

精神障害者の不法行為と監督者責任

—フランス法の動向を踏まえた一試論（一）

竹 村 壮太郎

- 一 はじめに
- 二 フランス法における精神障害者の不法行為と他人の所為の責任
 - 1 精神障害者の不法行為責任
 - 2 他人の所為の責任法理の展開
 - 3 精神障害者の不法行為と他人の所為の責任法理（以上、本号）
- 三 日本法における精神障害者の不法行為と監督者責任
- 四 おわりに

一 はじめに

（1）問題の背景

（i）問題の所在

民法712条、713条によれば、不法行為をした加害者が、自己の責任を弁識する能力、いわゆる責任能力を備えていなかった場合、その者は損害賠償の責任を負わない。このことは、伝統的には、不法な行為自体の存在の前提を欠く¹⁾、あるいは責任成立要件である故意または過失の前提を欠くため²⁾であるな

1) 民法典の起草者の一人であった梅博士は、「行為ハ必ス意思ヲ要スルカ故ニ心神喪失者ノ行為ハ真ノ行為ニ非ス」と述べておられた。梅博士の見解については、梅謙次郎『民法要義卷之三 債権編』（信山社、1992）876頁を参照した。同様に行為に着目されたものに、我妻栄『事務管理・不当利得・不法行為』（日本評論社、1937）117頁。

2) 例えば、末弘厳太郎『債権各論』（有斐閣、1918）1062頁では、不法行為責任の主

どと説明されてきた。しかしながら、今日では、過失が客観的に捉えられていることに伴い、責任能力制度は、判断能力を欠く者を損害賠償責任から保護することを示す、過失とは独立した一つの免責制度であると理解されるのが一般的である³⁾。いずれにしても、そうして直接の加害者が責任を負わないとすると、被害者はその者に損害賠償を請求することができず、自らが損害を負担しなければならない。そこで、民法は、714条1項において「その責任無能力者を監督する法定の義務を負う者」に損害賠償責任を課すこととしている。

ただ、こと民法713条に関しては、依然として次の問題が残されている。それは、同条によって精神障害者が不法行為責任を負わない場合に、何者が民法714条1項の監督者責任の主体となるか、という点である。この点は、民法712条との関係にあっては、そう大きな問題とはならない。それというのも、未成年者の行為については、民法818条1項の親権者などのように、「その責任無能力者を監督する法定の義務を負う者」が法律上明記されているからである。ところが、民法713条との関係では、現状、そうした法定の監督義務者を明示する法律上の根拠は、おおよそ存在していないといつてよい。確かに、かつて精神保健福祉法においては、いわゆる保護者の自傷他害防止義務（精神保健福祉法旧22条1項参照）が定められていた。このことから、通説は、これを根拠に、保護者となった後見人、配偶者、親権者などを監督者責任の主体として想定していた⁴⁾。しかしながら、その後に同法が順次改正され、自傷他害防止義務、そして保護者制度が廃止されたことで、その通説の根拠は失われることとなった。近時、認知症を患った高齢者が列車に接触して死亡し、列車遅

観的要件として不法行為能力を挙げ、「不法行為能力ナキ者ハ即チ意思無能力者ニシテ過失能力（過責能力）ナキガ故ニ實際上法律的価値アル故意又ハ過失ヲ作為スルコト能ハズ」とされていた。このことは、我妻栄・前掲注（1）117頁、加藤一郎（編）『注釈民法（19）債権（10）』（有斐閣、1965）238頁〔山本進一〕などでも述べられている。

3) 近時のものでは、窪田充見『不法行為法〔第2版〕』（有斐閣、2018）179頁、潮見佳男『債権各論Ⅱ 不法行為法〔第4版〕』（新世社、2021）106、107頁。

4) 例えば、精神衛生法下のものであるが、加藤一郎『不法行為〔増補版〕』（有斐閣、1974）161頁。その後の精神保健福祉法との関係では、幾代通＝徳本伸一（補訂）『不法行為法』（有斐閣、1993）192頁、など。

延という財産権の侵害を生じさせた事案について、周知の平成28年の最高裁判決（最判平成28年3月1日民集70巻3号681頁。以下、平成28年判決）も、精神保健福祉法における保護者が「法定の」監督義務者とはならないことを、改めて明示したところである。このほか、例えば成年後見制度や、夫婦間の同居協力扶助義務をその根拠とする余地もあり得たものの、同判決は、いずれも認めてはいない。

もっとも、その判例においても、だからといって何者も損害賠償責任を負わないと解されたわけではない。このことは、平成28年判決自身が次のように述べるのとおりである。すなわち、「法定の監督義務者に該当しない者であっても、責任無能力者との身分関係や日常生活における接触状況に照らし、第三者に対する加害行為の防止に向けてその者が当該責任無能力者の監督を現に行いその態様が単なる事実上の監督を超えているなどその監督義務を引き受けたとみるべき特段の事情が認められる場合には、衡平の見地から法定の監督義務を負う者と同視してその者に対し民法714条に基づく損害賠償責任を問うことができるとするのが相当であり、このような者については、法定の監督義務者に準ずべき者として、同条1項が類推適用されると解すべきである」。ただ、結局その「法定の監督義務者に準ずべき者」が「衡平の見地から」評価されるものであるとすれば、何者が責任主体となるかはやはり一概に明らかとはならない⁵⁾。むしろ責任主体が「法定の義務を負う者」に限られなくなったことにより、かえってこの問題は一層深刻化している状況にある。

学説の多くは、この判例を批判的に受け止め、監督者責任とは別の方向性による解決を模索している。例えば、民法714条によらず、民法709条による解決を目指すもの⁶⁾があるほか、新たな制度設計を視野に、責任無能力による免

5) 窪田充見「最判平成28年3月1日—JR東海事件上告審判決が投げかける我が国の制度の問題」ジュリ1491号（2016）67頁。

6) 吉村良一「監督義務者責任（民法714条）の再検討—2つの最高裁判決を手がかりに一」立命館法学369・370号（2016）896頁、林誠司「成人の責任無能力者に関する監督者責任の研究序説—近親者・個人後見人に関する日独裁判例比較を中心に」大塚龍児先生古稀記念『民商法の課題と展望』（信山社、2018）560頁、など。

責そのものの見直しを意識するもの⁷⁾もある。しかしながら、一度最高裁判所が準監督義務者責任の法理を示した以上、当面はかかる法理による解決を想定せざるをえない⁸⁾。それゆえ、かような方向性を視野に入れるとしても、まずは監督者責任による解決の枠付けと、その妥当性の検証が求められることになる。

(ii) フランス法の動向

ところで、以上の日本法と同様の問題は、その一つの母法ともなった、フランス法においても経験されるところである⁹⁾。

後に述べるように、かつてのフランス法においては、精神障害者（例えば、aliéne）の不法行為責任の有無を定めた規定は存在していなかった。ただ一般的には、日本法における伝統的な見解と同様、そうした者は不法行為責任の前提を欠くがゆえに、無責（irresponsable）になるものと解されていた。しかしながら、それにより被害者が救済されない不当性は早くから自覚されており、それを回避するための、いくつかの解釈論が示されていた。それと同時期に提唱されたのが、民法典1242条（旧1384条）1項¹⁰⁾により、精神障害者を監督する者の責任を認めようとするものである。日本法においても広く知られるように、フランス民法典1242条1項は、以下のことを規定する。「人

7) 例えば、窪田充見・前掲注（5）68頁。

8) 実際、平成28年判決の後にも、この法理の適用が争われた例が現れている。例えば、大分地判令和元年8月22日判時2443号78頁、東京地判令和2年1月30日D1-Law29058731。

9) フランス法の動向を分析された先駆的な研究に、例えば、福田伸子「精神障害者の民事責任と過失責任主義—仏民法典478-2条（1968年1月3日の法律）を中心に—」名古屋大学法政論集96号（1983）442頁以下、後藤巻則「無生物責任の心神喪失者への適用—判例分析（2）・完—」早稲田大学大学院法研論集30号（1983）164頁以下、がある。

10) 周知のように、フランス法においては、2016年の民法典の改正により、不法行為責任に関する条文番号も変更されている。本稿では、基本的に、改正前の文献、裁判例に記載されていた条文番号も、改正後のものに改めて記載している。ただし、その文言自体を引用するにあたっては原文に従って記載し、現在の条文番号を注で示すこととする。

は、自分自身の行為によって生じた損害についてだけではなく、自己が責任を負うべき者、あるいは管理下にある物によって生じたものについても責任を負う」。他人の所為の責任が発生するケースについては、具体的には民法典1242条4項以下に列挙されている。ここに精神障害者を監督する者の責任は明示されていないが、同条の1項を通じて、これを認めようというのである。かかる理解は、当初こそ支持を得ず、後には民法典414-3条（旧489-2条）が精神障害者自身の責任を認める解決を示すに至った。しかしながら、なお被害者の保護の強化の必要性などが指摘され続け、ついには1991年の大法廷判決、いわゆるブリク（Blick）判決¹¹⁾により、民法典1242条1項をして、精神障害者の監督者の責任を認める例が現れたのである。すなわち、「精神障害者の生活様式を、永続的に、組織し、制御することを引き受けた」者が、1242条1項の責任主体となることが明らかとされた。とはいえ、この判決自体によって一般的な法理が示されたものであるとしても、その要件についてはまでは必ずしも明らかではなく、厳密に何者がその責任を負うのかについて、不明瞭なままとなっている。そこで、以降の判例学説においては、このブリク判決の示した法理の構造と射程をめぐり、今なお多くの議論が交わされているところである。

確かに、フランス法と日本法の状況とでは、その前提からいくつかの相違がみられる。例えばそもそもの精神障害者を支える社会福祉制度が異なるうえ¹²⁾、フランス法には、精神障害者自身の不法行為責任を認めていること、監督者の責任について過失によらない責任まで視野に入れていること（後述のと

11) ブリク判決をめぐる動向については、新関輝夫「フランス法における精神障害者の監督者の民事責任—民法1384条1項の新たな解釈をめぐって—」福岡大学法学論叢44巻1号（1999）1頁以下、北村一郎「フランス法における《他人の所為による責任》の一般原理の形成」高翔龍先生日韓法学交流記念『21世紀の日韓民法学』（信山社、2005）435頁以下、が詳細な分析を加えておられる。

12) フランスの精神保健福祉政策については、永野仁美「フランス精神保健政策の展開過程」本郷法政紀要11号（2002）115頁以下、が詳細である。近年の動向については、大島一成＝阿部又一郎「フランスにおける成人の精神科治療システムと法律—非自発的入院についての臨床的考察と提言—」精神経誌114巻4号（2012）396頁以下、も参照。

おり、フランス法においても、ブリク判決の法理が当然の責任（plein droit）を想定したものかについて争いがある）といった特徴がある。ただ、精神障害者の行為によって発生した損害を第三者に負担させうるかという議論の出発点自体は共通すること、日本法においても従来から中間責任とされてきた監督者責任が厳格に解されてきたこと、そのなかで責任主体が模索されていることから、両者の議論状況に類似性も見いだすことができる。日本法の展望が不透明であるだけに、こうしたフランス法の動向は、今後の論点を絞り込むうえでも、決して無視しえないもののようにも思われる。

（2）本稿の目的と構成

（i）本稿の目的

いうまでもなく、精神障害者の不法行為責任をめぐる議論は、今に始まったものではない。しかしながら、高齢化社会が到来し、認知症などの罹患者が増加する現状をも鑑みれば、民法713条、714条1項をめぐる損害負担のあり方は、改めて検討されるべき課題となる。そこで、本稿は、平成28年判決によって示された準監督義務者責任の法理を念頭に、精神障害者の不法行為に対する監督者責任の展望を、改めて素描することを目的とする。具体的には、かかる事態に対して、①民法714条1項（類推適用）の責任を認めることの当否を振り返りつつ、②それが肯定されるとして、現状、いかなる要件をもって何者に損害を負担させうるか、③あわせて、この点について将来的にどのような制度設計が考えられうるか、が検討課題となる。このうち、差し迫って課題となるのは②であるため、本稿における検討もこの点を中心とする。そして、その作業にあたっては、ひとまず、以上で挙げたフランス法の議論を一つの素材とする。その理由は、既に一言したとおり、責任主体が不明瞭なままとされている点で、日本法における平成28年判決とフランス法におけるブリク判決とは部分的にでも類似性を有するといえるところ、それをめぐる後者の議論の動向は、今後の日本法にとって、加味すべき視座を改めて提供するものと考えられるからである。

なお、周知のとおり、この点のフランス法の議論状況は、すでに多くの研究によって詳らかにされてきたところではある¹³⁾。ただ、他人の所為の責任制度を含めて、精神障害者の不法行為責任の議論全体を整理したもの、そして日本法との比較を試みたものは、依然として多くはない。そこで、本稿は、すでに先行研究によって明らかにされた点を再度整理しながらフランス法の議論の全体像の把握に努めつつ、それと比較する形で、日本法の分析に重点を置いた検討を進めていくこととする。

(ii) 本稿の構成

以上の目的のために、本稿は、次の手順に沿って検討を進めていくこととしたい。

まず、本稿二においては、フランス法における議論状況を確認する。特に、精神障害者の不法行為について、先に挙げた民法典1242条1項による他人の所為の責任法理がいかんして認められることになったか、そして現在どのような要件でそれが認められるに至っているか、を確認することが課題となる。なお、その検討にあたっては、以下の二点に留意されたい。一つに、検討を進めるにあたっては、まずはフランス不法行為法において、精神障害者自身の責任がどのように捉えられているのかという点から、再度確認していく。それというのは、問題の前提となるのはもちろんのこと、他人の所為の責任制度の活用も、その議論の展開を受けて発展したものであるからである。そしてもう一つに、本稿における検討は、他人の所為の責任法理全体を取り上げるものではなく、あくまで精神障害者の不法行為をめぐる事案を対象を絞ったものである。

13) ブリク判決前後の議論の詳細な分析は、新関輝夫・前掲注(11)1頁以下、北村一郎・前掲注(11)435頁以下、で既になされている。さらに、後見制度との関係で、久保野恵美子「後見の社会的性格と家族的性格—フランス法の素描」法学78巻4号(2014)1頁以下、があるほか、最近の、白石友行『民事責任法と家族』(信山社、2022)612頁以下が、家族の内外の責任という視点から、精神障害者の不法行為と監督者責任につき、極めて仔細な分析を加えている。前掲注(9)の文献も含めて、本稿では、これらの成果によって明らかにされた議論状況を再度整理しながら、考察を進めていく。

実のところ、民法典1242条1項の法理については、現在、大きく分けて二つの事案類型が想定されている¹⁴⁾。すなわち、「他人の生活様式」(mode de vie d'autrui)を管理する類型と、「他人の活動」(activité d'autrui)を管理する類型である。このうち「他人の活動」を管理する類型は、スポーツ事故に際して、スポーツクラブの責任が認められた事案¹⁵⁾などを指すため、ここでは取り上げない。また、「他人の生活様式」の管理の類型には、精神障害者の不法行為事案と、未成年者の不法行為事案とに分けて分析されうるところ¹⁶⁾、本稿が取り上げるのは、主にその前者についてである。両事案においても、やはり考慮すべき事情が異なることが考えられうるからである。精神障害者の不法行為をめぐる事案類型以外のものについては、必要な限りで参照するにとどめておくこととしたい。

続いて、本稿三においては、フランス法の動向を参照しながら、先の①、②の課題の解明に取り組む。具体的には、日本法における監督者責任制度、とりわけ、準監督者責任法理の運用方法を探求する。平成28年判決前後の議論状況を改めて取り上げながら、実際に何者に責任主体性(準監督義務者性)を認めうるかが、中心的な検討課題となる。

最後に、本稿四において、その検討結果をまとめ、課題の③として、精神障害者の不法行為と監督者責任のあり方について一つの展望を素描していく。

二 フランス法における精神障害者の不法行為と他人の所為の責任

既述のように、フランス法においては、精神障害者の不法行為につき、監

14) この二つの類型に分けて観察されるのが一般的である。最近の体系書・教科書でいえば、例えば、M.Bacache-Gibeili, *Traité de droit civil, t.5, Les obligations, La responsabilité civile extracontractuelle, Droit commun et régimes spéciaux*, Economica, 4^e éd., 2021, n°350.

15) この面での他人の所為の責任法理の展開については、新関輝夫「フランス法における他人の管理者に関する責任制度の展開」福岡大学法学論集 47 巻 1 号 (2002) 1 頁以下、でその一端が紹介されている。

16) 例えば、M.Bacache-Gibeili, *supra* note 14, n°352 et s を参照。

督者などの責任を認めた直接の規定は存在しない。そこで、被害者の救済を強化すべく、民法典1242条1項を通じて、その者の責任を認めうるかが問われることとなる。このことは、すでに1930年の、いわゆるジャンドゥール(Jand'heur)判決によって示唆されていたところでもある。この判決は、同条項が「管理下にある物」を挙げていることを踏まえ、物の所為についての一般的な責任法理を認め、それがフォート(faute)¹⁷⁾の証明によらない責任であることを明らかにした。ここでやはり同条項が「自己が責任を負うべき者」にも言及していたことから、この文言を根拠にして一般的な他人の所為の責任法理を認めることができるのであれば、その点でも被害者の救済はより確実なものとなるというわけである。そして実際に、先にも挙げたブリク判決が、このことを認めるに至った。

もっとも、実のところ、その後の展開においては、このブリク判決の示した法理は、必ずしも広く運用されているわけではない。少なくとも精神障害者の不法行為をめぐる事案では、かえって制限的に解されているとさえいえる状況にある。では、かかる法理は何を背景に展開し、そして何故に制限的に解されているのか。この点の検討こそが、日本法の展望を模索するうえでも、一つの有用な視点を提供するものとなりえよう。

以下では、まず、議論の前提として、精神障害者の不法行為責任をめぐる議論を概観しながら(以下、1)、ブリク判決によって示された法理をめぐる動向を改めて整理し(以下、2)、本稿三における検討に備えることとする。

1 精神障害者の不法行為責任

(1) 精神障害者の無責の原則

ヨーロッパ法にとっても、精神障害者の不法行為責任の有無¹⁸⁾は、歴史上

17) 周知のように、フォートとは、厳密には多様な要素を含むものの、おおよそは日本法にいう「故意・過失」に相当するものとされる。この点は、近時のものでは、廣峰正子『民事責任における抑止と制裁』(日本評論社、2010) 83頁。本稿でも、このことを前提とする。

18) フランス法における議論の展開については、福田伸子・前掲注(9) 448頁以下、

長らく議論されてきたテーマでもあった。古くローマ法においては、動物と同視するなどということで、それが無責であることを原則としていたようである¹⁹⁾。他方、フランス古法の時代には、それを否定的に解する例があったことも伝えられている²⁰⁾。

その後編纂されたフランス民法典にあっては、もともとはこの点について特段の規定は置かれていなかった。ただ、これはその責任を認めていたというよりも、むしろ無責を原則とすることが当然のことと解されていたものとみることができる²¹⁾。民法典編纂に大きな影響を与えたポティエ博士 (Pothier) も、おおよそ次のように述べておられた。人が義務を負う場合として、不法行為 (delit) や準不法行為 (quasi-delit) があり、前者は悪意、後者は不注意による行為である。この定義からすると、義務を負うことができる者は、認識能力を使うことができる者のみである。子どもや分別のない者 (insensé) のように、理性のない者には、悪意や不注意はあり得ない。それゆえ、それらの者の行為は、不法行為などにはならず、いかなる義務も負うことはない、と²²⁾。

のちに見るとおり、一部で有力な反対説があるものの、当時の通説、判例は、民法典1240条 (旧1382条。「他人に損害を生じさせる人の行為はいかなるものであっても、フォートによってそれを生じさせた者に、それを賠償する義務を負わせる」) が不法行為責任の要件にフォートを要求していることをもって、この無責の原則を肯定していた²³⁾。例えば、ラベ博士 (Labbé) は次のよ

後藤卷則・前掲注 (9) 149 頁以下、を参照。最近のものでは、白石友行・前掲注 (13) 613 頁以下。

19) この点は、J.-E.Labbé, 《De la Démence, Au point de vue de la responsabilité et de l'imputabilité en matière civile》, *Rev. crit.* 1870, pp. 110 et s を参照。

20) G.Baudry-Lacantinerie et L.Barde, *Traité théorique et pratique de droit civil, Des obligation, t. IV*, L.Larose & Forcel, 3^e éd., 1908, n^o 2857 でこの点に言及されている。

21) もっとも、Het L.Mazeaud et A.Tunc, *Traité théorique et pratique de la responsabilité civile délictuelle et contractuelle, t. I*, Montchrestien, 6^e éd., 1965, n^o 463 では、立法者は狂人 (fou) などの責任を認めることもためらってはいなかったとされている。

22) ポティエ博士の見解については、R.-J.Pothier, *Traité des obligation*, Dalloz, 2011, n^{os} 116 et s.

23) 以下で挙げるもの以外でも、例えば、G.Baudry-Lacantinerie et L.Barde, *supra* note 20, n^o 2857 ; R.Demogue, *Traité des obligations en général, I, Sources des*

うに説かれた。すなわち、フォートは認識能力と自由を前提とするゆえに、分別のない者の行為はフォートではない。かえってそれは自らが自由に行動した結果ではなく、抗えない力によるものであって、その行為は本人に帰責されない偶然事 (cas fortuits), あるいは不可抗力 (force majeure) である²⁴⁾。また、エスマン博士 (Esmein) も、次のことを指摘したおられた。フランス的な観念においては、自身の行為を理由に人を非難することは、その者がその行為について道徳的に有責であることを前提とする。そこで、自分が為すことを理解するために必要な認識能力を欠く者、あるいは自分自身の制御ができない者は、フォートに鑑みて義務を負わない。その者は、刑事的にも、あるいは道徳的にも、また民事的にも、無責である、と²⁵⁾。この精神障害者の無責の原則は、破毀院においても確認され、そこでは「すべての責任はフォートを前提とし、意思を欠いている場合にはフォートがないから、民事上も被告は有責とはならない」ことが繰り返し述べられていたところである²⁶⁾。

こうした理解は、かつて有力であった、フォートの主観的要素を強調する立場に結びついている。これもすでに知られているように、フォートは、客観的

obligations(Suite), t.3, Rousseau, 1923, n°302 et s ; L.Josserand, Cours de droit civil positif français, Théorie générale des obligations, t.2, Les principaux contrats du droit civil, Les suretés, Recueil Sirey, 3^eéd., 1939, n°457 ; R.Savatier, Traité de la responsabilité civile en droit français civil, administrative, professionnel, procedural, t1, Les sources de la responsabilité civile, pref.G.Ripert, LGDJ, 2^eéd., 1951, n°201 ; R.Rodière, La responsabilité civile, Rousseau, 1952, n°1407 など。

24) J.-E.Labbé, *supra* note 19, pp.110 et s. 同様の理解は、例えば、J.Dabin, *La philosophie de l'ordre juridique positif, spécialement dans les rapports de droit privé*, Recueil Sirey, 1929, n°150 にもみられる。

25) M.Planio et G.Ripert, *Traité pratique de droit civil français, t. VI, obligations*, 2^eéd., par P.Esmein, Paris, 1952, n°496. 博士は、これがボティエ博士の見解であったとされている。

26) その最初の例は、事案の詳細は明らかなではないものの、Req.14 mai 1866, DP 1867, I.p.296 ; S.1866.1.p.237 であった。その後の、心神喪失していた Y が被害者の顔に濃硫酸をかけた事案についての、Req.21 octobre 1901, D.1901.1.p.524 ; S.1902.1.p.32 も同旨を述べている。さらに破毀院判決でいえば、Y がワインの樽に殺虫剤を混入させ、被害者の一人を死亡させるなどした事案について、心神喪失状態にあった Y にフォートがないとした控訴審の判決を正当とした、Cass.2^eciv., 11 mars 1965, D.1965, p.575, note P.Esmein. がある。

な要素である違法性 (illicéité) と、主観的な要素である帰責性 (imputabilité) によって構成されているものと解されてきた²⁷⁾。このうちの帰責性が重視されたのは、もとより、フランス民法典が、キリスト教的思想を背景とした伝統の産物であり、個人の自由という観念によって支えられてきたからである²⁸⁾。野田博士の述べておられるように、フォート責任は「自由主義的個人主義の当然の帰結」であり、「他人の損害を意思するというような、個人の自由が社会的に他の個人の自由と明瞭に併存しえないような局限的な場合に、又はこれに準ずるような責むべき行為のあった場合にかぎって、個人の自由な活動を例外的に制限しよう」²⁹⁾ という発想に基づくものであった。そうであるからには、ここでフォートありとして責任を負う者とは、やはり自由な意思を有し、自らの行動の結果を認識する能力を備えていることが前提とされる。精神障害者が不法行為責任を負わないのは、そうした能力を欠く、すなわちその帰責性を欠くゆえの、その論理的な帰結として理解されていたわけである³⁰⁾。

(2) 無責の原則への批判と原則の修正

(i) 無責の原則への反対説

さて、こうして通説、判例の理解からすれば精神障害者の無責の原則は当然に導かれるとしても、ここには一つの問題が残る。それは、いうまでもなく、加害者本人が責任を負わない結果、被害者が何者にも損害賠償を請求できない事態が発生する、という点である。フランスにおいても産業が発展し、同時に事故が多発するにつれて、被害者の救済の必要性が意識されていった。そのなかで、この無責の原則は時代錯誤とも受け止められるようになり³¹⁾、学説にお

27) 近時のものでは、廣峰正子・前掲注(17) 86頁、を参照。

28) R.Rodier, *supra* note 23, n°1388.

29) 野田良之「フランス民法における faute の概念」我妻先生還暦記念『損害賠償責任の研究 上』(有斐閣, 1957) 120, 121頁。

30) R.Savatier, *supra* note 23, n°201 など。

31) この点の展開については、J.Massip, *La réforme du droit des incapables majeurs, t.1*, préf.J.Carbonnier, Répertoire du notariat Defrénois 4^eéd., 1983, n°31.

いても批判的な見方を示すものが現れることとなった。

例えば、リスクに基づく損害負担を説く、いわゆるリスク責任を提唱されたサレイユ博士（Saleilles）は、無能力者の行為は偶然事と同じものであるとしつつ、そのリスクは社会的な衡平にしたがって、行為者が負担、あるいは当事者間で分担されなくてはならないことを示唆された³²⁾。

また、フォート責任を重視する論者であっても、その無責を否定するものがある。マゾー博士（Mazeaud）らは、民事責任はあくまで損害の賠償を求めるものであるから、それについてまで主観的要素を取り上げる必要はないことを指摘され、通説によるフォートの理解を批判された。そこでフォートを不法行為者ごとに具体的に評価（in concreto）するのではなく、通常人の行為との比較という形で、抽象的に評価（in abstracto）するという、いわゆる客観的なフォートを提言されたのである。それによるならば、精神障害者も当然には無責ということにはならない。精神障害者であっても、その行為が通常人がしない行為であったというのであれば、やはりフォートと評価して差し支えがないことになるからである³³⁾。

なお、後の民法典414-3条の立法後のものとなるが、いわゆる保障理論からその原則を批判されるものもある。スタルク博士（Starck）は、不法行為責任を当事者の行動の自由や権利の衝突として捉えておられた。そして、精神障害者の行為であっても、被害者の身体の完全性を害するなどした場合には、その加害行為が何らかの権利によって認められない限りは、被害者の権利が侵害されていることをもって、やはり有責と評価すべきものと主張された³⁴⁾。

32) R.Saleilles, *Théorie générale de l'obligation d'après le premier projet de code civil pour l'empire allemande*, LGDJ, 1914, n°319, note 1. これ以前のものであるが、リスクに基づく責任負担を提唱するものとして、H.Pascaud, 《La responsabilité des aliénés》, *Rev.crit.*1902, pp.225 et s. もある。

33) H.et L.Mazeaud et A.Tunc, *supra* note 21, n°461 et s. もっとも、この見解に対しては、行為義務を策定することと帰責をすることとは別であるという批判もなされている。Ch.Blaevoet, 《La responsabilité des inconscients》, *Gaz.Pal.*1968, 1, p.113.

34) B.Starck, H.Roland et L.Boyer, *Obligations, t.1, Responsabilité délictuelle*, Litec, 5^eéd., 1996, n°408 et s.

(ii) 原則の修正

こうした批判を受けて、裁判例の中にも、原則を修正しようという例が多くみられるようになった。それゆえ、現実には無責の原則がそのまま認められることはむしろ稀であったとさえいえよう³⁵⁾。その裁判例に現れたものには、大きく分ければ以下の四つの修正例がある。

第一に、加害行為以前のフォート (faute anterieur) を問題とするものである。例えば加害行為時に心神喪失をしていたとしても、それが大量に飲酒をしたなどというフォートに基づくものであった場合には、なおそのことによって有責となるというのである³⁶⁾。

より大きな修正となったのは、第二の、無責を導く心神喪失を限定的に解するものである。実のところ、先に見た通説がフォートに加害者の認識能力を要求するとしても、そこでは何に対する認識が求められているか、必ずしも明示されていたわけではなかった。この点、多くは「なした行為とその結果の確かな評価」³⁷⁾といわれるように、行為だけではなく、その法的結果についてまでの認識を求めていたことがうかがわれる。しかしながら裁判例の中には、「鑑定は、被告が無意識で銃を撃ったのではないことを明らかにする。迫害妄想という精神障害の論理によって行動しているのであり、その精神病の争いえない重大さに関わらず、その行動がその認識や制御を完全に妨げてはいない」³⁸⁾とか、被告は行為時に心神喪失状況にあり、被害者に暴行を加えることで義務に違反するという認識がなく、フォートは認められないとしていた原審を、「心神喪失の排他的な支配下で行動したのではなく、被害者に復讐しようという意図、被害者に危害を加えようという意思によって行動した」から民法典1240条の

35) こうした動向を受けて、L.Josserand, *supra* note 23, n°457bis も、無責による危険は、思うほどは差し迫っていない、と評しておられた。

36) 一例に、加害者の精神的な興奮状態が大量の飲酒によっていた事案についての、Rouen 17 mars 1874, S.1874,2,p.199 ; D.1874,2,p.190.

37) 例えば、R.Demogue, *supra* note 23, n°302, また、L.Josreand, *supra* note 23, n°457からも、このことがうかがわれる。

38) CA Toulouse 3 novembre 1937, *Gaz. Pal.* 1937,2,p.866. Y が A に拳銃を発砲し、死亡させた事案である。

責任が認められるとした例³⁹⁾がある。これらの例はいずれも、損害賠償債務を課されることに対する認識ではなく、そうした行為に出ようとしたことの認識のみでフォートの主観的要素を満たすものとしている⁴⁰⁾。確かに、かかる解釈によっても、表面上は主観的な要素は維持されているようではあるが、裁判官の評価次第では、その要素をほとんど排除したのと同様の結果にもなりうるところである⁴¹⁾。

このほか、第三に、精神障害者についても、民法典1242条1項の物の所為の責任を認めた例が知られている。後にも述べるように、交通事故をめぐる1930年のジャンドゥール判決は、物の保管者につきフォートを問わない当然の責任を認めた。ただ当初は精神障害者はその適用を受けないものと考えられてきたところ⁴²⁾、やはり交通事故の事案であったトリシャル判決 (Trichard) と呼ばれる1946年の破毀院第二民事部の判決⁴³⁾は、てんかん性の失神は加害者を免責する効果を有しないことを明らかにした。あくまで物の所為に関するものとはいえ、これにより、不法行為者の精神障害はその責任を認めるにあたっ

39) Grenoble 24 avril 1956, *JCP G* 1956, II, 9565. 精神能力を欠いていたYが、Xが自分の母親を有毒ガスで苦しめているなどと思い込み、Xの住居に侵入し、暴行を加えたという事案についてのものである。

40) このことは、R.Demogue, *supra* note 23, n°305 で指摘されている。

41) J.Lafon, *La responsabilité civile du fait des malades mentaux*, préf. H. Mazeaud, LGDJ, 1960, n°26 では、こうした解釈は法理論だけではなく良識にも反すると指摘されていた。また G.Viney, 《Réflexions sur l'article 489-2 du code civil, A partir d'un système de réparation des dommages causés sous l'empire d'un trouble mental, une nouvelle étape de l'évolution du droit de la responsabilité civile》, *RTD civ.* 1970, p.251 は、そうした裁判例は、精神障害を過度に厳格に解したものと評しておられる。J.Massip, *supra* note 31, n°32 でも、事実審裁判官の裁量によって、ますます精神障害者の責任が認められていったことが明らかにされている。

42) Cass. civ. 28 avril 1947, *D.* 1947, p.329, concl. Lenoan, note H. Lalou ; *JCP G* 1947, II, 3601, note J.D. 心神喪失状態であった加害者が被害者を銃撃し、死亡させた事案について、民法典1242条1項による責任の推定は認められないとした控訴院の判断を肯定したものである。

43) Cass. 2^e civ., 18 décembre 1964, *Bull. civ.* II, n°836 ; *D.* 1965, p.191, concl. Schmelck, note P. Esmein ; *JCP G* 1965, II, 14304, note N. Dejean de la Bâtie ; *Gaz. Pal.* 1965, I, p.202. この判決については、後藤巻則・前掲注(9) 163頁、で紹介されている。

ての障害とはならないことが示唆されたのである。

本稿における関心から注目されるのは、第四として、早くから、加害者本人ではなく、その加害者を監督する者の責任を認めるものがあった点であろう。もっとも、ここで認められていたのは、後に述べる民法典1242条1項によるものでもなく、また旧2項以下によるものでもない。あくまで、監督者について、民法典1240条の証明されたフォートによる責任を問うものであった。例えば、母親の希望で養護施設から出た子が人を傷害した事案について、子連れ戻し、そして自らの下においておいたことにフォートがあるとして、その母親の責任を認めた例⁴⁴⁾があるほか、精神障害を負う息子を放置し、損害を予防しなかったことに不注意があるとして、その父親の責任を認めた例⁴⁵⁾、精神障害者が起こした死傷事件につき、夫の状態に気付きながら銃を取り上げなかったことでその妻の、また近親者に危険性を知らせていなかったことなどで加害者が入所していた精神病院の医師の責任を認めた例⁴⁶⁾がある。なお、これを超えて、民法典1242条の責任を認めうるかについても、議論自体はなされていた。しかしながら、この頃には、同条の適用を認める裁判例はみられなかった。それは、後述のとおり、そうした理解が一般的に支持を得るに至らなかったことによるものと推察される。

(3) 民法典414-3条の立法

(i) フォートの主観的要素の排除

ここまで概観したとおり、当初のフランス法においては精神障害者の無責を

44) Corbeil, 4 avril 1895, *Gaz. Pal.* 1895, I, suppl. p. 32. A がナイフで X を傷害したことに付き、その母親 Y の責任が問われた事案である。原告が主張するには、A は、精神錯乱になりやすい精神障害を負っていたようであり、現に A は 3 回も養護施設に入院していたものの、外に出さないという約束で Y が施設から X を引き取っていた。

45) Req. 30 juillet 1906, *D.*, 1907, I, p. 315. 精神障害を負っていた A が、精神病院の医師 X らに監禁されたなどと主張し、幾度も執拗に裁判手続きをとったことについての事案である。

46) Aix, 18 janvier 1962, *JCP G* 1962, II, 12892, note R. Savatier.

原則としていたものの、実際上は多くの修正が加えられた。ただ、実のところこれによっても、被害者の救済にとっては十分ではなかった。それというのも、学説と裁判例の間で原則の取り扱いをめぐる混乱が生じたために、被害者にとっても、結局損害賠償請求が認められるのかどうか、その見通しが立たない状況が生じていたからである⁴⁷⁾。そこで、立法による解決が求められ、後にそれが実現することとなる。「成年無能力者の法の改正」を対象とした1968年1月3日の法律によって設けられた、民法典414-3条（立法当初は489-2条。2007年法によって現在の条文番号に改められた）がそれである。

さて、同条は、次の文言のとおり、精神障害者も損害賠償責任を負うことを明示し、伝統的な無責の原則を否定したものである。「他人に損害を生じさせた者は、精神障害の支配下にあったとしてもなお、賠償を義務付けられる」。この条文の意味するところについては、今なお議論がある⁴⁸⁾。学説の中には、衡平に基づいた特殊な責任と解するものもあったが⁴⁹⁾、立法過程においては、民法典1240条のフォート責任の解釈に関するもの、つまりは、既述の客観的な意味でのフォートを採用したものであると解されていた。すなわち、フォートにおいては二つの要素があるところ、「我々が民法典489-2条（筆者注：414-3条）において排除することを提案しているのは、主観的要素であって、客観的な要素ではない。したがって、仮に無能力者が、客観的、本質的に潔白な行為によって他人に損害を生じさせたのであれば、彼はいかなる責任も受け

47) この点の立法の背景については、J.-B.Laydu et A.-L.Guillou, 《L' "effet blieck": des mutations au bouleversement?》, *RRJ* 1998,2, pp.487 et s. また、J.Massip, *supra* note 31, n°31.

48) Ph.Malaurie, L.Aynès et Ph.Stoffel-Munck, *Droit civil, Droit des obligation*, LGDJ, 12^e éd., 2022, n°30. なお、立法後も、主観的要素は必ずしも排斥されていないと指摘するものもある。J.-F.Barbieri, 《Inconscience et responsabilité dans la jurisprudence civile : L'incidence de l'article 489-2 du code civil apres une decennie》, *JCP G* 1982, I, 3057, n°10 et s. この点をめぐる議論は、福田伸子・前掲注（9）468頁以下、でも紹介されている。

49) 例えば、J.Massip, *supra* note 31, n°35. 最近でも、F.Terré, Ph.Simler, Y.Lequette et F.Chénédé, *Droit civil, Les obligations*, Dalloz, 13^e éd., 2022, n°961,

ない」と説明されていたのである⁵⁰⁾。また、のちの判例にあっても、「489-2条(筆者注:414-3条)は、いかなる特殊な責任を規定したものではなく、1382条(筆者注:1240条)などで規定されたすべての責任について適用されるものである」ことが示されている⁵¹⁾。

このことからすれば、民法典414-3条が精神障害者の責任を認めたのは、伝統的なフォートの主観的要素、つまりは帰責性が排除されたことの結果であったと受け止めるのが自然ではあろう。ただ、そうした態度決定の背後には、同時にそれを支える政策的な考慮も見出すことができるように思われる。すなわち、後にも述べるように、立法当時のフランスにあっては、精神病の治療方法などが発展し、精神障害者の治療に際しても、病院など施設への収容が控えられるようになっていた。そうして精神障害者が利益を受ける一方、損害の発生リスクも同時に高まるようになる。そこで、被害者の救済への要請が、無責の原則による保護よりも優先されるものと位置付けられたわけである⁵²⁾。

(ii) 監督者の責任の問題

いずれにしても、民法典414-3条の立法以降は、精神障害者も不法行為責任を免れないことが確認された。ただ、この立法は、その損害負担をめぐって、新たに次の二つの問題を提起することともなった。

その一つの問題は、精神障害者自身に損害を負担させることが果たして妥当であるかどうかである。精神障害者による不法行為については、二人の被害者がいるという指摘がある。精神障害者自身は行動の選択ができなかった者であ

50) 立法過程において、政府側からそのように説明されている。*J.O.* 20 décembre 1966, *Déb. Ass. nat.*, p. 5712.

51) *Cass.* 2^e Civ., 4 mai 1977, *Bull. civ.* II, n^o 113, *D.* 1978, p. 393, note R. Legeais ; *RTD civ.* 1977, p. 772, obs. G. Durry. バスが心神喪失状態の歩行者を避けようとした際、乗車していた被害者が負傷した事案である。なお、精神障害者に損害賠償を求めるためには、当然、フォートの証明が必要になる。このことは、*Cass.* 2^e Civ., 24 juin 1987, *Bull. civ.* II, n^o 137 ; *Gaz. Pal.* 1988, I, somm. p. 41, obs. F. Chabas.

52) 民法典414-3条を特殊の責任と捉える立場からは、この点が強調されている。例えば、J. Massip, *supra* note 31, n^o 35.

り、いうなれば不運によって損害を発生させてしまった者に他ならない。にもかかわらず損害を負担させることは、むしろ不正義でもあるというのである⁵³⁾。この点については、立法過程においても意識されてきたことではあり、実際当初の立法案では、後段で「しかし、裁判官は被害者と損害の加害者それぞれの状況に応じて、負担される損害賠償を修正することができる」という文言が予定されていた。これはドイツ法のいわゆる衡平責任などが念頭に置かれたものであるとされる⁵⁴⁾。しかしながら、かかる規定は完全賠償の原則に反すること、もとより裁判官は当事者の状況に応じて損害賠償の額を評価してきたのであり、法において修正権限を明示する必要がなく、その点は裁判官の完全な裁量に任せるべきものであること、などを理由に、その案は採用されなかった⁵⁵⁾。そしてもう一つの問題は、その不法行為責任を認めても、加害者の無資力という事態が生じうることである。精神障害者はしばしば十分な資力を持たないことがありえ、そうであるとする、あえてその本人にとって過酷な損害賠償責任を課したとしても、被害者の救済には結びつかない。

この二つの問題を解消するため、以降の学説においては、第三者への損害危険の分散が検討されるようになる。そこでは、例えば、保険の導入や、賠償基金の設立といった、不法行為責任制度外での対応も提言された⁵⁶⁾。そして同時に、その責任制度の枠内においても、精神障害者の監督者の責任の活用が注目を集めた⁵⁷⁾。例えば、サヴァティエ博士 (Savatier) は、民法典414-3条がそ

53) N.M.K.Gomaa, 《La réparation du préjudice causé par les malades mentaux》, *RTD civ.*1971, pp.32 et s. また、G.Viney, *supra* note 41, p.261 の指摘も参照。

54) 政府側は、損害額を調整するという文言につき、ドイツ法などの例があることを挙げていた。この点は、*supra* note 41, p.5712. ただし、その議論の中では、民法典414-3条は精神障害者の責任を認めていることを前提としている点で、ドイツ法などとは基本的な立場が異なっていたことが指摘されていた。

55) J.Massip, *supra* note 31, n°34.

56) 例えば、Ch.Blaevoet, *supra* note 33, p.114. また、G.Viney, *supra* note 41, p.261.

57) 以下で挙げるもの以外でも、N.M.K.Gomaa, *supra* note 53, n°94 ; J.Gaudart, 《De la responsabilité délictuelle des majeurs incapables》, *Gaz.Pal.*1973, I, doct.p.211. また、G.Viney, *supra* note 41, p.257 でも、加害者が無資力の事案での保証的機能が問題となることを指摘される。

のことにについて罪のない精神障害者に損害のリスクを負わせることを疑問視され、そのリスクをカバーする方法を模索された。そのなかで、精神障害者自身は客観的に責任を負わせつつ、同時に監督者にも主観的なフォートに基づいて責任を負わせるべきことを主張されたのである⁵⁸⁾。またマシップ (Massip) 裁判官も、とりわけ精神病院などが精神障害の危険を精神障害者に負担させることになることを疑問視され、監督者のフォート責任を認め、その両方で損害を分配させることを提言されていた⁵⁹⁾。

なお、以上の見解からもうかがわれるように、ここで想定された監督者の責任も、かねてから実務上も認められていた、民法典1240条に基づいた責任であった。しかしながら以下でみるように、すでに行政分野では監督者にフォートのない責任を認めた裁判例が現れており、これがやがて司法分野にも影響していくことになる。

2 他人の所為の責任法理の展開

(1) 他人所為の責任の一般法理化をめぐる議論

(i) 民法典1242条の制限的な解釈

かくして、精神障害者による不法行為の問題は、次に、その損害負担を第三者に転嫁できるか、という形で議論が進められるようになる。では、そのなかで、本稿の検討課題となる、民法典1242条の他人の所為の責任制度はいかに運用されていったか。次に、この点を概観していくこととしたい。

既述のように、民法典414-3条の立法以前から、精神障害者の監督者に対して損害賠償責任を認めようとする例は少なくなかった。ただこれは民法典1240条に基づいて責任を問うことを想定したものであり、原告はその監督者のフォートを証明しなければならない。これに対して、1242条の責任制度においては、例えば親の責任などは責任主体のフォートが推定され、あるいは使

58) R.Savatier, 《Le risque, pour l'homme, de perdre l'esprit et ses conséquences en droit civil》 D.1968, chr.p.116.

59) J.Massip, *supra* note 31, n°39.

用者責任については被告本人のフォートを問わないものとされてきた。このことから、同条による責任が認められるのであれば、その分第三者に損害の負担を求めやすくなることになる。

ただ、周知のとおり、同条には、精神障害者の所為についての言及はない。同条は、まず1項で「人は、自分自身の行為によって生じた損害についてだけでなく、自己が責任を負うべき者、あるいは管理下にある物によって生じたものについても責任を負う」とした後、その各項で他人の所為について実際に責任主体となる者を列記している。しかしながら、ここで挙げられているのは、父母（現4項。立法当初の1384条2項）、主人及び使用者（現5項。立法当初の1384条3項）、教師及び職人（現6項。立法当初の1384条4項）のみである。これらの者はいずれも、加害者本人が無資力であることが考えられること、その加害者に対して一定の権限を持っていること、を理由に選ばれているとされる⁶⁰⁾。ここで精神障害者の監督者が挙げられていない理由は、学説によると次の事情によっている。すなわち、そうした監督者の責任を設けることで、その責任を避けようとする結果、かえって精神障害者の拘束などが生じてしまうことを、立法者がおそれたというのである⁶¹⁾。そのうえ、同条は限定的な規定であり、安易な類推などは認められないものとも解されてきた。個人主義的な民法典にあって、他人の行為について自身のフォートが推定されるなどというのは、あくまで例外的なことではなかったからである⁶²⁾。それゆえ、精神障害者の所為についても同条を用いることができないという理解が、かつては一般的であった。

しかしながら、そうした状況に一石を投じたのが、これも日本法で広く知ら

60) 例えば、エスマン博士はそうように説明されていた。C.Aubry et C.Rau, *Droit civil français, t.6, Contrat, Responsabilité*, par P.Esmein, *Libraries techniques*, 6^e éd., 1951, p.552 参照。

61) この点の指摘は、J.-E.Labbé, *supra* note 19, p.128 et 129.

62) 例えば、G.Baudry-Lacantinerie et L.Barde, *supra* note 20, n°2895 を参照。実務上も、古くからそうに解されてきた。例えば、精神障害に罹患していた成人の子が被害者を殺害した事案である、Chambéry, 29 octobre 1889, S.1891, 2, p.10.

れる、ジャンドゥール判決と呼ばれる、破毀院連合部1930年2月13日判決⁶³⁾である。トラックが横転して歩行していた被害者を負傷させた事件につき、判決は、次のことを明らかにした。すなわち、民法典1242条1項に鑑みて、「他人に対して損害を生じさせた無生物をその管理下に有していた者に対する、同条によって規定される責任は、偶然事、不可抗力、あるいは彼に帰責されない外的原因の証明によってしか覆されない。いかなるフォートも犯していなかった、あるいは原因が不明であるということの証明では十分ではない」。ここで注目すべきは、同判決が、当初こそ具体的な内容を持たないと考えられていた1242条1項によって、物の所為についての一般法理としての責任、いわゆる無生物責任法理を示したことである。物の所為については、民法典上、1243条（旧1385条）と建物についての1244条（旧1386条）のみが用意されている。しかしながら判決は、そこで想定されていなかった自動車についても、同条項を通じて、フォートの証明によらない責任を認めることを可能としたわけである。

そうであるとする、他人の所為についても、同項に「責任を負うべき者」と書かれていることをもって、4項以下の規定にかかわらない、一般的な責任を認めうる余地が見出されることになる。実のところ、このことは、すでにドゥモグ博士（Demogue）が提言されていたところでもあった。博士は、物の所為の責任を1242条1項によって認めた例に言及しながら、「責任を負うべき者、すなわち、社会に対して監督を引き受けた者についても、同じ仕組みを適用することは、何ら妨げられない」と述べておられたのである⁶⁴⁾。そして実際、そのジャンドゥール判決に際するマッテル検事総長（Matter）の意見においても、4項以下に定められた規定は制限的なものではなく、例示に過ぎないこ

63) Cass.ch.réunies, DP 1930, I, p.57, concl. M.Matter, note G.Ripert ; S.1930, I, p.21, note P.Esmein. 日本法においても、無生物責任法理を示した例として広く知られている。同判決については、新関輝夫『フランス不法行為責任の研究』（法律文化社、1991）96頁以下、が詳細である。

64) R.Demogue, *Traité des obligations en général, I, Sources des obligations*, t. V, Rousseau, 1925, n°819 bis. なお、フォートの推定による責任を念頭に置かれていた。

とが指摘されていた⁶⁵⁾。

(ii) 一般法理化をめぐる初期の議論

この判決を受け、実際に他人の所為についても民法典1242条1項の一般法理化を支持されたのが、サヴァティエ博士の初期の見解であった。博士によれば、民事責任では、ますます人に生じた損害に対する賠償の手段が要求されるようになり、そこでは保険や資力のある者が求められている。そのなかで、1242条各項に規定されないケースにおいても、加害者本人が無資力であるとか、責任がない場合には、同条1項によってそれを補うことが必要であると主張されたのである⁶⁶⁾。そしてそこで想定されたのが、まさに、当時無責の原則による保護を受けていた、未成年者か精神障害者の不法行為の事案であった。この点では、博士の見解も、無責の原則の修正を視野に入れたものということができよう。ただ、博士が、実際にいかなる要件でその責任主体性を捉えておられたかまでは、必ずしも明らかではない。博士は、精神障害者が加害者である場合につき、その者が入所している施設、家に暮らさせていて暗に監督を引き受けたと見られる後見人、などを挙げておられたものの、それ以外は事実関係によって決められることになるとも述べておられる⁶⁷⁾。このことからすれば、特定の地位にあること自体というよりも、何らか監督を引き受けたといえる事情に着目されていたことは推察されよう。

もっとも、この博士の見解は必ずしも広い支持を得るには至らなかった。それというのは、博士の見解に対しては、マゾー博士らによる有力な批判が加

65) M.Matter, *supra* note 63, p.66.

66) R.Savatier, 《La responsabilité générale du fait des choses que l'on a sous sa garde a-t-elle pour pendant une responsabilité général du fait des personnes dont on doit répondre?》, *DH* 1933, chr. p.83. サヴァティエ博士の見解、及びこれに対する学説からの批判については、新関輝夫・前掲注(11)15頁以下を参照。

67) R.Savatier, *supra* note 66, p.84. なお、サヴァティエ博士は、その後に改説され、民法典1242条1項を制限的に解する立場に立たれたようにながわれる。この点は、R.Savatier, *supra* note 23, n°255を参照。それゆえ、民法典414-3条後の議論においても、同条項の責任には言及されていないのである。

えられたからである。その要点は、おおよそ次の三点にまとめることができる⁶⁸⁾。第一に、立法者も民法典1242条を制限的に捉えていたこと。確かに物の所為についてはジャンドゥール判決によって拡張されることとなったが、これは被害者への賠償の確保の必要性がとりわけ高かったことによる。すなわち、民法典編纂以降、機械化が進み、それによる事故も複雑かつ多様化した。それゆえにこそ、無生物についてフォートによらない責任の拡張が求められたわけである⁶⁹⁾。しかしながら、他人の所為については、同様の状況にはなく、そうした拡張を認める理由がない。そして第二に、どのような場合に一般法理が適用されるか明らかではないこと。物については、管理 (garde) の観念を分析することで、一般法理の適用ケースを明らかにすることができる一方、「自己が責任を負うべき者」は明らかではなく、結局、「責任を負うべき者について責任を負う」、としか言いようがない。該当する者があるとすれば、それは各項に明記された者以外にはない。そして第三に、責任の内容が不明瞭であること。すなわち、他人の所為の責任とはいっても、親の責任と使用者の責任の性質は別に考えられており、一般法理を示すにしても、そのどれによるものであるかは判然としない。

実のところ、これらの批判の第二、第三の点については、それほど大きな問題とはならなかったようにも思われるようにも思われる。なぜなら、まず第二の点に関しては、物の管理と同様、人の監督という観念を分析すれば足りるからである。また第三の点についても、そもそも物の所為自体、動物についての責任と建物についての責任とでは、その成立要件も必ずしも同じではない⁷⁰⁾。ここで肝要であったのは、むしろ第一の点であろう。すなわち、ジャンドゥール判決が自動車事故に関する例であったことからもうかがわれるとおり、無生物責任法理は、危険性のある物に対して管理の必要性が高いことを念頭に置い

68) H.et L.Mazeaud et A,Tunc,*supra* note 21,n^{os}714 et s.

69) H.et L.Mazeaud et A,Tunc,*Traité théorique et pratique de la responsabilité civile délictuelle et contractuelle*,t.2,Montchrestien,6^eéd.,1970,n^{os}1140 et s.

70) マゾー博士の批判に対する応答は、R.Savatier,*supra* note 66,p.83 et 84.

たものであり⁷¹⁾、単純に賠償資力の有無のみを問題としたものではない。それゆえ、条文に限られない、他人の所為の一般法理を認めるにあたっても、その基礎をなしうる危険の存在が指摘されなければならなかったわけである。この点は、かつてのドゥモーグ博士の見解においても、またサヴァティ博士の見解においても、明確にはされてこなかった。もっとも、このことを裏返せば、そうした危険の存在と結びついた場合には、民法典1242条1項を通じて他人の所為の責任を認めることにも、理論的な障害はなかったということもできる。

(2) ブリク判決前後の展開

(i) 行政裁判例の展開

さて、こうして学説上の議論がなされるようにはなったものの、しばらくはかかる解釈を認めた司法裁判例は見られなかった⁷²⁾。しかしながらその判例に影響を与えたのが、以下の行政裁判例の動向である⁷³⁾。

その嚆矢とされる、1956年のコンセイユ・デタの判決⁷⁴⁾は、観護教育機関(institution publique d'education surveillée)に入所していた未成年者が、集団での散策中に逃走し、監視を逃れ、強盗を行なった事案について、次のように述べ、行政側のフォートのない責任を認めた。1945年2月2日のオルドナンス(1951年5月24日法によって修正された)によれば、施設においてはより自由な形で再教育の実施が求められている。「そのような方法は…近隣にいる第三者に特別な危険を作り…その結果、その施設の入所者によって引き起こされた第三者に対する損害を理由とした公役務の責任は、行政によって犯さ

71) こうした背景については、例えば、M.Fabre-Magnan, *Droit des obligations*, 2. *Responsabilité civile et quasi-contrats*, 5^e éd., PUF, 2021, n°261などを参照。

72) 例えば、Cass. 2^e Civ., 15 février 1956, *D.* 1956, p.410, note E.Blanc ; *JCP G* 1956, II, 9564, note R.Rodierは、少年事件に関してはあるが、民法典1242条によって規定されている者以外で他者の所為の責任は生じないことを明言していた。

73) 以下の背景については、邦語文献でも、北村一郎・前掲注(11)447頁以下で、紹介されている。

74) CE 3 février 1956, *Lebon* p.49 ; *D.* 1956, p.596, note J.-M.Auby ; *JCP G* 1956, II, 9608, note Lévy.

れたフォートの証明に従うのではなく、その役務が機能していた環境から生じるものである」。この文言からもうかがわれるように、この判決を支えたのは、いわば、社会的リスクに対する責任、という発想である。すなわち、フランス法においては、犯罪少年の保護を目指した1945年2月2日のオルドナンスによって、犯罪少年の処遇の改善が進められた。そのおりに、施設に収容するのではなく、自由に行動させる形での再教育が試みられたが、このことは同時に、加害行為の危険という社会に対するリスクを生み出すことにもなった⁷⁵⁾。そこで、その社会的リスクが現実化した場合に、それを推進した行政側に厳格な責任を負わせるものとしたのである。

同様の理解は、やがて精神障害者による不法行為をめぐる事案でも認められるようになる。そこでは、精神障害者に対する治療方法から生じる社会的リスクの存在が注目された。例えば、次のボー行政裁判所1964年3月18日判決⁷⁶⁾は、その先駆けとして知られている。これは、精神病院に入院していたAが、状態の改善が見られたことから外出の許可を受けたところ、被害者Xの家に押し込み強盗に入ったことにつき、Xが、当時のバス＝ピレネー県の知事に損害賠償を求めた事案である。知事側は病院にフォートがないことなどを主張したが、裁判所は次のように述べて、その責任を認めたのである。「Aの外出は、通常の生活へ徐々に再適合させる治療の一環をなす。…その治療方法は、近隣に住む第三者に特別の危険を作り出すものであり、かつて実施されていた監禁という方法について生じる保証をもはや有しない。したがって、Xに生じた損害を理由とした県知事の責任は、犯されたフォートに基づくものではなく、その役務が機能していた環境から生じるものである」、と。さらには、コンセイユ・デタ1967年7月13日判決⁷⁷⁾も、同様の判断を示した。

75) この点は、J.-B.Laydu et A.-L.Guillou, *supra* note 47, p.483. また、G.Viney, P.Jourdain et S.Carval, *Traité de droit civil, Les conditions de la responsabilité*, 4^e éd., 2013, LGDJ, n°789-4 を参照。

76) Trib.adm.Pau, 18 mars 1964, D.1965, p.312, note F.Moderne.

77) CE, 13 juillet 1967, *Lebon* p.341 ; D.1967, 675, note F.Moderne ; A/JDA 1968, 419, note J.Moreau.

事案は、モーセル県の精神病院に入院していたAが、その精神状態の回復のために3ヶ月の外出の許可を受け、Bの農地で働くことになったものの、その後Bの農地で放火を犯したというものである。このことにつき、コンセイユ・デタは次のように述べ、県の責任を認めたのである。病院の医師による外出許可を受けても、Aが入院している患者であることに変わりはない。「一時外出は、精神障害者の通常生活への段階的な再適合を保証する治療の一環であるが、その治療方法は第三者に対する特別の危険を創出するものであり、収容という通常方法に内在する安全を保証しない」。それゆえ、Bは「Aの放火は、その点についての県のフォートなき責任を生じさせる性質のものであると主張したのである」。

(ii) 破毀院大法廷 1991 年判決の登場

もちろん、以上の判決はあくまで行政事件の判例であり、民法典1242条1項の責任に言及したものではない。しかしながら、そこで明らかにされた社会的リスクの存在が、他人の所為の責任の一般法理化の素地を築いたものといえる⁷⁸⁾。そして、これを破毀院として初めて認めたのが、1991年の、ブリク判決と呼ばれる大法廷判決であった。本判決についてはすでに邦語文献によっても詳細な紹介がなされているところであるが⁷⁹⁾、以下の検討に備えるため、ここで改めて取り上げておくこととしたい。

78) 実際、下級審裁判例の中でも、少年事件についてはあるが、そのリスクの存在を基礎として、民法典1242条1項による責任を認める例が現れるようになった。例えば、施設に預けられた少年が車を盗み、事故を起こした事案である、*Trib. enfants Dijon*, 27 février 1965, *D.1965*, p.439 ; *Gaz. Pal.* 1965, 1, p.297 は、同条に基づき、再教育施設などは、不可抗力などによってしか責任の法的推定を免れない、とした。この裁判例に接し、民法典1242条1項の責任に肯定的な見方を示したものに、R.Legeais, 《Un article à surprises ou la nouvel essai de généraliser la responsabilité civile du fait d'autrui》, *D.1965*, chr. pp.21 et s.

79) 新聞輝夫・前掲注(11)8頁以下、北村一郎・前掲注(11)443頁以下、を参照。

【F1】破毀院大法廷1991年3月29日判決⁸⁰⁾

ソルナック労働援助センターに収容されていた、精神障害を負うAが、Xの所有する森に火を放った。このことにつき、Xがそのセンターを運営する、教育センター協会（以下、Y）とその保険者に対して、生じた損害の賠償を求めた。リモーニュ控訴院は1242条1項の適用によりその請求を認めた。これに対し、Y側は、法によって規定された者しか他人の所為の責任を負わないことを主張した。破毀院大法廷は、以下のように述べ、原審の判断を肯定した。「原判決は、Yによって運営されるセンターが、保護下に置かれる精神障害者を受け入れることを目的としており、Xは、日中、移動の全面的な自由を伴う制度に服していたことを指摘する。その状況にあって、Yが、精神障害者の生活様式を、永続的に、組織し、制御することを引き受けたことから、控訴院は、正当に、協会は民法典1384条1項（筆者注：現在の1242条1項）の意味で精神障害者について責任を負わなければならない、彼が引き起こした損害の賠償を義務付けられると判断した。したがって、主張は認められない」。

このブリク判決の基礎にも、先に見た社会的リスクの存在が据えられている⁸¹⁾。本判決に際する意見においても、ドンタンヴィル検事 (Donttenwille) が、次の点に言及しておられた。19世紀末は、新たなリスクを作り出す機械化が出現した。そして20世紀末には他の変化が現れ、それもまた特別なリスクを作り出している。精神障害などによって困難に陥っている者は、もはや監禁されてはならず、新たな治療方法が、我々の社会への再適合を求めている。しかし、その希望で満たされた「半自由 (semi-liberté)」は、明らかに危険を伴う。潜在的な被害者は、その社会の選択の結果生じたリスクを引き受けなければな

80) Cass.ass.plén.29 mars 1991, *Bull.civ.ass.plén.*, n°1 ; *D.*1991,p.324,note Ch.Larroumet ; *JCP G* 1991,II,21673,note J.Ghestin,concl.D.-H.Donttenwille ; *RTD civ.*1991,p.312,obs.J.Hauser,p.541,obs.P.Jourdain ; *Gaz.pal.*1992,2,p.513,note F.Chabas.

81) 社会的リスクの存在に言及するものに、例えば、G.Viney, 《Vers un élargissement de la catégorie des 《personnes dont on doit répondre》 : la porte entrouverte sur une nouvelle interprétation de l'article 1384,alinéa 1^{er},du code civil》, *D.*1991,chr.159, など。

らないのであろうか、と⁸²⁾。

既述の行政裁判例からもうかがわれるように、この頃のフランスにあっては、精神障害者の開放的な治療の必要性が強く意識されるようになっていた。すなわち、当初こそ精神障害者は、その危険性ゆえに、収容の対象とされてきた。しかしながら、治療方法が改良されたこと、社会的な自由の観念が浸透したこと、そして経済上の要請から、現在では病院外での治療の必要性が強調されるようになり、患者をより開放的な環境下においた形での社会への再適合が重視されることとなった⁸³⁾。実際、例えば1985年12月31日法によって改正された、病院改革にかかる1970年12月31日法は、その4の3条（現在の、公衆衛生法典L.3221-4条）で、治療は病院内だけではなく、病院外でも行うことを求めているところである。ただ、このことは、精神障害者による他害行為という第三者へのリスクを高めると同時に、法制度の欠陥をも強く意識させることとなった⁸⁴⁾。そのリスクに対応する責任について特段の規定は設けられず、司法分野においては、民法典1240条のフォートの証明による責任を通してしか、被害者の救済を得られない状態にあったからである。そこで、このブリク判決は、民法典1242条4項以下に列挙されない者についても、あえて同条1項を挙げることによってその責任を認め、被害者の救済を強化しようとしたというわけである。

かつてマザー博士らが指摘されたように、当初は、機械化によるリスクと結びついた無生物責任法理と異なり、他人の所為による責任については、それを拡張する必要性が乏しいものと捉えられてきた。しかしながら、こうして治療に伴う社会的リスクと結びつくことにより、他人の所為の責任につい

82) D.-H.Donttenwille,*supra* note 80,p.173.

83) こうしたフランス法の展開については、C.Jonas,《La réparation des dommages causés aux tiers par les malades mentaux : évolution et perspectives》,*RTD sanit. et soc.*,1990,pp.4 et s.

84) この点に言及するものに、C.Larroumet,*supra* note 80,p.324,n°1.また、M.-P.Blin-Franchomme,《Le critère de «garde» des personnes au regard du principe général de responsabilité civile du fait d'autrui》,*LPA* 24 novembre 1997,p.10.

でも、民法典1242条1項による責任法理が認められることとなったのである。実のところ、この当時のフランスにあっては、1985年の製造物責任に関するヨーロッパ指令などにみられるように、リスクに対する救済の気運が高まるとともに、専門家の責任も強く意識されるようになっていた。現に、責任保険の普及により加害者側での損害負担の分散が可能な状況にあったことから、こうしたリスクに基づく責任という発想が支持されやすかったことがうかがわれる⁸⁵⁾。

3 精神障害者の不法行為と他人の所為の責任法理

(1) 精神障害者の不法行為事案における他人の所為の責任法理の運用

以上のとおり、ブリク判決の登場により、精神障害者が生じさせた損害についても、新たな他人の所為の責任の一般法理を通じて、第三者に負担させることが可能となった。しかしながら、その法理自体には、なお検討すべき点が少ないことにも、留意が必要である。それというのも、ブリク判決は控訴院の判断を肯定したものに過ぎないともいえ、実際にいかなる責任を誰が負担すべきかという点について、判決自体は必ずしも明らかにしてはいないからである。実際、その後には、スポーツ中の事故をめぐる事案においても、この法理によってスポーツクラブの責任を認めた例が現れ⁸⁶⁾、一見してはその内実がみえづらい。

そこで本稿は、次に、このブリク判決を出発点としながら、とりわけ精神障

85) こうした背景については、例えば、J.Ghestin, *supra* note 80, n°87 et s. また、J.-B. Laydu et A.-L. Guillo, *supra* note 47, pp.506 et s 参照。邦語文献においても、北村一郎・前掲注(11) 490頁が、責任保険の存在を指摘しておられる。実際、ブリク判決の原審である、Limoges, 23 mars 1989, RCA novembre 1989, com., n°361, obs.H.G. でも、協会が「活動に内在するリスクをカバーする保険をつけていた」ことに言及していた。

86) Cass. 2^e civ., 22 mai 1995, *Buii. civ.* II, n°155 ; *JCP G* 1995, II, 22550, note C. Mouly ; *D.* 1996, somm. p.29, obs. F. Alaphilippe ; *RTD civ.* 1995, p.899, obs. P. Jourdain. 事案の詳細は、新関輝夫・前掲注(15) 4, 5頁。その後の展開は、中原太郎「事業遂行者の責任規範と責任原理—使用者責任とその周辺問題に関する再検討—(5)」法協128巻5号7頁以下。

害者の不法行為が問題となる事案に焦点を絞り、その分野で明らかにされている法理の適用状況の整理を試みる。ここでは、次の二点、すなわち、その責任の性質と、要件に着目して、分析を進めることとしたい。

(i) 責任の性質

既述のように、民法典1242条1項の責任として想定されるものの性質には、二通りのものが考えられる。すなわち、親の責任のようなフォートの推定による責任と、物の所為や、使用者の責任でしばしば指摘されるような、被告自身のフォートを問わない、いわゆる当然の責任、である。この点、ブリク判決自体がどちらを想定したものであるか、判決文自体は触れてはいない⁸⁷⁾。ただ、その原審であるリモーニュ控訴院においては、「責任を負うべき者の所為による責任の推定の原則」と述べられていた。また、このすぐ後には、日本でも広く知られる1997年2月19日の破毀院第二民事部の判決、いわゆるベルトラン(Bertrand)判決⁸⁸⁾が、民法典1242条4項の親の責任をも当然の責任によるものとしたほか、未成年者の不法行為の事案ではあるものの、民法典1242条1項の責任について、それを認めた破毀院刑事部の判決も現れている⁸⁹⁾。このことから、学説の多くは、精神障害者の監督の事案も含めて、同条項による一般法理は、当然の責任を生じさせるものと解している⁹⁰⁾。

なお、この法理が直接の加害者の不法行為責任を前提としたものであるかに

87) ブリク判決の多くの評釈でも、判決が当然の責任を認めたものと解しているようにうかがわれる。例えば、Ch.Larroumet, *supra* note 79, p.325 ; P.Jourdain, *supra* note 79, p.542.

88) Cass. 2^e civ., 19 février 1997, *Bull. civ.* II, n°56 ; *D.* 1997, p.265, note P.Jourdain, *somm.* p.290, obs.D.Mazeaud ; *JCP G* 1997, II, 22848, concl.R.Kessous, note G.Viney ; *RTD civ.* 1997, p.668, obs.P.Jourdain ; *Gaz. Pal.* 1997, I, p.575, note F.Chabas. 同判決については、北村一郎・前掲注(11) 476頁以下、でも分析が加えられている。

89) Cass.crim.26 mars 1997, *Bull.crim.* n°124 ; *JCP G* 1997, II, 22868, rapp.F.Desportes, *JCP G* 1998, II, 10015, note M.Huyette ; *D.* 1998, *somm.* p.201, obs.Mazeaud.

90) 例えば、G.Viney, P.Jourdain et S.Carval, *supra* note 75, n°789-10 ; M.Bacache-Gibeili, *supra* note 14, n°367 et 368 ; M.Fabre-Magnan, *supra* note 71, n°452 ; Ph.Brun, *Responsabilité civile extracontractuelle*, Lexis nexis, 6^e éd., 2022, n°492 など。

については、依然として問題が残されている。ブリク判決も、またその控訴院判決も、精神障害者自身の民法典414-3条による責任には言及していない。そこで、この法理を、リスクに基づく直接の責任と解する見方もあった⁹¹⁾。実際、親の責任をめぐるのは、2001年の破毀院第二民事部判決によって⁹²⁾、直接の加害者である子のフォートを前提としない解釈が示されたところでもある。しかしながら他方では、スポーツ事故をめぐる事案について、民法典1242条1項の適用に際し、直接の加害者のフォートの必要性に言及した2007年の破毀院大法廷判決の例も知られている⁹³⁾。そうした事案と精神障害者による不法行為の事案とを同じく扱うことができるかは留保が必要であるものの、学説上は、同じ条文の責任について異なる法制度を見出すのは困難であると指摘するものもある⁹⁴⁾。ブリク判決の法理が、もともとは被害者の救済の強化のためにあえて責任主体を広げたものでもあることからすると、その後の2003年の判決などは、その法理の射程を限定しようとする、判例の慎重な姿勢を示したものと捉える余地があろう。

(ii) 責任の要件

仮に民法典1242条1項の責任が当然の責任を認めるものであるとしても、より問題となるのは、何者かその責任の主体となるかという点である。実のところ、ブリク判決自身は、その責任主体を認めるにあたって、かなり慎重な立場を示している。このことは、判決が協会の責任を肯定する際に、次の

91) P.Jourdain, 《La responsabilité du fait d'autrui à la recherche de ses fondements》, dans *Études à la mémoire de Christian Lapoyade-Deschamps*, Presses universitaires de Bordeaux, 2003, pp.77 et s.

92) Cass.2^e civ., 10 mai 2001, *Bull.civ.* II, n°96 ; *D.* 2001, p.2851, rapp.P.Guerder, note O.Tournafond ; *JCP G* 2001, II, 10613, note J.Mouly ; *RTD civ.* 2001, p.601, obs. P.Jourdain. この点は、北村一郎・前掲注 (11) 480 頁でも紹介されている。

93) Cass.ass.plén., 29 juin 2007, *Bull.civ.ass.plén.*, n°7 ; *JCP G* 2007, II, 10150, note J.-M. Marmayou ; *D.* 2007, pan.p.2903, obs.Ph.Brun ; *RTD civ.* 2007, p.782, obs.P.Jourdain.

94) M.Bacacje-Gibeili, *supra* note 14, n°371. 直接の加害者の責任を必要と解する立場が、むしろ有力である。このほか、G.Viney, P.Joourdain et S.Carval, *supra* note 75, n°789-22 ; Ph.Brun, *supra* note 90, n°494 など。

ように述べ、三つもの要件に言及していたことからもうかがわれよう。すなわち、「精神障害者の生活様式を、永続的に、組織し、制御することを引き受けたこと」、つまりは、①責任主体となる者は、ある義務を引き受けた者であること、②その義務とは、精神障害者の生活様式を、組織し、制御するものであること、そして、③それが永続的なものであること、である。もちろん、要件がこれらに限られるものであるか、またこれら自体がどのような状況を指すかは、文言からだけでは明らかではない。例えば、①について、それが協会や医師などの専門家に限るものか、また契約上引き受けた者でも該当するか、②について、後見人なども同様の義務を負うものかどうか、③についても、永続性とは単に時間的な連続性を指すか、なお検討すべき点が少ない。もっとも、これら諸点については、のちの判例のなかで、ある程度その内容が具体化されているものもある。以下では、手がかりとなる二つの破毀院判決を取り上げながら、これらの要件の内実と、その法理の適用範囲の実態を明らかにしていくこととする。

(a) 破毀院第二民事部1998年判決

①ないし③のいずれの要件にも関連する例に、次の判決がある。

【F2】破毀院第二民事部1998年2月25日判決⁹⁵⁾

父親Y₂の法定管理 (administration legal) のもとにあり、精神障害児保護協会 (association d'aide aux enfants infirmes。以下、Y₃) によって運営される治療教育施設の半寄宿生でもあったY₁が施設の送迎によって、その親の家の近くに送られた。しかし、車両を降りたあと、Y₁はXの家に不法侵入し、放火した。加害行為当時、Y₁は精神薄弱 (debilité) の状態にあった。そこで、Xが保険会社と共に、Y₃とその保険者、Y₁,

95) Cass.2^eciv.,25 février 1998,*Bull.civ.*II,n°62 ; D.1998,p.315,concl.R.Kessous ; *RTD civ.*1998,p.389,obs.P.Jourdain ; *JCP G* 1998,II,10149,note G.Viney. この事案も、邦語文献ですでに言及されている。北村一郎・前掲注 (11) 454 頁、白石友行・前掲注 (13) 629 頁以下。

そして父親 Y_2 らに損害賠償を求めた事案である。破毀院は、次のように述べ、いずれの責任も認めなかったナンシー控訴院の判決を肯定した。まず協会 Y_3 の責任について、破毀院は、次のように述べる。「車両を降りた後、 Y_1 は Y_3 の権限の下にはもはやおらず、 Y_3 は精神障害者の生活状況の監督、統制を有していなかった。控訴院は、正当に、協会が1384条1項（筆者注：現在の1242条1項）で責任を負わないものと判断した」。また、 Y_2 の責任については以下のように述べた。「民法典490条（筆者注：2007年に改正され、同趣旨は現在の425条）の結果、その精神能力が悪化した成人のためになるように規定された方法が、その財産だけではなく人身の保護にも関わるとしても、だからといって、後見人や後見裁判官の法的統制下にある法定管理人は、同法1384条（筆者注：現在の1242条）1項に基づいて、保護される人の不正な行為の責任を負うものではない」。「父親の責任を認めなかった控訴院は、正当に、ただ法定管理人であるという資格のみをもっては、責任は生じないと判断した」。

この【F2】判決は、次の二つの点で注目されよう。その一つは、判決が協会の責任を認めなかった点である。これは要件でいえば、③との関係で説明することが可能である。実のところ、③については、他の事案で言及されることが少ない。しかしながら、ジュルダン教授（Jourdain）は、そうした事案も踏まえて、次のように指摘される。おそらく破毀院は、その行使期間に対して権限の実効性の存在を要求している。責任者が永続的に加害者の生活様式を統制していたかどうかで分けて考えるべきであり、永続的である場合には責任はその任務の間継続し、そうでない場合には、権限の実効的な行使が要求される⁹⁶⁾。また、同様の観点から、サヴォー（Savaux）教授らも、その永続性の意味するところをさらに具体化されている。監督が永続的なものである場合には、その責任を基礎付けるには十分である一方、それが一時的なものである場合には、加害行為がその監督下においてなされたことが必要になる。民法典1242条1項の責任とは、加害者と賠償を義務付けられる者と

96) P.Jourdain, *supra* note 95, p.390.

の間の依存関係、いわば権限関係を前提とするものであり、その真の関係を確立するに十分な期間の権限の行使があったことを確認するので十分である、と⁹⁷⁾。これらの指摘を踏まえるならば、ブリク判決が③の要件に言及したのは、実効的に生活様式を統制していたといえるような依存関係を求めたものとみることが可能であろう。そして本件のような事案では、加害者が半寄宿生に過ぎず、依存関係がないばかりか、格別その権限下にあったとも認められなかったものと捉えることができる。

そしてもう一つ、本判決が、成年後見人、またその一形態といえる法定管理人⁹⁸⁾の責任を否定している点も、注視する必要がある。この点も、さらに二つの面から説明が試みられている。一つは、①の要件を厳格に解し、それを専門家に限ったものとする理解である。すなわち、既述のように、ブリク判決も、その実態は責任保険の存在を背景とした責任であり、そうであるとする、その責任主体は、保険をつけられる専門家などに限られるものとみるのである⁹⁹⁾。もっとも、その後には、未成年者の不法行為をめぐる事案において、未成年後見人の責任を認めた例が現れている¹⁰⁰⁾。それとこの【F2】判決の違いは、さらにもう一つの面、すなわち②の要件の評価によるものとも考えられる。実際、【F2】判決に際する意見において、ケスス（Kessous）検事も、以下のことを指摘されていた。法定管理人は生活様式を統制する権限は有さず、教育や治療の複雑な問題は外部の問題であること、無能力者に関する法制度はその者の保護にあるのであり、第三者に対する保護にはない¹⁰¹⁾。またベルドリ教授

97) J.Flour,J.-L.Aubert et É.Savaux,*Droit civil,Les obligations,2.Le fait juridique*, 14^eéd.,Sirey,2011,n°225. この意味で、永続性は責任の要件ではないものの、その要件に影響しようと述べておられる。

98) 2007年の改正前についての記述であるが、R.Kessous,*supra* note 95,p.316.

99) 例えば、G.Viney,*supra* note 95,n°6は、【F2】判決を踏まえ、ブリク判決の法理を専門家に限ろうとする破綻院の傾向があることを指摘される。

100) 例えば、Cass.crim.,28 mars 2000,*Bull.crim.*n°140 ; *JCP G* 2000,II,10457,note C. Robaczewski ; *D.*2000,somm.p.466,obs.D.mazeaud ; *RTD civ.*2000,p.245,J. Hauser,p.586,obs.P.Jourdain.

101) R.Kessous,*supra* note 95,p.316. 成年後見制度では、未成年後見にみられる教育に関する点が想定されていないことも、しばしば指摘されている。例えば、G.Viney,P.

(Perdrix)の指摘によれば、未成年後見人と成年後見人とは、その職務も異なることが考えられる。前者の場合はしばしば物理的な監督権限を有する一方、後者は、人身の保護という一般的な職務を負いながらも、財産的な性質を有する権利しか行使しえない者なのである¹⁰²⁾。

(b) 破毀院第一民事部2011年判決

ところで、以上の【F2】判決の事案において、直接の加害者は、契約によって協会の施設に入所した者であった。このことから、ブリク判決の法理の示す①の要件には、契約によって他人の生活を統制する義務を引き受けた者も該当するものと考えられていた¹⁰³⁾。しかしながら、これを否定し、その適用範囲に絞りをかけた例が、次の判決である。

【F3】破毀院第一民事部2011年12月5日判決¹⁰⁴⁾

Y₂が運営する医療老人ホーム施設に入居していたAが、夜中の散歩のうちに、他の入居者であるアルツハイマーに罹患していたY₁に負傷させられ、死亡した。このことにつき、Aの承継人Xが、Y₂やY₁の相続人、保険会社らに対して、損害賠償の請求などをした事案である。原審のパリ控訴院は、Y₂らに対する賠償請求の訴えを棄却し、Y₁の相続人とその保険会社への賠償請求は認めた。これに対して、その保険会社が、Y₂は生活様式を統制していた者であるにも関わらず、その責任を認めなかった

Jourdain et S.Carval,*supra* note 75,n°789-17. また, M.Bacache-Gibeili,*supra* note 14, n°360. 邦語文献でも、久保野恵美子・前掲注(13) 13, 14 頁。

102) L.Perdrix,*La garde d'autrui*,préf.G.Viney,LGDJ,2010,n°600. ただ、ペルドリ教授は、未成年後見人の責任を認めた判例についても、批判的にみられる。このことは、n°590. なお、成年後見人の責任について、それを肯定的に見る学説もある。例えば、P.Jourdain,*supra* note 95,p.391 et 392.

103) 学説においても、契約を理由に監督を引き受けた者も、責任主体になると解する見解があった。例えば、L.Perdrix,*supra* note 102,n°600.

104) Cass.1^{re}civ.,15 décembre 2011,*Bull.civ.I*,n°220 ; D.2012,539,note M.Develay ; *RTD civ.*,2012,p.321,obs.P.Jourdain ; *JCP G* 2012,p.865,note D.Bakouche,530,obs. P.Stoffel-Munk.

のは民法典1242条1項に違反する、と主張した。この点について、破毀院は次のように述べた。「死傷行為の張本人である Y_1 は… Y_2 に契約によって入居しているものであり、控訴院は正当に、 Y_2 は、 Y_1 による損害につき、民法典1384条1項（筆者注：現在の1242条1項）の責任者のようには考えられえないと判断した」。なお、 Y_2 の監督義務違反も問われたものの、 Y_1 に暴力傾向があったことなどの証明がなかったとして、 Y_2 のフォートは認められないものとした。

一見して医療老人ホームも専門家ではあり、入居者の生活を統制する権限を有するように思われる。しかしながら【F3】判決は、これを認めなかった。その理由も、以下の二つの面から説明しうる。一つは、契約違反が問題となる場合には契約責任のみが適用されるという、フランス法の非競合（non-cumul）の原則¹⁰⁵⁾によるとするものである。ただ、判決文自体は、被害者との契約関係に言及しているわけではなく、あくまで加害者が「契約によって入居している」ことを挙げていた。このことからすると、もう一つの面、すなわち、判決は、①、②の要件を厳格に解し、入居契約によっては、収容という強権的な決定と同じ程度には生活様式を統制する権限が与えられないとしたものとみる方が整合的であろう¹⁰⁶⁾。これを敷衍するならば、【F3】判決は、ブリク判決の法理の適用範囲を、契約というよりも、裁判所や行政によって何らかの権限が付与された場合¹⁰⁷⁾、例えば治療施設への措置入院の決定を受けた場合などに限定しようとしたものとみる余地がある。

なお、この【F3】判決に対しては、学説上も批判が少なくない。それというのも、監督者の権限の出所によって、被害者が救済されない場合が出てき

105) フランス法における非競合の原則については、例えば、能登真規子「契約責任と不法行為責任の競合問題—責任の観点からの再検討—」名古屋大学法政論集 175号（1998）115頁以下を参照。

106) Ph.Stoffel-Munck, *supra* note 105, p.865.

107) Ph.Malaurie, L.Aynès et Ph.Stoffel-Munck, *supra* note 48, n°88 は、契約というよりも指示を前提とするものであるとされる。確かに、ブリク判決が挙げた「引き受けた」とする要件との関係が問題となりうるが、強制的に収容された場合でも民法典1242条1項を適用しうることは、L.Perdrix, *supra* note 102, n°601.

てしまうからである。そこで、学説では、権限の出所を問わず、加害者に対して实际的に行使されていた権限の範囲に着目すべきであるとも主張されている¹⁰⁸⁾。しかしながら、後には、改めて【F3】判決の立場を肯定するかのような判決も現れていることには、あわせて注意が必要である。破毀院刑事部2018年3月8日判決¹⁰⁹⁾は、被告によって運営される市立病院の精神科に収容されていた被害者が、同じく収容されていた加害者に目を負傷させられた事案につき、民法典1242条1項の責任を認めた控訴院の判断を否定した。被告と被害者を結びつける自由入院の契約があるとき、被告の責任は、安全と監督の契約上の義務を欠いたことでしか認められないというのである。これは、その文言からも明らかなとおり、まさに非競合の原則によったものとみられる。ただ、学説の批判にも関わらずあえてその原則によっているところからは、民法典1242条1項の適用範囲を絞り込もうとする判例全体の態度を、改めてうかがうことができよう。

(2) 精神障害者の不法行為と他人の所為の責任法理との関係

さて、ここまでは、精神障害者の不法行為と監督者の責任について、フランス法における議論状況を概観した。フランス法は、当初こそ精神障害者の無責を原則としていたものの、民法典414-3条が立法されたことで、その本人の責任を認めた。ただ、その者の負担、そして何より被害者の救済の強化の必要から、学説、判例において、第三者の責任も追求された。そのなかで次第に意識されるようになったのが、民法典1242条1項で規定される他人の所為の責任制度の運用であり、ブリク判決を通じて、実務上、このことが受け容れられる

108) 例えば、M.Bacache-Gibeili, *supra* note 14, n°360. 権限の出所を問題とすべきではないという指摘は、B.Waltz, 《Regard critique sur les critères de désignation du responsable du fait d'autrui》, RCA 2012, Étude 9, n°15 et s も参照。なお、下級審裁判例のなかには、私立の精神病院の患者が外出時に放火をしたことにつき、その病院の民法典1242条1項の責任を認めた例がある。CA Orléans, 24 juin 1996, JCP G 1997, I, 4070, n°24, obs. G. Viney.

109) Cass.Crim., 8 mars 2018, JCP G 2018, 639, note L.Perdrix ; RTD civ. 2018, p.674, obs. P.jourdain.

に至った。かような運用の基礎には、精神障害者の治療に伴う社会的リスクの存在が看取される。

しかしながら、こうしてリスクに基づいた当然の責任という点ではいわゆる無生物責任法理と共通項を持つものの、それと異なり、この他人の所為の責任法理は、少なくとも精神障害者の不法行為をめぐる事案にあっては、かなり制限的に運用されているようにうかがわれる。では、その理由はどのように受け止めることができるか。

この点については、主に二つの可能性を指摘することができる。その一つは、フランス民法典自体の性格によるものである。既述のように、伝統的に民法典は個人主義的、自由主義的な性質を持つものであった。そのなかで他人の所為について当然の責任を負うというのは、あくまで例外的であるべきだというわけである。実際、民法典414-3条が立法されているのであるから、加害者個人の責任を認めることでも、問題の解決は可能であろう。そこで、ブリク判決の法理に対しても、責任と個人の自由とを調和してきたフランス法を無視したものであるとの指摘もなされているところである¹¹⁰⁾。しかしながら、これもすでにみたように、フランス法全体で被害者の救済が強調されるようになり、414-3条の立法後においても、直接の加害者の資力を補う必要性は、多くの学説によって指摘されてきたところである。実際スポーツクラブの責任を認めた例も現れていることからすると、現在もそうした伝統をどこまで強調できるかは、やや疑問も残る。

むしろここで着目すべきは、もう一つの面、すなわち、そこで責任の基礎とされているリスクの内実であろう。確かに、無生物責任法理についての物と同様、精神障害者についても、しばしば先験的に危険であることが指摘される¹¹¹⁾。しかしながら、そこでいう危険は、機械化という産業的な理由によるものではなく、もとは社会福祉上の要請に基づいて顕在化したものでもあっ

110) M.-Ch.Leberton, 《Vers une interprétation restrictive de la jurisprudence blieck?》, *LPA* 24 février 1997, p.8.

111) 例えば, M.Bacache-Gibeili, *supra* note 14, n°348 では, そのように表現されている。

た。すでに明らかにしたように、フランス法においては次第に精神障害者の権利保障や社会参加が意識されるようになり、その過程において、開放的な環境下での治療は、一つの重要な政策として位置づけられた。それゆえ、その治療に伴って他害行為などの危険が生じるとしても、それは本来その政策を選択した社会が負担すべきものであり、当然に一私人が負担すべきものではなかったのである（厳格な責任法理がまず行政裁判例のなかで発達していったのも、この点では自然な展開であったともいえよう）。かえって、これを私人に課すことは、その政策目的とは反する結果ともなる。このことは、かつてラフォン博士（Lafon）が示唆されていた。例えば、家族に責任を課すことになれば、責任への警戒から不法な監禁が生じる恐れがある。実際、家族なしでは精神障害者の社会復帰は実現できず、精神障害者が損害を起こした場合に自動的な責任で怖がらせることは、すべてにとって有害である、と¹¹²⁾。また、後見人の責任についても、それを認めることが後見人となることへの警戒感を生み、本来精神障害者などを支えるべくして設けられた後見制度の機能不全をも生じさせる恐れが指摘される¹¹³⁾。そうすると、強いて被害者の救済のために例外的に厳格な責任の主体とされる者があるとすれば、それは、社会からそのリスクを引き受けているといえるような生活上の依存関係を有し、また自らも保険を通じて負担を分散することができる者、すなわち病院などの専門家に限られることが考えられる。既述の【F2】判決は端的にそのことを示唆したものであり、また【F3】判決も、契約のみによっては、かか

112) J.Lafon, *supra* note 41, n°177.

113) M.Bacache-Gibeili, *supra* note 14, n°360 は、【F2】判決の背景として、その責任を認めた場合、後見人が引き受けた役割を歪めることになることを指摘される。このほか、高齢者との関係では、A.M.Galliou-Scandvion, 《L'article 1384, alinéa 1^{er}, et la responsabilité du fait d'autrui : un fardeau non transférable sur les épaules du tuteur》, D.1998, chr., p.241 et 242. また、Ph.Le Tourneau (dir.), *Droit de la responsabilité et des contrats régimes d'indemnisation*, Dalloz, 13^e éd., 2023, n°2232.24 は、後見人の責任を負う者は、それ以上のことを望んでいるわけではないことなどを指摘されている。こうした後見制度との関係をめぐる学説の状況については、久保野恵美子・前掲注（13）12頁以下、で仔細に分析されている。

る関係性が認められないことを述べたものとみることができる¹¹⁴⁾。

(未完)

114) なお、近年は、民事責任制度全体の改正案もいくつか示され、他人の所為の責任をめぐる提案もなされている。近年のものでいえば、F.Terré (dir.), *Pour une réforme du droit de la responsabilité civile*, Dalloz, 2011, p.149 で示された提案の15条では、「法的、あるいは行政的、あるいは契約により、生活様式を永続的に整理し、統制する負担を負う個人、または法人は、その監督下の成人の所為につき当然の責任を負う」とし、ブリク判決の示した要件を踏襲しつつ、【F3】判決などと異なり、契約による場合でも、当然の責任を認めている。これに対して、M.Mekki (dir.), *Avant-projet de réforme du droit de la responsabilité civile : l'art et la technique du compromis*, Réponse à la consultation publique, LGDJ, 2016, pp.86 et s. では、その1247条案で「司法的あるいは行政的な判断によってその生活様式を永続的に整理し、統制することを負った私人あるいは法人は、その監督下にある成人の所為により当然の責任を負う」としており、契約による引き受けを想定していないが、これは判例の動向を取り入れたものであると説明されている。ただ、続く1248条案では「職業として、他人の監督の職務を引き受ける契約をしたその他の者は、いかなるフォートも犯していなかったことを証明しない限り、監督される私人の所為につき責任を負う」とし、契約を基にしていた事案については、フォートの推定による責任規定を用意している。さらに、2020年の元老院による改正案 (<https://www.senat.fr/leg/ppl19-678.html>) でも、1244条、1246条、1247条で、以上の改正案と同趣旨と思われる規定が提示されている。G.Cerqueira et V.Monteillet (dir.), *Le projet de réforme du droit de la responsabilité civile, Études à la lumière de la proposition de loi sénatoriale de 29 juillet 2020*, Dalloz, 2021, p.82 によると、ここで契約によって責任を負う主体とは、幼稚園の介助者 (assistantes maternelles)、レジャー施設、老人ホーム、などが念頭に置かれているようである。

