

博士論文の要旨及び審査結果の要旨

氏名 岩寄 勝成
学位 博士（法学）
学位記番号 新大博（法）第4号
学位授与の日付 令和5年9月20日
学位授与の要件 学位規則第3条第4項該当
博士論文名 故意不法行為事例における過失相殺法理の研究

論文審査委員 主査 准教授 石畝 剛士
副査 准教授 大島 梨沙
副査 准教授 牧 佐智代

博士論文の要旨

本論文は、故意不法行為において、被害者たる原告が故意の加害者たる被告に対して損害賠償請求をしたときに、当該被告が抗弁として過失相殺の主張を提起することが可能かという問題を検討対象とする。本論文は、過失相殺の抗弁事由としての性質からその法的位置付けを明らかにするとともに、原告の過失と被告の故意それぞれの帰責根拠の理論的解明を、全体を通底する視座として設定している。また、その方法論は、アメリカ不法行為法における裁判事例の分析とアメリカ不法行為法学説からの知見を手掛かりとする。その意図は、アメリカでは日本の過失相殺法理に相当する比較過失法理について裁判事例が豊富に蓄積されると同時に、過失相殺法理を実質的に採用しない州があるなど、展開が多岐にわたっていること、この点も含め類似した問題状況につきアメリカでは日本に見られない議論状況が見られることによる。

論文は「序章」において問題の所在、研究目的、考察順序が記述されるほか、本章部分は5章で構成され、最後に「結章」で全体の総括を通じて締めくくられる。本章部分は、「第1章 日本法の問題状況」「第2章 アメリカ不法行為法における比較過失法理の考察」「第3章 アメリカ不法行為法における故意不法行為と比較過失法理」「第4章 アメリカ不法行為法における故意不法行為と比較過失法理に関する議論」「第5章 日本法の再検討」である。

第1章は、過失相殺を定めた日本民法722条2項の立法過程を分析した上で、相当する外国法も踏まえた過失相殺法理の系譜の考察を行うと同時に、過失相殺法理の法的根拠に焦点を当て、日本における従来の学説の議論を検討し、かつ、故意不法行為における過失相殺を扱う日本の裁判例の分析に力点が置かれている。まず、本論文のテーマたる、故意不法行為事例において過失相殺が適用されるべきか否かという問題は、自覚的かつ十分な議論が必ずしもなされていないことが指摘される。次に、過失相殺法理の法的根拠に関しては、従来の学説の理論的

な難点を指摘すると同時に、原告の帰責根拠として非難性、特に期待可能性の存在を位置付けるという筆者の仮説の萌芽となるような見解を見出している。更に、日本の裁判例について、詐欺的事例を典型とする取引的不法行為と暴行事例を典型とする事実的不法行為とは構造的差異があることに鑑み、被害者が加害者を挑発したことにより加害者が加害行為に至るという後者の事例に対象を限定する。その分析の結果、被害者の挑発行為に対する非難可能性のマイナス評価が大きいほど過失相殺の適用が肯定されるという裁判例の傾向を明らかにする。これを踏まえて、筆者は、加害者の故意には一般的に強い非難可能性があるところ、被害者のマイナス評価との相関で、故意行為を行わないという反対動機を加害者自らが形成できない事情が認められる場合には過失相殺が認められる余地が出てくるとの立場を展開する。

第2章は、アメリカ法を素材とする比較法的な検討に充てられる。その出発点として、比較過失制度をめぐる歴史的経緯を考察する。アメリカ法においては、当初、被害者たる原告に（寄与）過失がある場合、原告は被告に対する損害賠償請求が禁じられるという寄与過失法理が存在していた。その後、これにより生ずる不都合を回避するために展開されたのが、アメリカにおける過失相殺制度、すなわち比較過失法理である。こうした歴史的展開の渦中で、現状、アメリカでは比較過失法理が多く州で採用されているものの、なお寄与過失法理が維持されている州も存在すること、また、比較過失法理を採用する州であっても、寄与過失法理の発想を反映した修正型が運用されている州が多いことも説明される。それに続く検討では、比較過失法理、その従属法理、修正法理、周辺法理に関するアメリカの裁判事例の詳細な分析を通じて、同法理の裁判上の運用とその基準が明らかにされる。ここでは、とりわけ比較過失法理の構造分析から、故意不法行為は過失不法行為よりも行為態様の悪性、有責性あるいは非難性が強いと認められる点を理由に、同法理の適用が明確に否定されていることが摘示される。

第3章は、第2章で獲得した知見を踏まえ、故意不法行為における行為態様の悪性、有責性あるいは非難性の位置付けにつき、その理論的解明を試みる。第一に、故意（intention）概念の近接概念たる willful、wanton、reckless による不法行為の場合に、故意不法行為と同様に、比較過失法理の適用が否定されるという原則的立場が維持されるべきかとの問題を提起する。筆者は、これらに関する裁判事例の分析を通じて、かかる場合にも被告からの比較過失法理の主張立証ができない方向で処理がなされているとの帰結を導く。また、そのための理論的支柱として、culpability（有責性ないし非難性）概念が措定されており、これにより原告・被告それぞれの行為態様の culpability についての比較検討が可能となることを指摘する。すなわち、本来、故意と willful、wanton、reckless とは異質の要素を含む概念であるところ、culpability というこれらに通有する基準を通じて、被告の行為の有責性がより高いと評価される場合には比較過失法理の適用がなされないという、同方向の帰結がもたらされる点を明らかにする。もっとも、同時に、原告による誘導的ないし挑発的な行為が、被告による故意の加害行為を招来したような場面では、被告の故意不法行為に見られる有責性の高さは、原告の挑発行為に見られる有責性によって引き下げられ、その結果、被告による比較過失法理の主張立証が認められるとの例外則が存することも指摘する。第二に、「人は自分の違法行為によって利益を受けるべきではない」というアメリカ不当利得法（restitutionary law）の背景に存する基本原理と、そこから展開された「不道徳な原告」法理（immoral plaintiff principle）に関する数多くの裁判事

例を分析する。その結果として、比較過失法理は、故意の被告がそれを主張立証できないとの制約を課すのみならず、不道德な行為を原告がなした場合にも比較過失法理は適用されないという処理を指摘することで、比較過失法理の適否を検討するにあたっては、道徳的な視点とその比較が非常に大きな判断要素になっている点を浮き彫りにする。

第4章は、比較過失法理の適否やその原理に関する学説上の議論の紹介と分析に充てられる。まず、willful、wanton、recklessによる不法行為においても、故意不法行為におけるのと同様、比較過失法理を被告が主張することで、賠償額の減額による利益を受けるべきではないと判断されていること、また、故意不法行為事例において比較過失法理の適用を否定するための理論的根拠として、クリーンハンズの原則が機能しているとの学説が示され、第3章での分析が裏付けられたことを確認する。他方で、被告の故意と原告の過失とは質的に異なっているため、それらを比較すること自体が難しいという学説も紹介する。更に、比較過失法理は寄与過失法理による原告への厳しい結果を緩和するために登場した以上、故意不法行為において寄与過失法理がそもそも適用除外されていた事情が、比較過失法理の登場で適用可能となる方向で変更される理由はないことも、裁判事例に見られた処理の理論的根拠の一つとして抽出される。以上を踏まえ、筆者は、行為者の主観的態様につき、非難性ないし有責性の強弱を示す一本のスケールを想定し、その一方の端に軽過失、他方の端に重過失ないし故意行為が位置付けられると考える。ここで、故意不法行為にも比較過失法理を適用すべきとする場合には、故意は過失の非難可能性の延長線上にある行為形態として理解され、他方、延長線上ではなく、重過失の外に位置付けて考えるべきと理解されている場合には、比較過失法理の適用を否定的に解釈していると言えるのではないか、という独自の視点とその分析結果を明らかにする。

第5章は、第4章の分析結果を基礎に、故意不法行為と過失相殺法理との関係性を巡る問題について、日本法における議論状況を考察するとともに、アメリカ法におけるその理論的根拠として提示されたクリーンハンズの原則に特に焦点を当て、日本法でのその妥当性を考察する。まず、この問題に対して、学説では、積極説、消極説、類型毎に考察する説などに区分できることを指摘し、その基準や根拠が多岐にわたることを確認する。次に、クリーンハンズの原則と過失相殺法理の関係性について言及する学説への検討に移る。その具体的成果として、信義則のルーツとされる同原則が道徳・価値規範を法に取り込むための媒介として機能すること、また、これらは実体法上存する権利を訴訟における攻撃防御方法の局面で制約する作用を営むことが抽出される。その結果、筆者は、日本法においても、非難性比較のスクリーニングを経た後に反道徳性があると評価された被告の行為により、訴訟局面での過失相殺の主張が制約されるという構造の基礎を、クリーンハンズの原則に求める可能性を示唆すると同時に、このような理解がアメリカ法における議論と親和性を有することを明らかにする。

以上の分析や知見を基礎に、筆者は、第一に、加害者たる被告に帰責すべき損害を、過失相殺法理により被害者たる原告が（一部）負担しなければいけないとする根拠、すなわち過失相殺の帰責根拠を、被害者が期待可能性に反したという意味での非難性に求める。また、故意不法行為における過失相殺法理の適用の可否に関しても、同じく被告の非難性を基礎とすることが示される。もっとも、ここでの非難性は、故意行為をしないという反対動機の形成が可能であるにもかかわらず、それを乗り越えて行為をしたという点に見出される。このように、過失

相殺法理の根底には原告・被告双方の非難性比較が据えられるべきことが明らかにされる。その上で、第二に、故意不法行為の場合には、過失相殺規定の適用が排除されるべきであり、その規範的根拠としてクリーンハンズの原則が過失相殺規定に内在すると述べる。具体的には、故意の加害者たる被告は被害者である原告の非難性を指摘する資格を有しておらず、過失相殺の抗弁が制限されるという形で同原則が発現するとの理解を提示する。それと同時に、故意の基礎には自己の自由意思が存在しており、故意は意思責任としての側面を有する一方、過失行為とは社会から要請されている行為規範に抵触していることを意味する以上、両者はそもそも行為の性質や構造が大きく異なることも指摘される。こうした理解に基づき、日本民法の基底にある私的自治の原則からの帰結である自己責任の原則という視点からも、過失不法行為と故意不法行為では、過失相殺法理の適用における比較対象にはなり得ないとの結論を得る。

審査結果の要旨

本論文は、不法行為における過失相殺法理（日本民法 722 条 2 項参照）につき、とりわけ故意不法行為における同法理の適用可能性に焦点を当てて考察するものである。被害者による挑発により加害者が暴行に至ったという古典的事例を始め、加害者が不法行為を行った場合に被害者に何らかの過失が認められる局面は、現実によく見られるところである。それにもかかわらず、本テーマに関する先行研究は、過失相殺に関する教科書やモノグラフィーにおいて補足的に触れられているにとどまっており、その本格的な検討は緒に就いたばかりである。その意味で、本論文は、本テーマにおける先駆的業績としての意味を有していることに加え、内容面においても、以下の特色を指摘することができる。

第一に、本論文は検討素材としてアメリカ不法行為法を選定し、寄与過失法理から比較過失法理に至る経緯や、それらの適用状況や議論を丹念に分析している。そもそもアメリカ法を題材に過失相殺法理（比較過失法理）を考察した先行研究は必ずしも多くなく、裁判事例の分析も断片的であった。しかるに、本論文は比較過失法理に関する裁判事例を遍く渉獵し、各事案・判旨から同法理の適用可能性や適用基準、ひいてはその従属法理・修正法理・周辺法理をも綿密に抽出している。従って、本論文はその圧倒的情報量を伴う資料的価値を有するのみならず、事例の紹介・分析、判例法理の展開や各州における適用状況など、アメリカ比較過失法理の全体像を詳らかにしており、外国法研究の方法論として有用であると評価できる。

第二に、本論文では、過失相殺自体の帰責根拠につき掘り下げた考究がなされている。こうした視座を意識した先行研究も存在はしていたものの、それらは一面的な視点（見解）を述べるものが多く、各見解の相互関連性やその内在的理解、或いはそれに基づく批判という角度からの研究は手薄であった。この点につき、本論文は従来議論の整理のみならず、アメリカ法から得られた知見を踏まえて、新たな理論展開へと昇華させようと取り組んだ意欲作であり、そこに理論的意義を見出さう。具体的には、過失相殺の帰責根拠を、原告の期待可能性違反という非難性に求めるとともに、被告の故意による不法行為の場面では、原告の帰責根拠としての非難性と被告の故意行為の非難性との非難性比較という視角を提示した上で、これにより過失相殺の適否が判断されるべきことを示している。この点は、ともすれば「損害の公平な分

担」という反論可能性の乏しいテーゼに依拠して過失相殺を説明していた従来の議論に一石を投ずるものであり、学問的にも評価されるべき内容を有している。

第三に、故意不法行為における過失相殺の適用可能性という、本論文の中核的な問題に関しても、新たな理論枠組みを提供する点で意義がある。まず、先の非難性比較という視角の延長で、非難性の強弱を示す一本のスケールを想定し、その一方の端に軽過失、他方の端に重過失ないし故意行為を位置付けるのは、筆者固有の観点であり、従来の軽過失・重過失・故意等の概念およびそれらの帰責根拠を再考させる契機につながる問題提起である。次に、故意不法行為における過失相殺の局面で、筆者は、故意の加害者たる被告は被害者たる原告の非難性を指摘する資格を有しない結果、過失相殺の抗弁が制限されると構成し、その基礎にクリーンハンズの原則を据える。こうした発想をまとまった形で提示したものはなく、ここに筆者の思考の新規性と独自性が示されている。同時に、かかる理解は決して唐突なものではなく、アメリカ法における議論を参考にしつつ、過失相殺の抗弁たる性質、先述の非難性比較、クリーンハンズの原則の不法行為場面における適用可能性等の理解を紡ぎ合わせることで、整合性を保った、理論的な追試に耐えうる全体構成が示されている点で意義深い。

もっとも、本論文においても、なお深く検討すべき点は数多い。

第一に、本論文が検討の対象としているのは事実的不法行為のみである。これは、取引的不法行為と事実的不法行為ではその法的構造や考慮要素が異なるとの、学会における現在の潮流を踏まえたものと目される。こうした背景から、本論文は、日本法もアメリカ法も、事実的不法行為にほぼ特化した形で事案抽出や検討を行っているが、「故意不法行為事例における過失相殺法理の研究」という本論文が示した一般的表題との関係では、筆者の提示した見解の射程についてなお不透明な部分が多いと言わざるを得ない。また、現実の紛争においても、故意不法行為における過失相殺の可否が重要な課題となっているのは、マルチ商法や投資詐欺事例など、取引的不法行為を中心とした局面である。従って、筆者が提示する理論が、特に喫緊の問題として解決が求められている事案にいかなる影響を及ぼすかは、なお一定の留保が必要と言えよう。もっとも、この問題点については筆者も自覚しており、取引的不法行為と事実的不法行為それぞれの構造分析を踏まえ、アメリカ法の *economic torts* を始めとする近時の法展開を仔細に分析することを視野に入れた検討が不可欠である点も把握されている。それ故、筆者に対しては、本論文を基礎としつつ、取引的不法行為に対する今後のさらなる継続的検討を期待したい。こうした作業を経て初めて、筆者が主張する非難性比較やクリーンハンズの原則という視点が、両不法行為に共通する普遍的な枠組みとして観念しうるかが明らかとなるだろう。

第二に、故意概念と過失概念の法的性質に関する筆者の理解についても、必ずしも明確でない部分が残されている。すなわち、筆者は、一方において、非難性比較の強弱を示すスケールに、過失から重過失ないし故意までをいわば連続線上のものとして措定しているが、他方において、故意の意思責任としての性質を重視し、その帰責根拠につき過失との質的相違を認めるようにも読み取れる。この2つの理解がどのような関係に立ち、矛盾抵触なく説明できるのかについては、なお一層の説明が求められよう。すなわち、仮に後者の理解に基づくならば、故意行為と過失行為の質的相違から非難性比較が困難であることは導きうるころではあるが、それを前者の理解とどのように整合的に接合させるのか、ひいては故意概念と過失概念の法的

性質の差異を何処に求めるのかなど、問題がさらに波及するよう見受けられる。さらに翻って考えると、本論文においては「故意」不法行為に筆者の主眼が置かれているものの、非難性比較のスケールという分析軸に鑑みれば、結局のところ故意も過失も量的な差異に過ぎなくなり、その限りで「故意」概念の独自性が希薄化されることになりかねないのではないか、そうであるならば、故意にのみ焦点を置いて検討するという筆者の検討のそもそもの出発点とその方法自体にも問題が生ずるのではないかと疑念も想起できる。

第三に、筆者は、故意の被告が過失相殺の主張をすることが制約される根拠としてクリーンハンズの原則を提示しているものの、その基礎付けが十分とは言い難い。そもそも非難性比較から過失相殺を根拠付けるという発想を純化させるならば、被害者たる原告の非難性が加害者たる被告の非難性を無価値に帰せしめるほどのものか、或いは逆に、加害者たる被告の非難性が被害者たる原告の非難性を無価値に帰せしめるほどのものかを問えば足りると思われる。この場合、前者であれば被告からの過失相殺の主張が可能であり、後者であれば（いわば原告の過失がないことと同価値となり）被告からの過失相殺の主張が封じられるという可能性もあろう。こうした非難性比較からの理解に加える形で、筆者の示すような、一方が他方の非難性を主張しうるか否かという別次元の問題を立てることそれ自体の是非とその根拠が提示される必要があると思われる。また、クリーンハンズ原則が機能・作用面において過失相殺と親近性を有することは認められても、そこから過失相殺法理の基礎に同原則が定置されるとの帰結を導くのは、なお展開に飛躍があろう。アメリカ法においても、故意不法行為における過失相殺法理の法理的根拠をクリーンハンズ原則に求めているものとして本論文で言及されているのは一学説に過ぎず、かつ、その議論も精密な検証を踏まえて展開されていると評価することは困難である。仮にアメリカ法においてクリーンハンズ原則がこの場面で一般的に用いられているのであれば、むしろそのような学説の議論内容や同原則を採用した裁判事例の判旨分析に力を注がなければならなかった。従って、ここでの根拠としてクリーンハンズ原則を挙げるのは、本論文が示した内容の限りでは、あくまでも有力な可能性の一つに過ぎないとしか読み取れず、その説得性が強く論証されているわけではないとの疑念を払拭しきれない。

以上のように、本論文は、さらに検討を深めるべき点が存在することは否めない。しかし、著者はこうした問題点を十分に意識していると思われ、まずは基礎作業として、アメリカ法の認識と分析を可能な限り詳細に行うという意図のもとで本論文が書かれたものと思料される。その内容自体は、着眼点と情報量、またその帰結の独創性の点で価値を有することに疑いはなく、今後、当該分野を研究する者にとって参照されるべき論文として位置付けられるであろう。本テーマにつき、上記のような問題点を見出せるほどに理論的検討を施したこと自体に意味があり、これら問題点の存在をもって本論文の意義が大幅に減殺されるものではないと考えられる。本論文は、その意味で、本テーマに関する更なる議論の展開とその解明に向けた研究を促進するための基礎作業として、学界全体にとっても価値を有していると言えよう。

以上の理由から、本審査委員会は、全会一致で、本論文が博士の学位を授与するに相応しいと判断するとともに、本論文が不法行為法における過失相殺について外国法研究の方法論に基づいて日本法への一定の寄与を図るアプローチを採っており、法学の分野に即した研究であることから、博士（法学）の学位を授与することが適当であると判断した。