

令和 4 年 4 月 20 日現在

機関番号：32621

研究種目：基盤研究(C) (一般)

研究期間：2017～2021

課題番号：17K03476

研究課題名(和文) 未知のリスクに対する責任のあり方 リスク・不確実性下での意思決定と民事責任

研究課題名(英文) Civil Liability for Unknown Risks: Decision under Risk/Uncertainty and Civil Liability

研究代表者

永下 泰之 (Nagashita, Yasuyuki)

上智大学・法学研究科・教授

研究者番号：20543515

交付決定額(研究期間全体)：(直接経費) 3,100,000円

研究成果の概要(和文)：本研究は、法の経済分析の観点から、行為者(加害者)の意思決定に対する未知のリスクの影響およびそれに応じた責任(配分)のあり方を中心的課題として、研究を進めた。法の経済分析では、いわゆる「過失」については、行為者(加害者)にとって「望ましい」注意水準・行動水準の設定が問題となる。未知のリスクが存在する場合には、いわゆる不完全情報下での意思決定が迫られることとなり、行為者は適正なレベルで注意水準・行動水準を設定することができないことが示唆される。

研究成果の学術的意義や社会的意義

本研究は、行為者にとって認識可能性のない「未知のリスク」が当該行為者の意思決定にどのように影響し、その結果として生じた「損害」に対して、当該行為者の法的責任はどのようにあるべきかを検討し、もって今日における過失責任主義のあり方を模索するものである。本研究からは、行為者が不法行為の加害者である場合において、当該加害者にとって未知のリスクが存在するときは、上述の注意水準・行動水準の設定困難性により、過失責任主義をもってしては、当該加害者の責任を基礎付けることが難しくなっていることが明らかとなった。したがって、本研究の成果からは、今日の過失責任主義のあり方についての再検討の必要性が示される。

研究成果の概要(英文)：From the viewpoint of economic analysis of law, the central issue of this study was the impact of unknown risks on the decision-making of the actor (perpetrator) and the corresponding responsibility (allocation). In economic analysis of law, the issue of so-called "negligence" is the setting of a "desirable" level of attention and action for the actor (perpetrator). This suggests that the company may not be able to make the necessary decisions.

研究分野：不法行為法

キーワード：不法行為法 製造物責任法 過失責任主義 意思決定 リスク 不確実性 法の経済分析

1. 研究開始当初の背景

(1) 着想の経緯 研究代表者は、これまで一貫して、被害者の素因競合の問題に取り組んできた(若手研究(B)(H26-28年度)若手研究(B)(H23-25年度)研究活動スタート支援(H21-22年度))。そこでは、主に被害者の意思決定に着目してきたところであるが、同時に加害者の意思決定(過失=注意義務の水準)もまた問題として浮上してきた。例えば、労災民事訴訟で加害者側(使用者=会社)から主張されることが多いのは、被害者の素因(=身体的・精神的脆弱性)の存在を認識することができなかったというものである。東芝[うつ病・解雇]事件(最判平成26年3月24日労判1094号22頁)では、被害者(=被用者)が使用者に自己のメンタルヘルス情報を適切に申告しなかったことが過失相殺事由となりうるか、すなわち、それ故に使用者が被用者の状態を認識することができなかったため安全配慮義務の違反はないとするのが争点となった。本件につき、最高裁は一般論として被用者のメンタルヘルス情報につき「必ずしも労働者からの申告がなくても」これに十分配慮した安全配慮義務を負うとしている。また、電通労自自殺事件(最判平成12年3月24日民集54巻3号1155頁)においても、被用者の心因的要因(精神的脆弱性)が損害の発生・拡大に寄与した場合における使用者の安全配慮義務につき、「企業等に雇用される労働者の性格が同種の業務に従事する労働者の個性の多様さとして通常想定される範囲を外れるものでない限り、その性格及びこれに基づく業務遂行の態様等が業務の過重負担に起因して当該労働者に生じた損害の発生又は拡大に寄与したとしても、そのような事態は使用者として予想すべきもの」として安全配慮義務違反を肯定している。以上の最高裁の論理に従えば、使用者は被用者の素因を認識すべきだとの規範が成立する。ところで、問題となるのは、被害者の素因とは、まさに被害者固有の領域にあるリスク因子であることである。こうしたリスク因子は通常、外形的に判断することが難しくまた認識可能性も問題となるものであり(事実上認識できないあるいは困難である)いわゆる未知のリスクと称することができるが、最高裁によれば、これもまた認識しなければならないということになる。こうした現象は、予見可能性の規範化(拡張)ということができるが、労災民事訴訟特有のものではなく、いわゆる「予見義務」論として既に定着しているところである(潮見佳男『不法行為法〔第2版〕』(信山社、2009年)297頁以下)。予見可能性を規範化し予見義務を行為義務化することで、未知のリスクもまたほとんど予見可能となり、被害者の保護に資するという側面がある一方、行為者(加害者)にとって過剰な制約となりうることも懸念されることである(潮見・前掲書・298頁)。過失責任主義の下では、どのようなバランスが望ましいのであろうか。

また、未知のリスクが典型的に問題とされるのは、製造物責任法においてである。製造物責任法は、過失責任主義ではなく、欠陥による責任を、すなわち無過失責任を採用しているところであるが、いわゆる開発危険の抗弁において、引渡し時における科学・技術上の知見によっては認識不可能な欠陥については、製造業者の免責を認めている(製造物責任法4条1項)。このように、一定の条件が揃ったときに限られるのであるが、製造物責任法では未知のリスクが責任を否定する要素となりうるのである。

では、過失責任主義の下で予見可能性が規範化されることにより未知のリスクに対する予見可能性を指定することができる一方で、無過失責任主義の下では、未知のリスクこそが免責の理由とされるのは、いかなる理由に基づくのであろうか。本研究の出発点はここにある。本研究は、以上の問題意識のもと、両責任主義での未知のリスクに対する評価の相違点を明らかにするとともに、民事法一般における未知のリスクに対する責任のあり方ないし責任配分のあり方の検討を試みるものである。

(2) 従来の議論状況 申請者の検討課題とする未知のリスクについては、これを総合的に考察したものは、寡聞にして知らないが、少なくとも上述したように、予見可能性の規範化の問題や製造物責任法における開発危険の抗弁等では典型的に考察されているところである。

他方、近時諸外国においては、まさに未知のリスクに関する責任のあり方が問われている(例えば、ドイツ法については、Dirk Looschelders, *Liability for Unknown Risks in German Law*, JETL vol.7(2), 2016, 143)。そして、この議論においては、未知のリスクに対する規範的評価のみならず、未知のリスクを前提とした行動水準設定の問題や行動インセンティブの配分の問題などが経済学的知見を通じて検討されている(Michael Faure et al, *Liability for Unknown Risks – A Law and Economics Perspective*, JETL vol.7(2), 2016, 198)。こうした行動水準設定や行動インセンティブ配分などについては、わが国の民事責任の領域では、従来ほとんど検討されてこなかったところであるが、本研究の問題関心から非常に示唆的であり、またわが国の責任(配分)のあり方にも有意義な視点を与えてくれるであろう。

2. 研究の目的

本研究は、第一に、不法行為法や製造物責任法などにおける加害者の意思決定に着目し、加害者の意思決定に際し未知のリスクがいかなる影響をもたすのかを考察するものである。そして、そこから、わが国における未知のリスクに対する責任のあり方・責任配分のあり方について総合的な検討を目的とするものである。そこで、以下の点を具体的目的とする。

現在、過失責任主義の下では、予見可能性の規範化という現象により、「未知」のリスクと評価（予見可能性がないと）されることはほとんどなく、事実上無過失責任化しているとも言える状況である。とはいえ、こうした状況は行為者にとって過剰な制約となるおそれがある。したがって、過失責任主義の下での未知のリスクに対する評価、そしてそれに応じた責任（配分）のあり方を問い直す。

一方、製造物責任法のような無過失責任主義の下では、未知のリスクが免責事由とされることがある。ここで、未知のリスクにつき、予見可能性の規範化による事実上の無過失責任化との交錯現象が生じうる。よって、無過失責任主義の下での未知のリスクへの評価を再検討し、もって未知のリスクへの統一的評価原理を探求する。

もっとも、未知のリスクは、責任の全か無かのみをもたらすものではない。少なくとも、未知のリスクについても、程度問題が生じうるのであり、したがって責任の配分問題が生じうる（不確実な原因を考慮した責任の配分につき、Egle Kalev, *The Possibility of Compensation for Health Damage in Cases of Uncertain Causes within the Victim's Sphere*, *Juridica international* vol.21, 2014,206）。未知のリスクは、いずれの当事者が負担するのが望ましいのであろうか。本研究では、こうした責任配分の望ましさに関する考察を目的とする。なお、ここでは、責任の成否だけでなく、過失相殺等による「調整」もまた射程に含まれる。

本研究の学術的特色・独自性および予想される結果とその意義は次のとおりである。

従来、わが国において、明示的に問題とはされてこなかった未知のリスクにつき、過失責任主義と無過失責任主義の両者に共通する評価原理を提示することができる。また、両者における分岐点も析出することができる。そして、そこから、類型に応じて、過失責任主義に服すべきか、あるいは無過失責任主義を採用すべきかにつき、制度論的な提唱をすることとなる。

先にも述べたように、今日わが国では、過失責任主義は、予見可能性の規範化により事実上無過失責任化している。本研究は、こうした現状による行為者にとっての過剰な制約が果たして「社会的に」望ましいのかも明らかにする。未知のリスクに関する責任（配分）のあり方を検討することは、行為者の意思決定のあり方とそれに対する規範的评价を問題とするものである。

3. 研究の方法

本研究は、わが国における未知のリスクに対する責任（配分）のあり方を（再）構築することに始まる。その際には、不法行為制度における予見可能性の規範化の位置づけを再検討し、現在の到達点および問題点（例えば過剰な制約）を洗い出す。もう一方で、無過失責任である製造物責任における開発危険の抗弁に現されるような未知のリスクへの評価およびその対応（中間責任として調査義務などを課し、「未知」のものとはみなさないなど）を再検討しなければならない。比較法研究として、ドイツ法では、未知のリスクに対する規範的评价のあり方を中心に検討し、アメリカ法においては、法の経済分析の観点から、行為者の意思決定に対する未知のリスクの影響を検討することとなる。

4. 研究成果

本研究は、研究代表者が役職に付き研究時間が大幅に減少したことや、新型コロナウイルス感染症蔓延の影響により、当初の計画通りには進めることはできなかったが、延長申請が認められたこともあり、その成果の一部を論文として公表することができた。

永下泰之「うつ病の発生・増悪に心因的要因の影響を認めつつ、素因減額を否定した事例」交通事故民事裁判例集 48 巻索引・解説号、2018 年、17-23 頁、査読なし

本論文は、東京地判平成 27 年 2 月 26 日交通民集 48 巻 1 号 264 頁の判例評釈である。交通事故の被害者が事故後うつ病に罹患し、その罹患に被害者の心因的要因の影響を認めつつ、素因減額を否定した事例につき、被害者のうつ病罹患と被害者の性格等の心因的要因以外のストレス要因の寄与に着目して、分析を行った。

永下泰之「労働者のメンタルヘルスに対する安全配慮義務 『期待される』労働者とはいかなる者か？」大塚龍児先生古稀記念刊行委員会編『民商法の課題と展望』信山社、2018 年、461-486 頁、査読なし

使用者は、その労働者に対して安全配慮義務を負うところ、労働者は多様な存在であることから、使用者が行すべき安全配慮義務の程度・水準が問題となる。本論文は、法的に「期待される」労働者像を明らかにするとともに、その上で安全配慮義務の程度・水準および過失相殺の可否について論じた。

永下泰之「民訴法 248 条による素因斟酌の可否に関する一試論 仮定的因果関係の観点からの素因減責論再考」松久三四彦ほか編『社会の変容と民法の課題：瀬川信久先生・吉田克己先生古稀記念論文集 [下巻]』成文堂、2018 年、215-242 頁、査読なし

本論文は、いわゆる素因減責論につき、素因の斟酌は仮定的因果関係の問題でもあることを明らかにした上で、これは訴訟法上の証明に係る問題であることを示し、素因斟酌ルールの一部は、わが国民訴法の 248 条の適用問題として再構成する事ができることを示した。

永下泰之「責任無能力者の監督者責任」不法行為法研究会編『交通事故損害賠償の軌跡と展開』ぎょうせい、2019 年、56-110 頁、査読なし

本論文は、交通民集座談会における、研究報告および座談会を原稿としたものである。監督者責任とは、責任無能力者により加害行為がされた状況において、当該責任無能力者を監督する義

務を負っている者(およびこれに代わって無能力者を監督する者)に被害者への損害賠償責任を課す制度であるところ、最判平成27年4月9日民集69巻3号445頁および最判平成28年3月1日民集70巻3号681頁により、法定の監督責任者が事実上存在しないという法状況が生じたことから、保険との関係も踏まえて、監督責任者制度は再検討を要することを示した。

永下泰之「自転車サドルポストの製造上の欠陥(東京高判平30・7・25)」現代消費者法45号、2019年、87-92頁、査読なし

自転車の走行中にそのサドルポストが折れ、これにより負傷した事例について、製造上の欠陥および指示・警告上の欠陥の観点から分析を行った。

ルーク・ノッテージ/永下泰之訳「東アジアにおける消費者用製造物安全法 断片化された規律と台頭しつつある製品責任体系」上智法学論集65巻1=2号、2021年117-145頁、査読なし

本論文は、ルーク・ノッテージ氏による東アジア(ASEAN地域)における製造物責任法についての研究報告を翻訳したものである。

永下泰之「代表取締役の受傷により会社に生じたいわゆる間接損害(企業損害)の賠償を肯定した事例」不法行為法研究会編『交通事故民事裁判例集』52巻索引・解説号、ぎょうせい、2021年、20-27頁、査読なし

本論文は、代表取締役が交通事故により受傷し、同代表取締役が稼働することができなくなったことから業務の一部を外注したところ、これが会社の損害として認められるかが争われた事例である。同事件では、業務の外注により、別会社から受注した仕事により会社が利益を受けたとして、これを損益相殺すべきであると主張されたところ、この主張は排斥されている。本論文は、この損益相殺に着目して、同事件を分析・検討を行ったものである。

永下泰之「素因斟酌ルールの経済分析 活動インセンティブの観点から」(脱稿後未公開(刊行予定あり))

わが国の判例によれば、不法行為による損害の発生・拡大に被害者の素因(心身の脆弱性)が競合した場合、被害者の素因子を斟酌して、損害賠償額を減額することができるものとされている。本論文は、上述の判例法理が、加害者および被害者の行動に対してどのように影響するかを検討するものである。すなわち、素因が競合した場合に、損害賠償額が減額されることが明らかであるならば、素因を有する被害者は、減額という不利益を回避するために、その行動を控えるのが合理的選択であるが、これは被害者の行動の自由の制限である。他方で、上記判例法理が存在しないとすれば、一度生じた損害は、全て加害者が負担することになるのであるため、これは加害者にとっての行動の自由の制約となりうるものである。そこで、同論文では、両者の行動の自由のバランスを確保する責任配分のあり方を、法の経済分析の見地から分析・検討を試みた。同論文は、上記の検討の結果、不法行為に関する加害者および被害者の注意水準、活動水準および活動インセンティブという観点から、素因それ自体の斟酌を許す上記判例法理は望ましいルールということとはできず、素因それ自体の斟酌を認めないルールとすべきであると同時に、被害者自身による素因の発見統制義務を媒介とする過失相殺を認めるルールに修正すると、加害者および被害者双方の活動インセンティブが最適化されることが示される。

本研究全体としての成果は次のとおりである。本研究は、行為者にとって認識可能性のない「未知のリスク」が当該行為者の意思決定にどのように影響し、その結果として生じた「損害」に対して、当該行為者の法的責任はどのようにあるべきかを検討し、もって今日における過失責任主義のあり方を模索するものである。本研究からは、行為者が不法行為の加害者である場合において、当該加害者にとって未知のリスクが存在するときは、上述の注意水準・行動水準の設定困難性により、過失責任主義をもってしては、当該加害者の責任を基礎付けることが難しくなっていることが明らかとなった。したがって、本研究の成果からは、今日の過失責任主義のあり方についての再検討の必要性が示される。

5. 主な発表論文等

〔雑誌論文〕 計2件（うち査読付論文 1件/うち国際共著 0件/うちオープンアクセス 0件）

1. 著者名 永下泰之	4. 巻 45号
2. 論文標題 自転車サドルポストの製造上の欠陥（東京高判平30・7・25）	5. 発行年 2019年
3. 雑誌名 現代消費者法	6. 最初と最後の頁 87,92
掲載論文のDOI（デジタルオブジェクト識別子） なし	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスではない、又はオープンアクセスが困難	国際共著 -

1. 著者名 永下泰之	4. 巻 48・索引解説号
2. 論文標題 うつ病の発症・増悪に心因的要因の影響を認めつつ、素因減額を否定した事例	5. 発行年 2018年
3. 雑誌名 交通事故民事裁判例集	6. 最初と最後の頁 17-23
掲載論文のDOI（デジタルオブジェクト識別子） なし	査読の有無 有
オープンアクセス オープンアクセスではない、又はオープンアクセスが困難	国際共著 -

〔学会発表〕 計4件（うち招待講演 0件/うち国際学会 0件）

1. 発表者名 永下泰之
2. 発表標題 責任無能力者の監督者の責任
3. 学会等名 交通事故民事裁判例集創刊50周年記念出版座談会
4. 発表年 2019年

1. 発表者名 永下 泰之
2. 発表標題 新詐欺行為取消権制度における不法行為債務の偏頗弁済に関する一考察
3. 学会等名 北大民法研究会
4. 発表年 2018年

1. 発表者名 永下 泰之
2. 発表標題 人身損害賠償請求権の優先弁済の可能性
3. 学会等名 EU消費者法研究会
4. 発表年 2018年

1. 発表者名 永下泰之
2. 発表標題 開発危険の抗弁の存在意義
3. 学会等名 法の経済分析ワークショップ
4. 発表年 2018年

〔図書〕 計3件

1. 著者名 不法行為法研究会編	4. 発行年 2019年
2. 出版社 ぎょうせい	5. 総ページ数 578 (56-73)
3. 書名 交通事故損害賠償の軌跡と展開：交通事故民事裁判例集創刊50周年記念出版	

1. 著者名 永下泰之	4. 発行年 2018年
2. 出版社 信山社	5. 総ページ数 621 (461-486)
3. 書名 民商法の課題と展望	

1. 著者名 永下泰之	4. 発行年 2018年
2. 出版社 成文堂	5. 総ページ数 765 (215-242)
3. 書名 社会の変容と民法の課題〔下巻〕	

〔産業財産権〕

〔その他〕

-

6. 研究組織

氏名 (ローマ字氏名) (研究者番号)	所属研究機関・部局・職 (機関番号)	備考
---------------------------	-----------------------	----

7. 科研費を使用して開催した国際研究集会

〔国際研究集会〕 計0件

8. 本研究に関連して実施した国際共同研究の実施状況

共同研究相手国	相手方研究機関
---------	---------