

雇用労働者の第三者に対する責任制限理論(一)

田 上 富 信

目 次

はじめに

- 一 責任制限の対象となる不法行為類型
 - 二 若干の比較法 (以上本号)
 - 三 責任制限の範囲と構成
 - 四 一人について生じた事由の効力
- む す び

はじめに

一 雇用労働者が職務に関して故意または過失によって他人に損害を与えた場合の損害賠償責任は、被害者ないし相手方は誰かという観点から分類すると、(1)対使用者責任関係、(2)対第三者責任関係、(3)対仲間労働者責任関係という三つの責任類型にわけられる。私は、かつて、これら三つの責任類型それぞれについて責任制限の必要性を強調し、その基準についての基本的な原則を提示した⁽¹⁾。本稿は、この三つの責任類型のうち、第二のそれ、すなわち雇用労働者の対第三者責任関係に焦点を合わせて、その責任制限について、現在まで一応到達した私の立場を述べるものである。

本稿において第三者対責任関係を特にとり上げ論究する理由は、次の点にある。第一は、雇用労働者の損害賠償責任を対第三者関係においても制限すべきだという私の主張に対して、最近これに疑問ないし反対の立場を表明する見解があらわれたので、これに反論を加えると同時に従来の論稿の不備を補ふ必要に迫られたことである。私は、かねてより民法七一五条の解釈論として、通説および判例のように被用者の第三者に対する対外的責任は全部責任とし使用者からの求償に対する責任は一部に制限する立場をとると、被用者は、使用者から求償される場合と第三者から損害賠償の請求をされる場合とで、責任を制限されたり、されなかったりして、不均衡ではないかという疑問を提示し、そして、この不均衡の是正は、被用者の第三者に対する対外的責任をも制限する方向を確立することによって解決すべきであるとの提案を行った⁽²⁾。これに対して、最近の有力な学説は、被用者は対外的には通説および判例のように全部責任を負うとしたうえで、不均衡の是正は被用者から使用者に対する求償を認めることによって解決すればよいとして、私の見解を批判している⁽³⁾。したがって、本稿では、主として、被用者から使用者に対する求償を認めるという学説との対比において、私の主張の妥当性を論証することに力点を置くことになる。もっとも、本稿で考察の対象としているのは、民法七一五条の「被用者」の対外的責任のみならず、履行補助者・公務員・自動車運転者など、およそ雇用関係にあるすべての労働者の対第三者責任関係について、その制限の可否を検討の視野に入れていられる。しかし、考え方の出発点はやはり民法七一五条の解釈論である。第二は、比較法的考察の必要性である。被用者から使用者に対する求償を認めるべきか、あるいは被用者の対外的責任をも制限すべきかについて、わが国では今のところ学説上の争いが始まったばかりで、まだ素材となる適切な判例はあらわれていない。ところが、外国では、すでにこの問題は解釈論としてかなり議論され判例の集積が進んでいるところもあり、また立法的解決がなされている国もある。したがって、本稿でこれらの諸国の議論や立法を紹介することは、この問題についてわが国での解決の方向に大きな示唆を与えるものと思われる。もとより、外国の法理論には、わが国と異なった特殊な事情が背後に存在することは否定できず、これを無視して、それをそのままわが国の解釈論・立法論にもち

込む愚は避けねばならぬことはいうまでもない。

二 他の二つの責任類型、すなわち対使用者責任関係および対仲間労働者責任関係についても、比較法的考察はもとより責任制限の根拠・範囲などについても、なお一層掘り下げた論究の必要性を感じている。しかし、対使用者関係における責任制限の基準に関しては、私の提案に賛成する見解はあらわれたけれども、これに疑問を述べ、あるいは反対する見解は今までのところ見当らないし、また対仲間労働者関係における責任制限については反応がないので、この二つの責任関係に関するより詳しい論究は後日に譲りたい。

(1) 私稿「労働者の責任制限についての一考察」私法三六号(昭和四九年)一〇三頁以下。

(2) 私稿「被用者の有責任と民法七一五条」鹿大法学論集八巻二号・九巻二号(昭和四八・四九年)とくに九巻二号五一頁以下、同「使用者責任と使用者の求償」西原道雄他編・民法学6(不法行為の重要問題)(昭和五〇年)一〇九頁以下参照。

(3) 国井和郎「使用者責任とその周辺問題」法律時報四八巻(昭和五一年)一二号二二頁、吉田真澄「法人構成員の不法行為」法律時報四八巻(昭和五一年)一二号五五頁。両論文は、樺教授を中心とする共同研究グループ(テーマは、「不法行為責任の交錯」)の成果の一翼をになうものである。

(4) 淡路剛久「使用者の責任と被用者の責任との関係」連帯債務の研究(昭和五〇年)二七三(二八六)頁は、対使用者責任関係の法的構成および責任制限の基準について、私の見解などを理論的にも実際的にも最も妥当であると評価し、国井・前掲「周辺問題」四六頁注(4)は、これに同感の意を表している。

一 責任制限の対象となる不法行為類型

一 雇用労働者の対第三者関係における責任制限は、従属労働に従事する労働者が業務上定型的に生じる人間的な誤ちによって第三者に損害を与えた場合、その第三者に対する損害賠償責任を対象とする。したがって責任制限の対象となりう

説
論
る要件として、第一に、労働者が不法行為を惹起したとき従属労働に従事していたこと（従属労働性）、第二に、第三者に対する不法行為が業務執行と関連性をもつこと（業務関連性）、第三に、不法行為は、故意にもとづくものではなく、過失によるものであること（過失行為性）、が充足されていなければならない。

第一の従属労働性とは、労働者が他人の指揮権に拘束されて他人のために労働に従事していることを意味する。通常の従属労働関係は、他人との間に雇用契約ないし労働契約を媒介として形成されるけれども、それ以外に事実上の指揮監督関係によってこの関係が認められる場合がある。後者の例として、たとえば、甲の従業員乙が丙の指揮監督に服して業務に従事中に第三者に損害を与えた場合があげられる。この場合、乙と甲との間には雇用ないし労働契約関係が認められるとしても、乙と丙との間には通常はそういった関係はない。しかし、第三者に対する責任関係としては、乙が丙の履行補助者あるいは被用者（民法七一五条）と評価されて、丙の責任が生じる場合がある。⁵⁾この場合においても、乙の第三者に対する責任制限は、次に述べる業務関連性および過失行為性の要件を備えていることを条件として、問題となる。

第二の業務関連性とは、労働者の不法行為が業務と密接な関連性を有すること、すなわち加害行為が使用者の命令委任した職務と一体不可分の行為から生じた場合を意味する。労働者が私利をはかって職務権限を濫用した場合は、第三者に対する責任制限の保護をうけない。責任制限の保護をうけるのは、あくまでも使用者の経営危険に属する業務執行行為のものないしそれと一体不可分の行為から生じる定型的な損害である。

第三の過失行為性は、責任制限が業務上生じる定型的誤ちを問題とする以上当然の要請である。ここでいう過失は重過失を含むと解すべきである。労働者の故意による不法行為は、責任制限の対象となり得ず、一般原則にしたがって第三者に対して全部責任を負担する。

二 次に、雇用労働者の対第三者責任関係を不法行為責任類型に応じてその制限の対象を検討してみよう。むろん、以下にかかざる責任類型は、主要なものであって全部ではない。しかし、以上のべた三要件を備えていれば、それ以外の類型

についても原則としてすべて責任制限の対象とすべきである。

(1) 履行補助者責任 商法には、運送取扱人(五六〇条)、運送人(五七七条)、旅客運送人(五九〇条・五九二条)、倉庫業者(六一七条)などについて、これらの者が債務者としてその債務の履行のために使用する者の過失につき、あたかも自己の過失と同様の責任を負うべき旨の規定が散在する。民法には、こういった履行補助者の過失に対する債務者の責任を正面から規定する条文は存在しないけれども、周知のごとく、今日では、学説は一般に民法四一五条の解釈論として履行補助者責任法理を認めており、判例も主として医療過誤訴訟や賃貸借関係についてこれを適用している。

履行補助者は、債務者と異なり、一般に被害者である第三者とは契約関係がないから、对第三者責任関係は民法七〇九条以下の不法行為の諸規定によって処理される。第三者に対する不法行為責任が制限される履行補助者は、債務者との関係で従属労働に従事している者でなければならない。従属労働関係がなくても、履行補助者とみなされる者、たとえば、賃借人の家族(妻・子供・同居人など)や転借人(民法六一二条)は責任制限の対象となり得ない。

ところで、学者は、履行補助者の故意過失に対する債務者の責任を、債務者が補助者の故意過失について自己の過失と同様に絶対責任を負う場合と債務者が補助者の選任監督上の過失についてのみ責任を負う場合とにわけける。そして後者は、債権者の許諾ないしやむを得ない事情のもとで補助者をして債務を履行せしめる場合——とくに債務の性質が補助者の使用を許さない場合を除いて——であるとする。責任制限の対象は、従属労働性、業務関連性および過失行為性の三要件で決定されるから、この要件さえ充足されておれば、債務者が補助者の選任監督について過失なしとして免責される場合でも、補助者の第三者に対する責任は制限の対象になり得ると解すべきであらうか。しかし、そう解すると、債務者自身は選任監督上の過失なしとして免責され、そのうえ補助者も責任制限の利益をうけることになり、被害を蒙った第三者は賠償をうけられなくなる可能性が生じる。そこで使用者が選任監督上の過失なしとして免責される場合には、例外的に補助者の責任は制限の対象となり得ないと解すべきである。

(2) 被用者責任 通説および判例によると、民法七一五条の解釈論として、使用者の責任は、被用者の第三者に対する不法行為責任を前提として発生し、その際被用者も第三者に対し個人責任を免れないと解されている。責任制限の対象となる被用者の不法行為は、過失行為性のほか、業務関連性を有するものでなければならぬ。すなわち、株券・手形・文書などの偽造による取引的不法行為、使用者の指揮命令違反による不法行為（自動車の無断私用運転に多い）、暴力行為など、被用者の権限濫用ないし故意にもとづく不法行為は、責任制限の対象からはずされる。

使用者の責任は、条文の文言からすると、第三者に対する関係では被用者を選任監督する上で過失があった場合にのみ発生することになっているが（民法七一五条一項但書）、被用者の第三者に対する責任は、使用者が選任監督上の過失なしとして第三者に対して免責されるときは、制限の対象となり得ないと解すべきである。

(3) 公務員責任 国家賠償法一条の解釈として、通説・判例によると、公権力を行使する公務員は、少なくとも軽過失の場合は対外的に個人責任を免れるとされている。責任制限の根拠としてあげられているのは、国・公共団体の賠償資力からすると被害者との関係で公務員に個人責任を負担させる実益がない、過失の場合までも個人責任を認めることは公務員の職務執行を委縮させる、求償権の行使が故意・重過失に限定されていることからすると軽過失の場合に個人責任を認めるのは均衡を失する、などである。注意すべきことは、いずれの根拠も公務員に限らず程度の差こそあれ他の雇用労働者一般にもいえることであり、公権力を行使する公務員だけ他の労働者と異なって責任制限をしそれを特別扱いする根拠は、はく弱といわねばならないことである。

(4) 運転者責任 自動車事故による人身損害について被害者である第三者に対して、損害賠償責任を負担する者は、運行供用者のみならず（自賠法三条）、運転者も民法七〇九条にもとづいて責任を負うとされている。責任制限の対象となる運転者の第三者に対する責任は、従属労働に従事している運転者についてであり、しかも不法行為が業務関連性を有する場合である。ただし、運転者も被保険者として自賠責保険給付の範囲内で対外的責任を免れるから（自賠法一条）、

責任制限の対象となるのは自賠償保険給付を超える損害についてである。もともと任意の自動車保険が付されている場合は、運転者も自賠償保険と同様に被保険者とされているから、責任制限の対象は、さらにこの保険給付を超えた損害についてということになる。

運転者の故意による損害惹起は、運転者が被保険者としての利益をうけないから(自賠法一四条)、けっきょく保険者は免責されることになる。この場合には、むしろ運転者は責任制限の利益をうけることもできず、対第三者責任関係はもちろんのこと、対使用者責任関係においても、また政府の保障事業からの求償に対しても(自賠法七六条二項)、全部責任を免れることができない。

(5) 占有補助者責任 占有者が第三者に対して損害賠償責任を負担する場合、占有者と並んで占有補助者も民法七〇九条の責任を負うことがある(たとえば、民法七一八条の動物責任)。占有者と補助者が従属労働関係にたち、補助者の過失にもとづく不法行為が業務関連性を有する場合は、補助者の対第三者責任は制限の対象となる。

(6) 船長・船員などの責任 昭和五〇年に制定された「船舶の所有者等の責任の制限に関する法律」は、船舶所有者の責任制限の方法を委付主義から金額責任主義へ改める画期的な法律である。この法律によると、船舶所有者・船舶賃借人・傭船者並びに法人であるこれらの者の無限責任社員は、航海に関して生じた不法行為および債務不履行にもとづく損害賠償責任につき、事故毎に、船舶の積量トン数に一定金額を乗じた額に賠償責任額を制限することが認められている(同法七条・八条)。ただし、責任制限は、船舶所有者などが自分自身に故意または過失があった場合には適用されない(同法三条但書)。

注目すべきことは、この責任制限の保護は、船長や船員その他船舶所有者などが使用する者の損害賠償責任にも及ぶ点である(二条三号・三条・六条参照)。船長など使用人に対第三者責任制限を及ぼした理由は、被害をうけた第三者が船長などに債権全額の履行を請求できるとすると、実質的には、船舶所有者などの雇主がそれを補償しなければならなくな

り(そのようなことをしない雇主には船長などが雇われることを拒絶することになる)、そうすると、結局船舶所有者などが責任限度額以上の支払を強制される結果となるので、それを妨げることにあるとされている。⁹⁾なお、船長その他使用人の故意にもとづく不法行為は責任制限の対象からはずされ(同法三条但書)、過失にもとづく不法行為は業務関連性を有しなければならぬとされている。¹⁰⁾

三 最近、他人を使用する者が一個の責任主体として立ち現われる法的処理を類型化し、それぞれについて適用条文の交錯を整理する注目すべき学説が現われた。¹¹⁾この見解によると、他人を使用する者の不法行為責任は次のように類型化される。

第一は、単独責任類型である。これは、使用者の責任を、被用者の過失の存否を介在させないで、使用者自身の民法七〇九条の過失責任から導出する構成である。この類型にあてはまるのは、加害被用者の過失を認定できない場合ないしこれを認定することが不都合である場合であるとする。そして使用者自身の民法七〇九条の過失の認定は、事業内容および事業の執行方法において創出した損害発生メカニズムについてなされるとする。

第二は、並存責任類型である。これは、使用者も被用者もそれぞれ独立して不法行為の成立要件を充足するとともに、民法七一九条の関連共同性ありと認められるに足りる関係がある場合である。

第三は、従属責任類型である。この類型は、被用者の不法行為責任を前提として使用者が責任を負う民法七一五条の責任であり、この責任の根拠は、使用者が被用者に損害惹起の手段なり機会を与え、被用者がこれを利用する形で加害行為に及んだ、という関係にもとづくものとする。

第四は、混合責任類型である。これは、第一、第二、第三の類型のうちそれぞれのうちの一つを満足し、かつ他の類型の特長をもあわせもつ中間責任類型である。この場合、被用者の過失にもとづく対第三者責任は否定されないとする。

右の他人を使用する者の責任を類型化する試みは、近時公害裁判などで企業自体の民法七〇九条の不法行為責任が認め

られているのを他の適用条文との関連で限界づけを行ない、あわせて民法七一条による処理の増大を軽減する狙いをもつもので、それなりに正当な方向づけとして評価できる。⁽¹²⁾しかし、本稿との関係で問題となるのは、被用者の第三者に対する責任についてである。この見解によると、第一の単独責任類型では、被用者の過失を介在させないで使用者の責任を導出するのであるから、被用者の行為は法的評価の対象となり得ず、したがって被用者の対第三者責任は問題とならないのであろう。ところが、それ以外の第二、第三、第四類型では、いずれも被用者の第三者に対する責任は使用者の責任と並んで肯定され、しかも、それは責任制限の保護をうけない全部責任である。そして、使用者と被用者との間の内部関係は、まず、第二類型では共同不法行為者間の負担部分の求償関係として、そして第三および第四類型では、使用者と被用者との間の内部関係の分析によって、使用者からの求償のみならず、場合によっては被用者から使用者に対する逆求償も認められるとする。⁽¹³⁾私は、労働者が従属労働に従事しており、かつ過失不法行為が業務関連性をもつ限り、使用者の対外的責任類型のいかんを問わず、雇用労働者の第三者に対する責任は制限の対象とすべきであると考える。したがって、この点において、右の類型化論と根本的に異なる見地に立つものであり、かつ決定的な対立点である。

- (5) いずれも民法七一条の適用に関する判例として、たとえば次のものがある。すなわち、(イ) 解船営業者甲に雇用されている船頭乙が過失によって運送品を毀損した事案において、乙と運送会社丙との間に使用関係を認めたと大判大正六・二・二二民録二三輯二一二頁、(ロ) 甲(鉄道院)に雇用されている踏切番乙が私鉄会社丙の踏切番を兼務していた際、遮断機の閉鎖を怠った事案につき、乙と丙の間に使用関係を認めたと大判大正六・四・一六刑録二三輯三二〇頁、(ハ) 甲の家事使用人乙が同居している甲の息子丙医師の指示を間違えて劇薬を患者に渡した場合につき、乙と丙との間の使用関係を示唆した大判昭和二・六・一五民集六卷四〇三頁、(ニ) 土建会社甲に雇用されている自動車運転者乙が過失による転覆事故を起した事案につき、乙と元請負人である建設会社丙との間に使用関係を認めたと最判昭和四一・七・二二民集二〇卷六号二二三五頁、がある。いずれの事案においても、被用者の不法行為は、責任制限の対象となりうるものである。

なお、最判昭和三七・一二・一四民集一六卷二二二二二六八頁の事案は、下請負人甲の私用のため運転を命じられた甲の被用者乙の起した交通事故につき、元請負人丙の責任が肯定されているが、被用者乙の運転行為は、使用者甲の私用目的であるとはいえず、甲の指揮命令に従ってなされたものであるから、やはり責任制限の対象となる。これに対して、最判昭和四二・一一・九民集二二卷九号二二三三六頁は、甲商店の雇用運転者乙が乙自身の私用目的による運転によって交通事故をおこした事案につき、乙と丙会社との間に使用関係を認めているが、この場合は、運転について許諾があったとはいえず、乙の行為は、自己の私用目的を遂行するための運転であったから、責任制限の対象とならない。

- (6) 我妻 栄「履行補助者の過失による債務者の責任」民法研究V一二〇頁所収。なお、この説は履行補助者と履行代行者とを區別しているが、私はこれに疑問をもっている（これについては、私稿「転借人の失火に対する賃借人の責任」中井英雄他編・民法学4「債権総論の重要問題」(昭和五十一年)七七頁参照)。

(7) 民法七一五条における使用者の対外的責任を画する要件の一つとして、「事業ノ執行ニ付キ」の要件が判例上よく問題となるが、私は、判例が用いる外形理論はその実質的判断基準となっておらず、取引的不法行為および事実的不法行為については、使用者側の事情(危険の創出、防止措置の欠如)と被害者側の事情(悪意)とによって判断されるべきであると提案した(私稿「使用者責任における『事業ノ執行ニ付キ』の意義」乾 昭三編 現代損害賠償法講座六卷(昭和四九年)二五頁)。この私の提案に接近を示す見解が、最近現われたのは注目に値する。国井助教教授は、「外形理論は、その使命を終えたとも考えられ、事業執行性の外延画定に際し適切な標準として機能しているかは疑問である」とし、最判昭和三九・二・四民集一八卷二二五二頁(自動車無断私用運転事件)につき、本件を含めて無断私用運転では「使用者が被用者をして自動車を運転する機会を提供し、かつ、それに見合う事故防止措置を採っていない各般の事情が、責任導出の契機ではなかったらどうか」とする(高木多喜男他著・民法講義6「不法行為等」(昭和五二年)二二二・二二六頁以下参照)。なお、私の提案に対するその他の反応として、前田達明・民商法雜誌七二卷二号「書評」(昭和五〇年)三六六頁、神田孝夫・別冊ジュリスト四七号「民法判例百選Ⅱ」(昭和五〇年)二〇〇頁がある。

(8) 公務員の個人責任について学説・判例を詳細に紹介し分析した最近の文献として、小高 剛「公務員個人の責任」乾 昭三編・現代損害賠償法講座六卷(昭和四九年)二八五頁、下山瑛二・国家補償法(昭和四八年)二四五頁がある。

(9) 江頭憲治郎「船舶の所有者等の責任の制限に関する法律」ジュリスト六〇六号(昭和五一年)七〇(七二)頁、加藤一昶「船舶の所有者等の責任の制限制度に関する要綱案解説」商事法務六一八号(昭和四八年)四六(五五)頁。

(10) 加藤・右同解説五一頁。

(11) 国井・前掲「周辺問題」四八頁以下。

(12) 国井論文の類型化論には、次のような問題点がある。第一は、企業の代表機関ないし幹部の対外的責任を類型化論の中でどう位置づけるかである。確かに、国井論文のいうように企業の被用者に故意過失などの有責任が認定できないか、あるいは認定することが不都合である場合には、企業自体に民法七〇九条の故意過失を認定して、企業の単独責任を認めることができ、実際に四大公害裁判のうち、新潟水俣病事件、四日市ぜんそく事件や熊本水俣病事件では企業自体の民法七〇九条の責任が認められている。しかし、企業自体に民法七〇九条の帰責事由が認定できる場合は、たいてい企業の代表機関ないし幹部にも民法七〇九条の帰責事由が備わっていることを忘れてはならない(たとえば、今日産業公害においては、企業に過失はおろか故意が認定できる場合がほとんどであるといわれていることからすると、労働者と違って操業停止権限までもつ企業の代表機関ないし幹部の有責事由の認定はさほど困難ではない)。ところが国井論文が提示した類型化論では、企業自体の責任と被用者の責任との関連だけが視野にあり、企業の代表機関ないし幹部の責任の位置づけはなされていない。もっとも、この点は、共同研究グループの吉田論文(前掲「法人構成員」五五頁以下)の守備範囲かと思われるが、そこにおいても、ただ企業自体の民法七〇九条の責任の成立可能性が強調されているのみで、企業の代表機関の責任が民法七〇九条、同四四条、同七一五条、同七一九条との関連でどう位置づけられるのかは、あいまいにされている。

問題の第二は、民法七一五条で処理されてきた事案を民法七〇九条で構成する場合の使用者の過失である。国井論文では、民法七〇九条構成による単独責任型のメルクマールとして、被用者に過失が認定できない場合のほかに、被用者に過失を認定することとが「擬制された過失」ないし「強制された過失」にあたる場合であるとする。後者の場合は、民法七一五条による処理だと、被

用者の対外責任や使用者の求償の余地が生じる欠陥があるので、これを避けるために民法七〇九条の単独責任による処理を狙っているといえるが、問題は、後者にあたる事案において企業自体の民法七〇九条の過失を具体的にどのように構成するかである。国井助教の念頭にある後者の場合とは、おそらく具体的には梅毒輸血事件（最判昭和三六・二・一六民集一五卷二号二四四頁）や予防接種事件（最判昭和五一・九・三〇判例時報八二七号一四頁）であろう。これらの事件においては医師に極限に近い過失認定がなされて民法七一五条による国ないし地方公共団体の責任が認容されているけれども、国井助教がこれを民法七〇九条による処理によって使用者の責任を導きだす意図があるならば、両事件において、医師の過失を介在させない国ないし公共団体の民法七〇九条の過失は、具体的にどのように構成されるのかを明確に示して欲しいと思われる（宇都木伸・平林勝政両氏の予防接種事件の評釈は、この事件を民法七〇九条で構成すれば、原告は過失の立証のために国や都の調査・研究・監視状況をとらえるという個人の力では困難な事項にとりくまなければならないという重要な指摘をしている。ジュリスト六三一号入昭和五二年〳九四頁参照）。国井論文は、単独責任類型における企業者の過失は「事業内容および執行方法において創出した損害発生のみカニズムについて認定される」というけれども、それだけでは抽象的すぎて判例をリードする指針とはなりえないであろう。

(13) 国井・前掲「周辺問題」四九・五二頁。

二 若干の比較法

一 雇用労働者の対第三者責任について、労働者の全部責任を肯定するけれどもその代り労働者が使用者に対して何らかの補償を請求することを認めるか、あるいは簡単に第三者に対しても責任を制限すべきかという問題は、比較法的にみると、西ドイツ法が前者の立場をとるけれども、最近では第三者責任制限の可否が学説・判例上争われており、東ドイツ法およびスウェーデン法は後者の立場をとる。以下においては、これらの諸国の法を簡単に紹介し、わが国における問題解決の素材としてみたい。もとより、他の諸国においても雇用労働者の責任制限は活発に論じられているが、今のところ議論は使用者に対する責任制限に集中している段階のようであるから、本稿ではこれらの国についての比較法的考察は行わ

ないことにする。⁽¹⁴⁾

二 西ドイツ法 (1) 使用者に対する補償請求権 西ドイツでは、雇用労働者の第三者に対する責任は完全賠償責任が肯定され、その代り労働者が使用者に対して補償請求権をもつ点に特色を有する。この補償請求権は、労働裁判所の判例法として形成され、学説の承認をうけているものであるが、それは厳密にいうと、次の二つの請求権にわかれる。⁽¹⁵⁾ 第一は、免責請求権 *Freistellungs- od. Befreiungsanspruch* である。この請求権は、労働者が第三者から損害賠償の請求をうけた場合、労働者が賠償義務を履行する以前に、使用者に第三者に対する債務からの解放を求める権利である。債務の解放を求められた使用者は、労働者の債務負担を免れしめるあらゆる措置を講じなければならない。具体的には、使用者が労働者に賠償相当額を供与する方途もあるが、この方法だと労働者がその金銭を費消して第三者に対する債務の弁済にあてない危険性があるので、通常は、使用者が労働者に代って直接第三者に賠償金の支払をなす場合が多いといわれている。第二は、償還請求権 *Ersatzungsanspruch* である。これは、労働者が第三者に賠償義務を履行した後使用者に対して求償する権利である。償還請求権は、労働者が第三者に任意もしくは強制履行によって弁済をしたことによって、免責請求権が転化したものであるといわれている。⁽¹⁶⁾

免責請求権にしる償還請求権にしる無条件に許容されるわけではない。それは、対使用者責任制限の基準となつている労働の危険性と労働者の有責性の程度によって許容される。⁽¹⁷⁾ まず、第三者に対する不法行為が「危険性のあるもしくは損害をひきおこしやすい労働」を遂行する過程でなされたことが必要である。危険性の有無は、労働の種類・性質から抽象的に決まるものではなく、事案ごとに具体的に判断される。つぎに、労働者の有責性であるが、故意の場合はもちろんのこと、重過失の場合は原則として免責および償還請求権は発生しない。軽過失の場合は、具体的事情に応じて第三者に生じた損害の全部もしくは一部について、免責請求ないし償還請求ができるとされている。

免責請求権および償還請求権は、いずれも労使関係を基礎とした労働法上の権利であり、これらの権利に応じる使用者

説
の義務は、一般にドイツ労働法の基本原理である扶助義務 *Fürsorgepflicht* から導きだされている。⁽¹⁸⁾ 使用者は、労働者

からの免責請求あるいは償還請求に対して、相殺の抗弁等の一切の抗弁権を対抗できる。⁽¹⁹⁾

論

(2) 使用者の責任制限と補償請求権の衝突 償還請求権は、労働者がいったん第三者に賠償義務を履行しなければ発生しないから、労働者が無資力の場合は実効性がない。これに対して免責請求権は、賠償義務の履行前に行使できるから実際上多くの問題を提供する。とくに問題となるのは、免責請求権の譲渡性と差押性である。学説および判例は、被害をうけた第三者のみが、免責請求権の譲渡をうけ、またこれを差押えることができるとする。⁽²⁰⁾ 被害第三者以外の一般第三者を譲受人および差押債権者から除外したのは、被害者保護に重きを置いたからである。しかし、免責請求権の譲渡性と差押性を被害第三者に対して限定したとはいえず、これを認めたことは、使用者が第三者に対して免責されるか、あるいは第三者に対する契約上ないし法律上の責任制限がある場合、それとの関係で不都合な結果を招来することになった。

すなわち、第一に、使用者が第三者に対して免責され、雇用労働者のみが第三者に対して責任を負う場合である。たとえば、使用者責任についての規定であるドイツ民法八三一条においては、使用者は被用者の選任・機械器具の装置および事業の指揮にあたって取引に必要とされる注意義務を怠らなかつたという証明に成功すれば、免責されることになっている。実際ドイツでは八三一条をめぐる訴訟でこの使用者の免責立証の成功いかんが勝負のわかれ目になることが多い。⁽²¹⁾ そうすると、被用者は第三者に対して有責性があることを理由に損害賠償責任を負担するけれども、使用者はこの免責立証の成功によって第三者に損害賠償責任を負わないということも起りうる。その場合、被用者は、重大な有責性がない限り、第三者に賠償義務を履行した後であれば、使用者に対して償還請求権を、また履行前であれば免責請求権を行使することができることになる。問題となるのは、免責請求権が第三者に譲渡されたり、あるいは第三者から差押えられたりした場合、使用者は免責立証は成功したにもかかわらず、結果的に第三者に対して責任を負わなければならないことである。譲渡ないし差押という手段によって第三者が免責請求権を行使することが、八三一条にもとづく使用者を相手と

する訴訟上の不利益(免責立証による対抗など)を回避する手段に使われた場合は、弊害となる。²²⁾

第二は、使用者は第三者に対して責任制限の利益を受けるが、雇用労働者は完全賠償責任を負担する場合である。以下においては、この点を判例を通して検討してみよう。²³⁾

仲間労働者事件——連邦労働最高裁判所一九五七年九月二五日決定(BAG 5, 1)。連邦自動車局に自動車運転手として雇用されていたYが、業務として自動車を運転中に過失によって衝突事故をおこし、同乗していた仲間労働者Xに重傷を負わせた事件。Xには労働災害による被災者として、傷害年金が給付されている。XはYの民事上の損害賠償義務の確認を求めて、また州の保険局はライヒ保険法(RVO)一五四二条にもとづいてXを代位して既に給付した一五〇九、八五DMの賠償と将来生じる全費用の賠償義務の確認を求めて、訴えを提起した。決定は原告の請求をいづれも棄却。

△決定要旨▽労働者が過失によって労働災害をひきおこし、同一企業の仲間労働者に損害を与えた場合、加害労働者は、委任された仕事の危険性その他の事情を考慮して彼に重大な有責事由が認められない限り、被害労働者に対して損害賠償責任を負わない。

この判例は、西ドイツにおいて、雇用労働者の対第三者責任制限の問題を考える出発点として、重要な問題提起をなしたものである。この判例の意義を理解するには、次のような背景を知る必要がある。

この判例がでた当時のライヒ保険法(RVO)八九八条は、いわゆる事業者特権 *Unternehmerprivileg* として、使用者の責任制限を定めていた。すなわち、同条によると、労働災害をひきおこしたことについて事業者に故意が刑事裁判所によって認定されない限り、事業者は、被災労働者ないしその遺族に対して、一切の民事責任を負わないとされており、そして、この免責特権は、同じくライヒ保険法八九九条によって、事業者の代理人 *Bevollmächtigte*、代表者 *Repräsentanten*、労働監督者 *Betriebs- und Arbeitsaufseher* のような企業幹部の個人責任についても及ぼされていた。²⁴⁾ 事業者特権が立法化された趣旨は、立法者の見解によると、主として、被災労働者が事業者ないし幹部を相手として損害賠償の請

説 求をすれば企業平和 Betriebsfrieden が害されるから、それを妨ぐために設けたと説明されている。⁽²⁵⁾

論

問題となるのは、この事件のような一般労働者はライヒと保険法八九九条の文言から明らかなように免責特権の保護を受けることができないから、仲間労働者に対しては民法上の不法行為の諸規定に従って完全賠償責任を負担しなければならぬからである。この問題については、三つの解決方法が考えられる。第一は、加害労働者に民法上の完全賠償責任を負担させ、その代り労働者は使用者に免責請求ないし償還請求をすることを認める方法である。しかし、この方法だと、ライヒと保険法によって事業者者に免責特権が認められていることが、免責ないし償還請求権の行使によって無意味となる。第二は、加害労働者は民法上の完全賠償責任を負うとして、さらに使用者に対する免責ないし償還請求をもライヒと保険法の事業者特権の趣旨を活かして認めない方法である。この解決方法だと、加害労働者は究極的責任者となって損失を誰にも転嫁できないうえに、企業幹部は免責されるのに労働者は免責されないという不均衡を生ぜしめる。第三の解決は、加害労働者の仲間労働者に対する損害賠償責任を否定する方法である。この方法だと、ドイツ民法典が明文で定める完全賠償責任の原則(二四九条)を、労働災害の領域で空洞化することになる。

この事件で裁判所は、以上三つの解決方法を検討のすえ第三の解決方法、つまり対仲間労働者責任制限の方向を打ちだしたわけである。この裁判所の立場は、一九六三年のライヒと保険法の改正によって、より明確に立法化されるにいたっている。ライヒと保険法六三六条以下の新规定は、労働災害において、加害労働者は故意および一般交通に関与した場合についてのみ民法上の完全賠償責任を負うとされ、過失の場合(重過失を含む)は完全に免責されることになった。また、加害労働者は社会保険者の求償に対しては、重過失について責任を負うけれども、その場合でも資産状態が考慮されて免責される場合があるとされている(ライヒと保険法六四〇条)。

立法的に解決されたとはいえ、この判例の投げかけた問題、すなわち使用者の責任制限と労働者の民法上の損害賠償責任をいかに調整するかは、次の労働災害以外の事案においても、登場してくることになる。

賃貸自動車事件——連邦民事最高裁判所一九五六年十月二九日判決 (BGHZ 22, 109)。Kは、自動車の賃貸業を営むXから乗用車を賃借したが、賃貸借契約締結の際に、あらかじめ印刷された契約書に従って、賃借料のほかに、車両保険料として三DMを支払った。この保険は、賃借人Kが賃借自動車を毀損した場合、一〇〇DMを超える損害をカバーするものであり、したがって過失による車の毀損については、KはXに対して免責されるという趣旨のものであった。Kは、賃借自動車を従業員Yに運転させたところ、免許をとって一年も経過していないYは転覆事故をおこし、車を破損させてしまった。Xは、保険会社に保険金の請求をしたが、営業貸貸による事故は保険契約の予想するところでないとして、保険金の支払を拒否された。そこで、Xは、Yを相手に車の損料三二一四、一〇DMを訴求。YはXとKとの間の免責条項は自分にも拡張適用されると抗弁した。判決は破棄差戻。

△判決要旨▽ 賃貸借契約上の免責の利益が賃借人の労働者に及ぶかどうかは、労働者が労働関係にもとづき使用者所有の自動車を毀損した場合に免責される場合と同視しうるかどうかによって判断される。もし、本件の場合、Yが継続的な労働関係にもとづき、故意もしくは重大な過失によらないで事故をおこしたのであれば、Yは、Kに対して免責されると同様に、Xに対しても免責される。この事件の場合も、裁判所の価値判断の背後にあるのは、もし、労働者Yが使用者Kに対して免責請求権を行使した場合には——Xがそれを譲り受け、または差押えた場合はなおさら——、Kが保険料を支払って得た免責利益は無意味となるので、それを避けるために労働者の対第三者責任を制限したことである。⁽²⁰⁾

警備員事件——連邦民事最高裁判所一九六一年二月七日判決 (Juristen Zeitung 1962, 570)。有限会社Kは、Gから委託された建築現場に置いてある建築用特殊自動車の警備を七一歳の老警備員Yに命令した。Yは、ストープにあたりながら警備していたが、十五分ほど席をはずした間に、ストープで乾かしていた衣服に火がつき、それがさらに自動車に燃え移り、自動車を全焼させてしまった。保険会社Xが自動車の所有者Gを代位してYに損害賠償を請求。Yは、使用者Kと顧客Gとの間に免責特約があり、それが自分にも拡張適用されると抗弁した。

KとGとの間の契約書には、次のような免責条項があった。「警備については、被用者が職務を行うにつき、被用者に故意または重

過失があった場合には、損害賠償責任を負う。機械、ストーブ、ボイラー、暖房設備の利用および監視の際に生じた損害については免責される……」。判決は請求棄却。

〈判決要旨〉使用者Kは、免責条項の利益を被用者Yに及ぼす意思があったものとみなされる。なぜならば、Kが経済的弱者であるYに危険のすべてを転嫁する意志があったとはとうてい解されず、またすべての損失をYの肩に担わせることは扶助義務に違反するからである。

本件の場合、もし免責条項の拡張適用を認めないとすると、使用者Kは、免責請求権の行使によって、間接的に損害賠償の支払を強制される危険にさらされることになる。

本件で注意すべきことは、警備を請負ったKのかなり広範な免責は、警備に対する報酬の値引きと引き換えになされたものである。そうすると、免責条項の拡張によって労働者の対第三者責任制限を認めないと、Kは安い報酬に加えて、結果的に損害賠償責任まで負担しなくてはならなくなる。²⁷⁾

船舶衝突事件——連邦最高裁判所民事部一九六七年二月二七日判決 (BGHZ 41, 203)。船舶の衝突によって損害を蒙ったXが、相手船の船主Y₁と過失によって衝突をひきおこした船長Y₂を相手どって、損害賠償を請求した事件。Xは船主の責任範囲が内水区域航行法 (Binnenschiffahrtsgesetz) 三条・四条一項三号および一四一条一項によって船舶の価額に限定されているので、Y₁に対しては船価二万五千マルクしか請求しなかった。しかし、船長Y₂に対しては、こういった責任制限規定がないことを理由にして、全損害額三万八千マルクを請求した。原審のライン船舶運航裁判所 (Rheinschiffahrtsobersgericht) はXの請求を認容。

Y₁Y₂両名は上告。両名は、上告理由として、本件では、船舶の運行は危険性のある労働であり、しかもY₂には軽微な過失しか認められなかったのだから、Y₂は免責請求権の行使によって自己の責任額全部をY₁に転嫁できることになるが、それでは船主の責任制限規定が空洞化し不当であるから、Y₁の責任制限の利益はY₂にも及ぼすべきである、と主張した。上告棄却。

〈判決要旨〉

被害第三者は、免責請求権を譲受けることも差押えることもできない。なぜならば、被害第三者は、船価に相当する

船主の責任限度額を超えて、船主の一般財産を擱取する法的利益をもたないからである。第三者が、船主の責任制限の規定を潜脱する目的で、労働者の無限責任を追及し使用者に対し免責請求権を行使することは、権利の濫用となる。

労働者は、第三者に賠償義務を履行した場合はそれについて、あるいは、履行前であっても、自己の収入状況に応じて履行可能な範囲に限って、使用者に対して免責を請求できる。

この判決は、判例の大勢の流れに棹さして免責請求権の譲渡性および差押性を否定した点で特異なものである。学者は、この判決に対して、次のような批判を加えている。²⁹⁾第一に、判決は雇用労働者の対第三者責任を肯定するが、そうすると労働者は常に被害第三者による強制執行の脅威に悩まされることになる。労働者は、給料を取得する毎に被害第三者の差押を覚悟せねばならず、差押に応じて継続的に使用者に対して——使用者の支払能力や支払意思の保障なしに——、免責を請求するという厄介な手間を背負い込むことになる。第二は、労働者が全く第三者に対して支払能力がない場合には、彼は、損害賠償債務を背負って再就職の道を探さなければならないが、労働市場はそのような超過債務を負った人間をたやすく受け入れないことである。第三に、労働者が第三者に一部弁済すれば、その金額については使用者に求償できることになるが、使用者から得た金銭は、また第三者から差押えられるという悪循環を繰り返すことになる。

消滅時効事件——連邦民事最高裁判所一九六八年二月七日判決 (BGHZ 49, 279)。Xは、自己所有の小型バスをバス会社Bに貸与した(賃貸借か使用貸借か不明)。Bの被用者Yは、Bの命令に従ってその小型バスを運転して他の同僚被用者を迎えに行く途中転落事故をおこし、小型バスを修理不能なまで損傷した。Xは、破損した車の返還をうけてから二年経過した時点で、Yに不法行為にもとづく損害賠償を請求。

ドイツ民法五五八条および六〇六条によると、賃貸借もしくは使用貸借の目的物の損傷につき、貸主の借主に対する損害賠償請求権は、目的物が返還された後六ヶ月で時効によって消滅すると定められている。Xの請求棄却。

〈判決要旨〉 賃貸借もしくは使用貸借から生じる短期時効の利益は、契約の保護範囲にある賃借人の履行補助者にも及ぶと解すべ

きである。なぜならば、そのように解しないと、補助者の労働法上の免責請求権の行使によって、賃借人や使用賃借人は、短期時効の利益を失ない、間接的に契約の相手方に支払を強制されることになるからである。

(3) 学説 右に紹介した判例から理解されるように、雇用労働者の対第三者責任を民法の一般原則どおり認めたらうえで、使用者に対する免責ないし償還請求を認めるという西ドイツの解決方法は、使用者が被害第三者に対して責任制限の利益を契約上あるいは法律上保障されている場合、矛盾におちいる。免責ないし償還請求を認めれば、使用者の第三者に対する責任制限が無意味になってしまい、とくに免責請求権が被害第三者に譲渡されたり、差押えられたりした場合は、使用者の第三者に対して直接もつ責任制限の壁は容易に破られるようになる。この弊害を避けるには、船舶衝突事件の判決が示したように、免責請求権の譲渡性と差押性を否定するのも一方法であるが、これに対しては説得力ある否定の根拠を見いだすことが困難であるうえに、雇用労働者自身から免責ないし償還請求権を行使された場合には何の解決にもならない。

ヘルム Helms は、免責請求権の譲渡性および差押性は承認するにしても、第三者が使用者の責任制限を回避する意図で譲渡・差押によって免責請求権の行使をした場合には、事案に応じて権利濫用としてチェックすればよいと主張する⁽²⁹⁾。しかし、これとても労働者自身による免責ないし償還請求権の行使については権利濫用理論を用いることはできないわけであるから、根本的解決にはならない。

けっきょく、問題の根本的解決は、使用者の第三者に対する責任制限の利益を雇用労働者にも拡張して、労働者も使用者と同じように責任制限の保護をうけるといふ構成以外にはないことになる。責任制限の労働者への拡張適用を根拠づける理論構成は、使用者と第三者とが契約関係にあれば(賃貸自動車事件、警備員事件、消滅時効事件がこれにあたる)、契約の解釈操作、すなわち、推定的当事者意思、あるいは第三者保護効を伴う契約などの法律構成を用いることも可能である⁽³⁰⁾、しかし、使用者と第三者が契約関係にたない場合は(仲間労働者事件、船舶衝突事件)、契約の解釈という操

作を用いることができない。

それでは、労働者の対第三者責任制限の統一的基準は、何に求めたら良いのだろうか。この点につきガミルシェーク *Gamillscheg* は、次のような注目すべき基準を提案している。⁽⁸⁾

「加害者が彼の使用者に求償することができる」とき、使用者が損害を自分で惹起したならば責任を負わないであろう場合には、加害者は被害者に対して免責される」 „Kann der Schädiger Rückgriff gegen seinen Arbeitgeber nehmen, so haftet dem Geschädigten nicht, wenn der Arbeitgeber, hätte den Schaden selbst zugefügt, nicht haften würde.“

この基準によると、先に紹介した判例のすべての事案は、使用者自身が損害を惹起したと仮定すれば責任制限ないし消滅時効の利益をうける場合であるから、労働者もその範囲で免責されることになる。問題となるのは、ドイツ民法八三一条が適用される事案において、使用者が免責立証の成功によって免責されたが、被用者は責任を負わなければならない場合である。これについて、ガミルシェークは、使用者自身が損害を惹起したとしても、彼はドイツ民法八二三条に従って全部責任を負わなければならないから、従って労働者も免責されないとする。

三 東ドイツ法 (1) 概観 社会主義国東ドイツにおける労働者の責任制限は、資本主義国西ドイツにおけるそれと、かなり違った様相を呈する。第一に、責任制限の対象となる「労働者」概念であるが、使用者と労働者という対立的階級関係が理念的に揚棄されているから、西ドイツで通常用いられる使用者 *Arbeitgeber* および労働者 *Arbeitnehmer* という概念は法律用語としても用いられない。社会主義的の所有を基礎とした生産関係に従事する者には、従業員 *Werkätige* という呼称が与えられている。そして、従業員の加害行為から保護されるべき法益は、西ドイツでは使用者の私的所有財産であるが、東ドイツでは社会主義的の所有財産 *sozialistisches Eigentum* ということになる。第二に労働者に損害賠償を課す目的は、損失填補よりも制裁および一般予防に重点がおかれていることである。私的な財産形成が禁止され、それ

ほど賃金も高くない社会主義国家では、社会主義的所有財産に生じた損害のすべてを加害労働者の個人資産から填補をうけることは期待できない。そこで、どうしても労働者の損害賠償責任は、労務規律違反としての制裁と予防効果に力点がおかれることになるのである。

一九六一年に制定された東ドイツ労働法典は、第九章において社会主義的労働規律の一環として、従業員の物質的責任 materielle Verantwortlichkeit についての規定をおいている。該当条文を訳出すると、次のとおりである。

〔一二二条〕 (1) 社会主義的所有財産に損害が生じた場合、事業体 Betrieb の長は、従業員の参加のもとで、遅滞なくその原因の究明と除去に努めなければならない。

(2) 従業員は、有責な労働義務の違反によって損害を生ぜしめた場合には、事業体に対して損害賠償義務を負う（物質的責任）。

(3) 損害賠償は、原則として金銭で履行されなければならない。但し、それは、従業員が惹起せしめた損害を自分で取り除くことができず、かつ、社会的利益に合致する場合でなければならない。

〔一二三条〕 (1) 損害を過失によってひきおこした従業員は、直接損害について、一ヶ月の協約賃金の額を限度として、物質的責任を負う。

(2) 次に掲げる直接損害は、全範囲にわたって、賠償されなければならない。

(a) 事業体から従業員に対して一般的利用のために書面による確認と引換えに交付され、それについて積明義務のある、仕事用具・保護服その他の物件の滅失。

(b) 従業員もしくは組合 Kollektiv が、事業所との間で書面でもって職務範囲に属するものとして責任と積明義務を負うことについて合意した、金銭もしくは有価物の紛失。細目については、とくに賠償額の最高限および従業員の範囲については、集団協定 Kollektivvertrag で定められなければならない。

従業員もしくは組合は損害を有責にひきおこしたものでないことが確定された場合は、物質的責任を負わない。

(c) アルコールの影響下でなされた刑罰行為による損害。

(3) 複数の従業員が一個の損害を過失によってひきおこした場合、個々の従業員は、関与の態様と有責性の程度に応じて、物質的責任を負う。個々の従業員の負担部分が確定できないときは、平等の關係で損害賠償義務を負う。

(4) 賠償額の確定においては、損害の国民経済的作用を含むあらゆる事情(一〇九条二項)が考慮されなければならない。

〔二一四条〕 (1) 故意に損害をひきおこした従業員は、全損害を完全に賠償しなければならない。

(2) 複数の従業員が共同行為によって故意に一個の損害を生ぜしめた場合には、事業体はすべての関与者に損害賠償請求権を行使しなければならない。事業体は、確定された損害賠償額の全額について、関与者の一人に対して全額を、あるいは複数関与者に対して任意に割り当てた負担部分を請求することができる。

〔二一五条〕 (1) 従業員の物質的責任は、損害および原因者を知ったときから三ヶ月以内に、損害の発生から遅くとも二年以内に、紛争処理委員会ないし地区裁判所労働法部に申立てがなされるか、あるいは刑事手続が開始されなければならない。有責義務違反が同時に刑罰行為にも該当する場合、損害賠償請求権については、刑事訴追についての時効規定が適用される。

(2) 軽微な損害については、従業員に対して、書面による宣告によって賠償義務を課すことができる。

(3) 従業員が損害を自分で除去できる場合は(一二条三項)、事業体は、いかなる方法でそれを実行するかを、従業員と書面で取り決めをしなければならない。

(4) 事業体は、全ての事情(一〇九条二項)、とくに損害の程度と国民経済的作用を考慮して、損害賠償請求権の行使を放棄することができる。放棄とその理由は、書面で確定し、かつ従業員に通知されなければならない。これは、従業員が取り決めに従って確定された賠償額の一部相当額を支払い、かつ将来において、模範的な労働モラルと規律によって社会主義的所有財産に注意を払うことが期待される場合にも、準用される。

右の責任規定が示すとおり、東ドイツの従業員の特長は、かいつまんでいうと、第一に、西ドイツ法のように労働者の過失の軽重によって賠償額に差がつけられるのではなく、過失に対しては一律に責任が課せられること、第二に、その代り、過失に対する賠償責任額には、最高限度額が設けられていること(一ヶ月の協約賃金の限度内)、第三に、請

説
求権の全部もしくは一部についての放棄事項が設けられていること、である。⁽⁸³⁾ 故意による損害惹起については相当厳しく、最高限度額の制限もないうえに、直接損害 direkter Schadenのみならず、得べかりし利益などを含む全損害 gesamter Schaden の賠償が従業員に課せられるのは、注目に値する。

(2) 对第三者責任 右に紹介した従業員の責任規定は、従業員が勤務する事業体の財産を毀損した場合のいわゆる社会主義的固有財産に対する損害賠償責任を対象としているものであるが、従業員が職務を行うに際して第三者に損害を与えた場合の責任は、どう処理されるのであろうか。これについては、まず、判例の立場をみてみよう。⁽⁸⁴⁾

自動車衝突事件——最高裁判所一九六五年九月五日判決 (Neue Justiz 1966, 127)。道路工事を営む国民所有の事業所で働いているYは、労働時間終了間際にダンプ車を給油へ行くため運転していたが、前方不注意によって左側の脇道から走行してくる乗用車に気づかず、ダンプ車を乗用車と衝突させてしまった。乗用者に同乗していたXは、負傷によって九日間の労働不能。車の破損による損害は三四〇〇MDNであった。Yは、地区裁判所刑事部によって徴役刑が科せられたほか、Xに対する損害賠償の支払を命ぜられた。しかし、賠償額の確定は同裁判所の労働法部においてなされるべきであると判示された。検察官は、賠償額の確定は刑事部でなされるべきであるとして上告。判決は、検察官の上告を認容したが、YのXに対する損害賠償責任につき、次のような注目すべき見解を述べた。

△判決要旨▽ 従業員が労働義務に違反して第三者に有責に損害を与えた場合は、それについては原則として事業体が損害賠償責任を負う。その場合、事業体はドイツ民法八三一条一項二文の免責立証を主張することはできない。他方、加害者である従業員は、事業体に対して労働法典一二条以下の物質的損害賠償責任を負わなければならない。

右の法理は、従業員が故意に労働義務に違反して第三者に損害を与えた場合は適用されず、その場合、事業体は法律上の諸規定によって全部もしくは一部免責される。したがって、被害第三者の加害従業員に対する直接の損害賠償請求の訴えは、故意による加害行為に限り、かつ事業体が法律上免責される場合に限って、許容される。

加害従業員への第三者責任は故意の場合を除いて免責されるという右の最高裁判所の見解は、学者の支持をうけている。バイス Weis は、過失行為における免責の根拠として、第一に、従業員にとって被害者がたまたま勤務する事業体であるか第三者であるかによって、責任を制限されたり、されなかったりするの是不当であること、第二に、従業員に第三者責任を認めると、職務上第三者と接触する機会の多い従業員とそうでない従業員とを責任を負うチャンスについて差別的に取り扱うことになること、をあげている。⁽³⁵⁾

右の判決は、事業体および従業員の第三者責任をドイツ民法典 (BGB) から導いているが、周知のとおり、その後一九七五年には新しい私法典が制定されている。⁽³⁶⁾ 新私法典三三一条によると、右の最高裁の判決の立場は、更に徹底せしめられて、従業員は故意による加害行為についても第三者に対して免責され、他方、事業体は従業員の故意について責任を免れないとされるにいたった。むろん、内部関係として、従業員は、事業体に対しては労働法典一一二条以下の規定に従って物質的責任を負うことになっている。

四 スウェーデン法⁽³⁷⁾ 一九七二年六月二日に公布されたスウェーデンの新しい損害賠償法 Skadestandslag は、労働者の責任制限につき、興味ある規定を置いている。同法第四章によると、労働者の職務上の誤ちもしくは怠慢によって損害がひきおこされた場合、労働者の責任の範囲は、加害行為の態様、労働者の地位、被害者の利益その他一切の事情が考慮されて決定されると定められている。この責任制限の保護は、国防軍兵士など法律上勤務を義務づけられる者、学校教員、養護施設で働く者などにも及ぶ。

注目すべきことは、この責任制限は、使用者に対する損害賠償責任のみならず、第三者に対するそれにも適用されることである。すなわち、労働者が使用者と並んであるいは単独で第三者から損害賠償の請求をされた場合にも、裁判官は、一切の事情を考慮して、労働者の責任範囲を決定するわけである。⁽³⁸⁾ その意味で、スウェーデン法の特色は、裁判官の裁量がいかに大きな役割をもっているということが出来る。労働者の対第三者責任制限で問題となるのは、使用者に賠償資

力がない場合である。使用者が無資力で、そのうえ労働者の責任も制限されると、被害者の救済に欠けることになる。そこで裁判官には、使用者が無資力という事情がある場合には、労働者の責任制限を緩和する方向で解決すべきことが要請されている。⁽⁹⁾

五 以上みてきた比較法は、日本法の構成とどの点が異なり、また対第三者責任制限の構成にどのような示唆を与えるであろうか。

第一は、雇用労働者の使用者に対する補償請求権の構成である。西ドイツ法がとっている使用者に対する補償請求権は、労働法上の使用者の扶助義務に対応する労働者の権利として構成され、使用者に対する事前求償——従って譲渡性・差押性も——が認められる点に特色を有する。わが国で近時主張されている使用者に対する求償を認める見解は、不真正連帯債務論や共同不法行為論など市民法理論に求償の根拠を求めており、また事前求償まで認める趣旨とは思われないので、この点でドイツ法の構成と異なることに留意しなければならない。

第二は、使用者の対第三者責任制限が労働者の責任に及ぼす影響である。わが国では、企業の法律上の責任制限は西ドイツなどヨーロッパ諸国ほど多くないこともあつてか、第三者が企業の責任制限の枠を超えて労働者に責任追及するという現象は、今のところ生じていないようである。しかし、約款による免責特約はかなりの数にのぼると思われる。船舶所有者等の責任に関する法律のように船長や船員についての責任制限を立法化してしまえば問題はないが、そうでない大部分の分野では使用者の責任制限と労働者の民法上の全部責任をいかに調整するのかがという問題は残る。とくに使用者に対する求償を認める論者は、この問題についてどのような解答を用意するのか知りたいところである。

第三は、対第三者責任制限の構成である。東ドイツ法のように労働者の対第三者責任を完全に免責して労働者の責任は使用者に対してのみ生じるとする考え方は、わが国では受け入れられるだろうか。雇用労働者の対第三者完全免責が制度として成り立ちうるためには、被害第三者が使用者など労働者以外の責任主体から十分な賠償が得られ、あえて労働者に

個人責任を追及する実益がないことが前提である。東ドイツの事業体は、賠償資力に事欠かない国営企業であるからこそ、対第三者責任制限が制度として受け入れられるのである。⁽⁴¹⁾ 東ドイツと社会ないし経済体制を異にするわが国では、国家賠償に関して公務員の対外的個人責任を全面的に否定する考え方も成り立ち得るが、賠償資力に千差万別の私企業については、労働者の対外的責任の完全免責という構成は難点があるといわねばならない。

けっきょく労働者の対第三者責任制限は、労働者の不法行為の態様、使用者の責任制限の有無・範囲、労働者以外の責任主体の賠償資力などの諸事情を総合して、構成と範囲を決めなければならない。スウェーデン法のように、裁判官がこういった諸事情をすべて考慮して責任制限の範囲を決定する方式は、運用の仕方いかんでは確かに柔軟で妥当な解決を導くであろう。しかし、この方式は、わが国では、立法論にしろ解釈論にしろ、裁判官に白紙委任するのは問題であり、また法的安定性を損なうという批判をうける余地がある。⁽⁴²⁾

(14) 諸外国における雇用労働者の責任制限を論究したもので、Gamillscheg / Hanau, Die Haftung des Arbeitnehmers, 2. Aufl. Verlag Versicherungswirtschaft e V., Kahrstr. 1974 S. 127 ff. は、西ドイツ法からみた比較法として、オーストリー法、東ドイツ法、EC諸国法、スウェーデン法を扱った Volker Bringezu, Begrenzung der Arbeitnehmerhaftung der Bundesrepublik Deutschland, in Enland und Frankreich, Alfred Metzner Verlag 1974 は、表題のトピックについて、西ドイツ法、イギリス法、フランス法を扱っている。

わが国の文献としては、イギリス法については、伊藤正己「使用者の求償権—イギリスの新しい判例の示唆するもの」法協七四巻五・六合併合(昭和三三年)三七頁および私稿「代位責任の基礎理論」鹿法五巻二号(昭和四五年)・六合一号(昭和四五年) 八特に六巻一号一三九頁以下に紹介があり、フランス法については、淡路剛久・前掲書「研究」一九七頁が詳細である。なお淡路教授の紹介するところによると、フランスの判例の中にも、被用者の対第三者責任を原則的に否定するものが見いだされ(セーヌ地方裁判所一九四九年四月二日の判決)、また学説の中にもそうした考え方をとる者(マキンミリアン・フィロネンコ)がある

とされているのは、注目される(同書二〇二頁以下参照)。

(15) 以下の論述は、主として W. Gerhardt, Der Befreiungsanspruch zugleich Beitrag zum arbeitsrechtlichen Freistellungsanspruch, Verlag Otto Schwartz & Co. Göttingen 1966 に於ける。

(16) P. Hanau in Gamillscheg / Hanau S. 90

(17) このように、免責および償還請求権の行使の要件および範囲は対使用者責任制限の要件および範囲と理論上一致するので、両請求権の要件および範囲についての詳細は、私がかつて発表した対使用者責任制限についての西ドイツ法の紹介に譲ることにして、本文の論述はできるだけ簡単なものとどめた。西ドイツにおける対使用者責任制限の紹介は、私稿「西ドイツにおける使用者責任の一考察」鹿大法学論集七巻一号(昭和四六年)五九(八一)頁以下および私稿・前掲・私法三六号一〇四頁以下参照。

(18) 使用者が労働者からの免責ないし償還請求に応じる実質的根拠は扶助義務であるが、学説は一般に形式上の根拠としてドイツ民法六七〇条の類推適用を主張している(たとえば、Hanau in Gamillscheg / Hanau S. 90)。六七〇条は、委任者が受任者からの費用償還請求に応じる義務を定めているものであるが、これが雇用労働者からの免責ないし償還請求に応じる使用者の義務の根拠として類推されるとするわけである。これに対し、C. W. Canaris, Risikohaftung bei schadensengeltiger Tätigkeit in fremdem Interesse, Recht der Arbeit 1966 S. 41 ff. は、六七〇条による償還請求の対象となる費用は、任意に支出した財産的出費であるから、雇用労働者が第三者に対して強制的に責任を負う損害(それも生命身体に対する非財産的損害をも含む)を費用の対象とするのは無理であるとし、六七〇条の類推適用説に反対する。そして、Canaris は、免責および償還請求に応じる使用者の義務は、他人の危険な活動によって利益をあげている者は損失をも負担すべしという危険責任の考え方から導くべきことを主張している。

なお、実質的根拠である扶助義務のドイツ労働法上の意義と位置づけについては、檜崎二郎「蓼沼謙一訳ジントツハイマー」労働法原理〔第二版〕(昭和四六年)のあとがき―原著解題―が簡潔な紹介をしている。

(19) Gerhardt, a.a.O. S. 132

(20) 学説として、Gerhardt, a.a.O. S. 128 ff.; Hanau in Gamillscheg / Hanau S. 91 など。判例としては、連邦労働最高

裁判所(BAG)一九六八年一月一八日の判決(Arbeitsrechtliche Praxis (AP) Nr. 37 §611 Haftung des Arbeitnehmers)が、建築業者(被告)に雇用されている左官見習Gが自動車事故をおこし、免責請求権を被害者の遺族(原告)に譲渡した事実につき、譲渡性を承認している。いわく、「労働者Gは原告に金銭の支払請求権ではなく、免責請求権を譲渡したものであるが、このような権利の譲渡は法規もしくは法律行為によって禁止されているわけでもないし、本来的に債権者に一身専属的に帰属する性質のものでもない。譲渡について法規上もしくは契約上の障害がない以上、原則としてどの請求権も譲渡可能である。ただ、その場合、免責請求権は第三者の誰にでも譲渡できるといえるものではなく、債権者に対してのみ譲渡可能と解すべきである」と。

(21) わが国では、民法七二五条の使用者責任が問題となる訴訟では、使用者に選任監督上の過失があったかどうかという免責立証はほとんど争点とならず、むしろ被用者に過失があったかどうかということの方が重要な争点となっているが、これは西ドイツの八三一条をめぐる訴訟と全く逆の現象である。こういった日本と西ドイツの現象の違いの背景については、私稿「西ドイツにおける使用者責任法理の史的変遷」民商法雑誌六二巻三号(昭和四五年)一四六頁および私稿・前掲論文・鹿大法学論集七巻一号五九頁参照。

(22) 学者が今のところ理論上の問題点として指摘するところである。たとえば、J. G. Helm, Der arbeitsvertragliche Freistellungsanspruch bei schadensgelegter Arbeit und seine Auswirkung auf die beschränkte Unternehmerhaftung, insbesondere im Verkehrsrecht, AcP1961, 134 (139); Gerhardt, a.a.O. S. 120; Hanau in Gamillscheg / Hanau S. 91参照

(23) 以下に紹介する判例の選択は、主として、F. Gamillscheg, Die Haftung des Arbeitnehmers gegenüber Dritten, Festschr. für Rheinstejn, Bd. 2, 1969 S. 1043 をよつてゐる。

(24) 西ドイツにおける事業者特権と民事責任の関係についての立法および学説・判例の紹介は、西村健一郎「ドイツ労災保険法における事業主等の民事責任」民商法雑誌六八巻一号(昭和四八年)二三頁が詳しい。

(25) Hanau in Gamillscheg / Hanau S. 151

(26) Gamillscheg, Festschr. für Rheinstejn, S. 1043 は、本件の場合、もし、使用者の責任制限の利益を労働者に拡張しない

と、「使用者は、あらかじめ損害に対して自己の費用で保険をかけているにもかかわらず、免責請求権という回り道によって損害賠償を強制され、二重の支払をしなければならなくなる」と述べている。

(27) Gamillscheg, Festschr. für Rheinstein, S. 1049

(28) Hanau in Gamillscheg / Hanau S. 92 f.

(29) Helm, a.a.O. AcP 1961, 134(152) ff.

(30) 契約の解釈操作による責任制限の労働者に対する拡張については、J. G. Helm Ausdehnung des Schutzbereichs allgem. einer Geschäftsbedingungen auf die Haftung des Ardeinnehmers, AcP 1962, 516 の論理構成の検討を試みてみる。

(31) Gamillscheg, Festschr. für Rheinstein, S. 1054 ff.

(32) 東ドイツの労働法典の制定経過およびその内容の紹介は、浅井清信「東ドイツの新労働法典」季刊労働法四三号（昭和三十七年）一〇五頁以下があるが、残念ながら、従業員の物質的責任についての紹介はなす。

なお、物質的責任 materielle Verantwortlichkeit とは、金銭で見積ることができる損害に対する責任を指し、生命侵害など人格権に対する損害は金銭に見積ることができない損害としての非物質的責任 immaterielle Verantwortlichkeit に対する概念として用いられる（Vgl. V. Petev, Sozialistisches Zivilrecht, Walter de Gruyter Verlag 1975 S. 255 ff.）。

(33) S. Mampel, Die materielle Verantwortlichkeit des Werk tätigen in der DDR im Vergleich zur Haftung des Arbeitnehmers gegenüber dem Arbeitgeber in der BRD, Recht der Arbeit 1971, 80 ff. 西ドイツ法との比較した東ドイツ法の特色として、そのほか、従業員の責任の根拠は、労働契約の違反ではなくして法規違反であることをあげている。

(34) 東ドイツにおける従業員の事業体および第三者に対する民事責任についての判例を紹介したものとして、E. Lieser-Triebnigg, Arbeitsgesetzbuch und Rechtsprechung, Recht der Arbeit 1971, 85 (88f.) などがある。従業員の刑事責任については裁判の実態報告をしたものとして、横山晃一郎「東ドイツの刑事裁判」九大法政研究四一巻四号（昭和五〇年）一〇二頁の記述は、興味深し。

(35) A. Weis, Die materielle Verantwortlichkeit des Werk tätigen bei der Schädigung eines Dritten, Neue Justiz

1965, 513 木塚 J. Göhrning, Nochmals: Zur materiellen Verantwortlichkeit des Werkträgigen bei Schädigung eines Dritten, Neue Justiz 1965, 645 は、事業体の責任を「BGB 八三一条ではなくして」、従業員の有責性は事業体自体の有責性を表象するものとしてBGB 八三三条以下の規定から導きだすべきことを主張している。

(36) 東ドイツの新私法典の邦訳は伊藤 進「ドイツ民主共和国私法典(試訳)」明大法律論叢四九卷三・四号一五一頁および同五〇巻一号一一一頁(いずれも、昭和五二年)がある。なお、新私法典の制定経過およびその特質については、伊藤 進・トーマスエ ンデルレ「ドイツ民主共和国(東独)の新私法典について」民商法雑誌七四巻四号(昭和五二年)六一〇頁参照。

(37) 本稿のスウェーデン法の紹介は、Hanau in Gamillscheg / Hanau S.149 f. によっており、直接スウェーデンの文献を参照したものではない。

(38) 使用者責任を規定する第三章一条は、被用者に有責性が備わっていれば、使用者は免責の可能性(選任監督上の無過失など)がなくして責任を負わなければならないとされている。したがって、西ドイツのBGB 八三一条のように使用者は免責されるが被用者は免責されないという事態は、スウェーデンの使用者責任については生じないわけである。

(39) Hanau in Gamillscheg / Hanau S.150

(40) 不直正連帯債務の一般論から債務者間の相互求償を導きたす見解として、於母不二雄・債権総論(新版昭和四七年)二四九頁、椿 寿夫・注釈民法(1)債権四二七—四七三条(西村信雄編・昭和四〇年)五七(六七)頁がある。民法七一五条の使用者と被用者との責任関係につき、椿 寿夫・判例評論一一六号(昭和四三年)一一〇頁は不直正連帯債務の属性を理由として、浜上則夫「損害賠償法における『保証理論』と『部分的因果関係の理論』」民商法雑誌六六巻五号(昭和四七年)五五頁は、フランスの学説に依拠して使用者と被用者を相互保証関係に立つとみなして、被用者から使用者に対する逆求償を認めるべしとする。そのほか、民法七一五条に関して、逆求償の根拠は不明確ながら、同旨の主張をするものとして、国井・前掲「周辺問題」五二頁、吉田・前掲「法人構成員」六一頁、川井 健人判例研究(金融・商事判例五一五号(昭和五二年)五頁)がある。

淡路・前掲書、「研究」三〇一頁は、民法七一五条に関して、一般論としては被用者に対する逆求償を否定するが、例外的に使用者と被用者が一種の共同不法行為関係に立つ場合には負担部分の考え方に従って逆求償を認めるべきであるとする。

- (41) この法の指觸は、Hanau in Gamillscheg / Hanau S. 145 に於てなされて居る。
- (42) スウェーデン法で對しては、西ケイッの學者は、がまんとびきなく法的不安定性 uneträgliche Rechtsunsicherheit を導くと批評して居る。 Vgl. Hanau in Gamillscheg / Hanau S. 150