

原孝至先生の 無料ガイダンス

160219TOKYO

事例問題読み解き・基礎講座模擬講義

原孝至 基礎講座 ガイダンス

合格の王道・OUTPUTから始まるINPUT

辰巳専任講師・弁護士

原 孝至 先生

辰巳法律研究所

TOKYO・YOKOHAMA・OSAKA・KYOTO・NAGOYA・FUKUOKA

事例問題読み解き・基礎講座模擬講義

原孝至 基礎講座 ガイダンス

【合格の王道・OUTPUTから始まるINPUT】

辰巳専任講師・弁護士

原 孝至 先生

目 次

1. 事案の概要（事例問題）	1
2. 実務家の視点	3
3. 答案例	4
4. 答案例（穴埋め解答付き）	8
5. スタンダードテキスト（抜粋）	11
6. 判例の紹介（名古屋地裁平成25年8月9日）	28
7. 判例の紹介（名古屋高裁平成26年4月24日）	48

【事案の概要（事例問題）】

平成12年12月頃、A（当時84歳）は、愛知県で妻Y1（当時74歳）と生活していたところ、認知症を発症した。当時、AとY1の長男Y2、次男、次女、三女は、いずれもAと別居していた。

平成14年3月、Y1、Y2、三女とY2の妻Bの4人で家族会議（これを家族会議Ⅰ」という。）が開かれた結果、Bが横浜からA宅の近隣に転居しAの介護を行うことが決定された。Aの認知症は次第に進行し、平成14年8月22日に要介護1の認定を受けていたが、同月から同年9月にかけて骨折のため入院したことにより、認知症の症状が悪化し、同年10月にはアルツハイマー型の認知症と診断され、同年11月7日には要介護2に変更された。

平成17年8月3日、Aに徘徊の症状が出現し、以後複数回の徘徊症状が現れた。具体的には、徒歩で、あるいはタクシーに乗車するなどして徘徊し、いずれも他者からの連絡等により保護されるというものであり、いったん徘徊した場合には、どのような行動をするかは予測が困難であった。そこで、Aの徘徊を防止するため、A宅の玄関付近にセンサーの付いたアラームが設置された。また、Aは、かつて自宅にて不動産仲介業を営んでおり、自宅とつながる事務所出入口からも外に出られる構造であったため、事務所出入口にもセンサーの付いたアラーム（以下「事務所センサー」という。）が設置された。もっとも、Aがアラームの音で緊張し、過剰に反応するために、事務所センサーは電源が切られたままであった。

平成18年1月6日、Y1について、起き上がり・歩行・立ち上がりはつかまれば可能、日常の意思決定は特別な場合以外は可能、ひどい物忘れがときどきある等の調査結果に基づき、要介護1の認定がされた。しかし、Y1は、その後もY2やBらの補助や援助を受けながら、Aの生活全般に配慮し、介護していた。

平成19年2月23日、Aは、要介護4の認定を受けたが、一次判定結果における「日常生活自立度の組み合わせ」という項目において、「認知症高齢者自立度」が「Ⅳ」、すなわち、日常生活に支障を来すような症状・行動や意思疎通の困難さが頻繁に見られ、常に介護を必要とする、常に目を離すことができない状態であると判定された。また、認定調査結果によれば、Aは、意思の伝達はときどきできるものの、毎日の日課の理解、生年月日を言うこと、短期記憶、今の季節や場所の理解がいずれもできず、問題行動として、幻視幻聴、同じ話をする、落ち着きなし、収集癖、ひどい物忘れがあり、昼夜逆転もときどきあるとされ、日常の意思決定は日常的に困難で、金銭の管理は全介助が、排尿、排便についても一部介助が必要であるなどとされた。

Aが要介護4と認定されたことを受けて、再びY2、B、三女で家族会議（これを家族会議Ⅱ」という。）が開かれたが、介護施設への入所はかえって症状を悪化させると判断され、ホームヘルパーの依頼も検討されず、在宅介護の継続が決定された。また、Aは重度の認知症であったが、後見開始手続も開始されず、後見人も存在しなかった。

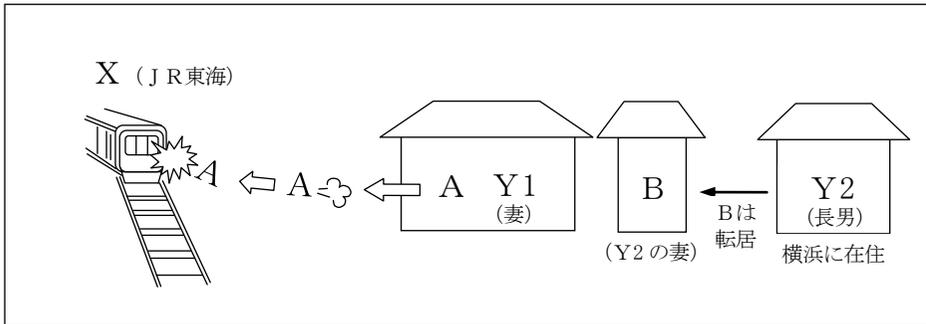
平成19年12月7日午後4時半頃、Aは事務所の椅子に腰掛け、B、Y1とみかんを食べたりお茶を飲んだりしていた。その後、Aが自宅玄関先でダンボール箱に排尿したため、Bがそれを片付けていた際、Aは、Y1がまどろんで目をつむっていた隙に事務所出入口から外へ出て行った（この時点においても、事務所センサーの電源は切られたままであった。）。同日午後5時頃、Aの不在を知ったBとY1

は近隣を捜索したが、Aを見つけることはできなかった。その後、同日午後5時47分頃、鉄道会社X（JR東海）が運行する東海道本線の駅構内において、切符を持たないままH駅の改札を通り、列車に乗ってJ駅まで移動した後、同駅ホーム先端の施錠されていない扉を開けて階段を降りて線路内に立ち入ったため、下り新快速列車が同駅を通過する際にAと衝突し、Aは死亡した（以下「本件事故」という。）。なお、H駅及びJ駅の人的・物的設備について、鉄道事業に供する駅として、通常備えるべき安全性に欠ける点はなかった。

本件事故の結果、東海道本線において上下20本の列車に遅れが生じ、振替輸送の手配や事故に伴う旅客対応にかかる人件費等も含めて、Xには、720万円の損害が生じた。そこで、Xは、Y1及びY2に対して、720万円の損害賠償を求めて提訴した。

【設問】

上記の事案において、XとY1及びY2の法律関係について論ぜよ（なお、精神保健福祉法については検討しないものとする。）。



【民法】

（不法行為による損害賠償）

第709条 故意又は過失によって他人の権利又は法律上保護される利益を侵害した者は、これによって生じた損害を賠償する責任を負う。

（財産以外の損害の賠償）

第710条 他人の身体、自由若しくは名誉を侵害した場合又は他人の財産権を侵害した場合のいずれであるかを問わず、前条の規定により損害賠償の責任を負う者は、財産以外の損害に対しても、その賠償をしなければならない。

（近親者に対する損害の賠償）

第711条 他人の生命を侵害した者は、被害者の父母、配偶者及び子に対しては、その財産権が侵害されなかった場合においても、損害の賠償をしなければならない。

（責任能力）

第712条 未成年者は、他人に損害を加えた場合において、自己の行為の責任を弁識するに足りる知能を備えていなかったときは、その行為について賠償の責任を負わない。

第713条 精神上の障害により自己の行為の責任を弁識する能力を欠く状態にある間に他人に損害を加えた者は、その賠償の責任を負わない。ただし、故意又は過失によって一時的にその状態を招いたときは、この限りでない。

（責任無能力者の監督義務者等の責任）

第714条 前2条の規定により責任無能力者がその責任を負わない場合において、その責任無能力者を監督する法定の義務を負う者は、その責任無能力者が第三者に加えた損害を賠償する責任を負う。ただし、監督義務者がその義務を怠らなかったとき、又はその義務を怠らなくても損害が生ずべきであったときは、この限りでない。

2 監督義務者に代わって責任無能力者を監督する者も、前項の責任を負う。

【実務家の視点】

<X（JR東海）からの請求（主張）>

1 事故時、Aに責任能力があった場合

Aの行為は、不法行為（民法709条）に該当するので、Aは、Xに対して720万円の損害賠償義務を負う。

Aが死亡したので、Aが負った損害賠償義務は、Y1ら相続人に相続された。したがって、Y1らは、相続分に応じて、損害賠償義務がある。

2 事故時、Aに責任能力がなかった場合

A自身は損害賠償義務を負わないが、Y1らは、Aの監督義務者（民法714条1項）、あるいは代理監督者（民法714条2項）として損害賠償責任を負う。

<Y1らの反論>

1 Xの主張1に対して

Aは、重度の認知症であり、事故時に責任能力はなかった。それゆえ、Aは損害賠償義務を負わず、結果、Y1らも損害賠償義務を負わない。

2 Xの主張2に対して

(1) Y1らはAの成年後見人ではなく、Aの法定の監督義務者（民法714条1項）ではない。

(2) また、代理監督者（民法714条2項）とは、法定の監督義務者と同視しうる監督の実質を備えている者を指すところ、Y1らは、Aの家族というだけであって、代理監督者にはあたらない。

(3) 仮にY1らが監督義務者であっても、Y1らは「監督義務者がその義務を怠らなかったとき」（＝過失がなかったとき）にあたるから、免責される。

すなわち、「その義務を怠らなかった」とは、過失がなかったことをいい、過失とは、責任無能力者の不法行為を具体的に予見していながらそれを回避することを怠ったことをいうが、Y1らにおいて、Aが東海道本線J駅において事故に遭うことを具体的に予見することはできず、それゆえ、Y1らには過失がなかった。

よって、Y1らは損害賠償義務を負わない。

【答案例】(高裁ベース)

1 1 A自身の責任の有無(民法709条)
2 まず、Aが①()を有していた場合には、Xに対する不法行為に基づ
3 く損害賠償義務(709条)を負うので、これをY1及びY2が相続する。

↓

5 もっとも、本件事故当時、Aは、重度の認知症で要介護4の認定を受けており、
6 日常生活に支障を来たすような症状・行動や意思疎通の困難さが頻繁に見られ、
7 常に介護を必要とする状態であった。

↓

9 それゆえ、本件事故当時、鉄道の線路内に立ち入ることが法律上違法なものとして法的責任を負わされ得るものであることを弁識する能力を有していなかったといえる。

↓

13 よって、Aには責任能力が認められないので、A自身に不法行為は成立しない。

↓

15 したがって、Y1及びY2がAのXに対する損害賠償義務を相続することはない。

↓

18 2 もっとも、Aに責任能力がない場合、Y1及びY2は、Aの②()
19 (民法714条1項)、あるいは③() (民法714条2項)として、Xに対する損害賠償責任を負わないか。

↓

22 (1) 民法714条責任の一般的性質について

23 ア 民法714条の規定は、責任無能力者の監督義務者等に同損害に対する賠償責任を認めることで、被害者の保護及び救済を図ろうとするものであり、
24 監督義務上の過失の不存在等の免責要件の存在の立証責任を監督義務者等に
25 負担させるものである。この監督義務者等の損害賠償責任は、責任無能力者
26 に対する一般的な監督義務違反があることをもって足りるから、監督義務者
27 等において、責任無能力者の現に行った加害行為に対する④()な予
28 見可能性があるとはいえない場合でも免れない。また、監督義務は、原則として、
29 責任無能力者の生活全般に及ぶべきものであるから、監督期間において責任無能力者に加害行為があった場合には、監督義務者等の監督上の過失が事実上推定される。

↓

34 (2) Y1の民法714条責任について

35 ア Y1は、Aの配偶者として、その保護者の地位にあるところ。夫婦は、婚姻関係上の法的義務として、同居し、互いに協力し、扶助する義務を負う(民法752条)。

38 それゆえ、婚姻中において、配偶者の一方が老齢、疾病又は精神疾患により自立した生活を送ることができなくなったり、徘徊等により自傷又は他害のおそれを来たすようになったりした場合には、他方配偶者は、上記協力扶助義務の一環として、その配偶者の生活について、それが自らの生活の一部であるかのように、見守りや介護等を行う身上監護の義務があると解する。

43 また、Y1は、要介護1の認定がされた後も、Y2やBらの補助や援助を
 44 受けながら、Aの生活全般に配慮し、介護していたというのであるから、夫
 45 婦としての協力扶助義務の履行が法的に期待できないとする特段の事情もな
 46 かったといえる。

47 よって、Y1は民法714条1項の監督義務者に該当する。

48 ↓

49 イ また、Aは、いったん徘徊した場合には、どのような行動をするかは予測
 50 が困難であり、本件事故のような駅構内への侵入も含めて、他者の財産侵害
 51 となり得る行為をする危険があった。それにもかかわらず、Y1は、Aが日
 52 常的に出入りしていた事務所出入口に設置されていた事務所センサーを作動
 53 させるという容易な措置を採らず、電源を切ったままにしていたのであるか
 54 ら、Y1の監督義務は、一人で外出して徘徊する可能性のあるAに対する一
 55 般的監督として十分でなかった。

56 ↓

57 ウ したがって、Y1には、監督義務者の責任（民法714条責任）が成立す
 58 る。

59 ↓

60 (3) Y2の民法714条責任について

61 ア Y2は、本件事故当時、Aの長男としてAに対して直系血族間の扶養義務
 62 （民法877条1項）を負っていたものの、この場合の扶養義務は、経済的
 63 な扶養を中心とした扶養の義務であって、当然にAと同居してその扶養をす
 64 る義務（いわゆる、引取り扶養義務）を意味するものではない。

65 また、Aについては後見開始手続（民法7条）も開始されず、後見人も存
 66 在しなかったというのであるから、Y2がAの後見人となったこともない。

67 さらに、すでに述べたように、本件事故当時、Y1がAの監督義務者であ
 68 ったというべきであるところ、Y2が本件事故当時Y1からAの介護を委ね
 69 られて、これを引き受けていたという事情もない。

70 よって、Y2がAの監督保護者であったということとはできない。

71 ↓

72 イ 加えて、BによるAに対する介護行為は、Y1のAに対する身上監護のた
 73 めの補助行為であると評価されるべきものであり、Y2が本件事故当時、A
 74 の代理監督義務者であったということもできない。

75 ↓

76 ウ したがって、Y2に監督義務者の責任（民法714条責任）は成立しない。

77 ↓

78 3 最後に、Xの請求額である720万円はすべて認められるかを検討する。まず、
 79 H駅及びJ駅の人的・物的設備について、鉄道事業に供する駅として、通常備え
 80 るべき安全性に欠ける点はなかったというのであるから、被害者Xに過失はなく、
 81 ⑤（ ）（民法722条2項）は認められない。

82 ↓

83 もっとも、民法714条により監督義務者等が負う損害賠償責任は、加害行為
 84 者としての責任無能力者に対する損害賠償責任を否定することの代償又は補充と
 85 して、被害者の保護及び救済のために認められたものであり、無過失責任主義的
 86 な側面があり、責任無能力者の加害行為によって生じた損害についての代位責任
 87 的な面がある。

【MEMO】

【答案例】（穴埋め解答付き）

1 1 A自身の責任の有無（民法709条）

2 まず、Aが①（責任能力）を有していた場合には、Xに対する不法行為に基づ
3 く損害賠償義務（709条）を負うので、これをY1及びY2が相続する。

4 ↓
5 もっとも、本件事故当時、Aは、重度の認知症で要介護4の認定を受けており、
6 日常生活に支障を来たすような症状・行動や意思疎通の困難さが頻繁に見られ、
7 常に介護を必要とする状態であった。

8 ↓
9 それゆえ、本件事故当時、鉄道の線路内に立ち入ることが法律上違法なものとして法的責任を負わされ得るものであることを弁識する能力を有していなかったといえる。

12 ↓
13 よって、Aには責任能力が認められないので、A自身に不法行為は成立しない。

14 ↓
15 したがって、Y1及びY2がAのXに対する損害賠償義務を相続することはない。

17 ↓
18 2 もっとも、Aに責任能力がない場合、Y1及びY2は、Aの②（監督義務者）
19 （民法714条1項）、あるいは③（代理監督義務者）（民法714条2項）として、Xに対する損害賠償責任を負わないか。

21 ↓
22 (1) 民法714条責任の一般的性質について

23 ア 民法714条の規定は、責任無能力者の監督義務者等に同損害に対する賠償責任を認めることで、被害者の保護及び救済を図ろうとするものであり、監督義務上の過失の不存在等の免責要件の存在の立証責任を監督義務者等に負担させるものである。この監督義務者等の損害賠償責任は、責任無能力者に対する一般的な監督義務違反があることをもって足りるから、監督義務者等において、責任無能力者の現に行った加害行為に対する④（具体的）な予見可能性があるとはいえない場合でも免れない。また、監督義務は、原則として、責任無能力者の生活全般に及ぶべきものであるから、監督期間において責任無能力者に加害行為があった場合には、監督義務者等の監督上の過失が事実上推定される。

33 ↓
34 (2) Y1の民法714条責任について

35 ア Y1は、Aの配偶者として、その保護者の地位にあるところ。夫婦は、婚姻関係上の法的義務として、同居し、互いに協力し、扶助する義務を負う（民法752条）。

38 それゆえ、婚姻中において、配偶者の一方が老齢、疾病又は精神疾患により自立した生活を送ることができなくなったり、徘徊等により自傷又は他害のおそれを来たすようになったりした場合には、他方配偶者は、上記協力扶助義務の一環として、その配偶者の生活について、それが自らの生活の一部であるかのように、見守りや介護等を行う身上監護の義務があると解する。

43 また、Y1は、要介護1の認定がされた後も、Y2やBらの補助や援助を
 44 受けながら、Aの生活全般に配慮し、介護していたというのであるから、夫
 45 婦としての協力扶助義務の履行が法的に期待できないとする特段の事情もな
 46 かったといえる。

47 よって、Y1は民法714条1項の監督義務者に該当する。

48 ↓

49 イ また、Aは、いったん徘徊した場合には、どのような行動をするかは予測
 50 が困難であり、本件事故のような駅構内への侵入も含めて、他者の財産侵害
 51 となり得る行為をする危険があった。それにもかかわらず、Y1は、Aが日
 52 常的に出入りしていた事務所出入口に設置されていた事務所センサーを作動
 53 させるという容易な措置を採らず、電源を切ったままにしていたのであるか
 54 ら、Y1の監督義務は、一人で外出して徘徊する可能性のあるAに対する一
 55 般的監督として十分でなかった。

56 ↓

57 ウ したがって、Y1には、監督義務者の責任（民法714条責任）が成立す
 58 る。

59 ↓

60 (3) Y2の民法714条責任について

61 ア Y2は、本件事故当時、Aの長男としてAに対して直系血族間の扶養義務
 62 （民法877条1項）を負っていたものの、この場合の扶養義務は、経済的
 63 な扶養を中心とした扶養の義務であって、当然にAと同居してその扶養をす
 64 る義務（いわゆる、引取り扶養義務）を意味するものではない。

65 また、Aについては後見開始手続（民法7条）も開始されず、後見人も存
 66 在しなかったというのであるから、Y2がAの後見人となったこともない。

67 さらに、すでに述べたように、本件事故当時、Y1がAの監督義務者であ
 68 ったというべきであるところ、Y2が本件事故当時Y1からAの介護を委ね
 69 られて、これを引き受けていたという事情もない。

70 よって、Y2がAの監督保護者であったということはできない。

71 ↓

72 イ 加えて、BによるAに対する介護行為は、Y1のAに対する身上監護のた
 73 めの補助行為であると評価されるべきものであり、Y2が本件事故当時、A
 74 の代理監督義務者であったということもできない。

75 ↓

76 ウ したがって、Y2に監督義務者の責任（民法714条責任）は成立しない。

77 ↓

78 3 最後に、Xの請求額である720万円はすべて認められるかを検討する。まず、
 79 H駅及びJ駅の人的・物的設備について、鉄道事業に供する駅として、通常備え
 80 るべき安全性に欠ける点はなかったというのであるから、被害者Xに過失はなく、
 81 ⑤（過失相殺）（民法722条2項）は認められない。

82 ↓

83 もっとも、民法714条により監督義務者等が負う損害賠償責任は、加害行為
 84 者としての責任無能力者に対する損害賠償責任を否定することの代償又は補充と
 85 して、被害者の保護及び救済のために認められたものであり、無過失責任主義的
 86 な側面があり、責任無能力者の加害行為によって生じた損害についての代位責任
 87 的な面がある。

88 ↓
89 このことを考慮すると、監督義務者等が、責任無能力者の加害行為について故
90 意又は過失があつて、同法709条により損害賠償責任を負う場合と異なり、同
91 法722条2項に定める被害者に過失相殺事由が認められない場合であっても、
92 同項に体现されている不法行為法における⑥（損害の公平の分担）の精神に基づ
93 き、裁判所は、責任無能力者の加害行為の態様、責任無能力者の資力、責任無能
94 力者と監督義務者等との身分的又は社会的な関係（監督義務者等が責任無能力者
95 の推定相続人であるか否かなど）、監督義務者等の責任無能力者に対する監督状況
96 などの加害者側の諸事由と、被害者の被った損害の性質・内容・程度と被害者が
97 受けた影響、責任無能力者と被害者との関係などの被害者側の諸事由とを総合的
98 に勘案して、監督義務者等が被害者に対して賠償すべき額を、監督義務者等と被
99 害者との間で損害の公平な分担を図る趣旨の下に、責任無能力者の加害行為によ
100 って被害者が被った損害の一部とすることができると解する。

101 ↓
102 よって、不法行為法における損害の公平の分担の精神に基づき、上記の諸事情
103 を検討した結果、Xの請求額である720万円が減額されることはあり得ると解
104 する。

105 以上

【スタンダードテキスト（抜粋）】

第1章 不法行為

（不法行為による損害賠償）

第709条 故意又は過失によって他人の権利又は法律上保護される利益を侵害した者は、これによって生じた損害を賠償する責任を負う。

（財産以外の損害の賠償）

第710条 他人の身体、自由若しくは名誉を侵害した場合又は他人の財産権を侵害した場合のいずれであるかを問わず、前条の規定により損害賠償の責任を負う者は、財産以外の損害に対しても、その賠償をしなければならない。

（近親者に対する損害の賠償）

第711条 他人の生命を侵害した者は、被害者の父母、配偶者及び子に対しては、その財産権が侵害されなかった場合においても、損害の賠償をしなければならない。

（責任能力）

第712条 未成年者は、他人に損害を加えた場合において、自己の行為の責任を弁識するに足りる知能を備えていなかったときは、その行為について賠償の責任を負わない。

第713条 精神上の障害により自己の行為の責任を弁識する能力を欠く状態にある間に他人に損害を加えた者は、その賠償の責任を負わない。ただし、故意又は過失によって一時的にその状態を招いたときは、この限りでない。

（責任無能力者の監督義務者等の責任）

第714条 前2条の規定により責任無能力者がその責任を負わない場合において、その責任無能力者を監督する法定の義務を負う者は、その責任無能力者が第三者に加えた損害を賠償する責任を負う。ただし、監督義務者がその義務を怠らなかつたとき、又はその義務を怠らなくても損害が生ずべきであったときは、この限りでない。

2 監督義務者に代わって責任無能力者を監督する者も、前項の責任を負う。

第1節 意義

第1 不法行為の意義

不法に他人の権利または法律上保護される利益を侵害し、これによって損害を与える行為（利益侵害行為）

加害者の故意または過失による行為を原因として生じた損害について加害者自らが賠償責任を負う原則の場合を一般不法行為といい、その他の場合を広く特殊の不法行為と呼ぶ。

第2 民事責任と刑事責任

民事責任が生じる場合には、同時に刑事責任も生じる場合がある。しかし、刑事責任が、国家対国民の関係で、一定の行為（犯罪）を通して当該行為もしくは行為者の反社会性を考察して行為者の処罰を考える制度であるのに対し、民事責任は、私人の間で被害者の救済を中心に、損害の公平な処理を考える制度であり、両者はその目的・性質を異にする別個の責任である。

第3 不法行為制度の基礎

1 過失責任主義と自己責任の原則

不法行為制度は、人の活動の自由に対して1つの限界を示すものである。したがって、この限界の基準については客観的な明確性が要求され、また、他人の行為の結果については責任を負わされないことがないとする必要がある。そこで、以下の原則が採用されている。

(1) 過失責任の原則

故意または過失に基づいて他人の権利もしくは利益を侵害し、損害を与えた場合にのみ、損害賠償の責任を負うとする原則

(2) 自己責任の原則

人は自己の行為についてのみ責任を負い、他人の行為の結果について責任を負わされることはないとする原則

2 無過失責任論

過失責任の原則によると、大企業による新しい危険（公害など）からの損害に対して、被害者の救済が十分でないという問題が生じる。そこで、故意・過失の有無にかかわらず、他人に与えた損害に対しては賠償責任を認めようとする無過失責任論が生じるに至った。しかし、不法行為の責任を誰が負うべきであるかは、無原則に決定されてよいことではないから、過失責任主義による決定基準が不当であるとすれば、これに代わる新たな基準が示されなければならない。報償責任主義、危険責任主義などの主張がみられる。

(1) 報償責任主義

「利益の帰するところに損失もまた帰する」という考え方をいう。すなわち、社会において事業を営む者はそれによって利益をあげているのが通例であるから、その事業活動が原因となって他人に損害を与えた場合には、当該事業者をして、彼が得ている利益のなかから当然にそれを賠償させるのが公平に適う、という考え方である。

(2) 危険責任主義

「自ら危険を作り出した者はその結果について責任を負うべきである」という考え方をいう。すなわち、危険物を支配し管理する者は、その物から生ずる損害について過失の有無を問題とすることなく絶対的な責任を負うべきである、という考え方である。

第4 不法行為責任と債務不履行責任

(省略)

第2節 一般不法行為の成立要件

第1 成立要件

一般不法行為の成立には、①故意・過失により、②他人の権利または法律上保護される利益を違法に侵害し、③損害が発生し、④侵害行為と損害の発生との間に因果関係があること、が必要である。また、その他に、行為者の責任能力が必要である。

I 故意・過失（要件①）

第1 意義

1 故意

自己の行為により権利侵害が発生することを認識・認容する心理状態

2 過失

損害発生の予見可能性があるのに、これを回避する行為義務（結果回避義務）を怠ったこと

(1) 結果の予見可能性と結果の回避可能性

過失とは客観的に結果回避義務に違反した場合をいうが、結果発生について予見可能性がなければ、当事者には具体的状況において講ずべき回避義務の内容が分からず、またそれを要求するのも妥当でないから、結果回避義務を認める前提として、予見可能性のあることが必要とされる。

この点、かつては、過失は主観面の問題であるとして行為者の意思の態様を重点において論じられたが、現在では客観的注意義務違反であるとする点について争いが無い。

(2) 過失（注意義務違反）が問題となった具体例

過失は客観的注意義務違反であるとされることから、具体的場合において過失が認められるか否かは、問題となった行為の態様を基準として判断される。

判例で問題となった事例として次のようなものがある。

□判例 大阪アルカリ事件 大判大 5.12.22 百選ⅡNo.80

工場から排出された硫煙によって近隣の農作物が被害を受けたという事案で、原審が、被告会社は損害を予見していたはずだし、予見しているべきであったとして過失を認めたのに対して、大審院は、行為の態様を問題として、これを破棄し差し戻した。

「化学工業に従事する会社其他の者か其目的たる事業に因りて生ずることあるべき損害を予防するか為め右事業の性質に従ひ相当なる設備を施したる以上は偶他人に損害を被らしめたるも之を以て不法行為者として其損害賠償の責に任せしむることを得ざるものとす何となれば斯る場合に在りては右工業に従事する者に民法第709条に所謂故意又は過失ありと云ふことを得されはなり」

□判例 最判平 4. 6. 8

XはY病院で未熟児で出生したが、Y病院がXに対する管理を怠つたために未熟児網膜症に罹患し失明したとして損害賠償を請求した事案で、以下のような理由を示して、請求を棄却した。

「人の生命及び健康を管理する業務に従事する者は、その業務の性質に照らし、危険防止のため必要とされる最善の注意義務を尽くすことを要求されるが、右注意義務の基準となるべきものは、一般的には診療当時のいわゆる臨床医学の実践における医療水準であり、医師は、患者との特別の合意がない限り、右医療水準を超えた医療行為を前提としたち密で真しかつ誠実な医療を尽くすべき注意義務まで負うものではなく、その違反を理由とする債務不履行責任、不法行為責任を負うことはないというべきである。」

(3) 信賴の原則

他人が標準人としての行為義務を遵守してくれることを信賴してよく、他人の義務違反の行為まで考慮に入れる必要はないという原則

元来ドイツで交通事件について発展した原則で、日本でも交通事件で採用されるようになり、行為義務の限界を示して過失なしとして法的責任を否定する機能を果たしている。

□判例 最判昭 43. 9. 24

Aは、単車で走行中、横道から出てこようとした乗用車を避けようとして、安全を確認することなく、別段の合図もせず右にハンドルを切って道路中央近くに出たが、その時、Bの軽トラックがAの単車を追い抜こうとしていたため、Aは、そのトラックに接触して転倒し、負傷したという事案で、本件事故は、Bの過失によって生じたものではないとしてAの損害賠償請求を否定した。

「既に先行車に続いて追抜態勢にある車は、特別の事情のないかぎり、並進する車が交通法規に違反して進路を変えて突然自車の進路に近寄ってくることも予想して、それによって生ずる事故の発生を未然に防止するため徐行その他避讓措置をとるべき業務上の注意義務はない」。

(4) 失火責任法

(省略)

第2 故意・過失の立証責任

1 原則

故意・過失は、一般的不法行為の積極的要件だから、原則として請求する側（被害者）が立証責任（挙証責任）を負う。

2 例外

挙証責任を負う側の当事者は、敗訴の危険が大きく、被害者保護の目的からは妥当でない面がある。これを解消するのが、①挙証責任の転換（714条、715条）と②過失の一応の推定である。

※ 過失の一応の推定とは、被害者が、加害者に過失がありそうだ、と推測させる事実を証明したときは、加害者の方で過失がなかったことを立証すべき責任を負うとするものである（大判大9.4.8）。

II 他人の権利または法律上保護される利益の侵害 (違法性) (要件②)

第1 「他人の権利又は法律上保護される利益を侵害」の意義

立法者は、不法行為の成立について、損害の発生のみに着目するのであれば不法行為の成立範囲が広がりすぎることを懸念して、「他人の権利を侵害した（権利侵害）」という要件を加えていた（平成16年改正前）。これを加害者側からみると、相手方の権利を侵害しない以上は不法行為責任を課されることはないという意味で、権利侵害の要件には、過失と同じく行為者の活動の自由を保障する機能があると考えられる。

しかし、709条は一般の不法行為を律する唯一の条項であるため、権利侵害の内容が厳格に解されると、社会生活の発展に対応し得なくなるおそれが生じる。すなわち権利侵害がなければ不法行為が成立しないとすると、「権利」としては社会的に確立されていない利益を侵害された場合に不法行為法による保護が及ぶ余地がなくなるが、これは不当である。

そこで、これに対応するため、権利侵害の要件を違法性に代え、法的に保護に値する利益の侵害があればよいとの考え方が主張され、この考え方が、通説であった。

この点につき判例は、かつて、雲右衛門浪曲レコード事件（大判大3.7.4）において、浪曲のような「低級音楽」に著作権はないから、そのレコードを複製販売しても「権利侵害」にならないとしていた。しかし、「大学湯事件」（大判大14.11.28）において、「709条は故意又は過失に因りて法規違反の行為に出で以て他人を侵害したる者は之に因りて生じたる損害を賠償する責に任ずと云ふが如き広汎なる意味に外ならず」として、権利侵害から違法性へと要件を改めた。

そして、このような判例・学説の状況を受けて、平成16年改正法は、他人の権利を侵害した者のみならず、他人の法律上保護される利益を侵害した者も、不法行為責任を負う旨を条文上明示した。

第2 違法性の判断

不法行為成立の要件が、権利侵害から違法性へと展開するのに伴って、不法行為が成立するためには当該侵害行為が違法であることが必要であると認識されるようになった。

そして、侵害行為が違法かどうかは、被侵害利益（権利の種類）と侵害行為の態様（法規違反・公序良俗違反・権利濫用）の相関関係によって決する（相関関係説・通説）。具体的には、被侵害利益を権利の種類ごとに類型化し、それぞれについて、いかなる態様の侵害行為が違法となるかを検討する。

第3 被侵害利益の種類による類型

（省略）

III 損害の発生（要件③）

第1 損害の意義

被害者の下で発生した損害を填補して被害者を原状に回復させることが損害賠償制度の目的であると解されることから、「損害」とは、「もし不法行為がなかったならば存在したであろう利益状態と、現に侵害がなされた現在の利益状態との差」をいう（差額説。ただ、これに対しては有力な批判がある。）。

損害は財産的損害に限らず、精神的損害も含む。

損害は現実のものであることを要する。例えば、抵当目的物の価値が減少した場合であっても残存価格が被担保債権額より多いときは損害がない。

□判例 最判昭56.12.22 百選ⅡNo.96

「交通事故の被害者が事故に起因する後遺症のために身体的機能の一部を喪失したこと自体を損害と観念することができるとしても、その後遺症の程度が比較的軽微であって、しかも被害者が従事する職業の性質からみて現在又は将来における収入の減少も認められないという場合においては、特段の事情のない限り、労働能力の一部喪失を理由とする財産上の損害を認める余地はないというべきである」として、被害者に労働能力の一部喪失の事実が認められる以上は、たとえ収入に減少が認められないとしても労働能力の喪失を損害として賠償を命じた原審判決を、破棄し差し戻した。

第2 挙証責任

損害発生の挙証責任は、被害者が負う。

第3 損害賠償請求をなし得る時期

損害賠償請求権が発生する時期は、原則として、現実に損害が発生した時である。

例外として、損害の発生および損害額が予測にとどまる段階においても、損害賠償の請求が認められる場合がある。例えば、抵当権侵害の場合においては、抵当権の実行以前においても、抵当物の損傷のため弁済を受けられないことによる損害額の計算は必ずしも不可能ではないから、抵当債権の弁済期後ならば、抵当権実行前でも賠償請求権の行使が認められる（大判昭7.5.27）。

IV 因果関係（要件④）

第1 因果関係の判断基準

単に事実的因果関係が認められるあらゆる損害について行為者に常に賠償責任を負わせるのは、法的処理として妥当性を欠く（いわゆる「風が吹けば桶屋がもうかる」となる）。

そこで、事実的因果関係の連鎖に対して法的評価を加えて一定の「しぼり」をかけ、その範囲内にあるものだけに不法行為の成立を認め賠償義務を課すべきである。



論点02

いかなる基準を用いて「しぼり」をかけるべきか問題となる。

A 相当因果関係説（416条類推適用説）（大連判大15.5.22〔富喜丸事件〕、最判昭48.6.7 百選ⅡNo.94・通説）。

（理由）

416条は損害賠償に関する通則であり、被害者の保護および通常加害者の予見し得ない損害の賠償を認めるのは酷という同条の趣旨は不法行為にも妥当する。

B 保護範囲説

416条にとらわれることなく具体的事情に即し不法行為制度の本旨（より厳密には各不法行為類型における法的保護の目的）にかんがみて被告に賠償させることを相当とする全損害を賠償の範囲とするのが妥当とする（この説を主張する学者の多くは、「相当因果関係」に代えて「保護範囲」という語句を使用する）。

第2 因果関係の立証

（省略）

V 責任能力

(責任能力)

第712条 未成年者は、他人に損害を加えた場合において、自己の行為の責任を弁識するに足りる知能を備えていなかったときは、その行為について賠償の責任を負わない。

第713条 精神上の障害により自己の行為の責任を弁識する能力を欠く状態にある間に他人に損害を加えた者は、その賠償の責任を負わない。ただし、故意又は過失によって一時的にその状態を招いたときは、この限りでない。

第1 責任能力の意義

1 意義

自己の行為が違法なものとして法律上非難されるものであることを認識し得る能力

損害賠償責任を負うための前提として、行為者が「自己の行為の責任を弁識するに足りる知能」(712条)を具備していることが必要とされる。これが「責任能力」と呼ばれるものである。

2 責任能力制度の根拠

かつて不法行為の要件である過失を主観的な心理状態と捉えていた時代には、責任能力は過失の前提をなすものであると考えられていた。しかし、前述のように過失が客観的に捉えられるようになってくると、責任能力制度を過失責任とのかかわりで理解することは困難となってくる。そこで、現在の有力説は、責任能力は、端的に、能力の著しく低い者に、政策的考慮に基づいて免責を認める制度であると解している。

第2 未成年者の責任能力

- 1 未成年者が加害行為をした場合に、「自己の行為の責任を弁識するに足りる知能を備えていなかったときは、その行為について賠償の責任を負わない」(712条)。

この能力があるといえるためには、単に道徳上不正の行為であることを弁識し得るだけでは足りず、法律上何らかの責任が生じることを弁識し得る能力が必要であると解されている。

2 責任能力の有無の判断

一般の行為能力(5条)より低くてよいとされるが、一律に年齢だけで決められるものでなく、行為の種類、当該未成年の成育度を考慮しなければならない。したがって、何歳で責任能力ありと一概にはいえないが、だいたい小学校を卒業する12歳ぐらいが基準になるとされている。

判例には、11歳11か月の少年に認めるもの(大判大4.5.12)と、12歳2か月の少年に認めなかったもの(大判大6.4.30)がある。もともと、前者の場合は少年の使用上の責任を問う前提として主張されたため、行

為者たる少年に責任能力が認められることが必要であった（715条参照）のに対し、後者の場合は親の監督責任を問う前提として主張されたため、少年に責任能力が認められないことが必要だったのであり（714条参照）、両者は必ずしも矛盾はしないとされる。

第3 精神上の障害により自己の行為の責任を弁識する能力を欠く状態にある者の責任

1 原則（713条本文）

精神上の障害により自己の行為の責任を弁識する能力を欠く状態にある間に他人に損害を加えた者は、その賠償の責任を負わない。

「自己の行為の責任を弁識する能力を欠く状態」とは、自分の行為の結果について法律上何らかの責任が生じることを弁識し得る能力が欠けている状態をいう。

不法行為を行ったときに「自己の行為の責任を弁識する能力を欠く状態」であればよい。成年被後見人のように「事理を弁識する能力を欠く常況にある」（7条）必要はない。逆に、成年被後見人も不法行為の時に正常に復していたら、不法行為責任を負う。

2 例外（713条ただし書）

「故意又は過失によって一時的にその状態を招いたとき」、すなわち、いわゆる「原因において自由な行為」の場合には責任は免れない。

第3節 不法行為の効果

I 総説

(損害賠償の方法及び過失相殺)

第722条 第417条の規定は、不法行為による損害賠償について準用する。

2 被害者に過失があったときは、裁判所は、これを考慮して、損害賠償の額を定めることができる。

(名誉毀損における原状回復)

第723条 他人の名誉を毀損した者に対しては、裁判所は、被害者の請求により、損害賠償に代えて、又は損害賠償とともに、名誉を回復するのに適当な処分を命ずることができる。

不法行為の成立が認められると、その効果として、被害者の加害者に対する損害賠償請求権が発生する(709条)。したがって、不法行為は、契約等の法律行為以外の債権発生原因の1つである。

損害賠償の方法は、大別して、損害を金銭に算定する場合と、損害が発生する以前の状態の回復を求める方法(原状回復)の2つがある。

我が民法では、貨幣経済の社会では金銭によって損害を測定するのが便宜であるとの理由から、金銭賠償が原則とされている(金銭賠償の原則、722条1項・417条)。

しかし、例外として、損害賠償の方法について当事者に特約がある場合、また、法律に特別の規定がある場合に限り金銭賠償に代えて、原状回復の方法が認められる。この点、民法では、名誉毀損について、金銭賠償だけでは名誉を回復するのに十分でない場合が多いとの考えに基づいて、裁判所は「名誉を回復するのに適当な処分を命ずることができる」と定められている(723条)。

II 差止請求の可否

(省略)

III 金銭賠償の範囲と額の算定

第1 損害の金銭的評価

被害者に生じた損害が賠償されるべきことが確定すると、賠償されるべき損害が金銭に換算されなければならないことになる。その場合、金銭に換算するための便宜上、不利益の性質に応じて、財産上の不利益(財産的損害)と、精神上的の不利益(精神的損害ないし非財産的損害)に区別される。

1 財産的損害

(1) 所有物が滅失した場合の賠償額は、原則としてその物の交換価値で

あり、損傷された場合には、修理費用や修理期間中の使用不能による休業損害等が賠償されなければならない。

- (2) 身体傷害の場合の賠償額は、治療費、入院費等の現実に生じた損害（積極的損害）と、休業による損失、後遺症による逸失利益（不法行為がなければ増加したはずの財産を取得し得なくなったことによって生じる損害）等の消極的損害の賠償が認められる。

もっとも、後遺症については、それがあっても被害者が経済的に格別の不利益を被らない場合には、得べかりし利益の喪失による損害はなく、賠償請求は認められないとする判例もある（最判昭42. 11. 10）。

- (3) 生命侵害の場合の賠償額は、生きていれば得られたであろう収入（逸失利益）である。

（以下省略）

- (4) 弁護士費用の賠償については、相手方の不当訴訟や不当告訴等に対してやむを得ずに対抗せざるを得なくなった場合と、交通事故等すでになされた不法行為の被害者が権利擁護のために積極的に訴訟を提起する場合に問題となる。

この点について、前者の場合は不当訴訟そのものが独立の不法行為に当たるとして（大連判昭18. 11. 2）、後者の場合では、弁護士費用は、当該不法行為の賠償範囲ないし賠償額の算定のレベルで問題とされる。そして、事案の難易、請求額、認容額その他の事情を斟酌して、相当と認められる範囲内のものに限り当該不法行為と相当因果関係に立つ損害とされて（最判昭44. 2. 27）、弁護士費用の賠償請求が認められている。

2 非財産的損害（710条）

709条の損害の中には、財産的損害ばかりでなく非財産的損害も含まれるが、710条はそのことを注意的に規定したものと見える。

この精神的損害に対する損害賠償を慰謝料という。慰謝料の場合、非財産的損害を金銭に換算することはその性質上困難であるから、その算定では、財産的損害のように、算定の基礎となる具体的資料や計数的根拠を示す必要はなく、諸般の事情を斟酌して、妥当な額を判定すれば足りるとされる。法人においても、名誉権が侵害され無形の損害を生じた場合には、その金銭的評価が可能である限り賠償させるべきである（最判昭39. 1. 28）。

第2 損害賠償の範囲

相当因果関係説＝416条類推適用説からは、416条での議論と同様となる。

すなわち、「通常生ずべき損害」（通常損害）の賠償を原則としつつ（416条1項）、特別の事情によって生じた損害（特別損害）も当事者にその事情について予見可能性があれば賠償を請求できる（同条2項）。

第3 損害賠償の減額調整

1 過失相殺（722条2項）

(1) 意義

過失相殺とは、被害者に過失があったときは、裁判所は、これを考慮して、損害賠償の額を定めることができるということであり、722条2項に明文がある。

(2) 趣旨

ア 公平の理念

被害者にも過失があり、それが損害に影響を与えている場合においても、加害者のみに全損害の賠償をさせることは公平に反する。

イ 便宜性の観点

加害者が全損害を賠償した後に、被害者が、自分の過失部分につき加害者に賠償すると、求償関係が複雑になる。

(3) 「過失」の意義



論点01

「過失」とは何を意味するか。

A 722条2項の「過失」とは、加害者に対して積極的に損害賠償責任を負わせるための概念である709条の過失と同一に解する必要はなく、損害の公平な分担という観点から、被害者の受けた実損害から減額したものを賠償額とすることが妥当とされるような被害者側の単なる不注意ないし怠慢であれば足りる（最大判昭39.6.24 百選II No.100・通説）。

B 709条の過失と同義である（旧判例・旧通説）。

C 賠償額を減額することが妥当とされるような被害者の事情をいい、必ずしも被害者に非難に値する主観的状态があったことを必要としない概念である。

(4) 過失相殺能力

（省略）

(5) 被害者側の過失

（省略）

(6) 過失相殺の類推

（省略）

2 損益相殺

（省略）

IV 損害賠償請求権者

(省略)

V 損害賠償請求権の期間の制限

(省略)

第4節 特殊の不法行為

第1 総説

一般不法行為（709条）の成立要件と異なる特殊の要件によって成立する不法行為を特殊の不法行為という。

民法上には、責任無能力者の監督義務者等の責任（714条）、使用者等の責任（715条）、土地の工作物等の占有者及び所有者の責任（717条）、動物の占有者等の責任（718条）、共同不法行為（719条）がある。

これらの責任は、直接に自己の加害行為に基づく責任でなく、他人の加害行為あるいは物による加害についての責任であることから、「従属責任」と呼ばれる。また、加害自体の発生に対する直接の故意・過失を要件としない一種の「無過失責任」といえる（ただし、717条1項ただし書の責任は無過失責任と過失責任の「中間責任」といわれる）。

さらに、国家賠償法等の特別法において、一般不法行為とは異なる要件により不法行為を認める場合がある。

I 責任無能力者の監督義務者等の責任

（責任能力）

第712条 未成年者は、他人に損害を加えた場合において、自己の行為の責任を弁識するに足りる知能を備えていなかったときは、その行為について賠償の責任を負わない。

第713条 精神上の障害により自己の行為の責任を弁識する能力を欠く状態にある間に他人に損害を加えた者は、その賠償の責任を負わない。ただし、故意又は過失によって一時的にその状態を招いたときは、この限りでない。

（責任無能力者の監督義務者等の責任）

第714条 前2条の規定により責任無能力者がその責任を負わない場合において、その責任無能力者を監督する法定の義務を負う者は、その責任無能力者が第三者に加えた損害を賠償する責任を負う。ただし、監督義務者がその義務を怠らなかつたとき、又はその義務を怠らなくても損害が生ずべきであったときは、この限りでない。

2 監督義務者に代わって責任無能力者を監督する者も、前項の責任を負う。

第1 責任の意義

712条、713条により責任無能力者が責任を負わない場合に、この監督義務を負う者および監督義務者に代わって責任無能力者を監督する者が、責任無能力者が第三者に加えた損害を賠償するものである。

714条の責任の趣旨は、監督義務者には、責任無能力者が社会生活を送るについて保護・監督すべき義務があるにもかかわらず、その監督義務を十分に尽くさなかつたために生じた加害行為につき、監督義務者の責任を認めることによって被害者の救済を図ろうとするところにある。

第2 責任の性質

監督義務者の過失が、加害行為そのものについての過失ではないこと、過失の有無について立証責任が転換されていることなどから、監督義務者の責任は過失責任と無過失責任との中間に位置しているといえ、その意味で中間責任と呼ばれる。

第3 責任の要件

①責任無能力者の行為が、責任能力以外の一般的不法行為の要件を備えていること、②行為者本人が責任を負わないこと、③監督義務を怠らなかつたことの立証がないこと、又は監督義務を怠らなくても損害が生ずべきであったことの立証がないことが必要である。

1 責任無能力者の行為が、責任能力以外の一般的不法行為の要件を備えていること（要件①）。

本人の行為が責任無能力以外の理由によって、不法行為を構成しないものとされる場合には（例えば正当防衛等その行為が違法性を欠く場合）、本条の監督義務者の責任も問題となり得ない（最判昭37.2.27）。

2 行為者本人が責任を負わないこと（要件②）。

行為者に責任能力があればその者が賠償責任を負う（709条）ことになり、714条の適用はない。

3 監督義務を怠らなかつたことの立証がないこと、又は監督義務を怠らなくても損害が生ずべきであったことの立証がないこと（要件③）。

この立証責任は監督義務者にある。

責任無能力者の違法な加害行為が存在するという事は、これを監督する者の監督が不十分とみて立証責任を転換し、監督義務者に免責の機会を与えるものである。

これによって、監督義務者に容易に責任を負わせることができ、被害者の救済になる。

なお、平成16年改正により、監督義務を怠らなくても損害が生ずべきであったことの立証がないという要件が追加され、監督義務者の免責範囲が拡大された。

かかる免責を認めないと監督義務者に不可能を強いることになり、また、715条1項ただし書に、すでに同様の規定があることから、これまで多くの学説が承認してきたことである。

第4 効果

法定の監督義務者または代理監督者が責任無能力者の行為について損害賠償責任を負う。

具体的には、未成年者については親権者（820条）、未成年後見人（857

条)、成年被後見人については成年後見人(859条)等の法定の監督義務者、および託児所・幼稚園の保母や小学校の教員等の契約ないし法律によって監督義務者に代わって監督する代理監督者が、責任負担者である。

また、代理監督者が責任を負う場合、監督義務者が、その者に託したことに過失のないことを立証しない限り、監督義務者も同時に責任を負う。この場合の両者の責任は、不真正連帯債務となる。

第5 一般不法行為(709条)との関係



論点01

行為者本人が責任能力を有する場合、監督義務者は714条の責任を負わない。ではこの場合、監督義務者は714条の反対解釈により常に責任を免れるのか、それとも709条の責任を負う場合があるのか。これは、714条が709条といかなる関係に立つのかという問題である。

A 併存責任説(最判昭49.3.22 百選ⅡNo.89・通説)

未成年者が責任能力を有する場合であっても、監督義務者の義務違反と当該未成年者の不法行為によって生じた結果との間に相当因果関係を認め得るときは、監督義務者につき709条に基づく不法行為が成立する。

(理由)

714条は、709条の特則として監督義務者の監督義務違反を責任の根拠としつつ、その挙証責任を転換したという点に意義があり、未成年者に責任能力がある場合に、709条責任を免除する趣旨ではない。

B 補充的責任説

責任能力ある者の監督義務者は709条の責任を負わない。

(理由)

714条は、加害行為者に責任能力のない場合、被害者がまったく保護されないという不都合を避けるために監督義務者に責任を認めたものであるから、714条の反対解釈として、責任能力のある者の監督義務者は責任を負わない。

(批判)

- ① 被害者は、責任能力のある者として未成年者を訴えるべきか責任能力なしとして監督義務者を訴えるべきなのかを迷わざるを得ず、被害者は敗訴の危険を負うことになる。
- ② 多くの場合責任能力ありとされた未成年者には資力がなく、被害者の保護に欠ける。
- ③ 未成年者に責任能力ありとされたときは、仮に監督義務者が監督義務に違反していたとしても免責されることになり、妥当でない。

第6 失火責任法との関係

(省略)

【MEMO】

【判例の紹介】名古屋地裁平成25年8月9日

主 文

1 被告Y2及び被告Y1は、原告に対し、各自719万7740円及びこれに対する被告Y2につき平成22年3月11日から、被告Y1につき平成22年3月6日から、各支払済みまで年5分の割合による金員を支払え。

2 原告の被告Y4、被告次女及び被告Y5に対する請求をいずれも棄却する。

3 訴訟費用は、原告に生じた費用の5分の1と被告Y2に生じた費用を被告Y2の負担とし、原告に生じた費用の5分の1と被告Y1に生じた費用を被告Y1の負担とし、原告の生じたその余の費用と被告Y4、被告次女及び被告Y5に生じた費用を原告の負担とする。

4 この判決は、第1項に限り、仮に執行することができる。

事実及び理由

第1 請求

1 選択的請求1

(1) 被告らは、原告に対し、連帯して、719万7740円及びこれに対する被告Y1につき平成22年3月6日から、被告次女につき平成22年3月5日から、被告Y2につき平成22年3月11日から、被告Y4につき平成22年3月6日から、被告Y5につき平成22年4月15日から、各支払済みまで年5分の割合による金員を支払え。

(2) 訴訟費用は被告らの負担とする。

(3) 仮執行宣言

2 選択的請求2

(1) 被告Y1は、原告に対し、359万8870円及びこれに対する平成22年3月6日から支払済みまで年5分の割合による金員を支払え。

(2) 被告次女は、原告に対し、89万9717円及びこれに対する平成22年3月5日から支払済みまで年5分の割合による金員を支払え。

(3) 被告Y2は、原告に対し、89万9717円及びこれに対する平成22年3月11日から支払済みまで年5分の割合による金員を支払え。

(4) 被告Y4は、原告に対し、89万9717円及びこれに対する平成22年3月6日から支払済みまで年5分の割合による金員を支払え。

(5) 被告Y5は、原告に対し、89万9717円及びこれに対する平成22年4月15日から支払済みまで年5分の割合による金員を支払え。

(6) 訴訟費用は被告らの負担とする。

(7) 仮執行宣言

第2 事案の概要等

1 本件は、旅客輸送などを目的とする株式会社である原告が、その運行する路線の駅構内を列車が通過する際、高齢の男性が正当な理由なく線路に立ち入ったため、同列車と同人が衝突し、列車に遅れが生じるなどして損害を被ったと主張して、

上記男性の相続人である被告らに対し、被告らに監督義務違反が認められる又は被告らが事実上の監督者に該当するとして、民法709条ないし714条に基づき、連帯して、719万7740円及びこれに対する各被告につきそれぞれに対する訴状送達日の翌日から各支払済みまで民法所定の年5分の割合による遅延損害金の支払を求め、選択的に、上記男性に対する民法709条に基づく損害賠償請求権が発生し、それを被告らが相続したとして、各被告らの相続分に応じた金員（上記男性の妻である被告Y1に対しては359万8870円、上記男性の子であるその余の被告らに対しては各89万9717円）及びこれに対する各被告らにつきそれぞれに対する訴状送達日の翌日から各支払済みまで民法所定の年5分の割合による遅延損害金の支払を求めた事案である。

2 前提事実

以下の事実は、当事者間に争いがないか、末尾に掲げた証拠により認定することができる。

(1) 原告は、旅客輸送などを目的とする株式会社である。

被告らは、平成19年12月7日に91歳で死亡したA（以下「A」という。）の法定相続人で、被告Y1はAの妻、被告Y2はAの長男、被告Y5はAの二男、被告次女はAの二女、被告Y4はAの三女であり、Aの長女はAが死亡する前に既に死亡している（乙54）。また、被告Y2の妻であるB（以下「B」という。）は、被告Y4の高校の同級生である（乙55、56）。

(2) 平成19年12月7日午後5時47分頃、原告が運行する東海道本線の共和駅構内において、下り新快速列車（豊橋駅17時6分発、米原駅19時8分着予定、乗客約660名）が同駅構内を通過する際、Aが正当な理由なく線路内に立ち入ったため、同列車と同人が衝突し、同人は死亡した（甲5、9。以下、この同列車と同人が衝突した事故を「本件事故」という。）。

3 争点及び当事者の主張

(1) 本件事故当時のAの責任能力の有無

ア 被告らの主張

(ア) Aは、認知症により日常生活に支障が生じるようになったことから、平成14年8月22日に要介護1の認定を受けていたが、同月から同年9月にかけて骨折のために入院したことにより、認知症の症状が悪化し、同年11月7日には要介護2に変更された。その後も、認知症の症状は進行し続け、独力で日常生活を送ることはほぼ不可能な状態になったことから、平成19年2月23日には要介護4の認定を受けるに至った。

(イ) 同日付けのAに対する要介護認定の認定調査結果及び一次判定結果（以下「一次判定結果」という。）では、「日常生活自立度の組み合わせ」という項目において、認知症高齢者自立度が「IV」と判定されている。これは、日常生活に支障を来すような症状・行動や意思疎通の困難さが頻繁に見られ、常に介護を必要とする状態であり、具体的には、着替え、食事、排便・排尿が上手にできず、時間がかかる、やたらに物を口に入れる、物を拾い集める、徘徊、失禁、大声・奇声を上げる、火の不始末、不潔行為、性的異常行動などの症状・行動が挙げられるのであって、このような判定をされた認知症の高齢者に関しては、通常、責任能力など望むことはできない。

(ウ) 主治医であるC医師（以下「C医師」という。）の意見書にも、「昼

夜逆転や夜間の徘徊が目立つようになってきた。小便も所かまわずやってしまうなど認知が進行している。」と記載され、Aの生活能力低下の直接の原因となっている傷病名として、老人性認知症と記載されているのであるから、Aの認知症が進行していたことには疑いの余地がない。

(エ) Aは、認知症の進行により、自分の住所や年齢を言うことも入浴や食事を独りですることもできず、自宅を自宅と認識することができずに生家等に帰りたいという外出願望から自宅を出ようとし、トイレの場所を把握できずに所構わず排尿してしまう状態であった。Aは、日常の意思決定を行うことができず、金銭管理が全くできなくなっていたため、家族は、Aに財布や現金を一切持たせないようにしていた。なお、Aには成年後見の手続がとられていなかったが、これは本件事故以前に財産を処分する必要がなかったため、家族において検討されたことがなかったためにすぎない。

(オ) 以上のとおり、Aは、本件事故当時、責任能力を有していなかった。

イ 原告の主張

(ア) 要介護の認定は、要介護状態になった高齢者に対する介護サービスの必要度を判断するためにされるものであり、対象者の責任能力を判定するためにされるものではないから、要介護の認定等級が直ちに当該対象者の責任能力の程度を示すものではない。

(イ) また、一次判定結果は「要介護2→要介護3」というものであり、同判定における「要介護認定等基準時間」も要介護2に相当するレベルのものにすぎない。さらに、同判定における「日常生活自立度の組み合わせ」欄では「障害高齢者自立度」が「J2」と判定されているが、これは「何らかの障害等を有するが、日常生活はほぼ自立しており独力で外出する」者のうち、「隣近所へなら外出する」状態にある者に対してされる評価であり、Aが大府駅から乗車券を購入した上で列車に乗り移動したとすれば、交通機関などを利用して外出する状態にあるとして「J1」の判定がされていてもおかしくない。要介護認定の一次判定は、原則として1名の調査員が訪問して聞き取りを中心に1回で調査を行い、その結果をコンピューター処理にかけて、客観的に介護の必要性の程度を測定するとされているところ、Aについては、記録上、平成19年2月9日に調査が、同月22日に審査が行われ、翌23日に一次判定がされ、これを受けて、同日に要介護4の認定がされているのであるから、要介護認定の結果を導き出す過程は簡潔なものであり、この認定は個人の責任能力の程度を評価するものとしては信頼性に欠ける。

(ウ) 一次判定結果を前提としても、Aには、「常時の徘徊」、「外出して戻れない」、「一人で出たがる」、「被害的」、「作話」などの行動が認められておらず、意思の伝達も「ときどきできる」と認定されていて、しかも、Aは乗車券を購入して列車に乗りしたと認められるから、責任能力を喪失していたとは認められない。

(エ) C医師は認知症の専門医ではない者であり、Aが専門医ではない近所のかかりつけの病院にしか通院していなかったこと自体、仮にAが認知症に罹患していたとしても、その症状がさほど深刻なものではなかったことの証左である。

(オ) Aは、成年後見の手続をすることなく、多額の資産を自ら管理し、被告ら家族もこれを容認していた。

(カ) 以上のとおり、Aには、本件事故当時において責任能力が認めら

れる。

(2) 被告らの民法709条に基づく責任の有無

ア 原告の主張

(ア) 被告Y1の責任

a 被告Y1は、Aの妻としてAを扶養する義務を負い、Aの唯一の同居の親族として、本件事故まで、Aの財産を管理し、身の回り全般の世話をしていたのであって、Aを監護する義務があった。

また、被告Y1は、平成14年3月、被告Y2、B及び被告Y4とともに、Aの介護についての話し合い（以下「家族会議Ⅰ」という。）を行い、Bと共にAの介護を行うことを取り決めた。平成19年2月には、Aに対する要介護認定が2から4に区分変更されたため、被告Y2、B及び被告Y4は、Aの介護について話し合い（以下「家族会議Ⅱ」という。）を行ったが、被告Y1も当然これに参加していたと考えられる。したがって、被告Y1は、家族間の話し合いによって、自らAの介護を行うことを引き受けた。

b Aは、本件事故以前にも、平成17年8月及び平成18年12月の夜中に、家族の知らないうちに外出して行方不明になったことがあった上、平成19年2月には昼夜逆転が進んだ状態になっていたのであるから、同月以降においては、昼間の徘徊も予見してしかるべきであったし、Aが本件事故当日に行方不明になった午後5時頃は日没後であり、その時間帯における外出は夜間の徘徊と評価し得るものであるから、被告Y1としては、より一層注意をすべきであった。Aには、本件事故の直前まで強い外出願望があったし、Aが通所していた福祉施設□□（以下「□□」という。）から帰宅した後に強い外出願望が生じることを被告Y1は十分に予見することができた。さらに、Aは、排水溝での排尿や、街路樹への水やり、自宅周辺のごみ拾い、草取りなどのために外出するときには、家族に何も告げておらず、2度にわたり行方不明になったときも、誰にも声を掛けずに外出しているのであるから、Aが外出する際に誰かに声を掛ける習慣があったことを理由に、Aが外出して行方不明になることにつき被告Y1に予見可能性がなかったということはいえないし、Aが認知症が進んだ後にも大府駅に行きたがったことがあり、少なくとも1回は現実に行ったことがあったことからすると、Aが大府駅に向かうことも容易に予見し得たはずである。しかも、Aは、□□から帰宅後に、Aの自宅兼事務所（以下「A宅」ともいう。）の事務所部分（以下「本件事務所」という。）でくつろぐ際にも靴を履いたままで、その状態で独りで公道に出ることを日常的な習慣にしていたが、その際に被告Y1やBは付き添っておらず、Aの外出は容易であった。そして、Aは本件事故当時、認知症による重度の見当識障害があり、自らの置かれた場所や状況を理解する能力が欠如していたのであるから、Aが第三者の用地に侵入することや第三者の所有物を損壊することなどで、第三者の権利を侵害する可能性があることも容易に予見することができた。

c 以上のとおり、被告Y1にはAの介護をする義務があり、しかも、Aが第三者に損害を加えることを容易に予見することができたから、Aの他害行為を防止する義務があったというべきである。

d それにもかかわらず、被告Y1は、被告Y2や、近隣に住む介護のプロである被告Y4、近所に暮らしており交流もある被告次女ら実子に助けを求めたり相談することなく、困難な病を抱えていたBに漫然と頼る介護体制を放置し、

特別養護老人ホーム（以下「特養」という。）などへの入所申込みや、公や民間の介護サービスの利用もしなかった。外科病棟への入院と特養への入所とを同列に論じることにはできないから、以前入院した際における認知症の悪化は、特養への入所をちゅうちょする理由にはならないし、Aは判断能力を喪失しており、毎日付添いが必要であったこと、被告Y1は高齢で、Bも困難な病を抱えており、被告Y2及び被告Y4も月に一、二度ほどしかA宅を訪問しておらず、十分な介護がされていたとは言い難いこと、十分な資産を有するAであれば、特養は希望者多数のため入所できないとしても、民間の施設などに十分入所可能であったことからすれば、入所申込みをしなかった理由として被告らが述べる理由は全て言い訳にすぎない。

e また、被告Y1は、Aが本件事務所の出入口のガラス戸（以下「事務所出入口」という。）から外出する可能性があることを認識していたところ、同出入口は公道に直結しているため、A宅の自宅部分の玄関（以下「自宅玄関」という。）以上にAの外出に注意を払うべきであったのに、事務所出入口に取り付けていたセンサーの付いたチャイム（以下「事務所センサー」という。）のスイッチを切っており、十分な徘徊対策を講じていなかった。Aがチャイムの音で緊張し、過剰に反応するというのであれば、自宅玄関に設置したセンサーの付いたチャイム（以下「玄関センサー」という。）と同種のもを設置すればよかったのであり、かかる対策を講じない理由にはならない。また、事務所出入口に常時鍵をかけておき、Aが外出するそぶりを見せたときには、見守っている家人がそれを阻止したり、鍵を開けて付き添うなどすれば、本件事故を防止することができたのであり、そのような措置をすることは極めて容易であったのに、被告Y1はそのような措置もとらなかった。

f さらに、被告Y1は、本件事故当日に居眠りをしてAから目を離しており、その間にAが外出しているが、日中は介護から解放されていた被告Y1が帰宅したAを見守ることは決して過重な負担ではなく、被告Y1が目を離れたことは重大な過失である。

g 加えて、被告Y1が、Aが大府駅に向かうことを容易に認識し得たのに、大府駅の方向にAを探しに行かなかったことも認められ、以上の事情からすれば、被告Y1には、Aによる他害行為を防止する義務を怠った過失がある。

(イ) (以下略)

イ 被告らの主張

(ア) 原告は、被告らがAの親族として扶養、監護義務を負うことや、家族会議Ⅰ及びⅡに参加するなどしてAの介護に責任を持つべき立場にあったことなどを理由に、Aが第三者に損害を加えることを防止すべき義務を被告らが負う旨主張する。

しかしながら、扶養、監護義務は、あくまで被扶養者、被監護者に対する義務であって、第三者への行為義務ではないし、仮に被告らが親族としてAの監護義務を負い、現にAの介護を行っていたとしても、原告が主張するような包括的かつ結果責任に等しい厳格な他者加害防止義務を負う根拠にはならない。いわゆる自傷他害防止監督義務の規定を削除した精神保健及び精神障害者福祉に関する法律（以下「精神保健福祉法」という。）の平成11年改正の趣旨に鑑みれば、精神障害者の監護者であるというだけで、精神障害者が第三者へ損害を加えることを防止すべき包括的な他者加害防止義務を負わせることは許されない。

また、家族内で相談の機会を持ったことがなぜ第三者に対する法的義

務を生じさせることになるのか原告の主張の論拠は不明であり、認知症患者の家族が介護方針を検討したり協議の場に関与したことをもって包括的かつ結果責任に等しい厳格な責任を負うこととなれば、家族が介護をちゅうちよするようになることは明らかであり、我が国の介護現場は直ちに崩壊する。

(イ) 不法行為における過失が成立するためには、具体的な結果発生の子見が可能であることが必要であり、結果発生についての危惧感ないし不安感があつたのみでは足りないから、被告らに過失があるといえるためには、本件事故の結果発生を被告らが具体的に子見できたことを要するというべきであり、単に、Aが単独で外出する可能性があることや、何らかの形で第三者に損害を加える可能性があることを子見していたというだけでは足りない。

そして、本件事故当日まで、Aが事務所出入口から外に出て周辺以外の他の場所に向かおうとしたことはなく、外出しても必ず同事務所に戻つてきていたことや、Aは、外出願望が生じた際は、常にかばんを探し家族からかばんを受け取つて行き先を告げるなどのやりとりをした上で外出しようとしており、被告Y1もBも気がつかないうちに独りで自宅周辺より遠方に出かけてしまうことは、玄関センサーがまだ設置されていなかった自宅玄関から外出した2回を除き一切なかったこと、Aは外出した際、大府駅に向かったことも同駅構内に入ろうとしたことも一度もなかったこと、Aは日頃から一切金銭を携帯しておらず、切符の買方や列車の乗り方もわからなくなって久しく、Aが大府駅の改札口を突破して駅のホームに至る可能性があるなどは全く考えられなかったことに鑑みると、被告らが、Aが事務所出入口から外に出て大府駅に向かうことを子見することはできなかつたし、Aが何らかの方法で大府駅改札口を通してホームに至ることや、列車に乗つた後、共和駅で下車して線路内に下り、そこで列車にひかれて死亡することなどおよそ子見することは不可能であつた。また、A宅の周辺には、踏切など線路上に立ち入ることのできる場所も存在せず、Aの身体の状態からすると、線路周囲の柵、ガードレールなどを乗り越えたり、くぐるなどして線路上に立ち入ることも考えられなかつたから、被告らには、Aが列車と衝突すること自体全く子見することができなかつた。Aが一度大府駅に行つたのは、東京に行きたがるAをなだめるためにBが大府駅の窓口までAを連れて行つたからであつて、Aが大府駅に行きたがつたわけではなく、しかも、かかる出来事は本件事故の5年前のことであり、その後はAの東京へ行きたいとの願望は収まっていたから、Bが一度Aを大府駅に連れて行つたことがあることをもつて、本件事故当日にAが大府駅に向かうことを被告らが子見することができたという原告の主張には無理がある。

また、原告は、被告らが第三者の権利を侵害する可能性があることを容易に子見することができたと主張するが、子見可能性は具体的な結果発生について必要であるところ、Aは認知症を発症してから本件事故に至るまでの間、車道に出るなどの行為をしたことはなく、歩く速さは極めてゆっくりであつたから、被告らは、Aが交通事故に遭うなどした結果、第三者に損害を加える具体的な可能性すら認識していなかつた。

以上のとおり、被告らには本件事故を具体的に子見することは不可能であつたから、本件事故の発生につき、何ら過失はない。

(ウ) 本件事故当時、Aは自宅において落ち着いた生活を送ることができていたのであり、かかりつけのC医師や、Aの介護の状況を熟知しているケアマ

ネージャーやデイサービスの職員からも、Aを施設に入所させた方がいいなどの助言を受けたことはなく、平成18年12月にAが行方不明になった後に玄関センサーを設置して以降は、本件事故当日まで、Aが単独で外出することは完全に防ぐことができていた。

認知症患者が慣れ親しんでいない場所に置かれると、非常に混乱し、認知症の症状を悪化させる結果を招くことは常識であるし、本件事故当時、被告Y4の勤務先を含めた特養には空きがなく、そもそも被告らはAに対して適切な介護を行うことができていたから、Aを特養へ入所させなかったこと、入所の申込み自体をしなかったこと及びホームヘルパーを利用しなかったことを論難する原告の主張には理由がない。

また、Aやその家族は、日中、事務所出入口から出入りをしていたところ、その都度大きな音を立ててアラーム音が鳴ると、Aが落ち着いて自宅で過ごすことができなくなることは明らかであるし、Aは、事務所出入口から外へ出て自宅の周辺を歩いたとしても、どこか他の場所に向かおうとしたことはなく、必ず自宅に戻ってきており、Bや被告Y1がAの行動を見守ることができていたのであって、しかも、アラーム音によりAの事務所出入口からの出入りを完全に認識しようとする、家中にチャイムを設置しなければならなくなり非現実的であるから、被告らが、事務所出入口をAが出入りする際にチャイムが鳴るようにする措置を講じていなかったことを論難する原告の主張にも理由がない。さらに、かつて家族が駐車場の敷地のフェンスを施錠してAを敷地外に出ることができないようにした際、Aがフェンスの突破に異常な執着を見せ、フェンスを揺さぶり強引に乗り越えようとしたことからすれば、事務所出入口に施錠をすれば、Aが強引にガラス戸を開けようとしたことは確実で、ガラスが割れるなどの事故が生じかねなかったし、自分の意思で自由に外に出ることができない環境に置かれれば、家族との信頼関係にも悪影響を及ぼす原因となつて、Aの精神状態が不安定となり、認知症の悪化にもつながりかねなかったから、被告らに、Aの反発、興奮や、家族との信頼関係の破壊の危険を生じさせてまで、事務所出入口の施錠を行うべき義務などは認められない。

そして、被告らは、Aが事務所出入口から外に出て、そのまま戻らなくなる可能性を認識していなかったから、Aの事務所出入口からの出入りを一分の隙なく監視すべき義務などない。また、被告Y1は本件事故当時既に85歳の高齢で、自らも要介護1の認定を受け、方向や立ち上がりは「つかまれば可」という状態であったのであるから、Aの行動を制止することは不可能に近く、被告Y1がAから目を離したのは最大でも6、7分程度であることからすれば、かかる僅かな時間、Aから目を離したことを、被告Y1の過失ということもできない。また、Bについても、日常の起居動作だけでもAから離れることはあり得るのであり、しかも、Aと被告Y1が二人きりになることはそれまでにもあったが、一度としてAが行方不明になる事態は生じていなかったから、Bが被告Y1とAのみを置いて玄関先に出たことに過失があるということもできない。

B及び被告Y1が大府駅方面を捜索しなかった点についても、Aが行きそうなところにまず向かうのが当然であるし、BがAの不在に気付いた時点で、既にAが大府駅の改札内に入っていた可能性もあり、大府駅方面を捜索したところで、Aを発見することができたとは限らない。

(エ) 以上のとおり、被告らは、本件事故を防止する措置を怠ってはお

らず、何ら過失はない。

(3) 被告らの民法714条に基づく責任の有無

ア 原告の主張

(ア) 民法714条の適用について

民法714条1項は、責任無能力者に責任を問うことができない場合、これを監督すべき法定の義務がある者は、責任無能力者が第三者に加えた損害について、その賠償の責めを負うことを規定しており、成年後見人が監督義務者に該当すべきことは疑いががないところ、被告らが主張するとおり、Aの状況が独力で日常生活を送ることがほぼ不可能な状態だったとすれば、Aについて成年後見が開始された場合、被告らのうちから成年後見人が指定されることは明らかである。そのような実質的な監督者に対して民法714条1項が適用されないとすれば、民法709条に基づく請求をしなければならず、故意、過失についても重い立証責任を負担することとなるから、事実上の監督者であり、その財産を承継する地位にある被告らは、以下のとおり、少なくとも民法714条2項に規定する代理監督者としての責任を負わなければならない。

(イ) 被告Y1の責任

被告Y1は、Aの唯一の同居人で、Aが認知症を発症した後は、独りでは日常生活がままならなかったAの生活全般の世話をしていたほか、Aが経営する不動産会社の資産管理及び私的財産の管理を全般的に行い、Aの成年後見人と同等あるいはそれ以上の立場にあったから、被告Y1がAの事実上の監督者であったことは明らかである。

そして、前記(2)ア(ア)dないしgの事実からすれば、被告Y1には、監督義務に違反する過失がある。

(ウ) 被告Y2の責任

被告Y2は、Aの長男として相互に扶養義務ないし扶助義務を負っているほか、本件事故に関する処理も中心になって行い、Aの相続人の中で最も多額の遺産を相続し、法令上はAの介護義務がない妻Bを、Aの住む大府に住まわせて介護をさせることにより自身の監督義務を果たそうとしていたのであるから、Aの事実上の監督者に当たる。

そして、(2)ア(イ)dないしfの事実からすれば、被告Y2には、監督義務に違反する過失がある。

(エ) (以下略)

イ 被告らの主張

(ア) 成年後見人であるからといって、直ちに民法714条1項の責任を負うことにはならないし、成年後見人に選任される可能性があるというだけで、同条2項の代理監督者に該当しないことも明らかである。また、かつての精神保健福祉法に存した保護者のいわゆる自傷他害防止監督義務の規定は平成11年改正により削除されており、同法上の保護者が民法714条1項の法定監督義務者に当たると解することもできない。

民法714条1項の法定監督義務者は、立証責任が転換され、監督義務を尽くしたことを立証しない限り免責されないという重い責任を負うのであるから、事実上の監督者として法定監督義務者と同様の重い責任を負わせるためには、社会通念上法定監督義務者と同視し得る程度の監督の実質を備えていることが必要

であって、責任無能力者の世話をしていたというだけで事実上の監督者に当たると認めることは許されない。

(イ) 本件において、被告Y1を除く被告らはAと同居しておらず、何名かは時折A宅を訪れ身の回りの世話をすることはあったが、日常的にAの行動を見守っていたわけではないから、法定監督義務者と同視し得る監督の実質を備えているとは認められず、事実上の監督者に当たらないことは明らかである。

(ウ) また、被告Y1も、本件事故の発生時、既に85歳の高齢で、自らも要介護1の認定を受け、体力も衰え、歩行や立ち上がりも自分の力だけでは困難な状態であったのであり、現実の問題としてAの行動を制止することは不可能に近く、Aに外出願望が生じたときに被告Y1がいくら制止してもAは従おうとしなかったのであるから、法定の監督義務者と同視し得る監督の実質を備えているとは認められない。

(4) 原告の損害

ア 原告の主張

本件事故により、原告は、別紙損害額一覧表のとおり、振替輸送を手配するための費用のほか、合計719万7740円に上る損害を被った。

イ 被告らの主張

原告が被った損害は不知。

第3 当裁判所の判断

1 前記前提事実のほか、掲記の証拠及び弁論の全趣旨によれば、以下の事実を認めることができる。

(1) A及び被告Y1は、昭和20年に結婚し、愛知県知多郡大府町（現在の愛知県大府市）所在の家で一緒に生活していた（乙54、66）。

昭和28年、当時5歳であった被告次女が養子縁組をして養父母と生活するようになった後、A及び被告Y1は、被告Y2、被告Y5及び被告Y4とともに生活していたが、昭和48年に被告Y5が大阪の大学へ進学し、昭和52年10月に被告Y4が結婚して家を出、昭和57年には被告Y2が東京へ転勤になり横浜市で生活することになったため、同年以降は、二人で生活していた（乙54、弁論の全趣旨）。また、Aは、昭和34年、勤めていたDを辞め、その後は不動産仲介業をしていたが、昭和53年に大府駅周辺の再開発がされた際、自宅建物を現在の場所に移築するとともに商売をするための事務所を増築した（乙54、被告Y4本人4頁）。

(2) 被告Y4は、上記(1)の結婚で実家を出た後も、実家から自動車で10分くらいの場所に住み、折に触れて実家に入出入りしていたが、平成9年12月にホームヘルパー2級の研修を受講し、平成11年10月から愛知県大府市△△町にある介護施設で勤務を始め、同施設に通所する認知症などの症状を有する高齢者の送迎や、入浴介助、レクリエーション業務などに携わるようになっていた（乙55、被告Y4本人1～2頁）。

(3) Aは、上記(1)の不動産仲介業を平成10年頃に停止し、平成14年に廃業したが、84歳となった平成12年12月頃には、食事した直後に食事はまだかと言いついたり、朝・昼・夜の区別がつかなくなって午後5時半を午前5時半と間違えたりして、被告Y2、被告Y4らに認知症の発症を気付かれるようになった（乙54、55）。平成14年になると、Aは、晩酌したことを忘れて二度、三

度と飲酒したり、寝る前に自ら戸締まりをしたのに夜中に何度も起きて戸締まりを確認したりするようになった(乙54)。

(4) 被告Y1, 被告Y2, 被告Y4及びBは、平成14年3月頃、家族会議Iを開いて今後のAの介護をどうするかを話し合い、従前からA宅でAと同居していた被告Y1は既に80歳で一人でAの介護をすることが困難になっているとの共通の認識に基づき、介護の実務に精通している被告Y4の意見を踏まえ、Bが単身で横浜市から大府市に転居し、被告Y1と二人でAの介護をすることを決めた(乙54, 55, 被告Y2本人1~2頁)。被告Y2は、これをBは長男の嫁であるから当然のことと考えていた(被告Y2本人17頁)。

Bは、自らも困難な病を抱えていたが、大府市▽▽町の自宅に住みながらA宅に毎日通ってAの介護をするようになり、A宅に宿泊することもあった(証人B1, 23頁)。被告Y2は、家族会議Iの後は1か月に一、二回くらい大府市で過ごすようになり、本件事故の直前頃は1か月に3回くらい週末にA宅を訪ね、BからAの状況について頻繁に報告を受けていた(乙54, 被告Y2本人1~2, 5, 34頁)。

なお、被告次女は、愛知県東海市で生活しており、多くて月1回程度、Aや被告Y1を自宅に招いて食事会をすることはあったが、家族会議Iや家族会議IIなどには参加せず、Aの介護には関与していなかった(乙54, 被告Y2本人6頁)。また、被告Y5は、家族会議Iが行われた頃は関東に、本件事故当時はドイツに住んで就業しており、家族会議Iや家族会議IIなどには参加せず、Aの介護には関与していなかった(乙54, 被告Y2本人6頁)。

(5) 家族会議Iの後、Aが介護施設でリハビリテーションを受けられるように、介護保険制度を利用すべきであるとの被告Y4の意見を受けて、Bらは、かかりつけのC医師に意見書を作成してもらい、平成14年7月、Aの要介護認定の申請をし、Aは、同年8月22日、要介護1の認定を受けた(乙3, 55, 56)。

(6) Aは、平成14年8月13日から同年9月23日まで、右上腕骨骨折が誘因となった慢性心不全の悪化により、大府市内の病院に入院したが、入院中、自分が入院していることを理解できず、おとなしく治療を受けずにベッドから無理矢理下りようとしたり、見舞いに来た人の顔と名前が一致しなかったりなどの、認知症の悪化をうかがわせる症状が見られた(乙55, 56, 被告Y2本人2頁)。また、Aは、退院直後頃から、突然東京へ仕事に行くと言い出すようになり、Bらがいくら止めても聞こうとしないため、大府駅までAを連れて行き、同駅の駅員に東京行きの切符は売り切れたと言ってもらって説得したこともあった(乙56, 証人B1~2頁, 29頁)。

被告Y4は、Aの退院後、勤務先から使わなくなった介護用ベッドを譲り受け、それをトイレに一番近い場所に設置するよう提案し、介護保険の補助金を使った手すり設置工事等について助言するなどした(乙55)。

(7) 平成14年10月上旬頃、Bは、被告Y4の勧めに従い、国立療養所中部病院(以下「中部病院」という。)内科医長で老年医学を専攻するE医師(以下「E医師」という。)を指名してAを受診させ、それ以降、Aは、中部病院におおむね月1回程度通院するようになった(乙49, 55, 56, 被告Y4本人5頁)。

また、Aは、同月頃から、週1回□□に通所するようになったが、Aの通所の頻度は徐々に増え、本件事故当時は、日曜日を除く週6回となっていた(乙5

6)。

Bは、Aが□□に行かない日は朝からAの就寝まで、□□に行く日は朝と夕方からAの就寝まで、A宅においてAの介護や家事を行っていた(乙56)。

Aの就寝後は、被告Y1がAの様子を見守るようにしていた(乙66, 証人B9頁)。

(8) 平成14年11月7日、Aの要介護状態区分が要介護2に変更された(乙4, 55)。

(9) Aは、平成15年頃には、被告Y1を自分の母親であると思う、自分の子の顔もわからないなどの人物の見当識障害も見られるようになったほか、上記(6)の「東京へ行く」に代わって、働かないといけないなどと言ってDに行き、その窓口で仕事はないかなどと質問するようになり、さらに、自己が生まれ育った地である池田へ行くなどとも言い出すようになった(乙56)。Bは、出ていかないように説得してもAが聞き入れないため、説得するのをやめて付き添い外出し、Aの気が済むまで一緒に歩くようになり、被告Y1は、Aが外出したいと言い出したのにBがその場にいないときは、Aが外出したがっていることをBに伝えるようにしていた(乙56, 63, 証人B2, 4頁)。

(10) Bは、平成15年12月20日、ホームヘルパー2級の資格を取得した(乙56)。

(11) 中部病院は、患者の診療について、一定期間の通院後は地域の開業医に引き継ぐ方針をとっていたため、Aは、平成16年2月頃以降、再びC医師の診療を受けるようになった(乙49, 56)。

(12) 被告Y4は、平成16年3月に介護福祉士の資格を取得し、同年4月に登録を済ませたが、Aの介護への関わりは、A宅を時折訪れて話をしたり散歩に連れて行ったりする程度で、本件事故当時の訪問は月2回程度にとどまっていた(乙54～56, 証人B17頁, 被告Y4本人3頁)。

(13) Aは、平成17年8月3日早朝、独りで外出して行方がわからなくなり、午前5時頃、徒歩で20分程度の距離にあるコンビニエンスストアの店長からの連絡で発見された(乙56)。

さらに、Aは、平成18年12月26日深夜、独りで外出してタクシーに乗りし、認知症に気付いた運転手がAを下ろした先のコンビニエンスストアの店長の通報で警察に保護されて、午前3時頃に帰宅した(乙56)。

Bは、Aの上記各徘徊(以下「本件各徘徊」という。)の後、家族が気付かないうちにAが外出した場合に備えて、警察にあらかじめ連絡先等を伝えておくとともに、警察からの指導に基づき、Aの氏名やBの携帯電話の電話番号等を記載した布を、Aの上着、帽子及び靴に縫いつけた(乙56, 証人B18頁)。

(14) 被告Y1は、平成18年1月6日、左右下肢に麻痺拘縮あり、起き上がり・歩行・立ち上がりはつかまれば可能、座位保持・片足での立位は支えが必要、日常の意思決定は特別な場合以外は可能、ひどい物忘れがときどきある旨の調査結果に基づき、要介護1の認定を受けた(乙30, 31, 56)。

(15) A宅は、前記(1)の増築により勝手と事務所が廊下でつながった構造になっており、出口は事務所出入口と自宅玄関の2か所存在するところ、被告Y2は、本件各徘徊の後、自宅玄関付近に玄関センサーを設置し、Aがその付近を通ると被告Y1の枕元でチャイムが鳴ることで、被告Y1が就寝中であってもAが

玄関に近づいたことを把握できるようにした（乙54, 56, 証人B6, 15, 19頁）。また、被告Y2らは、自宅玄関外の門扉と建物との間からAが外出できないように隙間を波トタンでふさいだほか、門扉に施錠したこともあったが、Aがいらだって門扉を激しく揺すったり、門扉に足をかけて乗り越えようとしたりして危険であったため、施錠は中止した（乙54, 56, 被告Y4本人13頁）。他方、事務所出入口については、夜間は施錠されシャッターが下ろされていたが、日中は開放されており、かつて本件事務所でたばこ等を販売していた頃に来客を知らせるために設置した事務所センサーは存したものの、本件各徘徊の後も、本件事故当日までその電源は切られたままであった（乙54, 証人B19頁, 37頁, 被告Y2本人6～7頁, 9頁）。

（16） Aは、トイレの場所を把握できずに所構わず排尿してしまうため、Bは、A宅のあちこちにごみ箱を置いて排尿させるようにしていたが、Aは、本件事務所にいるときは、Bらに何も告げずに事務所出入口から外に出て、公道を经过自宅玄関前の駐車スペース（以下「本件駐車スペース」という。）に入り、同所の排水溝に排尿することがしばしばあり、近くの公道で街路樹への水やり、ごみ拾い、草取り等をする事もあった（乙56, 被告Y2本人28～29頁）。

（17） Aは、平成19年2月23日、要介護4の認定を受けたが、一次判定結果における「日常生活自立度の組み合わせ」という項目において、「認知症高齢者自立度」が「IV」、すなわち、日常生活に支障を来すような症状・行動や意思疎通の困難さが頻繁に見られ、常に介護を必要とする、常に目を離すことができない状態であると判定された（乙1, 2, 10）。また、認定調査結果によれば、Aは、意思の伝達はときどきできるものの、毎日の日課の理解、生年月日を言うこと、短期記憶、今の季節や場所の理解がいずれもできず、問題行動として、幻視幻聴、同じ話をする、落ち着きなし、収集癖、ひどい物忘れがあり、昼夜逆転もときどきあるとされ、日常の意思決定は日常的に困難で、金銭の管理は全介助が、排尿、排便についても一部介助が必要であるなどとされた（乙2）。

（18） 被告Y2, 被告Y4及びBは、平成19年2月、Aが要介護4の認定を受けたことを踏まえて家族会議Ⅱを開き、Aの介護について相談をし、Aを特養に入所させることも検討したが、被告Y4が、特養に入ればAの混乱は更に悪化する、Aは家族の見守りの下で自宅ですごす能力を十分に保持している、特養は入居希望者が非常に多いため入居までに少なくとも二、三年はかかるなどの意見を述べたこともあって、Aを引き続き在宅で介護することに決め、ホームヘルパーの依頼を検討することなども特にしなかった（乙54～56, 弁論の全趣旨）。

（19） Aは、不動産仲介業を営んでいた頃は、日常の帳簿付け、税務署への対応、預金通帳の管理等は全て被告Y1に任せ、自らは事務所の移転や不動産の購入・売却等の重要な事柄を決定していたが、認知症の発症・進行に伴って金銭に興味を示さなくなり、本件事故当時は、財布やお金を身につけておらず、生活に必要な日常の買物は専らBと被告Y1が行っていた（乙66, 被告Y2本人5頁）。

（20） 本件事故当時、Bは、朝7時頃にA宅に行き、寝ているAを起こして着替え及び食事をさせた後、□□へ通所させ、Aが同所から自宅に戻った後は、お茶とおやつを出し、20分くらいAの話を聞いた後、Aが居眠りを始めると、Aのいる部屋から離れて台所で家事をすることを日課としていた（証人B8頁）。

（21） Aは、本件事故があった平成19年12月7日の午後4時半頃、□

口の送迎車で帰宅し、その後、本件事務所の椅子に腰掛け、B及び被告Y1と一緒にみかんを食べたり、お茶を飲んだりしていた(乙56, 66, 証人B10頁)。その後、Bは自宅玄関先でAが排尿した段ボール箱を片付けていたため、Aと被告Y1が本件事務所に二人きりになっていたが、Bが本件事務所に戻った午後5時頃までの間に、被告Y1がまどろんで目をつむっている隙に、Aは本件事務所の外へ出て行った(乙56, 66, 弁論の全趣旨)。

Aがいなくなったことを知ったB及び被告Y1は、Aがよく散歩していた場所を探すなどしたが、Aは見付からなかった(乙56, 66, 証人B12頁)。なお、B及び被告Y1は、大府駅の構内へAを探しに行くことはなかった(証人B12頁)。

(22) その後、Aの衣服にBの携帯電話の電話番号が縫いつけてあったため、東海警察署刑事課の警部からBの携帯電話に連絡があり、Aが共和駅のホームで本件事故に遭ったことが判明した(乙56)。

(23) 平成20年5月、原告は、本件事故により被った損害の処理に関して話したい旨の書簡をAの遺族宛てに送付したが、これに対し、同年6月、Aの遺族代表を標榜する被告Y2の代理人弁護士は、Aは継続的に事理弁識能力を欠いた状態にあったなどと記載した返書とともに、Aのアルツハイマー型認知症は、短期記憶に問題があり、日常の意思決定を行うための認知能力は全くなく、日常の意思伝達能力は欠如しており、昼夜逆転、徘徊、妄想もみられ、相当進行している状態であった旨のC医師作成に係る平成20年6月7日付け診断書を原告に送付した(甲2～4, 弁論の全趣旨)。

(24) 被告らは、平成20年10月2日、Aの遺産の分割協議を成立させたが、その内容は、被告Y1は専ら不動産を、被告Y2は主として不動産を、被告Y5は専ら金融資産を取得し、被告次女及び被告Y4は金融資産と不動産を取得するというものであり、不動産を除く預金等の金融資産の額面だけでも5000万円を優に超えるものであった(甲21)。

2 争点(1)(本件事故当時のAの責任能力の有無)について

ア 証拠(乙63)によれば、アルツハイマー型認知症においては、初期には記憶障害と時間の見当識障害が出現し、中期には判断力が大きく低下するとともに場所の見当識障害も出現するようになり、後期に入ると人物の見当識障害も加わるようになって、この見当識障害の発生順序には例外がないとされていることが認められるところ、上記1認定のとおり、Aは、平成15年頃に既に記憶障害、時間の見当識障害、場所の見当識障害のみならず人物の見当識障害までが出現していた上、本件当時までには、家人が気付かない間に外出して行方不明になったり、トイレの場所が把握できずに所構わず排尿してしまったりする状態であったのであるから、本件事故当時におけるAの認知症の程度は重いものであったと認められる。

そして、介護保険における要介護認定においても、平成14年8月においては要介護1であったが、同年11月には要介護2に変更され、平成19年2月には要介護4の認定を受け、一次判定結果においても、日常生活に支障を来すような症状・行動や意思疎通の困難さが頻繁に見られ、常に介護を必要とする状態で、場所の理解もできないなどと判定されているのであって、その後Aの症状が回復したことをうかがわせる事情も全くうかがわれない。

さらに、Aの主治医であるC医師が、アルツハイマー型認知症により、A

の意思決定能力及び意思伝達能力が欠如しているなどと診断していることも踏まえると、Aは、本件事故当時、鉄道の線路内に立ち入ることが、本件事故のような事故によって原告その他の関係者に対して損害を被らせかねない、法律上違法なものとして非難され法的責任を負わされ得るものであることを弁識する能力を有していなかったものと認めるのが相当である。

イ 原告は、要介護認定の等級や一次判定結果が対象者の責任能力の程度を示すものではない、一次判定結果を前提としても責任能力を喪失したとは認められない、C医師が認知症の専門医ではないなどとして、Aには、本件事故当時において責任能力が認められると主張する。

しかしながら、Aに責任能力が認められないことは、要介護認定の等級や一次判定結果のみならず、A自身の行動からも明らかというべきであるし、Aの主治医が、老年医学を専攻しているE医師からC医師に引き継がれたのは、一定期間の通院の後は地域の開業医に引き継ぐという中部病院の方針によるものであって、Aの認知症の症状が回復したことによるものではないから、原告の主張は採用できない。

ウ したがって、本件事故当時のAには責任能力が認められず、Aは不法行為に基づく損害賠償責任を負わないから、同責任を被告らが相続したことを根拠とする原告の被告らに対する損害賠償請求は理由がない。

3 争点(3)(被告らの民法714条に基づく責任の有無)について

(1) 民法714条の監督義務者等について

ア 上記のとおり、Aは、本件事故当時、重い認知症のために、鉄道の線路内に立ち入ることが危険や違法なものとして非難されることすら弁識する能力を有していなかったと認められるが、かかる認定の基礎となっているのは被告らが本件訴訟において主張し供述している諸事実であり、かつ、これらの諸事実に係る情報は、前記1認定の事実関係に照らせば、家族会議Iが行われた平成14年3月頃以降は、Aと同居していた被告Y1や毎日の介護に当たるようになったBにとどまらず、被告Y2及び被告Y4においても基本的に共有していたものと認められる。

イ そして、家族会議Iにおいては、高齢の被告Y1が一人でAを介護することは困難であるとの共通認識に基づき、Bが長男の嫁という立場で横浜市から転居してAを介護することとなったのであるが、その後、Aの認知症の程度が更に進行して本件各徘徊等が現実に生じ、Aが常に目を離すことができない状態であると判定されて要介護4の認定を受けたばかりか、被告Y1も要介護1の認定を受けるという事情が加わって家族会議IIが行われたものであるところ、同会議に被告Y1が参加していたことを認めるに足りる証拠はない上、むしろ、同被告の当時の年齢や身体・精神面の能力(前記1(14))等に照らせば、同被告が家族会議IIの場に同席していたかどうかにかかわらず、同会議はAにおける認知症の進行に加えて被告Y1までが要介護となった状況への対応を、被告Y2、被告Y4及びBの3名において話し合う趣旨のものであったと認めることが相当である。さらに、前記1(4)及び(18)のとおり家族会議I及びIIの内容に加え、証拠(被告Y4本人7頁)によれば、Aは常々長男である被告Y2に将来の面倒を見てほしいと言っていたと認められること、被告Y2の本人尋問における供述においても、自らがAの介護の方針を判断し決定する立場にあったとの認識を被告Y2が有していることがうかがわれることなどに照らせば、家族会議I及びIIは、被告Y2が主催して行われ、被

告Y 4の意見を専門的立場からのものとして尊重しつつも、被告Y 2において最終的に方針を決断し決定したものであったとみることができる。

ウ ところで、本件においては、Aに係る成年後見の手続は執られていないところ、証拠（甲21、29の1、2、被告Y 2本人22頁）によれば、Aは、A宅以外にも多数の不動産と多額の金融資産を有していたこと、その中には、コンビニエンスストアのフランチャイザーに賃貸している土地や、平成15年に被告Y 2及び被告Y 1の共有名義の建物が建築された敷地も存することが認められる。しかしながら、認知症の症状が進行していたAに委任や同意をするための意思能力があったとは認め難いから、これらのA名義の財産や収入を被告らにおいて適切に管理するためには、本来は成年後見の手続が執られてしかるべきであったといえるが、本件においては、成年後見の申立てがされないことがないまま、実質的にはその手続が執られているのと同様にAの財産が管理されていたものとみざるを得ない。

エ そして、前記1（19）のとおり、Aに認知症が発症する以前においては、日常の帳簿付けや預金通帳の管理などのルーティンな財産管理は被告Y 1が行っていたものの、重要な財産の処分や方針の決定等はAが自ら行っていたと認められるところ、本件各徘徊の後に被告Y 2がA宅の自宅玄関付近に玄関センサーを設置していること（前記1（15））や、本件事故後の原告からAの遺族に宛てた書簡に対して被告Y 2が遺族代表として対応していること（前記1（23））、Aの遺産分割においても上記の賃貸中の土地の持分等の重要な財産を被告Y 2が取得していること（甲21）などに照らせば、Aの重要な財産の処分や方針の決定等をする地位・立場は、Aの認知症発症後はA本人から長男である被告Y 2に事実上引き継がれたものと認められ、家族会議Ⅰ及びⅡにおいて、被告Y 2が、Aの介護方針や介護体制を決定し、妻のBを大府市に転居させてAの介護に毎日従事させるとともに、Aの状況についてBから頻繁に報告を受け、週末にはA宅を訪れるなどしていたことも、被告Y 2がそのような地位・立場を引き継いだことの一環として理解することができる。

オ 以上によれば、本件事故当時の被告Y 2は、社会通念上、民法714条1項の法定監督義務者や同条2項の代理監督者と同視し得るAの事実上の監督者であったと認めることができ、これら法定監督義務者や代理監督者に準ずべき者としてAを監督する義務を負い、その義務を怠らなかったこと又はその義務を怠らなくても損害が生ずべきであったことが認められない限り、その責任を免れないと解するのが相当である。

他方、その余の被告らについては、いずれも上記のようなAの事実上の監督者であったと認めることはできないから、同条に基づく責任を負わせることはできないというべきである。

（2） 被告Y 2の監督義務の履行について

ア 被告Y 2は、過失が認められるためには本件事故の結果発生を具体的に予見することができたことを要するというべきであるとした上、Aが、本件事故当日まで、事務所出入口から外へ出て本件事務所の周辺以外の場所に向かおうとしたことはなく、玄関センサーが設置される前の本件各徘徊を除いては家人が気付かない間に自宅周辺から遠方に行くこともなかったこと、Aが自ら大府駅に向かったことはなく、大府駅の改札口から駅のホームに至る可能性は全く考えられなかったことなどを理由に、本件事故の発生を具体的に予見することはできなかったなどと主

張する。

イ しかしながら、そもそも過失が認められる前提となる予見可能性は、諸般の事情を考慮して、他人の生命、身体、財産に危害を及ぼす危険を具体的に予見することが可能であれば足り、線路内に立ち入って電車にひかれるという具体的な本件事故の態様そのものについて予見することができなかつたとしても、直ちに責任を免れることにはならないというべきである。

そして、前記1認定のAの過去の徘徊歴や本件事故当時における行動、症状等に加え、被告Y1は本件事故当時85歳の高齢で自らも要介護1の認定を受けており、現実にはAの行動を制止することは不可能に近かつたと被告らが自認していること、Bは困難な病を抱えている上、家事等もあるために一人ではAの動静を見守り続けることに限界があり、場合によっては、要介護1の認定を受けた被告Y1の面倒も見なければならぬ状況にあることなどを併せ考えれば、被告Y2としては、本件各徘徊後に玄関センサーを設置したとしても、その他は単にB及び被告Y1にAの様子を見守らせておくというだけでは、常に目を離すことができない状態とされているAがB及び被告Y1の目を離れた間に自宅から外出して徘徊し、その結果、A自身の生命や身体の危険はもとより、Aが本件事故のように線路内に侵入したり、他人の敷地内に侵入したり、公道上に飛び出して交通事故を惹起したりなどして、他人の生命、身体、財産に危害を及ぼす危険性を具体的に予見することは可能であつたというべきである。

これに対し、被告Y2は、本件各徘徊は事務所出入口ではなく自宅玄関から外出したものであり、玄関センサーを設置して以降はAの徘徊はなく、Aの外出願望は本件事故当時は薄れていたなどとして、予見可能性がなかつたと主張するが、本件訴訟提起前の平成20年6月7日付けでC医師が作成した診断書には徘徊の存在が指摘されていること（前記1（23））に加え、本件訴訟の当初は被告ら自身が、本件事故当時のAの症状として、外出願望から自宅を出ようとするのが頻繁にあった旨を主張していたこと（平成22年11月1日付け被告ら第3準備書面4頁）などに照らせば、本件事故当時にAの徘徊についての予見可能性が消失していたとは認め難いし、かつての2回の本件各徘徊が自宅玄関から外出したものであつたとしても、Aの本件事故当時の状態に照らせば、事務所出入口からの外出であれば徘徊に至ることはないなどとする根拠はなかつたというべきであるから、被告Y2の主張を採用することはできない。

ウ それにもかかわらず、Aが日常的に出入りしていた事務所出入口に設置されていた事務所センサーは、Aが□□から帰宅してから施錠がされるまでの時間帯においても電源が切られたままになっていたというのであるから、Aが独りで外出して徘徊することを防止するための適切な措置が講じられていなかったといわざるを得ない。

これに対し、被告Y2は、事務所出入口を出入りする都度アラームが大きな音で鳴るとAが落ちて生活できなくなるなどとして、事務所センサーの電源が切られていたことを論難することは当を得ないと主張する。

しかしながら、アラーム音が大きすぎるということであれば音量を調整できるものに取り替えるなどして対処することも可能であつたことは被告Y2が自認するところである（被告Y2本人21頁）から、被告Y2の上記主張は採用できない。

エ また、前記のとおり、Aの認知症の症状が進行し、要介護4の認定を受けた後に行われた家族会議Ⅱでは、Aを特養に入所させるか否かも話題に上ったのであるから、被告Y2としては、なおも在宅介護を続けるのであれば、A宅の近くに住み、介護保険福祉士として登録されていた被告Y4にA宅を訪問する頻度を増やすよう依頼したり、民間のホームヘルパーを依頼したりするなど、Aを在宅介護していく上で支障がないような対策を具体的にすることも考えられたのに、そのような措置も何ら講じられていない。そして、被告らがAから多額の相続を受けていること（前記1（24））からも明らかなおと、本件事故当時におけるAの経済状態は、民間の介護施設やホームヘルパーを利用するなどしても十分に余裕があったものであり、経済面での支障は全くうかがわれない。

これに対し、被告Y2は、本件事故当時において被告らがAに対して適切な介護を行うことができたとし、ホームヘルパー等を利用しなかったことを論難することは当を得ないと主張するが、前記のとおり、B及び被告Y1の見守りを中心とする介護体制のもとでは、Aが誰も知らない間に外出することを防止するのは困難であったのであり、被告らがAに対して適切な介護を行うことができたとすることはできないから、被告Y2の主張は前提を欠き、採用できない。

オ 以上によれば、被告Y2がAを監督する義務を怠らなかつたと認めることはできないし、被告Y2が同義務を怠らなくても損害が生ずべきであったと認めることもできないから、被告Y2は、その他原告が主張する注意義務違反について判断するまでもなく、民法714条2項の準用により、本件事故による原告の損害を賠償する責任があるというべきである。

4 争点（2）（被告らの民法709条に基づく責任の有無）について

（1） 被告Y1の責任について

ア 前記前記事実及び認定事実のとおり、被告Y1は、Aの妻として昭和20年から本件事故に至るまでAと同居し、Bが大府市に移住して本件事務所でAの介護をするようになって以降も、BとともにAの身の回りの世話をしていたものである。もっとも、前判示のとおり、被告Y1は、平成18年1月6日に要介護1の認定を受け、家族会議Ⅱは、そのような被告Y1の状況を踏まえて、被告Y2らがAの介護体制を取り決めたものであったと認められるのであるが、他方において、前記認定事実には照らせば、上記介護体制は、被告Y1が一定の範囲でAの介護を行うことを期待して取り決められたものである上、被告Y1自身も、自己に期待されている役割を引き受けることを被告Y2らに示していたといえることができる。

イ そして、前判示のとおり、Aは本件事故以前に2度にわたり独りで外出して行方不明になり、警察に保護されるなどしていたこと（前記1（13））、本件事故当時、事務所出入口に設置されていた事務所センサーは電源が切られており、Aは被告Y1やBに声をかけることなく事務所出入口から外に出るなどしていたこと（前記1（15）、（16））、Bは家事などのためにAのいる部屋から離れることがあり、そのようなときにAが外出したがることもあったこと（前記1（9）、（20））などからすれば、被告Y1においては、日中の本件事務所などの外部に開放されている場所にAと二人だけにいるときに自分がAから目を離せば、Aが独りで外出して徘徊し、本件事故のように線路内に侵入したり、他人の敷地内に侵入したり、公道上に飛び出して交通事故を惹起したりなどして、第三者の権利を侵害する可能

性があることを予見し得たといえる。

ウ そうだとすれば、被告Y1には、少なくともA宅の外部に開放されている場所にAと二人だけにいるという場面においては、Aの動静を注視した上、Aが独りで外出して徘徊しそうなときは、自らにおいてこれを制止するか又はAに付き添って外出するなどの対応をするか、仮にそれが困難であれば、BらにAの状況を速やかに伝えて上記のような対応をすることを求めるなどの、Aが独りで徘徊することを防止するための適切な行動をとるべき不法行為法上の注意義務が存したというべきである。

エ それにもかかわらず、前記1(21)のとおり、被告Y1は、本件事故当日、Aが□□から帰宅した後で事務所出入口に施錠等がされる前の時間帯において、Bが自宅玄関先で段ボール箱を片付けていて、本件事務所内において自己とAとの二人だけになっていた際に、まどろんで目をつむり、Aから目を離していたのであるから、上記注意義務を怠った過失があるといわざるを得ない。

オ これに対し、被告Y1は、過失が認められるためには本件事故の結果発生を具体的に予見することができたことを要するというべきであるとした上、Aが、本件事故当日まで、事務所出入口から外へ出て本件事務所の周辺以外の場所に向かうとしたことはなく、玄関センサーが設置される前の本件各徘徊を除いては家人が気付かない間に自宅周辺から遠方に行くこともなかったこと、Aが自ら大府駅に向かったことはなく、大府駅の改札口から駅のホームに至る可能性は全く考えられなかったことなどを理由に、本件事故の発生を具体的に予見することはできなかったなどと主張する。

しかしながら、既に説示してきたとおり、過失が認められるためには、諸般の事情を考慮して、他人の生命、身体、財産に危害を及ぼす危険を具体的に予見することが可能であれば足りるのであり、本件事故当日の上記の状況においては、被告Y1は、Aから目を離せば、Aが外出して徘徊し、その結果本件事故のような他人の生命、身体、財産に危害を及ぼす事故を惹起する危険性を具体的に予見することができたといえるから、上記主張は採用できない。

カ また、被告Y1は、本件事故当時既に85歳の高齢で、自らも要介護1の認定を受けていたから、Aの行動を制止することは不可能に近く、Aから目を離したのは最大でも6、7分程度であって、かかる僅かな時間、Aから目を離したことをもって、被告Y1の過失ということはできないなどと主張する。

しかしながら、そもそも本件におけるAの介護体制は、介護者が常にAから目を離さないことが前提となっていたものである(証人B19頁、23～24頁、被告Y4本人15頁等)から、Aが□□から帰宅した後事務所出入口が施錠されるまでの間で、かつ、Bが本件事務所内にいないにもかかわらず、被告Y1がAから目を離したことはその前提に反するものであったといわざるを得ないし、前記1(9)のとおり、被告Y1は、Aに外出願望が生じた際にBがその場にはいないときは、Bにその旨伝えていたのであるから、仮に被告Y1自身においてAの外出・徘徊を制止できないとしても、Aが外出・徘徊しようとしていることをBに伝えることは容易にできたと考えられるのであり、それを怠った以上、被告Y1には過失があるといえるから、上記主張も採用できない。

キ 以上のとおり、被告Y1には、Aから目を離さずに見守ることを怠った過失があり、かつ、仮に被告Y1がこれを怠っていなければ本件事故の発生は防止

できたものと考えられ、被告Y1の過失と本件事故の発生との間には相当因果関係があるといえるから、被告Y1には、民法709条により、本件事故による原告の損害を賠償する責任がある。

(2) (以下略)

5 争点(4)(原告の損害)について

(省略)

6 過失相殺について

被告らは、本件事故は、原告の、①大府駅の駅係員が、金銭も切符も持たず、かつ、一見して認知症とわかる状態であったAが改札を通過しようとしたにもかかわらず、何の声掛けも制止もせず、漫然と改札内に入内させたこと、②共和駅のホーム突端の線路に通じる扉に施錠をせず、誰でも容易に線路上に下りられる状態を作り出したこと、③共和駅のホーム及び線路上の監視を怠り、Aが改札口とは逆方向である本件事故の現場に至るのを漫然と放置したことなどの過失によって生じたものであるとも主張している。

しかしながら、そもそもAがどのようにして本件事故現場に至ったのかは本件全証拠によっても不明であるから、被告らの上記主張はその前提を欠くというべきであるし、原告に対し、線路上を常に原告の職員が監視することや、人が線路に至ることができないような侵入防止措置をあまねく講じておくことなどを求めることは不可能を強いるもので相当でないというべきであるから、原告に注意義務違反を認めることはできない。

よって、本件の損害賠償額を定めるに当たって、職権により原告の過失を斟酌することは相当でない。

7 以上によれば、原告の請求は、主文の限度で理由があるから、その限度で認容し、その余の請求は理由がないので棄却して、主文のとおり判決する。

【MEMO】

【判例の紹介】名古屋高裁平成26年4月24日

主 文

- 1 原判決中、控訴人らに関する部分を次のとおり変更する。
- 2 控訴人Y1は、被控訴人に対し、359万8870円及びこれに対する平成22年3月6日から支払済みまで年5分の割合による金員を支払え。
- 3 被控訴人の控訴人Y1に対するその余の請求及び控訴人Y2に対する請求をいずれも棄却する。
- 4 訴訟費用は、第1、2審を通じて、控訴人Y1と被控訴人との間に生じたものはこれを2分し、その1を控訴人Y1の負担とし、その余を被控訴人の負担とし、控訴人Y2と被控訴人との間に生じたものは被控訴人の負担とする。
- 5 この判決は、第2項に限り、仮に執行することができる。

事実及び理由

第1 当事者の求めた裁判

- 1 控訴人ら
 - (1) 原判決中、控訴人らに関する部分を取り消す。
 - (2) 上記取消しに係る被控訴人の請求をいずれも棄却する。
 - (3) 訴訟費用は、第1、2審とも被控訴人の負担とする。
- 2 被控訴人
 - (1) 本件控訴を棄却する。
 - (2) 控訴費用は控訴人らの負担とする。

第2 事案の概要

1 本件は、認知症を患った高齢のAが被控訴人の駅構内の線路に立ち入り、被控訴人の運行する列車と衝突して死亡した事故(以下「本件事故」という。)に関し、被控訴人が、Aの妻である控訴人Y1、子である控訴人Y2、1審被告D、同三女及び同F(以下、この3名を「1審被告ら」ともいう。)に対し、(1)本件事故当時においてAが責任能力を有していなかった場合には、民法709条又は714条に基づき、連帯して、損害賠償金719万7740円及びこれに対する各訴状送達の日から翌日から支払済みまで民法所定の年5分の割合による遅延損害金の支払を求め(選択的請求1)、(2)本件事故当時においてAが責任能力を有していた場合には、民法709条に基づきAが負担した上記損害賠償金支払義務を控訴人ら及び1審被告らとその相続分に応じて承継したとして、妻である控訴人Y1に対しては359万8870円、子である控訴人Y2及び1審被告らに対して各89万9717円及び上記各金員に対する各訴状送達の日から翌日から支払済みまで民法所定の年5分の割合による遅延損害金の支払を求めた(選択的請求2)事案である。

原審は、本件事故当時においてAが責任能力を有しなかったと判断した上、控訴人Y1に対する請求を民法709条により、控訴人Y2に対する請求を同法714条2項の準用により、全部認容し、1審被告らに対する請求を棄却したところ、控訴人らが控訴した。なお、原判決中、被控訴人の1審被告らに対する請求を棄却

した部分については不服申立てがなかったので、同部分は確定した。

以下において、略語は、特に断らない限り、原判決の例による。

2 前提事実

次のとおり補正するほかは、原判決「事実及び理由」欄の「第2 事案の概要等」2に記載のとおりであるから、これを引用する。

(原判決の補正)

原判決4頁16行目と17行目の間に、次のとおり加える。

「(3) Aについては、民法7条に基づく後見開始の審判がなされたことはなく、同審判申立手続がなされたこともなかった。」

3 争点及び当事者の主張

次の4のとおり当審における当事者の主張を加えるほかは、原判決「事実及び理由」欄の「第2 事案の概要等」3に記載のとおりであるから、これを引用する(ただし、1審被告らに関する部分を除く。)

4 当審における当事者の主張

(1) 控訴人らの主張

ア 控訴人Y2は、「事実上の監督者」に該当しないこと

(ア) 原判決は、介護方針の最終決定を行う地位や重要財産の処分等の決定等を行う地位の有無を問題にして、控訴人Y2を民法714条1項の法定監督義務者や同条2項の代理監督者と同視し得る「事実上の監督者」としているが、「事実上の監督者」は、現実に日常的に責任無能力者を保護監督する者について論じられる概念であり、介護の中心的役割を果たし、その方針の最終決定を行う地位や重要財産の処分等の決定等を行う地位とは無関係である。

実際に、控訴人Y2は、G市に在住して月3回の週末程度しかAの生活に関わることがなかったのであり、現実にAの行動を制御することが全くできない控訴人Y2に、「現実に行使し得る権威と勢力を持ち、保護監督を行える可能性がある」などとはいえない。

(イ) また、「事実上の監督者」に当たるか否かを判断するにおいて、控訴人Y2が、介護に中心的役割を果たし、その方針決定を行う地位にあったか否か、Aの重要な財産の処分や方針の決定等をする地位や立場にあったか否かを問題にするとしても、以下のとおり、控訴人Y2はそのような地位や立場にはなく、Aの介護においても中心的な役割を果たしていない。

すなわち、A所有土地をコンビニエンスストアのフランチャイザーに賃貸した件は、控訴人Y1がAに代わって契約書の書換え等を行ったものであり、控訴人Y2は契約に関与していないし、控訴人Y2がA所有の土地上に控訴人Y1との共有名義の建物を建築したのは、Aの了承の下で計画されたものであり、認知症発症後のAの財産の管理はすべて控訴人Y1が行っていた。また、控訴人Y2は、Aの介護の補助を目的として週末にH市に帰っていたにすぎないし、A宅の改造や工夫は、日曜大工に長けていたので行っていたにすぎない。控訴人Y2が遺産分割において賃貸中の土地の持分等の重要な財産を取得したのは、Aの死後約10か月後のことであるし、遺族代表として被控訴人の書簡に対応したことは、Aの財産処分や方針の決定等を行う地位の有無とは無関係である。

また、Aの介護方針や介護体制は、親族が顔を合わせた機会に、折に触れて皆で相談して決めたものであり、控訴人Y2が話し合いを呼びかけたことはな

く、控訴人Y2が主催したというのは事実誤認である。Aの介護の主体は控訴人Y1とBであり、Bの転居は控訴人Y2が命じたものではなく、Bが長男の嫁として当然との意識から行っていたものであるし、控訴人Y2は介護について助言もしていない。

したがって、上記各事情により、控訴人Y2が、Aの重要な財産の処分等を決定する地位・立場にあり、Aの介護において中心的役割を果たしていたとする原判決は誤りである。

(ウ) 結果発生の具体的な予見可能性がなかったこと

A 民法714条の責任においても、結果発生の具体的な予見可能性があることは必要であるところ、Aは、他人の生命、身体、財産に危害を及ぼす差し迫ったおそれがある言動をすることはなく、Aが一人で外出することについての予見可能性すら存在しなかった。

すなわち、控訴人らは、Aの行動状況からして、Aが控訴人Y1とBが気がつかないうちに、事務所硝子戸から出て自宅兼事務所のすぐ前の歩道からさらに遠方に出かけてしまうことを予見できなかった。また、Aは、外出した際、H駅方向に向かったことも、その構内に入ろうとしたこともなかった上、金銭を携帯せず、切符の買い方も列車の乗り方もわからなくなって久しかったのであるから、控訴人らにおいて、AがH駅の改札口を突破して駅のホームに至る可能性があることも全く予見できなかった。さらに、A宅の周辺には、踏切等線路上に立ち入ることのできる場所も存在しなかったし、Aの身体状態からすると、線路周囲の柵やガードレール等を乗り越えたり、くぐる等して線路上に立ち入ることも考えられなかったため、控訴人らには、Aが列車と衝突すること自体、全く予見できなかった。

したがって、原判決は、漠然とした他人の生命、身体、財産に危害を及ぼす危険性の予見可能性を理由として、控訴人Y2の監督義務違反を認めたものであって、控訴人Y2に結果責任を負わせるに等しく、誤りである。

b 徘徊の予見可能性があることは、他人の生命、身体、財産に危害を及ぼす危険について具体的な予見可能性があることに当たらないこと

Aは、従前、外出して行方不明となった2回を含め、線路内や他人の敷地内に侵入したり、公道上に飛び出して交通事故を惹起したり、外出した際やデイサービスでも他人に粗暴な振る舞いをしたりしたことは一切なかったし、自宅でもそうであった。また、Aは、見当識障害が生じていても、一人で水遣り等をして自宅兼事務所に戻ることができるなど、長年の習慣として身に付けた行動は自然と行うことができたから、交通ルールに則った行動等を行うことができたと考えられる。

そして、厚生労働省は、徘徊を完全に防止する施策ではなく、認知症患者が徘徊することを前提として、認知症患者やその家族等を支える地域社会を作ろうとしており、このことは、徘徊自体が他人に危害を及ぼす具体的な危険のある行為として許容されないものであるとは考えていないことを示すものである。

また、在宅でも施設でも、厳密な意味で要介護者から常に目を離さないことは不可能であるから、認知症高齢者自立度Ⅳの判断にあたっての留意事項である「常に目を離すことができない状態である。」というのは、認知症高齢者自立度Ⅲと比較して「日常生活に支障を来すような症状・行動や意思疎通の困難さ」が見られる程度がより頻繁になり、介護不要のまとまった時間帯が存在しないという

程度のもとの解すべきである。

したがって、控訴人Y2において、Aが控訴人Y1らが気づかないうちに一人で外出し、他人の生命、身体、財産に危害を及ぼす危険を具体的に予見することはできなかった。

c 控訴人Y2は、Aが単独で外出することを予見できなかったこと

Aは、自宅兼事務所周辺よりも遠方に出かけたいときは、昼夜を問わず、控訴人Y1らに対し、「俺のかばんはどこにある。」などと言い、控訴人Y1らがかばんを手渡すまで出かけることはなく、その後は、「Rに行く。」などと行き先を告げるのが常であったため、Bは、Aの外出願望を察知してAの外出に付き添うことができていた。そのため、本件事故当時、控訴人Y1やBが起きている時間帯に、同人らが気がつかないうちにAが一人で自宅兼事務所周辺より遠方に出かけることは、一切なかった上、Aが控訴人Y1の就寝中に2度外出した後は、玄関に人感センサーを設置したことにより、夜間もAが控訴人Y1に気づかれずに外出することはできなくなったので、以後は、昼夜を問わず、Aが単独で外出したことはなかった。そして、Aは、本件事故の頃には外出願望を訴える頻度が少なくなっていた。

したがって、控訴人Y2は、Aが単独で外出することを予見することができなかった。

イ 控訴人らは、Aの単独での外出防止措置を尽くしていたこと

(ア) 平成19年当時、外出願望のある認知症の家族がいる場合に、出入口に人感センサー等の機器を使用することが、一般の介護体制であるとは考えられていないし、それまで、控訴人Y1らが気がつかない間に、Aが自宅兼事務所の前の歩道より遠方に外出したことはなく、外出願望も薄れていたことなどからすれば、事務所硝子戸のチャイムのスイッチを入れておくべき法的義務はなかったし、仮に、チャイムのスイッチを入れていたとしても、家族が入浴やトイレ、家事、雑用等でAの傍を離れなければならない状況は当然生じるから、Aが単独で外出しようとした場合、これを完全に防止することは不可能である。

(イ) 原判決は、控訴人Y2が、三女のA宅の訪問頻度を増やしたり、ホームヘルパーを利用したりしていなかったことを問題にするが、三女のA宅の訪問頻度を増やしたからといって、Aの単独での外出防止にはつながらないし、ホームヘルパーは、入浴、食事、排泄介助等の特定の目的のために、一定の時間に限り利用できるものにすぎず、一分の隙もなく認知症患者を監視するために利用するものではないし、そのようなサービスを提供する事業者は存在しない。

したがって、控訴人Y2が、三女のA宅の訪問頻度を増やしたり、ホームヘルパーを利用したりしていなかったことに問題はない。

(ウ) 認知症患者を自己の意思で外に出ることができない環境に置くことは違法な拘束に当たり、許されないばかりか、認知症患者の苛立ちやパニックを生じさせて危険であり、症状の進行や介護者との信頼関係破壊の原因となる。

ウ 控訴人Y1には、Aが一人で徘徊することを防止するための適切な行動をとるべき不法行為上の注意義務違反は存在しないこと

(ア) 不法行為における注意義務の存否の判断における予見可能性は、単なる抽象的な第三者の権利を侵害する可能性があることについての予見可能性では足りず、具体的な予見可能性が存在しなければならない。ところが、控訴人Y1

は、控訴人Y2と同様に、Aが一人で外出することを予見できなかったし、また、徘徊自体は他人の生命、身体及び財産に危害を及ぼす具体的な危険を伴う行為ではないのであるから、本件事故の結果発生を予見できなかった。

(イ) また、仮にAの家族の間で、控訴人Y1が一定の範囲でAの介護を行うという介護体制が取り決められて、控訴人Y1もその役割を引き受けたとしても、控訴人Y1は当時85歳であり、要介護1の認定を受けていて身体にも不自由があり、夜間にAが何度も起きるために夜間断続的にしか睡眠をとることができなかったから、控訴人Y1に期待された役割としては、同控訴人が担える範囲内のものに限定されていたのであり、同控訴人に対し、厳密な意味で「Aから目を離さずに見守ること」を義務とするようなものではない。そして、Aは、遠方へ出かけようとするときは、必ず控訴人Y1やBに声をかけていたし、夜間は、控訴人Y1が就寝中でも、Aが外出しようとした場合には、玄関の人感センサーで気付くようにしていたものである。

そもそも、Aに対する介護体制といっても、合理的に可能な範囲で誰かが傍にいてAを見守っていたという程度の趣旨のものであり、このような見守りも、Aが負傷したり外出して戻れなくなったりして心身に悪影響を及ぼすことを回避するためのものであって、第三者の権利侵害を回避する観点からのものではない。

(ウ) したがって、控訴人Y1には、Aが第三者の権利を侵害することがないように、一人で徘徊することを防止するための適切な行動をとるべき注意義務やAから目を離さずに見守るべき注意義務は存在しない。

(エ) 仮に控訴人Y1が上記注意義務を負うとしても、上記の合理的に可能な範囲で負うものであり、85歳の控訴人Y1が最大でも6、7分程度まどろんだからといって、過失があったとはいえない。

エ 被控訴人には安全確保義務違反が存在すること

鉄道事業者等、自己の事業自体が高度な危険を伴うものである場合には、それによって利益を得ている以上、それに応じた高度な作為、不作為義務を負担しているというべきところ、社会は、幼児や認知症患者のように危険を理解できない者や、四肢の障害により状況に対応できない者など、様々な人によって構成されているのであるから、このような社会的弱者も安全に鉄道を利用できるように、軌道敷とそれ以外とをフェンス、施錠等によって分離し、階段には手すりを設け、エスカレーター、エレベーターやホームドアを設置し、ホームや通路に突起をもった誘導レーンを敷設したり、監視カメラを設置したり、介助や監視のための人員を配置したりするなど、施設、設備及び人員の充実を図って安全を確保すべき注意義務があるというべきである。

そして、Aは、自宅兼事務所を出た後、自宅からH駅の改札を通過してホームを降り、列車に乗ってJ駅まで移動し、ホーム先端の施錠されていない扉を開けて階段を下り、本件事故現場の線路上に至ったというべきであるところ、被控訴人は、駅構内について駅係員による監視を十分行わず、J駅ホームについては、その先端のフェンス扉が施錠されずに、取っ手をひねれば、誰でも容易に開けることができる状態にしていたのであるから、上記安全確保義務違反があったことは明らかである。

したがって、同義務違反を認めなかった原判決は誤りである。

(2) 被控訴人の主張

ア 控訴人Y2が「事実上の監督者」に当たることについて

(ア) 控訴人Y1は、Aの財産管理を行っていなかったことを認めているところ、月に2回しかA宅を訪問しない三女や控訴人Y2の妻にすぎないBがAの財産管理を行っていなかったことは、控訴人らも認めざるを得ないはずであるから、控訴人Y2がAの重要な財産の処分や方針の決定等を行う地位等にないとすれば、Aの財産管理や監護体制の構築・維持を行っていたのが誰であるのか不明となってしまう。また、控訴人Y2がAの重要な財産を取得したのは、控訴人Y2は、Aの重要な財産の処分や方針の決定等をする地位・立場を引き継いでいたからこそといえるし、被控訴人からの手紙に対し、遺族代表として返答をしていたことから、控訴人Y2が、長男として万事を取り仕切っていたと考えるのが合理的である。

(イ) A 原判決は、他人の生命、身体、財産に危害を及ぼす危険を具体的に予見することが可能であれば足りるとして、単なる抽象的な予見可能性で足りるとしているわけではなく、結果責任を負わせるものでもない。控訴人らによっても、Aは危険な場所に立ち入っても、そこがそのような場所であると認識できない状態であったことを認識していたというのであるし、本件事故当時、Aの外出願望は和らいでいたというにすぎず、なくなっていたわけではない。また、福祉施設Kに通った日は、そこから帰ると散歩に出るというのがAの行動パターンであったのであるから、帰宅後に散歩に出たいという願望が生じることはあるし、過去2回の徘徊実績もあるから、Aが単独で外出すれば、積極的にせよ消極的にせよ、他者に危害を加えることとなり得ることは、容易に予見可能であった。

なお、他人の生命、身体、財産に危害を及ぼす差し迫ったおそれがあることの認識までは不要であることは、原判決の趣旨から明らかである。

b 徘徊は、その際に交通事故に遭うなどして他人の財産に危害を及ぼすことはあるし、過去2回の一人での徘徊の際にも、タクシー運転手やコンビニ店員に迷惑をかけているのであるから、徘徊が予見可能であることは、他人の生命、身体、財産に危害を及ぼす危険についての具体的な予見可能性があるということである。

c Aが、外出する際には「かばんはどこだ」などと家族に声かけをしていたとしても、過去に少なくとも2度も声かけをしない無断外出・徘徊をしたことがあるし、平成19年2月には、Aには昼夜逆転や夜間の徘徊が目立ってきていたのであるから、過去に一人で外出したのが夜間だけであるからといって、昼間の徘徊も予見すべきであるし、日没後の徘徊はよりいっそう注意をすべきであった。

イ 控訴人Y2が、Aの単独での外出防止措置を尽くしていなかったこと

(ア) 控訴人らも玄関に人感センサー付きのチャイムを設置して以降、本件事故発生までの約1年の間、昼夜を問わずAが単独で外出することを完全に防ぐことはできていたと主張するとおり、上記人感センサー付きチャイムを設置したことは有効であったのである。また、家族が入浴やトイレ等でAの傍らを離れなければならない状況の発生が不可避であるからといって、事務所硝子戸の人感センサーをオフにしてよいということにはならないし、スイッチが入っていれば、うたた寝をしていた控訴人Y1のみならず、自宅玄関先でダンボールの片付けをしていたBも、Aの外出に気づくことができたのである。事務所硝子戸の人感センサーのアラーム音が大きすぎるのであれば、音量調節可能なものに取り替えることもできたことは、控訴人Y2も認めることであるのに、控訴人Y2はそのような措置を施

していなかった。

(イ) そして、控訴人Y1とBの二人での介護体制が厳しいとの認識であれば、三女にA宅への訪問回数を増やすように依頼し、三女を加えた体制にすれば、控訴人Y1とBの負担が軽減されたことは明らかであるし、そもそもAは、昼間はデイサービスに通所していたのであるから、控訴人Y1とBの二人の介護体制がそれほど厳しいとはいえないし、介護の専門家である三女が加われば、より一層手厚い介護体制となったのは明らかである。

また、ホームヘルパーの業務には、介護保険の利用によっても、「日常生活上の世話」(介護保険法8条2項)や「居宅要介護者に必要な日常生活上の世話」(介護保険法施行規則5条)があり、Aが一人で外出するのを引き止めたり、それに付いて行ったり、控訴人Y1らに報告したりすることが「日常生活上の世話」に含まれることは明らかであり、介護保険を利用せず、一般のヘルパーにこのような業務を依頼することも可能である。

さらに、認知症高齢者の徘徊対策として、携帯GPS等の機器が普及していたことも公知の事実であるが、控訴人Y2はこれによる対策も講じていなかった。

ウ 控訴人Y1には、民法709条による過失があったこと

(ア) 不法行為における予見可能性のためには、控訴人Y1が主張するような詳細な具体的認識を必要としない。Aには強い外出願望、徘徊傾向が継続していたのであるから、控訴人Y1にはAが無断外出・徘徊をすることについて予見可能であった。そして、本件事故当時、Aには認知症による重度の見当識障害があり、自らの置かれた場所や状況を理解する能力が欠如し、危険な場所に立ち入ってもその場所が危険な場所であることを認識できない状態であったから、Aを単独で外出させれば、積極的にせよ、消極的にせよ、容易に他者に損害を加えることとなり得ることは明らかであった。控訴人Y1は、Aが危険な場所に立ち入ってもその場所が危険な場所であることを認識できない状態であることの認識があった。

したがって、控訴人Y1は、Aが徘徊すれば第三者に損害を与えることを容易に予見できた。

(イ) 家族会議I及び同IIでAの介護体制が決定され、同人の日常の介護について控訴人Y1とBがこれを引き受けることとなったところ、Bは、証人尋問において、Aが自宅兼事務所にいる際に必ず付き添っていたわけではなく、Aと控訴人Y1が二人でおり、Bが離れていることがある旨証言していることからすれば、Bが控訴人Y1に対し、Aに付き添い、目を離さないで見守ることを期待していたことは明らかである。控訴人Y1は、Aの配偶者で、唯一の同居人であったので、Aと一緒に過ごす中で自らが可能な範囲でAの付添・見守りを行っていたと考えるのが自然であるし、Bが証言するように、実際にAが外出したいと言い出した際に、Bがその場にはいないときは、Aが外出したがっていることをBに伝えるようにしていたということは、控訴人Y1がAの介護において、自らに期待されるAの見守りという役割を引き受けていたことの証左である。そして、控訴人Y1は、外部に開放された人感センサーのスイッチが切られた場所で、徘徊癖があり靴を履いたままくつろいでいるAと二人きりでいる時に、Aの徘徊を防ぐ術を有するのは控訴人Y1しかいないのであるから、Aから目を離さないようにしておくのは最低限度の注意義務であり、容易にできることであるから、控訴人Y1が高齢で身体が不

自由であるからといって、上記の注意義務を免れるものではない。

エ 被控訴人に過失がないことについて

Aは、2回目に行方不明になった際にタクシーに乗車したのであるから、タクシーを利用してJ駅に至った可能性を否定できないし、何らかの方法でJ駅に至ったAが、線路と道路を仕切る柵の隙間から線路敷地内に進入し、本件事故現場に至ったことも十分考えられる。

Aは、予想外のことが出てくると混乱して自ら問題点を解決することができなくなったり、計画を立てたり、順序立てたり、手順に従って作業をすることができなくなる状態であったというのであるから、仮に、AがH駅改札口に至ったとしても、バーが閉じた自動改札機が眼前に現れて混乱して立ち尽くしたり、プラットフォームに至ったとしても、場所の理解や列車への乗車方法がわからずに立ち尽くしたり、乗車できたとしても降車できなかったりすることは想像に難くない。

また、H駅では、J駅に至るL本線下りのプラットフォームは改札口から最も遠くにあるから、Aが同ホームに至ったことの説明がつかないし、Aは数段の段差すら手すりが必要ならば歩けないというのであるから、J駅ホームのプラットフォーム先端部の階段に足を踏み出したとしても、J駅ホーム先端の戸当たり付両面回転施錠を開け、既に日没して真っ暗となっていて、手すりも滑り止めもない10段近くの階段を転倒することなく下り、碎石上を十数m歩いて本件事故現場に至ったとは考えにくい。

さらに、Aの着衣に縫い付けられていたという氏名等を記載した布は、一边数cm程度のものであるから、改札口で不特定多数の旅客と対応しているH駅係員が当該布の存在に気づくことはできなかった。

そもそも、警察官は、時間をかけて本件事故現場を綿密に捜査したが、Aがいかなる経路をたどって線路敷地に立ち入ったのか特定できなかったのであるから、Aが本件事故現場に至った経路は不明というほかないのに、Aが本件事故現場に至った経路を特定して被控訴人に過失があるという控訴人らの主張は前提を誤るものである。

第3 当裁判所の判断

1 当裁判所は、被控訴人の控訴人Y1に対する請求は、民法714条による損害賠償請求権に基づき、359万8870円及びこれに対する平成22年3月6日から支払済みまで年5分の割合による金員の支払を求める限度で認容し、その余を棄却すべきであり、被控訴人の控訴人Y2に対する請求は、棄却すべきであると判断する。

その理由は、以下のとおりである。

2 認定事実 (略)

3 争点(1)(本件事故当時のAの責任能力の有無)について

当裁判所も、Aが、本件事故当時、重い認知症のために責任能力がない状態にあったものと判断するが、そのように判断する理由は、原判決「事実及び理由」欄の第3の2(原判決29頁14行目から30頁23行目まで)に記載のとおりであるから、これを引用する。

したがって、被控訴人の控訴人らに対する選択的請求2は、いずれも理由がない。

4 争点(3)(控訴人らの民法714条に基づく責任の有無)について

(1) 責任無能力者の加害行為によって生じた損害の賠償責任等に関する民法の規定について

ア 民法は、その依拠する過失責任主義の原理に従って、自らの故意又は過失に基づく行為によって他人に損害を加えた場合でなければ、損害賠償責任を負わないものとしている(同法709条)。そして、責任無能力者、すなわち、他人に損害を加えた未成年者で、自己の行為の責任を弁識するに足りる知能を備えていなかった者、あるいは精神上の障害により自己の行為の責任を弁識する能力を欠く状態にある間に他人に損害を加えた者は賠償責任を負わないものとする(同法712条、713条本文)一方、このように責任無能力者の損害賠償責任を否定することで、責任無能力者の加害行為(故意又は過失以外の不法行為成立要件を具備する違法行為。以下同じ。)により損害を被った被害者が保護されなくなって、被害者の救済に欠けることがないようにするため、当該責任無能力者を監督する法定の義務を負う者(以下「監督義務者」という。)又は監督義務者に代わって責任無能力者を監督する者(以下「代理監督義務者」といい、監督義務者と併せて「監督義務者等」という。)は、監督義務を怠らなかつたとき、又は監督義務を怠らなくても損害が生ずべきであったときであること(以下「免責事由」という。)を立証しない限り、上記損害について賠償責任を負うものとしている(同法714条1項、2項)。

この監督義務者等の損害賠償責任は、監督義務者等が監督義務を怠つたとの監督上の過失を理由とするものであるから、監督義務者等に責任無能力者の加害行為そのものに対する故意又は過失があることを必要とせず、責任無能力者に対する一般的な監督義務違反があることをもって足りるのであり、したがって、監督義務者等において、責任無能力者の現に行つた加害行為に対する具体的な予見可能性があるとはいえない場合でも、それが責任無能力者に対する監督義務を怠つたことにより生じたものである限りは、損害賠償責任を免れない。そして、監督義務者等の責任無能力者に対する監督義務は、原則として責任無能力者の生活全般に及ぶべきものであるので、監督期間において責任無能力者に加害行為があつた場合には、監督義務者等の監督上の過失が事実上推定されることになるものというべきである。

このような責任無能力者の加害行為によって生じた損害について監督義務者等の賠償責任を定める民法714条の規定は、同損害に対する賠償責任を責任無能力者については否定する一方、そのことの代償又は補充として、責任無能力者の監督義務者等に同損害に対する賠償責任を認めることで、被害者の保護及び救済を図ろうとするものであり、監督義務者等に監督上の過失があることをもって、監督義務者等に対する責任無能力者の加害行為によって生じた損害の賠償責任の根拠とする点において過失責任主義の原理になお依拠しているものの、監督義務上の過失の不存在等の免責要件の存在の立証責任を監督義務者等に負担させるとともに、監督義務者等の監督上の過失について、責任無能力者の加害行為そのものに対する過失(責任無能力者のした具体的な加害行為を予見しこれを回避すべき義務としての直接的過失)ではなく、責任無能力者の生活全般に対する一般的な監督義務上の過失(責任無能力者のした具体的な加害行為との関係では間接的過失)で足りるものとする点で、無過失責任主義的な側面を強く有する規定であり、その機能を実質的に観察するときには、監督義務者等に対し、責任無能力者の加害行為によって生じた損害について責任無能力者に代わって賠償責任を負わせる面(代位責任的な面)のある規定であることも否定できない。

イ また、民法709条は、上記アのとおり、故意又は過失によって他人の権利又は法律上の保護される利益を侵害した者は、これによって生じた損害を賠償する責任を負う旨定めているから、責任無能力者が加害行為をした場合において、法律上又は条理上責任無能力者に対して監督義務を負う者が、責任無能力者の当該加害行為に対する予見可能性があり、相当な監督をすることによって当該加害行為の発生を防止することができたもの（結果回避可能性の存在）であるのに、これを怠ったため上記加害行為を防止できなかったものと認められるときには、上記の監督義務を負う者は、同条に基づき、当該加害行為の被害者に対して損害賠償責任を負うものというべきである（最高裁昭和49年3月22日第二小法廷判決・民集28巻2号347頁参照。以下、この判決を「最高裁昭和49年判決」という。）。

したがって、民法714条による監督義務者等にあつては、その監督する責任無能力者の加害行為について上記の予見可能性と結果回避可能性の存在が肯定される場合には、過失責任主義の原理に依拠する同法709条によっても、当該加害行為の被害者に対して損害賠償責任を負うことになる。

ウ なお、責任無能力者の加害行為が犯罪行為に該当する一定の場合には、犯罪被害者等給付金の支給等による犯罪被害者等の支援に関する法律に基づき、同法が定める犯罪被害者等に対し、国から、同法が定める犯罪被害者等給付金が支給されるが、その給付金は損害の全額を補てんするものではないし、同法律は、過失による犯罪行為によって生じた犯罪被害等を対象としていないなど、限定的である。

そして、他には、責任無能力者の加害行為によって生じた損害をその被害者に賠償又は補償するような法制度は見当たらない。

エ 以上のとおりであるから、責任無能力者の加害行為によって生じた損害について、責任無能力者の損害賠償責任が否定されているため、被害者がその被害の救済を受ける方途としては、監督義務者等に対して民法714条又は709条により損害賠償責任を追及するほかないのであるから、責任無能力者の加害行為によって生じた損害の被害者に対しては、これらの民法の不法行為に関する規定を、損害の公平な分担を図るという制度目的に合致するよう適切に解釈し適用することにより、公平で合理的な救済が図られるべきである。

（2） 控訴人Y1の監督義務者等該当性

ア 民法714条1項にいう監督義務者としては、一般に、未成年者である責任無能力者に対する親権者、精神上の障害による責任無能力者に対する成年後見人又は精神保健及び精神障害者福祉に関する法律（平成19年12月7日当時有効なもの。以下、これを「精神保健福祉法」という。）20条に基づく保護者が挙げられるところであるが、Aは本件事故当時91歳で、未成年者ではないし、重度の認知症により責任能力を欠く状態にあったものの、後見開始手続は開始されておらず、したがって、後見人も存在しない。

しかし、上記2及び3の認定及び説示したところによれば、Aは、本件事故当時、重度の認知症による精神疾患を有する者として、精神保健福祉法5条の精神障害者に該当することが明らかであった者と認められるから、同法20条1項、2項2号により、控訴人Y1はAの配偶者として、その保護者の地位にあったものといえることができる。

イ ところで、夫婦は、婚姻関係上の法的義務として、同居し、互いに協力し、扶助する義務を負う（民法752条）ところ、この協力扶助義務は、夫婦とし

ての共同生活が物質的にも精神的・肉体的にも、お互いの協力協働の基になされるべきものであり、互いに必要な衣食住の資を供与し合い、あたかも相手の生活を自分の生活の一部であるかのように、双方の生活の内容・程度が同一のものとして保障し、精神的・肉体的にも物質的にも苦楽をともにして営まれるべきことを内容とするものであるから、婚姻中において配偶者の一方（夫又は妻）が老齢、疾病又は精神疾患により自立した生活を送ることができなくなったり、徘徊等のより自傷又は他害のおそれを来すようになったりした場合には、他方配偶者（妻又は夫）は、上記協力扶助義務の一環として、その配偶者（夫又は妻）の生活について、それが自らの生活の一部であるかのように、見守りや介護等を行う身上監護の義務があるというべきである。そうすると、現に同居して生活している夫婦については、上記協力扶助義務の履行が法的に期待できないとする特段の事情があれば格別、そうでない限りは、上記協力扶助義務が、理念的には、対等な夫婦間における相互義務というべきものではあるけれども、上記のように配偶者の一方（夫又は妻）が老齢、疾病又は精神疾患により自立した生活を送ることができなくなったなどの場合には、他方配偶者（妻又は夫）は、上記協力扶助義務として、他の配偶者（夫又は妻）に対し、上記の趣旨において、その生活全般に対して配慮し、介護し監督する身上監護の義務を負うに至るものというべきであり、婚姻関係にある配偶者間の信義則上又は条理上の義務としても、そのように解される。

そして、精神保健福祉法上の保護者については、平成11年の同法改正によって、従前存在していた保護者の自傷他害防止義務は削除されたが、保護者には、依然として、精神障害者に治療を受けさせ、及び精神障害者の財産上の利益を保護しなければならず（同法22条1項）、精神障害者の診断が正しく行われるよう医師に協力し（同条2項）、また、精神障害者に医療を受けさせるに当たっては、医師の指示に従わなければならない（同条3項）との義務があるものとされているところ、同法は、精神障害者に後見人又は保佐人がない場合には、配偶者が保護者となる旨定めている（20条2項）。このような同法の定めは、医師と連携を取って精神障害者への適切な医療を確保しつつ、その財産上の利益を保護することとされる保護者の義務が、精神障害者の配偶者が、夫婦間の協力扶助義務の一環として、精神障害者の生活全般に対して配慮し、介護し監督する義務を履行することにより、履行される関係にあるとの趣旨によるものと解されるのである。

そうすると、配偶者の一方が精神障害により精神保健福祉法上の精神障害者となった場合の他方配偶者は、同法上の保護者制度の趣旨に照らしても、現に同居して生活している場合においては、夫婦としての協力扶助義務の履行が法的に期待できないとする特段の事情のない限りは、配偶者の同居義務及び協力扶助義務に基づき、精神障害者となった配偶者に対する監督義務を負うのであって、民法714条1項の監督義務者に該当するものというべきである。

以上のように解することは、民法714条1項の監督義務者の損害賠償責任が、家族共同体における家長の責任に由来するという沿革に齟齬するものではなく、かえって、配偶者は他方配偶者の相続財産に対して2分の1の法定相続分を有するものとされていること（民法900条1号）と相まって、上記沿革に沿い、責任無能力者の加害行為によって生じた損害の被害者を救済する制度としての同法714条の趣旨にも合致するものといえることができる。

ウ 上記イの見地から控訴人Y1の監督義務者該当性を検討するに、上記2

の認定事実によれば、控訴人Y1は、Aと昭和20年に婚姻して以来、Aと同居して生活してきた夫婦であること、Aは、平成14年10月にはアルツハイマー型の認知症を発症し、平成17年8月と平成18年12月には、本件各徘徊して行方がわからなくなることがあった上、平成19年2月には認知症により、要介護4の認定を受けて、日常生活に支障を来すような症状・行動や意思疎通の困難さが頻繁に見られ、常に介護を必要とし、常に目を離すことができない状態であると判定され、Aは、本件事故当時の相当前から、認知症の進行により、意思疎通が困難で常に目を離すことができない状態であり、場所の理解等もできない状態で、重度の認知症の状態にあったこと、Aの認知症の発症及び進行を受けて、控訴人Y1は、平成14年3月頃の家族会議Iにおける、Aの介護についての話し合い後は、G市からH市に転居したBに毎日A宅に通ってもらい、控訴人Y2にも1か月に3回くらい週末にA宅を訪問してもらい、また、介護施設に勤務する三女からは、介護の専門職として、時々意見や助言を受けたり、A宅を訪問してもらったりするなどの援助を受けながら、Aの介護をしていたものであることが認められるから、Aの配偶者である控訴人Y1は、重度の認知症を患って自立した生活を送ることができなくなったAに対する監督義務者の地位にあったものといえることができる。

この点に関し、控訴人らは、本件事故当時、控訴人Y1自身が高齢の身体障害者であって、Aを監督できるような状態にはなかったから、控訴人Y1をAの監督義務者であるということではできない旨主張する。

しかし、上記2の認定事実によれば、控訴人Y1は、平成18年1月、左右下肢に麻痺拘縮があり、起き上がり・歩行・立ち上がりはつかまれば可能、座位保持・片足での立位は支えが必要であり、日常の意思決定は特別な場合以外は可能、ひどい物忘れがときどきある旨の調査結果に基づき、要介護1の認定を受けたこと、しかし、控訴人Y1は、その後も、上記のとおり、B、控訴人Y2及び三女の補助や援助を受けながら、Aの妻として、Aの生活全般に配慮し、介護するなどしていたことが認められるから、控訴人Y1の上記のような心身の状態をもっては、控訴人Y1について、未だ、夫婦としての協力扶助義務の履行が法的に期待できないとする特段の事情があるということではできないし、他に上記特段の事情を認めるべき証拠はない。

そして、控訴人らは、他にも、控訴人Y1が監督義務者等には該当しない旨を種々に主張するが、いずれも採用できない。

(3) 控訴人Y2の監督義務者等該当性

ア 上記2の認定事実によれば、控訴人Y2は、Aの長男であり、昭和57年に転勤に伴い、妻のBとともに、G市に居住するようになったが、平成14年3月頃の家族会議Iの後、Bが、控訴人Y2と相談の上、Aの介護のために単身でH市の自宅に戻ったこと、その後は、本件事故当時まで、Bは、長男である控訴人Y2の妻の立場で、毎日、H市の自宅からA宅に通い、控訴人Y1を助けてAの介護に当たり、平成18年1月には、控訴人Y1が両下肢の麻痺拘縮などにより要介護1に認定されるような心身の状態となったこともあって、Aが就寝している夜間を除き、在宅しているときのAの主たる介助者としての役割を果たしていたこと、控訴人Y2自身も、本件事故の直前頃には、1か月に3回程週末にH市の自宅に帰宅し、A宅を訪問し、Aの散歩に付き合ったりするなどしていたことが認められる。

上記事実によると、控訴人Y2は、Aの長男である上、自ら及び妻のB

においてAの介護に相当深く関与していたものであり、既に認定したAの心身の状態及び控訴人Y1の年齢や心身の状態からすると、仮にAについて成年後見の申立てがなされた場合には、後見開始決定がされ、控訴人Y2が成年後見人に選任される蓋然性が大きかったものと推認される。

しかし、控訴人Y2は、本件事故当時、Aの長男としてAに対して民法877条1項に基づく直系血族間の扶養義務を負っていたものの、この場合の扶養義務は、夫婦間の同居義務及び協力扶助義務がいわゆる生活保持義務であるのとは異なって、経済的な扶養を中心とした扶助の義務であって、当然に、控訴人Y2に対して、Aと同居してその扶養をする義務（いわゆる引取り扶養義務）を意味するものではないのであり、実際にも、控訴人Y2は、本件事故の相当以前から、Aとは別居して生活しており、上記（2）のとおり、Aはその自宅において妻である控訴人Y1の介護を受けて、控訴人Y1と共に生活していたものであり、控訴人Y2が、Aの介護又は生活のために、まとまった経済的出捐をしたことを認めるべき証拠もない。また、Aについては、成年後見開始手続がなされたことがないため、控訴人Y2がAの成年後見人に選任されたことはない。

そして、Aは本件事故の相当前から、精神保健福祉法上の精神障害者に該当する状態にあったが、控訴人Y2はAの扶養義務者にすぎないので、同法20条2項により、家庭裁判所の選任行為を待って初めてAの保護者となる（同項4号）ところ、控訴人Y2についてAの保護者に選任する裁判がなされたことのないことは弁論の全趣旨から明らかであるから、本件事故当時、控訴人Y2はAの保護者の地位にもなかったものである。

そうすると、控訴人Y2について、Aの生活全般に対して配慮し、その身上に対して監護すべき法的な義務を負っていたものと認めることはできないから、控訴人Y2が、本件事故当時、Aの監護義務者であったということではできない。

イ また、上記（2）において説示したとおり、本件事故当時、控訴人Y1がAの監督義務者であったというべきであるところ、上記アのとおり、控訴人Y2及びその妻であるBが控訴人Y1によるAの介護を補助し、これに相当深く関与していたということが出来るが、控訴人Y2が、本件事故当時、控訴人Y1から、Aの介護を委ねられて、これを引き受けていたとの事実を認めるに足りる証拠はない。

なお、上記2で認定した事実によれば、Bが、家族会議Iの後、控訴人Y2と相談の上、G市から自宅のあるH市に転居し、毎日A宅に出向いて、Aが就寝する夜間を除き、Aが在宅している間のAの介護に当たることで控訴人Y1によるAの介護を補助するようになり、本件事故当時も同様であったことに加え、平成18年1月には控訴人Y1自身が高齢で、要介護1の認定を受けるような心身の状態となったこともあって、夜間を除くAの在宅している間のAの介護の主たる担い手はBであったということが出来るから、このような事実によると、控訴人Y2が、家族会議Iの後、Aが就寝する夜間を除き、Aが在宅している間のAの介護を引き受け、そのために妻であるBをこれに当たさせたものとみる余地がないではない。しかし、上記のようにBがAの介護に当たっている場合でも、ほとんどの場合、控訴人Y1もその場に居て介護状況を見守っていたことが窺われる（乙56、66、証人B）から、法的には、BによるAに対する介護行為は、控訴人Y1のAに対する身上監護のための補助行為であると評価されるべきものであり、控訴人Y2が控訴人Y1からAに対する介護を引き受け、その履行行為をBを使ってなしていたも

のとまではいうことができない。

したがって、控訴人Y2が、本件事故当時、Aの代理監督義務者であったということもできない。

ウ 被控訴人の主張について

被控訴人は、①控訴人Y2が、Aの長男としてAに対する扶養義務を負うとともに、②実際にも、家族会議I及びIIを主催し、Aの介護を引き受け、引き受けた介護義務を履行するため、妻であるBをA宅のあるH市に住まわせてAの介護に当たらせるなど、Aの介護体制について最も責任を負う立場にあり、③Aについて成年後見開始申立手続がなされていれば、成年後見人に選任されていた者であるから、事実上の監督者として、代理監督義務者又はこれに準じる者に当たる旨主張する。

(ア) ①の点について

控訴人Y2が、Aの長男としてAに対して扶養義務を負うからといって、そのことにより、控訴人Y2のAに対する監督義務が基礎付けられるものでなく、そのことをもって、控訴人Y2がAの監督義務者等にあったということのできないことは、上記アにおいて説示したとおりである。

(イ) ②の点について

上記2で認定したとおり、家族会議I、家族会議IIといっても、Aについて認知症が認められるようになった平成14年3月頃からの一時期とAが要介護4の認定を受けた平成19年2月の一時期において、控訴人Y1、控訴人Y2、B及び三女がA宅で顔を合わせた際などに、Aの介護方針や介護体制について意見を交わし、決定していった状況を指すのであって、特別にAの介護に関する事項を決定するための会議開催の日が予め設定され、同予定に従って会合したとの事実のもとより、そのような会合を控訴人Y2が招集し、これを主催したとの事実を認めるに足りる証拠はない。

そして、Bが、家族会議Iの後、控訴人Y2と相談の上、G市から自宅のあるH市に転居し、毎日A宅に出向いて、Aが就寝する夜間を除き、Aが在宅している間のAの介護に当たることによって控訴人Y1によるAの介護を補助するようになり、本件事故当時も同様であったことをもって、控訴人Y2がAの介護を引き受けていたものと、法的に評価できないことは、上記イで説示したとおりである。

そうすると、控訴人Y2が、A及び控訴人Y1夫婦の長男であること、控訴人Y2が、被控訴人からの損害賠償請求に対して、Aの遺族代表として対応したことを考慮しても、Aの介護体制について最も責任を負う立場にあったということまではできない。

(ウ) ③の点について

上記アのとおり、本件事故前においてAについて成年後見開始申立手続がなされていれば、控訴人Y1の年齢及び心身の状況に照らして、Aについて後見開始審判がなされ、控訴人Y2がその成年後見人に選任された蓋然性が大きかったものと推認される。

しかし、上記2で認定した事実及び証拠(乙54～56、66、三女本人、控訴人Y2本人)によれば、Aの介護は、控訴人Y1を含む家族ないしは親族間の話合いで円滑になされ、また、Aの財産管理も、現状維持方針の下で控訴人Y1により従前どおりなされていたため、控訴人らにおいて、Aについて特に成年

後見開始申立手続をする必要が意識されることなく経過していたものであって、控訴人らにおいて、ことさらにAに対する成年後見開始申立手続を回避していたような事情はなかったことが認められる。そして、本件事故の開始前においてAについて成年後見開始申立手続がなされていれば、Aについて後見開始審判がなされ、控訴人Y2がその成年後見人に選任された蓋然性が大きい状況があったからといって、そのことで、控訴人Y2が法的な意味で、Aに対する身上監護に関する権利を行使し、義務を負うものではない上、控訴人Y2は、本件事故当時、20年以上も、Aとは別居して生活していたのであるから、そのような控訴人Y2をもって、Aの加害行為によって生じた損害について民法714条による賠償責任を負担させるような、Aに対する事実上の監督者に該当するものということとはできない。

(エ) 以上のとおりであるから、被控訴人指摘の①ないし③の点を個別に検討しても、これを総合的に検討しても、控訴人Y2が代理監督義務者又はこれに準じる者に該当するものということとはできない。

エ したがって、控訴人Y2は、監督義務者等には該当しないから、本件事故による損害について、民法714条に基づく賠償責任を負うものではない。

(4) 控訴人Y1について監督義務上の過失がなかったといえるかについて

ア 上記2で認定した事実によれば、控訴人Y1は、本件事故当時85歳の高齢で自らも要介護1の認定を受けていたが、家族会議Iの後から、Aの就寝する夜間及びAが福祉施設Kに通所している時間以外は、毎日自宅からA宅に通って来るBの補助を得て、Aの介護を行っていたものであり、Aは、福祉施設Kに通所する日は、朝7時頃、Bに起こされ、着替え及び食事をした後、福祉施設Kに通所し、夕方近くに自宅に戻った後は、Bから出されたおやつ等を食べて居眠りをし、その後は、3日に一度くらいは、Bの付き添いで散歩し、Bが準備した食事をして、入浴後に就寝するという毎日を送っていたものである。したがって、Aに対する介護は、控訴人Y1が、Bの協力を得て、Aの意思を尊重し、その心身の状態及び生活の状況に配慮して行われるなど、相当に充実した介護がなされていたものということができる。

しかし、Aは、控訴人Y1にかばんの用意を依頼するのが通常であったようではあるものの、外出願望があり、夜間ではあるが、本件各徘徊をしたことがあったものであり、認知症の症状もかなり進行し、常に目が離せない状態であったことは、既に説示したとおりである。そうすると、Aが、常に同じ行動をするとは必ずしも断定はできず、ひとたび一人で外出したときは、場所等の見当識がないことから、どこに行くかは予測がつかない状態にあったということが出来る。

そして、Aは、本件各徘徊の場合には、徒歩で、あるいはタクシーに乗車するなどして徘徊し、いずれも他者からの連絡等により保護されたものであり、本件事故当時の認知症の状態及び程度に照らすと、いったん徘徊した場合には、どのような行動をするかは予測が困難であり、本件事故のような駅構内への侵入も含めて、他者の財産侵害となり得る行為をする危険性があったということが出来る。

もっとも、Aは、外出しようとするときは、ほとんどの場合、かばんはどこにあると尋ねて、控訴人Y1らがかばんを手渡すまで出かけることはなかったものであるが、実際に、控訴人Y1が就寝中の夜間ではあるものの、本件各徘徊は、控訴人Y1に気づかれずに外出したものであるから、Aに上記のような習慣があったからといって、Aが本件事務所から外出する危険がなかったということまではで

きない。

イ 本件事故は、福祉施設Kから帰宅して本件事務所にいたAが控訴人Y1が居眠りをした間に本件事務所から外出し、J駅構内の線路内に立ち入ったため、通過する列車に衝突されて発生した事故であるところ、Bは、Aが福祉施設Kから帰宅後は、Aが居眠りを始めると台所で家事等をするにしており、常にAを見守ることまでは困難であった上、控訴人Y1においては、自らの年齢や身体の状態から、Aが外出してしまうと、それを追いかけることは困難であったものである。

ところで、本件事務所の出入口には、かつて本件事務所でたばこ等を販売していた頃に来客を知らせるための事務所センサーが設置されていたのであるから、それを作動させることにより、Aが本件事務所の出入口を出入りすることを把握することが容易な状況にあり、実際に、Aが本件事故前に本件事務所から外出する際に事務所センサーが作動していれば、そのセンサー音により、うたた寝をしていた控訴人Y1のみならず、Aが排尿したダンボール箱を片付けていたBも、Aの外出に気づくことができたものと推認される。

そうすると、控訴人Y1は、責任無能力者であるAの介護について、Bらの補助を受けながら、Aの意思を尊重し、その心身の状態及び生活状況に配慮した体制を構築していたものということはできるものの、Aが日常的に出入りしていた本件事務所出入口に設置されていた事務所センサーを作動させるという容易な措置を採らず、電源を切ったままにしていたのであるから、Aの監督義務者としての、一人で外出して徘徊する可能性のあるAに対する一般的監督として、なお十分でなかった点があるといわざるを得ない。

したがって、控訴人Y1は、監督義務者として監督義務を怠らなかつたとはできないし、また、控訴人Y1がその義務を怠らなくても本件事故が発生すべきであったということもできない。

ウ 控訴人らの主張について

(ア) 控訴人らは、控訴人Y1について監督義務者としての過失が認められるためには本件事故の結果発生を具体的に予見することができたことを要するというべきであるとした上、Aが、本件事故当日まで、本件事務所出入口から外へ出て本件事務所の周辺以外の場所に向かおうとしたことはなく、玄関センサーが設置される前の本件各徘徊を除いては家人が気付かない間に自宅周辺から遠方に行くこともなかったこと、Aが自らH駅に向かったことはなく、H駅の改札口から駅のホームに至る可能性は全く考えられなかったことなどを理由に、本件事故の発生を具体的に予見することはできなかったなどと主張する。

しかし、監督義務者の責任無能力者に対する監督義務を怠ったとの監督上の過失の有無は、責任無能力者が実際に行った加害行為に対する過失（当該加害行為の発生を予見できたのに予見せず、又は、その発生を回避することができたのに回避義務を尽さなかったこと）ではなく、責任無能力者に対する一般的な監督義務違反をもって足りることは、上記（1）で説示したとおりであるから、控訴人Y1が、本件事故当時、AがJ駅構内の線路内に入り込むことやその結果、同所を通過する列車と衝突することについて具体的な予見がなかったからといって、民法714条に基づく損害賠償責任を免れるものではないというべきであり、したがって、控訴人らの上記主張は前提を誤るものであって、採用できない。

(イ) 控訴人らは、本件事務所出入口を出入りする都度アラームが大きい

な音で鳴るとAが落ち着いて生活できなくなるなどとして、事務所センサーの電源が切られていたことを論難することは当を得ないと主張する。

なるほど、Aは、本件事務所にいるときは、Bらに何も告げずに本件事務所出入口から外に出て、本件駐車スペースに入って排水溝に排尿したり、近くの公道で街路樹への水やり、ごみ拾い、草取り等をすることもあり、また、Aの排尿間隔は、頻繁にトイレに行くほど短かったのである（乙56、100、証人B）から、本件事務所出入口に設置されていた事務所センサーを作動させておくと、頻繁にアラームが鳴る可能性があったことは否定できない。しかし、そうであっても、Aが一人で外出することを防止する効果を上回るほどの不都合があったことを認めるに足る証拠はないし、アラーム音が大きすぎるということであれば、それほど多額の費用をかけずとも、音量を調整できるものに取り替えることも可能であったことが認められる（控訴人Y2本人20～21頁及び29頁）から、控訴人らの上記主張も採用できない。

（ウ） 控訴人らは、①控訴人Y1がAに対する監督義務を尽くしていたというためには、Aに対する介護として、厳密な意味で、「Aから目を離さず見守る」義務までではなく、控訴人Y1の心身の状況から合理的で可能な範囲で、誰かが傍にいてAを見守っていたという程度で足りる旨主張し、また、②Aに対する見守りは、Aが負傷するなどのAの心身に悪影響を及ぼすことを回避するためのものであり、第三者の権利侵害を回避するためのものではない旨主張する。

なるほど、「Aから目を離さず見守る」ということが、監督義務者である控訴人Y1に対して、瞬時もAの行動から目を離してはいけないとの趣旨のものでないことは、控訴人ら主張のとおりであると考えるが、Aが監督義務者やその補助者の不知の間に外出し、その生命や身体に対する危害を被ることのない程度にAの行動を把握する必要があることはいうまでもないことであるから、控訴人らの主張①が、監督義務者によるAに対する上記程度の行動把握の必要を否定する趣旨であれば、採用し難い。

そして、重度の認知症を患い、場所等に関する見当識障害がありながら、外出願望を有するAについて、監督義務者やその補助者の不知の間に外出し、その生命や身体に対する危害を被ることのないようにAの行動を把握することは、とりもなおさず、多くの場合、徘徊の末に本件事故のように鉄道線路内に入り込んだり、他人の敷地に入り込んだりして、他人の財産などを侵害することを防止することにもなるという関係にあるから、監督義務者によるAに対する見守りをもって、Aが負傷するなどのAの心身に悪影響を及ぼすことを回避するためのものであって、第三者の権利侵害を回避するためのものでないということではできない。したがって、控訴人らの主張②も採用し難い。

（エ） なお、精神障害上の事由により責任無能力状態にあるAが、監督義務者の不知の間に外出し、その生命や身体に危害が及ぶようなことがないように、Aの監督義務者等が相当な方法でAの行動を監視し、必要に応じてその行動を阻止したり、その行動に付き添ったりするなどのことが許されることは、余りにも当然のことであり、そのような方法として、出入口にセンサーを設置し、Aが出入りする際にそれが作動するようにしておくことが、上記相当の方法を逸脱するものとは到底解することができない。

エ 以上によれば、控訴人Y1について、民法714条1項所定の免責事由

を認めることができない。

5 争点(2) (控訴人らの民法709条に基づく損害賠償責任の有無)について

(1) 本件事故による損害について、控訴人らが民法709条に基づく不法行為責任を負うというためには、控訴人らについて本件事故の発生に対する具体的な予見可能性を肯定できる必要があるものというべきである(最高裁昭和49年判決, 最高裁平成18年2月24日第二小法廷判決・裁判集民事219号541頁参照)。

(2) そこでまず、控訴人らについて本件事故の発生に対する具体的な予見可能性を肯定できるか否かについて検討する。

ア 上記2の認定事実と証拠(乙39, 40, 49, 54~56, 63, 66, 99, 100, 証人B, 三女本人, 控訴人Y2本人)及び弁論の全趣旨によれば、Aは、平成14年10月にはアルツハイマー型の認知症を発症し、平成15年頃には既に記憶障害、時間及び場所の見当識障害のみならず、人物の見当識障害も出現し、その後も認知症の症状は進行し、本件事故発生の相当以前から重度の認知症の状態にあったこと、Aは、平成14年9月にP病院を退院した直後から平成15年にかけて、Qへ仕事に行くと言いつし、Bらの引留めにも耳を貸さないため、H駅の駅員にQ行きの切符が売り切れたと言いつし説得してもらおうなどのことがあったこと、Aは、その後2年間程は、以前勤務していたことのある農業協同組合に、不動産業の仕事ももらいに行くと言いつし外出したが、その後は、生まれ育った地域のある「R」に行くと言いつし外出したが、そのようなことになったため(なお、「R」は、A宅から見て、H駅とは反対方向にある。)、Bが中心となって、Aの外出願望に応じて、付き添って外出するなどの対応をしていたこと、ところが、Aは、平成17年8月3日の早朝に一人で外出して一時的に行方不明となり、また、平成18年12月26日の深夜に一人で外出して一時的に行方不明となるという本件各徘徊をし、警察に保護されるなどしたが、本件各徘徊は、いずれもBが自宅に帰宅後、控訴人Y1と就寝している時間帯の出来事であったこと、控訴人Y2は、平成18年12月26日の徘徊があった後、自宅玄関付近に玄関センサーを設置し、Aが夜間に控訴人Y1の不知の間一人で外出することがないようにしたため、夜間の一人での外出はなくなったこと、Aは、平成18年12月の徘徊後も、本件事故で死亡するまで外出願望があったほか、福祉施設Kから帰宅後などにおいて、控訴人Y1やBに声をかけることなく、本件事務所出入口から外に出て、自宅兼事務所の周辺で排尿したり、街路樹への水やりをしたりするなどし、控訴人Y1やBがこのようなAの行動を本件事務所内などから見守り、Aも短時間で本件事務所に戻ってきていたこと、また、Aの外出願望に対しては、主にBがAの外出に付き添うなどの対応をしていたが、Aにおいて、電車に乗ろうとしたり、H駅方向に行こうとしたりしたことはなかったこと、本件事故発生の当日、福祉施設Kから帰宅したAは、控訴人Y1と本件事務所に居たが、控訴人Y1が居眠りした間に本件事務所出入口から外出し、そのことを知った控訴人Y1がBとAの行方を捜したが、平成18年12月の徘徊後、Aが外出時において電車に乗ろうとしたり、H駅方向へ行こうとしたりしたことがなかったため、H駅やその方面にAを捜しに行くことはなかったこと、Aは、認知症を患った後においても、鉄道の線路に入り込んだり、無断で他人の土地や建物に入り込んだことはなかったこと、なお、本件事故以前から、本件事務所出入口に設置されていた事務所センサーの電源は切られて、作動しない状態にされ

ていたことが認められ、以上のAに関する事実は、Aと同居してその介護をしていた控訴人Y1はもとより、Aの長男である控訴人Y2においても、妻であるBからの報告等により、承知していたことが認められる。

イ 上記アの事実によると、記憶障害があり、時間及び場所等の見当識障害を有していたAについて、日中本件事務所にいるときにおいて、介護に当たっていた控訴人Y1及びBが目を見れば、Aが控訴人Y1及びBの知らないうちに、本件事務所の出入口から一人で外出して徘徊し、その所在が不明となることがあり得ることは、これを予見することができたものということができる。

しかし、Aは、認知症を患った後においても、鉄道の線路に入り込んだり、無断で他人の土地や建物に入り込んだことがなかったし、平成18年12月の徘徊後において、外出時に、電車に乗ろうとしたり、H駅方向に行こうとしたりしたこともなかったのであるから、控訴人らが、Aについて、控訴人Y1及びBの知らないうちに一人で外出して徘徊した場合に、鉄道の線路内に入り込むような行動をすることを具体的に予見することは困難であったものというほかない。

ウ したがって、Aの起こした本件事故に関して、控訴人らについて、被控訴人主張の過失を認めることはできない。

(3) 以上によれば、その余の点について検討するまでもなく、控訴人らについて民法709条に基づく損害賠償責任を認めることはできない。

6 争点(4)(被控訴人の損害)について

証拠(甲9, 17~19, 77, 78, 80)及び弁論の全趣旨によれば、本件事故により、L本線において上下20本の列車に121分ないし122分37の遅れが生じたため、被控訴人は、原判決別紙損害額一覧表のとおり、振替輸送を手配するためS鉄道に534万3335円を支払ったほか、本件事故に伴う旅客対応にかかる人件費等も含めて、合計で719万7740円の損害を被ったことが認められる。

7 控訴人Y1が賠償すべき損害額について

(1) 控訴人らは、Aが本件事故現場に至った経路について、Aは、本件事務所を出た後、H駅の改札を通過してホームを降り、列車に乗ってJ駅まで移動し、ホーム先端の施錠されていない扉を開けて階段を下り、本件事故現場の線路上に至って本件事故に遭ったものであるとし、被控訴人には、駅構内について駅係員による監視を十分行わず、J駅ホームの先端のフェンス扉を施錠していなかった点で、鉄道事業者として鉄道利用者に対して負う安全確保義務違反の過失があった旨主張する。

ア そこでまず、Aが本件事故現場に至った経路について検討する。

上記2で認定した事実によれば、Aは、平成19年12月7日午後4時30分頃に福祉施設Kから帰宅し、本件事務所まで20分程Bや控訴人Y1と過ごしたが、Bが家事のため中座し、本件事務所に戻った午後5時頃までの約10分の間に一人で外出し、午後5時47分頃、J駅構内の線路において同駅を通過する下り列車にはねられるという本件事故に遭ったものであるから、Aが本件事務所を出て50分ないし1時間後に本件事故に遭ったことになる。

そして、証拠(甲16, 52, 53, 乙100, 証人B, 控訴人Y2本人)及び弁論の全趣旨によれば、A宅は、H駅から100mに満たない至近距離に存在すること、Aは、本件事故当時、とぼとぼと歩く感じで、歩く速度は遅かった

こと、H駅とJ駅は、L本線の隣接する駅であり、普通電車での所要時間が3分であることが認められるから、Aが本件事務所を出て本件事故現場まで歩いて行ったものとする、Aは、本件事務所からJ駅までの距離（なお、H駅とJ駅の普通電車の所要時間が3分であるから、その間の距離はおおよそ3kmと推認される。）を、上記50分ないし1時間で歩く必要があったことになるが、Aの上記の歩行速度からすると相当に困難なことであり、ほとんど不可能であったものと考えられる。

他方、証拠（甲8の2、甲11～14、61、乙54、56、99、証人B、控訴人Y2本人）及び弁論の全趣旨によれば、H駅の自動改札機には、無賃乗車を防ぐ通過防止の改札扉が装備されているが、その間には間隔があり、切符を購入しなくても、身体の向きを変えながら1本ずつ足を通過させる方法により、改札を通過することは不可能ではなく、改札を通過する人混みの間に挟まれるなどして、通過することも不可能ではなかったし、改札室前を駅員が十分に監視していない場合には、改札室前通路を通過することも不可能ではなかったこと、本件事故は、J駅ホームの先端付近の線路内で発生したが、ホーム先端に設置されている柵には、回転式の取っ手が装着されていたものの、施錠されていなかったこと、Aは、本件事故前、頻りに尿意を催し、本件事務所周辺等において排尿していたが、Aが本件事故当時身に着けていたズボンの前チャックが開いていたことが認められる。

なお、上記2で認定したとおり、Aは、平成18年12月に徘徊した際には、タクシーに乗車し、Aが認知症患者であることに気づいた運転手の通報により保護されたものであり、その後は、Aの氏名やBの携帯電話の電話番号等を記載した布を、Aの上着、帽子及び靴に縫い付けていたこと、Aは、認知症の発症・進行に伴って金銭に興味を示さなくなり、本件事故当時は、財布やお金を身につけていなかったことに照らすと、Aがタクシーに乗車した場合には、降車までの間に、会話や衣服に縫い付けられた上記布の存在、あるいは、タクシー料金を所持せず、その支払ができないことにより、何のトラブルもなくタクシーを降車することはほぼ考えられない。

以上の諸事実を総合すると、Aは、本件事務所から一人で外出してH駅から電車に乗り、J駅で降りたものの、そこから、排尿のためにホーム先端のフェンス扉を開けてホーム下に降りたものと推認するのが相当である。

これに対し、被控訴人は、Aは、2回目に行方不明になった際にタクシーに乗車したのであるから、タクシーを利用してJ駅に至った可能性を否定できないし、何らかの方法でJ駅に至ったAが、線路と道路を仕切る柵の隙間から線路敷地内に進入し、本件事故現場に至ったことも十分考えられる旨主張するが、タクシー利用がほぼ考えられないことは、上記説示のとおりであり、被控訴人の上記主張は採用できない。

また、被控訴人は、警察官が、時間をかけて捜査したものの、AがJ駅構内の線路敷地に立ち入った経路を特定できなかったのであるから、Aが本件事故現場に至った経路は不明というほかないと主張するが、Aが本件事故発生場所に至った経路について、警察官がどのような捜査をどの程度したかに関する何らの証拠もないから、被控訴人の上記主張も採用できない。

さらに、被控訴人は、H駅のL本線下りのプラットホームは改札口から最も遠いから、Aが下り列車の乗車に至ったことは説明がつかないし、Aは数段の段差すら手すりが必要であれば歩けないというのであるから、J駅プラットホームの先

端から階段を下りることは考えにくい旨主張するが、Aは判断能力がなかったのであるから、改札口から最も遠いプラットホームに行くことが説明がつかないとはいえないし、証拠（証人B 16頁）によれば、Aは、手すりがあれば数段の階段を下りることができ、手すりがない場合にはゆっくりとぼとぼであれば降りることはできたことが認められるから、歩行能力からJ駅プラットホームの先端から階段を下りることが考えにくいとまではいえない。したがって、被控訴人の上記主張も採用できない。

イ 控訴人らは、Aが上記（1）で認定した経路で本件事故現場に至って本件事故に遭ったことについて、被控訴人に安全確保義務違反があった旨主張する。

なるほど、Aが上記（1）で認定した経路で本件事故現場に至って本件事故に遭ったことからすると、H駅において駅員が改札口の状況を監視し、乗車切符を所持していないAの入構を阻止しておれば、また、J駅構内において、駅員が十分に乗客の動静を監視しておれば、さらには、同駅ホームの先端のフェンス扉を施錠しておれば、Aが同駅構内の線路に立ち入り本件事故に遭うことを防止できたものと推認できる。

しかし、AがH駅においてどのようにして改札口を通過したのか、AがJ駅で下車した後、同駅構内でどのような行動をしたのかなどについては、これを確定するに足りる証拠はないし、また、J駅ホーム先端のフェンス扉は施錠こそされていなかったものの、回転式の取っ手が付いていて閉じられていたものと考えられるから、H駅の駅員がAの入構を阻止できなかったこと、J駅の駅員がAによる同駅構内の線路に立ち入るのを阻止できなかったことをもって過失ということまではできない。そして、H駅及びJ駅の人的・物的設備について、鉄道事業に供する駅として通常備えるべき安全性に欠ける点があったことを認めるに足りる証拠もないから、被控訴人に控訴人ら主張の安全確保義務違反があったものということまではできない。

（2）ところで、上記4（1）に説示したとおり、民法714条により監督義務者等が負う損害賠償責任は、加害行為者としての責任無能力者に対する損害賠償責任を否定することの代償又は補充として、被害者の保護及び救済のために認められたものであり、無過失責任主義的な側面があり、責任無能力者の加害行為によって生じた損害についての代位責任的な面のあるものであることを考慮すると、監督義務者等が、責任無能力者の加害行為について故意又は過失があつて、同法709条により損害賠償責任を負う場合と異なり、同法722条2項に定める被害者に過失相殺事由が認められない場合であっても、同項に体现されている不法行為法における損害の公平の分担の精神に基づき、裁判所は、責任無能力者の加害行為の態様、責任無能力者の資力、責任無能力者と監督義務者等との身分的又は社会的な関係（監督義務者等が責任無能力者の推定相続人であるか否かなど）、監督義務者等の責任無能力者に対する監督状況などの加害者側の諸事由と、被害者の被った損害の性質・内容・程度と被害者が受けた影響、責任無能力者と被害者との関係などの被害者側の諸事由とを総合的に勘案して、監督義務者等が被害者に対して賠償すべき額を、監督義務者等と被害者との間で損害の公平な分担を図る趣旨の下に、責任無能力者の加害行為によって被害者が被った損害の一部とすることができるものと解するのが相当である。

上記見地に立って、本件事故により被控訴人が被った上記6の損害について

て、監督義務者である控訴人Y1が賠償すべき損害額を検討する。

ア 加害者側の諸事由

(ア) 本件事故は、重度の認知症患者であったAが、排尿のために被控訴人の営む鉄道事業に供されていたJ駅構内の線路内に入り込み、通過する列車と衝突したというものであって、本件事故によりAは死亡し、その生命を失うに至った。

(イ) Aは、本件事故当時、相当多数の不動産を所有するとともに、5000万円を超える金融資産を有していた(甲21, 29の1・2, 控訴人Y2本人)。

控訴人Y1は、本件事故当時、Aの妻であり、Aの相続財産に対して2分の1の法定相続分を有するものであった。

(ウ) 控訴人Y1は、上記4(4)で説示したとおり、民法714条1項ただし書に定めるところの監督義務を怠らなかったとまではいえないものの、Bらの補助を得て、Aのために相当に充実した在宅での介護体制を構築し、上記監督義務の履行に努めていたと評価することができる。

イ 被害者側の諸事由

(ア) 被控訴人は、資本金の額が1000億円を超える日本有数の鉄道事業者であるところ、本件事故により被った損害は、上記6のとおり約720万円の財産的損害である。

(イ) 被控訴人が営む鉄道事業にあつては、専用の軌道上を高速で列車を走行させて旅客等を運送し、そのことで収益を上げているものであるところ、社会の構成員には、幼児や認知症患者のように危険を理解できない者なども含まれており、このような社会的弱者も安全に社会で生活し、安全に鉄道を利用できるように、利用客や交差する道路を通行する交通機関等との関係で、列車の発着する駅ホーム、列車が通過する踏切等の施設・設備について、人的な面も含めて、一定の安全を確保できるものとするのが要請されているのであり、鉄道事業者が、公共交通機関の担い手として、その施設及び人員の充実を図って一層の安全の向上に努めるべきことは、その社会的責務でもある。

しかるところ、Aは、上記(1)のとおり、H駅から列車に乗車してJ駅に至ったものであるが、H駅及びJ駅での利用客等に対する監視が十分になされておれば、また、J駅ホーム先端のフェンス扉が施錠されておれば、本件事故の発生を防止することができたと推認される事情もあった。

ウ 上記ア及びイに指摘した諸事由を総合考慮すれば、控訴人Y1が、Aの監護義務者として、本件事故により被控訴人が被った損害について賠償責任を負うべき額は、その損害額の5割に当たる359万8870円とするのが相当である。

第4 結論

1 以上によれば、被控訴人の控訴人Y1に対する請求は、民法714条1項に基づき、損害賠償金359万8870円及びこれに対する本件事故の日の後である平成22年3月6日から支払済みまで民法所定の年5分の割合による遅延損害金の支払を求める限度で認容し、同条に基づくその余の請求及び同法709条に基づく請求を棄却し、被控訴人の控訴人Y2に対する請求は、いずれも棄却すべきである。

2 よって、控訴人らの控訴に基づき、原判決中、控訴人らに関する部分を上記1の趣旨に変更することとして、主文のとおり判決する。

辰 巳 法 律 研 究 所

東京本校：〒169-0075 東京都新宿区高田馬場4-3-6
TEL03-3360-3371（代表） ☎ 0120-319059（受講相談）
<http://www.tatsumi.co.jp/>

横浜本校：〒221-0835 神奈川県横浜市神奈川区鶴屋町2-23-5 銀洋第2ビル4F
TEL045-410-0690（代表）

大阪本校：〒530-0051 大阪市北区太融寺町5-13 東梅田パークビル3F TEL06-6311-0400（代表）
京都本校：〒604-8152 京都市中京区烏丸通錦小路上手洗水町670 京都フクトクビル6F
TEL075-254-8066（代表）

名古屋本校：〒450-0003 名古屋市中村区名駅南1-23-3 第2アスタービル4F
TEL052-588-3941（代表）

福岡本校：〒810-0001 福岡市中央区天神1-10-17 西日本ビル8F TEL092-726-5040（代表）

岡山校：〒700-0901 岡山市北区本町6-30 第一セントラルビル2号館8階
穴吹カレッジキャリアアップスクール内

TEL086-236-0335