IATSS review
Vol. 6, No. 2 1980

交通裁判の概況と問題点

本井　巽*

わが国の自賠法はドイツ法のHalter（保有者）概念に似た「自己のために自動車を運行の用に供する者」（運行供用者）という新しい法概念を創造し、責任保険への加入強制と被害者からの請求による支払いという保険制度の導入と同時に、被害者の証明責任の転換と運行供用者の免責要件を加重することによって自動車事故被害者救済への巨歩を進めたが、損害額が次第に高額化する傾向にあるので責任限度額の引上げ、救急医療設備の整備、後遺障害者のためのリハビリテーション施設等の拡充強化をし、金銭的解決だけでなく、社会的復帰が可能なように配慮すべきである。

Traffic Courts — An Overview and Problems Encountered

Tatsumi MOTOI*

The Automobile Accident Compensation Security Act of Japan has created a new legal concept of "individuals operating vehicles for their personal use" (vehicle operators). Along with the application and introduction of an insurance system paying out against the injured's claims through compulsory subscription to liability insurance polices, with a weighting of contributory negligence taking into consideration a partial transfer of responsibility to the injured upon corraborated testimony, and partial exemption for vehicle operators, a giant step forward has been made in the system of automobile accident damages relief for the injured.

As there is a gradual trend toward paying-out increased damages, the reinforcing and beefing-up of services will mean such things as premium increases, improvement of emergency medical facilities and rehabilitation facilities for the surviving handicapped. These problems cannot merely be solved with money resources, consideration should also be given to how those injured from automobile accidents can be guided back into the main stream of society, able to lead happy and productive lives.

1. はじめに

昨今の交通システムの中で主なるものは、陸上では汽車、電車、軌道車、自動車、原動機付自転車、軽車両およびトロリーバス、海上では船舶、航空では航空機などである。これらのうち台数および衝突事故の件数の点で最も多いのは自動車である。

自動車事故訴訟は、自動車損害賠償保障法（以下自賠法と略称）が施行された1956年までは僅かであったが、その施行を一転機として、急速に増えつつある。これは同法が、責任法の分野ではおおむねドイツ法にならって、相対的無過失責任主義をとり、被害者は加害者の故意・過失を主張・立証することなく、損害賠償責任を追求しうることを定めていることによるものである。ドイツ道交法7条は「Halterの責任」という見出しの下に、

「①自動車の運行に際し、人の生命が侵され、人の身体又は健康が害され、又は物が毀損される場合には、自動車のHalterは、これによって生じた損害を、被害者に賠償する義務を負う。②この賠償義務は、事故が自動車の構造上の欠陥又は機能上の障害にも基づかない避け得ざる事由（原因）によって惹起された場合には免除される。とくに、その事由（原因）が被害者又はその運行に従事しない第三者又は動物の挙動に帰せられ、かつ自動車のHalterも運転者も事件の状況によって要求されるすべての注意義務を遵守した場合には、その事由(原因)は避けえざるものとみなす。③省略」

と規定されている。

わが自賠法の骨子は、①責任法は概ねドイツ法に近く、相対的無過失責任主義をとり、②強制保険制度により被害者保障を確保すること、③保険者は、保険会社でも政府が6割の限度で再保険することによって国が関与すること、④保障事業を政府が直営し、轢き逃げ、無保険車による事故の被害者を救済すること等である。その最も中心となるものは、同法3条のいわゆる運行供用者責任を定めた規定であ

*大阪高等裁判所判事
Judge, Osaka High Court
原稿受理　昭和55年4月18日

る。右の本文は無過失責任、但し書は免責要件を明らかにしている。

2.　民事交通裁判の現況

1962年に東京地裁に民事交通訴訟専門部を創設、翌年、大阪地裁に同様の部が設けられ、交通事故賠償に関し、被害者救済に一歩を進めたものと評価しうる。東京地裁民事交通部（民事27部）と大阪地裁民事交通部（民事15部）について、年々の新受件数（地裁民事通常訴訟事件との比率）未済件数、既済件数を眺めると、Table 1のとおりである。

すなわち1970年度までは、新受件数、未済件数とも着々増加の一路を辿り、新受件数が地裁民事通常事件中で占めるシェアも、5％程度から10％程度をこえ、16％に近づいていたのである。これが1971年度以降漸減したことは、都市部においては車の渋滞等から死傷事故が減って、周辺地域に事故圏が広がっていったことに基づき、ドーナツ化現象による事故絶対数の頭打ちとなったこと、東京地裁、大阪地裁の各交通専門部が賠償額の算定基準を策定し、ある程度公表する措置をとったことにより、交通事故関係者らが、事前に裁判所の考え方が予測できるようになり、これが示談や保険金額査定上の指針ともなって、訴訟前に解決する事案がふえたこと、また、自賠責保険の保険金額が発足当時は死亡30万円、重傷10万円、軽傷3万円であったものが、1978年7月から死亡2,000万円、傷害100万円、後遺障害1級2,000万円となったが、その間に7回もの改訂が行なわれたことの三つの原因を考えることができよう。

Table 1　民事交通裁判の現況
The present condition of a civil trial on traffic accidents

年度	東京地裁民事第27部の統計 新受件数	同地裁民事通常との比率(%)	未済件数	大阪地裁民事第15部の統計 新受件数	同既済件数	内 判決	和解その他
1963	587	5.2	509	269	285	—	—
1964	683	5.3	543	260	289	—	—
1965	795	6.8	667	324	342	—	—
1966	1,078	8.4	809	603	293	137	156
1967	1,406	9.8	1,029	846	615	280	335
1968	1,803	11.6	1,549	1,092	790	290	500
1969	1,995	13.3	1,884	1,164	884	260	624
1970	2,185	15.9	2,252	1,145	1,174	330	844
1971	1,859	14.9	1,998	1,066	1,012	384	628
1972	1,646	13.9	1,691	1,029	943	373	570
1973	1,228	10.8	1,335	962	1,133	434	699
1974	1,029	8.7	1,123	707	1,107	402	705
1975	835	7.0	998	566	867	342	525
1976	695	5.5	915	443	659	198	461
1977	609	4.5	833	432	427	154	273
1978	556	—	724	419	469	148	321
1979	557	—	610	432	485	124	361

全国的にいって、1956年以降、交通事故、とくに人身死傷事故の絶対的件数の増加は著しいものがあるので、全事故件数との比較からすれば、民事交通訴訟として係属する件数の比率は、逐年増加したとは言え、まだ1％前後に過ぎないことは、Table 2に示すとおりである。

上記の1％前後の交通訴訟の帰趨により示された損害額算定に関する判断が、その時々の裁判外における示談解決の金額に反映し、間接的には、最低保障といわれた自賠責保険の限度額引上げへの一つの原動力として作用してきたことは見逃せない。

そしてまた、賠償額の高低に止まらず、運行供用者責任の要件についての立証の軽減策、損害賠償の費目別定型定額化へと進み、この間における損害賠償の発展はめざましいものがあったと思う。とりわけ、交通事故損害賠償法は交通事故訴訟の激増とともに飛躍的に発展し、損害賠償とはとりも直さず交通事故訴訟法であるとの観を呈することになった。この交通事故損害賠償実務の中に、定型化理論は、いわゆる費（項）目別定額化という形で浸透していったのである。

公害訴訟、薬害訴訟においても、定型化理論は一括一律請求あるいは包括請求の形で主張され、おおむね実質的にこれが認められた。[1)]

3.　損害賠償義務者

自動車事故の場合に責任を負う者としては、運転者、使用者、運行供用者、代理監督者、監督義務者*、運送契約者、国または公共団体などがある。事故を起こした運転者が責任を負う場合（民法709条）に、賠償の資力が十分あればよいが、そうでない場合に、上記の者が責任を負うか否かが被害者にとっては重大な問題である。一般の交通事故訴訟の場合、民法

*親権者（民820）、親権代行者（民833、民867）、後見人（民857）

709条によれば、被害者は、

①責任能力ある者の故意または過失による行為があったこと（責任能力、故意・過失）

②他人に損害が生じたこと

③前記の損害が、その他人の権利または利益を違法に侵害したものであると評価されるものであること（権利侵害ないし違法性の問題）

④①の行為によって②③の損害が生じたという関係(事実的因果関係の問題)と、①の行為者に②③の損害を賠償せしめることを社会的に妥当と認められるだけの（成立についての）牽連性および（損害の範囲についての）相当性があること

を主張し、証明しなければならない。

自賠法3条は、責任主体を自動車の運行供用者に、また権利の侵害を人身の侵害に限定し、前記①の過失等の立証責任を転換して加害者側に負わせたにすぎない。したがって、他の②③④の要件についての主張・証明責任は民法709条の場合と異ならない。

4. 運行供用者

自賠法3条は、

「自己のために自動車を運行の用に供する者は、その運行によって他人の生命又は身体を害したときは、これによって生じた損害を賠償する責に任ずる。ただし、自己及び運転者が自動車の運行に関し注意を怠らなかったこと、被害者又は運転者以外の第三者に故意又は過失があったこと並びに自動車に構造上の欠陥又は機能の障害がなかったことを証明したときは、この限りでない」

と規定して、運行供用者に、その但書の三つの免責要件についての証明責任を負わせている（ただし、事故との因果関係の存否は被害者側が証明責任を負う）。

4−1　運行供用者責任の本質

通常、運行供用者とは、運行支配を有し、かつ運行利益の帰属する者と定義される(二元説)。この運行支配、運行利益という判断基準は自賠法3条の文理から当然出てくるものではない。運行供用者についての初期の最高裁は民法715条の外形理論を基調としたが、その後、運行支配と運行利益の2要件による二元説をとるにいたった。この二元説は、学説においても通説となった。二元説は、自賠法3条は民法715条の特別法とみて、報償責任による運行利益と、さらに民法717条の系譜をひくものとみて、危険物責任による運行支配を基準とするものである。

4−2　運行支配・運行利益に関する判例の動き

運行支配について、最判1968年10月18日判時540号36頁は貸金の担保(動産質)として、車を預った債権者について事実上自動車の運行を支配管理し得る地位にあったとして、支配の可能性（事実上自動車の運行を支配管理し得る地位）で足りるし、最判1970年7月16日判時600号89頁は、一家の責任者として家業を総括する地位にある父親は自動車の運行について指示・制御をなし得べき地位にあったとして、支配管理をなすべき責務までも含めるようになった。最判1975年11月28日交民集8・6・1595頁は、父と同居して家業に従事す

Table 2　人身事故と民事交通訴訟の比較
Statistic comparison between civil traffic suits and accidents resulting in injury or death

	全国交通統計			第一審（地裁・簡裁）統計			
年度	人身事故件数	内死者	内傷者	民事交通訴訟	訴訟利用率(%)	その他の損害賠償訴訟数	民事通常訴訟数
1963	531,966	12,301	359,089	2,902	0.55	5,740	127,863
1964	557,183	13,318	401,117	3,418	0.61	5,981	134,900
1965	567,286	12,484	425,666	4,480	0.79	6,728	131,923
1966	425,944	13,904	517,775	5,896	1.13	7,369	138,304
1967	521,481	13,618	655,377	7,089	1.38	7,936	139,146
1968	635,056	14,256	828,071	9,112	1.43	8,502	148,131
1969	720,880	16,257	967,000	10,968	1.52	9,103	143,245
1970	718,080	16,765	981,096	12,589	1.75	9,836	147,842
1971	700,290	16,765	949,689	12,624	1.80	10,424	151,928
1972	659,283	15,918	889,198	12,027	1.82	10,507	143,137
1973	586,713	14,574	789,198	10,169	1.73	9,774	130,277
1974	490,452	11,432	651,420	8,210	1.67	9,096	127,759
1975	472,938	11,432	622,467	6,409	1.36	9,219	127,558
1976	471,041	9,734	613,957	5,347	1.14	9,605	135,199
1977	460,649	8,945	593,211	4,572	0.99	9,955	147,781
1978	464,037	8,783	596,287	4,037	0.87	9,913	155,475
1979	471,573	8,461	594,116	—	—	—	—

注）昭和38～40年の人身事故数の中には物損事故件数も含む。

る満20歳の子の父親について、「社会通念上その運行が社会に害悪をもたらさないよう監視、監督すべき立場にある者」が「自動車の運行を事実上支配、管理することができた場合」に運行供用者責任を認めた。また、この事実上支配管理には、後述のように継続性を要せずチェックの機会があれば足りると解され、運行支配を判断基準とする必要はなく、別のことで表現した方が妥当であるともいえる。[2)]

運行利益については、運行自体から生ずる利益に限られず、借主に対する恩恵や顧客に対するサービスのような間接的利益でもよい。[3)] あるいは運行利益の内容は、親族・友人間の車の無償貸与等、当事者間の人間関係に由来する精神的満足やマイカーによるドライブの楽しみ、といったように有形無形を問わず、心理的感情的なものまで含めて理解されている。[4)]

運行支配・利益という概念は、その外延が果てしなく拡散するものであり、これとともに内包が空虚となり、次第に変質し解体され適切な判断基準としての機能を失いかけているような感じがする。

下級審においては、運行利益より運行支配の方に重点を置き、運行利益の帰属者とはその者のもとに車に対する運行支配がある者を意味し、運行利益は運行支配の一つの徴表にすぎないという考え方が有力である。[5)] 学説としては、自賠法3条は、民法715条ではなくして、民法717条、718条をよりどころとすべきであるという有力説があり、その後に影響を与えている。[6)]

4－3　訴訟における主張・証明責任

上記二基準の適用について具体説、抽象説、間接反証説等様々の議論がある。具体説は、自賠法3条の「その運行」を「自己のための運行」と読み、事故原因となった運行が自己のためになされたか否かを問題とし、事故当時被告に運転支配・運行利益が帰属していたことを立証・証明する責任を負わせるものである。[7),8)] すなわち運行供用者を事実概念とみて、その具体的事実は、①自動車の保有者と運転者などの身分関係、②自動車の日常の運転状況、③自動車の管理状況などである。

これらの事柄は、被告側内部のことで原告の負担が重すぎると批判して登場したのが抽象説(抗弁説)である。その中にもいろいろあり、吉岡説によれば、運行供用者の要件としては、抽象的な運行支配のみで足りるとし、自動車の所有権・賃借権等その権利の内容として、とくに運行支配の排除されるような制限がないかぎり、当然に車の運行支配の権限を含む地位を取得する者を、一般的・抽象的に運行供用者たる地位を取得する者と認め、前記の制限があるとき、若しくはその後運行支配の消滅事由（車の他への譲渡・賃貸による引渡し、盗難等）が発生したときは、運行供用者たる地位の取得は阻却され、若しくは、運行供用者たる地位を失うと、右阻却・消滅の事由等の主張・証明責任を被告に負わせる考え方である。[5)] この説は、自賠法3条の「その運行」を「その自動車の運行」ととらえ、原告は被告の運行供用者としての一般的・抽象的な地位について主張・証明をすれば足りるとするのであるが、運行支配の取得喪失という原則例外を定める法律上の根拠がないと批判されている。[9)] したがって、運行供用者を事実概念としてとらえ、間接反証の理論により証明責任の軽減を計るほかはない。[10)]

4－4　運行供用者の概念に関する学説の動き

判例の動きにつれて、学説においても運行供用者概念の再構成という問題が提起されている。

石田穣助教授は、「運行供用者とは、自動車の有する危険の実現に加担した者であり、加担したかどうかは、自動車により生じた損害との関係において、自動車の有する危険の実現に加担したと評価すべきかどうか（危険性関連)、という視点から判断される。なお、自動車の有する危険の実現に加担したという評価は、危険の実現に積極的に加担した場合は勿論、危険の実現を阻止すべきであるのに阻止しなかったという消極的な場合でもなされうる」とされている[11)]が、「危険の実現に加担した」だけでは不明確である。

伊藤高義教授は、「泥棒運転の場合を除き、保有者の概念を中心に構成すべきである」といわれるが[12)]、範囲が狭すぎる。藤岡康宏教授は、「自動車の危険性においては、自動車の運行に直接関与するか、これを利用する者の活動が重要な要素となるので、自動車そのもの、あるいは、自動車活動者のいずれかに対する支配・管理が可能で、かつ、そのようにすべき者は、このような立場が存続しているとみなされるかぎり、運行供用者責任を負う」とされる。[13)] 前田達明教授は、「運行供用者とは、自動車の人的物的管理責任を負う者である」とされる。[14)] 石田満＝伊藤文夫教授は、「危険の具体化を制禦できる効果的な地位にある者又は間接支配しかもたないときは、運行利益をもつ者を運行供用者とみる」とされる。[15)] 高崎尚志氏は、「運行供用者とは、社会通念上完全な事故防止（運行禁止、使用禁止、中止、貸与中止等）を

決定しうる可能性のある者である」と説かれる。[16)]

4−5 運行供用者概念に関する私見

前項の藤岡教授以下の学説は、ほぼ同じ方向を志向していると思われる。自賠法3条はドイツ道交法7条にならって立法され、同7条はHalterに関する判例の集積を成文化したものといわれている。自動車は正常に操縦される間は快適な乗物であるが、何か事が起れば「走る兇器」と化する危険物である。その意味では民法717条、718条に近似する。他方、免責の余地を残し、

「自己又は運転者が自動車の運行に関し注意を怠らなかったこと」「被害者又は第三者に故意又は過失があったこと」「自動車に構造上の欠陥又は機能の障害がなかったこと」

と規定している。危険物管理の面から高度の注意義務が要求されるにしても、注意義務を怠らないことによって免責され、構造上の欠陥等がなかったことにより免責されるのである。そして、自動車の危険性においては、自動車の運行に直接関与するか、これを利用する者の活動が重要な要素となる。そこで私は、運行供用者とは、自動車そのものあるいは自動車運転関与者のいずれかに対し、効果的な支配または管理をなしうる状態が存続し、かつ、いずれかに対し効果的な制御を行なうべき立場にある者をいう、と解すべきであると思う。

4−6 運行供用者の具体的事例

①無断運転　無断運転とは、所有者・賃借人など保有者の承諾なしに自動車を運転することであるが、無断運転者と保有者との間に人間関係がない場合が泥棒運転である。泥棒運転の場合には保有者には自賠法3条の責任はないが、民法709条に基づき、管理上の過失の有無が判断基準となる。その他の無断運転の場合は、運行供用者たる地位の喪失は容易には認められない。

②自動車の貸借　短期間、一定の目的を達した後は直ちに返還する約束のもとで貸与されたような場合には、貸主の運行支配は失われないことが多い。所有権留保特約付売買に基づく使用貸借においては、貸主であるディーラーは、特段の事情がないかぎり販売代金債権の確保のためにだけ所有権を留保するにすぎないものとして責任を否定される。

③ドライブクラブ　ほかの一般の賃貸借の場合と異なる点は、借主が不特定多数の者であること、賃貸期間が短期間（7日以内が多い）に限られていること、貸与にあたって貸主から借主に対し色々な制約・条件が付せられているので、責任を肯定される場合が多い。

④所有者名儀人　所有者名儀人であっても、当然には運行供用者責任を負わされることはない。実質上の存否によってきまる。

5. 他人性

i）他人の意義　自賠法3条は「他人の生命又は身体を害したとき」に適用されるので、判例によれば、他人とは「自己のために自動車を運行の用に供する者および当該自動車の運転者を除くそれ以外の者」である。[17)] 他人を厳格に解するならば、たとえ事故自動車の運転者に過失がないとしても、その運転者は被害者として自賠法の保護を享受しえないこととなる。そこで、運転者の過失や事故発生との因果関係などの有無により、他人となる場合がある。それは、運転者としての地位を離脱したかどうかを基準とすることもできる。その場合には、運転者が交代した場合の相互の地位や仮眠中の態様などが重要な因子となる。

ii）被害者の範囲と保護の程度　自賠法上保護に値する被害者の範囲とその保護の程度を定める際に、その被害者の帯有する運行供用者的性格に着目されることがある。その意味で、両者は関連するものを持っている。その第1は、被害者となった者が、本来は他人であると考えられる場合であり、第2は、共同運行者とみなされる者の一人が被害を被った場合である。

①好意同乗ないし無償同乗者に種々の形態が考えられるが、運行供用者性の取得の認められない通常の無償同乗の場合には、一般には慰籍料の減額事由になるといわれ、慰籍料額の20％程度が減額されることが多い。

②事故自動車が複数者によって運行の用に供されている場合、これらの複数者を共同運行者と総称するが、これらの中のある者が被害者となった場合、その者に他人性を認めて保護しうるか。

共同運行の態様は、事故自動車の運行目的、運行経費・利益の分担配分関係の異なるに従い必ずしも一様ではない。その特徴点をとらえて分類すれば、一応、イ．複数者が単一の共同目的のために事故自動車を運行し、その経費も共同して負担している場合（甲乙がその共同経営にかかる個人企業としての自動車運送業のためにその共有自動車を運行し、又は長距離旅行のため自動車を借受け、交替運転をしている場合――真正ないし全部的共同運行供用者）。

ロ．複数者が自動車を共有し、その経費も分担し合っているが、その具体的運行は、常に複数者の中の一人のためにのみ限られている場合（例えば、各別に医院を経営する甲乙両医師が自動車を共有し経費を分担し合っているが、その運行は、例えば、甲乙が隔日に自己の患家を往診するためにのみなされている場合――いわば部分的共同運行供用者)。ハ．複数者の1名が自動車を保有し、その経費も負担しているが、他の者は保有者との身分上の関係または契約関係その他により、随時自動車を自己目的のために運行しうる場合（例えば、いわゆるファミリーカーの場合――イ．ロ．のいずれかまたはその折衷的共同運行供用者)。ニ．重畳的共同運行者（レンタカー業者と借主、その他短期の賃貸または使用貸人とその借主）の4つの場合とすることができる[18]。

イ．の真正共同運行供用者の場合、その1名が右事故車に同乗中または歩行中事故車によって被害を受けたとしても、これを理由に他の共同運行者の責任を追求しえないことについては異論がない。けれども、その他のロ．ハ．ニ．の場合について、かかる被害者の対外責任を肯定しつつ、対内的保護を考慮しようとする幾多の学説が分かれている。すなわち、被害者の賠償権利者としての適格の面から論点に対するアプローチを試みる他人性阻却説[19]、この変種と評される割合的責任説[20),21]、賠償義務者としての適格の面から論点にアプローチする責任相対説[22]、この責任相対説を割合的思考によって幅広いものに修正しようとする修正責任相対説[23),24]、さらに新責任肯定説の提唱がある[25]。

最判1975年11月4日交民集8・6・1581頁はいわゆるトルコ風呂事件で、同族会社A所有の自動車を同会社の取締役（代表取締役の二男）Bが私用のため使用し、同従業員C運転中の事故により受傷した場合につき、A、Bはともに運行供用者であるが、その具体的運行に対する支配の程度態様において被害者Bのそれが直接的、顕在的、具体的であるとしてBの他人性を否定する判示をした。

最判1977年4月14日(76年(オ)第1310号)は、所有名義人Aが同居している長男Bに自動車を買い与え、Bが友人Cらとの会合からの帰途C運転中の事故で死亡した事案につき、運行支配の程度がAよりBの方が直接的、顕在的、具体的であるとしてBの他人性を否定した。

次に最高裁は、札幌高判1977年5月20日交民集10・4・937頁が父親Aの所有車を、息子Bを介してBの友人Cが借受け、BCが交替運転し、Bが助手席に同乗中C運転中の事故で死亡した事案につき、被害者を前提としない運行供用者性は法的に無意味であるとして、いわゆる新責任肯定説を採用してBの他人性を肯定した」のに対し、最判1978年2月14日(77年(オ)第1107号)は、従来の判旨を繰返し、原審の判断は自賠法3条の解釈適用を誤っているとして、本件事故当時、Bは運行支配を有せず単なる同乗者であるとして他人性を認定している。

6．人身損害における損害額算定の現状と問題点

交通事故訴訟において、損害額の算定にあたり問題となっている主要な点は、積極損害については、事故との因果関係の有無および損害額の証明の問題であり、また、消極損害については、逸失利益額算定の方式の問題である。前者の問題を解決するための一手段として、つとに賠償額の定額化が提唱され、入院雑費、近親者付添費、葬祭費、弁護士費用等については、これがほぼ定着化したといえる。ところが、逸失利益額の算定方式、とくに幼児等の場合のそれについては、解釈が多岐にわたっている。各方式に共通する点は、基準化された就労可能年数、生活費控除率がほぼ一致することくらいである。

6−1　損害額算定の基準

人身損害の損害額算定に関して、大別して差額説、評価説と分かれており、多数の判例・学説は差額説である。

差額説は、人身損害を財産的損害（積極的損害及び消極的損害又は逸失利益）と非財産的損害とに区分し、後者の損害額算定については裁判官の裁量に委ねるが、前者の損害額算定については、それの金銭評価が可能であるがゆえに、原告（被害者）による損害額算定の根拠の個別的、具体的な主張・立証が必要であり、これを前提として裁判官が損害額を認定するという個別的・具体的算定方式が採られてきた。しかしながら、逸失利益の算定について従来用いられている算定方法は、仮定や擬制を積み重ねたものであり、外見上いかに精致な理論を構築しても、それは本来不正確なものであるという批判や、積極的損害について個別的・具体的な証明を要求することは訴訟の遅延をもたらすことになり、被害者の十分な救済が図れないという批判が加えられ、個別的・具体的算定方式を文字通りに支持する見解はほとんどみあたらない。

評価説とは、人身損害において死傷それ自体を損

害として捉え、その損害の金銭的評価は各種の資料を駆使したうえで、裁判官の裁量のもとで行なわれるべきであるとする見解である。この見解も金銭的評価の方法の点で、死傷という損害を全体として一括に金銭評価して損害額を定額化すべきであるとする一括定額説と、死傷という損害をとりあえず積極的損害、逸失利益、慰籍料といった損害項目に区分し、それぞれの項目を定型化、定額化して損害額を算定すべきとする項目別定型定額説とに大別することができる。

一括定額説と項目別定型定額説との間における最大の相違点の一つは、被害者の収入（勤労所得）を損害額算定の基礎資料の一つとして考慮に入れ、その収入の多寡を損害額に反映させるか否かにある。民事交通訴訟における実務では、差額説のもとで築き上げられてきた実務取扱いを流用できるところから、項目別定型定額説が支配的地位を占めるに至っている。[26] そして、そこで採用されている人身損害の損害額の具体的な算定方式は、積極的損害のうち入院雑費、家族付添費、葬祭費などのいくつかの費目および慰籍料を定額化するとともに、逸失利益については、それを稼働能力（ないしは労働能力）の喪失による一種の積極的損害であると捉え直し、稼働年数の一律化、平均賃金などの各種統計資料の活用、などによって定型化が図られている。*

項目別定型定額説は､民事交通訴訟については勿論、不法行為訴訟一般において支配的な地位を占めてきたのであるが、近時、公害訴訟、薬害訴訟を通じて一括定額説が強く主張され、これを正面から承認せんとする判決も現われてきている。[27]

6−2 後遺障害に基づく逸失利益の算定

これは、事故に傷害の後遺症が固定（症状の固定とは、その傷害に対するすべての治療が終了したことであり、後遺症とは、その傷害が治ゆした後に残る障害である）したため､従前の労働能力の一部または全部を喪失したことによる損害である。

i）算定の仕方と労働能力喪失率

傷害によって労働能力を喪失した場合の計算方法は、基本的には死亡逸失利益の計算と同じである。〈収入×減収率（または労働能力喪失率）×収益減少継続期間＝中間利息〉という方式になる。労働能力喪失率は、労働省労働基準局長の1957年7月2日付基発551号「労災保険法20条の解釈について」と題する通牒中労災保険給付後の加害等に対する求傷権の行使の場合の逸失利益計算式（慰籍料は含まれず）の別表による労働能力喪失率をそのまま借用して使用している。この喪失率は1～3級は100%、4級以下は労災の傷害補償日額を10で除した数字をパーセントで表したもので､その100%に対する割合が1936年の工場法改正別表以来あまり変わっていない。

ii）差額説と労働能力喪失説

従来の多くの判例、学説では受傷前の収益と受傷後の収益との間に差額がない場合には損害はないと扱うが、純粋な差額説をとる判例は少数であり、多数の判例は、減収が明らかな場合でも、不明ないし不存在の場合でも、後遺症自体から、あるいは労働能力喪失率表を適用ないし参考にして、労働能力喪失・低下の程度を事実上、一応推定をしている。[28)、29)]

iii）自賠法施行令2条および別表第2､等級別後遺障害等級表

別表は等級・後遺障害・保険金額を表示し、それ自体支給金額を定めたものではなく、自賠責保険における最高限度を規定したものである。この限度内における認定は、すべて自賠責保険査定基準およびこれに基づく具体的な査定によっている。往時は限度額が低かったからほとんど満額支給されたが、保険金額の引き上げに伴い､自賠責内処理も多数ある。

この障害等級表は、労働基準法施行規則別表第2等級別身体障害等級表と同じ内容のものである。

iv）障害等級表の分析と評価

人の個体を分析すると、生理学的個体の面と経済学的個体の面とがある。前者は生物学的・解剖学的臨床医学部判断によって障害が評価せられ、同じ障害であれば労働能力の低下も同一である。後者は、二次能力または職業能力によって障害評価され、おおむね器質的障害が大きいとき職業能力の障害も大きいが、ときには器質障害が大きい両下肢切断があっても、所得が減少していない場合は逸失利益なしとなり、逆に指一本の欠損であっても、ピアニスト等にとっては職業能力上は重度障害になるであろう。[29)] 身体障害等級表は沿革的には労働災害に基づく傷害補償をするために、障害評価は器質的または機能的な面からのみ見て肉体労働上の面から評価されて、障害の系列と低下の程度を示す格付がなされている。労災の立場からみてそれはそれなりに価値があり、人の一次能力（基本的身体または精神能力）評価の尺度を示すものとして重要である。交通事故の場合は、幼児から老人層、有職者から無職者まで非常に幅がある。二次能力（いわゆる稼働能力または職業能

＊文末資料参照

力）の評価にあたっては、少なくとも下記の点の検討がなされるべきである。

a. 性別、職業、年齢、利き腕、知識、技能、訓練（経験）等
b. 代償機能およびリハビリテーションの供与との関係
c. 経済的・社会的要素、生物学的遺伝による能力の差異、社会的継承の差異

7. 定期金賠償

被害者は加害者に対し、原則として損害金を一時金として請求できる。それでは、加害者が損害金を分割して支払うことは原則として許されない。被害者が定期金の支払いを求めている場合は許される。立法論として後遺障害に基づく逸失利益につき、定期金賠償の方式にすべしとの意見が盛んである。重度障害者の介護料は定期金方式の方がよい。

8. 過失相殺

民法722条2項は、衡平ないし信義則上、被害者の過失に基づく損害を他人に転稼すべきではないとしている。本条にいう過失につき最判1964年6月24日民集18・5・854頁は被害者たる未成年者に責任弁識能力ではなく、事理弁識能力があれば足りるとし、通説は同条の「被害者」の過失を「被害者側」の過失と理解し、判例・学説は、被害者側の過失、事理弁識能力という法理を通して、過失相殺を損害の公平な分担のために機能させうるとしてきた。

8−1 過失相殺率の基準化

過失相殺するか否か、その範囲をいかに定めるかは、裁判官の自由裁量に委ねられているが、自動車事故訴訟のように、事故態様が同じような事例が多く生ずる領域では、実際上、事故態様ごとに類型化され定型化される方向がとられる。これらの基準は道路交通法に定められた注意義務を類型的に系列化して、加害者、被害者双方の過失を比較対照して過失割合を算出する点で共通している[31),32),33)]。私の案[32)]の分は、さらに車社会における人間構造の適応性の有無、交通マナーの遵守なども加味し、ドライバーが「人間不在の運転態度」にならず、「人間尊重の運転態度」になれば損害額が軽減されるように工夫したつもりである。

資 料

1978年7月1日以降発生の交通事故に基づく民事交通訴訟を例にとると、大阪地裁民事交通部では、損害賠償額算定について次のような一応の目安を作成しているようである。

A．死亡による損害

Ⅰ．逸損利益

18歳未満の者：最新賃金センサス18〜19歳学歴計平均賃金で固定。

算式 （年収−生活費）×｛(稼働可能終期の年齢−事故時の年齢）のホフマン係数−（18−事故時の年齢）のホフマン係数｝

18歳以上実収入立証不能：事故時賃金センサス対応年齢学歴計平均賃金で固定。

18歳以上実収入立証可能：事故時の実収入で固定。基礎となる収入は少なくとも事故前3ヶ月間の平均月収によるが、不安定要素の強い職種では長期間(事業所得者は原則として1年以上）の収入を基礎とする。なお、将来予測される昇給、退職金等は立証があれば算定の基礎となる。

生活費控除は世帯主30％、主婦40％、その他30〜50％。養育費（最判1978年10月20日民集32・7・1500頁)、税金は控除しない。

Ⅱ．慰籍料

成年の標準：成人1000万円。加減限度800〜1300万円。一家の支柱、老齢者等により加減する。

Ⅲ．葬祭費

無職未成年者35〜40万円。その他45〜50万円。

B．傷害による損害

Ⅰ．付添費

近親者入院付添：1日当り3000円

近親者通院付添：幼児1日当り1500円、その他は2000円。付添人の交通費は、入院付添、通院付添を問わず認めない。自宅付添費は事案により認める。職業付添婦の場合は実費を認める。重篤の場合2人分の付添を認めることがある。幼児付添費は家庭で通常相当手数のかかる子供を念頭におく。

Ⅱ．入院雑費

1日当り1000円

Ⅲ．逸失利益

得べかりし収入および稼働可能期間については、死亡逸失利益の場合と同様。

参考文献

1）西原：新潟水俣病訴訟における一律請求、判例時報 642号 p.87
2）高崎尚志：運行供用者理論の新展開、交通事故賠償の現状と課題 p.50
3）最判1971年11月16日民集25巻8号 p.1209
4）福永政彦：判時 810号 p.140
5）吉岡進：交通事故訴訟の課題，実務民訴講座3巻 p.21等
6）川井健：判夕 212号 p.18，同・現代不法行為研究 p.18
7）加藤一郎：注釈民法（19） p.97
野村好弘：ジュリスト 384 p.128
9）林泰民：司法論集（1969年）1号 p.88
10）倉田卓次：民事交通訴訟の課題 p.138
11）石田穣：運行供用者概念の再構成，法協92巻5号，民法と民事訴訟法の交錯p. 11以下
12）伊藤高義：ジュリスト，総合特集交通事故 p.82以下
13）藤岡康宏：民法講義6巻p. 285
14）前田達明：法学論叢 102巻5・6合併号 p.121以下
15）石田満，伊藤文夫：保険法演習 I p.227以下
16）高崎尚志：運行供用者理論の新展開，交通事故賠償の現状と課題 p.57
17）最判1967年9月29月判時 497号 p.41
18）原島克己：現代損害賠償法講座3巻 p.121
19）吉岡進：前掲5）の p.24等
20）野村好弘：交通法研究創刊号 p.85
21）伊藤高義：彦根論叢 149号 p.1
22）原田和徳：自賠法3条の他人の意義，判夕 237号 p.39
23）倉田卓次：無償同乗論，判夕168号 p.24
24）原島克己：前掲18）の p.124
25）木宮高彦，羽成守：判例批評，民商法雑誌74・6 p.975
26）吉岡進：前掲5）の p.8
27）津地四日市支判，1972年7月24日判時 672号 p.30等
28）東京高判1978年12月19日交民集6・6 p. 1612ほか多数
29）最判1967年11月10日民集21・9 p.2352
30）椎木緑司：後遺障害補償の問題，交通法研究5号 p.21
31）倉田，福永：改稿・判夕 239号 p.2
32）本井巽：民事交通訴訟の課題下，判夕 285号 p.12
33）古崎，富川：過失割合認定基準，判夕 298号 p.34