

子供の遊戯中の事故と民法714条1項の監督義務者の責任

(損害賠償請求事件、最高裁平成24年(受)第1948号、同27年4月9日第一小
法廷判決、破棄自判)民集69巻3号455頁、判時2261号145頁、判タ1415号69頁

中京大学法科大学院 教授

奥野久雄

〔事実〕

未成年者A(当時11歳11か月)は、平成16年2月当時、公立の小学校(本件小学校)に通学していた児童である。本件小学校は、放課後、児童らに対して校庭(本件校庭)を開放していた。本件校庭の南端近くには、ゴールネットが張られたサッカーゴール(本件ゴール)が設置されていた。本件ゴール後方約10mの場所には門扉の高さ約1.3mの南門があり、その左右には本件校庭の南端に沿って高さ約1.2mのネットフェンスが設置されていた。また、本件校庭の南側には幅約1.8mの側溝を隔てて道路(本件道路)があり、南門と本件道路との間には橋が架けられていた。本件小学校の周辺には田畑も存在し、本件道路の交通量は少なかった。Aは、同月25日の放課後、本件校庭において、友人らと共にサッカーボールを用いてフリーキックの練習をしていた。Aが、同日午後5時16分頃、本件ゴールに向かってボールを蹴ったところ、そのボールは、本件校庭から南門の門扉の上を越えて橋の上を転がり、本件道路上に出た。折から自動二輪車を運転して本件道路を西方向に進行してきたB(当時85歳)が、そのボールを避けようとして転倒した(本件事故)。Bは、本件事故により左脛骨及び左腓骨骨折等の傷害を負い、入院中の平成17年7月10日、誤嚥性肺炎により死亡した。Aは、本件事故当時、満11歳11か月の男子児童であり、責任を弁識する能力がなかった。上告人らは、Aの親権者であり、危険な行為に及ばないように日頃からAに通常のしつけを施してきた。

死亡したBの相続人であるXらは、A及びAの両親 Y_1 、 Y_2 に対して、民法709条及び民法714条1項に基づき、Bの傷害及び死亡についての損害賠償請求権を承継したものとして、約4500万円の損害賠償請求をした。

原審は、「本件では、校庭と公道(本件道路)の近接状況、ゴールの位置、フェンスや門扉の高さ、本件道路の通行の状況などを総合すると、Aは、校庭からボールが飛び出す危険のある場所で、逸れれば校庭外に飛び出す方向へ、逸れるおそれがある態様でボールを蹴ってはならない注意義務を負っていたというべきである。注意義務の有無・内容は、具体的な状況の下で、予想される危険性との関係において個別具体的に決定されるものであるから、ボールを蹴る者が競技上の定位置からゴールに向かってボールを蹴ったからといって、違法性が阻却されたり、過失が否定されるもの

ではない。

また、本件校庭と本件道路の位置関係からすると、サッカーボールが飛び出すことや、Bの自動二輪車の進行の妨げとなり転倒事故が生じ得ることも、予見可能であったというべきである。」と述べ、Aの両親の監督義務について、次のように説示した。すなわち、「子供が遊ぶ場合でも、周囲に危険を及ぼさないよう注意して遊ぶよう指導する義務があったものであり、校庭で遊ぶ以上どのような遊び方をしてもよいというものではないから、この点を理解させていなかった点で、控訴人らが監督義務を尽さなかったものと評価されるのはやむを得ないところである。」と。

本判決は、上告人らは監督義務者としての義務を怠らなかったというべきであると判示して、上告人らの敗訴部分について、原判決を破棄し、同旨の一審判決を取り消した。

[判旨]

「満11歳の男子児童であるAが本件ゴールに向けてサッカーボールを蹴ったことは、ボールが本件道路に転がり出る可能性があり、本件道路を通行する第三者との関係では危険性を有する行為であったといえることができるものではあるが、Aは、友人らと共に、放課後、児童らのために開放されていた本件校庭において、使用可能な状態で設置されていた本件ゴールに向けてフリーキックの練習をしていたのであり、このようなAの行為自体は、本件ゴールの後方に本件道路があることを考慮に入れても、本件校庭の日常的な使用方法として通常の方法である。また、本件ゴールにはゴールネットが張られ、その後方約10mの場所には本件校庭の南端に沿って南門及びネットフェンスが設置され、これらと本件道路との間には幅約1.8mの側溝があったのであり、本件ゴールに向けてボールを蹴ったとしても、ボールが本件道路上に出ることが常態であったものとはみられない。本件事故は、Aが本件ゴールに向けてサッカーボールを蹴ったところ、ボールが南門の門扉の上を越えて南門の前に架けられた橋の上を転がり、本件道路上に出たことにより、折から同所を進行していたBがこれを避けようとして生じたものであって、Aが殊更に本件道路に向けてボールを蹴ったなどの事情もうかがわれない。

責任能力のない未成年者の親権者は、その直接的な監視下でない子の行動について、人身に危険が及ばないように注意して行動するよう日頃から指導監督する義務があると解されるが、本件ゴールに向けたフリーキックの練習は、上記事実を照らすと、通常は人身に危険が及ぶような行為であるとはいえない。また、親権者の直接的な監視下でない子の行動についての日頃の指導監督は、ある程度一般的なものとならざるを得ないから、通常は人身に危険が及ぶものとはみられない行為によってたまたま人身に傷害を生じさせた場合は、当該行為について具体的に予見可能であるなど特別の事情が認められない限り、子に対する監督義務を尽くしていなかったとすべきではない。

Aの父母である上告人らは、危険な行為に及ばないように日頃からAに通常のしつけをしていたというのであり、Aの本件における行為について具体的に予見可能であったなどの特別の事情があったこともうかがわれない。そうすると、本件の事実関係に照らせば、上告人らは、民法714条1項の監督義務者としての義務を怠らなかったというべきである。」

〔研究〕

1. 未成年の子供が他人に対して損害を与えた場合、その両親は、子供を監督する義務を負う者として、どのような責任を負担すべきであろうか。わが民法は、未成年者が責任無能力ゆえに賠償責任を負わない場合（712条）には、監督義務者が一定の要件のもとに責任を負う、とする立場に立っている（714条）。いわゆる補充責任にほかならない。これについては夙に学説は、次のように説いている。すなわち、未成年者に責任能力があり、問題の不法行為につき責任を負う場合においては、その不法行為を防止するための監督が必要ではなく、未成年者が責任能力を欠く場合において、初めてその監督が必要とされることになり、そして、未成年者に責任能力のある場合においては、この者は、一般原則（709条）に従って賠償義務を負い、一方監督義務者は、監督怠慢の責任を問われることなく、したがって、賠償義務を負担させられることはない、というのがこれである⁽¹⁾。これによれば、未成年者といえども責任能力を有する以上、近代法の基本原理たる自己責任の原則（各人は他人の行為について責任を負うことなく、自己の行為についてのみ責任を負う、とするもの）が貫かれるべきであって、監督義務者が未成年者の加害行為について責任を負う必然性はない、ということになる⁽²⁾。

しかし、このような考え方については、「被害者に対して—加害者が責任能力がないということについての—無用の立証責任を課すものである。また、未成年者や責任弁識能力を有しない者に対して通常は賠償請求をしない。また、多くの場合にこれらの者には賠償能力がない、というわが国の実情をも考慮する必要がある。」⁽³⁾との評価が支配的になっている。これを受け、判例も古くは補充責任説の立場を支持していたけれども、近時は、未成年者の責任能力の有無を問うことなく、未成年者と監督義務者の責任の併存を導く考え方を採用し、次のような規範を設定している。すなわち、「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うるときは、監督義務者につき民法709条に基づく不法行為が成立する⁽⁴⁾」⁽⁵⁾というものである。この評価については、ふた通りの見方があらわれている。

1つは、責任能力のある未成年者の不法行為について、監督義務者がどのように関与したかという個別的・具体的な判断をすることなく、一般的・日常的な監督義務者の未成年者に対する態度をもって709条の適用の可否を判定しようと解し、被害者救済の見地から、上記規範の射程範囲を広くとり、とりわけ「『監督義務の懈怠』は、--- 損害ないし損害発生の危険を防止ないし回避すべく行為する義務の違反ではなくて、親権者が日常未成年者を教育し、監督する義務（その根拠を求めるとすれば（820条となろう））の違反である（フランス民法1384条4項による父母の責任の前提たるフォートにほぼ等しい）。そのかぎりでは、714条1項但書にいわゆる監督義務と同じである⁽⁶⁾」⁽⁷⁾という見解である。

もう1つは、このような見解を批判するかたちで、次のようにいう。すなわち、「民法709条は、本来、近代的個人主義の原理に基づくものであり、親が他者たる未成年者の加害行為について責任を問われうるのは、当該加害行為に関する親の監督義務違反に重大なものがあり、それが結果の発生をもたらしうる特別な事情がある場合に限られるべきであろう⁽⁸⁾」と解されている⁽⁹⁾というものである⁽¹⁰⁾。最近の最高裁も、このような立場から、責任能力のある未成年者の不法行為について問題の事

故に至るまで特段の非行事実は見られず、この事故当時未成年者らがそのような非行をおかすことを予期しうる事情があったとはいえ、未成年者らの生活態度から直ちに少年院への再入院手続を執るべきであったとはいえないとして、この事故に結びつく監督義務違反を否定（両親の監督責任も否定）⁽¹¹⁾する。未成年者の不法行為自体についての過失を前提として両親の民法709条責任の有無を判定し、その意味で後者の学説と同様の立場に立って問題を処理しうることを示唆しているのであろう。⁽¹²⁾

このような監督義務をめぐる状況のもとにおいて、平成27年4月9日に、責任能力のない未成年者の加害行為について、その両親の監督義務者としての義務違反を認めなかった、最高裁として初めての判決が登場した⁽¹³⁾のである。そこで、以下では、この判決について若干の検討をしてみよう。

2. 本件では、責任能力のない未成年の子供がサッカーボールを蹴って第三者に損害を与える事故（子供の遊戯中の事故）について、その両親が民法714条1項の監督義務者としての義務に違反しなかったかどうかの問題となった。子供の遊戯中の事故は、普通、スポーツ事故と類似した関係が遊戯参加者相互間に存在するものといわれているが、本件は、遊戯に参加していない第三者に対する加害に関する事例であって、基本的には不法行為の一般的な原則がはたらく点に特色がある。遊戯に参加する子供らは、責任能力がないことが多く、遊戯の過程でいろいろな危険に遭遇しながら成長する面（遊戯の効用）もあって、この意味からすれば、過失や違法性の判定が微妙となることもありうるであろう。一方、過失否定や違法性阻却をたやすく認めてしまうと被害者救済の余地が狭くなり、714条の立法趣旨をそこないかねないことになろう。⁽¹⁵⁾このような問題をどのように考えるべきかについて、子供の遊戯によって第三者に加害が及んだ事案を扱った裁判例を若干検討し考えてみよう。

[1] 子供の遊戯中の事故につき監督義務者の責任が問題にされたものであり、最判昭和37年2月27日民集16巻2号407頁は、小学校の休み時間中、2年生のAが、学校の旧校舎の教室で友達と「鬼ごっこ」をして遊んでいた際、1年生のXが付近に立っていたので、「鬼」（追手）から逃げるためにAを背負って走るように頼んだところ、Xは、Aを背負ったまま転倒して負傷（右手上腕骨顆上骨折〈変形治癒〉）し、Aの監督義務者であるYに対して、民法714条による損害賠償請求をしたという事案で、一審・二審と同様にXの請求を次のような理由で棄却した。すなわち、「自己の責任を弁識するに足りる知能を具えない児童が『鬼ごっこ』なる一般に客認される遊戯中に――他人に加えた傷害行動は、特段の事情が認められない限り、該行為の違法性を阻却すべき事由あるものと解するのが相当であるから、Aの原判示行為は客観的にみて条理上是認しうべきものであって違法性を欠く旨の原判決の判定は、正当である。従って、上告人ら主張の本件不法行為は、その客観的成立要件である違法性を欠くから成立しない。」と。

本件と同じく、遊戯中に第三者に加害を与え、監督義務者の責任が問われたものとして、次の三つの裁判例がある。

一つ目の [2] 福岡地判昭和47年3月16日判タ278号332頁は、社宅の広場で入居者が遊び場として常用していたところであるが、本件遊び場は、道路に沿って道路側で約1.78m、広場側で約1.51mを有するフェンスが入り口を除いて設けられており、少年Aが本件フェンスを背にして立ち、これ

に相対して8.8mの間隔をおいて少年Bが向い合って立ち、古いソフトボールをもってキャッチボールをしていたところ、Bの投げたボールが高かったためAが受け損じてボールはAのグローブの先端をかすめてフェンスの上部にあたり、そのはずみで道路側にはね付近を歩行中のX（当時47歳）の後頭部にあたり負傷（後頭部挫傷）させ、XはA・Bそれぞれの両親を被告として民法714条の法定監督義務者の責任を負うよう請求したという事案で、次のように判示してその請求を認めた。すなわち、原告Xの受傷は、両少年の不注意にもとづく共同の違法行為に原因があり、両少年が年令わずかに10才の小学生であることから責任能力はないものと解するほかはなく、したがって、被告らは、各共同親権者として民法714条の責任は免れない旨を説示し、「如何に遊び場として常用され、フェンスでさえぎられる広場でのキャッチボールであっても、フェンスを越えて通行中の歩行者にボールを当ててよいわけではなく、やはり道路状況にも注意し、子供らにボールが外に飛び出さないよう向きを変えるなどして遊ぶよう注意すべき義務があり、被告らにおいて監督義務を尽した事跡は認められない。」

二つ目の〔3〕大阪地判昭和62年6月30日交民集20巻3号888頁は、子供Aらが歩道を挟んで車道と接し、周囲をごく低い囲いで囲われている児童公園でサッカーボールを蹴り合って遊んでいたところ、Xは、本件公園横の道路を原付自転車で通るかかり、公園から転り出たサッカーボールに乗り上げて転倒して負傷（鎖骨骨折）し、Aらの親権者であるYらに対し、民法714条に基づく監督義務者として損害を賠償すべき義務を負うことを請求したという事案で、次のように判示し、その請求を認めた。すなわち、「Aらが右公園内でサッカーボールを蹴り合うこと自体は許容されるとしても、ボールを車道に転り出させる行為は、通行中の車両の妨害となり、交通事故の原因ともなる危険な行為であって許されないものであることは明らかであるから、Aらの前記認定の行為（児童公園内でサッカーボールを蹴り合って遊ぶ行為 注奥野）に違法性がないという主張は到底認められない。」

Aが被告Y₁らの子で当時11歳3か月であり、Bが被告Y₂らの子で当時11歳6か月であり、Aらはその年齢からみて、その行為の責任を弁識するに足る知能を備えていなかったとみるのが相当であり、被告Yらは、親権者としてそれぞれの子を監督すべき義務があるから民法714条により、本件事故によりAらが原告Xに与えた損害を賠償すべき責任がある」と。

三つ目の〔4〕仙台地判平成17年2月17日判時1897号52頁は、本件事故の発生した当時は、A（当時9歳10か月）がピッチャーとなり、東方に17m離れたキャッチャーのB（当時9歳8か月）を目がけて投球していたが、Bの近くにはグローブジャングル、滑り台など遊具があり、Aの妹のほか数名の小学生が滑り台などで遊んでいた。CはBの後方約1.5m地点に立っていたが、Aの投げたボールがそれてCの胸腹部に当たって心臓震盪によりCが死亡した。Cの両親Xらは、A及びBの両親Yらを被告として、監督者責任（民法712条・714条）に基づいて損害賠償を請求し、これを認めたという事案で、次のように判示した。（なお、Aが当時スポーツ少年団の軟式野球チームに所属し、本件事故以前から被告らとキャッチボールをしていたという事実が認定されている。）すなわち、「Aらは本件事故当時の公園の状況でキャッチボールをすれば、ボールがそれてCら他人にあたるのが十分予見でき、軟式野球ボール（C球）が他人に当たった場合に、その打撃部位によって

は他人に傷害を与え、さらには死亡するに至らせることがあることを予見しえたというべきであるから、Aらは、かかる危険な状況でのキャッチボールを避けるべき注意義務があったのに、漫然とこれを行った過失があるといわざるをえない。

被告らは、心臓震盪等の具体的死亡経過について予見できなかったとしても、ボールがそれて他人にあたること、それによって死亡することもあることの予見可能性があった以上は、死亡の結果に対する責任も免れないというべきである。」と。

[2]は、遊戯(キャッチボール)自体の評価については言及はなく、その遊び場が相当な高さのフェンスで囲われているものの、それを越えて通行中の歩行者にボールを当ててよいわけではなく、A・Bの両親は、フェンスの外の道路にまで注意をすべき監督上の義務を負っていつているし、また、[3]は、遊戯(サッカーボールを蹴り合うこと)自体は許容されているとしているが、ボールを道路に転り出させる行為を「危険な行為」と評価し、監督義務を認めている。さらに、[4]は、遊戯(キャッチボール)の危険性を前提にキャッチボールを止めるべきであったことが遊戯参加者にはいわれており、そして監督者には、その結果に対する責任を負うべきことが説かれている。

これに対して、[1]は、遊戯(鬼ごっこ)は一般に容認されているものであって、かかる遊戯中の傷害行為は違法性を阻却する事由があり、被害児童Aに背負われる行為は違法性を欠くといっている。Aを遊戯の参加者とみているようであるが、付近に立っていたというだけで遊戯への参加承認があるとみて参加者と判定しうるか微妙であろう。「鬼ごっこ」という遊戯からは想定しえない結果の重大性を考えれば[4]は、本件事故を偶発的なものとみているように思われる。⁽¹⁶⁾

近年、(保険金の支払をした保険会社が原告となった)[5]平成7年1月24日民集49巻1号25頁は、子供ふたりA・B(共に10歳前後)がX所有の建物に無断で侵入しその中で火遊びをしていてそれを全焼させ、XがA・Bの両親Yらに対して民法714条に基づいて監督義務者としての責任を負うことを請求した事案で、責任能力のない未成年者の失火についてAらの行為に重大な過失があるとし、Yの責任を認めた、原審判決を次のような理由で破棄し、本件を原審に差し戻した。すなわち、「責任を弁識する能力のない未成年者の行為により火災が発生した場合においては、民法714条1項に基づき、未成年者の監督義務者が右火災による損害を賠償すべき義務を負うが、右監督義務者に未成年者の監督につき重大な過失がなかったときは、これを免れるものと解するのが相当といふべきである」。なお、「未成年者の行為の態様のごときは、これを監督義務者の責任の有無の判断に際して斟酌」されるべきである旨を判示した。

本件差し戻し審では、監督義務違反の点をどのように判定するかが問われることになったが、次のように説いて、親権者に子の監督につき重大な過失がなかったとはいえないとして、監督責任を認めた。すなわち、「極めて容易に建物の無断侵入と危険な火遊びという行為」を考慮し、「適切な指導、注意を行っていれば、容易に本件火災の発生を回避できたものといふべきである。」⁽¹⁷⁾

[5]では、遊戯(火遊び)自体は極めて危険なもので許容されるものではないが、監督上の重過失を導くのに、遊び自体の危険性及び遊び場となった建物への無断の侵入の2点が重視されたことが注目される。原審の採用した考え方においても、監督義務者は子供がどのような場所でどのようなことをして遊んでいるかを明確に把握していなかったことに加え、それらの点から、責任無能力

の子供の重大な過失に相当する事由を構成しうると考えられるからである。

3. 民法714条は、監督義務者が「その義務を怠らなかった」こと、および、「その義務を怠らなくても損害が生ずべきであったこと」を立証すれば、賠償責任を負わない（714条1項ただし書）と規定するが、実際には、監督義務者がこの立証に成功し免責されることはほとんど不可能であるとされている。というのは、親権者のようにその監督義務が責任能力のない子供の生活関係の全般にわたっているときは、個々の加害行為についての監督だけでは十分ではなく、一般的な監督義務をも尽していたことの証明が必要であると解されているからである。実質的に無過失責任化していると考えられてきた⁽¹⁸⁾。

事実、子供の遊戯中に第三者へ加害された事故に関する事例では、[2][4]はキッチボール、[3]はサッカーであって、いずれも遊戯の危険な面を強調し、監督義務の怠りを認めている。これに対して、[1]は、傷害が重大であるにもかかわらず、遊戯行為の違法性を欠くことを認めている。それは、判決も、被害児童Xの「負傷は加害者とされるAら児童の「鬼ごっこ」なる遊戯行為に参与したうえで発生したもの」であるから、被害児童Xが遊戯に加ったという判定は、「経験則、社会通念ないし条理に反するものとは認め難い」といっているように、子供の遊戯を積極的に容認し、監督責任を否定したのであろう。

なお、[5]は、物損に関するもので、失火責任法と民法714条との調和という判断がはたらく点で、他の事例とは異なるものの、責任能力のない未成年者の加害行為の態様を考慮し、監督責任を判定すべきことを説いている。この点は、[5]の原審（とわわけ差戻審）においても、すでに述べたように考慮されている。

4. 本判決の原審でも、遊戯参加者について、「校庭内でサッカーをする者は、校庭の南側に隣接する道路の交通を妨害しないような注意義務を負っていたというべきであ（り）」、その「注意義務の有無・内容は、具体的な状況下で、予想される危険性との関係において、個別具体的に決定されるものであるから、ボールを蹴る者が競技上の定位置からゴールに向かってボールを蹴ったからといって、違法性が阻却されたり、過失が否定されるものではない。」と述べている。そして、監督義務者について、「子供が遊ぶ場でも、周囲に危険を及ぼさないよう注意して遊ぶよう指導する義務があったものであり、校庭で遊ぶ以上どのような遊び方をしてもよいというものではない」といい、既にみた[2]ないし[4]と同様、極めて厳格な監督義務を措定し、実質的に監督義務者責任の無過失責任化を導いている。

これに対して、最高裁は、親権者の監督義務の怠りの存否について柔軟な判断枠組を示している。すなわち、遊戯の参加者の行為態様については、次のようにいっている。「満11歳の男子児童であるAが本件ゴールに向けてサッカーボールを蹴ったことは、ボールが本件道路に転がり出る可能性があり、本件道路を通行する第三者との関係では危険性を有する行為であった（が）、--- このようなAの行為自体は、本件ゴールの後方に本件道路があることを考慮に入れても、本件校庭の日常的な使用方法として通常の行為であ（り）、--- ボールが本件道路上に出ることが常態であったものとはみられない。」というのがこれである。また、責任能力を欠く子供に対する監督義務については、次のようにいっている。すなわち、日頃の指導監督は、ある程度一般的なものになり、そうすると、

Aが本件道路に向けてボールを蹴ったなどの事情はうかがわれない。危険な行為に及ばないように日頃からAに通常のしつけをしていたのであり、そうすると、本件ゴールに向けて蹴ったボールがたまたま本件道路上に出たことによりこれを避けようとして本件事故が生じたということについては、具体的に予見可能であったとはいえない旨を述べて、民法714条1項の監督義務者としての義務の怠りを否定している。

幼少年の子供の遊戯参加者の行為態様について、本件ゴールに向けてサッカーボールを蹴る行為は、本判決によれば、「本件道路を通行する第三者との関係では危険性を有する行為」とされる一方、日頃の指導監督は、「ある程度一般的なものとならざるを得(ず)」、そのため、上記危険性は、その評価において、些少化され、不問(たとえば、「道路に向けてボールを蹴ったなどの事情はうかがわれない」など)とされるのであろう。そのような子供の生活の多くの部分は遊戯で占められていることを考えると、本判決は、その両親の監督義務の判断枠組を、子供の遊戯に一定の配慮をしてこれを容認する方向で措定しているように思われる⁽¹⁹⁾。その意味において、妥当であらう。

(2016年1月14日 脱稿)

- (1) 横田秀雄『債権各論』(1913年)872-873頁、菱谷精吾『不法行為論』(1908年)292-293頁、末弘巖太郎『債権各論』(1918年)1075-1078頁、鳩山秀夫『増訂日本債権法各論』(1925年)906頁も同旨。
- (2) 吉岡幹夫「責任能力のある未成年者の不法行為と監督義務者の不法行為責任」静岡大学法経短期大学部法経論集(1975年)35号99頁。
- (3) 我妻栄・有泉亨・清水誠・田山輝明著『我妻・有泉コンメンタール民法 総則・物損・債権(第3版)』(2013年)1381頁。
- (4) 大阪地判大正5年10月27日法律新聞1191号1894頁、大判明治34年12月27日刑録7輯139-141頁。
- (5) 最判昭和49年3月22日民集28巻2号347頁。
- (6) 平井宜雄『債権各論Ⅱ不法行為』(1992年)213-214頁。
- (7) 松坂佐一「責任無能力者を監督する者の責任」我妻還暦記念『損害賠償責任の研究(上)』(1957年)165頁、加藤一郎『不法行為法(増補版)』(1974年)162頁、山本進一『注釈民法(19)』(1969年)258頁等。
- (8) 小野義美「親の監護教育義務と子の加害行為」有地亨(編)『現代家族法の諸問題』(1990年)329-330頁。
- (9) 森島昭夫「責任能力」法教23号(1982年)49頁。
- (10) 奥野久雄「責任能力ある未成年者の不法行為責任」内山ほか還暦記念『現代民法学の基本問題(中)』(1983年)434頁。
- (11) 最判平成18年2月24日家月58巻8号88頁、判タ1206号177頁、判時1927号63頁。
- (12) 奥野久雄 注(11)判決の《研究》CHUKYO LAWYER 5号(2006年)68頁等。
- (13) 本件に関して論じるものとして、菊地絵理「責任を弁護する能力のない未成年者の親権者の監督義務者としての責任—サッカーボール事件最高裁判決」(2015年)法律のひろば68巻7号57頁。久保野恵美子「責任能力のない未成年者が他人に損害を加えた場合におけるその親権者の民法714条1項に基づく責任」(2015年)420号52頁、久須本かおり「責任能力を欠く未成年者の不法行為と民

法714条の監督者責任」(2015年)法経論集(愛知大学)204号129頁等。

- (14) 楠本安雄「遊戯・スポーツ中の事故と違法性」林良平・中務俊昌編『判例不法行為法』(1966年)149頁。
- (15) 楠本前掲149頁。
- (16) 坂井芳雄「『鬼ごっこ』中の傷害行為に違法性がないとされた事例」最高裁判所判例解説(1962年)72頁は「本件傷害事故は、何か偶発的な事故のような感じのする事案である(る)」とされる。谷口知平「『鬼ごっこ』中の傷害行為に違法性がないとされた事例」(1963年)民商法雑誌47巻4号606頁は、「ここに責任を認めようとするのは全く衡平の観念に基くものである。」とされ、「監督義務者の責任」を衡平責任だとされる。楠本前掲149頁も同旨。
- (17) 東京高判平成8年4月30日判時1599号82頁。
- (18) 幾代通『不法行為法』(1993年)192頁は、「監督義務者責任の無過失の立証は容易に認められないのが実際である。」とされる。(補訂徳本伸一)また、加藤一郎『不法行為(増補版)』(1974年)160頁も同旨を説かれるが、「これは、親権者について広い監督義務を考えているからであるが、これをさらに進めて無過失責任を認めることは、必ずしも妥当でなく、また、その必要も少ないと思われる。」とされる。
- (19) 久保野前掲56頁は、監督義務違反の判断基準についての評価に関して、「未成年者によって惹起される潜在的な危険の内容と蓋然性及び未成年者の活動の自由の過度の制限の回避を考慮しつつ、その外縁を画そうとするものとして、適切である」と述べている。なお、林誠司「監督者責任の再構成」私法69号(2007年)176頁は、「一般的監督義務は、子の活動自由の保障という有責性原理の機能の故に、常に高度の義務となるわけではない。加害行為が子の行為としてありふれたものであるとき、子の活動の自由の過度の制限を回避すべく、監督義務に対する過度の要請も否定され(る)」と夙に指摘している。

付記 本稿の校正段階において、窪田充見「サッカーボール事件 — 未成年の責任無能力者をめぐる問題の検討の素材として」『論究ジュリスト2016年冬号 特集 不法行為制度のあり方を考える』8頁に接した。