

## 所有権侵害の場合の精神的損害の賠償

村 田 健 介

### I はじめに

従来、不法行為によって、人の身体が侵害された場合の精神的損害<sup>(1)</sup>の賠償は、ある種当然のように認められてきた。また、名誉毀損の場合や、プライバシー侵害、（その内容自体に議論はあり得るが）人格権侵害の場合にも、精神的損害の賠償はほぼ当然のことと考えられてきたといえよう。これに対して、物の所有権侵害の場合における精神的損害の賠償はどうか。

民法710条は、「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。」と規定しており、財産権侵害による精神的損害の賠償が認められることを前提とした規定ぶりになっている。学説もまた、後述するように、人格権侵害から財産的損害が発生することもあれば、財産権侵害から精神的損害が発生することもあると指摘し、後者の例として、特別の愛着ある物の滅失・毀損の場合を挙げてきた。

しかし、実際には、そのような賠償が認められることは、例外に属するとされてきた。筆者は、かつて、所有概念を探究するアプローチから、財産権

(1) 本稿における「精神的損害」の意味については、さしあたって、金銭に見積もることのできない「非財産的損害」のうち、被害者の精神的・肉体的苦痛（もっとも、本稿の扱うテーマの限りにおいては、肉体的苦痛は問題にはならない。）をいうものとする。「慰謝料」については、後述するように、多くの裁判例が、「精神的損害」以外の「非財産的損害」の賠償をも「慰謝料」として捉えているため、裁判例の検討を行う本稿においては、精神的損害のみならず広く非財産的損害を賠償するものとして捉える。

の代表格である所有権について、物を所有するということは、その物の経済的価値を把握することにとどまらなないと考える余地があるにもかかわらず、民法学は、所有概念を、経済的価値の把握にほぼ限定した形で捉えてきた<sup>(2)</sup>

(だからこそ、精神的損害の賠償が認められるのは「特別な愛着のある物」に限られる。)ことに、賠償を限定する理由があるのではないかという指摘をしたことがあるが、その後、この問題を正面から検討してこなかった。しかし、2018年に、雑誌の座談会企画で改めてこのテーマを勉強する機会を頂戴した<sup>(3, 4)</sup>。本稿は、そこでの議論を踏まえつつ、「物の所有権侵害の場合における精神的損害の賠償」について、問題とされている精神的損害はどのようなものであるのか、賠償の限定のされ方はどのようなになっており、その根拠はどのようなになっているのかという点について、もう少し立ち入った検討を加えようというものである<sup>(5)</sup>。ただし、物の所有権侵害の場合の精神的損害の賠償の限定の当否について、比較法的な観点を取り入れて最終的な結論を述べることや、具体的な算定基準を提案することには、未だ至ることができない(したがって、本稿においては、慰謝料額の多寡については言及しない。)ことを、最初にお断りしておかなければならない。

(2) この点については、村田健介「フランスにおける所有概念の意義——著作者人格権の法的性質を題材として——(一)～(七・完)」論叢171巻6号39頁、172巻3号(以上2012年)37頁、173巻4号76頁、174巻2号(以上2013年)61頁、174巻4号80頁、174巻5号54頁、174巻6号(以上2014年)60頁、特に171巻6号42頁以下および174巻6号76頁以下、また、村田健介「所有権と精神的利益との関係——フランス著作者人格権の法的性質を題材として」私法77号(2015年)171頁を参照。

(3) 座談会「慰謝料をめぐる問題——慰謝料はどのような場合に発生するか」論ジュリ27号(2018年)118頁。

(4) その関係で、特にⅡについては、座談会における筆者の発言と重複する部分が多いことをお断りしておく。

(5) 財産権侵害の場合における慰謝料を重点的に取り上げて検討した先行研究としては、牧野ゆき「財産権侵害事例における慰謝料請求の可否」上智法学論集50巻1号(2006年)35頁、浅岡千香子「物損に関連する慰謝料」日弁連交通事故相談センター東京支部編『民事交通事故訴訟・損害賠償額算定基準下巻(講演録編)』(同・第37版・2008年)がある。

## Ⅱ 精神的損害の賠償の目的・機能

精神的損害は、(財産的損害とされる損害についても金銭評価が困難な場合は存在し得るが) 本質的に金銭に見積もることができないために、その賠償のあり方をめぐっては、不法行為法の目的や機能に遡って議論があるところである。この問題は、所有権侵害の場合に、(実際にそのような精神的苦痛を被っていることが認定できなくとも) 慰謝料を認め得る否かという問題に関わるため、簡単な整理を試みる。

### 1 不法行為法全体の目的・機能

不法行為法全体の目的<sup>(6)</sup>については、ごく大まかに分けるならば、損害填補が不法行為制度の本質なのだと考える立場<sup>(7)</sup>と、制裁・抑止の観点というのをむしろ前面に押し出していくべきなのだという立場<sup>(8)</sup>の2つが伝統的に存在する<sup>(9)</sup>。判例<sup>(10)</sup>・通説<sup>(11)</sup>は、不法行為法が、制裁や抑止という

(6) この点に関する議論を整理・分析した近時の文献としては、田中洋「不法行為法の目的と過失責任の原則」現代不法行為法研究会編『不法行為法の立法的課題』(別冊 NBL155号)(商事法務・2015年)がある。

(7) 四宮和夫『不法行為(事務管理・不当利得・不法行為 中巻・下巻)』(青林書院・1987年)263頁。ただし、損害填補を目的に置く立場の多くは、併せて、「損害の公平な分配」を挙げる(同263頁。この理念を強調するのは、我妻榮『事務管理・不当利得・不法行為』(日本評論社・1937年)94頁。)

(8) 森田果=小塚壮一郎「不法行為法の目的——『損害填補』は主要な目的か」NBL874号(2008年)10頁。田中英夫=竹内昭夫『法の実現における私人の役割』(東京大学出版会・1987年)も参照。なお、潮見佳男『不法行為法Ⅰ』(信山社・第2版・2009年)49頁は、抑止と制裁とを区別したうえで、権利の保護という観点から、不法行為法の目的に加害行為の抑止を挙げることに親近感を示す。

(9) 今日では、不法行為法の目的を権利の保護に置く立場も有力化しているところである(潮見・前掲26頁以下、山本敬三「不法行為法学の再検討と新たな展望」論叢154巻4=5=6号(2004年)292頁、藤岡康宏『民法講義Ⅴ不法行為法』(信山社・2013年)18頁等)。この立場との関係では、本稿は、所有権の価値を損害賠償によって回復させるにあたって、精神的損害はいかなる形で考慮されるべきかという問題に位置付けられるものと考えられる。

(10) 最大判平成5・3・24民集46-4-3039(「不法行為に基づく損害賠償制度は、被害者に生じた現実の損害を金銭的に評価し、加害者にこれを賠償させることにより、被害者が被った不利益を補てんして、不法行為がなかったときの状態に回復させることを目的と

機能を事実上有する、あるいは反射的・副次的な効果として持つことはあっても、それ自体が正面から不法行為制度の目的であると捉えることについては、否定的な立場を採っている。

## 2 精神的損害の賠償に特有の問題

精神的損害の賠償の本質論もまた、不法行為法全体の目的・機能に関する議論を踏まえて議論されており、慰謝料の目的についても、基本的には損害填補だと捉えるものが多い<sup>(12)</sup>。もっとも、一口に損害填補といっても、財産的損害の場合とは異なって、いくつかの問題がある。

### (1) 損害の填補に関する問題

#### (a) 損害算定の本来の不能性

精神的損害は、その性質上、本来的には金銭評価ができないものである。この性質にもかかわらず、いわば無理矢理金銭によって賠償をさせるとするのが慰謝料賠償である。もっとも、金銭の給付によって精神的損害を回復させるということの意味については、ニュアンスがある。第1に、慰謝料というのは、精神的苦痛の度合いを客観的に評価して、財産的損害と似たような方法で賠償しているのだと考えているようにみえる立場がある<sup>(13)</sup>。第2に、精神的苦痛自体は、いかなる形においても金銭評価できないものであるが、金銭を給付する形で被害者を満足させることによって、またはその金銭を給付させて何らかの享楽等に用いさせることによって、精神状態を回復させるという立

する。』、懲罰的損害賠償を否定した最判平成9・7・11民集51-6-2573。

(11) 加藤一郎『不法行為』（有斐閣・増補版・1974年）213頁、四宮・前掲263頁等。

(12) 四宮・前掲268頁。

(13) この趣旨であるかは必ずしも判然としないが、四宮・前掲595頁は、慰謝料による損害填補を、「無形の利益の侵害に対して人々の懐く感情に社会が置く価値を、社会の代弁者としての裁判官が、その自由な判断によって、あえて一定の金額に形象化したもの」とする。このような社会的価値の視点を持ち込むことが可能であれば、苦痛を金銭評価する可能性がある旨指摘するものとして、遠藤史啓「慰謝料における被害者の苦痛の意義と位置づけ」六甲台論集法学政治学篇59巻1号（2012年）107頁、特に109頁。

場である<sup>(14)</sup>。我が国の多くの立場は、第2の立場を採っているものとみられるが、必ずしも明確ではない。

#### (b) 慰謝料の補完的機能

慰謝料については、いわゆる補完的機能が認められている。すなわち、精神的損害は本来金銭的に評価することができないということから、裁判所には、慰謝料の算定にあたっての裁量が認められ、また、算定根拠を逐一示す必要もないとされている<sup>(15)</sup>。それらが相俟って、財産的損害が証明困難な場合に慰謝料でそれを補完するという補完的機能の事実上の承認に結び付いたとされる。つまり、慰謝料というラベリングの下で、実際には証明のレベルに達しなかった財産的損害の填補が考慮されているということである。

また、この補完的機能との関係では、精神的損害以外の無形の損害も問題となる。この損害についても、民法710条によって賠償対象になり得るとした判例<sup>(16)</sup>がある。この判例自体は、精神的損害に対する慰謝料と無形の損害の賠償金とを一応区別しているが、その後の実務では、無形の損害についても慰謝料算定の中で考慮するものが多い。もっとも、無形の損害とされるものは、たとえば信用毀損による今後の売上げの低下分等であって、具体的に金銭換算可能になれば財産的損害のカテゴリーに入るべきものであるが、現時点では具体的な形に発生していないため、財産的損害としては算定できないものである。そこで、無形の損害を、潜在的・抽象的な財産的損害と表現するものもある<sup>(17)</sup>。所有権侵害の場合の慰謝料についても、慰謝料の補完的機能と結び付いて、精神的損害ではなく、この「無形の損害」が、慰謝料

(14) 加藤・前掲228頁、植林弘『慰謝料算定論』(有斐閣・1962年)139頁等。四宮・前掲595頁は、損害填補を、金銭の満足的作用(第2の理解)による「ゆるやかな意味における」ものとしても捉えている。

(15) 大判明治43・4・5民録16-273。

(16) 最判昭和39・1・28民集18-1-136。

(17) 幾代通『不法行為』(筑摩書房・1977年)263頁。

のラベリングの下で賠償の対象となっている可能性には、留意する必要がある。

一方で、この補完的機能に関連しては、異なる説明をするものもある。この立場は、財産的損害が金銭という形で賠償されることによって、被害者の精神的損害も慰謝されるという見方を前提とする。これによると、財産的損害が（証明困難等により）賠償されなかった場合、その分、慰謝されない精神的損害が残っている。財産的損害が賠償されない以上は、精神的損害の部分を多く算定する必要がある<sup>(18)</sup>。そのように考えるならば、財産的損害の賠償が不十分である場合に、精神的損害を多く算定するのは、慰謝料の補完的機能によるというよりも、慰謝されずに残っている精神的損害を慰謝しているだけであるということになる。もっとも、財産的損害が賠償されないことを理由として、精神的損害を多く算定する、言い換えれば、財産的損害の賠償の有無と精神的損害の算定とを連動させているという点では、上の立場と異なるわけではない。

## (2) 制裁・抑止に関する問題

これに対して、慰謝料について、制裁や抑止といった目的を正面から認めるものも、かつてからしばしば見られる<sup>(19)</sup>。特に、昭和40年代以降に公害が問題化する中で、慰謝料の引上げをもにらんで、制裁・抑止目的を強調する議論が有力化したとされる<sup>(20)</sup>。

もっとも、慰謝料についても、制裁・抑止を正面から目的として認める学説は、少数である。裁判例もまた、正面から慰謝料の制裁目的を掲げることには消極的なようである<sup>(21)</sup>。

(18) 植林・前掲227頁以下を参照。もっとも、この議論の特性は、後述の通り問題になり得る。

(19) 戒能通孝「不法行為に於ける無形損害の賠償請求権（一）・（二・完）」法協50巻2号210頁・3号498頁（以上1932年）、三島宗彦「慰謝料の本質」金法5巻1号（1959年）1頁等。

(20) 吉村良一「慰謝料請求権」星野英一編集代表『民法講座6 事務管理・不当利得・不法行為』（有斐閣・1985年）434頁。

(21) たとえば、東京地判昭和57・2・1判タ458-187、東京高判昭和63・3・11判タ666-91。

反面、実務が、慰謝料の算定に当たって、加害者の主観的な態様や資力、あるいは社会的な地位といったものを考慮していることを、専ら損害填補のみで説明できるか否かについては、議論がある。たとえば、主観的な態様に関しては、それが悪質であれば悪質であるほど、被害者の精神的苦痛の度合いも大きくなるという説明をするものもみられる<sup>(22)</sup>。しかし、一方で同じ行為態様であったときに、後から判明する主観的な態様、故意なのか過失なのかといったものが、慰謝料額に影響を与えるということについては、疑問があるという見解もある<sup>(23)</sup>。また、正面から制裁・抑止を慰謝料の目的とすることには慎重であるべきであるが、被害者の応報感情の満足というのは慰謝料の機能としては無視できないと指摘する議論もみられる<sup>(24)</sup>。この応報感情の満足というものに関しては、これによって精神的損害が填補されるということに重きを置いて捉えるならば、損害填補の系統に位置付けられ得る<sup>(25)</sup>が、応報感情を満足させること自体に重きを置くならば、被害者による制裁という系統に位置付けられるともいえる。

制裁・抑止を強調する立場からすると、慰謝料賠償に際しては、侵害された権利利益や客観的な態様以外の要素が加味されて判断されることになる。

### Ⅲ 物の所有権侵害の場合における精神的損害の賠償

以下では、従来の判例・裁判例および学説が、物の所有権侵害の場合における精神的損害の賠償について、どのような立場を採ってきたかを、どのような精神的損害を問題にしているのか、そして、どのような根拠で賠償を認めあるいは認めていないのかに留意しつつ具体的に検討する。

(22) 過失についてであるが、植林・前掲269頁以下。

(23) 窪田編・前掲889頁以下〔窪田〕。

(24) 潮見・前掲52頁。

(25) 四宮・前掲268頁を参照。

1 判例・裁判例<sup>(26)</sup>

## (1) 否定例

(a) 東京地判昭和29・3・6下民集5-304<sup>(27)</sup>

## 【事案の概要】

Xが、自らが有する意匠権をY<sub>1</sub>・Y<sub>2</sub>が侵害したとして、Yらに対して、侵害予防、損害賠償、謝罪広告を請求した。Xは、「意匠権の侵害により精神上多大の苦痛を受けた」として、慰謝料の賠償も求めた。

【裁判所の判断<sup>(28)</sup>】

Y<sub>1</sub>については過失がないとして損害賠償請求を棄却。Y<sub>2</sub>については、以下のように判示して慰謝料の賠償を否定した。「侵害の態様はXの意匠権を無断で使用したと云うに止まるので、Xに単に金銭に評価し得る純経済的損害を与へたものに過ぎず、権利侵害の場合に被害者が一般に感受すると思はれる不快感の外特に精神的苦痛を与へないしは名誉（信用を含めて）を毀損したと認められる事情は認め得ない。ところで権利侵害に附随する被害者の一般的不快感については、その侵害に因る金銭的損害の賠償を得る場合にはその賠償により同時に治癒されるものとし、右の一般的不快感以外に認められる無形の損害の存する場合においてのみ、慰藉料その他金銭賠償以外の方法による救済を求め得る<sup>(29)</sup>ものと解するのが相当である」として、慰謝料の賠償を認めなかった。

(26) 所有権侵害の場合の慰謝料賠償が問題となった事案について、2008年までのものを網羅的に整理した一覧表として、千葉県弁護士会編『慰謝料算定の実務』（ぎょうせい・第2版・2013年）457頁以下がある。また、牧野・前掲62頁以下の一覧表も、所有権を含む財産権侵害の場合に慰謝料が問題となった事案について、多くの裁判例を網羅的に取り上げている。これらにおいては、本稿で取り上げる裁判例以外のものも多く取り上げられている。

(27) 意匠権侵害の事案であるが、判示が所有権を含む財産権一般侵害の場合にも関わるものであるため、取り上げた。

(28) 以下では、原則として、慰謝料に関する判断に絞って述べることとし、必要なぎりぎりで財産的損害に関する判断にも触れることとする。

(29) 下線は筆者による。以下同じ。

## (b) 東京地判昭和38・9・16判タ152-134

## 【事案の概要】

Xが自己所有の自動車甲を運転中、後方を走行していたYの自動車  
が衝突し、甲が損傷した。そこで、Xは、甲の修理費用、評価損の賠  
償のほか、「Xは平素自動車を愛好、使用する者で、かつ甲は昭和37年  
7月に購入した新車であるところ、Yは本件事故修理代金のみを賠償  
すれば他を免除するとのXの好意的申入に応えず、Xからの再三にわ  
たる連絡にも誠意ある態度を示すことなく徒然している次第で、この  
間愛用自動車の損傷、その使用不能による不便、前記好意的申入にも  
何等の応答も示さないYの不誠実な態度などによりXは多大の精神的  
苦痛を蒙った」として、慰謝料の賠償を求めた。

## 【裁判所の判断】

「一般に財産権侵害の場合に慰藉料請求権が認められるためには、  
目的物が被害者にとって特別の主観的、精神的価値を有する場合と  
か、加害の態様が著しく不法であるなどの特段の事情の存すること  
を要するものと解するのが相当である」が、本件においては特段の事  
情は存しないとして、慰謝料の賠償を認めなかった。

## (c) 最判昭和42・4・27集民87-305

## 【事案の概要】

詳細は不明であるが、判例要旨や判決から推察するに、おおよそ以  
下のような事案のようである。すなわち、Xが商取引に関する契約上  
の金員の支払を求めたところ、Yによる偽証があったためその訴訟で  
敗訴した。そこで、Xが、Yに対して、金員相当額および慰謝料の賠  
償を求めた<sup>(30)</sup>。

(30) 本判決も、所有権侵害の事案に関する判決ではないが、判示が所有権を含む財産権一  
般の侵害に関わるものであること、原審の判断を正当と述べているに過ぎず、最高裁自  
身が基準を定立したわけではないものの、最高裁がこの種の問題を扱った数少ない判決  
であるため、ここでも取り上げた。

## 【裁判所の判断】

商取引に関する契約上の金員の支払を求める「訴訟で敗訴したためXのこうむる損害は、一般には財産上の損害だけであり、そのほかになお慰藉を要する精神上的損害もあわせて生じたといえるためには、被害者（X）が侵害された利益に対し、財産価値以外に考慮に値する主観的精神的価値をも認めていたような特別の事情が存在しなければならぬところ、本件では右の如き特別の事情の存在を認めるに足る資料もないと判断して、Xの本訴請求を排斥し」た原審の判断は正当であるとして、慰謝料の賠償を認めなかった。

(d) 宇都宮地裁足利支判昭和53・6・8交民集13-3-585／

東京高判昭和55・5・29交民集13-3-580

## 【事案の概要】

Xが競走馬運搬のため貨物自動車甲を運転中、交差点に進入したところ、Y<sub>2</sub>会社が所有しY<sub>1</sub>の運転する自家用車が、Y<sub>1</sub>の赤信号無視・前方不注意によって交差点に進入し、衝突事故が発生した。そこで、Xは、Yらに対して、Xの治療費、甲の修理費、甲に乗っていたX所有のサラブレッド系5歳馬の競走馬乙の治療費、乙の受傷によるXの逸失利益に加えて、「乙はなお治療中ではあつたが、期限すれすれになんとか出走させ、競走馬としての失格を辛うじて免れたものの、能力試験ではC1クラスに格下げになり、又五歳馬としての重要な1年間に休場せざるを得なくなり、中央競馬への出走の可能性もほとんど断念せざるを得なくなつたことによりXの蒙る精神的苦痛」の慰謝料の賠償を求めた。Yは、「本件馬は法律上『物』であり、いわゆる財物にすぎない。これの損傷についてその損害が補てんされえない特別事情の有するときのみ、慰藉料として考慮されるべきものであり、乙「そのものが治療の結果再び競走馬として再起している以上、その精神的損害は生じないものというべきでXの慰藉料請求は失当である。」と反論した。

**【裁判所の判断】**

Xの治療費、甲の修理費、乙の治療費に加え、逸失利益も一定範囲で認めたとうえで、慰謝料については次のように判示した（控訴審でもこの判断は維持された。）。

「乙が本件交通事故に遭遇し、受傷したことにより、X自身も精神的苦痛を受けたことは推察するに難くはないが、本件の如き場合、財産的損害が賠償されることにより精神的損害も回復されたものと考えられるので、この点に関するXの請求は失当である。」

**(e) 東京地判平成元・3・24交民集22-2-420****【事案の概要】**

X<sub>1</sub>会社は、自家用車甲（メルセデスベンツ500SL）を所有しており、X<sub>2</sub>が甲を仕事に使用していた。ある日、A（Xとの関係は不明である。）が甲を運転していたところ、Yの被用者Bが、Yの事業の執行としてYの車乙を運転中、後方の安全確認を十分にしないまま後退したため、甲と乙との衝突事故が発生した。X<sub>1</sub>は、Yに対して、甲の修理費用、評価損等の賠償を、X<sub>2</sub>は慰謝料等の賠償を求めた。

**【裁判所の判断】**

修理費用の賠償を認めたとうえで、慰謝料については次のように判断した。「不法行為によつて財産的権利を侵害された場合であつても、財産以外に別途に賠償に値する精神上の損害を被害者が受けたときには、加害者は被害者に対し慰藉料支払の義務を負うものと解すべきであるが、通常は、被害者が財産的損害の填補を受けることによつて、財産権侵害に伴う精神的損害も同時に填補されるものといえるのであつて、財産的権利を侵害された場合に慰藉料を請求しうるには、目的物が被害者にとって特別の愛着をいだかせるようなものである場合や、加害行為が害意を伴うなど相手方に精神的打撃を与えるような仕方でなされた場合など、被害者の愛情利益や精神的平穩を強く害するような特段の事情が存することが必要である」というべきである。」本件

のX<sub>2</sub>には、特段の事情が認められない。

(f) 神戸地判平成3・5・28交民集24-3-606

【事案の概要】

本件は、Aの運転する普通貨物自動車<sup>が</sup>、いわゆるクラシックカー（ホンダS800オープン）甲に衝突し、甲が破損した。そこで、甲の所有者X<sup>が</sup>、Aの使用人Yに対して、損害賠償を請求した。

【裁判所の判断】

車両所有権「の侵害により、仮にXに何らかの精神的苦痛もしくは損害が生じたとしても、特段の事情の認められない本件においては、右財産権の侵害による財産的損害が填補されれば、精神的苦痛・損害も同時に慰謝され填補された」と見るのが相当である。よつて、X主張の右慰謝料は、これを肯認することができない。確に、甲が所謂クラシックカーであること、Xが本件事故前右車輛を日々丹念に手入れし磨き上げていたことは前記認定のとおりであつて、右認定事実からすれば、Xが甲に対し特別の愛着心を有していたことが推認できる。しかしながら、右認定にかかる特別の愛着心の存在をもつて、右説示にかかる特別の事情に該当するということとはできない。蓋し、右特別の愛着心に対する侵害とそれによる精神的苦痛は通常生ずべき損害とは認め難いからである。」として、慰謝料の賠償を認めなかった。

(g) 大阪地判平成8・3・22 D1-Law.com28021682

【事案の概要】

X<sup>が</sup>、その所有にかかる普通乗用自動車甲を駐車しておいたところ、Y運転車両に追突されたため、Yに対し、甲の時価相当額、代車代のほか、慰謝料の賠償を請求した。Xは、X<sup>が</sup>甲に強い愛着をもっていたことをYが知っていた旨主張した。これに対して、Yは、物損に関する慰謝料は認められない旨反論した。

【裁判所の判断】

「物損事故においては、その経済的損失が填補されれば、原則として

慰謝料を認めることはできず、本件において特に例外的に慰謝料を肯定すべき事情は認められない。」として、慰謝料の賠償を認めなかった。

(h) 東京地判平成29・10・3 D1-Law.com29037826

**【事案の概要】**

Xが、祖父の形見の絹地羽二重五つ紋黒紋付羽織甲のかび取りクリーニングを依頼しようとY店舗においてY従業員Aに手渡した。しかし、Aが袖口をこすり合わせるなどしたために甲の袖口が毀損し、後日再びYに甲を預けたところ、更に毀損が拡大したとして、債務不履行または不法行為に基づき、Yに対し、損害賠償および遅延損害金の支払を求めた。Xは、裁判例によれば、〈1〉被害者の愛情利益や精神的平穏を強く害するような特段の事情があること、〈2〉通常人にとっても、財産的損害が填補されることのみによっては回復されない程度の精神的苦痛があること、〈3〉被害物件が代替性のないものであること、〈4〉事故前の状態に戻すことができない毀損に対する補完となることが慰謝料賠償の要件として挙げられるところ、甲の毀損は、上記のいずれの要件も具備しており、慰謝料の賠償が認められてしかるべきであると主張した。これに対して、Yは、甲の毀損は軽微であり、修理が十分に可能であるうえ、Yは、甲の毀損後、一貫して誠実に対応し、十分な額の支払を提案してきたのだから、慰謝料が生じるような事情は全くないと反論した。

**【裁判所の判断】**

「不法行為責任に基づく財産的（物的）損害賠償において、被害者が被る損害は、一般には財産上の損害だけであり、そのほかになお慰謝料をも損害として認められるのは、被害者が侵害された利益に対し、財産価値以外に考慮に値する主観的精神的価値をも認めていたような特別の事情が存在する場合に限られる」というべきである。なお、Xは、前記のとおり、4つの要素を挙げ、本件がそれらの要素を満たす旨主張するが、物的損害において慰謝料が認められる場合としては、上記

のような特別の事情が存在するといえるかという観点から判断すべきであり、Xの主張する4点のうちいずれか（又はいずれも）が認められるかどうかによって直ちに慰謝料請求が認められるかが決まるものではない（ただし特別の事情の存在を認める要素となり得ることは否定しない。）。「この点、本件においては、確かに、甲がXの祖父の形見であることから、X（ないしその家）にとっては、甲が大切な物であることがうかがわれる。しかし、そもそも、甲は、Y店舗に持ち込まれた時点で、既に指でこすることで毀損するような状態にあったのであり、客観的価値としてはそこまで高い評価ができる状態ではなかったと推認され、そのような状態であった甲について、Xの主観的価値観のみから、慰謝料をも認めるべきというには疑問が残る。」「甲は、確かに、毀損前の状態に回復するのは困難であると評価されていることが認められるが、当該毀損状態に対して、すべてYが責任を負うわけではないことは前記のとおりであり、その他本件に顕れた事情を踏まえても、財産的損害に対する賠償以上に、慰謝料の支払を認めるべき特段の事情が存在するとまではいえない。」として、慰謝料の賠償を認めなかった。

## (2) 肯定例

### (a) 大判明治43・6・7刑録16-1121

#### 【事案の概要】

Xは、Yの横領により先祖伝来の土地を失った。そこで、Xが、慰謝料の賠償を求めた。これに対して、Yは、財産的損害が賠償されれば精神的損害は回復する旨反論した。

#### 【裁判所の判断】

被害者の精神的損害を認定し、民法710条の規定に言及して慰謝料を認めた<sup>(31)</sup>。

(31) この判決が、所有権侵害の場合の慰謝料を認めた最初の判決であるとされる。

## (b) 宮崎地裁都城支判昭和30・6・15下民集6-6-1153

## 【事案の概要】

Xの父Aは、自らの所有地に防風林としてスギやヒノキ等を植えていた。Xが隠居したためAがこの土地および立木を相続した。しかし、Yは、この立木が防風林としての機能を持っていることを知りながら、立木を伐採した。そこで、Xは、立木の価値相当額および慰謝料の賠償を求めた。

## 【裁判所の判断】

「Xの住宅の位置、構造、その周辺の地形並に樹木の状況、本件立木の年数、代りに植えた木の生長に要する年数、伐採のいきさつおよびYの生活程度等」を考え合せて、慰謝料の賠償を認めた。

## (c) 山口地裁萩支判昭和31・9・25民集14-3-396／広島高判昭和33・4・17民集14-3-402／最判昭和35・3・10民集14-3-389

## 【事案の概要】

Xは、自ら所有する宅地の上に家屋を所有してこれに居住していた。Yは、その上段に位置する宅地および同地上の家屋を所有し、これに居住していた。Yは、自己の宅地を拡張するため、Xの宅地との境界に、コンクリート煉壁を垂直に築造し、その内側を埋土した。当時、Xは、基礎工事を強固にし、かつ崩壊を防ぐのに必要な傾斜を持たせるようYに要求したが、Yは基礎工事を施さず、かつ垂直な煉壁を築造したので、1年も経ないうちに亀裂が3本生じ、崩壊の危険が現れた。Xおよび近隣者は、Yに対して、その補強工事を勧告したが、Yはこれも聞き入れないで放置していたため、ついにコンクリート壁が崩壊し、X住家に倒れかかって、建物を大小破し器物等を損壊した。そこで、Xは、Yに対して、家屋や動産の価値相当額および慰謝料の賠償、危険防止措置を請求した。

## 【裁判所の判断】

第一審は、「本件石垣崩壊により破損せられたX所有家屋は約30年

来X一家の唯一の住家であつたものでしかも修理不能に帰した部分は右家屋の内最も重要な部分であること石垣崩壊当時X家族8人は右大破部分に就寝していたが小児1人が負傷した外辛うじて難を免れ得たこと住家破損以来X家族は台所及板を並べた土間に畳を敷きて之に寝起しその後納屋に2室の2階を増作し之に8人が不自由の起居を余儀なくされて今日に至つていること及Yは本件石垣の危険につき以前から幾度となくX及近隣者より注意を受けながら之に耳を藉さずあまつさえ崩壊後も今日に至る迄X方に対し誠意ある陳謝さえ為さず仲介者が入つても只管天災に責を帰せようとしそのため仲介者等も手を引くに至つたこと等を斟酌すればXが本件石垣崩壊により蒙らされた精神的苦痛はけだし僅少なならざるものがあつた」として、慰謝料の賠償を認めた。控訴審も判断を維持した。

最高裁は、慰謝料について、「不法行為によつて、財産以外に別途に賠償に値する精神上の損害を受けた事実がある以上、加害者は被害者に対し慰藉料支払の義務を負うべきものであることは民法710条によつて明らかである。原審はその認定した事実関係にもとづき、XはYの不法行為により財産損害の賠償と別途に賠償に値する精神上の損害を受けたものとして、慰藉料の請求を認容したのであり、その判断は正当として是認すべく、本件事故が偶然の天災によるものであるとの所論およびXには損害発生の予見がなかつたとの<sup>(ママ)</sup>原審の認定に反するから採るを得ない。」と述べて、Yの上告を棄却した。

(d) 東京地判昭和36・2・1下民集12-2-203

【事案の概要】

Xらは、結婚祝として生後約2週間の三毛猫1匹をもらいうけ、甲と名をつけて、飼育して愛撫していた。それから約1年4ヶ月後、Yの被用人Aが、Yが所有・飼育する犬をX宅付近に連れてきて、繋留しないで放していたところ、犬は、甲をかみ殺して逃げた。Xらは、「当時Xらの間には子がなく、甲を自分の子のように愛していた。常

に家の中で飼い、便所も家の中に作り、だれか見張っている時のほかは、戸外へ出したことがなかった。食事もし、寝るのもXらといっしょであった。甲がむごたしくもYの飼犬によつて殺害されたときは、Xらの悲しみは親が子を失つた場合と全く同様で、二日間は死骸の前に花と食物を三度三度そなえて嘆き悲しみ、形見を残すために剥製を依頼し、墓地で埋葬もしたが、「悲しみの余り、食事もすすまず、X<sub>1</sub>は勤務を休んで家に引きこもり、X<sub>2</sub>は家事を忘れてぼんやり日を過した。」として、Yに対して、民法718条に基づき、慰謝料、剥製料、埋葬料の賠償を求めた。これに対して、Yは、「本来慰謝料は人的利益の侵害により精神上の苦痛を蒙つた場合に認められるのであつて、例外として財産権を侵害された場合にも認められるが、この場合には、特にその物が一般的に見て精神的価値があり、その物の取引の価額を賠償しただけでは、その損害が償われない場合でなければならない。しかし、猫は一般的に精神的価値ありとはいえず、本件の甲もXらがほかから貰うけて飼育していたもので、通常の猫と変わりなく、一般的に見て、特に精神的価値あるものとは考えられないから、その殺害に対して慰謝料の請求はできない。」と反論した。

### 【裁判所の判断】

「財産権侵害の場合も多かれ少なかれ精神上の苦痛を伴うのは普通ではあるが、精神上の苦痛を蒙つた場合には常に慰謝料の請求が許されるものと解すべきではない。それは徒に訴訟を繁くするばかりでなく、多くの場合は、財産上の損害が賠償されれば精神上の苦痛も慰謝されるから、財産上の損害賠償のほかに特に精神上の損害賠償を認める必要はないからである。しかし侵害された財産と被害者が精神的に特殊なつながりがあつて、通常財産上の価額の賠償だけでは、被害者の精神上の苦痛が慰謝されないと認められるような場合には、財産上の損害賠償とは別に精神上の損害賠償が許されると解さねばならない。ことに家庭に飼われている猫のように、その財産的価値はいうに

たりなくとも、飼育者との間に高度の愛情関係を有することを普通とする愛がん用の動物の侵害に対しては、動物に対する財産上の価額の賠償だけでは、とうてい精神上の損害が償われない。もしこの場合に、精神上の損害賠償を否定するならば、その動物の財産的価値が絶無に等しいときは、たとえこれを長年愛撫飼育し、その間に高度の愛情関係があつても、被害者は裁判上何らの救済を得られないことになり、公平の観念に反する。」として、予見可能性を問わず慰謝料の賠償を認めた。

(e) 東京高判昭和36・9・11判時283-21

【事案の概要】

Yは、ある日の朝X方の庭先に立入り、同所に繋いであった、X所有の犬甲を勝手に引き出した。そして、自身は自動車を運転しながら、甲を誘導していたところ、突然甲が他犬と咬み合って負傷し、その結果甲は死亡した。そこで、Xは、Yに対して、甲の時価相当額および慰謝料の賠償を求めた。

【裁判所の判断】

甲の時価相当額の賠償を認めたうえで、慰謝料について以下のよう述べた。

「一般に財産権侵害の場合に、これに伴つて精神的損害を生じたとしても、前者に対する損害の賠償によつて後者も一応回復されたものと解するのが相当であるけれども時として単に財産的損害の賠償だけでは到底慰藉され得ない精神上の損害を生ずる特別の場合もあり得べく、他人が深い愛情を以て大切に育て上げて来た高価な畜犬の類を死に致らしめたようなときは正にこの例であつて、被害者は仮令畜犬の価額相当の賠償を得たとしてもなお払拭し難い精神上の苦痛を受けるのは当然であり、これはもとより当事者の予見しうべきところであるから、YはXが甲の死亡により蒙つた精神上の損害に対する慰藉料をも支払うべき義務ありといわなければならない。」

## (f) 京都地判昭和59・6・28交民集17-3-874

**【事案の概要】**

Aの運転する自動車が、その前方を走行中のXが運転する自動車甲に追突した。そこで、Xは、Yに対して、「人的損害」として治療費・入通院交通費、休業損害、後遺症による逸失利益、慰謝料の賠償を、「物的損害」として車両の修理費の賠償を求めた。慰謝料について、Xは、従来から政治活動を行い、事故当時も次回の参院選に立候補の予定であったところ、本件事故に遭い、立候補を断念せざるを得なかったが、Xは、立候補して当選したはずであり、法定選挙費用を控除しても、相当額の議員報酬を得ることができた旨主張した。車両の修理費請求については、「Xは、これまで社会運動、政治運動に使用して来たX車及びその装備に特に愛着があ」ることを理由としている。

**【裁判所の判断】**

裁判所は、「人的損害」の慰謝料の項目の中で、以下のように判断した。「Xは、政治的・社会的な活動に献身していたのであるが、本件事故により予定していた選挙に立候補できなかつたのを初めとして、その活動が少なからざる制約を受けたことは推測するに難くなく、それだけにXの被つた精神的苦痛は、他の通常の場合に比して甚大であつたというべきである。しかも、Xは、本件事故により後述の如く格別の愛着を寄せていた車両をも失うに至つたのである。従つて、これらの点は慰藉料額の算定に当り十分に斟酌する必要がある。従つて、Xの受傷、治療の経過及び後遺症をも考慮のうえ、慰藉料を」定める。一方、車両の修理費については、「Xが甲の修理を強く望む気持も理解できなくはないが、事故直前の時価が低いのに比し、その10倍に近い修理費を要すこと、Xの愛着は慰藉料算定上の事情として斟酌することが可能であることを考慮し」て、賠償を認めなかった。

(g) 大阪高判昭和62・10・22判時1267-39

【事案の概要】

X<sub>1</sub>～X<sub>3</sub>は、Y 公団所有の建物を賃借していたが、生活の本拠を移した。しかし、その旨Yに通知せず、賃料を滞納するようになった。Yの職員Aは、Xらに家賃の支払を複数回督促したが、Xらは何らの応答もしなかった。そこで、Aは、建物入口の施錠を壊して建物内に入ってその点検を行った。その結果、Aは、Xらは無断退去したものと判断するとともに、建物内に残置されていたXら所有の家財の一部（この中には、家族の記念アルバムが含まれていた。）等について、所有権を放棄したものと判断し、これらを廃棄処分にした。後日、その事実を知ったXらが、残置動産の価値相当額および慰謝料の賠償を求めた。

【裁判所の判断】

所有権の放棄を認めず、不法行為の成立を認めたとうえで、残置動産の価値相当額について、算定困難とした。そのうえで、「Aの所為中には(イ)まずその一部において、代替性がなく、かつXらにとって特別に主観的価値を有すると解される記念アルバムの無断廃棄が含まれており、(ロ)また、その一連の所為もいわば私的に本件建物明渡しの強制執行をしたに近く、Xらにとっては自己のかつての居住場所であり、かつ現に家財道具等を保管しその占有を保持していた建物を無断で明け放たれ、よつて、一種のプライバシーを犯される結果となつたとみてよく、これらの点を考えると、Xらは相応に精神上的苦痛を覚え、また人格ないし名誉感情を損なわれたものと」いえるとして、Xらの賃料不払い、無断転居、賃借人としての建物及び建物内外所有物の管理不十分等を考慮しつつ、慰謝料の賠償を認めた。

(h) 宇都宮地判平成5・7・30 D1-Law.com27818486

【事案の概要】

Y<sub>1</sub>は、マンション解体工事中、鉄製階段の鉄骨切断作業に従事して

いたが、その際、鉄の溶融塊を飛散させた。それが別の建物の南側に  
 存したダンボール箱に引火して、ひいては建物に燃え移って、建物は  
 全焼した。これにより、Xらが建物内に所有していた家財道具、什器、  
 衣類等の物品は、全て焼失し、あるいは消火作業中に水をかぶってし  
 まい使用不能となった。そこで、Xらは、Y<sub>1</sub>およびY<sub>1</sub>の使用者Y<sub>2</sub>・  
 Y<sub>3</sub>に対して、これらの財産的損害、Xらの入通院損害等に加えて、慰  
 謝料の賠償を求めた。

### 【裁判所の判断】

財産的損害については、Xらの主張から減額したうえで、「その他、  
特にXらが愛着を感じる物品については、後記慰謝料額の算定にあた  
 って考慮すべきものと思われる」として、Xらについて、入通院を余  
 儀なくされたことに加えて、「愛着をいただいていた家財道具一切を全て  
 失ったこと」を考慮して、慰謝料の賠償を認めた。

#### (i) 東京地判平成14・4・22判時1801-97

### 【事案の概要】

Xは、金銭の借入れを行うに際し、自己の所有する不動産甲に抵当  
 権を設定した。その後、Xの債務の弁済が滞ったため、甲について競  
 売手続開始決定がなされ、Yが甲を競落し、所有者となった。Yは、  
 甲について引渡命令の申立てを行うことなく、甲内に立ち入り、残置  
 されていた動産を廃棄処分にした。なお、Yは、Xに対して、甲に残  
 置してあった動産について引取りの要請、催告を行わなかった。そこ  
 で、Xは、Yに対して、廃棄された動産の価値相当額等の賠償のほか、  
 「Xは、先祖から受け継いだ品々、家族の思い出の品、仏壇などを失っ  
 た。また、Xは、当時、老い先短い母親の看病をしていたが、母親の  
 写真をすべて失ったため、母親に万が一のことがあっても、遺影にす  
 る写真がなくなり、さらに棺桶に入れるべきものも何ものなくなり、母  
 親に対して申し訳ない気持ちになり、また、親族らに対しても顔向け  
 ができない状況になった。」として、慰謝料の賠償を求めた。

### 【裁判所の判断】

不法行為の成立を認め、動産の価値相当額について民事訴訟法248条で相当な損害額を認定したうえで、慰謝料について以下のように述べて、その賠償を認めた。「不法行為により物品が毀損、廃棄された場合において、当該物品に係る財産的損害が填補される場合であっても、当該物品を喪失したことにより、被害者が、特段の精神的苦痛を被ったと認められるときは、被害者は、財産的損害についての賠償のほか、当該精神的苦痛を慰謝するための慰謝料を請求することができると解すべきである。」「Yによって廃棄された本件残置動産類の中には、Xが祖父母の代から受け継いだ桐だんす2棹や茶だんす等が含まれているほか、仏壇、神棚等もあり、これらのものはXにとって、何物にも代え難い貴重なものであること、しかるに、これらの物品が、Yにより焼却場に運ばれ、ごみの類と一緒に、廃棄されたことにより、Xは、多大の精神的苦痛を被ったことが認められ、これらの事情は、慰謝料請求を認めるべき上記特段の事情に当たる」。

#### (j) 東京地判平成14・12・20判タ1138-137

### 【事案の概要】

フリーカメラマンとして旅行先で撮影した写真の写真集を発行するほか、キリスト教関係やクラシック音楽関係の写真家として一定の評価を得ているXは、家族とともに公団住宅に居住していた。また、Xは、X宅において、自分が撮影した写真のフィルムを賃貸するライブラリーを開設していた。真上の部屋に住んでいたYは、二度にわたって、自宅の水洗トイレ内の排水管を詰まらせて水を溢れさせ、さらにその水をX宅に浸水させた。Xは、この事故によって、X宅にあったカメラ、フィルム等が水に浸かったり、高湿度状態にさらされるなどしたほか、日用品、家族の遺品等が汚損により廃棄処分を余儀なくされたとして、フィルムが使用不能となったり耐用期間が短縮したりしたことによる損害や賃貸料等の逸失利益、カメラの修理代、廃棄処分

とした日用品や遺品の価値相当額、外泊中の宿泊費等に加えて、「本件事故により家族の遺品が失われたり、大切にしていた芸術作品であるフィルムが痛んだことによる精神的損害に対する」慰謝料の賠償を求めた。

### 【裁判所の判断】

Xが主張する、フィルムの使用不能や耐用年数短縮による経済的損害が不明であることを指摘したうえで、以下のように判示した。「本件事故によりXの所有するフィルムの相当数につき耐用年数が短縮されていること、Xは、プロのカメラマンとして生計を立てているものであるから、X所有のフィルムは、ひとつひとつが芸術家としてのXの作品そのものであるといえるところ、芸術家の作品に対する愛着は、それ自体人格権の一部として、法的に保護されるべきものであると解される。Xは、本件事故により、その所有するフィルムの多くがトイレから逆流してきた汚水に浸かったり、高度の湿気にさらされたことによって、その人格権を侵害され、少なからぬ精神的損害を被ったものと推認されるから、Yは、この精神的損害を賠償すべきである。」「Xは、本件事故により、亡妻の遺骨箱の外袋が汚損されたほか、亡妻及び亡長女の遺品が汚損され、遺品の廃棄処分を余儀なくされたことが認められるから、これにより、人格権を侵害され、精神的損害を被ったものと認められる。」「Xの所有するフィルムの多くは、Xが世界中を旅行し、費用と労力を掛けて撮影してきたものであること、これらのフィルムは、キリスト教を信仰しているXの信仰心とも深く関わっているものであることなどを含めた本件の一切の事情を総合考慮」して、慰謝料の賠償を認めた。

(k) 東京地判平成15・7・28交民集36-4-969

### 【事案の概要】

Xは、美術館からの委託を受けて、甲という大型の陶芸作品を制作し、美術館の開催した企画展に出展した。この作品は、出展後、作品

として展示されることはなく、個々のパーツに分解され、陶板および鉄の構造体は、一時期を除いて、Xの自宅の壁とコンクリート製の塀との隙間に保管されていた。Yは、自動車を運転中、X宅と隣家との間にあるコンクリート塀に衝突した。これにより、塀が損壊されるとともに、陶板が複数破損した。そこで、Xは、Yに対して、甲の価値相当額のほか、「Xが精魂込めて制作したもので、二度と同一作品を制作することは不可能であるから、本件作品を損傷されたXの精神的被害は甚大であ」として慰謝料の賠償を求めた。

### 【裁判所の判断】

甲ないしその陶板等に具体的金額をもって財産的価値を認め、損害額を確定することは極めて困難であるとしたうえで、「かかる事情は、後記のとおり慰謝料の算定において斟酌することが相当である」とした。そして、「甲の芸術的価値は、相当程度高く評価されている上、Xにとって、甲は、大学院卒業後初めて公の美術館に展示され、プロの作家として認められた記念碑的作品であるともいうべきものであって、Xが、1年という制作期間を費やし、陶板の制作のために長い工程を経て、時には作業が徹夜に及ぶなど多大な労力をかけて制作した思い入れのある作品であるにもかかわらず、Yの一方的過失によって惹起された本件事故により、陶板の多数枚が破損し、その破損状況や程度からして、もはやそれらを復元することができず、二度と同じ作品を制作できなくなったことが認められ、本件事故によってXが受けた精神的打撃の大きさは容易に推認することができる。以上のとおり、本件においては、被害物件が代替性のない芸術作品の構成部分であり、被害者が自らそれを制作した芸術家であることのほか、甲自体の芸術的評価、制作に至る経過、完成までの工程に鑑みると、客観的にも本件被害物件の主観的精神的価値を認めることができるので、Xが被った精神的苦痛に対する慰謝料は、本件事故による損害賠償の対象となると言うべきである。」とし、甲の具体的な財産的価値が算定できない

事情を考慮しつつ慰謝料の賠償を認めた。

(l) 名古屋地判平成15・12・3交民集36-6-1544

【事案の概要】

Xが自転車で交差点を横断中に、Y<sub>1</sub>会社の従業員であるY<sub>2</sub>の運転するタクシーとの間に生じた事故により損害を被ったとして、Xは、治療費、傷害慰謝料、必要書類等の費用、事故当時携帯していた時計甲の損傷分等の賠償を求めた。Yは、時計は昭和30年代の年代物であって、減価償却を勘案すれば、時価額賠償は認められないと反論した。

【裁判所の判断】

「Xは、本件事故により転倒した際、甲を損傷したとしてその損害の賠償を請求するが、甲は、Xが婚姻直後の昭和30年代に購入したものであるところ、甲の現在の交換価値を立証する証拠はなく、これによれば、Xの甲の損傷を物的損害として、具体的に損害額を認定することはできないと言わざるを得ない。しかし、本件事故当時、甲は作動していたこと、Xは、甲に愛着を持っていたことを考慮すれば、甲の損傷という事情は、Xに伴う精神的苦痛の一事情として考慮するのが相当である」として、傷害慰謝料の算定にあたって考慮した。

(m) 東京地判平成19・2・15判時1986-66

【事案の概要】

X<sub>1</sub>・X<sub>2</sub>は、その共有する、結婚10周年記念のダイヤモンド甲の指輪を、Yに対してリフォーム目的で寄託した。しかし、Yから返還された指輪の石は人工石にすり替えられていた。また、事後の交渉の際に、Yは、Xらから預かった指輪の石は元から人工石であった旨主張した。そこで、Xらは、Yに対して、寄託契約または所有権に基づき甲の返還、返還ができない場合には甲の時価相当額の支払、および、甲はX<sub>1</sub>が結婚10周年記念の大切な指輪として肌身離さず大切にしていたものであるところ、Yがずさんな対応をして返還しなかったことから、甲が石留めされた指輪を使用することができなくなるなどして

多大な精神的苦痛を被っているとして、慰謝料等を請求した。

### 【裁判所の判断】

裁判所は、Xらが寄託した指輪はダイヤモンドの指輪であったと認定したうえで、甲の時価相当額の賠償を認め、さらに、慰謝料について以下のように判断し、その賠償を認めた。

「一般に財産権が侵害された場合、財産的損害のてん補を受けることによって、その精神的損害も同時にてん補されるのが通例であるから、精神的損害の賠償を請求することは当然にはできないのであって、これを請求することができるのは、侵害された財産権が被害者にとって特別の愛着の対象であるとか、侵害行為が害意を伴うなど、被害者の精神的利益や平静を著しく害する態様のものであるなどの場合に限られる。」

「X<sub>2</sub>は、結婚10周年の記念にX<sub>1</sub>が購入した甲を本件指輪に加工し、その後、本件指輪を日常的に使用していたもので、本件リフォームの際に、甲をXらの子供たちに引き継いでいきたいと考え、本件プラチナ指輪に『HANAKO』の刻印を入れた。」そして、X<sub>1</sub>は、甲が返還されないことや、その後のYらの対応により、PTSD状態と診断されている。「このように、X<sub>1</sub>にとって、甲は数ある宝石のうちの1つではなく、夫婦の記念の品として肌身離さず身に着け、将来は自分の子供たちに受け継いでいきたいとの想いを有していたものであり、甲に対して特別の愛着を持っていたことが認められる。」「また、X<sub>2</sub>にとっても、甲が夫婦の記念の品として特別のものであったと認められ、甲が返還されないことにより、調査、資料収集に多大な時間を費やされたところ、これを財産的損害として評価することはできないとしても、精神的損害としては考慮すべきものである。」「そして、宝飾品のリフォームに宝石を寄託した際に、これが偽物にすり替えられて返還されないことは希有なことであり、我が国有数の百貨店であるYを信頼して甲を寄託したXらが受けた衝撃は著しいものであったと認められ

る。」「以上の事実には照らすと、甲が返還されないことにより、Xらは精神的利益や平静を著しく害されたものであり、この精神的損害は、甲が返還され、又はその財産的価値がてん補されたとしても、てん補されない」。

(n) 名古屋地判平成20・4・25交民集41-5-1192／

名古屋高判平成20・9・30交民集41-5-1186

### 【事案の概要】

Y<sub>2</sub>会社の被用者であるY<sub>1</sub>が、Y<sub>2</sub>の業務のために自動車を運転していたところ、X<sub>1</sub>の運転する自動車に追突した。これによって、X<sub>1</sub>の自動車に乗っていた犬甲が傷害を負い、後遺症が残った。そこで、この犬を共有するX<sub>1</sub>・X<sub>2</sub>が、Y<sub>1</sub>およびY<sub>2</sub>に対して、甲の治療費・入通院費等のほか、「Xらは、甲をわが子同然にかわいがって育ててきたものであり、本件事故により甲が後肢麻痺、膀胱麻痺になり、通常的生活を送ることができなくなったばかりか、Xらは、甲を常時介護しなければならず、Xらも甲の痛ましい姿を毎日見ることになり、多大な精神的苦痛を被っている。また、本件事故を起こしたY<sub>1</sub>からまともな謝罪はなく、Xらの精神的苦痛を増大させている。」として、慰謝料の賠償を求めた。甲の治療費について、Yらは、「犬ないしペットは、その法的評価とすれば、厳然たる物であり」、「取得原価や動物としての法的評価等から、その相当額を大きく超える損害を認定することが、法的妥当性、社会通念上の相当性を著しく逸脱する」とし、また、慰謝料については、「物的損害賠償事案において慰謝料を認定することは否定されるべき（消極的であるべき）」という考え方、あるいは人を被害者とする傷害事故においてさえ肉親による慰謝料請求は死亡に比肩すべき場合を除いて認められないという考え方からすれば、飼い主であるXらの慰謝料請求はおよそ法的には認めるべきではない。」と反論した。

### 【裁判所の判断】

第一審は、治療費の一部の財産的損害については相当因果関係を否定したうえで、慰謝料について以下の通り判示した。

Xら「は、甲を両人の子ども同然に思って、愛情を注ぎ、育ててきたものであるが、本件事故によって、甲が受傷し、さらに後肢麻痺等の重度の障害が残ったために、多大な精神的ショックを受けたこと、Y<sub>1</sub>は、Xらに対し、甲に傷害を負わせたことにつき、きちんと謝罪しておらず、この点で、Xらは、著しく感情を害していること」や、X<sub>1</sub>が、自らの傷害について通院生活を送っていた最中にも、主に甲の世話や介護を担い、「人間に対する介護にも劣らない手厚い介護を行ってきた」こと等を考慮して、慰謝料の賠償を認める。

控訴審は、治療費について、甲が物であることを前提としつつ、「愛玩動物のうち家族の一員であるかのように遇されているものが不法行為によって負傷した場合の治療費等については、生命を持つ動物の性質上、必ずしも当該動物の時価相当額に限られるとするべきではなく、当面の治療や、その生命の確保、維持に必要不可欠なものについては、時価相当額を念頭に置いた上で、社会通念上、相当と認められる限度において、不法行為との間に因果関係のある損害に当たるものと解するのが相当である」と判示したうえで賠償額を減額した。そのうえで、慰謝料については、「近時、犬などの愛玩動物は、飼い主との間の交流を通じて、家族の一員であるかのように、飼い主にとってかけがえのない存在になっていることが少なくないし、このような事態は、広く世上に知られているところでもある。そして、そのような動物が不法行為により重い傷害を負ったことにより、死亡した場合に近い精神的苦痛を飼い主が受けたときには、飼い主のかかる精神的苦痛は、主観的な感情にとどまらず、社会通念上、合理的な一般人の被る精神的な損害である」ということができ、また、このような場合には、財産的損害の賠償によっては慰謝されることのできない精神的苦痛があるもの

と見るべきであるから、財産的損害に対する損害賠償のほかに、慰謝料を請求することができるとするのが相当である」として、「子供のいないXらは、甲を我が子のように思って愛情を注いで飼育していたものであり、甲は、飼い主であるXらとの交流を通じて、家族の一員であるかのように、Xらにとってかけがえのない存在になっていたものと認められる。ところが、甲は、本件事故により後肢麻痺を負い、自力で排尿、排便ができず、日常のかつ頻繁に飼い主による圧迫排尿などの手当てを要する状態に陥ったほか、膀胱炎や褥創などの症状も生じているというのである。このような甲の負傷の内容、程度、Xらの介護の内容、程度等からすれば、Xらは、甲が死亡した場合に近い精神的苦痛を受けているものといえるから」、治療費等とは別に、慰謝料を請求することができるというべきである」とした（ただし、第一審よりも減額）。

(o) 東京地判平成24・7・26 LEX/DB25495415

【事案の概要】

Xらは、飼い猫であるペルシャ猫甲を共有している。ある日、X<sub>1</sub>は、予約の上、Y<sub>1</sub>会社のA店を訪れ甲のトリミングを依頼した。甲を担当した従業員Y<sub>2</sub>は、誤って甲の尻尾の一部約5cmを切断する事故を発生させた。そこで、Xらは、Yらに対して、甲の治療費・通院費・「甲自体の財産的損害」のほか、「Xらは、甲を家族の一員として大切に可愛がり、育ててきており、甲が本件事故により傷害を被り、様子が変わってしまったため、心に深い傷を負い、また、現在でも甲が自傷しないようたえず気を配らなければならず、他方、Y<sub>1</sub>の経営者は甲の怪我について謝罪もせず、損害賠償にも応じていないことから、計り知れない精神的苦痛を被った。」として、慰謝料の賠償を求めた。

【裁判所の判断】

甲の「財産的価値を算出することは困難であり、大切な甲の身体の一部が永久に損なわれた損害は慰謝料の中に含めて填補されるのが相

当である。」「甲は、X<sub>2</sub>が知人から買受けたものの、それ以来、Xら家族は甲を家族の一員として同猫に愛情を注ぎ、大切に養育してきたことから、本件事故により、甲の尻尾の一部が永久に戻らないことだけでなく甲が元気がなくなり、一時痩せてしまったことや、以前と違い人や物音に非常に敏感になり、Xらになつかなくなってしまったこと等に大変な衝撃を感じたこと、特にX<sub>1</sub>は憔悴しきってしまい、本件通院期間中も甲を病院までバスで送り迎えする等甲の通院や介護のため奔走したことから、肉体的にも精神的にも疲弊し、そのため、不眠、食欲不振、体重減少等の体調不良におそわれ、通院を余儀なくされたこと、本件事故から1年以上経過した現在、甲の傷口はふさがったが、甲がその部分を本件事故後一時行っていたように舐めたり、咬んだりしないようにXらは甲の様子に注意していること、本件事故を発生させたことについて、Y<sub>2</sub>は反省しているが、Y<sub>1</sub>の経営者は、ペットを物としかみず甲の治療費はほとんど支払ったものの、それ以上の損害賠償には応じず、謝罪の態度も示していない」ことが認められる。「確かにペットは法的には「物」として処理されることになるが、ペットの場合は生命のない動産とは異なり、生命を持ちながらみずからの意思を持って行動し、飼い主との間には種々の行動やコミュニケーションを通じて互いに愛情を持ち合い、それを育む関係が生まれるのであるから、その意味では人と人との関係に近い関係が期待されるものである。Xらと甲の関係についてみれば、まさに互いの愛情に発したこのような関係が構築されていたものと推認される。したがって、Yらが不注意な処置を講じたことにより、甲を傷つけただけでなく、甲を家族の一員とも思い、愛情を持って大切に育ててきたXらに大きな衝撃を与え、Xらを深く悲しませたことは想像するに難くない。また、本件事故後の甲の変わり果てた様子に傷つき、さらに甲の介護等に特に注意をしなければならなかったこと等に思いを致せば、Xらの精神的・肉体的損害は決して軽視することはできないものである」。

一方、甲の傷害が癒えており、今後のXらと甲の接触如何によっては再び以前と同じような良好な関係を築けないとは断定できないこと、甲の今後の余命期間が長いとは一般的に言い難いこと、Y<sub>2</sub>の処置は不注意によるものであるとはいえ、良かれと思った措置を取ろうとしたものであって、それ自体悪質な処置とまではいえないうえに、Y<sub>1</sub>の経営者はともかく、Y<sub>2</sub>自身はXらに対し謝罪し、深く反省していること等を考慮しつつ、慰謝料の賠償を認める。

(p) 東京地判平成25・8・21 D1-Law.com29029677

【事案の概要】

Xら夫婦は、甲という名前の雌犬1匹を共有し、飼育していた。Y<sub>1</sub>は、ドッグサロンおよびドッグホテル等を経営していたところ、Xらは、甲をY<sub>1</sub>に預けた。その間、Y<sub>1</sub>の母Y<sub>2</sub>が、ドッグホテルにおいて、預けられたペットの世話や店内の清掃を行っていた際、甲を檻から出してペットの作業場内で自由に動けるようにしていたにもかかわらず、同作業場から店舗の外に出るまでの間の2つのドアを開放したままとした。甲は、開放中であった2つのドアを通過して、ドッグホテルの外部に逃げ出し、その直後に、自動車に跳ねられて死亡した。そこで、Xらは、Yらに対して、葬儀費用・法要費用等に加えて、「我が子のように愛情を傾注して飼育して」おり、Xらにとって、「かけがえのない存在であった」甲の死亡による精神的苦痛に対する慰謝料の賠償を求めた。

【裁判所の判断】

Yらが口頭弁論期日に出頭せず、答弁書も提出しないため、擬制自白が成立した。そのうえで、慰謝料について、以下のように判示した。「Xらが、甲を家族同様に飼育していたこと、Xらが、甲が死亡したことにより大きな喪失感を感じていることが認められる。犬などの愛玩動物は、飼主が家族の一員であるかのように扱い、飼主にとってかけがえのない存在になっていることが少なくない。そのような動物が

他者の不法行為により死亡した場合に飼主が受ける精神的苦痛は、社会通念に照らし、主観的な感情にとどまらず、損害賠償をもって慰謝されるべき精神的損害ということができ、このような場合には、財産的損害に対する賠償のほかに、精神的苦痛を慰謝するに足る慰謝料を請求することができると解するのが相当である」。

(q) 横浜簡判平成25・12・13 LEX/DB25504731／

横浜地判平成26・6・27 LEX/DB25504742

### 【事案の概要】

Xは、Y引越会社と、X所有の枠入り鏡甲を含む家財道具等の動産の運送契約を締結し、搬送のため、これらをYに引き渡した。しかし、Yは、搬出作業中に、Yの責めに帰すべき事由によって、ガラス製の鏡部分を破損し、目的地での甲のXへの引渡しが行履行不能となった。甲はXにとって愛着のあるものであったので、Yに修理を依頼した。しかし、Yは、その後、修理完了後、甲をX方に搬送する途中に、運搬車両が事故に遭い、再び破損したとXに連絡をし、搬送は実施されなかった。しばらく後、Yは甲をX方に持参したものの、枠についておらず、甲かどうかの判別ができなかったので、Xは受領を拒否した。さらに、Xから交渉を依頼された者が、YのA支社副支社長Bに対し連絡をしたが、その度に、理由を付けて確実な回答をしなかった。そこで、Xは、その解決を弁護士に委任し、弁護士が、2度にわたって甲の引渡しおよび誠意ある謝罪を求めたが、Yからは何らの回答もなかった（控訴審においては、Yが鏡の枠を年末の大掃除の際に処分していたことが認定された。）。そこで、Xは、Yに対して、甲の価値相当額の賠償を求めるとともに、一連のY社員の言動ないし対応は、不誠実なもので、Xの精神的利益や平静を著しく害しており、Yの事業執行中の不法行為に該当するとして、慰謝料等の賠償を求めた。なお、Xは、自己の負担において引越荷物運送保険を締結していたが、保険金請求手続をYが積極的にXに教示したことはなかった。

**【裁判所の判断】**

第一審では、甲の再調達価格の賠償が認められるとともに、慰謝料請求について、以下のように判断された。すなわち、Yは公共的性格を持っている会社であるにもかかわらず、提訴後も真摯に訴訟を追究しようとする意思に欠けていたり、余りにも不誠実な応訴態度であったりすることを勘案すると、提訴に至るまでのY社員の言動がXの心情を大きく害すものであったといえ、不法行為の成立が認められる。そして、「甲はXが祖母から譲り受けた年代物の価値があるものであり、Xが特別の愛着を抱いていたこと、市場での再調達がほとんど不可能な物であること」およびYの不法行為の内容を考慮して、慰謝料の賠償を認める。

控訴審においては、再調達価格を減額したうえで、慰謝料について、以下のように判断した。甲の鏡本体の破損および甲のフレーム部分の処分という財産権侵害に加えて、Xの「Yは適切に業務を遂行してくれるはずであるという正当な期待を裏切る」ものであって、不法行為を構成するとした。そして、Xは、約22年前に祖母から本件鏡を譲り受け、15年前に祖母が亡くなって以降、形見として大切にきており、Xは甲に対して相当の愛着を有していたところ、上記認定に係る時価にはこの点は評価し尽くされておらず、これを甲本体の破損および甲のフレーム部分をXの承諾なく処分したことについての慰謝料として考慮することが相当であること、Yの本件破損事故以降の上記の一連の対応が余りに不誠実であったことに照らして、慰謝料の賠償を認める。ただし、第一審における訴訟の追行態様については、慰謝料算定の基礎とはしない。

(r) 東京地判平成29・12・5 D1-Law.com29047911

**【事案の概要】**

日本画家であるAの相続人であるXらが、Aの作品である絵画等甲らをYに使用貸借したものの、Yはこれらを返還しなかった。そこで、

Xらは、Yに対し、使用貸借契約の終了による目的物返還請求権に基づく甲らの返還または履行に代わる損害賠償に加えて、YがXらに無断で甲らを売却したとして、不法行為による損害賠償として慰謝料等の支払を求めた。Xは、「Aは、著名な日本画家として活躍し、Bの評議員から理事まで務めた人物であるが、Xらに対しては、夫として、あるいは父として、深い愛情を持って接してくれており、Xらは、Aに対し、強い敬愛追慕の念を持っている。甲らは、掛け軸を除き、いずれもJでの個展に出品するなどした大作であり、Aの代表作である。Aの日本画にかけた情熱と苦悩を身に染みて理解するXらにとっては、甲らはAを偲ぶ遺品の中核をなすものであって、それが失われてしまったことの悲しみは大きい。特に、X<sub>1</sub>においては、日々このような家族にとってかけがえのない大切な遺作を失う結果を招いてしまったことに対する自責の念に駆られていて、体調を崩す結果にまで至っている。このようなXらの受けた精神的損害は、特別の主観的精神的価値を有する大切な遺作である甲らをYの違法行為により持ち去られたことによる損害であって、たとえ甲らが全てXらのもとに戻されたとしても慰謝しきれものではない」と主張した。これに対して、Yは、甲らにつき、物的損害に慰謝料請求権は発生しないという原則の例外を認めるべき事情はないとして争った。

### 【裁判所の判断】

本件絵画の時価相当分の賠償に加えて、以下のように述べて慰謝料の賠償も認めた。「甲らは、X<sub>1</sub>にとっては夫、X<sub>2</sub>及びX<sub>3</sub>にとっては父であるAの遺した作品であり、大切な形見というにとどまらず、日本画家であったAそのものともいえるべきものであったにもかかわらず、Aが死亡してまだ約1年という時期において、甲らをXらの意思に反して失う結果となって精神的苦痛を被ったものであるが、甲らの上記価額においてはこのようなXらの精神的損害までは評価し尽くされていない」。

## 2 学説

一方、我が国の学説は、所有権侵害の場合の精神的損害の賠償について、どのように説明しているか。

### (1) 梅謙次郎

梅は、民法710条を解説するにあたって、以下のように述べる。「直接には他人の財産権を害したる場合と雖も敢えて財産上に損害を及ぼさざることあり。而も其の無形の損害に対しては其の賠償を為さざることを得ず。例えば窃盗が必要なる書籍を奪いたる場合に於いては若し其の書籍を返還するときは所有者は財産上の一銭の損害をも受けざることありと雖も而も其の書籍なき為め或いは公務を欠き或いは必要なる研究を為すことを得ずために無形の損害を被ることあり。此の場合に於いては此の損害をも金銭に見積もり以て其の賠償を為さしむることを得べし<sup>(32)</sup>」。

### (2) 我妻榮

我妻は、精神的損害の賠償について、以下のように述べる。「個人的感情の激発に対して無反省に賠償を認めることは復讐観念の無節制な発露となるおそれあるも、客観的に正当な範囲に限るときは人格的利益の尊重となるものであって、軽視すべからざる意義を有する<sup>(33)</sup>」。「直接の被侵害利益が財産的なものなりや非財産的なものなりやということは、因って生ずる損害の財産的なりや精神的なりやということと直接の関係なきことは説くまでもあるまい。祖先の遺愛たる骨董品を破壊された時は、精神的損害も少なくない」。

もっとも、以下のようにも述べる。「財産的利益の侵害にも慰謝料は伴い得る。然し一般に特別の事情として考察すべく、且その数額は客観的に決すべきであって實際上多額に上らざるものと考えられる<sup>(34)</sup>」。

(32) 梅謙次郎『民法要義（卷之三債権編）』（私立法政大学／有斐閣書房・訂正増補第34版・1928年）885～886頁。

(33) 我妻・前掲200頁。

(34) 我妻・前掲208頁。

## (3) 加藤一郎

加藤は、ドイツ民法が、慰謝料の賠償を主として「人格的利益」の侵害の場合に限っていることを指摘したうえで、このように述べる。「財産権の侵害の場合には、一般には、精神的損害は財産的損害の裏に隠れており、財産的損害が賠償されれば精神的損害もいちおう回復されると見るべきであって、法律的にいえば、財産的<sup>(ママ)</sup>と同じ形での侵害の場合に通常生ずべき損害は財産的損害だということになる。そして、その外にはみ出した精神的損害があるならば、それは特別事情による損害として、当事者に予見可能性があった場合にだけ、賠償すべきこととなる。このように解すれば、財産権の侵害の場合に通常は慰藉料の請求が認められないから、慰藉料の請求を人格的利益の侵害の場合に限るべきだという主張をいちおう満足させるとともに、特別の事情があれば財産権の侵害の場合にも慰藉料の請求を認めることができるから、実際の必要をみたすことができる<sup>(35)</sup>」。

## (4) 植林弘

植林は、財産的損害が賠償されれば精神的損害は通常慰謝されるとの定式と、相当因果関係による判断による限定との両立可能性について疑問を投げかけつつも、財産権侵害により通常生ずべき損害は財産的損害である、という定式を妥当とする<sup>(36)</sup>。前者の定式について、植林は、「被害者が対価・制裁・満足の三機能を有する金銭を財産損害の賠償としてでも受領したときは」「通常の場合には、それにより被害者の感受せる非財産損害も賠償せられうる」と説明する。

そのうえで、植林は、大審院・最高裁判例に加えて、明治期以来の下級審裁判例も含めた分析を通して、実務上、精神的損害の賠償が認められているのは、以下の場合であるとする。第1に、被害者にとって特別

(35) 加藤・前掲230頁。

(36) 植林・前掲179頁以下。

の主観的精神的な価値があるものが侵害された場合<sup>(37)</sup>、第2に、目的物がそのような特殊な価値を有するものではないが、加害行為が著しく反道徳的であったり、被害者に著しい精神的な苦痛を感じせしめる状況の下で加害行為が行われたりした場合である<sup>(38)</sup>。そのうえで、第2の類型については、加害者に、被害者の精神的損害に対する定型的な予見可能性を認めることができる以上、通常損害として把握することもできるとする<sup>(39)</sup>。そして、「慰藉料は、被害者の忿懣・怨恨の除去のためにも給付せられるのであるから、右のような方法による加害のために忿懣・怨恨を感じた被害者に慰藉料請求権を認める実益がある。」とする<sup>(40)</sup>。

#### (5) 四宮和夫

四宮は、判例・学説の処理を、自己の学説との関係で、以下のように位置付ける。すなわち、精神的損害の賠償が認められるか否かは、後続侵害の帰責基準に準ずるものとして説明される。財産的「権利」の侵害が設定した特別の危険の結果として、精神的利益が害されるに至った場合に、一種の違法性判断を経てはじめて、そこから生ずる精神的損害を加害者に帰責させるべきである、という<sup>(41)</sup>。

なお、四宮は、裁判例(2)(c)のようなケースについて、植林の整理した第1類型でも第2類型でもない、「生活に関連の深い財産権」が侵害された場合に、侵害行為の態様も考慮しつつ、慰謝料請求を認める、別の類型として整理する。四宮は、この類型は、「平穏な生活」という人格的「権利」が侵害されているのだとも考えられる、とする<sup>(42)</sup>。

(37) 植林・前掲182頁以下は、裁判例(2)(c)の最高裁判決が、Xの精神的損害を通常損害として捉えた可能性を指摘する。窪田編・前掲431頁以下〔前田陽一〕も、この判決が、明示的には予見可能性を問題としていない旨指摘する。

(38) 植林・前掲181頁以下。

(39) 植林・前掲182頁。

(40) 植林・前掲182頁。

(41) 四宮・前掲540頁。

(42) 四宮・前掲541頁以下。なお、同様の分類をするものとして、澤井裕『テキストブック 事務管理・不当利得・不法行為』(有斐閣・第3版・2001年) 238頁、窪田編・前掲431頁〔前田〕。

## (6) 齋藤修

齋藤は、判例・学説の処理を正当化するにあたり、以下のように説明する。「物の所有者は、自己の所有物を違法に毀損された場合に、権利が侵害されたことに対して不快感と苦痛を感じる。生命体としての人間が権利の侵害に対して苦痛を感じるのは、肉体的な存在としてだけでなく、倫理的な存在でもあるからであり、権利感覚が苦痛を感じさせるのである。しかし、物の毀損については、常にこれに対して慰謝料を認めるのではなく、社会通念上生じる物の毀損のリスクとその場合に通常生じる範囲内の苦痛については受忍すべきものであり、原則として物の財産的価値が回復されれば填補されたものとされ」る<sup>(43)</sup>。

## (7) 吉田克己

吉田は、判例・実務が、原則として精神的損害の賠償を否定し、ペット等について例外的に精神的損害の賠償を認める処理を、以下のように説明する。すなわち、物の中には、ペットや、思い出の品のように、「財産的価値だけではなくて、それと同時に、あるいはそれ以上に、人格的価値が付与されて」いる「愛着財」が存在する。「財は、一般的には財産的利益を体现している。財産的利益侵害から生じうる精神的損害は、あくまで財産的利益を侵害されたことによって生じる精神的苦痛に基づく。そうであるからこそ、先に示した、財産的損害の填補で精神的損害も填補されるという論理が成り立つ」。「これに対して、客体に人格的価値が付与され、人格的価値が侵害される場合に生じる精神的損害は、財産的損害の賠償によっては回復され」ず、慰謝料の賠償が認められる<sup>(44)</sup>。

(43) 齋藤修編『慰謝料算定の理論』（ぎょうせい・2010年）309頁〔齋藤修〕。齋藤は、この考え方を、具体的に、自動車事故の場合に展開している。それによると、「元来、自動車は運行することによって衝突する危険性を内在しており、ものとしての財産的価値を有するだけであり、交通事故によって毀損された場合には財産的価値が填補されることで足りる」。「通常の事故において発生した交通事故の場合には、自動車に生じた物損に対する損害賠償を認容すれば足り、物損に伴う精神的苦痛については受忍すべきである」（同310頁）。

(44) 吉田克己「判批・横浜地判平成26年6月27日」新・判例解説 Watch・民法（財産法）No.92（2015年）3頁。吉田のいう「愛着財」については、同「財の多様化と民法学——

もっとも、吉田は、あらゆる「愛着」を「人格的価値」と評価するわけではない。吉田によれば、「自動車の場合には、いかに愛着があっても、それはいわば即物的な愛着にとどまり、人格的価値とはいいいく」。[そのような物の滅失毀損について、慰謝料を基礎づけるだけの特別の精神的苦痛を認めることは、よほどの事情がない限り難しい<sup>(45)</sup>]。また、「ペットの場合には、人格的価値の付与は、客体の擬人化を通じて行われる。思い出の品における人格的価値付与の構造は、これと異なる<sup>(46)</sup>]。

#### (8) 小粥太郎

小粥は、座談会中の発言ではあるが、所有権侵害の場合に慰謝料を認めるべきか否かに関連して、以下のような指摘をしている。従来の議論は、その「前提として、財産権侵害に対する賠償請求は、やはり財産権というのは交換価値というか商品としての価値で見るから、それ以上の価値を財産権侵害の損害賠償として認めにくいので、外側を慰謝料とせざるを得ない<sup>(47)</sup>]」ということなのかもしれない。しかし、「所有権というのは、その土地に対する愛着も込みだというように、ウェットな所有権というように考えれば、そこに慰謝料を足す必要はないのかもしれない<sup>(48)</sup>]」。

### 3 分析

#### (1) 運用の根拠

上記の裁判例は、いずれも、所有権侵害による精神的損害の賠償可能性を否定しているものではない。しかし、実際には、その賠償が認められる場合を限定している。そして、学説もまた、裁判例の傾向に、特段

鳥瞰的整理の試み」吉田克己・片山直也編『財の多様化と民法学』（商事法務・2014年）12頁以下も参照。

(45) 吉田・前掲判批4頁。

(46) 吉田・前掲判批4頁。

(47) 前掲・座談会129頁 [小粥太郎発言]。

(48) 前掲・座談会129頁 [小粥発言]。

異を唱えるものでもない。ここで、そのような運用を正当化する根拠は、明示的なもの、黙示的なものを合わせれば、以下のように整理することができる<sup>(49)</sup>。

#### (a) 損害レベルの問題とするもの

##### ① 財産的損害の賠償による精神的損害の回復

従来の裁判例の多数が、「所有権侵害の場合には、財産的損害を賠償すれば、原則として、精神的損害は慰謝される。したがって、特段の事情がない限り、財産的損害の賠償に加えて、精神的損害を賠償する必要はない。」という論拠に明示的に言及し、あるいは黙示の前提としている。本稿で取り上げた裁判例だけでも、(1)(a)・(d)・(e)・(f)・(g), (2)(d)・(e)・(m)・(n)と数多い。学説においても、加藤や吉田がこの論拠を取り上げているところである<sup>(50)</sup>。この立場は、賠償に値する精神的損害の発生を一応認めるものと解釈できる点では、②の立場とは異なる。

反面として、この立場は、裁判所が、財産的損害の賠償のみでは慰謝しきれないと判断する精神的損害のみならず、財産的損害が証明不十分等の事情によって十分に賠償されないと判断する場合の、慰謝料認容の根拠にもなり得る。この場面においては、慰謝料の補完的機能が、財産的損害の証明が十分であれば賠償対象とならないかもしれない精神的損害の賠償を、逆に支える役割を担うことになる。

##### ② 民法709条にいう「損害」としての適格性の欠如

物の所有権侵害によって発生する精神的「損害」は、原則として、

(49) 植林・前掲179頁は、「判例はいずれも結果においては妥当なように思われるのであるが、その判決理由たるや千差万別で、その理由づけも不明確であるので理論的に整理・検討する必要があるように思われる。」としていた。裁判例の整理・分析としては、千葉県弁護士会編・前掲434頁以下、齋藤編・前掲60頁以下〔藤村和夫〕および308頁以下〔齋藤修〕も参照。

(50) 四宮・前掲540頁は、これを通説・判例として挙げているが、それに続けて、相当因果関係による限定をも従来の学説・判例として紹介している。その他、この立場を通説として説明するものとして、齋藤編・前掲308頁〔齋藤〕。

民法709条にいう「損害」にあたらないという立場である<sup>(51)</sup>。

① 損害の「客観性」の欠如

我妻の議論は、この方向で捉えることができ得る。我妻は、「個人的感情の激発に対して無反省に賠償を認める」ことには否定的であって、「客観的に正当な範囲」で認めるべきことを主張する。そして、「その数額は客観的に決すべきであって」という表現からは、精神的損害もまた「客観的に認められる」ものでなければならず、通常の所有権侵害の場合には、そのような「客観的」精神的損害は発生していないとみて良いという考え方を見出すことができ得る。裁判例(2)(k)・(n)・(p)の判示も、この考え方に連なるものといえよう。

② 賠償に値する精神的損害を発生させる「権利または法律上保護される利益」の限定

このように、民法709条によって賠償され得る精神的損害に限定をかけようという方向性は、加藤や吉田の議論にも見出すことができる。彼らの議論に特徴的なのは、侵害される権利・客体と、精神的損害の賠償とを結びつける傾向がみられる点、つまり、損害レベルの議論でありつつ、実のところ、「権利または法律上保護される利益」侵害レベルの議論にもなっている点である。すなわち、加藤は、「慰藉料の請求を人格的利益の侵害の場合に限るべきだ」という主張をいちおう満足させることに留意している。また、吉田は、あらゆる愛着が慰謝料賠償を根拠付けるわけではなく、「人格的価値」が付与されるような物に対する愛着でない限り、その愛着は即物的なものであって、慰謝料賠償を根拠付けないという。つまり、物に「人格的価値」が付与されたといえないかぎり、精神的損害の賠償を根拠付けることはできないというわけである。そして、この方向性は、裁判例の中にも散見される。最高

(51) 前掲・座談会134頁以下には、この方向性に関する議論がある。

裁が原審の判断を支持した(1)(c)は、財産的損害の他に、「なお慰藉を要する精神上の損害もあわせて生じたといえるためには、被害者が侵害された利益に対し、財産価値以外に考慮に値する主観的精神的価値をも認めていたような特別の事情が存在しなければならない」とし、(1)(b)・(h)や(2)(g)・(k)の裁判例も、この基準を適用しているわけである。これらは、吉田のように、「人格的価値」に明確に言及するわけではないが、財産権には原則として「主観的精神的価値」が認められない以上、「精神的損害」の賠償も認められないとしたものとして整理することが可能である。また、愛着ある物についての「精神的損害」の賠償を認めるにあたって、被侵害利益として「人格権」に言及するもの((2)(j))も、同様である。さらに、ペットの死傷に関する裁判例が、しばしば、ペットは家族同然であるといった指摘をする((2)(n)・(p))、「ペットの場合は生命のない動産とは異なり、生命を持ちながらみずからの意思を持って行動し、飼い主との間には種々の行動やコミュニケーションを通じて互いに愛情を持ち合い、それを育む関係が生まれるのであるから、その意味では人と人との関係に近い関係が期待される」((2)(o))などと判示する<sup>(52)</sup>のは、吉田のいう通り、人に対する愛着と、物に対する愛着とは異なるということを意識しつつ、ペットの死傷を人の死傷に引き付けているという点で、(吉田のいう)「擬人化」を通して、「人格的利益」の侵害の問題とし

(52) 本稿では詳しく立ち入ることはできないが、家庭で用いられる人や動物の形をした、ペットのようなロボットの滅失・毀損による精神的損害をどう考えるべきかという問題は、今後出てきてもおかしくないであろう。ペットの特殊性を強調すると、ペットと同視して良いかという問題となる。ペットについて、「家族同然である」という点を重視するならば、ロボットについてもペットの議論の射程内となろう。これに対して、「生命を持ちながら」という点を重視するならば、ロボットはペットの議論の射程外となる。「みずからの意思を持って行動し」「互いに愛情を持ち合い」という点が重要なのだとすると、ロボットが搭載するAIの思考を、人の思考と同視して良いかというところに帰着するのであろう。これに対して、ペットを特別視しない立場(本稿はこの立場を採るのであるが)に立つならば、ペットとの比較を問題とする理由はないことになる。

て扱おうとする姿勢とみる事が可能である。さらに、分析の角度はやや異なるが、齋藤の議論も、人と物とを区別して、それぞれについての権利の侵害に対する受忍限度を区別する点では、人と物とを区別する吉田の議論に連なる。

### ③ 物が有する精神的価値の市場価値への包含

この立場を明確に主張するものはみられないが、小粥の指摘は、この方向性で捉えることができる。この立場からも、「財産的損害を賠償すれば、精神的損害も慰謝される」という論拠は支持され得ることになるが、小粥の議論の特徴は、「ウェットな所有権」という表現で、所有権の中に精神的価値を見出している点にある。この点において、②⑥の立場とは逆であって、所有権が精神的価値を保護し得ること、そして、それが損害として現実化した場合に、賠償の対象となり得るのは、必ずしも例外的な場合ではない。しかし、所有権の場合には、一般人が当該物について有するであろう愛着を既に金銭評価した上で市場価格が形成されているのだと考えて、所有物の滅失の場合の慰謝料賠償は、結果として否定されることになるという論理で、「財産的損害を賠償すれば、精神的損害も慰謝される」のである。

### (b) 因果関係レベルの問題とするもの — 加害行為（または権利侵害）と問題の精神的損害との間の相当因果関係の欠如

従来の学説の多くは、所有権侵害から精神的損害が発生しているとしても、所有権侵害（または加害行為）とそのような精神的損害の発生との間に相当因果関係が認められないという論拠<sup>(53)</sup>を、慰謝料賠償否定の根拠として挙げる。本稿で挙げた中でも、加藤は、(1)の論拠と表裏をなすものとして、この論拠に言及する。裁判例の中でこれを挙

(53) 窪田編・前掲431頁〔前田〕は、この立場を伝統的通説と整理している。また、同871頁〔窪田〕も、財産権侵害による精神的損害の賠償の限定の枠組みは、相当因果関係の問題として位置づけられるとする。

げるものはそれほど多くない ((1)(f)・(2)(e)) が、学説が、裁判例を相当因果関係の問題として整理していることは、既に述べた。

この立場は、(a)に属する論拠と相容れないものではない。また、(a)によって賠償対象になり得る精神的損害に限定をかけずとも、因果関係レベルで限定をかけるという点で、(a)と同様の機能を果たし得る。

ただし、この立場は、(a)②の立場とは、結論において異なり得る。というのは、植林の整理から明らかになった通り、相当因果関係の判断基準は(因果関係の起点をどこに置かかで説明は変わり得るが)、被害者にとって特別の主観的精神的な価値があるものが侵害された場合のみならず、目的物がそのような特殊な価値を有するものではないが、加害行為が著しく反道徳的であったり、被害者に著しい精神的な苦痛を感じせしめる状況の下で加害行為が行われたりした場合にも、特別損害として(植林によれば後者は通常損害として)相当因果関係を認め得るものとなっている。この点において、(b)の論拠単独で精神的損害の賠償を限定した場合には、(a)よりも広く損害賠償が認められ得ることになる。

### (c) 民法711条との関係を問題とするもの

民法711条は、「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。」とする。同条との関係では、「子の死亡したときにも比肩すべき精神上の苦痛を受けた」場合について、民法709条・710条に基づいて親の慰謝料請求を認めた判例<sup>(54)</sup>が知られているが、いずれにしても、現在の判例法理によるならば、人の生命・身体への侵害について、近親者が固有の慰謝料の請求ができるのは、死亡したときか、死亡したときにも比肩すべき精神的苦痛を受けた場合に限られる。このように、人の生命・身体が侵害された場合でさえ、少なくとも死亡したときにも比肩すべき精神的苦痛がなけ

(54) 最判昭和33・8・5民集12-12-1901。

れば近親者は損害賠償請求ができないのであるから、物の滅失・毀損の場合には、一切慰謝料は認められない、あるいは、物の滅失か、滅失したときにも比肩しうべき精神的苦痛がなければ、所有者は慰謝料請求ができないという考え方はあり得るところである。(2)(n)の裁判例は、民法711条に言及して、所有権侵害の場合の慰謝料を否定すべきとしたYの反論に対応したものであるとみられるが、ペットが「死亡した場合に近い精神的苦痛を飼い主が受けたときには、飼い主のかかる精神的苦痛は、主観的な感情にとどまらず、社会通念上、合理的な一般人の被る精神的な損害である」としており、民法711条との関係を意識したものと評価し得る。

## (2) 問題とされている精神的損害の内実

上記の裁判例が扱った精神的損害は、いくつかに分類することができる。すなわち、①愛着や所有による満足感を抱いていた所有物が滅失し、帰属関係が断たれたことについての精神的損害 ((1)(g)・(2)(a)・(d)・(e)・(f)・(g)・(h)・(i)・(j)・(k)・(l)・(m)・(p)・(q)・(r)) のほか、②愛着や所有による満足感を抱いていた所有物が毀損したことについての精神的損害 ((1)(b)・(f)・(2)(h)・(n)・(o))、③その所有物の効用として精神の平穏・安全・満足が認められるものについて、使用・収益ができなくなったことによる精神的損害 ((1)(b)・(e)?・(2)(b)・(c)・(d)・(e)・(f)・(g)・(i)・(o)・(p)・(r))、④その所有物が滅失・毀損したことによって財産的損害を被ったことについての精神的損害 ((1)(a)・(c)・(d))、⑤より広く、その所有物のあり方を自分の思い通りにできなかったことについての精神的損害 ((1)(a)・(c))、さらには、⑥純然たる精神的損害といえるか微妙ではあるが、しかし、財産的損害として算定することが難しい損害 ((2)(h)・(k)・(l)・(m)・(o)) もまた、その補完的機能<sup>(55)</sup>も相俟って、慰謝料に含まれている。

(55) 慰謝料の補完的機能にも着目した分類としては、既に、浅岡・前掲43頁以下のものが存在する。

一方、学説は、たとえば、梅が、民法710条の説明に用いた例は、③あるいは⑤が問題となっている例として捉えられるものである。これに対して、我妻以降の学説の多くは、特別の愛着ある物の侵害に触れていることからすれば、①または②を念頭に置いているといえる。ただし、四宮以降の学説は、③のタイプを切り分けている。

このようにみると、従来の裁判例の多くが扱っているのも、学説が主として念頭に置いているのも、①または②のタイプの損害である。しかし、最初に「財産的損害の填補による精神的損害の慰謝」を判示した(1)(a)や、最高裁が「主観的精神的価値」に言及した(1)(c)は、(慰謝料を基礎付ける主張が判決文中に詳細には現れていないために断言はできないが)①・②というよりは、④ないし⑤の系統の損害を扱っていたようにみえる。この点は、留意されてしかるべきであろう。

## 4 検討

以上、所有権侵害の場合における精神的損害の賠償について、我が国の判例・学説が説くところを整理することを試みた。それでは、我が国の判例・学説が説く、慰謝料賠償を限定する根拠や運用は、適切なものなのだろうか。以下では、問題となっている精神的損害のタイプにも留意しつつ、その点について検討を加える。

### (1) 運用の根拠

#### (a) 損害レベルの問題とするもの

##### ① 財産的損害の賠償による精神的損害の回復

まず、④のタイプの精神的損害については、財産的損害の賠償によって精神的損害が慰謝されるというのは、吉田が指摘する通りである。(1)(a)の判決がこの定式を用いたのにも、違和感はない。もちろん、意匠に対する愛着を語ることはできるが、(判決文から断言はできないが)問題になっていたのは、おそらく意匠権によって得られるはずの財産的利益が得られないことに対する精神的損害である

うからである。この場合にも、賠償されるまでの精神的苦痛は残っているとみることは可能ではあるが、遅延損害金にその慰謝機能を担わせることは不可能ではないであろう。

では、他のタイプの精神的損害について、この定式が妥当するか。

①・②のタイプの精神的損害については、所有物の毀損・滅失の場合には、財産的損害が賠償されれば、その金銭によって修理すれば元の状態に戻るから、あるいは同等の代替物を購入することができるから、もはや被害者の所有感情の満足や愛着についての精神的ダメージは回復するはずであるという説明なのかもしれない。しかし、消費財のように、遠くないうちに手元から離れることがそもそも予定されているものを除けば、修理可能な場合(②)の場合はまだしも、①の場合に、同等のものを購入すれば愛着にかかる精神的損害は回復するというものではないであろう(同種の物がある場合でも、多かれ少なかれ愛着が付着していれば、それは、正確には代替不能のはずである。)<sup>(56)</sup>。また、代替物の再調達費用は、一般的には、滅失・毀損した所有物の当時の市場価格を基準に算定されるため、賠償される財産的損害をもって新品の購入に充て、愛着にかかる精神的損害の賠償に代えるという論理も妥当しないことが多い。さらに、所有感情についても、消費財や代替物の購入が可能である場合は別として、修理が不能だったり、もはや代替物の購入が不可能だったりする場合に、この説明を妥当させることには無理がある。したがって、修理によって元と全く同じ状態に戻せる場合を除けば、この定式は妥当しないはずである。

⑤のタイプの精神的損害もまた、財産的損害を賠償したからといって慰謝されるものではないであろう。このような悲しみが、財産

(56) 代替性を、精神的損害賠償を認めるか否かにあたって考慮しているものとして、裁判例(2)(g)・(k)・(q)が挙げられる。また、牧野・前掲52頁はこの旨指摘しているが、「特別な愛着のある物」に限定して述べている。

的損害の賠償によって慰謝されるという論理を認めてしまうと、その射程は、生命・身体その他の人格権にも及ぶことになるが、それは妥当であるとはいえないであろう<sup>(57)</sup>。

また、この定式には、もう1つの問題がある。それは、同じ愛着が付着したものについて、財産的損害が算定できない、あるいはゼロである場合には精神的損害の賠償が認められるのに、財産的損害を算定できる場合には、精神的損害賠償が認められないというアンバランス、ひいては、前者の賠償額が後者の賠償額を上回る「逆転現象」を引き起こし得る<sup>(58)</sup>ことである。ペットのように、財産的損害と並列で精神的な損害の賠償が認められつつあるものについてはこの逆転現象が生じにくくなっているが、実務的に「特別の愛着」があると評価するには微妙なレベルのものについては、「補完的機能」の名の下で、このような問題が生じてしまう。しかし、このような処理が許されるのは、やはり④の意味での精神的損害が問題となっている場合に限られるのであって、財産的損害と連動しないタイプの精神的損害について、このアンバランスを正当化することはできないであろう。

## ② 民法709条にいう「損害」としての適格性の欠如

この立場は、確かに、実務の傾向を説明するについて説得力を有

57) この主張は、所有権侵害に限定し得ない射程を有し得ることは筆者も認識しているが、この点の詳細な検討は、筆者の能力不足により、本稿ではさしあためおくこととする。

58) この逆転現象については、裁判官から、それに対する違和感が表明されている。前掲・座談会131頁以下によると、「市場価値があるもの場合には、一般的には慰謝料を認めないと思うのです。それもかわらず、思い出が同じ程度であっても、市場価値すなわち財産的価値がゼロになってしまった時に慰謝料を認めるのか否かがいつも悩ましくて、認められる例もあります。そうすると、慰謝料を認めるときに100円ということはあまりないので、例えば1万円の慰謝料を認めると、市場価値が5,000円のときには5,000円の損害賠償にとどまるのに、市場価値がゼロになると、1万円の損害賠償が認められることになり、逆転現象が起きてきて、すごく違和感があるのです」[朝倉佳秀発言]。また、このような現象を「認めるかというのが、落ち着きが悪く感ずる場面がある」[山田真紀発言]。また、岸日出夫発言は、この問題を、慰謝料の補完的機能と結びつけている。慰謝料の補完的機能を所有権侵害の場合に活用することの当否については、浅岡・前掲49頁以下も参照。

している。財産的損害を被ったことについての精神的損害(④)や自己の所有物のあり方について介入されたことについての精神的損害(⑤)はもちろん、擬人化されるペット、あるいは家族の思い出以外の所有物以外に対する愛着を害されたことによる精神的損害(①・②)は、709条にいう「損害」としての適格性を備えない。こう考えるならば、実務の傾向は説明可能である。しかし、問題なのは、これらの損害が、なぜ損害としての適格性を備えないかである。

我妻は、「客観的」である必要があるというが、仮にそれはその通りだとしても、裁判例が慰謝料賠償を認めないタイプの精神的損害、特に自動車にかかる精神的損害には客観性がないといえるのか。

あるいは、吉田は、①・②について、「即物的な愛着」では慰謝料の対象にならないというが、それはなぜなのか。人と物とは、権利主体になり得るか否かという点では、確かに、明確に区別される概念ではある。また、人と人との関わりが、人と物との関わりよりも強く保護されるべきであるということも、一般的な感覚としては理解される。しかし、人や、人と同視されるペット、あるいは人との思い出の品に対する愛着は保護されるが、そうではない物に対する愛着は原則保護されないという区別を正当化することまではできないのではないか。吉田の議論は、その正当化を「人格的価値」の有無に求めるものであるが、「人格的価値」の有無と愛着の保護の可否とは直結しないであろう。愛着を保護するのに「人格的価値」や「人」という概念を経由しなければならないのだとすれば、それは、やはり、所有権は愛着を保護するものではないという所有観の表れではないかとみられる。そうだとするならば、そのような所有観の当否が問われることになる。

齋藤の議論についても、人と物とで受忍限度が異なることの正当化は困難ではないかという指摘をなし得る。人にも侵害のリスクは多く存在し得るからである。

⑤についても、自分自身に対する自己決定の利益は保護されることがあるのに、自分の物に対する自己決定の利益は、この場面では考慮されないということの正当化もまた、簡単ではないであろう。

いずれにせよ、損害のレベルで、精神的損害の大多数をいわば「門前払い」してしまうことは、被害者が精神的苦痛を受けているという状況をそもそも法的に捨象するものであって、適切ではない。

### ③ 物が有する精神的価値の市場価値への包含

この立場は、①～⑤全てを客観的価値の算定にあたって考慮しているとみる可能性をもつものである。慰謝料賠償を原則として認めないという面については、実務の正当化にあたって、一定の説得力を有している。精神的価値が定量化されて市場価値の中に含まれているとみるならば、財産的損害の賠償に加えて精神的損害の賠償を認めないということは、容易に正当化できるからである。また、愛着は経年によって強化されていくことが多いが、経年による財産的価値の下落は、愛着利益の増大分よりも大きいのだといえ、賠償額が経年によって減少することも、正当化できる。しかも、市場価格が形成されておらず財産的損害が「証明困難な」場合に初めて慰謝料賠償を問題とするという補完的機能も、正当化できる。

しかし、市場価格が形成されており、そこではゼロと評価されてしまう場合に、慰謝料でカバーするという実務的处理を正当化することはできない。それでは、特に処理費用のかからないものであっても、経済的価値をマイナスだと評価することになるからである。逆に言えば、客観的価値の中に賠償されるべき精神的価値が入っているとみるのであれば、市場価格はゼロになってはならないはずであるし、精神的価値を市場価値以上には算定し得なくなるということの妥当性が問題になる。また、そのものを所有する目的が愛玩であり(③)、日常的に関わる存在であるという点で愛着(①・②)が付着しやすいという意味で、この命題が最もあてはまるはずのペッ

トについては、逆に、市場価格に慰謝料を加えるという実務が定着しつつある。

「ウェットな所有権」観については、筆者は同様の立場を採るものであるが、ペットについて慰謝料賠償を要しないと考えるのでない限り、そして何より、市場価値が実際に精神的価値を考慮して形成されているといえない限り<sup>(59)</sup>、この論拠を採ることは困難であろうと考える。

**(b) 因果関係レベルの問題とするもの — 加害行為（または権利侵害）と問題の精神的損害との間の相当因果関係の欠如**

民法709条の因果関係を相当因果関係と考えることについては、それ自体に議論のあるところである。その点は本稿では置くとすれば、不法行為一般について用いられる基準を、所有権による精神的損害の場合に限って排除する理由はない。

ただし、相当因果関係説それ自体を認めるとしても、相当因果関係の判断基準のあてはめには、別に問題があると考えられる。というのは、④については、上記の通り、財産的損害の賠償に加えての賠償は必要ないとしても、③・⑤は、権利の対象が人であれ物であれ変わらないはずであって、通常生ずべき損害といえそうである。また、①・②については、確かに「特別の愛着」があるか否かは、まさに「特別の事情」であって、予見可能性を要求することにはなろう。しかし、消費財でもなければ、ものには多かれ少なかれ愛着が付着するのであって、そのような愛着ある物が侵害された場合の精神的損害は、通常損害と評価される類のものではないか。相当因果関係の判断基準をあてはめるにあたっての問題は、この、ものには多かれ少なかれ愛着が付着し得るという点を（あえてかもしれないが）無視し、「特別の愛

<sup>(59)</sup> 前掲・座談会130頁〔朝倉発言〕は、「財産的損害の問題ではなく、精神的損害の有無と金額の問題として検討されるというのが、実務的にはほぼ一致した取扱いのように思う」とする。

着」があった場合に初めて、賠償の対象とし、さらに予見可能性がなければ一切の賠償を否定する点にある。

### (c) 民法711条との関係を問題とするもの

民法711条との関係に黙示的にであれ言及するのは、本稿で取り上げた裁判例・学説の限りでは、(2)(n)の裁判例にとどまる。そうとはいえ、所有権侵害の場合の慰謝料を限定する根拠の1つとなり得るものである。本稿では、民法711条についての詳細な検討をすることはできないが、人の生命・身体侵害の場合と、所有権侵害の場合との差異について、1点指摘することができる。それは、人の身体侵害の場合には、被害者自身が精神的損害の賠償を請求することができるということである。人の死亡の場合には、精神的損害の賠償請求権の相続を認めるか否かが議論となるが、その相続を認める現在の判例法理<sup>(60)</sup>による限り、相続人が賠償請求をすることができる。したがって、いずれの場合においても、近親者に固有の損害賠償請求を認めずとも、何らかの形で、精神的損害の賠償は認められる。だからこそ、それに加えて、近親者固有の精神的損害の賠償請求を広く認めるべきではないという考え方はあり得るところである。これに対して、物の滅失・毀損の場合には、たとえペットであっても、物自体には精神的損害の賠償請求権は認められない。したがって、民法711条や、同条に関連する判例の考え方を所有権侵害の場合にそのまま持ち込めるかどうかについては、なお検討の余地があろう。

## 5 所有権侵害の場合の精神的損害の賠償の当否

以上から、所有権侵害の場合の精神的損害の賠償を限定するために従来主張されてきた根拠は、いずれも難点があるものと考えられる。もともと、裁判例や学説が、所有権侵害の場合の精神的損害の賠償を限定してきたのは、もちろん、理由があつてのことであるはずである。それは、「人的感情

(60) 最大判昭和42・11・1民集21-9-2249。

の激発に対して無反省に賠償を認めることは復讐觀念の無節制な発露となるおそれある」からであるし、あるいは、精神的損害の賠償の名の下に損害賠償が「実損」を超えて高額化することを警戒してのことであろう。この点については、抑止の観点や制裁の観点を取り入れるのであれば、抑止・制裁として意味のある額の慰謝料を命じることには不都合はない。

しかし、慰謝料についてもあくまでも損害填補をその目的と考えるのであれば、上の問題意識に応える必要がある。もっとも、上の検討からすると、生命・身体・人格権侵害の場合に比して、所有権侵害の場合の精神的損害の賠償を特に限定する正当な論拠は、少なくともこれまで主張されてきたものの中には存しないと考えられる。すなわち、実務が採るとされる見解を前提とするならば、正当といい得るのは、生命・身体・人格権侵害と同様のレベルでの相当因果関係による限定のみであろう（実務が相当因果関係説を採用すること、しかも不法行為の場合に採用することの当否は、もちろん問題となり得る。）。所有権侵害の場合に、生命・身体・人格権侵害の場合と異なって、原則として特別損害であってかつ予見可能性も認められないなどと考える必要はないはずである。身体・人格権が侵害されて、その完全性が損なわれれば、後から財産的な価値が填補されようが、悲しみは生じているはずなのであって、それはペットであっても、さらには生命を持たない物であっても変わらないはずである。それが、愛着や所有感情をもたらすものであれば尚更である。すなわち、通常損害や、賠償の対象となる特別損害として捉える範囲はより広がって良いと考えられる。高額化のおそれについては、賠償額の多寡で対応することなのが可能なのであって、精神的損害の賠償それ自体に否定的な態度を取る必要はない。

#### Ⅳ 結びに代えて

本稿は、最初にお断りした通り、所有権侵害の場合の精神的損害の賠償について、最終的な結論を述べるには全く至っていない。本稿におけるさしあ

たつての結論は、相当因果関係による判断に帰着させたいうえで、相当因果関係の認定を緩やかにすべきではないか（というよりも、他の類型に比して特別扱いする必要はない）というものである。もっとも、特に後者の点については、「通常か否か」「予見すべきか否か」によって賠償範囲が変わり得るところ、緩やかに認めるべきであるというのは、どうしても私の価値観に根ざした主張に帰する面がある<sup>(61)</sup>。本稿が、最終的な結論を避けたのは、そのような点を考慮してということもある。最終的な結論については、より多くの（裁判例に上がってこないものも含めた）人々の意識を把握する機会があればそれを踏まえて明らかにすることとしたい。また、この問題について、諸外国ではどのように考えられているのかという点も、我が国におけるこの問題への対応を考える助けとなるはずである。もちろん、我が国と諸外国では、ものに対する見方が異なる可能性があるわけであるから、所有権侵害の場合の精神的損害の賠償のあり方について違いが生ずるとすれば、それによるところなのか、それとも、法的な根拠によるものなのかという点を分析したうえで、別稿にて明らかにできればと考えている。

※ 校了直前に、交通法研究第47号（2019年）刊行の報に接した。「物損をめぐる実務と法理」をテーマとするシンポジウム報告が掲載されているとのこと、特に長谷川貞之「物損と慰謝料」は本稿と強い関連性を有するものとみられるが、まだ入手できていない。同研究を踏まえての検討については、他日を期さざるを得ない。

(61) 本稿が扱った裁判例の中でも、多く問題になってきたものとして、自動車の損傷のケースがある。これについて、たとえば、千葉県弁護士会編・前掲435頁は、「愛好家の中には自動車に特別の思い入れを有している者も少なくないであろう」と述べる（ただし、実務的には慰謝料賠償は認められないという説明が続く。浅岡・前掲48頁も同旨。）。また、齋藤編・前掲60頁〔藤村〕は、「被害者の特別の愛情が侵害されたとき（形見の財産や子供のように情愛を注いでいた物）」として、ペットの他にクラシックカーも挙げ、慰謝料が認められるべきであるという。これに対して、牧野・前掲43頁は、「自動車が毀損された場合にこれを理由とする慰謝料を認容することが適切かについては、一般的に否定的な見方がされるであろう。」とする。このように、このテーマを扱う論者だけを見て、見方は異なる。