

## 英國私法に於ける因果関係

田中, 和夫  
九州帝国大学法文学部助教授

<https://doi.org/10.15017/14488>

---

出版情報 : 法政研究. 5 (1), pp.149-192, 1934-12. 九州大学法政学会  
バージョン :  
権利関係 :

英國私法に於ける因果關係

田  
中  
和  
夫

- 一 序
- 二 蓋然説の判例
- 三 蓋然説の説明
- 四 蓋然説に反對する判例
- 五 不法行爲に於ける現行法
- 六 行爲介入の效果
- 七 契約違反に於ける現行法
- 八 我が民法の解釋

因果關係については我が國に於ても大いに論ぜられ、且英國私法に於ける因果關係に關しても宮本英雄氏の「英米法上の因果關係論」なる論文が發表せられてゐる。<sup>(2)</sup> 私がこゝにこの問題について更に論じてみようとする主なる理由は、從來英國に於て通説として採用せられてゐた蓋然的結果に對してのみ責任を負ふとの所謂「自然的且蓋然的結果説」(natural and probable consequence rule)——前記宮本英雄氏の論文もこの説を中心として論じてゐる——が、一九二一年控訴裁判所に於て爲されたポレミス事件の判決<sup>(3)</sup>以來動搖を來してゐるから、この問題に關する現在の英法を明らかにしようとする點にある。しかし私は尙之に附隨して私法に於ける因果關係即ち損害賠償の範圍は契約違反の場合と不法行爲の場合とに於て異なつて然るべきだといふことを主張し、且最後に我が民法の解釋にも一言觸れてみようと思ふ。

- (1) 民法債權法及び刑法に關する著書には總てこの問題が取扱はれてゐる。例へば民法に於て石坂博士日本民法二八七頁以下、鳩山博士增訂改訂日本債權法(總論)七〇頁以下、勝本博士債權總論上卷三四六頁以下、近藤教授抽水氏註釋日本民法債權編總則上卷一八一頁以下、刑法に於て牧野博士改訂日本刑法二二三頁以下、宮本英倫教授刑法學粹一八一頁以下。尙論文については勝本博士前掲三四七頁に詳しい。

- (2) 法學論叢一一卷四一七頁以下五六三頁以下、一二卷四九頁以下一六〇頁以下。  
 (3) *In re Polemis and Furness, Withy & Co.*, [1921] 3 K. B. 560, C. A.

## 二

英國に於ても因果關係につき諸種の見解があつたが、最近まで永く通説なりとせられてゐたのは「自然的且蓋然的結果説」(以下單に「蓋然説」と呼ぶ)である。蓋然説とは簡單に云へば行爲の蓋然的結果に對してのみ責任を負ふとの説であるが、之を詳しく説明すれば「普通人(即ち通常の思慮ある者)が行爲者の地位に於て行爲の當時に知り又は知ることを得べかりし事情を基礎として、自己の行爲より生ずることあるべしと豫見し又は豫見することを得べかりし結果」を以てその行爲の近接せる (proximate) 結果なりとし、かゝる結果に對してのみ責任を負ふとの説である。<sup>(3)</sup>

- (1) 條件説 (But for rule, Causa sine qua non rule) 近因説 (Lord Bacon's maxim) 最後行爲者説 (Last wrongdoer rule, nearest wrongdoer rule) 等があつた。詳しくは宮本英雄氏前掲論文法學論叢一一卷四一八頁乃至四二四頁、Smith, *Legal Cause in Actions of Tort*, 25 H. L. R. 106—113 参照。

- (2) 之に對するは「疎遠なる」(remote) 結果に對しては法律上責任を負はなす。proximate, remote の語はローマンの法語 “In iure non remota causa, sed proximate, spectatur.” (= In law the proximate, and not the remote, cause is to be regarded.) にその源を有する。

(3) 従つて蓋然説は大體に於て所謂折衷主義的相當因果關係説（民法第四百十六條）と同じである。たゞ蓋然説に於ては一般には生ぜざるも行爲者が現實に豫見したる結果に對しては責任を負ふものとする。尤もかゝる結果は蓋然的な結果ではないから蓋然説といふ文字の上からは之を因果關係の中に入れるのは適當でないが、蓋然説は之を因果關係の中に入れてゐる。尙このことについては本稿一三頁參照。

先づ蓋然説のリーディング・ケースを引かう。それは契約違反事件たるハドレイ對バクセンデー  
ル事件である。<sup>(4)</sup>

原告は製粉工場の所有者であるが、その製粉機械の回轉軸が毀れたので、之を運送業者たる被告の店に送りその店員に工場の運轉が停つたことを告げその回轉軸を直ぐ某機械製造所へ運送すべき旨を依頼した。その機械製造所はその毀れた回轉軸を模型として新しい回轉軸を作ることになつてゐたのであつた。被告はその毀れた回轉軸の運送を不相當に遅延した。その爲原告は數日後にやつと新しい回轉軸を受取ることが出來たに過ぎず、原告の工場には他に代りの回轉軸がなかつたので、その間工場を運轉することが出來なかつた。

原告は契約違反に基く損害賠償の訴を提起し、その工場休止期間中の得べかりし利益に對する賠償をも求めたが、裁判所は、かゝる損害は疏遠過ぎる (too remote) 損害であつて賠償の限りに非すと判決した。その理由は被告は工場の運轉の停止してゐることは知つてゐたが、その工場に回轉軸が一つしかなく、その毀れた回轉軸の運送を遅延するとその間やつと工場を休まなければならぬといふ特別な事情は知らなかつたし、且かゝる特別な事情なき通常の場合に於ては毀れた回轉軸の運送の遅延よりかゝる得べかりし利益の喪失といふ結果は一般的には出て來ないからと云ふのである。

この事件に於て裁判所は契約違反の場合に違反者の負ふべき損害賠償責任の範圍は「かゝる契約違反自體より自然的に即ち事物の通常の経過に従つて (naturally, i. e., according to the usual course of things) 生ずるものと公正に且合理的に考へられ得る損害、又は兩當事者が契約締結の際にその契約に違反したる場合の蓋然的結果 (probable result) であると考へたであらう」と合理的に想像せられ得る損害」であるとし、更に續いてこの法則を説明して次の如く云つてゐる。「さて契約締結の基礎となつた特別の事情が現實に原告より被告に通知せられかくして兩當事者が知つた場合には、兩當事者がかゝる契約の違反より生ずるであらうと合理的に考へるであらう所の損害は、かく知り且通知せられたこれらの特別の事情の下に於て契約違反より普通に (ordinarily) 生ずるであらう所の侵害 (injury) の額である。しかし之に反しこれらの特別の事情を全然契約違反を爲す當事者が知らざるときは、彼は最大限かゝる契約違反より一般に (generally) 且特別の事情によつて影響せられない大多數の事件に於て生ずるであらう侵害の額を考へてゐたであらうと想像せられ得るのみである。何となれば若し特別の事情を知つたならば兩當事者は契約違反の場合に於ける損害賠償に關し特別の約款を作つて契約違反の場合に備へたかも知れないのである。この利益を彼等より奪ふことは非常に不正なことであるからである。」<sup>9)</sup>

<sup>9)</sup> Hadley v. Baxendale (1854), 9 Ex. 341, 156 Eng. Rep. 145.

この判決をよく説明するものとして Hammond & Co. v. Bussey (1887), 20 Q. B. D. 79, C. A.; Patrick v. Russo-British Grain Export Co., [1927] 2 K. B. 535 がある。又特別の事情の如く例として Horne v. Midland Ry. Co. (1873), L. R. 8 C. P. 131, Ex. Ch. がある。

右の外ハドレイ事件の法則に従つた判決に次の如きものがある。

Smeed v. Poor (1859), 1 E. & E. 602, 120 Eng. Rep. 1035; Gee v. Lancashire & Y. Ry. Co. (1860), 6 H. & N. 211, 158 Eng. Rep. 87; Wilson v. Lancashire & Y. Ry. Co. (1861), 9 C. B. N. S. 632, 142 Eng. Rep. 246; Wilson v. Newport Dock Co. (1866), L. R. 1 Ex. 177; Woodger v. Great W. Ry. Co. (1867), L. R. 2 C. P. 318; Corby v. Thames Ironworks Co. (1868), L. R. 3 Q. B. 181; Engel v. Fitch (1868), L. R. 3 Q. B. 314, L. R. 4 Q. B. 659, Ex. Ch.; Pehin v. Royal Bank of Liverpool (1870), L. R. 5 Ex. 92; Smith v. Green (1875), 1 C. P. D. 92; Sanders v. Stuart (1876), 1 C. P. D. 326; Smith v. Day (1882), 21 Ch. D. 421, C. A.; Skinner v. City of London Marine Insurance Corporation (1885), 14 Q. B. D. 882, C. A.; Rodocanahi v. Milburn (1886), 17 Q. B. D. 316; Finley v. Chirney (1888), 20 Q. B. D. 494, C. A.; Ebbetts v. Conquest, [1895] 2 Ch. 377, C. A.; Agius v. Great Western Colliery Co., [1899] 1 Q. B. 413, C. A.

(5) Per Alderson, B., at pp. 354, 355, Eng. Rep. p. 151.

而してこの蓋然説が不法行爲の場合にも永く採用せられてゐた。通常この點の判例とされてゐるのはシャープ對ハッセル事件である。(6)

被告は成文法による禁止規定に違反して公道の上で荷車を洗ひ、水を道路の側の溝へ流した。處がひどい寒さの爲に下水道の入口が凍つてゐて、その水の爲に流した水が下水道に流れ込まず、公道の上に擴がり凍りついた。そこへ原告の馬が通りかゝつて氷に滑り脚を負傷した。被告は下水道の入口の凍つてゐたことも、自己の流した水が道路の上で凍りついたことも知らなかつた。裁判所はこの馬の負傷は被告が自己の行爲の結果として豫見し得べき所ではなかつたから疏遠なる結果なりとして、被告に損害賠償責任なしと判決した。(7)

判決に曰く、「疑もなく不法行爲を犯す者はそれより生じさうな普通の (ordinary) 結果に對しては責任を負ふ。然しながら、一般的に云ふとかゝる行爲の自然的又は普通の (natural or ordinary) 結果でない損害に對しては——その行爲より通常 (usually) 生じない結果が、或る現存する原因の爲に惹起せられ第三者に損害を生ぜしめるに至りさうであることを、不法行爲者が知り又は知ることを得べき (knows or has reasonable means of knowing) として立證するに非ざれば——責任を負はない。かゝる損害を豫期すべき理由なく、且不法行爲を爲す者がかゝる損害を蓋然的ならしむるが如き事情の存することを知らざる場合に於て、若し侵害 (injury) が第三者に生じたならば、その不法行爲は、訴訟上不法行爲者に責任を負はしめるに至るやうな、侵害の近接せる原因 (proximate cause) ではないと一般的に考へられる。」<sup>(6)</sup>

(6) Sharp v. Powell (1872), L. R. 7 C. P. 253.

(7) 原告はパブリック・ニューサンヌなりとして訴へてゐる。ニューサンヌの訴が成立する爲にはその行爲の近接せる結果として實害の生ずることが必要なのである。又過失ではないかとの議論もあつたが、過失の訴が成立する爲にもその過失の近接せる結果として實害の生ずることを要し、且本件では水が通常の通りに道路側の溝へ流れ込んだのであるから、それ以上に水がどうなるかを見張るべき注意義務が存せず、従つて過失即ち注意義務違反といふことが初から生じないのである。Bever, On Negligence, 4th ed. by Byrne and Gibb, Vol. 1, pp. 95, 96. 参照。

(8) Per Bovril, C. J., at p. 258.

但つて同一の事案 Pollock, C. B., in Rugby v. Hewitt (1850), 5 Ex. 240, at p. 243, 155 Eng. Rep. 103, at p. 104, and in Greenland v. Chaplin (1850), 5 Ex. 243, at p. 248, 155 Eng. Rep. 104, at p. 106 (共に他の判事は反對) 及び

Lord Wensleydale in *Lynch v. Knight* (1861), 9 H. L. C. 577, at p. 600, 11 Eng. Rep. 854, at p. 863 並に Vaughan Williams, L. J., in *Cory v. France*, [1911] 1 K. B. 114, at p. 122, C. A. 24 の *probable* と同じに述べられてゐる。Sharp v. Powell 並に *Greenland v. Chaplin* に於ける Pollock, C. B. の意見に依つたものなることは Cockburn, C. J., in *Clark v. Chambers* (1878), 3 Q. B. D. 327, at p. 336。

### III

蓋然説に對し二三説明を加へよう。

(一) 自然的 (natural) の意義——蓋然説を表はす爲に usual, ordinary, anticipated 等諸種の形容詞が用ひられるが、最も普通に用ひられるのが natural and probable であつてその意義につき一言し度い。問題はこの「自然的」の意義如何である。蓋然説に反對を唱へた最近の判例には「起生するあらゆる事項は自然の秩序内に於て起生するのであつて、従つて『自然的』である」といふやうな意見も現はれてゐるが、蓋然説の解釋としてはこの「自然的」は「蓋然的」と同義なりと解するの<sup>(2)</sup>が妥當である。現にハドレイ事件<sup>(3)</sup>自體も「自然的に即ち事物の通常の経過に従つて」とし、且その説明の部分に「大多數の事件に於て」と云つてゐる。

(1) Per Lord Sumner, in *Weld-Blundell v. Stephens*, [1920] A. C. 956, at p. 983.

(2) Blackburn, J., *Corby v. Thames Ironworks Co.* (1868), L. R. 3 Q. B. 181, at p. 190; Salmon, *Law of Torts*, 7th ed. by Stallybrass, p. 152. 尙 Grove, J., in *Sharp v. Powell* (1872), L. R. 7 C. P. 253, at p. 259 註 [natural & probable の方がより適當な言葉であらう]と云つてゐる。

(二) 普通人の判断の基礎となるべき特別の事情は被告が現實に知りたるものに限られるのであるか、或は現實には知らなかつたが知ることを得べかりしものをも含むのであるか。シャープ事件には「知り又は知ることを得べき」とあるが、ハドレイ事件には特別の事情を知つたことを要するやうな言葉遣をしてゐる。しかしハドレイ事件に於て特別の事情に言及してゐる部分は、「兩當事者が契約締結の際に、その契約に違反したる場合の蓋然的结果であると考へたであらうと合理的に想像せられ得る損害」に對しても責任を負ふとの法則の一例として述べたのに過ぎず、中心問題はあくまで右の法則なのである。<sup>(3)</sup> 而して被告が現實には知らない特別の事情であつても普通人の合理的注意を以てすれば知ることを得べかりし事情であるときは、その事情の下に於て普通に生じたる損害は尙兩當事者が契約違反の蓋然的结果であると考へたであらうと合理的に想像せられ得る損害であると云はなければならぬ。従つて現實には知らなかつたが、知ることを得べかりし特別の事情も判断の基礎となすべきである。<sup>(4)</sup>

(3) Lord Esner, M. R., in *Hammond & Co. v. Bussey* (1887), 20 Q. B. D. 79, at p. 89, C. A.

(4) シャープ事件にも説明の部分には單に「知らざる場合に於て」とある。説明の部分のみを重んじてはならない。

(三) 契約違反の場合に被告に特別の事情による損害に對して責を負はしむる爲には、單にその特別の事情を知らしめたるを以て足るか、或は被告がかゝる特別の事情による損害に對しても賠償責任を負ふことを契約の内容としてその契約を受諾したることを要するか。法が當然には認めてゐない結果に對して責任を負はしむるのに單にその結果を知らしめたのみにて足ると爲すのは不正であるとの有力な意見がある<sup>(5)</sup>。しかし私は右に述べた如く廣くその特別の事情を知り又は知ることを得べかりしを以て足ると考へるのであつて、通知あらば勿論それで充分であると考へる。ハドレイ事件も特別事情を知らざる場合に責任を負はしめない理由として「若し特別の事情を知つたならば兩當事者は契約違反の場合に於ける損害賠償に關し特別の約款を作つて契約違反の場合に備へたかも知れないのであり、この利益を彼等より奪ふことは非常に不正なことであるからである」と云つてゐる點より考へても、通知を以て足るとすべきである。この點に關する法則の理由が右の如くであるから、私は通知なくとも兎に角訴訟に於て被告となれる者が知つて居ればそれで充分なりと考へ、尙更に一步を進めて現實には知らずとも普通人の合理的注意を以てすれば知ることを得べかりし場合に於ても同一なりと考へる。何となれば法律生活に於ては特別な例外の場合を除き人は常に

普通人の合理的注意を以て行動することを要求せられるからである。

又英法に於ては特別の事情の知不知の標準となる時期は、我が國の通説と異なり「契約締結の際」である理由も右に述べた所から明らかであらう。<sup>(8)(9)</sup>

(5) Mayne on Damages は第九版<sup>(10)</sup>の意見を強く主張してゐた(Salmond and Winfield, Law of Contracts, p. 509)。—— 2nd ed. p. 10 (L. R. 9 Q. B. 478 481引用) 6th ed. pp. 30, 31 (16 L. Q. R. 280 481引用)。

この考を裏書するものは「Willes, J., in British Columbia Saw-Mill Co. v. Nettleship (1868), L. R. 3 C. P. 499, at pp. 508, 509; Kelly, C. B., Martin, B., and Blackburn, J., in Horne v. Midland Ry. Co. (1873), L. R. 8 C. P. 131, at pp. 137, 139, 141, Ex. Ch. 24」判決として未だ<sup>(11)</sup>な<sup>(12)</sup>る<sup>(13)</sup>は<sup>(14)</sup>な<sup>(15)</sup>ら<sup>(16)</sup>ず<sup>(17)</sup>。 Blackburn, J., in Elbinger Actien-Gesellschaft v. Armstrong (1874), L. R. 9 Q. B. 473, at p. 478, and in Horne v. Midland Ry. Co., *op. cit.*

(6) 同誌。 Smith, The Rule in Hadley v. Baxendale, 16 L. Q. R. 275, 284; Cockburn, C. J., in Simpson v. London & N. W. Ry. Co. (1876), 1 Q. B. D. 274, at p. 277.

(7) 不法行為の場合には被告のみその事情を知つてゐるので充分なことは明らかである。

(8) 通知は契約締結の際に爲されることを要し、通知を爲す者が契約締結の當時考へてゐた事情でもつてその後通知したるは不十分である。 Brett, L. J., in Hydraulic Engineering Co. v. McHaffie (1878), 4 Q. B. D. 670, at p. 676, C. A.

(9) 不法行為の場合には不法行為の時を標準とする。

(四) 行為者が意欲乃至豫見したる結果が現實に發生したるも、それは蓋然的結果ではない場合

即ち普通人の合理的注意を以てしては豫見し得ざりしものなる場合に於て、行爲者がその結果に對して責任を負ふか。蓋然といふ文字のみを中心として考へれば消極的に解すべきやうであるが、之を積極的に解すべきことは蓋然説を主張する者の一致した考である。<sup>(10)</sup>これ形式上は蓋然説に修正を加へるものであるけれども、問題を實質的に考へると當然のことである。<sup>(11)</sup>元來蓋然説は因果關係につき普通人の合理的豫見のテスト即ち過失の存否に關すると同一のテストを用ひるのであつて、過失の内容に一致する事實に對してのみ因果關係を認めるものである。換言すれば因果關係の問題も一般的に責任を負ふには有責性 (mens rea) を必要とすとの自己責任の原則の一適用なりとなすものであるから<sup>(13)</sup>——有責性は過失のみならず故意をも含む——故意の場合には故意の内容に一致する範圍の事實、即ち意欲又は豫見したる結果に對し責任を負ふのは當然である。

従つて又無過失責任の場合に於ては蓋然説を採るべからざることは明らかであつて、このことはライランズ對フレッチャー事件<sup>(15)</sup>及びワイクメンズ・コムペンセーション・アクツの下に於ける諸判例の示す所である。しかしこの點についての詳論は本稿に於ては差控へよう。<sup>(14)</sup>

(10) Salmond, Law of Torts, 6th ed. pp. 138, 143; Pollock, Law of Torts, 13th ed. p. 31. 前者は之を以て蓋然説の擴張なりとし、後者はかゝる結果も亦自然的且蓋然的結果なりとする。

Cattle v. Stockton Waterworks Co. (1875), L. R. 10 Q. B. 453 は當該事件の損害は疎遠すぎるとしたが、Blackburn,

J., at p. 453 は若し被告がかかる結果を意欲したのならば訴訟は成立したであらうと云つてゐる。又 Lord Lindley in *Quinn v. Leatham*, [1901] A. C. 495, at p. 537 も「原告を害せんとする意思は……損害のリモートネスに關する如何なる問題をも片附ける」と云つてゐる。

(11) 宮本英雄氏、前掲論文、法學論叢一 一巻五七一頁參照。

(12) 過失は注意義務違反であるが、その「義務の標準は特定の人間が爲し得る豫見及び注意ではなくして、思慮ある人間——平均的思慮ある人間、我々の書物に所謂合理的人間——がその特定人の地位に立つた場合の豫見及び注意である」(Pollock, *Law of Torts*, 13th ed. p. 455)。Salmond, *Law of Torts*, 7th ed., p. 28 もこのボロツクの言葉を引いてゐる。

(13) Salmond, *Law of Torts*, 5th ed., p. 133. 宮本英雄教授、*刑法學粹*一九三頁は刑法につきこの考を採つてゐる。

(14) 宮本英雄氏、前掲論文、法學論叢二 二巻一六〇頁以下、Smith, *op. cit.*, 25 H. L. R. 234—237 參照。

(15) *Rylands v. Fletcher* (1868), L. R. 1 Ex. 265, Ex. Ch., (1868), L. R. 3 H. L. 330. 宮本英雄氏、前掲論文、法學論叢二 二巻一六八頁はこの判決に於ける因果關係は所謂客觀主義的相當因果關係說に依つてゐると云ふ。私もこの意見に賛成である。

(五) 結果が豫見し得べきものである以上、その結果が現實に生じたのは豫見することの出來ない事情によつてであつても尙蓋然的結果と云ふことが出来る。即ち「過失によつて人を轢き又はその他の方法によつて身體を傷害した場合には、被害者が若しそんな異常に薄い皮膚又は異常に弱い心臓を持つてゐなかつたならば、そんなにひどい怪我をしなかつたか或は全く怪我をしなかつたであらうといふことは、被害者よりの損害賠償の請求に對し何等の答辯ともならない。」<sup>(6)</sup>人を轢き又

は傷害したときは怪我をするのは豫見し得ることだからである。<sup>(17)</sup>

又結果が豫見し得べきものである以上、その損害額が豫見することが出来なかつたとしても責任を軽減する理由とはならない。例へば風采よりしては到底何人も百萬長者とは思へない人を轢いた場合に於ても、被害者が現實に百萬長者であつた以上は百萬長者として相當な損害賠償額を支拂はなければならぬ。<sup>(18)</sup>人が怪我をするといふことは豫見し得たのだからである。

更に故意又は過失の場合に豫見し又は豫見すべかりし結果と現實に生じたる結果とは、必ずしも總ての點に於て一致することを要せず、單に一般的類型が一致するのみで充分である。<sup>(19)</sup>

(16) Per Kennedy, J., in *Dulieu v. White*, [1901] 2 K. B. 669, at p. 679.

(17) Salmond, *Law of Torts*, 5th ed., pp. 135, 136. しかし被告が不法にであるが暴力を使はずに原告の肩に手をあてた處、被告が異常に心臓が弱かつたが爲めに死亡した場合は、その結果はリモートであつて被告は責任を負はない。何となればこの場合に於ては結果そのものが非蓋然的であるからである。

(18) Porter, *The Measure of Damages in Contract and Tort*, 5 *Can. L. J.* 178.

(19) Smith, *op. cit.*, 25 H. L. R. 238; Goodhart, *The Palgraf Case*, in *Essays in Jurisprudence and the Common Law*, p. 142; Heyting, *Proximate Causation in Civil Actions*, 44 *Judicial Rev.* 248 參照。總て過失についての論述であるが故意の場合も同一なりと考へる。

一般的類型とは何であるかについては種々の場合について考へなければならぬが、今は之を省略しやう。

(六) 行爲と結果との間に原告又は第三者の行爲が介入したる場合にも、その行爲の介入が蓋然的なるときは、行爲者はその結果に對して責を負ふ。<sup>(30)</sup>

(20) 行爲の介入については後に詳しく述べるから(二六頁以下)、こゝにはその説明を省略する。

#### 四

後に述ぶる如く英國に於てもこの蓋然説に反對する判例學説が絶無ではなかつたのであるが、最近特にこの蓋然説に動搖を來さしめたのは、一九二二年の控訴裁判所の判決たるボレミス事件<sup>(31)</sup>である。この事件は過失に基く不法行爲事件である。

傭船者がその傭船した船に多量のブリキ罐入りの輕油を積んでゐた。航海中にその罐から輕油が漏れてその瓦斯が船艙に充滿してゐた。寄航港でベンジンの箱を積み換へる必要が起つたので、仲仕が足場として使ふ爲に艙口の端に數枚の板を置いた、仲仕がベンジンの箱を入れた吊網を引き上げた際に、過失によつて網をその厚板に接觸させ、その爲に厚板が船艙に落ちた。厚板が落ちた際に火花が出て、そこに充滿してゐた輕油の瓦斯に引火して爆發し、火事の爲に船が全部焼けてしまつた。船主より傭船者に對して損害賠償を求めた。

控訴裁判所は次の如き理由によつて船の全價格約二十萬磅の賠償を命じた。厚板を船艙に墜落せしめることから火事が起り船舶が燒失してしまふといふことは、明らかに人が豫見し、又は豫見することを得べかりし自然的且蓋

然の結果ではない。それは奇抜な變態的な結果である。しかし厚板を船艙に墜落せしめた場合には、船又は積荷に何等かの損害を與へることは普通なのであるから、厚板を船艙に墜落せしめたこと自體は過失の行爲である。故に備船者は過失の責任を負ひ、従つてその過失による不幸なる結果に對しては、假令それが性質及び大きさに於て合理的な人間の豫見し得ざる所のものであつても、全部責任を負はなければならない。

曰く、「損害の合理的豫見の存否は過失なりや無過失なりやの行爲の性質を決する。かくして過失なりと決せられた以上は、特定の損害が賠償せられ得るか否かの問題は、全くその損害がその行爲の直接の結果なりや否やとの間に對する答によつて定まる。」<sup>(2)</sup>

又曰く、「行爲が過失なりや否やを決することは合理的人間がその行爲が損害を發生せしめるであらうことを豫見するか否かを決定することと關聯してゐる。合理的人間も豫見し得ないときは、その行爲は過失ではない。しかし行爲が損害を發生せしめ又は多分發生せしめるであらう場合であつたならば、現實に生じた損害がその人が豫期したであらう損害と正確に同一種類のものではないといふことは——その損害が事實上直接にその過失の行爲にまで源を尋ねて行け、その過失行爲と關係なき獨立せる原因(その獨立の原因が最初の行爲の成行 (cause) を避ける (avoid) ことの出来なからう場合は之を除く)の作用によるものでない限りは——重要なことではない。一度行爲が過失である以上、その正確な作用を豫見しなかつたと云ふことは重要ではない。」<sup>(3)</sup>

(1) In re Polemis and Furness, Withy & Co. [1921] 3 K. B. 560, C. A.

(2) Per Warrington, L. J., at p. 574.

(3) Per Scrutton, L. J., at p. 577.

契約違反の場合についても、ボレミス事件の前年既に貴族院にボレミス事件と同一の見解を述べたオバイタ・ディクタムがあつた。それはウエルド・ブランドル對ステイヴンス事件<sup>(4)</sup>に於けるサムナ卿の意見である。

原告は自分の投資してゐる會社の業務状態を調査する爲に會計士たる被告を雇つた。原告の被告に對する依頼状の中にはその會社の事務員たる甲及び乙に對する名譽毀損的文言が含まれてゐた。被告はその手紙を同僚の丙に手渡した。丙は不注意にもその手紙を右會社の事務室へ落しておいた。會社の支配人が之を見付けて讀み、その寫をとつてその内容を甲及び乙に通知した。甲及び乙は原告に對して書面誹毀 (libel) の訴を提起し、多額の損害賠償を得た。そこで原告が被告に對し自分が損害賠償を支拂はなければならなくなつたのは、被告が原被告間の契約に含まれたりと看做される所の、手紙を秘密にしておくといふ約束に違反したことに基くものなりと主張して、右賠償額及び訴訟費用の賠償を求めたのが本件である。貴族院は契約違反はあつたが、原告が書面誹毀の訴で蒙つた損害はリモート過ぎるとし、名義上の損害賠償 (nominal damages) のみを與へた。

而してこの判決中に於てサムナ卿がオバイタ・ディクタムとしてボレミス事件によつて採用せられた法則を既に述べてゐるのである。彼は先づ自然的とか蓋然的といふ言葉は適當ならずとし、「自分は直接の原因 (direct cause) が一番良い表示であると敢て考へるものである」と述べ、更に次の如く云つてゐる。「被告が合理的人間として何を豫見すべかりしかは、被告に過失の責ありや否や、即ちその事情の下に於て相當なる注意を缺いた責ありや否やの問題の場合には重要である。しかしこれは有責性 (culpability) に關することと賠償 (compensation) に關することではない。」<sup>(5)</sup> 勿論サムナ卿自身も、本件の事案に於ては支配人が被告より授權せられずに自分勝手に手紙の内

容を甲及び乙に通知したことが、被告の契約違反と原告の蒙つた損害との間の因果關係を中斷するものであることは認められたのである。

(4) *Wald-Blundell v. Stephens*, [1920] A. C. 956.

(5) *Per Lord Sumner*, at pp. 983, 984.

要するにボレミス事件の法則は過失の存否（即ち損害賠償責任の存否）の問題と因果關係（即ち損害賠償責任の範圍）の問題とは之を峻別し、前者については普通人の合理的豫見を以てテストと爲すべきも、後者については然らず、假令普通人が合理的には豫見し能はずとするも直接の損害は總て賠償すべしと爲すのである。

尤もこの考はそれ以前にも絶無ではなかつた。即ち一八七〇年のエクステカ・チェインバ裁判所の判決たるミス對鐵道會社事件<sup>(6)</sup>は右の意見を採用し、且ビトヴンの「過失論」<sup>(7)</sup>は早くよりこの判決を支持してゐた。又一九一四年の軍艦ロンドン事件<sup>(8)</sup>にも同一の意見が現はれてゐる。

(6) *Smith v. London & S. W. Ry. Co.* (1870), L. R. 6 C. P. 14, Ex. Ch.

被告鐵道會社の使用人が線路近くの野原の草を刈り生垣を切り込み、その草や枝葉を線路と生垣との間へ積んで、非常に暑い時候に二週間そのまゝ放置した（これが過失）。かくしてその草や枝葉が非常に燃えやすくなつてゐたので、被告會社の機關車から出た火花によつて燃え始め、非常に強い風の爲に生垣を焼き、更に野原及び公道を超えて線路より約二百碼へだたつてゐた原告の小屋を焼いた。この事案に於てエクステカ・チェインバ裁判所は被告會社は原告の小屋の焼失に對し損

害賠償責任ありと判決した。

Channel B, at p. 21 曰く「合理的人間が何を豫見し得たかと云ふことは過失の存否につき事件を陪審に廻すだけの證據があるか否かの問題を考慮するには重要である。……しかし一度過失の證據ありと決したる以上は、過失の責ある者は豫見し得たると否とを問はずその結果に對し等しく責任を負ふ」。又 Blackburn, J., at p. 21. も同意見である。

(7) Beven, On Negligence, 4th ed., Vol. 1, p. 92, note.(o). 第四版の頁數を引用するも、それ以前より同じ意見である。

(8) 米國にはネグリス事件の支持者が多く。Bohien, The Probable or the Natural Consequence as the Test of Liability in Negligence, in Studies in the Law of Torts, p. 1 et seq; Smith, op. cit., 25 H. L. R. 246 et seq.

(9) H. M. S. London, [1914] P. 72. Evans, P., at p. 78 曰く「自分には明らかに不法なる行爲の直接 (direct and immediate) の結果である損失及び損害は常にプロクシメートであり、それ以上の審理は眞に必要なものではないやうに思へる」。しかし彼は若し自然的に即ち事物の通常の経過によつて生じることを要するものとしても、本件の損害はその要件を充してゐると附け加へてゐる。

## 五

ホレミス事件が契約違反の場合にも影響を及ぼすものであるか否かは大いに議論のある所であつて、之については後に論ずることとし、こゝには先づ不法行爲の場合のみについて論じよう。

ホレミス事件の法則に理論上賛成たると反對たるとに論なく、不法行爲の場合に於ける因果關係についての現行法としてはその法則に従ふべきものなることについては殆んど異論がない<sup>(1)</sup>。而して

これは判例法解釋上當然のことであると考へる。損害賠償の範圍に關する法則は不法行爲と契約違反とに於て全然同じであり、共に蓋然說によるべしとの意見もあるが、私は不法行爲は法によつて科せられた一般社會に對する義務 (duty) 違反であり、契約違反は契約によつて自ら科したる債務 (obligation) 違反であるからその間に差異あり、兩者の場合の損害賠償の範圍も異なつて差支なきものであつて、その一方に於ける判決は他方に於ける先例とはならないものと考へる。従つて不法行爲に於ける因果關係については不法行爲についての判例のみを先例とすべきである。然るときは控訴裁判所のポレミス事件の法則を違法なりとするに足る拘束力ある先例なく、同事件がエクスチエカ・チェーンバ裁判所のミスミス事件に於ける先例に従つて判決せられたのであるから、同事件を以てこの點に關する權威ある先例と爲すべきは當然である。

- (1) Salmond, *Law of Torts*, 7th ed., pp. 152, 155 (卒直ト) ; Pollock, *Law of Torts*, 13th ed., pp. 32, 49, *Liability for Consequences*, 38 L. Q. R. 165 (理論上は反對) ; Underhill's *Law of Torts*, 12th ed. by Sutton (卒直ト) ; Porter, *op. cit.*, 5 *Cam. L. J.* 176 (卒直ト) ; Heyting, *op. cit.*, 44 *Judicial Rev.* 239 (行爲介入の場合には一部分留保を附けト) ; 尙米國の McLaughlin, *Proximate Cause*, 39 *H. L. R.* 149, at p. 163 以下の説に賛成なること及び英國に於てもポレミス事件によつて確認せられたことを述べてゐる。——但し反對説もある。Goodhart, *Liability for the Consequences of a Negligent Act*, *Esseys*, pp. 110—128.

ホレンス事件に従つてゐる判決と)に付 Hambrook v. Stokes Bros. [1925] 1 K. B. 141, C. A. (不法行爲事件)がある。

(2) Brett, M. R., in *The Notting Hill* (1884), 9 P. D. 104, at p. 113, C. A.

(3) Bowen, L. J., in *Cobb v. Great W. Ry. Co.*, [1893] 1 Q. B. 459, at p. 464, C. A.

(4) Smith, op. cit., 25 H. L. R. 126; McNair, *This Polemis Business*, 4 *Cam. L. J.* 140.

(5) 不法行爲につき蓋然説を採用した判決は *Sharp v. Powell* を初めとして多くは高等裁判所又はその前身たる裁判所の判決である。これらの判決の判旨によつて控訴裁判所が拘束せられないのは當然である。貴族院又は控訴裁判所の判決中に蓋然説を採用したらしい意見も見えてゐる場合があるが、それは他の説を以てしても同様の結果に到達する場合である。例へば *Cobb v. Great W. Ry. Co.*, [1893] 1 Q. B. 459, C. A., [1894] A. C. 419 は汽車にあまり大勢乗客をおし込んだ爲財布を盗まれた事件であつて、かゝる損害はリモート過ぎるとの判決であり、控訴裁判所に於ても貴族院に於ても自然的結果でないからと云つてゐる判事があるが、これは盗人の不法行爲が被告の過失と原告の損害との間に介入してゐるのであつて、ポレミス事件の法則によつても同じ結果となるものである。即ち貴族院は素より控訴裁判所又はその前身たる裁判所にポレミス事件の法則に反する判旨は一つもなかつたのである。

然らばポレミス事件の法則の實體は如何なるものであらうか。ポレミス事件以後この點に關する判例少なく未だ詳細には知ることが出来ない。ポレミス事件は「直接な (direct) 結果」といふ言葉を用ひ、その意味は行爲と結果との間にその行爲と關係なき新たな獨立の原因——但しその原因が最初の行爲の成行 (result) を避ける (avoid) ことの出来る場合に限る——が介入せざることでありとしてゐる。ウエルド・ブランデル事件に於けるサムナ卿も同様な言葉を用ひ同様な意見を述べ

てゐる。<sup>(8)</sup> 即ちかゝる新たな獨立の行爲の介入せざる限り、不法行爲者はその不法行爲の總ての結果に對し損害賠償の責に任じなければならぬと爲すのである。

行爲介入の効果については項を改めて説明するが、行爲介入なき場合に責を負ふべき「總ての結果」とは如何なる意味を有するのであらうか。ポレミス事件の法則と雖も純粹な條件説を採るものではなく、やはり近接なる結果に對してのみ責任を負はしむべきことは認め、只蓋然的即ち普通人の合理的豫見の範圍内の結果のみを近接せる結果と爲すことに反對するのみであらう。私はポレミス事件の法則は所謂客觀主義的相當因果關係説と同一なのである——行爲介入の効果は別として——と考へる。即ち行爲介入なき場合に於ては、事後に於て明らかにされた總ての事情を基礎として經驗上一般的なる經過に於て發生したる總ての結果に對して責を負ふべしと爲すものであらう。<sup>(9)</sup>

(8) Salmond, Law of Torts, 7th ed. p. 156; Pollock, Law of Torts, 13th ed. p. 31.

(7) Per Warrington, L. J., [1921] 3 K. B. 574; per Scrutton, L. J., [1921] 3 K. B. 577.

(6) [1920] A. C. 983 (direct cause), 986.

(9) Salmond, Law of Torts, 7th ed. p. 163 も介入行爲なきときも無限に責任を負ふものでないとし、不法行爲者の生ぜしめた危険状態より生じた結果に對してのみ責任を負ふのであると云つてゐる。即ち不法行爲者の行爲によつて生じた状態がノーマルになつてしまつてからも、かゝる状態の變更なかりせばかゝる結果發生せざりしなるべしとの意義に於いての行

爲の結果が生じる場合があるが、かゝる結果に對しては責任を負はないと云ふのである。尙 Beale, *The Proximate Consequences of an Act*, 33 H. L. R. 633—658 參照。

さて次に理論上不法行爲の場合に蓋然説とポレミス事件の法則——直接結果説(direct consequence rule)と云ふことが出來よう——といづれが優れてゐるかについて論じよう。私はポレミス事件の法則を以て優れりと考へる。ポレミス事件の法則を不可なりとする考の中心は不法行爲者が現に豫見せず且普通人も合理的に豫見し得ざる損害に對してまでも賠償責任ありとするのは不法行爲者に酷なりとする點にある。<sup>(10)</sup>しかしながら問題はかゝる豫見し得ざる損害を、原因を與へた不法行爲者に負擔せしむべきか、將又全然罪なき被害者に負擔せしむべきかであつて、不法行爲者に負擔せしむるを酷なりとするは不法行爲に全然關係なき被害者の立場を無視する議論である。かゝる損害を全然罪なき被害者に負擔せしむるは最も不合理と云はなければならぬ。<sup>(11)</sup>

又故意の場合ならば右の如き議論で差支なきも單に過失の場合にも同じであるとするのは——ポレミス事件は過失の事件である——過失を犯したるに過ぎない者に酷であるとの意見もあるが、この意見は刑法上不法行爲者を罰すべきや否や、又は民事上に於ても懲罰的損害賠償(exemplary damages)を科すべきか否かの場合には正當な意見であるけれども、現實に生じた損害を何人の負

擔に歸せしむべきかの純粹に民事的賠償の場合には賛成することの出来ない議論である。<sup>(12)</sup>

(10) Porter, op. cit., 5 Cam. L. J. 178.

(11) Bohlen, Studies, p. 2; Salmond, Law of Torts, 7th ed., p. 162; Porter, op. cit., 5 Cam. L. J. 178.

(12) Smith, op. cit., 25 H. L. R. 248.

更に結果と離れて一つの行爲を過失と云ふことはあり得ない、即ち或る結果を豫見すればこそその行爲がその結果に對し故意であると同じやうに、或る結果を豫見すべかりしが故にのみその行爲をその結果に對する關係に於て過失と云ひ得るに過ぎないのであるから、豫見し得ざりし結果に對しても過失による損害賠償責任を認むるポレミス事件の法則は誤りなりとの意見がある。<sup>(13)</sup>即ちポレミス事件の事案に於ては厚板を落したといふ行爲は他の結果に對しては過失たり得るとするも、全然豫見し得ざりし船舶の燒失といふ結果に對しては過失であり得ないと云ふのである。過失論をここに詳しく述べることは出来ないが、私は普通人が其の行爲から何等かの損害が何人かに生ずるであらうと豫見すべかりし場合にはその者にその行爲につき過失ありとするに充分なりと考へ、<sup>(14)</sup>且ポレミス事件の法則が採用してゐるが如く過失の存否の問題と因果關係即ち損害賠償の範圍の問題とは之を峻別すべきであると考へるから、<sup>(15)</sup>この意見に賛成することが出来ない。

(13) Goodhart, op. cit., Essays pp. 110-128.

- (14) *Smith v. London & S. W. Ry. Co.* (1870), L. R. 6 C. P. 14, Ex. Ch. の採用する意見 *vid. sup.*。同説 *McLaughlin, op. cit.*, 39 H. L. R. 166.

之に反する意見は特定の原告その人に損害を與へるであらうといふことを豫見すべかりし場合にのみその原告に對し過失が成立するとの考であつて、この意見は最近ニュー・ヨーク州の *Palgraf v. Long Island R. R. Co.* (1928), 248 N. Y. 339 の多數説によつて明確に採用せられた。Goodhart, *op. cit.*, *Essays*, pp. 129—150; Heyting, *op. cit.*, 44 *Judicial Rev.* 248—250 參照。

- (15) *Porter, op. cit.*, 5 *Cam. L. J.* 183; *Smith, op. cit.*, 25 H. L. R. 124, 225.

## 六

行爲介入の効果について述べよう。ポレミス事件は前に述べた如く、行爲と結果との間にその行爲と關係なき新たな獨立の原因——但しその原因が最初の行爲の成行を避けることの出来る場合に限る——が介入したる場合には因果關係は中斷すると主張する。<sup>(1)</sup>

サムナ卿はウェルド・ブランドル事件に於て、この問題につき次の如く述べてゐる。<sup>(2)</sup>

「一般に (特別な契約及び關係並びに *Respondent superior*——使用人の行爲に對し主人に責任を負はすべし) の法諺の適用なきとき) A が有責 (*in fault*) であつても、A は第三者たる B が意識的に (*deliberately*) C に加へた侵害 (*injury*) に對しては責任を負はない。A は B の有害なる行動に對し機會を與へたかも知れないが、B は

その場合には新たな獨立せる原因となつたのである。……恐らくは人はBが因果の連鎖を噛み切つたと云ふことを許されるであらう。<sup>③</sup>」

「Aの授權又は意欲なき場合に、單に陪審が、Bが現實に行動したるが如くにBが行動するであらうと云ふことが前以て蓋然的であつたと考へたが故のみに、陪審が終局的にAをしてBの行爲に責を負はせることが出来るといふことは、自分には法理に反し先例によつて維持せられてゐないやうに考へられる。」

私はこのサムナ卿の意見の前者には賛成するが、後者、即ちその行爲の介入することが不法行爲の蓋然的結果である場合にも尙因果關係が中斷するとの考には賛成することが出来ない。以下に順次説明しやう。

- (1) Per Scrutton, L. J., [1921] 3 K. B. 577.
- (2) Per Lord Sumner, [1920] A. C. 986, 988.
- (3) これを從來の probability test に對し isolation test と云ふことが出来る。

(一) 因果關係を中斷せしむる爲にはその新介入行爲 (novus actus interveniens) が原告又は第三者の意見に基く行爲 (act of volition) なることを要する。<sup>④</sup> 我々が歸責といふことを考へ得るのは人の意思に基く行爲に對してのみであるから、意思に基く行爲が介入して始めてその後の結果はその意思に基く行爲に責を歸すべし、<sup>⑤</sup> 換言すればその意思に基く行爲の直接の結果なりと云ふことが出

來るのである。意思に基く行爲の介入ありてそこに新たなる因果關係の進行あり、それ以後の結果は最初の行爲の間接の結果となるのである。<sup>(6)</sup>之に反し意思に基かざる行爲即ち單なる反射的行爲の如きは眞に行爲といふに適せず、因果關係中斷の效力を有しない。

意思に基く行爲が因果關係を中斷せしむる理由が右の如くであるから、その行爲が適法なると赦されたるもの (justifiable) となると過失によるとその他の不法行爲たるによつて差異を生じない。<sup>(7)</sup>介入行爲が第三者の不法行爲の場合にのみ因果關係の中斷を認めやうとする意見のあるのは、介入行爲が適法又は赦されたるものなるときは原告は結局被告にもその第三者にも損害賠償を請求することを得ざることとなり不合理なりと考ふるに依るものであるけれども、<sup>(8)</sup>それは當然のことであつて敢て不合理と爲すに當らない。しかも被告がその第三者の行爲を誘致し又は豫見すべかりしが如き特別の場合には、後に述ぶる例外の場合として、行爲介入後の結果に對しても被告に損害賠償責任を負擔せしめることとなるから實際上も不都合は生じない。

(4) サムナ卿の「deliberately to」を云ひつゝる。尙 Salmon, Law of Torts, 7th ed., p. 167; Terry, Proximate Consequences in the Law of Torts, 28 H. L. R. 21; McLaughlin, op. cit., 39 H. L. R. 168.

(5) この場合の歸責とは損害賠償責任を歸せしむる場合のみを指すのではない。廣く單に法律上の効果に對しその原因たる地位を歸せしむるの意味に過ぎない。行爲が適法なるときの如きは損害賠償責任を負はしむるの限りではない。

(6) 間接の結果に對しては全然責任を負はないと云ふのではない。後に諸種の例外の場合を擧げる。

(7) *Salmond, Law of Torts*, 7th ed., p. 167; *Heyting, op. cit.*, 44 *Judicial Rev.* 272.

第三者の故意に基く行爲の介入の例としては既に述べた *Weid-Blundell v. Stephens*, [1920] A. C. 956 (本稿一八頁)、*Cobb v. Great W. Ry. Co.*, [1893] 1 Q. B. 459, C. A., [1894] A. C. 419 (本稿二二頁註五) 等がある。

第三者の過失行爲介入の例、*S. S. Singleton Abbey v. S. S. Paludina*, [1927] A. C. 16. 被告汽船の過失によつて數回の船舶衝突の起つた事件であるが、被告の過失が最後の衝突の直接の原因なりといふ爲には最後の衝突の兩汽船に過失なかりしことを立證しなければならぬと判決した。

第三者の適法行爲介入の例、*Harnett v. Bond*, [1925] A. C. 669. 被告が原告の精神状態が未だ健全でないといつたので原告が長い間精神病院へ監禁された事件。精神病院の管理者が審査の上監禁したのであるから(精神病院の管理者の行爲は適法であつた)因果關係中斷すと判決せられた。

原告の行爲介入の例、*S. S. Amerika*, [1917] A. C. 38. 被告汽船の過失により英國潜水艦が沈んだ。國王が乗組員の遺族に恩惠的に年金を與へた。年金支拂による損害は被告より回復することが出来ないといつた。

被告の過失と原告の過失との双方が原因となつて損害の發生した場合に原告に損害賠償請求權を與へないといふのが助成過失 (*contributory negligence*) の法理であるが、同一の法理が原告に損害賠償請求權發生後損害の増加につき原告に過失ありたる場合にも適用せられる (*per Lord Sumner, in Admiralty Commissioners v. S. S. Chekiang*, [1926] A. C. 637, at p. 646)。

(8) かゝる意見を *last (or nearest) wrongdoer rule* (本稿四頁註一參照) と云ふ。前註の引用參照。

(二) 右の如き新介入行爲が被告の行爲の自然的且蓋然的結果なる場合、即ち被告がその行爲の

介入を自己の行爲の結果として豫見し又は豫見することを得べかりし場合に於ても尙因果關係の中斷を認むべきであるか。蓋然説はかゝる場合には因果關係の中斷を認むべからずと爲す<sup>④</sup>。然るに前述の如くウェルド・ブランドル事件に於けるサムナ卿はかゝる場合にも尙中斷を認むべしとの意見である。

しかし私はこのサムナ卿の意見——オバイタ・ディクタムに過ぎない——には賛成することが出ない<sup>(10)</sup>。サムナ卿自身も行爲の介入あるにも拘らず例外として因果關係の中斷せざる場合のあることは認めるのであつて——かゝる例外については次に説明する——殊にその一つの場合として「被告によつて爲された事物の結果として、第三者が自己の爲に又は他人に對する結果に關し無關心の状態に於て、被告が行動させようと思つた通りに又は行動するであらうと豫見したに違ひない如く行動した」場合をも舉げてゐるのであつて、これかゝる場合にはその第三者も亦責任を負ふと否とに拘らず被告にも責任を負はせるのを以て法律上妥當なりと考へたからであらう。然らば一步を進めてその第三者が他人に損害を及ぼすことを知りながら行動したる場合に於ても、又第三者がかくの如く行動するであらうことが蓋然的即ち普通人が合理的に豫見すべかりし場合に於ても——サムナ卿の「豫見したに違ひない」とは普通人が合理的に豫見すべかりし場合と如何程の差異がある

のであらうか——同様に被告に責任を負はしめた方がより妥當なのではなからうか。私は兩者の場合を區別すべき理由を發見し得ない。(12)

尙私はポレミス事件の法則は從來の蓋然説による因果關係の範圍を擴張したるものであつて、之を縮少するものではないと思ふ。(13) 即ち、ポレミス事件の法則は蓋然的結果でなくとも直接なる結果に對して責任を負ふといふこと及び直接の結果とはその行爲との間に新たなる獨立の行爲の介入しない結果であることを定めたのみであつて、決して間接な結果に對しては絶対に責任を負はずといふことを定めたものではないのであるから、右の如く解しても決してポレミス事件の法則に反するものではない。

(9) Salmond, Law of Torts, 5th ed., p. 140; Brett, L. J., in *Bowen v. Hall* (1881), 6 Q. B. D. 333, at p. 338, C. A. 行爲の介入による因果關係の中断を漸次認めなくなつた沿革につき、宮本英雄氏、前掲論文、法學論叢一一卷四三二頁以下參照。

(10) McLaughlin op. cit., 39 H. L. R. 175; Heyting, op. cit., 44 Judicial Rev. 279, 281.

Salmond, Law of Torts, 6th ed., pp. 155—172 はこのサムナ卿の意見に不賛成である。しかるに同書の第七版に於て Stallybrass は之を賛成し (7th ed., p. 168) 且近時の判例の傾向はこのサムナ卿の意見に賛成であるとし、S. S. Singleton *Abbley v. S. S. Paludina*, [1927] A. C. 16; *Harnett v. Bond*, [1925] A. C. 669 を引用してゐる。この私はこの二の判決共に敢てさういふ傾向を表はしてゐるものとは思はなす。

(11) Per Lord Sumner, in *Wald-Bundell v. Stephens*, [1920] A. C. 956, at p. 985.

(12) サムナ卿はその場合に當る例として Rex v. Moore (1832), 3 B. & Ad. 184, 110 Eng. Rep. 68 を引いてゐるが、同事件は次の如くである。被告は自分の土地を鳩を射る爲に使用してゐた。その結果怠け者達がその土地より外へ逃げ出す鳩を射る目的を以て、その土地の外側へ集まつた。彼等の集まつて来るのは被告の意思に反してゐたが、彼等によつて原告所有の土地の上に加へられた損害に對し、被告に賠償責任ありと判決せられた。

(13) Pollock, *Law of Torts*, 13th ed., p. 31 は、先づ普通人の豫見すべかりし結果及び不行爲者が豫見したる結果に對し、不行爲者が責任を負ふべきことを述べ、次に不法なりとせられた行爲が不行爲者の合理的豫見の外に於ける結果の直接の原因となることがあり、この場合にも不行爲者に責任ある旨を述べてゐる。

(三) 中斷の法則に對する例外。右に述べた場合は因果關係中斷の法則に對する重要な一つの例外であるが、それ以外にも例外を爲す場合がある。而してかゝる例外はサムナ卿自身も之を認めてゐる。<sup>(14)</sup> その例外とは次に列擧するが如き場合であつて、かゝる場合には行爲の介入あるも因果關係は中斷せず、最初の行爲者が介入行爲による結果に對しても賠償責任を負はなければならない。而して以下の各場合を仔細に検討すればその多くは最初の行爲の蓋然的結果であつて、(二)に述べた例外の中に包含せらるべきである。<sup>(15)</sup> しかし行爲の介入が單に最初の行爲の蓋然的結果なるのみにては、中斷の法則の例外を認めない學說に於ても、かゝる場合には例外を認むるものなることを示すものとして、蓋然的結果の中に包含せらるべき場合をも列擧することとした。

(14) サムナ卿は (1920) C.A.S. C. 985 に於て五つの例外の場合を列挙してゐる。Salmond's Law of Torts, 7th ed., pp. 173—181 も大體之によつてゐる。私の以下に述べる所も大體この兩者によるのである。尙 Heyting's op. cit. p. 44 Judicial Rev. 273—275 参照。

(15) Heyting's op. cit. p. 44 Judicial Rev. 279.

(イ) 被告がその介入せし行爲を爲すことを命じ、教唆し、又は必要なる手段を用ひて故意に誘致したる場合<sup>(16)</sup>。被告によつて爲された事物の結果として、第三者が自己の爲に又は他人に對する結果に關し無關心の状態に於て、被告が行動させようと思つた通り又は行動するであらうと豫見したに違ひない如くに行動した場合も之に類似した場合である。<sup>(17)</sup>

(16) Salmond's Law of Torts, 7th ed., p. 174 の舉げた例は、被告が盗まれるだらうとの意思を以て原告の物品を盗人の活動範圍内へおいた場合である。

(17) 本稿三〇頁三二頁註一二参照。

(ロ) 介入者が無責任にして且被告がかかる介入を豫見すべかりし場合<sup>(18)</sup>。而してサムナ卿がかかる無責任の介入者として擧げてゐる者は (a) 小兒その他無責任なる者又は他人を害する意思なしに赦さるべき不知の状態にある者、及び (b) 被告の不法行爲によりて生じた赦さるべき驚きの状態にある者<sup>(20)</sup>であるが、サムナ卿の引いてゐる他の場合即ち (c) 他人を害する意思なしに自己の權利の行使又は

防衛の爲に行動する者の行爲が介入した場合も之に類似した場合である。

- (18) サムナ卿は [1920] A. C. 985 に於ては被告がかゝる介入を合理的に豫見し得べきであつたことを要件としてはゐないが Hamilton, L. J. (now Lord Sumner), in *Latham v. Johnson*, [1913] 1 K. B. 398, at p. 413 に於て之を要件としてゐる。Salmond, *Law of Torts*, 7th ed., も之を要件としてゐる。
- (19) 英法に於ては小兒と雖も不法行爲に於ては一般的に免責せられるものではない。しかし小兒の行動を評價するにはその本来の性質たるいたづらを好むことを考慮に入れられる。殊に小兒のいたづらが介入した場合には、最初の不法行爲者がそのいたづらによつて生じた結果に對しても賠償責任を負ふ場合が多ういふ。Lord Esler, M. R., in *Engelhart v. Farrant & Co.*, [1897] 1 Q. B. 240, at p. 243, C. A.
- (20) この場合の例として常に引用せられるのは *Scott v. Shepherd* (1773), 2 Bl. W. 892, 96 Eng. Rep. 525 である。事實は被告が点火した爆竹を群衆の中へ投げ込み、自分の近くへ投げられた人が順次に自分の負傷を免れる爲に他に投げ、最後に原告の近くで爆發して原告が失明した。被告に損害賠償責任ありとせられた。即ち急迫なる危険に曝された者はその急迫なる事情の下に於てその危険を免れる爲に合理的なりと考へられる行動をしたときはその者に責任がなく、最初の行爲者に責任ありとの法理である。之を *choice of evils* 又は *alternative danger* の法理と云ふ。この法理の助成過失 (*contributory negligence*) の場合に於ける適用の有名な判例は *Jones v. Boyce* (1816), 1 Stark. 493, 171 Eng. Rep. 540 である。
- しかしこの *alternative danger* の法理が如何なる範圍に於て認められるかについても S. S. Singleton *Abbey v. S. S. Paludina*, [1927] A. C. 16 に於て Lord Sumner は人身に對する危険に限り且驚いて直ちに行動した場合に限らんとし、Lord Phillimore は財産に對する危険の場合にも擴げ、且廣く非自然的にでなく行動した場合に擴げんと意見であつた。Lord Phillimore の意見の方が優勢のやうである (*Salmond, Law of Torts*, 7th ed., p. 179)。而してこの意見は結局行爲

の介入が最初の行爲の蓋然的結果なるときには廣く中斷の法則に對する例外を認めんとする說の一適用となるのである (Heyting, *op. cit.*, 44 *Judicial Rev.* 279)。

(21) *The Sisters* (1876), 1 P. D. 117, C. A. 被告の船舶の不適當な航海により、他の船舶が航路を變更するの必要を生じ、その爲原告の船舶に損害を與へた事件。

サムナ卿はこの例として *Clark v. Chambers* (1878), 3 Q. B. D. 327 をも引いてゐるが、この判決は寧ろこの事件を次に述べる危険物として取扱つてゐる。事實は次の如くである。被告が不法に道路に鐵の忍返のある妨害物を水平においてあつた。第三者がその道を通らうとして之を垂直に立てた。原告が暗くなつてからそこを通つて、その鐵の忍返によつて眼をついた。

(22) 危険物及び他人の干渉に曝して置く<sup>(32)</sup>と危険たり得る物を放置したる場合。かゝる物を放置したる者は普通法上特別なる注意義務を負ひ第三者が之に觸れることを防止しなければならぬのであつて、損害が発生したる場合に第三者の介入行爲を主張して因果關係の中斷ありと爲すことが出來なす。

(22) *Hidge v. Goodwin* (1831), 5 C. & P. 190, 172 Eng. Rep. 934. 被告の馬車が道路に置かれてあつた。歩行者が馬をたゞしたので、馬が後退し原告の窓をこはした。被告に責任ありとせられた。尙鐵砲の場合につき *Dixon v. Bell* (1816), 5 M. & S. 198, 105 Eng. Rep. 1023。

不法行爲に於て例外なりとされる場合は以上の如くであるが、契約違反に於てはこれらの場合の

外更に被告が原告に對し第三者の不法行爲より原告を保護する債務を負つてゐる場合にはその第三者の不法行爲を根據として因果關係の中斷を主張することが許されない。<sup>(33)</sup>當然のことである。例へば物品の受寄者は受寄物を盗人に盗まれた場合にその窃盜を以て因果關係中斷の根據と爲すことは出來ない。

(23) サムナ卿はこの場合を擧げてゐなく。Salmond, Law of Torts, 7th ed., p. 176 はこの場合を擧げてゐる。

かゝる義務の一例として The London Joint Stock Bank v. MacMillan, [1918] A. C. 777 は銀行の顧客は銀行に對して小切手の額を偽造によりて増加することを容易でないやうに小切手を振出すべき契約上の義務を負つてゐるとした。

## 七

ポレミス事件の法則が契約違反の場合にも適用があるか否かは争のある點である。<sup>(34)</sup>積極説はポレミス事件は備船契約に基く契約違反の訴なること、<sup>(35)</sup>及びウエルド・ブランドル事件のサムナ卿の意見を根據とし、又契約違反と不法行爲とによつて損害賠償の範圍に關する法則が全然異なるのは法律家にも不便であり、且それ以外の者には不可解であらうと附言してゐる。<sup>(36)</sup>

(1) 兩説の代表的なものゝみを掲げよう。

適用せりとする説 Winfield, Salmond and Winfield, Law of Contract, p. 506; Porter, op. cit., 5 Cam. L. J. 176.

適用なることとを説く Pollock, Law of Torts, 13th ed., pp. 32, 37, 583; McNair, op. cit., 4 Cam. L. J. 125; Stallybrass, Salmond, Law of Torts 7th ed., p. 157, note (z).

(2) Porter (at p. 190) は「ナニク事件が契約違反の事件であることは Sargant, L. J., in *Hambrook v. Stokes Bros.* [1925] 1 K. B. 141, at p. 164, C. A. によつて認められてゐると云ふが、同事件に於ける Sargant, L. J. は少數意見であり、多數意見はケレンミス事件を不法行為たる本件に適用して判決してゐる (Skinn, L. J., at p. 577)」。又 Lord Wright, in *The Edison*, [1933] A. C. 449, at p. 461 は「ケレンミス事件は不法行為の事件なり」と云つてゐる。

(3) Winfield, op. cit., p. 506; Porter, op. cit., p. 180.

しかし私は前にも一言したやうに消極説を採用する。先づボレンミス事件の訴訟原因の性質についてはマクネヤが訴訟記録を精査した上で不法行為の訴なることを強調して居るが、私も之に賛成であり、又ウエルド・ブランドル事件のサムナ卿の意見はあくまでもオバイタ・ディクタムであつて之を根據として現實の法を認めることは出来ない。否ボロックも云つてゐるやうに「ハドレイ事件はその後争はれたることなく、今から四十(七)年も前に控訴裁判所によつて法を確定したるものとして認められ、控訴裁判所はハドレイ事件を破毀せんと欲しても今や破毀出来ないであらうし、貴族院は破毀出来るとしても破毀しやうとは考へられない」のである。又實に貴族院自身も一九三二年のバンコ・ド・ポーチユガル對ウオーター事件に於て契約違反の場合の損害賠償の範圍に關するリीडィング・

ケイスはハドレイ事件なることを認めたのである。<sup>(9)</sup> 勿論同判決は當該事件の損害は當事者が契約違反の蓋然的結果なりと合理的に考へた所のものであるとの理由より損害賠償を命じたのであり、ボレミス事件の法則によつても同一の結果となるのであるから、ハドレイ事件の否定命題即ち非蓋然的結果には損害賠償責任を負はずとの判決が貴族院に於て爲されな以上、正確には貴族院がハドレイ事件の法則を判決を以て是認したと云ふことは出來ないが、少なくとも契約違反の場合に於ける損害賠償の範圍に關する現行判例法がハドレイ事件の法則であると斷言して可なることは之を以ても明らかである。<sup>(10)</sup>

又契約違反と不法行爲とに於て損害賠償の範圍に關する法則が異なるのは不便だといふけれども、<sup>(11)</sup> 私は前にも述べた如く兩者に差異のあるのが當然であると考へる。契約違反と不法行爲とは共に義務違反であるけれども、前者は契約によつて自ら科したる債務 (obligation) の違反であり、後者は法によつて科せられたる社會一般に對する義務 (duty) の違反であるから、その間に性質上の差異がある。而して不法行爲の場合には前に述べた如く普通人の合理的豫見の及ばざる損害に對しても賠償責任を負擔せしめるを正當とするけれども、<sup>(12)</sup> 契約違反の場合に於ては事情を異にする。即ち契約締結に當つては兩當事者共に自發的に利益を得る希望を取得すると同時に損失を蒙る危険を負擔

するものであつて、こゝに契約違反の結果損害の生じたる場合にその全部を契約違反者のみに負擔せしむることは必ずしも合理的なりと云ふことは出来ない。この場合にこそ現實に生じた損害を兩當事者間に公平に分配して負擔せしむべきである。而してその公平の標準としてはハドレイ事件の法則を採用するのが最も妥當であると考へる。

ハドレイ事件の法則——その後段に於て「兩當事者が契約締結の際にその契約に違反したる場合の蓋然的結果であると考へたであらうと合理的に想像せられ得る損害」と云つてゐる——に對しては契約を締結する者は契約の履行を考へてゐるのであつて、その違反を考へては居ないとの非難が<sup>(45)</sup>あり、それは一應尤もなことであるが、しかし我々の法律生活に於ては契約違反の場合の制裁をも考慮して——損害賠償額豫定の約束の行はれることはその一證據である——その計算の上に契約を締結するのを最も合理的なりと爲すべく、且その場合に當事者が合理的に考慮すべきである損害賠償額の範圍はハドレイ事件の法則が示す範圍であるから、この法則を一般の場合に適用するのが合理的であると考へる。

(4) McNair, op. cit., 4 Cam. L. J. 125. 尙前註二參照。

(5) ポレミス事件を契約違反の事件として裁判し乃至は契約違反の場合にも關係ありとして裁判したのならば、ハドレイ事件

を無視することが出来ない筈なのに、何處にもハンドレイ事件を引用してゐないのは、裁判所が同事件を不法行為にのみ關係あるものとして裁判した證據である(Pollock, Law of Torts, 13th ed., p. 37, McNair, op. cit., 4 Cam. L. J. 142)。

- (6) Per Lord Esher, M. R., in *Hammond & Co. v. Bussey* (1887), 20 Q. B. D. 79, at p. 87, C. A.
- (7) Pollock, Law of Torts, 13th ed., pp. 37, 38.
- (8) *Banco de Portugal v. Waterlow & Sons, Ltd.*, [1932] A. C. 452.
- (9) *Viscount Sankey, L. C.*, at p. 474 はこの問題に關する英法のリーディング・ケイスはハンドレイ事件であると云つて Alderson, B. の意見を長く引用し、且「法に就いては疑はなし。眞の困難は之を本件の特殊な事實に適用することである」(at p. 475) と云つてゐる。又この事件に於て反對意見を有してゐた Lord Warrington of Clyffe も「契約違反の場合に於ける損害賠償の範圍に關する法則がハンドレイ事件の法則であることは賛成であつた (at p. 480)。」
- (10) 註六に引用した控訴裁判所の *Hammond & Co. v. Bussey* もハンドレイ事件の法則の積極的命題に就いての判例である(しかもポロックが引用してゐるものである)。尤も控訴裁判所(實はその前者たる *エキスチエカ・チェンバ* 裁判所)はハンドレイ事件の法則の消極的命題を言ふよりも早く *Horne v. Midland Ry. Co.* (1873), L. R. 8 C. P. 131, Ex. Ch. に於て是認してゐる。
- (11) 蓋然説を一般に採用してゐた頃は前述の如く損害賠償の範圍は契約違反と不法行為とに於て同一なりとせられてゐた。  
Brett, M. R., in *The Notting Hill* (1884), 9 P. D. 104, at p. 113, C. A.; Bowen, L. J., in *Cobb v. Great W. Ry. Co.*, [1893] 1 Q. B. 459, at p. 464, C. A.  
Pollock, Law of Torts, 13th ed., pp. 32, 38 も損害賠償の範圍に關する法則が契約違反と不法行為とによつて異なることは良くないとの意見を述べてゐるが、ポロックの考は双方共に蓋然説を採用せしとの考である。

本稿二一頁参照。

- (12) *Per Bramwell, L. J., in Hydraulic Engineering Co. v. McHaffie (1878), 4 Q. B. D. 670, at p. 674, C. A.*

更にこゝに附言すべきはポレミス事件が契約違反の場合にも適用ありとする説も、決してポレミス事件がハドレイ事件を全然破毀してしまつたものであるとは考へず、ハドレイ事件の法則の前段即ち「かゝる契約違反自體より自然的に即ち事物の通常の経過に従つて生ずるものと公正に且合理的に考へられ得る損害」に對して責を負ふといふ部分のみをポレミス事件の法則を以て置き換へ、ハドレイ事件の法則の後段即ち「兩當事者が契約締結の際にその契約に違反したる場合の蓋然的結果であると考へたであらうと合理的に想像せられ得る損害」に對し責を負ふといふ部分は依然として法なりとし、以て兩事件の趣旨を調和せしめんとしてゐることである。<sup>(14)</sup>しかしながらハドレイ事件の法則の前段をポレミス事件の法則によつて契約違反の直接の結果である以上普通人が合理的に豫見し得べからざりし損害に對しても責を負ふと變更したる以上、その後段即ち特別事情の知不知によつて責任の有無を決せんとする法則の適用せられる餘地は全然存しないものであると考へる。<sup>(15)</sup>

- (14) *Winfield, Salmond and Winfield, Law of Contract, pp. 502—514; Porter, op. cit., 5 Cam. L. J. 185—191.*

拙著、英法概論三四六頁以下もこの考によつてゐるが、今は之を訂正する。

- (15) *Pollock, Law of Torts, 13th ed., p. 38 参照。*

英國私法に於ける因果關係 (田中)

(第五卷 第一號 一八九) 四一

## 八

最後に我が民法の解釋につき一言しよう。

我が民法は損害賠償の範圍につきその第四百十六條に於て債務不履行の場合につき「損害賠償ノ請求ハ債務ノ不履行ニ因リテ通常生ズベキ損害ノ賠償ヲ爲サシムルヲ以テ目的トス。特別ノ事情ニ因リテ生ジタル損害ト雖モ當事者ガ其事情ヲ豫見シ又ハ豫見スルコトヲ得ベカリシトキハ債權者ハ其賠償ヲ請求スルコトヲ得」と規定し、不法行爲の場合については全然規定を設けなかつた。しかし學說の多くは右の條文は即ち相當因果關係を言表はしてゐるものであつて、不法行爲の場合にも或は右規定を類推適用すべしと爲し或は理論によつて決し右規定と同一の結果に到達すると爲してゐる。<sup>①</sup>

判例も昔は「不法行爲ニ因ル損害ノ賠償義務ノ範圍ヲ定ムルニハ債務不履行ノ場合ニ於ケルガ如キ特別ノ明文ナキヲ以テ其損害ガ通常生ズベキモノナルト特別ノ事情ニ因リテ生ジタルモノト問フノ要ナク、從ツテ不法行爲ニ因リテ生ジタル損害ハ行爲者ノ豫見シ若クハ豫見シ得ベカリシモノナルヤヲ審究スルノ要ナシ、」<sup>②</sup>「不法行爲ヨリ生ズル損害ノ賠償ニ付テハ民法第四百十六條ヲ適用スベ

キモノニ非ズ。苟モ其行爲ト損害トノ間ニ因果ノ關係ヲ有スルニ於テハ其損害ガ通常生ズベキ損害ナルト又ハ特別ノ事情ニ因リテ生ジタル損害ナルトヲ問ハズ、等シク加害者ニ於テ之ガ賠償ヲ爲スノ義務ヲ有スルモノトス。而シテ其行爲ト損害トノ間ニ因果關係アリト做スニハ事物通常ノ狀態ニ依リ社會普通ノ觀念ニ基キ之ヲ判斷スルノ外ナキモノトス<sup>(9)</sup>としてゐたが、大正十五年五月二十二日の大審院民刑聯合部判決<sup>(4)</sup>は次の如き理由によつて不法行爲の場合にも民法第四百十六條の規定を類推適用すべきものとした。

「不法行爲ニ因リテ生ズル損害ハ自然的因果關係ヨリ論ズルトキハ、通常生ジ得ベキモノナルト特別ノ事情ニ因リテ生ジタルモノナルトヲ問ハズ、又豫見シ若ハ豫見シ得ベカリシモノナルト否トヲ論ゼズ、加害者ハ一切ノ損害ニ付責ニ任ズベキモノト謂ハザルヲ得ズト雖、其ノ責任ノ範圍廣キニ過ギ加害者ヲシテ無限ノ負擔ニ服セシムルニ至リ、吾人ノ共同生活ニ適セズ。共同生活ノ關係ニ於テ其ノ行爲ノ結果ニ對スル加害者ノ責任ヲ問フニ當リテハ、加害者ヲシテ一般的ニ觀察シテ相當ト認メ得ル範圍ニ於テノミ其ノ責ニ任ゼシメ、其ノ以外ニ於テ責任ヲ負ハシメザルヲ以テ、法理ニ合シ民法第七百九條以下ノ規定ノ精神ニ適シタルモノト解スベキモノナレバナリ。然リ而シテ民法第四百十六條ノ規定ハ共同生活ノ關係ニ於テ人ノ行爲ト其ノ結果トノ間ニ存スル相當因果關係ノ範圍ヲ明ニシタルモノニ過ギズシテ、獨リ債務不履行ノ場合ニノミ限定セラルベキモノニ非ザルヲ以テ、不法行爲ニ基ク損害賠償ノ範圍ヲ定ムルニ付テモ同條ノ規定ヲ類推シテ其ノ因果律ヲ定ムベキモノトス。」

しかし私は以上に屢述べたやうに損害賠償の範圍は債務不履行の場合と不法行爲の場合とに於て

異つて然るべきであつて、債務不履行の場合には所謂折衷主義的相當因果關係の範圍に止むるを正當とするけれども不法行爲の場合にはかゝる範圍に制限するの必要なしと考へるのであつて、我が民法の債務不履行の場合の民法第四百十六條の規定は妥當であるが、不法行爲の場合に同條を類推適用せんとし又は同條と同一の結果に到達せんとするは正當でなく、大正十五年以前の判例の態度を正當なりと考へる。我が民法が不法行爲の場合に規定を設けなかつた所以又こゝにあるのではなからうか。

(1) 鳩山博士增訂改版日本債權法(總論)七四頁(同一結果)、末弘博士判例民事法大正十五年度二八一頁(類推適用)、我妻教授債權法(法學全集三八卷中)二一三頁(同一結果)、近藤教授柚木氏註釋日本民法債權編總則上卷一九二頁(類推適用)。

但し石坂博士日本民法三一三頁は不法行爲の場合の方因果關係の範圍廣しと爲し、勝本博士債權總論上卷三六六頁は反對に不法行爲の場合の方因果關係の範圍狭しと爲す。兩博士共に不法行爲については規定なきを以て相當因果關係によりて決すべしとし、その相當因果關係に關する見解が異なる所よりかゝる結果となつたのである。

(2) 大判、大正四年二月八日、民錄八一頁。

(3) 大判、大正六年六月四日、民錄一〇二六頁。

その後の判例(大判、大正九年四月十二日、民錄五二七頁、大判、大正九年十月十八日、民錄一五五五頁)は漸次相當因果關係說へ接近してゐる。

(4) 大判(民刑聯)、大正十五年五月二十二日、民集三八七頁。