

# 胎児死亡時の損害賠償について

弁護士 北村 幸裕

## 1 はじめに

民法上、私権の享有は出生に始まるとされながらも(民法3条1項)、胎児の損害賠償請求権については、既に生まれたものとみなすとして(民法721条)、権利能力の始期に関する規定が修正されている。

この胎児に認められた損害賠償請求権の捉え方には諸説あるところであるが、胎児は生きて出生した場合に、さかのぼって権利能力があったことにするとして、胎児の保護者に損害賠償請求権の代理行使を認めないのが判例の立場である(大判昭和7年10月6日民集11巻2023頁いわゆる阪神電鉄事件)。

この立場によれば、胎児の時点で死亡した場合は、胎児には損害賠償請求権が認められないこととなる。

そうすると、交通事故等の不法行為によって胎児が死亡した場合、その損害賠償を誰が請求することができるのかという損害賠償請求権の請求権者の問題と、その胎児の死亡という事実をどのように評価すべきかという金銭的評価基準の問題等の問題が生じる。

そこで、本稿では、上記2つの問題に絞って以下検討していくこととしたい。

## 2 損害賠償請求権者について

胎児が死亡した場合の損害賠償請求権者になりうるものは、母親、父親、胎児自身、その他親族が考えられる。

### (1) 胎児について

このうち、胎児については、上記の判例の立場に立つと、胎児が損害賠償請求権を取得することはなく、損害賠償請求権者になることは否定される。胎児死亡により、胎児が取得した損害賠償請求権を父又は母が相続するということにもならない。

### (2) 母親について

一方、母親については、損害賠償請求権を取得すること自体に争いはないが、その法律構成には違いがある。胎児の流産・死産は母体に対する傷害に吸収されるとして、母体に対する傷害による慰謝料額を算定する際の考慮要素とする立場と、胎児の生命に対する侵害として近親者固有の慰謝料を認める立

場との違いがある。

近時の裁判例を見ても、いずれの立場に立って判断されるか統一されておらず、いずれの立場の判例も散見されている。

ただし、厳密に言うと、このような立場の差が散見されているのは、原告が請求時によって立つ立場が異なっているためであり、判決において原告の請求に判断が拘束された結果であるように思われる。

例えば、医療過誤事件では、胎児は死亡したものの、母親に重篤な傷害等は生じていないケースが多い。そのため、原告の請求においては、胎児の生命に対する侵害として近親者固有の慰謝料を請求し、母親の傷害慰謝料を請求していないケースがほとんどである。この場合、判決においては、近親者固有の慰謝料額を判断するため、母親に生じた傷害結果を一考慮要素としているようである。

一方、交通事故事件のように母親にも流産・死産とは異なる傷害結果が発生している事例においては、母親の傷害慰謝料と胎児の生命に対する侵害として近親者固有の慰謝料を別項目として請求しているケースでは、それぞれの慰謝料を認定する傾向があるが、近親者固有の慰謝料を個別の損害として請求していないケースでは、母親の傷害慰謝料を算定する一考慮要素としている(大阪地判平成18年2月23日交民集39巻1号269頁等)。

そうすると、医療過誤、交通事故等の事件類型はさておき、原告として損害賠償請求する場合には、胎児死亡に基づく近親者固有の慰謝料と、母親に傷害結果が生じている場合にはその傷害慰謝料を別の損害項目として請求する必要があるだろう。

### (3) 父親について

父親については、近親者固有の慰謝料を認めるかどうかについて、かつては否定する裁判例もあった。しかし、近時の裁判例では概ね認めているようである(否定する裁判例が見あたらなかった)。

ただし、その慰謝料額は、母親と比べて低額となっている。胎児は母親の体の一部でもあることからすれば、母親と比べ父親の慰謝料額がある程度低額になるのはやむを得ないのかもしれない。

### (4) その他の親族

裁判例は見あたらない。論理的には、民法711条の類推適用がなされれば請求権が認められる余地はあると思われるが、実際には困難であろう。

### 3 金銭的評価基準

一方、金銭的評価においては、慰謝料額の算定基準が問題となる。

近時の事例を見ても、認容された慰謝料額は様々であり、認定するために参考となる基準がない状況にあり、事例ごとに比較すると不均衡が生じていると思われる。例えば、一般的には数百万円程度の認定になっている事例が多い中、医療過誤訴訟において、医師側に極めて悪質な事実が認定された特殊なケースではあるとはいえ、父母併せて合計2800万円を認容しているものもある(東京地判平成14年12月18日判タ1182号295頁)。

東京地裁民事交通部では、胎児死亡時の近親者固有の慰謝料を算定する基準を提案していることがあった。

これによると、慰謝料額の認定に当たっては、①胎児は出生という危険な事態を控えていることから出生後の子どもと同額とはできないものの、出生直後の子どもの死亡の場合との均衡を図る必要があること、②母体保護等法において定められている「胎児が、母体外において、生命を保続することのできない時期」(妊娠22週)を越えると、母体外での生存可能性が高くなることから、この事実を慰謝料に反映させる必要があること、③妊娠3カ月を過ぎると、胎盤が完成して自然流産がしにくくなり、胎児が成長する可能性が高くなることを考慮する必要があるとしている。

その結果、妊娠3カ月時点の慰謝料額を100万円程度、妊娠10カ月時点の慰謝料額を600万円～800万円程度として(当該基準作成時は1989年)、ある程度の目安を定め、それを基準に、種々の事情を考慮して算定することが提案されていた。

当時の基準によると、出生直後に子どもが死亡した場合の死亡慰謝料額が1500万円から1600万円とされていたことから、出生直前である妊娠10カ月時点で、出生後の死亡慰謝料のおよそ半額を認定していることになる。

胎児は次第に成長していき、その胎児の成長に併せて父母の愛情が深まり、出生に対する期待が高まっていく。そのため、成長の度合いに応じて慰謝料額を増額するというのは適切であると考えられる。

しかし、出生には危険が伴い、通常の出生においても無事に出生できない場合もあるという点は考慮すべきとはいえ、果たして出生直前の慰謝料額を、出生直後の慰謝料額の半分と認定するほど、出生児の危険性が高いと言えるのか、その基準には疑問がある。

また、その後、具体的な慰謝料額の算定基準の提案

等もなされていない。

事例の積み重ねが乏しいことから、算定基準の作成が困難なのかもしれないが、胎児死亡における父母の近親者慰謝料の基準の作成が望まれるところである。

### 4 結語

以上、損害賠償請求権者及び金銭的評価基準に関して検討してみたが、事例が多くないためか、裁判例のばらつきが大きい。

事例の集積が待たれるとともに、請求時点において目安となる基準の算定が急がれるのではなかろうか。

#### 参考文献

- ・長久保守夫『胎児死亡の場合の損害賠償の算定』交通事故による損害賠償の諸問題Ⅱ(公益財団法人日弁連交通事故相談センター東京支部)
- ・大嶋芳樹『胎児死亡の慰謝料』判例タイムズ1033号157頁以下