

ペットブームに伴う動物の在り方の変化について ——ドイツの動物愛護体制と日本の裁判例を比較して——

山口真祐子
(前田研究会4年)

- I はじめに
- II 日本の動物愛護法
 - 1 動物愛護法が生まれた歴史的経緯
 - 2 1973年動物保護法
- III 動物に対する法的保護の比較
 - 1 日本の現状
 - 2 ドイツの現状
 - 3 ドイツにおける動物保護に関する法制度
- IV 日本の動物に関する裁判例における慰謝料額の推移
- V おわりに

I はじめに

人間を取り巻く環境には家畜やペットとして必ず動物の存在があり、古くから共存し触れ合いながら、文化や生活の場面で動物を利用し発展してきた。現在日本では約1800万匹以上の動物がペットとして飼われ、ペットに対し我が子同然の愛情を注ぐ飼い主が増えている。これらの動物は、人間と共に家庭で生活し、飼い主が責任を持って成長させていくわけであるが、単に飼われているというだけでなく、家族やパートナーとしての存在意義が高まっている。しかし、日本の現行法では、動物は民法上「物」とされ、動物を傷つけ虐待する場合も、刑法上「器物損壊罪」（1年以下の懲役または100万円以下の罰金）として扱われ、「物」と

しての動物に、「ペット」としての人間のパートナー性を見出すことはできない。そこで動物愛護の先進国であるドイツを中心にEU諸国の現状とその法律を比較し、日本での不足部分を検討し、ペットの在り方の変化について考えていきたい。

II 日本の動物愛護法

1 動物愛護法が生まれた歴史的経緯

フランスでは「動物虐待禁止法（グラモン法）」が19世紀半ばにすでに存在した。そこでボワソナードは母国のグラモン法に学びつつ、動物虐待禁止法の日本への導入を試み、明治13年（1880年）に制定された刑法（旧法）の中に「牛馬殺害罪」及び「家畜殺害罪」という犯罪類型が創設された。「牛馬殺害罪」は人の馬を殺した者を最高6月の重禁錮刑と最高20円の罰金に処するものであり、家畜殺害罪はそれ以外の家畜を殺した者を最高20円の罰金に処するものである。いずれも、「財産に関する罪」の一種に分類されており、被害対象が「人の」牛馬又は家畜と限定されていたことから、牛馬家畜の経済的価値を滅失させる財産犯としての性格が法文上も明白な犯罪類型であった¹⁾。

明治40年に新刑法（現行刑法）が制定され、その中には牛馬殺害罪と家畜殺害罪は存在しない。その代わり、新刑法とは別に制定された警察犯処罰令で「公衆の目に触れるべき場所において牛馬その他の動物を虐待した」者が科料²⁾に処されることになった。ここで注目すべき点は、①保護対象が「牛馬その他の動物」となり、犯罪の保護客体とされた動物が「牛馬」に限定されず、また「他人の」牛馬に限らなくなったこと、②動物を「殺した」とせず、「虐待した」場合を処罰対象にしたこと、ならびに、③虐待の行為が「公衆の目に触れるべき場所」で行われることが犯罪の成立要件とされたことである。こうして、警察犯処罰令では、動物が「他人の」所有物であることが要件とされなくなり、「公衆の目に触れるべき」として公然性要件が付与されることになったため、動物虐待罪の法的性質を財産犯と位置づけるのは困難となり、所有物としての動物（財産権）の保護から動物虐待による「社会風俗の壊乱」を防止することに重点が移った。

第二次世界大戦後は、「軽犯罪法」に動物虐待罪という犯罪類型が入った。これは、「牛馬その他の動物を殴打し、酷使し、必要な飲食物を与えないなどの仕方虐待した」ものを拘留または科料に処すると規定した。犯罪成立に必要な行為とその限界が以前より明確になり、公然性要件は必要とされていない。よって

この犯罪は典型的な財産犯でもなく、典型的な風俗犯ともいえない。

2 1973年動物保護法³⁾

日本における最初のまとまった動物保護に関する法律は、昭和48年（1973年）の「動物の保護及び管理に関する法律」（動物保護管理法）である。この法律は、狂犬病予防法に基づく犬の捕獲が公衆の面前で手荒な方法で行われ、捕獲された犬が実験動物として虐待されているという実態が、当時、イギリスなど世界の新聞に取り上げられたことを契機として制定された⁴⁾。軽犯罪法の動物虐待規定は削除され、新たに、動物保護管理法の中に動物虐待罪、動物遺棄罪の規定がおかれた。また、「保護動物」という概念がはじめて導入された。

Ⅲ 動物に対する法的保護の比較

1 日本の現状

日本ではペットの数が増える一方で、様々な形で命を落とす動物が増えている。子供が生まれ、衛生上の理由から飼育動物を手放し、また、転居先の事情で保健所に持ち込まれる動物が後を絶たない。動物愛護センター⁵⁾での動物の収容期間は大体4～5日である。その間に里親への譲渡などを予定するが、新しい飼い主が見つかることはほとんどなく、結果、行き場のなくなった動物たちは、センターの職員の手によって殺処分されている。

2 ドイツの現状

動物愛護の先進国であるドイツでは、動物たちがどのように人間と暮らしているのを見ていきたい。

ドイツには犬、猫だけではなく、ハムスター、ウサギなど、様々な動物が引き取られるティアハイムという施設がある。この施設に隣接して警察官が駐在する建物があり、持ち込まれた犬や猫に虐待の形跡などがあればすぐに取り調べが行われる。動物たちは次の飼い主が来るまで広々としたスペースで暮らすことができ、スタッフによるしつけなども行われ、収容期間に制限はない⁶⁾。またドイツでは、飼い主に対して安易に犬を飼うことへの抑止力のための犬税が定められ、子供料金で犬と電車に乗ることができ、リードなしで散歩することが許される。ホテルやレストランなどに犬と一緒に自由に入出入りでき、幼犬の頃に犬の学校に

行くことが当たり前で、飼い主も正しいしつけを教えられる。このように、ドイツでは、犬が社会に進出するのを受け入れるシステムが存在する⁷⁾。

3 ドイツにおける動物保護に関する法制度

(1) 憲法における規定⁸⁾

基本法74条20号と20 a 条

① 基本法74条

連邦の競合的立法権限を定めるものであり、1971年、「動物保護」(20号)が追加されたことで、動物保護に関する包括的な立法である動物保護法を連邦議会が制定する根拠が与えられることになった。

② 基本法20 a 条

2002年の改正で、従前の規定に新たに「動物」という語を加えることで、動物国家を目標として確認した。

基本法20 a 条では、「国は、来るべき世代に対する責任を果たすためにも、憲法に適合する秩序の枠内において立法を通じて、また、法律及び法の基準に従って執行権及び裁判を通じて、自然的生活基盤及び動物を保護する」と規定する。本条(基本法20 a 条)以前においても、連邦憲法裁判所は、実行的な動物保護が原則的に公共の利益にかかわるとして、動物に対して「合理的な理由なしに」「避けられない程度」を超えて「痛み、苦痛又は損害」を与えてはならないとする現行動物保護法の指導理念の適用により、国民の行動の自由も制限されると判断していた。しかし、他方において、動物保護をどのように行うかは専ら立法者の自己責任に基づく判断にかかっていると述べていた⁹⁾。さらに、連邦裁判所は、当時の基本法からみると、動物保護には何ら憲法上の地位を認められないとも判示した¹⁰⁾。このため、憲法上の地位が認められた学問・研究・教授の自由と動物保護が対立する動物実験の許容性が争われる場面や、憲法上の地位が認められた信仰の自由と動物保護が対立する「典礼に従う畜殺」(動物保護法4 a 条2項2号)の許容範囲が争われる場面では、両者が同一の基盤で比較衡量されることなく、動物保護に欠けた結論になるとの批判が強かった。このような批判に対応して基本法20 a 条には、既に認められた基本権と同等のレベルで動物保護を扱い、それにより動物実験等の規制を強化する作用が期待された。

(2) 民法における規定¹¹⁾

1990年の動物の法的地位の改善に関する法律により、民法90 a 条が民法典中に挿入された。同条では、「動物は物ではない。動物は特別法により保護される。特別の定めがない限り、動物には物に関する規定が準用される」と規定する。このように、動物を物として扱わないことは明らかになったが、物と同様に扱うことをも認めており、自然人・法人と同様の権利主体を動物に認めたものでも当然でない。以上より、本規定の意義については、第1文に重点を置くか、第3文に重点を置くかにより、その解釈に関して相違が生じる。しかし、本規定と後述する903条第2文により、動物の所有者といえども動物を他の動産のように自由勝手に取り扱いまた処分してはならないことは明らかである。さらに1990年の改正は、民法典中に251条2項第2文と同903条第2文の新規定も新設している。

① 251条2項第2文

「傷ついた動物の治療により生じた費用が、その動物の価値を著しく超えるときにも、その費用は過分でない」と定めている。これは傷ついた動物の治療費用が動物の実質的な価値以上になっても、損害賠償が動物の価格に制限されることなく、治療費全体の賠償請求が可能であることを確認している。これにより、動物の生命維持が図られ、動物に対する飼い主の愛着利益も護られることになる。これは、血統書付きでも雑種でも動物の命は命として扱われるということである。

② 903条第2文

所有権の内容を定める箇所に置かれた本条では、「動物の所有者は、その権能を行使するにあたって、動物保護のための特別規定を遵守しなければならない」と規定し、動物に対する所有権を認めるとともに、所有者の義務を明らかにした。これは、飼い主に動物を飼う上で自ら所有する権利と共に動物に対しての義務も守らなければならないということである。

(3) 刑法における規定¹²⁾

ドイツでの動物保護は、刑法典の動物虐待罪の導入により開始された。現行法では、動物保護法17条に合理的理由なしに脊椎動物を殺害した者、粗暴な行為により著しい痛み・苦痛を脊椎動物に与えた者、または、比較的長期間持続し、回復する著しい痛み・苦痛を与えた者は、3年以下の自由刑、または罰金に処されると規定されている。特別法でも、連邦狩猟法は、禁猟期間に野生動物を狩猟すること、および、子供の成育に必要な期間内に親たる野生動物を狩猟することに

対して、5年以下の自由刑または罰金に処するとしている（連邦狩猟法38条1項2号、3号）。

1990年の民法改正により、動物は物ではないとされたが、刑法上は、動産と同様の保護を受けるものとされ、財産犯の保護客体となる。このため、窃盗などの財産領得罪の対象となり、また、器物破損罪などの財産毀棄罪の対象にもなる。

(4) まとめ

ドイツでは、動物が人間と共に生活できる環境が整っていることに加えて、日本民法では動物が「物」として扱われているが、ドイツ民法90a条では「動物は物ではない」と明記され、251条2項第2文でも動物の価値を著しく超えた治療費が賠償請求の対象とされ、「物」ではなく「ペット」ひいては人間のパートナーとして動物の特殊な位置づけが見出される。これと比較すると、日本ではペットブームが進みペットを飼う人が年々増え、動物が人間のより近くで暮らすようになったが、日本の現行法ではペットが人間のパートナーとして暮らすことが明文上明らかであるとまでは言えない。

Ⅳ 日本の動物に関する裁判例における慰謝料額の推移

「物」であるか否かをめぐって、日本民法とドイツ民法ではその明文規定の有無という形で動物の位置づけに関し明白な違いの存することが明らかとなったが、日本では明文の根拠がないために、例えばドイツ民法251条2項第2文の予定する事態や、ひいてはペットの死亡などに際して愛する家族を失うのと類似した慰謝料請求といった事態は想定されないのだろうか。ここでは、動物に関する医療過誤の裁判例を見ながら、ペットに関して人間のパートナー性とその判決文中からうかがえないか、あるいは、パートナー性の認定によって慰謝料がどのように推移するのかを検討していきたい。

(1) 裁判例

(例1)

大阪地裁平成8年(ワ)第2167号 損害賠償事件 平成9年1月13日判決(確定)
猫の出産に関して行った陣痛促進剤の投与が不適切なため死亡に至らしめたとして獣医師に求めた損害賠償請求が認容された事例

—カリンちゃん事件—¹³⁾

(事実の概要)

原告Xはアビシニアン種の猫（生後2年1カ月）Aを所有していた。Aは、平成7年5月頃から、2匹の胎児を懐胎しており、同年6月18日午後8時頃、Xの自宅で産気づいた。そこで、Xは被告である獣医師Yに対し、自己所有の懐胎した猫の出産についての処置を依頼し、Yはこれを承諾した。Yは、Aに対し、陣痛促進剤を2回注射した。その後まもなくA及び2匹の胎児は死亡した。XはYが誤って陣痛促進剤を投与したため死亡したとして、診療契約の債務不履行を理由として損害賠償を求めた。

(原告の損害及び損害額について)

① A及び胎児の死亡による財産的損害 70万円

Aは、アメリカ合衆国の愛猫家団体(CAF)からチャンピオンの認定を受けており、そのペットショップにおける店頭価格は30万円以上であること、Aの胎児の父猫も前記団体からチャンピオンの認定を受けており、このような胎児1匹のペットショップにおける店頭価格は20万円以上であること、Xは、Yの診療中に、Yに対して、AとAの胎児の父猫がチャンピオンであることや胎児に関してはこれを引き取る客が生まれるのを待っていることなどを話したこと、以上の事実が認められる。Aの死亡により財産的損害及び胎児2匹の死亡による財産的損害は、Xの主張のとおり、それぞれ30万円、40万円とするのが相当である。

② Aの死亡による精神的損害 0円

Xは、さらにAの死亡による精神的損害の賠償を請求しているが、Xは、Aを愛玩用としてではなく、商品として飼育していたこと（胎児も同様の予定）が認められるのであり、このことや、前記財産的損害の賠償額を考慮すると、XがAの死亡により精神的苦痛を受けたことは考えられるが、これに対し別途金銭的給付をもって償うべき程のものと認められることはできない。

③ 弁護士費用 10万円

計80万円の損害賠償請求を認めた。

慰謝料の割合0%

(例2)

東京地方裁判所平成15年(ワ)第16710号 損害賠償事件

—日本犬スピッツ真依子ちゃん事件—¹⁴⁾

(事実の概要)

原告らは、平成5年1月4日生まれの日本犬スピッツ犬である本件患犬の飼い主であり、平成11年4月20日から、本件患犬を被告Aの開設するD獣医医療科病院に通院させていた。平成14年12月28日に被告病院で本件患犬の診療を受け、被告Aとの間で、本件患犬の診療のために本件患犬に対し、糖尿病治療をはじめとする必要な治療、適切な医療行為を行うことを内容とする診療契約を締結した。

原告らは、平成14年12月28日、本件患犬を連れて伊豆下田へ旅行に行く途中、本件患犬が前夜に食べ過ぎたわかめを少量嘔吐したことから、熱海でF動物病院に立ち寄ったところ、血液検査で肝疾患を患っていることのほか、血糖値が338と高血糖で、糖尿病であることが判明し、かかりつけの獣医にインスリンの投与量を決めてもらうように指示を受けた。そこで、同日、原告らは東京に引き返して被告病院を受診した。

本件患犬の被告病院における血液検査の血糖値は平成14年12月28日時点で365であり、翌29日の被告病院入院時は398、同日夕方には最高559を示しており、その後も高血糖値が継続している。このような高血糖値が続いている状況においても被告Aはインスリンを投与せず、年始の休みで海外へ行った。様態がよくなるまいまま飼い主の不安が増大し、翌平成15年1月2日にE動物病院へ転院しインスリン投与等の治療を受けたが甲斐なく翌3日に死亡した。原告らは愛犬の10歳の誕生日を死で迎えた。よって、本件患犬の治療を担当した獣医師である被告らに対し、被告Aに対しては不法行為または診療契約の債務不履行に基づいて損害賠償金の支払いを求めた。さらに、被告Aから同被告の旅行中の本件患犬の診療を任されていた被告B及びCに対しては不法行為に基づいて、損害賠償金の支払いを求めた。

(原告らの損害及び損害額について)

① 逸失利益 なし

原告らは本件患犬を子供のように思って育ててきたものであり、本件患犬を売却したり繁殖させたりする意思はなかったことは明らかであるから、本件患犬の交換価値を算定することは困難である。

② 治療費 各4万8105円

被告病院分では、必要のなかったものもあるが、全く必要がなかったともいえないので、原告らの主張する被告病院における治療費7万5240円の半額である3万7620円とE動物病院における治療費5万8590円については全額。合計9万

6210円について、それぞれの2分の1ずつ損害を被ったものと認められる。

③ 葬儀費用 各5000円

ペットが死亡した場合には死体の埋葬等に一定の費用がかかることが認められ、その費用相当の損害としては1万円と認めるのが相当である。

④ 慰謝料 各30万円

犬をはじめとする動物は、生命を持たない動産とは異なり、個性を有し、自らの意思によって行動するという特徴があり、飼い主とのコミュニケーションを通じて飼い主にとってかけがえのない存在になることがあり、ペットの飼い主特有の感情への配慮をした。また、原告らは結婚10周年を機に本件患犬を飼い始め、高松への転勤の際に居住した社宅では犬の飼育が禁止されているところを会社側に特別の許可を得て本件患犬を飼育した。東京への転勤の際には本件患犬の飼育環境を考え自宅マンションを購入し、本件患犬の成長を毎日記録する、約10年にわたって本件患犬を自らの子供のように可愛がっていた。原告らの生活において本件患犬を老衰で看取るべく（スピッツ犬の寿命は約15年である）、定期的に健康診断を受けさせるなどしてきた。本件以降、原告らがパニック障害を発症し、治療中であることからみても、原告らが被った精神的苦痛が非常に大きいことが認められる。

⑤ 弁護士費用 各5万円

よって、東京地裁は原告らの損害額の合計金額は各40万3105円（合計80万6210円）とし、被告人らに支払いを命じた。

その後控訴されたが、取下げられた。

慰謝料の割合 74.4%

(例3)

東京高裁平成18年(ネ)第3631号 損害賠償控訴事件（原審 横浜地裁平成16年(ワ)第1892号）

—桃子ちゃん事件—¹⁵⁾

(事件の概要)

原告Xが所有するダックスフント犬Aにできた出来物の治療を受けさせるため、平成14年4月14日、被告YのB病院を受診したところ、Bの獣医師らが、Aが入院した同月18日から他院に転医するため退院した平成14年5月9日まで、感染症に対する治療のみを続けたため、Aの状態を悪化させ、間質性肺炎及びDICに罹患させ、一時瀕死の状態になった。そのためAは、夜間救急動物医療セン

ターへ一時入院することとなった。その後Aは、Xの要請により、大学に付属する動物病院(日大病院)に移され、転医したその日に、感染症ではなく、免疫異常による罹患であると診断され、同疾患の治療薬であるステロイド剤等を投与されて、体調を回復した。Xは、B病院の獣医師が①Aに対して免疫異常のスクリーニング検査を行い、Aを、免疫異常を原因とする疾患であると診断した上、同疾患の治療薬であるステロイド剤を処方または投与すべきであった、②Aを、平成14年4月21日以降、高次医療機関に転医させるべきであった、③Aに対し、間質性肺炎及びDICの診断及び治療を怠った、④説明義務に違反した等と主張し、これらの過失によって、Aの後遺症も残ったとして、不法行為または債務不履行に基づき、慰謝料、治療費、交通費等合計430万円余りの支払いを求めた。

(損害及び損害額について)

原審

① 慰謝料 20万円

B病院の獣医師らは、本件過失により、Aの入院期間を約1週間長引かせるとともに、Aに間質性肺炎及びDICを発症させ、それに伴い、Aを一時期、生死が危ぶまれるような状態にしている。また、Xは、本件出来物に関するAの治療に関して、何軒もの動物病院を回ったあげく、わざわざ自宅から離れたB病院を受診し、されに、B病院に入院中のAを見舞うため、B病院の近くのホテルまで宿泊しているのであり、Xが、本件以前にも、Aに乳腺腫瘍の摘出手術を受けさせていること等の事実を考え合わせれば、Xは、Aに対して、相当に強い愛着を持っていたものと認められる。したがって、Aは、B病院の獣医師らによる本件過失により、精神的損害を被っているものと認められる。しかし、飼育動物の死傷に関する慰謝料については、一般に、人間の死傷と同等の金額を認めることはできない。また、本件の場合には、一時期、Aが生死も危ぶまれるような状態になったとはいえ、基本的な過失の内容は、Aの入院を1週間長引かせたというものにすぎない。さらに、Yも、X方を訪れた上、十分に謝罪を行っていることが認められる。加えて、本件出来物の原因が無菌性結節性皮下脂肪織炎であることについては、B病院以前の動物病院でも原因が分からなかったことではなかったというべきであると評価することができる。なお、Xは、B病院においてAの右前足を引きずるようになってしまったと主張し、また、B病院への入院後、ストレスにより、Aが絶え間なく吠えるようになってしまったと主張しているが、本件では、これらの点に関して、獣医学的な根拠に基づいた立証が行われたとは

いえない。これらの事情を考慮して、本件過失によってXが被った精神的損害に対する慰謝料を20万円とした。

② 夜間救急動物医療センターの入院費 4万7523円

B病院の獣医師らによる本件過失がなかったとすれば、Aは平成14年5月9日及び10日の時点で、間質性肺炎及びDICになることはなかったと考えられる。したがって、夜間救急動物医療センターの入院費4万7523円は、本件過失と相当因果関係のある損害であると認められる。

③ 日大病院における治療費 10万5640円

Aは初診に、既に、無菌性結節性皮下脂肪織炎に罹患していたのであるから、Xはもともと、同疾患の治療に伴い、一定の治療費を支出することは避けられなかったといえる。したがって、本件過失によって生じたといえる治療費は、もともと無菌性結節性皮下脂肪織炎を治療するために必要であった治療費以上に、本件過失によって必要となった治療費であるというべきである。これを、まず、B病院における治療費についてみると、B病院における治療の多くは、細菌感染症に対するものであったから、それらの大部分では、無菌性結節性皮下脂肪織炎の治療に必要な費用でなかったと認められる。しかし、これらの治療費については、既に、B病院によって支払いを免除されているため、損害は発生してない。一方、日大病院の治療費の中には、クームス試験や抗核抗体検査の費用、プレドニゾン投与の費用等、無菌性結節性皮下脂肪織炎の治療のために不可欠であった治療費が含まれているのであるから、日大病院における治療費については、その金額が、本件過失と相当因果関係を有する損害とは認めがたい。本件過失と相当因果関係がある損害は、平成14年5月10日ないし同月17日における日大病院の入院治療費については、クームス試験や抗核抗体検査の費用を考慮し、そのうち3分の2である10万5640円と認めるべきである。平成14年6月3日以降の通院治療費についてはプレドニゾンの処方自体が、Aが無菌性結節性皮下脂肪織炎である以上、もともと継続して行われなければならなかった治療であること等からして、本件過失と相当因果関係のある損害とは認められない。また、平成15年6月23日ないし同月30日の入院治療費についても、本件過失との間の因果関係について、十分な証明があったとはいえない。

④ B病院入院中の見舞いのための交通費 2万円

入院中のAを見舞うために支出された交通費のうち2万円については、本件過失と相当因果関係のある損害と認める。

⑤ B病院入院中の見舞いのために宿泊したホテル代 なし

一般的に、犬の飼い主が入院している飼い主を見舞うため、ホテルに4泊もすると考えがたいのであるから、Xが、B病院入院中のAを見舞うために宿泊したホテルの代金については、本件過失から一般的に生じうる損害であるとは認めがたく、同ホテル代は、本件過失と相当因果関係を有する損害であるとは認められない。

⑥ 日大病院入院中の見舞いのための交通費及び同病院通院のための交通費
1万円

日大病院において受けた治療に関する治療費のすべてが、本件過失と相当因果関係を有する損害とはいえない以上、交通費についても、本件過失と相当因果関係を有する損害としては、平成14年5月10日ないし17日の入院中の見舞いの交通費のうち1万円と認める。

⑦ 弁護士費用 4万円

合計42万3163円

慰謝料の割合 47.2%

控訴審

① 慰謝料 40万円

Xが被った精神的損害についてみると、XはAを平成2年からペットとして飼い始めたものであるが、Aを我が子同様に可愛がり、強い愛着を抱いていたことは、Aの治療に関して近くの動物病院で治療が効果を上げないと、わざわざ自宅から離れたB病院を受診し、さらに、入院中のAを見舞うため、B病院の近くのホテルにまで宿泊していた等からも十分うかがえるところである。ところが、Aは、間質性肺炎及びDICに罹患し、一時生死が危ぶまれるような状態に陥ったのであり、入院期間も、日大病院に転院して長引いたのである。また、Aが重篤な状態に陥ったことが、退院後の通院治療等にも一定の影響を及ぼしていることが推認される。そしてこれらのことにより、Xは多大な精神的苦痛を被ったものと認められる。そうすると、Aが飼育動物にすぎないこと、本件は獣医師の過失により動物が死亡したという事案ではないこと等を考慮しても、Xが被った精神的損害を慰謝するに相当な金額は40万円と認める。

② 夜間救急動物医療センターの入院費 4万7523円

理由は原審と同じ

③ 日大病院における治療費 10万5640円

理由は原審と同じ

- ④ B 病院入院中の見舞いのための交通費 なし
 - ⑤ 日大病院入院中の見舞いのための交通費及び同病院通院のための交通費
1万円
 - ⑥ 弁護士費用 7万円
- 合計63万3163円
慰謝料の割合 63.1%

(例4)

平成18年(ホ)第4997号 損害賠償請求控訴事件、同年(ホ)第5580号 同付帯控訴事件—バロン君事件—¹⁶⁾

(事実の概要)

ラブラドル・レトリバー A の飼い主である原告 X は、A を生後3カ月齢で購入した。4カ月齢ごろ D 動物病院で診察を受け、A の精巣のうち1つは腹腔外にあるが、他方は停留精巣の可能性があると診断された。

Z年1月28日、X は初めて被告獣医師 Y₁ と妻である Y₂ と共に動物の病気治療に従事している C 動物病院を受診し、A (当時3歳) の去勢手術を依頼した。触診及び視診により診察した Y₁ は「停留精巣は放置すると癌になる可能性が高い」などを説明し、停留精巣の摘出を勧めた。これを受け X は A に手術を受けさせることとし、入院させた。翌29日、退院時の A の腹部には、切り傷と縫合の痕があった。Y₁ は X に臓器を見せ、A から摘出した精巣であると説明し、持ち帰るかどうかが尋ねたが、X は病院側で処分するよう要望したため、臓器は廃棄処分された。手術より2年後 Z + 2年12月26日、A は1カ月ほど前から左右足根関節を舐め、左側が腫れ、体毛が禿げてきたので C 動物病院を受診し、ベンチ膿皮症と診断された。さらに、翌月1月25日には、2日前から排尿後半に血尿を出す、尿失禁をしたなどがあり、膀胱炎の疑いと診断された。いずれも Y₁ の治療により良くなったとのことであった。同年3月15日、X は C 動物病院を訪れ、A が1カ月くらい前から元気も食欲もなく、体が震える、多飲多尿になったと訴えた。Y₁ は、体重減少、元気消失、重度の貧血が認められたため、癌を含む重篤な疾患に罹患しているとの疑いを持ち、その旨を X に伝え、治療を行った。翌月も改善が見られず、Y₁ は治療を行い、E 大学動物病院への紹介状を書き原告に渡した。翌17日、X は E 大学病院を受診したところ、A が血管肉腫、リンパ腫あるいはエストロゲン産生腫瘍に罹患している疑いを持った。同月19日、A は E 大学動物

病院外科にて開腹手術が行われた。抽出物は、E 大学動物病院病理研究所にて病理検査が行われ、同月26日に「左右の腫瘍はセルトリ細胞腫、リンパ節の腫大は脂肪織炎である」と結論づけされた。手術後により、A は輸血や投薬治療を受け、一時退院したものの、同年4月3日に再入院し、翌月に死亡した(当時6歳)。死因は「セルトリ細胞腫ないしそれに伴う高エストロゲン血症による骨髄抑制」であった。これにより、X はC 動物病院での手術執刀医であったY₁に対し、Y₁が故意にA の停留精巣摘出手術をしなかったために、あるいは手術はしたが停留精巣を摘出するに至らなかったために、あるいはその後の診察においてセルトリ細胞腫罹患を見落としたために、A はセルトリ細胞腫に罹患して死亡したと主張した。X はこれは詐欺的医療行為だとして、治療契約の債務不履行責任または不法行為責任に基づき、損害賠償等計557万円余(A の購入代及び養育費、C 動物病院での治療費、E 大学動物病院治療費、輸血費用、葬祭費、通院及び葬儀への搬送代、原告の休業損害、慰謝料)を求めた。

(地裁の判断)

① 治療費 約81万円

Y₁が停留精巣を適切に摘出していたら、A はセルトリ細胞腫に罹患することはなく、遅くともZ + 2年12月26日にはセルトリ細胞腫を発症していたと認められるから、それ以降にC 動物病院に支払った治療費4万円余、E 大学動物病院治療費77万円余について認める。

② 葬祭費及び献血への謝礼や交通費 なし

一般にペットの治療や死亡の際に支出する費用とは認めがたく退けられた。

③ 慰謝料 50万円

X がA のセルトリ細胞腫への罹患及び死亡により相当の精神的苦痛を被ったことや、諸般の事情を考慮した。

以上により合計131万円余の支払いを命じた。

請求どおりの賠償を求めて原告X は控訴したが、高等裁判所は一審判決を支持、請求どおりの賠償を求めて控訴を棄却した。

慰謝料の割合 37.8%

(例5)

平成19年(ネ)第1345号 損害賠償請求控訴事件(原審・宇都宮地裁足利支部平成15年(ワ)第195号)

—ナオちゃん事件—¹⁷⁾

(事実の概要)

本件は、一審被告 Y₁が経営する動物病院（以下 B）の獣医師であった一審被告 Y₂が、一審原告親子らの飼い犬、昭和60年8月生まれ雌の柴犬（以下 A という）に対し、子宮蓄膿症治療のための卵巣子宮全摘出、口腔内腫瘍治療のための下顎骨切除、乳腺切除の3箇所の手術を同時に行ったこと等につき、一審原告らが、一審被告らに対し、必要のない手術を施したうえ、手術後の治療が不十分であったために A を死亡させたこと、その他説明義務違反等を理由に、共同不法行為、または各単独の不法行為ないし一審被告 Y₂の使用責任に基づき、慰謝料等の損害賠償を請求した。

A は B での初診時である平成12年11月24日時点では満15歳であり、犬としてはかなり高齢であったが、それまで病气らしい病気をしたことはなかった。初診当日の診察を受ける前の時点において A は朝の散歩を行うなど元気であった。原告らは同日初めて B に来院した。一審被告 Y₂が A を診察し、口腔内腫瘍の可能性があると判断した。その後平成12年11月30日及び同年12月10日にも Y₂による診察を受けた。12月10日、診察を受けて帰宅した後、普段同様 A は散歩を行った。12月15日午後1時過ぎ頃、一審原告らは A を連れて B へ行行ったが、まだ開いていなかったため B 近くで A を散歩させた。同日午後1時30分頃から Y₂の診察を受け、一審原告らに説明をし、手術に関する契約書に署名を求めた後、本件手術を開始した。A は同日から同年12月22日まで B に入院した。退院後、A は餌を上手く食べられる状態ではなかった。12月27日、一審原告らは Y₂による診察を受けた。その際、原告らは A の食欲不振を訴えたが、Y₂は取り合わず、次回は平成13年1月10日頃来院するように指示した。平成12年1月6日、一審原告らは、A の状態が悪いと判断し、A を伴って B を来院した。この時すでに Y₂は B を退職しており、別の医師が A を診察治療した。平成13年1月10日、一審原告らは、A が餌を食べることができず、立てない状態であり、A の状態が極めて悪いと判断し、A を伴って B を来院した。前回土曜の医師が診察、治療をした。同日、帰宅後まもなく A は死亡した。

(原審)

一審被告 Y₂が行った子宮蓄膿症治療のための卵巣子宮全摘出、口腔内腫瘍治療のための下顎骨切除の各手術及びそれに伴う治療行為は適切でなかった（第一に、一審被告 Y₂の行った下顎骨切除手術は、生検を行わない単に切除のみを目的とした不適当なものであり、第二に、同人の行った卵巣子宮全摘出手術は、子宮蓄膿症の診断

が慎重さを欠き不適正であり、また手術の緊急性の判断についても慎重さを欠き不適切であり、第三に、同人は、麻酔手術の危険性を考えるあまり、3箇所の手術を同時に行うことを優先し、これら手術を同時に行うことの危険性及び緊急性についての慎重な判断を欠いたもので、適切でなかった)として、同人に過失による不法行為の成立を認め、一審被告 Y₁は使用者責任を負担するとし、一審原告ら各人につき、一審原告らが支払った治療費相当額20万1340円の3分の1である6万7113円(1円未満切り捨て)、慰謝料各15万円、弁護士費用各5万円(各合計26万7113円)の限度で、一審原告らの被告らに対する請求を認容した。この判決に対し双方が不服で控訴した。

(本判決)

一審被告 Y₂の行った下顎骨切除手術は、生検を行わない単に切除のみを目的とした不適当なものであったものと認められ、同人の行った子宮蓄膿症の診断は慎重さを欠き不適正であり、また手術の緊急性の判断についても慎重さを欠き不適切であったと認められ、同人の行った乳腺摘出手術は、良性のものでそのまま放っておいても良かったものであり、その必要性はなかったものと判断した。その上で、3箇所の手術を同時に行ったことについて、現実に本件手術とAの死亡との間に法的な因果関係が肯定でき、3箇所の手術を同時に行うことはそれだけ侵襲性が高まり、老犬のAにとっては死の危険性が極めて高くなること、本件手術をしなくともAの余命はそう長くはなく、当時、Aは一応支障なく普通の生活を送っていたこと、一審原告らも手術を実施することについては慎重であり躊躇していたこと等の事情に照らすと、本件手術、特に下顎骨切除手術と卵巣子宮摘出手術を同時に行うことについては、その必要性及び緊急性が極めて高い場合に限られるもので、一審被告は、これら手術を同時に行うことを優先し、これら手術を同時に行うことの危険性及び緊急性についての慎重な判断を欠いたもので、一審被告が行った本件手術及びそれに伴う治療行為は適切でなかったものと判断した。

次に、説明義務違反の点は、下顎骨切除手術については、切除の範囲について、一審原告ら一般人が具体的に認識できるような説明、その結果Aの顔貌や摂食能力がどうなるかについての説明がされたとは認められず、同手術について同意を得るための説明としては全く不十分であり、説明義務違反があったと認められ、乳腺摘出手術については、乳腺腫瘍の治療としての乳腺摘出手術は説明、同意を欠いたままされたもので、説明義務違反があったと認められると判断した。右記

乳腺摘出手術についての説明義務に関し、本判決は、「獣医師による手術にあたって、獣医師は、原則として、飼い主の意思に反する医療行為を飼い犬に対し行つてはならないのであって、獣医師は、飼い主が医療行為の内容、その危険性等を十分な理解をした上で意思決定ができるために必要な範囲の事柄を事前に説明することが必要であり、人間の生命が問題となる場合と飼い犬の生命が問題となる場合とでは、医師又は獣医師が負う説明義務について全く同一の基準が適用されるべきものではないにしても、一定の場合には、その説明の不履行が説明義務違反として飼い主に対し法的な責任を負担しなければならない場合があるものと解する」と判示した。

2007年時点ではペット医療過誤をめぐる損害賠償としては過去最高額だそうである。

(損害及び損害額)

① 治療費 各5万9406円

治療費のうち本件手術当日の平成12年12月22日以後の治療行為に関して支払った合計17万8220円

② 慰謝料 各35万円

不法行為によりAが死亡したことにより一審原告らがかかりの程度の精神的苦痛を受けたことが認められ、同苦痛に対する慰謝料は、前記認定のような不法行為の内容、とりわけ本件手術の不適切さの程度、獣医師でありながら、3箇所の手術を同時に行う危険性、緊急性についての慎重な判断を欠いたこと、死亡という結果、Aが一審原告らのペットとして約15年間共に生活してきたことを考慮した。

③ 弁護士費用 各6万円

合計 46万9406円 3人で計140万8218円

慰謝料の割合 74.5%

(2) まとめ

以上5つの判例を検討すると、平成9年判決のカリンちゃん事件から平成19年判決のナオちゃん事件まで、損害賠償総額もその中の慰謝料の割合も平均的に上昇傾向であることが分かる。次に、判旨の中にパートナー性の認定をうかがわせる文言について検討する。まず、カリンちゃん事件では、カリンちゃんは愛玩用としてではなく、商品として飼育していたことなどを理由として精神的損害は

表1

| | 慰謝料 | 治療費 | 弁護士費用 | その他 | 合計 | 慰謝料の割合 |
|----------|------|----------|----------|-------------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------|--------------------|
| カリンちゃん事件 | 0円 | 0円 | 10万円 | 財産的損害70万円 | 80万円 | 0% |
| 真依子ちゃん事件 | 30万円 | 各4万8105円 | 各5万円 | 葬儀費用 各5000円 | 80万6210円 | 74.4% |
| 桃子ちゃん事件 | 原審 | 20万円 | 10万5640円 | 4万円 | ・夜間救急動物医療センターの入院費 4万7523円 ・B病院入院中の見舞いのための交通費 2万円 ・日大病院入院中の見舞いのための交通費及び同病院通院のための交通費 1万円 | 42万3163円 47.2% |
| | 控訴審 | 40万円 | 10万5640円 | 7万円 | ・夜間救急動物医療センターの入院費 4万7523円 ・日大病院入院中の見舞いのための交通費及び同病院通院のための交通費 1万円 | 63万3163円 63.1% |
| バロン君事件 | 50万円 | 約81万円 | 0円 | 0円 | 131万円余 | 37.8% |
| ナオちゃん事件 | 原審 | 各15万円 | 各6万7113円 | 各5万円 | 0円 | 80万1339円 56.2% |
| | 控訴審 | 各35万円 | 各5万9406円 | 各6万円 | 0円 | 140万8218円 74.5% |

なしと考えられ、慰謝料は請求できないとされた特殊なケースである。そのため、その他4つの裁判例を中心に、人間が対象の場合と類似して高額な慰謝料が請求できるのかということと、その高額慰謝料請求の根拠としてペットが人間のパートナーであるということが考慮されているのかどうかを見ていくことにする。

真依子ちゃん事件では、慰謝料各30万円の計60万円と非常に高額な慰謝料請求を認めていて、さらに全体の賠償額の内、慰謝料の割合も74.4%と高い。このような高額慰謝料請求が認められる上で、判旨では次のように述べられている。すなわち、「飼い主とのコミュニケーションを通じて飼い主にとってかけがえのない存在になることがあり、ペットの飼い主特有の感情への配慮をした。また、原告らは結婚10周年を機に本件患犬を飼い始め、高松への転勤の際に居住した社宅では犬の飼育が禁止されているところを会社側の特別の許可を得て本件患犬を飼育した。東京への転勤の際には本件患犬の飼育環境を考え自宅マンションを購入し、本件患犬の成長を毎日記録する、約10年にわたって本件患犬を自らの子供のように可愛がっていた」。ここからは、ペットが人間のパートナーであることを考慮していることが読み取れる。次に4つの裁判例の中でも飛び抜けて高額な慰謝料請求が認められたケースがナオちゃん事件である。ナオちゃん事件は真依子ちゃん事件同様に慰謝料の割合が74.5%とかなり高い割合であった。さらに、その判旨では「一番原告らがかなりの程度の精神的苦痛を受けたことが認められ、同苦痛に対する慰謝料は、前記認定のような不法行為の内容、とりわけ本件手術の不適切さの程度、獣医師でありながら、三か所の手術を同時に行う危険性、緊急性についての慎重な判断を欠いたこと、死亡という結果、Aが一番原告らのペットとして約15年間共に生活してきた」ことを考慮しており、獣医師の過失の認定とともに、15年間の共同生活にも言及しペットのパートナー性を認定したことが結論に影響を与えている。その他2つの裁判例の判旨を見ても、同様にペットが人間のパートナーであることを考慮した表現が見出される。例えば桃子ちゃん事件では、控訴審の慰謝料請求において、「Xが被った精神的損害についてみると、XはAを平成2年からペットとして飼い始めたものであるが、Aを我が子同様に可愛がり、強い愛着を抱いていた」とあり、またバロン君事件でも「XがAのセルトリ細胞腫への罹患及び死亡により相当の精神的苦痛を被った」として、人間の子供を失くした場合に近いことを理由に慰謝料請求額が上がっている。

結論として、日本の現行法では、ドイツのように「動物は物ではない」との明文規定はないが、裁判例をみると、ペットに関して高額慰謝料請求の認められる

ケースが多くあることから、動物の価値を超えた「命」としての保護は保障され（ドイツ民法251条2項第2文参照）、また、慰謝料額の上昇傾向ももうかがえる。以上の事例から、動物は「物」ではなく（ドイツ民法90a条参照）「パートナー」であるとの認識が徐々に広がりつつあるように思われる。

V おわりに

本稿では、日本の動物愛護の現状と動物愛護の先進国であるドイツの現状を比較した上で、日本に足りない部分として、動物が人間と共に生活できる環境がドイツのように整備されておらず、日本の現行法において動物が「物」として扱われ、その保護が十分でないことを問題提起した。しかしながら、日本の医療過誤の判例を参考に検討していくと、高額な慰謝料請求が許容されるケースが多くあり、判決文においても「物」ではなく「人間のパートナー」として動物の存在が考慮されている。

以上を踏まえると、ペットブームによりペットを飼う人が増えた日本でも、ドイツのようにより細かな法律面での対応として明文規定を整備しつつ、ペットが住みやすい環境をつくっていくこと、さらには「人間のパートナー」として、より積極的な権利を動物にも認めていくべきか否かを議論することが必要であろう。

- 1) 青木人志『日本の動物法』（東京大学、2009年）53-58頁。
- 2) 罰金刑より軽い財産刑のことを言う。
- 3) 現在の動物保護法の原型となった法律であり、1999年と2005年の2回にわたり改正され、1回目の改正の際に「保護」から「愛護」へと変わった。
- 4) ハル「コンパニオン・アニマルとの適正関係の模索—人間社会の希薄化において—」http://www.animalpolice.net/jyoho/ronbun_haru/ronbun_haru5.html (2013年1月23日)。
- 5) 動物愛護センターとは、動物愛護の啓発活動や、捨てられた犬猫の処分を目的に自治体が設けている施設のこと。また保健所が同様の業務を行う自治体もある。動物愛護センターも保健所も管轄は厚生労働省である。保健所は犬の引き取りや捕獲はするが、基本的にはそこでは処分はできない。各県の動物愛護センターに輸送されてからである。
- 6) 太田匡彦『犬を殺すのは誰か—ペット流通の闇—』（朝日新聞出版、2010年）102-113頁。
- 7) 太田・前掲注6)。

- 8) 浦川道太郎「ドイツにおける動物保護法の生成と展開—付・ドイツ動物保護法(翻訳)—」早法78巻4号(2003年)198-199頁。
- 9) BVerfGE 36, 47, 57ff.
- 10) BVerwGE 105, 73, 81.
- 11) 浦川・前掲注8) 200頁。
- 12) 浦川・前掲注8) 200-201頁。
- 13) 判例タイムズ No. 942 (1997.9.1) 148-152頁、判例時報1606号65-68頁。
- 14) 判例タイムズ No. 1156 (2004.10.15) 110-121頁、判例時報1889号65-75頁。
- 15) 判例タイムズ No. 1254 (2008.1.15) 216-231頁、判例タイムズ No. 1322 (2010.7.1) 208-217頁。
- 16) 日本獣医師会誌2008年3月号169-174頁。
- 17) 判例時報1990号21-33頁。