

国家賠償法 2 条と社会基盤施設の安全性について

The State Tort Liability Law Article 2 and Safety of Infrastructures

本 城 勇 介 (ほんじょう ゆうすけ)

岐阜大学教授 工学部

1. はじめに

地盤工学会誌で「異分野との融合」という特集に当たり、国家賠償法 2 条と構造物の安全性に関する論説記事の執筆を依頼された。発表した拙論などが編集委員会の目に留まったの依頼と思われるが、論説記事が書けるほどのしっかりとした勉強をしているわけでもない。しかし、この特集はチャレンジングであれば、多少の不勉強は許されるという雰囲気があったので、なぜこのような研究を始めたかについて多少の私見を明らかにすることも、地盤工学会誌の読者の参考になるかと考え、お引き受けすることにした^{1),2)}。

限界状態設計法や信頼性解析は、設計基準どおりに建設された構造物でも、主にその経済的な制約のために、破壊する、あるいはある種の不具合が発生することをある程度容認する設計思想である。このような、外力や抵抗力の不確実性や、構造物の性能の確率評価が、これらを対象とする法律にどのように整合しているか、不明な点が多いと感じたことが、このような研究をはじめのきっかけとなった。

2. 国家賠償法 2 条

河川や道路などの社会基盤施設に関連した事故に関する判例などが報道されると、工学で考えられている設計問題の枠組みと、法律で規定されている枠組みに差があることに違和感を覚えさせられることがある。

我が国における設計基準は、道路橋においては、「道路法」—「道路構造令」(政令)—「道路構造令施行規則」(省令)—「道路橋示方書」(日本道路協会)、また港湾施設においては、「港湾法」—「港湾の施設の技術上の基準を定める省令」—「港湾の施設の技術上の基準」(日本港湾協会)といった流れで定められている。しかし、構造物の倒壊・損傷によって国民が損害を受けたときは、道路法や港湾法の適用ではなく、国家賠償法 2 条が適用されることが多い。そして、国家賠償法 2 条の条文には、「道路、河川その他の公の営造物の設置又は管理に瑕疵(かし)があったために他人に損害を生じたときは、国又は公共団体は、これを賠償する責に任ずる」と定めている。

「瑕疵」というのは、広辞苑によれば「行為・物・権利などに本来あるべき要件や性質が欠けていること。」という意味とされている。この国家賠償法は憲法 17 条

「何人も、公務員の不法行為により、損害を受けたときは、法律の定めるところにより、国又は公共団体に、その賠償を求むることができる。」に基づいて制定された。この 17 条の規定は、国民の基本的権利や自由を国家に対して保障するためのものである。このように、法の目的は、「社会正義の実現(公平の実現や弱者保護)」と「社会秩序の維持(相反する利害の調整)」などであるとされている。(渡辺(1998))³⁾

法律で規定されている問題を、技術者が設計で具体的に生かせるように提示することが理想であるが、判例などをそのまま数値(例えば安全率、信頼性指標や破壊確率)まで示すことは非常に難しい。判例では「社会通念上の一般的な程度から判断して…」、「営造物の構造、用法、場所的環境及び利用状況等諸般の事情を総合考慮して具体的、個別的に判断すべきものである。」といった、文面が多数存在する。それは「総合的な判断」と「具体的、個別的判断」を含み、個々のケースで考慮される事項は異なり、定量化は困難である。しかし判例にはその導き出される法律的な論理が存在し、その論理の中の普遍の原則を明らかにし、それを技術者がある程度理解することが必要であろう。さらにその論理の中で、技術者の立場からの示唆や、批判を加えることは大きな意味があることであると考えられる。(辻岡, 本城, 吉田(2006))⁴⁾

3. 河川 = 自然公物 vs 道路 = 人工公物

我が国初の集団水害訴訟である加治川水害訴訟で、「道路 = 人工公物 = 絶対的安全確保義務」、「河川 = 自然公物 = 相対的安全確保義務」であるとし、道路と河川の管理に明確な差を設けた。この違いを明確にすることは、構造物の安全性について、国家賠償法 2 条がどのように考えているかを理解する上で重要なヒントになるので、この点について述べる⁵⁾。

3.1 河川における瑕疵判例の変遷

加治川一審判決では、道路 = 人工公物、河川 = 自然公物とし、河川と道路の管理の瑕疵に差を設けた。また、河川は道路と異なり危険回避が困難であること、河川はもともと危険を内包していること、河川管理には財政的、技術的、社会的制約があること等、河川管理の特殊性を認めた。このような背景により、計画高水流量を超過確率により求めるといった方法論も河川においては是認される論拠となっていると考えられる。

表 1 に主な水害訴訟と判決を示す。水害訴訟のリー

表一 1 主な水害訴訟と判決

判決年月日	裁判所	事件名	瑕疵
1975/7/12	新潟地裁	加治川水害訴訟第一審判決	なし
1976/2/19	大阪地裁	大東水害訴訟第一審判決	あり
1977/12/20	大阪高裁	大東水害訴訟控訴審判決	あり
1979/1/25	東京地裁	多摩川水害訴訟第一審判決	なし
1981/10/21	東京高裁	加治川水害訴訟控訴審判決	なし
1981/11/5	津地裁	志登茂川水害訴訟第一審判決	あり
1982/11/19	福岡地裁	宇美川水害訴訟判決	なし
1982/12/10	岐阜地裁	長良川・安八水害訴訟第一審判決	なし
1984/1/26	最高裁	大東水害訴訟上告審判決	差戻し
1985/3/28	最高裁	加治川水害訴訟上告審判決	なし
1985/8/26	横浜地裁	平作川水害訴訟	なし
1985/9/30	静岡地裁	大田川水害訴訟第一審判決	なし
1987/4/10	大阪高裁	大東水害訴訟差戻控訴審判決	なし
1987/6/4	大阪地裁	平野川水害訴訟第一審判決*	なし
1987/8/31	東京高裁	多摩川水害訴訟控訴審判決	なし
1989/3/29	名古屋高裁	志登茂川水害訴訟控訴審判決	なし
1990/12/13	最高裁	多摩川水害訴訟上告審判決	差戻し
1991/4/26	東京高裁	平作川水害訴訟控訴審判決	なし
1991/7/19	名古屋地裁	水場川水害訴訟第一審判決	なし
1992/12/17	東京高裁	多摩川水害訴訟	あり
1993/3/26	最高裁	志登茂川水害訴訟上告審判決	なし
1994/10/27	最高裁	長良川安八水害訴訟上告審判決	なし
1995/12/27	名古屋高裁	水場川水害訴訟控訴審判決	なし
1996/7/12	最高裁	平作川水害訴訟上告審判決	なし

*一審判決後、控訴したが和解が成立

ディングケースといわれる大東水害訴訟では、改修中の河川について、整備の過程に対応する過渡的な安全性をもって足りると示している。

この判決以降、水害訴訟は「冬の時代」（1990年10月26日朝刊）⁶⁾に入ったといわれ、水害訴訟で原告（住民）が勝訴するのはまれになった。しかし、多摩川水害訴訟で、河川管理の瑕疵の判断基準を示して、本件堰の安全性に問題があったこと、災害の予見可能性があり、それを回避する時間的余裕もあったため、河川管理の瑕疵を認めた。その結果、水害訴訟は必ずしも原告が敗訴するとはいえなくなった。しかし、長良川安八水害（1994/10/27 最高裁判決）、水場川水害（1995/12/27 名古屋高裁判決）、平作川水害（1996/7/12 最高裁判決）など、瑕疵は認められておらず、依然として河川管理の瑕疵は認められにくいと考えられる。

3.2 道路における瑕疵判例の変遷

表一 2 に主な道路訴訟と判決を示す。道路訴訟のリーディングケースとされる高知落石事故で、营造物責任が無過失責任であることを示した。さらに、防護施設設置における財政的制約を認めないとし、一方、事前に通行止めにしなかった道路管理の瑕疵についても言及している。

道路災害の裁判では、災害発生について自然現象が関

係することが少なくないので、その災害の予見可能性が問題となることがある。函館バス海中転落事故は災害当日の予見可能性ありと判断された事例である。災害の発生を事前に予測することが可能であって、道路管理者として災害の防止措置をとらなかったことは道路管理上の瑕疵があったとした。

予見可能性を問題とした事例では、飛騨川バス転落事故がある。この判決で自然現象の発生の危険性は定性的予見があれば予見性はありと判示した。また、飛騨川バス転落事故第一審判決では、事故発生の原因の4割を不可抗力とした。

道路においては、高知落石訴訟から、道路＝人工物＝絶対的安全確保義務という認識が依然あると考えられる。そのため道路訴訟は瑕疵が認められやすい。

3.3 技術者の立場と瑕疵

技術者はどのような行為を怠ると法的責任をとられるのか。河川訴訟で瑕疵を認めた多摩川水害訴訟、飛騨川バス転落事故一審判決で採用された割合的損害分配論、瑕疵の学説について検討する。

多摩川水害訴訟で瑕疵が認められた理由に、本件河川が改修済で計画高水量程度の洪水で破堤したこと、堰の安全性に問題があったこと、災害の予見可能性があり、回避可能性もあったことがあげられる。本件河川は新規の改修、整備の必要がないとされたものである。最高裁判決では、河川の一般的な安全性は、改修、整備が行われた段階における安全性とされ、大東水害訴訟で示された、「過渡的安全性」は適用されなかった。

本件堰は、災害時において、計画高水流量の洪水に対して十分安全な構造ではなかったと判示された。これが本件災害の要因となったことは明らかである。本件の予見可能性は、過去4件の被災例を検討することにより判断されている。それによると、少なくとも1971年には、災害の予測が可能とされた。

回避可能性について、災害の復旧工事が1974年度159日、1975年度173日間行われ、総工事費が8億8125万円であったこと、工事を実施するにあたり、特段の支障がないことをもって、回避可能性があったとした。

改修済河川においては、大東水害では未改修河川の安全性は過渡的安全性でよいとされたのに対して、一度改修が完了してしまうと、絶対的な安全性を課しているように思われる。回避可能性について、災害が予測可能となった時点から3年後に災害が発生していること、その災害の復旧工事が延べ332日であることから、時間的制約はないと判断している。

奈良県道工事中車両転落事故（工事中の道路の赤色灯が先行車によって倒され、その後続車が道路工事に気付かず道路工事箇所より自動車ごと転落し運転手が死亡した事案）では、先行車による赤色灯の転倒と後続車の転落までのわずかな時間では、いかなる防護措置も不可能

論 説

表—2 主な道路訴訟と判決

判決年月日	裁判所	事件名	瑕疵
1964/12/3	高知地裁	高知落石訴訟第一審判決	あり
1967/5/12	高松高裁	高知落石訴訟控訴審判決	あり
1970/3/16	奈良地裁	奈良県道工事中車両転落事件第一審判決	なし
1970/3/27	函館地裁	函館バス海中転落事件判決	あり
1970/6/27	和歌山地裁	和歌山国道 170 号放置車両追突事件第一審判決	なし
1970/8/20	最高裁	高知落石訴訟上告審判決	あり
1971/5/31	大阪高裁	奈良県道工事中車両転落事件控訴審判決	なし
1972/2/18	札幌高裁	函館バス海中転落事件控訴審判決	あり
1972/3/28	大阪高裁	和歌山国道 170 号放置車両追突事件控訴審判決	あり(過失相殺 7.5割)
1973/3/30	名古屋地裁	飛騨川バス転落事故第一審判決	あり(不可抗力 4割)
1974/11/20	名古屋高裁	飛騨川バス転落事故控訴審判決	あり
1975/6/26	最高裁	奈良県道工事中車両転落事件上告審判決	なし
1975/7/25	最高裁	和歌山国道 170 号放置車両追突事件上告審判決	あり(過失相殺 7.5割)
1997/6/27	長野地裁	地附山地すべり訴訟	あり
2001/3/29	札幌地裁	豊浜トンネル国家賠償請求訴訟判決	あり

であったため、瑕疵の存在を否定した。また、和歌山国道170号放置車両追突事件（原付自転車が道路を通行していたところ、道路左側に置いてあった大型貨物車の荷台後部に激突し、死亡した事案）では、故障車両を87時間放置したことにより、道路管理の瑕疵を認めている。これらの判例からもわかるように、技術者は工事保安設備の定期的なチェックとその記録および問題発生を予見して復旧手段を準備しておくことが、事故の発生を未然に防ぐばかりではなく、法的責任を免責されるためにも必要であると考えられる。(辻岡, 本城, 吉田 (2005))⁴⁾

一方、割合的損害分配論は、飛騨川バス転落事故一審判決で採用された考え方である。この理論は損害賠償額が莫大となったとき連帯責任の考え方をあてはめると、被告に酷であること。道路管理者、運行供用者および自然力の三つの原因の上に、それらの寄与度に応じて損害を分配するのが合理的である、という考えの上に成り立っている。

窪田⁷⁾は、営造物の設置管理の瑕疵と自然力の競合が、国家賠償法2条をめぐるどのように考えられているかを把握するため、割合的損害分配論に注目している。中でもベイズの理論を用いて割合的損害分配論を理解する考えが検討されている。寄与度の概念が不透明であることや、ベイズの理論において原因は互いに背反である

ため、原因が競合する場合は成立しないなど、問題はあがるが、損害の分配を定量的に行っており、興味ある試みであるため、今後の展開が期待される。

3.4 「瑕疵」に関する学説の検討

主な学説をまとめると、表—3 のようになる。(国家賠償実務研究会 (2000) p. 216⁸⁾, 宇賀 (1997) pp. 248~255⁹⁾, 石井 (1984)¹⁰⁾)

通説である客観説では、瑕疵の判断は物的欠陥の有無ということになる。このことは、「無過失責任」ということに合致すると思われる¹¹⁾。しかし、実際の判例では、物的欠陥が生じる前の人的行為による被害回避可能性の有無をも考慮している。つまり、判例では、学説よりも広く瑕疵を認めていると考えられる。この背景には、被害者救済の精神があると思われる^{*)}。

学説上、客観説と義務違反説が対立している¹²⁾。客観説は、物的欠陥に着目し、条文では「公の営造物」の瑕疵ではなく、「設置又は管理」の瑕疵と規定していることから、「設置又は管理」の不完全から物的欠陥が発生した時に瑕疵が認められる。これに対し義務違反説は、瑕疵は損害を回避する義務違反であって、瑕疵の判断は営造物の危険性の程度と被害の重大性の程度との相関関係のもとで客観的に決定される、としている。国家賠償法2条によると、営造物の設置又は管理に関して、瑕疵を要件としているが、過失は要件となっていない。これは、主観的な「過失」を客観的な「瑕疵」に置き換えて、これにより立証責任を緩和しようとしたと考えられる。そうであるならば、設置・管理の瑕疵は単なる

物理的な性状・設備のみから判断されるものではなく、用途・用法なども考慮して総合的に判断する必要があると考えられる。その点において、瑕疵を結果回避義務違反とする義務違反説は、構造物の安全性余裕と、建設費用のトレードオフ関係を常に考慮し、構造物の重要度に応じた安全性余裕を取るといった、信頼性設計の考えに通じるものがあり、評価できると思われる。

4. む す び

道路=人工公物=絶対的安全確保義務、河川=自然公物=相対的安全確保義務という、従来それぞれのリーディングケースである高知落石訴訟や、大東水害訴訟で示された瑕疵に関する考え方も、徐々にこれらの安全性がそれぞれ相対的なものであるという認識に変化していると考えられる。判例は依然通説として「客観説」をとっ

^{*)} 国家賠償法は戦前の明治憲法の国家無答責の反省に立ち、憲法17条が保障する「公務員の不法行為による損害」の補償を広く解釈しようという傾向が強い。民法の「土地の工作物」を、「道路・河川その他の公の営造物」とし、また第1条に加えて第2条も規定しているのは、このような意図の表れである。このことは特に道路における判例では顕著にこれが見られる。「不運な道路上での災害による被害者の損害は、管理者に負担させ（すなわち国民ひとりひとりが納めた税により支払うことにより）、被害者の救済を図ることが社会的にみて公平であるという、被害者保護の思想が伝統的に存在するからである¹³⁾」ということができる。

表-3 瑕疵に関する学説一覧

	学説	解釈
客観説 (通説)	「瑕疵とは、営造物＝公物が備えるべき性質または設備を欠くこと。すなわち、本来の安全性に欠けている状態をいう。(中略)設置・管理の瑕疵は、客観的に、営造物の安全性の欠如が、営造物に内在する物的瑕疵、または、営造物自体を設置し管理する行為によるかどうかによって決める。」(古崎) ¹¹⁾	物的欠陥に着目し、条文では「公の営造物」の瑕疵ではなく、「設置又は管理」の瑕疵と規定していることから、「設置又は管理」の不完全から物的欠陥が発生した時に瑕疵が認められる。管理者の管理義務違反を問う必要はない。
主観説	「公の営造物を安全良好な状態に保つべき作為または不作為義務を課されている管理者が、この作為または不作為義務に反したこと。」(谷) ¹⁰⁾	管理者の行為を問題であって、瑕疵の判断は不作為かどうかによって決める。
折衷説	「管理の瑕疵には営造物自体の客観的瑕疵だけでなく、これに附随した人的措置も考慮され、公の営造物を安全良好な状態に保つべき管理者の作為または不作為義務に違反したことも関連する。」(宗宮) ¹⁰⁾	客観説と主観説の両方をあわせもつ。
義務違反説	「営造物の設置または管理の瑕疵は、損害防止措置の懈怠・放置に基づく損害回避義務違反であり、この損害回避義務は、それぞれの設置・管理者の主観的事情とは一切関係なく、営造物の危険性の程度と被侵害利益の重大性の程度との相関関係のもとで客観的に決定される違法性要素としての注意義務であり、客観的注意義務である。」(植木) ¹³⁾	瑕疵は損害を回避する義務違反であって、瑕疵の判断は営造物の危険性の程度と被害の重大性の程度との相関関係のもとで客観的に決定される。

ているが、その判断にあたり、予見可能性、回避可能性など技術的見識を加え、さらに当該構造物の社会的重要性も加味し、多面的に勘案するようになってきていると思われる。その意味では、技術者の社会基盤施設の安全性に関する認識と、法的なこの問題の隔たりは、過去よりも近づいていると思われる。とは言っても、技術者と法律関係者の社会基盤施設の安全性に関する認識には、まだ多くの隔たりがあり、この方面への技術者の積極的な発言が求められている。

参 考 文 献

- 1) 本城勇介・北原寛之：国家賠償法2条と社会基盤施設の安全性に関する考察，構造工学論文集，Vol. 51A, pp. 285～296, 2005.
- 2) 本城勇介・諸岡博史：国家賠償法2条の瑕疵判例より見た社会基盤施設の安全性と技術者の責任，土木学会論文報告集（部門F），投稿中.
- 3) 渡辺洋三：法とは何か（新版），岩波書店，1998.

- 4) 辻岡信也・本城勇介・吉田郁政：建設技術者が把握すべき民法上の責任概念に関する一考察，土木学会第61回年次学術講演会，1-519, pp. 1035～1036, 2006.
- 5) TKC 法律情報データベース：<http://www.tkclex.ne.jp/index.html>
- 6) 朝日新聞オンライン記事データベース「聞蔵」：http://dna.asahi.com:7070/hscdoc_asa_start.html
- 7) 窪田充見：自然力と営造物の設置管理の瑕疵との競合，国家賠償法大系2—国家賠償法の課題，日本評論社，pp. 211～2441, 1987.
- 8) 国家訴訟実務研究会：国家賠償訴訟の理論と実際，三協法規出版，2000.
- 9) 宇賀克也：国家賠償法，有斐閣，1997.
- 10) 石井宏治：水害訴訟の傾向と問題点，河川，454号，pp. 33～35, 1984.
- 11) 古崎慶長：国家賠償法，有斐閣，1971.
- 12) 植木 哲：災害と法—営造物責任の研究〔第二版〕，一粒社，1991.
- 13) 堀江忠義：道路瑕疵判例のまとめ，道路，3月号，pp. 84～85, 1980.

(原稿受理 2008.8.19)