

地震による道路災害と道路管理者の責任

小幡純子*

阪神・淡路大震災では道路の倒壊による被害が発生したが、我が国では従来例のない未曾有の災害であったため、道路管理者の法的責任についても、直接的には明確な判断基準は存在していない。本稿では、従来の道路倒壊、自然災害等に対する国家賠償法2条の裁判例を挙げて、地震による道路災害における道路の設置・管理の瑕疵に基づく道路管理者の損害賠償責任を検討していく上での判断枠組を明らかにしていきたい。

The Highway Disasters Caused by Earthquakes and the Responsibility of the Road Administration

Junko OBATA*

Damage was sustained during the Great Hanshin-Awaji Earthquake due to collapsing highways. Since the disaster had no precedence in Japanese history, there were no immediate accurate standards for assessing the legal responsibilities of the road administration. This paper, citing Article II of the State Redress Law relating to past road destruction and natural disasters, hopes to reveal a framework for studying the liability of road administrators for road disasters caused by earthquake based on flaws in road creation and management.

1. 序論

道路の安全性に欠けるところがあって、道路の利用者等に損害を発生せしめた場合には、国家賠償法2条により、道路管理者は損害賠償責任を負う。国賠法2条は、「道路、河川その他の公の营造物の設置又は管理に瑕疵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。」と定めるが、「道路」は条文で例示されているところからも明らかなように、公の营造物の典型例であり、道路の設置・管理をめぐる法的責任が争われる裁判例は数多い。同条による損害賠償責任の認否を決定づけるのは、「瑕疵」の存在であるが、「瑕疵」がいかなる法的性格を有するかについては、国賠法1条で用いられている「過失」との差異をめぐる争いがあり、客観的な物的欠陥の存在の

みで足りるか、管理者の注意義務違反に対する評価が必要か、不可抗力等の免責事由をいかにとらえるかなどについて、学説上も盛んに議論されている。

本稿では、この設置・管理の瑕疵の法的性質について、これまで出された道路に関する判例を中心にはじめに検討していくこととしたい。

2. 公の营造物の設置・管理の瑕疵に関する一般論

国賠法2条の「設置・管理の瑕疵」に関する判例のリーディング・ケースとされてきた高知落石事故判決（最高裁昭和45年8月20日判決民集24巻9号、1,268頁）は、一般論として、「国家賠償法二条一項の营造物の設置または管理の瑕疵とは、营造物が通常有すべき安全性を欠いていることをいい、これに基づく国および公共団体の賠償責任については、その過失の存在を必要としないと解するを相当とする」と判示して、道路の設置・管理の瑕疵について、無過失責任を明らかにした^{*1}。

国賠法2条に関する学説としては、伝統的通説と

* 上智大学法学部教授
Professor, Faculty of Law,
Sophia University
原稿受理 1995年7月13日

されてきたのは「瑕疵」についての客観的理解、無過失責任を強調する客観説であった*2。客観説は、無過失責任を明示した前記高知落石事故判決をリーディング・ケースとして重視するものであるが、無過失責任と解する場合にも、「瑕疵」を要件としている以上、鉦害賠償責任（鉦業法109条）のような純粋な結果責任ではないため、損害結果が発生しても、道路管理者の責任が否定される場合が存することは認められている。また、判例の中には、道路の物的状態のみならず、道路の通行止め等の避難対策の欠如を瑕疵認定の実質的理由として重視する判例（飛騨川バス転落事故控訴審判決一後述）や、道路管理者に事故回避の時間的可能性がなかったところから瑕疵を否定した判例（最高裁昭和50年6月26日判決民集29巻6号、8,851頁）も存しており、不可抗力に対する免責のとらえ方などを含め、事故態様に応じて、判例の瑕疵認定の手法にも様々なものがみられるのが実情である。

学説上は、「営造物設置・管理者の損害防止措置の懈怠・放置としての損害回避義務違反」を帰責の根拠とする義務違反説、「安全確保義務違反ともいふべき作為義務違反」を「瑕疵」とする「義務違反的構成」も有力に提唱されているが*3、いずれの説も、判例分析を基に展開されているものであり、実際の事例での瑕疵の有無を判断するためには、事故類型・態様に応じての判例上の「瑕疵」の判断要素を探っていくことが有益となろう*4。本稿は、大地震による道路倒壊の事例を中心とする考察であるため、以下では、道路崩壊による損害事例、及び自然力による損害発生の場合の責任の認否を中心にみていくこととしたい。

3. 道路崩壊に関する裁判例

従来、道路の設置・管理の瑕疵事例で多く見られるのは、路面の穴ほこ、凹凸等の道路の「管理」の瑕疵の事例であり、道路の「設置」自体の瑕疵としては、道路・路肩の崩壊のほか、ガードレール等の安全設備の欠如、カーブ等の設計上の危険、トンネルの安全性などが問題とされる事例は存するが、いずれも、数は多くない。以下、道路の路体、路肩等の崩壊により、道路自体の構造上の安全性の欠如が問題となったケースを挙げておきたい。

判例3-1 高松高裁昭和43年10月1日判決（高民集21巻5号480頁）

[事案]

もともと林道として開設された道路で、空石積による石垣があるにすぎず、事故現場の路面下には岩盤もなかったが、その後、重量車両の増加等で交通事情が変化したにもかかわらず、特段の改良工事もなされていなかった。前々日からの降雨のため、路面が水分を含んで軟弱になっており、原木を積載したトラックが通行したところ、その荷重に耐えられず道路が崩壊し、トラックの乗員が死傷した。

[判決]

・空石積工法による石垣は、石と石との間をセメントで固塗したいわゆる練石積工法による石垣に比較すると、その構造上脆弱であること、本件事故現場の石垣は昭和17、18年頃に空石積工法によって設置されたまま一度も改修が加えられていなかったこと、本件事故現場の石垣が深い谷に向う急斜面に構築されたものであること、本件事故当時は、右石垣の構築当時に比べて車輛が大型化し交通量も増大していることが認定される。

・「地形上明らかに危険な箇所である本件崖の部分に、空石積による石垣を構築したまま、その後の交通事情の変化にも拘らず、本件事故発生に至るまで右石垣自体に何ら改修工事を施さず、または危険標識を設け、或いは重量制限をする等の危険防止の措置を講じなかったことは、本件道路の管理に瑕疵があったと言わざるを得ない。」

・予算不足による不可抗力の抗弁に対しては、本件

-
- *1 この事件は、長年月にわたる頁岩の自然風化と降雨により、突如落石崩土が起こったものであり、落石危険箇所は事故発生地点に特定することはできず、当該道路区間について事前に落石防護措置をとることは、現実にはかなり困難であったことがうかがわれるが、本判決では、予算制約の抗弁を含め、不可抗力の抗弁を排斥して、道路管理者の責任を認めており、実際の道路管理者の管理行為の懈怠よりも、客観的な道路の危険状態に着目して「瑕疵」を肯定する危険責任的な構成をとるものである（阿部泰隆『国家補償法』P.206参照）。
- *2 古崎慶長『国家賠償法の理論』P.190等参照。国賠法2条の瑕疵をめぐる学説については、拙稿「道路事故に関わる国家賠償」『ジュリスト』993号P.126。
- *3 植木哲『災害と法—営造物責任の研究(第二版)』P.17、國井和郎「道路の設置・管理の瑕疵について—義務違反的構成の試み—(1)～(16完)」判タ326～481号等参照。
- *4 一時期、客観説と義務違反説或いは義務違反的構成との対立が、瑕疵論争として展開されたこともあったが、責任成否にどれほどの差異を及ぼすか疑問であり、説明の仕方の相違にすぎないとの指摘もなされている（塩野宏『行政法II(第二版)』P.267、遠藤博也『国家補償法上巻』P.132、P.135、藤原淳一郎・行政判例百選II P.99参照）。

国道中崖に面した部分の石垣をすべて練石積にする等の改良工事を施すとすれば相当多額の費用を要し、その予算措置に窮するであろうことは推察に難くないが、「予算の不足を理由にして道路の管理に瑕疵がなかったものと言うことはでき」ない。また、「予算不足のために本件道路の全面的改修が事実上早急にできなかったとしても、本件道路の管理の方法として、本件道路を通行止めにしないうまでも危険標識の設置や重量制限等の措置をとることにより安全保持の方法を講ずることができた」。

判例 3 - 2 静岡地裁昭和55年4月25日判決（判時986号96頁）

[事案]

記録的な集中豪雨のため、通水溝の通水が妨げられ、道路の盛土部分が流出していたところに、自動車が通過したところ、道路が重みに耐えられず、突如陥没崩壊したため、進行車両が沢に転落し、運転者が溺死した。

[判決]

・本件道路は、沢を横断する形に土盛して構築されたものであり、沢の水はその基底部に設けられた通水溝によってのみ排水される構造になっていたが、右通水溝の天端石が欠損しその通水能力が低下するとともに、同所が土石等によって閉塞しやすくなっており、一旦通水溝が閉塞して道路南側法面に雨水が浸水した場合、道路法面のうちコンクリート張りで表装されていない部分等から雨水が本件道路の盛土材料に浸透し、崩壊する危険が十分考えられた。

・道路管理者としては、天端石の欠損を修理して通水量を十分にし、道路崩壊の危険を未然に防止する措置を講じなければならなかったところ、これを怠ったため、本件事故が発生したものであるから、道路管理には瑕疵があった。

・記録的な集中豪雨であったことについては、事故時点までの連続雨量は143ミリと認定され、「明治35年以降昭和50年までの間に連続雨量が200ミリを超えた例が30日以上（うち300ミリを超えた例が10回以上）に及んでいることが認められるから、前記の140ミリ程度の雨量は十分にその予測が可能であった」としている。

判例 3 - 3

[事案]

国道311号の現場付近の道路は、日本有数の多雨地域における急峻な山腹の小尾根間の谷筋を横断する形に造成されており、南側（海側）に長大で傾

斜の急な法面を持ち、当該法面には斜面の安定上問題のある農道があった。このような法面を持つ本件道路の直下の狭い平地には集落が存在していたところ、台風による大雨のため、道路路体が幅員約39mにわたって決壊し土石が崩落し、約100m下方の家屋5棟が倒壊して家人が死傷した。

[判決] 津地裁昭和52年3月24日判決（判時853号13頁）

・道路管理者は豪雨等の際、北側山間部から流入してくる雨水が、道路路体に浸透し、あるいは道路路面を横断して南側法面または農道へと越流し、農道を洗掘、浸食したりすることにより、右南側法面の空石積擁壁の崩壊等を招くことのないよう、路面上の雨水を安全に西方へと排水し得るようにしておく必要があったところ、道路北側には雑草が繁茂し、窪地には雨水が貯留する状態で、側溝もその機能を失っていたため、雨水は、道路路面を横断して南側の空石積擁壁や農道へと越流し、空石積擁壁の崩壊、路体の崩壊が起こったと認定して、道路の設置・管理の瑕疵を肯定した。

[同控訴審判決] 名古屋高裁昭和56年8月6日判決（道路法例規12-7253-177-2頁）

・予測不可能な異常降雨であったとする不可抗力の主張について、当日の降雨量が記録にない時間降雨量であったことは認められても、本件道路崩壊の原因は盛土部の路体へのその排水能力をこえた水の浸透にあり、この場合、先行雨量をも総合評価する必要があるが、過去の同地方の豪雨の累積雨量記録と比較格別異常なものとはいえないとして、排斥した。

判例 3 - 4 神戸地裁柏原支部昭和50年3月19日判決（道路法例規12-7253-138頁）

[事案]

国道175号は、河川の西側堤防を利用して設置された道路で、平常時は、道路面から約3.3m下方に河川の水面があった。事故当日は、台風の影響で河川の水位が上昇し、川の水量が最高となった時に洪水で道路が決壊した。決壊した道路に、時速60kmで進行していた自動車が突入し、車両は川に転落し、乗員が溺死した。

[判決]

・本件決壊箇所は川幅が狭く、また井堰が設けられ、その部分の河床のコンクリート部が高くなっていること及び過去に井堰の流失もあったことから、雨量ないし洪水の状況等から本件決壊付近の道路の決壊がすでに予見し得たと考えられ、その管理を厳重に

するようにすべきであった。

・「事故当日のパトロールをもってしても管理が十分尽くされたものとみることはできないから、結局、本件道路については河川の状況等からみて通常具有すべき安全性を欠いていたと解すべく、したがって、その維持、保管に瑕疵があったといわざるを得ない。」

判例 3-5 前橋地裁平成6年3月25日判決（判時1521号115頁）

〔事案〕

一級河川にかかる橋が、倒壊して、通りかかった自動車が川に落ちて2名が水死した。落橋したA橋は、昭和27年、従来の木橋に代えて、鉄筋コンクリートT桁橋として建設されたが、当時は、コンクリート橋に関する法的技術的基準は定立されていなかったため、その時点で土木工学における一般的基礎的な知識と長年の土木工事の実務経験に基づいて設計・施工されたもので、約35年間、何ら問題は生じていなかったが、折からの集中豪雨による上流の流木が係留して河道を閉塞して、橋台が倒壊して落橋したものである。

〔判決〕

・「昭和27年当時の基準に則って架橋された合法かつ瑕疵のない営造物であったとしても、その後の交通量や自然条件等の変化に応じた安全性を保持しない限り、道路橋としての瑕疵を帯びることになる。」

・昭和31年に荷重体系がTL荷重に変更されたり、昭和33年に旧道路構造令、昭和45年に道路構造令が各制定され、道路橋についても各種の安全施策が要求されるようになっていたが、「前掲各法令や内部規則の定める基準は、営造物についての瑕疵の存否を判断するにあたり、一応の手掛かりとはなり得ても、もとより絶対的な基準であるとははいえないから、単なる右法的基準への適合の有無により直ちに当該営造物の瑕疵の有無を決定することはできない」。

・A橋が架橋後本件事故に至る約35年間、年々増加かつ大型化する車両交通や幾多の豪雨・災害に耐えていたこと、その間、本件落橋のような危険を予見・予知させる兆候が全くなかったこと、また、A橋と概ね類似する周辺の橋梁につき、長期間、A橋同様何ら問題が生じていなかったこと等を併せ考えると、「A橋は、その後に変化してきた前記の交通量、流量等に見合った構造と強度を一応充たしていたものであって、それ自体には瑕疵がなかったものといわざるを得ない」。

・A橋の落橋の機序・経過について、「本件事故当時、河川災害対策あるいは災害復旧工事を策定・施工するにあたっては、…本件のような流木が橋梁付近の河道を閉塞して同所に局所先掘流を発生させ、これにより橋梁が倒壊するという事態をあらかじめ予測して対応を考慮することはなく、また河川工学上も、右の点に関する十分な研究もなされていなかったこと、A橋の架橋後落橋まで流木による橋梁の倒壊という事故は一度も発生せず、また、その発生を予見できる状況は全く存在しなかった」として、瑕疵を否定。

考察

以上、道路崩壊に関し、設置・管理の瑕疵が争われた判例を5件挙げた^{*5}。判例3-1、2にあるように、道路が、通過車両の重量に耐えられず崩壊することは、重量制限のある道路を制限超過の車両が通行したような場合を除いて、道路の「通常有すべき安全性」を欠く場合に当たることは明らかであろう^{*6}。判例3-2のように、記録的な豪雨が誘因となったとしても、排水設備に問題がなければ、道路崩壊に至ることは通常考えられないため、不可抗力による免責の余地は認められないことになる。判例3-3は、路体の崩壊による下方の集落への被害であるが、道路利用者に対してのみならず、沿道住民のような第三者に対しても責任を有することは「公の営造物」の管理者として当然であり、通常、道路崩壊は、道路利用者に対してのみならず、付近の第三者に対しても損害を及ぼし得るものであるため、道路の構造上の安全性は、いずれに対しても必要とされることになろう。

判例3-4、5は、河川の増水で、道路、橋梁が決壊したケースであり、一種の自然災害とみることもできる。判例3-4においては、当該決壊場所の状況、過去の経緯から、河川増水時の当該道路部分の危険性を予見し得たことを認定して、瑕疵が肯定されているが、この事例では、道路管理者としては、危険な水位上昇に対して通行止め等の管理行為によって事故回避が可能であったことも推察されるところである。河川の異常な増水による道路決壊の場合には、道路の位置、構造等の設置自体に問題が存することは明らかであるが、さらに、危険水位におい

*5 他にも同種の判例は存するが、道路管理瑕疵研究会編『道路管理瑕疵判例要旨集』参照。

*6 遠藤博也『国家補償法中巻』P.641参照。

て通行止めにより簡易な回避措置が可能である。この点で、地震による一瞬の道路倒壊の場合には、事前の予見による通行止め措置が不可能である点が差異として認められよう。これに対して、判例3-5は、橋梁の倒壊・落下の事案であるが、当該橋梁が設置当時の技術的水準には合致しており、問題がなかったこと、本件の原因となった落橋の発生機序が従来知られておらず、予見されていなかったことから、設置・管理の瑕疵が否定されている。

ここに挙げた道路崩壊の事例は、いずれも何らかの形で、降雨という自然現象に伴って路体、橋梁の崩壊が生じたものである。そもそも道路利用者の事故の多くは、降雨・降雪・霧等の何らかの自然現象に伴って生ずることが多いため、一定の自然現象に対しては、あらかじめそれに対する安全性も守備範囲の中に組み入れて、道路を管理していくことが望まれるところであるが^{*7}、あらゆる自然現象について同様に考えることができるかについて、以下触れていくこととしたい。

4. 自然災害に対する安全性

今回の阪神大震災は、地震という自然現象によるものであるが、従来、地震による道路倒壊による被害事例は存しないため、ここでは、まず、一般的に、自然災害に対する公の営造物の有すべき安全性について問題にしていきたい。

1) 不可抗力についての学説の理解

「不可抗力」という概念は、多義的な内容を含んでおり、一般には、天災事変の類に限られない広い概念として用いられることもある。国賠法2条においては、条文上「不可抗力」による免責は定められていないが、何らかの意味での不可抗力が免責事由と

なりうることは、一般的に認められており^{*8}、客観説の立場からも、国賠法2条は、無過失賠償責任を規定するが、客観的外力としての不可抗力を免責事由とするとされている^{*9}。他方、義務違反説の立場からは、従来の不可抗力の問題を2つに分け、自然現象の発生についての予見可能性がなく、それゆえ、災害の回避可能性がない場合を「言葉の真の意味での不可抗力」とし、自然現象の発生についての予見可能性はあるが、社会現象としての災害の発生についての回避可能性が存しない場合—予算制約・技術制約等—と区別して論じるものがみられる^{*10}。

極めて強力な自然現象が要因となっている場合には、上記のいずれの説によっても、いわゆる「不可抗力」が問題となり得るところであるが、法的構成としては、明確に不可抗力の存在を認めることによって責任を否定する構成と、不可抗力を、責任要件論の超越的な外部的限界としてとらえるのではなく、「瑕疵」の理論体系内部に位置づける構成とが存する。後者の場合には、義務違反説によれば、予見可能性や回避可能性の問題に帰着し、瑕疵認定において、あえて不可抗力という特別の範疇を掲げる必要性に乏しくなることになるが^{*11}、いずれの構成をとるにせよ、責任判断の結論にはほとんど相違を生じないと考えられ^{*12}、最終的には、自然災害に対しての公の営造物の安全性についての考え方に帰着することになる。以下では、不可抗力についての裁判例についてみていくこととしたい。

2) 不可抗力についての公の営造物に関する裁判例 判例4-1 伊勢湾台風事件

[事例]

伊勢湾台風時の異常高潮による堤防決壊によって生じた被害に関する事例

[判決] 名古屋地裁昭和37年10月12日判決（下民集13巻10号2,059頁）

・「そもそも国または公共団体が堤防を設置してこれを管理する目的は、堤防によって国土を保全し住民の生命財産等を保護するのにあるのであるから、堤防は右目的を達成するに足るだけの安全性を保有する構造を持たなければならない、したがって通常発生することが予想される高潮等の襲来に対してはこれに堪え得るものでなければならない。」

・本件堤防の計画堤防高、構造等が妥当なものであったか否か——決壊した堤防が基準とした既往最高潮位2.9mの高潮は、平均潮位1.73mの名古屋港において、大正2年以降昭和33年までの観測中ただ一

*7 拙稿「国家賠償法二条の再構成（上）」上智法学論集37巻1・2合併号、P.134等。

*8 遠藤博也『国家補償法中巻』P.504参照。

*9 古崎慶長『国家賠償法』P.223参照。

*10 前者については、営造物管理者の有責性要素としての義務違反が存在しないが、後者は、有責性要素としての義務違反は存するものの、損害義務違反が存しないとされる場合であり、ここでは、社会的・経済的損害回避不能原因が営造物管理者の違法性阻却事由となり得るかどうかが検討されなければならないとされる（植木哲『災害と法—営造物責任の研究（第二版）』P.256）。

*11 遠藤博也『国家補償法中巻』P.506。

*12 厳密に言えば、不可抗力の主張を「瑕疵」認定の判断にとりこむかどうかによって、立証責任をどちらに負担させるかの相違が生じ得ることが指摘されている（遠藤博也『国家補償法中巻』P.513）。

回しか生起していない高潮であって、その生起確率約五百年以上に一回と推定されるものであり、波高算出の基礎となった風速40mは、伊勢湾台風の風速を上まわるものであるから、「いずれも本件堤防の計画堤防高を定めるに十分妥当な値であると認められ…本件堤防は、同堤防の位置にある堤防として既往最高の高潮に堪え得るだけの高さで構造を有しているのであるから、同堤防として通常備えるべき安全性を保有していた」。

・計画堤防高の決定その他堤防の設計において妥当であり、設計どおり堤防が築造され、その後の補修等管理に欠けるところがなければ、堤防は通常備うべき安全性を保有していたというべきであって、「築造当時予見され得なかつた高潮等により決壊することがあっても、それは不可抗力による災害と認めざるを得ず、堤防の設置または管理に瑕疵があったということはできない」。

・伊勢湾台風が同地方にとっては未曾有の超大型台風であって、伊勢湾においては最悪の風向で、かつ来襲時が同湾の満潮時に近かつたため、過去に例を見ない異常高潮が生じたことは公知の事実であり、名古屋港の最高潮位は、大正2年以来の過去の最高潮位を約1m近く超過し、その生起率は確率上表わせないほどの異常高潮であったこと、更にこの高潮に加え、同台風による波高により、堤防高を1m以上上まわつたため、本件堤防は決壊したものであるが、「本件堤防には設置または管理の瑕疵はなく、その決壊は伊勢湾台風によって生じた異常高潮という不可抗力に基因し、これによって原告に生じた損害も不可抗力によるものといわざるを得ない。したがって被告は原告の損害を賠償すべき義務を負うものではない」。

判例4-2 飛驒川バス転落事故

[事例]

土砂崩れで道路が通行不能となつたため停車中の2台の観光バスが、急斜面にある沢に突如発生した大量の土石流に押し流されて川に転落、乗客ら104名が死亡した事例。

[一審判決] 名古屋地裁昭和48年3月30日判決(判時700号3頁)

・「本件事故は、予見し難い、その意味において不可抗力というべき土石流の発生を直接の原因とし、これに国の道路設置・管理の瑕疵および旅行主催者・バス運転手の過失が関連競合して発生したもので、不可抗力と目すべき原因とその他の原因が競合して

事故が発生し、それによって損害が生じた場合には、…賠償の範囲は、事故発生の原因のうち、不可抗力と目すべき原因が寄与している部分を除いたものに制限される」。

・事故の直接の原因は不可抗力と目すべき土石流の流出であり、この土石流の発生を予見することは現在の学問的水準をもってしても不可能であつたとは言え、当夜の多量の降雨が原因となっている。

・「本件の土石流の発生地点を含む地域において多量の降雨があるときは崩落の危険があり、かつ、この危険を防止するための態勢が不十分であつたこと、多量の降雨は必ず時間の経過を経て累積する結果であること…を考え合わせれば、本件事故の発生に不可抗力と目すべき原因が寄与している程度はその半ばまでには達せず、これを四割と認めるのが相当である。」

[同控訴審判決] 名古屋高裁昭和49年11月20日判決(判時761号18頁)

・「当該自然現象の発生の危険を定量的に表現して、時期・場所・規模等によって具体的に予知・予測することは困難であっても、当時の科学的調査・研究の成果として、当該自然現象の発生の危険があるとされる定性的要因が一応判明して、右要因を満たしていることおよび諸般の状況から判断して、その発生の危険が蓋然的に認められる場合であれば、これを通常予測し得るものといつて妨げない。」

・「斜面崩壊、土石流、土砂流の発生の危険およびこれらの関連による事故発生危険のある道路」を設置・管理する場合には、「その当時における科学技術の最高水準に拠つて、適切妥当な措置をとることを要し、これを欠いた場合には設置・管理の瑕疵がある」。

・ある程度以上の自然災害に対しては、施設対策と避難対策の二つを併用する必要がある。本件土石流を防止することは、現在の科学技術の水準ではなかなか困難であるが、「本件土石流による事故を防止するためには、防護施設が唯一のものではなく、避難対策たる事前規制その他の方法により、その目的を達したものであるから、…本件事故が不可抗力であつたとはとうていいい得ない」。

考察

判例4-1の伊勢湾台風事件は、台風の襲来によって、生起確率が確率上に表わせない程度の高潮が発生したものであり、人の想像を絶し、その予測可能性の域をはるかに超えるものとして不可抗力の免

責が認められた事案である。これに対して、判例4-2の飛驒川バス転落事故は、多量の降雨による土石流発生の場合であるが、一番は、不可抗力の割合の因果関係を認めたのに対し、控訴審は、土石流発生を、設置・管理の瑕疵の外に存する不可抗力と解するのではなく、定量的予見可能性が認められない場合にも、定性的予見可能性は認められるとして、道路を設置・管理の瑕疵を肯定したものである。飛驒川バス転落事故は、本稿で対象とする道路の設置・管理の瑕疵に関する事例であるが、土石流自体が自然災害である一方で、当該土石流が降雨量からの定性的予見に基づき、何らかの予測が可能で、かつ、それに伴って道路の通行止め等の避難対策によって、損害回避を行うことが可能な事例であったといえることができる。

これに対して、地震による道路倒壊の場合には、地震という自然力そのものが、現状では予見不可能で、かつ、被害が瞬時に発生するため、損害回避のために危険区間の通行止めという手段をとり得ないことが、飛驒川バス転落事故の事例とは異なる点として指摘することができよう。判例の中には、道路と河川との公の営造物の違いを強調する最高裁判決（大東水害訴訟最判昭和59年1月26日民集38巻2号53頁）もみられるが、そこでは、本来自然発生的な公共用物である河川の管理は、道路の管理等とは異なり、もともと洪水等の自然的原因による災害発生の危険性をはらむ河川を対象とし、しかも、道路の管理における危険な区間の一時閉鎖等のような簡易、臨機的な危険回避の手段を採ることができないこと等が指摘されている^{*13}。したがって、道路に関する事例ではあるが、地震による被害の場合には、通行止め等の回避手段を用いることができないという点に着目するならば、河川堤防の設置・管理の瑕疵との類似性を見出すことも可能であろう^{*14}。

判例4-1の伊勢湾台風判決では、堤防の計画堤

防高、構造等の妥当性を肯定した上で、それを上回る台風による異常高潮によって堤防が決壊したものとして、責任が否定されている。ここでは、計画堤防高等に満たない高潮・高波による堤防決壊の事例ではないため、堤防の瑕疵を考える場合には、当初の計画堤防高、構造等の設定に問題がなかったか否かが焦点となるべきであろう。当該判決は、昭和34年に発生した災害について、その当時の社会通念に照らして、一定の自然力に対し公の営造物が備えるべき安全性についての判断がなされたものとみることができよう。当該堤防の設計に当たっては、大正2年以來の過去40数年間の観測データにおいて得られた最高潮位が基準とされているが、今日的視点からみるならば、その安全率の上乗せが妥当であったか、1m程度の上乗せをすべきでなかったか等が問題点として指摘されるところであろう^{*15}。また、仮に設置後、堤防の構造基準が厳格化されたり、その後の災害事例等の経験に基づき、安全性基準についても検討の余地が生じよう（後述）。

3) 地震と民法上の瑕疵責任

地震は、自然災害の中でも、現在の科学技術水準の下ではその予知が不可能で、かつ、瞬時に被害が発生し、被害回避のための時間的余裕がない特異な災害である。我が国は地震国といわれ、従来から、建築物・工作物の構造上、あらかじめ地震に対する安全性を備えるべきことは必要であると考えられていたが、いかなる程度の地震の発生を基準として安全性を備えればよいかについて、宮城県沖地震における民家のブロック塀等の倒壊に関する裁判例を挙げておきたい。

判例4-3 仙台地裁昭和56年5月8日判決（判時1007号30頁）

[事例]

昭和53年の宮城県沖地震により民家のブロック塀が倒壊して、通行中の者が下敷きになって即死した事例で、ブロック塀を所有管理する民家の所有者に対する民法717条に基づく損害賠償請求訴訟。

[判決]（民法717条に関する判示であるが）

・地震に関する研究もかなり進んでいるとはいうものの、将来どの程度の地震が発生するかを確実に予知することは不可能に近く、日本全国に一律に地震が発生しているわけではなく、地震が多発する地域はある程度限定されているから、「本件ブロック塀の安全性を考えるについても、仙台市近郊において

*13 大東水害最高裁判決では、都市部の未改修河川について、河川管理の特質に由来する財政的、技術的及び社会的諸制約が存することが肯定されている。その後の水害訴訟の流れを成す最高裁判決として、多摩川水害最高裁判決（平成2年12月13日民集44巻9号1,186頁）、長良川安八水害最高裁判決（平成6年10月27日判時1514号28頁）等がある。

*14 但し、河川水害を守備ミス型ととらえ、道路事故については直接打撃型ととらえる見方も可能であり、この観点からは、本質的な相違が認められる（遠藤博也『国家補償法中巻』P.508）。

*15 遠藤博也『国家補償法中巻』P.507。

過去に発生した地震のうちの最大級のものに耐えられるか否かを基準とすれば足りる」。

・仙台においては過去において震度6以上の観測例はなく、建築基準法施行令88条において水平震度が0.2と定められていたことから、「本件ブロック塀築造当時においては、震度「5」程度の地震が仙台市近郊において通常発生することが予測可能な最大級の地震であった」。

・今回の地震が気象台発表が震度5であったとしても、実際には、本件地震の加速度の値をみると、過去の地震のそれをかなりの程度上回るものと推認され、地盤の軟弱な場所の方が被害が大きいことから、付近の被害状況等によると、「本件事故現場においては、震度5を超える強い震動であった可能性も十分考えられる」。

・本件地震が震度5と気象台から公表されたこと、或いは、本件地震により本件ブロック塀が倒壊したことから、「直ちに、本件ブロック塀がその築造当時において通常予測すべき震度5の地震に耐え得ない強度のものであったと判断することはできない…から、結局、本件ブロック塀の設置の瑕疵については立証がない」。

・本件ブロック塀が築造された後に、昭和45年に新設された建築基準法施行令62条の8の条項の基準に照らせば、基礎、鉄筋の使用、控壁等において右基準に適合しない点が存していたが、「ブロック塀についての研究及び技術に各段の進歩発展があり、しかも旧来のものによるときは極めて危険であるとしてすべて新規の技術に従って在来のブロック塀を補修ないし改造することが法令によって要求されているか、或いはそうでなくても、その指摘がなされてそれが一般に行われていたような特別事情があれば格別、そうでない以上設置当時瑕疵がなかった建築物につきその後何らの異常がない場合にも新たな法規による基準に適合すべくこれが補修ないし改造をすることは必ずしも一般に期待できないところであるから、これを怠ったからといって保存について瑕疵があったと言うことはできない」として、保存の瑕疵を否定。

判例4-4 仙台地裁平成4年4月8日判決(判時1446号98頁)

[事例]

昭和53年の宮城県沖地震により、造成宅地の地盤に亀裂、地すべり、盛上がり、陥没等が発生し、建物50戸が全半壊した事例で、宅地造成会社に対する

損害賠償請求訴訟。

[判決] (民法570条の瑕疵担保責任における物の瑕疵が主張されているが、便宜上、民法717条の工作物の設置保存の瑕疵と等しいものとして判断されている)

・本件宅地の耐震性の点からの瑕疵の存否は、「従来発生した地震の回数、頻度、規模、程度のほか、時代ごとに法令上要求される地上地下構築物の所在場所、地質、地形、強度等の諸要素を考慮し、一般常識の見地から、少なくとも震度5程度の地震に対して安全性の有無を基準として判断するのが相当である」。

・「本件地震は公表震度5であるものの、後の調査の結果、実際には、全般的に震度6とみなすのが妥当と考えられており、…本件地震は過去50年間に起きた震度5といわれる地震と比較して、格段の差のある損害をもたらした。」

・本件宅地には、過去に発生した地震による被害は報告されておらず、本件宅地を造成した時点では、宅地造成法の規制はなかったが、宅造法の技術基準に準拠していても今回の被害は防止できなかった可能性があるとの地震調査委員会の指摘に照らしても、本件宅地に、民法570条にいう隠れた瑕疵があったものと判断することはできない。

考察

地震についての判例は、いずれも民間の土地工作物に関わるもので、国家賠償法2条の適用事例ではないが、その判断基準としては、以下のものが挙げられる。

・当該工作物がどの程度の地震に対する安全性を備えるべきかについて——当該地域において過去通常発生することが予測可能な最大級の地震を、震度5程度の地震とする。或いは、一般常識の見地から、少なくとも震度5程度の地震に対しての安全性を備えるべきとしている。

・実際に発生した地震の当該地域における揺れの程度が、気象台の発表に拘らず、震度5を超え、過去の地震のそれをかなりの程度上回るものであったことを認定。

・工作物の安全性として備えておくべき地震の程度を超える地震による被害であったため、瑕疵を否定。

・新たな法規への適合の必要性——特別事情がある場合に限る。一般的には否定。

以上は、民法上の損害賠償責任の事例であるため、道路の設置・管理の瑕疵との相違について考慮する

必要がある。民法717条と国賠法2条との関係については、同質的にとらえる理解がある一方で^{*16}、後者に関しては、その独自性を強調する見解も存しており^{*17}、また、公物の利用関係において、公物管理者として、道路の利用者に対して備えておくべき安全性としてとらえる見方も可能であるため^{*18}、このような見地からは、民家のブロック塀の所有者の責任とは必ずしも同一に論ずることはできないと考えることもできよう。少なくとも、道路のような公共建築物である以上、民間の工作物に比して、一般に高度の安全性を有するものとして信頼されていることは推察でき、基本的には、地震に対する安全性についても同様にとらえられるところである。したがって、宮城県沖地震の裁判例でとられた震度5程度の地震に対する耐震性で足りるとする判断を、直ちにそのまま持ち込むことには、疑問も存するところであり、具体的事例においては、当該道路の設置当時における道路の安全性についてのとらえ方、地震についての認識、評価等に照らして判断することが必要となろう。

5. 公の営造物設置後の新たな状況の変化への適合の必要性

公の営造物の「設置・管理の瑕疵」については、

- *16 加藤一郎「不法行為」P.194等参照。
- *17 古崎慶長「国家賠償法」P.207等参照。
- *18 拙稿「国家賠償法二条の再構成(上)」上智法学論集37巻1・2号合併号、P.137。
- *19 本判決では、点字ブロックの敷設は、新たな法的基準とされているものではないが、立法、通達等によって基準とされているか否かに拘らず、社会通念等状況の変化による「通常有すべき安全性」の基準の変化を考えるとできよう。
- *20 新たに開発された設備の整備について、点字ブロック事件の場合には、大量の駅ホームに設置する関係上、必然的にタイム・ラグの問題が生ずるのに対し、日本坂トンネル事件の場合には、長大トンネル自体はそれほど数多くなく、安全施設設置のための経費も過大でなかったため、瑕疵が肯定されるとみることもできる(拙稿「日本坂トンネル事件控訴審判決」『ジュリスト』1038号)。
- *21 高松高裁昭和43年10月1日判決(高民集21巻5号480頁)。ここでは、設置当時の道路の構造が明らかに脆弱なものであり、改修の必要性が明らかであった場合とみることもできようが、判決では、仮に、改修工事をしないまでも、危険標識を設け、或いは重量制限をする等の危険防止の措置を講じることにより、損害を回避し得たことも重視されている(これに対して、地震による道路倒壊の場合には、このような損害回避措置が不可能である点に注意が必要であろう)。
- *22 前橋地裁平成6年3月25日判決(判時1521号115頁)。
- *23 1995年6月13日付朝日新聞による。

設置の時点で当時の安全性基準を満たしていたとしても、その後の状況の変化で、さらに厳しい安全基準への対応が必要とされた場合に、新たな安全性を備えていなかったことが、「通常有すべき安全性」を欠くことになるかが問題となり得る。この点に関して、点字ブロック最高裁判決(最判昭和61年3月25日民集40巻2号472頁)は、新たに開発された視力障害者のための安全設備である点字ブロックを駅ホームに敷設すべきかどうかについて、当該安全設備の事故防止のための有効性、相当程度の標準化、全国的な普及度、本件の駅ホームでの事故発生危険性の程度、事故防止のために安全設備を設置する必要性の程度、及び安全設備の設置の困難性の有無等の諸般の事情を総合考慮することを要するとして、事故発生当時の状況を下に、瑕疵判断を行うべきものとしている^{*19}。この判決は、新たに開発された安全設備が徐々に整備されていくタイム・ラグの問題としても考えることができるが、一般的には、危険性の大きいところから、順次設備を備えていくことが想定されていることになろう。

これに対して、日本坂トンネル控訴審判決(東京高判平成5年6月24日判時1462号46頁)では、高度に有用と考えられる設備については、供用開始後であっても、技術進歩に伴い順次設置していくことがトンネル管理者に要求されているとし、後続車両への停止・進入禁止を知らせる放送設備が本件事故当時既にトンネル内警報設備として高度に有用であると認められる状況にあり、速やかに設置すべきであったにも拘らず、本トンネルがこれを欠いていたことから瑕疵が認定されている^{*20}。

また、道路崩壊に関する判例として、第3章で挙げた判例の中では、判例3-1が、昭和17、18年頃に、林道として開設され、簡単に構造上脆弱な空石積工法による石垣を構築した道路が、一度も改修が加えられなかった場合について、石垣の構築当時に比べて車輛が大型化し交通量も増大しているにも拘らず何ら改修工事を施さなかったことから設置・管理の瑕疵を肯定している^{*21}。これに対して、判例3-5は、設置時の法令には合致していたが、その後の基準に適合していなかった場合について、法令や内部規則の定める基準は、瑕疵判断の一応の手掛かりとはなり得ても、絶対的な基準とはいえず、単なる右法的基準への適合の有無により直ちに瑕疵の有無を決定することはできないとして、当該道路橋が、設置後35年間にわたり、危険を予見・予知させる兆

候が全くなく、類似の周辺橋梁についても、長期間、何ら問題が生じていなかったこと、また、当該事故原因が従来知られていなかったことから、設置・管理の瑕疵が否定されている*22。

以上の判例の状況から、道路の設置後、新たに安全基準が厳格化された場合の新たな基準への適合の必要性については、当該道路の具体的状況に即して、新たな基準を満たすための補強・改修を行うことが明らかに必要とされる事情の有無についての検討が必要とされており、具体的に危険を示す兆候や、同種の建築物で発生した被害の前例等に照らして判断されるべきことになろう。

6. 地震と道路の設置・管理の瑕疵

これまでみてきたように、道路管理者の責任は、地震による道路倒壊が、道路の設置・管理の「瑕疵」として構成し得るかどうか、あるいは、今回の阪神・淡路大震災のような激しい地震による倒壊については「瑕疵」が否定されるか、または、自然災害として不可抗力による免責が認められるかによって決定されることになる。具体的な道路の設置・管理の瑕疵の判断においては、①倒壊した道路部分について、設計時に必要とされていた基準どおりに実際に建造されていたかどうか——工事の施工上の欠陥・手抜き等がなかったか、②実際の地震が、道路の設計時に耐震基準とした地震の強さを上回るものであったか、あるいは、基準が想定した規模のものであったか、③基準を上回る強さの地震による被害であった場合には、当該道路の設計上の安全性基準が耐震性において妥当なものであったか、④設置の時点から、事故発生に至るまでの間に、当該道路部分について、補修、構造強化を明らかに必要とするような事態——構造の老朽化、危険性を示す兆候、他地域での新たな激しい地震による同種の道路橋被害——が発生していたにも拘らず、何らの措置も講ぜずに放置していた事実が認められるか、などについて、検討する必要がある。

本稿では、地震による道路倒壊の場合の道路管理者の責任を考える際に、参考となり得る法的論点を

判例を中心に抽出したものであるが、地震による道路倒壊が過去に例のないものであるため、従来の裁判例がそのままの形では妥当しないことに注意を要しよう。とりわけ、通常の道路事故においては、道路管理者の日々の管理作用に関わって「管理の瑕疵」が争われる場合が多いが、地震の場合には、現在の技術水準の下では、降雨による土石流発生の事例のような定性的予見可能性も存在せず、したがって、事前の道路の通行止め等の回避措置をとることが不可能である点において、通常の道路の管理瑕疵事例とは異なる面を有していることが指摘され得る。

道路等の土木構造物については、関東大震災以来、震度法に基づいて耐震設計されているが、今回倒壊した阪神高速道路3号線神戸線は、昭和44年に竣工したもので、道路橋については、昭和39年綱道路橋設計示方書に従って、水平震度0.2を設計震度として建造されている。本件道路橋設置時に基準とされた耐震基準は、それ以後、強化されていると伝えられているが*23、今回の地震は、昭和24年に震度7の震度階が設けられて初めての震度7の判定がなされたもので、道路に限らず、新幹線、鉄道等の他の公共建築物にも同様の倒壊被害が発生しており、従来想定していた地震の規模を超える激しい地震の揺れであったことが推察されよう。道路設置の時点で、いかなる構造上の耐震性を採るべきであったか、また、設置後、新たな安全性を備えるべきことを明らかに必要とする事態が生じていたか等の問題に関しては、公共建築物についての安全率のとらえ方、今回の地震による震動の激烈さの程度、及び他国も含めた地震災害についての検討が不可欠であろう。今回の地震では、道路、鉄道等の公共交通機関に、甚大な被害が発生しているところから、過去の地震被害についての一定の認識を前提として、その安全率のとり方についても、共通の解釈が存在していたことがうかがわれる。いずれにせよ、我が国での従来の地震の常識を超えた被害を新たな契機として、今後の公共建築物の安全性の基準——既存の営造物の補強を含めて——をとらえ直すことが必要と考えられよう。