



Title	ニューヨーク州における不作為賠償責任（2） 一判例類型化の試みー
Author(s)	福士, 明; FUKUSHI, Akira
Citation	北大法学論集, 33(1), 175-210
Issue Date	1982-07-05
Doc URL	<a href="https://hdl.handle.net/2115/16391">https://hdl.handle.net/2115/16391</a>
Type	departmental bulletin paper
File Information	33(1)_p175-210.pdf



# ニューヨーク州における不作為賠償責任 (二)

## ——判例類型化の試み——

福 士 明

### 目 次

はじめに

第一章 ニューヨーク州および地方公共団体の不法行為責任の展開

第二章 不作為賠償責任の成立要件

第一節 ネグリジエンス型

第二節 ニューサンス型(以上三三二巻四号)

第三章 不作為賠償責任判例類型化試論

第一節 分析概念の設定

第二節 類型化の視角設定

第三節 判例類型化試論

第一款 道路関係(以上本号)

第二款 精神病院関係

第三款 警察関係

おわりに

### 第三章 不作為賠償責任判例類型化試論

本章では、第一節 分析概念の設定 第二節 類型化の視角設定  
第三節 判例類型化試論を論じる<sup>(1)</sup>。

#### 第一節 分析概念の設定

本節においては、意思決定概念を判例分析の基軸に据え、個人・行政官・裁判官のそれぞれの意思決定の内容について第二章で紹介した「裁判所が考慮を払う政策的要因」を参考にすることによって一定の仮説を設定する。判例分析に関するこうした方法の有効性は従来試みられることがなかったため疑問点もあるが、少なくとも本稿における判例分析の視点を明確にするという利点を有するものと思ふ。

合理的行為者概念<sup>(2)</sup>を基礎においた決定主体（個人のみならず、組織・集団）のなす意思決定のプロセスは、(1)達成されるべき目標の発見とその特定 (2)達成に必要な情報の収集 (3)その情報にもとづいて、達成するための選択肢又は代替案の特定 (4)一定の基準による選択肢又は代替案の評価 (5)評価にもとづいて採るべき選択肢又は代替案の遂行とその結果の認知及びそれにもとづく修正（フィー

ドバック<sup>(3)</sup>）の諸要素に分解できる。このような決定モデルは決定の問題を一定の制約条件下における目的関数の最大化又は最小化という数学的問題に帰着させ<sup>(4)</sup>、第一には、行政官の思考様式すなわち一定の目標の推進ないし達成のために——専門的知識を応用してその結果と便益とを予測しつつ——適切かつ利用可能な手段を選択しようとする「因果のないし目的」手段思考様式<sup>(5)</sup>に適合する。このような行政官の「効率性」を第一の達成目標と考える思考に比して、個人・裁判官の思考様式は「法」正義（権利・義務）<sup>(6)</sup>当・不当の感覚<sup>(7)</sup>に基礎を置くところにその特色がある。

従って、以上から帰結する不作為賠償責任訴訟の位置づけは「決定を安価にするために一たんなされた行政的決定（目的」手段思考様式<sup>(8)</sup>と裁判（法」正義思考様式<sup>(9)</sup>との再相剋<sup>(7)</sup>」の場である、とすることができるとする。

不作為賠償責任訴訟における個人・行政官・裁判官の意思決定の位置づけがそれぞれ以上のようなものであるとして、次に、裁判上に現われるそれぞれの意思決定の内容をどのような分析概念を用いて評価したらよいか、が問題となる。ここにおいて本稿が設定する分析概念は、作為義務の内容<sup>(10)</sup>結果回避措置である。

社会に内在する危険を防止し、災害・被害を防除・軽減するといふ社会管理機能は私的部門・公的部門が応分に分担すべきものであ

って、両者が協力して社会管理機能を営むべきものである<sup>(9)</sup>。従って、個人は危険性に関する必要な情報を有して、それに対応する行動が可能な場合にあっては自らの手で損害を回避すべきであり<sup>(10)</sup>、そうしなかつた場合には寄与過失(Contributory Negligence)の危険の引受け(Assumption of Risk)<sup>(11)</sup>の責任を問われる。

また、現在のわれわれの社会は、どんなに費用がかかろうとも事故を回避しようとはしていないし、その発生可能性をゼロにすることもできない<sup>(12)</sup>。そこで問題は、どの程度まで事故を抑制するか、それをいかにして達成するか、ということになる。さらに、目的<sup>(13)</sup>手段思考をとる行政官の結果回避措置を制約する要因として、法律上の権限・予算・技術上の諸制約が考えられる<sup>(14)</sup>。本稿は、この点で、目的<sup>(15)</sup>手段思考の内容としてハンド判事の「過失」の定式を採用する。すなわち、行政官は、(a)事故が生じたならば起きるであろう侵害の重大さ (b)事故が起る蓋然性 (c)そのような事故発生を予め防止するのに必要な行為をするという負担、そして、(a)と(b)つまり事故の費用とその蓋然性との積がつまり防止行為(作為義務の内容<sup>(16)</sup>結果回避措置)の費用を上まわつた場合には防止行為を為す、という思考様式をとるものと仮定する。(a)事故の費用は、その内容をさらに、侵害される利益に法が与える社会的価値及び利益を侵害されるおそれのある人の数に、(b)事故の蓋然性は典型性(typicality)

に、(c)防止行為の費用は損害防止の容易や(ease of damage prevention)に言い換えることが可能であろう。

不作為賠償訴訟が「目的<sup>(17)</sup>手段思考」と「正義<sup>(18)</sup>法思考」の対立の場であることは前に述べたが、「作為義務の内容<sup>(19)</sup>結果回避措置」が「目的<sup>(20)</sup>手段思考」によって採用された政策の羈束的執行の単純な誤りである場合については、裁判官は行政官のいったん決定した「目的<sup>(21)</sup>手段思考」の内容を発見すれば問題は解決する。「目的<sup>(22)</sup>手段思考」と「正義<sup>(23)</sup>法思考」の相剋が明瞭に現われてくるのは、行政官の採用した政策(裁量決定)のある程度は必然的な結果として事故が発生し、被害者が「正義<sup>(24)</sup>法思考」——事故によって生じる社会的経済的な地位劣化(social or economic dislocation)すなわち一人に事故の費用負担が集中したり費用の填補が迅速に受けられないのは不当であり、従って、損害賠償請求権を有するとの思考<sup>(25)</sup>——の結果、不法行為法上の訴訟技術として行政官の政策判断は違法である、と主張する場合である。ここにおいて裁判官は将来における多数人の利害の割当て方の当否、言い換えれば制度のあり方や政策の当否を判断する必要に迫られる。このことは裁判官に対して「目的<sup>(26)</sup>手段思考」様式を要請することを意味するが、他方裁判官は、それが訴訟である限り、権利・義務の判定をしなくてはならず究極的には常に「法<sup>(27)</sup>正義思考」様式に拘束されることになり、こ

うして裁判官は後者の思考様式の枠内で前者の思考様式に沿って判断する<sup>(18)</sup>、あるいは判断しているという体裁をとるようになる。

こうして裁判官の意思決定(判決)には、(一)当・不当の感覚(sense of rightness or wrongness) (二)予防的要因(prophylactic factor)の考慮が介入することになる。(一)当・不当の感覚はさらにこれを(1)歴史の方向(hand of history)——判例・学説・ジャーナリズムに代表される世論——(2)損失負担についての我々の社会的判断(our ideas as to where the loss should be fall)——事故によって生じる被害者の社会的・経済的な地位劣化(social or economic dislocation)を国という税金集積機構を通じて納税者各人に広く分散させるべきか、また、国をそのような損失分散機構(one of the best loss distributors)とみるか否かの判断——に分解できる。(二)予防的要因(裁判効には「波及効」があること)<sup>(19)</sup>はこれをさらに、(1)司法行政上の諸困難(administrative difficulties)・司法行政上の要因(administrative factor)及び準則の執行の便宜(convenience of administration of the rule)——裁判所の処理能力を越えるものか否か——(2)課せられる行為の社会的有用性(social utility of the conduct imposed)又は公衆の利益あるいは責任能力の評価要素(public interest or looking over the shoulder factor)——行政庁に作為義務を課すことよって公衆は利益を得るか否か、被

告にゆきすぎた負担となる義務は避けるべきか否か、たとえば「災害の疑いさえあれば、勇敢に改善命令も出し、宅地も使用禁止にし、道路も閉鎖・廃道にしよう」ということがこれらのもののもつ社会的効用と照して好ましいことであろうか。多少のリスクを覚悟の間が自己の負担で利用することまで禁止すべきでないという考えもありうるのではないか<sup>(20)</sup>とする考え——に分解できる。

以上に提示したさまざまな政策的要因をいろいろに組み合わせた結果として裁判官が下した、その場、その場の判決内容を「作為義務の内容——結果回避措置」という分析概念を用いて分析することになるが、次に、その結果、個々の判例をどのような視角から類型化したならば、本稿の所期の目的、すなわち、(一)個々の行政活動に即して行政の危険管理ないし防止責任の根拠をみていくこと、(二)事実の抽象化から仮説的命題を一応設定することによって将来の判決を一定程度予見することに適合するか、という問題がある。これは節を変えて論じる。

## 第二節 類型化の視角設定

従来、国家賠償関係において判例の類型化を試みる視点としては、三個のものがあつたと思われる。すなわち、第一は、行政作用の類型あるいは行政作用の対象から分類しようとするもの<sup>(21)</sup>、第二は、

作為義務の生じる根拠から分類しようとするもの<sup>(22)</sup>、第三は、裁判の決定内容（請求認容ないし請求棄却）にとって重要な事実は何かという観点から分類しようとするもの<sup>(23)</sup>、である。

本稿の第一目的——個々の行政作用に即して行政の危険管理ないし防止責任の根拠をみていくこと——にとって適切な類型化の視点は、まず、行政作用の類型あるいはその対象から分類し、次に、それらの類型ごとに作為義務の生じる根拠を論じることである。本稿の第二目的——事実の抽象化から仮説的命題を一応設定することによって将来の判決を一定程度予見すること——に適切な作業は以上の考慮によって分類された個々の判決をさらに、裁判の決定内容にとって重要な事実は何か、という観点から検討することである<sup>(24)</sup>。以上のように本稿の考察の過程は、まず第一に、行政作用の類型・対象ごとに判例を分類し、次に、その類型・対象ごとに作為義務の根拠を明らかにし、最終的に今度は一つ一つの判例ごとに重要事実は何かを発見する——判例の射程距離を測定する——というものになる。

不作為賠償責任が問題とされた行政作用の類型・対象は、読み取れた限りでは、(1)道路 (2)公園 (3)精神病院 (4)刑務所 (5)感化院 (6)学校 (7)警察 (8)消防といったものである。これらの事例は、行政庁と被害者の関係が一般的に「義務情況」

と認められるかどうか——行政庁は被害者に対して義務を負っているか——という観点から二分し、(一)「義務情況」と認められるもの(1)―(6)、(二)「義務情況」とは認められないもの(7)―(8)に分類できるもの(1)、(b)社会関係の性格が「義務情況」を発生させるとするもの(2)―(6)であり、この場合、一定の要件を充足すれば原則的に賠償責任が認められる。(二)に該当する事例は、制定法及び社会関係の性格からは「義務情況」とは認められないもの(7)―(8)で、この場合、原則的に賠償責任は認められず、(i)先行する危険な行為の理論 (ii)義務引受けの理論 (iii)使用者―被備者の理論 (iv)特別関係発生論、によって条理上例外的に認められる。

本稿は以上の事例のうち、それぞれ(一)(a)(b)・(二)の典型例である(一)(a)道路関係 (一)(b)精神病院関係 (二)警察関係を取り上げて論じることにする。

### 第三節 判例類型化試論

#### 第一款 道路関係<sup>(25)</sup>

本款では道路にまつわる紛争を取り上げる。道路とは、一般交通の用に供する道で、トンネル・橋・渡船施設・道路用エレベーター等道路と一体となつてその効用を全うする施設又は工作物及び道路

の附屬物で当該道路に附屬して設けられているものであり、道路本体と道路の附屬物とから構成されるものとする。道路本体とは、路面自体とトンネル・橋・渡船施設・道路用エレベーター等道路と一体となつてその効用を全うする施設又は工作物、道路の附屬物とは、道路の構造の保全・安全且つ円滑な道路の交通の確保とその他道路の管理に必要な施設又は工作物、をいうものとする。

本稿は、道路関係における紛争類型を一、道路外の管理責任、二、道路内の管理責任の事例に二分したうえで、二をさらに、(一)道路の設置・管理の責任、(二)道路内における第三者の行為の規制責任に分類、分析を進め、三で道路関係における事例のまとめを論じる。この道路関係における行政の管理責任(作為義務)の根拠は、立法または行政規則の目的が(1)利益侵害を受ける者を保護すること(2)侵害される特定の利益を保護すること(3)発生する損害から利益を保護すること(4)損害の生じる特定の危険から利益を保護することにある<sup>(28)</sup>というものである。この違反の効果は、違反自体がネグリジェンスになる<sup>(29)</sup>というものである。

#### 一、道路外の管理責任

道路の管理には、道路の本体と道路の附屬物並びに防護施設の管理も含まれる。山側からの落石・崩土、道路附近からの倒木・落枝さらには建物の崩壊があったのでは道路の機能が滅殺されるからで

ある。

本稿では(一)落石・落枝、(二)建物崩壊の事例を扱うこととする。その議論の進め方としては、まず各々の類型ごとに仮説的命題を設定し、次に先例的あるいは重要判例を取り上げ、その射程距離を測るという形で命題を立証するというものにした。

#### (一)落石・落枝

「落石事故の場合、道路管理者としての州は(1)落石が以前からしばしば発生しており(従前の落石の有無)、(2)州側が現実これを知<sup>(31)</sup>っていて(現実の認識の有無)、(3)何らの処置をとっていない場合(防護設備の有無)、(4)または不十分な場合(従前の管理の内容)は損害賠償責任を負う。」

「落枝事故の場合、道路管理者としての州は(1)木の枝が道路上に突出<sup>(32)</sup>して、(2)現実<sup>(32)</sup>にその危険性を知っている場合または知るべき場合に、(3)木の枝を放置しておくときには、損害賠償責任を負う。」

この類型において先例的価値を有するのは *Shankis v. State of N. Y.*, 251 App. Div. 767, 295 N. Y. S. 663, aff'd sub nom. *Doulin v. State of N. Y.*, 277 N. Y. 558, 13 N. E. 2d 472 である。

① Shaktis v. State of N.Y. (1937)

【事実の概要】 一九三四年四月八日、Storm King State Highway

上に落石があり、そのため三名の通行者が死亡、三名が受傷した。毎年、春の雪どけの時節には、州が所有している山から落石が生じていた。三対二で州の責任が認容された。

【判旨】 「通行の用に供するために道路 (highway) を合理的に安全

な状態で管理することは州の義務であり、また、隣接する山の所有者として、道路を利用する通行人の上に岩が落ちるのを防止するため防護柵を設けることも州の義務である。道路が開設されて以来、春ごとに岩石が落ちてくるという頻繁さは、州に対し隣接財産の所有者として危険状態を告知する責任を負担させるに十分である。Klepper v. Seymour House Corporation of Ogdensburg, 246 N. Y. 85, 158 N. E. 29, 62 A. L. R. 955. 州は、州の職員および被備者 (officials and employees of the state) は通行人に対する危険を現実には認識していたのであるから、道路が通行用として安全性を確保できなかったのなら、それは閉鎖されるべきであった。州の責任は、Court of claims Act 12-a に基づいて発生する。」

(1) 本件において問題とされたのは、州の行政機関が崩土・落石事

故を防止するための防護施設の設置を怠っているという不作為はネグリジエンスに該当するかどうかである。

本件は、この問題を積極に解し、作為義務の根拠としては、(i) 道路管理者としての管理責任、(ii) 隣接財産所有者としての管理責任を指摘し、作為義務の内容としては (a) 道路管理者として安全性確保義務 (to maintain the highway in a reasonably safe condition)

最終的には道路閉鎖措置、(b) 隣接財産所有者として危険の告知、防護柵の設置、を要求した。反対意見は、不可抗力と法律上の免責を理由に多数意見と対立する。すなわち「事故は土砂くずれ (land-slide) という不可抗力 (vis major, so-called act of God) の結果発生したものであるし、州が警告標識を設置していた少量の落石によるものではない」(Rhodes, J.) また、「道路法 (Highway Law) 一七六条は、三月一日から一月一五日の期間以外は道路の瑕疵から生じる損害につき責任を負担しない旨定めるが、本件は本条に該当する」(Biss, J.) と主張する。

(2) 本件の射程距離 本件において重要と思われる事実は、①州が道路管理者としての地位にあること、②州が隣接財産所有者としての地位にあること、③以前に落石が頻繁にあったこと、④州の職員および被備者が現実これを知っていたこと、である。これに関して反対意見から、③の事実について以前には本件のような大きな

土砂くずれはなかつたこと、および本件事故発生時は法定巡回期間外にあつてゐたこと、を推測できる。

以上の事実は何らの検証を経たうえで提出されたものではなく、いわば仮説的命題のまた仮説であるにすぎない。次の作業としては、本件判決以後の判例を(イ)認容例と(ロ)棄却例に分けて、以上に指摘した事実がどのように受け入れられ、あるいは拒否されていくかを追跡し、仮説的命題設定の準備作業とする。

(イ)認容例 この例として(1) *Jacobs v. State*, 177 Misc. 70, 29 N. Y. S. 2d 924, aff'd 263 App. Div. 1047, 33 N. Y. S. 2d 692 (1941) (ii) *Messinger v. State*, 183 Misc. 811, 51 N. Y. S. 2d 506 (1944) (iii) *Brown v. State*, 2 Misc. 2d 307, 58 N. Y. S. 2d 691 (1945) (iv) *Edgett v. State*, 7 App. Div. 2d 570, 184 N. Y. S. 2d 952 (1959) がある。

(i) *Jacobs v. State* は土砂くずれの事例である。「土砂くずれが事故発生に至る数年間にわたりしばしば生じてゐたこと」「それが道路にまで及ぶこともまれではなかつたこと」「この事實は道路巡回員および被備者に認識されていたこと」「しかし防護柵は設置されなかつたこと」を認定し、本件の先例が *Shaknis* 事件であることを指摘したのち、次のように述べる。

「*Shaknis* 事件では、州は地すべりが発生した隣接財産の所有者

であつたけれども、本件においては道路権 (right of way line) に於ては築堤は含まれてゐなかつた。しかし、このことは通行の用に供するために合理的に安全な状態で管理する義務から州を解放するものではない。……これらの気象条件が地すべりを発生させた (ハリケーンが通過して、記録された雨量が一九三八年九月一七日午後二時から九月二二日午前一時までに五・四二インチであつたこと——注) 事實があつても、州は不可抗力の抗弁を根拠として責任を免れることはできない。この理論は *Shaknis* 事件で却下された。」

本件は *Shaknis* 事件を先例とし、かつ、この事件における(ロ)の要件、州が隣接財産所有者としての地位にあること、を不必要と判断したところに特徴がある。また、*Shaknis* 事件においては、行政が予想してゐなかつた地すべりが発生したとしてもそれは不可抗力の抗弁事由とならない、としたのに対して本件は、気象条件は抗弁事由にあたらない、としてその拡がりをみせていると思われる。

(ii) *Messinger v. State* は落枝の事例である。本件は、原告が自動車を運転しているときに木の枝が落ちてきて、それがフロントガラスを突き破って飛び込んできたために傷害を受けた事件である。「問題の樹木は道路の外側に位置していたけれども、その枝および先端は道路上にあつたこと」「事故当日の天候は清明・温暖であり、事故直前にも激しい風 (storm or damaging winds) はな

かったこと」を認定し、次のように述べる。

「道路は、art. 12, sec. 341, subd. 50, Highway Law に定められている巡回システム (patrol system) の下にある。州道は、通行の用に供するために安全な状態で管理されなければならない。それは、道路本体の通行区分における瑕疵・妨害物に關してはもとより、利用者に対する傷害・損害の原因となるものと合理的に推定される。道路に隣接する、あるいはその上部の状況に關してもあてはまる。Shaknis v. State……道路巡回員 (highway patrolman) は細心の注意をもって職務を遂行する義務を有しており、本件においてその義務を尽くしていたならば、樹木が老齢であり、その先端の折れて朽ちた枝が落ちるであらうこと、および道路利用者が通るときにぶつかったならば事故につながるであらうことを認識したであらう。通常の職務遂行の過程において巡回員により認識されるべきであった状況を放置していることについて州は責任を負担すべきである。……その存在に關して適切な警告を発することによって公衆を潜在的危険から保護することを州被備者が懈怠することは、ネグリジェンスを構成する。」

本件で問題とされたのは、巡回中に潜在的危険を発見できなかったこと、ために何らの処置をとることができなかったことはネグリジェンスに該当するかどうか、である。本件はこの問題を積極に解

し、義務の根拠は道路管理者としての巡回義務にあること、その義務の内容は潜在的危険の発見・告知であることを指摘する。本件においては、先に述べた落石の場合と比較して、以前にも落枝があったのかどうか、現実の認識はあったのかどうかを問題にしていなるところに特色がある。

(iii) *Brown v. State* は落枝の事例である。「事故の発生が巡回期間 (三月一日—一月一五日) 外だというだけでは、危険状態が存在し、州がそのことについて何年にもわたって、現実のあるいは推定上の (actual or constructive) 認識を有する場合は抗弁とならない。」*Karl v. State*, 279 N. Y. 555, 18 N. E. 2d 882, *Torry v. State*, 266 App. Div. 900, 42 N. Y. S. 2d 567.]

本件は「危険状態が何年にもわたり存在した」事実を認識しているが、それは事故の発生が法定巡回期間外にあたっていたこと、および「現実あるいは推定上の認識」を認定していること、に關係しているものと思われる。(ii) の *Messinger* 事件では「認識されるべきであった」ことで十分とされたが、本件が「現実のあるいは推定上の認識」を問題にしていることをどう評価するかについては、本件に当該認識が存したから、と仮定しておくこととする。

(iv) *Edgett v. State* は落枝の事例である。州が主張するのは、①枝が落ちたのは先例のない暴風雨 (*Hurricane Hazel*) の結果であ

ること、②樹木の瑕疵ある状態についての現実のあるいは推定上の認識を有していなかったこと、である。本件は①②の主張いずれも却下、②については、本件樹木の瑕疵ある状態について州交通局地方支部 (local office of the State Highway Department) に通報したという原告側証人の証言を指摘したのち、次のように述べた。

「州は二個の判決に依拠しつゝ、それらと區別すべき。Moshier v. State, 191 Misc. 804, 807, 77 N. Y. S. 2d 643, 647, affirmed 275 App. Div. 891, 90 N. Y. S. 2d 198 においては、現実の認識の証拠は存在せず、推定上の認識に関する不十分な認定があるにすぎない。さらに「落下した枝は道路にかかっていなかった」「たとえ枝が道路にかかっていても、それは注目に値するものでなかったことは明らかである。」「本件では枝が道路上にかかっていなかったに争うべきはない。Rose v. State, 282 App. Div. 1099, 126 N. Y. S. 2d 417, 418 において訴えは棄却された。しかし、この事件においては、木は「倒れる前に州の道路権の範囲外に立っており……」現実の認識の証拠または州に対して申立てをしたという証拠はない。以上の事件に対して次に述べる諸判決は原告を支持するものである。Julian v. State, 187 Misc. 146, 148, 63 N. Y. S. 2d 364, 366. において裁判所は、州には現実の認識がなかった

ことを認めながらも次のように述べる。「それにもかかわらず、この状態は長期間継続してきたものであり道路からただちに判別できるのであった。たまの通行人ならば気がつかないかもしれないし、気がついたとしても深く考えないだろうけれども、証拠が示すように、道路沿いの樹木の瑕疵を報告するように指示されている道路巡回員は合理的な注意を払ってそれを発見すべきであった。」

Lapchenko v. State, 2 Misc. 2d 478, 480, 153 N. Y. S. 2d 364, 366 (1956) において裁判所は、道路沿いの樹木に関して合理的な調査を行ない、道路の利用者に対して危険なものまたはその一部を切除または除去することは州の義務であること、および、この事例で妨害物を発見・除去することを懈怠することはネグリジエンスを構成し、事故の近接的原因 (proximate cause) であること、を述べた。

Goranson v. State, 3 Misc. 2d 1020, 156 N. Y. S. 2d 939 (1956) においては、事実が本件と酷似している場合について原告に賠償請求が認められた。

Kemp v. State, 9 Misc. 2d 781, 170 N. Y. S. 2d 850 (1958) においては、原告に賠償請求をみとめるにあたって、州が現実のあるいは推定上の認識を有する場合には、道路の利用者や隣接財産所有者に対して損害を与えるような場所に瑕疵のあるまたは危険な樹

木を放置しておくことについて州は責任を有する旨述べられた。

州が所有する樹木でその枝が道路上にかかっているものは、通行人に対する潜在的な危険を構成する。適切に検査し、切除または除去によって調整する義務が適正な管理に不可欠である。」

「枝が道路上にかかっている」事実が必要であることについては疑問がないと思われるが、「州に現実のあるいは推定上の認識がある」ことが必要であるのかどうかについては議論の余地があると思われる。「認識すべきであるのしなかった」という過失で足りるとするのは(ii) Messinger 事件、本件の引用する Julian, Lapchenko 事件である。ただ、現実のあるいは推定上の認識を問題としている判例、たとえば(iii) Brown 事件、本件の引用する Goranson, Kemp 事件も、結局、それが認められるとして賠償請求を認容しているため、過失で足りるとする見解を否定するものとは解せない。従って問題は、本件が過失では足りないという立場を採用していると理解していると思われる Rose 事件である。しかし、この事件は、確かに「現実のあるいは推定上の認識」を有していないことを請求棄却の事由としているけれど、①道路上から落ちてきた枝による事故ではなく、道路上にあった樹木によるもので本稿のいう道路内部の事例である、②樹木は事故の直前に(a short time before the accident)倒れたものである、③一九五一年一月(事故発生は一九五二年一

月二一日)に州に雇われている landscape engineer が樹木を調査したときに異常は発見されなかった、④事故発生時、時速四六マイルの突風を伴う時速三二マイルの強風が吹いていた、といった事実を考えると、過失で足りるとする判決を否定している事例と判断することはできないと思われるものであった。

(c) 棄却例 この事例として Giroux v. State, 82 N. Y. S. 2d 553 (1948) がある。本件は落石の事例で、二度の土砂くずれのために発生した道路上の障害物を、州被備者の制止にもかかわらず、通行のため除去しようとしていたところ三度目の土砂くずれがあった原告が受傷したという事件である。裁判所は「年中頻繁に土砂くずれがあること」「州職員は現実これを認識していたこと」「しかし何らの措置を講じていないこと」を認定し、州がネグリジエントであった旨判令するが、原告に「奇与過失(contributory negligence)」があるとして賠償責任を否定し、次のように述べる。

「原告は、合理的に注意深く、慎重な人が自己を損害から守るために類似の状況において払うであろう注意を自己のために払う義務があった。Christensen v. James S. Hannon, Inc., 230 N. Y. 205, 129 N. E. 655. 従って、この点に関しては、原告は危険状態を認識しなければならぬということは明らかである。……原告は事故現場を含む本件道路をよく知っていた。……さらに原告は事故

が発生した本件道路現場に別の土砂くずれがあったのを目撃していた。……本件の如き事情にあっては、原告に生じた事故の可能性が「通常の慎重な目 (ordinarily prudent eye) に明らか」ではなかったということは、証拠および経験則に反しないでは主張できない。」

(3) まとめ 以上から次のことがいえると思われる。

(a) 落石事故の場合、道路管理者としての州は、落石が以前からしばしば発生しており、州側が現実これを知っていて、しかし、何らの処置を講じていないまたは処置が不十分な場合は賠償責任を負わなければならない。

行政の作為義務の内容は、従前の落石およびその現実の認識を有する場合、①危険の標識を立てる、②防護設備を設置する、③道路閉鎖措置を採用する、というものである。私人の作為義務の内容は、道路の危険性に関する必要な情報を有していて、それに対応する行動をできる場合には自らの手で損害を回避する、というものである。

このような判例理論はわが国の判例・多数説の立場であろう客観説―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きめる―と比較するとき、行政および私人の義務違反、特に、具体的な行為規範を想定しているところに特徴があると思われる。このよ

うな判例理論の特徴は、判決の私人・行政に対する予防的あるいは波及的効果の理論的可能性はどのようなものか、を想起させる。まず、私人に対しては、危険性に関する情報を有し、損害回避の行動が可能であるのにその行動をとらなかった場合には損害賠償請求権を有しないという形で、慎重に行動すべき方向に作用する。これは事故の費用・その蓋然性の積と防止行為の費用という問題を考える時、合理的な解決方法だと考えられる。行政に対する行為規範の設定は合理的であろうか。事故の費用(身体・生命)・その蓋然性(落石の頻繁さ)の積と防止行為(防護設備の設置)の費用――カテゴリーとしての損害およびカテゴリーとしての損害回避措置の費用――<sup>(34)</sup>を考えた時、少なくとも本稿が扱った事例では、行政は後者の費用の方が大きいと考えたわけであり、この点で、裁判所の政策判断と対立している。従って、判決の作用する方向は、落石が頻繁に発生する場合には防護設備を整えるというものである。ただし、この場合、行政は損害賠償額も道路行政の費用に計上し「カテゴリーとしての損害回避措置」の費用より安価であると判断しているとも考えられる。ここでは「あるべき行政・国民が期待する作為義務を果たす行政・抽象的作為義務を賦課される行政」と「ある行政・制度―法律・予算・技術―に制約される行政」の対立・相剋が如実に顕現する。また、今度は、納税者としての私人の社会的判断を考える

と、道路通行人はすべての国民にあてはまるのだから「私人に何らとがむべき点がない場合には行政の具体的行為規範を問うことなく損害賠償請求を認めるべきだ」という考え方も、税金を通じて被害者となった時の掛金を出しているという根拠で、成り立ちうるであろう。

(b) 落枝事故の場合、道路管理者としての州は、木の枝が道路上に突出して、現実はその危険性を知っている場合または知るべき場合に、木の枝を放置しておくときには、損害賠償責任を負う。

行政の作為義務の内容は、①木の枝を調査しその危険性の発見に努めること、②それを発見したならば危険性を知らせることまたは、③危険な枝は除去すること、である。

落枝事故の場合は落石事故と異なり調査義務を尽くすべしとされるのは、事故の費用と比較し防止行為の費用が比較的小さいことによるものと考えられる。また、この調査を要求している判決が「危険状態が長い間 (for a long time) (Lapchenko 事件) また「少なくとも一〇年間 (at least ten years) 存在し」(Julian 事件)「道路から簡単に判別可能 (easily discernible from the highway) (Julian 事件) である」としていることを指摘すべきであろう。この判決の行政に対するインパクトは、従って、道路巡回員を増員するかまたは巡回義務の方法・内容を改める、という方向に働くものと思

われる。

## (二) 建物崩壊

「建物が道路に面しており、崩壊のさし迫った状況にあって、それらを行政庁が認定し取壊しの必要性を判断しているにもかかわらず、取壊しを行わない間に建物が崩壊し損害が生じた場合には、市は賠償責任を負う。」

この類型において先例的価値を有し、かつ賠償責任を認容した唯一の例として *Runkel v. City of N. Y.*, 282 App. Div. 173, 123 N. Y. S. 2d 485 (1953) があげられる。

### ② *Runkel v. City of N. Y.* (1953)

#### 事実の概要

本件事実の概要は、市建築物調査官 (city building inspector) が本件建物を「崩壊のさし迫った危険状態にある」旨認定し、所有者に対して「ただちに修理をほどこすか、あるいは取壊す」旨勧告した。翌日、建築物監督官 (superintendent of building) が正式に認定し「ただちに修理をほどこすか、あるいは取壊すこと」の通知を郵送した。その後、双方とも何らの措置をとらないでいたところ一五日後に建物が崩れてその中で遊んでいた子供がけがをした、というものである。

市建設局の原記録 (original records of the city's building

department)によると次のような事実を認定できる。(a)一九四四年二月十九日、調査官 Kane が建物を調査した結果、それは「構造的に危険あるいは安全性を欠く、あるいは火災の危険性を有するもの」と認定したということ、建物の一部は「崩壊の危険性を有すること」および建物は「適切な修理によって」解体するか、移転させるか、安全にさせるべきであつて……などもなくば、ただちに建物を取壊すべきであるということ、郡建物監督官 (borough superintendent of building) に対して報告しているということ、(b)一九四五年一月八日、同調査官は郡監督官に対して、一九四五年一月五日に建物を調査し「査察 (survey)——行政機関に対して Supreme Court において「安全性を欠く建築物」に関する正式手続の権限を付与しているニューヨーク市行政法典 (Administrative Code of the City of New York) C 26-196. 0 条の要件となつている査察——を勧告したという「特別報告 (Special Report)」を提出したということ、(c)一九四五年二月七日—事故当日—に本件建物の所有者の一人が、建物は安全性を欠き危険であるという報告がなされている旨を告知し、また、それを「安全」にするよう修理するか、ただちに取壊すべきことを命じている。一九四四年二月二〇日付けの通知を送達されたこと、(d)一九四五年二月七日、前述の C 26-196. 0 条に基づいて

「査察および召喚通知 (notice of survey and summons)」が用意され、一九四五年二月八日に所有者の一人に送達されたこと、その内容は、建物の危険状態を知らせ、ただちに建物の修理をするかまたは取壊すべきことを要求し、査察は一九四五年二月九日になされることを通知するものであつたこと、(e)一九四五年二月二六日までには、一九四五年二月一三日に Supreme Court から発行された命令書 (warrant) に基づいて建物の取壊しを完了し、一九四五年三月六日までには、残骸の除去を六七〇ドルで完了したものであること。

**判旨** 「ひどく老朽し、破損しており、ために崩壊の切迫した危険状態にある人の住んでいない開放されている建物は、爆発物・燃えやすい物体・送電線・ばねけん銃と同種のわな (trap) あるいは「本来的に危険な (inherently dangerous)」媒体を構成するといふことができる。そのような本来的に危険な媒体が原因となつて人——不法侵入者 (trespasser) であるとしても——が蒙つた損害はその存在または除去の責任を有する者の気まぐれな・故意の・または残忍な行為によつて生じたものといふことができ、(a)「その危険に応じた」注意が損害を発生させないように払われなかつたこと、(b)事故が「予見可能」であつたことを条件とし

て、その者は責任を負う。——本件は建物が道路に近接していたのでそれに該当する。……申立てを棄却するために原審が根拠とした本裁判所の二つの事件、*Breeze v. City of N. Y.*, 249 App. Div. 886, 292 N. Y. S. 716, affirmed 275 N. Y. 528, 11 N. E. 2d 327, and *Brennan v. City of N. Y.*, 286 App. Div. 790, 42 N. Y. S. 2d 933 はたまた別に區別すべき。これらの事件も事実審理を経て棄却されている。しかし、記録上明らかに当該建物は道路に面していたわけではないし、「本来的に危険」な性格を有するものではなかった。本件においては、建物の状態・崩壊の急迫性に関する認定された事実および道路への近接性を勘案するならば、引用された事件の法理内で建物は本来的に危険であったと十分いうことが可能である。

ネグリジエンスとは別に、所有者はそういった本来的に危険な建物あるいは公的ニューサンスを道路に面して維持することにより、市はそれを放置していることにより、それを除去するように制定法が課した命令的義務 (mandatory duty) に違反したということができる。……原告は、これらの制定法の条項によって保護を意図されているクラスの人である。従って、原告らはそうした条項の違反によって生じた損害の填補を求めて訴えることができる。」

(1) 本件において問題とされたのは、市の行政機関が建物崩壊による事故を防止するために、道路に面して存する老朽化した建物を除去することを怠っているという不作為はネグリジエンスあるいは公的ニューサンスに該当するかどうかである。本件はこの問題を積極的に解し、作為義務の根拠として *Administrative Code of New York, Multiple Dwelling Law* が個人の利益保護を目的とし命令的義務を課していることを指摘し、作為義務の内容としては建物の早急な取壊しを求めたものである。

(2) 本件の射程距離 本件において重要と思われる事実は、① *Administrative Code of New York, Multiple Dwelling Law* の下で発生した事件であること ② (イ) 建物が道路に面していて崩壊の危険性が高い状態にあり、本来的に危険な媒体もしくは公的ニューサンスを構成していること ③ 以上の事実を行政庁が認定し、取壊しの必要性があると判断していること ④ 行政庁が建物取壊しの手続きをふんでいる間に事故が発生したものであることである。

デイビス (K. C. Davis) は、その著書 *Administrative Law Treatise 3* (1965) において本件を「最も刺激的な事件 (a most provocative case)」と評価し、次のような説明を加える。「裁判所は責任のテストを述べている。すなわち「個人または私企業に統治

的機能が付与されたとするならば、……それらは違反について責任を課せられるか」というものである。Runkel「事件の決定は正しいであろうか。また、その法理は、代理人が特定の危険状態を認識した以降になお統治団体が過失を有する状態にある、という事例に限定されるべきなのか。……(裁判所の意見が一注)正しいとするならば、調査官が銀行・エレベーターまたは飛行機の危険状態を発見することをネグリジェントに懈怠するときには、統治団体は責任を負うことになる。」(Id. 495) 一九七二年の Administrative Law Text, 3rd. においては「本件の法理は制限されることも拡張されることもできる。制限をうけないならば多くの適用が可能である。規制官・調査官が、薬・食品・銀行・有価証券・軍事計画・条約または教育システムの危険な要素あるいは欠陥を発見することを懈怠した場合はどうか」と述べる。

以後、同種の裁判例はみあたらなかった。

本件は、作為義務の内容(建物の取壊し)が「目的・手段的思考」によって行政官が採用した政策の羈束的執行の遅滞にすぎない場合であって、裁判官が行政官のいったん決定した「目的・手段的思考」の内容を発見することによってその問題を解決した事例である。遅滞の内容が合理的であるかどうかは本件において論点とされなかったが(建物取壊しに関する法律上の手続を考えると本件遅滞

は合理的との印象をうける)それは本件がニューサンス型であるためか、または我国でいう予見可能性説を採用したためか等は明らかではない。空屋の所有者の賠償責任が問題とされた Bauchamp, Jr. v. New York City Housing Authority, 12 N. Y. 2d 400, 240 N. Y. S. 2d 15 (1963) にて Court of Appeals of N. Y. は、「ニューサンスを維持することにより生じる責任を絶対的責任とする先例は Runkel 事件である」旨判示した原審を破棄している。

本件の特殊性、たとえば空屋がニューサンスとされるのはニューヨーク行政法典の規定に基づくこと・本来的に危険な媒体とされるためには厳格な要件が必要とされること・現実の認識および義務の引受け等を考えると、おそらく Davis の問題提起には否定的に答えるべきことになろう。

## 二、道路内の管理責任

本稿は、道路内の管理責任を、(一)道路の設置・管理の責任と(二)道路内における第三者の行為の規制責任に分類する。

### (一)道路の設置・管理の責任

道路の設置・管理の瑕疵とは、設計の不備・材料の粗悪など設計・建造に不完全な点のあること、また、その後の維持・修繕や保管に不完全な点のあること<sup>(35)</sup>をいい、①道路本体(路面自体とトン

ネル・橋・渡船施設・道路用エレベーター等道路と一体となつてその効用を全うする施設又は工作物」と②道路の附属物(道路の構造の保全・安全且つ円滑な道路の交通の確保その他道路の管理上必要な施設又は工作物)のものが存する。

① 道路本体

「事故の発生が法定巡回期間外の場合であっても、道路管理者としての州は、(1)落石が頻繁に発生していることについて現実の認識を有し、(2)土砂くずれが予想されるにもかかわらず巡回を怠り、かくて(3)路上の障害物に警告を発することをしなかつた場合には、賠償責任を負わなければならない。」

この類型に該当する事例として *Juliano v. State*, 71 N. Y. S. 2d 474, aff'd 273 App. Div. 936, 77 N. Y. S. 2d 826 (1947) がある。

③ *Juliano v. State* (1947)

**事実の概要** 一九四四年三月二四日早朝、New York Highway Route 9 W を車で走行していたところ、築堤から道路上に落ちてきていた岩石のかたまりと衝突して自動車に損傷が発生した。

この土砂くずれと妨害物の警告をなす標識は設置されていなかったけれど、落石を警告する標識が置かれていたことについて争

いはない。すなわち、障害物の北一四〇〇フィートの地点には「落石注意(Caution-Beware of Falling Rock)」の標識があつて、その北一二五〇フィートの地点には右折「カーブ(Curve)」のボタンリフレクター(button reflector)があつた。衝突直前の原告の車の速度は時速三五マイルで、ヘッドライトはつけられていた。原告の息子の証言では、最初に障害物を発見したのは、その北二〇から二五フィートの距離であつた。原告の主張内容は次のようなものである。(a)道路の西側にある崖の切断面がネグリジエントに作られ・維持されていたので土砂くずれの原因となつたものである。また特に、土砂くずれに対応できるように道路・車道・崖の切断面を作らなかつたことがネグリジエントであつた(b)本件事故の発生した場所と時間におけるどしゃ降り状況下において道路の適切な巡回を怠つたこと、また、道路上に土砂くずれの堆積物があることを道路利用者に知らせる警告標識を設置しなかつたことはネグリジエントであつた(c)その堆積物の存在を道路利用者に知らせることなく、不合理にわたる間、放置していたことはネグリジエントであつた。

**判言**

「道路が不適切に設置されていたとする認定を立証する証拠は原告によつて提出されていない。しかし、州には訴えること

のできるネグリジエンスが存在する。それらを論ずることとする。……一九四二年ころに道路が開設されて以来、一年中、土砂が道路にくすれてくる頻繁さは、隣接財産所有者としての州に対して、危険な状況の告知の責任を負担させるに十分である。さらに本件においては、州の職員および被備者は本件道路の利用者に対する危険を現実を知っていた、ということができる。Klepper v. Seymour House Corp. of Ogdensburg, 246 N. Y. 85, 158 N. E. 29, 62 A. L. R. 955; Shaknis v. State, 251 App. Div. 767, 295 N. Y. S. 663, 665, affirmed sub nom. Doulin v. State, 277 N. Y. 558, 13 N. E. 2d 472.

道路を通行の用に供するために合理的に安全な状態で管理することは州の義務であり、また、隣接財産の所有者として、道路を利用する通行人の上に岩が落ちるのを防止するために防護柵を設けることも州の義務である。Shaknis v. State, supra; Arthur W. Brown v. State, Ct. Cl., 58 N. Y. S. 2d 691, affirmed 271 App. Div. 811, 66 N. Y. S. 2d 922; Burt I. Brown v. State, Ct. Cl., 58 N. Y. S. 2d 691, aff'd 271 App. Div. 811, 66 N. Y. S. 2d 923. Shaknis case at page 767 of 251 App. Div., and at page 665 of 295 N. Y. S. において裁判所が述べたように、「……もし道路が通行用として安全性を確保できな

ったのなら、それは閉鎖されるべきであった。」

本件事故の前日はどしどし降りて小雨になる明け方までそれが続いた。事実、この雨は州の職員によって“storm”と呼ばれた。

通行人に対する危険は本件においては隠れたものであつて、道路の利用者に対して合理的に明白なものではなかつた。前述した警告標識は通行人に対してそりした危険性に注意を払わせるに十分なものではなかつた。このような危険を知らせることを懈怠するとは、ネグリジエンスである。Trimble v. State, 263 App. Div. 233, 32 N. Y. S. 2d 605; Restatement, Law of Torts, Sections 342(d), 342(h); Kittle v. State, 245 App. Div. 401, 284 N. Y. S. 657, affirmed 272 N. Y. 420, 3 N. E. 2d 850; Collentine v. City of New York, 279 N. Y. 119, 17 N. E. 2d 792; Connelly v. State (two cases), Ct. Cl., 44 N. Y. S. 2d 331; Ziehm v. State, 270 App. Div. 876, 61 N. Y. S. 2d 99.

合理的な慎重さと注意を払うならば予期され、もしくは、予見されえた、または、すべきであつた危険に対して保護をすることは州の義務であつた。Snowden v. Town of Somerset, 171 N. Y. 99, 105, 106, 63 N. E. 952, 954. 州は、その職員・代理人および被備者を通して、問題の日に生じたような事故の発生を合理

的に予期し、予見することが可能であった。

さらに州は、認識を有していただしや降りの最中ではないにしても、その後については、事故の発生した場所や本件道路の築堤の調査を懈怠したことは、本件事実の下においてはネグリジェントであったように思われる。Connelly v. State, supra.

事故の発生が巡回期間(三月一日から一月一五日)外だということとは、危険状態が存在し、このことを州が以前の巡回期間から現実にはまたは推定上認識していた場合については抗弁事由とならなう。Karl v. State, 279 N. Y. 585, 18 N. E. 2d 852; Torrey v. State, supra. 本件における州の責任は請求裁判所八条・以前は一二条a項の下で生じる。Shaknis v. State, supra; Brown v. State (two cases), supra.

原告の自動車の運転手に寄与過失 (contributory negligence) は存しなう。」

(1) 本件において問題とされたのは、巡回期間外において道路の巡回をしなかったこと、かくして、本件道路上の障害物の存在を通行人に知らせることを怠ったという不作為はネグリジェンスに該当するかどうか、である。

本件は、この問題を積極に解し、作為義務の根拠としては(i)道路

管理者としての管理責任、(ii)隣接財産所有者としての管理責任を指摘し、作為義務の内容としては(a)道路管理者として安全性確保義務・最終的には道路閉鎖措置、(b)隣接財産所有者として危険の警告・防護柵の設置、を要求した。特に、本件においては法定巡回期間外においても、事故の発生する可能性が高い場合には巡回義務が発生するとして州の責任を認めたことが注目し値する。

(2) 本件の射程距離 本件において重要と思われる事実は ①州が道路管理者としての地位にあること ②落石が頻繁に発生していること ③この事実を現実には認識していたこと ④事故当日ひどい雨で土砂くずれが予想されたこと ⑤しかし、巡回を怠り ⑥従って、路上の障害物に警告を発することもしなかったこと ⑦原告の息子に寄与過失は認められないこと、である。

(4) 認容例には特に参考となるものはない。

(5) 棄却例としては (i) Ross v. New York State Thruway Authority, 224 N. Y. S. 2d 393, (1962) (ii) Shapley v. State of N. Y., 30 App. Div. 2d 901, 292 N. Y. S. 2d 289 (1968) など。

(i) Ross v. New York State Thruway Authority (1962) は道路上の石に自動車衝突した事例である。「裁判所が決定しなければならぬイシューは、Authorityが道路に存する落石の危険状況を放置していたのはネグリジェントであったかどうか、というこ

とに尽きる。この問題に積極に答えるためには、第一に、危険状況が存在していたこと、第二に、Authorityがこの状況を認識していたこと(Warren on Negligence, Volume 4, page 378 et seq.)を認定しなければならぬ。

……次の事実が認定できる。事故発生地点は高さ四〇フィートの築堤に隣接していたこと、この地域は日常的に(during a 24 hour daily period)常勤職員によって継続的に巡回がなされていたこと、(mile post 6.8 に近い南進車線(lane)上の落石に関する唯一の記録は本件事故に関するものであったこと、事故前二年間から事故後六カ月にわたる期間内での同種の事故は、原告の事故以降二カ月半後に記録されていること、危険状況の証拠およびこれを認識していたとするものの証拠は事実審において提出されなかったこと。

提出された証拠に基づき、本裁判所は、Authorityは本件事故が発生した地域の危険状況を知ることにはなかつたと認定する。」

(ii) Shapley v. State (1968) は、車がスリップしその結果原告がけがをした事件で、スリップの原因となるものを路上に放置することは州のネグリジェンスである、と主張された事例である。

「事故の現場近くの道路にそうしたものがあったとしても、その量およびそれが事故発生の近接的あるいは発生的(proximate or concurring)原因であったとどう立証はなぬ。記録上、原告 Florence

Shapley が何らかの理由で運転操作のコントロールを失ったということが判明するであろう。」

(3) まとめ 以上から次のことがいえると思われる。

事故の発生が法定巡回期間外の場合であっても、道路管理者としての州は、落石が頻繁に発生していることについて現実の認識を有し、土砂くずれが予想されるにもかかわらず巡回を怠り、かくて、路上の障害物に警告を発することをしなかった場合には、賠償責任を負わなければならない。

行政の作為義務の内容は、法定巡回期間外であっても危険が合理的に予想される場合には、巡回を行ない、路上の障害物の存在を警告することである。

② 道路の附属物

この類型における事案の態様はさまざまあるため宜上(1)認容例を、(i)信号機の故障 (e) Foley v. State, 294 N. Y. 275, 62 N. E. 2d 69 (1945) (ii)交通標識の不存在および管理の懈怠 (a) Van de Walker v. State, 278 N. Y. 454, 17 N. E. 2d 128 (1938). (b) Nuss v. State, 301 N. Y. 768, 95 N. E. 2d 822 (1950). (c) Eastman v. State, 303 N. Y. 691, 103 N. E. 2d 56 (1951) (iii)交通標識の不十分 (e) Barra v. State, 267 App. Div. 261, 45 N. Y. S. 2d 513, aff'd 293 N. Y. 877, 59 N. E. 2d 784 (1944) (2)道

路閉鎖措置等の不採用 (a) Rindfleisch v. State, 27 N. Y. 2d 762, 315 N. Y. S. 2d 297 (1970) に、(b) 棄却例を (i) 交通標識の不存在 (a) Gurevitch v. State, 205 Misc. 487, 129 N. Y. S. 2d 749 (1954) に分類して説明する。なお、仮説的命題は本類型では説明前に掲げないこととする。

(1) 認 容 例

(i) 信号機の故障 (a) Foley v. State は信号機の故障が交差点における衝突事故の原因であると判示された事例である。

**【事実の概要】** 本件事故現場の信号機の北側にある信号が事故前日の午後二時三〇分前に焼き切れていたこと、他の信号は順調に作動していたこと、について争いはない。事故当日——一九四〇年八月四日・午前十一時——に本件原告 Foley は、Mendy の車が交差点に近づいてきているのは気がついてはいたけれども、前方の信号が青に変わった時点で交差点に進入した。ところが、北進してきたために赤信号を示していない信号機を見て交差点に進入してきた Mendy の車に追突され、原告の車は転倒、傷害・物損事故が発生した。

**【判旨】** 「車両および交通法七条 (article 7 of the Vehicle and Traffic Law, Consol. Laws, C. 71) によって、立法府は州交通委員会 (State Traffic Commission) を設置し、その職務を定め

ている。本条九五—a によると「州交通委員会は、州により管理される州道上あるいは州道に沿うすべての信号機・信号の型、位置、設置、管理、除去を規制する権限および義務を有し、すべてのそうした信号機・信号は今後州の費用によって管理される。(強調付加)」

Court of Claims による事実認定から次のことが明らかである。すなわち、Union Road および信号の管理は、本件事故が発生した一九四〇年八月四日の約四年前から、ニューヨーク州によって引受けられ、土木局道路部 (Department of Public Works, Division of Highways) によって管理されていたこと、道路・信号機を巡回し、適切に作用しているかどうかを調査し、しからざる場合には州道路局 (State Highway Department) に報告することが Amherst 村警察の義務であったことである。

記録上の事実に基づくならば、……信号機の電球の故障は——少なくとも事故の二一時間前までには取換えられなかった——ネグリジェントな管理の明白な証拠ではない、と法律問題としてルール化することはできない。また、信号の故障およびその発見の懈怠がネグリジェントな管理の明白な証拠であると想定するならば、州が電球の取換えのために行なった処置の立証によってそれが反証された、ということもできない。」

本件において重要であると思われる事実は、①信号機・信号の設置・管理が制定法上明示的に義務づけられていること ②当該交差点における信号機の必要性を行政庁が認めていること ③信号機は運転手に信頼を生じさせる性格を有すること ④信号機の故障と事故の発生の間には少なくとも二時間の間隔を経ていること、である。作為義務の内容としては、信号機の適正な作動を確認するために道路を巡回し、故障している場合にはただちに修理すること、が要求されている。

(ii) 交通標識の不存在および管理の懈怠

(a) *Van de Walker v. State* (1938) は減速標識の不在が本件衝突事故の原因であると判示された事例である。

**事実の概要**

本件事故現場は、南北に走る鉄道の下を通る地下道 (a railroad underpass on a state highway) である。原告は東西に走るこの地下道の西約1/4マイルに位置する丘から時速二五・三〇マイルで本件現場に近づいていたところ、急なカーブをまがった時点で地下道へ対向車が進入するのを発見した。原告は地下道の道幅が二台分あるのかどうか知らなかったために、ブレーキをかけて停止しようとしたが、霧が降っていたためもあってか、スリップし対向車と衝突した。

Appellate Division (253 App. Div. 226, 2 N. Y. S. 2d 477)

の多数意見は、地下道から六四七フィート、車道の南端から七フット・八インチの位置に「Warning, Curve」の標識、地下道の西四九八フィート・四インチ、道路端から七フィート・二インチの位置に「Caution—Sharp Curve—Narrow Underpass」の標識があることを理由に原告の請求を棄却した。唯一の反対意見は請求を認容した Court of Claims の次の事実認定を重視する。すなわち、州は地下道の入口および西側アバットメント (abutment) の五フィート西に「Slow」のリフレクター型の標識を設置していたと主張するけれども、本件事故発生の直前の夏期に「東方向への自動車に地下道でめっちゃめっちゃに壊れ、そのうちの何台かは「Slow」の標識を倒したという事故があった」、「事故の数週間前に東方向への自動車が南側のアバットメント (bridge abutment) に突っ込んで、そこに設置されていた「Slow」の標識を壊し、曲げてしまった」、「このような標識は修理されずに、事故の夜まで放置されていた」、「本件事故の二日前—一九三五年一月三日—に二件の事故があり、「Slow」の標識を壊した」、「こうした状況は一九三五年一月五日に州巡回員に認識されたけれども、何らの処置はとられなかった」という認定である。

Court of Appeals of New York は次のように判示す。

**【判旨】** 「証拠によれば、道路は事故現場地点において異常に危険であつて、本件事故以前に設置され・破壊された標識を再設置することを怠つたことはネグリジェンスであつたという認定を支持できる。」

本件において重要であると思われる事実は、①本件事故現場には交通標識が必要であるという行政庁の判断が介在していること ②本件事故現場で事故が多発していること ③交通標識の不在はこれらの事故に起因するものであること ④行政庁はこれらの事実を現実に認識していたこと、である。作為義務の内容としては、交通標識が破壊されていた場合には早急に再設置すること、が要求されている。

(b) *Nuss v. State* (1950) は、一時停止標識の管理の懈怠が本件衝突事故の原因であると判示された事例である。

**【事実の概要】** 本件事故現場である交差点には一時停止標識が設置されていたが、倒れており、さらに雑草がおい茂っていたために五〇フィート前方からはよく見えない状態にあった。州は一時停止標識と交差点の危険な状態について事故発生以前から現実の認識を有していた。車両および交通法 (*Vehicle and Traffic Act*) は、標識は少なくとも五〇フィートの距離からはっきり見えるよ

うに管理すべきことを定めてゐる。

*Appellate Division* (276 App. Div. 300, 94 N. Y. S. 2d 374) は、一時停止標識を適切に管理することを怠つたことは本件事故の近接的原因ではないこと、標識の設置・管理は州交通委員会の裁量事項であつて法律は命令的 (*mandatory*) でないことを理由として請求を認容した。 *Court of Claims* (193 Misc. 38, 87 N. Y. S. 2d 592) を破棄する。 *Court of Appeals of New York* は *Court of Claims* を支持する。

**【判旨】** 「*Court of Claims* は、数カ月前より本件現場において標識は全くないに等しかったし、第二運転手のネグリジェンスが代替的原因 (*superseding cause*) を構成するような異常な性格を有するものではないという結論を支持する証拠があるという理由で原告を勝訴させた。確定する。」

本件において重要であると思われる事実は、①本件事故現場には交通標識が必要であるという行政庁の判断が介在していること ②本件現場の標識の状態が不在に等しいということについて現実の認識が存在すること ③第二運転手のネグリジェンスが代替的原因を構成するような異常な性格を有するものではなかつたこと、である。本件は (a) *Van de Walker v. State* と比較するとかなり広く

州の責任を認めていることがわかる。本件は、原告の優先通行権を無視して第二運転手が交差点に進入してきたために発生した事故であり、交差点の危険性を交通委員会の標識設置により認定していると考えられるからである。従って、実質的には①と②の要件の存在が重要視されていると考えてよいと思われる。

(c) *Eastman v. State*, 303 N. Y. 691, 103 N. E. 2d 56 (1951) は設置した一時停止標識を除去したままにしておいたことが衝突事故の原因であると判示された事例である。

**事実の概要** 「本件事故現場である交差点には、事故の数年前まで一時停止標識が設置されていたが一九四四年の交通調査 (traffic survey) 後に除去され、以後は設置されなかった。トラックの運転手と自動車の運転手の双方のネグリジェンスの結果として事故が発生した。原告は、本件交差点に一時停止標識・信号機その他の交通信号を設置・管理しないのは危険であること、一時停止標識を除去する決定は恣意的なものであること、を主張した。Court of Appeals (278 App. Div. 1, 102 N. Y. S. 2d 925) は Court of Claims (判例集未登載) の請求認容を破棄する。その理由は、一時停止標識の除去はその設置・除去について判断・裁量権を付与されている州交通委員会の意識的な決定によるものであって、司法審査の対象とはなり得ても恣意的であるという理由

で取消すことはできず、従って、ネグリジェンスの責任を問うこともできない、また、交差点の危険性の軽減・特定事故の防止の役割を一時停止標識が果たするという事実は記録上存しない、というのである。Court of Appeals of New York は Court of Claims の判示を支持する。

**判旨** 「証拠は Court of Claims の認定を支持するものであるから、Appellate Division の判示を破棄し、Court of Claims の判示を本裁判所と Appellate Division の裁判費用とともに確定する。」

本件の詳細は Court of Claims の判例が判例集に載っていないために知ることができないけれども、重要と思われる事実は、前に紹介した (a) (b) と異なり、本件交差点に一時停止標識が存在しないのは交通委員会が不必要と判断した結果であるということ、である。従って、本件は行政庁の裁量自体を裁判所が審査し不適切と判断した事案である、ということになる。これは (b) *Nuss v. State* と比較しても格段に救済の範囲を広げたものである。

(iii) 交通標識の不十分

(a) *Barna v. State* (1944) は、小さな減速 (slow) の標識では本件事故現場に不十分と判示された事例である。

**【事実の概要】**

本件事故現場は鉄道会社の管理する橋と州道が接続する箇所である。この橋は鉄筋構造になっており、橋板が敷かれている。橋の両側の木製の欄干は木製の支柱で支えられているが、西側の欄干を支えていた支柱は朽ちていて、不安定であった。道路は橋の北側 (northerly end of the bridge) までには少なくとも二二〇〇マイルは直進で、橋の北側は下り坂でカーブになっており、傾斜度は二・七から四・三パーセント、カーブは始まりの六〇フィートの八度から橋の北端 (just north of the bridge) の二八度まで変化している。これは専門家によって非常に急なカーブ (very sharp curve) と述べられた。橋の北側は最近クレオソート処理をほどこされた板で張り変えられており、事故当日スリップしやすい状態になっていた。橋の北約一四フィートの地点には「注意・六トン以下 (Warning 6 tons safe)」の標識、さらに二二フィート北には「減速 (slow)」の標識が設置されていた。一九三四年八月三日、被害者は北方向から時速三〇から三五マイルで橋に向かっていたところ、対向車がきたために、車を右によって橋を渡ろうとした。両車は橋の北側から三フィートのところで接触することなくすれちがったが、被害者の車が対向車の運転手の視界から消えた際に、衝突が発生して、被害者らの車は橋の北側に近い西側ガードレールを突き破って下の谷間に落ち、乗客

二人とも死亡した。

Court of Claims (179 Misc. 29, 37 N. Y. S. 2d 311) は、本件事故は道路がスリップしやすい状態になっていたということが原因ではなく、被害者のスピードの出し過ぎと運転技術によるものであることを理由に、訴えを棄却する。Appellate Division は次のような理由で原審判決を破棄する。

**【判旨】**

「州には橋自体を管理する義務はない。しかし、このことは、スピード・距離に関するささいな誤算、あるいは、運転手の誤りが死亡に結びつくような危険をはらんだ状況を作出している、下り坂・急で複雑なカーブ・朽ちた欄干・深い谷間・道路と橋板のスリップしやすい状態を南進する通行者に十分知らせることを怠ったことを免責するものではない。

Barna にこの危険を知らせるものはなかった。小さな「減速 (slow)」の標識は、通行者に対してそうした危険箇所に近づいているということを知らせるには全く不十分であった。「カーブ (curve)」・「危険 (danger)」あるいは「狭い橋 (narrow bridge)」の標識は存しなかった。舗装された州道を時速三〇または三五マイルで走行することは、戦前においては、減速標識が存在しても不合理なスピードではなかった。……これらの危険についての警告を怠ったという州のネグリジェンスが本件事故の近接的原因

(proximate cause)であった。」

本件において重要と思われる事実は、①本件橋の管理権は鉄道会社にあること ②本件現場は死亡事故につながる可能性が高いこと ③行政庁の判断には、カーブ・危険・狭い橋の標識が必要であるということが含まれていないこと、である。

(iv) 道路閉鎖措置等の不採用

(a) *Rindfleisch v. State* (1970) は道路閉鎖等の措置を採用しなかったことが本件事故の原因であるとされた事例である。

**事実の概要** Court of Appeals (27 N. Y. 2d 763), Appellate

Division (32 App. Div. 2d 892, 302 N. Y. S. 2d 1016) は

この Court of Claims (59 Misc. 2d 1074, 301 N. Y. S. 2d 830) を支持しているため、この Court of Claims の判例を取り上げることをする。

本件現場の高速道路 (thruway) には事故発生前にスモッグ (a combination of fog and smoke—referred to as “smog”) がたがため、視界は事実上ゼロに等しい状況であったこと、この状況は一九六四年一月四日の二週間程前から継続していたこと、そのために数回の事故が発生していること、ニューヨーク州はこの状況を十分認識していたこと、について争いはない。一九六四

年一月四日・午前一時頃、原告らが本件高速道路を時速約六〇から六五マイルで走行していたところ、スモッグのために急に視界がほぼゼロになった。そこで原告らは速度を時速約五マイルにして、止まったり、進んだりしながら走っていたが、赤色灯 (red reflection) をよけようとして右に鋭くハンドルを切った時にトラックと衝突した。原告らは、警告標識が不十分だったと主張した。

**判旨** 「……本訴においては、警告の要素は訴えの理由とするこ

とはできない。……スモッグの状態は訴えの対象となった事件の発生以前に原告らに認識されていたからである。原告らにとっての唯一の有効な訴えの理由は、危険区域の交通を護送するとか、危険が過ぎ去るまで高速道路の危険区域を閉鎖することを被告が怠ったというような他のネグリジェンスに基づくものでなくてはならない。

Harvey の事故は Rindfleisch の事故が起きる少なくとも二時間前・午後一時頃に発生した。州警察は Harvey の事故を調査することによって、スモッグによる極めて危険な走行状態 (extremely dangerous driving condition) および約二マイルにわたって存在した視界ゼロの状況 (complete lack of visibility) を十分認識していた。こうした状況においては、高速道路の当該

区域の完全な閉鎖、スモッグ発生区域の通行禁止または警察の指示および保護の下にスモッグの中の交通を護送することが州警察の義務であった。

本裁判所は被告のネグリジェンスを認定するけれども、……原告 Rudolf Rindfleisch もまた寄与過失 (contributory negligence) の責があると認定しなければならぬ。……彼はこの状況下では安全性を欠くスピードで走行していたし、車を適切に操作しなかった、というのが唯一の合理的な結論であった。

しかし、原告 Mary J. Rindfleisch の寄与過失についての立証はない。夫と一緒に車に乗って、異議をはさまないという行為は事故および彼女のけがに貢献したネグリジェンスを構成する、ということとはできない。彼らは自分たちが創った非常事態に遭遇したのではない。危険区域を脱して非常事態を避けようとする事自体はネグリジェンスではなかった。」

本件において重要と思われる事実は、①高速道路の視界がほぼゼロであったこと ②この状態が二週間程前から継続していたこと ③そのため数回の事故が発生していること ④ニューヨーク州がこの状況を十分認識していたこと、である。本件では作為義務の内容として、危険区域の交通を護送すること、または、高速道路の危険

区域を閉鎖すること、が要求されている。

(b) 棄却例

(a) *Gurevitch v. State* (1954) は交通標識の管理懈怠事例であるが、もう一方の運転手の重大な過失 (gross negligence) が代替的原因 (superseding cause) であるとされた事案である。

**事実の概要** 本件事故現場は州道上の交差点である。この交差点の北約四〇フィートの地点に一時停止標識が設置されていたが、一九五二年七月一日には倒れており、南へ向かう通行者には確認できない状態にあった。この状態は少なくとも一九五二年七月一日から継続しており、おそらくは (in all likelihood) 四週間ほど以前からのものである。これは州が推定上の認識を有するに十分な期間である。北から本件交差点に進入してきた *Shihart* と東からの原告 *Gurevitch* が衝突した。原告は、標識が倒れているということについて現実ではないにしろ推定上の認識を有したのちに、停止標識を立て直すとか、適切に警告を発することを怠ったことはネグリジェンスであった、と主張した。

**判断** 「本件の核心は、事故の近接的原因 (proximate cause) は何であったか、である。我々の信ずるところでは、それは *Smith* のネグリジェントな運転であった。

原告らはこれまでに州が道路上の事故に関して責任を認められ

た事例に依拠している。すなわち、交通標識・信号が不在の場合 Eastman v. State, 1951, 303 N. Y. 691, 103 N. E. 2d 56; Van de Walker v. State, 1938, 278 N. Y. 454, 17 N. E. 2d 128; 不十分の場合 Barna v. State, 1944, 293 N. Y. 877, 59 N. E. 2d 784; 故障の場合 Foley v. State, 1945, 294 N. Y. 275, 62 N. E. 2d 69; 管理を怠る場合 Nuss v. State, 1950, 301 N. Y. 768, 95 N. E. 2d 822 である。

引用された事件の中では、Nuss v. State が最も原告の主張に適合していると思われる。

しかし、Nuss case [195 Misc. 38, 87 N. Y. S. 2d 596] においては、南進の車は「通ったことのない郡道を、夜に、聖書会から妻と子供を乗せて帰宅する大会社の重役である」Sawyer によって運転されていた。Sawyer は、「道路の両側に気を配り、交通信号に注意していたと主張した。彼の主張するところでは、交差点直前になって Nuss の車のライトが見えるまで交差点に近づいていることに気づかなかったということである。彼は十分な停止距離はないと考えて、Nuss の車との衝突を避けるためにスピードをあげ、その前を横切ろうとした。」[276 App. Div. 304, 94 N. Y. S. 2d 377.]

Smithart と Sawyer とは違って、日中に、交差点に近づいて

いることを十分認識して運転していた。Smithart の行為を審理するにあたって上に述べたように、彼は不注意に交差点に進入し、Gurevitch の車に力いっぱい衝突したものである。」

本件において重要と思われる事実は、① Smithart が交差点に近づいていることを認識していること、② ブレーキをかけようとしなかったこと、である。

一方の運転手のネグリジェンスが代替的原因であるとした本件の重要事実が①と②であることについては、前述 Nuss v. State の責任要件①行政庁の判断の介在②現実の認識、および「危険箇所を知っていただけでは寄与過失とはならぬ」とした Rugg v. State (284 App. Div. 179, 131 N. Y. S. 2d 2) の判断と整合性を欠くからみがあると思われる。そこで本判決の事実的判断であると推定される次のような事実を付加することとする。その第一は、「危険箇所を知っていた」程度に関連するが、立証されていないにしろ Smithart は本件事故現場を通過に利用していたという証言があること、である。その第二は、「ブレーキをかけようとしなかった」事実と関係するが、Smithart は仲間四人と暇つぶし(killing time)のためにいろいろ遊んだあと最後に無銭でビールを飲んだ足で本件現場に車をとばして来たもので、本判決が「聖書会から家族を乗せ

て帰宅する大会社の重役」の *Sawyer* と比較して重大な過失を認定していることから推察すると、酒酔い運転その他無謀運転を想定していると考えられるということ、である。

(3) まとめ 以上から次のことがいえると思われる。

事故現場に交通標識・信号機が必要であるという行政庁の判断が介在しており、しかし、それらが破壊され・あるいは故障しているという状況にあって、かつ、この状況を現実認識したうえで何らの処置をも講じていない場合に州は責任を負う。

しかし、それらが行政庁の裁量権の発動の結果として不在である場合 (*Eastman v. State*) とか不十分である場合 (*Barna v. State*) は行政庁の政策決定と裁判所の政策決定が相剋するために、これらの事例をどう評価するかは困難な問題である。

(a) 交通標識の不在の場合は、交通標識の破壊と事故との間の時間・原告の寄与過失 (*contributory negligence*) ・相手方運転手の過失が異常で代替的原因 (*superseding cause*) であるかどうかが問題である。時間に関しては *Foley* 事件の二一時間がひとつの目安になる。原告の寄与過失に関しては「危険箇所を知っていただけでは寄与過失とはならぬ」とした *Rugg v. State* (284 App. Div. 179, 131 N. Y. S. 2d 2) が参考になる。相手方運転手の過失が代替的原因であるかどうかは、*Gurevitch* 事件の①交差点の存在

を認識しているかどうか、②ブレーキをかけて減速しようとしたかどうか、が一つの目安になると思われる。問題は、一時停止標識を除去するという行政庁の判断は誤っているとした *Eastman* 事件をどう評価するか、である。判例に現われた事実だけでは事故現場の危険性を評価することはできないけれども、次のようなことが推察される。すなわち、一時停止標識設置後の維持・管理費は信号とはちがいそれほどかからないと思われる。従って、いったん標識を設置したならばわざわざ除去のための費用をかけてまで取り去る必要はない。よって、本判決の射程距離を交通標識撤去の事例に限定するのが妥当と思われる。

(b) 交通標識の不十分の場合は、事故現場の危険性の程度と交通標識の警告が比例するものであるかどうか、が問題となる。この点については *Barna* 事件の①急なカーブ・狭い橋・朽ちた欄干・深い谷間・スリップを起こしやすい状態が存し、事故が死に直結する場合には②小さな「減速」の標識では不十分とされたことが参考になる。

(一) 道路内における第三者の行為の規制責任

この類型に該当する事例として (i) 運転手の免許取消しの例 *Chirkofsky v. State*, 203 Misc. 646, 117 N. Y. S. 2d 264 (1952) および (ii) レースの観客席にレースカーが飛び込んだ例 *Saari v.*

State, 282 App. Div. 526, 125 N. Y. S. 2d 507 (1953) がある。

(i) Chikofsky v. State (1952) は、「免許を取り上げなかった」とが事故の原因であると主張されたが、「義務情況」にないとして請求を棄却した事例である。

### 事実の概要

自動車の衝突事故が発生し原告がけがをした。原告は次のように主張する。免許停止処分以降、州が Grasso の運転免許および登録を「物理的に剝奪する (take "physical" possession)」ことを怠ったことが原告のけがの原因である。また、Grasso は常習的な法規違反者であり、車両および交通安全責任条項九四条以下 (Safety Responsibility Provisions of the Vehicle and Traffic Law, § 94 et seq.) を守らなかったのだから、そもそも運転免許を交付すべきではなかった。

**判旨** 「類似状況において、州および地方公共団体には公的義務の遂行にかかわる不作為によって個人に対する賠償責任は生じない」と判示された。Stein v. City of Beacon, 295 N. Y. 51, 64 N. E. 2d 704, 163 A. L. R. 342; Murrain v. Wilson Line, Inc., 270 App. Div. 372, 59 N. Y. S. 2d 750, affirmed 296 N. Y. 995, 73 N. E. 2d 572; Paglia v. State of New York, 278 App. Div. 281, 105 N. Y. S. 2d 597, affirmed 303 N. Y. 821, 104 N. E. 2d 389.

また、州が物理的に Grasso の免許および登録を取り上げることによって、自動車の運転を控えさせることができたであろう、と言うことはできない。彼にとって免許停止後も取り上げ後もまた等しく違法であるにすぎない、ということが合理的に推論できる。」

本件が棄却されたことについては我国においても同一事情と考えられ、特に問題となる点はないと思われる。

(ii) Saari v. State (1953) は、グランプリレースのコースから飛び出したレースカーによる人身事故の原因が、有効・適切なパトロールを怠ったことである、と判示された事例である。

### 事実の概要

本件事故現場は、レース会場になつてゐる州道のカーブ地点である。本件オートレースは Watkins Glen 村・Watkins Glen Chamber of Commerce, Sports Car Club of America, Inc. 後援の下に、土木部 (Department of Public Works) を介する州の許可の下に挙行されたものである。この州の許可基準は車両及び交通法 (Vehicle and Traffic Law) 八八条四項に定められてゐる。「レースまたはスピード競技は管轄を有する州・市・町・村の許可を得ることなく、また、当該競技が実行されるすべての地点に関して、十分に効率的にパトロールされることなく、いかなる道路上においても行なわれてはなら

ない。」

許可にはレースの実行・観客の禁止区域に関して詳細な条件が付されコースのパトロール義務についてはスポンサーに委任されていたけれども、当該事項について州代表と協議すべきことおよび条件違反の際には許可の取消権を州に留保すること、を定めていた。当日のレースには州土木部の代表も来ていた。

原告 Saari は Mecklenburg 有志消防局の一員で相互援助政策に基づき Watkins Glen 消防局長の要請で本件レース場に来ていたものである。彼は消火及び救助の目的で本件事故現場に配置されていたもので、消防員が本件現場地点に配属されない場合には、レースが許可されなかった模様である。

他の三人の原告は観客であり Saari の近辺でレースを観戦していたものである。この原告らはパトロールをしていた警備員 (National Guardsman) の指示を受けて、その地点にいたという証拠がある。許可に付随した地図によれば、原告らがいたこの地点は観戦禁止の場所であった。Court of Claims (203 Misc. 889, 119 N. Y. S. 2d 507) の請求認容を確定して Appellate Division は次のように述べる。

**判旨**

「交通専門家の証言によれば、通常の運転によるこのカーブにおける安全速度は時速四〇マイルであったが、証拠では、レ

ースカーは時速八〇マイルかそれ以上で走行していた。Court of Claims は次のように認定した。レース用に作られていない道路上の防護施設を欠くコースにおいて競技をしている自動車の本来的な危険性を考えると、そのようなレースは「当該レースにより特定の損害を蒙った者については、訴えの私的権利を有することになる、ニューサンスを構成していた。」(119 N. Y. S. 2d 521.) 下級審はまた次のように認定した。州は「そういつたレースまたはスピード競技が行なわれるすべての区域にわたって十分に効率的に道路がパトロールされているか」を確認する委任できない義務 (non-delegable duty) を有していたが、コースは十分にも効率的にもパトロールされていなかったという点で、ネグリジェントであった。さらに下級審は、原告のいずれも傷害の危険を引受けていない、と認定した。記録は Court of Claims の認定を十分に支持している、と我々は考える。」

本件において重要と考えられる事実は、①原告らはレース後援者らが危険と考えた場所にいたこと ② Saari がそこにいたのは業務命令、観客がそこにいたのは、警備員の指示によるものであること、③その場所には「危険」の標識はなかったこと ④以上のような危険性について州は被許可者らに対してその危険管理責任を委ね

ていたこと、である。

### 三、道路関係における事例のまとめ

一般的にいつて道路関係の事例には危険責任型のもの(一・(一)及び二・(一))と危険管理責任型のもの(一・(二)及び二・(二))があるが更に、傾向ないし特色として、次のようなことがいえると思われる。

(1) 保護法益の点については、個別具体的というよりは不特定の国民の生命・身体の安全というように、一般かつ広範なものである。<sup>(38)</sup>このことに関して、想定された行政措置の内容(例えば、交通標識・信号の設置)と現実・具体的に裁判に登場する事故の仮定的不在との因果関係は、例えば薬害事件における不許可あるいは許可後の行政指導と比較すると、かなり遠いという特色がある。従って、この点については我国における千葉県野犬幼児咬死事件<sup>(39)</sup>と類似するが、行政の対象の明確性(対象の限定・不動性)及び措置内容の限定性(交通標識・信号の設置等)において異なる。また、保護法益の一般性・広範性が、行政費用(交通標識の設置等)に対する便宜が大きいという方向に働くところにその特色がみられる。

(2) 一般的には危険責任型・危険管理責任型の責任類型といつても、責任のタイプ・程度はバラエティに富んだものである。同じ危

険責任といつても、たとえば、落石の危険にさらされた場所に道路を設置する<sup>(40)</sup>とか急カーブを設けるとかという危険状態を形成しつつ、これにふさわしい「保安設備」を設けていない<sup>(41)</sup>という危険作出型、信号機の故障の事例のように、信号機に対する運転手の信頼を基礎とした事故の誘因を作出するという消極的な寄与・加担型、木の老化による落枝や他の運転手による交通標識の除去に対して新たな保安措置を講じるといふ危険管理責任類似型といったタイプがある。

危険管理責任にしる道路内の第三者の危険責任における Safety 事件では、行政庁の許可が介在し、許可条件の不遵守によって事故が発生した点で、建物崩壊事例と異なっている。

(3) 事故の予防措置の時機に関して行政権限の発動に対応すべき危険性の程度という観点から、道路関係における危険性は、森本宏『判例から見た消防行政責任論』(第二章消防と行政権限不行使責任・五裁量収縮と危険の程度・幅のある危険の程度)<sup>(42)</sup>の設定した基準——①具体的危険が切迫している ②具体的危険 ③危険発生の蓋然性 ④抽象的危険——に照らすと、道路外の管理責任に関しては一・(一)落石事故—具体的危険・落枝事故—危険発生の蓋然性、一・(二)具体的危険の切迫、道路内の管理責任に関しては二・(一)危険発生の蓋然性、二・(二)具体的危険、ということにならうか。この危険の程度に

ついで森本同書四五頁は、個別的具体的な保護法益については高度の危険性、不特定の国民の生命・身体の安全というように一般かつ広範なものに対しては抽象的危険という基準を提出するが、こうした基準が該当する領域も存在するといえ、予防措置の強度性(例えば、道路閉鎖措置)等特に予防措置の費用が重要なファクターであるとしたのが本稿の立場であった。

(4) ネグリジェンスの判断にあたっては、巡回・危険発見義務等の調査義務を尽くしたかどうかが一つの重要なあるいは決定的な認定基準となっている。

(5) 最後に、結果責任型、執行ないし実行行為型、加担・寄与型の責任類型についていえば、現在、道路関係において結果責任型の事例は存しない。

(1) 以下の叙述は、平井宜雄『現代不法行為理論の一展望』(一粒社・一九八〇)に多くを負っている。しかし、さまざまな概念をその内容と切り離して断片的に利用しているために、本稿で使用する分析概念自体は平井教授のそれとは意味を異にしている。

(2) G・T・アリンソン『決定の本質』(宮里政文訳・一九七七)七頁、三四―四三頁。

(3) 平井 前掲書 一六八―一六九頁。

(4) 平井 前掲書 一六九頁。

(5) 平井 前掲書 一七三頁。

(6) 平井 前掲書 一七一頁、一八四頁、一八九―一九〇頁。裁判は事後的に紛争当事者のみを対象にし、当事者のみの比較にもとづいて「正義」を判定するしくみであること、が強調される。同一八九頁。

(7) 平井 前掲書 一九二頁。

(8) 遠藤博也『行政法Ⅱ』(青林書院・一九七七)一四七頁。

(9) 遠藤博也『計画行政法』(学陽書房・一九七六)二〇五頁。

(10) W. L. Prosser, *Law of Torts*, (West, 1971), 416-427.

(11) *Ibid.* 439-457. 野村好弘「被害者の危険引受け」(『英米判例百選Ⅱ』・有斐閣・一九七八)二四―二五頁。

(12) 小林秀文「coase の定理と Calabresi の事故法理論」(『法学志林』七三卷二号・一九七五)一二七頁。

(13) 小林 前掲論文 一二八頁。

(14) 遠藤博也「宅地法上の規制権限の不行使と国家賠償責任」(『昭和四十九年度重要判例解説』・一九七五)四二頁。

(15) ハンド判事がこの定式を打ち出した判決の紹介がある。藤倉皓一郎「過失による不法行為」(『英米判例百選Ⅱ』・一九七八)一四―一五頁。

(16) 平井 前掲書 八九頁。

(17) 平井 前掲書 一九二頁。

(18) 平井 前掲書 一九二頁。

(19) 小島武司「公共訴訟の理論」(『民事訴訟雑誌』二三号・一九七七)四頁。

(20) 遠藤 前掲論文「宅地法上の規制権限の不行使と国家賠償責任」四二頁。

(21) 下山英二『国家補償法』(筑摩書房・一九七三・一八〇頁以下)は、統治関係・警察法関係・司法関係・警察関係・名誉毀損・税務関係・地方自治事務関係・教育関係・試験関係・産業法関係・その他の規制法・公害營造物管理行政関係に分類する。

(22) (i) 古崎慶長「公務員の不作為と国家賠償法一条の責任」(『法と権利』(4)一九七八・二〇八頁以下)は、(1)公務員の作為義務が法令の明文をもって規定されているか、法令の解釈によって一義的にきまる場合 (2)法令によって公務員に権限が与えられてはいるが、その権限行使が公務員の裁量に委ねられている場合 (3)公務員の作為権限が法令によって規定されていない場合、に分類する。

(ii) 阿部泰隆「行政の危険防止責任」(『判例時報』八八三号・一九七八・二二八頁)は、一、自然界に存する危険についての行政の防止責任 二、私人の不法行為を防止するための行政活動、二をさらに、(一)許認可制度による私人の活動の事前規制 (二)許認可を前提としない予防的な規制権限の発動 (三)法律や行政立法による基準の設定、に分類する。

(iii) Schuster 事件評釈者の見解は本稿「はじめに」で紹介した。

(23) (i) 小沢義彦東京法務局訟務部付検事「行政庁の権限の不行使と国家賠償」(『民事研修』二四三号・一九七七・三四頁)は、

(1)自ら危険発生の原因を作り出した者は当然その防止を義務づけられることになるから防止措置に出ないことは違法となること (2)被侵害利益が身体・生命等重大なものである場合には不作為が違法とされやすいのに対し、産業統制や法益として比較的軽い日照・騒音等が問題とされた場合には反射的利益論になじみやすく、また不作為が違法とされる例が少ないこと (3)直接の加害者がいないか、いても不特定の場合には、行政法的不作為が違法とされやすいこと、に分類する。

(ii) 白井皓吾弁護士の分類については、本稿「はじめに」で紹介した。なお、第二・第三の視角は流動的である。  
(24) こうした方法論を採用した著作として、遠藤博也『国家補償法 上巻』(青林書院新社・一九八一)。

(25) K. C. Davis, *Administrative Treatise* (West, 1958) は本稿のいう道路関係の事例として次のものが引用されている。  
(i) 一時停止標識再設置の例 (Gurevitch v. State, 285 App. Div. 863, 136 N. Y. S. 2d 702 (1955)) (ii) 道路のカーブの警告標識が不十分とされた例 (Rugg v. State, 284 App. Div. 179, 131 N. Y. S. 2d 2 (1954)) (iii) あとになって事故を起した運転手の免許取消の例 (Chikofsky v. State, 203 Misc. 646, 117 N. Y. S. 2d 264 (1952)) (iv) 許可を受けてハース会場となつた道路に配置した警官の人数が不足であるとされた例 (Sari v. State, 282 App. Div. 526, 125 N. Y. S. 2d 507 (1953)) (v) 道路附近の建物が崩壊した例 (Runkel v. City of New York, 282 App. Div. 173, 123 N. Y. S. 2d 485 (1953)) など

お、A. L. R. からの判例探索はできなかった。後日、責を塞ぎたい。

- (26) 古崎慶長『判例營造物管理責任法』(有斐閣・一九七五)三頁。

- (27) 古崎 同書 三頁。

- (28) リステイトメント二八六条 立法または規則によって定められた行為基準が採用される場合。

- (29) リステイトメント二八八条B 違反の効果。

- (30) 古崎 前掲書 三頁。

- (31) actual notice は、明示的・現実にと与えられた、また当事者に直接的に認知された認識(notice expressly and actually given, and brought home to the party directly)であると定義されてきた。しかし「actual notice」の語は、一般に、明示・黙示という二個のクラスを含む・より広い意味を与えられている。すなわち、前者は間接的推論に基づくものを越える、または当事者に追加的調査義務を負わせる、すべての事実認識(all knowledge of a degree above that which depends upon collateral inference, or which imposes upon the party the further duty of inquiry)を含む。後者は当事者が事実認識の手段を有することを知っていることを理由として当事者に事実認識を転嫁する。Black's Law Dictionary, 5th. (West, 1979) notice の項参照。

- (32) 推定的認識(constructive notice)も含めることとする。  
Constructive notice とは、Black's Law Dictionary によ

れば、適正な注意をもってすれば事実を発見できたであろうことまたは当事者の位置がその調査義務を課せられるようなものであることを理由にして(現実には当事者は有していないであろうけれども)、当事者に対して転嫁される事実の情報あるいは認識のことである。

- (33) Highway は以下、「道路」と訳すことにする。上野治男「米国の警察」(良書普及会・一九八一・一九〇頁)によれば「ハイウェイ(Highway)とは高速道路ではなく、ウェブスター辞典では『公道とくに主要直交通路』とされ、Black's Law Dictionary によると『すべての人が通行のために自由に使用できる道路で、政府がそのような状態を維持管理する責任を常に有する土地部分』と説明される。日本語に強いておきかえれば『街道』という言葉がもっともぴったりするかも知れない(要旨)」。ハイウェイパトロールの概要は、同書・一六八頁以下。ニューヨーク市におけるそれについては、大橋久光「米國主要都市における交通違反の取締り」(警察学論集)二三巻一頁・一九七〇・八二頁以下)参照。なお、高速道路は thru-way である。

- (34) 平井 前掲書 二〇八頁。

- (35) 古崎慶長『國家賠償法』(有斐閣・一九七二)二二七頁。

- (36) 古崎 前掲書『判例營造物管理責任法』三頁。

- (37) 古崎 前掲書『判例營造物管理責任法』三頁。

- (38) 森本 宏『判例から見た消防行政責任論』(全国加除法令出版・一九八二)四五頁。

- (39) 判例時報八二七号九〇頁、判例時報八七五号一七頁。
- (40) 遠藤博也『国家補償法 上巻』（青林書院新社・一九八一）  
三〇四頁。
- (41) 同 三二五頁。
- (42) 森本 前掲書 四三―四四頁。

## Governmental Tort Liability for Nonfeasance in New York (2)

Akira FUKUSHI\*

### Introduction

- I. Development of governmental tort liability in New York
- II. Tort cause of action for nonfeasance (in Vol. XXXII No. 4)
- III. Classification of the cases bearing upon governmental tort liability for nonfeasance

### Conclusion

\* \* \* \*

The focus of this study is the question of whether a governmental unit should be liable for not taking affirmative action that would have helped the plaintiff.

This note aims at classifying the cases bearing upon liability for nonfeasance according to the cause of liability and presenting the following conclusion: in New York, governmental tort liability is not granted except for the case of Statute or Municipal Charter, the case of Special Relations, the case of Assumption of Duty, and the case of Prior Dangerous Conduct.

\* \* \* \*

In chapter III, after setting up the analyzing concepts and the viewpoints of classification, highway related cases are classified as follows;

1. Duty to maintain a safe conditions adjacent to and above highway
  - (1) Liability for failure to prevent landslide and tree limb falling accidents
  - (2) Liability for permitting inherently dangerous buildings adjacent to highway to be maintained
2. Duty to maintain the safe conditions of highway
  - (1) (i) Liability for failure to take steps to eliminate defects and obstructions in traveled portion of the road bed.
  - (ii) Liability for failure to erect and maintain warning signs or devices
  - (2) Liability for failure to regulate the acts of another on highway

---

\* Assistant, Faculty of Law, Hokkaido University