

動物との衝突事故と道路の設置・管理責任

長尾英彦

はじめに

- 1 問題の所在
 - 2 判決の内容
 - 3 検 討
- おわりに

はじめに

高速道路を走行中、路上に飛び出してきたキツネを避けようとして自損事故を起こし運転者が死亡した事故において、動物の侵入防止対策が不十分であったことについて道路の管理者に責任があるか否かが争われていた事案で、最高裁第3小法廷は2010年(平22)3月2日、当該道路に設置・管理の瑕疵があったとはいえないとする判決を下した(判例時報2076号44頁。判例タイムズ1321号74頁。以下「本判決」「今回の判決」と記す)。

事故発生について道路の設置管理責任(国家賠償法2条等)が問われた例は多いが、本件のように路上へ侵入してきた動物との衝突事故に関連する事案は先例も少なく、今回の事案でも1審は瑕疵なし、控訴審では瑕疵ありと判断が分かれていたが(後述)、最高裁は一応の決着をつけたものと見ることができる。

しかし、このようなケースの場合、「瑕疵」といっても道路そのものの危険性(穴があいているとか、落石等)とはいささか趣を異にする側面があり、他方では参考になるような事例が乏しいこともあり、今回の判決は(結論はまだしも)理論的な精度という点で疑問なしとしないように見受けられるので、私見を中心に検討を加えてみたい。

1 問題の所在

国家賠償法2条は、公の営造物の設置・管理に瑕疵があつて、これにより利用者等に損害を与えた場合は、国又は公共団体(当該営造物の設置・管理に責任を負う者、筆者注)が賠償責任を負う旨を規定している。

この「瑕疵」の意味内容については、従来激しく議論されてきたところであるが、通常は、周知のとおり「客観的・物理的な欠陥」の意味であるとするのが多数説であり、「営造物が通常有すべき安全性を欠いていること(状態)」というような説明がなされてきた⁽¹⁾。道路事故における国賠法2条の解釈に関するリーディング・ケースとされる「高知落石事故」最高裁判決(最1小判昭45.8.20判例時報600号71頁)においてもそのような考え方が示されている⁽²⁾。しかし、「瑕疵」とは何か、いかなる場合に「瑕疵」があるといえるか(いえないか)となると、決して容易な問題ではない。

まず、国賠法2条の適用事例として多く現れるものに道路における事故と水害事故があるが、ひとくちに「安全性」といっても「道路」と「河川」とではかなり意味が異なる。河川は自然公物であるから、ここ

で問題となるのは、河川から発生する危険を防止する施設（堤防等）が十分かどうかという問題である。これに対し、道路は人工公物であって国民・住民に利用してもらうために造られたものである⁽³⁾ので、そこでは絶対的な安全性が要求される、と考えられている。つまり、「通常有すべき安全性」といっても、その内容は営造物の種類によって異なることになる。

次に、道路における事故であっても、その態様・原因は様々である。路面に穴があいているというような場合であれば、わかりやすい「瑕疵」であるといえる。落石があったという場合でも落石そのものは道路ではない、という言い方もありえようが落石のあるような道路はおよそ「安全性」を欠いている、ということはいえるであろうから、やはり「瑕疵」を肯定することにさほど困難はないであろう。問題は、事故原因が外部から到来する場合である。これにもいくつかの類型がある。第1に、自然現象すなわち台風、集中豪雨等である。第2に、第三者の行為である（路上に危険物を放置する等）。第3に、利用者本人の無謀な利用の仕方、想定外の行為等による場合である（これらのうち、第3のものは瑕疵が否定される場合が多いと想像されるし、本稿の目的とも関係がないので、ここでは立ち入らないこととする）。

上記第1、第2の類型はもとより営造物（道路）そのものの物的瑕疵とは言い難いが、この点、従前の判例は、危険の到来そのものを回避できなくとも、道路を通行止にしたり、見回り（点検）をすることによって危険物を除去する等の方法で事故を防ぐことは可能なのである、といった言い方により、そうした措置をとっていなかったことが「（設置）管理の瑕疵」である、としてきている⁽⁴⁾（そういう意味で、通説とされている「客観説」は多少とも拡張されているように見受けられる。これに対しては批判も存在するが、本稿の目的から逸れるので、立ち入らないこととする）。それでは、本件のように、動物が路上に侵入してきたことから生じた事故についてはどうなのであろうか。そのような侵入という

事象が発生することは危険には違いないが、それでは、道路の管理者としては、どの程度の侵入防止措置をとっていれば(防止設備があれば)責任を回避できるのであろうか。

2 判例の内容

[事実の概要]

Aは、2001(平13)年10月8日夜、北海道苫小牧市内の北海道縦貫自動車道(道央自動車道、以下「本件道路」という)において自家用車を運転中、飛び出してきたキツネとの衝突を避けようとして急ハンドルを切り、中央分離帯に衝突して路上に停止したところを後続車に衝突され、Aは死亡した(以下「本件事故」という)。

Aの両親であるXらは、本件道路の管理者であった日本道路公団(当時)に対し、キツネの侵入防止措置が不十分であった点で本件道路には「営造物の設置・管理の瑕疵」(国賠2)があったと主張して賠償請求を行なった。Xらは、かつて日本道路公団が作成した資料等に基づき、本件道路の立入防止柵を(間隔の広い)有刺鉄線タイプのものでなく金網タイプのもので変える、地面と柵との間に隙間を作らないようにする、動物が地盤との間を掘って侵入しないようにコンクリートを付設する、等の方法によりキツネの侵入は防止できたはずであり、これらの措置を採っていなかったことを管理の「瑕疵」であると主張したのである(なお、Xらは、追突した後続車の運転者に対しても賠償請求を行っており、そこでは損害賠償額の算定方法等も争われているが、筆者の能力を超える部分もあり、本稿では、こちらの方の論点には立ち入らないこととする。因みに、後続車の運転者の賠償責任については全ての審級を通して認容されている。但、衝突についてはAの側にも原因を発生させた点で過失があったとし、結局、Aに3割、後続車の運転者に7割とする

過失相殺を行なっている)。

本件事故当時、本件道路の管理者であった日本道路公団は、2005(平17)年10月に解散しており、東日本高速道路株式会社(以下「Y」と記す)が訴訟上の地位を承継した。

[1審判決 札幌地判平19.7.13自動車保険ジャーナル1739号10頁]

1審は、Aがキツネを避けようとしたことが事故の原因であると推認しながら、以下のように述べて、結論としてはYの責任を否定した。

「 国家賠償法2条1項の営造物の設置又は管理の瑕疵とは、営造物が通常有すべき安全性を欠いている状態をいい、営造物が通常有すべき安全性を欠くか否かの判断は、当該営造物の構造、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。」

「 [Xら]主張の素材、構造、施工方法による立入防止柵を含めて中小動物侵入対策が、研究成果として発表されて、[道路公団]も、高速道路を新設する際には中小動物侵入対策に配慮し、既設道路においても、順次、中小動物侵入のための立入防止柵改修工事を部分的に施行していることは認められるものの、これが全国的ないし当該地域の高速道路に標準的なものとして普及しているとまで認めることはできない。したがって、本件道路は、安全性において、設備面で特に欠陥があるとか、不備であるということではできず、高速道路の一般水準に照らして、是認しうる安全性は備えていたものと認められる。」

「 中小動物の道路への侵入による事故は、一般道路においても常に予想されるものであり、実際にも、中小動物の飛び出しによる事故発生の可能性は、高速道路にだけ生じる特有の問題ではない。その

危険性の程度においても、重大な人身事故につながる事故態様は様々であり、特に高速道路について、中小動物侵入対策用の立入防止柵を設置あるいは改修しなければ、道路の設置又は保存に瑕疵があるとまでする理由に乏しい。また、本件高速道路は、他の地域の高速道路に比して、中小動物侵入防止のための改修工事を、他に優先して実施しなければならなかったとする事情も認められない。」

「 [道路公団] が管理していた日本国内の高速道路の全線について、改修工事を実施するとすれば、多大な費用を要することも否定できない。したがって、[公団] が、高速道路における安全対策の優先順位を考慮しながら、中小動物侵入防止のための立入防止柵の設置あるいは改修工事を順次施工していきながら、当面の対策として、『動物注意』の標識による注意喚起、パトロール車による道路巡回、巡回時に動物を発見した場合や利用者からの動物目撃情報があった場合の動物排除作業や利用者に対する情報提供等の対策を実施することが、合理的かつ妥当なものといえる。」

「したがって、本件道路の設置又は管理につき瑕疵があったと認めることはできない。」

[控訴審判決 札幌高判平20.4.18自動車保険ジャーナル1739号2頁]

これに対し、控訴審判決は以下のように述べて、瑕疵の存在を認めた。すなわち、控訴審判決は、国賠法2条の解釈については1審判決と基本的に同じ枠組を採りながら、

「一般道路において、キツネを避けようとして急ハンドルを切ったために、対向車と衝突したり、路外に転落して人身事故となった事故例が時折みられ、また、本件高速道路においても、1994年(平成6年)に、自動車道において、キツネを避けようとして中央分離帯に

衝突したと見られる事故例が1件あるほか、本件事故区間であるインターチェンジ間においても、鹿やキツネを含む中小動物が本線上[に]出現したことにより通行自動車と接触するなどして、車の安全な通行に支障もたらされた例が多く報告されている。」

「本件事故の発生した区間であるインターチェンジ間では、平成11年から平成13年にかけて、キツネが本件高速道路の本線に侵入して走行自動車にはねられて死亡するロードキルが多数回発生し、特に平成13年は、本件事故が発生した10月8日の時点で、46件のロードキルが報告されている。また、同じ区間で、本件事故の前後にわたって、キツネなどの中小動物が高速道路上に現れ、交通に支障を生じさせた事例も多数報告されている。高速道路は、法定の最高速度が時速100キロメートルの最高規格の自動車専用道路であり、その利用者は、一般道に比較して高速で安全に運転できることを期待し、信頼して走行していると認められることからすれば、自動車の高速運転を危険に晒すこととなるキツネが本線上に現れることは、それ自体で、本件道路が営造物として通常有すべき安全性を欠いていることを意味するといふべきであり、本件事故は、まさにその危険が現実化した事故であったと認められる。」

「[公団]は、『動物注意』の標識を設置しているが、これにより、運転者が、速度規制もされていないのに、出没しないかもしれない動物の出現を予想して低速度で走行するのを期待するのは現実的ではない。また、頻繁に道路を巡回しているというが、巡回によって高速道路に侵入した動物が本線上に出現するのを阻止することは不可能であり、せいぜいロードキルにあった動物の死骸を片づけてその死骸による事故を防ぐ以上の効果は期待できない。『動物注意』の情報板による情報提供も事故防止の効果的な手段となり得ないことは明らかである。」

「上述したキツネ・ロードキル等の事例は、いずれも [公団]

が最初に報告を受けた事例であると認められ、本件道路にキツネがしばしば出没することは、[公団]としては十分に予見可能であったといえることができる。」

「 本件事故地点付近に付設された侵入防止柵は、 中小動物の侵入 [防止] に全く役に立たない有刺鉄線タイプが大部分であり、一部金網タイプのもも、地面との間に約10センチメートルの隙間があり、中小動物の侵入を防ぐに足るものではなかった。」[公団]は、北海道内の高速道路は長大であり、キツネ等中小動物の侵入を防止するには、全線について [改修を] 施工しなければ十分な効果は得られないところ、そのためには多大な費用を要する旨主張する。しかし、本件で問題となっているのは、本件事故が発生した本件道路においてキツネの侵入が頻発することであるから、結果回避可能性としては、本件道路においてキツネの侵入を防ぐための措置が問題となるのであって、そのためであれば、一定区間の侵入防止柵設置で足りる。本件事故後9000万円をかけて本件道路付近の侵入防止柵を改修したことから考えても、結果回避可能性がなかったとはいえない。なお、自然公物たる河川等と異なり、人工公物たる道路については、当初から通常予測される危険に対応した安全性を備えたものとして設置され管理されるべきものであって、原則として、予算上の制約は、管理の瑕疵に基づく損害賠償責任を免れさせるべき事情とはなり得ない [前掲最 1 小判昭45.8.20を引用]。」

「以上によれば、予見可能性、結果回避可能性がなかったから管理に瑕疵がないとの [公団] の主張には理由がない。」

「よって、[公団] は、本件道路の設置・管理者として、国家賠償法 2 条 1 項に基づき、本件第 1 事故の発生について損害賠償責任を負う。」

[最高裁判決]

最高裁第3小法廷は、逆転で、管理の瑕疵を認めず、Xらの公団に対する請求を棄却した。

「 キツネ等の小動物が本件道路に侵入したとしても、走行中の自動車がキツネ等の小動物と接触すること自体により自動車の運転者等が死傷するような事故が発生する危険性は高いものではなく、通常は、自動車の運転者が適切な運転操作を行うことにより死傷事故を回避することを期待することができるものというべきである。このことは、本件事故以前に、本件区間においては、道路に侵入したキツネが走行中の自動車に接触して死ぬ事故が年間数十件も発生していながら、その事故に起因して自動車の運転者等が死傷するような事故が発生していたことはうかがわれず、北海道縦貫自動車道函館名寄線の全体を通じても、道路に侵入したキツネとの衝突を避けようとしたことに起因する死亡事故は平成6年に1件あったにとどまることから明らかである。」

「これに対し、本件資料に示されていたような対策が全国や北海道内の高速道路において広く採られていたという事情はうかがわれないし、そのような対策を講ずるためには多額の費用を要することは明らかであり、加えて、本件道路には『動物注意』の標識が設置されていたというのであって、自動車の運転者に対しては、道路に侵入した動物についての適切な注意喚起がなされていたということができる。」

「これらの事情を総合すると、上記のような対策が講じられていなかったからといって、本件道路が通常有すべき安全性を欠いていたということではできず、本件道路に設置又は管理の瑕疵があったとみることはできない。」

3 検 討

今回の判決について、筆者は、純理論的な次元においては、「瑕疵なし」との結論もやむをえないと考えるが、他方、(主として控訴審判決が言及するように) 高速道路という施設の特性、役割等に思いを致すとき、いささか割り切れないものが残る。結論それ自体はともかくとしても、いまま少し綿密な理由づけが必要とされるのではないかと思われる。この点、従来の学説、先例等を補充しつつ検討してみたい。

(1) 「瑕疵」の意味内容

先述のとおり、国賠法2条の「瑕疵」の意味内容について、従来の多数説は「客観的・物的瑕疵」と解釈してきたが、つぶさに見てみると、純粋な意味での「物」の瑕疵に限定されているわけでもない。

たとえば、植木哲教授は、この点について「内在的瑕疵」「外在的瑕疵」という概念を用いて整理を試みられている⁽⁵⁾。すなわち、「内在的瑕疵」とは、営造物自体(又は、当該営造物の付属施設)に瑕疵が発現する場合であり、これに対して、「外在的瑕疵」とは、瑕疵が専ら第三者の行為や自然現象によって惹起される場合である、とされる。そして、後者の場合は、それによって事故が発生しても直ちに「設置・管理の瑕疵」があるとはいえず、損害回避のための管理者の作為・不作為義務が問題となることとなる(「客観説」を標榜しながらこの点の説明の仕方は難しいが)のであって、それは障害の「予見可能性」とか「不可抗力」の有無、といった形で問題提起されることとなる。しかし、前者と後者は、実際には、明確に峻別できない場合もありそうに思われるのである。

(2) 「高知落石事故」最高裁判決の理解

「高知落石事故」最高裁判決(前掲, 最1小判昭45.8.20)は, 道路事故の場合に頻繁に引用され, この分野における重要な先例とされているが(そのこと自体に異論はないが), その意味するところについては必ずしも明瞭でないところもある。なるほど, 事案の内容からすれば, 「瑕疵」があったということを認めるのはそれほど抵抗はないであろう。問題は, その場合の「瑕疵」の内容である。「およそ落石があるような道路は, 瑕疵があるのだ」ということなのか, それとも, 「落石防止柵を作るなど, 事故を防止できるような対策をとっていなかったことが瑕疵である」という判示なのか, は, はっきりしていないように思われるのである。⁽⁶⁾ただ, この判決が結論として国家賠償を認めたのは, やはり先述した道路 河川の区別論をベースとして, 「道路を作った以上は, 安全なものでなくては困る」という思考があったのではないかと推察される。

筆者は, この判決の結論について異論があるわけでは全くないが, それでは, 落石による事故であれば必ず「瑕疵」の存在が肯定されるか, と問われると自信がない。阿部泰隆教授が指摘されるように, この事故での落石は道路の上方, 斜距離約77メートル(垂直距離約65メートル)の箇所が崩壊したもの(そのような落石は, それまではなかったという)であり, 通常の落石ならばともかく, このような落石について事前の防止義務(たとえば, ずっと上方まで防止柵を設けるとか)がいえるであろうか, という問題が出てくるからである。それは, 予算配分の問題等⁽⁷⁾など, 河川水害の事例と類似した問題ともなりうるのである。

(3) 先例の散見

今回の判決は, 従前の道路事故に関する判例と同様「高知落石事故」

最高裁判決を引用しているが、前節に記したとおり、今回の事例で必ずしも決定的な役割を果たしているわけではないのではないかと。むしろ、いくつかの指摘があるように、「予算制約論の排斥」といっても、それは予算の限界ということが絶対に抗弁にならないという趣旨ではなく、それが「ただちに責任を免れる理由として認められるのではない」という旨を確認しているのではないかと、と思われる⁽⁸⁾(実際、今回の判決は、措置に多額の費用がかかる旨を指摘している)。そのこと自体は、常識的に考えればさほど違和感はないことであるが、「免責理由になる場合もありうる」という点が今後一人歩きするようなことがあると危険である。

今回の判決は、「高知落石事故」最高裁判決と並べて、いま1つの先例を引用している(最1小判昭53.7.4判例時報904号52頁)。しかし、これは、道路端の防護柵に腰かけていた幼児が転落した事案であり⁽⁹⁾、車の走行に関連するものでもなく、ここで言及される必要があるかどうか疑問である。引用の趣旨は、「瑕疵の有無は諸般の事情を考慮して判断する」との点を言わんとするためと想像されるが、車の走行に対する危険うぬぬの問題ではない。

むしろ、今回の事案との関連で比較検討すべき先例は別に存在すると思われる。

すなわち、まず最3小判昭37.9.4民集16巻9号1834頁は、道路が工事中で土砂が路上に堆積するなどしていたところ、土砂流出防止用枕木にバイクが衝突して運転者が死亡した事例であるが、最高裁は、「国道交通の安全性保持についてか欠くところがあ」ったとして、県の責任を認めた原審を支持した。類似例で、最2小判昭40.4.16判例時報405号9頁は、市道中央部に穴があいており、走行中のバイクがこれに乗り入れ転倒して運転者が死亡した事例であるが、市道管理の瑕疵が認定されている。これらは、そもそも安全な走行自体に支障のある状態であったことが(比較的)明白な事例であり判りやすい。

これらに対して、最3小判昭50.7.25判例時報791号21頁の場合は、道

路中央部付近に故障した大型貨物自動車が87時間にわたって放置されていて、これにバイクが衝突して運転者が死亡した事故であるが、最高裁は、管理担当者(土木事務所)がそもそも故障車の存在を知らず、道路の安全性を保持するための措置を全く講じていなかったとして瑕疵を認定している。

他方、瑕疵が否定された事例として最1小判昭50.6.26判例時報785号49頁が挙げられる。工事中の道路に設置されていた赤色灯が通行車により倒されて消えていたために、その直後に現場を通った車が工事箇所突っ込み事故を起こしたものであるが、最高裁は管理の瑕疵を否定した。すなわち、赤色灯が消失した状態では道路の「安全性」が欠けていたということは認めつつも、管理者がすぐさま赤色灯を修復して安全良好な状態に戻すことは時間的に不可能であった、としたのである。この事案では、安全性を欠いた状態が第三者(車)によって惹起されたという点がポイントになっているように見受けられる。また、客観的に見て安全性を欠いているということが、直ちに、(国賠法2条の)瑕疵があるということにはならないということが示されている。

(4)「エゾシカ衝突事故」

動物との衝突事故に関連する事例として「エゾシカ衝突事故」の判例を指摘することができる。これは、事案の内容として今回の判決の事例と類似するし、場所も同じ北海道、道路管理者も日本道路公団ということで、もともと先例に乏しい本稿の分野においては重要な参考材料かとも思われるが、今回の判決文中では明示的に言及されていない。

この事案は、平成7年10月、やはり北海道中の高速道路(札幌自動車道)を走行中のタクシーが、中央分離帯から飛び出してきたエゾシカ(体長1.6メートル、体高1.2メートル)と衝突して車両を破損したため、車両の所有者(タクシー会社)が国賠法2条に基づき損害賠償請求をし

(上) 北海道新聞 1998 (平10) 年12月15日朝刊35面

道路公団に賠償命令

札幌道でシカと衝突

札幌地裁「進入、予見できた」

札幌地裁は15日、札幌市東区にある札幌道（札幌市東区から札幌市中央区にかけて）で、シカと衝突して死亡した女性（当時27歳）の遺族から請求された損害賠償命令を出した。札幌道がシカを除去できなかったこと、また、シカが進入する予見ができたにもかかわらず、防除措置を怠ったと判断した。公団側は、シカを除去できなかったこと、また、シカが進入する予見がなかったと主張していた。

安全対策に費用の壁

札幌道は、シカを除去するために、道路沿いにシカ避け柵を設置している。しかし、柵を設置するに当たっては、道路の幅員が狭いことや、柵の設置に費用がかかるなどの理由で、柵を設置できない区間がある。また、柵を設置しても、シカが柵を乗り越えて進入する可能性がある。札幌道は、シカを除去するために、道路沿いにシカ避け柵を設置している。しかし、柵を設置するに当たっては、道路の幅員が狭いことや、柵の設置に費用がかかるなどの理由で、柵を設置できない区間がある。また、柵を設置しても、シカが柵を乗り越えて進入する可能性がある。

札幌道は、シカを除去するために、道路沿いにシカ避け柵を設置している。しかし、柵を設置するに当たっては、道路の幅員が狭いことや、柵の設置に費用がかかるなどの理由で、柵を設置できない区間がある。また、柵を設置しても、シカが柵を乗り越えて進入する可能性がある。

(下) 同 1999 (平11) 年12月16日朝刊26面

道路管理、落ち度なし

公団が逆転勝訴

札幌地裁

札幌地裁は16日、札幌市東区にある札幌道（札幌市東区から札幌市中央区にかけて）で、シカと衝突して死亡した女性（当時27歳）の遺族から請求された損害賠償命令を出した。札幌道がシカを除去できなかったこと、また、シカが進入する予見がなかったと判断した。公団側は、シカを除去できなかったこと、また、シカが進入する予見がなかったと主張していた。

札幌道は、シカを除去するために、道路沿いにシカ避け柵を設置している。しかし、柵を設置するに当たっては、道路の幅員が狭いことや、柵の設置に費用がかかるなどの理由で、柵を設置できない区間がある。また、柵を設置しても、シカが柵を乗り越えて進入する可能性がある。

札幌道は、シカを除去するために、道路沿いにシカ避け柵を設置している。しかし、柵を設置するに当たっては、道路の幅員が狭いことや、柵の設置に費用がかかるなどの理由で、柵を設置できない区間がある。また、柵を設置しても、シカが柵を乗り越えて進入する可能性がある。

「エゾシカ衝突事故」で1審は公団の責任を認めたが (上)
控訴審で覆された (下)

たものである。

1審判決(札幌地判平10.12.14道路法関係例規集12巻8079頁)は、道路に瑕疵ありとした。すなわち、事故現場付近ではエゾシカの目撃情報が少なからず寄せられており、エゾシカとの衝突事故が多数発生していたことから、「本件事故当時、事故現場付近にエゾシカが出現することについて、予見が可能であった」とした上で、事故現場付近には防護設備が設置されておらず、「自動車の運転者は、高速道路には走行の障害になるようなものはなく、高速で安全に走行することができることを信頼して、それだからこそ、必ずしも安いとはいええない通行料金を負担してでも高速道路を利用する。高速道路が通常備えるべき安全性は、このような利用者の信頼にこたえることができる高度のものでなければならぬ」と判示した。1審判決は、費用の点についても、「高速道路の建設に必要な費用の全体からすると、防護設備の設置費用が甚大であるとは思われない」と述べた。

しかし、控訴審判決(札幌高判平11.12.15同8085頁)は、以下のように述べて、逆転で原告の請求を棄却した。すなわち、被害車両の運転者は、衝突地点からかなり前方においてエゾシカを発見・視認することが可能であったのに、「前方注視を怠ったために発見が遅れ又は発見後の制動・回避措置を適切に行わなかったためエゾシカと衝突したのであるから本件事故は被害車両の運転者の自己責任の範囲内のものであり道路設置管理に瑕疵はない」とし、「予測されるすべての危険を防止し得る施設を設置し管理することを義務として課するのは相当ではなく、予測される危険発生の確率、予防方法の有無及び技術的・経済的難易度といった要素と一般に自動車運転者に求められている安全運転義務との相関関係に基づいて合理的に導かれる選択肢の範囲内において当該高速自動車道設置管理者に具体的危険防止義務を課するのが相当である」と判示した。

原告が上告したが、最高裁第2小法廷は上告を不受理とする決定を下

した (最 2 小決平12.10.31同8095頁)。

この事故は、物損のみであったためあまり注目されなかった面はあるかもしれないが、必ずしも全ての危険の防止措置をとる義務はないとしている (控訴審) 点で、今回の判決の伏線になっているような趣がある。ただ、控訴審判決は、「交通の安全 運転者の適切な運転」という関係にかなり重点を置いているような印象を与える。「自己責任」の名のもとに事故回避のために非常に高度な運転技術を要求されるようでは本末転倒であろう。

(5) 「動物の侵入」の捉え方

特に前節の事例との比較で、「動物の侵入」の問題について検討を加えるに、侵入それ自体を防止することはかなり難しい問題であるということになるであろう。さきほど阿部泰隆教授の指摘を引用したとおり、落石ですら、あらゆる落石を防止できるだけの設備を設ける義務があるかどうかとなると、問題となる余地がある。ましてや動物は動き回るものであるから、たとえば巡回調査のような手段で侵入を防止したり予見したりすることは無理である。有刺鉄線を金網フェンスに変えたり地面をコンクリートで固めたりすることには多大な費用がかかるであろうことなどを考慮すると、瑕疵があるとまではいえないとの判断も一概に切り捨てられないように見える。

しかし、最高裁のいうように簡単に結論が導かれるものでもないのではないか。筆者は、さきほど、「内在的瑕疵」「外在的瑕疵」の区分について言及した。森宏司教授は、障害物放置の事例に関連して、それが第三者によるものであることを考えれば外在的瑕疵であるが、放置されるかもしれないという危険があることを考えれば内在的瑕疵ともいえる、との指摘をされている⁽¹⁰⁾。それは、落石のような具体的な危険とまではいえないかもしれないが、「そういう状態にある」ということの問題性が

問われているように思われる。

「エゾシカ衝突事故」の控訴審判決(前掲)は、「エゾシカ出現の予見可能性は 抽象的なものにすぎない」と判示した。なるほど、特定の場所・時刻にエゾシカが出現するなどということ予測するのは確かに不可能である。しかし、いやしくも高速道路たる施設において、その路上に(キツネ等よりもはるかに大型である)エゾシカのような動物が出現することが、いかに危険なことかは論を俟たないであろう。事実、事故現場付近ではエゾシカの目撃情報があり、また、エゾシカとの衝突事故も多数発生していたというのであるから、エゾシカの出現は同判決がというような全くの抽象的危険ということではできない。この点をもう少し掘り下げてみたい。

今回の判決において認定されているとおり、事故が発生した平成13年は、10月までに46件のロードキルが報告されており、さらに7年前には、キツネを避けようとしたことによると見られる死亡事故が1例あるという⁽¹¹⁾。10ヶ月ばかりの間にこれだけの小動物轢過の事例があるという事実は、筆者は決して数字的に見て少ないとは思えないし、「人間が死傷したわけではないから」という理由で重視されていなかったというならば非常に疑問である(もちろん、死傷したのが人間以外の動物であれば問題にはならない、という考え方はおかしい、という立論もありえようが、それはここでは措く)。死傷事故が1度も起きていない、というならばまだしも、実際に発生しているのであるから、それは決して根拠のない懸念ではない。今回の判決は「1例あるにすぎない」という形ですませているが、筆者は逆に、「1例とはいえ、現にそういう事故が起こっているのだから」という方向で考えたい。つまり、それは決して単なる「抽象的な危険」ではないのではないかと、ということである。

予算の問題についても一言すべきである。高速道路と一般道路とを比較すれば、小動物との衝突やその轢過の事例は一般道路の方が多はずであるが、それは道路の総延長が異なるのであるから単純な比較はでき

⁽¹²⁾

ない。ここで考慮すべきは高速道路の特殊性である。控訴審判決が示唆するとおり、高速道路においては運転者は「障害物がない」という前提で非常に高速で運転を行なうのであるから、動物(等)の路面への侵入がいかに危険なものか、説明の必要はないであろう。とすれば、本件のような事情があれば(特に、北海道という土地柄、野生の動物が不意に出現することは十分想像できることである)動物の侵入を防止するための念の入った対策が要求されると思われるのである。被告側は予算の限界の問題に言及しているが、現に、本件事故の後、9000万円を投じて事故現場付近において侵入防止柵の改修を行なっているというのであるから、結果回避可能性がなかったといえるかは疑問である。

このような事例においては、予算の限界の問題はしばしば言及されるが、たとえば、より少ない予算でも工夫して事故防止のための措置をとることはできなかったか。侵入防止柵に関して言うならば、材料、形状、設置方法、設置範囲(おそらく、当該自動車道の路線全てについて設置せよという話ではないであろう)等について考慮することにより、管理にかかる予算全体との関係でバランスを保ちつつ有効な事故防止施設を作ることはできなかったのか。この点について具体的な検討がないことは残念である。

お わ り に

以上のとおり、筆者は、瑕疵の存在をあっさり否定した今回の判決については少なからず不満を有するが、もしも瑕疵なしとの結論になるとしても、要求される安全性の水準について、予見可能性の有無について、及び予算の問題について、より具体的で説得力のある判示が必要であったのではないかとの印象を抱くものである。

この事件では、施設が客観的に安全性を欠いている(欠いた状態にある)ということと、国賠法2条のいう「瑕疵」の存否の判断との間には

ズレが生じていることが示された。公共施設の設置管理の費用はつまるところ国民・住民の税金であるから、しかるべき予算の執行により利用者の安全が守られるよう議論を継続することが望まれるものである。

[註]

- (1) 原田尚彦『行政法要論 [第七版]』(学陽書房, 2010) 300-302頁。阿部泰隆『国家補償法』(有斐閣法学教室全書, 1988) 203頁は、「重要なのは具体的な判断基準であろう」とし、この論争には立ち入っていない。
- (2) この判決の評釈, 解説類は多数公表されているが、ここではさしあたり、藤原淳一郎・行政判例百選 [第5版] (2006) 480頁など参照。
- (3) 原田尚彦・前掲書 [註1] 300-301頁, 阿部泰隆・前掲書 [註1] 220-221頁など参照。
- (4) 名古屋高判昭49.11.20判例時報761号18頁(飛騨川バス転落事故)
- (5) 植木哲『災害と法 営造物責任の研究』(一粒社, 1982) 179頁以下。
- (6) 阿部泰隆・前掲書 [註1] 204頁
- (7) 同前205頁
- (8) 今回の最高裁判決に対するコメント, 判例時報2076号44頁 [45頁], 判例タイムズ1321号74頁 [75頁]。もちろん, そうした財政面の困難性は判断要素として考慮し得ないということにはならないであろう(両コメントによる指摘)。
 なお, 両コメントは, 犬の侵入に関する事例である福岡地(小倉支)判平10.11.27道路法関係例規集13巻7413・31頁(瑕疵否定)を紹介している(参考事例の趣旨か)が, これは, 道路巡回車が犬の排除作業を行っていたところ, 巡回車の後方を徐行していた大型貨物車に別の貨物車が追突したもので, 参考にならないように思われる。
- (9) 阿部泰隆・前掲書 [註1] 207-209頁は, 瑕疵を否定した最高裁判決に批判的である。
- (10) 森宏司「国家賠償法二条からみた『瑕疵』」新・現代損害賠償法講座 第4巻(日本評論社, 1997) 169頁以下に所収 [204頁]
- (11) なお, 高速道路における動物との衝突・接触等の事故発生件数は, 1993年のデータで2万2935件。タヌキが最も多くて37%を占め, 次いで, ネコ, イヌ, ウサギ, トビ, ハト, イタチ, キツネの順という。北海道の高速道

路では、キツネ、シカの事故が突出して多く、他の動物によるものは少ないという。自動車保険ジャーナル1739号2頁 [5頁]。

(12) 自動車保険ジャーナル1739号10頁 [11頁]