

判例 警見

田 口 二 郎

◎道路保存の瑕疵に因る損害賠償責任

(昭和九年(オ)第一〇九六號同)
十年五月三十一日大審院判決

府縣道の保存に瑕疵があつた爲損害を受けたと主張して原告は當該府縣道の管理者たる群馬縣知事の統轄する公共團體群馬縣を被告として損害賠償請求の訴を起した。第一

審では原告勝訴の判決があり控訴審も亦第一審判決を引用して「案スルニ道路法第十七條第十一條第二十條ニ依レハ本件道路ノ管理者ハ國ノ行政機關タル群馬縣知事ニシテ國ノ營造物タル該道路ノ改築修繕維持等ヲ爲スヘキモノナルコト明ナルト共ニ該道路ニ關スル費用ハ同法第三十三條ニ依レハ該管理者タル行政廳ノ統轄スル公共團體タル群馬縣

ノ負擔タルヘキコト明ニシテ同規定ニ所謂公共團體ノ負擔トストハ公共團體ヲ以テ該道路ニ關スル費用金ノ支拂ヲ受クヘキ權利者ニ對スル直接ノ支拂義務者ト爲スノ趣旨ナリト解スルヲ相當トスルヲ以テ」該道路の保存に瑕疵あるに因つて他人に損害を生したときは公共團體たる群馬縣は直接其の賠償を爲す義務者であると判示した。

之に對して群馬縣は上告して、本訴請求は土地の工作物占有者としての國の民法上に於ける不法行爲の責任を原因とするものであつて、道路行政に基く費用と解することは出来ない。蓋し道路法第三十三條が道路の「新設又は改築に要する費用」は管理者たる行政廳の統轄する公共團體の負擔とする旨を定めたのは、道路は國家交通行政の地盤を

爲すから國自ら之を所有し管理するけれども、其の道路行政の結果最も直接的の利益を享受する者は當該沿道の住民であつて、法は之等の者を以て組成さるゝ地域團體たる縣を其の利益享受の主體と認め、道路の費用を負擔せしむるを相當とした爲である。従つて縣は國が道路行政の主體として道路の保存改良の爲に支出した費用は、之を負擔するが、國が何等行政爲の主體として活動したのでなく、單に民法上の土地の工作物占有者として負擔する不法行爲の損害賠償義務の如きは、道路法に所謂「道路の新設又は改築に要する費用」でないから縣は之が辨濟の義務を負擔しない。と主張した。

そこで大審院は「依テ按スルニ道路法第二十条ニ依レハ道路ノ新設改築修繕及維持ハ管理者之ヲ爲スヘキモノニシテ其ノ國道以外ノ道路ハ其ノ路線ノ認定者ヲ以テ管理者ト爲シ府縣道ノ路線ハ府縣知事之ヲ認定スルコト同法第十七條第十一條ノ規定スル所ナルヲ以テ府縣道ノ新設改築修繕及維持ハ府縣知事ノ任務ニ屬スルモノトス、從テ府縣知事

ノ管理スル道路ノ新設改築修繕及維持ニ關シ第三者トノ間ニ契約關係ニ基キ給付ヲ爲スヘキモノアルトキハ府縣知事ニ於テ直接之カ給付ノ責任アルヤ論ヲ俟タス、爾リ而シテ道路法第三十三條第二項ニ依レハ國道以外ノ道路ニ關スル費用ハ管理者タル行政廳ノ統轄スル公共團體ニ於テ之ヲ負擔スヘキモノナルヲ以テ府縣道ニ屬スル道路ニ關スル費用ハ公共團體タル府縣ニ於テ之ヲ負擔スヘキコト勿論ナルモ府縣ハ此ノ場合ニ於テモ費用負擔者トシテ其ノ道路ニ關スル費用額ヲ管理者タル府縣知事ニ對シ支出スル義務アルニ止マリ、府縣知事以外ノ第三者ニ對シテハ縱令其ノ第三者ハ府縣知事カ道路管理者トシテ爲シタル道路ニ關スル契約關係ノ當事者ナル場合ニ於テモ直接給付ノ責任ヲ負擔スルコトナシ、即チ道路ニ關スル費用トシテ第三者ニ對シ支拂フヘキ金額ハ府縣知事其ノ支拂ヲ爲スノ義務アルモノニシテ府縣ニハ斯ル義務ナキモノ」であるから府縣道の保存に瑕疵あるに因つて生じた損害に付道路管理者たる群馬縣知事に於て賠償義務を負ふは格別、群馬縣に直接斯る義務の

無いことは明かであると判示して上告人群馬縣に勝訴の判決を言渡した。

本件の上告論旨は何となく不徹底の様であるが要するに民法上の土地の工作物の瑕疵に因る損害賠償の如きは道路法に所謂道路に關する費用でないから縣は支拂の責任がないと謂ふのである。

大審院の判決理由は直接此の點には觸れないで、道路に關する費用は管理者たる行政廳に於て直接給付の責任を有するものであり、其の統轄する公共團體は管理者に對して其の費用を支出するに止まり、管理者以外の第三者に對し直接支拂の義務を有するものではないとしてゐる。

誠に道路法第三十三條の法意は右判示の通りであつて、國の營造物たる道路に關する費用の債務は國の機關たる行政廳即ち道路管理者を通じて國の負擔する處のものであり、公共團體は國庫財政上の理由並に道路の利用に關する價值判斷に基く特殊の理由から、此の費用を國に對して支出するの義務を課せられたに過ぎない。従つて道路に關す

る費用支出の原因たる法律關係の當事者は常に道路管理者であつて、之が給付の訴に於ても公共團體は訴訟當事者となり得るものではないことは明かである。

されば此の點に於て本判決は眞に正鵠を得たものと謂ふべきであるが、原判決が「道路ニ關スル費用ハ同法第三十三條ニ依レハ該管理者タル行政廳ノ統轄スル公共團體タル群馬縣ノ負擔タルヘキコト明ニシテ同規定ニ所謂公共團體ノ負擔トストハ公共團體ニ於テ該道路ニ關スル費用金ノ支拂ヲ受クヘキ權利者ニ對スル直接ノ支拂義務者ト爲スノ趣旨ナリ」と謂つたのも、まんざら根據の無いことでもない。それは阪神國道改良工事に關連する土地收用損失補償金増額請求事件に於ける昭和五年一月二十五日の大審院判決（昭和二年（オ）第六八七號）である。此の判決に於て大審院は「前掲特殊ノモノヲ除クノ外國道ニ關スル費用ハ當該府縣ノ負擔タルヘキコト言フ俟タス而シテ右規定（道路法第三十三條第二項）ニ所謂公共團體ノ負擔トストハ公共團體ヲ以テ費用金ノ支拂ヲ受クヘキ權利者ニ對スル直接支拂

義務者ト爲スノ趣旨ニシテ之ヲ以テ管理者タル府縣知事即チ之ニ依リテ代表セラル、國ニ對スル義務者ト爲シ一旦公共團體ヨリ國ニ支拂ヲ爲サシメ更ニ國ヨリ如上權利者ニ對シテ支拂ヲ爲スコトヲ要スルカ如キ關係ヲ認メタルモノニ非ス」と判示し、當院從來の判例は變更すべきものとす謂つてゐるのである。されば原審が此の判例に従つて公共團體群馬縣が直接の支拂義務者であるとしたのも強ち無理ではないのであつて、寧ろ罪は此の昭和五年の大審院判例に在りと謂ふべきであらう。此の判例は當時學者實際家から非常に攻撃され、本誌に於ても田中好氏が徹底的に之を論駁せられて居る（本誌第十二卷第五號、岡氏稿、道路費用負擔者に關する大審院判決を評す、參照）。

それでは右昭和五年の判決で變更せられた「當院從來の判例」とは、どんなものかと謂ふと「道路法第三十三條は道路に關する費用は特別なる國道を除く外、管理者たる行政廳の統轄する公共團體の負擔たるべきものと爲すが故に、府縣は府縣道に關し補償額を支出するの義務あること言を

俟たずと雖、之特に法律に規定あるに依り此の如き義務を負擔し、道路法第三十三條府縣制第百二條に依る府縣知事の支出命令に遵ふことを要するに過ぎざるを以て右費用を負擔することに立脚して府縣は其の道路に關する補償額決定の當否に關する訴訟に付相手方と爲るべきものと論斷するを得ず」と謂ふのであつて（大正十五年（オ）第一七三號、同年七月二十日大審院判決）、其の趣旨は今回の判決と殆ど同様である。されば大審院は之に依り昭和五年の判例を變更し再轉して元の考方に立ち戻つたものと謂ふことが出来るのではあるまいか。

只公共團體は道路に關する費用を國に支出する義務を負擔するものであると謂つても、道路法第三十三條は公共團體が一旦其の費用額を國庫に納付し、國庫より支拂權利者に支拂ふが如き手續を命じてゐるのではなく、道路管理者の負擔する債務を其の命令に依つて支拂權利者に辨濟する處の辨濟實行々爲を其の義務と爲されてゐるのであるが、今回の判決と雖、之を否定するの趣旨ではよもあるまい。

次に此の判決に於ては何等斷定されてゐないが、道路の設置又は保存に瑕疵あるに因りて他人に損害を失じた場合に國即ち道路管理者に民法第七十七條に依る損害賠償責任ありや否やは、國家の不法行為上の責任として行政法及民法を通じての重要問題に關連してゐる。今此の點に關する學說の二三を一瞥すれば。

美濃部博士。權力的作用ニ非サル經濟的活動ニ付テハ國家又ハ公法人ハ民法第七百十五條ニ依リ損害賠償ノ責任ニセサルヘカラス、純然タル營利事業ニ付テハ是レ爭ナキ所ナリト雖モ主トシテ公益ノ爲ニスル事業例ヘハ道路ノ修築、河川工事、築港工事、運河ノ開鑿、學校官衙ノ建築、水道下水道工事、病院ニ於ケル診療ノ如キニ在リテモ亦同一ニ論スヘキモノナリ云々(行政法撮要上卷一五〇頁)。

國家又ハ公法人ノ管理スル土地ノ工作物ノ設置又ハ保存ニ瑕疵アルニ由リ他人ニ損害ヲ生シタル場合ニ於テモ亦國家又ハ公法人ハ其ノ占有者トシテ民法第七百十七條ニ依リ損害賠償ノ責任ヲ負ハサルヘカラス。例ヘハ火藥庫ノ爆

發、學校々舎ノ崩壞、道路ノ危險豫防裝置ノ不完全、市ノ水道ノ破壞等ノ爲ニ他人ニ損害ヲ生シタル場合ノ如シ。此等ノ場合モ亦前ノ場合ト同シク民法ノ適用ヲ排除スヘキ理由ナケレハナリ(同書一五一頁)。

佐々木博士。國家又ハ官吏カ職務上保管スル國家ノ土地ノ工作物ノ設定又ハ保存ニ瑕疵ヲ生セシメタルカ爲メ第三者ニ生シタル損害ニ付テハ其ノ占有者又ハ所有者トシテ賠償スルノ義務ヲ爲ス民法(第七百十七條)其ノ工作物カ營造物ヲ構成スル場合ニ於テハ一應疑ヲ生ス。營造物關係ハ既述ノ如ク私法ノ適用ヲ受ケサルモノナレハナリ。然レトモ營造物ヲ構成スル工作物ニ前述ノ如キ瑕疵ヲ生スルトキハ會テ述ヘタル營造物ノ停止アリ其ノ結果之カ第三者ニ對スル法律關係ハ營造物ノ法律關係ニ非ス。民事的生活ノ法律關係ナリ、從テ一般ノ物ノ占有又ハ所有ニ關スル法ノ適用ヲ受ケ前述民法ノ規定ニ從フモノトス。之ニ付テ民事訴訟ヲ提起シ得ルヤ論ナン(改版日本行政法論、總論六六九頁)。

渡邊博士。國家が自己の違法行為に依つて私人に財産上

の損害を加へたる場合は固より國家はそれを賠償すべき義務を負擔する。私人の利益が法に依つて權利として保護せ

られる以上、その違法の侵害あるときは、その行爲者の何びとであるを問はず原則として私人はその損害の賠償を請求し得べく、行爲者は之を賠償すべき義務を負ふ。特別の法の規定なき限り國家と雖も當然にこの義務から免除せられると爲すを得ないのである。而してこのことは國家の違法行爲が公法行爲たると私法行爲たるとに依つて、又權力行爲たると對等行爲たるとに依つて異なることはない。

唯かゝる違法行爲が國家の公法行爲に屬するときは當該行爲主體たる行政官廳が國家の賠償義務を履行しない場合に現行法上尙之に對して義務の履行を強制する救済手段が存しない云々(日本行政法、上、一六〇頁)。

鳩山博士。國又ハ市町村ガ其營造物ノ占有者又ハ所有者トシテ第七百十七條ノ責任ヲ負フヤ否ヤハ解釋上多少ノ議論ノ存スル所ナルモ積極ニ解スルヲ正當トス。蓋シ公法上營造物タルコトハ其營造物ノ上ニ所有權又ハ占有權ヲ認ム

ルノ妨ゲトナルコト無ケレバナリ(増訂、日本債權法各論下卷九二九頁)。

要するに各々其の理論構成に多少の差異はあるが、刑罰權、裁判權、警察權の如き國家の權力的活動に屬しない經濟的活動の範圍に於ては、其の職務を行ふ機關の活動を通じて國家の民法上に於ける不法行爲責任を認め、従つて又國の營造物に屬する土地の工作物に付て民法第七百十七條の適用を是認するものゝようである。

果して然りとするならば、土地の工作物たる道路の設置又は保存に瑕疵あることに基因して他人に損害を生じた場合に於ては、道路管理者は民法第七百十七條に依り損害賠償の義務を負ふことゝならざるを得ない。此の場合管理者たる其の人が個人として損害賠償責任を有するや否やの問題もあるが、之は又適當の機會に検討することゝしよう。

道路管理者たる行政廳を通じて國が斯る賠償義務を負擔する場合に於て、其の賠償金は道路法に所謂道路に關する費用であらうか。若し道路に關する費用でないとするなら

ば管理者の統轄する公共團體に於て之を負擔する理由は毫も存しないであらう。本件上告論旨に於ては土地の工作物占有者として負擔する不法行為に因る損害賠償義務の如きは道路の新設又は改築に要する費用でないから縣は之を負擔すべきものでないと謂つてゐるが、道路法第三十三條第二項は公共團體が道路に關する費用を負擔することを規定してゐるのであつて、新設改築費ばかりが道路に關する費用でないことは明かであるから、新設又は改築の費用に非ずとの理由で公共團體の負擔に屬せずと結論するのは理論的に甚だしいギャップが在る。

道路法に於て道路に關する費用と謂ふのは道路の路線を認定してより其の供用を廢止するに至るまでの間に於て、管理者が其の管理權に基き道路を公法的に支配し、一般交通の用に共する爲に必要を生じた一切の費用を指すのである。

従つて道路管理者の職務執行に關して必要な費用は總て道路に關する費用であつて、管理者は一般交通の用に供す

る土地の設備として道路の通常有すべき程度の完全状態を保持するの職務を有するから之を積極的に遂行する爲の新設改築維持修繕に用する費用は勿論、消極的に之が執行に缺點あつたが爲に必要な費用と雖も亦道路に關する費用と謂はねばならない。されば道路改良工事に當つて他人の損失を補償するのが道路に關する費用であると共に、其の設置保存に瑕疵ある爲他人に生じた損害を賠償する費用も亦道路に關する費用たるを失はない。

斯る失當な上告論旨にも拘らず、道路法第三十三條の明解なる解釋を掲げて被上告人（第一審原告）の請求を棄却した大審院の此の判決を感謝したい。

◎橋梁の瑕疵に因る損害賠償責任

（昭和十年（ア）第一八四號、一九六號同年十月十四日長崎控訴院判決）

前と同様な事件に關する長崎控訴院の判決である。

大分縣から福岡縣に通ずる府縣道大分福岡線中大分縣玖珠郡北山田村大字戸畑字矢野釣に在る橋梁、杉ノ河内橋を

昭和八年六月十三日、一審原告の二男小野明が通行する際中央欄干に接する箇所が生じた穴から河中に墜落し翌十四日死亡した之は一番被告大分縣が該橋梁の設備並に保存に付深甚なる注意を爲すべき責務あるに拘らず之を怠り該橋梁を腐朽したまゝ放置したことに因るものであるから右明の死亡に因りて被りたる精神上の苦痛に對する慰藉料の支拂を爲すべき義務があると謂ふのが請求の要旨である。

そこで長崎控訴院は「仍テ案スルニ本件道路ニ架設シアル橋梁ハ國ノ營造物ニシテ之カ新設改築修繕及維持ハ其ノ管理者タル大分縣知事ノ任務ニ屬スルモノナルコト道路法第十七條第十一條第二十條第二項ニ依リ明ナルヲ以テ本件橋梁ノ保存ニ瑕疵アルニ因リ生シタル損害ニ付テハ其ノ管理者タル大分縣知事ニ於テ被害者ニ對シ賠償義務アルモノト謂フヘク同法第三十三條ニ依リ右道路ニ關スル費用負擔者タルニ過キサル一審被告大分縣ハ其ノ賠償義務ナキモトト解スルヲ相當トスヘキカ故ニ一審原告ノ一審被告ニ對スル本訴請求ハ爾餘ノ争點ニ對スル判斷ヲ爲ス迄モ無ク已ニ

此ノ點ニ於テ失當タルヲ免レサルヲ以テ之ヲ排斥スヘキモノトス」と判示して、一審被告大分縣に勝訴の判決を言渡した。

判決理由の要旨は前に掲げた大審院の判例と殆ど同様であつて、之亦正當の判決と謂ふべきである。恐らくは前の大審院判決の影響を受けてゐるのであらう。只此の判決に於ては、橋梁の保存に瑕疵あるに因つて生じた損害に付ては道路管理者に賠償義務ありと明言してゐる。一審被告大分縣に賠償義務がないことを明かにして一審原告の本訴請求を排斥する以上、訴外道路管理者に賠償義務あることに關して詳細の説示をする必要はなかつたのであらうが、其の結論を明示してゐる點に於て注目に價する判決と謂ふべきではあるまいか。

◎府縣道工事請負入札保證金の保管者

(昭和十年(礼)第四六六號同
十年七月八日大審院判決)

「縣道ハ縣知事カ國家行政機關トシテ之ヲ管理スルモノナ

リト雖縣道工事請負契約ニ於ケル入札保證金ハ經濟關係上ノ當事者タル縣ノ保管金ナクト解スヘク而シテ所論政府保管金規則第四條ハ印紙稅法ニ對スル例外規定ニシテ之ヲ縣ノ保管金受渡ノ證書ニ比附援用スヘキモノニ非ス

之は大審院第一刑事部の判決であつて、事案は土木請負業者が府縣道工事の入札に關して納付した入札保證金の還付を受けるに當つて提出した領收書に印紙を貼用しなかつたのが印紙稅法違反に問はれたものである。辯護人は上告趣意書に於て、道路法所定の道路に關する工事執行を爲すに當り府縣知事が道路管理者として入札保證金の保管を爲すは國家機關としての行爲であるから、之が還付の領收證に付ては當然保管金規則第四條の準用がある。従つて印紙稅法所定の印紙の貼用は其の必要がないと主張してゐる。

道路工事の請負契約は道路管理者が其の有する管理權に基き私人と締結する私法上の契約であつて、道路管理者は此の契約の締結に當り入札せんとする者から一定の入札保證金を納付せしめ、入札終了後之を還付することを道路工

事執行令に依り命ぜられてゐるのである。

されば道路管理者は道路工事執行令に基く職務として、入札せんとする者との間に入札保證金を一時保管し、入札終了後還付する一の契約を締結するものに外ならない。

道路工事執行令は道路管理者たる行政廳に對する行政命令であつて、直接私人を拘束する法規命令ではない、従つて、入札保證金の領收保管及還付は請負契約締結に際して、入札せんとする者と道路管理者との間に爲される契約に基くものであつて、斯る契約を締結すべきことを道路工事執行令が道路管理者に命じてゐるものと解すべきである。

こう考へるならば入札保證金の保管は契約に基くものであつて、保管金規則第一條に所謂法律勅令又は從來の規則に依り政府に於て保管する公有金、私有金ではない。されば此の入札保證金に付ては保管金規則及保管金取扱規程は適用せられないのみならず準用をも許さるべきではない。

此のことは保管金取扱規程と市町村長が道路管理者である場合とを對照考察するならば多く言を用ひずして明かであ

らう。

さて本件判示が府縣道工事請負契約に於ける入札保證金に保管金規則の適用なしとした結論は誠に正當であるが、其の理由として入札保證金は經濟關係上の當事者たる縣の保管金なりとしたのは、果して何を意味するのか其の眞意を解するに苦しまねばならない。

道路管理者は道路管理の爲必要な公法上の行爲及事實行爲を爲すのみならず、其の管理權に基き私法上及訴訟法上の行爲をも爲すものであることは今さら茲に呶々を費すまでもない。

府縣道工事請負契約に於ても其の當事者は道路管理者であり、公共團體たる府縣は管理者に對し其の費用支出の義務を負擔するに過ぎないものであることは曩に述べた昭和十年五月三十一日の大審院判決に徴するも明かであらう。

道路工事の執行に關しては道路管理行爲の主體は國家であり財産行爲の主體は公共團體であるとする學説が存在する。之に依れば、道路工事の起業者は道路の管理者として

の國家であるが、その工事に必要なる財産の取得は費用負擔者たる公共團體が其の主體である。法律の所謂費用負擔の義務とは、決して國に對して費用を納付すべき義務といふ意味ではなく、道路の築造に付て一切の財産的負擔を爲すべき義務を意味するのである。即ち單に金錢の支拂ひを止まらず、道路の築造に關する財産上の關係に付ては、凡て公共團體か其の主體たることを意味するのであつて、例へば道路の築造の爲に人夫を雇入れるとすれば、その雇傭契約は公共團體と人夫との間に結ばれるのであつて、管理者が其の契約の當事者であるのではなく、道路築造の爲に材料を買入れるとしても、其の賣買契約を爲す者は公共團體であつて、管理者ではない。管理者は道路築造の事業を指揮管理する權能を有するけれども、其の事業に必要な財産上の法律行爲に付ては、凡て公共團體が其の當事者たるものでなければならぬ。公共團體が人夫の給料を支拂ひ、材料の代價を支拂ふ義務を負擔するのは決して國の債務に付ての代位辨濟を爲すのではなく公共團體が自ら契約の當事

者として相手方に對して債務を負擔するのである(美濃部博士評釋公判例大系下卷三二八頁以下)と説く。

斯の如きは全く道路法の解釋を誤つたものと謂ふの外なく、其の失當であることは、曩に掲げた昭和十年五月三十一日の判例並に之に關連して述べた處に依つて明瞭である。

印紙税法違反事件に關する本判決は右の學説と類似の思想に立脚してゐるものゝように思はれるのであるが、若しそうであるとするならば、之は寧ろ前に述べた昭和五年の判例に接近してゐるのであつて昭和十年五月三十一日の民事部判例と其の思想の相へだたること甚だしいものがある。如何に民事部判決と刑事部判決の差ありと雖も同じ大審院が五月と七月に於て斯の如く態度の一貫せざる思想を包懷してゐる様に見えるのは誠に遺憾であると謂はねばならぬ。

◎電車に乗らんとして車道に立入る

者と自動車運轉手の注意義務

(昭和七年(ホ)第一二八〇號、同年八月二十二日東京控訴院判決)

貨物運送業を營む被告増田某に自動車運轉手として雇はれて居た被告西根某は、昭和五年六月十三日午前七時頃二噸積貨物自動車に砂利を満載して之を運轉し、東京市神田區神保町を経て電車軌道の左側車道上を駿河臺下電車停留場方面に向ひ、同じく同方面に向ひ進行中の錦糸堀行電車に追從して時速約十哩で前進し駿河臺下停留場左側安全地帯より約二十間手前の右折ヶ所附近に達する直前一旦警笛を吹鳴し時速約六、七哩に速力を減じて進行を繼續し、軌道敷から約二尺離れて軌道に沿ひ小川町二十五番地先に差かゝつた。其の時同人の運轉する自動車の前部は前行の錦糸堀行電車の後部と約一間の近距離に接し、電車は前示安全地帯に達して駿河臺下停留場に正に停車せんとする状態にあつた。然るに同人は折柄前方駿河臺下交叉點に於て交通巡查が信號機に注意の信號を掲出してゐた爲次の信號が停止、進行の何れを示すかを見定めようとして専ら意を之に傾倒し自動車の前側方を注視することなく、又右の電車

に乗る爲急いで自動車の前方進路に入り来る者のあるべきことを考慮せず、従つて斯る者に對し警告を與ふるため更に警笛を吹鳴する等の氣に出でず、又斯の如き者ある際事故の發生を未前に防止するため一層速力を減じて直に急停車其の他機宜の措置を講ずるの用意をも爲さず、偶々右電車に乗らんとして自動車の前より其の進路を斜に横斷せんと既に車道内に小走りに駈け入つた光明寺某に氣付かず、其の儘自動車を進行せしむる爲車道内に歩道から四間も進出してゐた同人との間約一間に迫つた時漸く之に氣付き急遽急停車の措置を執つたが及ばず、惰力を以て自動車を同人に追突せしめ、因つて之を死に至らしめた。そこで被害者の家督相続人が、不法行為に基く損害賠償請求の訴を起したと謂ふのが事案の概要である。

之に對して東京控訴院は判示して「前叙認定ノ如キ交通狀況ノ下ニ於テハ正ニ停車セントスル電車ニ乗車セントスル者ニシテ往々乗車ヲ急クノ餘リ不用意ニ車道ヲ横斷シテ自動車ノ進路ニ突入シ來リ、爲ニ自動車ニ衝突スル等ノ事

故ヲ惹起スル危險少カラサルモノナレハ、自動車ノ運轉手タルモノハ斯ル場合ニ於テ絶ヘス警笛ヲ吹鳴シテ自動車ノ進路ヲ横斷セントスル者ニ對シ警告ヲ與フルト共ニ、前側方ヲ注視シテ左右通交人ノ有無其ノ態度等ニ意ヲ拂ヒ事故ノ發生ヲ未然ニ防止スルタメ一層速力ヲ減シ、若シ自動車ノ進路ニ入り來ル者アルニ於テハ、直ニ急停車其ノ他機宜ノ措置ヲ講スルノ用意ヲ爲スヘキ業務上ノ義務アルモノナルニ拘ラス」被告西根は右の措置に出でなかつたこと前叙認定に照し明白であるから、本件事故の發生は被告西根の右業務上の過失に起因したものと謂ふべきである。然しながら被害者光明寺某は水道橋方面から前記駿河臺下電車停留場に向ひ、之を距る手前約二十間の電車軌道の右折ヶ所附近を通行中折柄右停留場に停車せんとした前示錦糸堀行電車を認め、之に急ぎ乗車せんとして小走りに追驅して、充分前後を顧眄せざりしたため、時恰も右電車に追從して進行し來つた被告西根の運轉する自動車を認め得なかつたか、若は之を認めたりとするも衝突の危険なかるべしと

輕信して、突如自動車の進路に駆出でたるを以て該自動車に衝突するに至つたことを認めることが出来る。而して、「凡ソ一般通行人ノ電車停留所ニ到ル等ノ爲メ車道ニ立入ルニ當リテハ、須ク其ノ前後左右ニ意ヲ拂ヒ車馬ノ進行シ來レルヤ否ヤ、又進行シ來レル車馬ニ衝突スル危険ナキヤ否ヤ、ヲ注視シ其ノ危険ナキヲ確認シタル上車道ニ立入ルヘキモノナル」に拘らず光明寺が事ここに出でざりしことが本件事故發生の一因を爲したること右認定事實に徴し明白なるを以て、同人が右の注視を爲すことなく突如車道を横斷して、被告西根の運轉に係る自動車の進路に立入りたるは被告等の負擔すべき損害賠償額を定むるに付き斟酌すべき過失なり。と謂つてゐる。

東京市内（殊に舊市内）は海のない港、圓タクの波止場と言はれる。路面電車の前後左右を縫つて疾驅する自動車の流れは、或る意味に於て都會の貫祿を示す *Barometer* かも知れない。然しながら電車から降りる者、電車に乗らうとして歩道から車道を横切り安全地帯に向ふ者に取つては

誠に生命の脅威である。

されば之等自動車と電車との交通を統制調和することが都市交通警察上の重用問題であると共に、路面電車の處理及道路の築造方法が *Town Planning* としての難問たるを失はない所以であらう。

それは兎に角、自動車に依る交通禍は近時其の數非常に多く、従つて之に關する刑事民事の判例は上級審、下級審を通じて、之またかなりの數に上つてゐる。而かも其の殆ど全部が、本件判示と同様、自動車運轉手に業務上の注意義務ありとして其の内容に付て詳細の説明を與へてゐる。試みに本判決の前月に於ける大審院の判例を觀れば左の通りである。

「自動車ノ前方進路ヲ横斷セムトスル通行人ハ自動車ノ接近シ來ルニ驚キ狼狽ノ餘リ舉止適正ヲ失ヒ之ヲ避讓スルニ適當ナル態度ヲ執ルコト能ハス不測ノ行動ニ出ツルコトアルハ日常屢々目撃スルトコロノ事例ナルヲ以テ、斯ル場合ニ自動車操縦ノ業務ニ従事スル被告人ハ唯警笛ヲ吹鳴ラン

テ通行人ヲ警告スルニ止マラス、常ニ通行人ノ姿勢態度ヲ注視シ、之ニ應シテ何時ニテモ自動車ヲ停車シ得ル爲、其ノ速力ヲ低減スル等危険ノ發生ヲ避クルニ適當ナル方法ヲ講シ以テ自動車ト通行人トノ衝突ヲ未然ニ防止スヘキ業務上ノ注意義務ヲ負フコト言フ俟タス(昭和十年(れ)第六四二號、同十年七月六日大審院第三刑事部判決)。

要するに自動車運轉手は自動車の進路を横断しようとする者に對しては、警笛を吹鳴らすのみならず其の姿勢態度にまで注視を爲さねばならないと謂ふのである。

もとより民法上の不法行爲の成立要件たる過失の前提として運轉手に「業務上の注意義務」と謂ふ特別の注意義務が要求されてゐるのではない。判示は自動車を運轉する者に於ける善良なる管理者の注意義務を説明してゐるものと解すべきであらう。

尙本件に於ては、過失相殺の原則に依り被害者の過失を損害賠償決定に付いて斟酌する爲、電車停留場に行く爲歩道から車道に立入る者は、充分なる注意を拂ひ、危険な

きを確認した上で車道に立入るべきものであると謂つてゐる。而して此の注意を怠れば、被害者にも過失が在るとしてゐる。趣旨は誠に當然であつて別に反對すべき點はないが惜しむらくは車道に立入る者に付て斯の如き法律上の注意義務ありと明言してゐないことである。

運轉手に付ては業務上の義務ありと謂ひながら、被害者には車道に立入るに當り充分注意すべきことを説明するに止まり之が法律上の義務であることが明かにされてゐない。これは、民法學上過失相殺に於ける被害者の過失は、自己に損害をかけざる義務と謂ふようなものはないから眞の意味の過失即ち義務違反たる過失ではないとする一派の思想に胚胎してゐるのではなからうか。

蓋し各人は社會共同生活の一員として、社會作用の圓滿なる發展と調和とを保持すべき地位を擔當してゐる。従つて他人との交渉に當つても自己に對して相當の注意を爲すべきことは右の地位に伴ふ當然の義務であり、之は又社會生活の規範としての法律上の義務にまで止揚せられなければ

ばならない。

されば海のない港の中に自動車の流れを横切らうとする

吾々は、判示の如き注意を爲すべき法律上の義務を負ふものであることを明かにしてもらいたかつた。

岐垣國道の改築成る

J · T 生

昭和十年十一月十五日。錦繡の秋も深み菊花馥郁の香を送る此の日。岐垣國道の竣功式が舉行せられた。此の盛儀を祝して岐阜市に集る者數萬、爲に長良の清流も一時暗しの感があつた。

國道岐阜、大垣間は所謂中山道の一部で、其の構造の劣悪は、揖斐、長良二大川を始め多數支派川の横過と共に古來傳稱せられた行路の難所であつたが、今や全く其の面目を一新して白銀一線坦々一萬四千米の近代的明粧道路となつたのである。幅員一〇米乃至二四・六〇米の全線に鋪裝を施し高速度交通機關の需要に應ずると共に、岐阜、大垣

兩市の都市計畫區域内は歩車道を區別し、並木を植栽し、中央には植樹帶まで設けて之に高麗芝を植込み、ドライブアーの車窓に綠を樂しませる其の豪華さは、本誌に中仙道紀行をものされるH U 生氏が「新裝花嫁の如き道路」と謂つて居られるのでも判らう。

近時友邦滿洲國の飛躍的發展につれて、我國との交通運輸は最短捷路たる敦賀港を利用するの趨勢にある爲、大平洋岸と日本海岸とを結ぶ十二號國道は所謂名敦道路として其の重要性を認識されつゝある。時あたかも、其の經過地の一部に屬する、岐垣國道の完成は、曩に近代的工法に基