

自然災害発生時の「他人を保護する義務」における
予見可能性 —
東日本大震災の津波被害に関する判例を素材として
—

メタデータ	言語: Japanese 出版者: 公開日: 2023-04-17 キーワード (Ja): キーワード (En): 作成者: 三木, 千穂, MIKI, Chiho メールアドレス: 所属:
URL	https://doi.org/10.15053/0000000110

【研究ノート】

自然災害発生時の「他人を保護する義務」における予見可能性
— 東日本大震災の津波被害に関する判例を素材として —

Study on Cases about Damages from Tsunami
after the Great East Japan Earthquake

三 木 千 穂

【研究ノート】

自然災害発生時の「他人を保護する義務」における予見可能性
— 東日本大震災の津波被害に関する判例を素材として —

三木 千穂

[目次]

1. はじめに
2. 東日本大震災の津波被害に関する損害賠償請求訴訟
 - (1) 七十七銀行女川支店事件
 - (2) 大川小学校事件
3. 検討
 - (1) 「他人を保護する義務」を負う者と損害賠償責任の法的構成
 - (2) 予見可能性の位置づけと規範的概念化
 - (3) 過去の判例
 - (4) 小括
 - (5) 上記2判決の検討
4. おわりに

1. はじめに

地震や津波、台風などの自然災害により死傷し、損害が発生した場合、自然災害によるものである以上、加害者が存在しないため、損害賠償の問題は生じないのが通常である。しかし、自然災害発生時に、他人の生命・身体・財産を保護する義務（以下、「他人を保護する義務」とする。）を負う者がその義務を果たさなかったことによって被保護者が被災した場合には、損害賠償責任の問題が生じ得る。このような他人を保護する義務違反に基づく損害賠償請求に関する判例・裁判例はこれまであまり多くは見られなかった。しかし、2011年3月11日に発生した東日本大震災の津波被害に関しては、発生時刻が昼間だったこともあり、学校や会社で被災した人が多く、犠牲になった人の遺族によって、債務不履行あるいは不法行為に基づく損害賠償請求訴訟や国家賠償請求訴訟が提起され、その判断が出

されてきている^①。

自然災害発生時の他人を保護する義務違反を考えるうえで、大きな問題となるのが、予見可能性である。その性質上、災害自体の発生の予見が難しいことはもちろん、この場面における他人を保護する義務は、自然災害にあたる事象が発生し、その因果経過の中にあつて結果発生を阻止するという行為義務であることから、具体的な結果の予見可能性は認められにくいのが一般的であると思われるからである。東日本大震災の津波被災をめぐる訴訟においても、津波が襲来することは予見し、避難をしたものの、その避難先では津波被害を免れることができなかったという事案があり、具体的な結果の予見可能性が争点となっている。

本稿は、自然災害時の他人を保護する義務違反を考える第一歩として結果の予見可能性に焦点を当て、東日本大震災の津波被災に関し、避難方法の選択の過失が争われた裁判例における予見可能性の判断について、考察することを目的とする。なお、本稿では、自然災害発生時の他人を保護する義務の前提となる自然災害発生時の予見可能性を検討対象とすることとし、自然災害発生前における予見可能性、すなわち自然災害に備えるための物的・人的設備の完備などの行為義務の前提となる予見可能性については、上記を検討するために必要な範囲で述べるものとし、詳細な検討は改めて行うこととする。

2. 東日本大震災の津波被害に関する損害賠償請求訴訟

(1) 七十七銀行女川支店事件

- ① 海岸から約 100m の距離にあつた Y 銀行女川支店に勤務中 (3 月 11 日午後 2 時 46 分) に東北地方太平洋沖地震 (以下、「本件地震」とする。) が発生し、支店屋上 (2 階屋上までの高さ 10m、3 階塔屋まで高さ 13.35m)

^① 東日本大震災の津波被災に関する訴訟は、本文及び以下の脚注で紹介するもの以外に、山元町立東保育所事件 (第一審：仙台地判平成 26 年 3 月 24 日判時 2223 号 60 頁、控訴審：仙台高判平成 27 年 3 月 20 日判時 2256 号 30 頁、上告審：最決平成 28 年 2 月 17 日 LLI/DB 判例番号 L07110126)、野蒜小学校事件 (第一審：仙台地判平成 28 年 3 月 24 日判時 2321 号 65 頁、控訴審：仙台高判平成 29 年 4 月 27 日裁判所ウェブサイト、上告審係属中)、釜石市鶴住居地区防災センター事件 (第一審：盛岡地判平成 29 年 4 月 22 日裁判所ウェブサイト、控訴審係属中) などがある。

に避難して津波に流された13名のうち12名が死亡又は行方不明となった事件について、うち行員ら3名の遺族がY銀行に対して、安全配慮義務違反を理由として損害賠償を請求したものである。

遺族側は、Y銀行が、女川支店の津波避難場所として屋上を追加したこと、本件地震後、女川支店A支店長には、津波等に関する情報を収集する義務及び女川町の指定避難場所である堀切山⁽²⁾への避難を指示すべき義務を怠ったこと等の安全配慮義務違反を主張した。第一審判決(仙台地判平成26年2月25日判時2217号74頁)は、支屋上は津波避難ビルとしての適格性を有し、A支店長には情報収集義務違反はなく、高台まで避難する時間的余裕がない場合等には屋上に緊急避難することに合理性があったとして、安全配慮義務違反を否定した⁽³⁾。これに対して、遺族側が控訴した。

- ② 控訴審判決(仙台高判平成27年4月22日判時2258号68頁)は、まず、本件地震発生前について、「宮城県地震被害想定調査に関する報告書」(平成16年3月付)において女川町の津波の予想最高位推移は、宮城県沖地震(連動型)の場合には5.3m、昭和三陸沖地震と同一規模の地震の場合には、5.9mとされており、これを根拠として、Y銀行が、平成21年10月に改正した災害対応プランにおいて屋上を避難場所として追加したことにつき、「上記報告書における津波の最高水位の想定は、専門家によって専門的知見に基づいて算出されたものであり、本件地震発生の時点でその相当性を疑わせる事情が損害したと認めるに足りる証拠もない以上・・・上記想定を前提とすることに合理性があり、臨機応変に安全な場所を選択することができるという観点から、堀切山よりも避難に要する時間が短い屋上を避難場所としたことには合理性があると認めた。

⁽²⁾ 支店から徒歩約3分半の場所にあつて、階段を登りきった地点の標高が約12.5mであり、そこから更に登ると女川町立病院があつた(入口で標高約16.4m)。

⁽³⁾ 一審で遺族側は、「公助」を担う行政機関は、限られた予算や時間的な制約の中で、一定の限界を有しているが、「自助」を担う企業は、行政機関作成の報告書等を用いるのみでは足りず、労働者の生命及び身体の安全を図るため、考え得る最悪の事態を想定して、より早く、より高い場所へ避難することができるようにすべきであつたと主張したが、判決は、「企業は経済的合理性の観点を踏まえてその活動をしているから、企業のみが考え得る最悪の事態を常に想定して行政機関よりも高い安全性を労働者に保障すべきであるとまではいえ」ないとしている。

- ③ また本件地震発生後についても、発生前及び発生後に収集が可能であった情報(午後2時50分に気象庁から発令された大津波警報の予想津波高は6mであった)によっては、屋上を超えるほどの高さの津波が襲来する危険性を具体的に予見することが可能であったとは認められないから、A支店長が災害対応プラン上の避難場所とされていた屋上への避難を指示したことについて、安全配慮義務違反があったと認めることはできないと述べる。

さらに、午後3時14分に気象庁が宮城県沿岸の津波予想高を「10m以上」に修正した時点では、「本件屋上を越える高さの津波が襲来する可能性を具体的に予見する余地のある情報であったといえる」とするものの、移動の途中において津波の被害に遭う危険性が十分に考えられる状況であり、実際に襲来する津波の高さが本件屋上より低いものであることも十分に考えられるから、屋上に留まった場合に被災することが確実であったとまではいえないとして、「本件屋上における避難を継続する場合に被災する危険性が、堀切山に避難場所を変更して移動する場合にその途中で被災する危険性を明白に上回っていたとまではいえない」から、避難場所を変更する指示を行わなかったことについて安全配慮義務違反があったとは認められないとしている。

遺族らは上告したが、最決平成28年2月17日LEX/DB文献番号25542200は上告棄却、上告不受理を決定している。

(2) 大川小学校事件

- ① 本件地震発生後、校庭に避難後50分余りを経過した後、近くの高所(以下、「三角地帯」という。)への避難を決定し、教職員と児童が列を作って歩いていたところに津波が襲来し、児童72名、教職員10名が死亡した。死亡した児童のうち23名の父母である原告らが教員等に児童の死亡に関する過失があるなどと主張して、国家賠償法1条1項、3条1項又は民法709条、715条1項に基づき、市及び県に対して損害賠償を求めるとともに、市に対しては、公法上の在学契約関係に基づく安全配慮義務があったとして、債務不履行に基づく損害賠償を求めたものである。

- ② 第一審判決（仙台地判平成 28 年 10 月 26 日 LEX/DB 文献番号 25544244）は、本件地震発生前の段階では、大川小学校の立地状況（過去沿岸部に襲来した津波の最大は波高 3m 程度で、津波が河川堤防を越流したことによる被害は東北地方で過去発生していないこと、平成 16 年宮城県地震被害想定調査報告では、具体的な予想浸水域として、同小学校近くで北上川の堤防内に堤防の高さを超えない最大 2m の浸水が予想されたのみで、堤防外の陸地については、海岸から 4km 離れた同小学校には及ばず、最も近くでも下流側に 500m 以上離れた所で最大 1m の浸水が予想されたのみであること、右調査報告にもとづいて平成 20 年に策定された石巻市地域防災計画では、同小学校所在地は津波からの避難対象地区外とされ、かえって津波時の避難場所として指定され、市が市民等に配布したハザードマップにも避難場所として表示されていたこと等）から、地震津波が襲来して児童が被災する危険が迫っていることの具体的な予見可能性がなかったとして教員の注意義務違反を否定した。
- ③ ついで、本件地震発生後についても、午後 3 時 10 分頃に防災行政無線による宮城県沿岸に大津波警報が発令されたことを伝える呼びかけがなされ、校庭でもこれが聞こえたことを認定しながらも、前述のハザードマップ等の情報、過去に同小学校付近に津波が到来した事実を示す知見はなかったこと、同小学校は河口から約 4km の地点にあり海岸付近に位置していたわけでないことから、宮城県全体を対象とした大津波警報等の情報を聞き及んだに過ぎない時点において、現実には津波が同小学校に到来し、児童の生命身体に具体的な危険が及ぶ事態についてまで予見可能であったということは困難というべきであるとする。

しかし、遅くとも午後 3 時 30 分頃までに河北総合支所の職員が広報車で同小学校の前を、北上川河口付近の松林を津波が越えてきたことを告げながら避難を呼びかけ、教員がこれを聞いた時点で、同小学校の所在地を含む地域に現に津波が迫っていることを知ったということができ、また小学校周辺の地形が平坦で、特に北上川沿いには津波の進行を妨げるような高台等の障害物もない地形であり、同小学校の標高も 1~1.5m 前後しかないことからすれば、「教員としても、遅くとも上記広報を聞いた

時点では、程なくして近時の地震で経験したものとは全く異なる大規模な津波が大川小学校に襲来し、そのまま校庭に留まっていた場合には、児童の生命身体に具体的な危険が生じることを現に予見したものと認められる」としている。

そして、避難に向かった三角地帯について、津波が北上川を遡上し、あるいは、高台等もなく進行を妨げるもののない川沿いの土地を進行してくることは、同小学校に在職していた教員としては容易に想定し得たものと推認できることに加え、襲来する津波の高さが、6~10mと予想されている中、北上川の堤防が標高 5~6m 程度であり、三角地帯付近にはより高い避難場所がなく次なる逃げ場がなくなってしまうことからすると、同所は、当面の避難場所としてであればまだしも、6~10m もの大きな津波が程なくして到来することが具体的に予見される中での避難場所として適していなかったことが明らかであるとする。そして、遺族側が避難場所とすべきであったと主張した裏山について、津波から確実に逃れるための高さの一応の目安として標高 10m の地点を基準とすると、津波が同小学校に迫っている事実を知った遅くとも午後 3 時 30 分頃から津波が到来したと考えられる午後 3 時 37 分頃までには、少なくとも 7 分以上の時間的余裕があり、裏山の 10m の地点まで 3 つのルートで到達可能であると認めた。そして、津波による児童への危険性が抽象的なものにとどまる時点であればまだしも、大規模な津波が間もなく同小学校周辺まで押し寄せ、児童の生命身体に対する現実の危険が迫っているとの認識の下においては、裏山に避難することによって児童がけがをするかもしれないという抽象的な危険を、津波に被災するという児童の生命身体に対する現実的、具体的な危険に優先させることはできないはずであるとして、「遅くとも午後 3 時 30 分頃までには、教員は、津波が大川小学校に襲来し、児童の生命身体が害される具体的な危険が迫っていることを予見したものであるところ、E 教諭以外の教員が、児童を校庭から避難させるに当たり、裏山ではなく、三角地帯を目指して移動を行った行為には、結果を回避すべき注意義務を怠った過失が認められる」とした。

本地裁判決に対しては双方が控訴し、現在も仙台高裁で係争中である。

3. 検討

(1) 「他人を保護する義務」を負う者と損害賠償責任の法的構成

自然災害が発生した際、すべての人に他人を保護する法的義務があるわけではない。では、どのような場合に他人を保護する義務が発生するのか。

七十七銀行女川支店事件判決では、労働契約（加えて、労働者派遣契約に基づく派遣行員についても「特別な社会的接触関係」を認める）から Y 銀行は安全配慮義務を負っていたとする。そして、地震発生後については A 支店長の避難指示に関する懈怠を判断しているが、Y 銀行の安全配慮義務の履行補助者であるとの法的構成であると思われる。周知のとおり、最判昭和 50 年 2 月 25 日民集 29 巻 2 号 143 頁は、ある法律関係に基づいて特別な社会的接触の関係に入った当事者間においては、信義則上、当事者の一方又は双方が相手方に対して安全配慮義務を負うと示し、この安全配慮義務の適用範囲は自衛隊その他の公務員関係のみならず、雇用ないし労働契約関係⁽⁴⁾に広がってきた。昭和 50 年最判は、不法行為に基づく損害賠償請求権が時効消滅していることを前提に、安全配慮義務違反に基づく損害賠償請求権を肯定したものであり、債務不履行責任と捉えていたと考えられる。しかし、安全配慮義務の懈怠を債務不履行と構成した場合にも、その義務の内容を特定し、かつ、義務違反にあたる事実を主張・立証する責任は債務者の義務違反を主張する債権者にあるとされ（最判昭和 56 年 2 月 16 日民集 35 巻 1 号 56 頁）、安全配慮義務違反に基づく損害賠償請求権について、遺族固有の慰謝料請求権を否定された（最判昭和 55 年 12 月 18 日民集 35 巻 1 号 56 頁）。さらに、最高裁は、債務不履行としての安全配慮義務違反の判断について、危険発生の具体的予見可能性を前提として、その予見可能性が発生した時点で侵害結果発生を回避するための相当な措置を講じているかを判断している（最判昭和 59 年 4 月 10 日民集 38 巻 6 号 557 頁、最判平成 2 年 4 月 20 日労判 561 号 6 頁）。後に見るように、これは不法行為における過失の判断と同じ判断構造であるといえる。このように、不法行為責任で救えない被害者を救うために認められた債務不履行としての安全配慮義務違反に基づく損害賠

⁽⁴⁾ 最判昭和 59 年 4 月 10 日民集 38 巻 6 号 557 頁。平成 20 年に施行された労働契約法 5 条は「使用者は労働契約に伴い、労働者がその生命、身体等の安全を確保しつつ労働することができるよう、必要な配慮をするものとする」と定める。

償請求は、その主張立証責任、裁判所の判断構造において不法行為に基づく損害賠償請求と異ならないものとなっている。また、安全配慮義務が学校事故についても適用されると指摘されるが、最高裁は安全配慮義務という言葉は使用していない⁶⁾。

一方、不法行為に基づいて損害賠償を請求する場合には、他人を保護する義務を負う者の過失の問題となるが、ここでも、誰が他人を保護する義務を負うか、その法的根拠が何かが問題となる。大川小学校事件第一審判決は、学校保健安全法 26 条⁶⁾に基づき、小学校には災害から児童に生ずる危険を防止し、児童の安全を図る義務があるとしたうえで、学校教育法 37 条から各教諭のいずれにも設置者たる市町村の補助者として児童の安全の確保に関して公務員としての職務上の注意義務を負っているとし、これらの義務に違反した場合には、国賠法 1 条 1 項に基づき地方公共団体が賠償責任を負うとしている。

では、法律上こういった義務が課されていない場合はどうか。自然災害発生時に他人を保護する義務が課されるかという問題は、不作為不法行為における作為義務の成立要件は何かという伝統的な問題の一場合であるといえる。過失概念を客観化し、行為義務違反として捉える現代の過失理論においては、作為義務違反は過失における行為義務違反の問題に解消されることに

⁶⁾ 本稿でも後に紹介する最判平成 2 年 3 月 23 日判タ 725 号 57 頁、最判平成 18 年 3 月 13 日集民 219 号 703 頁をはじめ、最判昭和 58 年 2 月 18 日民集 37 卷 1 号 101 頁、最判昭和 62 年 2 月 13 日民集 41 卷 1 号 95 頁など。潮見佳男『債権総論 I (第 2 版)』(信山社、2003 年) 119 頁、高橋眞「安全配慮義務」内田貴・大村敦志編『民法の争点』(有斐閣、2007 年) 197 頁も同様の指摘。高橋は「判例は、学校の管理者としてあらかじめ予見しうる危険に対処するために行う措置のみを安全配慮義務とし、個々の教職員が現実で具体的に予見しうる危険に対処すべく払うべき注意と区別しているようにも思われる」と述べる。安全配慮義務という概念そのものがほぼその役割を終えた今、そこに含まれるとされてきた様々な具体的な義務について、このように区別を意識して検討することは重要であると思われる。なお、このような問題意識から、本稿では安全配慮義務より広い概念として「他人を保護する義務」という言葉を使用している。

⁶⁾ 学校保健安全法 26 条は「学校の設置者は、児童生徒等の安全の確保を図るため、その設置する学校において、事故、加害行為、災害等（以下この条及び第二十九条第三項において「事故等」という。）により児童生徒等に生ずる危険を防止し、及び事故等により児童生徒等に危険又は危害が現に生じた場合（同条第一項及び第二項において「危険等発生時」という。）において適切に対処することができるよう、当該学校の施設及び設備並びに管理運営体制の整備充実その他の必要な措置を講ずるよう努めるものとする。」と定める。

なるため、不作為不法行為を特別視する必要はないとの考え方が昨今では有力であるものの、自らの行為でない事象から発生した因果の流れを阻止する義務が課されるべきか否かという問題は、一般的な過失判断とは異なる価値判断が必要な問題であると思われる⁷⁾。不作為不法行為における作為義務は、一般的には、法令、契約、条理、慣習を根拠として発生すると解される⁸⁾。しかし、これらは実質的基準を明らかにするものではないとして、作為義務判断の実質問題は、「何らかの原因から権利・法益侵害に向かう因果系列に関する負担・リスクを誰に割り当てるべきかにある」として、作為義務の名宛人については「当該因果系列との『近さ』を基準とすべき」であるとし、具体的には、①先行行為と②支配領域を基準とすべきであるとする見解がある⁹⁾。先行行為の内容や、どこまでの支配を必要とするかという点は新たな問題となり得るが、基準となる視点として適切であるとする。東日本大震災の津波被災に関しても、自動車教習所からの送迎バスに乗車中又は徒歩で帰宅中の教習生らが被災し、死亡したことにつき自動車学校及び学校長らの損害賠償責任が問われた訴訟が提起され、仙台地判平成27年1月13日判時2265号69頁は、自動車学校の入校契約に伴う安全配慮義務を認めているが¹⁰⁾、一般的に自動車学校に教習生に対する安全配慮義務があるとするのは前述の最高裁の立場からも難しいと思われる。判決では、送迎バスにより通学していた教習生が多数いること、地震により公共交通機関により帰宅することが困難になったことなどを考慮しており、実質的には、教習生たちが自動

⁷⁾ 窪田充見編『新注民法(15)債権(8)』(有斐閣、2017年)284頁[橋本佳幸執筆]は、『他人を害してはならない』という一般的禁止規範と異なり、『他人を損害から保護せよ』という一般的命令規範は承認しがたい」と作為義務の判断の特殊性を説明する。橋本佳幸『責任法の多元的構造』(有斐閣、2006年)25頁も参照。

⁸⁾ 四宮和夫『不法行為(事務管理・不当利得・不法行為 中・下巻)』(青林書院、1985年)292頁など。

⁹⁾ 橋本・前掲注(7)『新注民法』284頁。②の支配領域基準は、ア危険源を自己の支配領域内に有する者は、その危険の制御を命じられる、イ自己の支配領域内に有する他人の権利・法益に侵害が差し迫っている場合には、その救助等が命じられる、ウ自己の支配領域内に有する他人の権利・法益が危険にさらされている場合には、危険に対する防御等を命じられると説明している。

¹⁰⁾ 同判決は学校法人の安全配慮義務違反を認めた一方、学校長及び教官等の個人全員について教習所に津波が襲来する予見可能性がなかったとして責任を否定した点など疑問点が多い。なお、地裁判決後控訴された後に和解が成立している。

車学校の支配領域内にあったことを根拠に教習生たちを保護する義務を認めたものと見ることもできるのではないだろうか。

以上のとおり、契約や法律等により安全配慮（保護）義務を負う者及びその者の履行補助者や被用者は、その安全配慮（保護）義務の内容として自然災害が発生した際にもその他人を保護する義務があるといえるが、安全配慮義務という概念は用いられない場合であっても、先行行為や支配領域内に有ることにより他人を保護する義務が認められる場合もあると考えられる。

（2）予見可能性の位置づけと規範的概念化

周知のとおり、不法行為における過失概念は、予見義務違反として捉える主観的過失から、行為義務違反として捉える客観的過失に転換されてきた。すなわち、伝統的な過失概念は、意思の緊張を欠いたという行為者の内心の問題と捉えられ、不注意によって、権利侵害の結果が生じることを知らないことをいうと解された⁽¹¹⁾。しかし、権利侵害の抽象的危険が内在する活動（自動車の運転、医療行為など）においては、結果発生の予見可能性は判断基準とはなり得ず、結果発生を防止するためには、意思に対する緊張を問題とするよりも、結果発生を回避するための行為を問題とすべきであるとして、過失は客観的な行為義務違反として捉える見解が通説を占めるようになってきている⁽¹²⁾。

しかし、過失概念を客観的過失として捉えたら、予見可能性が考慮されないかということそうではない。結果回避義務の論理的前提としての予見可能性として、依然として、過失を認めるために必要とするのが多数説である。結果の発生が予見可能だったにもかかわらず、これを防止する措置をとらなか

⁽¹¹⁾ 我妻榮『事務管理・不当利得・不法行為』（日本評論社、1937年）103頁、加藤一郎『不法行為（増補版）』（有斐閣、1974年）64頁等。もっとも、これらの見解も行為者の具体的過失ではなく、普通人を基準とする抽象的な過失を基準とすることから、過失が加害者個人の心理状態にとどまらないことを承認しているといえる。森島昭夫『不法行為講義』（有斐閣、1974年）174頁、潮見佳男『不法行為Ⅰ（第2版）』（信山社、2011年）268頁。また、大阪アルカリ事件大審院判決（大判対象5年12月22日民録22輯2474頁）もいわゆる「相当の設備論」を展開して結果回避義務違反の有無を判断したものであるといえる。

⁽¹²⁾ 平井宣雄『債権各論Ⅱ不法行為』（弘文堂、1992年）27頁、四宮・前掲注（8）304頁ほか。

ったことが不法行為責任の帰責根拠だと考えるからである。もっとも、予見し得たにも関わらず予見しなかったこと自体を責任非難の対象として過失の主たる要素と考える伝統的な過失概念に対し、過失を行為義務違反という客観的に捉える現在の過失概念においては、予見可能性は結果回避義務の前提となる要素として位置づけられる⁽¹³⁾。前述のとおり、この予見可能性の位置づけは、債務不履行としての安全配慮義務違反の判断についても同様である。なお、特に公害事件の被害者を救済することを目的に、予見可能性を不要とする見解も主張されている⁽¹⁴⁾が、立法論として無過失責任を導入するのであればともかく、過失を義務違反としながら予見可能性の要件を排除するのは、もはや論理の枠をはみ出している⁽¹⁵⁾などの批判がなされ、支持する見解は少ない。

そして、過失概念を客観的な行為義務違反と捉え、結果発生が予見可能だったにもかかわらず、これを防止する措置をとらなかったことが帰責根拠であるとすれば、ここで検討される予見可能性の基準は具体的な加害者ではなく、合理的な者となる。すなわち、予見可能性は、当該加害者が予見できたかどうかではなく、当該加害者が予見すべきであったかどうかという規範的な概念となる⁽¹⁶⁾。この規範的な性格は、予見義務を導くこととなる。

ところで、公害や薬害など、高度の科学技術を利用する一方で、生命・身体に回復不可能な重大な被害が起りうる業務に関しては、予見義務の前提としてさらに調査・研究義務が課されるべきであると主張される。新潟水俣

⁽¹³⁾ 潮見佳男『民事過失の帰責構造』（信山社、1995年）31頁は、「予見可能性は、結局のところ、意思緊張の欠如などという心理主義的な要因とは無関係の事由、すなわち行為者に適法行為を期待できないときは、法規範は責任非難を認めることができないとの観点ないし価値判断に基づいた特別の責任阻却事由として位置づけられていると評し得る」とする。

⁽¹⁴⁾ この見解は、企業責任が問題となる場面で、潜在的な抽象的危険が存在する場合に、具体的危険の予見可能性がないことを理由に損害賠償責任を免れることは平衡ではないとの考えから主張されたもので、具体的には、被害者側が被った損害の種類・程度と、加害行為の態様・損害の回避措置など加害者側の諸要因、それに地域性などのその他の諸要因を相関衡量し、損害が「受忍の限度」を越えていると認められる場合には予見可能性の有無にかかわらず加害者の責任を認める（新受忍限度論）。淡路剛久『公害賠償の理論〔増補版〕』（有斐閣、1978年）95頁。

⁽¹⁵⁾ 森島・前掲注（11）187頁。

⁽¹⁶⁾ 平井・前掲注（12）28頁、窪田充見『不法行為法』（有斐閣、2007年）63頁。

病判決（新潟地判昭和 46 年 9 月 29 日判時 642 号 96 頁）や熊本水俣病判決（熊本地判昭和 48 年 3 月 20 日判時 696 号 3 頁）はこの調査・研究義務を認めた裁判例であるが、このように研究・調査義務を認めることは前提となる危険の程度を抽象化することを意味し、結果発生 of 抽象的危険しかない場合に、調査・研究義務を媒介として具体的危険の予見可能性を導くことができることになる⁽¹⁷⁾。予見義務の規範的な性格をさらに強調した内容を課すものであるといえるが、このような重い義務が課されるのは想定される権利・法益侵害の重大性及び広範性による。行動の自由を制約するものである点からも、限定的に認めるべきであろうと考える⁽¹⁸⁾。

(3) 過去の判例

- ① 自然災害時に安全配慮義務を負う者のとった選択について、義務違反にあたるのか否かが争点となった判例は、数少ないが存在する。

東京都立航空工業専門学校の山岳部が学校行事として行った春山登山合宿で雪崩に巻き込まれ、学生 6 人と OB 1 人が死亡した山岳遭難について、死亡した生徒 A（18 歳）の両親 X 夫婦が都に対し国家賠償法 1 条に基づく損害賠償を請求した訴訟が一次訴訟、他の生徒と OB の遺族が同じく都に国家賠償を請求した訴訟が二次訴訟である。それぞれの控訴審が確定した事実をまとめると、昭和 52 年 3 月 27 日から 31 日まで（4 泊 5 日）の春山登山合宿には、山岳部顧問の B、C 両教諭が引率し、生徒 7 名と OB 1 名が参加した。29 日に西駒山荘に到着し宿泊、翌 30 日は駒ヶ岳、宝剣岳を往復する予定であったが、30 日午前零時頃から天候が悪化し、早朝には強い吹雪となったため、伊那側山腹の森林限界を胸突尾根を向かって進むルート（以下、「本件ルート」とする。）で下山することに変更し、正午過ぎ頃下山を開始したが、午後 2 時頃表層雪崩に巻き込まれ、A を含む生徒 6 名と OB 1 人が死亡した。

- ② 一次訴訟第一審判決（東京地判昭和 59 年 6 月 26 日判タ 528 号 131

⁽¹⁷⁾ 一連のスモン訴訟判決（金沢地判昭和 53 年 3 月 1 日判時 879 号 26 頁、東京地判昭和 53 年 8 月 3 日判時 899 号 48 頁、福岡地判昭和 53 年 11 月 14 日判時 910 号 33 頁など）も予見可能性をこの判断構造で認定している。

⁽¹⁸⁾ 潮見・前掲注（11）298 頁。また、潮見・前掲注（13）37 頁以下も参照。

頁)は、春山の気象変化を予測することは困難であり、天候の悪化前、しかも学生が元気で志気も高いうちに下山することも一つの許される判断であると認め、本件ルートの途中には未確認の沢筋があつて客観的には雪崩の危険性をはらんでいたが、持参していた五万分の一の地図では未確認の沢筋の所在は不明であつたし、ルートの決定は偵察したうえでされたものであるから、Bらに過失があるとするには躊躇をおぼえとして、下山に際し指示や注意、方法に特に問題はなく、事故現場が危険な沢筋であることの予見可能性がなかつた以上、下山したことについて過失があつたとはいえないとして、責任を否定した。

これに対し、控訴審判決(東京高判昭和61年12月17日判タ624号254頁)は、停滞をせずに下山決定をし、本件ルートにより下山を強行したことを過失として認めた。その根拠は、まず、ア)傾斜30~50度の樹木のない場所、沢筋及び沢を登りつめた山腹部分、稜線下の風下の吹き溜まり部分などは雪崩の危険区域であること、イ)特にクラストした雪の上に新雪が積もっている場合、降雪直後の新雪の不安定な時期、日中の気温上昇時などに雪崩が発生しやすく、また強風による風圧、雪庇の落下、雪斜面の横断ラッセルなどの外部的要因によって雪崩が誘発される危険が大きいこと、ウ)雪上にクラックが生じる場合は雪の状態が不安定であることを示しており、雪崩の一前兆であることは雪山登山者の常識であるとした。これを前提に、パーティーが持参した五万分の一地形図上から沢筋の存在が読み取れることを理由に、本件ルートがこの沢筋にかからずに、その上部を迂回して胸突尾根に至るものであると速断したことは軽率であり、また、沢筋の上部も危険地帯であることから、偵察によって本件ルートを安全なコースであると判断することはできないというべきで、安全確保の義務に違反した過失があつたとした。都は上告したが、最判平成2年3月23日判タ725号57頁は上告を棄却した。

- ③ 二次訴訟の第一審判決(東京地判昭和63年3月24日判タ676号194頁)は、2人の引率教師のうち登山経験の深いBを本件パーティーの実質的なリーダーとして最終的な責任を負うべき者とし、停滞せずに下山決定をしたBの判断を過失と認めた。理由は、一般論として、山の上で

天候が崩れた場合には、動かずに停滞して天候の回復を待つべきであるというのが鉄則であるところ、学校行事としての登山においては、通常の場合以上に、安全を確保すべきことが要求されていることから、i) 停滞後の下山を困難とする特段の事情があって、悪天候下における種々の危険を冒しても下山を強行した方が安全であるとする特別の理由が存するか、ii) 下山ルートがきわめて安全であって、少なくとも停滞した後稜線ルートを下山ルート場合と同程度の安全性を有しているか、iii) 当時の状況からみて雪崩の発生を予見することが不可能で、当該ルートがきわめて安全であると確信するのもやむを得ないと考えられるなどの特別な理由のない限り、停滞すべきであったと解するのが相当であるとした。そして、i) に該当する事情はないとし、ii) については、雪崩が起きやすい客観的な状況（一次訴訟控訴審判決で示した②ア～ウ）と同じであったことを認定して、本件ルートを下山することが、停滞した後に稜線ルートと下山することと同程度以上安全だったと認めることは到底できない、とした¹⁹⁾。iii) については、本件においては、雪崩についての専門的知識を持たなくても、雪崩の危険に対する登山パーティーのリーダーとしての通常の注意を怠らなければ、その危険を十分予見できたとしている。控訴審判決（東京高判平成2年3月23日判時1314号61頁）も、第一審判決をほぼ全面的に引用して、原判決の論旨を敷衍した。都は上告したが、最判平成2年3月23日判タ725号57頁は原審の判断は正当として是認できるとして上告を棄却した。

- ④ これらの都立高専遭難事件判決については次のとおりまとめることができる。まず、ともに結論は本件ルートで下山を決定したことが過失であるとしているが、その判断の枠組みは、一次訴訟控訴審判決では、本件ルートにより下山した場合に雪崩に遭遇する予見可能性を肯定したうえで、下山せずに停滞することが可能だったことを認めたとうえで、下山を強行

¹⁹⁾ なお、被告側の新雪表層雪崩の予見可能性がなかったと主張に対し、判決は、パーティーが持参した五万分の一の地形図では地形や稜線を正確に読み取ることができるか否かには疑問があるものの、三本の沢筋のうち一本は偵察で確認していたのであるから未確認の二本の沢についても、稜線近くまで伸びている可能性もあることも警戒すべきであったし、沢の上部の山腹部分も雪崩の危険地帯であったとして、これを否定した。

したことを過失であると認定している。一方、二次訴訟控訴審判決では、登山中に天候が悪化した場合には停滞することが「鉄則」であるとして、例外的に下山が許されるのは、停滞するとの選択を実質的に取れない場合、及び下山ルートが停滞するより安全な場合、及び下山ルートにおける雪崩の予見可能性がなかった場合とする。二次訴訟控訴審判決では、下山するとの選択をした場合の過失の立証責任を転換している点が特徴的であるが、判断の基礎とする内容は一次訴訟控訴審判決と同じく、下山ルートにおける雪崩の予見可能性、停滞の可能性すなわち結果回避可能性である。

そして、雪崩の予見可能性は、雪崩が発生しやすい客観的な状況とはどのようなものかという知識と、これに該当する具体的事実の認知があれば認められる。このうち、知識の部分については、登山パーティーのリーダーは当然に持ち合わせていることを前提としている。そして、具体的事実についても、一次訴訟控訴審判決は、パーティーが持参した五万分の一地形図から沢筋の存在が読み取れ、またパーティーの先頭に立って細心の注意を払っていたならば気づくことができたとし、二次訴訟控訴審判決でも、三本の沢筋のうち一本には確認したのであるから他の二本についても警戒すべきであったとして、その認知可能性を認めている。雪崩の起りやすい客観的状況に関する知識を前提に、その兆候がないかを常に警戒しなければならず、警戒すれば見つけることのできた事実は認知可能な事実であると判断されている。登山の引率者については高度の安全配慮義務を負うことから、下山ルートにおける雪崩の危険性についても高い予見義務を認めたものといえる⁽²⁰⁾。

- ⑤ このような判断構造は、落雷事故をめぐる最高裁判例でも同様にみられる。最判平成 18 年 3 月 13 日集民 219 号 703 頁は、高校サッカー部所属の生徒 A が、課外クラブ活動の一環として参加したサッカー競技大会の試合中に落雷を受けて、重度の後遺障害を負ったことについて、引率者兼監督の教諭及び大会主催者の市体育協会の担当者に、落雷を予見して回避すべき安全配慮義務を怠った過失があるとして、学校法人等に対し、

⁽²⁰⁾ 潮海一雄「判批」判例評論 343 号 33 頁（判時 1239 号 195 頁）

債務不履行または不法行為に基づき損害賠償を請求した事件である。原審（高松高判平成16年10月29日判時1913号66頁）は、平均的なスポーツ指導者が、試合開始直前に落雷事故発生 of 具体的危険性を認識することは不可能であったとして、教諭の予見可能性を否定したが、最高裁は、落雷による死傷事故が平成5年から平成7年までに全国で毎年5～11件発生し、毎年3～6人が死亡していること、そして、入道雲が発達するとき、頭上に厚い雲が広がるときは、雷鳴が遠くかすかに聞こえるぐらいでも、落雷がある可能性があるとして注意すべきことを指摘する文献が平成8年までにも多く存在すること、本件で試合直前ころには、試合会場の南西方向の上空には黒く固まった暗雲が立ち込め、雷鳴が聞こえ、雲の間で放電が起きるのが目撃されていたことから、雷鳴が大きな音ではなかったとしても、教諭は、この時点ころまでには落雷事故発生 of 危険が迫っていることを具体的に予見することが可能であったというべきであり、また、予見すべき注意義務を怠ったものというべきである、としている²¹⁾。判決は、続けて、「たとえ平均的なスポーツ指導者において、落雷事故発生 of 危険性の認識が薄く、雨がやみ、それが明るくなり、落雷が遠のくにつれ、落雷事故発生 of 危険性は減弱するとの認識が一般的なものであったとしても左右されるものではない。なぜなら、上記のような認識は、平成8年までに多く存在していた落雷事故を予防するための注意に関する本件各記載等の内容と相いれないものであり、当時の科学的知見に反するものであって、その指導監督に従って行動する生徒を保護すべきクラブ活動の担当教諭の注意義務を免れさせる事情とはなり得ないからである」と述べる。

(4) 小括

自然災害発生時の他人を保護する義務違反の判断について、その予見可能

²¹⁾ 最高裁判決は、予見可能性を認めたものの、落雷事故の発生を回避することができたか否かを判断させるため、原審に差戻したが、差戻控訴審（高松高判平成20年9月17日判タ1280号72頁）は、落雷事故を回避できたとして教諭と大会担当者の安全配慮義務違反を認めた。この結論は疑問である（拙稿「判批」明治学院大学ロー第20号（2014年）73頁。）

性の対象は、当該他人を保護する義務を負う者（この者の被用者又は履行補助者を含む）の作為又は不作為により、保護されるべき者が被災することである。そして、この予見可能性を前提とする結果回避義務を負うにも関わらず、この義務を果たさず結果が発生した場合に保護義務違反となる。

自然災害発生時における予見可能性の有無は、①結果が発生し得る客観的な状況に関する知識と、②①に該当する具体的事実の発生・の認知可能性から判断されるといえる。このうち、①は、落雷や雪崩などの比較的局地的な災害であればそれらが発生し得る客観的な状況、つまり、予兆となる状況や公的機関から出される情報などであるが、津波や水害⁽²²⁾などの広範囲に被災するような災害であれば、これらに加えて、発生した事象によって被保護者が被災する客観的な状況も含む。①は、当該他人を保護する義務を負う者が一般的に備えておくべき知識か否かで判断されることになる。この部分は規範化されている部分であり、そのような知識を備えておくことは、他人を保護する義務を負う者であるということから、いわば「事前の（知識としての）情報収集義務」として要求されるものである。そして、②は当該他人を保護する義務を負う者が一般に認知し得る事実か否かによって判断されることになる。これは、他人を保護する義務を負う者は「当該状況下における（事実としての）情報収集義務」も負うこととなるが、他人を保護する義務を負う者が置かれた具体的な状況に応じ、その状況の範囲内で認知し得る事実か否かにより判断される⁽²³⁾。

⁽²²⁾ 水害時の避難勧告に関する裁判例として、神戸地裁姫路支判平成25年4月24日判タ1405号110頁（佐用町水害訴訟）がある。

⁽²³⁾ ここでいう情報収集「義務」は違反があっても、原則として、予見可能性が認められるという効果しか発生しないが、事案によっては、情報収集義務違反が結果回避義務違反となる場合もあり得る。東日本大震災後の津波被害に関する訴訟で、情報収集義務違反と津波に吞まれて亡くなった結果との因果関係を認めた裁判例（仙台地判平成25年9月17日判時2204号57頁（控訴後、和解成立））がある。事案は、地震発生後、高台にある幼稚園から眼下の海沿いの地域に向けて幼稚園送迎バスを出発させ、園児4名が津波に被災して死亡するに至ったことについて、園児の相続人が幼稚園経営法人及び延長に対し債務不履行責任及び不法行為に基づく損害賠償を請求したものであるが、防災情報無線からラジオから情報収集さえしていれば海側にバスを出せば被災することが予見でき、そうであれば、バスを出さなかったといえる事案であるから、予見可能性は肯定でき、情報収集義務違反がそのまま結果回避義務違反とされた事例であるといえる。整理しきれていない部分もあるが、拙稿・前掲注（21）73頁以下参照。

もっとも、事前に予期できない災害、すなわち現在の科学では発生しやすい客観的な状況が不明であるような自然災害による被災については、①を要求できず予見可能性が否定されることが多いだろう。しかし、この場合でも台風や大雨、地震、津波など、国や自治体が行った災害想定調査などがあり、そのなかで被害が想定される状況にあるのであれば、これに関する知識を備えておくことは①に含まれるといえる。

(5) 上記2判決の検討

① 七十七銀行女川支店事件は、支店屋上に避難したが、結果的には、すぐ近くの堀切山へ避難していれば助かった可能性が比較的高いという事例である。遺族側は地震発生直後に直ちに堀切山へ避難をすべきであったとする主張するが、その構成として、現在の科学では津波の高さを正確に予見することはできないため、予見の対象を「本件屋上を超えるような巨大津波が押し寄せてくること」ではなく、「津波が襲来すること」の具体的危険であるとして、津波が襲来するとすれば当該土地条件の下で最善の措置をとらなければならなかったとしている。津波が襲来することの予見可能性がある以上、これを避けるためにできる限りのこと、つまり、できるだけ高い位置に避難をするべき義務があったとするのである。

これに対し、控訴審判決は、予見可能性の対象を「支店の屋上を超える程の高さの津波が襲来する危険性」として、この危険性を具体的に予見することはできなかつたとしている。遺族側の主張については、「津波の高さや到達時間等に関する予想を考慮せずにより安全な場所の存否を基準とする避難行動を義務付けるとすれば、際限のない避難行動を求められ、結果的には、事後的に判断して安全であった避難場所への避難が行われない限り義務違反が認められることになりかねない。よって、より安全な避難場所がある場合にはそこに避難すべき旨の安全配慮義務を課することは、義務者に対して、不確定ないし過大な義務を課することになるから相当とはいえない。したがって、津波からの避難に関して安全配慮義務に違反したか否かを検討するに当たっては、襲来する津波の高さや到達時刻等に関する専門家による合理的な予想が存在する場合には、これを疑

うに足りる情報が存在しない限り、これを前提として適切な対応をとったかどうかという観点から避難行動の適否を評価するのが相当であると述べる。

地震発生後に津波が発生し得ることは一般の人でも有する知識であるといえるところ、海岸付近にある銀行の支店長であれば、大きな地震が発生した事実を知った時点で、このままでは津波により従業員の生命・身体が侵害されるという結果の具体的な予見可能性があったというべきであろうと考える。しかし、そのような予見可能性からは、とにかくそこから避難させなければならないという行為義務しか導かれぬ。屋上か堀切山かという二者択一の状況で、屋上ではなく堀切山に避難させる義務があったというためには、屋上の高さでは津波に襲われるとの予見可能性が必要となる⁽²⁴⁾。屋上では津波に襲われるとの予見可能性は、屋上を超える津波に襲われる客観的な状況に関する知識と、この状況に該当する具体的事実の発生の認知可能性により判断されることになるが、判決が指摘するように、地震後に発生する津波の具体的な高さや到達時刻等は地震後に専門家が分析して初めて分かるものであるから他人を保護する義務者が備えておくべき知識であるとはいえず、専門家の合理性ある予想を情報として得ることが求められるだろう。すなわち、支店屋上及び塔屋までの高さなどに加えて、事前に調査された津波被害想定調査の内容はA支店長が備えておくべき知識であるといえるが、どれだけの規模の地震が発生すれば、どれだけの津波が襲来するかなどはA支店長が備えておくべき知識とはいえない。そして、A支店長がラジオ放送やワンセグ放送から得た予想津波高6mという情報によれば、予想される津波は10mある屋上の高さを超えるものではなく、屋上に避難する時点で、屋上では津波に襲われるとの予見可能性はなかったと考えられる。

次に、遺族側は、一旦、屋上に避難した後にも、避難場所を堀切山に変更する義務があったと主張する。判決は、午後3時14分に気象庁が宮城

⁽²⁴⁾ もちろん、結果回避義務違反の前提として結果回避可能性の検討は必要となる。一番判決によれば、堀切山の階段を登りきった標高約12.5mの地点、さらにその上にある女川町立病院（入口の部分の標高が約16.4m）の1階天井近くまで津波が流れ込んでいた。

県沿岸に到達する予想津波高を「10m 以上」と修正したことを、屋上を超える高さの津波が襲来する危険性を具体的に予見する余地のある情報であるとしつつも、屋上での避難を継続する場合に被災する危険性が、地上に降りて堀切山に移動する途中で被災する危険性が明白に上回っていたとはいえないとして義務違反を否定している。難しい部分ではあるが、結果回避義務の論理的前提として予見可能性が必要であるという理論的な根拠、及び避難場所の移動そのものが危険を伴うことであったという事実的な根拠から、一旦避難した場所から避難先を変えるためには、避難を継続することによって結果の発生する予見可能性が、避難場所に移動することによって結果が発生する予見可能性を明らかに上回る場合に、避難場所を移動する行為義務が発生するとした点は妥当であると考える。

- ② これに対し、大川小学校事件の第一審判決はどうか。この事件でも遺族側は、それぞれの時点での注意義務違反を主張しており、判決もこれに応じた判断をしている。まず、午後 2 時 52 分頃及び 3 時 10 分頃の段階であるが、この時点で、教職員及び児童は校庭に避難しているが、小学校の地理的状况や宮城県全体への大津波警報では「津波が大川小学校に到来し、児童の生命身体に具体的な危険が及ぶ事態」の予見可能性はないとする。ここで否定された予見可能性は小学校に津波が襲来する予見可能性であるから、児童の生命身体に危険が及ぶことを避けるために小学校から避難する義務の前提となる予見可能性ということになる。七十七銀行女川支店事件とは異なり、小学校は海岸から約 4m 離れ、県の地震被害想定調査によっても浸水予想区域外とされ、むしろ避難場所として表示されていたという点から、それらを知っているべき教員らに小学校への津波襲来の具体的な予見可能性がなかったとする判断は支持できる。

しかし、判決は、午後 3 時 14 分に宮城県に到達する予想津波高が 10m 以上に変更され、さらに広報車が松林を津波が超えてきたことを告げながら避難を呼びかけたことから、3 時 30 分頃には「程なくして近時の地震で経験したものとは全く異なる大規模な津波が大川小学校に襲来し、そのまま校庭に留まっていた場合には、児童の生命身体に具体的な危険が生じることを現に予見した」と認め、これを前提に、教員は速やかに、

かつ、可能なかぎり津波による被災を避けるべく、児童を高所に避難させるべき義務を負っていたとする。そして、教員が避難させようとした三角地帯は、6～10m もの大きな津波が程なくして到来することが具体的に予見される中での避難場所として適しておらず、裏山に避難させるべき義務があったとするのである。

この判断には疑問が残る。まず、予見可能性の内容についてである。判決が、教員が「現に予見した」と判断した内容は、小学校から避難すべき義務の前提となる予見可能性であって、三角地帯ではなく裏山に避難させるべき義務の前提となる予見可能性ではない⁽²⁵⁾。前述の七十七銀行女川支店控訴審判決が、屋上に避難させたことが結果回避義務違反となるか否かを判断するために、屋上を超えるような津波に襲われることとの予見可能性の有無を問題としたように、ここで問題とされるべき予見可能性は、三角地帯に避難しても津波により被災するという予見可能性ではないか。そうでなければ、三角地帯ではなく、裏山に避難させなければならぬという行為義務は導かれない⁽²⁶⁾。そして、津波に襲われるまでに裏山の高い地点に避難できたかという点は、この予見可能性が認められた場合に結果回避可能性の問題として判断されることとなる。

また、事実認定に関することになるが、地震発生後の教職員による情報収集の範囲・内容について違和感が残る。判決は、教頭がラジオを聞いていたことは認定しているものの、他の教員が情報収集には触れておらず、避難してきた地域住民や子どもを迎えに来た保護者との会話からの情報

⁽²⁵⁾ 本文中3(1)で触れた仙台地判平成27年1月13日判時2265号69頁は、学校には「教習所に津波が襲来する」こととの予見可能性があったとして、速やかに避難させるべき義務があったとして、学校法人の責任を認めた。発生した結果は送迎バスで送り届ける途中で津波に呑まれたことであるが、教習所に津波が襲来する予見可能性が認められた時点で速やかに指定避難場所に避難させるべきであったとの結果回避義務違反を認めることは可能であろう。

⁽²⁶⁾ 戸部真澄「判批」新判例 Watch 行政法 (TKC ローライブラリー) 173号4頁は、「総じて本判決は、想定外の危険に対する結果責任や抽象的な予見レベルでの結果回避責任を求めたものではなく、具体的な予見・回避可能性を問題とする不法行為法のオーソドックスな考え方に立つものといえる」と述べるが、判決は、予見可能については小学校に津波が襲来する具体的な予見可能性を問題とするものの、求めた結果回避義務(＝裏山に避難させるべき義務)はこの予見可能性を前提とするものではなく、予見可能性を前提とする結果回避義務違反を過失とする考え方とは異なると思われる。

を前提としている⁽²⁷⁾。遺族側が主張するように、ラジオで気仙沼や女川で、津波が建物を押し流すなどの深刻化した様子を実況していたのであるから、さらなる情報収集（教頭以外の教職員がラジオを聞く、あるいは各自の携帯電話でワンセグ放送を見るなど）を行うことができたのではないかとも思われるのである。もっとも、判決で認定していない以上、他の情報収集はされなかったということになるが、仮に他の情報収集手段がなかったことが理由であるならば、避難場所として指定されていた小学校において、1つのラジオからしか情報収集ができない状況は、自然災害に備えるための物的設備の不備として、他人を保護する義務あるいは安全配慮義務上の問題となることも考えられる。その一方で、もし、情報収集の手段が1つのラジオに限られていたとすれば、気象庁が午後3時14分に変更した宮城県に到達する津波予想高「10m以上」という内容（これも宮城県全体の沿岸を対象とする）について、テレビでは直後に字幕で伝えられたものの、ラジオで放送されたのは、FM放送で3時20～25分の間、AM放送では3時32分が初めてであると認定されているが、教頭がいずれのラジオを聞いていたかは不明である。確かに、3時30分頃の松林を津波が超えてきたという内容の広報車の呼びかけは、小学校付近の地域に対し現実に危険が迫っていることを与える情報であり、時間的に切迫していることを認知する情報ではあるが、津波の規模の情報は含まれていない。この呼びかけを聞いた時点で「程なくして近時の地震で経験したものとは全く異なる大規模な津波が大川小学校に襲来し・・・」との具体的な危険が生じることの予見可能性が認められた点も疑問が残る⁽²⁸⁾。

⁽²⁷⁾ なお、大川小学校事故検証委員会がまとめた「大川小学校事故検証報告書」（平成26年2月）によると、「教職員がラジオを聞いていたとの証言がある」とするものの「一方で、少なくとも職員室にあったCDプレーヤー付きラジオは、地震の揺れで落下して使えない状態だったため持ち出されておらず、ラジオは聞いていなかったとする証言もある」とのことである（同81頁）。

⁽²⁸⁾ もっとも、大川小学校事件は、校庭での児童や教職員の状況や避難場所の決定の過程などを知る当事者の多くが死亡しており、事実の立証及びその認定が困難であることは否定できない。本文でも述べたとおり、本件は控訴審係属中であり、これらの疑問点や違和感が残る部分については、今後出される判断を待って、改めて検討したい。

4. おわりに

本稿では、自然災害が発生した場合の他人を保護する義務に関し、予見可能性の内容及びその判断構造を考察してきた。過失を客観的な行為義務違反として捉える現在の通説によれば、予見可能性は結果回避義務の論理的な前提として必要とされるものである。そうであれば、予見可能性の内容は、結果回避義務の前提となるものでなければならない。一方で、予見可能性は、規範的な概念として捉えられているため、一見、他の人には予見できないような自然災害であっても、当該他人を保護する義務を負う者には、具体的な予見可能性が認められる場合があるということになる。しかし、他人を保護する義務違反による責任も過失責任である以上、結果責任を問うことは許されない。他人を保護する義務を負う者であることから備えておくべき知識は求められるが、具体的状況の下、可能な範囲での情報収集を行い、これに基づいた判断した場合には、損害賠償責任は否定されるべきである。そして、あの津波が襲来したときの映像をテレビ等を通して何度も見た現在の私たちと、現地で地震を経験しただけの当事者とは、具体的な津波被災の予見可能性が異なることも意識しなければならないだろう。

※本研究は JSPS 科研費 15K12978 の助成を受けたものです。

