

道路の安全性

——ガードレール未設置による道路管理瑕疵について——

北 原 宗 律

1. はじめに一課題提起

本課題提起の契機となった事例は以下の通りである。「被害者が普通貨物自動車を運転し、川沿いの県道を走行中、前方右側の橋を渡ろうとした際、その手前で進行方向右側の川に転落し溺死した事故で、被害者の相続人らは、道路管理者がガードレールを設置すべきであったのに、これを怠ったため、被害者運転の自動車がガードレールのない道路から川に滑落し溺死したと主張して損害賠償を求めて提訴した。原審（広島地裁）では、道路管理者の責任を認め損害賠償を認容する判決が言い渡された。道路管理者はこれを不服として、事実認定及び法解釈に誤りがあるとして鑑定書を付して控訴した。しかし、控訴審（広島高裁）にて、道路管理者及び被害者双方に対して和解勧告がなされ、被害者が死亡していること、道路管理瑕疵を認めるものではないことから、『見舞金』を支払うことで和解した」。

このような事例を踏まえて、以下の二つの論点が提起された。

- ① 本事例において特に争点となった「通常有すべき安全性」とは何か。
- ② ガードレールの未設置に管理瑕疵があったとされた場合、道路管理者が定めている防護柵等の設置基準を超えて、その設置義務又は努力義務がどこまで求められるのか。

本小論においては、これらの問題を中心に、関連判決例に基づいて検討する。

（なお、引用文献中の丸数字は道路法関係例規集の巻数を示している。『』は筆者が挿入した。）

2. 道路の「安全性」をめぐる問題点

2.1 道路の安全性の評価

道路の安全性をめぐる議論は、道路の設置・管理者（行政）と道路利用者（車両運転者・歩行者等）との間で行われることがほとんどである。それも、道路事故が発生して、はじめて、道路の安全性の問題が浮上してくる。道路事故は、広義の交通事故ではあるが、その内容は道路の設置管理者と道路利用者との問題であり、道路利用者同士の問題である狭義の交通事故とは区別される。したがって、道路の安全性の確保・維持は、一人、道路の設置・管理者の義務である。

道路利用者としては、とりわけ、車両運転者は、常に未知の道路上を走行することになる。道路以外の公の営造物を利用する場合には、利用者は、その営造物を利用する直前に、当該営造物の安全点検を実施することが可能である。しかし、道路に関しては、利用者自身による走行前の路面の安全点検ということはおよそ考えられない。道路は供用されるままの状態を利用する他ないのである。この時点では、車両運転者は、道路の安全性の確保・維持に、何の関与もできない。

ただ、道路については、他の営造物に比べて、その安全性が利用者の利用方法によって大きく左右される傾向がより強いものとなっている。すなわち、道路利用者（歩行者・自動車運転者）の利用方法によって事故が発生しなければ、その道路部分の安全性が評価の対象にはならないということである。直径数十センチの路面の穴ほこのために事故が発生した場合には、その穴ほこの部分が、道路の安全性の評価の対象となるのである。そのような穴ほこが存在していたとしても、4輪の車両であれば、事故にはならなかった。また、安全な速度で走行していれば、その穴ほこを回避でき、事故にはならなかった。そうすると、同じ道路部分を走行する車両にとって、車両の種類によって、または、車両の操縦方法によって、その道路において、安全性が存在したり、もしくは、安全性が欠如したりするのである。

道路に関しては、いわゆる「通常有すべき安全性」を欠いている場合には、道路の設置・管理に瑕疵があるとされている。これは、国賠法2条1項に基づくもので、営造物すべてに適用される。ここでいう「通常有すべき安全性」とは、「道路においては、通常で予測可能な危険を防止できる道路構造や安全施設を備えていること」であると言い換えることができる。

道路上で事故が起こり、道路利用者（運転者・歩行者）に損害が発生する。同時に、その損害と道路瑕疵との間に因果関係が存在するならば、道路管理者にはその損害賠償責任が発生する。つぎに、存在した道路の瑕疵および道路利用者の過失との間で、事故との因果関係の強さをめぐってせめぎ合いが始まる。言い換えるならば、道路の安全性と道路利用者の通常の道路利用方法とのせめぎ合いである。そして、両者が折り合ったところが損害賠償額となる。道路に設置・管理瑕疵が全く存在しなければ、損害賠償金ではなく、本事例におけるように、見舞金という名目で解決することも可能である。

2.2 安全性の欠如と道路の瑕疵の関係

「国賠法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ことをいい、これに基づく国および公共団体の賠償責任については、その過失の存在を必要としない」（最高裁判所昭和45年8月20日判決、民集24卷9号1268頁以下。）のであるから、同条項は国又は公共団体の無過失責任を規定したものである。したがって、営造物が通常有すべき安全性を欠いていたために他人に損害を生じたときは、不可抗力による事故の場合を除いて、国又は公共団体は賠償責任を免れることはできないと解されている。

「道路は、その上で交通が円滑安全に行われることを目的とするのであるから、その安全性を欠くときには瑕疵がある」（下関市・国道9号漏水凍結事件⑩6528）と言われるように、まず、「安全性の欠如」が「道路の瑕疵」と等値であると考えられる。道路に関して、「設置又は管理の瑕疵」と

いが、「設置の瑕疵」と「管理の瑕疵」とは区別される。すなわち、安全性の欠如が当初から存在した場合が道路の「設置上の瑕疵」であり、当初は安全性が存在したがその後これを欠くに至った場合には、その安全性を欠くに至った原因が道路自体の損耗にあると外力にあるとを問わず、道路「管理上の瑕疵」に該当する（同上）。「管理上の瑕疵」の例としては、道路そのものに欠陥があったのではなく、漏出する水が凍結して路面を覆ったことによって安全性を欠くに至ったような場合である。

「設置の瑕疵」と「管理の瑕疵」とを区別する理由は、むしろ、道路管理者側にある。道路の設置当初は瑕疵は存在しなかったが、その後の「想像し得ないような」交通事情・車両構造等の変遷が負担となって、道路に瑕疵が生じてしまった、ということになれば、管理の瑕疵が問われにくくなる。「設置の瑕疵」は、道路の設置当時における設計上ないし構造上等の点に瑕疵が存在する場合に限られるのではないだろうか。なお、防護施設等の未設置は管理の瑕疵とする判決例が多い。

2.3 道路技術法規と道路の安全性

道路は、道路法、道路構造令、防護柵設置基準等の規定に基づいて設置される。これらの規定は、道路構造や道路防護柵等の一般的な技術基準を示すことがその主な目的になっている。だが、利用者の通常の利用方法によって生ずる危険を防止する程度の安全性をも考慮している技術基準でもある。ただ、事故現場においては、道路や防護施設がこれらの規定に適合しているだけでは不十分で、それ以上の安全性を要求する場合も多い。これらは一般的な技術的基準であるから、道路のどの部分にも適用されるように見えるのであるが、実際の基準の適用になると、道路のどの部分にも当てはまらないという矛盾が生じてくる。道路の防護柵について、防護柵設置基準に適合するすべての道路箇所には防護柵を設置すれば、安全性の観点から、それで道路管理者の責任が全うされたと言っていいのであろうか。もし、そういうことが可能ならば、道路管理者としては、これほど容易な

ことはないだろう。とにかく全国の道路を調査して、基準に適合する箇所に防護柵を設置すればいいのであるから。しかしながら、基準に適合する箇所すべてに防護柵を設置することは、予算の面から許されないであろう。

道路の現状をみるならば、基準に適合する箇所に防護柵が設置されていなかったり、基準に適合しない箇所に防護柵が設置されていたり、防護柵設置基準ということからみても、様々な状況が考えられる。山間部の道路で、一步誤れば崖下に転落するような部分に防護柵が設置されていないような場所もある。しかし、そのような箇所を走行する自動車運転者は細心の注意を払って自動車を操作するはずである。路面が雨や凍結により滑走しやすくなっている場合も同様に細心の注意を払って、最低速で自動車を操縦するはずである。したがって、客観的に危険度が高ければ高いほど、その道路部分での事故の発生頻度は限りなく低下するということである。夜間、自動車を運転する場合や、信号機が設置されていない横断歩道で待機中の横断歩行者が認識される場合も、同様の細心の注意を払った運転方法が期待されている。このような自動車の操縦方法が、自動車運転者にとっての「秩序ある通常の道路の利用方法」であるはずである。つまり、自動車運転者は、道路構造、気象条件、路面状態、周囲の状況に最適の自動車の操縦方法を用いなければならない。

それでは、道路管理者は、どのような道路を設置し、提供しなければならないのか。それは、各種の規定に適合した道路というほかない。その規定というのは、道路法であり、道路構造令であり、防護柵設置基準などというものである。そして、道路および防護柵などの安全施設がこれらの基準に適合していれば、その道路は「通常有すべき安全性」を具備しているものと考えられる。この「安全性」は、「通常で予測可能な危険を防止できる程度の設備」で支えられている。高速道路の最高制限速度は一般的には時速 100 km である。ところが、高速道路は設計上は時速 120 km まで耐えられるようにしてあるということである。特に、下り坂の場合にはそれ以上になることもあろう。高速道路でのこの時速 20 km の範囲が「通常で予

測可能な」ものとなるのか。一般道路においても、制限速度を超えた時速 10 km から 20 km を通常で予測可能な速度としなければならないのか。自動車の速度に最も影響を与えるのが路面状態とカーブの半径である。これまで、同じ道路で制限速度だけを変更して供用したところもあるように、一般道路においては、制限速度を超える 20 km までが道路管理者が通常で予測可能な速度の範囲と考えてよいだろう。しかしながら、いわゆるバイパス道路では、ある時間帯においては、ほとんどの自動車が制限時速が 50 ないし 60 km のところを時速 90 ないし 110 km の速度で走行している。ほとんどの自動車がそういう速度で走行しているのであるが、道路管理者にとっては、これは通常で予測可能な速度の範囲を超えている。

道路利用者、とりわけ、自動車運転者に対して、「通常の秩序ある運転方法」が求められ、その方法が常時実行されるならば、道路の防護柵は必要ない。そのような方法で自動車を操作すれば、路端を示す白線を超えて道路の防護柵に衝突するようなことは考えられないからである。必要があるとすれば、運転者の視線誘導の役割を果たすための防護柵である。防護柵が設置されていなかったために、自動車が路外から逸脱し、崖下に転落したというような事故において、防護柵の未設置を道路管理者の責任とする事例も多い。転落事故の原因は防護柵の未設置にあるのではなく、自動車の操作にある。つまり、下り坂で高速度のためハンドル操作を誤り、路外へ逸脱したり、滑走しやすい路面で急制動のため自動車が回転し路外に逸脱するというような、誤った自動車の操作が転落事故の直接の原因である。したがって、自動車が路外に逸脱し、防護柵が設置されていなかったために転落したというような事故においては、防護柵の未設置が道路の瑕疵とは直裁には断定できないのではないだろうか。つまり、転落事故と防護柵の未設置（これが道路の管理瑕疵と判断される。）との間に因果関係は存在しないものとする。ただ、防護柵が設置してあれば、転落を防止できたあるいは損害がそれほど重大ではなかったということで、道路管理者には損害賠償の責任はあるだろう。

3. 道路の安全性に関する裁判所の見解

3.1 「通常有すべき安全性」について

国賠法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」を欠いていることであるという。しかし、この「通常有すべき安全性」について、すべての営造物に横断的に適用できるような定義のようなもの見当たらない。営造物にもさまざまなものがあり、そもそも、「安全性」は営造物を利用して実際に事故が発生しないと浮上してこない観念である。せいぜい、次のように言うほかないのである。すなわち、「営造物の設置または管理の『通常有すべき安全性』は、『営造物の設置管理者において通常予測することのできる用法を前提として定めるべき』であって、この趣旨における安全性に欠けるところがない場合には、営造物の通常の用法に即しない行動の結果、事故が生じたとしても右事故が営造物の設置または管理の瑕疵によるものであるということとはできない」（最高裁昭和53年7月4日判決・民集32巻5号809頁）。このような見解を、鹿児島日豊本線車両転落事件の最高裁も引用している（最高裁平成2年11月8日判決⑩7279・405・37）。同事件において、福岡高裁宮崎支部の「車両運転者が通常予測し得る範囲の違反行為や不適切・粗暴な運転行為に対してもその交通状況を考慮して、それによる通常の衝撃に対応し得るだけの余裕をもって車両等の交通の安全を確保しておく義務があるのに、車両等の路外への転落防止のための防護施設としては不十分であり、転落防護施設を増強する等の措置を講じなかった道路管理者には瑕疵があった」との判決を破棄したものである。両裁判所において、運転者の運転行為が「通常予測することのできる行動」であったか否かが争点になった。ここでいわれる「通常予測することのできる用法」とは、「道路の交通状況及び地理的条件等のもとで交通法規に則った安全運転」（福井県道照明不備未舗装管理不全事件⑩7279・407）という意味である。だが、宮崎支部の判決は「道路の絶対的安全性」に近いものを求めているものと思われる。

3.2 道路技術基準と道路の安全性

道路が関連の技術基準を充たしていることで、道路の安全性が確保されているという考え方にはどういう判断がなされているのか。道路の技術基準を提示するものとして、道路法、道路構造令、防護柵設置基準等がある。「道路の問題の箇所に防護柵を設置すべきことが法令上義務づけられていなかったとか、或いは道路が道路構造令等によって定められた基準に合致し、さらには基準に合致する設備を具備していたとしても、『それだけではいまだ道路として具有すべき安全性が確保されているとは当然に言い切れない』のであって、道路の安全性の有無の判断は、『道路とこれらの基準との合致が一つの手掛かりにはなる』ものの、結局は具体的、個別的な見地からする危険の有無との関係において判断されることとならざるをえない」（久慈市道貨物自動車崖下転落事件仙台高裁②7279・601・3，最高裁も同旨）。この判断は、前にその区別を示した「設置の瑕疵」と「管理の瑕疵」を思い起こさせるものである。すなわち、「設置の瑕疵」が存在しただけでは道路は安全とはいえない。「具体的、個別的見地からする危険の有無との関係」ということは、道路の供用開始後、実際に自動車を走行させ、さまざまな運転方法をとる自動車の走行状態を把握し、実際の事故の発生態様が明らかにならないと、その道路箇所における安全対策としての道路管理はできない、と言っているに等しい。

道路の特定の部分が道路として具有すべき安全性を具備しているか否かを判断するに当たっては、「該部分が一般的に法令上の安全基準を充たしているか否かの点ばかりでなく、具体的事故との関係においても、また、公衆の交通により通常生ずることが予想される危険を防止しえたものであるか否かをも考慮のうえ判断すべきである」（久慈市道貨物自動車崖下転落事件同上）。そうしたうえで、通常生ずることが予想される危険については、「道路交通者の過失に起因しないで生ずる危険ばかりではなく、道路交通者の過失に起因して生ずる危険をも含む。しかし、およそ生じしうあらゆる危険を想定して考慮の中に入れるべきではなく、その危険は道路交通

によって生ずる危険のうち通常生ずると予想される範囲内の危険に限られるものとすべきである。どこまでが通常生ずることが予想される危険として防止の対象となり、どこからが異常稀有の事情にもとづく危険としてその対象外とされるかは、結局、当該道路の構造、規模、用法、場所的環境及び利用状況等諸般の事情を総合して具体的、個別的に判断するほかはないのである」(同上)。

「およそ生じしうあらゆる危険を想定して考慮する」ということは、道路についての「絶対的安全性」の要請である。しかし、ここまでは、つまり、絶対的安全性までは必要ないと断定している。前述の判断には、道路に関する「相対的安全性」が盛り込まれているが、道路の設置にかかわるさまざまな制約条件を考慮した「相対的安全性」を明確にしている判断もある。すなわち、「道路は、あらゆる交通上の危険に対処しこれを防止しうる絶対的安全性を具えていることが望ましいには違いないが、道路としても社会生活に欠かせない施設の一つに過ぎず、他の生活必需施設との関係や、これを設置し、管理する主体の財政的、人的物的制約等を考慮すればこれを利用するものの常識的秩序ある利用方法を期待した相対的安全性の具備をもって足るものである」(京都府道凍結スリップ事件⑩6566)。

3.3 道路管理と安全性

日本坂トンネル車両火災事故損害賠償請求事件において、東京高裁は、「国賠法2条1項にいう营造物の設置又は管理の瑕疵とは、营造物が通常有すべき安全性を欠如していることをいうが、右の安全性の欠如とは、当該营造物を構成する物的施設自体に存する物理的、外形的欠陥ないし不備によって他人の生命、身体又は財産に対し危害を生じさせる危険性がある場合のみならず、その营造物の不適切な管理行為によって右の危害を生じさせる危険性がある場合も含むものと解すべきである」という(判例時報1462号)。これは、通常有すべき安全性には、危害を防止するための营造物の「適切な管理行為」も含まれるというものである。このような安全性の概

念は、高知県須崎市・1級国道56号土砂崩壊・落石事件にも現れている。最高裁は、「营造物の管理瑕疵とは、营造物が通常有すべき安全性を欠いていることをいう。落石、崩土のような危険に対して防護柵や防護覆を設置し、あるいは山側に金網を張るとか、常時調査をして落下しそうな石を除去し、崩土の起こるおそれがあるときは事前に通行止めをする等の措置をとらなかったときは、道路の管理に瑕疵があったといえる」というのである（⑩7003）。

4. 道路の「安全性」の制約条件

4.1 絶対的安全性と相対的安全性

道路の絶対的安全性は、あらゆる交通上の危険に対処し、これを防止できる程度の設備・管理が施されている道路についていえるものである。ここでいわれる「あらゆる交通上の危険」とは、常識的秩序ある利用方法によって生じた危険から異常な利用方法によって生じた危険まで、すべての危険を含んでいる。そうすると、このようなすべての危険を防止できる設備・管理が施された道路など現実には設置できない。「あらゆる事態に備えてあらゆる箇所につき安全対策をすることは望ましいことには違いないが、それは、全体としての道路行政に関する事柄に属し、また各道路の設置管理者において相当の裁量をもって優先順位を定めうる事柄であって、現に事故が生じた箇所において特別の安全対策がないからといって、直ちにそれが瑕疵にあたるわけでもない」（中央自動車道プリンカーライト柱衝突死亡事故損害賠償請求事件東京高裁⑩6579・713・三）。

これまでの判決例にも表われているように、少なくとも、道路に関しては、相対的安全性が確保されればよいということである。相対的安全性は、道路利用者に対して、「常識的秩序ある利用方法」、「通常予測することのできる用法」、あるいは、「道路の交通状況及び地理的条件等のもとで交通法規に則った安全運転方法」というものを要求する。今度は、道路の安全性の確保・維持のために、道路利用者、とりわけ、自動車運転者の役割が、

道路管理者のそれ以上に、重要なものとなる。

4.2 予算制約について

予算制約による免責については裁判所は極めて消極的である。「経済的水準、予算措置などからみて事故現場付近に施した道路の補修以上のものを望むことは不可能である旨を主張するが、予算措置がないために本件道路の補修を怠っていたと認めるべき証拠はない」（仙台市道穴ぼこ事件，仙台高裁⑨6350）。同じ事件について，最高裁も，「地方公共団体が予算の範囲内で道路の管理をすれば道路に瑕疵があっても国賠法2条にいう道路の管理に瑕疵があるとはいえないとする道路管理者の所論は採用できない」とする（仙台市道穴ぼこ事件⑨6364）。

高知県須崎市・1級国道56号土砂崩壊・落石事件において，最高裁は，「本件道路における防護柵を設置するとした場合，その費用の額が相当にのほり，上告人県としてその予算措置に困却するであろうことは推察できるが，それにより直ちに道路の管理の瑕疵によって生じた損害に対する賠償責任を免れうるものと考えすることはできない」といい，日本坂トンネル車両火災事故損害賠償請求事件においては，東京地裁は，「トンネルの安全体制を構成する物的設備に関する技術の進歩向上によりこれを改修ないし更新することによって当該危険の回避がより一層確実に可能となるということが明らかであるときには，右改修ないし更新をすることが必要であるというべきであって，そのために当該トンネルの設置者において負担することが必要となる費用あるいはその予算上の制約のあること等によって左右されるものではないというべきである」と述べている。

札幌自動車道エゾシカ衝突損害賠償請求事件において，札幌地裁は，「本件事故現場付近に防護フェンスなどの防護設備が設置されておらず，それが道路の設置又は管理の瑕疵に当たるとされたからといって，被告が管理する高速道路全体について防護設備の設置の必要性が生じるわけではない。また，防護設備の設置に多額の費用を要するとしても，そのことにより直

ちに道路の設置又は管理の瑕疵によって生じた損害賠償責任を免れるもの
と考えることはできない」と判示している。さらに、「エゾシカが出現す
る蓋然性が低く、他方、防護設備の設置には多大な費用を要するというよ
うな費用効果の考え方によって、高速道路の安全性が十分に確保されない
ということがあったとすれば、それは、まさに利用者の容認するところで
はない」と付け加える。

予算の制約を認めるものもある。「道路の整備も予算によって制約され、
道路管理者は交通の事情等を考慮しその必要性に応じて順次これが整備を
なせば足りる」(東京都道・浦安線穴ぼこ事件⑨6419・2)。

4.3 予見可能性について

鹿兒島日豊本線車両転落事件において、福岡高裁宮崎支部は「道路管理
者は、車両運転者が通常予測し得る範囲の違反行為や不適切・粗暴な運転
行為に対してもその交通状況を考慮して、それによる通常の衝撃にお対
応し得るだけの余裕をもって車両等の交通の安全を確保しておく義務があ
る」というが、最高裁は、「本件事故においてダンプ運転手のとった措置は
極めて異常かつ無謀な運転行為であって県道管理者において通常予測す
ることのできない行動であり、本件事故はこの行動に起因するものであった」
とした。甲府国道20号自転車側溝転落事件において、甲府地裁は、「灯火を
つけて通行したとしても、本件側溝のように無蓋で一度転落すれば生命を
も失い兼ねない営造物が行手に存在することは通行上極めて危険であるこ
とは一見明白である」と判示し、東京高裁は、「本件側溝はその位置、形状、
構造からすれば自転車で通行するものにとって危険であることが当然予想
されるところであるから本件側溝は設置、管理につき瑕疵がある営造物で
ある」と判示した(⑫7279・451・三)。兵庫県道交差点車両衝突事件にお
いては、「特殊な利用形態や特別な事態のもとにおいて発生する可能性の
ある事故まで想定して安全設備を必要とするものではない」として、「交
通事故ではねとばされた被害者が付近の池へ転落する場合があることまで

想定して、防止設備を設ける必要はない」と判示した（神戸地裁，大阪高裁，最高裁⑩7309）。

高速道路上のエゾシカに自動車衝突した事故において，札幌地裁は「本件の事故現場付近は他の地域と比較してエゾシカが出現する蓋然性が低かったということが理解できるととどまり，それをもってエゾシカ出現の予見可能性がなかったということとはできない」と判示した。

5. 防護柵未設置と道路管理瑕疵

5.1 防護柵の設置基準とは

「防護柵」とは，主として，進行方向を誤った車両が路外，対向車線または歩道等に逸脱するのを防ぐとともに，車両乗員の傷害および車両の損傷を最小限にとどめて，車両を正常な進行方向に復元させることを目的とし，副次的に運転者の視線を誘導し，また，歩行者および自転車の転落もしくはみだりな横断を抑制するなどの目的をそなえた施設をいう。車両用防護柵の形式として，ガードレール，ガードパイプ，ボックスビーム，ガードケーブル，およびコンクリート製壁型防護柵がある。防護柵の構造は，乗員の安全確保と車両の正常な進行方向への復元が可能なものでなければならないが，歩行者の横断抑制または転落防止を目的とする防護柵は簡易な構造でもよいとされている。防護柵の設置基準とは，防護柵の設置の適正を期すための一般的技術基準を定めることを目的としたものである。すなわち，防護柵設置基準は，防護柵の必要な箇所を特定し，設置される防護柵の形式等を確定するものである。

5.2 防護柵設置基準の性格

防護柵設置基準について，裁判所はどのように判断しているのだろうか。「建設省通達の防護柵設置基準は道路の危険箇所に対する防護柵設置をなすべき場合に関する一般的な目安を定めたものに過ぎず，道路管理者は別に道路法42条により個々の道路の具体的な構造及び交通の状況に応じて

適切な措置を講ずべきであって、右防護柵設置基準に該当しないことのみをもって管理義務を免れうるものではない」(滋賀県道スリップ転落事件^⑩6577)。防護柵設置基準が防護柵を設置する場合の「一般的な目安」であるというのは、同基準の目的に「防護柵の設置の適正を期すための一般的技術基準を定めること」と記されているので、そのように判断されたのであろう。しかし、ここでは、同基準に合致する以上に、道路法42条に基づく適切な措置が要求されている。道路法42条は、その第1項で、道路を常時良好な状態に保つよう維持・修繕するという道路管理者の努力義務を規定していることからすると、防護柵設置の判断は、むしろ、防護柵設置基準に拠った方がより具体的な判断ができるのではないだろうか。「道路の設置又は管理について要求される危険防止のための防護施設等については、およそ想像しうるあらゆる危険の発生を防止しうることを基準として抽象的画一的にこれを決すべきでなく、一般的には、当該道路の構造、設置されている場所の地理的条件、利用状況等諸般の事情を総合的に考慮したうえで具体的に通常予想される危険の発生を防止しうる程度のものをもって足りる」(福井県道ガードレール不備車両転落事件、福井地裁^⑫7279・247)。「行政上の防護柵設置基準は、単に道路が通常備えるべき安全性の条件を満たしていればよいという見地から定められているのではなく、より高度の道路の安全性を目ざしているものと解すべきであるから、右基準によれば防護柵の設置が相当とされる箇所に防護柵が設置されていなかったからといってそのことから直ちに道路の設置、管理に瑕疵があるということはいえない」(福井県道ガードレール不備車両転落事件、名古屋高裁金沢支部^⑫7279・253・二)。なお、本件事故現場付近の道路条件のもとにおいて認定されたような態様の路外逸脱事故が発生することは、通常の運転技術を前提とする限り予見可能性の範囲外にあるというべきであるから、右逸脱箇所に防護柵がなかったことと車両が路外に転落したこととの間に相当因果関係の存在は認められないと判示された。「単車等車両の通行が比較的多いことをも考え合わせると約1.6 mのすき間とはいえ、そこから路外に逸脱

する車両があるであろうこと、そして川に転落した場合の危険性は非常に大きなものがあるであろうことは十分予想しえた」（兵庫県道ガードレール不全事件⑩7279・281）。

「幅員 6 m で交通量がさほど多くはない道路なので転落の可能性は通常考えられない。また強風下であれば通行者はそれなりに一層注意すべきである。本件程度の危険性は田園や山地の道路については随所にみられる。仮に防護柵を設けるとすると長さは 130 m にも及び自動車と防護柵との間に挟まれる可能性が出てくる」（山梨県道防護柵不備事件⑩7279・664）。「防護柵設置基準によれば、路側の高さが 2 m 未満の場合には、防護柵設置を義務づけられる路側危険区間に含まれないことになっているため、本件側溝は、法令上防護柵設置を義務づけられる形態の側溝には該当しない。本件事故以前に、側溝での転落事故が発生したとの報告はなされておらず、また、近隣住民から防護柵等の設置要望もなされたことはない」（直方市道歩行者側溝転落事件，福岡地裁直方支部，福岡高裁，最高裁⑩6579・957・三）。「道路構造が，道路構造令の要件を満たしていたとしても，具体的な道路状況に即して，当該道路の安全性を考えなければならず，歩車道の区別がなく，路端に接近して，車両走行が可能である本件道路の場合，急激な幅員減少を示す道路状況は安全性に欠けるものがあつたといわざるをえない」（岐阜県道19号ガードロープ端末支柱衝突事件⑩7279・13・二）。

防護柵設置基準を防護柵設置の「一般的目安」と性格づけるならば，それは，「単に道路が通常備えるべき安全性の条件を満たしている」に過ぎないということで，より高度の基準が必要になってくる。その場合には，防護柵設置基準のみに頼ることは不十分であるという判断になる。反対に，防護柵設置基準が「より高度の道路の安全性をめざすもの」という性格が与えられるならば，一般的目安で防護柵の設置が必要とされる箇所であっても，その箇所に防護柵が未設置の場合でも，道路の管理瑕疵は問われない。

「防護柵設置要項及び建設省道路局長通達『防護柵の設置基準の改訂につ

いて』は単に道路が通常備えるべき安全性の条件を満たしていればよいという見地からガードレール等の設置の基準を定めたものではなく、より高度の安全性をも目ざした基準を定めているものと解するのが相当であるから、右基準に反しているからといって、直ちに本件事故現場及びその付近の設置・管理に国家賠償法2条1項所定の瑕疵があるものということではできない」(国道156号自動車転落事故損害賠償請求事件名古屋地裁②7810)。「本件急カーブのうち本件擁壁上の部分が、建設省道路局長通達「防護柵設置要項」(主として車両の逸脱防止するため、道路および交通の状況に応じて原則として防護柵を設置する)道路の区間」の『路側が危険な区間(1)』に該当することは被控訴人国も認めるところであるが、右区間に該当する箇所であっても、例外なく防護柵を設置することが法的に義務づけられているわけではなく、その具体的な必要に応じて設置すれば足りることは明らかであるうえ、通常では予想できない異常な走行又は異常な原因によって発生したものという外はない本件事故において、被害車の転落の経路及び態様も不明である以上、本件カーブのうち右区間に該当する箇所にガードレールが設置されていれば本件事故を防止できたとはいえないから、その不設置が本件国道の設置又は管理の瑕疵になると仮定しても、本件事故との間の因果関係を肯定することはできないといわなければならない」(国道156号自動車転落事故損害賠償請求事件名古屋高裁②7827・3)。

「道路の問題の箇所に防護柵を設置すべきことが法令上義務づけられていなかったとか、或いは道路が道路構造令等によって定められた基準に合致し、さらには基準に合致する設備を具備していたとしても、それだけではいまだ道路として具有すべき安全性が確保されているとは当然には言い切れないのであって、道路の安全性の有無の判断は、道路とこれらの基準との合否が一つの手掛かりにはなるものの、結局は具体的、個別的な見地からする危険の有無との関係において判断されることとならざるをえない」(久慈市道貨物自動車崖下転落事件仙台高裁②7279・601・3)。「道路の特定の部分が道路として具有すべき安全性を具備しているか否かを判断する

にあたっては、該部分が一般的に法令上の安全基準を充たしているか否かの点ばかりでなく、具体的事故との関係においても、また、公衆の交通により通常生ずることが予想される危険を防止しえたものであるか否かも考慮のうえ判断すべきである。そして、ここにいう公衆の交通により通常生ずることが予想される危険のなかには、道路交通者の過失に起因しないで生ずる危険ばかりでなく、道路交通者の過失に起因して生ずる危険をも含むものと解するのが相当であるが、しかし、およそ生じしうあらゆる危険を想定して考慮の中に入れるべきではなく、その危険は道路交通によって生ずる危険のうち通常生ずると予想される範囲内の危険に限られるものと解すべきである。どこまでが通常生ずる危険として防止の対象となり、どこからが異常希有の事態にもとづく危険としてその対象外とされるかは、結局、当該道路の構造、規模、用法、場所的環境及び利用状況等諸般の事情を総合判断して具体的、個別的に判断するほかないのである」(久慈市道貨物自動車崖下転落事件同上)。

5.3 防護柵設置基準の適合・不適合

防護柵設置基準を適応して、防護柵の設置が必要な箇所と必要でない箇所の認定がなされる。この設置基準が「一般的な安全性」を目指すものと考えれば、防護柵の設置箇所は増えるであろうし、「より高度の安全性」を目指すものと考えれば、防護柵の設置箇所は減少する。道路本体のすべてに防護柵を設置するか、または、全く設置しないという、二者択一的な選択ができればそれほど困難な問題は生じない。防護柵設置基準の適合・不適合については、いくつかの組合せ的なケースが考えられる。

防護柵設置基準に適合した箇所に設置された防護柵が通常予想される危険防止措置に適合していれば、道路の設置管理者における設置管理瑕疵はない。また、防護柵設置基準に適合した箇所に設置された防護柵が通常予想される危険防止措置に不適合であれば、道路の設置管理者における設置管理瑕疵が発生する。つぎに、防護柵設置基準に不適合な箇所で防護柵が

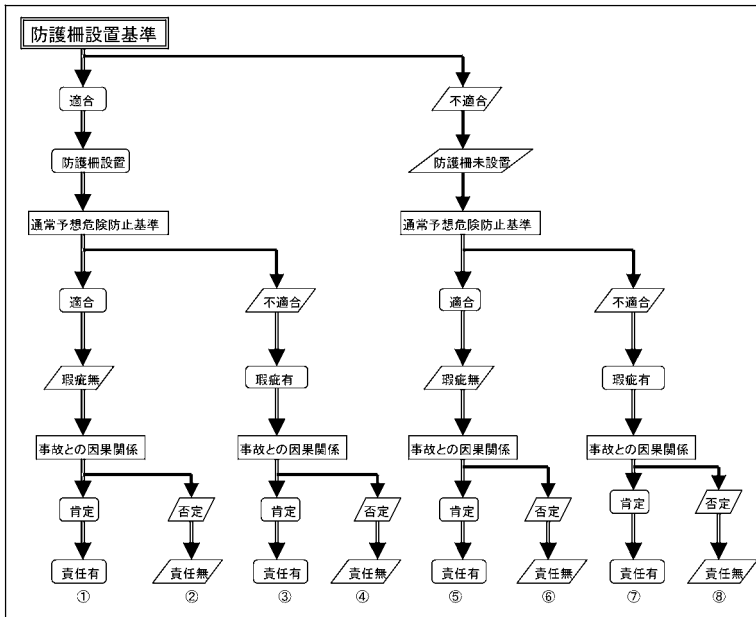
未設置であっても、道路本体の構造から通常予想される危険防止措置に適合していれば、道路の設置管理者における設置管理瑕疵はない。しかし、防護柵設置基準に不適合な箇所では防護柵が未設置であって、道路本体の構造から通常予想される危険防止措置に不適合であれば、道路の設置管理者における設置管理瑕疵が発生する。その次の段階で、この道路管理者の設置管理に関わる瑕疵と事故との因果関係の有無の判断がなされる。設置管理の瑕疵が事故の直接的な原因であるか否かの判断である。例えば、動物用の防護柵が設置されていない高速道路で、道路に飛び出したエゾシカに衝突して損傷した場合には、防護柵の未設置が道路の管理瑕疵となり、それが事故との因果関係があったと判断してもよい。

①②防護柵設置基準に適合・通常予想危険防止措置に適合： この場合は、当該道路箇所に防護柵が設置されている。その次は、防護柵を含めて、「通常生ずることが予想される危険を防止することができるか否か」ということが判断される。かかる措置に適合していれば、この時点では、道路管理者の管理瑕疵は存在しない。最後に、事故との因果関係の存否が問われる。しかし、その因果関係が肯定される事案は考え難い。もちろん、その因果関係が否定される事案がほとんどである。

③④防護柵設置基準に適合・通常予想危険防止措置に不適合： この場合は、防護柵（ガードレール等）は設置されているが、当該道路部分が危険箇所であることを知らせる「道路標識」「道路標示」「照明設備」などが設置されていなかったという事案に該当する。やはり、最後に、事故との因果関係の存否が問題になる。

⑤⑥防護柵設置基準に不適合・通常予想危険防止措置に適合： この場合は、防護柵は未設置ではあるが、通常予想される危険を防止する措置が具備されているならば、道路管理者の管理瑕疵は存在しない。ただ、事故との因果関係の存否において、防護柵の設置により回避できたであろう損害の範囲（重篤性）については、道路管理者の責任と判断されている。

⑦⑧防護柵設置基準に不適合・通常予想危険防止措置に不適合： この



場合は、防護柵も設置されていない、通常予想される危険を防止する措置も具備されていない道路である。多くの事案はこのような道路で発生している（争訟となる多くの事案はここに属する）。道路の管理瑕疵を問いやすいと思われるからである。それだけに、このような瑕疵が事故の直接的な原因になったか否かを解明することが必要である。

5.4 路外転落と防護柵未設置との因果関係

自動車の路外転落事故の直接の原因が当該箇所に防護柵が設置されていなかったためであるという事例も数多く存在するが、果たしてその通りだろうか。つまり、自動車の路外転落事故と防護柵未設置との因果関係が肯定されている。すなわち、防護柵の未設置をもって、道路の瑕疵と判断されるわけである。時間的には、自動車が路端の白線を超えて、路外へ逸脱し、そして路外へ転落するという順序になるはずである。したがって、自

自動車の「路端の白線逸脱・路外逸脱」に至る自動車の操作方法を検討するべきであると思われる。

夜間降雨中、タクシーが川を道路と見間違えて急制動をかけたが、スリップし、ガードレールがなかったために川に転落したという事案がある(滋賀県道スリップ転落事件⑩6577・25)。第1審京都地裁は、「事故は運転手の過失が原因であり、ガードレールの未設置とは無関係であるとし、ガードレールがあつたら、結果として転落しなかったであろうということがいえるにすぎないが、だからといって、逆にガードレールを設けるべきであったということにはならない」と判示した。しかし、控訴審大阪高裁は、「川沿いの道路のガードレール、視線誘導標識あるいは夜間照明設備を設置していなかったことが道路として通常有すべき安全性を欠き、その設置ないし管理に瑕疵があつた」として、第1審の判決を変更した。だが、最高裁は、「本件における問題は、降雨中に本件道路を走行する自動車につき生ずべき滑行事故による転落の危険にそなえてガードレールを設置する必要があつたかどうかにかんして」として、ガードレールの未設置が道路として通常有すべき安全性を欠くことになるかどうかの点について更に審理を尽くさせるために、原審大阪高裁に差し戻した。差し戻後大阪高裁は、「降雨時に本件道路を走行する車両につき生ずべき滑行による転落事故に備えて川沿いの道路傍にガードレールを設置する必要があつたとは認められず、ガードレールを設置しないことが道路として通常有すべき安全性を欠くものであるということとはできない」と判示した。

次も、自動車が路外を逸脱し、川に転落したのはガードレールの未設置が原因であり、それゆえ道路の管理瑕疵を問うものであつたが、「本件事故現場付近の本件道路は曲率のそれほど大きくないいわゆる内カーブの道路であり、たとえ車が路面凍結のためスリップしたとしても山側に接触する危険性はあつても谷川に向かう可能性は少なく、路外に転落する可能性は少ない。しかも本件事故現場の手前には二箇所凍結注意の道路標識が設置されていたこと、運転者は初心者で冬期の本件道路に不慣れなためもあつ

てスリップし運転操作を誤って路外に転落したものであることを総合すると、本件道路は通常有すべき安全性を欠いていたものとはいえない」としている（奈良県道貨物自動車スリップ転落事件大阪高裁⑩6579・591・三、最高裁⑩6579・591・一二）。また、2台の自動車が衝突し、そのうちの1台が崖下に転落したのはガードレールの未設置によるものとした事故において、「両車の衝突はガードレールの設置と無関係に発生したものであることは明らかであり、その後の被害者の死亡に至るまでの因果の関係はガードレールの設置があっても生じ得るような、通常予測される範囲内にあることも明らかである（本件現場付近は、ガードレール等の防護設備があれば、本件衝突事故のような場合には西側の崖下に自動車ごと転落することを避け得たことも十分予想されるが、逆に設置されていても転落したことも予想されないでもない。そして本件事故態様、特に車両の速度、衝突態様からすると、被害者は、両車の衝突の衝撃或いは、ガードレールとの衝突により死亡するに至ることもあり得るところである）」として、本件事故は、本件現場道路にガードレール等の設置を怠り、本件道路の管理に瑕疵があったために発生したものと認められないとした（都道（主要地方道37号線）崖下転落事件東京地裁⑩6819・26）。また、自動車がカーブを曲がり切れずに、路外へ逸脱し、川へ転落した事故において、「本件現場の手前の適切な位置に、道路が直角に左カーブしていることを示す道路標識ないし表示あるいは徐行に近い速度制御を示す道路標識ないし表示を設置するか、または視線誘導標識を設置するなどして、転落事故の発生を未然に防止する施設を設けることが必要であった」というが、ガードレールの設置には何ら言及していない（大阪不動自動車転落死亡損害賠償事件⑫7279・760）。

5.5 防護柵設置の裁量権

道路の安全性が絶対的なものではない。道路の安全性は相対的なものにならざるをえない。そうなる根拠の一つが防護柵設置に関する道路管理者

の裁量権である。すなわち、道路行政全般に関し、また、どういうところにどういう道路を建設するか、いかなる安全対策を施すか、こういうことは、各道路管理者において相当の裁量をもって優先順位を定めて行うことができる事柄である（中央自動車道プリンカーライト柱衝突死亡事故損害賠償請求事件東京高裁⑩6579・713・三）。防護柵の設置に関しても、その優先順位について、各道路管理者の裁量に任されている。それゆえに、道路の瑕疵が原因で、道路利用者に損害が発生した場合にはその賠償の責任が問われるのである。

繰り返しになるが、「本件急カーブのうち本件擁壁上の部分が、建設省道路局長通達「防護柵設置要項」（主として車両の逸脱防止するため、道路および交通の状況に応じて原則として防護柵を設置する）道路の区間」の『路側が危険な区間（1）』に該当することは被控訴人国も認めるところであるが、右区間に該当する箇所であっても、『例外なく防護柵を設置することが法的に義務づけられているわけではなく、その具体的な必要に応じて設置すれば足りることは明らかである』うえ、……」（国道156号自動車転落事故損害賠償請求事件名古屋高裁⑩7827・3）というように判示されているように、防護柵設置については、防護柵設置基準に適合する道路箇所であっても、道路管理者には、防護柵を設置する法的義務はない。道路管理者の自らの判断で、どういう箇所に、どういう種類の、どういう規模の防護柵を、具体的必要に応じて設置すれば足りるということである。すなわち、防護柵設置についても、道路管理者がその裁量権をもっている。したがって、防護柵の設置、管理の瑕疵を原因とする事故に対しては、道路管理者が無過失責任を問われるのである。

6. お わ り に

——広島県道坂瀬川芳井線自動車転落事件を踏まえて——

本件転落現場付近が防護柵設置基準に合致して、防護柵を設置すべき箇所であったか否かの判断がなされなければならない。しかしながら、本件

箇所が防護柵設置基準に合致し、防護柵を設置すべき箇所であったにしても、その設置に関して、道路管理者の法律上の義務はない。すなわち、防護柵を設置するか否かは道路管理者の判断に任せられている。

以前にガードレールが存在したが、道路の改修に伴い、そのガードレールが事故当時には設置されていなかった、という事実をどのように評価するか。そもそも、本件道路部分にガードレールが必要であったのかかということが検討されなければならない。この部分はカーブになっているが、自動車は一定の速度であれば、その遠心力によって山側に振られるのが一般的で、ハンドルを操作を誤らなければ、反対の川側に走行することはないはずである。「転落の原因はさておき」として、裁判所が、自動車の路外転落の直接の原因、すなわち、転落直前の自動車の操作方法を明らかにしていない。確かに、ガードレールが設置されていれば、転落は阻止できたのかもしれない。

また、過去の類似事件が道路の安全性に影響を与えるのか。本件事故は平成5年12月に発生した。これまでの川への転落事故は、昭和43年7月にバイクが小石にハンドルを取られて転落した事件のみが確認されているだけである。25年余、類似の転落事故は発生していなかった。少なくとも、その25年間は、その道路部分は安全であったのである。防護柵も必要なかった。

絶対的安全性ではなく、相対的安全性を目指す以上、山間部の、交通量のそれほど多くはない道路については、事故発生後に、防護柵の設置を決定してもよいものと思われる。道路の安全性の有無は、具体的、個別的な見地からする危険の有無との関係において、つまり、具体的事故との関係において判断すべきというのであれば、防護柵（ガードレール）に関しては、自動車の転落事故後に、その必要性和設置条件等を考えてもよいのではないだろうか。

防護柵未設置と事故との間の因果関係を検討する必要がある。本件においては、転落原因が路面凍結による自動車のスリップによるものか否かは

不明であるとしながらも、転落現場は近隣住民等の自動車運転者にとって主観的にも客観的にも危険な場所であるから、ガードレールの未設置が、道路の管理に瑕疵があったと結論づけられた。自動車の路外逸脱の原因、転落経路、および転落直前の自動車の走行状態を推測させるような転落直後の自動車の外観、ギアの位置等についてはわからずじまいである。

結局、自動車の転落事故において、ガードレールの未設置が転落の原因とはなり得ない。したがって、ガードレールの未設置だけでは道路の管理瑕疵とはいえない。その部分には危険を示す道路標識ないし表示が必要である。ただ、ガードレールの未設置のゆえに、損害が重篤になったことに対する損害賠償責任はある。被害者は公の営造物の利用者であるからである。