

平成四年(初)第二〇七五号、平成五年(初)第二二二五号  
公式陳謝等請求事件

原告  
被告 国

ほか七六名

第八準備書面

平成六年一月二日

被告指定代理人

野本 昌城  
井上 邦夫  
宮崎 芳久

法務省

田村 厚夫  
高橋 宏之  
塚本 伊平  
阿多 麻子  
竹中 博司  
野口 成一  
西村 清典  
近藤 敬  
斎藤 剛  
望月 文明  
竹林 経治

京都地方裁判所第一民事部 御中

被告は、原告らの安全配慮義務違反に基づく損害賠償請求に対し、以下のとおり反論する。

一 原告らの主張の要旨

原告らは、ある法律関係に基づいて特別な社会的接触の關係に入った当事者間においては、当事者の一方又は双方が相手方に対してその生命、身体、健康等を危険から保護しよう配慮する義務（安全配慮義務）を当該法律關係の付随義務として信義則上負うことが一般的に認められるとし、その上で、原告乗船者らと被告との間には旅客運送契約類似の法律關係が成立し、また、原告らのうち車属として徴用された者は、日本国との間に通常の雇用關係があるところから、あるいは、原告らのうち工員として徴用された者は日本国により強制連行されたから、被告は安全配慮義務を負っていたところ、被告の過失により浮島丸は爆沈し、原告らは多大の損害を被ったので、被告にはその損害を賠償する責任があると主張する。

法 務 省

する。

しかしながら、原告らの右主張は、次のとおり失当である。

二 安全配慮義務違反の主張・立証責任について

1 安全配慮義務違反の主張・立証責任は、義務違反を主張する者にある。すなわち、判例は、「国が国家公務員に対して負担する安全配慮義務に違反し、右公務員の生命、健康等を侵害し、同人に損害を与えたことを理由として損害賠償を請求する訴訟において、右義務の内容を特定し、かつ、義務違反に該当する事実を主張・立証する責任は、国の義務違反を主張する原告にある」（最高裁昭和五六年二月一六日第二小法廷判決・民集三五卷一号五六ページ）としている。

けだし、安全配慮義務違反による債務不履行の法的性質は、広い意味での不完全履行の一種と解されるところ、「不完全履行においては、履行遅滞や

履行不能と異なり、一応債務の履行はされたが、その内容に債務の本旨に従わない不完全さ（瑕疵）がある場合であり、瑕疵があるために履行の完全でないことが損害賠償債権の発生要件となるのであるから、履行遅滞、履行不能の場合に比べ、いっそうの強い理由をもって（中略）、債権者側でまず履行が不完全であった事実―履行過程に関連する附随的義務の存在―を立証しなければなら」（吉井直昭・最高裁判例解説民事篇昭和五六年度五六ページ、同旨）司法研修所民事教官室編・民事訴訟における要件事実について四四ページ）ないからである。したがって、債務者（又はその履行補助者）による安全配慮義務違反を理由とした損害賠償を請求する債務者は、請求原因事実として右義務の内容を特定し、かつ、義務違反に該当する事実を主張・立証する責任を負う（吉井・前掲書五七ページ、同旨・大内俊身「国家公務員に対する国の安全配慮義務」法律のひろば二八巻六号四二ページ、倉田卓次編

## 法 務 省

・要件事実の証明責任（債権総論）一四九ページ、平井宜雄・債権総論五八ページ、後藤勇「安全配慮義務と証明責任」現代民事裁判の課題⑧八八三ページ）。

2 また、安全配慮義務は、一般に、「労働者が労務提供のため設置する場所、設備もしくは器具等を使用し又は使用者の指示のもとに労務を提供する過程において労働者の生命及び身体等を危険から保護するよう配慮すべき（使用者の）義務」（最高裁昭和五九年四月一〇日第三小法廷判決・民集三八巻六号五六二ページ）と定義されているもの、これは、権利濫用、公序良俗、信義則、過失、正当事由等と同様に、それ自体極めて抽象的な概念である。自衛隊員に対する国の安全配慮義務についても、その「具体的内容は、公務員の職種、地位及び安全配慮義務が問題となる当該具体的状況等によって異なるべきものであり、自衛隊員の場合にあっては、更に当該勤務が通常の作

業時、訓練時、防衛出動時（自衛隊法七六条）、治安出動時（同法七八条以下）又は災害派遣時（同法八三条）のいずれにおけるものであるか等によっても異なりうべきものである・・・」（最高裁昭和五〇年二月二五日第三小法廷判決・民集二九卷二号一四三ページ）とされているように、一般に安全配慮義務といっても、その内容は千差万別である。

したがって、債権者が安全配慮義務違反を主張して損害賠償を請求するに当たっては、債務者（又はその履行補助者）がいかなる種類、内容の安全配慮義務を負担していたかを具体的事実関係を主張することによって特定しなければならず、そうしなければ不履行とされる債務の内容が特定しないこととなり、訴訟をレールに乗せることができない（吉井・前掲書五九ページ）。そして、このような債務の内容を特定して、訴訟をレールに乗せるという前記安全配慮義務の特定の趣旨からすれば、「被害者側は、抽象的に使用者の

## 法 務 省

安全配慮義務を主張するのみでは不充分であって、これを構成する個々の具体的事実を主張・証明する必要がある」（後藤・前掲書八七八ページ）。

もっとも、抽象的な概念を要件事実とする訴訟においては、右抽象的な概念自体が主要事実であり、これを構成する具体的な事実は間接事実と解し、必ずしも当事者の主張を要しないと見る見解もある。しかし、このような考え方は、相手方に不公平な不意打ちを与えることになって、不合理な結果を招くから、相当ではなく、右抽象的な概念を構成する個々の具体的事実につき、これを主要事実ないし主要事実に準ずる重要な間接事実として当事者の主張立証を要する（菊井維大・村松俊夫・全訂民事訴訟法Ⅰ六九四ページ以下、青山善充「主要事実・間接事実の区別と主張責任」講座民事訴訟法④三六七ページ）。

このように、安全配慮義務の内容を特定し、その存在を証明することは、

その実質において、不法行為における過失の前提たる注意義務の内容を特定し、その存在を証明することとほとんど異なるところがない。これに対して、安全配慮義務の具体的特定を過度に高度化することに疑問を呈する見解もある（淡路剛久「自衛隊事故と安全配慮義務」判例タイムズ五二二号一一一ページ以下、野村豊弘「安全配慮義務違反と主張・立証責任」ジュリスト七五八号一四六ページ）。しかし、このような困難さは、安全配慮義務が当事者の合意等によってあらかじめ明確にされていないことに起因するのであり、債権者にこれを甘受させたとしてもあながち不当とはいえない（新美育文「『安全配慮義務』の存在意義」ジュリスト八二三号一〇〇ページ）。

3 本件についてこれをみるに、原告らは、前記のとおり請求原因において、被告には安全配慮義務があるとした上、「少なくとも被告の過失により浮島丸は爆沈し、」と一般的・抽象的に主張するのみで、被告がいかなる種類、

## 法 務 省

内容の安全配慮義務を負担していたかを、具体的事実に基づいて特定して主張していない。そうすると、原告らの安全配慮義務違反の主張は、請求原因事実の主張としては不十分といわざるを得ず、主張自体失当というべきである。

### 三 安全配慮義務違反の不存在について

1 安全配慮義務は、「ある法律関係に基づいて特別な社会的接触の關係に入った当事者」が、「当該法律關係の付随義務として当事者の一方又は双方が相手方に対して信義則上負う義務」（前掲最高裁昭和五〇年二月二五日第三小法廷判決参照）であるから、過失と同様に、予見可能性と結果回避可能性があってはじめてその存在が肯定される（予見可能性につき、星野雅紀「安全配慮義務とその適用領域について」判例タイムズ四五七号二一ページ、結果回避可能性につき、後藤・前掲書八七九ページ）。けだし、法律は不可能

を強いるものではなく、したがって、債務者（使用者）において予知し得ない瑕疵に基づく場合や、予知してもこれを除去することが物理的ないし社会的に不可能な場合は、債務者（使用者）においてその瑕疵を原因とした事故の責任を負うとはいえないからである。

ちなみに、前記最高裁判昭和五九年四月一〇日第三小法廷判決は、宿直勤務中の従業員が盗賊に殺害された事故につき、使用者において、「夜間には盗賊が侵入するおそれ」があり、「しかも侵入した盗賊が・・・宿直員に危害を加えることも十分予見することができたにもかかわらず」、「のぞき窓、インターホン、防犯チェーン等の物的設備や侵入した盗賊から危害を免れるために役立つ防犯ベル等の物的設備を施す等の事故防止の措置を採らなかつたから、使用者に安全配慮義務の不履行があったとし、また、最高裁判昭和六一年一月一九日第二小法廷判決（判例時報一二二四号一三ページ）は、

## 法 務 省

陸上自衛隊の駐屯地に制服等を着用し、幹部自衛官及びその随従者を装って侵入した過激派活動家により動哨勤務中の自衛官が刺殺された事故につき、  
国において「制服等の着用により幹部自衛官を装った部外者が営門から不法侵入し、かつ、動哨勤務者の生命、身体に危害を及ぼす可能性を客観的に予測しうるときは、営門出入の管理を十全にしてその侵入を防止し、もって、  
同人にかかる危険が及ぶことのないよう配慮すべき義務を負う」としている。  
これらの判示からすれば、右最高裁判決は、「いずれも使用者において、事故発生の予見可能性があり、事故の回避が可能である場合に、これを防止するための必要な措置を採るべき安全配慮義務がある」としているものと解される。  
2 これを本件についてみるに、仮に被告において事故の原因となった機雷の存在を予見し、適切な回避措置を採るべき義務があり、これに違反した事実を安全配慮義務違反の内容として主張されているとしても、被告には右事故

の発生を予見し、その結果を回避する可能性はなかった。なぜならば、浮島丸の爆沈の原因は機雷との接触であるところ、浮島丸の航行者において当該機雷を発見し、これを回避することは、機雷という兵器の性質上不可能であったからである。

#### 四 帰責事由の不存在について

安全配慮義務違反の場合においても、違反事実が債務者（又はその履行補助者）の責めに帰すべからざる事由によって生じた場合には、債務者は損害賠償責任を免れることができる（後藤・前掲書八七六ページ）。問題は、債務者（又はその履行補助者）の責めに帰すべからざる事由の内容であるが、学説は、不可抗力又はこれと同視すべき事由とするのが一般的である（吉井直昭「国の国家公務員に対する安全配慮義務違反を理由とする損害賠償請求と右義務違反の事実に関する主張・立証責任」ジュリスト七四一九三ページ、倉田・前掲書一五五ページ）。

## 法 務 省

ところで、日本の全船舶は、昭和二〇年八月二四日以降連合国から航行を禁止され、航行中の船舶は最寄りの港に入泊すべき旨指令されたが、浮島丸は、これに基づく指令により舞鶴湾に入港したものであり、浮島丸の航行者としては、ほかに採るべき方途がなかったから、仮に被告に何らかの安全配慮義務違反があったとしても、それは不可抗力によるものである。