

工作物・営造物責任の「瑕疵」概念の再検討 (3) —釜石市鵜住居地区防災センター津波被災訴訟の分析を中心に—

松 岡 勝 実

目次

- 1 はじめに
 - 2 釜石市鵜住居地区防災センター被災調査委員会
 - 2-1 調査委員会設置の経緯と目的
 - 2-2 防災センターに避難して犠牲になった住民の数
 - 2-3 建物の名称と構造
 - 2-4 避難場所の住民に対する周知
 - 2-5 調査委員会の結論
- 3 釜石鵜住居訴訟
 - 3-1 訴訟の概要
 - 3-2 争点の概要
- 4 判旨
 - 4-1 市長には、本件地震発生以前においてYの住民に対し、本件センターが一次避難場所でないことを周知しなかった過失があるか(争点1)
 - 4-2 市長又はY職員には、本件地震発生後、住民を一次避難場所に避難させなかった過失があるか(争点2)
 - 4-3 園長又はYが、本件地震発生以前において、本件幼稚園の災害対策を怠った安全配慮義務違反があるか(争点3)
 - 4-4 園長及びYの、本件地震発生後のAへの避難指示に関する安全配慮義務違反があるかについて(争点4)
 - 4-5 結論
- 5 控訴審
 - 5-1 和解勧告での裁判所の所見
 - (1) 防災センターにおける多数の地域住民の犠牲に対する行政責任について
 - (2) 学校教育施設の防災体制に関する行政施策上の問題点について
 - 5-2 和解成立(以上108号)
- 6 判旨の検討
 - 6-1 正式な津波避難場所の周知義務
 - (1) 初期段階で周知自体は十分であったか
 - (2) 周知の強化ないし後続的周知が必要ではなかったか

- 6-2 住民の誤解を正す積極的な義務
 - (1) Xの主張する条理上の義務の性格
 - (2) 不作為不法行為の作為義務
 - (3) 不作為不法行為の因果関係
 - (4) Yの作為義務を認めうるか（以上109号）
- 6-3 安全配慮義務違反の有無
 - (1) 事前防災対策
 - (2) 津波の具体的予見可能性
 - (3) 予見可能性の概念
 - (4) ハザードマップの位置づけ
- 6-4 組織的過失の可能性
 - (1) 組織的過失の概念
 - (2) 大川小控訴審判決の瞥見
 - (3) 「組織的過失」の射程

6-3 安全配慮義務違反の有無

(1) 事前防災対策

争点3でXは、学校保健安全法29条1項¹⁾及び本件防災計画の定め及び「平成21年度幼稚園経営」の定め（以下「幼稚園経営」という。）に基づく、園長及びYの本件幼稚園（釜石市立鶴住居幼稚園のこと（3-1））のA（職員）に対する安全配慮義務を前提に、避難計画に不備があり、Aに対する一次避難場所の周知を一切行わなかったなどとして、安全配慮義務違反があり、園長には国賠法1条1項にいう過失があり、Yには債務不履行があると主張する（X-3-i, ii）。

裁判所は、園長らのAに対する、信義則上の安全配慮義務において、生命及び身体が地震や津波災害の危険から保護されるべき配慮義務が含まれることを認めつつ（J-3-i）、繰り返しになるが、以下の点によってXの主張を採用しなかった。

- ① その義務の根拠となる学校保健安全法29条1項及び本件防災計画の定めは、「園児に対する安全配慮義務違反の問題とはなり得ても、本件幼稚園のAに対する安全配慮義務の違反を問う直接の根拠にはなり得ない」（J-3-ii下線部）、
- ② 信義則上の安全配慮義務に照らして、「幼稚園経営」は、災害発生時の行動指針と認められるべく（J-3-iv）、園児とAらが適切に避難することができるよう、園長の裁量的判断に委ねられた部分があり、それ自体は合理的なものである。園長又はYが、本件地震発生以前において、安全配慮のために必要な行動指針を策定すべき義務に違反したとは認められない（J-3-v）。本件幼稚園のAが災害発生時の具体的な避難誘導體制を把握することが可能な程度に、避難誘導體制は確立していた（J-3-vi下線部）。
- ③ 本件幼稚園のAは、本件地震発生以前に、一次避難場所の位置、道順を把握していたこ

1) 学校保健安全法29条1項は、（危険等発生時対処要領の作成等）と題して「学校においては、児童生徒等の安全の確保を図るため、当該学校の実情に応じて、危険等発生時において当該学校の職員がとるべき措置の具体的内容及び手順を定めた対処要領（次項において「危険等発生時対処要領」という。）を作成するものとする。」と定める（後述大川小控訴審判決の市教育委員会の義務を参照、64（2））。

とが認められ、一次避難場所の名称や所在についての一定の周知がされていたと推認される。したがって、一次避難場所に避難する訓練を実施していなかったことをもって、園長及びYが、一次避難場所を周知すべき義務を怠ったとまで認めることはできない（J-3-vii）。

上記①では法令上の安全配慮義務についてその尽くすべき対象者が異なる点において、②では信義則上の安全配慮義務については違反があったとまでは言えないことをもって、③では一次避難場所の名称や所在はAに周知されていたという推認をもって、Xの主張をしりぞけている。②の安全配慮義務違反の判断枠組みには、災害発生時の行動指針の合理性に加え、③のAの自助的行動の期待度と相関しているように思われる。Aはすでに避難場所、避難方法の知識を得ていたという考慮要素が、園長・Y側に安全配慮義務の違反があったとまではいえないだろうと解することができる。

労働関係や施設利用も含む労働環境において、信義則上あるいは付随的に負担する安全配慮義務に、自然災害から公務員、労働者の生命・身体の保護が含まれることについては裁判例がある²⁾。

七十七銀行女川支店津波訴訟³⁾ や山元町立東保育所訴訟⁴⁾ では、安全配慮義務違反とするのに津波襲来の予見可能性が前提となっており、発災後時々刻々と迫りくる津波に対して、緊迫した状態で、その予見可能性があったと認めるのは現実的にはハードルが高いところである。津波の予見可能性については次の争点4の評釈でさらに検討する。

ところで、争点3で「幼稚園経営」と一次避難所の周知に係る事前防災について、問われるべき安全配慮は他になかっただろうか。「幼稚園経営」には、避難場所について「第1園庭」、 「第2園長の指示による」とあるのみで、避難経路、誘導方法及び指示伝達方法等の記載はな

2) 七十七銀行女川支店津波訴訟（仙台地判平成26・2・25判時2217号74頁，仙台高判平成27・4・22判時2258号68頁，津波の襲来の具体的予見可能性を認めることはできないとして安全配慮義務違反を否定）。「津波の高さや到達時刻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」（仙台高判平成27・4・22判時2258号68頁）；新岩手農業協同組合訴訟（盛岡地判平成27・2・20 LEX/DB25505864，仙台高判平成28・2・26 LEX/DB25542313，被告と職員の死亡との間で法的因果関係はないとして安全配慮義務違反を否定）。一定の契約関係において付随的に負う義務としての安全配慮義務違反が問題となった裁判例として、山元町立東保育所訴訟がある。（仙台地判平成26・3・24 LEX/DB25446346，仙台高判平成28・2・26 LEX/DB25506194，津波到達の予見可能性がないとして安全配慮義務違反を否定）。町が、「本件保育委託契約に基づく安全配慮義務として、園児の保育中に自然災害が発生し又はその兆候が認められる場合、園児の生命の保持を図るため、自ら又は履行補助者である職員や保育士らをして、可能な限り迅速かつ適切に情報を収集し、当時の一般的な科学的知見に照らし、園児らの生命・身体に対する危険を予見し、危険を回避するための適切な措置を採るべき法的義務を負う……。しかしながら、……総務課長及び本件保育士らにおいて、本件保育所に津波が到達する危険性を予見し得なかったと認められるのであるし、本件保育士ら及び所長において、避難の際に負う義務に違反したことがあったとは認められない」ので町に安全配慮義務違反があったとは認められない。

3) 仙台地判平成26・2・25判時2217号74頁，仙台高判平成27・4・22判時2258号68頁。

4) 仙台地判平成26・3・24 LEX/DB25446346，仙台高判平成28・2・26 LEX/DB25506194。

い (X-3-ii)。

筆者が指摘しておきたい点は、本件幼稚園と防災センターは本件幼稚園の園庭を挟んでほぼ隣接していたという位置関係である⁵⁾。一次避難所が正式な避難場所であることが周知されていたと「推認」されていたとはいえ、園長・Yは、Aがすぐ真横（または真向かい）にある、防災センターの建物にAが避難する可能性のあることは十分に予想できたのではないかとすると、園長・YはAに対して、安全配慮のために必要な行動指針を策定すべき義務に違反したとは認められないと言い切れるかどうか。津波災害を想定した場合、かような事情は見過ごしてはならない重大な危険因子であり、事前防災の立場からすると津波の危険性のある区域で真向かいの防災センターに行ってはならないとする行動指針なり、避難経路、避難場所等の別途の積極的な告知がなされるべきではなかったかとの主張もあり得たのではないかと。だが、信義則上ないし付随的義務としてかかる不作為義務違反の作為義務（行動指針や避難経路の特定の告知義務）を認めるのはやはりハードルが高いというべきか⁶⁾。

(2) 津波の具体的予見可能性

争点4について、判旨では、園長及びYの、本件地震発生後のAへの避難指示に関する安全配慮義務違反があるかについて過失があったかどうかを判断しているため、津波発生後の過失の有無について検討する。

なお、予見可能性については、争点1でXが、本件センターが過去に浸水被害のあったこと、本件センターの位置が本件津波浸水予測図（以下ハザードマップと称する。）⁷⁾の浸水予測区域外であってもハザードマップは特定の条件下での目安にすぎないこと、市庁内で津波到達の危険性の情報共有があったことを根拠に津波到達の予見可能性のあったことを前提に市長の周知義務違反を主張したことに対して、判旨は過失判断において応答したかたちともなっている (X-1-iii)。

判旨は、園長・Yに安全配慮義務違反（国賠法1条1項にいう過失又は債務不履行）における過失責任を問うためには、園長・Yが「本件津波が本件幼稚園に到達することを予見し」（予見可能性）、かつ、「予見した結果を回避することができたこと」（結果回避可能性）が前提となるとしたうえで、「予見の程度は、法的義務を課す程度に具体的なものを要し、抽象的な危惧感の程度では足りず、本件津波が本件幼稚園に到達するという結果の発生を具体的に予見し得ることが必要であり」（結果発生 of 具体的予見可能性）、「その予見し得た時点において、予見された結果を具体的に回避し得たことも必要となる」（予見時点における具体的結果回避可能性）として以下の諸点等から過失を否定した (J-4-i, 下線部)。

- ① 地震発生当日における園長の予見可能性は、本件ハザードマップから外れていたこと、明治三陸地震の際の津波の高さが6mであったこと、防災行政無線では、午後2時50分

5) 防災センターの建設場所と本件幼稚園との位置関係については住宅地図（ゼンリン2002年12月発行）で確認。

6) 大川小学校津波訴訟では、学校保健安全法の作為義務として危険マニュアルの改定、是正等の作為義務を怠ったことについて過失が認められており、「学校保健安全法26条ないし29条が、……校長等の義務として明文で規定した作為義務は、大川小における在籍児童の在学関係においては、その在学関係成立の前提となる中心的義務であって、ある法律関係の付随義務として信義則上一般的に認められるに過ぎない安全配慮義務とはその性質を異にするから、上記作為義務が、大川小における在籍児童の在学関係成立の前提となる中心的義務として成立する」という（仙台高判平成30・4・26判時2387号31頁）。在学契約関係の前提となる中心的義務と信義則上の安全配慮義務と扱いが異なる点について注意を向けておきたい（後述6-4 (2) 参照）。

7) 岩手県が平成16年12月に公表した岩手県津波浸水予測図である (2-1, 表2-1)。

頃、気象庁が発表した本件大津波警報（3 m）を発表していたから、園長は、その頃には、3 mを超える津波発生は、園長において具体的に予測し得なかった（J-4-ii）。

- ② 午後3時14分に本件大津波警報（6 m）が出された時点で、本件幼稚園に到達が予想される津波によりAの被災を具体的に回避できたかという点、3時16分頃には本件津波が本件防潮堤を超えて鶴住居地区に到達しており、たとえ、津波が本件防潮堤を超えた時点で、園長が妊婦であったAに徒歩で630m先の一次避難場所の避難を指示したとしても、Aが被災を回避できたとは認めがたい（J-4-iii）。
- ③ Xは、延長は2時50分頃、園長の指示によりAが被災を回避できると主張するが、
- i) Y・園長が、本件シミュレーション調査報告書の内容や、その成果物である本件津波浸水予測図を参考にすることは不合理ではない（J-4-vi①、下線部）。本件幼稚園周辺は津波で浸水しない想定とされており、本件大津波警報（3メートル）が発表された時点で、津波到達の可能性を予見できたとは認めがたい（J-4-vi②）。
 - ii) 本件地震以前に、当時の生活応援センター所長が、平成22年チリ地震の際、一次避難場所ではない本件センターで避難者を受入れたことを問題視するメールを庁内メーリングリストに送信しているが、津波到達の具体性を示すものではないから、これをもって、園長において、本件地震発生後、本件幼稚園に津波が到達する可能性を具体的に予見できたとはいえない（J-4-vii③、下線部）。

前記①の地震直後の最初の津波警報による園長の津波の予見可能性および②切迫した状況下での園長の指示によるAの避難の可能性の判断の部分は発災直後の問題であるからして分けて考える必要があり、本稿では特に事前防災と関連する予見可能性に焦点を当てる⁸⁾。

過失の認定について、判旨は「結果発生 of 具体的予見可能性」と「予見時点における具体的結果回避可能性」を前提とするとして、予見の程度に具体性を付加したうえで、①ハザードマップの状況、明治三陸地震津波の津波高、③ i) ハザードマップのシミュレーションの結果、③ ii) 地震以前に庁内で問題視された情報共有は、それぞれ津波到達を具体的に予見するものでないことをもって津波の予見可能性を否定している。

(3) 予見可能性の概念

そこで争点4における事前防災における予見可能性の基礎的考察として、一般理論としての不法行為法の予見可能性（国家賠償法の過失も含まれる）についてふれる。民法709条の過失の構造について、今日の学説は、過失を加害者の心理状態よりも（主観説）、加害者の行為を客観的に捉え、「予見可能性」と「結果回避義務違反」（行為義務違反説、結果回避義務違反説、客観説）の2つの要素として捉えている⁹⁾。そしてこの2つの要素の関係性については論者によって違いがあるが、多数説は加害者の予見可能性を踏まえ結果回避義務違反を問うことが過失を問うあり方である¹⁰⁾。下級審判例では過失とは「その終局において結果回避義務の違

8) 発災直後の過失判断は、事前の避難計画などの事前防災との関連で判断されるべきで、そのみを切り離して、緊急状況下での行為者の判断の適否を吟味するのは特段の事情がない限り適切ではない（米村2019・98頁）。

9) 前田（達）1980・34頁、森島1987・196頁、平井・27頁、近江2007、117頁、吉村2017・72頁など。

10) 森島1987・183頁、加藤2005・148、151頁、近江2005・118頁、潮見2009・293頁。吉村2017・71頁、前田（陽）2017・16頁など。これらの多数説では、予見可能性と結果回避義務の双方の概念を同列に扱うか、予見義務を前提として結果回避義務を問うか、意味合いの異なるところがあるが、予見可能性を不要とする説や

反をいうのであり、かつ具体的状況の下において、適正な回避措置を期待しうる前提として、予見義務に裏付けられた予見可能性の存在を必要とする」(東京スモン訴訟)と判示している¹¹⁾。加害者の行動のありようを順序として見れば、予見可能性がなければ、なんらかの結果回避措置をとりえないと考えるのが自然であろう¹²⁾。

予見可能性の程度についてはどうか、予見可能性を高度なものと設定すれば、高度な予見義務を加害者に課すことになる。予見可能性の対象を抽象的なものでよいとすれば高度な義務につながり、具体的なものを要求すれば責任範囲は狭くなる。予見可能性の対象は幅があり明確な判断基準があるわけではなく規範的判断になる¹³⁾。そして、企業災害など危険の源泉となりうる活動においてこの規範的判断は、結果発生が抽象的危険の範囲にとどまっている場合でも具体的危険を探究するための行為義務(情報収集や事前の思慮の義務)を課すことになり、行為義務として予見義務を認める場面では、結果回避義務違反の有無を問うことなく行為者の過失を導くことが可能である¹⁴⁾。予見に向けての調査が容易であったのにしなかったこと自体も、調査をしていれば危険発現の予見可能性があったとして、過失を認めることもできる¹⁵⁾。

こうした学説の考え方を本件に投影してみると、園長・Yの過失責任を問うためには、「結果発生の具体的予見可能性」+「予見時点における具体的結果回避可能性」→「事前段階での抽象的予見可能性=危険発現の予見可能性」+「危険発現の予見可能性に向けた情報収集ないし調査による結果回避可能性=調査義務違反の有無」という構造転換を図ることが可能となり、①ハザードマップの認識、明治三陸地震津波の津波高の知識や、③ i) ハザードマップのシミュレーションの結果、③ ii) 地震以前に庁内で問題視された情報共有は、まさしく、津波の危険にさらされる抽象的予見可能性と情報収集または調査義務の有無の判断の文脈に位置付けられる。

(4) ハザードマップの位置づけ

委員会は、本件ハザードマップの位置づけを次のように報告する。

「岩手県の担当者が沿岸市町村に説明に向き、釜石市では防災課に説明した。津波の規模

かつての予見可能性を中核に据えて過失を捉える説と対置される。もっとも、多数説においても予見可能性(そもそも認識可能性を問うので主観的過失概念に近い要素である)の判断は含まれているし予見可能性と結果回避義務のどちらを重視するかによって過失判断に広狭のあることにも注意しておきたい(内田2011・340頁)。『日本不法行為法リステイメント』は、「行為をする者が、その種類の行為をする者に通常期待される予見の義務または結果回避の義務に違反したことにより、法律上保護されるべき他人の利益を侵害した場合には、その損害を賠償する責任を負う」と再定して、予見可能性と結果回避義務の要件設定に軽重を設けず、過失はこの両概念を内包統合したものとして捉えている(不法行為研究会1988・8頁)。

11) 東京地判昭和53・8・3判時899号48頁。

12) 「ここで注意すべきは、予見可能性は「予見義務」前提としたものである」(吉村2017・71頁)；「基本的には、一定の予見可能性が存在することは、行為義務を設定するうえで前提となっている」(窪田2018・66頁)。

13) 潮見2009・296頁、窪田2018・67-68頁。なお、予見可能性を前提とした結果回避義務違反の定式が、「帰責の存否について社会的期待や法的義務などの総合判断の結論を「過失」とするに至る、比較説得的な論理構造に過ぎない」(河上2021・791頁)とする見解は、この定式が事実命題としてではなく、規範命題として作用していることを評しているものと思われる。

14) 潮見2009・297頁。ただし、かかる事前の思慮の義務は、行為者の行動の過剰な制約をもたらさないように、危険が実現した場合の権利・法益侵害との衡量で確定されるべきである(同・298頁)。

15) 窪田2018・68頁。米村も学説の動向や裁判例を踏まえ、「津波災害に関しても、一定の事前防災対応の義務を課するのであれば予見可能性は抽象的で足りるものとせざるを得ず、過失の肯否はどこまでの防災措置を義務づけるかによる」として、具体的予見可能性を命題とする津波災害の裁判例は不適切であると批判する(米村2019・96頁)。

に関しては、『予想される津波よりも大きな津波が発生する場合が考えられることから、更に避難できる場所が望ましい』との記載があり、その旨の説明もしている。¹⁶⁾

「防災センター付近は、岩手県が作成した『津波浸水予測図』では、津波防災施設が機能しないという条件下でも浸水域から外れている。シミュレーションはある一定の条件下での目安であり、防災対策上不可欠なものであるが、より大きな津波も襲来し得ることを念頭に置くことが重要である。岩手県からその旨の説明は市の防災担当者に伝えられ、地域住民への説明も行われているが、十分な理解は得られていなかった¹⁷⁾。／本施設が浸水域に入っていないことが、『防災』センターとの名称で建設されながら避難用の設備を付加しなかったことや、津波の避難場所として訓練が行われたことの根拠の一つであることからして、津波浸水予測図の活用の仕方を十分に理解できていなかったことが多くの犠牲を出すことになった要因のひとつである。」(下線部引用者)¹⁸⁾

上記、委員会の報告結果の基礎となった、委員会によるYの当時の防災課の職員からの聞き取り調査の内容では、

「平成19年7月13日の鶴住居地区住民懇談会では、明治・昭和の津波で浸水しており、大丈夫かとの質問もあったが、浸水の可能性はあるものの、2階まではないと考えていた。標高も高くないし危険なところという議論は市内でもあった。ハザードマップで、鶴住居小学校・釜石東中学校が外れていることに関して、おかしいのではないかとの思いがあったが、堤防があるからだ(明治三陸津波の時とは異なり北側に位置する鶴住居側には堤防があり、かつ防潮堤が建設されていたということ)との説明があり、技術的ノウハウはないYとしてはハザードマップで予想されるもの以上に対策は作ったことがない。課内では、ここは津波避難場所ではないという認識はあった。今思えば予測図はひとつの目安だ、これに縛られるなということを行行政が周知すべきであった。」という¹⁹⁾。

一方、本件センターの建築構想の過程で、平成18年度の制度変更で消防庁舎と津波防災機能をもったものの合築が可となり、防災拠点施設とする要望も出したがハザードマップでは浸水想定外であるとして避難機能をもった建物は不可とされた。屋上への非常階段、屋上の(避難タワーとして)活用など現実的な対応がなされなかったことにも、ハザードマップが大きな影響を与えた。平成20年2月15日にYのシミュレーションマップが公表されている(2-1, 表2-1)。

東日本大震災以来、それまで漠然とあったハザードマップに対する信頼は見直されており、

16) 釜石市2014・36頁。

17) 岩手県は、平成16年12月にシミュレーションによる「岩手県津波浸水予測図」を作成した。浸水予測図は、明治、昭和三陸地震津波、想定宮城県沖地震を想定し、それぞれ津波防災施設が効果ありの場合、効果なしの場合と6通りのケースで、最も浸水域の広い、いわば最悪の場合を図示している。そして、県は、沿岸市町村に対し、浸水予測地域・避難対象地域・避難困難地域・避難場所や経路の見直し・設定などに反映させ、「市町村津波防災マップ」を作成し、住民に周知すること、及び町内会・自治会単位で住民参加による「地域別津波避難計画」の作成を促し、実行動につながるよう指示した。県の担当者は、平成17年に釜石市に直接出向き、担当者と意見交換している。県の担当者の回答では、その際に、「浸水予測図は、防災対策のための目安になるものであるが、シミュレーションはある想定のもとになされており、異なる場合もあることは理解しておりその旨の説明もしている。が(ママ)、市町村津波防災マップの作成を急いでもらうことに指導の主眼が置かれていたかもしれない。市町村からは、担当者が少なく急いで策定するには人手不足、また、数十箇所以上の地区毎に、繰り返し集会を開催したりして啓発を図るのは困難との声もあった。」とのことであった(筆者保管の委員会関連資料「検証7、津波防災マップ及び津波浸水予測図に関する事項」より)。

18) 釜石市2014・37頁。

19) 筆者保管の委員会資料より。

現在ハザードマップの想定のみを信頼して避難計画を作成し避難行動をとることは相当慎重でなくてはならない（言い換えれば現場の自治体や関係者は浸水域やリスクを独自に想定すべき）ことは一般的な防災知識に属しよう。したがってまたそれをハザードマップの内容を直接的に過失判断の考慮要素に取り込むことには問題がある²⁰⁾。では、Y・園長にハザードマップの信頼度の限界を考慮に入れつつ（前記6-3 (2) ①, ③ i)), ハザードマップを活用した積極的な防災活動も含め、情報収集し調査をするべき義務があったのであろうか。園長個人にそこまでの情報収集または調査義務を課すことは過大な負担であるとの反論もありえよう。不作為不法行為の議論とも関連するが（6-2）、調査義務を課せば、園長にはAに対する安全配慮義務として、津波の襲来時は本件センターではなく正式な避難場所に避難すべき回避行動をAに何らかの形で積極的に指導すべきであったともいえる²¹⁾。

加えて、当時の生活応援センター長（外形的には本件防災センター長）はすでに津波の危険を懸念していた（前記6-3 (2) ③ ii)), のであるから、園長・Yにおいて、個人ではなく組織、集団に津波襲来の危険の予見可能性につながる情報共有、情報収集または調査義務を課す可能性を探る途もありえたのではないか。ただ、予見可能性の主体を、Yまたは園長のいずれとするか、Y側の組織それ自体とするかはなお議論が残る。組織過失の議論と関係する（6-4）。

ハザードマップをめぐる事前の状況は、ハザードマップで津波のリスク（浸水歴）が指摘されているといっても、本件センターの建物の2階部分の避難室を襲うほどの高さの津波の到達をYらが具体的に予見できたままで評価することはできない。

だが、本件センターは、防災センターとしての名称を用いて、災害の避難所としての役割を担っていたことは事実であり、それを利用する市民に対して、Y側は通常の公共施設に比してより高度の安全配慮義務を負担すべきではなかったか。この意味で、より高度な安全配慮義務を課す根拠として、問題のハザードマップをめぐる津波の予見可能性は、規範的判断ともいえるが「浸水の抽象的予見可能性」で足りるとする主張も成り立つ。とりわけ、公共施設の位置するところが、ハザードマップにおける浸水域から外れていたとしても、浸水歴があったとするならば一定のリスクがあったといえる。すでに述べたように、本件センターの設置段階でまた実際にそこで避難訓練が実施されていた当時かかるリスクはY側で少なからず認知されていたわけであるから、高台への避難訓練の徹底、それに対応した避難マニュアルの作成など、津

20) 米村2019・97頁。

21) 調査義務と関連した学校事故に触れておこう。高等学校の課外活動でのサッカーの試合中に落雷により負傷したことについて引率者であり監督でもある教諭らに落雷の危険を予見すべき注意義務を怠ったとして過失が認められた事例において、落雷の事故発生の蓋然性と予見可能性は低く、教諭が試合を放棄して生徒らを避難場所に誘導すべきことは事実上不可能であるとの学校側の主張に対して、最高裁は当該教諭は当時の落雷の文献上の記載を踏まえれば落雷を具体的に予見することは可能であり、たとえ当時の平均的なスポーツ指導者の落雷の危険性の認識が薄くても、当時の科学的知見に反し、生徒を保護すべき注意義務を免ずる事情にならないとした。（最判平成18・3・13判タ1208号85頁、高松高判平成20・9・17〔差戻控訴審〕判タ1280号72頁）。本件判決の示唆するところ、安全配慮義務では使用者並びに安全配慮義務履行する履行補助者は危険予見能力にかかわらず客観的に安全状態を確保することが求められる（高橋 2016, 391頁）。この判決は、予見可能性について落雷に関する教諭の平均的認識ではなく文献上の一般的な科学的知見でありその水準に照らして「予見すべき義務」を課した点が注目される。本件について、個人に個別的具体的な予見可能性を問うのではなく、組織的過失の一類型として、最高裁は過失を抽象的に認定したともとする評価がある（東京弁護士会2015・347-49頁。）もっとも、津波についてはその頻度の低さから落雷についての予見義務とは対照とされるところであり、むしろ大川小学校訴訟のように事前防災がどれだけなされていたかという判断が重要である（窪田充見ほか編2021・515頁）。

波襲来の危険性に対して何らかの積極的な対応が求められていたといえるのであり²²⁾、具体的予見可能性はなかったとして責任を免れる場合と状況を異にするのではないか²³⁾。

大川小学校控訴審判決で、津波ハザードマップの位置付けが争点の1つとなった。被告たる宮城県と石巻市は、それらが作成したハザードマップ上で、大川小は想定浸水域外とされかつ津波避難場所とされていたこと(大川小地点では浸水歴もなかったこと)を踏まえ、津波襲来の具体的予見可能性は不可能であったという主張を展開したが、判決は、予見可能性の否定する事情として考慮すること不相当であるとして排斥している。

同控訴審では、学校保健安全法26条ないし29条が、小学校の校長に求める安全確保義務の履行(作意義務違反の違法性)で問題される予見可能性は、地域住民が有していた平均的な知識及び経験よりも遙かに高いレベルのものでなければならず、職務上知り得た地震や津波に関係する知識や経験を、市教委や他の小中学校の教職員との間で相互に交換しつつ共有できる立場から判断されなければならないとして、「……北上川の右岸堤防が、堤防の両側から襲う津波の破壊力に堪えられずに破堤し、その場所から遡上した津波が堤内地に流入して大川小を浸水させる危険があることを示唆する知見を総合して詳細な検討を行えば、大川小が本件津波浸水域予測による津波浸水域に含まれていなかったとしても、大川小が本件想定地震により発生する津波の被害を受ける危険性はあったというべきであり」(下線部引用者)、校長等がその危険性を予見することは十分に可能であったとしたうえで、「大川小が本件津波浸水域予測による津波浸水域に含まれていなかったとしても、本件想定地震により発生する津波の被害を受ける危険性はあったと認められる。そうすると、大川小が本件想定地震により津波が発生した場合の避難場所として指定されていたことは誤りであったと評価されるべきである。……校長等の過失の前提として津波被災の予見可能性が問われている本件において、……本件ハザードマップについては、これが児童生徒の安全に直接かわるものであるから、独自の立場からその信頼性等について検討することが要請されていたというべきである。／したがって、本件ハザードマップ中に、本件想定地震による津波が発生した場合の避難場所として大川小が使用可能であることが記されていたことをもって、校長等が本件地震発生前に大川小が本件想定地震により発生する津波による被害を受けることを予見することが不可能であったことの根拠とすることはできないと」(下線部引用者)判示した²⁴⁾。

大川小控訴審判決では安全確保義務の前提が学校保健安全法に基づくものであり、ここで論じている労働関係などで信義則に基づき認められる安全配慮義務とは性質を異にする点を配慮しなければならないが(後述6-4(3)参照)、大川小控訴審判決の(組織的)過失の認定において注目されるのは、津波発生時の具体的予見可能性を前提にした結果回避義務ではなく、浸

22) 高橋は、津波による人的被害が具体的に予見できなくても危険を認識できる以上、危険現実化回避のための最善の措置を取るべきことが安全配慮義務の内容であると確言する(高橋 2016, 412頁)。筆者も同感であり、本件においても、津波襲来時に防災センターに避難すべきでないことを日頃から指導・監督することについて最善の手法をとることは可能であったわけであり、かかる義務は安全配慮義務内容となりえたはずである。

23) ハザードマップ上で危険性が指摘されている以上、その危険性に対して何らかの対応策を取らないことはリスクの放置として責任を負う可能性が高い(中野・津久井 2021・162-163頁)。具体的予見可能性は、権利・利益侵害の予見ではなく、「危険の予見」であるから事故につながる具体的異状が認識可能ならば具体的予見可能性があるという学説に立てば(高橋 2016, 390頁)、本件においてもAが津波襲来時に目の前の防災センターに避難する可能性は十分認識できたはずであり現場において具体的予見可能性があったと評価することもできる。

24) 仙台高判平成30・4・26判時2387号31頁。

水歴やハザードマップを予見可能性の判断の根拠としない、事前段階における「想定地震により発生する津波の被害を受ける危険性」という抽象的予見可能性前提として過失を捉えたことである²⁵⁾。

ちなみに、岩手県は、2022年3月29日、津波防災地域づくりに関する法律8条1項に基づき、沿岸各自治体の津波浸水想定図を公表した。Y市想定図には、最大クラスの津波が悪条件（地震による各種構造物の沈下や津波越流による破堤を考慮したもの）下において発生した場合に想定される浸水域と浸水深が示されており、本件センターと幼稚園の地域は、明確な浸水域に含まれ、5.0～20m未満の最大浸水深の色塗りがなされている。想定図には「最大クラスの津波は、現在の科学的知見を基に、過去に実際に発生した津波や今後発生が想定される津波から設定したもので、「発生頻度は極めて低いもの、甚大な被害をもたらす津波」であり、数百年から千年に一度あるいはそれよりもっと発生頻度が低いものですが、これよりも大きな津波が発生する可能性がないというものではありません。」「津波浸水想定」の浸水域や浸水深は、「何としても人命を守る」という考えの下、避難を中心とした津波防災地域づくりを進めるためのものであり、津波による災害や被害の発生範囲を決定するものではないことにご注意下さい。」（下線部は実際には赤字表記されている。）と留意事項が示されている²⁶⁾。

6-4 組織的過失の可能性

(1) 組織的過失の概念

組織的過失とは、一般に法人等の組織の過失を指す。組織的過失は組織の内部的には多数主体、多層、多元、縦割りの活動における「組織体の過失」を扱う²⁷⁾。学説では、組織(的)過失とは、709条の過失論において狭義では「法人その他の団体（……）のなかで他人の権利・法益への侵害を回避するために適切な組織編成をしなかったこと（システム構築義務違反）をい」い、広義では、このシステム構築義務違反に加え、「当該組織体の構成員や関連団体・組織等がなす具体的行為への適切な監視・監督を怠ったという場合（監視義務・監督義務違反）を含む²⁸⁾。国家賠償法では「『組織体としての過失』であり、公務員個人の過失としては捉えきれない行政機関の組織的な職務遂行過程の過誤」とされる²⁹⁾。

組織体の責任法律構成は広義において、法人の代表責任（一般社団法人及び一般財団法人に関する法律78条：旧民法44条1項）、使用者責任（715条）、営造物責任（717条）、一般不法行為（709条；国家賠償法1条の過失）などがあるが、狭義では、一般不法行為における過失論を軸に展開されている。

もっとも、組織的過失の法的性質とその射程範囲は今後議論の余地を残している。学説においても評価は一定していない³⁰⁾。伝統的な過失論に立てば「組織的な過失」は、「過失」の枠

25) 齊藤 2019, 142-143頁。

26) 岩手県2022。

27) 組織(的)過失とは、不法行為法では「狭義では、法人その他の団体（……）のなかで他人の権利・法益への侵害を回避するために適切な組織編成をしなかったこと（システム構築義務違反）をい」い、広義では、このシステム構築義務違反に加え、「当該組織体の構成員や関連団体・組織等がなす具体的行為への適切な監視・監督を怠ったという場合（監視義務・監督義務違反）を含む（潮見2009・314頁、後述6-4(1)も参照）。国家賠償法では「『組織体としての過失』であり、公務員個人の過失としてはとらえきれない行政機関の組織的な職務遂行過程の過誤」とされる（武田2002・47頁）。

28) 潮見2009・314頁。

29) 武田2002・47頁。

30) 潮見は、組織過失（・組織編成義務違反）がドイツの判例・学説上展開されたものだということを踏まえ、

組みにおいて組織の個人または代表に仮託して認識されるべき間接的な責任といえるのか（組織的過失の独自性に消極）、または新しい類型として「組織それ自体の過失」を直接認めるものなのかその法的理論構成については議論が分かれる（組織的過失の独自性に積極）³¹⁾。

組織的過失の法理が認められるとするならば、被害者の救済や過失の立証責任の観点から「組織的過失」はどのような優位性があると言えるだろうか。特に国家賠償法では、過失の立証は被害者側では情報収集等で不利になることが多い。過失の立証を緩和できるなら被害者救済にとって有利である³²⁾。組織過失は、まず個人に着目して、過失の認定にあたり高度な注意義務を要求するところの無過失責任に近い性格と言えるのだろうか、あるいは組織ないし法人それ自体の過失としての性格を有するのか³³⁾。個人の過失を問うレベルから出発する組織過失の認定と、組織そのものの過失を問うレベルでは自ずと立証のアプローチが異なる。後者の方が被害者にとって立証面で有利と言えようか。隣接する制度との異質性または近接性はどこにあるのかといった点も通説のようなものは確立されていないといっていよう³⁴⁾。

組織過失を過失論の一類型として扱い、民法学説において目新しく見えるが「間接的過失」として古くから登場していると指摘する（潮見2009・315頁）。組織編成義務違反に着目すると、早くから我妻博士が、工作物責任の瑕疵概念に「企業組織自体に存する瑕疵」を含め人的瑕疵であるとして、使用者や直接の行為者の責任でもなく、企業自体の絶対責任とすべき主張を展開されている（我妻1937・182-183頁）。河上は「組織的過失」は「比較的馴染みの薄い」概念であるとまず評言し、過失論が依拠する個人の意思や行為規範が、複数主体で「枠」づけられた場合に、個人レベルとは別に複数主体間が一体となる責務を觀念することができるとしてその類型を承認する（河上2021・799頁）。

31) 窪田は、ミスや欠陥を放置したままなされた企業の活動自体を把握する方が、問題の本質に合致するとして、組織過失を企業・法人の不法行為として直接的に捉える（窪田2018・77-78頁）。伊藤は、大川小学校津波事件の分析を通じて、709条の自己責任の下、法人（企業）の組織体としての活動にもその規律が及ぶことを踏まえ、「組織に過失がある場合＝組織過失」には、個人の不法行為を媒介とせず、法人に過失責任を問うことができるとする（伊藤2022・60頁）。伊藤は、国賠法1条1項の賠償責任論での、加害公務員＝損害賠償責任者という前提に立つ代位責任説（通説・判例）とは異なり、損害惹起者の過失判断と賠償責任者を切り離し（自己責任説）、組織過失を、「組織的義務懈怠」という規律構造に位置付ける（同・65頁）。

32) 東京弁護士会 2015・360頁。

33) 田上は、組織体の過失は、国賠法2条の瑕疵と性質を同じくし、無過失に近く、組織体において監視体制の不備が証明されれば、免責されない性質であると説（田上1992・48頁）。武田は、民法における我妻（前掲注「企業組織自体に存する瑕疵」を参照、我妻1937・182-183頁）と田上（同上）の主張を踏まえて、国家賠償法1条の適用において組織過失は、行政組織内部での「指揮監督義務」および「連絡通報義務」が尽されたかどうか問われ、その責任の性質は、国家賠償法2条の瑕疵と同一で過失が高度に客観化された無過失責任であると結論する（武田 2002・56-58頁、75頁）。板垣は、大川小控訴審判決の評釈において、「組織過失を問題としたところで、結局は、現場担当者に対して、ほとんど無過失責任に近い注意義務を要求するに等しい帰結となることは、すでに予防接種禍における東京高判平成4・12・18でも指摘されていた（むしろ制度欠陥そのものを指して過失と評価するほうが抜本的さである。……）」として、組織的過失が制度欠陥に近い扱いの無過失責任であると論じ（板垣 2019・103頁）、田上・武田の説と軌を一にする。一方、伊藤は、組織過失で「個々人の無過失責任に近い義務を課すこと」を前提としたアプローチは疑問であり、組織過失は個人過失を前提とするのではなく、組織を形成する個々人の安全注意義務が前提だとしても、個々人の注意義務の懈怠を問題とするのではなく「このような注意義務を負っている者によって連携され一体となった『組織』の安全注意義務の懈怠を判断するものである。」としてその名のとおり組織を真正面に捉える。筆者の理解によれば、伊藤説は、田上・武田のいう組織瑕疵論からくる無過失責任論、板垣の指摘する個人に還元される高度な注意義務からくる無過失責任論とは一線を画し、組織過失を組織自体の過失として不法行為における過失論の次元で捉える点で、組織過失の無過失責任論に否定的な立場をとる（伊藤2022・40頁）。こうしてみると、組織過失は、国賠法2条の瑕疵や制度欠陥（あるいは組織編成上の瑕疵）における、人的瑕疵としての無過失責任論に親和性があり、他方、不法行為における過失論においてもその独自性を見ることが可能である。

34) 国賠法1条の議論では、行政主体の責任と捉えれば（自己責任説）、組織過失と親和的である。被災が工作

(2) 大川小控訴審判決の瞥見

大川小控訴審判決については、安全配慮義務違反の有無の検討における、作為義務の扱い(6-3 (2) 注6) とハザードマップの位置付け(6-3 (4)) において少し判旨を紹介しているが³⁵⁾、ここでは組織過失の観点から取り上げることにする。同事件は、2011年3月11日の東日本大震災において、石巻市の北上川河口流域にある大川小学校の児童らが地震直後に同校校庭に教員の指示の下しばらく待機していたが最終的には逃げ遅れて到達した巨大津波に巻き込まれ、児童74名、教職員10名が死亡したものである。1審では、津波到達前に教員らに校庭に隣接する裏山に避難すべき義務が発生したとして当該義務違反による過失が認容された³⁶⁾。児童の遺族XらとY₁(石巻市)とY₂(宮城県)の双方が控訴、控訴審ではXらの請求を容認、最高裁の上告審では上告棄却、上告不受理(令和1年10月10日)。原審たる控訴審判決が組織(的)過失を容認したものであるというのは大方の評価である³⁷⁾。大川小控訴審において1審原告は、学校保健安全法などに基づき、学校が児童や保護者に負う組織的な義務を「組織的過失」として詳細な主張を踏まえ争点化した³⁸⁾。控訴審判決では、市教育委員会(以下、市教委)及び大川小の運営に当たっていた公務員である大川小のA校長、B教頭及びC教務主任が、平時において事前に、大川小の児童の生命、身体の安全を守るべき職務上果たすべき義務の懈怠(国賠法1条1項の「過失」(又は不法行為の過失ないし債務不履行)とする判断枠組みと捉え「学校組織上の注意義務違反に係る責任原因」と称している。判決は、「学校組織上の注意義務違反に係る責任原因」について次のように述べる。

「市教委は第1審Y₁が処理する教育に関する事務を管理・執行する者(地方教育行政法23条)として、A校長、B教頭及びC教務主任は大川小の運営に当たっていた第1審Y₁の公務員として、学校保健安全法26条ないし29条に基づき、……発生が想定されていた地震(……)により発生する津波の危険から、大川小に在籍していた108名の児童(以下「在籍児童という)の生命・身体の安全を確保すべき義務を負っていたものであり、その安全確保義務は、……

物(営造物)が発生した場合は、民法717条及び国家賠償法2条との関係も議論されよう。これらの責任要件では過失を必要とされないが、瑕疵の性質を、管理の不完全性(客観説)、管理者の行為(主観説)、営造物の危険性の程度や自然力との相関で捉えると(義務違反説)、瑕疵判断に予見可能性や組織編成上の瑕疵が問題とされる。

35) 同控訴審判決が仙台高裁で出されたのは平成30年4月であり、同じ仙台高裁で、本件鶴住居訴訟の控訴審第2回口頭弁論で和解勧告が平成30年2月に出されており、担当裁判官は異なっていたが、両事件はほぼ同時期に審理が行われていた(5-1, 5-2)。

36) 仙台地判平成28年10月26日判時2387号81頁。

37) 齊藤 2019, 高橋 2019ab, 米村 2019ab, 板垣 2019(判旨には批判的), 河上 2021, 同2022, 伊藤 2022, 三木 2020など。判例時報の編集部解説では「本判決は、学校の管理・運営に携わる公務員のいわゆる「組織的過失」を認めた初めての裁判例として実務上参考になると思われるので紹介する」とある(仙台高判平成30年4月26日判時2387号31頁)。なお、判旨においては直接「組織(的)過失」という文言は用いられていないので、その意味は当事者の主張と裁判所の争点の判断から汲みとるかたちになる。

38) 控訴審における1審原告の主張の詳細は原物資料として入手していない(判決文では別紙5のとおり、として省略されている)。訴訟代理人である齊藤雅弘弁護士の解説記事(齊藤 2019)と判例研究会(2018年5月25日, 専修大学)での同氏の発表において筆者が直接入手した配布資料を参考にしている。齊藤は、控訴審で組織過失の主張において潮見教授の意見書を提出している。筆者はこの意見書を直接入手していないが、潮見教授の意見書は過失を過失(a)と過失(b)とに分け組織過失を後者であるとして、その中身については不明であるが、齊藤は、過失(a)との関係で過失(b)について、安全配慮義務における高橋(2016)の研究を引用して、過失(b)は予見の対象を「具体的権利侵害」ではなく「侵害の危険」であることを前提に、侵害の危険は「安全措置整備段階」と「同措置運用段階」の義務に分けられると記述しており、組織過失の結果回避義務を二元論的に捉えているようである(前記配布資料より)。

個々の在籍児童及びその保護者に対する具体的な職務上の義務（以下「本件安全確保義務」という。）を構成する」。

「学校保健安全法26条ないし29条が、……A校長等の義務として明文で規定した作為義務は、大川小における在籍児童の在学関係においては、その在学関係成立の前提となる中心的義務であって、ある法律関係の付随義務として信義則上一般的に認められるに過ぎない安全配慮義務とはその性質を異にする」。

「市教委は、学校保健安全法29条1項に基づき、大川小に対し、在籍児童の安全の確保を図るため、大川小の実情に応じて、危険等発生時において大川小の教職員がとるべき措置の具体的内容及び手順を定めた危機管理マニュアルを作成すべきことを指導し、作成された危機管理マニュアルが大川小の立地する地域の実情や在籍児童の実態を踏まえた内容となっているかを確認し、内容に不備があるときにはその是正を指示・指導すべき義務があった」。

「A校長等は、……本件安全確保義務（本件危機管理マニュアル中の第三次避難に係る部分に、本件想定地震によって発生した津波による浸水から児童を安全に避難させるのに適した第三次避難場所を定め、かつ避難経路及び避難方法を記載するなどして改訂すべき義務）を懈怠した」。

「市教委は、……本件危機管理マニュアルの内容を確認せず、大川小に対し、その不備を指摘して是正させる指導をしなかった。……本件危機管理マニュアルの内容については、市教委から派遣された指導主事から何らの指導、助言も受けなかった……。これは、市教委による本件安全確保義務の懈怠に当たるといふべきである。」

上記「学校組織上の注意義務違反に係る責任原因」の判断枠組みは、まず在籍児童に対する安全確保義務を中心に据えている。①市教委とA校長らが、学校保健安全法26条ないし29条に基づき、在籍児童の安全確保義務（作為義務）を負っていたこと、②この義務は信義則上の安全配慮義務とは異なり、A校長が、大川小学校の在籍する児童対して負うべき「中心的義務」であるとする（判旨の別なところでは「根源的義務」と表現されている）、そして、③市教委は、この安全確保義務に基づき、大川小の教職員に危機管理マニュアルを作成すべきことを指導し、作成された管理マニュアルに不備があるときにはその是正を指示すべき義務があったとする。②と③義務は異なる次元で捉えることもできるが、①の安全確保義務の構成する要素としての注意義務であると解される。すると、かかる判断枠組みは、組織的過失の認定に当たり、市教委という組織ないしY₁およびY₂を主体として、A校長らの自然人（公務員）の行為義務違反を観念していると評価されうる。さらに、市教委の危機管理マニュアルを作成すべき指導の義務は、システム構築ないし組織編成上の義務と捉えることもできる³⁹⁾。

39) 本件の1審原告が提出した潮見教授意見書は前述のとおり直接入手していないが（前記注）、潮見の著作の記述によれば、組織過失は、「システム構築義務違反および監視・監督編成義務位違反」を指し、①組織過失の主体を、「法人自体」とするも、②組織編成上の自然人の次元で捉えうるとし、さらに③自然人の集団、④個人の行為の局面でも観念しうるとして、組織過失の主体を法人としつつも、実際には法人を多次元かつ複合的に、また最終的には個人の行動の局面で捉えている（潮見 2009・312-315頁）。本件控訴審判決でこれらに対応させてみると、過失組織の主体は①市教委と②A校長が中心であると思われるが、②では④のレベル（A校長の注意義務）も問題とされ、かつ③（組織的連携＝大川小のA校長、B教頭及びC教務主任）も含まれるのでいずれの範疇でも組織の主体・枠として対応する。

(3) 「組織的過失」の射程

判決日が先行しているが、本件鶴住居訴訟がもしも組織的過失として問われていたとするとどうなったであろうか。大川小学校控訴審判決では、組織的過失の注意義務が法令に基づいて「安全確保義務」という中心のかつ根源的な義務が指定されたうえでその懈怠が問われ、安全配慮義務とはその構造が異なることが判示されている。この点からすると争点3、4の園長の事前防災に関しては安全配慮義務違反が問題とされており規律構造として射程は及ばないことになる。津波襲来の予見可能性やハザードマップの扱いについてはすでに検討したところであるが(6-3 (1), (4)), いずれも安全配慮義務における予見可能性の議論として区別される。だが、大川小控訴審判決が認定した点に着目すれば、園長において「危険の予見」があったとして、システム構築ないし組織編成上の義務の懈怠として組織的過失を認めることはあり得たであろう⁴⁰⁾。

争点1、2の市長およびY職員の責任については異なる視角で組織的過失を問うことができる。災対法が災害対策は「災害に備えるための措置を適切に組み合わせて一体的に講ずること並びに科学的知見及び過去の災害から得られた教訓を踏まえて絶えず改善を図ること」(同法2条の2第3項)を基本理念とし、市町村に、当該市町村の住民の生命、身体、財産を災害から守る責務(同法5条1項)を規定していることから(6-2 (4)), これに基づくならばY(地方公共団体)の注意義務を法令により指定することは可能である。すると、Yが一次避難場所についての周知を怠り本件センターが一次避難所であるかのような誤解を与えたことにつき注意義務違反があったか否か(争点1)は、条理上の義務ではなく法令上の義務違反の有無として再検討されてよい。加えて、本件センターが発災前に避難訓練で実際に利用されたこと、当時の生活応援センター所長(外形的には本件防災センター長)が本件センターでチリ地震発生当時避難者を受け入れたことを問題視したことが庁内で情報共有されていたこと(6-3 (2) ③ ii, 6-3 (4))を再評価すれば、Y(と安全配慮義務が問われたYの職員である園長)において、個人のみではなく組織、集団に、津波襲来の危険の予見可能性につながる情報共有、情報収集または調査義務を課すことはできる。

「防災センター」という名称は一次避難所ではない公共施設においてその機能が十分に告知されていたかどうかとも問題となる(X-1-ii)。本件センターが過去2度も浸水被害を受けていたことは(X-1-iii)、Yに津波襲来の抽象的予見可能性を認めるには十分であり、Yに対してハザードマップのみに依拠することなく高度で客観的な専門的調査義務を課すことになる。

市長またはY職員が、住民を一次避難所避難場所に避難誘導しなかったことの過失の有無(争点2)は、本件センターの事前の防災対策と切り離すことはできない。住民に誤解が生じないよう、Y職員が適切に行動できる危機管理マニュアルが整備されるべきであったとして組織的過失を主張することができる。現場においては生活応援センター所長に「津波襲来の抽象的予見可能性」を認めたとうえで、事前防災において危機管理マニュアルを改訂・改善すべき義務を認めることもできる。この場合、組織的過失の責任の一端を生活応援センター所長に帰せしめる趣旨ではない。日々行われる組織的活動において、組織を担う個人がその役職や地位に応じてどのような役割が求められ、情報共有や連携がなされるべきであったかという義務

40) 注23) 参照。特に本件被害者Aに対する安全配慮義務違反の有無における過失判断の枠組みと共通する(潮見2009・314頁, 注)141参照)。前記注で言及したように潮見は、組織過失の主体は④の個人の行為のレベルも含めており、「個人の行為が問題となる局面でも、みずからが行為をするにあたっての人の手配・配置や監視・監督、物的設備・システム構築の面において問題となりうる。」と説く(潮見2009・315頁)。

を追及することにより、まさしくその「情報連携関係」にこそ「組織的過失」の責任原因があるという趣旨である⁴¹⁾。

(未完)

引用・参考文献

- 板垣勝彦2019「リスク社会と行為規範の設定—大川小学校の惨劇が遺したもの」ジュリスト1542号98-103頁。
 幾代 通1977『現代法学全集20 II 不法行為』筑摩書房。
 伊藤 進 2022「不法行為における「組織的過失」の位置付け—大川小学校児童津波国家賠償事件控訴審判決を契機として—」法律論叢94 巻27-62頁。
 岩手県 2022「岩手県津波浸水想定図 釜石市」
https://www.pref.iwate.jp/_res/projects/default_project/_page_/001/053/312/10_kamaishi.pdf
 宇賀克也2021『行政法概説II 行政救済法【第7版】』有斐閣。
 内田 貴2011『民法II [第3版]債権各論』東京大学出版。
 近江幸治 2018『民法講義VI 事務管理・不当利得・不法行為 [第3版]』成文堂。
 大塚 直 1989「民法七一条・七一条五 (使用者責任・工作物責任)」広中俊雄=星野英一編『民法の百年III』有斐閣, 673-730頁。
 奥田奈津2017「作為と不作為の区別—作為義務の根拠論との関係」同志社法学69巻5号199-266頁。
 加藤雅信2005『事務管理・不当利得・不法行為 (新民法体系V)』有斐閣。
 釜石市 2014『釜石市鶴住居地区防災センターにおける東日本大震災津波被災調査報告書』(<https://www.city.kamaishi.iwate.jp/docs/2014031200016/>) 2022年3月29日アクセス
 河上正二2022「大川小学校津波被災事件最高裁判決について」消費者法ニュース130号, 140-142頁。
 河上正二2021「組織的過失について」『民法学の承継と展開 中田浩康先生古希記念』有斐閣, 777-799頁。
 河上正二2009『民法学入門 [第2版]』日本評論社
 北澤興一2018「高台の教室」を実現できず 国の基準に従うだけでは命を守れない大川小設計者の後悔」NIK-KEI ARCHITECTURE 2018- 7-12, 34-35頁。
 窪田充見ほか編2021(窪田充見=大塚直=手嶋豊)『事件類型別 不法行為法』弘文堂。
 窪田充見2018『不法行為法 民法を学ぶ 第2版』有斐閣。
 齋藤徳美2019「釜石市鶴住居地区防災センターにおける津波被災調査」『東日本大震災で大学はどう動いたか 2』古今書院, 209-216頁。
 齋藤雅弘2019「大川小学校国賠訴訟事件—津波被災事故における学校の設置、管理・運営者の組織的過失と責任—」消費者法ニュース119号139-146。
 澤井 裕1993『テキストブック事務管理・不当利得・不法行為』有斐閣ブックス。
 塩野 宏2019『行政法II [第六版]』有斐閣。
 潮見佳男2009『不法行為法I [第2版]』信山社。
 四宮和夫1977『不法行為』現代法律学全集10, 青林書院。
 下山憲治2010「防災法制の展開と今後の法的課題」生田長人=編『防災の法と仕組み』東信堂, 209-242頁。
 下山憲治2019「国賠訴訟における違法・過失判断と津波避難訴訟・原発事故訴訟」論究ジュリスト30号, 122-128頁。
 芝池義一2006『行政救済法講義 第3版』有斐閣。
 渋井哲也2017『命を救えなかった—釜石・鶴住居防災センターの悲劇』第三書館。
 瀬川信久2019a「震災・原発事故と不法行為 特集にあたって」論究ジュリスト30号, 90-91頁。
 瀬川信久2019b「震災関連訴訟が不法行為責任論に提起する諸問題」論究ジュリスト30号, 129-135頁。
 瀬川信久1998「危険・リスク—総論」ジュリスト1126号, 141-145頁。

41) 河上は、大川小控訴審判決の組織的過失の認定について、「A校長等の個人的な落ち度や義務違反を責めるものではない (それは恐らく酷であろう)。A校長等の教員の知識・経験や職務上の義務の範囲で解決困難な問題であることを前提に、他の機関との情報共有や連携に対処されるべき問題だった」として、組織的対応を責任原因として強調している (河上2021・784頁, 注4)。

- 鳥谷部 茂2018「東日本大震災における釜石の奇跡と悲劇」*広島法学*42巻2号139-153頁。
- 瀧上 明2016「釜石市における法的支援活動及び津波災害に関する裁判例の検討」*松岡勝実ほか編（松岡勝実＝金子由芳＝飯 考行）『災害復興の法と法曹』*成文堂, 169-211頁。
- 田上富信 1992「組織体の過失理論と現実」(1) - (3), *NBL*505号43-47頁, 同506号34-38頁, 同44-48頁。
- 武田真一郎 2002「国家賠償における組織的過失について」*愛知大学法学部法経論集*159号, 45-79頁。
- 高橋 眞 2019a「安全配慮義務の組織性・科学性・目的性—大川小学校津波事件控訴審判決について—」*法学雑誌（大阪私立大学）*65巻3・4号392-432頁。
- 高橋 眞 2019b「津波に対する事前の準備段階での安全確保義務懈怠による国家賠償責任」*新・判例解説 Watch 民法（財産法）*No.6, *Lex/DB* 25449455, 77-80頁。
- 高橋 眞 2016「自然災害と使用者の安全配慮義務—七十七銀行事件の遺したもの—」*法学雑誌（大阪私立大学）*62巻3・4号, 366-419頁。
- 東京弁護士会2015「組織的過失論」*法実務研究*30号, 333-362頁。
- 中野明安・津久井 進 編 2021『防災・減災の法務』有斐閣。
- 西埜 章2008『国家補償法概説』勁草書房。
- 西埜 章1979『国家賠償責任と違法性』一粒社。
- 橋本佳幸ほか編2020（橋本佳幸＝大久保邦彦＝小池秦）『民法V 事務管理・不当利得・不法行為（第2版）』有斐閣。
- 橋本佳幸2006『責任法の多元的構造』有斐閣。
- 平井宜雄1992『債権各論II 不法行為』有斐閣。
- 平井宜雄1971『損害賠償法の理論』有斐閣。
- 深見敏正2020『リーガル・プログレッシブ・シリーズ13 国家賠償訴訟【改訂版】』青林書院。
- 不法行為法研究会1988『日本不法行為法研究会』有斐閣。
- 前田達明1980『民法VI 2（不法行為法）』青林書院新社。
- 前田陽一2017『債権各論II 不法行為法〔第3版〕』弘文堂。
- 松岡勝実＝村上 清 2019「災害管理（学）：地域から国際的な連携へ」『東日本大震災で大学はどう動いたか2』古今書院, 243-251頁。
- 松本克美2008「土地工作物責任における〈第一次的所有者責任・第二次の占有者責任論〉の可能性」*立命館法学*5・6号（321・322号）458（1814）-491（1847）頁。
- 三木千穂 2020「大川小学校事件控訴審判決（仙台高判平成30年4月26日判時2387号31頁）」*法と経営学*年報2巻31-43頁。
- 森島昭夫1987『不法行為法講義』有斐閣。
- 米村滋人2019 a「小学校生徒の津波被害からの避難に際しての学校設置者の責任—大川小学校控訴審判決」*私法判例理マックス*59号58-61頁。
- 米村滋人2019 b「津波災害に関する過失判断—災害賠償責任論・序説」*論究ジュリスト*30号, 92-99頁。
- 吉村良一2017『不法行為法〔第5版〕』有斐閣。