

航空旅客運送における安全配慮義務と責任

浅野 裕 司

はじめに

現代社会において航空運送は重要な役割をもっていることは万人の認めるところとなった。この航空運送で最も重視すべきは、空の安全の問題である。航空機にしても航空交通管制にしても、安全を確保するためには、一部分がトラブルを惹起しても大丈夫なように、機材やシステムに幾重もの防御策を施しておくことが重要である。また、機材がいかに安全性の高いシステムになっていても操作する人間の側にミス (human error) が発生すれば、それは大事故につながる危険性がある。航空事故は、たった一つだけの原因 (cause) で起ることはむしろまれであり、実にさまざまな諸要因 (factors) の重なり合いと絡み合いの中で事故に発展していくものである。事故には、それなりの背景があるはずであり、この背景になっているものが実は事故の真因といえる。昭和五八年九月、樺太上空でソ連軍戦闘機のミサイル発射により海馬島付近海域に撃墜された大韓航空機〇〇七便の航空事故と昭和五七年二月、羽田沖で機長の異常操作によると推定される日航機墜落事故は、ともに世界航空史上もっとも多くの研究課題を残してい

る。また、昭和四四年一〇月、宮崎空港で雨中に発生した全日空機滑走路逸走事故は、パイロットにハイドロプレーニング現象の発生を予見すべき注意義務を課した高裁判決が確定しているが、パイロットが補い切れぬ空港の欠陥も多くの航空専門家から指摘されており、空の安全についての行政責任も問題にされるべきである。こうした具体的航空事故を中心に、航空運送における安全配慮義務とはなにか、また、その責任はどのように展開するか、について若干の論究を試みることにしたい。従来の学説、判例から離脱する勝手な意見を述べるが、大方の御叱正、御批判を仰ぐことができれば幸甚である。

一 安全配慮義務の概念と航空運送上の適用問題

安全配慮義務の概念について、わが国の学説・判例はどちらかというと非常に狭く解している。それは、一般に使用者が労働者の生命や身体などを保護するように配慮すべき義務を安全配慮義務とし、使用者が労働者の生命や身体などを保護すべき義務を安全保護義務（とくに、健康の保護について、健康保護義務とか健康保持義務という言葉が用いられることがある）としている。最高裁も、陸上自衛隊事件（最判五〇・二・二五民集二九卷二号一四三頁）において、国の国家公務員たる自衛官に対する安全配慮義務を肯定するとともに、それを信義則により基礎づけることによって、信義則の適用のある私企業の労働契約関係においても使用者の労働者に対する安全配慮義務の肯定される余地のあることを示唆している。こうしたわが国の従来の考え方は、「安全配慮義務の一人歩き」をいましめる方向をたどり安易に理論構成すべきでないようにもとられた。従来、わが国で安全配慮義務が問題となった事例では、契

約上の債務不履行責任とともに不法行為責任も問題となりうるが多く、両責任は交錯する場面も少なくない。そこで、被害者救済ということを重視し、具体的事案の法的処理にあたっては、いかなる法律構成をなすべきかを考えて検討すべきものであることはいうまでもない。わが国では、判例における安全配慮義務の登場をきっかけにして、契約責任の再構成がさまざまな角度から議論の対象となってきた。ことに契約責任の一つとされる契約締結上の過失責任 (*cuiya in contrahendo*) は、契約責任と不法行為責任の接点という角度から、主に保護義務違反のケースに議論がわいている。⁽¹⁾ 不法行為法、とくに、わが国のそれは民法七〇九条の一般条項の性格とあいまって無限の発展可能性が包蔵されているかにみえるが、損害填補制度や行政的規制に関する法制度の発展につれ、これらに関するかぎりにおいては、不法行為法は自律的に作動しがたくなっているという状況が生じつつあることもまた事実である。このことは必然的に不法行為責任の見方に対して変容を迫ることになるが近時における効率性に関する議論も、こうした動向にそった一つの主張であるといえることができる。これを民法七〇九条に則していえば、外枠におけるマクロの変容を、本来個人に対する責任としていわばもつともミクロ的に責任を基礎づけていたと考えられる故意・過失ないし権利(違法性)といった基本的な枠組みが、どこまで、あるいは、どのように受けとめられるかという問題であるともいえる。そのためには、一方で民事不法行為責任に固有の機能領域、他方で契約(契約責任)との関連を明らかにするという目的にとつても、私法上の責任(帰責概念)がより広い視野から検討されるに必要な共通の基盤が設定されるべきだという意見もある。⁽²⁾ 使用者の安全配慮義務違反(債務不履行)を理由とする損害賠償請求におけるこの義務の具体的内容とその違反の有無に関する主張の要求、およびその主張・立証責任については、従来、学説では

若干論じられてきた。前述したように安全配慮義務は、従前は安全保証義務ないし安全保護義務ともいわれていたものであって、雇傭関係にある使用者が、被用者に対し、その生命、健康の安全を守る義務すなわち安全配慮義務を負担していることは、古くから学説の説いていたところである。⁽³⁾ 使用者の被用者に対する安全配慮義務は、それ自体抽象的な概念であって、これを構成する具体的な内容は、事案によって千差万別である。一般に、債務不履行を理由として損害賠償を請求する者は、債務の成立、履行期の到来、損害の発生、その損害と債務不履行との間に因果関係があること、および損害の数额について証明責任を負うとされている。⁽⁴⁾ したがって、安全配慮義務違反を理由として債務不履行に基づき損害賠償を請求する者（被用者）は、まず、使用者の債務の成立内容、すなわち、その履行すべき具体的な安全配慮義務の内容を主張する責任がある。こうした安全配慮義務違反を理由とする損害賠償請求においては、一般的に、債権者（被用者）が、安全配慮義務の不履行について立証責任を負うという説と、自衛隊機の墜落事故の場合には、債権者（被害者）が安全配慮義務違反に該当する具体的事実を主張立証しなければならないとする⁽⁵⁾ことは、事実上不可能を強いることになるから、むしろ国（使用者）側にその主張立証責任を負わせるのが公平に適するとの説とがある。⁽⁶⁾ 近時における判例については、安全配慮義務の法的構成については諸説あるものの、概して使用者の労働契約上の義務とする傾向にある。しかし、安全配慮義務が民法四一五条の債務不履行の問題として判例上固まったと積極的に認めるわけにはいかない。東京高裁は、訓練中の自衛隊機墜落事故に関する控訴審で「整備基準に反して中古の部品を使用したり、定期検査の間隔を延長するなど、国は安全配慮義務を怠った」と判示している。⁽⁷⁾ 最高裁はこれより先に昭和五八年五月二七日、安全配慮義務違反と履行補助者の不法行為上の注意義務違反、とりわけ

自動車の運転上の過失とを区別して、単なる履行補助者の不法行為上の過失は、安全配慮義務違反を構成しないとの判断を示し、従来の下級審判例において解釈の対立する安全配慮義務の内容に一つの基準を明確にしている。この判断に従うと、自衛隊機の機長の操縦上の過失や、自動車の運転者の過失による事故は、従来の不法行為理論によって処理されるということにもなり、国家賠償法一条、二条および民法七一五条の使用者責任、あるいは自動車損害賠償法の理論も当然より考慮すべき問題となる。⁽⁸⁾ 以上は従来、わが国の学説・判例にあらわれた安全配慮義務の法理論であるが、空法上の安全配慮義務の検討は、わが国では、なされていないに等しいといえる。もちろん、「空商法」論というアプローチの理論展開の中で、航空運航責任の法的性質として、共同不法行為や連帯債務に触れて論究されているものもある。⁽¹⁰⁾ また、航空事故を航空運航契約不履行か、加害者の被害者に対する不法行為か、被害者が任意に選択できるという請求権競合説か一方に限るといふ法条競合説かの問題は論じられてはいる。⁽¹¹⁾ わが国では、一般に旅客運送人の安全配慮義務という観点から論究はされないが、フランス法では、運送一般について、安全配慮義務が問題とされる。たとえば、陸上運送について、終点に着いてから起きた事故でも、旅客が車両から降りる前であれば、安全配慮義務の理論の適用があるとされる⁽¹²⁾、また、昇降口のドアが閉じる際に起きた事故にも、この理論の適用がある⁽¹³⁾とし、さらに、旅客運送人は、乗客が下車した後は手段債務としての安全配慮義務を負うとする。⁽¹⁴⁾ こうした理論はフランスにおける航空運送人の責任についても考慮されている。⁽¹⁵⁾ 従来、わが国においては、空法上、航空運送人の注意義務という観点から責任が論ぜられていたため、安全配慮義務という表現はなじまず、あるいは、そのような観念をもって論争されていなかった。ただ、安全航行という見地から、条約や航空法で各種の遭難（空難）、たとえば、

空中衝突からハイジャックによる危険の発生にいたるまでの問題についての回避義務や安全考慮義務ということはいわれていた。私見では、空法においては、航空安全が第一義的に論ぜられなければならないから、安全配慮義務は広範囲に及ぶものであり、その態様も多岐にわたると考える。航空旅客運送の場合、航空運送人は、旅客に対し運送契約上、安全に目的地まで運送する債務を負っており、そこには旅客に対する安全配慮義務があり、もし事故などにより乗客に損害を与えれば責任を負うことになる。また、それと同時に航空運送人は、この乗客の運送の任に当たる乗員については、定期航空を営む企業にあっては雇傭関係にあるのが普通であるから、労働契約からしても安全配慮義務を負っており、安全教育・トレーニングから健康管理、業務の安全管理にいたるまで責任を負うのは当然である。機長など乗員も乗客に対する安全配慮義務を負うのは、業務上当然のことであるが、こうした安全配慮義務は、私法上の義務もあれば、公法上の義務も含まれてくる。航空運送人としては、堪空能力担保義務（*airworthiness*）があるが、これは、私法上の義務であり、航空運送契約における履行義務の一端を構成し、公法上の耐空証明や機長の検査義務などとは性質を異にする。しかし、耐空能力担保義務は、安全配慮義務の本質的部分も成している。こうした安全配慮義務を負う者は、航空運送人、航空従事者ばかりでなく、航空機製造者、航空機搭載機器部品メーカーはもとより、航空交通管制官、空港設置者である国や地方公共団体、航行援助諸施設の管理者も含まれることになる。航空運送人は後述するように、国際民間航空条約（シカゴ条約）やわが国の航空法によって公法上の安全配慮義務と責任を負い、また、ワルソー条約、ハーグ議定書、モントリオール協定などにより私法上の安全配慮義務と責任を負うことになる。また、国が条約により安全配慮義務を負うことがあるのは、航空機の安全航行のため当然のことであ

って前記、シカゴ条約とその付属書に定められた方式によって航空の安全を確保しなければならないのがその例である。こうした条約上、国がその義務を怠ってはならないとするものに、「航空機内で行なわれた犯罪その他ある種の行為に関する条約」(Convention on Offences and Certain Other Acts Committed on Board Aircraft)がある。同条約は、締約国の義務と権限を明確にし、その第一七条において安全配慮(考慮)義務と遅延回避義務を定めている。すなわち、締約国が機内犯罪に関して管轄権を行使するに当って、調査、逮捕、またはその他の措置をとるについて、航行の安全その他の航行上の利益に妥当な考慮を払わなければならないとし、かつ航空機、旅客、乗組員または貨物の不必要な遅延を避けるようにしなければならないと規定した。航空運送人の安全配慮義務についてのワルソー条約などの問題は後述することにして、国内航空運送における運送人の安全配慮義務と責任につき触れると、まず、航空会社の管理責任について問われた昭和五七年二月九日の日航機羽田冲墜落事故がある。同事故は、世界航空史上、類のない機長の異常操作によると推定されるところから、数多くの論議をよんだが結局、不起訴処分ということで終った。これは、死傷という結果の予見可能性の前提になる機長の精神障害について十分な証拠が得られなかった以上、不起訴処分は妥当といわざるをえない。学説の中には、多くの乗客の生命を託された航空機のような場合、たとえ結果の予見は不可能でも事故防止の万全の方策を講じなかった以上処罰すべきだとの結果責任に近い考え方もある。しかし、個人に刑事責任を問う現在の刑事法制のもとでは、一般人からみて予見・防止が可能であったかを判断すべきであろう。そうしないと国民は、常に予見できない事故で処罰されることを恐れなければならない。そうした処罰をすることが、再発防止に有効だとも思われない。今後、一般に民事訴訟において航空運送人としての安全配慮義務を

怠ったことの責任がどのように追求されるか、がまたれる。これは、日航が乗員の日常の健康維持、管理につきどのような措置をとったのが問題である。その後、日航は、健康管理を強化したとされるが、長期の養成制度など精神面に与える影響の問題が残った。一般にジェット機のパイロットは、強いストレスを受けながら乗務を続けてもいる。パイロットの健康管理は、安全な運航体制を支える最も重要な柱となっている。身体と心の健康に十分なチェックが行なわれているのか、この事故は、全面的な再検討と安全配慮義務に問題をなげかけている。航空運送人が安全配慮義務を怠って事故が起った場合、国内航空運送につき特別の立法がないため、民法の規定を類推適用したらどうなるかが一応考えられる。民法七一五条を類推すると、運送人が機長その他の乗員の選任監督につき過失がなくても賠償の責任を免れないから運送人の責任は無過失責任ないし結果責任となる。通常、機長および操縦士は、操縦士免状を有し、その能力は国が検定し、技能優秀な者に免許を与えるのであるから、民法七一五条にいう、その「選任につき過失」ありということはできないし、かつ、飛行中は、直接、運送人の監督が事実上困難であるから、もし、運送人が機長、乗員などの監督につき過失がなければ、その責を免れ得るものとするならば、運送人は常にその責任を免れてしまうことになりかねない。このような場合において損害を蒙った者はその損害を填補してもらふ術を失うことになるはしないかという理論上の問題もある。民法七一五条は、直接の加害行為それ自体についての故意・過失を要件としていないけれども、但書は明らかに選任・監督についての過失を要件としているのは、不法行為者の個人的責任を問題とする民法七〇九条を基調に使用者責任を考慮している。もっとも使用者の免責事由に関する主張・立証責任は使用者にあるものとされている。通説は、使用者は、被用者のなした不法行為について一定の条件のもとでその

賠償責任を負わなければならないとした規定と位置づけ、使用者責任を他人（被用者）の行為について責任を負う場合と解している。⁽¹⁷⁾ こうした考え方は、使用者責任を被用者の不法行為を基礎とするところの代位責任⁽¹⁸⁾（vicarious liability）、すなわち、自己責任の原則を修正して、あるいは、その例外として、他人の不法行為を基礎にして負担させられる賠償責任と解するものといえる。したがって、被用者は独立して一般の不法行為責任を負い、これと民法七一五条による使用者あるいは代理監督者の負担する責任とは不真正連帯の関係にあるとの解釈もなされ、また、使用者や代理監督者が被害者に損害を賠償した場合は被用者に求償できるという解釈が一般的である。⁽¹⁹⁾ 使用者が被用者に代わって被害者に対する賠償責任を負わなければならないことになるのはなぜかという問題は、実質的理由ないし実際⁽²⁰⁾の必要性として、被害者保護の実効性と損失転嫁の可能性とがあげられている。機長のように企業からみて資力の乏しい被用者としては、航空機事故のように生命財産ともに大きな損失が生じ、多額の損害賠償請求に対しては事実上支払不能に陥る場合が多く、被害者保護の実をあげるには、通常、被用者より大きな賠償能力を備えている使用者（航空会社）に責任を負わせる必要があるといえる。ましてや航空会社は各種の航空保険で充分カバーできることを考慮しなければならない。航空安全と行政責任も安全配慮義務と重要な関連がある。昭和五九年の行政監察によると、運輸省に日航の経営体質改善のために適切な措置をとることを求める一方、航空行政そのものも正すことを勧告している。最も重要な航空の安全確保の面では、運輸省と防衛庁が管轄する管制空域が近接している場合や、航空機が途中で航路を変更する場合に、管制機関の間の連絡調整が手間どって、航空機同士が異常接近してしまう事例が指摘されている。各機関の連絡の緊密化から、さらに進んで管制空域の再編成に取り組む必要がある。このほか管制指示に

違反した航空機への措置が甘かったりするなど航空行政の甘さがいくつも監察報告で指摘されている。航空交通管制については、とくに安全配慮義務が問われ、行政責任が問題になさなくてはならない。⁽²¹⁾ 空港・飛行場の諸施設についての国および公共団体の安全配慮義務と責任は、航空安全上、重要な問題点を含んでいる。ハイドロプレーニング現象で問題になった昭和四四年一〇月二〇日、宮崎空港で五一人の負傷者を生じた全日空YS11機事故も操縦士が補い切れぬ空港の欠陥によるものであり、その行政責任が問われなければならない事故として注目される。当該事故機は、当時、風雨の中を着陸した。氷上を滑るような状態で滑走路を逸走し、場周道路の土手に激突した。事故は、ぬれた滑走路と車輪の間で起きたハイドロプレーニング現象（この現象が発生する条件、原理は充分に現在解明されていないが、滑走路の湿潤による摩擦係数のいちじるしい低下を起し、滑走距離が増大する要条件がでけるともいわれている）が原因であった。航空会社が技術参考資料として配布した文書の同現象の記載、名神高速道路の事故の先例など、わずかな資料をもとに、機長は、この現象を予見すべきであった、と業務上過失致傷罪等で起訴された。宮崎地裁、福岡高裁宮崎支部は、いずれもこのような検察側の主張を認め有罪を言い渡した。弁護側の主張によれば、一、二審の判決には鑑定など証拠の判断に驚くほど重大な誤りがあり、貴重な新証拠と併せ、最高裁の判断が期待されていた。最高裁に係属中であった同事件は、昭和五七年九月、被告（機長）側が上告を取り下げ、残念なことに、事実審理において明るみに出た運輸行政の責任問題に裁判所の判断が出ぬままに終った。結局、パイロットにハイドロプレーニング現象の発生を予見すべき注意義務を課した高裁判決が確定した。これは当時のパイロットにとつては、まさに神業に近い要求であった。事故当時の宮崎空港の滑走路は、排水が悪いため雨で水びたしになり、フラップ等

を損壊し危険であると、運輸省内部でも問題となっていたとされる。ハイドロプレーニングの事故は、滑走路の排水と溝切り（グルーピング）で防止できる、と事故当時の関係者から主張されていたが、運輸省は、必要な対策を怠り、宮崎空港の滑走路は事故後、にわかには補修された。いま航空の安全が厳しく問われることについて、行政責任をも追求する必要がある。パイロットが補い切れぬ空港の欠陥を瞬間的判断が要求される航空機の操縦の当否をめぐり、機長に神業的判断を期待することは間違ひである。航空運送人の安全配慮義務については、その使用する航空機の耐空性が問われるかという問題がある。ワルソー条約は、国際民間航空条約（Convention on International Civil Aviation 通称シカゴ条約）とは違い条約の性質上、耐空証明についての規定はない。ワルソー条約第二〇条(1)の規定から、航空運送人が有効な耐空証明書（certificate of airworthiness）を完備し、航空機について嚴重な管理を行っていたことを証明する限りにおいては、運送人は耐空性について責任を負わなくてもよいというとりかたもできる。ワルソー条約作成のための会議に提出された草案では、航空運送人に航空機の耐空性に対する絶対的担保義務を規定していたが、同会議において削除された。したがって損害が航空機の固有の瑕疵のみから生じた場合にあっては、航空機登録国の発行した耐空証明書を完備し、かつ、それについて嚴重な管理がなされていたことを立証すれば、航空運送人は、損害を防止するためのすべての措置（all reasonable necessary measures）⁽²²⁾をとったことを証明したことになるとも一応考えられるが、この場合、嚴重な管理の意義が当然問題となろう。シカゴ条約三一条は「国際航空に従事するすべての航空機は、登録を受けた国が発給し、または有効と認めた耐空証明書を備えなければならない」としている。また、同条約三三条は「航空機が登録を受けた国が発給し、または有効と認めた耐空証明書、技能証明書および免状、

その証明書または免状を発給し、または有効と認めた要件がこの条約に従って随時設定される最低標準と同等またはそれ以上のものである限り、他の締約国も有効と認めなければならない（...rendered valid are equal to or above the minimum standards which may be established from time to pursuant to this convention）」と規定している。要するに、シカゴ条約の加盟国は、他の加盟国が発行した耐空性証明をお互いに認め、また航空機を乗り入れさせることになる。一般に航空機の耐空性の有無を論ずるには、その航空機の使用方法が決定され、一定の枠内で使用されるものとして耐空性が論ぜられることになる。これは搭載重量および操縦のいかんにかかわらず絶対に安全という航空機はないといっても過言ではない。したがって少なくともこの程度の安全性は必要と認め及第点に相当するものがわが国においても航空法施行規則の付属書第一となっている「安全性を確保するための技術上の基準」である。航空機の耐空性は、まず運用限界を定めて、その範囲内で耐空性基準に適合しているかどうかにより定められるのであるが、その耐空性は一定不変のものではなく、時と共に、また航空機を使用するに従って低下して行くのが普通である。したがって、常時、航空機の安全性を確保するために、わが国の航空法第三章に掲げるような諸制度が必要となってくる。耐空証明を受けた航空機は、その有効期間内に絶対に耐空性を有することを保証されているわけではない。それ故に、技術上の基準に適合しなくなることもないように常時保守手入を行わなければならないのは勿論のこと、修理を要する破損や機能不良を生じたとき、または改造に着手したときにその耐空証明は一時的に失効するものと考えなければならない。ともあれ、耐空証明は「機体の強度、構造、性能が航空の安全性を確保する技術的基準に適合すること」（わが国航空法第一〇条）を証明する性格のものであるから、これを証拠として航空機の瑕疵について注意義務なき

ことを抗弁し得るかが問題である。第一に考えられることは、耐空証明を証拠として法廷に提出することが技術的に極めて困難であるということである。過去において *Maynard v. Sinson* 事件についての判例では、事件は航空機の設計上の瑕疵が問題とされたのであるが、耐空証明がどの範囲の耐空性・堪航性を証明するものなのか明らかでなく、結局、裁判所は一種の伝聞証拠 (*hearsay evidence*) であることを理由としてこれを証拠として認めなかった。また、たとえ耐空証明が証拠として認められたとしても、それは機体の安全性に関する一つの証拠ないしは就航の資格に対する一応の証明 (*prima facie evidence*) としかなり得ず、さらに一面において、航空運送人は航空機の堪航能力について、耐空証明を全面的に根拠となし得ないとされている。⁽²³⁾ いずれにしても、航空機が有効な耐空証明⁽²⁴⁾を有していること、整備が充分であったことなど航空運送人として当然払うべき注意を払っていたものであることの立証ができ得るならば、「必要なすべての措置」の条件のほとんどを占めることになろうし、今日のように航空機の構造が複雑かつ精密化しているときに航空機の固有の瑕疵による損害まで航空運送人の責任とすることは適当ではなく、しかも、航空機メーカーが大規模化している今日では被害者が航空機の製造者責任 (*products liability*) を追求して損害の賠償を受けることも可能である。わが国の航空法と耐空性証明については、シカゴ条約第三一条の要件を備えなければならないことは勿論であり、航空機は、運輸大臣の行なう耐空証明を受けたものでなければ、航空の用に供してはならない (航空法第一一条) とする。この航空機の耐空証明は、運輸大臣が日本の国籍を有する航空機について申請により行なうものとされ (第一〇条一項、二項)、耐空証明は、航空機の設計、生産過程および完成後の各段階に応じに必要な検査を行ない、航空機の強度、構造および性能が、国際民間航空機関により採択された基準 (シカゴ条約付

属書八）に準拠して定められている耐空性基準⁽²⁴⁾、すなわち、航空機の安全性を確保するための技術上の基準に適合しているかを検査し、これに適合していると認められるときに、耐空証明書を交付することによって行なわれる（第一〇条四項、五項）。この耐空証明は、航空機の用途および積載限界、速度限界等の運用限界つまり航空機運用上の制限範囲を指定して行なわれる。つまり、その制限範囲内での耐空性を証明するものである（第一〇条三項）。耐空証明の有効期間は原則として一年であるが、航空運送事業に従事する航空機については、運輸大臣が別に定める期間とされる（第一四条）。これは当該航空機については、運輸大臣の認可を受けた整備規程に従って整備されるので必ずしも一年と限定しなくても、耐空性が十分確保されると考えられるからである。もちろん、運輸大臣は、航空機の安全性が確保されないと認めるときは、当該航空機または同一型式の航空機全部の耐空証明の効力を停止し、または有効期間を短縮することができる（第一四条の二）とし、問題のある航空機による航空事故を未然に防止できるようにしている。實際上、耐空性上の欠陥があると航空局が認めたものに対しては、その検査または改善等を指令する航空局耐空性改善通報（TCD：TC directive）がある。耐空証明を補充する制度として航空機の耐空性に影響をおよぼす程度の修理・改造を行なったときは、運輸大臣の修理改造検査を受けなければならない。ただし、航空機の修理改造の技術上の能力について運輸大臣の認可を受けた修理改造工場が修理改造する場合はこの検査を必要としない（第一六条）。すなわち、航空機およびその部品の重整備あるいは改造を実施した場合、国の検査を必要とするが、国家認定の整備の場合は独自に検査することができる。日航の場合、B—747、DC—10、DC—8、B—727型機およびその部品についての修理改造認定工場として航空局の認定を受けており、またFAAの認定も出されているので米国籍機

の整備備が実施可能となっている。これまでにみてきたように航空旅客運送においては、安全配慮義務は航空運送人
はもとより、航空従事者、航空関係機関、国、公共団体など広範囲に及ぶものが負担しなければならず、これを怠れ
ば、航空安全が阻害され事故につながる危険性もある。以下では、条約・協定による航空運送人の責任に触れること
にする。

(1) 今西康人「ドイツにおける契約締結上の過失責任理論の展開(一)」六甲台論集二八巻二号、三号と「ドイツにおける方
式無効の活癥―契約締結上の過失責任との関係を中心として―(二)」神戸商科大学商大論集三五巻二号、三号、「契約締結
上の過失に関するメディクスの鑑定意見」(ドイツ債権法60(62))法律時報五六巻三号、四号、五号。

(2) 藤岡康弘「私法上の責任」岩波講座基本法学5(責任)、「不法行為法の課題について」北大論集三一巻三・四合併号上
巻、「環境法の基本構造」判例時報八六八、八七一、八七四号。加藤一郎他・シンポジウム「不法行為理論の展望」私法四
一号。

(3) 我妻栄「債権各論中(二)五八六頁、国井和郎「安全配慮義務についての覚書(上)」判例タイムズ三五七号一九頁以下、柴田
保幸「最高裁判例解説(民)」昭和五〇年度六五頁以下。

(4) 村上博己「証明責任の研究」一四三頁。

(5) 大内俊身・法律のひろば二八巻六号。奥田昌道・ジュリスト昭和五〇年度重要判例解説五九頁。

(6) 東京高判昭和五四・一〇・一八判例タイムズ三九七号五二頁、小林秀之・判評二七号(判例時報一〇一三三)三六頁。
後藤勇「国の安全配慮義務に関する主張・立証責任の分配」ジュリスト昭和五六年度重要判例解説一三九頁。

(7) 東京高判五九・七・一九(判例時報一一二・三三)。昭和四〇年三月、愛知県小牧市の航空自衛隊小牧基地で緊急発進
訓練中の戦闘機が、電子式燃料装置の故障が原因で墜落した事故で、死亡した操縦士の妻と長男が国を相手どり総額四千

九百万円の損害賠償を求めた訴訟の控訴審判決が昭和五十九年七月十九日、東京高裁で下された。裁判所は「整備基準に反して中古の部品を使用したり、定期検査の間隔を延長するなど、国は安全配慮義務を怠った」として、原告の請求を退けた。一審判決を変更、遺族のうち長男に対して国が三千二百八十三万円を支払うよう命じる逆転判決を言い渡した。事故が起きたのは四十年三月二十九日。第三航空団所属の三等空佐（当時三三）操縦のF 86 Dジェット戦闘機が離陸した直後推力が低下して近くの田んぼに墜落。山本三佐はその直前に脱出装置で機外に出たが落下傘が十分開き切らずに地上に激突して死んだ。また墜落現場の田んぼで農作業をしていた住民二人も死傷した。事故の原因は戦闘機の電子式燃料装置に使われていた真空管の故障とわかったため、操縦士の妻と長男は、「国が十分な整備、点検を怠ったからだ」と訴えを起こした。しかし、一審の東京地裁は五十三年四月、「当時の整備システムでは真空管の不具合は発見できなかった」として国の責任を否定し、操縦士の妻らが東京高裁に控訴していた。控訴審判決はまず、①F 86 Dが米軍から供与された中古機で、電子式燃料装置の故障が多発し、それによる事故も三十四年から三十八年までに数件発生していた②整備基準では定期交換の際は新品の部品にとりかえるべきだったのに、実際には、中古品で「正常」と判定されたものを使用していた③同機の稼働率を高めるため、事故前の三十九年四月定期検査の間隔を百飛行時間から百二十飛行時間に延長した、などを指摘。「国は公務員の生命、健康を危険から保護する安全配慮義務に違反していた」と結論付けた。妻については、事故後に補償金、退職手当金、遺族年金など計約千八百万円の請求額を上回る給付を受けているとして請求を棄却した。事故の起きたF 86 Dは四十三年十月に廃止され、現在は使われていない。

(8) 国井和郎「安全配慮義務についての覚書」(下)判例タイムズ三六四号、「契約責任論の体系的素描」Low School 三〇号六〇頁、安井利安・判例評論二七一号二二頁、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一頁、古賀哲夫「国の安全配慮義務と履行補助者の過失」名古屋学院大学論集一八頁以下、下森定「契約責任の再構成をめぐる覚書」Low School 二七号四頁、「労働契約上の安全配慮義務の法的性質」法学セミナー一九八三年五月号、飯原一乗「不法行為責任と安全配慮義務違反に基づく損害賠償責任との関係」新実務民訴講座七九頁、岡村親宜「使用者・事業主の民事責任」現代労働法講座⑩労働災害・安全衛生二九六頁所収、奥田昌道「契約法と不法行為法の接点」於保還歴・

民法学の基礎的課題(中)二六七頁所収、松本恒雄「契約責任と安全配慮義務」Law School 二七号一七頁、小林秀之・判例評論二七三号三三頁、大嶋芳樹・西村孝一「安全配慮義務と交通事故」交通事故賠償の現状と課題一一八頁所収、森島昭夫

・判例評論二〇〇号三〇頁。

(9) 野上鉄夫「空商法論」三頁以下。

(10) 野上・前掲書五五頁以下、同教授は「...System Responsibility」は、他方では、航空事故被害者救済の法理論的武器でもある。旅客と荷主は、運送契約当事者として、地上第三者たる被害者ないし住民は、不法行為に基づぐ被害債権者として、直接には、あるいは航空運送人を、あるいは空港管理者を相手どって、被害として訴求するのであるが、前者は、Pilot、航空機製造者、部品製造者、修理・整備業者そして陸上管制施設と管制官ないし国、公共団体など空港管理者さらには最近は、旅行業者に至るまでの一部または全部に、後者、空港側は、航空運送人、その航空管制官、その他・公・私設の空港経営参加者にまで各々への責任転嫁ないし内部求償に汲々たる有様である。…」とされている。そして、共同不法行為につき「……被害者救済の徹底のためと運輸企業関係の主観的・組織的一体性といっても不法行為責任の主観的共通性はありません、各々客観的機能的責任分担が区々たるは当然である。航空事故に関しては、不真正連帯債務説をとる…」とされ、また、連帯債務につき「…航空事故は概して、地上第三者損害の場合を除いて、旅客、荷主の被害の場合は、不法行為(民法七一九条)と債務不履行(民法四一五条、商法五七七条等参照)との請求権競合は可能であるから、航空運送契約不履行責任が発生する。…」とされている。

(11) 伊沢孝平「航空法」八八頁、運送行為一般について、石井照久「商行為法」六二・七六頁。

(12) Cass. civ. 11 féve. 1970, Bulletin des transports, 1970. 109, Cass. civ. 12 nov. 1969, B. Tr. 1970. 24.

(13) Cass. civ. 20 oct. 1969, J. C. P. 1970. 16231, note P. Durand.

(14) Cass. civ. 1^{re}, 21 juillet 1970, Dalloz 1970. 767, note Abadir, J. C. P. 1970, II. 16488, Rev. trim. dr. civ. 1971. 163, obs. Durry.

(15) Voy. R. Rodière, Droit des transports terrestres et aériens, n° 120 et suiv., n° 366 et suiv., notamment n° 372.

(16) 森島昭夫「注釈民法」(19)二六四頁、加藤一郎「不法行為」一六九頁など。

- (17) 我妻栄「事務管理・不当利得・不法行為」一一二頁、我妻栄・有泉亨・四宮和夫「判例コンメンタールVI」二六二頁、玉田弘毅「民法II債権法」(基本コンメンタール9)三八頁。
- (18) 田上富信「代位責任(vicarious liability)の基礎理論(その一)」鹿大法学論集五卷二号五三頁以下、同(その二)三九頁以下。
- (19) 加藤・前掲書一八九頁。
- (20) この点につき学説が一致しているわけではなく、加藤・前掲書一六五頁は前者のみをあげている。
- (21) 航空交通管制官の義務と責任などについては、拙稿「機長と管制官との責任関係」大東法学第四号一五五頁以下を参照されたい。
- (22) Paul Chauveau, *Droit Aérien*, p. 176. Arnold W. Knauth, some notes on the Warsaw Convention of 1929, *Journal of Air Law and Commerce*, vol. 14, No. 1, 1947, p. 45. L. Carrou, *Droit Aérien*; *Le Droit Aérien*,
- (23) *Journal of Air Law and Commerce*, vol. 23, p. 111. note (15).
- (24) *Airworthiness Directives*との関係については Kreindler, *Aviation Accident Law*, vol. 2, 1963.
- (25) 航空機の安全性を証明するために交付する証明書 *airworthiness certificate* に関して、わが航空法施行規則付属書「航空機および装備品の安全性を確保するための技術上の基準」を「航空基準」といふ、さらにその細則「航空性審査要領」にもづいて交付される。たとえば、航空機および装備品の各種検査要領について定める TC inspection や航空機および装備品の各種試験要領について具体的方法を定めた TC test などは航空性審査要領の細則となる。型式証明 (type certificate) は、航空機の型式に対して、その構造・強度・性能が定められた基準を満足しており、定められた基準に基づいて設計・製造されていることを運輸大臣が証明するものである。航空証明が各機に対して発行されるに對し、型式証明は同一型式に對し一度行なわれる。

二 航空運送中の安全配慮義務と条約上の責任

航空運送人の責任について一九二九年ワルソー条約一七条は、旅客の死亡損害の原因となった事故が、航空機上で生じ、または乗降のための作業中に生じたものであるときには、運送人はその責任を負わなければならないと規定する。そこで、まずこの運送人責任原則を定めるワルソー条約の歴史的背景について触れておく必要がある。一九二九年ワルソーに各国の代表が集合した当時、航空は危険で幼稚な産業であった。リンドバーグやエアハルトの先駆者的飛行は近代になってからの歴史であった。⁽¹⁾ その当時の飛行機は、最高時速が一五〇マイルで、夜間は決して運航しなかった。アメリカの国際航空運送会社である Pan American Airways は、キーウエストからハバナまでの唯一の航空路を運航していた。⁽²⁾ 事故比率は、現代に比して上下幅があり、動揺していた。⁽³⁾ それにもかかわらず、航空運送に対する需要は、より速いスピードの国際航空運送への関心の高揚に刺激され、また国際航空運送に関する統一規則制定の要請に伴って、着実に増大していった。⁽⁴⁾ これらの要請に応じて召集されたワルソー会議の参加者は、二つの相反する目標、すなわち国際業務における統一を極限まで拡大すること、安全性の低い揺籃期の企業のための責任制限の達成に係わっていた。⁽⁵⁾ 代表達は特に企業の発展に致命的な投下資本をおびやかす大きい損害額の判決の出されることを懸念した。⁽⁶⁾ 現代の裁判所は、一七条の予見された範囲の追求を開始する際に、これらの基本的利害関係を想起すべきであろう。⁽⁷⁾ ハーグ議定書（一九二九年一〇月一二日ワルソーで署名された国際航空運送についてのある規則の統一に関する条約を改正するための議定書―通称改正ワルソー条約）においては、ワルソー条約一七条の規定は変更を受け

なかったが、グアテマラ議定書 (The Warsaw Convention as Amended at The Hague 1955 and at Guatemala City 1971 「一九五五年九月二八日にハーグで議定書により改正された一九二九年一〇月一二日にワルソーで署名された国際運送についてのある規則の統一に関する条約を改正する議定書」⁽⁸⁾) では改正が加えられている。グアテマラ議定書一七条は、「事故」という言葉を「事件」(event) という表現に替えている。しかし、乗降のための作業中という表現自体はなんら変更されていない。この表現に相当するフランス語の原文 *au cours de toutes operations d'embarquement et de débarquement* は、正確には「乗降に関する一切の作業中」とでも訳すべきことが指摘される⁽⁹⁾。乗降のための作業中の解釈に関する議論については後にも触れるが、乗降に関する一切の作業中の正確な開始時点および終了時点を設定しようとするものであるから、実際上も重要な意義を有する。まず、乗降のための作業の意味を広く解し、(1) 航空運送人が旅客をバスなどにより都市の営業ないし集合所から空港へ運送し、または空港から都市へ運送する行為まで含むか、逆に狭く解し、(2) タラップなどにより現実には旅客を乗降せしめる時の行為のみをいうか、(3) 旅客が改札を受け飛行場に入ってから搭乗まで、または着陸後航空機を降りてから飛行場を去るまでの間に航空運送人のなす作業をいうのかの三つの立場が基本的に成り立ち得る。(1) においては、航空運送人により都市から空港まで運送がなされても、それは航空運送開始のための間接的手段にすぎず、この運送も乗降のための作業に含めることは社会通念に反し⁽¹⁰⁾、(1) は明らかに広範にすぎる。しかも、条約一七条の解釈に際して注意すべきことは、航空運送に固有な危険が考慮されて条約の責任体系が維持されていることであり、運送人による乗降のための各種作業は、旅客を航空運送に固有な危険にさらすことになるから、この危険につき運送人は善良なる管理者の注意をなす義務を負うと解される。したが

つて、(1)における空港外の損害は、航空運送に固有な危険とはいえないのである。これに対して、(2)の場合は、旅客は疑いもなく固有な危険に直面することになり、これは一七条の適用範囲に属するが、適切な解釈というには限定されすぎるであろう。そこで、基本的には、(3)を妥当とするのが多数説であるが、問題点を乗降のための作業の開始時ということに限定しても、それが厳密にはいつからであるのかについては、わが国の学説に微妙な対立がみられる。すなわち、前示した旅客が飛行場に入った時を開始時とするもの以外に、航空機に乗込むため当該航空機に向かって進行し、エプロンスポットの範囲内に到達した時とするもの、旅客が航空機に乗込むため地面を離れた時と解するものなどである。⁽¹⁴⁾しかし、多数説は、ターミナルビル内の通路は付属施設内において旅客は行動の自由を有し、そこにおける事故に対し運送人の責任は問いえないとする点では一致する。次に判例を概観すると、降機の際、原告が降機用タラップの下で被告航空会社の使用人に委ねられ税関の建物に誘導される途中、その建物の二〇メートル手前で転倒負傷した事案につき、セーヌ大審裁判所は、原告の事故は降機作業中に惹起されたとしてワルソー条約を適用し、運送人の責任を肯定した。そして、降機作業は運送人の使用人が旅客を税関の建物内まで誘導し、その時点で完了すると解した。また、ベルリン高等裁判所は、旅客が空港内待合室と飛行場を結ぶ階段上で転倒負傷した事案につき、運送人に責任を負担せしめ、条約一七条の乗降作業は、航空会社の使用人が待合室の旅客に対し航空機に乗り組むように催告した時に開始されていると判示した。⁽¹⁵⁾わが国においては、旅客が東京国際空港ビル内の税関旅具検査場に向かう際、税関出入用の階段から転落負傷したケースについて、「乗降のための作業中」とは、旅客が航空機に搭乗させるための各種の作業によって、航空運送に特殊な危険発生の可能性の存する期間、すなわち、旅客が改札を受けた

後飛行場に入った時から着陸後飛行場を去る時までと解されるから、本件事故は乗降のための作業中に生じたものといえないとした判例がある⁽¹⁷⁾。この判例は、明確に多数説の立場を示している。しかし、前掲セーヌ大審裁判所判決においては、乗機作業の開始時点は示されていないが、作業中であるか否かの判断要素として、運送人の使用人による誘導も含めて考えているのではなからうか。このような考え方は、前掲ベルリン高等裁判所の判決にも見られるのである。フランスの学説にも同様な考え方があり、飛行場で起こった事故が一七条の適用範囲内にあるか否かの判断に際し、旅客が飛行場に面するターミナルビルのドアから出るや否や、旅客は従業員に誘導され、運送人に委託されたと解している⁽¹⁸⁾。このように、概観した判例の考え方はそれぞれ微妙なくい違いを示すが、乗降のための作業中の解釈に際し、中心的要素とされるべきことは、旅客が現実に航空運送に固有な危険にさらされるか否かであり、それは乗降すべき航空機の周辺において初めて発生すると考えられる。しかし、この問題の解釈には、飛行場の設備、運送の技術が影響を及ぼすのであって、例えば、短距離用航空機による運送など、旅客がターミナルビルから徒歩で乗降する場合、航空機周辺の事故のみが一七条の適用範囲内と解され、飛行場でバスや移動式通路が使用されている場合は、バスまたは通路内の事故に対しても運送人の賠償責任がおよぶと考えられる⁽²⁰⁾。米国の裁判所は、一般に、ワルソール条約一七条をハイジャック (hijacking) および航空機のサボタージュ (sabotage) の結果発生した損害につき、航空会社の責任を肯定する判決を下すよう解釈する傾向を示している⁽²¹⁾。もちろん、国際航空の旅客が政治的暴力行為によって犠牲になった場合、旅客の安全を確保する責任がある航空会社および航空当局は、その損害賠償責任を負うべきであるというのが一般論である⁽²²⁾。アテネ空港⁽²³⁾やテルアビブ空港⁽²⁴⁾でのテロリストの行動は、米国の裁判所を運送人の

責任範囲につき新たな問題に直面せしめた。すなわち、ワルソー条約一七条⁽²⁵⁾の航空会社の責任は、空港ターミナル内でテロリストの襲撃から生じた損害にまでおよぶのかという問題である。とくに、ターミナル内におけるテロ行為によって惹起された損害に対する責任を運送人に負担せしめようとしないうるワルソー条約一七条の限定的解釈をめぐる問題である。⁽²⁶⁾ワルソー条約のその後の展開については、ワルソー条約は、運送人の責任を二つの要素、すなわち、旅客を航空に固有な危険にさらすこと、および損害の発生した区域に対する航空会社の責任とにもとづかせた。条約のその後の歴史は、関係者の予測の変化を何ら指摘せず、また、条約の発展は、確定した責任における新しい要素について裁判上の考慮を正当化していない。民間航空は、一九二九年以来、劇的ともいえる変化をとげ、国策上などによる保護のもとに強大な企業へと成長した。⁽²⁷⁾このような変化を意識してワルソー条約の関係国は活動中であり、企業の変化に即応できる法律を存続させる試みのために時折、会議がもたれている。⁽²⁸⁾一九六六年のモントリオール協定は、ワルソー条約の発展過程において最も重要な時期であった。高まる旅客保護の関心に動機づけられたモントリオール会議の代表者達は「旅行者達の利益と航空企業の利益との間に真のバランス」を樹立しようと努めた。モントリオール協定(Montreal Agreement)は、その主な内容として、旅客運送につき航空運送人の責任限度額を訴訟費用を入れて七万五千ドルまたは訴訟費用を除いて五万八千ドルとすること、航空運送人はワルソー条約二〇条(1)の抗弁権を放棄すること、関係航空会社は運送約款を改正し関係当局にその発効のための必要な手続をとること、などをもり込んでいる。この協定は、IATA(国際航空運送協会)が中心となり、モントリオールにおいて関係者が折衝の上、ワルソー条約二二条(1)の但書を利用してアメリカへ乗入れている航空会社を始めとする主要航空会社の運送約款を変更する

ことにより、アメリカのワルソー条約脱退通告を撤回せしめるため、航空会社間の協定という便法をもって処理したものである。そして、条約以外の規定で運送人に有効な抗弁の事前排除および個別的損害の決定における最高限度額の引上げによって利益のバランスをとった⁽³⁰⁾。したがって、この協定は、単に航空運送人の責任限度額を増加したばかりでなく、航空運送人の絶対責任を導入したところに意義がある。この協定の結果、運送人はワルソー条約一七条でカバーされるすべての損害に対して、絶対的責任を負うことになった。緩和された賠償請求の予見以外に損害を蒙った旅客は、より高度の賠償が得られることになるであろう。ワルソー条約の改正に関する一九七一年のグアテマラにおける会議の代表者達は、一七条の範囲に関し「航空運送業務に関連した危険⁽³²⁾」を中心に「直接的事故または業務不調に関連した」損害に対し責任が生ずるといふ似かよった見解を全員が打出した⁽³³⁾。ワルソー条約は、一七条の責任につき、旅客を航空に固有な危険にさらすことにより、運送人の責任範囲内の区域で蒙った損害に対する航空会社の責任を制限すべきであると判断した。飛行場から飛行場までの責任を唱えた会議の出席者でさえ、ある事件が運送人の責任ではなく、「特に飛行場は運送人と異なる権限の下にあったこと」を理由とする運送人の抗弁の適法性を承認した⁽³⁴⁾。フランスの代表は、航空機の管理と、航空会社の業務との明確な分離を強調し、「旅客を空港内でカバーする距離以内で運送開始以前に発生した事故に起因する全損害は、空港の管理責任である」と結論づけた⁽³⁵⁾。初期における空法の著者達は、本質的責任関係を認識しており、「飛行場の経営は通常政府の管理下にあり、政府の管理地域に飛行場が設置されている」から、航空会社はターミナル内の損害に対する責任を負担すべきでなく、「したがって、飛行場に対する権限を有しない運送人に責任は依存しない」と主張した⁽³⁶⁾。また、グアテマラ会議も、航空会社が「直

接の責任を有しない」業務の間に蒙った損害に対する責任を航空会社に負担せしめることを非難している。⁽³⁷⁾ 一九七一年のグアテマラ議定書では、運送人の絶対責任主義を採用し、旅客の死亡または人身障害による損害は、その損害となった事件が、航空機上で生じ、または乗降のための作業中に生じた事実のみにより、運送人は責任を負うこととされた。もっとも、死亡または障害が旅客の健康状態 (the state of health) からのみ生じたときは責任を負わない (一七条⁽¹⁾) とし、旅客が損害の発生に加功したときは、その加功した限度において運送人は免責、または責任を減じられる (二二条) と規定された。ワルソー条約一七条の「その他の身体の障害」(any other bodily injury) は、グアテマラ議定書では、「死亡または人身障害」(death or personal injury) に変えているが、この変更がハイジャック、テロリズムにともなう事件による精神的 (mental) および心身的 (psychosomatic) 障害を含めるためになされたものであるかどうかは明らかではない。もちろん、その精神的損害の度合にもよるが、長時間の拘束や危険度においては精神的損害をも含むと解するのが妥当と思われる。ワルソー条約制定当時は、おそらくテロ行為、ハイジャッキング、サボタージュといったものは、航空関係当事者にとってあまり考慮の対象とはなっていなかったであろう。前述したように、旅客を航空に固有な危険にさらすこと、および損害の発生した区域に対する航空会社の責任との永続的連結を認めるべきかどうか、また乗降のための作業中、搭乗のための作業中に関して「場所の基準」(location test)、「行動の基準」(activity test) という問題がある。さらに国際空港における乗り継ぎ作業中のターミナル内のテロ行為による事故につき、運送人の管理 (control) の下に旅客が行動していた場合の問題は、空港の安全管理義務は空港当局たる国に属すると考えたと責任は複雑である。ハイジャック、サボタージュ、テロリズムにともなう事件 (event) が

事故に適當するか否かを今後さらに論究する必要があり、モニトリオール会議以後における条約会議でも、運送人はサボタージュのような意図的な行為により損害を蒙った被害者に対して責任を負うものということが、当事者達の最終的意向であったことが会議の議事録でも示されている。⁽³⁸⁾ グアテマラ議定書三〇条に衝突、ハイジャック、サボタージュなど第三者の行為によって損害が生じたときには、相手方やそれらの者に対して求償権がある旨の注意規定はおかれている。ただし、空港ターミナル内におけるテロ行為による旅客の被害について保護を回避することを航空会社および空港当局がもくろむとしたならば適當ではない。⁽³⁹⁾ 安全配慮の義務と責任は、従来、一般に考えられていた航空運送に固有な危険のみということであってはならない。もちろん、被害者の救済を優先に考えるならば、高額の航空保険によるカバーも考慮されるべきであろうが、これは航空保険の問題であって、現代の航空運送に伴う危険についての安全配慮義務と責任をまず優先して追求すべきと考える。

- (1) I. L. Kreindler, *Aviation Accident Law* § 11. 01 (2), at 342-43 (1963).
- (2) *Id.* (citing Wright, *The Warsaw Convention's Damages Limitations*, 6 *Clev-Mar. L. Rev.* 290, 291 (1957)).
- (3) A. Lowenfeld, *Cases and Materials on Aviation Law*, VI-26 to -27 (1972). Davis, *Liability of Aircraft Carriers, Owners and Operators of Aircraft*, 18 *Geo. L. J.* 241, 244 (1930).
- (4) Minutes, Second International Conference on Private Aeronautical Law 13 (R. Horner & D. Legrez trans. 1975) [hereinafter *Warsaw Minutes*].
- (5) A. Lowenfeld, note 68, VI-26 to -27. *Block v. Compagnie Nationale Air France*, 386 F. 2d 323, 337-38 (5th Cir. 1967), *cert. denied*, 392 U.S. 905 (1968). cf. note 32 (substantial interest in uniformity of American interpretation of treaty).

- Judgment of Apr. 12, 1967, Cour d'appel Rouen, [1967] Rev.Fr. Droit Aérien 343, *aff'd*, Judgment of June 3, 1970. Cass. civ. Ire, [1970] Rev. Fr. Droit Aérien 311, *translated in* Petitioner's Brief for Certiorari app. at 59, 62, Day v. TWA, 429 U. S. 890 (1976). Judgment of Mar. 11, 1961, Kammergericht. Berlin, 10 U 61/60, *translated in* Petitioner's Brief for Certiorari app. at 68, 70, Day v. TWA, 429 U.S. 890 (1976).
- (9) 1 L. Kreindler, note 66, § 11.01 (2), at 342-43; A. Lowenfeld, *supra* note 68, at VI-27. Article 22 (1) of the Convention limits individual damage awards to 125,000 francs. Warsaw Convention, note 2, art. 22 (1) equivalent to approximately \$ 8,500. The 1966 Montreal Agreement, CAB Order No. 18,900, 31 Fed. Reg. 7302 (1966), *reprinted in* 49 U.S.C. § 1502 note (1970) [hereinafter Montreal Agreement], raised the ceiling on damage claims to \$ 75,000. note 113.
- (7) Rocca v. Thompson, 223 U.S. 317, 331-32 (1912) (citing *In re* Ross, 140 U.S. 453, 475 (1891)); Choctaw Nation of Indians v. United States, 318 U.S. 423, 431-32 (1943); Factor v. Laubenheimer, 290 U.S. 276, 294-95 (1933); Cook v. United States, 288 U.S. 102, 112 (1933).
- (8) Official text in ICAO Doc. 8932 (1971).
- (9) 鴻常夫、運輸判例百選二二三頁、なお、小町谷操三「空中運送法論〔増補〕」二四八頁の訳文参照。
- (10) 小町谷前掲書一五五頁。
- (11) 鴻前掲書二二三頁。
- (12) 小町谷前掲書一五五頁。
- (13) 拙著「民間航空法論」四一七頁。以後、実情にあわせ修正し、拡張解釈をしている。
- (14) 池田文雄「国際航空法概論」一二二頁、吉永栄助・坂本昭雄「最新国際航空法要論〔増補改訂版〕」二二二頁。
- (15) Trib. Seine, 2 juin 1961, R. F. D. A., 1961, 283.
- (16) KG, Urt. V. 11. 3. 1961, N. J. W., 1961, 1170.
- (17) 東京高判昭四〇・三・二四裁民集一八巻二号一八八頁。なお、条約の適用外の問題であるが「ターミナル空港の事故

における階段の状況と推定悪意」について、イスラエルのある空港の屋内階段で転倒したことから生じた、身体的傷害に対する訴訟で、ターミナルのある区域を賃借する航空会社もしくは、このような航空会社と提携して観光旅行を組織する旅行代理店は、ターミナルのすべての危険な状況について必ずしも推定悪意 (constructive notice) を有するとは限らなうと判示している。Warshavsky v. El Al Airlines and Unitours, Inc., 161 N.Y. L. J. 57-2 (N.Y. Sup. 1969) (Journal of Air Law and Commerce, vol. 36, No. 1 (1970) pp. 168)

- (18) Rodière, R., *Droit des transports terrestres et aériens*, 1973, p. 367.
- (19) 拙著前掲書四一七頁、Rodière, R., *op. cit.*, p. 367.
- (20) 浅野・堀口「国際航空旅客運送における航空運送人の有限責任」交通論叢七号。
- (21) Krystal v. British Overseas Airways Corp., 430 F. Supp. 1322, 1323 (C. D. Cal 1975); Husserl v. Swiss Air Transp. Co., 351 F. Supp. 702, 707 (S. D. N. Y. 1972), *aff'd per curiam*, 485 F. 2d 1240 (2d Cir. 1973).
 ほか「ハイジャックによる場合」については、かならずしも統一的な解釈の傾向を示している。
- (22) O'Donnell, *Air Crimes: Perspective from the Cockpit*, 18 Vill L. Rev. 988, 992-93 (1973). Brodsky, *Terry and the pirates: Constitutionality of Aircraft Searches and Seizures*, 62 Ky. L. J. 623, 653-56 (1974).
- (23) Evangelinos v. TWA, 550 F. 2d 152(3d Cir. 1977)(en banc); Day v. TWA, 528 F. 2d 31 (2d Cir. 1975), *cert. denied*, 429 U.S. 890 (1976); N.Y. Times, Aug. 6, 1973, at 1, col. 6.
- (24) Martinez Hernandez v. Air France, 545 F. 2d 279 (1st Cir. 1976), *cert. denied*, 97 S. Ct. 1592 (1977).
- (25) A Convention for the Unification of Certain Rules Relating to International Transportation by Air, *proclaimed*, Oct. 12, 1929, *ratified*, Oct. 29, 1934, art. 17, 49 Stat. 3000, T. S. No. 876, *reprinted in* 49 U. S. C. § 1502 note (1970) [hereinafter *Warsaw Convention*].
- (26) Terrorism in the Terminal: Airline Liability Under Article 17 of the Warsaw Convention, *New York University Law Review*, vol. 52 No. 2, May 1977, pp. 283-305.

- (27) Guatemala City Minutes, note 74, at 2 ; 550 F. 2^d at 158 ; *Id.* at 158 n. 11. In *Maugnie v. Compagnie Nationale Air France*, 549 F. 2^d 1256 (9th Cir. 1977), *discussed in* note 40 ; *Id.* at 1261. *Id.* at 1261-62. 550 F. 2^d at 159 (dissenting opinion). *Id.* at 155 (majority opinion).
- (28) note 71. A 1955 conference produced the Hague Protocol. International Civil Aviation Organization. Doc. No. 7686, 1-2 International Conference on Private Air Law (The Hague, 1955) ; International Civil Aviation Organization, Doc. No. 8584, 1-2 Special ICAO Meeting on Limits for Passengers under the Warsaw Convention and the Hague Protocol (Montreal, 1966); the 1966 Montreal Agreement, note 71, *discussed in* text accompanying notes 111-13. Lowenfeld & Mendelsohn, *The United States and the Warsaw Convention*, 80 Harv. L. Rev. 497 (1967). Mankiewicz. *The 1971 Protocol of Guatemala City to Further Amend the 1929 Warsaw Convention*, 38 J. Air L. & Com. 519 (1972) ; Comment, 5N.Y.U.J. Int'l L. & Pol. 313 (1972).
- (29) CAB Order No. 18,900, 31 Feb. Reg. 7302 (1966), *reprinted in* 49 U.S.C. § 1502 note (1970); L. Krindler, 1 Aviation Accident Law, chs. 11-13 ; Lowenfeld and Mendelsohn, *The United States and the Warsaw Convention*, 80 Harv. L. Rev. 497 (1976).
- (30) A. Lowenfeld, note 68, at VI-120.
- (31) Montreal Agreement, note 71. The Warsaw Convention, note 2, art. 22 (1) ; *Id.* art. 20 (1).
- (32) Guatemala City Minutes, note 74, at 33. The 1971 Guatemala City Protocol, International Civil Aviation Organization. Doc. No. 8932 (Guatemala City, 1971), *reprinted in* 64 Dep't State Bull. 555 (1971) [hereinafter *Guatemala City Protocol*], incorporated the Montreal Agreement's raised damage ceiling, note 71, and absolute liability provisions, note 110.
Guatemala City Minutes, note 108, at 34.
- (33) Guatemala City Minutes, note 74, at 32.
- (34) Warsaw Minutes, note 69, at 25. note 113.
- (35) Warsaw Minutes, note 69, at 75.
- (36) D. Goedhuis, *supra* note 73, at 193 ; Sullivan, note 73, at 20-21.

- (37) Guatemala City Minutes, note 74, at 44. *Id.* at 42. *Id.* at 50. note 74, Guatemala City Minutes, at 43.
(38) Lowenfeld and Mendelsohn, The United States and the Warsaw Convention, *supra*, 80 Harv. L. Rev. at 539-596).
(39) フテネおよびテルアビブ空港事件¹ Day 事件² Evangelinos 事件³ Martinez Hernandez 事件に関する詳細については、拙稿「空港ターミナル内のテロ行為とワルソー条約第一七条による航空会社の責任」東洋法学第二二巻第二号参照。

三 条約適用問題と航空運送人の責任

ワルソー条約が適用される運送については、運送人は無過失の責任を負うが学説は大別して二つに分かれ、無過失の証明には、間接的な一般証明で十分とする説と厳格な解釈をとり間接的な証明を認めない説が対立している。すなわち、ワルソー条約二〇条について、運送人が自己および自己の使用人が損害防止のために必要なるすべての措置をとったことを証明するためには、運送人として出航前の周到なる飛行準備として通常行なっている一切の合理的措置をとったことを証明すれば足りると解するのが多数説と¹思料される。これに反し、結果から振り返って事故を防止するため必要であったと考えるすべての措置をとったことを証明しなければならぬとする説もあるが、²このような解釈をせんじ詰めて行くと不可抗力(*force majeure*)に起因するものであることまで証明しなければならぬなり、航空運送人による無過失の証明を著しく困難にすると言わなければならず、運送人は非常に厳格な責任ないし無過失責任を負うことになる。したがって、損害防止のため必要なる一切の手段という絶対的に防止できる方法であることを要するのではなく、³善良な運送人が通常とるところの良識ある一切の手段⁴であれば足り、その措置の内容は、場

合により多少差異があるとしても、一般に、航空技術の現段階において不可欠とされる措置であり、航空法令の要求する条件を一応みたし、かつ、運送人としての相当の注意をはらったことで十分であると考える。また、手段を講ずることができないとは、不可抗力を指すのではなく、相当の注意を用いても防止措置がとれなかったことをいうのであると解せる。条約には「損害を防止するため必要なすべての措置」につき、いかなる行為が含まれるかは明定していないが、「必要なすべての措置」(all necessary measures)とは、「合理的かつ必要なすべての措置」(all reasonable necessary measures)の意であるともされる。⁽⁶⁾ 米国の判例では、必要なすべての措置とは合理的なすべての措置 (all reasonable measures) と解されるべきであり、運送人に要求されるのは、危険に対して適切であるとされるすべての予防措置を含む保証 (undertaking embracing all precautions that in sum are appropriate to the risk) であるとするものがあり、英国の判例でも同様な傾向にある。⁽⁷⁾ また「その措置をとることができなかったことを証明したとき」とは、損害が雷の作用、阻止しがたい狂人の行為、外敵の攻撃によって生じた場合などという。⁽⁸⁾ この「必要なすべての措置」について、M. Lemoine は、運送人が立証しなければならないのは、損害の原因となった事故の状況下において可能な範囲における「必要なすべての措置」についてのみであって、その条件として飛行中の原因不明の事故について当該航空機が有効な耐空証明を有していたこと、航空機の整備が充分であったこと、航空機の運航に関する国の法規が遵守されていたこと、航空機の出航に際して十分な燃料および潤滑油などを搭載していたこと、航空機の乗員が適法な乗務規則に従い乗務し、かつ有効な操縦免許を有していたこと、さらに、航空機の出航が通常出航に適するような事情のもとに行なわれたことを証明すれば足りるとして、やや運送人にとり有利な解釈をしている。⁽⁹⁾ 事故の真因

が不明とされる場合については、多数説は航空運送人が可能な損害発生原因を列举し、その各個につき自己の無過失を証明しなければならないとしており、また、これに対し、航空運送人が堪航能力 (airworthiness) があること、乗員が正規の免状ならびに証明書の保持者であること、燃料の搭載が十分であり、気象通報を受け熟知していること、直ちに必要な救助を出したことなど、周到なる運送人に対し要求される通常の措置をとったことを証明すれば足りるとの説もある⁽¹⁰⁾。ただし、この原因不明ということの解釈が問題になるべきであろう。航空事故調査に関して現代科学の粋をあつめて探究しても原因につき結論を出すのが困難であっても、最終的には隕石との衝突、機内での爆発、気象の激変、機体の隠れたる瑕疵等の原因による空中分解といったケースが一応推定でき得る。特に気象上の問題がからむ場合には、気象衛星ならびに各地の気象観測基地の整備と気象情報の交換などから、定められた航空路を飛行しているかぎり、事故が起きた地点の大体の気象の判定は可能である。また、機内での緊急事態および異常事態は、ボイスレコーダー、フライトレコーダーなどに記録される場合が多く、これらが回収されれば、事故原因の究明の糸口にもなり得る。したがって、原因不明といっても、ほとんど気象上に関する問題に絞られる可能性が大きい。なれば、かような問題は不可抗力ということになろう。これを不可抗力といわないで、他に何をもって不可抗力とするかが問題である。もちろん、不可抗力の立証は運送人においてなさなければならない。不可抗力または不可抗力に近い状態によって生じた損害については航空運送人は責を負わないことになる。要するに、ワルソー条約二〇条は過失責任主義を定めているから、フランス法にいう (force majeure) の場合と、第三者の故意、過失および旅客自身の故意、過失による責任については免責されることになる。問題は、フランス法にいう cas fortuit の場合と事故の原因不明とい

われる場合につき、どの程度までの無過失の立証で過失の推定が覆されるかである。ワルソー条約二〇条一項では举证責任は運送人側に転換されているが、ワルソー条約の締約国の多くは、国内法で航空事故のような場合は、*res ipsa loquitur*（事実推定則）すなわち、損害が運送人の管理下で発生し運送人またはその使用人が通常の注意を払えば事物の性質上損害が発生しなかったと考えられる場合、その損害を運送人の過失から生じたと推定する原則が支配的であるから、⁽¹¹⁾實際上、この規定がなくても原告は大部分の举证責任を免れ、二〇条一項は多くは意味をなさないものとも解されている。⁽¹²⁾航空運送人の責任に厳しい米国では、運送人は損害の原因に関連し、自己またはその使用人に過失のなかったことを積極的に立証しなければならず、原因不明に近い探究に困難の伴うような事故においては、原因に関するあらゆる具体的立証は相当な困難であるからして運送人に対し絶対責任を課するに等しい結果にもなる。これは一般的な要件の立証のみでは運送人の責任を免除するためには不充分であり、不可抗力であることやその予見ができなかったことにつき過失がなかったことが必要とされるのが一般的であって、不可抗力は、事実それ自体による（*ipso facto*）抗弁ではないから、もし運送人やその代理人、使用人のこれに先行する過失が原因となつて危険を招来した場合は、不可抗力の抗弁は成立せず、たとえば、じょう乱気流は一般に不可抗力とされているが、⁽¹³⁾航空会社やパイロットが危険と予知されている気象条件や乱流に対する予防策を講ずることなしに飛行した場合は、一般に過失を構成するとされているから、気象上のことについては、じょう乱気流など乱流についても予防策をとらねばならぬことは大変厳しいといえよう。前述したレス・イプサ・ロキター（事実推定則）は、航空安全配慮義務につき大変重要な意義をもつので、さらに、米国の判例およびニューヨーク州の法律について触れておきたい。*res ipsa lo-*

quinn の原則は、米法上、事態それ自身が証明しているという意味である事実か他の事実の存在を推定せしめることを意味する法原則である。Citrula 対 Eastern Air Lines 事件の米国控訴裁判所 (United States Court of Appeals) 判決⁽¹⁴⁾ (一九五九年三月一九日) のニューヨーク州の法律に関する項において「同州の法律によると、レス・イブサ・ロキイターの原則とは本来次のことを意味する。すなわち、損害をもたらす運送手段が過失ありとして訴えられた者の排他的支配下にあり、しかもその者がその運送手段を支配管理するに際し、果すべき注意義務に関して排他的知識を有している場合には、乗客に対して負うべき注意義務を怠らなかつたならば、通常事故は起らなかつたであろう情況証拠があれば、過失の推定を正当化し、航空運送人に対して反証の責任を負わずに充分である」と説いている。⁽¹⁵⁾ また Smith 対 Pennsylvania Central Airlines Corporation 事件の判決 (一九四八年四月一四日) では、「レス・イブサ・ロキイターの原則は種々定義され説明された。通説は、この原則は、一定の状況のもとで事故の発生自体を過失の証拠を構成するものとして取り扱うというものである。それは、事故から過失を法律上ではなく事実上推定することを認めることである。事故が起つたことを立証するだけで、乗客が一応の立証を尽した事件というに充分であり、航空運送人に証拠による反証の責任を負わせることになるのである。レス・イブサ・ロキイターの原則によって認められる推定は、航空運送人の反証との関係でのバランスが問題となり、乗客に当該事件の法律上举证責任を免除するものではない。この原則は、航空運送人によって全般的に支配されたメカニズムによって起された損害の事件に適用されるものであり特に事故は、ある人間の過失以外には起こりえないというような状況のときにはずばり適用となるのである。レス・イブサ・ロキイターの原則の基礎となるものは二つある。第一は、もしも事故を生じさせたメカニズムが航空

運送人の唯一かつ全面的な支配下にあるとするならば、航空運送人は乗客に対して事故がどのような経過で、なぜ起こったかを説明し、証明するによりふさわしい立場にある。第二は、もし事故が異常なものであり、しかも、ある人間の側の過失なしには通常起こりえないものであるならば満足のゆく説明がなされない場合には、その事故は航空運送人の側の過失によるものであると考えるのが合理的である⁽¹⁶⁾としてゐる。さらに、Cox 対 Northwest Air Lines 事件の米国第七巡回控訴裁判所判決（一九六七年五月一六日）の中において触れられているレス・イブサ・ロキイターの原則に関して「航空運送人が言っているところの法律上必要とされる注意義務を尽したということの証拠とは、航空機に関する整備状況の記録、航空機の操縦関係の乗員および発進係が正当な資格を有し、かつ有能であること、乗員が安全訓練を受けていることおよび飛行は、定められた手続きに従って開始され、しかも天候は正常であったという証拠があるということである。飛行機が洋上に墜落したことの原因については、何ら証拠はないし、また、墜落までの間に飛行機の操縦に影響をおよぼすような事態が起こったかということについても何らの証拠もない。かかる証拠がない以上航空運送人が法律上必要とされる注意を尽したことの立証のために一般的な証拠を提出しても、その証明力はあまり大きいとはいえない。飛行機の操縦に影響を与えるいかなる事態が起ころうとも飛行機のパイロットにより法律上必要とされる注意義務が尽されていたといえるかどうかは、いかなる事態が生じたか、すなわち、人間または機械の欠陥か、またはその他の事故かどうかということおよびその生じた事態に対して何かがなされたか、またはなしえたかとすれば、それはどんなことかということがわかつてはじめて判断しうることなのである」とし、「レス・イブサ・ロキイターの原則を適用させるためには、過失という言葉でのみ説明しうるような行為の立証は必

要ではない。この原則は、原因不明の事故からの許される事実推定に関するのみである」と説いている。⁽¹⁷⁾ ひるがえって、わが民法は周知のように不法行為責任については、過失責任主義をとり、主観的要件たる加害者の故意、過失の立証は被害者が為さなければならない。わが民法では *force majeure* と *cas fortuit* との觀念の区別はないが、具体的には、ワルソー条約二〇条の解釈に関し前述したように、航空技術の現段階において不可欠とされる措置をとり、航空法令の要求する条件を一応充たし、かつ運送人としての相当の注意を払ったことが要件として立証されねばならないであろう。このような立証が不可能の場合は運送人はその責任を負わなければならないと考える。なお、ワルソー条約二〇条(2)は、貨物と手荷物の運送について特別の条項をおき、運送人は損害が操縦(*piloting*)、航空機の取り扱い(*the handling of the aircraft*)または航路(*navigation*)等に関する過失(*error*)から生じたこと、並びに運送人およびその使用人がその他のすべての点で損害を防止するため必要なすべての措置をとったことを証明したときは責任を負わないこととなっている。グアテマラ議定書の第十七条は、旅客および手荷物の責任原理を定め、その死傷・損壊の場合の運送人における責任原理を *absolute liability* とし、ワルソー条約、ハーグ議定書の過失推定主義にかえて、運送人にいかなる免責事由も認めない無過失主義をとっている。しかし、第二〇条は、旅客・手荷物の延着と貨物についての責任につき過失の立証責任が転換され、運送人は無過失を立証しない限り責任を負う旨を定めた過失推定責任の規定となっている。この結果、人身事故・手荷物の損害の場合には被害者は絶大な保護をうけることになる。運送人の免責事由となるのは、死亡・身体傷害、旅客の健康状態のみから生じたものであること、手荷物の性質あるいは固有の欠陥が唯一の原因であること、および *comparative negligence* (過失相殺の概念に相当)(二一条)だ

けである。このグアテマラ議定書は無過失責任原理が導入されており、天災、不可抗力はもちろん、戦争、武力紛争、ハイジャック、サボタージュも免責事由にならない。すなわち、一切の責任を運送人が負わなければならないという非常に重い責任を負わされているわけであり、たとえば、原子力損害の賠償に関する法律や鉱業法などが無過失責任原理を導入していても、大きな天災、その他、不可抗力の場合の抗弁事由というのも認めているが、グアテマラ議定書では一切そのようなものは認めていない。ただし、第三〇条に衝突、ハイジャック、サボタージュなど第三者の行為によって損害が生じたときには、相手方やそれらの者に対して求償権がある旨の注意規定がその代りにおかれた。⁽¹⁸⁾

無過失責任は、モントリオール協定以来のものであるが、不法行為責任に関する地上損害についてのローマ条約に先例があるとはいえず、運送法の分野では画期的な事柄である。したがってグアテマラ議定書を批准すれば当然どういう意味においても、国際関係上、国際的、国内的に規律になり、国内立法について航空運送人である企業としては批判はでてくるものと考ええる。国際運送については条約どおりにし、国内運送はそれと違う内容のものとすると一貫性は保てなくなる。⁽¹⁹⁾

- (1) Some proof of general diligence could succeed in freeing the carrier from liability. I. C.A.O. Doc. 7450 LC/136, vol. I, p.86. 池田文雄「国際航空法概論」一一二頁参照。
- (2) Kofka Bodenstein, Luftverkehrsgesetz und warschauer abkommen, 1937.
- (3) Paul Chauveau, Droit Aérien, p. 178. Riese and Lacour, Précis de Droit Aérien, 1951, p. 273.
- (4) Palleroni v. S.A. di Navigazione Aeria, Corte de Cassazione, 1938.

- (5) 過去におけるイギリスの判例 *Grein v. Imperial Airways, Ltd.*, (1937), 1 K. B. 50 や *Greer, L. J* は “all reasonable skill and care in taking all necessary measures to” 甚だフットロの *Ritts v. American Overseas Airlines* (1949), U.S.A. v. p. 65 や “all reasonable and necessary measures to” である。
- (6) フランスの *tribunal de Toulouse* (10 févr., 1938) は “*Caillay C/Air France* の事件に toutes les mesures raisonnable et normales pour éviter le dommage to” *Cour de Toulouse* (23 Févr., 1939) においても容認されている。条約にいう「必要なすべての措置」とは、運送人として通常必要と考えられる一切の措置を意味すると解する説に立つては *P. Chauveau, op. cit.*, 176 et seq.
- (7) *Manufacturers Hanover Trust Co. v. Alitalia, US S.D.N.Y.* 1977, 14 *Avi.* 17,710.
- (8) *Arnold W. Knauth, Some notes on the Warsaw Convention 1927. Journal of Air Law and Commerce*, vol. 14, No. 1 (winter, 1947), p. 45.
- (9) *M. Lemoine, Traite de Droit Aérien*, 1947.
- (10) *Otto Riese, Luftrecht*, p. 283. *H. Abraham, Der Luftbeförderungsvertrag*, 1955, p. 25.
- (11) *Anns: 6 ALP 2^d 529 § 2.* なおカナダの判例も離陸後のプロペラの破損による事故につき、相応な注意のもとに整備されたければ、このような破損は通常起こり得ないとして、事実推定則を適用している *Anson v. Wings, Ltd.* [1942] 3 *DLR* 336. また運送人は、整備状態やパイロットの選任につき、最高限度の注意義務を要求されるとするものもある *Goodheart Am. Airlines Inc. (NY Sup (v) [1936] US Av. 177)* これと同じアメリカの判例でも、運送人が合理的な注意を払い、最善の整備を整えたにもかかわらず、潜在的欠陥により発生した事故については、運送人に責任はないものとするものもある。
Galer v. Wings, Ltd. [1939]. *DLR* 13
- (12) *Keldsen v. Brimmer*, 331 p. 2^d 825 (1958).
- (13) 8 *Am Jur. 2^d Aviation* § 96.
- (14) *United States Court of Appeals, Second Circuit. Argued Jan. 14, 1959. Decided March 19, 1959.*

- (15) *Slater v. Barnes*, 1925, 241 N. Y. 284, 149 N. E. 839, *Galbraith v. Busch*, 1935, 267 N. Y. 230, 234, 196 N. E. 36, 38, quoted with approval in *George Foltis, Inc. v. City of New York*, 1941, 287 N. Y. 108, 114-115 38 N. E. 2d 455, 459, 153 A. L. R. 1122.
- (16) *Sweeney v. Eving*, 228 U. S. 233. 240, 33 S. ct. 416, 418, 57 L. Ed. 815. 80 U. S. App. D. C. 162, 164, 166, F. 26, 839, 841, 161 A. L. R. 1110.
- (17) *Haasman v. Pacific Alaska Air Express* [3Avi. 18011], D. C. D. Alaska, 100F. Supp. 1, affirmed sub. nom. *Des Marais v. Beckman* [3Avi. 18062], 9Cir., 198F. 2d 550. cf *Blumenthal v. United States* [7 Avi. 18407], 3Cir., 306F2d 16, 19, *Trikey v. Transocean Air Lines* [3Avi. 17, 985] 9 Cir., 255F 2d 824.
- (18) *Kean, A. W. G., The Warsaw Convention and the Guatemala Protocol*, *Journal of Business Law*, 1971, p. 210.
- (19) 矢沢淳「マタマラ議定書について」空法一六号一一頁。

四 航空運送人の故意・重過失と有限責任

ワルソー条約の主たる目的は、一九二〇年代の航空事業の揺籃期において、過度の賠償請求から国際航空運送人を保護することにある。航空運送人の債務不履行または不法行為によって生じた旅客の死傷に対する全損害額は、本来運送人によって賠償されるべきであるが、ワルソー条約の有限責任制度は、その賠償額を一定限度に軽減し、事実上運送人に大きな特典を与えている。しかし、運送人側に特に非難すべき事由のある場合においても運送人を保護するのは、衡平の觀念に反するので、このような場合は、運送人の責任軽減の特典は剝奪される。ワルソー条約に定められた責任軽減規定（二二条）の援用が禁止されるのは、航空運送証券の不発行または記載事項不備の場合（三条二項、四条四項、九条）および航空運送人またはその使用人の故意、重過失の場合（二五条）である。とりわけ二五条一項

は、「故意または訴えが係属する裁判所の属する国の法律により生ずる故意に相当すると認められる過失により損害が生じた場合」に、運送人は条約の責任軽減規定を援用しえない旨規定している。わが国の学説では、「故意」(dol)とは、単なる損害発生認識ではならず、損害を加える意図をもって加害行為をなすことと解されている⁽¹⁾。このような場合であれば、もはや運送人保護の必要はない。二五条一項に「故意に相当すると認められる過失 (d'une faute qui... est considérée comme équivalent au dol)」の文言が用いられた理由は、英米法にはこれに相当する術語が存在しないためであり、その調和策として、何が故意に相当する過失であるかの判断が、「訴えが係属する裁判所の属する国の法律」(lex fori)たる法廷地法に委譲された。このように、二五条の規定は英米法との妥協の産物といわれる⁽²⁾。それにもかかわらず、二五条の規定方法は、法体系および法制度を異にする諸国間に法解釈の矛盾、抵触を発生せしめ、統一法の目的を阻害する欠陥として、批判の対象とされてきた⁽³⁾。すなわち、「故意に相当する過失」(faute équivalente au dol)とは、わが国、ドイツ、フランスなど大陸法系の諸国では、重過失 (große Fahrlässigkeit, faute lourde) のことである⁽⁴⁾。しかし、大陸法系諸国における重過失の内容は、国によって若干異なり、その概念は必ずしも明確でない。また、英米法系における wilful misconduct の概念が「故意」および「故意に相当する過失」に最も近いと解されているが、wilful misconduct には無謀な過失も含まれるため、大陸法系という重過失の全てがこれに含まれるわけではない⁽⁵⁾。このように、大陸法系と英米法系とは故意に相当する過失の解釈が異なり、しかも条約二八条は、責任に関する訴え (action en responsabilité) をどこに提起するかを選択権を原告に与えたため、訴えの提起される国によって異なった結果も生じうるのである。二二条に定められた限度額以上の損害賠償を得るためには、運送

人の故意、重過失は、損害を蒙った原告によって立証されなければならない、實際に原告側は二二条の適用を免れようとする傾向がある。したがって、不明確かつ欠陥と評されるワルソー条約二五条の故意、重過失を争点とする判例が、各国において数多く出されている。まず、大陸法系に属するベルギーの裁判所は、faute lourde の概念は dol に類似するが、完全には一致せず、害意 (intention de nuire) の証明されない dol または害意の存在しない dol と解し、さらに faute lourde は限定された範囲内に狭く解釈されるべきであるとする⁽⁶⁾。フランスの判例には、faute lourde とは具体的な過失でも、業務上の過失でも刑事犯罪 (infraction pénale) でもなく、それは専ら無能であり、極端な無頓着であり、換言すれば、意識的無謀のような無関心、拙劣、無分別であるとするものがある⁽⁷⁾。また、一九五五年一月三〇日のデクレ (民間航空法典) を改正する一九五七年三月二日の法律は、条約二五条の故意に相当すると認められる過失とは、結果を認識してなされた宥恕すべからざる過失 (la faute inexcusable) をいい、宥恕すべからざる過失とは、損害発生の蓋然性を認識しながらも、正当な事由なくして軽率にこれを看過することという定義した (改正民間航空法典一一八条一項)。すなわち、許すべからざる過失とは、損害の発生の可能性を認識し、かつ正当の理由のないにもかかわらず、それを無謀に認容する故意的過失であるとし、これは通常、民事法という重過失よりは、はるかに限定的な内容のもので、刑事法でいう「認識ある過失」に近いものであるといえる。条約上の故意または故意に相当すると認められる過失とは、フランスにおいては、疑いもなく faute lourde を意味するが、faute lourde の基準は漠然としていたといわれる⁽⁸⁾。比較法の研究が進展するに従って、フランスで訴訟をする航空運送人は、faute lourde の概念の存在しない国、とりわけ common law に従っている国で訴訟をなした運送人に比して、不利益を蒙ることが明

らになった。その結果、実際に損害を蒙ったのはフランスの運送人であるといわれている。⁽⁹⁾ ちなみに、わが国の最高裁は、物品運送に関してではあるが、大陸法系の立場をとって条約二五条の解釈を示し、故意に相当すると認められる過失とは、わが国の法律上「重大な過失」を意味するとわが国の多数説に従い、航空機による貨物の運送が船舶による運送に類似する点を理由に、条約二五条は商法五八一条を準用する商法七六六条、国際海上物品運送法二〇条二項と同趣旨と解した。⁽¹⁰⁾ 次に、何が *wilful misconduct* を構成するかが争点となった英米法系の判例を概観する。二五条に関するイギリスの最初の判例は、*wilful misconduct* が成立するには、操縦士が故意に違法行為をなしただけでなく、それをなす時に、それが違法行為であるとの認識、すなわち *misconduct* を犯しているとの認識を有したことを要するとしている。⁽¹¹⁾ 他方アメリカの判例では、何が *wilful misconduct* を構成するかについては議論の余地がなく、その行為に基づいた損害に関する蓋然性の認識、およびその行為から発生すべき結果の無視が存在しなければならず、この要件は従来の判例とも合致するとしたものがある。⁽¹²⁾ 英米では、運送人の故意または故意に相当する過失が認められるのは極めてまれであり、責任軽減規定が適用された場合は、所得水準との関係でほとんど最大限の補償が与えられている。⁽¹⁴⁾ 各国の判例を比較検討すると、基本的に、運送人の故意、重過失は全く例外的であり、それらを容易に認めまいとする傾向を指摘できる。しかし、特に故意に相当する過失の基準が、法体系の相違から法解釈上の難問題を生ぜしめる結果となり、条約の趣旨が阻害されていたため、一九五五年のハーグ議定書二五条は、重過失を「無謀にかつ損害が生じるおそれがあることを認識してなされた……作為または不作為」と具体的に明定した。これは大陸法系と英米法系の調和というよりも、むしろ多くの判例に示された *wilful misconduct* の觀念に接近したといえるであら

う。フランスの一九五七年法のように「故意に相当すると認められる過失」を限定的に解するならともかく、それを単に重過失と同義語であるとするならば、一般的に、大陸法系国の方が英米法系国より二五条を広く適用する結果となる。フランスにおいては、ハーグ議定書二五条を *faute inexcusable*（有恕すべからざる過失）といわれるものを定めた⁽¹⁵⁾と評価する見解もある。ハーグ議定書二五条の「無謀に」(*recklessly*)とは、最も不注意な人間が行動するとき⁽¹⁶⁾に有するであろう人間としての最小の注意をすら欠くことであるとされるが、これを条文の解釈上独立して読むのか、または「損害の生ずるおそれがあることを認識して」と合体して読むかが論争点となっている。それを独立して読めば、それぞれが作為または不作为の悪性を表わす要件となるが、合体して解釈すれば「損害の生ずるおそれがあることを認識して」は、「無謀に」の心素すなわち心理的な要素となる。通説は合体説をとっている。一方、「損害の生ずるおそれがあることを認識して」という条文に解釈上認識すべきであったことを含めるか否かという論争がある。それを含めれば、責任限度額を援用できない場合は広められ、含めなければ狭くなる。この論争は、ハーグにおける議定書の採択会議において既に決着がつけられており、認識すべきことは含めないこととされている⁽¹⁷⁾。しかし、その後採択された一九七一年のグアテマラ議定書⁽¹⁸⁾においては、過失責任の原理が根本的に改められ、運送人に故意がある場合は責任限度額を採用しえない旨の規定（ハーグ議定書二五条、二五条A）が迅速な賠償を可能ならしめるため、削除されている点に注目しなければならない⁽¹⁹⁾。このグアテマラ議定書は、一九二九年ワルソー条約における運送人の責任に関する原則を基本的に修正するものであり、運送人の絶対責任（absolute liability）、責任限度額の引き上げおよびその絶対性（higher and unbreakable limit of liability）、裁判管轄の拡大（enlargement of competent jurisdiction）、運

送証券の簡易化 (simplification of transportation document)、和解の促進 (inducement of settlement) などが骨子となっている。すなわち、運送人の無過失責任をとり決めており、これはワルソー条約およびハーグ議定書の運送人の責任の根本をかえたものといえる。責任額については、乗客一人について人身事故の場合一五〇万金フラン (最高限度額一〇万ドル、約二千四百万円)、手荷物の損害・延着について二万五千フラン、延着の場合は、過失推定の下で六万二千五百フランとなっており、この限度は事故原因の如何を問わず厳守され、特約によりこれより高額の賠償をとり決めることはできない。ただし、訴訟費用 (弁護士費用なども含め) はこの限度額の枠外とされ、運送人に支払わせることができる。なお、運送人側が予め裁判所の裁定額以上の賠償金額を提示している場合には、この訴訟費用はとれない。これは妥当な金額で当事者間に和解が行なわれることを促進する効果をねらったものとされ和解促進条項 (settlement inducement clause) とよばれている。人身損害の場合の一五〇万フランの限度額は、貨幣価値の下落を想定し、五年ごとに限度額を一八万五千フラン (約三百七十五万円) ずつ引き上げられる。こうしたいかなる状況下にあっても破り得ない (unbreakable) 有限責任主義の採用は、一方において、それにより将来の補償額の予想が可能になり航空運送企業の健全経営化に役立ち得るが、他方、自国民の生活水準が相対的に高く、それに連動して損害の補償ないし賠償水準も高額である国にあっては、こうした責任限度額が相対的に低額に設定される場合、利用者の利益を充分に保護し得ない事態も発生する。その結果、国内事情により議定書の批准を見合わせざるを得なくなる国があるのを考慮し、いずれの国も破り得ない責任限度額を補完する国内的補償補完制度²⁰を設け運用し得る旨の明文をおいている。米国の場合、このグアテマラ議定書を批准し、補償の不足分は、乗客から二ドル (約四百八〇円) を強制的

に徴収し、最高二〇万ドル（約四千八百万円）までの補償を前記の賠償限度額に上乘せるといふ構想が考えられて⁽²¹⁾いる。この議定書の発効要件は、三〇の批准書の寄託に加え、批准五ヵ国の航空企業の一九七〇年のICAOの統計による旅客キロで表わされた総国際定期航空運送量が四〇パーセント以上となることを条件としている。そしてこの議定書は、米国の立場とそれ以外の国の立場との調整を目的に作成され、基本的には米国の批准なくしては発効しない仕組みにもなっている。米国はこの議定書が定める旅客および手荷物の運送についての変更を受け入れ得るとの意向を示しているが、まだ批准されておらず未発効となっている。一九六一年グアダハラ条約（「契約運送人以外の者により行なわれる国際航空運送についてのある規則の統一のためワルソー条約を補足する条約」）「The Convention Supplementary to the Warsaw Convention, for the Unification of Certain Rules Relating to International Carriage by Air Performed by a Person Other than the Contracting Carrier」は、ワルソー・システムが適用する国際航空運送における旅客または荷送人と運送契約を締結する者と実際に運送を行なう者とが異なる場合の責任関係を律するためのワルソー・システムを補完する条約である。この条約は、旅客や荷主と直接運送契約を締結する契約運送人（contracting carrier）と旅客や貨物の運送を実際に行なう実際運送人（actual carrier）と名付けて、一方において、この両者に実質的な連帯責任を課するとともに、他方においてこの両者にワルソー・システムが定める有限責任の原則の保護を与えている⁽²²⁾。この条約は、一九六四年五月一日に発効しているが、わが国は未加入である。前述のグアテマラ議定書は、旅客および手荷物についてのみワルソー条約を改正したのにとどまったため、条約の重要な原則について、貨物との間にいくつかの問題点がでてきた。そこで、一九七五年九月、ICAOが主催する外交会議である第九回国際航空法

会議 (International Conference on Air Law) が開催された機会に、会議の当初の目的を發展させ、ノルウェー代表の要請により、これまでの条約上の運送人の責任限度額に使用している金フランの継続的使用についても、検討された。そして、検討の結果、ワルソー条約およびその関連改正議定書が定める運送人の責任限度額の表示通貨単位をポアンカレ・金フランから国際通貨基金 (International Monetary Fund) の特別引出権 (Special Drawing Right) におきかえるべきであるとの提案を採用することとなった。これにより既存の条約および議定書の表示単位を、すべて金フランから SDR に変更することとなった。⁽²³⁾ また、前述のグアテマラ議定書が定める貨物条項とこの会議が新たに採用する貨物条項との間に発生し得る抵触問題を解決すべしとの提案も検討した。同会議では、貨物に関する条項を改正する議定書をモントリオール第四議定書 (Montreal Protocol No. 4)⁽²⁴⁾ とし、限度額の表示単位を改正する議定書を、それぞれ、ワルソー条約に対するものをモントリオール第一追加議定書 (Montreal Additional Protocol No. 1)⁽²⁵⁾、ハグ議定書に対するものをモントリオール第二追加議定書 (Montreal Additional Protocol No. 2)⁽²⁶⁾、グアテマラ議定書に対するものをモントリオール第三追加議定書 (Montreal Additional Protocol No. 3)⁽²⁷⁾ として採択することになった。これらがモントリオール議定書といわれている。⁽²⁸⁾ 一九六六年モントリオール協定 (Montreal Agreement) は、米国を出発地、到達地または予定寄航地とする国際旅客運送について、一九二九年ワルソー条約および一九五五年ハグ議定書と異なり、民事責任の基本原理として、抗弁の制限された嚴格責任の原則を採用することになる。そして、運送人の責任限度額は、訴訟費用も含めて七万五千ドル、または訴訟費用を除いて五万八千ドルに引き上げられることになる。この協定は、さらに、旅客切符上に、より明確でより理解されやすい形式で、責任限度額を表示すべきことを要求し

ている。同協定は、国際航空運送における運送人の民事責任を強化する目的で作成された関係運送人間の私的合意である。企業間協定といわれるこの協定は、政府間協定ではなく、国際法としての効力を有していない。けれども、この協定は、米国の民間航空当局である民間航空委員会に提出されかつ承認を得ることを要件としている意味において、また米国以外の運送人の多くは、多かれ少なかれ自国の行政機関に直接・間接に所有若しくは支配されて居り、この様な運送人のなす合意は、自国の行政機関の意向を反映した準公的な合意となる意味において、さらに、自国の法律が要求するときは、この合意は、自国の関係行政機関に提出され、承認を得なければならないという意味において、単なる契約上の強制力以上のものを有している。この協定が、事実的に、ワルソー条約の限定的な改正となっている点⁽²⁹⁾は、留意されなければならない。

- (1) 小町谷操三「空中運送法論〔増補〕」一三四頁。
- (2) 小町谷前掲書一三五頁、ワルソー条約二五条の制定経過の詳細は高田桂一「航空運送人の責任に関する一考察」法政研究二六巻二号二二六頁以下参照。
- (3) 拙稿「航空運送人の民事責任」大東法学創刊号一七頁。
- (4) Abraham, H. J., *Der Luftbeförderungsvertrag*, Z. H. R. Bd. 117, S. 166. 小町谷前掲書一三五頁参照。
- (5) Shawcross & Beaumont, *On Air Law*, 2nd. ed., 1951, p. 245.
- (6) Trib. civ. Bruxelles, 6 mai 1950, R. F. D. A., 1950, 411. 重過失となるべく狭く解するについて結果同旨、小町谷前掲書一三五頁、高田前掲二二六頁。
- (7) Trib. civ. Seine, 24avri. 1952, R. F. D. A., 1952, 199.

- (8) 拙著「民間航空法論」四四九頁参照。
- (9) Rodière, R., *Droit des transports terrestres et aériens*, 1973, p.254.
- (10) 最判昭五一・三・一九判時八〇七号三頁。
- (11) Horabin v. British Overseas Airways Corp., [1952] 2A11E. R. 1016.
- (12) American Airlines v. Ulen, 1949, 87 U. S. AP. D. C. 307, 186F. 2d 529; *Pekels v. Transcontinental & Western Air, Inc.*, 2Cir., 1951, 187F. 2d122; *Goepp v. American Overseas Airlines*, 1952, 281App. Div. 105, 117N. Y. S. 2d 276.
- (13) *Gray v. American Airlines*, D. C. S. D. N. Y. 1950, 95F. Supp. 756.
- (14) 生田典久「航空機事故で死傷した旅客に対する賠償責任」シヤリスト三四九号五三頁。
- (15) Rodière, R., *op. cit.*, p. 255. 但し有誤すべからざる過失は Comm., 22 Avri. 1969, R. F. D. A., 1969, 397 以下については認められなかった。
- (16) *Hague Minutes*, 16th Meeting, p. 195.
- (17) *Hague Minutes*, 17th Meeting, p. 205-206.
- (18) G. F. Fitzgerald, *The Guatemala City Protocol to Amend the Warsaw Convention*, 9 Can. YIL. (1971), 217; R. H. Mankiewicz, *Warsaw Convention : the 1971 Protocol of Guatemala City*, 20 Am. J. Comp. L. (1972), 335. 矢沢博「グアテマラ議定書について」*法法第一六号* (1973)。
- (19) Protocol to Amend the Convention for the Unification of Certain Rules Relating to International Carriage by Air Signed at Warsaw on 12th October 1929 as Amended by the Protocol Done at the Hague on 28th September 1955 (一九五五年九月二八日にハーグで作成された議定書により改正された一九二九年一〇月一二日にワルソーで署名された国際航空運送に関する規則の統一に関する条約を改正する議定書) (一九七一年グアテマラ議定書 *Guatemala Protocol*, 1971)『Final Act of the International Conference on Air Law held under the auspices of the International Civil Aviation Organization at Guatemala City in February-March 1971. Shawcross and Beaumont, Air Law (4 Ed., 1979).

- (20) 山本善明「米国における国内補助措置について」空法第一八・一九合併号(1976) および空法第二〇・二一合併号(1978)。
- (21) 池田文雄「航空事故と賠償」法学教室No.20、一二二頁。
- (22) Final Act of the International Conference on Private Air Law held under the auspices of the International Civil Aviation Organization at Guadalajara in August-September 1961.
O. Riese, Le projet de la Commission juridique de L'IOACI (Tokyo 1957) sur l'affrètement, la location et la banalisation des aéronefs dans le transport international, RFDA (1959), 1; 拙著11 ZLR I(1958); E. Georgiades, Quelques réflexions sur le projet de Tokyo, RFDA (1959) 113; M. Pourcelet, Transporteur contractuel et transporteur de fait dans la Convention de Guadalajara (18 septembre 1961), 4 McGill Law Journal (1963), 317; R. H. Mankiewicz, Charter and Interchange of Aircraft and the Warsaw Convention, 10 Internat. & Comp. L. Q. (1961) 707 矢沢惇「備機等の場合の国際航空運送人の責任——ICAO第一一回法律委員会の東京条約について——」空法三号、〇・リーゼ「一九六一年九月一八日のグアダハラ備機条約について」空法七号、菅原菊志「航空運送人の責任——航空機のチャーターなどに関する国際条約の研究——」法学志林五五巻三号、菅原菊志「いわゆるグアダハラ条約について」空法第一八・一九合併号、および、池田文雄「エア・チャーターについて」現代私法の諸問題・下(勝本正晃先生還暦記念)。
- (23) 坂本昭雄「現代航空法」二三〇頁、関口雅夫「ハーグ改正ワルソー条約を改正する一九七五年モントリオール議定書」駒大法学部研究紀要四一号三頁以下。Final Act of the International Conference on Air Law held under the auspices of the International Civil Aviation Organization at Montreal in September 1975 (Doc. 9144).
- (24) 一九五五年九月二八日にハーグで作成された議定書により改正された一九二九年一〇月一二日にワルソーで署名された国際航空運送についてのある規則の統一に関する条約を改正するモントリオール第四議定書(Montrual Protocol No. 4 to Amend the Convention for the Unification of Certain Rules Relating to International Carriage by Air Signed at Warsaw on 12th October 1929 as Amended by the Protocol Done at the Hague on 28th September 1955, 以下は「通常」一九七五年モントリ

オール第四議定書 (Montreal Protocol No. 4, 1975) と呼ばれる。

- (25) 一九二九年一〇月一二日にワルソーで署名された国際航空運送についてのある規則の統一に関する条約を改正する第一追加議定書 (Additional Protocol No. 1 to Amend the Convention for the Unification of Certain Rules Relating to International Carriage by Air Signed at Warsaw on 12th October 1929, 以下「通定」一九七五年モントリオール第一追加議定書 (Montreal Additional Protocol No. 1, 1975) と呼ばれる。
- (26) 一九五五年九月二八日にハーグで作成された議定書により改正された一九二九年一〇月一二日にワルソーで署名された国際航空運送についてのある規則の統一に関する条約を改正する第二追加議定書 (Additional Protocol No. 2 to Amend the Convention for the Unification of the Certain Rules Relating to International Carriage by Air Signed at Warsaw on 12th October 1929 as Amended by the Protocol Done at the Hague on 28th September 1955, 以下「通定」一九七五年モントリオール第二追加議定書 (Montreal Additional Protocol No. 2, 1975) と呼ばれる。
- (27) (a) 一九五五年九月二八日にハーグで作成された議定書及び一九七一年三月八日にグアテマラ・シティで作成された議定書により改正された一九二九年一〇月一二日にワルソーで署名された国際航空運送についてのある規則の統一に関する条約を改正する第三追加議定書 (Additional Protocol No. 3 to Amend the Convention for the Unification of Certain Rules Relating to International Carriage by Air Signed at Warsaw on 12th October 1929 as Amended by the Protocol Done at the Hague on 28th September 1955 and at Guatemala City on 8th March 1971, 以下「通定」一九七五年モントリオール第三追加議定書 (Montreal Additional Protocol No. 3, 1975) と呼ばれる。
- (28) Gerald F. FitzGerald, The Warsaw Convention as Amended by the Montreal Conference on International Air Law (1975), 1 Annals of Air and Space Law (1976) 49-61; Shawcross and Beaumont, Air Law 4th Ed., (1977); Nicolas M. Matte, International Air Transport, XII International Encyclopedia of Comparative Law, Chapt. 6 (1980); Nicolas M. Matte, Treatise on Air Aeronautical Law (1981); René H. Mankiewicz, The Liability Regime of the International Air Carrier (1981); International Conference on Air Law (Montreal, 1975) Volume I-Minutes (Doc 9154-LC/174-1) and Volume II-Documents (Doc 9154-LC/

- (67) Lowenfeld and Mendelsohn, *the United States and Warsaw Convention*, 80 *Harv. L. R.* (1967), 497; G. F. FitzGerald, *Liability Rules in the International Carriage of Passengers by Air and the Notice of Denunciation of the Warsaw Convention by the United States of America*, 4 *Can. YIL* (1966), 194. 日航の国際線のうち、アメリカを発着ないしは寄航地とする運送では、航空会社レベルの取り決めであるモントリオール協定(補償限度七万五千ドル)が適用される。この協定は、米国の国内事情による経緯が反映している。すなわち、ハーグ改正議定書の六百万円という限度額について、高所得、高賃金の米国では不満であり、ワルソー条約に反対の世論の圧力から、一九六五年一月一日に米国はワルソー条約の廃棄通告を行なった。ところが、世界的に空運市場を押えている米国にワルソー条約から離脱されると条約体制は一挙にくずれることは明白であり、どうしても、米国をつなぎとめなければならない事情があった。この至上命令から一九六六年五月四日に、国際航空運送協会(IATA)は、モントリオールで航空運送企業間協定(モントリオール協定)を結び、米国内の一地点を発着地あるいは寄航地とする運送について、責任限度額を七万五千ドルとし、運送人の責任を無過失とすることを取り決めた。このような背景の後、ともかく米国がワルソー条約の廃棄通告が発効する二日前の五月一日に条約の廃棄通告を撤回した(モントリオール協定は米国をワルソー条約体制につなぎとめておくための応急措置にすぎず、いろいろの問題点を含んでいたために、ICAO(国際民間航空機関)は、ワルソー条約の改正にとりかかり、一九七一年ワルソー条約を改正する「グアテマラ議定書」が署名された。池田文雄「航空事故と賠償」法学教室一九八二・五No.20。浅野・野口「空法」八九頁以下参照)。以上のような事情で成立したIATA企業間協定に、国際線を運航する日本航空は、成立当初から参加しているため、同協定の適用がある。前述したように、最も金額の高いモントリオール協定は、もともとは旅程に米国内に米国が含まれている(出発、到着、あるいは経由地として)乗客に対して適用されていたが、現在では、ヨーロッパ諸国のほとんどの航空会社がモントリオール協定の限度額を全路線の乗客に適用するようになってきている。また、英国航空、日本航空は、世界に先がけて昭和五十六年夏期より国際線の限度額を一〇万SDR(IMF特別引き出し権、約二千六百六〇万円)と、さらに、引き上げている。こうして補償限度は、世界的に上昇しているが、第三世界の旅行などでは、

ハীগ改正議定書の六百万円に押え込まれる可能性は依然として残っている。

五 大韓航空機事故に関する若干の問題点

一九八三年九月一日、樺太の海馬島付近上空で起きたソ連空軍機による大韓航空（KAL）旅客機墜落事件は、空法上も多くの問題をなげかけている。民間航空機の安全航行は最大の課題として今後により多くの研究がまたれているが、領空侵犯と対応措置の問題、国際的不法行為の問題、シカゴ条約と航空交通管制ならびに空難救助の問題、大韓航空と関係機関による共同不法行為の問題、大韓航空の国際航空旅客運送契約の債務不履行責任問題、大韓航空の条約・協定上の損害賠償責任の問題、関係機関による事故原因調査・探究問題、大韓航空の堪空能力担保義務の問題、航空保険の問題、国家賠償と国際司法裁判所への提訴問題などさまざまな問題が包蔵されている。⁽¹⁾昭和六〇年一月現在、同事故の日本人乗客二八名の遺族のうち、日本での提訴を見送っていた一九名の遺族一五家族は、大韓航空、米国政府、ボーイング社、リットン社を相手取り、米国連邦地裁に損害賠償を求める訴訟を起こした。他の六遺族は、五九年十二月に「事故は大韓航空機のコース逸脱が原因で、故意あるいは重大な過失があった」として大韓航空を相手取り、総額九億一千四百万円にのぼる損害賠償請求訴訟を東京地裁に起している。米国で提訴した遺族は、日本では大韓航空しか訴えられないし、物証も乏しく国際民間航空機関（ICAO）の報告書などごくわずかということもその理由であった。米国政府に対しては「コース逸脱を事前に大韓機に警告する責任があった」としている。また、大韓航空機のメーカー、ボーイング社と事故機が備えていた慣性航法装置（INS）のメーカー、リットン社を

も訴えている。これまでに提出されたICA O報告は、①機首方位を南西二四六度に固定する方法で飛行し、そのまま慣性航法装置（INS）に切り替えなかった、②出発地のアンカレッジでINSに現在地点を入力する際、三台のうちの一機に経度を東に一〇度間違えた、という二説を有力としている。そして、「全運航乗務員のかんりの不注意が前提」という但書が付け加えられている。ところが、航空関係者からは、両説とも実際に操縦すると、無理がありすぎる、という批判が多く、コース逸脱については依然として疑問が残っている。

航空運送人の乗客に対する安全配慮義務については、堪空能力担保義務（warranty of airworthiness）という重要な問題がある。大韓航空機は、アンカレッジ離陸開始時点において、航空機（aircraft）の耐空性が証明された機材であり、部品なども含め装備は点検・整備が正常に実施され、欠陥は全く指摘されなかったか、燃料および積荷の搭載も問題なく、また、機長をはじめとする乗員が適当なる免状（the appropriate Licences for each member of the Crew）を有し、当該、航空路「R 20」の情報（気象などすべてを含め）を熟知し安全に航行できる態勢にあったか、INSに「R 20」上の特定位置通報点（ウエーポイント）の位置データを正確に入力したか、この際、大韓航空の職員がフライトプランにつきプリントするときにコンピュータに間違えなく情報入力したもの（職員がフライトプラン記入ミスなど間違えて情報入力すると当然プリントも間違ってくる）を乗員に渡したか、INS本体の故障はなかったか、など出発前の必要な合理的なすべての措置（all reasonable measures）がとられていたことが証明（大韓航空側で）されなければ、航空運送人としての安全配慮義務を欠いたことになろう。INSのメーカーが各社違い、特性も異なるが、一部の推測として流れたINSのナブ（航法）スイッチ切り替えミス説は現状では考えられず、INS

への位置データ入力ミスかINSの故障が考えられる。結論的にいえば、コースを逸脱したが、悲劇をもたらしたのであるから、大韓航空の乗客に対する安全配慮義務違反であり、損害賠償の責任を負わなければならないのは当然である。安全配慮義務は広範囲にわたって論究されるべきものであり、⁽²⁾ 航空能力担保義務は、そのうちの空法上、航空運送人の義務に関する一部分であって私法上の義務としてとらえることができる。大韓航空機事件の当該事故機について、航空能力担保義務の問題を若干考察してみると、航空機の耐空性と整備、大韓航空の機長をはじめとする乗員に対する教育、INSなど装備などが検討すべき問題点として指摘される。このうち、耐空性については、国際的にも国内的にも公法上の問題に触れる面が多い。また、機長の免状と技能証明についても同様に公法上の問題としてとらえることができる。まず、大韓航空が使用する旅客機（当該事故機はボーイング七四七型機）は、世界主要航空国が国際線で就航させている機材であり、シカゴ条約三三条によっても問題はないといえる。アンカレッジ出発の前日に米空軍整備工場の施設において整備・点検を受けたとされる点についても、整備（maintenance）は、通常、機種ごとに技術基準が設定されている。これは整備規程（maintenance manual）と称せられるもので、一機種で約一万頁弱あり、これには何をいつどのような方法で整備するかを示している。また、故障の修復などで特例処置を指示するEV（engineering variation）とか改修や修理方法を指示するCOA（change order authorization）、その他、経過観察を指示するものなど、各種の技術作業が遂行されている。したがって、通常、FAA（Federal Aviation Administration 米国連邦航空局）の修理改造認定工場施設で整備・点検をするので問題はないと思われる。フライトプラン記入については、機長は、通常、出発前に運航管理者から最終目的地までの通報点の緯度、経度などが記入されているフ

ライトプランを受け取る。このプランは各航空会社のコンピュータがプリントするもので、職員が数字を間違えて情報入力すると当然、プリントも間違つて印刷される。このデータを仮に信じ込んで機長がINSに入力すると、その地点に向う時に予定のコースから離脱してしまう。大韓航空もプリンター方式をとっているが、乗員関係者の常識として機内でプリントと航路地図のデータを必ずつき合わせるのでミスは考えられないとされている。大韓航空もINSの基礎データは正常であつたと発表している。ICAO報告にいうINSのインプット・ミスまたは磁方位航法の誤りという人為ミスを推定したものをとりあげた場合は、大韓航空の重過失の立証の可能性がでてくる。米国連邦航空局は、一九八三年一月二五日、「ノータム」(航空情報)を出し、成田とアンカレッジ間を航行する航空機は、コースのほぼ中間地点「シェミア」付近を通過したところで、位置のほか、飛行方位、シェミア島からの距離を、アンカレッジの対空通信局に通報するようになった。これにより、パイロットは、INSだけに頼らないことになる。アンカレッジの管制当局も交信している航空機が本来のコースを飛行しているかを正確に知ることができるようになった。これは、従来、R 20のコースには数多くの義務位置通報点と非義務通報点がある。正確に航路をたどろうとするならば、これらの通報点の一つずつINSにインプットしておけばよい。しかし、大きく飛行方向が変わる地点だけをインプットする可能性もあつたからとされている。もちろん通過地点の入力ミスをした場合にも、姿勢表示器(ジャイロ)内の方向探知器や方位計(コンパス)で自機が北極に対し何度の角度で飛行しているかを知ることができる。INS本体の故障ということも推測されるが仮に三台とも故障ということは確率として少ないとされる。しかし、いずれにしてもICAO報告に示されている「全運航乗務員のかなりの不注意が前提」という但書を一応考慮すると大韓

航空の乗客に対する安全配慮義務違反は免れないところであろう。大韓航空機がR 20を大きくはずれて、ソ連防空領域に迷い込まなければ、この惨事はなかった。ルートをはずれた原因は、十分解明されないにしても、定期航空会社として重大な過失がなかった、というには難しいところがある。この事件で一般に注目されたのは、民間機とくに国際商業機の領空侵犯に対する対応措置の問題である。ソ連は、国境を守るといふ国家主権の行使として、ミサイル攻撃によって大韓航空機を撃墜したものであるとの見解を示した。ICAOの結論として航路を逸脱した大韓航空機を迎撃したソ連戦闘機パイロットは、国際的に定められた正しい措置をとらなかったとしている。このことから、結論的には、謝罪、責任者の処罰および賠償などの問題がいわれた。ソ連政府は、既に撃墜の事実を認め、また死亡者への弔意を声明のなかで表わし、さらに遺品の一部を引渡している、この行為から謝罪の意思をよみとることもできよう。しかし、日本と米国からの損害賠償要求に対してはこれを拒否しており見通しは多難である。国家間の直接交渉による紛争解決ができればそれにこしたことはないが、当事国間によって解決が望めぬ場合、まず、国際司法裁判所への提訴が考えられる。しかし、国際裁判は、訴えられた側が応訴してこないと成立しない。航空機所属国である韓国は、この裁判所規程の当事国ではないが、日本、米国などの当事国は乗客の国籍国としてソ連との間でこの裁判所に事件解決を求めることは規程の上では可能である。かりに提訴しても、ソ連は応訴してこない、として裁判所は却下してしまう可能性が強い。過去において、領空侵犯機撃墜事件を国際司法裁判所で解決しようと試みたが、ソ連をはじめ東欧諸国などいずれも加害国の拒否にあい裁判管轄権なしとして却下されている。領空侵犯をした民間航空機への対応措置として国際慣行を守らず、無警告と思われる状態で武力使用し撃墜したことは過剰であり、国際的

不法行為である。しかし、反面、領空侵犯自体国際的不法行為である。ソ連政府相手の訴えは、主権免除となり、裁けないと考えられる。国際司法裁判所に日本政府が国民の代わりに訴えても、前述したようにソ連が応じなければそれまでである。逆に、ソ連の言い分を信じれば、搜索費用の支払請求もだしてくる可能性がある。領空侵犯と領空主権（空域主権）については、既に多くの論文が⁽³⁾発表されているので省略するが、一九一九年パリ条約以来、領空主権主義は成文化され、「各国は、その領域上の空間において完全かつ排他的な主権を有する」と規定されている。一九四四年のシカゴ条約（国際民間航空条約 Convention on International Civil Aviation）の第一条は「締約国は、各国がその領域上の空間において完全かつ排他的な主権（complete and exclusive sovereignty）を有することを承認する」と規定している。この領空主権の原則の規定は、現行国際法の宣言的规定であると考えてよいであろう。⁽⁴⁾ソ同盟航空法典第一条は「ソヴィエト社会主義共和国連邦（以下ソ同盟と略称）は、ソ同盟の領空について完全かつ排他的な主権を有する。ソ同盟の領空とは、ソ同盟の領土および領海の上方に存在する空間を指称し、それはソ同盟の立法によって定められた領海とその締結した国際条約によって定められた領海を含んでいる」と規定し、領空主権の原則の規定をおいている。領空主権は領海主権よりもはるかに厳しく、船舶のような無害航行権は認められていない。そこで、航空協定のない国を飛行する場合は、必ず事前の許可が必要であるし、通行中も着陸命令には従わなければならない。⁽⁵⁾すなわち、国際慣習法上確立されてきた船舶の無害通航の概念と異なり、領空内における外国航空機の「無害通航」の概念自体は必ずしも明確なものではなく、シカゴ条約第五条の不定期飛行の飛行権に関する規則をみても、下土国による着陸要求権その他諸種の制約に従うことが前提とされており、船舶の無害通航に類似する通航権は国際空法上

存在しないといわなければならない。⁽⁶⁾ 条約上、「無害航行」の自由の許与の文言は一応挿入されているが、極めてそれは制限されており、「自由」の用語にしても *liberté, freedom* であって、「権利」(*droit, right*)として表われない。⁽⁷⁾ 国の航空機と民間機のいずれについても許可なく他国の領空を侵犯した外国機は、その国の支配下におかれ、国家の安全の見地から種々の対応措置をうけなければならない。そしてこの点で最も重要なのは、外国機が実際に領空を侵犯したかどうかという事実関係であって、領空侵犯をしてない限り、外国機が公海上空でどのような目的の飛行を行っていても、沿岸国はこれを国際法違反とすることができない。⁽⁸⁾ 領空侵犯に対する対応措置は、これまでの慣行は侵犯された国家によって、侵犯機に領空からの退去を求めること、無線連絡や国際的信号で侵犯機に着陸を強制すること、これらいずれの命令にも従わない場合、警告のための射撃をし、それでもなお拒否した場合には、必要に応じて武力でこれを強制すること、などがなされている。そして事件処理をめぐる問題として、外国機の領空侵犯に対しては、被侵犯国からは、通常、抗議と謝罪の要求、および損害のあったときは賠償の要求がなされる。一方、領空侵犯機に対して武力が使用された場合、その使用の方法と結果にたいして、侵犯機所属国から、さらに国際民間航空機については、乗客に自国民のいる国々から、それぞれ抗議と謝罪が求められ、また損害が生じたときは、賠償が求められる。⁽⁹⁾ ソ連政府は、大韓航空機を米国軍用機と誤認したこと、信号、合図、無線などに応じず、着陸命令を無視したこと、事前のえい光弾による威嚇射撃に応答してこなかったことなどをあげ、国境を守るといふ国家主権の行使として撃墜したとしており、軍用機の領空侵犯に対する武力使用は許されるとの一般慣行のソ連政府による承認を意味している。大韓航空機がカムチャッカ半島および樺太上空でソ連防空域を侵犯したにせよ、ソ連空軍機が無抵抗

の民間旅客機にミサイル攻撃を加えて、多数の人命を奪った事実(10)は動かせない。一九七三年にイスラエルがリビア航空機を撃墜したとき、ICAOの緊急理事會が事件後二日に開かれ、そこで事実調査委員會がつくられたが、その報告をうけてイスラエルは正式な賠償ではないが、精神的慰謝料を被害者に払うということで解決した事例がある。大韓航空機事件の再発を防ぐ国際的な努力としては、一九八四年五月のICAOの臨時總會で、国際民間航空条約に「民間航空機への武力不行使」の規定を盛り込むことが決まった。さらに同年九月下旬から、ICAO法律委員會の専門部会で、民間機の安全確保をめぐる独立の条約策定について検討が行なわれた。一般に航空機の外国領空への許可のない立入りは領空侵犯を構成することは前述の通りであるが、その場合、どのような行為や措置がとられるかという領空侵犯機の捕捉問題がある。一九七三年二月に起きたリビア航空機の撃墜事件後、ICAOは、一九七五年二月の總會で従来、西欧諸国でとっていた軍用機による領空侵犯民間航空機の捕捉手順を追認する形をとり加盟各国に勧告した。要撃機は「接近は機長席側から」と規定しており、また、強制着陸の場合、民間機の安全を考慮して滑走路は二千五百米以上の飛行場へ誘導すべしとした上、旅客機について乗客に不安を与える異常接近は慎み、武器の使用は控えるべきだと要求している。しかし、これはあくまで勧告(recommended practices)であり、加盟国がこれを受け容れるかどうかは自由である。過去において日本航空などに報告され運航規準になっているソ連の要撃信号を見ると、昼間は翼を三回バンクさせ(夜間は翼端灯の三回点滅)、昼夜を問わず緑の警告用ロケット弾を発射する、など大体においてICAOの勧告に類似している。ICAOの勧告は、もちろんソ連には通用しないが、ソ同盟航空法第二条は「ソ同盟の空間に許可なしに侵入した航空機、国家登録簿に記載された登録標をもたないでソ同盟の空間に

存在する航空機または所定の航空規制に違反している航空機は、不法航空機とみなされ、航空管制担当機関の要求に従わないときは着陸しなければならない。着陸命令を受けた不法航空機は、自己に指示された位置に止まらなければならない。当該機は着陸および侵犯の理由の告知の後には、アエロフロートの許可なしには飛行を続けることはできない」と規定している。一九七八年四月二日に起きたムルマンスク大韓航空機事件では、パリからアンカレッジに向っていたソウル行き定期便が北極圏で進路を誤り、ソ連領ムルマンスク市上空から内陸部に入って銃撃され、凍結湖上に不時着した。この銃撃で乗客二人が死亡した。同事件では、銃撃前に一応、緑の警告用ロケット弾は発射されたことは一部の乗客が確認している。シカゴ条約第二付属書 (Annex) 本文三の八に interception (要撃・迎撃) 条項があるが、三の八はまず一般的な「ノート」として、ICAO理事会が一九六六年、七三年に民間機のインターセプションはできるだけ回避することが望ましく、インターセプションの手統は、最後の手段としてのみ行使すべきものとし、その際に使用される視覚信号を、全世界の民間機、軍用機が正しく理解し、「第二付属書付録 (appendix) A」の視覚信号の取り決めに、各締約国の国の航空機が厳格に守るように勧告した旨を記している⁽¹⁾。また、第二付属書「添付 A」は、インターセプション行動のガイドになっている。これらは識別行動・交信・誘導飛行に重点がおかれており、武器の使用は認めていない。この武器不使用条項をもつ「添付 A」は、ICAO 構成国に対する指針にとどまり、構成国を法的に拘束するものではない。韓国とソ連については、国交がないから航空協定も締結できない。このように航空協定なしに、国境に接近した航路を飛行する国の航空機は、常に危険を背負って飛行しなければならないのであるから、機長にはより厳しい注意が必要である。大韓航空は、乗員にこれらの教育を怠っていたことは免れ

ないところである。今回のケースでは、「コース逸脱を事前に大韓航空機に警告する責任があった」と遺族の一部が提訴（米国政府などを相手として）しているが、たしかに、運航についての国際的協力として、航空の安全および発達のためには、航空機の運航について有効なる施設と適切な管理が必要である。なかでも航空交通管制が、他の施設、たとえばレーダー基地、無線施設などから情報を得て適切な航行援助ができなかったかという意見もある。ことに軍事情報は早くから離脱状況をとらえていたとされるし、實際上、ソ連空軍機と防空基地との無線連絡（ICAO調査団はソ連地上管制官とソ連機パイロットの無線交信記録に基づいて迎撃手順に誤りを指摘している）も、わが国も含め、軍の施設が傍受している。こうしたことから国際的な航空路についての管理責任および航空交通管制上の責任も問われないとはいえない。一般には、軍事情報も緊急の場合、民間の正規のルートに流せないのかという疑問もでてくる。しかし、軍関係のキャッチした航空情報を民間に渡さなければならない法律上の義務はない。民間航空路は飛行管制区の責任の範囲内であり、それは、わが国の場合は運輸省の所管となっている。カムチャッカから樺太へ飛行している段階で日米両政府にも未然に防げる可能性があったか否かであるが、わが国の防衛庁が警告しても時間的に間にあわなかったであろう。問題は、米国側に警告する時間的余裕があったのかどうかというところであろう。大韓航空機に対する領空侵犯、航路錯誤からの即時脱出を警告注意すべき義務は、空難救助の問題とも関連する。航空交通管制の国際間の業務権限は、かならずしも明確ではなく、協力体制のなかにおかれたサービスととらえるむきもある。しかし、航空交通管制は航空路の安全飛行を保障する責任を負担すべきであり、その職務遂行上の怠慢についても責を負うべきであろう。問題は有効な援助をなしうる状態にあったか、また危険を予知していたにもかかわらず

らず関係機関（ソ連の管制機関へも）通知しなかったかということである。共同不法行為という問題がこれらと関連して一つの課題にはなると思われる。航空路を飛行する航空機の乗客の安全配慮義務は、航空運送人はもちろんのことと関係国家機関ならびに国際機構も当然負うべきである。たしかに、国際法の上では、領空侵犯した民間航空機にどのような反撃が加えられるか、予想されるものではない。つまり危険をどこまで認識するかということであり、日米両国の常識からすれば、領空侵犯をしているとしても、まさか相手国は撃墜という手段にはでないと思う。その程度の危険性ということになる。侵犯機は強制着陸を命ぜられて、機長が国内法で処罰され、機体が抑留される、その程度であるからという安易な気持が関係者にあったとしたら問題である。領空主権があるからといって、それを撃墜するというのは、侵犯されている国の侵されている権益と、民間航空機の乗客の法益との不均衡があまりにも大きすぎる。ソ連のとった措置は人道に絶対許すことができないのはいうまでもないが、事件を招いたのは大韓航空機の航路逸脱であり安全運航を怠ったからだとする遺族の意見もわかる。そこで、補償問題がとりあげられなければならない。大韓航空側は、航路逸脱について「ソ連の電波に故意に誘導された」と繰り返すだけで、故意・過失を否定、モントリオール協定並みの最高限度額七万五千ドルと慰労金支払い、の線をくずしていない。遺族の提訴は前述した通りであるが、大韓航空は一九七八年のムルマンスク事件では、大韓航空機はバリ発でありモントリオール協定は適用できず、ハーグ議定書の補償限度額二五万フランを補償額として示した。同事件の原因について韓国政府の事故調査委員会は「方向測定器の故障と乗員の勤務怠慢が複合的に作用して起った」と指摘している。同事件で死亡した日本人遺族達は大韓航空を相手とって一億八千万円の損害賠償を求め、東京地裁で係争中である。同裁判では遺族原告側は、

大韓航空の重過失を立証しなければならず、ソ連領内で起きた事故の原因立証の難しさと大韓航空側の誠意のなさが問題となっている。なお、フランス人乗客がフランスの裁判所に大韓航空機が急降下した際、耳を痛めたことにつき、一九七九年に一〇万フランの支払いを求めたが「国境侵犯に最も厳しい国に、壊れた計器をつけて飛行すること自体、重い過失」と判断し、支払いを命じている。一九八三年九月の大韓航空機事件では、フライトレコーダー、ボイスレコーダーを収納したボックスが回収されておらず事故原因のこれらからの糸口はつかめず、パイロットの航路入力ミスを有力視したICAOの調査報告書の見解に沿った形で「重大な過失」を争点とすることになろう。遺族による大韓航空に対する民事責任の追及の場合には、航空運送人の民事責任に関する一九二九年のワルソー条約またはハーグ議定書に基づく運送行為にそれぞれの乗客の旅程が該当するか否かが問題となるが、大韓航空が一九六六年のモントリオール協定に加入していることから七万五千ドルの特約条項が適用されることになる。ただし、大韓航空側の「故意または故意に相当すると認められる重大な過失」が立証される場合には、限度額はないことになる。しかし、前述のようにそのような立証は遺族側にとって困難があるといえる。米国の裁判所に提訴する遺族は、被告に米国政府などを加えることで、同政府の握っているデータの提出や、政府関係者の証人尋問を実現させ、幅広い立場からの真相究明が可能になると期待したため、とみられる。そこで、条約、協定による問題からみてみると、国際線の航空事故に関する補償システムとしては、一九二九年ワルソー条約と一九五五年ハーグ議定書があげられるが、これは、ともに運送人の責任について、運送人あるいはその使用人に故意、過失があったときは責任を負うという過失主義をとっている。それと同時に挙証責任を転換し、無過失の挙証責任を運送人に負わせているが、この挙証責任の転換つまり

過失推定と責任額の制限とが、ワルソー条約体制の特徴となっている。ワルソー条約が適用される運送、すなわち、当該航空旅客運送契約において定められた出発地、到達地、寄航地の所在によって決定されるが、運送契約上の出発地 (the place of departure) および到達地 (the place of destination) が二つの締約国の領域にある運送、または出発地および到達地が同一の締約国であっても契約上の寄航地 (an agreed stopping place) が他の国の領域にある運送に対してのみ適用される。そして、航空機や旅客の国籍あるいは事故発生地などは関係がない。大韓航空機〇〇七便事故では、国際航空旅客運送契約上の出発地を米国ニューヨーク、到達地は韓国ソウルと解した場合、どうなるかという問題がある。⁽¹²⁾ 米国は、一九二九年ワルソー条約のみを批准し、大韓民国は、一九五五年ハーグ議定書のみしか批准していないので、出発地と到達地が同一条約の二つの締約国にあるとの要件を充足せず、また、出発地と到達地が一つの締約国にあり、運送契約上の寄航地が他の国である場合にも該当しないことになる。こうした場合の運送契約には、一九二九年ワルソー条約も一九五五年ハーグ議定書も適用されず、法廷地の国際私法に基づいて決定される準拠法によって解決されることとなる。その場合には、当該航空運送につき使用された運送約款 (provision) の約定が重要な意義をもつことになる。出発地は米国、最終到達地は日本と解すると、米国は一九二九年ワルソー条約のみを批准し、わが国は、一九二九年ワルソー条約と一九五五年ハーグ議定書の双方を批准し、そのいずれの当事国ともになってるので、出発地および到達地が二つの一九二九年ワルソー条約締約国領域内にあることとなり、従って当該国際航空旅客運送契約には、一九二九年ワルソー条約が適用されると解される。一九二九年ワルソー条約、一九五五年ハーグ議定書双方を批准する国と一九二九年ワルソー条約のみを批准するにすぎない国との関係では、双方を批准する国が、

一九二九年ワルソー条約を廃棄しない限り、両国相互間の権利義務を規律するのは一九二九年ワルソー条約となる。⁽¹³⁾
一九二九年ワルソー条約を大韓航空事件に適用した場合、一七条の要件を充足し、航空路を逸脱していても旅客の死亡損害が飛行中であるので問題なく大韓航空は運送人として責任を負わなければならない。もし、大韓航空が責任を免れようとする場合は、二〇条により、大韓航空自体と使用人（パイロット、乗員など）に過失がなく、損害を防止するために必要ないっさいの措置をとったということ、あるいは天災、不可抗力のためにそのような措置をとることができなかったことを立証しなければならない。⁽¹⁴⁾ 大韓航空機は、出発地を米国のニューヨーク、寄航地をアンカレジとしているので一九六六年モントリオール協定の適用が考えられる。大韓航空は既に、モントリオール協定並みの補償を繰り返し提示している。モントリオール協定⁽¹⁵⁾（航空運送企業間協定）の適用対象となるのは、一九二九年ワルソー条約または一九五五年ハーグ議定書の適用がある運送で、米国内の一地点を出発地、到達地、寄航地のいずれかとする運送であり、旅客死傷の場合の運送人の責任限度額を七万五千ドルとし、しかも運送人は、条約二〇条の定める無過失の立証による免責の抗弁を援用しないと取り極めている。同協定は、その協定の定める事項について、条約よりも優先して適用されるから、大韓航空は条約二〇条が規定する免責立証を許容されず、旅客死傷事故について条約一七条の要件が充足されれば、当然に責任を負わなければならない。運送人は、損害賠償責任を一定限度、すなわち、ワルソー条約二二条一項により一二万五千フラン（約二三〇万円）に制限することができるが、二五条によって、損害が運送人またはその使用人の故意または法廷地の法律によって故意に相当すると認められる過失によって惹起された場合には、運送人は責任制限を主張できず無限責任を負わなければならない。日本人遺族は前述した通り七人の

遺族一五人が集団訴訟にふみきっており、訴えにより、大韓航空の機長ら乗員は運航規則に従って領空侵犯をしないよう細心の注意を払う義務があったにもかかわらず、それを怠ったと主張している。そして、事故原因について故意の疑いは完全には否定していないものの、大筋では、ICAOの調査報告書の見解に沿った形で「重大な過失」を前面に押し出している。これは、ワルソー条約二五条の定める責任制限阻却事由のうち「故意」については、実際上問題にされることはないが、故意説が国際政治や軍事機密に絡み立証が極めて困難なこと、一方で、貨物に関してであるが、わが国でもワルソー条約に従い、「重大な過失」(故意に相当すると認められる過失⁽¹⁶⁾)を認めて責任限度を超える賠償支払いを認めた最高裁判決(昭和五十一年三月一九日)もあり、旅客についても「重過失」による十分な賠償を求め得るのではないかとの判断による。この場合、大韓航空の「重大な過失」の存在の拳証責任は、無限責任を主張する乗客遺族側が負担することになる。遺族が損害賠償請求を行使する際に、運送契約上の債務不履行による損害賠償請求ではなく、不法行為に基づく損害賠償請求をした場合でも、請求原因の如何にかかわらず、ワルソー条約二四条一および二項が適用される。運送人の責任に関する訴の裁判管轄についてのワルソー条約二八条の問題は、既に東京地裁に提訴がなされており、最高裁判決(マレーシア航空機事故、昭和五六年一〇月一六日)もあり、いずれも論争はない。結局、大韓航空の乗客・乗員に対する安全配慮義務についての論争がまたれるところとなろう。なお航空保険について、大韓航空は、撃墜された機体に二千五百万ドル、乗員二九名に一名当たり三万ドル、乗客と貨物を含め四億ドル、計四億三千八十七万ドルが掛けられており、既に全額支払われている。

- (1) 野上鉄夫「空商法論」五頁以下。
- (2) 野上鉄夫「空商法論」六頁、同教授は「…基本的にはアンカレッジ離陸開始時点における不堪航 unworthiness 状態にあるのではないか。堪空能力担保義務は、機体内部の物的装備の点検だけでなく、本命たる航空路の選択決定完遂の初段でのコンピュータ・データ・インプットの過失とどう material mechanical and Air-Transportation-Safety-systematical gross Negligence の疑いが濃い。」とわねてゐる。
- (3) 池田文雄「国際航空法概論」(「空法概論」)、「宇宙法」など。
- (4) 城戸正彦「空域主権の研究」。田岡良一「空域の領有権」空法第二号。
- (5) Lissitzyn, The Treatment of Aerial Intruders in Recent Practice and International Law, American Journal of International Law, vol. 47, No. 4 (1953) pp. 5-589.
- (6) "Some Legal implications of the U2 and RB-47 Incidents," AJIL, vol. 56 (1960); Hailbronner, K.: Der Schutz der Luft grenzen im Frieden, 1972; 城戸正彦「シマ25事件—軍用機の領空侵犯—」愛媛法学第一号(一九七八)一一四九頁。
- (7) Sheila, F. Macbrayne, The Right of Innocent Passage, The McGill Law Journal, vol. 1. No. 4 (1954—55) p.276.
- (8) R. Y. Jennings, International Civil Aviation and the Law, 22 B. Y. I. L. (1945) p.196; McNair, The Law of the Air, 2nd ed, (1953) p. 254.
- (9) Benzien, J.F.: Der unerlaubte Einflug von Luftfahrzeugen in fremdes Staatsgebiet in Friedenszeiten und seine Rechtsfolgen, 1982.
- (10) 城戸正彦「大韓航空機事件と国際法上の問題点」ジュリスト一九八三、一一、一五、一二頁以下。栗林忠男「大韓航空機墜落事件」法学教室No.三九。
- (11) William J. Hughes, Aerial Intrusions by Civil Airliners and the Use of Force, JALC vol. 45. No.3.
- (12) 池田文雄「民間航空機の安全確保とICAOの役割」ジュリスト一九八三、一一、一五、一八頁。

- (12) 落合誠一「国際的航空事故の補償システムと大韓航空機事故」ジュリスト一九八三・一一・一五、一二二頁以下。
- (13) Mankiewicz, Hague Protocol to Amend the Warsaw Convention, *The American Journal of Comparative Law*, 1956 p. 90.
- (14) 池田文雄「航空事故と賠償」法学教室 No. 20、一二三頁。
- (15) Lowenfeld and Mendelsohn, *The United States and the Warsaw Convention*, *Harvard Law Review* 1967, p. 497. 池田文雄「国際航空運送条約における責任制限の研究(1)(2)」国際法外交雑誌六六卷三号一頁、四号三三頁、藤田勝利「国際航空事故における旅客補償制度の一考察、(一) (二)」法学雑誌一七卷一号一頁、二号五三頁、四号九〇頁。
- (16) 高田桂一「故意・重過失による航空機事故と有限責任」空法二〇・二一合併号七二頁参照。故意に相当すると認められる過失の意義については、国により解釈が分れ、英米法系の国々では大陸法のような「故意」、「重過失」に相当する概念がないところから、条約二五条の責任制限阻却事由は、*wilful misconduct or default equivalent to wilful misconduct* と理解されている。また、大陸法系に属する国々では、「重過失」を意味すると理解されている。Schleicher = Reyman = Abraham, *Das Recht der Luftfahrt*, 3. Aufl., 1 Bd., S. 366.

おわりに

これまでの航空事故の原因探究で指摘されることに、安全最優先という基本的認識の不徹底、判断の甘さ、などがある。航空事故は、さまざまな要因が絡み合って発生する。これまでの安全対策は、常に事故を追いかけて行われてきた。事故原因の技術的推測の場合によくひきあいに出されるものに「ハインリッヒの法則」がある。大きな事故（アクシデント）の発生するまでには、その背景に二九件の小事故（インシデント）があり、さらにその前に三百件の小さなミスが繰り返されている、といわれるものである。航空事故にも、これはもちろん当てはまる。計器の

誤読、フラップの出し忘れといったミスが、大事故に結びついていく。裏を返すと、こうしたミスを徹底的に現認し、取り除いていけば、事故は防げることになる。ともかく航空に関する法制上の問題も今や甘い旧套墨守は棄てねばならない。それはもはや、航空技術水準の高度化に適應しないからである。これこそ、我々の果てしなき挑戦である。航空運送における安全配慮義務は、従来の民法、労働法などに関する学説・判例にあてはまらない空法分野の独自の問題が多い。航空運送人の安全配慮義務は私法上の問題として論究されていかねばならないが、観念論に終始することとは避ける努力を今後続けなければならないと痛感している。最後に、大学院で航空運送人の民事責任を御指導下さった勝本正晃博士、英米法を中心に今日も御指導下さっている水島廣雄博士をはじめ、空法学会の諸先生、とくに御著書、御論文をいつも参照引用させていただく池田文雄先生に満腔の感謝と学恩に深謝し、ここに敬意を表したい。