

# 博士學位論文審査要旨

2018年1月16日

論文題目： アメリカにおける国家賠償制度の構造と機能  
学位申請者： 近藤 卓也

審査委員：

主査： 法学研究科 教授 佐伯彰洋  
副査： 法学研究科 教授 田中治  
副査： 法学研究科 教授 尾形健

要旨：

本論文は、アメリカにおける国家賠償制度の構造と機能を明らかにし、もって国家賠償制度のあり方に関して、新たな知見や検討素材の獲得を目指すものである。

第1章では、わが国の国家賠償法に相当する連邦不法行為請求権法において、連邦公務員の裁量行為について同法の適用を除外している裁量免責条項を考察し、連邦裁判所が裁量免責条項を広範に適用する傾向にあることから、同法の救済手法としての役割は限定的なものにとどまっていることを明らかにしている。第2章では、連邦公務員個人の損害賠償責任を考察し、判例法上、連邦公務員個人に対して損害賠償請求訴訟を提起することを認める *Bivens* 型訴訟の動向を分析し、*Bivens* 型訴訟という訴訟形式が認められていることによって被害者救済が促進されていると考えることができると指摘している。第3章では、連邦不法行為請求権法に基づく損害賠償請求訴訟を提起する際に事前に連邦行政機関に対して賠償請求を行わなければならないとする同法の定める行政上の賠償請求制度を考察し、この制度が問題点はあるものの実効的に機能していることを指摘している。第4章では、民営化現象における損害賠償問題について、民営刑務所の領域を素材にして考察し、アメリカの国家賠償制度が少なくともこの領域においては最低限の権利救済を保障していることを明らかにしている。終章では、アメリカの国家賠償制度について、複数の救済手法が合わさった「複合型」国家賠償制度と特徴づけた上で、従来わが国において指摘されてきたほど不完全な制度とは言えず、一定の被害者救済機能を有していると指摘し、それぞれの救済手法をめぐる議論が、わが国の問題を検討する際にも示唆的であると結論づけている。

アメリカの国家賠償制度については、従来、被害者には冷淡な制度であるとされてきたことから、先行研究が乏しい領域であったが、本論文は、これまでの法改正や判例を緻密に分析し、近時の動向を踏まえて、従来よりもより積極的な評価が可能であると主張しており、アメリカの国家賠償制度の再評価を試みたものとして、学界に寄与するところが大きい優れた研究であると評価できる。よって、本論文は、博士(法学)(同志社大学)の学位を授与するにふさわしいものであると認められる。

## 総合試験結果の要旨

2018年1月16日

論文題目： アメリカにおける国家賠償制度の構造と機能

学位申請者： 近藤卓也

審査委員：

主査： 法学研究科教授 佐伯彰洋

副査： 法学研究科教授 田中治

副査： 法学研究科教授 尾形健

要 旨：

審査委員は、2018年1月16日(火)午後5時から6時まで光塩館第1共同研究室において、総合試験を行った。まず学位申請者から、本論文の問題意識、概要について説明を受け、その後、審査委員と学位申請者との間で質疑応答を行ったが、学位申請者は、審査委員からの多岐にわたる質問に対して終始誠実かつ的確に応答し、このテーマについて深い学識と理解を得ていることを示した。また学位申請者は、本論文の執筆に際し、多くのアメリカの判例や論文等を資料として用いており、本論文の叙述内容及び上記質疑応答に照らして、学位申請者が外国語(英語)の能力を十分に有していると判断した。

よって、総合試験の結果は合格であると認める。

# 博士學位論文要旨

論文題目： アメリカにおける国家賠償制度の構造と機能  
氏名： 近藤 卓也

## 要旨：

本稿は、アメリカにおける国家賠償制度の構造と機能を明らかにし、もって国家賠償制度のあり方に関して、新たな知見や検討素材の獲得を目指すものである。わが国の国家賠償制度は、その殆どを国家賠償法に依っており、少なくとも被害者救済という点では十分な機能を有しているように思われるが、理論上は、国賠責任の守備範囲、公務員の個人責任、民営化事案における損害賠償責任の帰属など、なお議論の余地がある。他方、アメリカにおいては、連邦政府に対する損害賠償請求訴訟、連邦公務員に対する損害賠償請求訴訟、行政上の賠償請求制度といった複数の救済手法が合わさって国家賠償制度が構築されている。仮にわが国の国家賠償制度を、救済手法が国・公共団体に対する国賠訴訟にほぼ単一化されているという点に着目して「単一型」国家賠償制度と呼ぶとすれば、アメリカのそれは「複合型」国家賠償制度とも呼称しうる構造となっている。国家賠償の枠組みを検討するうえでは、このような制度設計の大きく異なるアメリカの国家賠償制度を分析することが有益であると思われる。

第1章では、わが国の国家賠償法に相当する連邦不法行為請求権法 (Federal Tort Claims Act, 以下 FTCA とする) における裁量免責条項 (discretionary function exception) を中心に、連邦政府の損害賠償責任を考察した。同条項は、連邦公務員の裁量行為について FTCA の適用を除外するものであり、その適用範囲を明らかにすることが連邦政府の損害賠償責任を画定するうえで重要な作業となる。1991年の Gaubert 判決以降、連邦裁判所は裁量免責条項を広範に適用する傾向にあることから、FTCA は被害者救済よりも権力分立原則の維持に重点を置いた救済制度であって、救済手法としての役割は限定的なものにとどまっているといえる。ただし、近時の下級裁判所の動向に目を向ければ、さまざまな観点から、その適用範囲を限定しようとする試みがなされている。そうすると、今後の展開によっては、FTCA が被害者救済の方向に大きく舵を取ることにも十分考えられる。アメリカの国家賠償制度における FTCA の役割を見極めるにあたっては、今しばらくその動向を注視する必要があると思われる。

第2章では、連邦公務員個人の損害賠償責任を考察した。アメリカにおいては、判例法上、連邦公務員個人に対して損害賠償請求訴訟を提起することが認められている (Bivens 型訴訟の法理)。Bivens 型訴訟は制定法上に根拠を有するものではないため、その事案においては、いかなる場合にこのような救済手法が認められるかが中心的な争点となる。この点につき、当初の連邦最高裁判所判例は、Bivens 型訴訟の射程を拡大していったが、その後、縮小傾向に転じる。そして、2007年の Wilkie 判決においては、そのような連邦最高裁判所の消極的態度に拍車をかけるような判断がなされた。この傾向は、現在まで継続している。そうすると、アメリカにおいては連邦公務員の個人責任に関して判例上損害賠償が認められているにもかかわらず、事実上は有名無実化しているとの結論が導かれるようにも思われるが、他方で、実態において、Bivens 型訴訟は連邦公務員の行為を争うその他の訴訟類型と比較しても救済面で遜色のないものであるとの指摘がなされている。さらに、賠償や和解の場面においては連邦行政機関が補償を行っているという制度運用も注目される。これらの点に鑑みれば、Bivens 型訴訟については、連邦最高裁判所の消極的態度ゆえに、表面上はその存在意義が疑問視されるものの、実際上は、Bivens 型訴訟という訴訟形式が認められていることによって被害者救済が促進されていると考えることができる。

第3章では、行政上の賠償請求制度を考察した。FTCAは、同法に基づく損害賠償請求訴訟を提起するにあたっては、事前に連邦行政機関に対して賠償請求を行わなければならないと規定している（行政上の賠償請求前置主義）。同制度は、とりわけ1966年の改正によって前置主義が導入されて以降、アメリカの国家賠償制度において重要な役割を担っている。しかし、その運用にあたっては、少なからぬ問題を内包している。仮にこれらの問題点ゆえに、行政上の賠償請求制度が機能不全に陥っているとすれば、被害者救済が大きく減退することになる。本章では、とくに賠償請求の通知問題と請求額の増額問題を取り上げたが、それぞれの事案において、その解釈手法には多少のばらつきがあるものの、総じて連邦裁判所は、行政上の賠償請求制度の有用性を損なうことなく、被害者救済に資するかたちでの解決を志向していることが明らかになった。現状、行政上の賠償請求制度は実効的に機能していると結論付けることができるように思われる。

第4章では、アメリカにおける民営化の代表例であり、かつ判例の蓄積も豊富な刑務所の事案を素材に、民営化現象における損害賠償問題について考察した。民営刑務所における被収容者の権利侵害について、制定法上の救済手法には少なからず限界があるため、判例法上の救済手法であるBivens型訴訟を利用できるかが模索されてきた。近時においては、専ら民営刑務所の職員に対してBivens型訴訟を提起できるかが争われていたが、2012年のMinneeci判決は、州不法行為法が利用できることを理由にBivens型訴訟の提起を否定した。したがって、現在、民営刑務所における権利侵害については、刑務所の運営企業および職員のいずれに対してもBivens型訴訟を提起することはできず、州不法行為法に基づく損害賠償請求訴訟によって救済を求めることが適当であろう。しかし、州不法行為法は各州によってその内容が異なるため、救済に冷淡な州の民営刑務所に収容された場合には、そこで被った損害について救済を得られないといった事態が生じかねないが、このような場合には、Bivens型訴訟の提起が認められる余地があると考えられる。以上の分析を踏まえれば、アメリカの国家賠償制度は、少なくとも民営刑務所の領域においては、最低限の権利救済を保障している点で民営化現象に対して一応の反応を見せていると考えられる。

終章では、本稿の議論を総括したうえで、そこからいかなる示唆を得ることができるかを検討した。通常、連邦政府の活動によって損害を被った市民は、FTCAに基づく損害賠償請求訴訟とBivens型訴訟の両方を提起しており、かつ、行政段階で解決が図られるケースも多いというのであるから、アメリカの国家賠償制度については、複数の救済手法が合わさった「複合型」の構造となっていると整理したうえで、その機能を分析する手法がより実態に即していると考えられる。そして、各章で検討したとおり、これらの救済手法はそれ自体単独では十分とはいえないまでも、それぞれが被害者救済に向けて実効的に機能している（あるいは、その兆候が窺える）と評価することができる。これらを総合すると、アメリカの国家賠償制度は、従来わが国において指摘されてきたほど不完全な制度とは言えず、一定の被害者救済機能を有しているものと思われる。

最後に、わが国の国家賠償における解釈論・立法論への示唆というかたちで、アメリカの国家賠償制度に特有の現象を指摘すると、第1に、アメリカにおいては、裁量免責条項に関連して、国家賠償における裁量論が活発に議論されている。これに対して、わが国においては、主として取消訴訟の領域で裁量論が展開されており、国家賠償の領域においてはその理論が援用されているにすぎない。しかし、国賠訴訟と取消訴訟が根本的に異なる性格を持つ救済制度であることを踏まえれば、国家賠償の領域においても、独自の理論形成を試みる必要があるのではないか。この点で、アメリカにおける議論の蓄積は参考になると思われる。

第2に、Bivens型訴訟自体については、結論としてその提起を否定したものも含め、判例上、きわめて実効的な救済手法として受け止められており、公務員の個人責任を認めることによるデメリットはほとんど論じられていない点が注目される。また、Bivens型訴訟という訴訟形式が利用可能であることによる救済の促進や連邦行政機関が支払いを肩代わりすることによる補償

の充実化といったアメリカにおける実証的な研究の成果は、今後、公務員の個人責任を議論するうえで示唆的であるように思われる。

第3に、アメリカにおいては、連邦政府に対して損害賠償請求訴訟を提起するにあたって、事前に行政上の賠償請求を行うことが義務化されており、和解をはじめとする訴訟外での紛争解決を図る機会が制度的に担保されている。わが国においても、国賠訴訟における和解は一定数なされていると思われるが、訴訟にかかる時間的、経済的、心理的負担の解消や裁判所の負担軽減といった効用も踏まえれば、行政上の賠償請求制度という発想は、わが国においても立法論として十分検討に値するものと思われる。

第4に、アメリカにおいては、連邦の民営刑務所において損害が発生した場合、(訴訟形式は別として) その賠償責任の主体は専ら私人であって、連邦政府には一切帰属しない。「公権力の行使」概念を出発点として賠償責任の主体を判断するわが国の国家賠償法の理論においては、民営化の事案で行政主体が全く賠償責任を負わないとの結論は受け入れがたいであろうが、民営化領域における一義的な責任は私人が引き受けるべきとの命題は、この分野における損害賠償問題の帰結としてあり得るところ、その検討過程では、官民を明確に区別するアメリカ法の考え方が指針になると思われる。

もっとも、本稿によるアメリカの国家賠償制度の分析はなお十分ではない。さしあたり、①アメリカの国家賠償領域における権力分立の具体的内容とそれが通用する理由の究明、および②州不法行為法の分析が今後の課題になると思われる。