

資 料 英米判例研究 (17)

## ネグリジェンス法の動揺

—マーフィー事件判決によるアンズ事件判決の否定—

早稲田大学英米判例研究会

(代表 矢頭 敏也)

はしがき

- 第1 地方当局が建築条例または規則の遵守を確保するための行為に  
 関して地方当局に課せられる私法上の注意義務の範囲について、  
 アンズ事件判決は正しい判断を下したものではないとした事件  
 (マーフィー事件貴族院判決)
- 1 本件の事実関係並びに第一審および控訴院判決
  - 2 当事者(最終上訴)の主張
  - 3 貴族院における争点および判決
  - 4 判決の要旨
- 第2 解説
- 1 本判決の理論構造
  - 2 評釈
  - 3 マーフィー事件貴族院判決の影響および今後に残された問題点

は し が き

この判例研究会は、早稲田大学大学院法学研究科において私が担当する英米法講義の中で取り上げた判例を対象として行なわれたものである。

本稿は、参加した諸君それぞれが行なった報告および討議を素材とし、資料として役立つことを目的として、マーフィー対ブレントウッド地区会事件の概要を紹介し、さらに、この事件判決を論評する法律雑誌のコメントに主として基づく解説を加えたものである。佐野隆君が全体をとりまとめた原稿に、最後に矢頭が目を通して作成された。

われわれは、これまで、英米不法行為法における不法行為類型の一つである

「ネグリジェンス」成立の第一要件である「法律上の注意義務」の存否について、いくつかの主要な判例を研究対象として取り上げて紹介してきた（矢頭『英米不法行為判例研究』1988，早稲田大学比較法研究所叢書 17。『過失による「ナーヴァス・ショック」に対する賠償責任』，比較法学，第23巻第1号，175頁以下，1990。『ネグリジェンスにおける注意義務存否の決定——アンズ事件判決における二段階基準への疑問——』，比較法学，第25巻第1号，75頁以下，1992）。それらの中では、「隣人原則」を定立した *Donoghue v. Stevenson* [1932] A. C. 562，「二段階基準」を定立した *Anns v. Merton London Borough Council* [1978] A. C. 728 を出発点として，右の「二段階基準」が適用されて，注意義務の範囲を拡大する傾向を現わしたと思われるいくつかの判例を紹介した。さらに，続けて，1984年以降「二段階基準」の適用をしばらく込んで行く判例をフォロー・アップした。そして，前掲「ネグリジェンスにおける注意義務存否の決定——アンズ事件判決における二段階基準への疑問——」の「はしがき」の最後に，「ところで，判例の動きは急で，貴族院は，1990年7月26日に，マックイ大法官（Lord Mackay of Clashfern L. C.）以下7名の裁判官の一致した意見により，1966年7月26日の貴族院『裁判慣行に関する宣言（司法的先例）』に基づいて，*Murphy v. Brentwood District Council* [1991] 1 A. C. 398事件において，『二段階基準』を確立した前掲アンズ事件判決から『離れ』（depart），アンズ事件判決が従った *Dutton v. Bognor Regis Urban District Council* [1972] 1 Q. B. 373事件控訴院判決を『無効にする』（overrule）判決を下した。」と述べて，右のマーフィー事件については，次回紹介することを予定したが，それを実行したのが本稿である。

ところで，ネグリジェンス法における注意義務存否の決定の問題は，マーフィー判決によって解決されたのでは決してないであろう。これからの動きをフォロー・アップして行かなければならないことは言うまでもない。

なお，望月礼二郎教授が，前に紹介した『ネグリジェンスの構造・再論』（社会科学研究，第42巻第1号，1990）に続いて，『ネグリジェンスの構造・再論・補説』（現代社会と民法学の動向（加藤一郎古稀記念）上441頁以下，1992，有斐閣）を発表されて，マーフィー判決を通して，ネグリジェンスについて鋭い見解を述べられていることを付言しておきたい。

（矢頭敏也）

**第1 地方当局が建築条例または規則の遵守を確保するための行為に関して地方当局に課せられる私法上の注意義務の範囲について、アンズ事件判決は正しい判断を下したのではないとした事件**

*Murphy v. Brentwood District Council*

第一審 高等法院 1988年2月25日判決 (原告勝訴)。

上訴審 控訴院民事部 1989年12月21日判決 (上訴人 (被告) の上訴棄却)。  
[1991] 1 A. C. 398.

最終上訴審 貴族院 1990年7月26日判決 (上訴人 (被告) の上訴認容)。  
[1991] 1 A. C. 398.

1 本件の事実関係並びに第一審および控訴院判決

(1) 事実関係および第一審

原告マーフィーはブレントウッド地区内にあるヴァインウエイ38番にある家の住民であった。当該家屋は、ABC ホームズ社によって1969年までに建設された約160戸からなる住宅団地の1戸である。ヴァインウエイ36番および38番は、2軒1棟からなるいわゆるセミ・ディタッチト・ハウスで、コンクリート製のラフト基礎の上に盛土をして建造されたものであった。このラフトはグラハム・ラドキンス・アソシエイツという土木技術会社によって設計された。その設計は、1936年公衆衛生法 (Public Health Act 1936) 第64条に基づく承認を得るため、被告ブレントウッド地区会に提出された。同地区会の建築監督職員の中には、当該設計の適合性を判断できる資格を有する者がいなかった。そこで同地区会は、請負人であるS・Dメイヤー商会に助言を求めた。彼らの助言は、当該設計は諸々の条件に適合しており適切に承認するというものであった。ブレントウッド地区会は、その助言に従って、1969年1月1日にその設計を承認した。

原告は、1970年にABC ホームズからヴァインウエイ38番を購入し、そこに居を定めた。1981年以降、家の内壁に重大な亀裂が現われ始めた。さらに、芝生に濡れた箇所が現われた。原告は家の前に穴を掘りラフト基礎の一部を露出させた。原告はラフトに亀裂が生じているのを発見した。そこで原告は彼の保険会社に連絡をとった。保険会社は顧問技術者に調査をさせた。この調査により、コンクリートラフトが不等沈下し歪みが生じ亀裂ができたことが明らかになっ

た。1985年7月、居間の暖房器具に引かれているガスパイプに亀裂が生じたので、原告は48ポンドの費用をかけてガスパイプを交換した。また、排水本管に通じている下水管にも亀裂が生じており、基礎の中に漏水していることも発見された。

ヴァインウエイ36番に住む原告の隣人もまた、沈下によってその家屋に損害を被った。そして、彼の保険会社を相手取って請求を行なった。しかし、責任は認められなかった。従って、原告の隣人は、2軒の家の共同の構造部分の修繕工事の費用を何ら負担することができなかった。原告の保険会社は、修繕工事にかかる費用全額を払おうとはしなかった。そこで原告は家を売りどこかよそへ越すことに決めた。原告は、1986年7月、30,000ポンドで構造上の欠陥を知る建築業者にその家を売った。建築業者は、その後何らの修繕工事を施すことなく、家族と共にその家に居住している。欠陥がなければその家の価値は当時65,000ポンドであったと合意した。原告の保険会社は、沈下による損害を理由とする原告の請求に対して、35,000ポンドを原告に支払った。当該家屋の基礎を修繕するには45,000ポンドほどの費用がかかるであろうという証拠があった。1983年9月に開始された訴訟手続きの中で原告が被告地区会を相手取って請求した損害賠償金は、前記35,000ポンドに加え、ヴァインウエイ38番の家屋を売却し新居を購入し引っ越す際にかかった3,631ポンド25ペンス、新居でカーペットを直すのにかかった98ポンド、そして、亀裂の入ったガスパイプを取り替えるのに費やした48ポンドであった。

第一審は E. ルイス (Esyr Lewis) 判事により審理された。同判事は判決の中で以下の事実認定をした。(a)当該コンクリートラフトの設計は、十分な鋼鉄製の補強材が備わっていないという欠陥を有し、それ故、当該敷地には相応しくないものであった。(b)メイヤー商会は有能な技術者であり、その技術と経験に対して被告地区会は信用を置くことができた。(c)メイヤー商会は、当該コンクリートラフトの設計が当該敷地に相応しいものであることを承認したことについて過失があった。(d)その欠陥のある設計の結果として、ラフトに亀裂が生じ歪みが生じるようになったために不等沈下が起り、そして、亀裂が壁に何か所か生じ、ガスパイプおよび下水管が破損した。(e)今後起りうる沈下の総量がたとえ少量であるにせよ、将来散発的に予測不可能なラフトの沈下が生じるであろう。(f)ガスの本管が破損するかもしれず、また、水道管も破損して、水が電気系の設備に漏れていくかもしれないという危険があった。この危険は、破損した下水管から基礎へと汚水が流れ込むこととあいまって、家屋の居住者

の健康および安全に対する差し迫った危険を構成した。

これらの事実認定に鑑みて、第一審裁判官E. ルイス判事は、被告地区会は、アンズ対ロンドン・マートン市会事件（Anns v. Merton London Borough Council [1978] A. C. 728）判決における原則に基づいて、ネグリジェンス上原告に対して責任がある、と判示した。さらに同判事は、コンクリートラフトの設計の適合性を考慮する際に合理的な注意を払うという地区会の義務は、請負人である有能な顧問技師の助言を得てその助言に依拠することで果されるものではない、と判示し、原告の主張を認めた。同判事は、損害賠償金として、欠陥のための住宅価格の減額分35,000ポンド、住宅売却時に費やした3,631ポンド25ペンス、カーペットの張り替え費用98ポンドおよびガスパイプの取り替え費用48ポンドの合計38,777ポンド25ペンスと7,173ポンド75ペンスの利息を認めた。被告上訴。

(2) 控訴院判決（上訴棄却、全員一致。フォクス、ラルフ・ギブソン、ニコルス各判事（Fox, Ralph Gibson, Nicholls L. JJ.））

被告地区会は、顧問技術者が請負業者であっても、顧問技術者の過失について責任がある。何故なら、1936年公衆衛生法第64条は地区会に対して、住宅に居住する者の安全または健康に対する侵害を避けるよう住宅が適切に建築されることを確保すべき義務を課しているからであり、この義務はその履行を外部の顧問技術者に委嘱することで地区会が果たしうる義務ではないからである。従って、地区会は原告に対して注意義務を負っており、原告の住宅の欠陥あるラフト基礎の設計を承認した際に、その注意義務に違反した。

被告地区会の注意義務違反の結果として原告が被った損害、すなわち、ラフト基礎の欠陥から生じる不等沈下による住宅に対する損害は、ガスパイプおよび排水管を破損させるという危険があり、健康および安全に対する差し迫った危険を生じるものであった。従って、原告には、被告地区会の注意義務違反を理由に、地区会を相手方とする有効な訴訟原因が存在する。さらに、このような訴訟原因は、健康および安全に対する現在のまたは差し迫った危険が存在した時点で発生する。

地区会の注意義務の範囲は、地区会が承認した設計に従って建てられた家屋に住む者の健康および安全に対する危険を避けることであるから、原告が得ることができる損害賠償金は、亀裂が生じた壁や破損したパイプといったラフト基礎の欠陥から有形的に生じたものを修繕することに限られず、健康および安全に対してもはや危険でない状態にまで住宅を修繕するために損害の根底に

る欠陥を直すことにまで及ぶ。

欠陥に関連して得ることができる損害賠償金の通常の算定基準は、このような欠陥を直す費用であるが、その修繕工事を行なうことが実際的ではない場合には、その工事費用は住宅所有者が現実に被った損失を必ずしも反映しておらず、従って、このような状況においては、損害賠償金の適切な算定基準は、健康および安全に対する危険が存在することにより生じる住宅価格の減額分である。本件原告は、基礎の修繕に必要な工事をなすことができないので、原告が住宅を売却することは理に叶っており、住宅価格の減額分が損害賠償金の適切な算定基準である。

被告は控訴院の上訴許可を得て貴族院に上訴した。

## 2 当事者（最終上訴）の主張

### (1) 上訴人（被告）側の主張

本件上訴では以下の点が争点となる。(1)地方当局が1936年公衆衛生法に基づく建築監督の点で公法上の機能を果たす際に注意を欠いた結果として損害を被った個人に対して、当該地方当局は私法上の注意義務を負っているのか、そして、どの範囲まで負っているのか。(2)そのような義務が負わされうる範囲で、(a)原告が得ることができる損害賠償金の中には建物の欠陥を直す費用が含まれるのか、(b)欠陥が発見され修繕可能となったなら、そのような欠陥を健康または安全に対する差し迫った危険を構成するものとみなしうるのか、(c)そのような欠陥を直す費用は、財産に対する損害と分類されるのか、経済的損失と分類されるのか、(d)建物のような複合的構造物 (complex structure) の場合、一箇所が存在する欠陥により他の箇所に生じる損害を修繕することを理由として、占有者が損害賠償金を得ることを可能とするために、一箇所を他の箇所と区別することが可能か、(e)欠陥が直されておらず、直す意思がない場合に、原告には損害賠償金を得る権利が有るのか、そして、原告には住宅の価格の減額分を得る権利が有るのか。(3)地方当局は(注意義務を負っているとして)、名声があり有能な請負技術者と契約することで、そのような義務を果たすことができるか。(4)第一審裁判官は、住宅の欠陥が健康または安全に対する差し迫った危険を生じるものであると認定することができるのか。以上の点が争点である。

争点(1)について、ダットン対ボグナー・リージス都市地区会事件判決(Dutton v. Bognor Regis Urban District Council [1972] 1 Q. B. 373)において控訴院

は、地方当局は（自己の住宅を売却する以前の）原告の立場にある者に対して義務を負っていると判示した。同判決はアンズ対ロンドン・マートン市会事件（Anns v. Merton London Borough Council [1978] A. C. 728）において貴族院により認容された。これらの判決は、D&F 不動産会社対英国国教会財務委員会事件（D. & F. Estates Ltd. v. Church Commissioners for England [1989] A. C. 177）において貴族院判決で示されたように著しい変則を呈している。

アンズ事件判決から以下の原則が導きだされる。(a)1936年法第2編に基づく地方当局の権限および義務は私法上ではなく公法上に限られる。(b)ある状況では、公法上の権限および義務の他に、個人に対する私法上の義務が課せられ、従って、個人が民事裁判において損害賠償請求訴訟を提起できる場合がある。(c)そのような義務はコモン・ロー上の義務であり、それ以上でもそれ以下でもない。(d)この注意義務の存在には、制定法により創り出されるものが義務であるとか権限であるとかは無関係である。つまり、コモン・ロー上の注意義務はいずれの場合にも存在する場合がある。(e)欠陥ある基礎に関連して、欠陥を生じさせた主たる落度がある建築業者が責任を問われない場合に、地方当局に責任を課すことは不合理となる。(f)欠陥ある土地建物の建築者および建築技師といった専門家は、身体傷害を被った者に対してネグリジェンス上責任を負う場合があるし、建築者が所有者であるということで責任を免れることはない。(g)建築者の不注意な行為に対しても、製造者の不注意な行為に対しても同一の準則が適用され、ダナヒュー対スティーヴンソン事件判決（Donoghue v. Stevenson [1932] A. C. 562）で確立された原則は、危険な建物にも危険な動産にも同様に適用される。

アンズ事件判決以降、ウィルバーフォース判事の意見を決定的性格を有するものであると扱い、その二段階基準をすべての事件で適用しようとする傾向があった。さらに、その第一段階の基準は誤って解釈され、侵害の予見可能性それ自体で注意義務の存在を立証するのに十分であることを意味しており、そのような義務を制限するのは政策的考慮事由だけである（第二段階）、と考えられていた。しかし、貴族院によりこれらの考えが誤りであることが指摘されている。現在では、「近接性」の基準は、ダナヒュー対スティーヴンソン事件判決においてアトキン判事により説明された原告と被告との間の必要な関係の全概念を含む、一つの複合的基準であることが明確に確立している。

経験により、貴族院がアンズ事件で誤りを犯したことおよび同事件判決にはもはや従うべきでないことが示されている。サザーランド県会対ヘイマン事件

(Council of the Shire of Sutherland v. Heyman (1985) 157 C. L. R. 424) におけるオーストラリア連邦最高裁判所の推論参照。さらに、アンズ事件では貴族院は1972年欠陥住宅法 (Defective Premises Act 1972) の規定を検討することを求められていなかった。同法で国会は欠陥住宅に関連する責任を建築者に課した。このような責任は、アンズ事件判決の結果地方当局に負わされていると判示されている責任よりも、遙かに限定されている。コモン・ローは、建築監督機能を行使する地方当局に、建築者に対するよりも広範な義務を課すべきではない。従って、アンズ事件判決に反して、一般に地方当局は1936年法に基づいて公法上の建築監督機能を行使する場合には、私法上の注意義務を負っていない、と判示することを貴族院に求める。

政策上の問題として、このような責任を地方当局に対して課すべき理由はない。ほとんどの住宅所有者は、損害に対する保険をかけている。大部分の訴訟は保険会社間の争いである。アンズ事件判決の結果、地方当局の、従って、納税者たる住民の保険支払額が増加した。

争点(2)(a)について、アンズ事件判決の効力は、建物における欠陥が身体傷害あるいは欠陥ある建物以外の財産に対する損害を引き起こす事件に限定されるべきである、と貴族院は判決すべきである。原告が得ることのできる損害賠償金についてアンズ事件判決で述べられた意見は傍論である。欠陥ある建物自体を修繕する費用を損害賠償金に含めることはアンズ事件判決で根拠となっている理由付けに反することである。

注意義務は抽象的には存在しえない。注意義務は特定の人（あるいは特定の種類の人達）を対象として負わされなければならない、そして注意義務とは特定の型の損害を生じさせないことでなければならない。アンズ事件において判断が示された二つの法的先決事項は、(a)被告地区会は、何らかのあるいは注意深い検査を行なう義務を、さもなければ、建物が計画に従って完成されることを確保する義務を、原告に対して負っていたか、(b)もし負っていたのなら、出訴期限法の目的にとって、原告の訴訟原因は何時発生したか、であった。第一の点で検討された主たる問題は、制定法が地区会に行為権限を与えているにすぎない場合、コモン・ロー上の注意義務が負わされうるかということであった。この文脈では、損害賠償金の対象となる損害の性質については検討されなかった。そのような問題は出訴期限の問題との関連において検討されたにすぎなかった。

アンズ事件において貴族院は、動産と不動産との間の区別は支持することは

できないというダットン事件控訴院判決のデニング記録長官判事の意見を全員一致で受け入れた。この結論に至る際、アンズ事件における貴族院およびダットン事件における控訴院は、コモン・ローでは動産の欠陥を直す費用を不法行為において賠償請求することは認められていないということを見逃していた。そのようなことは品質の保証と等しくなるであろう。そのような保証は不法行為においてではなく契約において生じる。この区別は他のほとんどのコモン・ロー法域において維持されている。従って、不動産と動産を同一視するのであれば、建物を修繕する費用は不法行為においては回復しえないという結論に至るべきであった。

現在では D&F 不動産会社事件において貴族院が、これらの状況における建築者は建物の欠陥を直す費用について不法行為上の責任を負うものではなく、この点に関して建築者は法的には製造業者と同じ立場にある、と判示している。従って、アンズ事件判決およびダットン事件判決の根底をなしている理由付けは現在では葬り去られている。これら両事件において、以前には存在すると考えられていなかった注意義務を地方当局にまで拡大し、建物に関する法と動産に関する法を同一化しようとしたのではあるが、動産に関して（そしてその後建物に関して）負っている義務の範囲を新たな損害の項目を含むまで拡大しようとしたものではない。さらに、欠陥を生じさせた主たる落度がある建築者、建築技師やエンジニアが免責される状況で地方当局に対して建物の欠陥に関する責任を現在課すことは、アンズ事件判決当時にそうするよりも、不公正でないわけではない。

欠陥ある製品自体に対する損害を理由に不法行為上原告は損害賠償金を得ることはできないというコモン・ロー上の原則は、製造物責任に関する EC 委員会命令（85/374 E. E. C.）に従って1987年消費者保護法（Consumer Protection Act 1987）を制定した際、国会によって認められた。

争点(2)(b)について、アンズ事件においては、1936年法第2編は建物の所有者および占有者の健康および安全のために制定され、訴訟原因は「建物の状態が建物を占有する者の健康あるいは安全にとって現在のあるいは差し迫った危険が存在する状態である時に」だけしか生じない、と判示された。サザーランド事件でブレナン判事は、「不法行為責任は生じた損害を理由とするものであり、単に予見可能あるいは脅かされている、あるいは、差し迫った危険を理由とするものではなく」、「損害が加えられるまでは責任は生じえない」と指摘した。損害を生じさせるかもしれない、あるいは、生じさせそうでさえある、建物の

欠陥は、それが発見されるとすぐに危険ではなくなる。欠陥を直すことができる。大変に危険な欠陥のため直しえない場合でさえ、占有を止め建物を壊すことで危険を除去できる。

ダットン事件でデニング記録長官判事が「不可能な区別」と述べたことは、それでも法なのであり、それはまさにダナヒュー事件貴族院判決で下されたことである。中間検査の可能性が責任を排除するであろう。さらに、損害が生じる以前に欠陥を発見することで責任が排除されなければならない。カラン事件 (Curran v. Northern Ireland Co-ownership Housing Association Ltd. [1987] A. C. 718) でブリッジ判事は、損害が生じる以前には発見できないし直しえない隠れた欠陥が過失により作り出されたということがアンズ事件の判決理由にとって重要であった、と述べている。

争点(2)(c)について、本件のような事件において被る損害は、適切に分析すれば、単なる経済的損失にすぎない。欠陥のために建物は、欠陥がなかった場合よりも価値が低いのである。所有者または賃借人が住宅を手に入れる以前に構造上の欠陥は存在しており、欠陥を知らずに取得したのである。従って、住宅の実際の価値より多く支払っているため、その損失は経済的損失である。アンズ事件で責任を負わせることになった出来事は、建物に対する損害ではなく、身体的安全または財産に対する予想される損害という危険を作り出したことであり、この危険に気付くことにより所有者は危険を回避するために金銭を費やすのである。これは身体または財産に対する侵害に関連しない純粋に経済的な損失である。

争点(2)(d)について、D&F 不動産会社事件でブリッジ判事およびオリヴァー判事が示したことは、建物の構造に対する損害に関する損害賠償をダナヒュー事件判決に一致して論理的に説明できるかもしれない唯一の仮説は、建物を複合的な構造物として扱い、その複合的な構造物の他の構成部分を、損害を生じさせた欠陥ある部分とは異なる財産の別個の部分として扱うことができるか、というものであろう。複合的構造物という概念が、不動産に適用されるのであれば、理論上、動産にも適用されなければならない。いくつかの部分から構成されていない動産は極めて少ない。ジンジャービール1本でさえ少なくとも2つの構成部分から成っている。内容物のジンジャービールをビンに対して損害を与えようとみなすことは非現実的ではあるが、その逆は確かに考えられる。包装と内容物は別個なものであり、包装は内容物を最初の状態のままにして内容物から外されることを意図して作られている。これとは逆に、建物に組み込

まれている材料は容易には分離しえない。さらに、国会は1987年消費者保護法に基づく責任に関して複合的構造物概念を拒絶した。複合的構造物概念を不法行為法の領域に持ち込むことの弊害は極めて多大なため、このような概念は拒絶されるべきである。

このような概念が採用されるなら、欠陥ある基礎が建物の他の部分に対して生じさせる唯一の関連ある損害は、ガスパイプに対する損害であり、この損害は48ポンドの費用をかけて直されている。従って、原告が得ることのできる損害賠償金はこの額に限定される。あるいは、他のパイプに将来生じるかもしれない損害を修繕するために将来費やす費用を賠償請求できるのであれば、それは固定結合具の替りに可動結合具を設置する費用に限定されるべきである。

争点(2)(e)について、欠陥は未だに直されていない。「差し迫った侵害の危険」は依然存在している。身体傷害を理由とする購入者による訴訟はおそらく同意の抗弁を受けるであろうが、建物における危険による侵害を被った者による地区会を相手とする訴訟には抗弁はなしえない。地区会が原告に対して損害賠償金をすでに支払っているという事実により因果関係の連鎖を断ち切ることはできない。さらに、購入者が第三者に対して欠陥の存在を知らせることなしに市場価値満額で住宅を売却するのであれば、当該第三者は、後に欠陥を発見した場合に、地区会を相手取ってアンズ事件型の主張をなすことが十分できよう。地方当局は、例えば、構造上の欠陥から生じている制定法上のニューサンスの原因を除去するよう所有者に要求する権限を有しているが、この権限が本件住宅における様な欠陥にまで及ぶことはないであろう。従って、インヴェスターズ事件判決（*Investors in Industry Commercial Properties Ltd. v. South Bedfordshire District Council* [1986] Q. B. 1034）においてスレード判事が述べた、欠陥を直すための費用を賠償請求する占有者の権利は、占有者が「そうした」かにかかっている、ということは正しいのである。欠陥が直されていないまま賠償請求を認めることは、制定法の目的に反する。

さらに争点(1)および(2)について、アンズ事件判決で何が判決理由で何が傍論であるかを識別することは容易ではない。ウィルバーフォース判事は、損害を義務との関連の文脈では検討しなかった。財産それ自体に対する損害を理由に賠償責任を認めることは、通常原則から生じるものではない。これらの要因のどこまでがウィルバーフォース判事による判決の判決理由であるかは明確ではない。この部分は傍論であるように思われる。

アンズ事件でウィルバーフォース判事が示した問題は一般的な問題であっ

た。つまり、地方当局は建築工事期間中の検査に関して将来の占有者に対して何らかの義務のもとにあるのか、というものであった。そのような問題に対しては積極的・肯定的な答えを出すことができない。言いうる答えは、「多分、一定の事柄に左右される」というものである。否定的な答えならなしうる。「そのような義務はいかなる状況でも生じえない。」この問題の中心点はまさに損害の型である。アンズ事件判決とグットン事件判決の間で、この点を検討した事件は存在しない。

グットンおよびアンズ両事件判決の根底をなしている原則は、ダナヒュー事件判決における諸原則は動産および不動産双方に等しく適用される、というものである。しかし、ダナヒュー事件は、顕在している欠陥についてではなく、隠れた欠陥に関する事件であった。侵害を被った者から隠れている欠陥が存在する、ということが重要である。

貴族院には賠償の対象となる損害の型についての法を拡大する意図があったということは、アンズ事件判決では示されていない。アンズ事件における貴族院の考えでは、適用している法はその時点では法であった。拡大は横風によってなされるべきではない。動産と不動産は同様に扱われるべきである。アンズ事件において明らかにその様に判断された。

サザーランド事件判決の中に正しい分析を見い出せる。そこから引き出せる点は、(i)主張されている義務の範囲がどこまでかを尋ねなければならないということ、(ii)その目的のために、義務が制定法上の規定に根拠を置いている場合には、当該制定法に目を向け解釈しなければならない、つまり、その制定法が何を達成しようとしているのかを認識しなければならないこと、(iii)制定法の目的が経済的損失から個人を保護しようとするものでないのなら、そのような損失から守る注意義務は存在しえないということ、(iv)本件で主張されているような損害は、正しく分析すれば、経済的損失であるということ、である。

ダナヒュー事件判決に続く判例により示されることは、同判決における諸原則は財産それ自体に対する損害には決して適用されていない、というものである。ピーボディ事件判決により、義務は経済的損失ではなく身体傷害から人を保護することであることが明らかにされた。占有していない所有者が修繕費用を賠償請求できないのに、占有している場合に請求できるのは正常なことではない。「差し迫った危険」の事件では、訴訟原因が何時発生するのかという問題がある。

「複合的構造物」理論は、表面的には諸先例の調和をとる魅力ある方法では

あるが、重大な難点がある。それは、他の法域では受け入れられていないようであるし、リフトォ海運会社事件判決（Rivtow Marine Ltd. v. Washington Iron Works, 26 D. L. R. (3d) 559; 40 D. L. R. (3d) 530）およびイースト・リヴァー汽船会社事件判決（East River Steamship Corporation v. Transamerica Delaval Inc., 106 S. Ct. 2295）に反する。複合的構造物理論にとっての実際の真の難点は、何が様々な構成部分であるかを定義することが難しいことである。

製造物責任に関する EC 委員会命令（85/374 E. E. C.）は本件に直接の関係を有していない。

アンズ事件判決においては地区会が異を唱えていない二つの事柄について判断が下された。つまり、(i)不動産に関する法はダナヒュー事件に関する限り動産に関する法と一致させるべきであること、(ii)制定法上の義務または権限と並んでコモン・ロー上の義務が課せられる場合がある。

義務の範囲はアンズ事件判決ではまったく問題とならなかった。それは出訴期限の見出しの下に見られる。アンズおよびダットン両事件では義務の範囲に関連する損害の型という本質的な問題は見過ごされていた。

すべての先例に反する「健康または安全に対する差し迫った危険」という条件を支持する理由は示されていない。損害が発生するまで危険は生じえない。何故、特定の義務の拡大がなされたのかの理由がアンズ事件判決では示されていない。ウィルバーフォース判事は、何らの法的拡大を意図するものではない、と表明したが、アンズ事件判決は内的矛盾を含んでいた。つまり、動産と不動産を同一視すると同時に、不動産についての法原則を拡大することはできないのである。中間検査の可能性と欠陥の潜在性は考慮されなかった。誤りが生じたのはこの点であった。

法は、現在でもダナヒュー事件判決で下されたものそのままなのか、それとも、アンズ事件判決における事項を包摂すべきなのか。後者は新奇なことであろう。財産それ自体に対する侵害を生じさせないことは新奇な義務である。ヘドリー・バーン事件（Hedley Byrne & Co. Ltd. v. Heller & Partners Ltd. [1964] A. C. 465）におけるような状況を除いて経済的損失を生じさせないことは、新奇な義務である。身体傷害を生じさせないよう合理的な注意を払うよう建築者に義務を課すことにはもっともな社会的、従って政策上の、理由がある。地方当局にかかる義務を課すことにもっともな社会的理由があるかもしれない。他の財産に対する損害に関し責任を課すことには何らかの社会的理由があるか

もしれない。そして、ダナヒュー事件判決が他の財産にまで拡大されてきているということは受け入れられている。しかし、財産それ自体に対して責任を課されるべき理由は何ら存在しない。住宅に対して保険をかけることができるし、通常そうしている。アンズ事件における様に法を拡大すべきことを強制する政策上の理由は何ら存在しない。アンズ事件判決が法を拡大した限りにおいて、アンズ事件判決にもはや従うべきではない。

ピーボディ事件判決におけるキース判事が示した理由により、占有者が企業である場合にはアンズ事件の法理は適切ではない。占有者が企業である場合、健康または安全に対する危険は存在しえない。キース判事は、経済的損失は地方当局に対して付与された権限の目的ではない、と述べた。占有者たる住民のところでアンズ事件の法理を止めておくのは論理的ではない。

争点(3)について、顧問エンジニアは請負人であった。D&F 不動産会社事件においてブリッジ判事が言及した「例外」は真の例外ではない。なぜなら、ブリッジ判事の例外は注文者が原告に対して負っている、自身でなさなければならない義務に違反することにかかっているからであり、注文者の責任は被用者に対する使用者の代位責任とは区別されるべきである。それらの義務は時として「委任できない」義務と言及される。しかし、これは誤った呼び方である。一般に、義務もその履行も委任できない。そのような「委任できない義務」の例は、公道上に危険を発生させる者あるいは極めて危険な（あるいはおそらく本来危険な）行為を引き受ける者に対してコモン・ロー上課せられる義務である。そのような場合に、コモン・ローにより課せられる義務は「結果を達成すること」である。同様の義務が制定法により課せられる場合がある。

義務（またはその履行）の他の者への委任は、必要な作業をなすためあるいは必要な助言を与えるためにその者を使用することにかかる義務を履行することと対比をなし、また、それと区別されなければならない。自身でなさなければならない義務が結果を達成することである場合は、その義務を負っている者は、いかに多大な注意を払ったとしても、その結果が達成されていないなら依然として責任を負ったままであり、技量を有する請負人と契約することで責任を免れることはできない。自身でなさなければならない義務が単に合理的な注意を払うだけの場合には、技量を有する請負人と契約することでその義務を履行しうることが十分に有りうる。技量を有する請負人と契約できないことは、多くの場合、自身でなさなければならない義務に対する違反となるであろう。また、未熟な請負人と契約することも同様であろう。後者の場合は、義務を負

っている者は、請負人の過失ではなく、請負人が技量を有していることを確保するために合理的注意を払わなかった自己の過失を理由に責任を負うであろう。

アンズ事件での義務は、提出された計画に欠陥がないことを「確保するために合理的な注意を払うことで、それ以上でもそれ以下でもない。」本件地区会は、このような義務またはその履行を請負人に委任したのではなく、請負人の専門家としての助言を受け入れそれに依拠することで義務を自身で履行した。その義務をどの様にして果たすかは地方当局の裁量事項である。そして「ネグリジェンスの申立てをしている原告は、立証責任は原告にあるので、とられた行動が誠実に行使された裁量の範囲内になかったことを証明しなければ、コモン・ロー上の注意義務に依拠することができない。」第一審裁判官の事実認定では、請負人に指示し依拠したことは、明らかに、地区会によって誠実に行使された裁量行為であったし、基礎の設計が適切であることを確保するために実際に行なったこと以上をすることは合理的ではありえなかったのである。

控訴院は、コモン・ロー上の注意義務は合理的な注意を払う義務である場合もあるし、合理的な注意が払われることを確保する義務である場合もあり、状況によるのだ、と判示した。これは誤りである。コモン・ロー上の注意義務は単に合理的な注意を払う義務にすぎない。そして、この義務は定評のある専門家を利用することで果たしうる。人は、一般的には、その者の請負人の行為に対して責任を負わない。これに対する明白な例外は、合理的な注意が払われることを確保するために高度な義務が課せられる状況だけである。かかる例外は極めて希である。

さらに控訴院は、請負人に依拠することでその義務を果たす能力を地方当局に認めないことで法の目的が最もよく達成される、と判示した。政策上、地方当局にはその請負人の過失につき責任を負わされるのであれば、同様に建築者にはその下請人の過失につき責任を負わされるべきである。D&F 不動産会社事件貴族院判決では、建築者に対してそのような義務を課していない。地方当局の立場も同一であるべきである。

争点(4)について、ガスパイプの破損が安全に対する差し迫った危険を生じさせたことを地区会は認めるが、そのガスパイプは訴えが開始される以前に修繕されていた。訴えの開始時あるいは事実審理時に安全または健康に対する差し迫った危険が存在するという第一審裁判官の事実認定は不当である。そのような認定は、第一次的事実認定ではなく、そこから導き出されたものである。こ

の認定に関連する第一次の事実認定では、欠陥は直されてなく、住宅は依然として占有されており、不等沈下により将来ガス管、排水管、そしてセントラルヒーティング用の管が破損する危険があった。埋め立て地に建つ建物は不等沈下する傾向がある。だから、沈下が生じた場合に建物全体が均等に沈下するようにコンクリート・ラフトの上に建てられるのである。しかし、各種パイプは固定式接続具を使用している場合には破損する。この問題は可変式接続具を使用することで克服される。

訴訟原因としての差し迫った危険は難しい問題を呈している。(Ketteman v. Hansel Properties Ltd. [1984] 1 W. L. R. 1274) 地区会は事実認定を覆すことを貴族院に求めているのではない。本件で見事に示されることは「差し迫った危険」によって生じる問題である。

## (2) 被上訴人（原告）側の主張

公衆衛生法に基づく義務を果たしている地方当局は、原告の立場にある住宅の占有者の健康または安全に対する現在のまたは差し迫った危険を生じさせないコモン・ロー上の注意義務を負っている。公的機関が、制定法上の義務を果たす際に過失がある場合には、被った損害に関して個人による訴えが成立する、ということは十分に確立していることである。また、個人が訴えうるコモン・ロー上の注意義務は制定法上の義務と並立しうる、ということも確立している。

アンズ事件判決により確立されたことは、公衆衛生法に基づいて制定法上の権限および義務を果たしている地方当局は注意義務を負っている、ということである。このような義務は、制定法上の責任の性格が権限であれ義務であれ、制定法上の責任と共に存在する。デニス事件 (Dennis v. Charnwood Borough Council [1983] Q. B. 409) では、建築される住宅が健康または安全に対する現在のまたは差し迫った危険を構成しないよう計画が建築条例に一致していることを確保するために、建築条例に基づいて計画の承認を決める際に、合理的な注意を払い技量を示す義務を含む、と特に判示された。

アンズ事件判決から離れることは、以下の理由から、後退を示すことになる。(1)アンズ事件判決から離れることは、法は注意深い分析によって徐々に発展すべきであるというコモン・ロー上の確立した原則に反する。(2)アンズ事件判決は英国およびコモンウェルスの多くの事件に適用されてきた。同判決を覆すことは、それが適用されたすべての判決の推論または結論の根底を崩すことになる。(3)13年間にわたって幅広い承認と多くの判決を得てきた画期的判決から離れることは望ましくない。

サザーランド事件におけるオーストラリア連邦最高裁判所の判決は興味深いものであるが、同判決は、関連する制定法の規定が本件の規定と同一でないので、直接役に立つものではない。

保険が何らかの点で注意義務の存在と関連があることを指摘することは正しくない。第一に、ある者がある危険に対して保険をかけているかもしれないということで、注意義務の存在を否定することはできない。第二に、すべての占有者が、沈下という危険や建築条例に違反した結果生じる他の損害に対して保険をかけているわけではない。

アンズ事件判決以後、地方当局を相手取る訴訟が数多く開始されたが、地方当局が特定の範囲の注意義務を負っていると判示される状況は大いに是正されてきた。つまり、地方当局が通常は注意義務を負わない相手方とされる中には、開発業者、訴訟原因発生時に占有していない所有者、自身の不注意のために条例に違反している建物の基礎を建築した建築者、建築技師等の助言を受け入れそれに依拠した建物所有者がいる。従って、将来特定の範囲の注意義務を負っていると判示される状況は、本件におけるような、最初の開発業者または建物所有者から権利を受け継いだ建物占有者に限られる。さらに、地方当局を相手とする訴訟原因は、建物が占有者の健康または安全に対する現在のまたは差し迫った危険を構成するまでは、成立しない。従って、アンズ事件判決における原則に基づいて地方当局を相手とする訴訟原因が存在しうる状況は比較的少ない。

D&F 不動産会社事件は、地方当局の責任についてアンズ事件において述べられたことに何ら影響を与えるものではない。同事件はネグリジェンス上の建築者の責任に関するものであり、そこでの注意義務の根拠はダナヒュー事件である。そのような義務の範囲は身体または他の財産に侵害を加えないことにすぎない。アンズ事件における注意義務の存在の根拠は1936年法であり、同法が制定された目的は、健康または安全に対する現在のまたは差し迫った危険を生じさせないことであった。それは、単に侵害を生じさせない義務にとどまらない。

損害および欠陥を直す費用を損害賠償金として原告が得ることができるということが一度受け入れられるなら、通常原則に基づけば、原告が修繕をする前に住宅を売却するなら、欠陥の結果として生じる住宅の価格の減少分を原告は損害賠償金として得るべきである。

ネグリジェンスを理由に損害賠償金を与えることの目的は、侵害を被った原

告を、被告の過失行為がなかったなら原告が占めていたであろう状況に立たせることである。本件原告の立場にある侵害を被った者が抱えている意図は、ネグリジェンスを理由に損害賠償金を得られるか否かという問題にはまったく関係がない。請求者が必要な修繕をおこなうことなしに財産を売却するという出来事によって、地方当局の賠償責任がなくなるとすれば、それは不合理であり不公正である。

住宅の欠陥が未修繕のままであるという事実は、請求している賠償金を得る原告の権利にとっては無関係である。修繕をすることが可能であったならば、その作業をするのに必要であると見積られる額に基づいて損害賠償金を求める訴えを起こすことができよう。

アンズ事件判決以降の13年間に、国会は地方当局および建築者に関する規定をまとめる機会があった (Building Act 1984)。アンズ事件判決が不公正であるとか修正する必要があると、国会が感じていることを示すものはない。アンズ事件判決が注意を欠いた判決であるとか、同判決により何らかの不正が生じるということは今まで決して示されていない。ピーボディ事件判決ではアンズ事件判決は明らかに承認された。ニュージーランドおよびカナダではアンズ事件判決は法原則として受け入れられた。

カラン事件判決およびピレリー会社事件判決 (Pirelli General Cable Works Ltd. v. Oscar Faber Partners [1983] 2 A. C. 1) では、アンズ事件判決により宣明された法を改革することは立法府の役割であるとした。本件はアンズ事件判決から離れるという重大な決定を下すにはふさわしいものではない。

後の購入者を経済的損失から守ることは地方当局の義務である。しかし、このことは重要ではない。各々の事件で着目しなければならないのは、義務の範囲である。つまり、その範囲はこの特定の損失を包摂しうるほど十分に広いのか、ということである。本件原告が被った損失は純粋な経済的損失ではない。そのような損失は純粋な経済的損失と財産に対する有形的損害との中間に位置する。経済的損失と有形的損害との区別は、結局は義務の範囲の問題である。

後に所有者であり占有者となる者の健康または安全に対する現在のあるいは差し迫った危険である、あるいは危険となる、隠れた欠陥がある住宅が建築されないことを確保するために、1936年法に基づく義務および権限を行使する際に合理的注意を払うことを確保することが地方当局の義務である。事業目的の建物所有者はアンズ事件判決に基づいて純粋な経済的損失を理由に賠償請求することはできない。アンズ事件判決の目的は住宅の所有者である占有者を守る

ことである。

アンズ事件判決は、ダナヒュー事件判決に依拠しているのではなく、アンズ事件判決の中で述べられた原則に依拠しているのである。つまり、特定の状況で地方当局が義務を負うべきことが公正であるか否かを見るためには諸々の状況と諸先例に目を向けるのである。従って、本件で着目することは、近接性の存在および被った型の損害の予見可能性である。地区会が原告に対して密接な関係にあったことは疑いがない。

建築者に責任がない場合でも地方当局に責任がある場合がありうる。

近接性というアンズ事件判決の要件へ向かう要因は、基本的には、地区内の人を守るという制定法上の要件から生じる。それは特定の型の損失であることを常に頭に入れておくことが肝心である。

アクルクレスト事件判決 (Acrecrest Ltd. v. W. S. Hattrell & Partners [1983] Q. B. 260) で判示されたように、最初の建物所有者に対しては義務を負っていないようではあるが、何故義務をその様に制限すべきなのか理解し難い。義務は住宅に関して負わされるにすぎない。その様に制限されるのであれば、地方当局の義務は1972年法に一致する。

危険は占有者に対するものでなければならぬので、訴権は、法人および非占有者である所有者を含む、関連ある修繕を施せる機会を有している者になければならない。特定の型の所有者を排除すべき理由はない。

原告が当初有効な訴訟原因を有していた場合、その時点で賠償請求可能であった損失が、原告がその住宅から引っ越した場合損失が純粋に経済的な損失であるという理由で、その損失の性格が変わったり、賠償請求できなくなるということはない。もし、そのことで損失の性格が変わり賠償請求できなくなるのであれば、地区会はタナボタ式に得をすることになる。

委任に関しては、ラルフ・ギブソン控訴院判事の推論を採る。従って、地区会は請負人に対して設計の検査と承認を委任することで、原告に対する注意義務を果たしてはいない。その理由は、義務が1936年法第64条によって課せられているからだけではなく、コモン・ロー上の並立する義務は委任しえないからでもあるからである。同法の正しい解釈に基づけば、制定法により作り出される義務は、地方当局に対して課せられ、それは絶対的なのである。コモン・ロー上の注意義務は、同法により課せられた制定法上の義務から生じ、従って、制定法の下で生じている義務である。従って、地区会はそれ自身が注意を払う義務を負っていたのである。1936年法第64条により地区会に課せられる公法上

の義務および合理的な注意を払う私法上の義務の目的は、地方当局がその責任を回避できるのであれば、達成されないであろう。原告が訴えていることは、請負人がなした行為ではなく、欠陥ある計画を承認する際の地区会の行為である。請負人の助言は地区会の決定に至るまでの諸要因の一つにすぎない。

### 3 貴族院における争点および判決

#### (1) 争点

地方当局が建築条例または規則の遵守を確保するための行為に関する地方当局に課せられる私法上の注意義務の範囲に関して、アンズ事件判決は正しく判断が下されたものか否か。

#### (2) 判決

争点につき消極的判断（全員一致）。

上訴認容（被告勝訴）。

貴族院は、1990年5月14、15、16、17、21、22、23日の7日間審理を行なった後、7月26日に判決を言い渡した。判決は7人の裁判官（Lord Mackay of Clashfern L. C., Lord Keith of Kinkel, Lord Bridge of Harwich, Lord Brandon of Oakbrook, Lord Ackner, Lord Oliver of Aylmerton, Lord Jauncey of Tullichettle）によって下された。

### 4 判決の要旨

#### (1) キース判事

アンズ事件判決は誤って判断がなされたので、1966年7月26日の裁判慣行声明（裁判慣行に関する宣言（司法的先例））（Practice Statement (Judicial Precedent) [1966] 1 W. L. R. 1234）に基づいてアンズ事件判決から離れるべきである、という主張が本院において上訴人のためになされた。D&F 不動産会社対英国国教会財務委員会事件判決（D. & F. Estates Ltd. v. Church Commissioners for England [1989] A. C. 177）におけるブリッジ判事およびオリヴァー判事の意見の中には、アンズ事件判決が以前から存在している法原則と調和しうる範囲に関する疑いを表明しているいくつかの節がある。従って、同判決を注意深く再検討することが適切である。

よく知られているように、アンズ事件においては、地方当局は基礎が土で覆い隠されてしまう前に検査によりその基礎の不適切性を発見しなかったという理由で関連する建築規則に従っていない不適切な基礎の上に建てられたメゾネ

ットに居住している長期賃借人に対してネグリジェンス上責任を負うことがある、と判示された。その訴訟手続きは、原告が地方当局に対して何らかの訴訟原因を有しているか否かという先決事項の審理から生じた。そして、原告が請求した損害賠償金は訴答においては特定されていなかったが、そのような損害賠償金には建物のひび割れの修理費やメゾネットのある区画の基礎を補強する費用が含まれることは明らかであった。

中心的判決はウィルバーフォース判事の判決であった。彼の法の検討はネグリジェンスにおける責任に対する二段階基準の定式化でもって始まった。その基準はそれ以来極めて知られたものとなっはいるが、私はそれ([1978] A. C. 728, 751-752) をここでまた引用する。

「本院における類似の三つの事件、つまり、ダナヒュー事件、ヘドリー・バーン事件およびドーセット・ヨット事件を通してみると、いかなる場合に注意義務が発生するか、については、現在次のような状況にある。すなわち、ある特定の状況において注意義務が生じることを証明するためには、当該事件の事実を、注意義務が存在すると判示されている従前の事実当てはめる必要はない。この問題は二つの段階に分けてアプローチされるべきである。まず第一に、違法行為を行なったと申し立てられている者と、損害を被った者との間に、前者が合理的に注意を払わなければ、彼の不注意が後者に損害を引き起こしやすいと合理的に予見できるほどに十分な近接または隣人関係——これがある場合には一応の注意義務が生じる——があるか否かを問わなければならない。第二に、もし第一の問題が肯定的に答えられるなら、その注意義務、注意義務の対象となる人の種類、または、その義務の違反が生じさせるであろう損害、の範囲を否定するか、または、狭めるあるいは制限する理由が存在するか否かを、考慮することが必要である（ドーセット・ヨット事件におけるリード判事の判決（[1970] A. C. 1004, 1027）参照。）」

ここで私は、二段階基準は普遍的に適用可能な原則を述べているものとしては受け入れられていないことを認める。そのような基準についての留保は、ビーボディ事件において私自身により（[1985] A. C. 210, 240）、アリアクモン号事件においてブランドン判事により（[1986] A. C. 785, 815）、そしてカラン事件においてブリッジ判事により（[1987] A. C. 718）、表明された。オーストラリア連邦最高裁判所がアンズ事件判決に従うことを拒否したサザーランド事件において、ブレナン判事はウィルバーフォース判事のアプローチに反対する彼の意見を表明して、次のように述べた（(1985) 157 C. L. R. 424, 481）。

「私の見解では、法は義務の範囲あるいは義務を負わされる人々の種類を否定、縮減あるいは制限すべき定義できない考慮事由によってしか制限を受けない一応の注意義務を大幅に拡大するよりもむしろ漸増的にそして確立している分類との類推によりネグリジェンスの新しい分類を発展させるべきである、ということが好ましいと思う。」

ユェン・クン・ユー事件（[1988] A. C. 175）の枢密院での判決において、前記一節が承認を得て引用されており、194頁では次のように述べられている。

「この問題に関する当該事件に適用される法がこれまで発展してきた方向を考えると、二段階基準があらゆる状況の下で注意義務の存在についての適切な指針であるとみなすことはできないということが将来のために認識されるべきであると考える。」

最後に、ユェン・クン・ユー事件の193頁およびヒル事件（[1989] A. C. 53）の63頁において、私は、当該基準の第二段階は公序に関する何らかの特別な考慮が注意義務を除外するという場面においてのみ作用し始めるのだという意見を述べ、この意見はそれら判決に参加した本院の他の裁判官の賛同を得た。新奇な状況におけるそのような義務を定めるのに必要な諸要素に関しては、私はサザーランド事件でブレナン判事によって示された線に沿った漸増的なアプローチの方が二段階基準よりも好ましいと考える。

ウィルバーフォース判事はその後続けて、1936年法の諸目的を検討し、地方当局は検査すべきか否かという問題について適切な考慮をなす義務を負っていると判示し、さらに、行なうことが決定された検査に関して、検査をなす際に適切な注意を払う義務があると判示した。同判事は、東サフォーク川水道局事件判決（[1941] A. C. 74）およびドーセット・ヨット事件判決（[1970] A. C. 1004）を検討した後で、758頁で引き続いて次のように述べた。

「誰に対して義務を負っているのか　私の意見ではこれについては困難はない。検査官の地位にある合理的な人ならば、もし基礎が条例で要求されている適切な深さまたは強度をもたずに土をかぶせられるなら、当該家屋の所有者または占有者は安全または健康に対する侵害を被るかもしれない、ということを経験するにちがいない。このような義務は彼らに対して——もちろん自己の損失の源である過失ある建物所有者に対してではなく——負われているのである。私は、1957年占有者責任法（Occupiers' Liability Act 1957）に基づいて占有者を相手方とする救済方法を有する場合が有りうる利用者に関する事件については、棚上げしたい。訴権は、損害発生時に所有者

または占有者に付与されうるにすぎない(下記参照)。このことで、實際限のない不確定な潜在的であるような類いの原告を生む、というありうべき異議に始末をつける。

**義務の性格** これは、検査権限が付与された目的に、すなわち条例の遵守を確保することに、密接に関係しているにちがいない。その義務は、建築者が条例の要件に従わないで基礎に土を被せないことを確保するよう、合理的な注意を払うことに他ならない。原告の主張が建築計画通りではなかったことに依拠しているならば、それは誤りである。」

続けてウィルバーフォース判事は758-759頁で、基礎の欠陥に関してももとの過失のあった建築者が免責されるなら地区会に対してその結果に関する責任を課すことは不合理であろうという見解に基づいて、建築者の立場を検討した。そこでの検討は、地方当局の責任について同判事が下した結論へと至る推論の中の不可欠な部分であったと私は考える。ウィルバーフォース判事が論旨を展開する際に依拠したドーセット・ヨット事件は、看守たちが責任を負っていた少年院の少年たちが彼らのキャンプ地のすぐ近くにつないであったヨットの所有者に対して不法行為になるような行為をすることを防ぐために合理的な注意を払わなかった看守の責任に関する事件であった。仮に少年たちの行為が不法行為にあたらぬものであったならば、看守には責任がないものとなったであろう。従って同様に、仮に欠陥ある基礎をつくった建築者が不法行為について何らの責任を負わなかったのであれば、地方当局は、建築者が欠陥ある基礎を建造しないように確保する合理的な注意を払わなかったことに何らの責任も負わずにいられたであろう。ウィルバーフォース判事は、ダナヒュー事件判決における原則が欠陥ある動産に限られるべきであるとする十分な理由は存しないので、その原則を欠陥ある不動産をつくった建築者に適用する、という見解をとったのである。

注意を払わない場合に建物の欠陥による侵害を被りそうであると建築者が考へに入れるべきである者の身体または財産に対して建物の欠陥による侵害を避けるために、合理的な注意を払う義務のもとに建物の建築者をおくために、ダナヒュー事件判決の原則が実際に適用されているということを疑う理由はないと私は思う。しかし、その義務はまさに隠れた欠陥による侵害から守るために存在している。私は、この側面を後でより詳しく検討する。

ウィルバーフォース判事は、さらに759-760頁で次のように述べた。

「損害賠償金を得ることのできる損害の性格および訴訟原因の発生 　こ

の点には多くの問題があるが、それらの問題は〔先決事項として審理がなされている〕この段階では直接生じる訳ではなく、また本案審理がなされる場合には決して生じない場合もある。しかし、出訴期限についての争点を扱うのであれば何らかの結論が必要である。損害賠償請求可能な損害の中には、地区会に関しては条例の遵守を確保するための合理的な注意義務であると私が判示したところの注意義務に、違反することから生じることが予見可能なすべての損害が含まれる。常に適切な因果関係の立証を必要とするが、それらの損害賠償金の中には、身体傷害および財産に対する損害を理由とする賠償金が含まれる場合がある。私の意見では、その中には住宅それ自体に対する損害が含まれる場合もある。というのは、基礎が一定の基準にあることを要件とする当該条例の全目的は、占有者の健康もしくは安全を危くする基礎の欠陥から生じる損害を防ぐことにあるからである。

家屋に対するそのような損害を理由に損害賠償金を認めることは、私の意見では、通常原則から生じる。分類が必要であれば、私の意見では、関連する損害は物質的で有形的な損害であり、損害賠償請求可能なものは、占有者の健康または安全に対してもはや危険ではない状態に住居を回復するのに必要な出費と、ことによると（状況によるが）必要な移転から生じる費用の合計である。損害賠償金の問題について、全般的には、私は、リフトオ海運会社事件（[1973] 6 W. W. R. 692）におけるカナダ最高裁判所のラスキン判事の（この点についての少数意見ではあるが強い説得力のある）判決（715頁）およびパウエン事件におけるニュージーランドの最高裁判所の判決（[1975] 2 N. Z. L. R. 546）から多くの助力を引き出した。

訴訟原因は何時発生するか 身体傷害あるいは他の財産に対する損害の事例は難題を呈していないので考慮に入れなくておくことができる。家屋に対する損害だけが検討を必要とする。私の見解では、控訴院がスパラム・サウター事件判決（[1976] Q. B. 858）において訴訟原因は欠陥ある住宅の引き渡し、すなわち譲渡により直ちに生じるという見解を放棄したのは正しかった。訴訟原因は、建物の状態がその建物を占有している者の健康または安全にとって現在のまたは差し迫った危険が存在するときのみ発生する。……訴訟原因は私が指摘した時点で発生すると言うだけで十分である。」

地区会側弁護人は、建築条例の遵守を確保するために合理的な注意を払わないことで侵害を被るかもしれない者に対して地方当局は何ら義務を負うものではないと主張しようとしているのではない。同弁護人は、かかる義務が存在し

ていることは受け入れているが、その義務の範囲は身体または健康に対する侵害および欠陥ある建物自体以外の財産に対する損害を越えて拡大するものではないと主張した。ここでの問題は義務の範囲である。それは、上訴人地区会が身体あるいは健康に対する侵害でもなく、また、欠陥ある住宅自体以外の物に対する損害でもない被上訴人が実際に被った特定の種類の損害から被上訴人を守るために合理的な注意を払う義務を被上訴人に対して負っていたか否かという問題である。

ウィルバーフォース判事は、先に引用した彼の判決の最後の一節の中では、建築条例遵守の確保に関連して地方当局が負っている義務の範囲をしっかりと検討してはいなかった。住宅に対する損害および住宅が健康または安全に対してもはや危険でない状態にするための費用を理由として損害賠償請求を認めるか否かという問題は、損害賠償金の算定基準の中で扱われ、それに対する答えは通常原則から生じると述べた。ここで問題とされる通常原則は、ダナヒュー事件判決から発生し、ドーセット・ヨット事件において公的機関の制定法上の機能の段階へまで拡大されたものであるように思われる。しかし、ダナヒュー事件判決により確立したネグリジェンス上の責任の特徴の一つは、不注意に製造された製品が中間段階で検査される合理的な可能性なく原状のままで侵害を被る消費者に届くということである。弊害を生じさせるのは正に欠陥の潜在性である。中間検査および結果として実際に欠陥を発見する蓋然性が、注意義務の存在を否定したり、因果関係を断ち切ったりすることがあるかについては議論の余地があるかもしれない。しかし、いかなる理由付けをしても、欠陥ある製品の性質を十分に承知している者がその製品を消費あるいは使用することで侵害を受ける者には、その製品の製造者を相手方とする救済方法はないということに疑いはない。建物の場合、隠れた欠陥が誰に対してであれ有形的侵害をその者あるいはその者の財産に対して生じさせれば、不注意な建築者はダナヒュー事件の原則に基づいて責任を負う。しかし、かかる原則は、欠陥を十分に知っておりそれでもなお建物を占有し続けている占有者に対しては適用されにくい。ドーセット・ヨット事件は、Bに対しCが不法行為を犯さないようAが合理的な注意を払うBに対する義務を負いうる状況に関わるものであった。従って、その事件は、建築者により建築された家屋の占有者に対して建築者が不注意から損害を生じさせないよう合理的な注意を払う義務下に地方当局はあると判示されたアンズ事件と類似している。しかし、ドーセット・ヨット事件では、損害は財産に対する有形的損害であり、また、ヒル事件判決〔1989〕

A. C. 530) において私が説明したように、少年院の少年に責任を負っていた看守は、少年をキャンプ地に連れて行くことでキャンプ地の近くに係留していたヨットの所有者にとって潜在的に危険な状況を作り出した。アンズ事件ではこのような点は見られない。

アンズ事件において貴族院は、ダットン対ボグナー・リージス都市地区会事件控訴院判決（[1972] Q. B. 373）を承認した。ダットン事件でデニング記録長官判事は次のように述べた。

「[地区会側弁護士は] 地区会の責任は身体傷害を被った者に限られ、経済的損失を被っただけの者にまでは拡大しないと主張している。従って、彼は天井の落下で訪問者が負傷したならば地区会は責任を負う場合もあるが、家屋の価値が減少したというだけでは地区会は責任を負うものではない、と主張した。……私はこの主張を受け入れることはできない。ここでの損害は単に経済的損失だけではなかった。それは家屋に対する有形的損害であった。地区会側弁護人の主張が正しいのであれば、検査官が適切に建築されていると誤って認可した家屋が崩壊し人に負傷を負わせたなら地区会は責任を負うが、所有者が欠陥を修繕できる期間内に欠陥を発見し——実際、欠陥を修繕する——場合、地区会は責任を負わないことになる。これは不可能な区別である。いずれの場合にも地区会には責任がある。私は物品の製造業者についても同じ事を言いたい。製造業者が物品を製造する際に過失があり、その製品に隠れた欠陥があるなら、彼は疑いなく責任を負う。欠陥が発見され侵害を回避できた場合を想定しよう。製造業者は修繕費用につき責任を負うのは確実である。」

ダナヒュー事件判決における原則に基づく不注意に製造された物品に存在する隠れた欠陥により生じる身体または財産に対する損害を理由とする責任から、そのような物品に存在するものは隠れていない欠陥を直す費用を理由とする責任へと飛躍することは受け入れ難い。……不注意な製造のために生じる欠陥のために使用できなかったり価値がないと判明する物品を小売り商から購入する者に対して、製造業者は不法行為上の責任を負うものではない。そこでの損失は経済的である。法原理上、使用できなかった価値がない商品と、使用すれば危険となるであろうが侵害の可能性を除去できる期間内に購入者により発見される欠陥がある物品との間で区別をつけることは困難である。購入者は、欠陥を直すために出費するかもしれない。あるいはもっと考えられることは、その物品を手放すかもしれないということである。いずれの場合も、損失は純粋に

経済的である。

この種の事件で被る損失の性格を検討することは、いつ訴訟原因が発生するかという問題と密接に結び付いている。アンズ事件ではウィルバーフォース判事は、建物の状態が建物を占有している者の健康または安全に対する現在のあるいは差し迫った危険が存在する状態になった時に訴訟原因が発生すると考えた。このような状況は、建物自体に対する有形的損害が何ら実際には存しない時でさえ存在するかもしれないが、ウィルバーフォース判事は関連する損害を物質的で有形的損害であるとした。つまり、同判事が意味するところは、物質的で有形的な損害と占有者の健康または安全に対する現在のあるいは差し迫った危険が同時に存在しているに違いない、というものであったかもしれない。この見解に立つと、建物には損害が生じていないが、構造の検査で欠陥が発見され差し迫った危険を呈している場合には、訴訟原因は存在しないことになろう。そのような欠陥の発見は、必然的に建物の価値を減少させ、その結果、所有者は経済的損失を被る。損失の性格がそのようなものであるということは、建物を安全な状態にすることができないので所有者が建物を手放したり、修繕工事をするよりは低価格で売却することを選択する場合に、明白になる。ピレリー事件判決（[1983] 2 A. C. 1）では、欠陥ある煙突の設計を誤って承認した顧問技師を相手とする不法行為法上の訴訟原因が発生する時は、欠陥ある設計により煙突に生じた損害が最初に現われた時であって、損害が発見された時あるいは合理的に注意していれば発見されたであろう時ではない、と判示された。同事件の被告は、設計に関しては原告と契約上の関係を有していたが、契約上の請求権は時効にかかっていた。原告が何らかの損害が発生する以前に欠陥を発見していたのであったなら、損害が発生するまで待つ必要なく欠陥を発見した段階で不法行為上の訴訟原因を有していないと判示する十分な理由はなかったであろうに思われる。欠陥を直すために出費しなければならない欠陥ある煙突により、原告は経済的損失を被ったであろう。このピレリー事件のような専門職の者との契約上の関係から生じている不法行為法上の責任が問題となっている事件では、注意義務は、助言によって依頼人に対する経済的損失を生じさせないように合理的な注意を払うことにまで拡大する。ピレリー事件は、従って、ヘドリー・バーン事件判決（[1964] A. C. 465）の原則の範囲内に入ったであろう事件であった。私はジュニア書籍事件（[1983] 1 A. C. 520）をその原則が適用されたものだと考えている。

私の意見では、アンズ事件における損害はウィルバーフォース判事により有

形的損害であるとみなされていたが、その損害は純粹に経済的損失であったということが今では認識されなければならない。構造上に欠陥ある家屋に関して地方当局を相手方とする請求を扱ったサザーランド事件（(1985) 157 C. L. R. 424）で、オーストラリア連邦最高裁判所は、アンズ事件判決に従わなかった。ディーン判事は次のように述べた。

「本件における被上訴人〔原告〕の請求は、被上訴人自身あるいはその財産に対する通常の有形的損害を理由とするものでない。彼らの請求は、現在明確となったところでは、不適切な基礎の結果住宅の崩壊あるいは沈下によって生じる家屋の構造あるいは他の財産に対する損害に関するものではない。原告の請求は、実際に不適切な基礎で示される損失または損害、つまり、原告が購入した時には既に存在していた財産の構造上の欠陥を直す費用を理由とするものである。……後に生じる崩壊あるいは沈下により生じる建物の構造あるいは他の財産に対する結果的損害に関する法的状況がどの様なものであれ、実際に不適切な基礎に関する損失あるいは損害は、不適切なものが存在しているがそれが知られるか現われる以前に財産を手に入れた者の場合には、通常の有形的あるいは物質的損害であると適切にみなすことはできない。そのような場合に損害を受けたと云う唯一の財産は建物自体である。建物自体が、単にその基礎が不適切であるという理由だけで、『物質的・有形的な損害』を被っているとは言えない。なぜなら、その状態の基礎なくしては建物は存在しないからである。さらに、基礎が不適切であるということが建物に対する物質的・有形的損害とみなされうるとしても、後に所有者または賃借人になった者はそのような損害が生じた時点では何らの権利も有していない財産に対する損害である。購入者または賃借人が損失または損害を被るのは、基礎の欠陥を知らないで所有権または賃借権を得た時またはその後である。……基礎の不適切性が知られていないか現われていない限り、確定しうる損失は生じていない。つまり、その期間内に財産を処分してしまえば、基礎が不適切であるという理由で損失を被ることはない。私の考えでは望ましいと思う別の考え方では、実際に不適切な基礎に関する損失あるいは損害はその不適切性が最初に知られるか現われる時にのみ被る、というものである。その時にのみ不動産の市場価値が実際に低下するのである。しかしながら、いずれの考えに立っても、建物が完成した後に不動産の権利を得る者が被る実際に不適切な基礎に関する損失は、その性格上単に経済的な損失にすぎない。」

私はこの一節に含まれている推論に敬意をもって同意する。その推論は私には議論の余地のないもののように思われる。

アンズ事件において損害賠償金を得ることができると判示された損失の性格が純粋に経済的損失であるということが今では認識されているので、次に検討する点は、そのような性格の損失を避けることが地方当局が原告に対して負っている何らかの注意義務の範囲内にあるか否かということである。その判決が下された当時の法原理に基づけば、その問いに対する答えは否定形とならなければならない。その当時は、純粋に経済的な損失を理由に損害賠償金を得る権利は損失が有形的侵害から来るものでないかぎり、ヘドリー・バーン事件におけるような過失ある不実表示に信頼を置き損失を被るという状況よりも拡大するものではなかった。建築条例遵守の確保に関する1936年法の諸目的は、家屋の住人および一般大衆の安全または健康に対する侵害を回避することにまで及ぶが、それらの目的は建物所有者に対する純粋な経済的損失を回避することにまでは及ばない。アンズ事件判決において地方当局が負うと判示された義務の性格は、安全または健康に対する侵害を回避するために合理的な注意を払う義務よりもはるかに広いものであった。存在すると判示された義務は次のように定式化できるかもしれない。つまり、その義務とは、家屋に居住するであろう将来の所有者を、その家屋の欠陥のために身体または健康に対する回避できる有形的侵害に脅かされ、そのような侵害を被らずにその家屋に居住し続けるために欠陥を直す目的で金銭の出費を強いられる立場に置くことを回避するために、合理的な注意を払う義務である。

私の意見では、そのような性格の義務の存在を承認することは、その承認に含意されていることを注意深く検討することなしに、すべきではないと思う。まず第一に、そのような義務が地方当局に課せられるなら、必然的に同様の義務が家屋の建築業者にも課せられる。そうであれば、同様の理由に基づく責任を動産の製造業者にまで拡大しない論理も原則も存在しえない。そうになると、極めて広範囲な請求に道を開くことになり、無限連鎖責任の品質保証 (transmissible warranty of quality) の性格を有するものの導入につながる。危険な欠陥により何らかの損害が発生する以前にその欠陥から損害を被ることを発見した物品の購入者は、欠陥を直す費用を製造業者に請求する権利を有することになるだろうし、おそらく、その物品が経済的には修繕不可能であればそれを手放すことで被る損失を請求できるであろう。次に問題となるのは、物品が危険ではないが単に使用価値のない場合にも賠償請求が可能であるべきか否

か、ということである。いずれの場合においても経済的な損失は同じであろう。欠陥が、身体傷害または他の財産に対する損害を生じることなくその物品自体だけを破壊する場合も問題となるであろう。アンズ事件の原則が不動産に限られていると扱われるのであれば、占有されていない時に建物が崩壊した場合に同様な問題が生じうるであろう。

アメリカの裁判所で展開されてきた見解では、動産の場合、不注意な製造により生じるその動産自体に対する損害は、ネグリジェンス上も製造物責任上も訴訟原因を発生させない (*East River Steamship Corporation v. Transamerica Delaval Inc.* (1986) 106 S. Ct. 2295; *Aloe Coal Co. v. Clark Equipment Co.* (1987) 816 F. 2d 110)。この見解は、ジュニア書籍事件判決におけるブランドン判事の反対意見に沿うものである。

前記アメリカの判例により先例としての権威を失ったと思われる事件が、*Quackenbush v. Ford Motor Co.* (1915) 153 N. Y. S. 131であり、同事件はアンズ事件でウィルバーフォース判事が助力を求めたパウエン事件判決の拠り所であった。ウィルバーフォース判事が言及したリフトオ事件におけるラスキン判事の少数意見では、クレーンの欠陥を直す費用の請求を認めた。クレーンの欠陥は何らかの損害が生じる以前に発見された。従って、ダナヒュー事件の原則が適用される余地はない。欠陥を直すための費用は、クレーンの作業を可能にし利益を得る目的で費やされた。欠陥からの侵害の危険は、欠陥が一度発見されれば、単にクレーンを使用しないことで排除できたであろう。このような損失は純粋に経済的であった。

アンズ事件判決の下での責任は、健康または安全に対する現在のあるいは差し迫った危険が存在することの上に組み立てられている。しかし、危険を排除するために費やす費用という損失が純粋に経済的であるということを考えると、そのような危険が存在する事件にだけに救済を限定することは論理的でないように思われる。同様に、救済を何らかの損害が建物に生じている事件に限定し、危険の存在が別の方法で明らかになる事件には救済を認めないということも論理的ではない。

アンズ事件判決は、いずれかの確立された原理に基づいて下されたものではなく、性質上決定できない原理により規律され、今までにネグリジェンス法が適切であるとは決して考えられていなかった、動産および不動産を含む広範囲の状況に及ぶ可能性を有している新しい責任の種類を生み出したことは、私の意見では、明らかである。

私の意見では、アンズ事件判決は不満足な判決であると長い間広くみなされていた。地方当局が負う義務の範囲に関連して、アンズ事件判決を下す際に基づいたことは、上辺だけの法原則の検討を若干したものであるとみなされるに違いない。アンズ事件判決を下す際に基づいた法原則の基礎は正確には何であるかを確定することは極めて難しい。最近ではD&F不動産会社事件判決で明らかにされたように、アンズ事件判決は何らの法原則に基礎を持たずに下されたということが、今では認識されなければならないと思う。それは裁判所による立法の際だった例である。

D&F不動産会社事件においてブリッジ判事が述べたように、基本的には消費者保護の領域では、建築業者および地方当局に対して公的利益上課すべき責任の正確な範囲と限界は立法府に委ねられるのが最良であるという見解を支持する発言は多い。

建築条例または規則の遵守を確保するために行なう行為に関して地方当局に課せられる私法上の注意義務に関連して、アンズ事件判決は誤って下されたものであり、同事件判決から離れるべきである、と私は判示する。従って、ダットン対ボグナー・リージス都市地区会事件判決は覆されるべきであり、アンズ事件判決に依拠したアンズ事件判決以後のすべての事件の判決も覆されるべきである。

## (2) ブリッジ判事

### 危険な欠陥および質的欠陥

ある動産が身体または財産に対して危険となる隠れた欠陥がある動産を製造業者が過失により流通させるなら、その製造業者は、グナヒュー対スティーブンスン事件判決により確立されたよく知られている原則に基づき、その動産が引き起こす身体に対する傷害または財産に対する侵害を理由に不法行為責任を負うであろう。しかし、製造業者が生産・販売する動産が、単に質的欠陥にすぎない場合は、それが意図された目的にとって無価値であるという範囲においてさえ、製造業者のコモン・ロー上の責任は、当該動産に関して自身が当事者である契約条項に基づき、そして、それに言及することによってのみ生じるだけである。つまり、コモン・ロー上は、製造業者が契約上の義務を負っていないが動産を取得したことでその動産に質的欠陥があるために経済的損失を被った者に対する不法行為責任を何ら製造業者に対しては課していない。動産における危険な欠陥が、何らかの身体傷害または財産に対する損害を生じる以前に発見されるなら、危険は知られており、欠陥が直されないかぎり、その動産を

安全に使うことができないので、その欠陥は単なる質的欠陥となる。その動産は経済的な出費で直されるか、無価値なので廃棄されるにちがいない。いずれの場合も、動産の所有者または賃借人が被る損失は純粋に経済的である。かかる損失は、損失を被った者に対して関連ある契約上の義務を負っているいかなる者に対しても賠償請求可能である。しかし、それは、原告を経済的損失から守る注意義務を不法行為者に課す特別な近接関係が存在しない場合には、不法行為上賠償請求することができない。動産の製造業者と遠く離れた所有者または賃借人との間にはそのような特別関係は存在しない。

私はこれらの原則が建物に対しても同様に適用可能であると思う。ある建築物が身体または財産に対して危険となる隠れた欠陥がある建築物を建築業者が建てるなら、その建築業者は欠陥から生じる身体傷害または財産に対する損害を理由に不法行為責任を負うであろう。しかし、欠陥が傷害または損害が生じる以前に明らかになれば、建物所有者が被る損失は純粋に経済的である。その欠陥を経済的な出費で直しうるなら、それが損失の基準である。建物を修繕することができないのならば、居住に不適切でありそれ故無価値であるとされ建物を放棄せざるをえないかもしれない。これらの経済的損失は、関連ある契約上の義務違反から生じるのであれば賠償請求可能であるが、しかし、ここでもまた、特別な近接関係が存在しない場合には、不法行為上損害賠償請求をすることができない。このことに対して私がなしたい唯一の修正は、ある建物が建物所有者の土地の境界に非常に近いために、危険な欠陥の発見後に建物が隣接する土地上または公道上の身体または財産に対する侵害の潜在的源でありつづける場合に、建物所有者は、原則として、そのような危険を取り除く費用を過失ある建築業者に対して不法行為上賠償請求可能であるべきであるというものである。

#### 複合的構造物理論

D&F 不動産会社事件における私の判決の中で、私は複合的な構造物または複合的な動産において、その構造物または動産の一部が当該構造物または動産の別な部分に損害を与えたときは、ダナヒュー事件判決の原則を適用する目的にとって、不法行為法上は「別な財産」に対する損害を与えたときみなされるかもしれない可能性を論じた。私は、この理論の妥当性に関しては何ら意見を述べななかったが、アンズ事件で考慮された事実を D&F 不動産会社事件自体で考慮されなければならなかった事実から区別できるかもしれないと考えられる根拠として、考察のためにそのような理論を提唱した。私は便宜上これを「複合

的構造物理論」と呼ぶことにする。私が理解している限りでは、もしこの理論が認められ適用されるなら、そしてその範囲において、「危険な欠陥および質的欠陥」という項目の下で私が示した結論からの逃げ道が存在しうる。

この複合的構造物理論は、私の知る限りでは、イギリスのどの先例の中でもいままでにはっきりと詳細に検討されたことはない。

実際は、どの建物でも構造上の諸構成要素は単一の分割できない一体を形成していて、その一体の様々な部分が本質的には相互に依存している、ということである。構造物のある一部分にいずれかの欠陥が存在している場合、程度の差こそあれ、それらはその構造物の他のすべての部分に必然的に影響を与える。従って、構造物における欠陥は何れも全体の質的欠陥であり、他の場合には法が課さない法的責任を課すために、一体をなしている構造物における欠陥を、それがその構造を弱化させる場合に、「他の財産」に対する損害を生じさせる傾向のある危険な欠陥とみなすことはかなり不自然である。

ここでは、他の部分を支える点で適切な機能を果たしていないためだけで「危険」といわれる複合的な構造物のある一部分を、組み込まれている構造物に明白な損害を与えるように明らかに害ある機能を果たす構造物に組み込まれている区別される部分との間に、決定的な区別がなされなければならない。従って、欠陥あるセントラルヒーティング用のボイラーが爆発し住宅に損害を与える場合や、欠陥ある電気装置の害ある作動によって住宅で出火する場合には、住宅の所有者は、その損害がボイラーの製造業者や電気工事を行なった者の過失によるものであることを立証できるなら、ダナヒュー事件判決の原則に基づいて損害賠償金を請求できることを私は何ら疑わない。しかし、建物の基礎が上部構造の重さを支えるのに不適切であるという理由で、不等沈下が生じその結果ひび割れが生じる場合には、法の状況は完全に異なる。この場合、最初のひび割れが現われたなら、全体としての構造に欠陥があるとみなされ、その欠陥の性質は知られる。私の見解とは反対に、最初の損害を隠れた欠陥により生じる他の財産に対する損害であるとみなすことができるとしても、欠陥が一度知られれば、建物所有者の立場は、車のブレーキに欠陥があるのを発見した車の所有者の立場に類似する。

複合的構造物理論は、これらの理由で、次の結論に対する逃げ道を提供するものではない。つまり、住宅の構造上の欠陥が原因である住宅自体に対する損害は、ダナヒュー事件判決における原則に基づいて不法行為法上は賠償請求することはできず、そのような損害は純粋に経済的な損失であり、その損失は、

契約上、または、経済的損失から守る注意義務を不法行為者に課す特別な近接関係という理由で不法行為上、賠償請求できるにすぎないのである。

#### 建築業者と地方当局の関連ある立場

私は、ここまでは、建物の構造上の過失による欠陥を理由とする建築業者の、建築業者が契約上の義務を負っていない者に対する潜在的な責任を考察してきた。地方当局の関連ある制定法上の職務は、建築業者が建築条例または規則を遵守することの確保を目的とするに他ならないので、アンズ事件およびグットン事件における多数意見で示された、地方当局の職務の遂行の際に過失があったことは関連ある損害を生じさせる第一次的な不法行為がその者のフォールトである建築業者の過失に課される責任よりも重い責任を負わすことはできないという見解に、私は同意する。本件またはグットン事件におけるように、実際に地方当局が、欠陥ある計画を承認したり、欠陥ある基礎を検査したが過失があったために欠陥を発見できなかった場合に、不法行為上の地方当局の責任は、建築業者の責任と同一の広がりを持つという考えに、私は、それが正しい考えであることに決して満足するものではないが、ここでの目的のためにはそう考えることに同意する。

グットン事件ではスタンプ判事だけが、建築業者に課せられる注意義務を越え、純粋に経済的な損失から建物所有者を守ることまで拡大する注意義務を、法は地方当局に対して課していると判示しようとした。私は後で、経済的損失を理由とする責任の問題のより一般的な検討に立ち戻らなければならないが、ここでは、ヘドリー・バーン事件またはドーセット・ヨット事件の中に、スタンプ判事がこれらの先例から導こうとした結論を支持する、グットン事件または本件の状況に適用できる原則を見い出せないと言っておけばよい。

#### 健康または安全に対する差し迫った危険

グットン事件においては熟慮されていなかったように思われるが、アンズ事件においては、訴訟原因が発生する前に存在しなければならないと言われた、過失ある地方当局を相手方とする建物所有者の訴訟原因における不可欠な要素は、建物の状態が建物を占有する者の健康または安全に対する現在のまたは差し迫った危険が存在するような状態であるということである。従って、請求できる損害賠償金には、そのような危険がもはや存在しない状態になるよう修繕するのに必要な費用は含まれるが、おそらく単なる質的な修復のためにさらに費やす費用は含まれない、といわれている。アンズ法理におけるこれらの特徴はきわめて理解し難いと思う。同法理のこの点を以前に承認されていた法

原則と調和させることの理論上の難点は、D&F 不動産会社事件判決においてオリヴァー判事により指摘された。しかし、このことを別にしても、私には、アンズ法理を適用すればまったく不合理で気まぐれな結果へと導く訴訟原因の一要素としての健康または安全に対する差し迫った危険という要件からは、二つの打ち勝ち難い難点が生じているように思われる。第一の難点は、建物における関連する欠陥が、最初に発見されたときに健康または安全に対して現在のまたは差し迫った危険でない場合に生じる。もし建物を修繕しなければ建物の状態が徐々に悪化し、やがて健康および安全に対する危険となるが、修繕するのを待てば待つほど、その費用は増大するであろうとの助言を受けた所有者はどうすべきか。現在、必要な修繕に1,000ポンド費やし、地方当局を相手取って賠償請求できずにいなければならないのか。あるいは、建物の状態が建物所有者が訴訟原因を有するほど悪化するまで待ち、その時点で必要な修繕をなすためにかかる5,000ポンドを地方当局に賠償請求することができるのか。この難問に対して私は答えを見出すことができない。第二の難点が生じる場合は、隠れた欠陥が建物を突然にそして完全に崩壊させるまで発見されることなく、そして、その崩壊が建物が一時的に占有されておらず、建物自体以外の財産に何らの損害を与えないときに生じる場合におこる。その場合、もはや建物を占有することはできず、従って、健康または安全に対する危険にはなりえない。建物が倒壊する以前に欠陥が発見されたら、建物を修繕する全費用を地方当局に賠償請求することができたのだとすると、このような立場にある建物所有者が救済を受けられないのは非常に奇妙な結果に思われる。

#### 経済的損失を理由とする責任

これらの検討により不可避的に導かれる結論は、地方当局の注意義務の範囲が純粹に経済的な損失を包含するほど広いのであれば、計画の承認または建築中の建物の検査という地方当局の制定法上の職務を地方当局が遂行する際に過失があるという理由で、建物所有者は欠陥ある建物を修繕する費用だけを賠償請求することができる、ということである。D&F 不動産会社事件において、貴族院は既に、建築業者は、何ら契約上の義務またはヘドリー・バーン事件判決の信頼原則を生み出す特別な近接関係が存在していない場合には、その者の作業の質に関して不法行為上責任を負っていない、と判示した。D&F 不動産会社事件判決において私が指摘したように、建築業者はそのような注意義務をその者の作業による製品に対する権利を得るいずれの者に対しても負っていると考えることは、質的保証についての無限連鎖責任を建築業者に課すことになろう。

1972年欠陥住宅法第1条で、国会は、住宅の供給の作業を行なう建築業者およびその他の者に対して、その作業の質的および完成する住宅が居住に適しているという無限連鎖の保証責任を事実課している。しかし、住宅に限定されているということのほか、同法に基づく責任は、工事の完成から6年間の出訴期間および第2条により規定されている免責の制約に服している。あらゆる種類の建物に適用可能で、1972年法により課されているような出訴期限または免責という制約のない、無限連鎖の質的保証に性質上類似する責任が、建築業者のコモン・ロー上の注意義務から、あるいは建築条例または規則により課されている義務から導き出されると認めることは驚くべきであろう。アンズ事件においてウィルバーフォース判事は、建築業者に対して条例に従っていない建物に関する制定法上の義務違反を理由に責任を負わせようという意見を示した。しかし、条例に従って建築する責任それ自体が無限連鎖の質的保証という性質を持つ責任を生じさせる、と同判事は意味することはできないと私は考える。もし同判事がそのように考えたのであれば、私は反対しなければならない。1972年法第1条で使われているような、はっきりと明確な言葉でないものはいずれもそのような制定法上の責任を課するのに十分であると考えすることは不可能であると私は思う。

既に述べたように、計画を承認したり建築中の建物を検査する地方当局の職務は、建築業者が建築条例または規則に従うことを確保することに向けられているので、過失により遵守を確保できないことを理由とする地方当局の責任の範囲が、建築業者の過失による不遵守を理由として建築業者に課せられる責任を、どのようにして法原理上越えるかを私は理解することができない。

もちろん、契約が存在しない場合でさえ、建築業者と建物所有者との特別な近接関係が信頼の要素を生み出すほど十分に契約に近く、所有者に対して建築業者が負う注意義務の範囲は純粋に経済的な損失を包含するほど広い場合が存在する。ジュニア書籍会社事件判決はこの根拠に基づいてのみ理解されうると私は信じる。

サザerland県対ヘイマン事件において、原告が立証しようとした訴訟原因の一要素としての信頼原則が果たす決定的に重要な役割は、特にメイソン判事の判決において、綿密な検討が加えられた。メイソン判事の判決の中心的論点およびメイソン判事と共にアンズ法理を拒絶する多数意見を構成したブレナンおよびディーン両判事の副次的論点は、被った種類の損害を理由とする責任を地方当局に負わせるのに十分な範囲の注意義務は、信頼に根拠を置くことがで

きるだけであり、建築作業に対する制定法上の監督者としての地方当局と欠陥ある建物の購入者との通常の関係の中にはそのような義務を生じさせるものはない、というものである。私はこれらの判決に同意する。地方当局の制定法上の職務を遂行する際に地方当局が計画を承認したり建築中の建物の検査をすることと、その後原告が建物を購入することがそれ自体で、ヘドリー・バーン事件判決で確立された種類の注意義務の基礎である信頼原則を生み出すのに十分であると示唆することはできないと思うし、また、アンズ事件およびカナダ並びにニュージーランドにおいてアンズ事件判決に従った事件が実際そのように示唆しているものと私は理解するものではない。

ダットン事件においてデニング記録長官判事は、

「ダットンさんは甚大な損害を被った。彼女に何の落度もないのに住宅が倒壊した。彼女はこのような損失を彼女自身で担う立場にはない。法的に誰がそれを担うべきなのか。私は責任があった人達であると考え。誰に責任があるのか。まず第一に、建築業者に責任があった。建築業者は住宅が倒壊するほど不完全に基礎工事をしたのである。第二に、市の検査官に責任があった。基礎が住宅の重さに耐えるかどうかを確認するために基礎を検査することが検査官の職務であった。検査官は適切にはその職務を行なわなかった。第三に、市は検査官の失敗に責を負うべきである。国会により、市は住宅が適切に建設されることを確認する任務をまかされていた。市はその目的のために公的資金を受けていた。住宅の購入者および占有者を守ることが、他ならぬその目的であった。しかし、市は彼らを守らなかった。市の肩は損失を担うに足るほど十分に広いのである。」

と述べた。

これらは地方当局に責任を課すための社会政策上の説得力ある理由であるかもしれない。しかし、公的機関の肩が損失を担うに足るほど十分に広いのは、それが公衆一般から資金を得ているからにすぎない。私的な財政上の損失を理由とする補償をなす負担を公衆に課すために、これらの政策上の理由が十分であるとして受け入れられるべきか否かを決定するのは優先的に立法府にあるのである。もし立法府がそのように決定するなら、立法府がそう述べることは困難ではない。

私は上訴を認容する。

### (3) オリヴァー判事

アンズ事件における貴族院判決以来経過した13年間に、アンズ事件判決を字

句通りに適用することとそれをネグリジェンスという不法行為において以前から確立している法原則と関連付ける点での論理的困難さから生じる矛盾は、ますます明白なものとなってきている。本上訴およびそれに少し先立ち審理された環境庁対トマス・ベイツ会社事件 (Department of the Environment v. Thomas Bates and Sons Ltd. [1991] 1 A. C. 499) の上訴審は、アンズ事件判決が生み出した問題のいくつかを浮き彫りにし、再検討の緊急の必要性を強調するものである。

そのような再検討をするにあたって、最初に示しておかなければならない点がいくつかある。まず第一に、アンズ事件およびそれに先行するダットン事件において地方当局の責任を基礎づけたのは、1936年公衆衛生法はネグリジェンスにおける請求とはきわめて異なる型の請求である Cutler v. Wandsworth Stadium Ltd. [1949] A. C. 398. において熟考された型の制定法上の義務違反を理由とする私人による訴えを生起させる、という前提にはなかった。(London Passenger Transport Board v. Upson [1949] A. C. 155, 168 per Lord Wright 参照。) 地方当局の義務は、アンズ事件判決の中でウィルバーフォース判事が強調したように、合理的注意を払う通常のコモン・ロー上の義務であり、それ以上でもそれ以下でもなかった。

第二に、いずれの事件においても、ヘドリー・バーン事件判決において詳述された原則を用いるために被告による公衆衛生法上の義務の適切な履行に原告が信頼を置いた、と首尾よく主張することは不可能であった。アンズ事件判決の中でサーモン判事は、請求は信頼には何ら関係がないということを強調しようとする骨を折った。

第三に、原告がアンズ事件において申し立てた侵害は、用語の承認されているいかなる意味においても、被告当局により「被らされた (caused)」ものではなかった。申立ては、被告がなしたことにに関してではなく、被告がなさなかったことにに関してなされた。地方当局は、アパートの建築業者が基準に満たない構造物を建設するのを阻止しなかった。確かに、ダットン事件においては責任の基礎は建築工事を監督する被告の能力にかかるとデニング記録長官判事およびサックス判事によって述べられており、そのことから、被告は欠陥ある基礎を理由に直接責任を問われるほど工事に関与していたと推定できるかもしれない。このことは、アンズ事件判決から生じる多くの問題を解く鍵にはならないが、責任を問うより承認されうる基礎とおそらくなると考えられるかもしれない。しかし、この点はアンズ事件判決で明確に拒絶された。(ウィルバーフォー

ス判事による754頁参照。）

第四に、いずれの事件においても、実際に欠陥を作り出した建築業者は審理に現われなかったが、建築業者が不法行為上の侵害を加えるのを被告が防げなかったことに請求が本質的には基礎づけられているという事実のため、もしあるとすればいかなる責任が建築業者に対して課せられるかという問題も決定する必要が生じた。適切な基礎を作るために合理的な注意を払う義務を原告に対して建築業者が負っていなかったなら、1936年法が基準に満たない建物を建設しないことを確保する絶対的な制定法上の義務を課している点を除けば、原告に対して、合法的な行為であることを妨げなかったことを理由にどのようにして被告地区会に責任を負わせうるのかを理解するのは困難である。しかし、すでに述べたように、訴えは制定法上の義務違反を理由とするものではなかった。従って、地方当局の責任と建築業者の責任は、理論上分離することができるものではない。

最後に、損害を「物質的で有形的な損害」（アンズ事件におけるウィルバーフォース判事、759頁）とする分類にもかかわらず、原告が被ったものが純粹な経済的損失に他ならないことは分析上争いえないことであると思う。「損害賠償金は何のために与えられたのか」と問えば、明らかに損害賠償金は原告の健康または身体に対する侵害を理由に与えられたのではなかった。なぜなら原告はそのような侵害を何ら被っていなかったからである。しかし、同様に明らかかなことは、「損害」はダットン事件における控訴院においても、アンズ事件における貴族院においても、有形的または物質的損害であると示されていたけれども、このことは決して分析に耐えるものではない、ということである。まず第一に、欠陥ある構造上の性質がひび割れとかパイプの破損といった何らかの有形的徴候によって明らかになった場合には救済が与えられるが、例えば予定されている売買に関連する構造上の検査で欠陥が明るみに出た場合に救済が否定されるというのは何ら道理にかなっていない。さらに、訴えの欠くことのできない根拠であると言われている健康または安全に対する差し迫った危険は、生じた有形的な現われの結果ではなく、内在していた欠陥ある構造上の性質の結果であった。それは、建物が当初から有していた内在的に欠陥ある状態から生じる悪化の外的な徴候にすぎず、「損害」という用語の承認されているいかなる意味においても、建物に対して生じた損害であると適切に述べることはできない。

D&F 不動産会社事件におけるブリッジ判事の判決および私自身の判決の中で、「複合的構造物理論」と呼ばれてきているものを検討した。この理論は学者

たちによって正しく批判されてきたが、ブリッジ判事および私は、それを熱狂して受け入れられる理論としてではなく、アンズ事件における「物質的で有形的な損害」としての損害という分類の唯一論理的に可能な説明として提示したにすぎないことを明らかにしたと思う。ブリッジ判事は本件判決の中で、その理論の不自然さを十分に示した。そして、同判事が述べた理由によって、その理論はアンズ事件判決の根拠をなしている根拠の可能な説明としては拒絶されなければならない。従って、その判決をどのように分析しようと、結局、賠償金が与えられた原因の、そして、その訴えの不可欠な根拠を形成した損害は、金銭上の損失に他ならないということは回避できない。そのような事件で原告が被る侵害は、自己または他人の健康または安全に対して侵害が生じる可能性があるという意識のために、明らかとなった欠陥を直すために出費しなければならない立場に立つことになる、というものである。

[近接性は] 頑固に定義を拒んでいる表現であるが、ダットン事件判決およびアンズ事件判決の根拠を合理化する際の私にとっての困難は、近接性を定義する点にあるよりも、むしろ、近接性が導き出されうる状況を認識することに常にあった。私が説明しようと努めた理由で、それらの判決を合理化しようとする際の出発点は、原告の損失の直接の原因である者の責任の根拠を確立することではなければならない。半永久的な構造物を建築あるいは改造する者は、職業人としての建築業者であれ、日曜大工愛好者であれ、誰でも、将来のある時期に構造物が、購入であれ、贈与であれ、相続であれ、誰か別の人に占有されるようになること、そして、建築あるいは改造に欠陥があった場合には、構造物は倒壊し占有者が占有者の財産を侵害するかもしれない、あるいは、占有者が安全で快適に占有したいと望む場合には、欠陥を直すために出費しなければならないであろうことを、想定すると考えられなければならない。占有者もしくはその賃借人または彼らの財産に対する有形的な侵害の場合には困難は生じない。欠陥に責任を有する者——それは便宜上簡明に「建築業者」と呼ばれるだろうが——は、そのような侵害の合理的予見可能性によって、通常のダナヒュー事件判決における原則に基づいて、近接性ある「隣人」関係の中にいる。しかし、そのような侵害が起こらず欠陥が発見され、従って、もはや欠陥が隠れていない場合には、欠陥を直す責任を建築業者に負わすために必要とされる近接関係はどのように生じるのか。予見だけでは不十分であるが、その他のいかなるものからそのような関係を導き出すことができるのか。契約を別にすれば、動産の製造業者は、その動産を所有することになった第三者に対して、意図さ

れた動産の目的にとって安全にその動産が使われ続けられる状態にするための費用に対する責任を負うものではない。もちろん、アンズ事件判決は、財産の価値を下げるすべての隠れた欠陥を理由として建築業者に責任を負わせるところまで行くのではなく、損害賠償を、従って義務を、財産が占有者の健康または安全に対する差し迫った脅威でもはやない状態にするための費用に制限するものである。しかし、そのような区別に対する何らかの根拠を見出すことは困難である。危険ではない欠陥を原告が認識することから生じる金銭上の損失を避ける義務を作り出すような近接関係が存在しない場合、欠陥が健康に対する差し迫った危険であると認識される場合には、そのような義務はいかなる法原理に基づいて生じるのか。派生的購入者 (derivative purchaser) から財産を受け継いで占有している所有者を例にしてみる。彼は、彼が一銭も払わないで手に入れた財産が、そこに住み続けることを希望する場合に修繕のために費やす額だけ彼にとって価値が低いという点を除けば、実際何の「損失」も被っていない。修理しないで使用すれば危険であるかもしれない欠陥ある動産——例えばヨット——を占有することになった同様のケースを考えるなら、単に動産が危険だからといって、いかなる法原理に基づけば、修理費用を最初の製造業者に対して、そのような者が賠償請求できるのかを理解することは不可能である。

リフトォ海運会社事件 ([1973] 6 W. W. R. 692) におけるラスキン判事の判決の根底をなした、単なる欠陥と危険な欠陥との間の示唆された区別は誤りである、と私は信じる。そこでの主張は、欠陥が発見されずに誰かが侵害を受ければ、ダナヒュー事件判決における法原則に基づいて被告は結果的な有形的侵害の損害賠償責任を負うであろうから、そのような侵害が発生するのを防ぐための費用についての責任を否定することは道理にあわない、というものであると思われる。しかし、一度欠陥が隠れたものでなくなると、いかなる責任も存在しえない。原告の出費は損害を最小にとどめることに、あるいは、侵害が生じるのを防ぐことに費やされる出費ではない。この場合、原告が気付いている危険を招いて自ら侵害が生じるようにしなければ、侵害は生じないであろうし、原告の出費は、他の場合には不可避な侵害を避けるためにではなく、財産または動産を使用し続けることを可能にするために、費やされるのである。

D&F 不動産会社事件における私の判決の中で述べようとした理由、および、本件における同僚判事の判決中ならびに環境庁対トマス・ベイツ会社事件におけるキース判事の判決の中でより適切な言葉で詳述されている理由で、アンズ

事件判決の中で示された建築業者の責任を、ネグリジェンスという不法行為において以前に承認されていた法原則と調和させることは不可能であると思われ、また、建築業者が契約上の、あるいは、他の関係を有していない派生の所有者が被った純粋に経済的な損失を理由とする不法行為責任を建築業者に課するような近接関係を導き出せる状況を私は見出すことができない。

それでは、欠陥ある建物を市場に出したことに第一次的に責任のある者に対して、法が、仮定上誰も侵害しない欠陥を直すために費やす出費を理由とする[関係上]遠い購入者に対する責任を課さないのであれば、この仮定に基づけば不法行為とはならない行為を回避するために規則上の権限を行使しなかった地方当局に対して、いかなる法原則に基づいて責任を課しうるのか。あるいは、別な言い方をすれば、規則に建築業者が従わないことで遠い所有者が出費を求められる状況が出現するという予見可能性を別にすれば、地方当局と遠い購入者との間に近接関係を生み出すものは何なのか。一見したところで考えられる説明は、近接関係は制定法により課せられている公的な監督が単に存在しているということから生じる、というものであると思われるかもしれない。このことがダットン事件におけるスタンプ判事の見解であったにちがいない、と私は思う。同判事は、地方当局の責任が建築業者の責任とはまったく別個に発生するとみなしていたからである。しかしながら、彼の見解はアンズ事件における貴族院の推論から何らの支持をも引き出さない少数意見であったし、(a)被った損害は有形的損害であった、(b)地方当局は工事を監督する能力という理由で欠陥ある建設工事の直接的原因であった、という前提がなければ、同判事の見解は分析に耐えうるものではない。私の判断では、これらの前提はいずれも支持できるものではない。

本件は、ある程度、アンズ事件よりも原告側に有利な事件 (strong case) である。というのは、アンズ事件では地方当局は検査をおこなう義務下になかったが、本件では欠陥ある設計の承認を差し控える明白な制定法上の義務が存在していたからである。しかし、このことは法原理上何らの差異を生じうるものではないし、地方当局の責任を建築業者の責任に明白に結び付けた、アンズ事件の多数意見における推論は同様に適用されなければならない。監督機能を果たす際に合理的な注意を払うという将来の建物所有者に対する地方当局の義務は、アンズ事件においては「法原則に基づいて」生じると表わされているが、このような法原則が何であるのかを理解するのは、それが単に考えられる侵害の予見可能性でないならば、容易なことではないが、今では予見可能性だけで

は十分でないことは明らかである。責任の根拠となりうる既存の唯一の法原則はドーセット・ヨット事件において示された原則であり、それは、当局と原告との間に存在する関係は第三者つまり建築業者が金銭上の侵害を加えることを妨げる積極的義務を生じさせるような関係である、というものであった。しかし、その後の一連の判決——特に、カラン事件（Curran v. Northern Ireland Co-ownership Housing Association Ltd. [1987] A. C. 718）およびヒル事件（Hill v. Chief Constable of West Yorkshire [1989] A. C. 53）——で、貴族院は、公衆衛生法に基づく権限と同等もしくはそれ以上の権限を有する他の規制機関の事件で、規制当局と制定法上の権限が付与される目的である保護の対象となる一般大衆の構成員との間には、そのような関係を見出すことはできないとした。Yuen Kun Yeuv. Attorney-General of Hong Kong [1988] A. C. 175. も参照。

地方当局が、公衆衛生法に基づく制定法上の権限または建築規則に基づく義務のために、何故別な扱いをなされるべき理由を私は理解することができない。仮定上、制定法上の規定の文言または目的の中に、制定法上の義務違反を理由とする私法上の訴権の創設を支持するものは何もない。同様に、制定法上の規定の中に、制定法の目的が建物所有者を経済的損失から守ることであることを示すものさえ何もない。制定法上の義務の存在が、地方当局の場合には他の規制機関の場合に存在している制定法上の義務と対照区別して、それ自体が不法行為とはならない第三者の行為を防ぐという公衆の構成員に対する私法上の義務を課す特別な関係を創設すると考えられるべき、容易に認識しうる理由も存在しない。不適切な基礎の上に住宅を建築し、それを結婚のプレゼントとして息子と義理の娘に与える建築者という単純な例を考えてみる。その息子が明らかになった欠陥を直すことに金銭を費やした場合、贈り物が彼が当初考えたよりも利点の無いものであったことが判明したからといって、彼には父から出費を回復できる、とすることは明らかに道理にあわないことであろう。それにもかかわらず、適切に検査をしなかった地方当局と財産の受贈者の間に、後者が寄贈者に請求しえない出費を地方当局に賠償請求しうる関係が存在することは、私には同様に道理にかなわないように思われる。しかし、このことが、必要な近接関係が地方当局とすべての後の所有者および占有者との間にはではなく、地方当局と有償で財産を取得した所有者および占有者との間にのみ存在するというのでなければ、アンズ事件判決の適用の理論的帰結であるにちがいない。アンズ事件判決およびグットン事件判決において表明された意見の高い権

威には最大限の敬意を払うものの、構造の欠陥ある状態を発見することで被る唯一の損害は純粋に経済的な損失であるということが一度認識されれば、そして私はそうされなければならないと思うが、それらの判決が、既存の法原理の適用あるいは許される拡大としてどのようにして支持されるのかを私は理解することができない。

私が最も困難であると考えている問題は、経過した時間とアンズ事件判決に依拠して開始された訴訟の膨大な数を考えると、本院が今アンズ事件判決から離れることが正しいか否かということである。

私が表明しようと努めてきた理由で、私は、アンズ事件判決は一般的な法原則と調和しているとはみなされえないと思う。また私は、アンズ事件判決が単に欠陥ある建物だけに適用可能な法理として適切に存立し続けうると思わない。というのは、その論理的結果はそのような限定的な範囲内におさまるものではないと考えるからである。規制機能を効果的に果たさなかったことを理由に地方当局に損害賠償責任を負わすことは、不幸にして欠陥住宅を取得した者が費やした出費あるいは被った損失の少なくとも一部を回復できる保険基金と実際上なるものを提供することで、有効な社会目的に役立つと言えるかもしれない。そのような見解に同情せずにはいられないが、負担が私的な保険でカバーされるのではなく、なぜ社会全体で担われるべきかを私は理解できない。しかし、いずれにしても、同僚判事同様、私は、まったく新しい責任を創設することで給付上の社会目的を達成することは、立法府の領域内に、そしてその領域内にのみ、適切におさまる問題であると思う。アンズ事件が判決された時点では、ロー・コミッションにより非常に注意深く検討された後に制定された1972年欠陥住宅法で、コモン・ロー上の既存の責任に加えて課す、国会が適切であると考えた責任の限界は、すでに明確に示されていた。そして、アンズ事件の重大な特徴の一つは、同法の規定——特に、訴訟原因発生に関する規定——は言うまでもなく、この重要な方策の存在にさえ、どの判決においても、そしてまた弁護人の主張の判例集に掲載されている要約の中にも、言及されていないということである。

地方当局に対して、当該地区内に建設される建物が関連する建築規則に従って適切に建てられるという実際上保険者として働く責任を課す、大変に健全な社会的政治的理由が存在するかもしれない。制定法はそのように規定しうる。制定法はいままでにもそのようには規定していない。そして、私の考えでは、すでに立法府により認識されているが、おそらく熟慮のうえで規定する必要が

ないと考えた、消費者保護の領域における社会的必要を満たすために、裁判所が既存の法原則を拡大するのみならず広く新しい法原則を創設することは正しくないと思う。従って、私は本上訴を認容する。

## 第2 解 説

### 1 本判決の理論構造

本判決は、以上見てきたように、そしてまた、後の評釈で示されるように、各裁判官の意見の細部には若干の相違はあるものの、以下の点で共通した論理構造を有しているといえよう。

第一の点は、ダナヒュー事件判決<sup>(1)</sup>におけるアトキン判事の隣人原則<sup>(2)</sup>を動産に対して適用できるのと同様に不動産に対しても適用できるという見解が支持されたことである<sup>(3)</sup>。

第二の点は、地方当局は建築業者が負う責任よりも広範な責任を負うものではないという点である。つまり、建物に欠陥が存在することに対して第一次的に責任があるのは、実際に欠陥ある建物を建設した建築業者であり、地方当局は欠陥を積極的に生じさせたわけではないので、建築業者よりも重い責任を課すべきではないという考え方が一貫して示された<sup>(4)</sup>。

第三の点は、アトキン判事の隣人原則が適用される財産に対する損害とは、D&F 不動産会社事件判決<sup>(5)</sup>で示されたように、欠陥が存在している財産以外の他の財産に対する物理的・有形的損害である、ということである<sup>(6)</sup>。そして、欠陥は一度その存在が知られると、欠陥の存在を理由とする請求は純粹に経済的な損失を理由とする請求となり、ヘドリー・バーン事件<sup>(7)</sup>型の請求を除き、通常はネグリジェンス上の請求対象とはならないということである<sup>(8)</sup>。このことは、第二の点とあいまって、地方当局の欠陥住宅所有者に対する責任を否定することになる。つまり、D&F 不動産会社事件判決において、欠陥は経済的損失であるという理由で建築業者の欠陥住宅所有者に対する責任が否定されていた。その結果、本件判決において、地方当局の欠陥住宅所有者に対する責任は否定された。また、この点と関連して論じられた「複合的構造物理論」は、その理論的側面においても、実際の適用の点においても、認められるものでないとして退けられた<sup>(9)</sup>。

第四の点は、以上の諸点から論理的に導きだされるアンズ事件判決<sup>(10)</sup>およびダットン事件判決<sup>(11)</sup>に対する評価である。この点に関して、本件貴族院は、制

定法により義務または権限が与えられている地方当局の欠陥住宅所有者に対する責任を広く認めたアンズ事件判決およびグットン事件判決を何らの先例に基づかない司法的立法であるとして退けた<sup>(12)</sup>。

第五の点は、消費者保護の分野における法創造に関する司法府の消極的態度という点である。つまり、政策的考慮に基づいて責任を課すことは司法府よりも立法府(国会)に適した役割であるとし、1972年欠陥住宅法(Defective Premises Act 1972)が国会により制定されたという事実をもって、同法の諸規定から導きだされる責任よりも重い責任<sup>(13)</sup>を裁判所が課すことに否定的な態度を明らかにした点である<sup>(14)</sup>。

## 注

- (1) Donoghue v. Stevenson [1932] A. C. 562.
- (2) *Ibid.*, 580. 「隣人原則」とは、「隣人を愛すべしという原則は、法的には、隣人を侵害するべからずとなる。そして、誰が私の隣人であるか、という法律家の問いには、制限的な回答が与えられる。あなたは、あなたの隣人を侵害しそうであるとあなたが合理的に予見しうる行為または不作為を避けるために、合理的な注意を払わなければならない。では、法的には、誰が私の隣人であるのか。その答えは、私の行為により非常に密接かつ直接的な影響を受けるので、私は問題とされる行為または不作為を行なおうとするときに、そのような影響を受けるものとして合理的に考慮すべき者である、というものである。」というものである。
- (3) [1991] 1 A. C. 398, 462 *per* Lord Keith, 475 *per* Lord Bridge, 488 *per* Lord Oliver, 495 *per* Lord Jauncey.
- (4) *Ibid.*, 462 *per* Lord Keith, 479 *per* Lord Bridge, 489 *per* Lord Oliver.
- (5) D. & F. Estates Ltd. v. Church Commissioners for England [1989] A. C. 177.
- (6) [1991] 1 A. C. 398, 463-465 *per* Lord Keith, 476-480 *per* Lord Bridge, 484 *per* Lord Oliver.
- (7) Hedley Byrne & Co. Ltd. v. Heller & Partners Ltd. [1964] A. C. 465.
- (8) [1991] 1 A. C. 398, 468 *per* Lord Keith, 480 *per* Lord Bridge, 490 *per* Lord Oliver.
- (9) *Ibid.*, 470 *per* Lord Keith, 476-479 *per* Lord Bridge, 484 *per* Lord Oliver, 496-498 *per* Lord Jauncey.
- (10) Anns v. Merton London Borough Council [1978] A. C. 728.
- (11) Dutton v. Bognor Regis Urban District Council [1972] 1 Q. B. 373.
- (12) [1991] 1 A. C. 398, 471 *per* Lord Keith, 474 *per* Lord Bridge, 498 *per* Lord Jauncey.

- (13) 1972年欠陥住宅法の適用範囲は建物一般に対してではなく住宅に限定されている点（第一条一項）、および、住宅完成時から進行する六年間の出訴期間（第一条五項）という制約を越える責任をアンズ事件判決は課することになると解釈されていた。
- (14) [1991] 1 A. C. 398, 457 *per* Lord Mackay L. C., 472 *per* Lord Keith, 482 *per* Lord Bridge, 491-492 *per* Lord Oliver, 498 *per* Lord Jauncey.

## 2 評釈

### (1) フレミングの評釈<sup>(1)</sup>

まずフレミングは、マーフィー事件判決によって覆されたアンズ事件判決<sup>(2)</sup>に対する彼自身の一般的評価として次のように示している。アンズ事件判決は多数の問題点を含むものであったので、おそらくそれら問題点のいくつかに完全な正義をもたらさなかったし、そして現在ではそれら問題点のほとんどに完全な正義をもたらしていないと思われる。ウィルバーフォース判事の判決は小心者や、同判決の全体を数多くの部分に分解しその生命を止めようとする者にとって適したものではなかった。同判決は司法権の肯定であり、司法消極論者への挑戦であった。警鐘を鳴らし、アンズ事件判決を徐々に解体させる中傷者を集めたのはアンズ事件判決自体ではなくジュニア書籍会社事件判決<sup>(3)</sup>であった。

次にフレミングは財産上の損害と経済的損失の問題に言及する。不法行為における経済的損失の問題がアンズ事件判決からの後退の第一歩であった。D&F不動産会社事件判決<sup>(4)</sup>では、欠陥ある基礎の修繕を理由に過失ある建築業者を相手方とする後の購入者の主張は財産に対する損害として分類することができるという見解が拒絶され、同判決はかかる主張は純粹に経済的な損失なので不法行為上賠償しえないと判示した。財産に対する損害とは、当初から欠陥を有する製品それ自体に対してではなく、他の財産に対する損害を意味しており、かかる状況に対する例外としてブリッジ判事およびオリヴァー判事は「複合的構造物理論」を検討した。マーフィー事件判決においては両判事は、ジョンシー判事と共に、かかる理論を法原理上支持することができず、また、実務上も不確定な要素を持ち込むものとして退けた。また、貴族院は、有形的侵害を招く恐れのある欠陥と構造または製品の価値に影響を与えるだけの欠陥との間のいかなる区別も認めないとする見解をマーフィー事件判決において再度示した。これらのことから導かれる不法行為と契約との間の明確な区別に対してフ

レミングは、かかる区別があまりにもアプリオリであり、あまりにも論理的すぎるとする。そして、かかる区別が、デニング記録長官判事等の卓越した法律家達が確信を持って抱く常識に対して訴えるものがないとした。さらにまた、そのように区別をすることで不法行為責任を認めないことは、事故が実際に生じる前に安全に対する投資を促進しなくなるにより事故回避という至上の目的を軽視するものであると批判している。また、ブリッジ判事が例示した近接する財産または公道に対して脅威となる建物の所有者が、原則として、かかる危険を取り除くための費用を過失ある建築業者に対して不法行為上賠償請求可能であるべきである、という例外が何故可能なのか疑問視している。

次にフレミングは、不法行為において経済的損失を理由とする責任を認めない理由がカードゥヅ判事により示された不確定の責任へと繋がる恐れから来るものであることを認めた上で、それでも、マーフィー事件等の事件では責任の範囲を限定することができるので、貴族院が、そのような事件においてこの責任の範囲を限定できる経済的損失を理由とする責任が何故認められないのかという問題に答えていないとした。

フレミングは次に政策の問題に言及する。D&F 不動産会社事件判決後、欠陥ある計画を承認する際に過失があった地方当局を相手方とする請求は、過失ある建築業者を相手方とする請求とは異なるか否かが本件における唯一の真の争点であったと考えた。この争点に対して否定的な答えを導き出す拠り所が政策であったのだが、この点についてフレミングは、欠陥ある建物所有者が被る損失を何故私的な保険ではなく地域社会（地方当局）が担わなければならないのかという貴族院の意見に対して、デニング記録長官判事をはじめとするイギリスおよびその他の国の多くの裁判官はそうように考えなかった事実を指摘している。

事故の回避および購入者に対する衡平という点で、損失を防ぐことができた建築業者および地方当局はその過失を理由とする責任を免れるべきではなかったとした。また、マーフィー事件判決で、1972年欠陥住宅法(Defective Premises Act 1972)の存在が、消費者保護の領域での司法府よりも立法府の優位性の証とされているが、同様の立法を有さない外国では、イギリスとは異なって司法府の優位性を正当化しうることになるのかとの疑問を呈している。

そして、卓越した裁判官によって判示された判決を全員一致で覆したことは意外なことであり、そこには論理以上の何かがあったのではないかと考え、フレミングは、アンズ事件控訴院判決に参加した、現在の貴族院判事であるスカ

ーマン判事およびゴフ判事がマーフィー事件貴族院判決に加わっていないことを残念がった。

(2) ウィアーの評釈<sup>(5)</sup>

ウィアーは、マーフィー事件判決は法に何かを加えたのではなく、それは存在すべきではなかったもの、つまり、アンズ事件判決を単に取り除いたにすぎない、と考える。その根拠としてウィアーは以下のように考える。

マーフィー事件も、アンズ事件同様、「義務」の観点が問題となった。この義務というコモン・ロー上の概念にはそれ特有の使われかたがある。つまり、予見しうる侵害であってもそれが合理的でない形で生じさせられた場合に、賠償したくないならば、義務を負っていないと主張することができる。行為の合理性、不合理性まで調べる必要はない。不合理な形であっても予見しうる侵害が生じた場合にはそのことを理由に賠償すべきであると考える者は、この義務という概念に反対するであろう。また、問題は被告が注意深くあるべきか否かではなく、不注意であったことを理由に賠償すべきか否かということなので、責任を適切な範囲にとどめておくより相応しい装置を探す者もいる。それらの者が好む概念が公序（public policy）である。しかし、肝心な点が、被告が実際に「義務」の下にあったか否かということではなく、当該状況下で被告に責任を負わすべきか否かであるということを心にとめておくのなら、義務という装置で十分なのである。

アンズ事件判決およびダナヒュー事件判決<sup>(6)</sup>では、注意義務の発生に関する一般的原则が論じられている。ダナヒュー事件判決において、アトキン判事は、行為によって侵害を被るほど近くにいる人々に対して適切な注意を払う義務がある（隣人原則）と述べた。アンズ事件判決におけるウィルバーフォース判事の「二段階」基準によれば、行為の結果として侵害が予見可能である場合に、政策上の考慮事由が存在しない限り注意義務が負わされる。アンズ事件判決における原則がダナヒュー事件判決における原則を越えている限り、それは後の判決によって取り除かれる。

それらの二つの判決で示された原則は似通ったものであるかもしれないが、両事件の事実関係はかなり異なっていた。ダナヒュー事件の被告は有害な物を生産したが、アンズ事件の被告（地方当局）は欠陥住宅を建設したわけではない。ダナヒュー事件の原告は有害な物質の影響を受けたが、アンズ事件の原告は傷害を負ったわけではない。ダナヒュー事件の被告は有形的な侵害を積極的に生じさせたが、アンズ事件の被告は純粹に経済的な損失である侵害を第三者

が生じさせることを防げなかっただけである。これらの相違があるので、アンズ事件判決は相応しいものではなく、その判決が拒絶されたことは驚きに値するものではない。

アンズ事件判決が相応しいものでないとする理由として、ウィアーが示したことは、アンズ事件判決が、第三者を単に経済的にすぎない侵害から保護しないにすぎないことを理由に責任を課したということである。制定法または契約という非常に特別な関係を除けば、イギリスのコモン・ローは積極的な義務を容易に課すものではない。

以上のように、ウィアーは、作為と不作為、有形的損害と財政的損失との間の区別が責任の有無を判断する際に依然として重要な役割を果たしていると考ええる。そして、有形的損害ではなく欠陥により生じる損失、つまり、経済的損失を理由とする責任を誰が負うかという問題については、1972年欠陥住宅法で示されるように、立法府の役割であると考ええる。

ウィアーは、マーフィー事件判決に全面的な賛意を示し、マーフィー事件判決から導き出せる主要な点を以下のようにまとめた。

- (1) 建築業者が責任を負わないのなら地方当局は責任を負わない。
- (2) 製造業者が責任を負わないのなら建築業者は責任を負わない。
- (3) 欠陥が一度発見されれば製造業者は責任を負わない。
- (4) アンズ事件判決が不合理なのは、そこでの請求が欠陥による経済的損失を理由としているが、かかる請求をなしうるのは欠陥が構造を危険にする場合だけであるからである。

(3) ダンカン・ウォーリスの評釈<sup>(7)</sup>

ウォーリスは、マーフィー事件判決が及ぼす実際上の影響を実務家の視点から検討を加えている。まず、ウォーリスは、条例により権限が与えられている当局の法的地位について考える。マーフィー事件判決では、条例により権限が与えられている当局の少なくとも身体傷害に関する責任は、ダナヒュー事件判決で確立された原則による責任がそのまま当てはまることが維持されたと考えられる。しかし、マーフィー事件判決に参加した貴族院裁判官は、マックイ大法官をはじめとし、主たる判決を述べたキース判事およびブリッジ判事は、条例により権限が与えられている当局は第三者に対して何ら責任を負う者ではないという見解を否定したわけではなかった。この傍論により、ウォーリスは、失当な行為 (misfeasance) と不作為 (nonfeasance) との区別に基づいて、積極的な義務 (affirmative duty) に関する責任が否定される可能性が残されてい

ると指摘する。

次にウォーリスは、欠陥の修繕費用の賠償請求を認めるリフトォ事件<sup>(8)</sup>の少数意見に関するマーフィー事件判決のキース判事、ブリッジ判事およびオリヴァー判事の意見に言及する。キース判事が、欠陥が一度発見されれば損失は純粹に経済的なものとなると指摘し、ブリッジ判事も同様の理由で、リフトォ事件の少数意見は全く説得力が無いものと退けた。これに対してウォーリスは、リフトォ事件の少数意見は、欠陥が知られた場合の修繕の強制概念 (notion of constraint to repair) に基づくものであり、原理上必ずしも誤っているものではないと反論する。そして、マーフィー事件判決で示されたのは異なり住宅、船舶、航空機といった物では、欠陥の発見後、それらを廃棄するのではなく、修繕して使用し続けられるものがあることを指摘する。しかしながら、マーフィー事件判決によって、イギリスのネグリジェンス法の発展のために、リフトォ事件の少数意見を利用することは当面無理になったことを認める。

D&F 不動産会社事件判決およびマーフィー事件判決において示された「複合的構造物」理論に対してウォーリスは次のように考える。マーフィー事件判決において、「複合的構造物」理論が不自然で極めて非現実的であるとして拒絶されたことは支持できる。しかし、その例外的状況として示された、下請け業者による電気系工事やボイラーの設置工事の際の過失から住宅に損害が生じた場合の賠償の可能性については問題が残る。なぜなら、それらの工事が下請け業者によってなされる場合には特段の問題は生じないが、それらの工事が元請け業者の中の関連部門によってなされた場合には、かかる例外の適用の余地に疑問が残るからである。従って、ウォーリスはこの点がすぐに貴族院で浮上するであろうと考える。

次にウォーリスは、ブリッジ判事が示した、危険な建物が隣接する土地または公道に非常に近くにある場合に修繕または取り壊し費用の賠償請求が原則上可能であるという例外に言及する。まず、ウォーリスは、このような見解がいかなる原則に基づくものであるのか疑問を呈する。また、ブリッジ判事の例示の中の事実関係は、近接する土地の所有者により提起されるニューサンスの訴えを成立させるものであることを指摘する。さらに、欠陥が明らかになったことで修繕あるいは取り壊し費用が認められるのなら、それはリフトォ事件の少数意見の根拠である強制的概念と同じになるとして、ブリッジ判事の例外を批判する。

次にウォーリスは、経済的損失を理由とする責任について言及する。マーフ

イー事件判決では、信頼および責任の引受けを伴うヘドリー・バーン事件<sup>(9)</sup>型の経済的損失を理由とする責任の存在は各裁判官により認められた。しかし、制定法上の義務を果たす際の公的機関による計画の単なる承認だけではかかる原則を適用するには十分ではないという趣旨の意見が各裁判官によって明示的に、あるいは黙示的に示された。そこでは、経済的損失に関して不法行為上の義務を課すヘドリー・バーン事件型以外の状況が存在するのか。この点について、ウォーリスは次のように考える。ヘドリー・バーン事件型以外の状況で純粹に経済的な損失を理由とする責任を認めた例として、グレイストーク・カースル号事件判決<sup>(10)</sup>、シャープ事件判決<sup>(11)</sup>、ロス事件判決<sup>(12)</sup>がある。しかし、グレイストーク・カースル号事件判決は、海事法の特殊な関係下の事件に対する判決である。また、シャープ事件判決は、異論のある事件であるし、判決当時は今日の経済的損失を理由とする責任を狭めようとする傾向とは異なった状況下での判決である。ロス事件判決も同様に今日の制限的な状況では批判に耐えうるものではない。従って、マーフィー事件判決はヘドリー・バーン事件型以外の状況での経済的損失を理由とする責任を認めるための助けとはならないであろう、とウォーリスは考える。また、ジュニア書籍会社事件判決がヘドリー・バーン事件型の事件に含まれるものであるとする見解がマーフィー事件判決において示された。しかし、このことで、経済的損失を理由とする責任を広く認めたジュニア書籍会社事件判決を、そこから何らかの原則が導き出せる判決であると考えすることはできないとウォーリスは考える。

#### (4) オデールの評釈<sup>(13)</sup>

オデールは、アンズ事件判決を覆す際に示されたマーフィー事件判決における理由付けが、マーフィー事件判決を支持するのに適切なものではなく、実際は建築業者および地方当局の過失により生じる財産上の欠陥を理由として建築業者および地方当局に責任を負わずためにアンズ事件判決が拡大されるべきであったことを示すものであることを以下の観点から論じる。

まずオデールは、経済的損失とそれに関する契約および不法行為の機能について検討を加える。建築業者が欠陥ある住宅を建設し、占有者に傷害を負わせたら、建築業者は責任を負うが、欠陥を発見した占有者が災難を避けるために出費をする場合には、建築業者が責任を負わないことに対する理由として貴族院で次のように示された。建築業者が負う責任は、ダニヒュー事件判決における原則を動産から不動産にまで拡大したことに基づいている。この責任の根底にあるのは隠れた欠陥を作り出したことである。しかし、欠陥が発見されれば

ば、それはもはや危険ではなく、所有者が被るものは危険を避けるために財産を修繕あるいは捨てることによる経済的損失にすぎない。この理由付けが誤ったものであるとオデュールは主張する。つまり、動産と不動産に同一の原則が適用されるということをマーフィー事件判決では前提としたが、そのことをオデュールは疑問視する。すなわち、不動産の場合には、欠陥が発見され危険であるからといって、動産の場合のように捨てることは通常しない、とする。

また、所有者が被る損失が純粋に経済的な損失であっても、何故かかる損失が賠償請求から排除されなければならないかという点について、経済的損失を一定範囲内にとどめておく必要があることを認めるものの、マーフィー事件判決において経済的損失が何故問題となるかについて正確に検討がなされていない、とオデュールは批判する。ブリッジ判事が経済的損失が認められるのはヘドリー・バーン事件型のみにおいてであると述べたことに対して、オデュールは、ヘドリー・バーン事件型の事件では信頼という要素によって責任の範囲が無限定になることを制御しているから経済的損失に対する責任が課されるのであり、従って、無限定の責任へと繋がる恐れのないマーフィー事件のような事件においても、経済的損失に対する責任が認められるべきであるとする。ブリッジ判事は、経済的損失は契約法の領域に属するものであるとした。そして、その根拠をイースト・リヴァー汽船会社事件判決<sup>(14)</sup>に求めたようであるが、同事件は商業上対等の立場に立つ者どうしの事件であった。従って、オデュールは、同事件判決をマーフィー事件のような交渉力に差のある当事者間の事件に使うのは不当であると非難する。

次にオデュールは政策の問題に言及する。この点に関して、まずオデュールは、欠陥ある建物によって生じる損失を誰が負担することが保険の観点から有利であるかを検討し、現在のイギリスの状況では、建築業者または地方当局のほうが私人よりも有利であるとする。そしてまた、建築業界で現在行なわれている手抜き工事を防ぐためにも建築業界または地方当局に責任を課すことを免除すべきではないと主張する。

また、オデュールは国会と裁判所の役割についても論じる。欠陥ある建物によって生じる損失を誰に負わせるかを決定することに相応しい機関が裁判所ではなく国会であるとしても、国会に適切に要求しうる立場に立つ者は消費者集団ではなく業界側であることを考慮に入れると、貴族院はマーフィー事件判決においてアンズ事件判決を覆すべきではなかった。また、アンズ事件判決は1972年欠陥住宅法で与えられる救済よりも手厚い救済を与えるのでアンズ事件判決

は誤って下されたものであるとマーフィー事件判決において述べられているが、広く批判されている1972年法が適切な救済を与えるものであるかを裁判所が考慮していないことは驚きに値するとする。そして、1972年法において十分な救済手段が与えられなかった理由として、同法制定過程でグットン事件判決が下され、そのことによりコモン・ロー上十分な救済が可能となると考えられたからであるとする。従って、アンズ事件判決がなかったならば、国会は1972年法よりも、より適切な救済を含むアンズ事件判決の趣旨に沿った規定を持つ制定法を制定していたであろうと考える。さらに、ピレリー事件判決<sup>(15)</sup>で示された制限的な出訴期間を緩和するために1986年隠れた欠陥法 (Latent Damage Act 1986) が制定されたことは、国会がアンズ事件判決を消費者保護のために歓迎できるものとみなしていたことの証であるとする。次にオデールは法的安定性の問題を取り上げる。この点については、確かにアンズ事件判決後、デニス事件判決<sup>(16)</sup>、インヴェスターズ事件判決<sup>(17)</sup>、リチャードソン事件判決<sup>(18)</sup>、およびピーボディ事件判決<sup>(19)</sup>といったあい矛盾するような判決が下されたが、そのことによってアンズ事件判決を覆えすことを正当化できるものではない。この不安定な状況になったのは裁判所が明確に答えを出さなかった点にあったとする。そして、マーフィー事件判決自体、ブリッジ判事により示された近接する土地に存在する危険物の例外、ブリッジ判事およびキース判事によって示された「複合的構造物」理論が適用可能となるかもしれない例外的状況、およびジュニア書籍会社事件判決の位置付けといった多くの問題点を含むものであり、とても法的に安定した状況を招来しうる判決ではないとする。

最後にオデールは、マーフィー事件判決において引用された二つの海外の判例が適切でないと批判する。すなわち、経済的損失を認めないとするイースト・リヴァー汽船会社事件判決が下された合衆国においては多くの州で欠陥ある建物を建設した建築業者に責任を負わせる多くの判例法があること。また、アンズ事件判決に従わなかったサザーランド事件<sup>(20)</sup>における要点は被告の不作為であって、被告が設計を承認したマーフィー事件判決とは相違がある、ということである。

#### 注

- (1) Fleming, John G., "Requiem for Anns" 106 L. Q. R. 525 (1990).
- (2) [1978] A. C. 728.
- (3) Junior Books Ltd. v. Veitch Co. Ltd. [1983] 1 A. C. 520.

- (4) [1989] A. C. 177.
- (5) Weir, Tony, "Fixing the Foundations" 50 C. L. J. 24 (1991).
- (6) [1932] A. C. 562.
- (7) Duncan Wallace, I. N., "Anns Beyond Repair" 107 L. Q. R. 228 (1991).
- (8) Rivtow Marine Ltd. v. Washington Iron Works (1973) 40 D. L. R. (3d) 530.
- (9) [1964] A. C. 465.
- (10) Morrison Steamship Co. v. Greystoke Castle (Cargo Owners) [1947] A. C. 265.
- (11) Ministry of Housing and Local Government v. Sharp [1970] 2 Q. B. 223.
- (12) Ross v. Caunters [1980] Ch. 297.
- (13) Richard O'Dair, "Murphy v Brentwood District Council: A House With Firm Foundations?" 54 M. L. R. 561 (1991).
- (14) East River Steamship Corporation v. Transamerica Delaval Inc. (1986) 476 US 858.
- (15) Pirelli General Cable Works Ltd. v. Oscar Faber & Partners [1983] 2 A. C. 1.
- (16) Dennis v. Charnwood Borough Council [1983] Q. B. 409.
- (17) Investors in Industry Commercial Properties Ltd. v. South Bedfordshire District Council [1986] Q. B. 1034.
- (18) Richardson v. West Lindsey District Council [1990] 1 W. L. R. 522.
- (19) [1985] A. C. 210.
- (20) Sutherland (Council of the Shire of) v. Heyman (1985) 157 C. L. R. 424.

### 3 マーフィー事件貴族院判決の影響および今後に残された問題点

マーフィー事件判決においてアンズ事件判決が覆されたことにより、アンズ事件判決においてウィルバーフォース判事が述べた二段階基準の効力が否定された。このことにより、ダナヒュー事件判決の隣人原則は別として、ネグリジェンスに関する注意義務の存否を決定する一般の原則・判断基準が消滅した。現在、注意義務の存否を決定する際に用いられている概念として、(1)損害の予見可能性、(2)信頼 (reliance)、(3)近接性 (proximity)、(4)義務を課すことの公正および合理性 (just and reasonable)、および(5)政策 (policy) があげられる<sup>(1)</sup>。しかし、それぞれの事件で注意義務の存否を判断する際に上記の諸概念が均等に比重を有しているわけではなく、事件ごとに各概念の重要性が異なってくる。結局は、義務の存否は類型ごとの判断というアンズ事件判決以前の伝統的な方法に立ち戻ったといえよう。

次に、経済的損失を理由とする訴えに関しても、オーソドックスな見解に立ち戻った。すなわち、純粋に経済的な損失を理由とする損害賠償請求は、第一次的に両当事者間に契約関係が存在する場合にのみ認められるのである。不法行為においてそのような請求が可能となるのはヘドリー・バーン事件におけるように特別関係が存在する限られた希な場合にすぎない。身体傷害または他の財産に対する損害が存在しない場合に、動産または不動産に存在する欠陥を理由にネグリジェンス上の損害賠償請求は通常不可能となった<sup>(2)</sup>。

制定法により地方当局に付与されている権限が何らかの注意義務を生じさせるのかという問題については、明確な答えが示されていない。マックイ大法官は、「コモン・ロー上の義務が制定法上の権限の行使に関連して生じる場合がありうるということをもちろん私は受け入れる<sup>(3)</sup>。」と述べている。しかし、キース判事はこの問題に対して自身の考えを示すことを差し控えている<sup>(4)</sup>。また、ブリッジ判事も、この問題に対して現在認められていると思われる状況に必ずしも満足するものではないとの意見を示している<sup>(5)</sup>。ジョンシー判事も、キース判事同様に、自身の考えを示すことを差し控えている<sup>(6)</sup>。本件では、被告側弁護人が制定法上の権限からコモン・ロー上の注意義務が生じるということを受け入れており、そのことを前提に判決が下された。それにもかかわらず、四名<sup>(7)</sup>の裁判官が、傍論ではあるが、この問題に対して否定的な見解を示したことを多目に注目に値することである。

次に問題となる点は、アンズ事件判決でウィルバーフォース判事が二段階基準を提唱する前提となった三つの判決（ダナヒュー事件判決、ヘドリー・バーン事件判決およびドーセット・ヨット事件判決）が、特にキース判事により明確に、支持されたことから生じる。まず、ダナヒュー事件判決における隣人原則が、動産に対してと同様に不動産に対しても適用されることで生じる問題点は、オデュールによって指摘された通りである。しかし、より重要な点は、ヘドリー・バーン事件判決を支持したことから生じる。すなわち、ヘドリー・バーン事件判決を支持したことで、経済的損失を理由とするネグリジェンス上の訴えが認められる余地が残ったわけであるが、かかる訴えがどの範囲まで及ぶのかは不確定である。マーフィー事件判決自体も含め、1980年代後半以降の経済的損失を理由とするネグリジェンス上の訴えを認めないとする一連の判決との線引きをどこにするのかという難しい問題が残る。信頼 (reliance) だけが決定的な役割を果たすのか。そうであるとしても、なお、どの程度の信頼が注意義務の存在を認めるために必要とされるのかと云って点が不明のままである。

この点に関して、ヘドリー・バーン事件判決の原則が適用された例であると引用されたのがジュニア書籍会社事件判決およびピレリー会社事件判決である。これら二つの事件においては、両当事者間に契約もしくはきわめて契約に近い関係が存在していた。ところが、両当事者間に契約関係が存在する場合には、不法行為上の請求を認めないとする意見が枢密院司法委員会による判決<sup>(8)</sup>において示されている。この両者の間で何らかの調整がなされることが必要であろう。また、ピレリー会社事件判決を支持したことで、訴訟原因の発生についての問題が再度生じることになろう<sup>(9)</sup>。

イギリスの代表的な不法行為法の教科書であるサーモンド&ヒューストン『不法行為法』第20版の序文の中で、過去20年間問題の多かった経済的損失に関わるネグリジェンス責任の分野がマーフィー事件判決により教科書編集作業が容易となり、1980年代の多くの判決をリーガル・ヒストリーとして扱うことができる、と述べられている。しかし、マーフィー事件判決ではアンズ事件判決が長い間満足のいかない判決であるとみなされていたと各裁判官によって評されたが、マーフィー事件判決は早くも多くの批評家によって満足のいかない判決であるといわれている<sup>(10)</sup>。このため、上記に示した不明確な点、問題点に対して今後どのような変化が生じるのか。マーフィー事件判決で示されたように望ましい社会政策に導かれて国会による立法がなされるのか。新たな判決が下されるのか。現時点では成り行きを見守る必要があろう。

## 注

- (1) Salmond & Heuston on the Law of Torts (20th ed., 1992) pp. 207-210.
- (2) マーフィー事件判決が適用された Department of the Environment v. Thomas Bates & Son [1991] 1 A. C. 499参照。
- (3) [1991] 1 A. C. 398, at 457.
- (4) Ibid., at 463.
- (5) Ibid., at 479.
- (6) Ibid., at 492.
- (7) 他の二名の裁判官のうちブランドン判事はキース判事の意見に、そしてもう一人のアクナー判事はキース、ブリッジ、ジョンシー各判事の意見にそれぞれ同意しているので、この点に関して、コモン・ロー上の何らかの義務の存在をはっきりと認めたのは七名の裁判官のうちマッカイ大法官一人である。
- (8) Tai Hing Cotton Mill v. Liu Chong Hing Bank [1986] 1 A. C. 801.
- (9) この点については、佐野隆「ネグリジェンスにおける一般的傾向および制限的側面」(早稲田法学会誌第43号237頁, 1993年) 特に、第二章参照。

- (10) 本稿評釈で示した以外に, Howarth, David, “Negligence after Murphy : Time to Rethink” 50 C. L. J. 58 (1991); Stapleton, Jane, “Duty of Care and Economic Loss ; A Wider Agenda” 107 L. Q. R. 249 (1991); Giles, Marianne, & Erika Szyszczak, “Negligence and Defective Buildings : Demolishing the Foundations of Anns?” 11 Legal Studies 86 (1991) およびアンズ事件からマーフィー事件に至るまでの不法行為法の分野における裁判所の態度に対して経済的分析および比較的分析で批判をしている Markesinis, B. S. and Simon Deakin, “The Random Element of their Lordships’ Infallible Judgment : An Economic and Comparative Analysis of the Tort of Negligence from Anns to Murphy” 55 M. L. R. 619 (1992) 参照。