

## 損失補償の法理

— 工事に因る被害の填補を中心として —

越 川 純 吉

はじめ……損失補償と損害賠償

一、財産権尊重法理と公共福祉及び正当補償法理

(1) 財産権尊重法理と工事

(2) 公共福祉法理

(3) 正当補償法理

二、損失予防法理

三、責任法理—過失責任と無過失責任

四、損失填補方法の法理—原状回復と金銭賠償

五、社会生活維持発展法理

六、受忍限度の法理

(一) 根拠

① 権利濫用法理

- ② 相隣関係のイムジョン法理
- ③ 英米法のニューサンス法理
- ④ 相隣関係法理

(二) 範囲

- (1) 工事・侵害・被害・補償の各態様・程度
    - ① 騒音・振動
    - ② 大気汚染・水質汚濁
    - ③ 地盤沈下・地下水枯渇
  - (2) 相隣関係生活の維持
  - (3) 社会生活の維持・発展
- むすび……損失補償と社会

はじめ……損失補償と損害賠償

損失補償の法理という題目は、法理という以上、法律の原理 (Law principle) を指すことになるので、損失補償の法律上の原理は、広く、昔から今に至るまで論及されている難しいテーマである。とても簡単に論ずることはできない。更に損失補償と損害賠償とは、通常混用され、意味があいまいであって区別がむづかしい。法理を述べるので、法律上の損失補償と損害賠償との意義並に区別についても、非常にむづかしいので、この点から述べることにする。

損失補償制度は、適法な権力の行使によって特定の人に対して、その責に帰することのできない事由により、経済

上の「特別の犠牲」（公用徴収・公用使用等）を負わせた場合にその損失を公平の見地から社会全体の負担において填補する制度（憲法第二十九条第二、第三項）、別言すると、損失を社会全体の負担において調節するための財産補償制度である。土地収用法にもとづく土地収用の補償などがその例である。損失は、利益を失うことで、補償は、「おぎない、つぐなう」の意味であるので、損失補償という言葉が適当である。損失補償は適法行為に基く財産権の侵害に対する補償である点で、不法行為に基く損害賠償と異なる。適法行為に基く点でその適法ならしめる法自身が侵害を予定し又は命じている場合が多い。<sup>1)2)</sup>

〔注〕

(1) 公法上の損失補償はドイツでは、*öffentlichrechtliche Entschädigung* という。

(2) 中日新聞（夕刊）、昭和五九年一月二二日〔一四〕面には、一六日東京・世田谷の電話回線埋設溝の火災に因る電話の不通に伴う損失補償について、電電公社は、公益事業の性格上、公衆電気通信法の規定の範囲内で対処する方針を示し、同法によると、事業所や家庭を対象とした一般加入回線の補償は「五日を超えて不通となった場合に適用される」、補償額は「月額基本料金を日割り計算し、不通となった日数の五倍まで」である旨の記事をのせている。その額では少い。

損害賠償は、一定の事実によって他のこうむった損害を填補し、損害の発生しなかったと同じ状態にすることである。損害賠償請求権は、損害賠償を請求できる権利である。民法には、損害賠償請求権に関する一般共通規定がなく、債務不履行と不法行為の場合を規定している（民法第四一五条以下、第七〇九条以下）。その請求権発生原因には契約による場合の損害担保契約すなわち、当事者の一方が、相手方に対しある事柄に関してこうむるかも知れない損害を賠償することを約する契約（例身元保証（引受））がある。損害は不利益で、賠償は他に与えた損害を填補する意味であるので、損害賠償という言葉が適当である。

通常の用例では、損失と損害、補償と賠償、更に損失補償と損害賠償の意義を正確にとらえることなく、混用され

ている。法上の用例でも、両者は、前述のように一応区別されているが、社会経済の発展複雑化と共に、その区別の線が明確でなくなつて来ている。<sup>(1)</sup>適法な権力の行使にも、故意といえなくても、過失ともいえるものが出て来ているし、故意又は過失による他人の権利侵害といつても、過失と断定するにまぎらわしいものが出て来ている。大企業の発達により、大企業による被害について、故意又は過失という主観要件より、被害の填補を考慮することが肝要になつてきている。そこで、問題の中心は、損失又は損害に対し被害の填補である。<sup>(2)</sup>

〔注〕

(1) 損害賠償と損失補償との間には、そのいずれにも属させることが不適当な結果責任の「谷間」が存在する。田中二郎「不法行為に基く国家の賠償責任」法律時報五卷七号、今村成和「田中先生の国家補償論」ジュリ七六七号六〇頁以下、国家補償法(昭三二)雄川一郎「行政上の無過失責任」我妻還暦記念、損害賠償責任の研究下(昭四〇)一八九頁以下、国家補償説現代行政法大系六卷、国家補償(昭五八)一頁以下参照。滝沢正、予防接種事故と損害の填補—予防接種禍東京地裁判決に寄せて—判例タイムズ第五三〇号、昭五九・九・一号九頁以下に損害賠償責任と損失補償責任について、「公平負担という観点から導かれる従来の損失補償においては、行政行為およびそれに基づく補償と対象となる目的物は常に特定されており、それによって当該行政措置の適法、違法、政策的当否を予め検討しようという前提があった。予防接種におけるような偶発的事故には、この前提が見られない」(一九九頁)と説く。右東京地判は、後記昭和五九・五・一八判決である。

(2) 英語の *damage*、独語の *der Schaden; Schaden*、仏語の *dommage* は、損害、英語の *a loss*、独語の *der Verlust* は損失の意味であるが、両者は混用され、英語の *compensation; reparation*、独語の *Ersatz*、仏語の *réparation* は賠償、英語の *indemnify*、独語の *Indemnität*、仏語の *indemnité* は、補償の意味に使われる。英語の *damages*、独語の *Schadenersatz*、仏語の *dommages-intérêts* は、損害賠償(金)である。

## 一、財産権尊重法理と公共福祉及び正当補償法理

### (1) 財産権尊重法理と工事

人が生活するため、建築・下水・地下鉄などの工事が行われなければならない。その人が自然人である場合と法人である場合とがあるし、個人である場合と公共団体である場合とがある。その工事をすることに当って財産権を侵してならないことはいうまでもない（憲法第二十九条第一項）。

(2) 公共の福祉法理

公共の福祉は、社会一般人の幸福と利益である。財産権の内容並に行使は公共の福祉に適合するよう制限される。（憲法第二十九条、第二項、民法第一条第一項）。すなわち財産権の制約・侵害は、公共のため必要なとき、例えば、工事が社会一般の幸福と利益のため行われるとき認められる。これが公共の福祉法理である。

(3) 正当補償法理

併し、近代法治国家では、財産権に対し公共例へば、公共工事のため加えた制約・侵害によって生じた特別の犠牲に対し、正当な補償を与え、被害を填補し、いわゆる公益と私益の調節を図るのが公平の要請である。これが正当補償法理であって、損失補償制度の根拠であって、この制度の実定法上の基礎が憲法第二十九条第三項である。土地収用法（第六八条―第九〇条）、都市計画法（第六九条―第七三条）、河川法（第二一条、第二二条）、道路法（第六六条、第六八条―第七〇条）における収用・使用の際の補償の根拠規定である。

衡平 (aequitas, equity, Billigkeit, équité) はローマの法律生活において重んじられた理念であって、法律規範の現実の社会生活に適應しない不適応性を克服して、法律規範を社会生活の要求に合致せしめる上に解釈及び適用を指導すべき理念である。<sup>(注)</sup>

〔注〕

東京地判、昭和五九・五・一八は、予防接種による生命、身体に特別の犠牲を課せられた事件で、「公共のためにする財産

権の制限が、社会生活上一般に受忍すべきものとされる限度を超え、特定の個人に対し特別の財産上の犠牲を強いるのである場合には、これについて損失補償を認めた規定がなくても、直接本条（憲法第二十九条―筆者付記―）三項を根拠として補償請求をすることができる」と判示する（判例タイムズ五二七・一六五）。

## 二、損失予防法理

損失補償の問題に対する最良の方策は、損失が起らなく、従って補償の問題が発生しないことである。これには、工事の際には、挨拶をして事前調査を十分に、損失を起ささないことである。被害者になる可能性のある者と事前に損害補償契約<sup>①</sup>を締結し、将来発生<sup>②</sup>の損害の態様による補償の方法、額の取極めをする。又、まさかの時の補償として損害保険契約の締結も有用な方法であろう。更に工事施行中も絶えず、挨拶・調査をして必要があれば、同様の契約を締結する。大工事の場合には殊に予防手段を講ずることが必要で、殊に大公共事業の場合にはそうである。損害発生した後は、その填補が問題になる<sup>③</sup>。

〔注〕

（１） 損害補償契約は予め、工事や工事方法の通知をしてその了解をえ、または損害の予防と発生の場合の善後処置について事前の契約や協定しておく。そのなかに賠償額の予定や違約金の定め（民法第四二〇条）をする。東京地判昭四三・三・一一判例時報五二三、五六参照。

（２） 損害保険は、予め予期しない事故のため、賠償責任保険（損害保険）に加入する（商法第六二九条、第六四八条）。

（３） 西原道雄神戸大学教授は、「人間の健康や生活に深刻な被害を及ぼすような大規模で、一方的公害ほど、金銭賠償による損害の事後的な回復が不可能かつ無意味であり、それだけに公害の発生を事前に根源的に防止する必要性が強い。また、特殊な場合の移転補償を除いて、侵害忍容の対価としての補償、被害者の承諾ないし放棄といった觀念に親しまない。その反面、市民相互の小規模な生活妨害、……に対しては、損害賠償法が今後も働く余地がそれだけ大きいといえよう。生活騒音や日照通風などに関する紛争には、このような性格がかなり強い。この分野では、対価を得ての放棄も原則として可能であり、既得権保

護としての色彩が強いため、地域性、先後関係などが大きな役割を演ずる」と説く（公害賠償法の体系的地位、現代損害賠償法講座5、昭和五〇年四月第二刷八頁）。「民法の相隣関係に関する規定の中に見られる『償金』（二〇九Ⅱ、二一二等）は……右に類した各種の生活妨害にも応用されよう。近年増加した日照被害に関する紛争においては、建築の段階で一定額の金銭の支払によって解決している例が少なくない。軽微な騒音なども、このような解決法になじむ性質をもっている」と述べる（同一六頁）、（、、は筆者付記、以下同じ）。損害賠償法の機能の説明として面白い。大公害について予防、小公害について金銭補償を説くのも肯ける。

### 三、責任法理—過失責任と無過失責任

侵害者に故意又は過失が無ければ、責任を負わないという過失責任主義は、古来より諸国の採るところで、民法第七〇九条もこの主義による。個人主義法制の下では、個人の主観責任を問うのは当然である。併し、企業が発達し、大きな利潤を獲得するようになれば、企業側に主観責任が無くても、大きな利益を獲得する代償として当然、企業に起因した被害の填補すべきだということになる。地方自治体、国家その他の公共事業については、主観責任を問わないで、損失補償すべきであるのは公平上当然と云われ、ここに無過失責任法理が発生する。<sup>〔注〕</sup>

〔注〕

後述一六頁大気汚染・水質汚濁、John G. Fleming, An Introduction to the Law of Torts, 1979, pp. 157 ff, Strict Liability; G. Edward White, Tort Law in America, 1980, p. 17 absolute liability S. I. pp. 106 ff. 参照。

### 四、損失填補方法の法理—原状回復と金銭賠償

原状回復は、結果として生じている現在の状態を、それを生ぜしめた原因以前の状態に復帰させることである（民法第五四五条第一項の規定する契約解除の効果参照）。損害賠償の場合も、損害発生前の状態に回復すべき義務を生ずるが、日本民法は、金銭賠償主義による（民法第四一七条、第七二二条第一項）。ドイツ民法（第二四九条）は、焼

失家屋と同様の家屋を建てさせるように、損害発生前の状態を回復せしめる立法主義すなわち原状回復主義を採っている。金銭賠償主義は、一定の損害を金銭に評価してその金額を支払わせる賠償方法を原則とする立法主義である。工事後の対策として損失填補が重要である。

### 五、社会生活維持発展法理

工事被害に対し、その予防・除去は、損害が社会生活を困難ならしめ、社会が発展しなくなることは明らかであるので、工事の円滑施行上必要である。先づ、特定地域社会の要請である。居住地域、農業地域、商業地域、工業地域により、損害の態様も程度も異なる。閑静な地帯と商業の栄えている地帯とでは許容される音響、振動の態様、程度にも差異がある。更に社会生活全体として社会生活の維持発展の要請は、人類として当然である。社会生活全体の要請としては、地域の広狭、人口の多少、気候の良否、統治の態様により異なる。日本は土地が狭く、人口が多いことが被害の填補の法理に影響することは明白である。

説

論

### 六、受忍限度の法理

工事は生活に欠くことができないので、工事に伴う騒音・震動などによる損害は、通常 of 社会生活に欠くことのできない程度ならば、不法行為とならない。しかし、普通の社会共同生活において受忍すべき限度を越えるときは、違法となり、不法行為となる。受忍限度を越えるかどうかは、社会共同生活の実態と社会一般健全な良識により決まる。違法行為の場合には、被害者が受忍する必要がない。違法行為となる根拠については、種々の法理がある。

#### (一) 受忍限度法理の根拠

第一に、権利濫用法理である。権利は、社会共同生活の必要な範囲において個人に認められるので、その濫用は権



利でない。日本民法第一条第三項、スイス民法第二条、ソビエット民法第一条が援用される。<sup>(注)</sup>

[注]

権利の濫用について個人主義法理のもとで、ローマ法以来「自己の権利を行使する者は何人に対しても不法を行なうものではない」という法諺があつて、自己の権利に名をかり濫用した。この濫用に対し権利の行使は、他に損害を加える目的だけでなされる場合は許されない。権利は社会共同生活の向上発達のために認められるので、その行使は、信義と誠実に従つてなされるべきであつて、そうでない場合には、不法として禁止されるべきだとの立場に変わった(大八・三・三大判、昭一〇・一〇・五大判など参照)。民法第一条第三項はこの立場を基本原則とした。

隣地の居住者が音響・振動などによって生活を妨害するのは、自己の所有権の行使は、自己の所有権の行使できる範囲で権利濫用が問題になるのであつて、自己の権利の範囲外にある隣地居住者の支配領域を侵す行為であるので、ただどこまで違法性が無いとして社会上認容されるかの問題である。したがつて所有権の権利濫用の問題でなくて、隣地の居住者の受忍限度の問題である。

第二に、相隣関係のイムミッション (Immission) 法理である。ドイツ法やスイス法では、相隣関係のイムミッションの問題として、禁止し、損害賠償請求を認める。<sup>(注)</sup>

[注]

Immission は独法、仏法上の用語で、煤煙・臭気・音響・振動などの放散の意味である。これが近隣に極度の悪影響を及ぼす場合には、その救済として差止めや損害賠償の請求ができるとする立法例として、ドイツ民法第九〇六条、(相隣権制限法により一部改正) スイス民法第六八四条がある。

第三に、ニューサンス法理 (nuisance) である。英米法では、不法行為上のニューサンスの問題として、禁止、損害賠償を認めておる。裁判所はニューサンスの多くの場合、禁止命令 (injunction) を出す。<sup>(注)</sup>

[注]

nuisance は、音響・振動・煤煙・臭気・熱などによって他人の財産の享有や健康・安楽・便益などを侵害する行為であつて、社会生活上当然受忍すべき範囲を超えている場合である。公衆に対する場合には、パブリック・ニューサンスとして軽罪となり、その外は、不法行為となつて差止請求、損害賠償請求ができる。

J. L. Mellor, *The Law*, p. 67; *ibid.* Fleming, *An Introduction to the Law of Torts*, K NUISANCE, p. 187, rights relating to the enjoyment of property ..... must be balanced against those of others and may require subordination at least partial or temporary to competing interests of neighbours. That is the realm of the law of nuisance. *ibid.*, White, *Tort Law in America*, pp. 27-29, 136. 参照。

説 以上第一から第三の法理は、各国の法制に根ざした立派な原則である。<sup>(注)</sup>この外に法理が無いであろうか。

[注]

ローマの immission ドイツ法やスイス法では、相隣関係上の Immission を根拠とし、大陸法系では、加害者側の権利濫用として取り上げ、英米法では、ニューサンス (nuisance) の問題として禁止し、被害者の権利侵害として取り上げ、損害賠償を認める。日本では、違法な生活妨害に対し妨害の排除・予防の請求や金銭の損害賠償を認めている。(末弘・音響・煤煙等の災害と法律、民法雑記帳下巻所収参照)。日本の判例が権利濫用の問題として扱っている点、前述第一、権利濫用の法理参照。

第四に、相関関係法理である。工事が通常の社会生活に欠くことのできない程度なら違法行為にならない。適法行為の場合でも、その被害について公平の原則から填補が認められる。その場合に受忍の限度が問題になる。

工事により被害を受けた近隣者は、本来、その被害が社会共同生活をするため受忍すべき程度である限り、我慢しなければならぬが、右程度を越える場合には、工事の差止または、被害の填補請求を認めなければならぬ。日本民

## 損失補償の法理

法には、このような相隣者間の生活妨害の処理について規定がないので、その法理を何処に求めるか。前述ドイツ法、スイス法、英米法の法理を援用する者もある。しかし、外国の法理を援用する前に、日本の判例・法令を考察すべきである。

日本における最近の裁判例の一般傾向として、社会生活上耐え忍ぶことができない程度の妨害となれば、損害賠償や慰謝料を認め<sup>(注1,2,3)</sup>る。

〔注〕

(1) 東京地判昭四三・九・一〇(ジュリスト第四二七号判例カード)によると、日照権という社会的生活利益は、まだ権利として確定した内容をもつものとは考えられないが、被害者の受忍すべき限度をこえると認められるときは、違法な生活妨害として不法行為(故意または過失により他人の権利を侵害すること)を構成し、さらにその妨害が被害者の受忍限度を著しくこえ、金銭賠償をもっては、救済できない段階に立ち至ったような場合には、不法行為に対する差止請求ができる。

(2) 東京高判昭四四・四・二八判例時報五五四・二五(地下鉄工事に関し) 社会生活上受忍限度をこえた場合は、工事の騒音が市民生活の平穩をおかすことになるから、たとえ公共事業であっても被害者に対し賠償の義務を負う旨判示する。

(3) 福岡高裁昭五六(ワ)第二八五号、損害賠償請求件、昭五九・四・一〇第二民事部判決(判例タイムズ第五三〇号、昭五九・九・一号一九九頁以下)は、「建築基準法五六条の二の日影規制……は、画一的処理をするために一応の日照保護基準を定めたものであり、右規制の対象外の地域に建築する建物であることの一事をもって、その建物から生じる日照被害が常に被害者の受忍すべきものであると即断することはできず、……一つの資料にすぎない、」と解する。

東京地決昭和五四年三月三〇日判例時報九二二号六七頁は、日影規制条例の対象外の建築物に対し、日照被害が発生するとして建築物の一部の削除を命じた仮処分事例である。

境界近くの建築工事の制限と相隣関係の日本の法律について、民法と建築基準法令を考察すべきである。

① 民法は個人間の利益調整に重点をおく。(民法第二三四条、第二三六条、第二三五条、第二三六条、第二三七

条、第二三八条、第二〇九条隣地使用権)

② 建築基準法は行政法規として建築物の基準を定め、国民の保護を図り、公共の福祉に重点をおく。

③ 民法第二三四条の五〇センチメートル以上離すべきとの規定と建築基準法第六五条の耐火構造の建築物との規定との優劣の問題がある。前の規定は一般規定で守られるべく、後の規定は防火行政上隣地境界線に接して設けることを許すので、行政法規違反にならないに過ぎない。

受忍限度の根拠を被害に因る喪失利益の態様と社会に不可欠な工事の侵害行為の態様との相関関係から判断しようとするのが、相関関係法理である。その法理は、日本の裁判の具体事件において採り、日本民法の個人間の利益調整と建築基準法の底にある公共福祉の増進を資する基準に照らし、個人利益と社会生活との相関関係上、日本で妥当する正しい法理である。<sup>(注)</sup>

[注]

東京高裁昭和五四年(ワ)第三四六号同年一月一二日第九民事部決定、棄却、法律時報九五二号六六頁は、相関関係理論をとった。

## (二) 受忍限度の範囲

受忍限度の範囲は、(1)工事・侵害・被害・補償の各態様・程度、(2)相隣関係生活の維持、(3)社会生活の維持・発展の要因によって限定できよう。<sup>(注)</sup>

[注]

実際の事故の内容について、建設省計画局建設業務課編、改訂公衆災害防止の手びき第二編及び中川善之助・兼子一監修不動産法大系V建築・鑑定・管理(昭和四五年一〇月初版)一九五頁以下参照。

(1) 工事・侵害・被害・補償の各態様・程度

工事について、工事の場所・工法・種類（例、建築・土木）・公共性の有無、団体工事か個人工事か、被害防止設備の有無・工事者の被害に関する悪意の有無・工事期間の長短・工事地域の広狭によって限定される。

侵害について生活利益の積極侵害（例、振動）か消極侵害（例、日照侵害<sup>注</sup>）、外部の物質侵害（例、固体の塵・土砂、気体の蒸気・臭、エネルギーの騒音・振動）か、外部の精神侵害（例、高圧電線）か、享受利益（例、日照）の侵害か、侵害の適法か違法かによって限定される。不法行為の類型として、①騒音・振動、②大気汚染・水質汚濁、③地盤沈下・地下水枯渇に分けて説明しよう。

〔注〕

日照侵害について、商業・工業地域において請求棄却の例、札幌地判昭五三・五・一六判例時報九二五・九三、東京地判昭五三・二・二一判例タイムズ三六九・二五六、長崎地判昭五五・八・二七判例時報一〇〇〇・一一五、東京地判昭五七・一・二五判例タイムズ四九二・九八、損害賠償請求認容の例、東京地判昭五五・七・二九判例時報九九九・八二、後記一五頁③福岡地判昭五九・四・一〇がある。しかし住宅地域においては、請求を認容される例が多い。

① 騒音・振動

行政庁の基準として、騒音について、昭和四三年騒音規制法、同法に基づく建設工事騒音に関する基準（昭和四三年一月二七日厚生・建設省告示一号、特定建設作業に伴って発生する騒音の規制に関する基準）がある。振動の規制について、昭和五一年振動規制法、数県で定めている条例がある。この基準は、行政庁の勧告・命令の発効基準であって、この基準違反が直ちに騒音の違法性を具備する訳ではない。騒音、振動について、所有権の侵害となる場合、物上請求権を行使し、違法行為の排除・停止または将来の違法行為の予防ができる。実質上身体・精神の自由の

侵害となるので、慰籍料を請求できるし、<sup>(注1)</sup>計算できる物質損害例えば売上げの減収を伴うときは、財産上の損害を請求できる。<sup>(注2)</sup>知事は、特定建設作業に因る騒音・振動について防止方法の改善、作業時間の変更すべく、改善勧告及び改善命令を発することができる（騒音規制法・振動規制法の各第一五条）。環境権・静穏権など新しい権利の主張がなされている。

〔注〕

(1) 鉄筋コンクリート杭工事による騒音、震動に対する原告二名の慰籍料請求の判例として、広島地判昭四二・一二・二二判例時報五一六・六三がある。その判旨に、「他人居住地の隣地における工事施行者は、隣地の居住者に対しその平穏な生活に支障を及ぼすべき行為は極力これを避止する義務があり、他面被害者においてもその障害が、行為の性質、被害の程度等からある限度のものは、社会生活全体の向上、相隣間の利害の調和の見地からこれを受忍すべきものと解するを相当とする。……右騒音・振動により各自金一〇万円の慰籍を認める。」と述べている。（、、、筆者付記）。

(2) 営業侵害と損害賠償に次の判例がある。

①東京地判、昭三七・六・一九判例時報三〇三・八（消極）は、キャバレーの増築工事のため隣家の飲食店の客足が著しく減少し平均売上高が低下した場合に、建築物が比較的繁華な市街地であるから、工事期間中の騒音・震動は社会生活上受忍すべき限度をこえていないとして生活妨害（ニューサンス）の成立を否定する。

②大阪地判昭三七・四・七下民一三・四・六七四（積極）は、飲食店営業や菓子営業を営む営業中の建物に隣接する土地に於いて、高層映画劇場の建設工事を請け負った土建会社が一月半ないし二ヶ月鉄矢板を打ち込み、昼夜を問わず作業を行った工事に、騒音とともに塵埃が店内に侵入堆積し、鉄矢板の打込みの衝撃の際に、震動により壁が落ち土間のコンクリートが割れ、地面が陥没して大穴を生ずるほどの事態となり、ために客足は減少し、危険感や不快感をいたした事実に対し、「塵埃・震動などの発生は大規模の土建行為には必要悪ではあるが、本件の発生状態はその量ないし程度において共同生活上受忍すべき程度をはるかにこえたものであって、これが一般公衆に対する関係において公害（パブリック・ニューサンス）たることも原告らの営業を妨害してその利益を減少させた点において、私害（プライベート・ニューサンス）たることは明らかで

あるから、違法であり、被害は右侵害行為によって違法に原告らの営業を妨害し、その得べかりし収益の喪失という損害を生ぜしめた」旨判示する。この判例は、震動が高層建築の現場公害の事例である。

③福岡地裁昭和五六年(ワ)第二八五号、昭和五九年四月一〇日民二部判決、判例時報一一二六・七七以下(消極)は、二階建アパート附近に築造した二戸の中高層ビルのため、日照、通風を阻害されたことを理由として損害賠償請求を認容したが、可能な限り騒音・振動の少ない工法を採用して基礎工事を行ったことを認めて、工事騒音・振動等に対する請求を棄却した。

齊藤博、騒音、現代損害賠償法講座5、昭和五〇年四月第二刷、二六四頁は、騒音の種類をその発生源から、(1)工場騒音(継続持続型)、(2)建設工事騒音(工事期間に限られた時間、一時的短い期間)、(3)交通騒音(継続騒音)、(4)娯楽騒音、(5)家庭騒音(例クレーン、テレビ、ステレオ、ピアノなど)、(6)広告騒音(例、広告塔、自動車、航空機からの放送)、(7)家畜騒音(例、家畜の鳴き声)、(8)学校騒音(例、校内放送)の類型に分ける。淡路剛久・太田知行、騒音の規制—概論、加藤一郎編公害法の生成と展開一五七頁は、交通騒音、工場騒音、建設騒音(建設工事現場騒音)、一般騒音、航空機騒音に区分する。

前掲、齊藤二七八頁「騒音・震動による生活妨害において、被害者がいかなる場合に、いかなる理由をもって賠償請求をなしてきたかに焦点を合わせて具体的・個別的なケースを眺めてみたいと思う。すなわち、財産権の侵害を理由とする賠償請求、財産、人格両権利の侵害を理由とするもの、そして人格権の侵害を理由とするものこの三つに大別する…」続いて、二八四頁「人格的『利益』の侵害が、他の財産的諸利益の侵害に対するのと同じ扱いの下に、利益衡量により『受忍限度』という袋の中へ仕舞い込まれてしまい、保護の対象から除かれてしまう場合もでてくるのである。受忍限度なり受忍義務がまだ必ずしも法的に安定した概念といえない今日、これを尺度として利益の衡量がなされることは、少なくとも人格価値の保護には妥当ではないのである。……『人格権』そのものを打ち出したとしても、人格権相互の競合する場合のように利益衡量の避けられない場合もあるが、『権利』の構成、侵害のメルクマールを明確にすることによって、より積極的な救済が可能になると思えるのである。」と説く。

合法建築である以上、ちいさな騒音、震動をいちいち問題にしているのは、ただでさえ狭い、国土に容積・防火・耐震上の利点をもつビル工事は不可能となり、近代社会生活は営めなくなるので、工事期間中の一時的不便は他人もこれをある程度耐え忍ぶべきである。

この二つの関係をどこで調和させるか？ 判例は、「健全な一般社会の良識に照し、その期間、程度などからみてもやむをえないと考えられる限度を超えない限り、これを認容すべきであり、右限度を超えて初めて不便や苦痛を与えた行為を違法であると評価すべきである」と判示する。<sup>(注)</sup>

〔注〕

東京地判昭四〇・一・一九判例タイムズ一七五・一四九。

## ② 大気汚染・水質汚濁

行政庁の基準として、昭和四三年大気汚染防止法に排出基準、昭和四五年水質汚濁防止法に排水基準を定めて（各第三条）、工場又は事業場における事業活動（例、工事）に伴う有害物質の排出により、人の生命又は身体を害したときは、損害を賠償する。無過失責任を負う（前法第二五条、後法第一九条）。

## ③ 地盤沈下・地下水枯渇

判例は、請負人が基礎工事等地下工事を施行する以上、建築の専門業者として、当然周辺建物に賠償を生ぜしめないよう万全の措置（特別の施工方法を採用するなど）を講ずる注意義務がある旨判示する。<sup>(注)</sup>

〔注〕

注文者について、民法第七一六条但書の注文または指図に過失があったとして責任を認めた事例として次の判例がある。

東京地判昭三七・六・一九下級民集一三卷六号一二三〇頁

横浜地判、昭三八・八・二九下級民集一四卷八号一六五一頁

大阪地判昭三九・五・二六下級民集一五卷五号一一八三頁

前記一四頁〔注〕（2）、②の判例参照。

被害・補償の態様・程度は、前述の工事・侵害の態様・程度に照応する。被害には、精神上の損害<sup>(注1)</sup>、物損<sup>(注2)</sup>、並に両



方の損害<sup>(注3)</sup>による区別がある。補償も、予防措置の有無・事前の補償契約の有無・妨害工事差止・排除・原状回復・損害賠償の各態様がある。

〔注〕

(1) 精神上の被害の事例

① 精麦工場からの不快な音響によって蒙った精神的苦痛に対する慰藉料請求、津、精麦工場事件（津地判昭和三十一年一月二日下民集七卷一〇一頁認容、差止棄却）。

② 製氷工場の騒音により睡眠さえとることもできず、睡眠剤の常用により健康を害し、神経衰弱症状を呈し、日夜不愉快な生活を余儀なくされているとして慰藉料請求、佐賀・製氷工場事件、佐賀地判昭和三十三年七月二十九日下民集八卷七号一三五五頁（認容、差止棄却）。

③ 印刷工場の騒音等により住居の静穏を侵され、精神的・身体的苦痛を蒙ったとして慰藉料の請求、東京日刊スポーツ印刷工場事件、東京地判昭和三十四年一月七日下民集一〇卷一一号二三五八頁（認容）、同控訴事件（東京高判昭和三十七年五月二六日高民集一五卷五号三六三頁（慰藉料若干減額））。

④ 川崎・製材工場事件、横浜地判川崎支判、昭和三十八年四月二六日下民集一四卷四号八一八頁（認容、差止棄却）。

⑤ 横浜自動車整備備工場事件（横浜地判昭和三十八年一月三〇日下民集一四卷一〇号二一三五頁（棄却））。

⑥ 東京地下鉄工事事件、東京地判昭和三十九年六月二二日下民集一五卷六号一五九一頁（一部認容）、加害者による控訴事件、東京高判昭和四十四年四月二八日判例時報五五四・二五（控訴棄却）。

⑦ 名古屋麻ロープ製造工場事件、名古屋地判、昭和三十九年一月三〇日判例時報三九八・四八（認容、差止棄却）、加害者の控訴事件（名古屋判昭和四十一年一月二二日判時四九九号四〇頁棄却）、加害者の上告事件（最判昭和四十二年一月三十一日判例時報四九七・三九棄却）。

⑧ 新潟豚舎事件、新潟地判昭和四十三年三月二七日（認容）。

(2) 物損の事例

① 灌漑用ポンプ―広島市の設置した灌漑用ポンプの震動によって旅館業を営む家屋に損害が発生した事例、（広島控判大正

七年一〇月一九日新聞一四七九号二四頁（認容）、大判大正八年五月二四日新聞一五九〇号一六頁（差戻）。

② 建設工事の震動が建物に損害を生ぜしめた事例、大阪大林組事件（大阪地判昭和六年一月二日新聞三三三九号四頁（認容））。

③ 建設工事の騒音・振動等が営業上の純益を減少せしめた事例、大阪竹中工務店事件大阪地判昭和三十七年四月七日下午民集三四卷四号六七四頁（一部認容）、横浜松喜屋事件横浜地判昭和三十八年八月二九日下午民集一四卷八号一六五一頁（棄却）。

(3) 精神上・物質上の被害の事例

① 建設工事の騒音・振動が売上減をもたらし、ことに夜間における工事の強行は多大の不安と苦痛を与えたとして損害賠償、慰藉料の請求（東京中島商事件、東京地判昭和三十七年六月一九日下午民集二三卷六号一二三〇頁（慰藉料請求棄却））。

② 鉄筋コンクリート杭の打込み工事の騒音・振動により建物の損傷・精神的苦痛等に対して損害賠償、慰藉料の請求、広島地判昭和四十二年一月二三日判例時報五一六・六三（慰藉料請求認容）。

③ 名古屋、飯金製作所事件、名古屋地判昭和四十二年九月三〇日下午民集一八卷九・一〇号九六四頁（慰藉料、差止認容）。同控訴判決、名古屋高判、昭和四三年五月二三日下民集一九卷五号三一七頁（慰藉料一部のみ認容）、同上告審判決、最判昭和四三年一月一七日判時五四四・三八（上告棄却）。

④ 佐賀・農具製造工場事件、佐賀地判、昭和四二年一〇月一二日判例時報五〇二・二六（認容、差止棄却）。

⑤ 大阪、金物製造工場事件、大阪地判昭和四三年五月二二日判例タイムズ二二五・一二〇（認容、差止棄却）。

(2) 相隣関係生活の維持

加害者と被害者との利害均衡をはかることにより、相隣関係生活は維持され、地域社会が形成される。

(3) 社会生活の維持・発展

工事は、社会上有用であれば、社会生活が維持・発展されるであろう。社会生活の維持発展の必要性は、受忍限度を劃する要因となる。

社会生活は、紛争未解決により破壊されるので、紛争処理が社会生活の維持発展のため必要である。受忍限度を越

える損失の填補紛争の処理はどうか。本来、紛争解決は、司法裁判機関の行う民事訴訟法による判決、民事調停法による民事調停<sup>(注1)</sup>、仲裁人の仲裁判断による<sup>(注2)</sup>。その外行政部による紛争処理は昭和二四年法律第一〇〇号建設業法と昭和四二年法律第一三二号公害対策基本法（基本原理を示す法）に基づき、昭和四五年法律第一〇八号公害紛争処理法による紛争処理に、(1)あつせん、(2)調停、(3)仲裁および(4)裁定を規定し、迅速解決の要請に依じている。

〔注〕

(1) 名古屋簡易裁判所昭和五九年(ワ)第一九四七号損害賠償事件は、鉄筋コンクリート建築による電波障害について調停成立した事例である。

(2) 昭和五九年九月四日国際法曹協会会議がウィーンにおいて開かれた際、仲裁を支持する仮差押・仮処分<sup>1</sup>の報告をしたが、仲裁が損失補償の有効な紛争解決方法であることも説いた（越川、日本法における仲裁を支持する仮の裁判所救済「英文」、中京法学第一九卷第二号一頁以下参照）。

### むすび……損失補償と社会

工事は望ましい。しかし損失は避けがたい。人間が社会生活をする以上この両面を解決しなければならぬ。この両面を調整し解決するのが損失補償である。損失補償の問題は、社会の中に発生する以上、社会の通念（良識）によって解決する外ない。損失補償の法理は、社会の通念の基礎の上に成り立つ法原則といえる。

附記—本稿は、第一回全国補償研究会議・第五回中部補償研究会議が、昭和五九年一月九日愛知県産業貿易会館において本部・中部共催で行われたとき、午前中の講演をした「損失補償の法理<sup>1</sup>」と午後行われたパネル・ディスカッションで述べた「工事振動等に起因する損失並びにその具体的措置をめぐって<sup>2</sup>」の話の二つの原稿をまとめて、筆を加えたものである。（昭和五九年一月三〇日稿了）

〔注〕

(1) 「損失補償の法理」のレジメは、次のとおりである。

はじめ 損失補償と損害賠償

一、財産権尊重と正当な補償法理

二、原状回復の法理

三、金銭賠償の原則

四、損失予防法理

五、過失責任の原則

六、無過失責任法理

七、公共性の法理

八、衡平の原則

九、受忍限度の法理

(1) 権利濫用法理

(2) 相隣関係のイムミッション法理

(3) 英米法のニューサンス法理

(4) 相関関係法理

一〇、社会生活維持法理

一一、社会生活発展法理

むすび 損失補償と社会意識

(2) 「工事振動等に起因する事業損失補償に関する法理並びにその具体的措置をめぐって」のレジメは次の通りである。

一、工事に伴う損失と受忍限度の範囲

工事に伴う騒音、震動などによる損害は、通常の社会生活に欠くことのできない程度ならば、社会共同生活において受忍すべき限度といふことができよう。その受忍限度の範囲は、次の要因によって限定できる。

(以上)

## 損失補償の法理

- (一) 工事の態様・程度
  - (二) 侵害の態様・程度
  - (三) 被害の態様・程度
  - (四) 補償の態様・程度
  - (五) 相隣関係生活の維持
  - (六) 社会生活の全体の向上
  - (七) 社会通念―社会良識
- 二、住民の補償の必要に対する業者の対応と社会の要請
- (一) 業者の対応
  - (1) 事前対応
  - (2) 施工中の対応
  - (3) 事後対応
  - (二) 社会の要請
  - (1) 特定地域社会の要請
  - (2) 社会生活全体の向上
  - (3) 財産権の公共使用と補償

(以上)

### 参考文献

現代損害賠償法講座及びその参考文献。

山口和男、土木建築工事に伴う生活妨害とその私法的救済、判例タイムズ218・43・5・15発行一二頁以下。  
山本重三・五嵐健之、建築工事が第三者に与える問題一九五頁。

中川善之助・兼子一監修不動産法大系建築・鑑定・管理(昭和四五年一〇月初版)。  
行政管理庁行政監察局内行政相談制度研究会編、公害相談事例集。