

国家賠償と求償に関する経済分析*

宮 澤 信二郎

概 要

本稿では、国民による事故回避のための注意が正の外部効果を持つような状況において、望ましい賠償・求償ルール（国家賠償システム）について分析した。このような状況で、国民に対して事故回避のために相当な注意を上回る注意を求めるようなルールが許容されない場合には、公務員の責任を重過失責任とし、国民に過失があり公務員に重過失がない場合には賠償を行わないような国家賠償システムにすることにより、セカンド・ベストの意味で社会的に望ましい結果を達成できる。この結果は日本の国家賠償法における求償権の規定を正当化する根拠となりうる。また、上記のシステムのナッシュ均衡においては、事故が起こった場合にはその損害が政府により賠償されるものの求償は行われないことから、現実には求償が行われるケースが極めてまれであるのは国家賠償システムがうまく機能しているからであるという可能性が示唆される。

キーワード

国家賠償、求償、不法行為責任、重過失

I. はじめに

今日の近代国家において、国家およびその代理人である公務員の違法な活動によって私人に損害を与えた場合には、国家がその損害を填補することとなっている。日本においては、国家賠償法に規定がおかれている。同法1条1項では、公権力の行使という行為との関連で、公務員に故意または過失がある場合における政府の責任が明記され、同法2条1項では、公の営造物の設置管理の瑕疵という状態との関連で、政府の責任が明記されてい

* 本稿の執筆にあたっては、名古屋大学で開催された法の経済分析ワークショップおよび Meeting on Applied Economics and Data Analysis での報告に対するコメントを参考にさせていただいた。また、研究の過程において、角松生史氏、藤谷武史氏、興津征雄氏から、法学の観点からのコメントをいただいた。この場を借りてお礼を申し上げる。

る。ここで、2条1項に基づく政府の責任は無過失責任であると解されている¹⁾。

国家賠償法では、さらに、公務員の責任についても規定されている。1条2項では、故意または重過失がある場合には、公務員がその賠償額を負担することが明記されており、2条2項では、責任がある場合には、損害の原因者がその賠償額を負担することが明記されている。ここで、公務員がこの責任を負うのは、通説では、公務員に故意または重過失がある場合に限られると解されている²⁾。

既に蓄積のある損害賠償の経済分析の文献で検討されているとおり、損害賠償のルールは、加害者の行動のみならず被害者の行動にも影響を及ぼし、結果として、損害の発生する確率に影響を及ぼすことになる³⁾。国家賠償の局面では、加害者側に政府と公務員という二つの主体が存在し、国家賠償法1条2項および2条2項の求償ルールが両者の間での責任の配分を規定しているが、このルールも各当事者の行動とその結果に影響を及ぼすことになる。本稿では、従来は分析されてこなかった、国家賠償における賠償ルールと求償ルールのあり方が各当事者の行動とその結果に及ぼす影響と、それを踏まえた上で、望ましいルールのあり方について検討する。その際、最大の関心事は、求償権の発生が公務員に重過失が存在する場合に限られていることは望ましいことなのか、という点である。

損害賠償の経済分析の文献で、加害者と被害者の払う注意水準が損害発生の確率に影響を及ぼす状況を描写したモデルは双方注意モデルと呼ばれ、Brown (1973) によってフォーマルな分析が開始された。彼の研究における重要な結論は、(1)常にどちらか一方に損害を負担させるようなルールの下では、損害を負担させられない側の注意を十分に引き出すことができないために、両当事者の注意を適切な水準にコントロールすることができない、しかし(2)適切な注意水準を払っているかどうかに依存して損害を負担する当事者を切り替えるようなルールの下では、両当事者から適切な注意水準を引き出すことができる、というものである⁴⁾。(2)の結論は、多くの国の不法行為法でとられている過失責任ルールが、

1) 国家賠償法1条1項は、「国又は公共団体の公権力の行使に当たる公務員が、その職務を行うについて、故意又は過失によって違法に他人に損害を加えたときは、国又は公共団体が、これを賠償する責に任ずる。」と規定する。一方、同法2条1項は、「道路、河川その他の公の営造物の設置又は管理に瑕疵があつたために他人に損害を生じたときは、国又は公共団体は、これを賠償する責に任ずる。」と規定する。後者の規定において政府の責任が無過失責任であることについては、例えば、室井ほか(2006)を参照のこと。

2) 国家賠償法1条2項は、「前項の場合において、公務員に故意又は重大な過失があつたときは、国又は公共団体は、その公務員に対して求償権を有する。」と規定し、2条2項は、「前項の場合において、他に損害の原因について責に任ずべき者があるときは、国又は公共団体は、これに対して求償権を有する。」と規定している。後者の規定に基づき公務員が責任を負うのは、公務員に故意または重過失がある場合に限られるという通説に関しては、例えば、塩野(2010)を参照のこと。

3) 文献については後述。

4) この分野の研究のサーベイとしてはShavell (1987, 2007) を、基本的なモデルの解説としてはMiceli (1997) を参照のこと。

適切な注意水準を過失認定に用いるという前提の下で、望ましい結果を実現させるということを示している⁵⁾。

この点を踏まえると、本稿で分析の対象とする国家賠償の有無が判断される局面において、加害者である公務員が重過失の場合にしか責任を負わないとされていることが特異に感じられる。しかし、本稿の分析は、公務員の責任を重過失の場合に限ることこそが各当事者から社会的に望ましい注意水準を引き出す上で重要な役割を果たしていることを示し、現行の国家賠償法の規定が一定の条件付で正当化できることを示した。

政府が行政サービスを提供する局面においては、ある国民の注意水準は、自らが被害をこうむる可能性を低下させて自らの便益を高めるだけではなく、さまざまな経路を通じて、他の当事者あるいは当事者以外の便益をも高めることが考えられる⁶⁾。このような状況では、個々の国民の注意水準は、任意の公務員の注意水準に対して、社会的に望ましい水準よりも過少になってしまう。この結果、当該事故の抑止に関して公務員の注意と当該国民の注意が代替的であるとき、外部効果がないときと同様に公務員に対して過失責任ルールを適用すると、社会的に望ましい注意水準と比べて、国民の注意は過少、公務員の注意は過大という結果が実現されることになる。

このような問題を解決する一つの方法は、外部効果を国民の利得に内部化するという方法である。ところが、そのためには事故の可能性による社会的なコストを抑制する上で適切な水準を上回る注意を国民に対して要求する賠償ルールを設定する必要がある。賠償ルールに被害者の救済という役割を期待されている以上、このようなルール設計は正当化できないように思われる。

では、上記のような外部効果による国民の注意のインセンティブのゆがみを甘受した場合に外部効果がないときと同様に過失責任ルールを適用するのが望ましいのかどうかについて検討すると、その答えは否である。既に他の分野の研究で明らかにされているとおり、(1)一方は社会的余剰を最大化する主体、もう一方は社会的余剰とは異なる自己の目的を最大にする主体であり、(2)後者による前者の行為水準に対する最適反応が社会的余剰を最大にするような反応より過少となり、(3)両当事者の行為が代替関係にあり、かつ(4)両当

5) 日本においては民法 709 条で「故意又は過失によって他人の権利又は法律上保護される利益を侵害した者は、これによって生じた損害を賠償する責任を負う。」と規定している。

6) このように国民の注意に正の外部効果がありうることについては後掲注 10 を参照のこと。当事者の注意に外部効果がありうるのは政府が行政サービスを提供する局面に限られないことは言うまでもないが、私人対私人の事故が想定される状況において、こうした外部効果があったとしても、それが責任ルールを重過失責任に変更すべき理由にはならないことは容易に示すことができる。また、国家賠償法が適用される局面は非常に幅広く、いわゆる結果回避義務説に基づく不法行為法の経済分析の枠組みが妥当しない局面が多く存在することも考えられるが、そのことが、一定の局面において、一定の条件の下で、国家賠償法の規定が正当化できることを示した本稿の貢献を損なうものではないと考えられる。

事者の行為が同時あるいは相手の行為を観察する前に決定されるとき、社会的余剰を最大化する主体の行為水準は、相手の行為水準決定への影響を考慮せずに決定されることになるため、結果的に過大になる、つまり、行為水準を抑えることで社会的余剰を高められることになる⁷⁾。本稿の分析に即していうと、公務員の注意水準を過失責任の下での注意水準と比べて低く抑えることで、国民の注意水準を高め、かえって社会的余剰が向上するということである。公務員に重過失がある場合にのみに求償権が発生するという求償ルールは公務員の注意水準を過失責任の場合の水準よりも低く抑える上で有効である。ただし、国民に過失があり公務員に重過失はない状況において、国民が一部または全部の責任を免れる、つまり、損害額の一部または全部を賠償されるという国家賠償システムの下では、抑制された公務員の注意水準に対する国民の最適反応が、社会的に望ましい水準よりも過少になってしまう。

日本の国家賠償法では、公権力の行使に基づく損害の賠償責任等に関する規定が過失相殺つき過失責任の賠償ルールと過失相殺つき重過失責任の求償ルールからなる国家賠償システム、公の営造物の設置管理の瑕疵に基づく損害の賠償等の規定が過失相殺つき無過失責任の賠償ルールと過失相殺つき重過失責任の求償ルールからなる国家賠償システムであると考えられる⁸⁾。したがって、国民の注意に正の外部効果が存在する状況で、国民から相当の注意を上回る注意を引き出すことが許容されないような場合には、国民に過失があつて公務員に重過失がない状況においては国民の過失割合を10割とするという過失相殺の算定方法をとるときに、国家賠償法の規定を正当化することができる。

Brown (1973) が提示した損害賠償の経済分析の基本モデルに関しては、さまざまな拡張が考えられ、それぞれの系統において多くの文献が存在するが、本稿の分析との関係で一番興味深い系統の一つは当事者間のリスク・シェアリングの問題とそれに対応した保険の存在を考慮した分析の系統である。各当事者がリスク回避的であるとき、どの当事者にリスクを負わせるのが効率性の観点から望ましいのかという問題が発生する。このリスク・シェアリングの問題は各当事者の所得（資産）状況にも依存し得るため、注意のインセンティブの問題と同時に分析すると議論が複雑になる。幸いなことに、リスク・シェアリングの問題は民間で適切に設計された保険が提供されていれば問題となくなる。このため、多くの文献では、適切な保険が利用できることを前提として、各当事者がリスク中立であると考えられるものとして議論を進めている⁹⁾。本稿でも、各当事者はリスク中

7) 公企業と私企業が競争する混合寡占市場の分析において、De Fraja and Delbono (1989), Matsumura (1998), Ishibashi and Matsumura (2006), Miyazawa (2008) などが同様の結果を示している。

8) 後掲注14)を参照のこと。

9) 損害賠償の経済分析において、適切に設計された保険が存在すればリスク・シェアリングの問題を切り離してインセンティブの問題に焦点を絞れることについては、たとえば、Miceli and Segerson (1995) が言及して

立であると仮定して議論を進めている。適切な保険が利用できない場合のリスク・シェアリングの問題についてのフォーマルな分析は今後の課題となる。

もう一つの拡張の系統としては、注意以外の行為について、その水準を内生的に分析するものである¹⁰⁾。本稿との関連では、公務員への求償あるいは公務員の個人賠償が制限的に規定されており、また実際に認められていないことの理由を、公務員に責任を負わせると、公務員が萎縮してしまうからだとする議論が存在が、この萎縮効果は公務員の行政サービスの水準が低下するという効果だと考えられる。このような萎縮効果を考慮しなくても公務員の責任を重過失の場合に限ることの正当化根拠を示した点が本稿の大きな貢献であるものの、今後は行政サービスの水準をも組み入れたモデルを分析する必要があると考えられる。

本稿のこの後の構成は以下のとおりである。Ⅱ節では政府の代理としての公務員と一人の国民との間の損害賠償のモデルを定式化する。Ⅲ節では、ベンチマークとして、国民の注意に外部効果がない場合について考え、望ましい損害賠償・求償ルールについて検討する。Ⅳ節では国民の注意に外部効果がある場合について考え、Ⅲ節の結果と対比しつつ、望ましい損害賠償・求償ルールについて検討する。最後にⅤ節で全体のまとめを述べ、今後の検討課題について議論する。

Ⅱ. モデル

ある公務員が政府の代理人としてある行政サービスを提供する。このサービスは社会全体に V の便益を生み出すものの、事故の発生により、ある国民に対して D の損害を与える可能性がある。事故の発生する確率 P は公務員が行政サービスを提供する際の注意水準 $e_0 \geq 0$ と当該国民の注意水準 $e_1 \geq 0$ に依存する。ここで各主体の注意水準 e_0 、 e_1 は各主体の効用で測ったコストを表している。これらの注意水準は、事故が起こった後には立証可能であるものの、事前には私的情報であるものとする。

仮定 1： 事故発生確率 P は各主体の注意水準 e_0 、 e_1 の連続関数で、以下の関係が成り立つ。

$$(1) \quad \partial P / \partial e_0 < 0, \quad \partial P / \partial e_1 < 0$$

いる。リスク・シェアリングと保険を考慮したフォーマルな分析は Shavell (1982) によって始められた。損害保険加入者と保険会社の間の情報の非対称性を考慮した分析としては、座主 (2004) がある。

10) この系統の代表的な研究としては、Shavell (1980) がある。

$$(2) \quad \partial^2 P / \partial e_0^2 > 0, \quad \partial^2 P / \partial e_1^2 > 0$$

$$(3) \quad \partial^2 P / (\partial e_0 \partial e_1) > 0$$

$$(4) \quad \partial^2 P / \partial e_0^2 > \partial^2 P / (\partial e_0 \partial e_1), \quad \partial^2 P / \partial e_1^2 > \partial^2 P / (\partial e_0 \partial e_1)$$

(1)は各主体の注意が事故の発生確率を低下させること、(2)は注意を高めることが自分の注意による効果を低下させること、(3)は注意を高めることが相手の注意による効果を低下させること、(4)は(2)の効果のほうが(3)の効果よりも大きいことを意味している¹¹⁾。以上は事故の加害者と被害者の双方の注意が事故の発生確率に影響する双方注意モデルの標準的な設定である。

当該国民の注意水準は行政サービスの社会的便益 V に影響を及ぼす可能性が考えられる。国民の注意水準が高いほど、例えば、行政サービスを提供するためのコストが下がり、それによって他の国民の効用が上昇することが考えられる¹²⁾。

仮定 2: 行政サービスの社会的便益 V は国民の注意水準 e_1 の連続関数で、 $dV/de_1 \geq 0$ および $d^2V/de_1^2 \leq 0$ が成り立つ。

最初の式が等号で成立する場合は通常の双方注意のモデルで想定する状況と同じであり、厳密な不等号で成立する場合は国民の注意が正の外部効果を持つ場合を表している。

分析の単純化のため、政府、公務員、および国民はリスク中立であると想定する。ここで、特に、公務員および国民がリスク中立であると想定することは現実的な妥当性が低いようにも考えられるが、この仮定は、リスク・シェアリングの問題ではなく、注意のインセンティブの問題に焦点を絞るためにしばしば置かれる仮定である¹³⁾。

国民の損害に対して、政府はその損害を賠償する責任を負う可能性があり、また、政府が損害の賠償をした場合、政府が公務員に対して賠償額の支払を求める可能性がある。前者の賠償ルールと後者の求償ルールは、一般的に、公務員および国民の注意水準の組 (e_0, e_1) から、それぞれ、政府による賠償額 L^G と政府による求償額 L^B への関数として表現することができる。本稿では懲罰的な損害賠償の可能性を考えないため、すべての $(e_0,$

11) 仮定 1 (4) の条件は均衡が安定的であるための十分条件である。詳しくは後述。

12) 例えば犯人追跡中のパトカーと一般の車両との接触事故の可能性がある局面について考えてみると、ある一般車両の運転手が注意水準を高めると、接触事故の確率・損害の大きさが低下するのみならず、犯人追跡自体が容易になる、つまり、犯人追跡のコストが低下することにつながり、犯人逮捕の可能性が高まるであろう。また、道路の陥没など公の営造物の瑕疵の有無に関して、ある国民が注意を払うと営造物の瑕疵の発見が早まり、その結果、営造物の生み出す社会的便益が高まるであろう。このような効果は当該国民自身の便益も向上させることにつながるが、それは社会全体の便益のうちごくわずかで、無視しても差支えがないであろう。

13) 前掲注 9) を参照のこと。

e_1) に対して、 $L^G \in [0, D]$ かつ $L^B \in [0, D]$ である。さらに、求償権が発生するのは政府に損害賠償責任が発生した場合に限られるため、すべての (e_0, e_1) に対して $L^B \leq L^G$ である。以上の条件を満たす賠償ルールと求償ルールの組み合わせを「実現可能な国家賠償システム」と呼ぶことにする。

賠償ルール・求償ルールとも、一般的には、非常に多様な形のルールを想定することが可能であるが、本稿の分析では以下のような種類のルールについて絞って議論を進める。

$$\begin{aligned} \text{類型 1:} \quad L^j &= \begin{cases} D & \text{for } e_0 < \hat{e}_0^j \text{ and } e_1 \geq \hat{e}_1^j \\ \beta(e_0, e_1)D & \text{for } e_0 < \hat{e}_0^j \text{ and } e_1 < \hat{e}_1^j \\ 0 & \text{otherwise} \end{cases} \\ \text{類型 2:} \quad L^j &= \begin{cases} D & \text{for } e_1 \geq \hat{e}_1^j \\ \beta(e_0, e_1)D & \text{for } e_0 < \hat{e}_0^j \text{ and } e_1 < \hat{e}_1^j \\ 0 & \text{otherwise} \end{cases} \end{aligned}$$

ここで、 $\beta(e_0, e_1)$ は 0 以上 1 以下の値をとり、 $j = G, B$ で賠償ルールか求償ルールかの区別を表している。賠償ルールにおける公務員の注意に関する閾値 \hat{e}_0^G は「政府に責任なし」とされる注意水準の下限を、求償ルールにおけるそれに関する閾値 \hat{e}_0^B は「公務員に責任なし」とされる注意水準の下限を表しており、それぞれのルールにおける国民の注意に関する閾値 \hat{e}_1^j は「国民に責任なし」とされる注意水準の下限を表している。閾値 \hat{e}_0^j が公務員にとっての「相当の注意」水準、 \hat{e}_1^j が国民にとっての「相当の注意」水準であるとき、類型 1 のルールうち、すべての $(e_0, e_1) \in [0, \hat{e}_0^j) \times [0, \hat{e}_1^j)$ について $\beta(e_0, e_1) = 1$ であるものが過失責任ルール、 $\beta(e_0, e_1) = 0$ であるものが寄与過失の抗弁つき過失責任ルール、 $\beta(e_0, e_1) \in (0, 1)$ であるものが過失相殺つき過失責任ルールに対応しており、類型 2 のルールのうちすべての $(e_0, e_1) \in [0, \hat{e}_0^j) \times [0, \hat{e}_1^j)$ について $\beta(e_0, e_1) = 0$ であるものが寄与過失の抗弁つき無過失責任（厳格責任）ルール、 $\beta(e_0, e_1) \in (0, 1)$ であるものが過失相殺つき無過失責任ルールに対応している¹⁴⁾。相当の注意の判定に関しては後ほど議論する。なお、政府が公務員の注意水準を契約でいかようにもコントロールできる場合、求償ルール

14) 過失相殺つき過失責任ルールは、通常、単に過失相殺ルールと呼ばれるものであるが、次の過失相殺つき無過失責任ルールと区別する利便上、このように呼ぶことにする。また、過失相殺つき無過失責任ルールという表現も馴染みがないものであるが、本稿の分析対象である国家賠償法において、公の营造物の設置管理の瑕疵に起因する政府の責任はこのルールに当てはまると考えられる。なぜなら、2条1項で政府の無過失責任を規定している上、4条で民法の規定を適用する旨が規定されており、これに基づき、過失相殺が適用されるからである。この点に関して、例えば塩野（2010）を参照のこと。ただし、2条1項が厳密な意味での無過失責任かどうかについては法学者の間で議論が分かれているようである。また、これらのルールの定式化に関しては、例えば、Shavell（1987）を参照のこと。

は問題にならなくなる。したがって、本稿では、政府は求償ルール以外で公務員の注意水準をコントロールすることはできないものとする¹⁵⁾。

以上の設定の下で、公務員および国民の期待利得は以下のように表すことができる。

$$\Pi^B = -PL^B - e_0 \quad (1)$$

$$\Pi^P = -P(D - L^G) - e_1 \quad (2)$$

政府の利得は行政サービスの社会的便益、公務員の利得、国民の利得、および財政収支の和で、政府の期待利得 Π^G は

$$\begin{aligned} \Pi^G &= V - PL^B - e_0 - P(D - L^G) - e_1 - P(L^G - L^B) \\ &= V - PD - e_0 - e_1 \end{aligned} \quad (3)$$

と表すことができ、これは社会的余剰 SW と一致する。

はじめに、社会的余剰を最大にする注意水準の組について確認しておく。社会的余剰の最大化問題は $\max_{(e_0, e_1)} SW$ で定式化できる。この問題の解であるファースト・ベストの注意水準の組を (e_0^*, e_1^*) とし、以下の仮定を置く。

仮定 3 : $0 < e_0^* < +\infty$, $0 < e_1^* < +\infty$

このとき、最大化の一階条件より、 (e_0^*, e_1^*) は以下の条件を満たす¹⁶⁾。

$$-\frac{\partial P}{\partial e_0}(e_0^*, e_1^*) D = 1 \quad (4)$$

$$\frac{dV}{de_1}(e_1^*) - \frac{\partial P}{\partial e_1}(e_0^*, e_1^*) D = 1 \quad (5)$$

式(4)を e_0^* について解くと、 $e_0^* = R_0^*(e_1^*)$ と表すことができる。 $R_0^*(\cdot)$ は国民の注意水準から社会的余剰を最大にするような公務員の注意水準への関数を表している。一方、式(5)を e_1^* について解くと、 $e_1^* = R_1^*(e_0^*)$ と表すことができる。 $R_1^*(\cdot)$ は公務員の注意水準から社会的余剰を最大にするような国民の注意水準への関数を表している。

次に、事故の可能性による社会的コスト $PD + e_0 + e_1$ を最小にするような注意水準の組について考える。この注意水準の組を (e_0^E, e_1^E) とし、以下の仮定を置く。

仮定 4 : $0 < e_0^E < +\infty$, $0 < e_1^E < +\infty$

15) 政府と公務員は契約関係にあるため、理論上は、行政サービスの提供の際の注意水準について契約で取り決めることも考えられる。ただし、公務員の注意水準が事故の起こったときしか立証できない、あるいは、立証するには高いコストがかかるといった場合には、求償ルールによって公務員の注意のインセンティブを引き出すことになる。

16) 仮定1より、最適化の二階条件を満たす。

このとき、最適化の一階条件より、 (e_0^E, e_1^E) は以下の条件を満たす¹⁷⁾。

$$-\frac{\partial P}{\partial e_0}(e_0^E, e_1^E) D = 1 \quad (6)$$

$$-\frac{\partial P}{\partial e_1}(e_0^E, e_1^E) D = 1 \quad (7)$$

式(6)を e_0^E について解くと、 $e_0^E = R_0^L(e_1^E)$ と表すことができる。 $R_0^L(\cdot)$ は国民の注意水準から事故の可能性による社会的コストを最小にするような公務員の注意水準への関数を表している。一方、式(7)を e_1^E について解くと、 $e_1^E = R_1^L(e_0^E)$ と表すことができる。 $R_1^L(\cdot)$ は公務員の注意水準から事故の可能性による社会的コストを最小にするような国民の注意水準への関数を表している。式(4)と式(6)、式(5)と式(7)をそれぞれ比較することにより、関数 $R_0^*(\cdot)$ と関数 $R_0^L(\cdot)$ は一致するのに対して、関数 $R_1^*(\cdot)$ と関数 $R_1^L(\cdot)$ は、 $dV/de_1 = 0$ のときには一致するものの、 $dV/de_1 > 0$ のときには一致せず、すべての e_0 に関して $R_1^*(e_0) > R_1^L(e_0)$ が成り立つことがわかる。

次に、各行動主体の最適行動について考える。公務員は国民の注意水準を観察しないまま自らの注意水準を決定し、国民は公務員の注意水準を観察しないまま自らの注意水準を決定することになるため、公務員の国民の注意に対する最適反応 $R_0(e_1)$ および国民の公務員の注意に対する最適反応 $R_1(e_0)$ は以下のように表すことができる。

$$R_0(e_1) \in \operatorname{argmax}_{e_0} \Pi_B(e_0, e_1) \quad (8)$$

$$R_1(e_0) \in \operatorname{argmax}_{e_1} \Pi_P(e_0, e_1) \quad (9)$$

ここで、公務員の最適反応は求償ルール L^B に依存し、国民の最適反応は損害賠償ルール L^G に依存することに注意が必要である¹⁸⁾。特に (1) $L^G = L^B = D$ 、(2) $L^G = L^B = 0$ 、および (3) $L^G = D$ かつ $L^B = 0$ となる領域における最適反応については注意が必要である。(1) の領域では $R_0(e_1) = R_0^L(e_1) = R_0^*(e_1)$ と $R_1(e_0) = 0$ が成り立つ。ただし、上記を満たす $(R_0(e_1), R_1(e_0))$ が (1) の領域に含まれない場合はその限りではない。以下同様にして、(2) の領域では $R_0(e_1) = 0$ と $R_1(e_0) = R_1^L(e_0) \leq R_1^*(e_0)$ が、(3) の領域では $R_0(e_1) = 0$ と $R_1(e_0) = 0$ が成り立つ。

これらの最適反応からわかることは、まず、常に公務員あるいは国民に責任を負わせるようなルールの下では、一方からは注意を引き出せるものの、他方からはまったく注意を

17) 仮定1より、最適化の二階条件を満たす。

18) さらに、すべての $(e_0, e_1) \in [0, \bar{e}_0] \times [0, \bar{e}_1]$ について $\beta(e_0, e_1)$ が0または1をとる場合には最適反応が任意の相手の注意水準に対して一つの値に決るものの、そうでない場合には最適反応が関数とならない可能性がある。ただし、この点は本稿の分析の結果に影響を及ぼさない。

引き出せないということである。このため、既に挙げた二つの類型のように、うまく責任の所在を切り替えるようなルールが必要となる。また、国民の注意に正の外部効果が存在する場合には、事故の責任を負わせることで公務員からは適切な反応を引き出すことができるものの、国民からは過少な反応しか引き出せないことを意味している。

Ⅲ. 国民の注意に外部効果がない場合（ベンチマーク）

まず、ベンチマークとして、国民の注意に外部効果がない、つまり $dV/de_1 = 0$ の場合について説明しておく。この場合、事故の加害者が公務員であり、政府と公務員との間の配分の問題はあるものの、基本的には Brown (1973) 以降の先行研究で分析された標準的な双方注意モデルと同じであり、以下の命題が成り立つ。

命題 1： 国民の注意に外部効果がない場合、(1)実現可能で、 $\hat{e}_0^G = \hat{e}_0^B = e_0^*$ かつ $\hat{e}_1^G = \hat{e}_1^B = e_1^*$ と設定された、類型 1 の賠償ルールと求償ルールからなる国家賠償システム、類型 2 の賠償ルールと求償ルールからなる国家賠償システム、および類型 2 の賠償ルールと類型 1 の求償ルールからなる国家賠償システムの下では、社会的に望ましい（ファースト・ベストの）注意水準の組 (e_0^*, e_1^*) がナッシュ均衡の結果として達成される。(2) $\hat{e}_0^B < e_0^*$ であるような類型 1 あるいは類型 2 の求償ルールからなる国家賠償システムの下では社会的に望ましい（ファーストベストの）注意水準をナッシュ均衡の結果として達成できない。

詳細な説明は、Brown (1973) およびその後の文献にあるため、ここでは省略するが、ごく直感的には、国家賠償システムが公務員または国民の一方にとって「社会的に望ましい水準の注意を払えば責任を免れられる」という構造になっているとき、当該当事者はその水準まで注意を払い、他方の当事者は、それに最適に反応して、やはり社会的に最適水準の注意を払うということになるのである。

ここで挙げた国家賠償システムの下で、 e_0^* が公務員の相当の注意水準、 e_1^* が国民の相当の注意水準と考えられる。何故なら、 (e_0^*, e_1^*) が (e_0^E, e_1^E) と一致するため、 e_0^* が $e_1 = e_1^*$ の場合において事故の可能性による社会的コスト $PD + e_0 + e_1$ を最小にする注意水準であり、 e_1^* が $e_0 = e_0^*$ の場合において事故の可能性による社会的コストを最小にする注意水準だからである。

命題 1 のいずれの国家賠償システムにおいても社会的に望ましい注意水準の組がナッ

シユ均衡の結果として達成されるものの、均衡結果における責任の所在に差異が生じる。賠償ルールと求償ルールがともに類型1である国家賠償システムの下では、均衡において、政府に賠償責任が発生しない、つまり、国民が事故の責任を負うという結果になり、賠償ルールと求償ルールがともに類型2である国家賠償システムの下では、政府が損害賠償を行いその賠償額を公務員に対して求償する、つまり、公務員が事故の責任を負うという結果になり、賠償ルールが類型2で求償ルールが類型1である国家賠償システムの下では、政府が損害賠償を行いその賠償額を公務員に対して求償できない、つまり、政府が事故の責任を負うという結果になる¹⁹⁾。本稿は、この分野の標準的な文献と同様に、すべての当事者がリスク中立であると仮定しているため、社会的余剰の観点からは上記のような国家賠償システムのいずれでも同じであるが、公務員と国民がリスク回避的で理想的な保険がない場合には、結果としてどの主体が責任を負うのが効率性の観点から望ましいのかという、いわゆるリスク・シェアリングの問題が生じたため、リスク中立であると考えられる政府が責任を負うことになるようなシステムが望ましいと考えられる。このようなリスク・シェアリングの問題に関するフォーマルな分析は今後の課題のひとつである。

命題1(2)では、求償ルールにおける公務員の注意に関する閾値をファースト・ベストの注意水準より低い水準であるような国家賠償システムを採用してしまうと、社会的余剰が低下することを示している。これは、このようなシステムの下では、公務員にファースト・ベストの注意水準までの注意を払うインセンティブが働かないためである。この結果は、国民の注意に外部効果がない場合には求償の要件を公務員の重過失とする国家賠償法の規定が正当化できないことを示している。

IV. 国民の注意に外部効果がある場合

いよいよ本題である国民の注意に外部効果がある場合、つまり $dV/de_1 > 0$ の場合について分析する。このBrown (1973) 以降の標準的な双方注意モデルで扱われてこなかった外部効果の存在が政府と公務員の間の配分の問題に大きな示唆を与えることになる。はじめに、ファースト・ベストの達成の可否について検討すると、以下の命題が成り立つ。

命題2：国民の注意に外部効果がある場合、実現可能で、 $e_0^G = e_0^B = e_0^*$ かつ $e_1^G = e_1^B =$

19) なお、賠償ルールが類型1で求償ルールが類型2であるような国家賠償システムの下では、公務員と国民がともに相当な注意を払っている状況において、政府に賠償責任はないにも関わらず、求償権が発生することになる、つまり、 $L^G = 0$ かつ $L^B = D$ となるため、実現可能でない。

e_1^* と設定された、類型1の賠償ルールと求償ルールからなる国家賠償システム、類型2の賠償ルールと求償ルールからなる国家賠償システム、および類型2の賠償ルールと類型1の求償ルールからなる国家賠償システムの下では、 $e_1^* \leq P(e_0^*, R_1^L(e_0^*))D + R_1^L(e_0^*)$ が満たされるとき、そしてそのときに限り、社会的に望ましい（ファースト・ベストの）注意水準の組 (e_0^*, e_1^*) がナッシュ均衡の結果として達成される。

命題1の結果から予測すると、国民の注意に正の外部効果がある場合でも、国家賠償システムが公務員または国民の一方にとって「社会的に望ましい水準の注意を払えば責任を免れられる」という構造になっているときには社会的に望ましい結果が実現しそうであるが、実は必ずしもそうではない。そのようなシステムの下でも、社会的に望ましい注意を払うコスト e_1^* が国民にとっての事故のコストを最小にしたときのそのコスト $P(e_0^*, R_1^L(e_0^*))D + R_1^L(e_0^*)$ よりも高い場合には、国民から社会的に望ましい注意を引き出すことができないからである。逆に、この条件を満たしさえすれば社会的に望ましい結果を実現することができる。

ただし、命題2の国家賠償システムの下で達成される公務員の注意水準が e_0^* であり、また $e_1^* > R_1^L(e_0^*)$ が成り立つことに注意すると、国民に要求されている注意水準 e_1^* は相当の注意水準、つまり、公務員の注意水準 e_0^* を所与として事故の可能性による社会的コストを最小にする水準 $R_1^L(e_0^*)$ よりも高い水準になっていることがわかる。したがって、この国家賠償システムは、国民の注意の外部効果を内部化して社会的に最も望ましい結果を実現するものとなっているが、賠償ルールにおいて被害者側に相当の水準を上回る注意を求めるシステムとなっており、正当化できるかどうかは疑問である。よって、以下の分析においては、国民に対して相当の水準を上回る注意を要求する、つまり、そのシステムの下でナッシュ均衡の結果として実現する注意水準に関して $e_1 > R_1^L(e_0)$ が成り立つような国家賠償システムは利用できないものとして議論を進める。

国民に対して相当の水準を上回る注意を要求するルールが利用できないとき、事故の可能性による社会的コストを最小にする注意水準の組 (e_0^E, e_1^E) の達成が一つのベンチマークとなるため、以下の命題を提示する。

命題3： 国民の注意に外部効果がある場合、実現可能で、 $e_0^G = e_0^B = e_0^E$ かつ $e_1^G = e_1^B = e_1^E$ と設定された、類型1の賠償ルールと求償ルールからなる国家賠償システム、類型2の賠償ルールと求償ルールからなる国家賠償システム、および類型2の賠償ルールと類型1の求償ルールからなる国家賠償システムの下では、事故の可能性による社会的コストを最小にする注意水準の組 (e_0^E, e_1^E) がナッシュ均衡の結果として達成される。

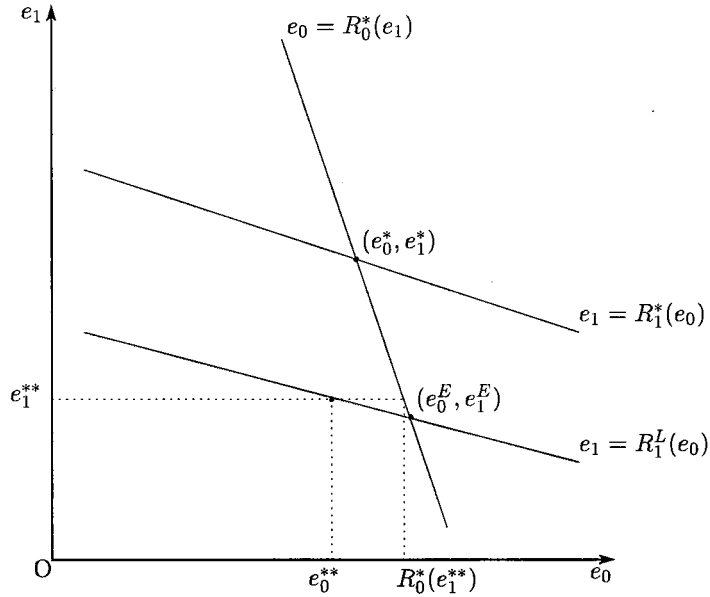


図 1：社会的余剰最大化の解，事故の可能性による社会的コスト最小化の解，および条件付の社会的余剰最大化の解

この命題が成立する理由は命題 1 が成立する理由とまったく同じである。ここで，命題 1 の説明と同様にして，これらのルールの組み合わせの下では， e_0^E が公務員の相当の注意水準， e_1^E が国民の相当の注意水準となることがわかる。したがって，例えば，賠償ルールと求償ルールがともに過失相殺付きの過失責任ルールであるとき，事故の可能性による社会的コストを最小にする注意水準の組が実現されることになる。

ここで，実現される注意水準に関して， $e_0^E > e_0^*$ ， $e_1^E < e_1^*$ が成り立つことに注意が必要である。この結果は図 1 で簡単に確認することができる。

ファースト・ベストの注意水準の組 (e_0^*, e_1^*) は曲線 $e_0 = R_0^*(e_1)$ と曲線 $e_1 = R_1^*(e_0)$ の交点，事故の可能性による社会的コストを最小化する注意水準の組 (e_0^E, e_1^E) は曲線 $e_0 = R_0^*(e_1)$ と曲線 $e_1 = R_1^L(e_0)$ の交点で表すことができる。ここで， $R_1^*(e_0)$ は任意の e_0 について

$$\frac{dV}{de_1}(R_1^*(e_0)) - \frac{\partial P}{\partial e_1}(e_0, R_1^*(e_0)) D = 1 \quad (10)$$

を満たすので，

$$\frac{d^2V}{de_1^2} \frac{dR_1^*}{de_0} - \left(\frac{\partial^2 P}{\partial e_0 \partial e_1} + \frac{\partial^2 P}{\partial e_1^2} \frac{dR_1^*}{de_0} \right) D = 0$$

$$\Leftrightarrow \frac{dR_1^*}{de_0} = - \frac{\frac{\partial^2 P}{\partial e_0 \partial e_1} D}{\frac{\partial^2 P}{\partial e_1^2} D - \frac{d^2 V}{de_1^2}} \quad (11)$$

となり、仮定1(4)より、曲線 $e_1 = R_1^*(e_0)$ 上の任意の点における接線の傾きは -1 より大きく（緩やかに）なる。同様にして、曲線 $e_1 = R_1^L(e_0)$ 上の任意の点における接線の傾きも -1 より大きく（緩やかに）なり、曲線 $e_0 = R_0^*(e_1)$ 上の任意の点における接線の傾きは -1 より小さく（急に）なる。したがって、平面上での (e_0^*, e_1^*) と (e_0^E, e_1^E) の位置関係は図1のようになる²⁰⁾。

この結果の直感的な説明は以下のとおりである。国民の注意に外部効果がある場合には、国民の注意水準は公務員の注意水準がいかなる水準であってもその下で社会的に望ましい注意水準よりも過少になる。また、仮定1(3)より、公務員の注意水準と国民の注意水準は代替的である。したがって、国民から相当の注意を上回る注意を引き出せないときには、たとえ公務員から適切なインセンティブを引き出せたとしても、公務員の注意水準が過剰、国民の注意水準は過少という結果になってしまう。

命題3は、国民に相当の注意を上回る注意を要求できない状況においては、社会的余剰を最大にする結果は達成できないものの、相当の注意を閾値とする類型1と類型2からなる国家賠償システムの下で、事故の可能性による社会的コストを最小にする結果を実現できることを示している。しかし、この状況において、注意の外部効果の存在を考慮すると、事故の可能性による社会的コストを最小にすることが（セカンド・ベストの意味で）社会的に望ましいとは限らない。この点に関して以下の命題が成立する。

命題4：国民の注意に正の外部効果がある場合、(1)国民に相当の注意を上回る注意を要求できないという条件の下で社会的余剰を最大にするような（セカンド・ベストの）注意水準の組を (e_0^{**}, e_1^{**}) とすると、 e_0^{**} と e_1^{**} は $e_1^{**} = R_1^L(e_0^{**})$ 、 $e_0^{**} < e_0^E$ および $e_1^{**} > e_1^E$ を満たし、(2)この注意水準の組は、実現可能で、 $e_0^G = R_0^*(e_1^{**})$ 、 $e_0^B = e_0^{**}$ 、 $e_1^G = e_1^B = e_1^{**}$ と設定された、類型1の賠償ルールと求償ルールからなる国家賠償システム、および類型2の賠償ルールと類型1の求償ルールからなる国家賠償システムのうち、すべての $e_1 < e_1^{**}$ について $\beta(e_0^{**}, e_1) = 0$ を満たすような賠償ルールからなる国家賠償システムの下で、そしてそのようなシステムの下でのみ、ナッシュ均衡の結果として達成される。

命題4(1)は、国民に相当の注意を上回る注意を要求できない状況では、公務員の注意水準を事故のコストを最小にするような注意水準よりも一定程度低くすることでかえって社

会的余剰が増加することを意味している。既に何度も述べているとおり、国民の注意に関するインセンティブは社会的余剰の観点から過少であるものの、公務員の注意に関するインセンティブは、公務員に責任が生じる限りにおいて、社会的余剰の観点と一致する。しかし、自らの注意水準の上昇は国民の注意水準を低下させる効果を持つにも関わらず公務員がこの効果を考慮しないで自らの注意水準を決定するため、結果として、過剰な注意を払ってしまい、それによって国民の注意を過少にさせてしまうのである。このような状況の下でも、国民からは公務員の注意水準を所与として事故の可能性による社会的コストを最小にするような注意水準、つまり、相当の注意を引き出すのが社会的余剰の観点から望ましいことは明かである。したがって、公務員の注意を低くし、それに対応して国民の注意を高くすることが社会的余剰の観点から望ましいことになる。

さらに、命題4(2)は、政府の責任と公務員の責任を乖離させることにより、この注意水準の組（セカンド・ベストの注意水準の組）がうまく達成されることを示している。政府、公務員、および国民の注意水準に関する閾値、それぞれ $R_0^*(e_1^{**})$ 、 e_0^{**} 、 e_1^{**} の関係は図1に表されているとおりである。点 (e_0^{**}, e_1^{**}) は曲線 $e_1 = R_1^T(e_0)$ 上を点 (e_0^E, e_1^E) から左上に進んだところに位置し、 $R_0^*(e_1^{**})$ はこの点から水平方向へ右に進んで曲線 $e_0 = R_0^*(e_1)$ にぶつかった点の e_0 の値である。これは $R_0^*(e_1^{**})$ が公務員の相当の注意で e_1^{**} が国民の相当の注意であるということを意味しており、また、公務員は重過失 ($e_0 < e_0^{**}$) のときのみ責任を負うということを意味している。

国家賠償法の規定は、公権力の行使に基づく損害の賠償責任等に関する規定が、公務員の過失を帰責の要件とする類型1賠償ルールと公務員の重過失を帰責の要件とする類型1求償ルールからなる国家賠償システムであり、公の営造物の設置管理の瑕疵に基づく損害の賠償等に関する規定が、公務員の過失を帰責の要件とする類型2の賠償ルールと公務員の重過失を帰責の要件とする類型1の求償ルールからなる国家賠償システムに該当すると考えられる。前者の規定に関しては、1条1項で国の過失責任、同2項で公務員の重過失責任を規定しており、一方、後者の規定に関しては、2条1項で国の無過失責任、同2項で公務員の重過失責任を規定していると考えられているからである。ただし、公務員と国民がともに過失を犯している場合の責任配分に関しては注意が必要である。国家賠償法4条に基づき、国家賠償においても過失相殺（民法第722条2項）が適用される²¹⁾。この場

20) もし仮定1(4)が成り立たないとすると、曲線 $e_1 = R_1^T(e_0)$ と曲線 $e_1 = R_1^T(e_0)$ の傾きの大きさが逆転して、平面上での (e_0^E, e_1^E) と (e_0^{**}, e_1^{**}) の位置関係が逆転する可能性がある。このような状況の下でも、命題2と命題3の国家賠償システムの下で、それぞれ、 (e_0^E, e_1^E) と (e_0^{**}, e_1^{**}) がナッシュ均衡になるものの、それらの均衡は不安定なものとなる。

21) 国家賠償法4条は「国又は公共団体の損害賠償の責任については、前三条の規定によるの外、民法の規定による」と規定しており、この規定により、民法722条も適用されるとされ、実際に過失相殺が適用された裁判

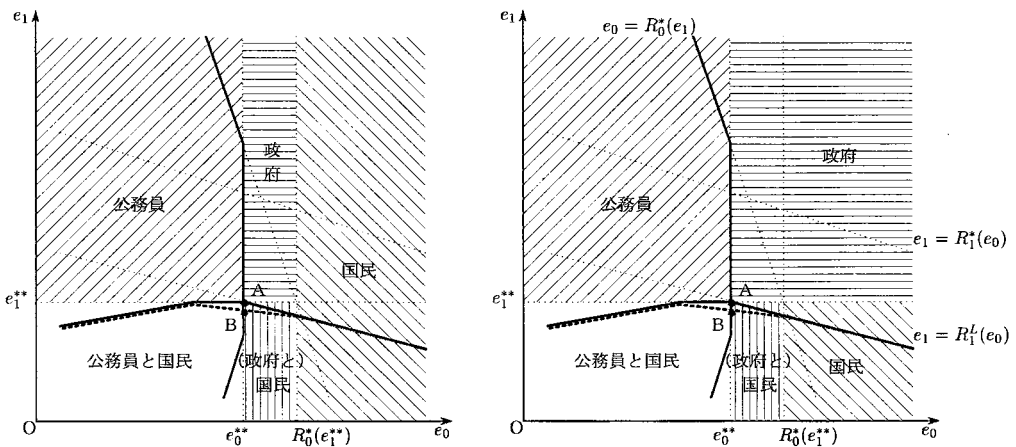
合、セカンド・ベストの結果を達成させる条件である、「すべての $e_1 < e_1^{**}$ について $\beta(e_0^{**}, e_1) = 0$ を満たす」という条件が満たされるか否かが問題となる。この条件は、公務員がちょうど帰責の閾値の水準の注意を払っている場合においては、国民に少しでも過失があれば国民の過失割合を 10 割とするということを意味している。この条件の十分条件として、「国民に過失があり公務員に重過失がない場合には国民の過失割合を 10 割とする」、すなわち、「すべての $(e_0, e_1) \in [e_0^{**}, +\infty) \times [0, e_1^{**})$ について $L^G = 0$ を満たす」というものが考えられる。公務員の注意水準が高くなるほど政府の責任が小さくなると考えれば、前者の条件を課すのであれば後者の条件を課するのが自然である。現実的には、求償が行われた例がほとんどなく、また、このために法学者による議論がほとんど行われていないことから、この場合の過失相殺の算定に関する判例法理は定かではない²²⁾。

過失および重過失の判定基準が適切に設定されたとき、国家賠償法の規定に基づく責任の配分、公務員および国民の最適反応、および結果として実現する注意水準の組については、図 2-1（公権力の行使に基づく損害の賠償責任等に関する規定）と図 2-2（公の営造物の設置管理の瑕疵に基づく損害の賠償等に関する規定）のように描くことができる。

ここで、各領域に記載されている主体が当該領域に含まれる注意水準の組の場合に事故の責任を負う主体となっている。まず図 2-1 について確認する。公権力の行使に基づく損害の賠償責任等に関する規定で、政府の責任は過失責任であるので、公務員の注意水準が公務員の相当の注意以上である $e_0 = R_0^*(e_1^{**})$ より右側の領域（境界を含む）では国民に責任が帰属し、これより左側の領域のうち国民の注意が国民の相当の注意を上回る $e_1 = e_1^{**}$ より上側の領域（境界を含む）では政府あるいは公務員に責任が帰属することになる。政府が求償を行えるのは公務員に重過失がある場合であるから、 $e_0 = e_0^{**}$ を境に、右側の領域（境界を含む）では政府に責任が帰属し、左側の領域では公務員に責任が帰属することになる。 $e_0 = R_0^*(e_1^{**})$ より左で $e_1 = e_1^{**}$ より下の領域（境界を含まない）では、公務員と国民の双方に過失があるため、過失相殺により責任配分が決まることになる。この領域のうち $e_0 = e_0^{**}$ より右側の領域（境界を含む）では、政府は公務員に対して求償できないため、政府と国民の間で責任が分担され、左側の領域では政府が公務員に対して求償を行う結果として、公務員と国民の間で責任が分担されることになる。ただし、すべての $(e_0, e_1) \in [e_0^{**}, +\infty) \times [0, e_1^{**})$ について $L^G = 0$ を満たすときには $e_0 = e_0^{**}$ より右側の領域（境界を含む）では国民のみが責任を負うことになる。

例が複数ある。例えば、室井ほか（2006）を参照のこと。

22) 高校 1 年生のプール逆飛び込みの練習中の事故につき、生徒の過失により 3 割の過失相殺を認めた判例（大阪高判平 6.11.24 判時 1533 号 55 頁）があり、例えば、この事故に関して求償が行われたかどうかを調べれば、公務員に過失があるものの重過失はなく、国民に過失がある場合の過失相殺の適用に関する判例法理を類推することが可能になるが、諸々の制約により調べることができなかった。



図表 2-1 (左)と図 2-2 (右)：公権力の行使に基づく損害の賠償責任等に関する規定と公の造営物の設置管理の瑕疵に基づく損害の賠償等に関する規定における責任の配分、最適反応、および均衡

この責任配分の下で、公務員の最適反応曲線は縦方向に延びる太線のように表すことができる。国民が e_1^{**} 以上の注意を払うときには、自らのコストを最小にする注意水準 $R_0^*(e_1)$ と責任を免れるのに必要な注意水準 e_0^{**} のうち低いほうの水準まで注意を払うのが最適である。これに対して、国民が e_1^{**} 未満の注意しか払わないときには、求償により支払わなくてはならない額の期待値から注意のコストを引いた値、 $-P\beta(e_0, e_1)D - e_0$ 、を最小にする注意水準と責任を免れるのに必要な注意水準 e_0^{**} の低いほうの水準まで注意を払うのが最適である。前者の注意水準は $R_0^*(e_1)$ より低くなり、また、すべての $e_1 < e_1^{**}$ について $e_0^{**} < R_0^*(e_1)$ が成り立つことから、 e_0^{**} 以下の注意を払うことが最適反応となる。この範囲における最適反応曲線の形状がどうなるかは過失割合の算定方法、つまり、 $\beta(e_0, e_1)$ の形状に依存するため、図 2-1 で描いた曲線はあくまでもその一例である。しかし、どのような形状になるかは本稿の結論に影響を及ぼさない。

一方で、国民の最適反応曲線については以下のように考えることができる。公務員が $R_0^*(e_1^{**})$ 以上の注意を払うときには、自らのコストを最小にする注意水準 $R_1^L(e_0)$ まで注意を払うのが最適である。これに対して、公務員が $R_0^*(e_1)$ 未満の注意しか払わないときには、政府から賠償されない額の期待値から注意のコストを引いた値、 $-P(1 - \beta(e_0, e_1))D - e_0$ 、を最小にする注意水準と責任を免れるのに必要な注意水準 e_1^{**} の低いほうの水準まで注意を払うのが最適である。この注意水準は $\beta(e_0, e_1)$ が 0 より大きいときには必ず $R_1^L(e_0)$ よりも小さくなるので、最適反応曲線は、すべての $(e_0, e_1) \in [e_0^{**}, R_0^*(e_1^{**})] \times [0, e_1^{**})$ について $\beta(e_0, e_1) = 0$ を満たすときには図の太い実線のようになり、そうでない場合は $e_0 < R_0^*(e_1^{**})$ の領域については図の太い破線のように折れ曲がった曲線になる。ナッシュ均衡は公務員の最適反応曲線と国民の最適反応曲線の交点で表せるので、前者の場合には点 A、後者の場合

は点Bがナッシュ均衡を表すことになり、前者の場合にはセカンド・ベストが達成されるのに対して、後者の場合にはセカンド・ベストが達成されないことがわかる。

図2-2の公の営造物の設置管理の瑕疵に基づく損害の賠償等に関する規定の場合の上の場合との違いは、 $e_1 = e_1^{**}$ より上で $e_0 = R_0^*(e_1^{**})$ より右の領域における責任の帰属が国民から政府に変わった点のみである。この場合、政府は無過失責任で公務員は重過失責任であるため、公務員にも国民にも過失がないこの領域では政府に責任が帰属することになる。公務員と国民の最適反応およびナッシュ均衡はまったく同じように描ける。

以上の結果から、国民の注意に正の外部効果がある状況では、国民に過失があり公務員に重過失がない場合には国民の過失割合を10割とするという過失相殺の算定方法を採用するときに、国家賠償法の規定を正当化することができる。

また、公権力の行使に基づいて損害が生じること想定される局面でも、公の営造物の設置管理の瑕疵に基づいて損害が生じることが想定される局面でも、命題4で示した国家賠償システムの下でのナッシュ均衡の結果は、政府が損害の賠償をして公務員に対して求償は行わないという結果である²³⁾。この結果は、求償が行われるケースがほとんどないという実態が、求償ルールの実効性が疑わしいということの意味するのではなく、むしろ、国家賠償システムが有効に機能していることの帰結であるという可能性を示唆している。加えて、Ⅲ節での議論と同様に、リスク中立の仮定の下では結果の責任の帰属は社会的余剰に影響を及ぼさないものの、公務員と国民がリスク回避的で、適切な保険が利用できない場合には、上記のように事故の責任が政府に帰属するという結果はリスク・シェアリングの観点から望ましいことになる²⁴⁾。

最後に、公務員の個人賠償に関して触れておく。公務員の個人賠償の可能性が認められるとき、別段の定めを設けない場合、民法の規定に基いて、過失相殺つき過失責任ルールが適用されることになるであろう。このとき、上記の議論からわかるとおり、事故の可能性による社会的コストを最小にするような注意水準の組 (e_0^E, e_1^E) がナッシュ均衡の結果として実現することになるが、この結果は、国民の注意に正の外部効果がある場合には、セカンド・ベストですらない。したがって、社会的余剰の観点からは、公務員の個人賠償の可能性はまったく認めない、あるいは、国民の注意の外部効果の存在次第で重過失責任ルールの適用も許容した別段の定めを設けた上で認めることが望ましいということになる²⁵⁾。

23) 過失割合の算定方法に関する条件が満たされない場合には、過失割合の決定ルールに依存して、「政府と国民」か「公務員と国民」のいずれになることも考えられる。

24) やはり、フォーマルな分析は今後の課題である。

25) 現実の裁判例では、公務員の個人賠償責任を認めない判例が多数である。一方で、学説上では、それを認めるべきだとする説も有力のようである。そのような説では、民法709条の規定どおり過失責任とするものもある。

本稿の分析では以下の二つの点で限定的であり、今後の研究の課題を残している。一つ目は、公務員および国民をリスク中立と仮定して、彼らの間のリスク・シェアリングの問題を分析対象としていないことである。損害賠償のモデルにおいて、適切な保険が存在すればリスク・シェアリングの問題を回避できるものの、現実的には適切な保険の存在は疑わしく、リスク・シェアリングの問題を考慮して分析することも重要となってくる。本稿の結果は、リスク中立を仮定しても、均衡で政府が責任を負うことになるような賠償ルールと求償ルールの組み合わせが社会的に望ましくなることを示しているが、公務員および国民のリスク選好を考慮したモデルを用いた分析をすることが課題となる。

二つ目に、本稿では公務員および国民の選択に関して、注意水準の選択のみを考え、行動水準の選択については考慮しなかった。日本においては、国家賠償法で求償権の発生を公務員に（故意または）重過失がある場合に限定していることについて、事故の責任を負わせることによって公務員が萎縮しないようにといった説明がなされることが一般的なようである。本稿は、このような萎縮効果を考慮しないでも公務員の重過失責任を説明できるという点が新たな貢献であると考えられるが、今後は公務員の行動水準の選択をも考慮したモデルを分析することが必要になると思われる。

V. まとめ

本稿では、国民による事故回避のための注意が事故の回避以外の価値を持つような状況において、政府、公務員、および国民の間における望ましい事故の責任の配分について分析した。このような状況では、国民に対して相当の注意を上回る注意を求めることが許容されないという条件の下で、社会的に望ましい注意水準の組と比べて、公務員の注意水準は過剰で国民の注意水準は過少になってしまう。これは公務員が国民の注意水準決定に及ぼす効果を考慮せずに自らの注意水準を決定するためである。

このような問題に対して、公務員への求償ルールを、過失責任ではなく、重過失責任とすれば、公務員の注意水準を適切な水準に抑制することができる。このような状況においては、日本の国家賠償法で公務員への求償権を公務員に（故意または）重過失がある場合に限定していることを、過失割合の算定方法が一定の条件を満たすときに、正当化することができる。また、このような問題を考慮すると、公務員の個人賠償の可能性は、責任ルールについて民法の規定とは別段の規定を設けない限り認めるべきではないという結論

るが、国家賠償法の規定に準じて重過失責任とすることが妥当だとする説もある。この点につき、例えば室井ほか（2006）を参照のこと。

になる。

法学者の間では、実際に行われた事例が極めて少ないことから、国家賠償法1条2項と2条2項に基づく求償の規定の実効性について疑問を抱く見解もあるようである。しかし、本稿の結果は、国家賠償法の規定が有効に機能しており、求償が行われないのはその結果であるということを示唆している。

補論

命題1の証明：本文中の説明より明らかである。より詳細についてはBrown (1973)などの先行文献を参照のこと。

命題2の証明：本文中の説明および先行文献を参照のこと。

命題3の証明：本文中の説明および先行文献を参照のこと。

命題4の証明：(1) まず、国民に相当の注意を上回る注意を要求できないという制約条件 ($e_1 \leq R_1^L(e_0)$) つきの最適化問題において、この条件は必ず等号で成り立つことが明らかである。したがって、は以下の関数を最大にする値である。

$$SW(e_0) = V(R_1^L(e_0)) - P(e_0, R_1^L(e_0))D - e_0 - R_1^L(e_0)$$

$e_0 = e_0^E$ のときの微係数を計算すると、

$$\frac{d}{de_0} SW(e_0^E) = \frac{dV}{de_1} (R_1^L(e_0^E)) \frac{dR_1^L}{de_0} (e_0^E) < 0$$

となることから、関数 $SW(e_0)$ を最大にする値 e_0^{**} は e_0^E より厳密に小さい。

(2) 本文中の説明より明らかである。

参考文献

- 宇賀克也 (2009)『行政法概説Ⅱ (第2版)』 有斐閣。
窪田充見 (2007)『不法行為法』 有斐閣。
座主祥伸 (2004)「モラル・ハザード下における不法行為に対する最適賠償責任ルール」『法と経済学研究』1巻1号、法と経済学会、20-41頁。
塩野宏 (2010)『行政法Ⅱ 行政救済法 (第5版)』 有斐閣。
室井力・芝池義一・浜川清 (編著) (2006)『行政事件訴訟法・国家賠償法 (第2版)』 日本評論社。
Brown, John P. (1973) "Toward an Economic Theory of Liability," *Journal of Legal Studies* Vol. 2, pp. 323-349.
De Fraja, Giovanni and Fravio Delbono (1989) "Alternative Strategies of a Public Enterprise in Oligopoly," *Oxford Economic Paper* Vol. 41, pp. 302-311.
Ishibashi, Ikuo and Toshihiro Matsumura (2006) "R & D Competition between Public and Private Sectors," *European Economic Review* Vol. 50, pp. 1347-1366.
Matsumura, Toshihiro (1998) "Partial Privatization in Mixed Duopoly," *Journal of Public Economics* Vol. 70, pp. 473-483.
Miceli, Thomas J. (1997) *Economics of the Law*, Oxford University Press.
Miceli, Thomas J. and Kathleen Segerson (1995) "Defining Efficient Care: The Role of Income Distribution,"

- Journal of Legal Studies Vol. 24, pp. 189-208.
- Miyazawa, Shinjiro (2008) "Innovative Interaction in Mixed Market: An Effect of Agency Problem in State-Owned Firm," *Economics Bulletin* Vol. 12, pp. 1-8.
- Shavell, Steven (2007) "Liability for Accidents" in: Polinsky, A. Mitchell and Steven Shavell (eds.) *Handbook of Law and Economics* Vol. 1, North-Holland.
- Shavell, Steven (1987) *Economic Analysis of Accident Law*, Harvard University Press.
- Shavell, Steven (1982) "On Liability and Insurance," *Bell Journal of Economics* Vol. 13, pp. 120-132.
- Shavell, Steven (1980) "Strict Liability versus Negligence," *Journal of Legal Studies* Vol. 9, pp. 1-25.