

《論説》

DVTに起因する身体障害についての 航空運送人の責任

——コモン・ロー諸国の判例の検討を中心に——

原 茂 太 一

第1 はじめに

1. 本論の意義

DVTはDeep Vein (or Venous) Thrombosisの頭文字で、日本語では深部静脈血栓症と呼ばれている¹⁾。以下、表記が簡略であるメリットを採

1) DVTは航空運送との関連でいえば以下のような場合に発症することが多いとさる。航空機の機内で旅客が座位のまま長時間動かないでいる場合に下肢の静脈にうっ血を起こす。このことが足の深部静脈(deep vein)に血栓(blood clot)を形成させることになる(血栓の形成は深部静脈だけに限られない)。これが深部静脈血栓症(DVT又はDeep Vein Thrombosis)と呼ばれている症状である。医事の分野ではこの様な理解が一般である(WHO, International Travel and Health 2005, Chpt. 2, www.who.int / The Department of Health U.K., Advice on Travel Related DVT, www.dh.gov.uk / 三浦靖彦 エコノミークラス症候群と呼ばれている病態について www.aeromedical.or.jp / 札幌厚生病院循環器科, 深部静脈血栓症, www.gik.gr.jp / メルクマニユアル家庭版 深部静脈血栓症 mmh.banyu.co.jp)。これに対して、DVTは深部静脈の内部に血栓が形成されたことを指すのではなく、血栓が血管を全体的又は部分的に閉塞させたときに起こる症状とする定義(DVT. net-DVT Defined, www.dvt.net)、あるいは、エコノミー症候群は肺血栓塞栓症を指すという定義(国立循環器病センター情報サービス, 急性肺血栓塞栓症(エコノミークラス症候群の話), www.ncvc.go.jp)、これらの説はいずれも血栓自体ではなく血栓が作り出した症状(障害=損害)を問題としている点で注目に値する。

脚部の表面の静脈(superficial vein)にも血栓は発生する。この場合には血栓が血管の壁に付着して付着部分の血管に炎症を発生させ、皮膚が腫れ、赤発や痛みを発生させる。血栓静脈炎(thrombophlebitis)と呼ばれが、DVTほど重症を招かない。これに対して深部静脈に発生する血栓の場合には、血栓は小

DVT に起因する身体障害についての航空運送人の責任 (原茂)

り、この論文では DVT と表記する。俗にエコノミークラス症候群とも呼ばれているが、これは正式な医学用語ではなく、正確性を欠き、法律上も使用するのとは適当ではない²⁾。DVT は血栓が深部静脈に形成される症状というが、DVT 自体は何の症状も生じない場合が多いとされる。実際の紛争では、血栓が静脈壁から遊離して血流に乗り肺、心臓又は脳の血管に入り、それらの血管を詰まらせて DVT の合併症である肺血栓塞栓症 (pulmonary embolism (PE)) や脳梗塞 (cerebral infraction) を発症した段階になってからの損害につき損害賠償が請求されている。

旅客の身体障害の場合に、ワルソー条約第 17 条は損害が accident によって生じた場合に運送人は損害賠償の責めを負う旨を規定する。ワルソー条約の正文はフランス語であり l'accident はフランス語であるが、コモン・ローの諸国では英語訳の accident が用いられている。条文の日本語訳では

さく何らの症状も示さない場合が多い。体には血栓を破壊する力があり(血栓は瘢痕組織に変わることもある)、長い期間での体に対する影響がない場合が多い。DVT が付着した血管壁から遊離しないで血管壁を痛め、血液が下肢に滞留して痛み、腫れ及び潰瘍を生じることがある。これは慢性深部静脈不全 (Post-Thrombotic Syndrome) と呼ばれる。DVT の合併症 (complications) とされている。時として、血栓が静脈壁から遊離し(深部静脈では静脈壁への血栓の付着力は弱いとされる)血流とともに肺に達して肺の動脈を詰まらせ、胸の痛み、呼吸困難、発熱、咳、心拍増加などの症状を発生させる。これは肺血栓塞栓症と呼ばれている。判例の事例では血栓が脳梗塞 (cerebral stroke) を引き起こした事例もある。PE は最悪の場合には死に至ることがある重大な病気で、DVT 発症者の多くは何の症状もなく発症を自覚しない場合が多いが、PE の段階では医師の治療を必要とする。医学の分野では、DVT と PE は一つ病気 (single disease) で、二つの病気を別々に考えるのは間違いと説く見解があるが (C. Feied, Deep Vein Thrombosis, www.emedicine.com)、後に触れるが、法律的には区別する必要があると筆者は考える。

【追記】上記の文章は引用した文献を参照して筆者が作成した。

- 2) 実際例によれば、航空機のエコノミークラスだけではなく、ビジネスクラスの乗客も発症している。さらに、航空機だけではなく、長時間にわたる旅行をする自動車、列車等の乗客も罹患する(いわゆる“coach-class syndrome”)。また、この表記がどこの範囲の病状を表しているのかも明確でない。「旅行者血栓症」の呼称が適当との提言がある(エコノミー症候群に関する検討委員会提言, www.soc.nii.ac.jp)。

「事故」の語が当てられているが、この論文では条約で使用される accident の語にどのような意味が付与されているかを探るので、accident をそのまま表記に使用する。Accident の概念は旅客運送人の責任を左右する重要な概念であるゆえに、運送人の責任が問われた場合に、その意味を確定するのは裁判所の役割である。アメリカ合衆国最高裁判決 *Air France v. Saks* (以下、Saks 事件 (S.Ct.) 判決)³⁾ が accident の意味を明らかにした。以後米国の判例のみでなく、コモン・ローの諸国の判例⁴⁾ においても Saks 事件 (S.Ct.) 判決に従い航空運送人の責任を判断してきた。条約を統一的に解釈する必要と相俟って、Saks 判決による accident の解釈は少なくともコモン・ローの諸国においては動かし難い解釈となっているといえる。

航空旅客運送の揺籃期には、旅客の死傷は航空機の事故によって発生するのが一般であったが、その後、航空機の運航と直接関係のない損害賠償の原因がでてきた。テロ行為、機内暴力、セクハラ行為などが判例に現れている。航空機の航続性能が飛躍的に増大した近時においては、長距離国際線の旅客のなかに、DVT に起因する身体障害が、時には DVT の合併症により死亡するケースが発生してきた。最近、イギリスの House of Lords、オーストラリアの High Court of Australia において、DVT を原因とする旅客の損害につき損害賠償を求める裁判の判決が示された。イギリスの判決は、*Deep Vein Thrombosis v. Air Travel Group Litigation*⁵⁾、オーストラリアの判決は、*Povey v. Qantas Airways Limited & Anor*⁶⁾ である。また米国においても、以下に掲げる州及び連邦控訴裁判所の判決がある。*Scherer v. Pan Am. Airways, Inc.*⁷⁾、*Blansett v. Continental Airlines, Inc.*⁸⁾、

3) 470 U.S. 392, 105 S.Ct. 1338, 84 L.Ed.2d 289 (1985).

4) コモンロー諸国は、筆者が判例を参照した米、英、オーストラリア、カナダの諸国を指す。

5) 各審級における事件登載の判例集については後掲。

6) 注5)と同じ。

7) 387 N.Y.S.2d 580 (App. Div. 1976).

8) 379 F.3d 177(5th Cir. 2004).

DVT に起因する身体障害についての航空運送人の責任（原茂）

Rodriguez v. Ansett Australia Ltd.⁹⁾, Caman v. Continental Airlines, Inc.¹⁰⁾.
これら一連の判例が筆者の興味をそそった。

航空運送の揺籃期にあった 1929 年に成立したワルソー条約作成時において、長距離飛行など技術的に不可能であったために、DVT に起因する合併症が機内で発生する事態は条約制定に携わった者にとり想定外であったといえる。それゆえ、accident の語を含む条約文を確定する際に、DVT 形成の事態を全く考慮していなかったことは確かである。時代と科学技術の進展とともに新しい旅客の身体障害の原因が登場してくることに対応して、判例はその都度それが accident に含まれるか否かを判断してきた。DVT 問題は最新の課題である。

条約の解釈につき作成者の意図と作成の経過を参照することが求められる。しかし、上記の理由により、DVT との関連で条約作成者の意思ないしは意図を知ることはできない。せいぜいいえることは、旅客運送人の責任規定は運送人と旅客の利益の調整を意図して作成されたことである。条文の大枠でみると利益調整の意図を知ることができる。しかし、個々のみにて accident の語をどのように解釈することが作成者の意図に合致するのかという問いに対しては、考えが分かれてくる。以下に検討する判例でも、いくつかの判例で、下級審と上級審とで判断が正反対に分かれている事実がある。相次いで明らかにされたコモン・ロー諸国の判例を一瞥して、筆者がかねてから考えてきたことに照らして、また、大陸法の学説による条約の解釈に照らしても多くの疑問点があると感じ、この論文を執筆することとした。この論文の表題は DVT であるが、上に述べてきたように、このテーマは accident の解釈に直接つながっているので、論文の内容は DVT の検討を通して accident の意味を明らかにすることでもある。

Accident という条約文はワルソー条約第 17 条に規定されているだけではなくて、1999 年モントリオール条約第 17 条にも同じ語が使用されてい

9) 383 F.3d 914 (9th Cir. 2004).

10) 455 F.3d 1087 (9th Cir. 2006).

る。それゆえに、ワルソー条約が使命を終え、旅客の障害に関する争いが新条約の適用に移りつつある現在においても、accidentの意味の明確化はなお重要性を失わないので、検討の価値があるものと考ええる。

DVTに関するコモン・ロー諸国の判例は、運送人がDVTの危険につき警告しなかったことをaccidentと認めていない。この当否自体が議論の対象となるが、accidentの意義を確定することとの関連でみれば、これらの判例は重要である。inaction又はomissionがeventといえるか(eventはaccidentの意味を構成する一要件)という問題を解明する一つの鍵となりうるからである。

2. ワルソー条約及びモントリオール条約第17条

ワルソー条約及び1999年モントリオール条約第17条が規定しているaccidentの語がどのような意味を持つのかを明らかにするためには、旅客運送人の責任を規定する第17条全体との関連でこの語がどのような意味に使われているのか明らかにしなければならないので、条文の全体を以下に転載することから考察を始める。

ワルソー条約第17条：条約の正文は以下のとおり。Le transporteur est responsable du dommage survenu en cas de mort, de blessure ou de toute autre lésion corporelle subie par un voyageur lorsque l'accident qui a causé le dommage s'est produit à bord de l'aéronef ou au cours de toutes opérations d'embarquement et de débarquement.

条約の正文は以下のように英語に訳されている。The carrier is liable for damage sustained in the event of the death or wounding of a passenger or any other bodily injury suffered by a passenger, if the accident which caused the damage so sustained took place on board the aircraft or in the course of any of the operations of embarking or disembarking¹¹⁾.

11) ワルソー条約はフランス語を正文として作成されている(36条)。上記の英語は米国の公式英文訳(official English translation)である。米国はワルソー条

DVT に起因する身体障害についての航空運送人の責任（原茂）

日本語の条約文は、次の括弧内の訳である。「運送人は、旅客の死亡又は負傷その他の身体の障害の場合における損害については、その損害の原因となった事故が航空機上で生じ、又は乗降のための作業中に生じたものであるときは、責任を負う。」¹²⁾

1999 年 モントリオール条約では正文(6 ケ国語)に英語が含まれていて、この論文では英語圏の判例を考察の対象としているので、以下に英語による正文である第 17 条のみを掲げる。

条約の正文: The carrier is liable for damage sustained in case of death or bodily injury of a passenger upon condition only that the accident which caused the death or injury took place on board the aircraft or in the course of any of the operations of embarking or disembarking.

日本語訳 「運送人は、旅客の死亡又は身体の傷害の場合における損害については、その死亡又は傷害の原因となった事故が航空機上で生じ又は乗降のための作業中に生じたものであることのみを条件として、責任を負う。」

3. ワルソー条約第 17 条が規定する accident 概念についてのリーディングケース — Air France v. Saks —

(1) 総説

米国最高裁判決 Air France v. Saks は、ワルソー条約第 17 条が規定する accident の意味についての米国のリーディングケースであるだけでなく、その判旨は、イギリスを始めコモン・ロー諸国の判例においても引用され、判断の基準として採用されていることは前述した。この論文の目的

約を批准する際(1934)に上記公式英語訳により上院の承認を得ている(49 Stat. 3014)。連合王国はワルソー条約を批准し(1933)、ハーグ議定書により改正された条約を The Carriage by Air Act, 1961 としてイギリス法(English law)の一部としている。オーストラリアでは、ワルソー条約はそのまま国内法の効力を持つものではないが、s. 25K (1) of the Civil Aviation (Carriers' Liability) Act 1989. によりモントリオール第 4 議定書の条文が法としての効力を認められている。

12) 昭和 28 年 8 月 18 日条約第 17 号。

上、まず Saks 判決の検討から始める。

(2) 事実の概要及び訴訟の経過

(i) 事実の概要は以下のとおりである。1980年11月16日 Saks は Air France の便に搭乗してパリからロサンゼルスまで約12時間の飛行に加わった。飛行はすべての点でスムーズに行われた。飛行機がロサンゼルスに着陸するために降下中に Saks は左耳にひどい痛みを感じ、痛みは着陸後も続いた。5日後に Saks は医師の診察を受けた結果永続的な聴覚の喪失 (hearing loss) と診断された。

Saks は耳の永続的障害はジェット機の与圧装置の保守と操作を誤ったことによるとして提訴した。

(ii) 州裁判所から移送を受けた連邦カリフォルニア中部地方裁判所は、旅客機の与圧装置の通常の作動から生じた障害は accident ではないという理由で、航空会社勝訴の summary judgment を与えた。Saks は控訴した。控訴裁判所第9巡回区はワルソー条約の条文、歴史及び政策、さらに1966年モントリオール協定が航空運送に内在する危険により発生した障害に対して絶対責任を課していることを理由として Saks 勝訴の判決を下した¹³⁾。米国最高裁判所は裁量上訴により控訴審判決を覆した。

(3) 判決の要約

「ワルソー条約第17条による責任は、旅客の障害が旅客の外部で生じた予期しないか (unexpected) 又は通常ではない (unusual)¹⁴⁾ 出来事 (event or happening) により生じた場合にのみ成立する。この定義は旅客の障害をめぐるすべての事実を評定したうえで、柔軟に適用されるべきである」。

13) 724 F.2d 1383, at 1384 (9th Cir. 1984). Wallace, C.J. は正常な客室の減圧は事故ではないと反対する。

14) unusual を「通常ではない」と訳したが、具体的には、「日常的に (habitually) 又は普通に (commonly) 起こるのではない (Concise Oxford Dictionary, 10th edn.)」, あるいは、「非常にしばしば (very often) 起こるのではない (Cobuild, English Dictionary)」, 「通常 (usual) 又は普通ではない, まれ (rare), 例外的 (exceptional) (Webster's New World Dictionary)」などの意味がある。

DVT に起因する身体障害についての航空運送人の責任（原茂）

「しかし、航空機の通常の、正常なかつ予期された運行に対して旅客自身が内部的に反応したことから障害が生じたことに争う余地がない場合には、それは事故によって生じたとはいえない」¹⁵⁾。以上の原則を適用し、旅客の障害は航空機の客室の正常な与圧に対する旅客自身の内的反応により生じたと認定して請求を退けた¹⁶⁾。控訴裁判所第9巡回区は米国も加わっているモントリオール協定が厳格責任(絶対責任)に立つという理解の下に accident の概念を構成したのに対して、最高裁は第17条及び第20条が規定する過失責任の基本は変更されていないという見解を採り、過失責任制度のなかでの accident の概念を明らかにしている点に注目しなければならない¹⁷⁾。DVT に関する判決では第17条を絶対責任を定めたと解する意見があるが、責任原則の違いを考慮に入れた判決と、Saks 事件 (S.Ct.) 判決に従う判決に分かれる。

第2 コモンロー諸国の判例

1. 総説

(1) コモン・ロー諸国においては Saks 事件 (S.Ct.) 判例が明らかにした accident の定義を先例又は参考にして、DVT が accident によって生じたといえるか否かを判断している。DVT に関する判例として判例集に登載された初期のものとして、1970年代における Scherer v. Pan Am. Airways, Inc.¹⁸⁾ がみられる。判例の数としては米国が他の国を圧していて、特に連邦控訴裁判所第9巡回区に事件が集中しているように思われるが、これにとどまらない。本稿では、米、英、豪の上告審判決を中心に検討するので、これらの判決中で引用されている米国の連邦控訴裁判所判決を含めて考察

15) Saks (S.Ct.), *supra*, at p. 405.

16) *Ibid*, at p. 406.

17) 判決は、第20条を“due diligence”の抗弁と理解する (*Ibid*, at p. 407)。第20条は厳格責任(絶対責任)における一種の免責事由の立証を規定すると解する場合には、判決のような言い方はしない。

18) Scherer, *supra*.

の対象とした。上記の Scherer 事件判決, *Blansett v. Continental Airlines, Inc.*¹⁹⁾, *Rodriguez v. Ansett Australia Ltd.*²⁰⁾ を取り上げ, さらに, 連邦控訴裁判所 (9th Cir.) で最近の重要な判例である *Caman v. Continental Airlines, Inc.*²¹⁾ も参照する。

米国においては, 他の国における DVT に関する判決のなかで比較検討の対象とされている重要な最高裁判決として *Olympic Airways v. Husain* が 2004 年に言渡されている²²⁾。

イギリスにおいて 1997 年に判例集には登載されなかった控訴審判決として *Chaudhari v. British Airways plc*²³⁾ が現れた。次いで 2002 年に *Deep Vein Thrombosis and Air Travel Group Litigation* の名で注目を集めるようになった集団訴訟の第一審判決が示された。控訴審判決は 2003 年に, 貴族院判決が 2005 年に出されている²⁴⁾。

時を同じくして, オーストラリアにおいても, 連邦最高裁にあたる *High Court of Australia* 2005 年判決に連なる第一審 *Supreme Court of Victoria* 判決が 2002 年に, 控訴審判決が 2003 年に出ている²⁵⁾。このほ

19) *Blansett*, supra.

20) *Rodriguez*, supra.

21) *Caman*, supra.

22) 第一審 *Husain v. Olympic Airways*, 116 F. Supp. 2d 1121 (N.D. Cal. 2000), 控訴審 *Olympic Airways v. Husain*, 316 F.3d 829 (9th Cir. 2002), 上告審 540 U.S. 644, 124 S.Ct. 1221 (2004).

23) 『判例集』に登載されなかったが, 判決文の一部が(注9)の判決中に引用されている。

24) [2002] EWHC 2825. 第一審判決は『判例集』に登載されていない。控訴審判決は, [2004] 1 Lloyd's Rep. 316, [2004] Q.B. 234. 以下, DVT 事件 (C.A.) 判決と略称。貴族院判決は, [2006] 1 Lloyd's Rep. 231. 以下, DVT 事件 (H.L.) 判決と略称。

25) 第一審 *Povey v. Civil Aviation Safety Authority and Ors*, [2002] VSC 580. 以下, Povey 事件 (VSC) 判決と略称。控訴審 *Qantas Ltd & British Airways plc v. Povey*, [2003] VSCA 227. 以下, Povey 事件 (VSCA) 判決と略称。上告審 *Povey v. Qantas Airways Limited & Aor.*, [2005] HCA 33. 以下, Povey 事件 (HCA) 判決と略称。

DVT に起因する身体障害についての航空運送人の責任（原茂）

か、DVT に関して、2003 年にクインスランド地方裁判所判決で *Rynne v. Lauda-Air Luftfahrt Aktiengesellschaft*²⁶⁾ がある。

（2）判例が理解する DVT

DVT の形成から肺血栓塞栓症等の発症に発展し、損害賠償の請求に及ぶ事実的背景を判例に現れた事例により見れば以下のようになる。

まず、判例は DVT をどのように理解しているのか。DVT 事件 (H.L.) 判決では、脚部の深部静脈に小血栓が形成 (formation of small blood clots) されること、それゆえ Deep Vein Thrombosis と記述されている²⁷⁾。判例は一般に DVT の定義を与えていないが、肺血栓塞栓等による損害の賠償が争点となっていて、DVT (血栓の形成を含めて) は損害のはじめとして捉えることに当事者間でも異論がなかったと推測される。医事の分野では、DVT は深部静脈内に血栓が形成される症状であるとするのが一般のように思われる²⁸⁾。判例では重大な障害又は死に導く DVT という表現 (DVT, leading to serious injury or death) が使われている。医事の分野でも DVT と肺血栓塞栓症は同じ病気であるとする考えがある。判例は DVT の形成自体を損害として捉えているということである。筆者は、この点議論の余地があるものとする。医事の分野では、血栓が血管を閉塞したことにより生じる症状が DVT であるとする考えがある²⁹⁾。この考えは、血栓の形成とそれを原因として発症する肺血栓塞栓症等の血管を閉塞させる症状を区別する考えで、法的に注目に値する考えである。実際でも、DVT 形成の段階における損害につき賠償が求められたケースは皆無である。深部静脈の場合は、表面静脈の血栓の場合 (常に血栓静脈炎を発症 (Scherer 事件, Rynne 事件)) と異なり、炎症がほとんど起こらず痛みも皮膚の赤発もごく

26) [2003] QDC 004. この判決中に、*Van Luin v. KLM Airlines* 10377/01 NSW Dist. CT. が引用されている。

27) DVT (H.L.), *supra*, para. 8.

28) 第 1 注(1)参照。

29) 同上。この考えは DVT に関する米国の web サイトにもみられるので、日本の医学関係者に限られた DVT の理解ではない。

わずかで、患者の半数は無症状とされる³⁰⁾。無症状が多いことは他の文献にも見ることが出来る。血栓形成に気づかず飛行後正常の生活に戻る者が多いと推測できる。急性期には、血栓が静脈の血栓性閉塞を起し、循環不全により皮膚が変色し、顕著な浮腫を起こすとされる³¹⁾。Caman 事件判決では目的地到着時に歩行が困難になり DVT と診断されたと書かれているが、この DVT が何を意味するのか明確ではない。また血栓が静脈壁に滞留して血管壁を痛めると、慢性深部静脈不全となり腫れや潰瘍を発生させる場合があるとされる(第1注1参照)。血栓が血管壁から遊離して肺や脳の血管に塞栓を起こすと肺血栓塞栓症 (Rodriguez 事件, Povey 事件)、脳梗塞 (Blansett 事件, Povey 事件)、を発症し、この段階では旅客は医師による治療を受けなければならない。何らかの身体的症状を示す段階に至ると、ワルソー条約第17条が規定する身体障害になり、同条の損害となる。判例は身体障害イコール損害と理解している³²⁾。

次に、肺血栓塞栓等の身体障害はどのような飛行において発生しているのか。DVT 形成が可能とされる4時間を超える国内定期航空を持っている国は米国にとどまらない。これらの国においては国内航空でも DVT の問題が発生する。本稿において取り上げた判例ではいずれも10時間を越える渡洋飛行又は大陸横断飛行において発症している。発症した旅客の年齢はつまびらかではない。判例で争われた事例でも、静脈瘤の持病、DVT・PE の前歴を持つ者に DVT の発症を見た例がある。

30) メルクマニュアル家庭版、前掲。

31) 札幌厚生病院循環器科、前掲。

32) 第17条は、「損害の原因となった事故」と規定しているが、判例は、「障害の原因となった事故」と表現している。一例として、DVT 事件 (H.L.) 判決で責任の要件を説明して、「身体障害が事故によって生じたこと」と表現している (para. 3)。

DVT に起因する身体障害についての航空運送人の責任（原茂）

2. DVT 事件の争点と判例

(1) 総説

コモンロー諸国において、ワルソー条約が適用される旅客運送で DVT による損害の賠償が求められている事件では、条約第 17 条が規定する accident の語につき米国 Saks 事件 (S.Ct.) 判決が示した定義を基として、DVT が accident により生じたか否かを検討した。イギリス及びオーストラリアの最高審級の裁判所が DVT による損害が accident によって生じた損害であることを否定した結果、これらの裁判所で問題となった争点を理由としてでは旅客は救済を受けることができないことが明らかになった。

旅客側の主張は 2 点に分けられる。第 1 は、旅客の DVT 発症の原因となった航空機の狭隘な座席配置等の条件が accident になるか。第 2 に、DVT 発症の危険につき航空会社が旅客に警告しなかったこと、また DVT の発症を防止し、又は被害を軽減する方法につき助言を与えなかったことが accident になるか。以下に、イギリス貴族院判決及びオーストラリア連邦最高裁判所の判決を中心に判例が否定見解を採る理由を明らかにする。なお、Saks 事件 (S.Ct.) 判決と同様に、DVT に関する判例も、条約第 17 条は、身体障害それ自体ではなく、その原因が accident であることを要求している前提で判断を行っている。

(2) 米国

(i) 総説

米国では DVT に関する判例は控訴裁判所判決にとどまっているが、DVT の損害につき賠償が認められた例はない。Saks 事件 (S.Ct.) 判決に次ぎ、他のコモン・ロー諸国における DVT に関する判例により比較検討のため引用される最高裁判決がある。

(ii) Olympic Airways v. Husain

(a) 喘息の持病を持つ男性 (Dr.H) が妻と一緒にエジプト、ギリシャ旅行に出かけた。帰路空港のチェックインカウンターで過敏症の前歴を記載した医師の診断書を示して禁煙席を要求した。乗り継ぎ便の機内に入り席

は喫煙席の前3列目であることが分かった。夫人は着席後、離陸前及び離陸後他の旅客が喫煙を始めた後、3度にわたり同じ客室乗務員に対して席を移すように頼んだ。1度目は席を自分で探せといわれ、2度目は満席と忙しいことを理由に断られた。3度目は自分で他の旅客に席の交代を頼むように言われた。離陸2時間ほどして喫煙の煙は濃度を増し、夫は酸素吸入器を使用し、機の前部に移動し同行した専門医によるエピネフリンの注射や CPR を受けたが死亡した。事実関係の概要である。

(b) 州裁判所から移送を受けた連邦地方裁判所は以下のように判示した。煙にさらされたことが Dr. H 死亡の主原因である。3回にわたり夫を他の席に移すようにという、その度ごとに必死の度合いが強くなった妻の要請を客室乗務員 L が拒絶したことは、ワルソー条約第17条の意味での accident を構成する。裁判所は、Saks 判決による accident の定義を適用し、客室乗務員の行い (conduct) は Dr. H の外部であり、業界の標準及び航空会社の方針を「甚だしく軽視する行いである」。そのような行いは予想されないし、また通常とはいえないとして、原告の訴えを認め、条約第25条を適用した³³⁾。被告は控訴したが、連邦控訴裁判所 (9th Cir.) は、上記原審の判示事項に加えて、「重大な危険を知りながら行為しなかったことは、一定の要求を満たす限り、第17条の accident を構成する」と判示し、控訴を退けた³⁴⁾。最高裁は裁量上訴を認めた³⁵⁾。

(c) 上告審判決の要約 Thomas J. により裁判所の意見。上告人が、客室乗務員の行いは accident を探求する目的上無関係で、旅客の死は煙にさらされたことが原因であると主張したのに対して、判決では、「客室乗務員が別々の機会に3回にわたって Dr. H を移動させることを拒絶したことも実際に起こった event であることを無視している」とし、「煙にさらされたことと旅客への助力を拒絶したことはともに旅客の死亡に加功してい

33) Husain (N.D. Cal.), *supra*, at p.1134.

34) Husain (9th Cir.), at p. 837.

35) 538 U.S. 1056 (2003).

DVT に起因する身体障害についての航空運送人の責任（原茂）

る」と認定した。「助力を明示的に要請されたのに対してこれを拒絶することは、“an event or happening”を通常でかつ普通に定義すればその言葉の定義にはいると思われる」³⁶⁾と判示した。

これに続いて、上告人が accident は無行為 (inaction) の形をとることはできないと主張していることに対して、連邦地裁の判例 (McCaskey v. Continental Airlines, Inc.³⁷⁾) の事実を仮定の事実例として挙げて反論し、「死亡又は身体障害に対する第 17 条の accident の場合だけに責任が課せられ、第 25 条はいったん責任が成立したことを前提に責任限度額を外しているために、これらの規定を合わせて読むと、規定は無行為が責任を発生させることができることを示す方向にある」と判示する。「さらに、第 20 条(1)では『相当の注意 (due care)』の抗弁は運送人が『損害を防止するためすべての必要な措置』を執ることを怠った場合には提出することができないことを明らかにしている。これらの規定は、航空運送人の無行為は責任の基礎たりうることを示唆している (suggest)」と判示する³⁸⁾。

反対意見 (Scalia J, with whom O’Conner J. joins dissenting) 外国の情勢に関する米国裁判所の新たな拒絶反応(多数意見)は重要でないわけではない。当裁判所がなぜ上記の外国判決に従わなかったのか確たる説明を欠いているゆえに判決に反対する。少数意見は、イギリス DVT 事件 (C.A.)

36) Husain (S.Ct.), supra, at pp. 654, 655.

37) 引用されている判例 (159 F. Supp. 2d 562 (S.D. Tex. 2001)) の事実及び裁判所による検討の結果は以下のようなものである。飛行中の機内で一旅客が脳梗塞で倒れた。旅客は約 2 週間病院に入院した後、約 1 月後に自宅に帰る列車内で脳梗塞の合併症を発症して死亡した。脳梗塞発症後のいくつかの行為及び不行為が accident を成立させるとして、原告は主張した。(1) 機内に充分な量の酸素ボンベを備えていない、(2) 救急のための離陸と着陸をしなかった、(3) 事態に対応できるように訓練された乗務員が欠けていた。裁判所は、梗塞発症後の被告の行いがさらなる障害の原因となった accident を成立させることがあり得るとして、原告の主張を認め、summary judgment を求める被告の申立てを退ける理由の一つとしている。

38) Ibid, at pp. 656, 657.

判決に従いたいと判示する³⁹⁾。

(iii) DVT に関する判例

Scherer 事件判決 簡単な判決文から判断すると、順調に行われた飛行にもかかわらず血栓静脈炎(血栓により発症するが表面静脈に発症)を発症したのは順調な飛行に対して身体内部の反応によるものとする Saks 事件 (S.Ct.) 判決を想起させる判決である。Accident という言葉の普通の意味 (plain meaning) で法的にみて accident は起こらなかったと判示されている⁴⁰⁾。

Rodriguez 事件判決 以下の理由で控訴を退けた。控訴人の乗機した航空機は正常な状態で運航されていた。DVT は明らかに異常な外部的出来事を伴わない控訴人の身体内部の反応 (reaction) による型である (Saks 判決の accident 概念にあたらない)⁴¹⁾。本件は、Husain 判決及び Fulop 判決と区別され、業界の標準 (industry standards) に違反又は適合している乗務員の反応はなかった。それゆえ、外部的な出来事はなかった⁴²⁾。控訴人は被控訴会社が事件発生当時における業界の標準のいずれかに従わなかった証拠、被控訴会社の行い (conduct) が “unexpected or unusual” (予期しないか又は通常ではない) 段階まで達している証拠、又は控訴人の外部の出来事の証拠を出していない。それゆえ、被控訴人が DVT の警告をしなかったことが条約第 17 条の accident にあたるかどうかを判断する必要はない⁴³⁾。

Blansett 事件判決 原告は、飛行中に脳梗塞 (cerebral stroke) に導く DVT が形成された結果、永続的な身体障害者となった。テキサス南部地方裁判所 Kent, J. は、航空会社が注意に関する業界の基準から不相当に外れ

39) Ibid, at pp. 658–667.

40) Scherer, supra, at p. 581.

41) Rodriguez, supra, at p. 917.

42) Ibid, at p. 918.

43) Ibid, at p. 919.

DVT に起因する身体障害についての航空運送人の責任（原茂）

た場合には accident になるとして被告による訴え却下の申立てを退けた⁴⁴⁾。控訴審ではこの点に関する中間判断が求められた。

連邦控訴裁判所 (9th Cir.) は次のように判示する。Husain 事件 (S.Ct.) 判決が設定したルール、すなわち、「注意に関する業界の標準からはずれることが accident でなければならない」に従う。また、Husain 事件 (S.Ct.) 判決では、「第 17 条を適用するためのふさわしい基準は、関連する事実のあらゆる組み合わせの下においても予期しないか又は通常ではない出来事があったかどうか」という基準を強調しているとする。業界の標準からはずれるある場合に、それは、ある場合には accident になりうるし、またある場合にはならないことがある。2001 年の段階で多くの運送人が DVT に関する警告をしていたが、多くがしていなかったことも実際である。航空会社の方針は独自の方針の実施からはほど遠く、FAA の期待に完全に合致している。航空会社が FAA (Federal Aviation Administration) (航空会社に対する規制権限を持つ機関) が要求した(旅客に対する)限定的な警告のリストにただ忠実に従った決定をしただけで、その決定が予期しない決定又は通常ではない決定とはいえない。会社としての行動の仕方 (procedures) は、「予期しない又は通常ではない出来事」にはあたらないと判示する⁴⁵⁾。

Caman 事件判決 DVT 発生の危険につき旅客に対し警告しなかったことは条約第 17 条の適用上 accident とはいえないとする第一審判決の見直しを求めて原告が控訴した。控訴人が主張するように、航空機による旅行につきものの障害を防止するためになし得るすべてをなさなかったことにつき運送人に責任を負わせるのは、障害を発生させた出来事の種類の障害の回避を運送人がしなかったことに探求の焦点を不当に移すことになる。加えて、飛行において可能な危険を警告しなかったことを accident の語の意味に含めることは、第 20 条(1)のもとでの分析に正しくは任されている探求(この探求は第 17 条により accident が証明されてはじめてなされる)

44) 246 F. Supp. 2d 596, at p. 601 (S.D. Tex. 2002).

45) Blansett, *supra*, at p. 182.

を第17条でする探求の一部とすることになる⁴⁶⁾。被控訴人が控訴人に対して DVT の危険につき警告しなかったことは、Saks 事件 (S.Ct.) 及び Husain 事件 (S.Ct.) で検討された “event” の語が意味する event とはいえない。Caman 事件判決に前後して複数の第9巡回区判決(判例集不登載)があるが、いずれも DVT の警告を欠くことを accident と認めていない。

(3) オーストラリア

(その1) Rynne v. Lauda-Air Luftfahrt Aktiengesellschaft

このケースは静脈瘤の身体的な症状を持つ旅客が離陸後3時間ほどでふくらはぎに痛みを発症したもので、飛行では特筆すべきことは全く起こらなかった。旅客が動くことの制約もなかった。この症状が航空旅行の眼目である運動制限の普通のレベルによって悪化したものと判定された⁴⁷⁾。さらに、改善策を策定・実行することを怠ったこと、警告・助言を怠ったこと、水の要求及び痛みの訴えに対応しなかったこと、いずれも accident の要素としての event にあたらないとする英国 DVT 事件 (H.C.) 判決における Nelson J. の分析が完全な説得力を持つとする⁴⁸⁾。客室乗務員が機内を歩き回ること、水分を補給することを助言しなかったことにつき、「Saks 事件 (S.Ct.) 判決の定義を適用して、これは個別的にもまた合わせても、旅客の外部で発生した予期しないか又は通常ではない出来事にあたらない」とする Van Luin 事件判決の判決文を引用する⁴⁹⁾。

(その2) Povey 事件

(i) 総説

DVT による障害の原因が accident であることを否定する圧倒的な意見のなかにあって、Povey 事件 (VSC) を担当した Bongiorno J. の見解は、第17条を non-fault liability と解する側から同条を解釈する場合における

46) Caman, *supra*, at p. 1092, para. 3.

47) Rynne, *supra*, para. 19.

48) *Ibid*, para. 30.

49) *Ibid*, para. 23. 引用された判決は、Van Luin v. KLM Airlines 10377/01 NSW Dist. Ct.

DVT に起因する身体障害についての航空運送人の責任（原茂）

解釈のあり方を提示していると考えられ、第一審の判決ではあるが若干詳細に紹介する。

原告は、シドニー、ロンドン間を往復した。ロンドンに1日間の滞在で帰路につき、原告は往復の飛行により肺血栓塞栓症、脳梗塞及びその後遺症に導く DVT を発症したと主張し、往路、復路それぞれの搭乗航空会社を訴えた。

本件ではワルソー条約第 17 条の解釈が争われている。オーストラリアでは、s. 25K (1) Civil Aviation (Carrier's Liability) Act 1989 によりモントリオール第 4 議定書の条文が法としての効力を認められている。同法 s. 36 によりモントリオール議定書第 17 条は、旅客が受けた人的障害についての運送人の責任につき、障害についての他のすべての法を廃除して適用される。

(ii) 第 1 審 Povey v. Civil Aviation Safety Authority and Ors (Supreme Court of Victoria)

(a) 原告は、DVT が「飛行にあたっての旅客運送 (passenger travel) の諸条件 (conditions) 及び旅客移動に関する仕方 (procedures)」によって引き起こされた、と主張とした。さらに、原告は DVT 及びそれから発生する障害が「原告が乗機した航空機の上で発生した accident」により生じたことを主張している。

原告は書面による主張に加えて口頭で新たな二つの主張を追加した。第 1 に、被告は DVT の諸原因、航空機のエコノミークラスにおける狭隘な座席と DVT との関係につき、さらに、同クラスで旅行中の旅客に生じる危険を最小限に抑えるために執ることができる予防法につき、ある程度の認識を持っていた。第 2 に、航空会社にとり認識を持つ危険及び旅客が飛行中にさらされるかもしれない危険につき、旅客に警告と助言をするのは通常でかつ普通のことである⁵⁰⁾。

50) Povey (VSC), supra, para. 37.

(b) Bongiorno J. の意見の骨子及び意見のなかで注目すべき部分は以下のとおり。

① 旅客に障害が発生したときに、客観的に見て、空の旅においてどのようなことが通常であるか又は予想されているかということに留意して、特定な方法で行為する(又はそのように行為しない)ことが航空会社に期待される場合に、そのように行為しなかったことはワルソー条約第17条の語の意味で accident を構成する⁵¹⁾。

② ワルソー条約が導入した non-fault 責任制度の基本部分には、国際航空の飛行に当たっての旅客の特別な立場、すなわち信頼(reliance)と弱さ(vulnerability)があり、旅客の旅行環境を航空会社が支配し、旅客はその環境に閉じこめられることがある。そのような状況におかれた旅客が航空会社に対して持つことが当然な期待には、危険を知った場合に警告すること及びその危険を避けるための予防手段についての助言を含むと言っ⁵²⁾てよい。

③ 当該の時期において DVT について警告や助言がなされていないのが通常なために、警告・助言をしなかったことが「通常ではない(unusual)」とはいえないと被告は主張する。この主張では何が通常であるかの基準を航空会社の裁量(主観)に求めることになる。もし何が通常でかつ予想されるかの決定を航空会社が知っている危険及び予防法を基準とする場合には、Saks (S.Ct.) 判決が客観的に決めることを求めている要求に、より適切に合致する⁵³⁾。

④ 航空会社が気づいている危険を警告し又は助言を与えることが基準に合致する会社の仕事の一部分であることが証明された場合には、これに該当する事実関係の下で、それをしなかったことは accident になる⁵⁴⁾。本

51) Ibid, para. 39.

52) Ibid, para. 40.

53) Ibid, para. 41.

54) Ibid, para. 42.

DVT に起因する身体障害についての航空運送人の責任（原茂）

件が accident に当たるという認定は、Saks 事件 (S.Ct.) 判決で明らかにされた accident の定義を DVT に罹患した原告における特定の事実関係に柔軟に適用することを示していることに他ならない。特定の事実関係には DVT について被告が持っていた認識、及び防止措置についての助言を含む。原告は主張する事実が accident にあたることを証明したとしても、なお、通常の意味での因果関係、すなわち accident と原告が罹患した DVT との間に常識の事項としての因果関係があることを証明しなければならない⁵⁵⁾。

⑤ 被告は、警告を怠ることは行為をしないことであるから航空機上での出来事とはいえない、と主張する。しかし、そのような主張は作為 (act) と不作為 (omission) との曖昧な区別(この区別は多くの場合に実際に区別できるのではなく区別できるようにみえるだけである)の上になされたのみではなく、条約第 25 条が作為だけではなく不作為により成立する accident を明確に予想している事実を無視している⁵⁶⁾。

(iii) 控訴審 Qantas Ltd & British Airways plc v. Povey (Supreme Court of Victoria -Court of Appeal)

控訴審ではモントリオール第 4 議定書第 17 条で用いられている accident の意味をめぐる争われている。争点は、accident の語が次の要求を満たすこと、すなわち、特定の出来事 (event, happening or incident) であること、またその出来事が死亡又は負傷その他の身体障害の一原因であること、これらを原告が立証することが要求されているのか、あるいは、行為をしなかったこと又はある手段や予防措置を執らなかったことが他の事実関係と合わせて全体としてみれば通常ではなく又は予期しないものでありかつ死亡や障害の一原因になっているとみるに足りることを原告が証明すればよいのか否かである⁵⁷⁾。控訴審判決は被控訴人の運送人に対する訴答

55) Ibid, para. 43.

56) Ibid, para. 44.

57) Povey (VSCA), supra,, para. 2.

書面を抹消し (strike out), 訴えを永続的停止にした。オーストラリア最高裁判所は上告を特別に許可した。

ORMISTON, J. A. 被控訴人の事実は偶然の性質を持つ事実 (fact) 又は出来事 (event, happening or incident) にはならない。私は総じてイギリス DVT 事件 (C.A.) 判決の直截的な判断に賛成する⁵⁸⁾。

CHERNOV, J. A. 第1に、主張された行為 (acts) はイギリス DVT 事件 (C.A.) 判決が解釈したように event 又は happening にあたらない。被控訴人の唯一の行為といえるのは旅客が機内を歩き回ることを止めさせようとしたこと及び飛行中に飲料を提供したことである。そのような行為は航空機の通常の運航の部分である継続的な事実を表していて出来事にあたらない。第2に、仮に、問題の行為が出来事にあたるとしても、答弁の諸事実の特徴に基づいていえば、控訴人の障害は標準的な飛行の条件に対して自身が反応したことにより生じたものであるというのが妥当である。第3に上記の見解がいずれも誤っていたとして、さらに、座席に留まるようにし向けた行為及びアルコール飲料等の提供が「出来事」にあたるとしても、それらは予期しないか又は通常ではないといえないのは明白である⁵⁹⁾。

ASHLEY, J. A. 判事は、被控訴人の主張が明白に存立不可能といいきる準備ができていないと言う。少なくとも、第一審明細書に記載されている飛行条件のうち、運送人が飛行中にアルコール飲料、茶やコーヒーの提供と補充をしたこと、飛行中、旅客は航空機の客室内を歩き回る気持ちをそがれるようにし向けられるとともに、座席に留まるように奨励されたことにつきそのように言うことが出来る。第一審明細書で被控訴人は座席を離れる種々の障害があったことと改定明細書で控訴人が DVT の危険を知っていて、旅客は知らなかったことを合わせてそのようにいう可能性がある。アルコール飲料等の提供、座席に留まる推奨等は飛行の過程で異なった時間になされた行為を述べている。飛行中に旅客が座席から離れる諸障碍に

58) Ibid, paras. 38-40.

59) Ibid, para. 47.

DVT に起因する身体障害についての航空運送人の責任（原茂）

についても同様かも知れない⁶⁰⁾。これらは座席配置が恒常的な状態を言っていることと対比できる。この意見は、控訴人が、summary judgment により本件を決着させることに対してその申立を退ける理由を述べたもので、本件の被害者である Povey について上記の飛行条件が DVT 発症の原因事実となっていることを認めたわけではない。また、DVT につき警告・助言を欠いた点につき、判事は、accident とは、発生の当時旅客がそれに気がついていない場合でも、飛行の過程を通してあることが起こることを言うとし、明細書の主張のなかで被控訴人は accident を主張しているとは考えられないと判示する⁶¹⁾。

(iv) 上告審 Povey v. Qantas Airways Limited & Anor (High Court of Australia)

(a) 上告審での争点 上告人の運送人に対する訴えは論争することができる訴えの原因を明らかにしているのか。又は上告人によりなされた事実の主張が証明された場合でも、訴えは退けられるのか。特に、以下の3点のいずれかがモントリオール第4議定書第17条の意味での accident になることを議論する余地があるかどうか、① 運送人が DVT の危険を最小限にするか又はそれをなくすために執ることができる予防方法につき旅客に警告しなかったこと、② 飛行の条件、③ 警告しなかったことと飛行の条件の双方。

(b) GLEESON C J., GUMMOW, HAYNE and HEYDON JJ. の意見 (要点) 被上告人が警告をしなかったことを請求の根拠とすることは請求と関連性がない (irrelevant) 主張である。上告人の主張は、警告義務の内容及びその根拠について何も述べていないのに、その述べられていないことを前提として主張しているからである。起こったこと (what happened) が(警告)しなかったこと (failure) であることを決めるために必要な、法的

60) Ibid, para. 217.

61) Ibid, paras. 211, 219.

な行動に関する何らかの基準が示されないで、起こったことがしなかったことであると記述することは、実際には、何も警告がなかったことを強調すること以上のものではない⁶²⁾。

警告をしなかったことに言及することは役に立たない (unhelpful)。仮に警告が必要かつ適当であるとしても、機内ではなく、もっと早い段階(運送契約の締結時)でなされて来なかったのか理解できない。さらに、警告をしなかったことに言及することは、現実には機内で起こったことから、注意の対象を機内で起こったかも知れない、起こりえた、又は多分起こっていなければならなかったはずである事実の方に、また、警告が与えられなければならない理由の方に向けてしまう。この点でも役に立たない。何が機内で起こったか問うのが妥当であり、本件における答えは、予期しなかったこと又は通常ではないことは何も起こらなかったということである⁶³⁾。上告人の主張は、仮に証明できたとしても、運送人に対する訴訟原因にはならない⁶⁴⁾。KIRBY, CALLINAN JJ. も結論に同調。

McHUGH J. の意見(要点) 上告人主張のなかで飛行中にアルコール飲料等の提供及び歩き回りにくいようにかつ座席に留まるように仕向けられたことは、それが証明された場合には accident と考えられる⁶⁵⁾。

DVTに関する警告・助言がなされなかったことにつき、単なる不作為(a bare omission)は accident にはならない。外部的な因果関係要素として一般的に出来事(happening or occurrence)が必要である。Saks 事件(S.Ct.)判決が外部的原因となる event を要求しているのは十分に正しい。ある事実関係の下では omission は出来事(event)となる。それは、義務、会社のやりかた又は期待されることを実施するのを怠った場合、他の場合として、omission が行為若しくは表示の一部分を構成する場合か又はそれ

62) Povey (HCA), supra, para. 41.

63) Ibid, para. 42.

64) Ibid, para. 43.

65) Ibid, para. 82.

DVT に起因する身体障害についての航空運送人の責任（原茂）

らに関係している場合である。単に何かをしなかったことは accident にならない。その上、単なる不作為は「予期しない又は通常ではない」といえない。単なる不作為は私が上で言及した accident のいずれの類型に入るものではない⁶⁶⁾。

(4) イギリス

(その 1) イギリスでは貴族院判決に先立ち、控訴院判決である *Chaudhari v. British Airways Plc* が 1997 年に出ている。判例集不登載で詳しい内容は分からないが、他の判例に引用されているところによれば⁶⁷⁾、「“accident” は、航空機の正常の運航に対して旅客の個人的な、旅客の特殊な又は特異な反応によって生じた障害を含むと解釈してはならない」とし、控訴人の障害はこれに該当すると判示されているとされる。

(その 2) (i) イギリスでは DVT に関する争いである *Deep Vein Thrombosis and Air Travel Group Litigation* について、初めての裁判所の判断が 2002 年 12 月 25 日に示された⁶⁸⁾。この訴訟は、航空機で運送された複数の旅客により構成された原告と複数の航空会社からなる被告との間の集団訴訟である。はじめ、DVT による障害を原因とする複数の訴訟が提起された。これらの訴訟につき集団訴訟命令が出された。原告側は、被告側の航空機により運送されえている間に重大な障害又は死亡につながった DVT を発症したと主張した。原告側は改正されたワルソー条約 (*Carriage by Air Act 1961* でイギリス法の一部とする) 第 17 条により運送人は責任を負うと主張した。被告側は責任を否定した。第 1 審高等法院女王座部は、当事者双方が同意した代表的当事者例 (*specimen matrix*) に基づ

66) *Ibid*, para. 85. *McHugh J.* は、*Saks* 事件 (*S.Ct.*) 判決による accident の定義は網羅的ではなく、人間の行動が原因となっていない出来事のみ妥当する定義であるとし、人間行為者の(損害の)原因行為 (*conduct* <作為と不作為を含む>)が意図していないまた相当に予想できない結果 (*reasonably unforeseeable consequences*) を生む場合に、これは言葉の普通の意味で accident であると説く (*Ibid*, para. 79)。

67) *Rynne*, *supra*, para. 18.

68) *Supra*.

き⁶⁹⁾、原告が罹患したと主張している DVT について、ワルソー条約第 17 条により損害賠償の請求ができるか否か、特に、代表的当事者例は第 17 条が規定する「事故 (accident)」であることを明らかにしているか否か。このことをあらかじめ確定することを命じた。Nelson J. は、この前提争点について、被告側の主張を認めた。原告は控訴した。

(ii) 控訴審判決の概要

Lord PHILLIPS, M.R., Lord Justice JUDGE, Lord Justice KAY は全員一致意見で控訴を退けた。以下に The Master of the Rolls の判決文を中心に判旨の要点を記すことにとどめる。

控訴審での重大な問題は、行為しなかったこと (a failure to act) 又は不作為 (omission) は第 17 条の accident となるかという問題であるとし、次のように判示する。「しばしば、行為しないことが accident を発生させる。また、一連の行為及び不作為が合わさって accident になる場合はある。しかし、行為しないこと自体がどうして accident として正当に記述することができるのか理解できない。行為しないこと自体は accident ではなく、起こらないこと (non-event) である⁷⁰⁾」。「DVT の危険につき警告しなかったか又はその危険を回避し若しくは軽減するための助言をしなかったことがどうして accident に類別することができるのか、その理由を見いだすことができない。このことは、単に発生しなかったこと、換言すれば非出来事 (non-event) である」⁷¹⁾。

代表例は、その後の情報で補強されたものも含めて、第 17 条の意味での accident を成立させることができるものをなんら示していない。「客室内に

69) 代表当事者例では、以下の諸点が判断の前提となることとされた。旅客の座席のスペースは当該の路線につき通常であり、飛行はいつもどおりの飛行で、普段どおりの手順 (procedures) と日常の実務 (practices) に従って行われた。また、飛行は当該飛行に適用される規則に従って行われた。すべての点が、正常な作動状態にあった。この代表当事者例の場合にかぎり、原告は飛行によって発生した症状のある DVT に罹患した。

70) DVT (C.A.), *supra*, para. 25.

71) *Ibid*, para. 29.

DVT に起因する身体障害についての航空運送人の責任（原茂）

おける狭隘な座席配列，不十分な与圧，空気量及び室温についての主張は，飛行の過程における乗組員による行為の結果であるというよりも飛行の間続く航空運送に必ず伴う特徴である」⁷²⁾。「航空機にそのような永続的な特徴が存在すること及びそのような特徴を持つ航空機による運送のもとに旅客が立たされることは，accident の成立要件のうち最初の要件である event になることはできない⁷³⁾」。

(iii) 上告審判決の概要

判決は五人の裁判官全員一致で上告を棄却した。判決の要旨は次のように要約される。ワルソー条約第 17 条の下における責任は，旅客の障害が航空機上において又は乗降の作業中に生じた予期しない又は通常に生じるのではない出来事であって，その出来事が旅客の外部で生じた場合にのみ発生する。正常な状態のもとで航空機の正常な運航がなされたこと自体は accident とはいえない，したがって，航空機内部の窮屈な座席配置が DVT 形成の一つの原因関係にあるという事実だけでは第 17 条は DVT の事件には適用されない⁷⁴⁾。

(iv) 上告審における裁判官の意見の要点

以下に裁判官の意見を要約するが，筆者の論文テーマの検討にとり必要と考えられる意見を中心にしたものである。

Lord SCOTT of Foscote 第 1 に，正常な状態の下における正常な運航といえるに過ぎない出来事は accident とはいえない。第 2 に，損害の原因となった出来事は旅客の外部の出来事でなければならない。Saks 事件 (S.Ct.) 判決が確立したこれらの二つの要件は疑いを挟む余地がない⁷⁵⁾。卿は，狭苦しい座席の配置が DVT の発症に一つの因果関係を持つということ以上ではない場合における DVT の損害賠償(第 17 条による)を排除す

72) Ibid, para. 27.

73) Ibid, para. 28.

74) DVT (H.L.), at p. 31, 2d col.

75) Ibid, paras. 23, 24.

るように思われると判示する。

警告・助言につき、航空会社が DVT の危険を警告せず、またその危険の予防手段について告げなかったことで、原告側に有利になるわけではない、少なくとも、航空業界一般または被上告航空会社においてそのような警告(告知)が確立した実務となっている場合は別であるが⁷⁶⁾。予期しない出来事の特徴は、旅客の視点から考えなければならないと判示されている。事故に遭うのは障害を受けた旅客であることを理由としている⁷⁷⁾。

Lord STEYN 代表事実例で想定された事実は、通常のかつ普通の飛行であった。DVT 発症の原因となったような通常ではない又は予期しない旅客外部の出来事はなかったことが特に前提事実とされなければならない。問題となっている原因の成立過程は、全体としてみると特定の旅客に対する飛行の影響であり、旅客の外部の出来事ではない。普通に受け入れられる accident の意味は DVT のはじまりそれ自体にまで括げていないように思われる⁷⁸⁾。航空機上で旅客に有害に作用する出来事が予期しないかつ通常ではないことだけでは accident にならない。旅客の外部にある一原因でなければならないことは accident の要件の不可分の部分である。DVT の場合にはこの外部性を欠くとされている⁷⁹⁾。Lord WALKER of Gestingthorpe は Lord SCOTT 及び Lord STEYN の意見に全面的に賛成する。

Baroness HALE of Richmond 「障害の原因となる事故は障害自体とは別の出来事であることが一旦認められると、普通には快適とはいえない航空機による旅行に対して身体内の反応 (reaction) を生じたとき、その旅行中に、反応を除いて予期しないよからぬ出来事 (untoward event) が生じない限り、ワルソー条約第 17 条の適用範囲に入らないということも同じように明らかになる」⁸⁰⁾。

76) Ibid, para. 24.

77) Ibid, para. 14.

78) Ibid, para. 30.

79) Ibid, paras. 33, 34.

80) Ibid, para. 49.

DVT に起因する身体障害についての航空運送人の責任（原茂）

Lord MANCE 「本件は、当該の時点における事業者の標準（standard）及び日常的な実務（practice）に関し、航空機及び運送のしかたの両面において通常及び予期された航空運送を主要な部分としている。航空機の永続的な特質又はこのような特質を持つ航空機に旅客が影響を受ける。このことが第 17 条で規定する accident に該当するという根拠を私は見いだせない。また、このように言うことは、予期しない出来事が、飛行の間にその継続的経過で発現するのではなくて、常に瞬間的に（instantaneous）かつ直ちに発現する（immediately noticeable）ものでなければならないと言うことではないことは当然である」⁸¹⁾。

「DVT に関する警告・助言につき、その時期における業界及び当該航空会社いずれにおいてもそのような警告なり助言を与える日常的な実務（practice）は行われていなかった。このことは認められている」⁸²⁾。Lord Mance は、Povey 事件（HCA）判決の理由と結論に賛成し、これは本件にも妥当するとする。

3. コモンロー諸国における諸判例の総括

条約第 17 条による運送人の責任要件として、accident が損害の原因であることが要求されている。コモン・ロー諸国の判例では、Saks 事件（S.Ct.）判決が試みた accident の定義を、米国以外の国でそれを先例として認めるか否かは別として、肯定的に承認し、DVT が accident によって生じたか否かを検討している⁸³⁾。

上記の判例によれば、DVT 発症の原因の一つとして認められている長時間動けない原因として旅客側が挙げる狭隘な座席配置等の運送条件は航空

81) Ibid, para. 75.

82) Ibid, para. 76.

83) See Povey (VSC), para. 33. カナダでも、Saks (S.Ct.) の定義は正しいとする判決として、Quinn v. Canadian Airlines International Ltd., 1997 CanLII 4478 (ON C.A.).

機の常態で、航空機上又は乗降の作業中に発生した出来事といえず、また運送人と旅客いずれの視点で見ても予期しない又は通常ではないという要件にもあたらない。いずれの国でも判決としてこのような運送条件を *accident* として認めるものはない。ただ、裁判官の意見のなかには、飛行中のアルコール飲料などの提供その他の航空会社の行為を *accident* に結びつける可能性を示唆する意見があり、また、出発地から到着地までの航空機の運航が順調に行われた場合には、それが長時間に及ぶ飛行であっても、*accident* の構成要素は認められず、上記の判例では、DVT は身体内部の反応により生じたと認定されている。

冒頭に挙げたように、DVT の発症原因としてもう一つの主要な論点を提供しているのが DVT に関する警告及び助言の問題である。上級審判例は、DVT に関する警告・助言を欠くことを「単なる不行為 (*a bare omission*)」として捉え、単なる不行為は “*non-event*” であると結論づけることで一致している。Saks 事件 (S.Ct.) 判決の定義に従う場合においても、*accident* の要素である「出来事 (*event or happening*)」の概念については完全に明確とはいえない。さらに、第 17 条が *non-fault liability* 又は *strict liability* を規定しているものと解する立場からみると、Saks 事件 (S.Ct.) 判決の定義は狭すぎて条約作成者の意図に合わないと考えられることになる。この論点も以下における筆者の検討で取り上げることになる。

筆者にとり関心事は、Saks 事件 (S.Ct.) 判決の定義のなかで、旅客の外部の出来事であることを要するとしている点である。これは、「出来事」が旅客の身体外部で発生したことを意味すると理解されているようにみえる。しかし、旅客の損害(身体障害)の「原因」が旅客の外にあると解する DVT 事件 (H.L.) 判決における Lord Steyn の意見には筆者も賛成で、後述する筆者の意見の支えになる。なお、「予期しないか通常ではない出来事」を誰の視点で認定するのか、以下の考察のなかで取り上げる。

第3 筆者による検討

1. 総説

コモン・ロー主要国の DVT に関する判例はいずれも、ワルソー条約第 17 条の規定のなかにある“accident”の語の解釈を示した Saks 事件 (S.Ct.) 判決に従い、DVT により引き起こされる肺血栓塞栓症、脳梗塞等の損害原因が accident の要件を満たすかという争点についての判断を示した。^① 狭隘な座席配置、地上と異なる環境(低い気圧、低酸素、乾燥等)を持つ航空機による運送が DVT の形成原因としての accident の要件を満たすか、^② 航空会社が DVT の危険につき旅客に警告せず、また、DVT の形成を防止又は軽減するための予防策につき助言を怠ったことが accident の要件を満たすかの争点につき、いずれの国の上級審判決も否定の見解を示した。DVT の合併症による損害につきコモン・ロー主要国の態度は一致した。この論文では、カナダの判例を挙げていないが例外ではない⁸⁴⁾。

以下、DVT 形成(筆者は深部静脈内における血栓の形成の意味にこの語を使用する)に起因する損害(筆者の見解)に関してワルソー条約第 17 条による損害賠償の請求が認められるかという問題を検討する。コモン・ロー諸国の判例は、いずれも Saks 事件 (S.Ct.) 判決において O’Conner 判事が条約第 17 条の規定のなかで accident の語について示した定義を出発点としているので、この論文においても DVT に起因する損害という新しい問題を考察することと併せて Saks 事件 (S.Ct.) 判決における accident の定義をもあわせて検討することになる。

84) オンタリオ州控訴裁判所 (Quinn v. Canadian Airlines International Ltd., supra) は、ワルソー条約第 17 条の accident の定義は米国 Saks 事件 (S.Ct.) 判決に定義されているところによるとされ、DVT に関する争いについては、第一審裁判所が accident の要件を欠くと判示し、オンタリオ州控訴裁判所は控訴を棄却し、カナダ最高裁判所への上告を求める許可は退けられたとされている。DVT に関しては、McDonald v. Korean Air (2003) は、筆者のネット検索では後者を検索できなかった(判例集不登載)が、Povey (HCA), supra, para. 195 及び DVT (H.L.), supra, para. 36 のなかに簡単に紹介されていて、DVT の形成それ自体では第 17 条の責任を生じない。

2. 条約の解釈原則

Saks 事件 (S.Ct.) 判決が示した条約の解釈原則に対して DVT に関する判決でも異論はない。これらの判決では、1966 年条約に関するウィーン条約 (Vienna Convention on the Law of Treaties) が規定する「解釈に関する規則」に従うとされている。Saks 事件 (S.Ct.) 判決では accident の語の意味を確定するにあたり、条約文中に現れている作成者の意図、条約作成の過程及び正文であるフランス語で l'accident が持つ意味、条約当事国の態度及び締約国におけるその後における解釈、姉妹締約国における学説及び判例、これらを考慮に入れたうえで accident の意味に至っている。Saks 事件 (S.Ct.) 判決では次の二点が注目される。第 1 に、判決では旅客の障害をめぐるすべての事実を評価したうえで定義を柔軟に適用すべきことを認めている。この点も妥当な判断である。第 2 に、DVT に関する判例のなかで、DVT 事件 (H.L.) 判決中における一判事の意見及び Povey 事件 (VSC) 判決は、第 17 条が絶対責任の形式をとることを認めているのに対して、Saks 事件 (S.Ct.) 判決は過失責任を規定したものとする前提に立って accident の定義をしているものと解される。また、Saks 事件 (S.Ct.) 判決は、ワルソー条約の排他性が米国最高裁判決により確認される以前の判決である。

DVT 事件 (H.L.) のなかで、上告人は第 17 条が規定する絶対責任⁸⁵⁾の意図として「航空会社は自己が管理可能な事項で、それにつき予防手段と付保が可能な場合に、その事項につき危険を引き受けまた責任も負うべきことを意図している」と主張する⁸⁶⁾。Pove 事件 (VSC) 判決でも、ワルソー条約が導入した non-fault 責任制度の基本部分には国際航空における

85) 第 17 条は絶対責任(厳格責任)の形式をとるものとする (DVT (H.L.), para. 27)。この点は以前からの筆者の考えでもあった。原茂太一 ワルソー条約における航空運送人の責任原則について 青山法学論集第 36 巻第 2, 3 合併号 (1995 年), 原茂太一 1999 年モンリオール条約における航空運送人の責任構成について 藤田勝利・工藤聡一編 航空宇宙法の新展開所収(2005 年)。

86) DVT (H.L.), supra, para. 64.

DVT に起因する身体障害についての航空運送人の責任（原茂）

旅客の特別な立場(信頼と弱さ)があること判示されている。物品運送に関して、コモンキャリアが負う絶対責任は、運送の過程で生じた物品の一切の滅失・毀損につき責任を負うことである⁸⁷⁾。条文の内容及びその配列を客観的に観察すれば以下のような条約作成者の意図を読み取ることもできる。ワルソー条約は、第 17 条で絶対責任の形式を導入することにより旅客に対して運送人の責任の追及を容易にした。第 20 条で限定的な免責要件を規定し、免責要件を満たせないとき、第 22 条で運送人の責任制限を規定することによって利益の調整を図った。

コモン・ローの諸国において判例により確立された条約第 17 条の排他性⁸⁸⁾との関連でも上記の考えは無視できないように思われる。イギリス及び米国において条約の排他性が確立されるまでは、accident の意味を狭く解することが旅客の利益であった⁸⁹⁾。Sidhu 事件判決、El Al 事件判決後は利害の状況が逆転している。DVT に関する判例の立場は旅客の救済を入口で制限することとなる。条約第 24 条で条約作成者が条約の排他性を視野に入れていたとすると、運送中に生じた身体障害についてはすべて条約に取り込んで解決する、つまり、accident 概念を狭く限定的には考えなかったで

87) See, Kahn-Freund, *The Law of Carriage by Inland Transport*, 4th ed., p. 199. Rodière, *Droit des transports*, 2^e ed., n° 493–494, 602. フランス法においても物品運送の責任原則において同様であり、運送人は運送の過程で生じた損害を賠償する責めを負う。航空運送の分野でも 1924 年 5 月 31 日法では、運送人は不可抗力の場合を除き責任を負う、と規定する。ただ、免責約款を許容することにより厳格な責任をゆめめている (art. 42, al.1)。

88) *El Al Israel Airlines, Ltd. v. Tsui Yuan Tseng*, 525 U.S. 155 (1999). 条約第 24 条は、第 17 条により損害賠償が認められない身体障害につき、ニューヨーク州不法行為法による責任追求から運送人を守る、と判示される。同旨、*Sidhu v. British Airways plc* [1997] 2 Lloyd's Rep. 76. これらの判決以前は反対の判決があった (See *Abramson v. Japan Airlines Co., Ltd.*, 739 F.2d 130, at p. 134 (3d Cir. 1984))。

89) DVT (H.L.), *supra*, para. 67. 国内法による救済を求めれば旅客は条約第 22 条の責任制限による対抗を受けない。Krys v. Lufthansa German Airlines, 119 F.3d 1515 (11th Cir. 1997) では、accident 該当性に問題がある事実のもとで、航空会社が accident である主張をしている (at p. 1518)。

あろうということがいえる。コモン・ロー諸国の判例が *accident* の意味を制限的に解した上に、損害の原因が *accident* によることの立証責任を旅客側に負わせていることは問題であり、この問題は別個に検討する。

Povey 事件 (VSC) 判決及び Husain 事件 (S.Ct.) 判決は、上述したように、第 17 条、第 20 条及び第 25 条を総合して、条約は不作為 (*omission*) も *accident* の概念に含まれることを規定していると説く。筆者も賛成であり、後に改めて取り上げる。

Accident の意味について、また、第 18 条の *occurrence* との意味の違いについて、外交会議議事録によれば何の議論もされていないが、条約では別個の語が使われていることから、作成者は二つの語に違った意味を持たせようとしたことは強く推測できる⁹⁰⁾。このことを認める判例も、第 17 条及び第 18 条とも *occurrence, happening* であることを要件としている点では異ならない、と理解している⁹¹⁾。旅客に生じた損害の場合を広く包含する第 17 条の解釈が当事者の利益調整の趣旨に合致するとしても、Saks 事件 (S.Ct.) 判決における *accident* の定義に従う場合には、*accident* は *event, happening, occurrence* であるという制約を免れることはできない。Saks 事件 (S.Ct.) 判決も状況に応じて定義を柔軟に適用することを認めている。DVT に関する判決中の意見のなかに、不作為又は無行為のうち定立した一定の原則に含まれる不作為・無行為を *event* と認める意見がある。同じく判決中の意見で Saks 事件 (S.Ct.) 判決の定義は条約の条文ではなく一判決の判決文にすぎないので、あたかも条約の正文のようにこの文章により制約されるのは誤りであるという意見がある。Saks 事件 (S.Ct.) 判決の定義で条約の解釈上不都合な部分があれば、条約の趣旨に合う解釈に改めるべきである。

90) Tosi, *Responsabilité aérienne*, 1978, この著書によれば、*accident* と *occurrence* の用語の違いは完全に条文編纂の問題と説く説 (Coquoz) を挙げ、これに疑問符をつけているが、反面、違いの結果を過大視すべきではないと説いている (n° 174)。

91) Saks (S.Ct.), *supra*, at p. 398, DVT (H.L.), *supra*, para. 7.

DVT に起因する身体障害についての航空運送人の責任（原茂）

3. Accident について

(1) accident の意味

ワルソー条約第 17 条のなかの accident の意義について、コモン・ローの諸国においては、Saks 事件 (S.Ct.) 判決による定義を検討の出発点としている点で一致しているといえる。Saks 事件 (S.Ct.) 判決では event 又は occurrence に絞りをかけ、以下のメルクマールを満たす場合にのみ accident としている。「ワルソー条約第 17 条による責任は、旅客の障害が旅客の外部で発生した予期しない (unexpected) 又は通常でない (unusual) 出来事 (event or happening) から生じた場合にのみ発生する」⁹²⁾。DVT に関する判例に適用されているこの定義を細目に分けて以下で検討する。

(2) 損害の原因となった accident が生じたこと

Saks 事件 (S.Ct.) 判決において、旅客の障害 (injury) が accident により生じたことを要するとしていることがまず問題となる。Saks 事件 (S.Ct.) 判決にしたがった DVT に関する判決も例外なく同様な理解を示す。これは条約第 17 条の条文と異なる。条約は「死亡、負傷その他の身体障害」が accident により生じたと規定しているのではなく、損害 (damage) が accident により生じたと規定している。判例は、旅客の障害を損害の原因としてではなく損害の起源として、換言すれば障害イコール損害として捉えている。DVT は医学的にみれば身体に生じた一種の障害といえようが（深部静脈に生じる異常又は病名の一つとして医学書に記載されている）、すべての DVT が賠償の対象となる損害を常に発生させるとはいえない⁹³⁾。DVT と損害はイコールではない。ワルソー条約第 17 条による損害賠償の

92) event と happening はいずれも「起こること (a thing that happens)」をいうが、event は、特に、しばしば生ずるのではない出来事又は重要な出来事を意味する場合に使われる。これに対して、happening は、予想しないか又は理由を説明できない出来事を表す意味でしばしば使われる。(See, Cobuild English Dictionary)。Event では、event は特に重要な出来事を、happening は特に予想しない出来事を表す (Oxford Advanced Learner's Dictionary, 7th ed.)。

93) 血栓が血管の壁に付着した段階で患者は何らの症状を感じない場合は血栓形成者の「半数」と説く文献(メルクマニュアル家庭版、前掲)。ただ、「大抵の場

訴えは DVT Litigation の呼称で呼ばれているが、この呼称は正確性を欠く。損害賠償の訴えが提起されるのは、肺血栓塞栓症、脳梗塞等、DVT の合併症による損害の賠償が問題とされているケースであり、DVT の形成自体による損害の賠償が求められているわけではない⁹⁴⁾。

障害と損害を区別することは他の問題点にもつながる。ワルソー条約の正文であるフランス語の l'accident には、Saks 事件 (S.Ct.) 判決も指摘するように、人の障害という出来事そのものを指す意味がある⁹⁵⁾、条約第 17 条が規定する accident は死亡、負傷又はその他の身体障害(以下、身体障害等)そのものを言うのではなく、身体障害等の原因が accident による

合」とするもの (WHO, *supra.*), 「いくつかの場合」(連合王国保健省, 前掲) 等、表現は一致していないが、表面静脈に形成される血栓の場合、常に血栓静脈炎を発症させるのとは異なる。また、血栓は自然に解消し、または瘢痕組織に置き換わって治ることもあるとされている(連合王国保健省, 前掲, メルクマニユアル家庭版, 前掲)。DVT を血栓が血管の閉塞を起こした場合をいうとする説は、閉塞により発症した病状が法的に言えば身体障害であり、血栓を原因事実と認めることになる。

94) 欧米では DVT と肺血栓塞栓症を一つの連続した病態として捉えて「静脈血栓塞栓症」(venous thrombo embolism, VTE) 呼称が浸透しているといわれている(日本血栓止血学会 肺血栓塞栓症 / 深部静脈血栓症(静脈血栓塞栓症)予防ガイドライン www.jsth.org)。Feied, *supra.* も一つの病気 (single disease) と説く。この論文によると DVT であることが分かった患者のなかで PE の症状を発症しなかった者の半数は実際に PE であった研究結果が示されていて、もっと精密な検査をすればするほど、ほとんどすべての DVT のケースで何らかの塞栓が発見されるように思われると説く。さらに、PE を発症するか否かにかかわらず DVT 自体は臨床的に気づかれない不顕性 (occult) といっても差し支えないと記述されている。博士は症状 (conditions) の点から二つの病気を別個に考えることは誤りを招くと説くが、法的には賠償の対象となる損害が発生する障害か否かが重要である。

95) Saks (S.Ct.), *supra.*, at p. 400, n. 3. 判決は、「予想外の結果でも、人の不注意の結果でも又は職業上の危険による場合でも、被害者(犠牲者)に損害賠償の権利を発生させる偶然かつ不幸な出来事」とする法律辞典の仏文を注記する。Cornu, *Vocabulaire Juridique* の中の accident の項目では、「損害を発生させる突然の意図していない出来事 (événement) 又は行為 (fait)」と定義されている。Le Petit Larousse Illustré, 2007, p. 52. これによれば、身体障害それ自体(発作, 病気)を表す意味もある、例えば, accident vasculaire cérébral (AVC)。

DVT に起因する身体障害についての航空運送人の責任（原茂）

ことを要する意味であると解されていて、この点、他のコモン・ロー諸国の判例も同様に解している。いままでの諸外国の判例では、DVT をその後の合併症と区別しないで身体障害と認定するので、DVT の形成、すなわち血栓の形成を accident とは認めてこなかった。DVT が形成されるに至った因果関係の連鎖における一段前の諸事実を accident であると理論構成しなければならなかった。具体的には、旅客機内における狭隘な座席配置(特にエコノミークラス)、運動又は移動の制約、地表よりは低い気圧⁹⁶⁾、少ない酸素量⁹⁷⁾、乾燥した空気⁹⁸⁾、アルコール飲料等の提供などである。また他の理論構成として、航空会社が DVT の危険又はその予防方法について旅客に警告又は助言しなかったことが accident である、と旅客側が主張していることもコモン・ロー諸国の訴訟において共通している。これらの理論構成に基づく主張は、イギリス及びオーストラリアの最終審で accident として認められていない。今後、コモン・ロー諸国の裁判所においてもこの結論は変わらないものと予想される。

法律上は、DVT とその合併症である諸症状をはっきりと区別したうえで、さらに、条約第 17 条は、損害の原因が accident であることを要求していると考え、DVT は損害ではなく、損害(肺血栓塞栓症等の合併症)の原因事実として理解することができるのではないかと。できることを前提として DVT が accident としての要素を備えているかという問題を検討してみる余地があるのではないかと筆者は考える。

96) WHO, 前掲。飛行高度 11,000 から 12,200 メートルで機内気圧は標高 1,800 から 2,400 メートルの気圧に調整されている。その結果人が取り入れる酸素量が減少し、体内のガスが増大する。健康な旅客は通常はこの気圧に耐えることができる。

97) WHO, 前掲。健康な旅客にとり問題がないが、気圧が低いので血液中で運ばれる酸素量は減少する。肺、心臓、血液の異常(貧血)がある旅客は安全のために酸素補給を必要とする場合がある。

98) WHO, 前掲。機内の湿度は 20% 以下であるが脱水症の心配はないので補水は必要でないとされるが(WHO)、血液の濃度を上げないために適度の補水は必要とされるのであろう。

(3) The accident which caused the damage so sustained (その損害の原因となった accident) の意味

L'accident の意味は多義的である。Saks 事件 (S.Ct.) 判決では身体障害自体を意味するのではなく、身体障害等の原因事実を意味すると解釈している。DVT に関する判例も例外なく Saks 事件 (S.Ct.) 判決の解釈に従っている。このような理解はコモンロー諸国の判例にとどまらない⁹⁹⁾。原因事実は身体障害等の近因及び遠因いずれをも含む。Saks 事件 (S.Ct.) 判決では因果関係の連鎖のなかにある諸事実のうちいずれかの事実が accident であれば足りると判示されているからである。理論的にも判決は妥当である。

第17条は「damage (損害)の原因となった accident (事故)」と規定しているが、Saks 事件 (S.Ct.) 判決及び DVT に関する諸判決では「injury (身体障害)の原因となった accident (事故)」というように解釈している¹⁰⁰⁾。身体障害等は損害の原因ではなく、損害が生じる「元」であるから、損害と身体障害等はイコールと解されるので、Saks 事件 (S.Ct.) 判決の解釈に問題はない。身体障害等の原因が accident であることを要することを第17条は規定していることになる。

フランス語を正文とする第17条の l'accident は、損害を引き起こした偶然の身体障害等を総括的に表現する語として使われているという解釈の可能性が考えられるが¹⁰¹⁾、第17条の文脈上からみてこの解釈は無理である。

99) Schleicher, Reymann, Abraham, Das Recht der Luftfahrt, Bd.1, 3 Aufl., Anm. 3 zu Art. 17 W.A. 「損害の原因は Unfall でなければならない」と説く。

100) Saks 事件 (S.Ct.) 判決は、「第17条は“accident”によって生じた旅客の身体障害につき(運送人に)責任を課している」と判示する (at p. 398)。第17条は身体障害等の場合に発生した (survenu) 又は受けた (sustained) 損害と規定していて、身体障害等は損害発生の原因とは考えていないことが分かるので、この解釈は正しい。

101) 注(95)参照。

DVT に起因する身体障害についての航空運送人の責任（原茂）

(4) accident の立証責任

Saks 事件 (S.Ct.) 判決をはじめこれに従う判決において, accident によって損害が生じたことを立証する責任は旅客側にあるとされている¹⁰²⁾。絶対責任のもとでは, 運送人は安全に旅客を目的地まで運送する義務を負い, 運送中に身体障害等の原因が旅客に発生した場合には, 責任の推定が運送人に生じ, 運送人は免責事由を立証しなければ責任を免れることはできない。イギリス DVT 事件 (H.L.) 判決のなかで, Lord Steyn は, 旅客の身体障害等につき, 第 17 条で一種の絶対責任の形式を採り, それと引き替えに第 22 条の責任制限をおき妥協的な解決に落ち着いたものと説く¹⁰³⁾。絶対責任の考えでは, 旅客が DVT による損害の元となる身体障害等が運送中(機内又は乗降の作業中)に生じたことを立証すれば, accident が運送中に生じたことが推定されることになる。このように説く大陸法の学説がある¹⁰⁴⁾。この考えは第 20 条の解釈とも整合性を持つ。この場合に, 損害を惹起する事実が運送期間中に生じたことが推定される¹⁰⁵⁾。さらに, 第 20 条が損害原因の立証責任を運送人に負わせているという考えを採る場合には, 損害原因となる事実には accident が含まれることになるので, 運送人は損害原因が accident ではないことを立証することにより第 17 条によ

102) Saks (S.Ct.), *supra*, at p. 396. DVT に関する判例もこれに従う。

103) DVT (H.L.), *supra*, para. 27, p. 237, per Lord Steyn. 絶対責任と過失推定の違いにつき, 注(107)参照。

104) Saint-Alary, *Le Droit aérien*, 1955, p. 177, Juglart, *Traité de droit aérien*, 2^e ed, 1989, t. 1, n° 2662. 両著書とも「損害」が運送期間中に生じたと書かれている。

105) Juglart, *op. cit.*, この著書の見解は本文と同一である。同旨として次の著書を挙げる。Tosi, *Responsabilité aérienne*, 1978. この著書のなかで, Tosi 教授は, 責任成立の要件として, 「損害が運送中に生じること」をあげ, さらに, 「損害が惹起された事実はそれが運送中に生じたものと推定される」と説く。この考えを演繹すれば, 損害の発生が立証されれば, それが accident により生じたという因果関係の推定をも生じると教授は考えたであろう。続けて, 「大抵の場合に, 因果関係の推定が生じ, 因果関係の不存在を証明することにより運送人は免責される」と説く。

る責任は成立していない立証を成功に導くことができる。しかし、Saks 事件 (S.Ct.) 判決に従う DVT に関する諸判決とは対立する。身体障害が accident により生じたことを立証する重い責任を一応の証明で足りることを認めて軽減することができるのか。Saks 事件 (S.Ct.) 判決、その他の判決でも言及はない。大陸法の学説から、また筆者の考えからも、以上の論点につきコモン・ロー諸国の解釈との間で解釈の一致が実現できるのか、問題である。

Saks 事件 (S.Ct.) 判決は条約第 20 条の解釈との間にも対立しないしは困難な問題を生む。第 20 条が単に無過失の立証責任を運送人に負わせた規定であるのか、あるいは絶対責任のもとで、損害の原因事実運送人は全くかかわっていないことの具体的な立証を運送人に要求する規定であるのか。この点は考えが分かれる。筆者は、大陸法の多数説に従い後者の考えを主張してきた¹⁰⁶⁾。Saks 事件 (S.Ct.) 判決及び DVT に関する諸判決の立場は、第 20 条は、運送人が運送人としての相当な注意 (due care) を尽くしたことを証明すれば足りることを規定していると解する説と調和する。第 20 条の文章を文脈により普通に解釈すれば、運送人はまず損害の原因を明らかにした上で、その原因の発生を阻止するために必要なすべての措置を執ったことを証明しなければならない¹⁰⁷⁾。この立証により損害原因事実と運送人とのかわりが否定される。損害の原因を明らかにできない負担は運送人にある。

106) Schleicher, Reymann, Abraham, a.a.O., Anm. 4. zu Art. 17 W.A. この注釈書によれば、大陸法における判例及び学説の圧倒的な多数説とし、判例・学説を引用する。損害の原因 (die Schadenursache) を明らかにできない負担は立証責任を負う者が負う。筆者もこの説に賛成した。原茂 前掲(青山法学論集) 84 頁、原茂 前掲(新展開) 302 頁。

107) 絶対責任の法律構成では、運送人の行為と損害原因との因果関係が推定される。運送人は、免責を受けるために因果関係の不存在を立証しなければならない。例えば、絶対責任で一般に認められている不可抗力の場合に、運送人は損害が不可抗力により生じたことを立証しなければならない。20 条は損害が運送人の行為により生じたのではないことを立証しなければならない点で、同じである。

DVT に起因する身体障害についての航空運送人の責任（原茂）

絶対責任のもとでは運送人は旅客を安全に運送する絶対的な義務を負っているので、旅客は運送人の責任を問う際に、運送中に被害(死亡、負傷その他の身体障害)を生じた事実(被害の何らかの原因事実を含め)¹⁰⁸⁾及び被害額を立証すれば足りる。この考えでは、旅客は損害が accident によって生じたことを具体的に立証することは要求されないで、障害の一原因が機内又は乗降の作業中にあることを一般的に立証すればたりることになる¹⁰⁹⁾。Saks 事件 (S.Ct.) 判決は損害の原因が accident であることの立証責任は旅客側にあると明言しているので、これに従うと、第 20 条の立証責任は意味がなくなる¹¹⁰⁾。運送人が立証する前に旅客が具体的な証拠を提出することにより損害の原因が明らかにされているからである。Saks 事件 (S.Ct.) 判決では、旅客が accident の立証ができない場合には請求は認められない。損害原因を明らかにできない負担は運送人ではなく旅客の負担となる。

(5) unexpected (予期しない)又は unusual (通常生じるのではない) event or happening (出来事)¹¹¹⁾

(i) 予期しない又は通常生じるのではない

Saks 事件 (S.Ct.) 判決及びイギリス DVT 事件 (H.L.) 判決は、いずれ

108) 物品運送では、荷送人は完全な状態で物品を運送人に引渡したが損害を受けた状態で受取ったことを立証すればたりる。旅客運送では運送中に原因を生じて降機の後で症状がでる PE (肺血栓塞栓)のようなケースがあるので、障害 (PE) の原因 (DVT) が運送中に生じたことも運送人の責任成立要件となる。

109) Povey 事件 (VSCA) 判決の争点(第 2(注 57))を参照。

110) 第 20 条により運送人は、まず損害の原因を明らかにしなければならない、DVT による損害が訴えの対象となっている場合に、運送人としては DVT による損害が accident による損害でないことを主張して請求の棄却を求めるか、あるいは、この点を争わないで、DVT の形成を防止するため必要なすべての(「相当な」と解する説もある)措置を執ったことを立証することもできる。この立証は、正常な航空機の運航に対して DVT の形成が旅客の内部的反応(種々の発症要因のなかのいずれかの要因が反応した)であることを立証することにもなる。

111) unusual を「通常ではない」と訳したが、辞書によれば、通常生じるのではない、一般的に生ずるのではない、しばしば生ずるのではない、などの意味がある。

も accident の定義を確定するにあたり、Fenton v. Thorley¹¹²⁾において、accident は「予期していない災難又は出来事 (any unlooked-for mishap or occurrence)」と定義されていることにその出発点を求めている¹¹³⁾。Saks 事件 (S.Ct.) 判決では、フランス法における l'accident の意義を検討した結果、Fenton 判決をはじめドイツ又は米国がこの語に対して与えている意味とほとんど異ならないと結論し、上記の定義に至った¹¹⁴⁾。ただ、unusual の表現は Fenton 判決にはないが、unexpected の表現と意味のうえで矛盾するものではないと解される。コモン・ロー諸国の判例がこの定義に従ったことは妥当であると評価される。我が国では「事故」と訳しているが、事故の語が持つ通常の意味も上記の定義と同様であり¹¹⁵⁾、「事故」にも同様な意味を持たせるのが適当である。

Saks 事件 (S.Ct.) 判決では、通常どおりの (normal) 客室の気圧調節は予期外の出来事とはいえないという理論構成と解される。DVT に関する判決でも同様な理論構成による判決が見られるが、耳の障害と DVT を同視できるのか、別に取り上げる。狭隘な座席配置等の運送条件が航空運送の常態と判定されて、このような常態における運送は旅客も予期しているので、この点からも accident の要件を満たさない。DVT に関する警告又は

112) [1903] A.C. 443. 労働者補償法 (Workman's Compensation Act, 1897) のなかの "injury by accident" の語を言葉の一般的かつ普通の意味に解した先例である。法は、accident により職務執行中の労働者に人身障害を生じた場合に、使用者に対して補償金の支払義務を負わせている。上告人は家畜の餌を製造する機械を操作中に機械のふたを開けるためのハンドルが重く、力を過度に加えて開けようとしたためにギックリ腰になり、その障害について使用者に補償を求めたケースで、腰の障害が accident により生じたかどうか争われた。

113) Ibid, per Lord Macnaghten, at p. 451.

114) O'Conner 判事は、辞書 (1 Grand Larousse de La Langue Française 29 (1971)) を引用し (accident とは、身体的又は物質的損害を発生させる予期しない (fortuit) かつ不運な (fâcheux) 出来事をいうとする (Saks (S.Ct.), supra, at p. 297))。

115) 岩波書店、広辞苑第 5 版では、思いがけずに起こった悪い出来ごとと記述されている。ただ、(不意に起こる) 悪い出来事 (集英社、国語辞典) という記述もみられるが、条約第 17 条の定義として不意性は要件とされない。

DVT に起因する身体障害についての航空運送人の責任（原茂）

助言をしなかったことが、業界の基準に合致していた場合に、それは航空会社にとっては予期している通常な実務といえる。「業界の基準」によると、会社が基準を変更することにより accident の命運を左右することができることになる(第2 2.(3) (ii)(b)③ 参照)。DVT の被害者は航空会社と違い、業界や当該会社の基準と関わりがないので、旅客からは、業界の基準ではなく DVT の警告がなかったこと自体が予期しない又は通常ではない不行為となるという判断を要求することになろう。

予期しないか、通常ではないことの判断は航空会社、旅客又は第三者いずれの視点で判断するのか。DVT 事件 (H.L.) 判決における Lord Scott の見解、被害者の立場から予期しない通常でない出来事を判断する見解に賛成する。当該被害旅客の認識を基に判断するのではなくて、健全な判断力を持つ旅客 (reasonable passenger) の判断を基準にすると考えるべきである¹¹⁶⁾。

(ii) 出来事

(a) Saks 事件 (S.Ct.) 判決では accident は event 又は happening であることを要するとされている。DVT に関する判例ではこの要件を満たすか否かが大きな争点となっている。第 17 条は accident が航空運送中又は乗降の作業中に生じたことを要求する。エコノミークラスの座席配置が狭隘等の悪条件についてはすべての航空機の当該クラスに共通する属性で、飛行の前後及び飛行中を通して継続する航空機の属性でもある。Accident が突発性を要しないことは後述するが、このような属性は旅客の乗降作業中又は航空運送中にはじめて生じた偶然な出来事とはいえない。旅客もこのような属性を持つ航空機による運送条件を予期できなかったとはいえない。乱気流等による運動の制約、アルコール等飲料の提供についても同様といえるであろう。DVT 事件 (H.L.) 判決及び DVT 事件 (C.A.) 判決も「航

116) DVT (H.L.), supra, para. 4, per Lord Scott of Foscote. Accident により被害を受ける者の視点から出来事の質を判断すべきであると説く。筆者も賛成する。

空機の永続的な特質又はこのような特質に旅客が影響を受けること」は accident といえないとしている(注73, 74)参照)。

(b) Saks 事件 (S.Ct.) 判決では、旅客の外部で発生したか否かにつき矛盾する証拠がある場合には事実の判定者が決めることであると説いた後に、「しかし」とつなげて、旅客の障害が普通、正常かつ予想された航空機の運航に対する内部的な反応の結果であることに疑いが無い場合には、accident によって生じたものではない、と判示している。降下の際の与圧が正常に機能していた場合には、特定の一旅客に耳の障害を生じて、これは外部の出来事により生じたのではないことを具体的に説示しているものと解される。これに倣って DVT 形成の場合を聴力喪失と同じように言うことはできない。DVT の場合には、常態の運送条件のもとに正常な運航が行われても、DVT は形成され、DVT 及び身体障害の外的原因になることはあり得るので、耳の障害の場合と同じとはいえない。医学では、旅客自身が動かないこと (immobility) が DVT を形成する重要な原因の一つとして認めている。狭隘な座席配置等の運送条件のみでなく、サービストロリーが通路を塞ぐ時間帯が多いこと、悪気流通過のため席にとどまるようにとの指示が出されること、飛行が長時間に及ぶこと等、種々の条件が協働して DVT の形成を招くということができる。また、飛行中旅客が動けない状態に陥ることは、他にもその原因を求めうる。例えば、飛行の途中で乗機がハイジャックに遭い、旅客が長時間座席に拘束された場合がある。このことは DVT の外的な形成原因として認められうるであろう。以上、航空機の運航が正常に行われたから DVT の形成は正常な運航に対する旅客の内部的反応であると常に認定できるわけではない。ただ、内部的反応と認定された事件のなかで、旅客が静脈瘤の持病や DVT・PE の前歴保持者であった事例が注目される。

裁判官の意見のなかに、機内を動き回るのを止めさせる行為、アルコール飲料の提供が出来事となりうる示唆がある。前者については行為の特定化が必要である。仮に、これらを出来事と認めるとしても、DVT による障

DVT に起因する身体障害についての航空運送人の責任（原茂）

害の原因となった出来事であることを証明するうえでの問題がある。

(c) DVT の危険につき航空会社が警告ないしは予防方法の助言をしなかった点については、イギリス DVT 事件 (C.A.) 判決及びオーストラリア Povey 事件 (VSCA) 判決及び同 (HCA) 判決ではいずれも行為しないことは non-event であるとしている(第2の判例参照)。これらの判決のなかで示された意見として、警告が会社の確立した実務になっている場合は別であるとする意見があり、米国の Blansett 判決でも、業界の基準から外れることが予期しない又は通常ではない出来事になる場合があることを認めている (Husain 事件 (S.Ct.) 判決に従う)¹¹⁷⁾。

Povey 事件 (HCA) 判決のなかで、McHugh J. は、以下の二つの場合は不作為が出来事になる場合であると判示する¹¹⁸⁾。第1の場合は、義務、慣行、期待されることを行わなかった場合である。第2は、不作為が行為、表示の一部分か又は行為と結合している場合である。行為を全体としてみれば、不完全な行為又は一部を欠く行為として認識可能である。上記、第1の場合については二つに分けて考えることが必要である。まず、不作為が出来事を導びくことなしに直接障害につながった場合を考えることができる。例えば心臓発作を起こした旅客につき、機長がマニュアルに違反して最寄りの空港に緊急着陸しなかったために死の結果を招いた場合が例である。次に、不作為がそれに起因する出来事を発生させ、その出来事が障害の直接原因となった場合が想定される。例えばエンジンの点検を怠ったことが原因でエンジンが停止し墜落の結果を生じ、旅客が死に至った場合である。後の事例では、墜落という出来事が不作為と不可分に結びついている出来事として accident の概念に入れることができるが、前者の場合には、不作為という人の行為自体を accident であると認めることは、Saks 事件 (S.Ct.) 判決による定義で、起こるべきことが起こらなかったことを出来事と認めない限り出来事と認めることは無理である。

117) Blansett, *supra*, at p. 182.

118) Povey (HCA), *supra*, per McHugh J., para. 85.

第20条は“due diligence”(相当の注意)を尽くした一般的な立証でたりることを定めていると解する限り、運送人は損害の原因を明らかにする立証を必要としない。損害の原因とその原因がaccidentであることの立証責任を旅客側に負わせても、第20条が要求する立証責任との間に矛盾は生じない。しかし、損害原因とそれがaccidentであることの立証まで被害者側に負わせる解釈は、第22条による運送人の責任制限とあわせると、秤の分銅は運送人の利益に向け大きく傾くことになる。揺籃期にあった航空企業の保護が条約の目的の一つとしても、第17条が旅客側の立証の負担を軽減する目的を持つことを判例は解釈においてどのように生かしているのだろうか。

第17条が絶対責任の形式を採るという筆者の立場から、他の規定との関連で条約作成者がaccidentの語にどのような意味を与えようとしていたかを探求することができると考える。Caman事件判決は筆者の意見に対立する。第17条と第20条は別個の規定であるが、全く無関係な規定ではない。第20条が規定する内容から第17条がどのような場合に運送人の責任を成立させようとしているかが分かるものと考えられる。第17条が絶対責任を規定したことを前提として以下のようにいうことができる。損害の原因として条約はaccidentであることを要求するが、accidentには運送人の行為及びその結果を含むことに異論はないであろう。安全運送のために「必要なすべての措置」を運送人が執れば、運送人の行為は損害の原因とはいえず、絶対責任の下で運送人の責任は成立しないはずである。しかし、その一部でも欠くことにより損害が生じれば、不作為を含む運送人の行為は損害の原因であり責任は成立する。第20条は不作為・無行為の場合にも責任が成立することを前提として、損害を防止するための措置を執ることができなかったことを立証することにより責任を免れることになっている(例えば、心臓発作に際して救命可能な空港が内乱のため閉鎖されていて着陸できなかった立証)。これは不作為が損害原因となっている場合にも責任が成立することを前提とした規定であると解される。絶対責任の下では不作

DVT に起因する身体障害についての航空運送人の責任（原茂）

為の結果でも安全運送ができなかった以上責任が成立し、運送人は不作為と損害との間の因果関係を否定できた場合にのみ(損害を防止するための措置を執ることができなかったことの立証)責任を免れることができる。Accident の語に狭い意味を与えることは、第 17 条、第 18 条、第 20 条、及び第 25 条(ハーグ議定書)を総合して条約作成者の意図を判断した場合に、作成者の意図に合致するとは考えられない。加えて、コモンローの諸国において条約の排他性(第 24 条)が確認されているいま、運送中に発生した身体障害等につき、条約作成者が、accident の意味を限定することにより、救済の外に置く旅客をあえて選別したとは考え難い。

Povey 事件 (VSC) 判決及び Husain 事件 (S.Ct.) 判決は、条約第 20 条、第 25 条と合わせて第 17 条の accident には不作為を含むと解釈していることは前述した。筆者はこの考えに同調する。DVT 事件 (C.A.) 判決において、M.R. は反論として、第 25 条が規定する “act or omission” の語は行為か無行為か疑わしい場合を含ませ易くするための一般的な語法であり、第 17 条が無行為を有責としたことを意味しないと説く。しかしこの反論は説得力を欠く。第 25 条は第 17 条による責任が発生していることを前提としている。行為と無行為か疑わしい場合にも、判例はその場合を行為と認定するか無行為と認定するかいずれかにより責任成立の有無を確定してきた。それゆえに、区別が曖昧な場合に責任が成立することを前提として、その場合を表す語句というのはおかしいといえる。条約作成者はそもそも accident についての議論をしていなので、これは裁判官の一意見である。むしろ、条約作成者は損害原因が無行為である場合にも責任の成立を認めることを意図していたと解するのが第 17 条の解釈として自然であるように思われる。

(d) Povey 事件 (VSC) 判決において Bongiorno J. は、航空会社が気づいている危険を警告し又は助言を与えることが、客観的に判断して航空会社の仕事の一部であることが証明された場合には、これに該当する事実関係の下でそれをしなかったことは accident になる¹¹⁹⁾、と判示し、さら

に、警告又は助言を怠ることは行為をしないことであるから出来事とはいえないとする被告の主張について、作為と不作為の区別は曖昧であるだけでなく、条約第25条が作為により成立する accident と同様に、不作為により成立する accident をも明確に規定している事実を無視していると判示する¹²⁰⁾。

Bongiorno J. は、「予期しない又は通常生ずるのではない」ことの判断基準については、航空会社の立場からではなく旅客の立場からみて客観的に判断しているものと解され、この点では妥当である。ただ、航空の分野で旅客の健康を脅かす危険は様々なものがあり、そのなかでどのような危険を警告・助言の対象とすべきか、客観にみても決定は難しい。知った危険をすべて警告することは不可能である。

条約が適用される国際運送において第17条が旅客にとって唯一の救済手段であることが第24条の解釈として確認されたことにより、条約が適用される運送においては、旅客に対する運送人の責任は第17条の規定だけで解決するという作成者の意図が確認された。絶対責任は損害原因が運送人の管理下で生じた事実により運送人の責任を発生させる責任制度である。厳格な責任の代償として責任制限を認めて当事者の利益を調整した。Bongiorno J. も同様に考えているものと解される¹²¹⁾。それに加えて、accident の語に限定された意味を与えることにより、運送人の管理下で生じた損害原因であるにもかかわらず運送人の責任をその入口において排除する利益調整まで条約作成者が考えたとは思われない。Accident の意味を緩やかに解する Bongiorno J. の意見は方向性として賛成することができる。

DVT による障害によるワルソー条約上の紛争は1970年代から発生し、この論文で取り上げたような多くの紛争を生み出している。それより前、

119) Povey (VSC), supra, paras. 37, 43.

120) Ibid, para. 44.

121) Ibid, paras. 40, 42.

DVT に起因する身体障害についての航空運送人の責任（原茂）

1950 年代に、長距離飛行と DVT のつながりは医学雑誌にはじめて報道されだしているとされる¹²²⁾。旅客の心臓病や喘息などの持病については、旅客自身が自覚し、自ら航空旅行にあたり対策を知っているか又は対策を講じていることが考えられる（Husain 事件が例）。DVT については、それらとは異なり、旅客は危険を知らず、また自身が発症要因該当者か否か知らないのが一般であるといえる。DVT 及び PE は現代医学において最も困難でかつ重大な問題の一つであるとされている¹²³⁾。30 年以上も前から航空会社は死に至りうる DVT の危険を知り、大部分の旅客は危険を知らなかったのであるから、業界が警告・助言を含む何らなの対策を執ることは社会(すべての社会構成員が旅客になりうる)の期待するところであるといつてよいのではないかと考える。この 5 年間で訴訟が急激に増えていることも社会的な関心を強める一つの理由となっている。

航空会社の実務をみると、離陸の前かまたは離陸の直後に飛行中における旅客の安全にかかわる必要な事項につき音声と映像による指示及び助言がある(緊急事態に際しての諸事項、飛行中にもベルトを着用することなど)。この機内放送・放映は一つの出来事である。これはすべての航空会社につき慣行となっている。DVT の危険については、飛行の際における旅客の健康に関する危険のなかで、特に注意に値する危険になっていることは上述した。エコノミークラスにおいて、狭隘な座席配置を航空機の常態とする航空旅行(運賃との兼ね合いで旅客にもその需要がある)につき、旅客の安全に関する重要な事項として上記のアナウンスに含めることが客観的に期待される。旅客の注意を引くことができる機会としてもこれ以外にはない。飛行の冒頭において行う必然性がないという反論を容れるとしても、安全に関する告示という意味においては上記の機内放送・放映と一体又は関連する告示としてとらえることができる。4 時間を超える長距離飛行の場合に、旅客の安全に関する重要な事項を告示する機内放送・放映その他の手

122) 連合王国保健省、前掲。

123) Feied, *supra*.

段のなかに DVT に関する警告・助言を含めないことは旅客にとり不十分な安全に関する告示行為であり、言葉の普通の意味でも event である。

旅客の側からみると自らは知らない健康上の危険で旅行の目的を無にしてしまうおそれのある危険については運送人が警告や助言してくれることを期待し又は予期するのは自然といえる。それゆえ、不完全な機内放送・放映又はアナウンスは旅客の予期しない出来事ということが出来るのではないか。上記した不作為が行為又は表示の一部となっている場合又は行為・表示に関連している場合に該当する。

筆者は警告・助言を欠くことが「出来事」ではあるが、それが直ちに第17条が規定する損害の原因となった「出来事」(accident)とはいえないと考える。警告・助言により DVT の形成さらに損害の発生に向けて進んでいる因果関係の流れを損害が発生しない方向に確実に方向転換できたわけではない。助言・警告を行ったことは、それが DVT 形成防止ために多分役立ったであろうということを明らかにすること以上ではありえない。換言すれば、警告・助言がなかったために DVT が形成されたのだという証明にはなりえない。DVT 形成要因を自らの内に持つ旅客にとっては、乗機した後に警告されても遅すぎるし、また防止策の助言を受けても完全に有効とはいえない。第17条で旅客側は損害の原因となった出来事を立証しなければならぬが、警告・助言を欠くことを一つの出来事としてとらえても、上記の理由によりそれは第17条が要求する損害の原因としての出来事ではない。旅客は自己の障害を引き起こした原因が警告・助言を欠いた結果であることをあわせて立証しなければならない。Bongiorno J. もそのように判示している¹²⁴⁾。

上で述べたように、筆者は DVT の形成自体は法律的観点からみれば損害ではなく、その後の合併症(慢性深部静脈不全、肺血栓塞栓症など)が損害であると構成する余地があるのではないかと考えた。判例の考えは前述

124) Povey (VSC), *supra*, para. 43.

DVT に起因する身体障害についての航空運送人の責任（原茂）

した¹²⁵⁾。DVT は合併症に導く原因事実だと解することができる場合には、DVT の形成自体が普通の意味での一つの出来事であるといえる。ただ、Saks 事件 (S.Ct.) 判決に従えば、出来事の外部性の問題が残る ((8) で取り上げる)。

大陸法の学説では、ワルソー条約第 17 条の accident 又は Unfall であるためには、突然の出来事 (événement subit, plötzliches Ereignis) であることを要するとする考えがある。ここでは、継続的な力が加わった場合のように、損害が徐々に (allmählich) に発生するときには Unfall にはならない¹²⁶⁾。Saks 事件 (S.Ct.) 判決は突然性を accident の要件とはしていない。DVT のように血栓の形成又は血栓による合併症の発症が長期の飛行環境のなかで徐々に生じてくることを accident により生じたと認定する妨げにはならない。突然性を旅客運送における accident の要素として、貨物運送における occurrence は突然性を要しない点で用語を区別したという考えがある。条約作成者が異なった用語を用いた説明になるが、身体障害発生の態様が多様化している現在において突然性はもはや accident の要素とは考えられない。

125) DVT (H.L.), supra, para. 20. DVT の理解については私見と同様であるが、DVT の形成は損害であるか損害の最初の段階と理解する点で私見と異なる。

126) Riese et Lacour, Précis de Droit Aérien, 1951, n° 323. この著者は、「accident は突然の出来事 (événement subit) でかつ運送人又はその被用者の意思とは関係のない出来事をいうと解することを要する」と定義する。この定義は Saks 事件 (S.Ct.) 判決の定義に照らして問題がある。被害者でもまた加害者でもそれらの者の故意による出来事は accident といえないはずであるが、加害者の故意は例外としないと被害者の救済はできない (See Fenton v Thorley, supra, p. 453.). Schleicher · Reymann · Abraham, a.a.O., Anm. 3 zu Art. 17 W.A. この著書では、ワルソー条約第 17 条の注釈のなかで、「Unfall は外部の作用による突然でかつ場所的・時間的に限定された出来事をいう」と説く。さらに、「重要なのは、被害者が自身外部からの突然の作用によって所定の損害を被ることを予想していなかったことである」とし、「突然 (plötzlichkeit) とは一定の比較的短時間の内の作用 (外部的な力) を意味する。しかし、秒又は一瞬の内の作用であることを必要とするものではない (Schweickhardt の説を引用)」。

(6) accident は航空に特有の出来事であることを要しない

米国の判例では、機内におけるテロ行為、他の乗客による暴力行為、セクハラ行為も accident と認められている。Saks 事件 (S.Ct.) 判決は、同判決の基準を柔軟に適用する場合の例としてこれらの判例を挙げる¹²⁷⁾。Saks 事件 (S.Ct.) 判決の争点は航空に特有な降下時における気圧調整の問題が争点であったが、accident はこのような危険に限定されないことを明らかにしたものとして解される。学説においては、accident と損害との間の因果関係だけでなく、accident と航空機の運航との間に因果関係が存在することを要求するものがある¹²⁸⁾。

DVT についてみれば、血栓の形成は、航空機という運送手段に特有なものといえないが、航空機という特殊な運送手段と全く無関係ではない。現在では、機内における旅客同士の暴力行為、セクハラ行為も accident として第 17 条による解決が認められているのであるから、これらとの対比においても DVT を排除する理由はない。

(7) accident が航空機上又は乗降の作業中に生じたこと

ワルソー条約第 17 条では損害が accident により生じたことの立証責任は旅客の側にある。さらに、「運送人は、(中略)その損害の原因となった事

127) *Evangelinos v. Trans World Airlines, Inc.*, 550 F.2d 152 (3d Cir. 1977) (テロ襲撃), *Krystal v. British Overseas Airways Corp.*, 403 F. Supp. 1322 (C.D. Cal. 1975) (ハイジャック), *Oliver v. Scandinavian Airlines System*, 17 CCH Av Cas 18,283 (Md 1983) (酔客が転倒し他の旅客が傷害). Saks 事件 (S.Ct.) 判決は柔軟適用の例として以上のような判決を挙げる。See Saks (S.Ct.), *supra*, at p. 405. これ以外にも, *Wallace v. Korean Air*, 214 F.3d 293 (2d Cir. 2000). *Schleicher · Reymann · Abraham, a.a.O.* 第三者の故意, 過失又は無過失による出来事も accident となる。

128) *Riese et Lacour*, *op. cit.*, n° 323. 著者はこの説を採用することを明らかにし、同じ学説を紹介する。結局、航空機による運送自体が発生させた危険要素を因果関係に含め、単に航空機のなかで発生した要素(例えば旅客同士の喧嘩がこれにあたる)は含めないことが適当と説く。

反対説, *Schleicher · Reymann · Abraham, a.a.O.* 反対の理由として、運送人は、物品ほど強い義務ではないが、旅客に対して一定の監視義務を負うからと説く。

DVT に起因する身体障害についての航空運送人の責任（原茂）

故が航空機上で生じ、又は乗降のための作業中に生じたものであるときは、責任を負う」と規定するので、因果関係の連鎖のうち、乗機のための作業中から降機のための作業中までの損害原因が accident であることを旅客側は立証すればよいこととなる。Saks 事件 (S.Ct.) 判決は損害発生に至るまでの因果関係にある事実の連鎖のなかで、いずれかの事実が accident であれば足りるとしている。Husain 事件 (S.Ct.) 判決もこれを認めている。旅客側は乗機から降機までに生じた原因事実のいずれかが accident であることを立証すれば足りることになる。損害の主要な原因が accident であることを要求すると、何を主要な原因とするかの争いが訴訟の遅延を生む。また、accident が狭く限定されない結果をもたらす解釈としても賛成できる。

DVT の場合に、血栓の形成を損害としてとらえ、それに沿った主張を旅客側が展開する従来の訴訟では、旅客は損害の原因としては航空機内の諸条件・諸環境か又は DVT の危険についての警告の欠如を損害に対する原因として主張するほかはなかった。動かないこと (immobility) が DVT 形成の大きな要因と医学的に認められているので、これが DVT 発症の原因であると認定できる場合には、航空機の機内で損害の原因事実が生じていることになる。狭隘な座席配置等が event にあたらないこととは別である。実際に呼吸困難等の症状が出るのが航空機を去った後(降機してから数日後)であるとしても損害(肺血栓塞栓等)の原因事実は機内で生じている。

DVT に関する警告・助言を行わない決定が会社内で行われたことをもって出来事として捉える考えがあるが、場所的また時間的に機内との関連づけに無理があるとする反対の考えに賛成する。

(8) accident は旅客の外部の出来事であること

Saks 事件 (S.Ct.) 判決では、「予期しない又は通常ではない出来事」であることのほかに、accident の解釈として「旅客の外部で起こる出来事」(event or happening that is external to the passenger) であることを要求している。DVT を障害としてではなく障害の原因と解した場合に、これは出

来事が旅客の外部で発生した要件を満たすのか。筆者は検討を残しておいた。食中毒が機内食により引き起こされた場合に中毒は体内で起きた反応であるが、その原因は体外にあり accident により生じた障害である¹²⁹⁾。機長が社内規則に違反して手当のできる空港に離路しなかった結果、機内で発症した心臓病が悪化した事例も同様である¹³⁰⁾。DVT の形成は体内の出来事であるが、形成原因が狭隘な座席に長時間にわたり座り続けたことにあることが証明できる場合には、少なくとも損害原因の外部性の点では上に例示した例と同じである。違う点は、上に挙げた事例では損害の原因が外部の出来事であるのに対して、DVT の場合には損害の原因が DVT の形成という体内の出来事である点である。Saks 事件 (S.Ct.) 判決で損害原因(出来事)の内部性を accident の概念から排除するのは、身体障害等 (PE 等)の原因が旅客自身の中にある場合(体質的要因や遺伝要因)を排除するためであると考えられる¹³¹⁾。グアテマラ議定書第4条1項は同趣旨の規定である¹³²⁾。DVT は旅客の身体内部で形成されるが、その形成原因を旅客の外部に求めることができる場合には、旅客の外部で形成れたものと同視してよいのではないかと考えられる。Saks 事件 (S.Ct.) 判決は損害の原因が旅客の外部にある場合を排除しないと考える。DVT 事件 (H.L.) 判決において、Lord Steyn は「旅客の外にある一原因でなければならないことは accident の概念を構成するために必要な検討の不可分な部分をなす」と判示する¹³³⁾。

DVT の形成は出来事であるから、それが旅客にとり予期しないか又は通常ではない出来事といえるかの問題が残ることになる。航空会社が運送契

129) Kahn- Freund, *supra*, p. 718.

130) Fulop v. Malev Hungarian Airlines, 175 F. Supp. 2d 651 (S.D.N.Y. 2001).

131) Kahn-Freund, *supra*, p. 719.

132) グアテマラ議定書では、旅客の死亡又は障害が「専ら (solely)」旅客の健康状態が生じた場合には運送人は責任を負わないと規定する。これは、身体障害等の原因が専ら旅客自身の事情による場合を言っているものと考えられる。

133) DVT (H.L.), *supra*, para. 33.

DVT に起因する身体障害についての航空運送人の責任 (原茂)

約締結時または運送中に警告・助言をしている場合を除いて、一般の旅客にとって DVT の形成は予期しない又は通常ではない出来事の要件を満たす。DVT の形成は旅客自身が持つ要因ではなく外部的な要因によることは、Saks 事件 (S.Ct.) 判決の定義に従えば、旅客が立証しなければならない。

旅客が動かないこと、飛行が長時間にわたることその他様々な外部的要因が協働して DVT が形成されることはすでに前述した。他方、DVT を形成しやすい素質(又は遺伝的な因子)を持つ旅客がいることも医学上認められている¹³⁴⁾。DVT を形成する同じ外的環境の下に立つ旅客の間では、健常人より素質保持者の方が多くの割合で DVT 形成に導かれるといえるであろうが、それ以上に詳しい因果関係は明らかではない。

DVT は明らかに人の体内で起こる出来事である。人の脚部に生じるこの血栓は航空機による旅行に特有なものではなく、長時間にわたる乗り物による旅行一般に現れる症状である。WHO は航空旅行の旅行者に他の旅行手段による旅行者より DVT 形成の可能性が高い要因を発見するために大規模な検討を始めている段階にあるようであるが¹³⁵⁾、旅客のなかに DVT を発症しやすい個人的な事由又は特質を持つ者がいることがすでに明らかにされている。

筆者は、以下の理由により旅客が損害発生原因の外部性を立証することは不可能に近いか又は非常に困難ではないかと考える。連合王国保健省の

134) Feied, *supra*. この論文によれば、プロテイン C 又は S が家系的に欠如している患者に複数回の DVT・PE 発症の事例を挙げ、学会のホームページにも未だ説明されていない先天的な血栓性素因が存在する可能性が指摘されている(日本血栓止血学会、前掲参照)。これらの文献、WHO に以下のような危険因子が挙げられている。① 旅客自身又は近親者における DVT, PE 発症の前歴 ② 卵巣ホルモン療法中の者、避妊ピル使用者 ③ 妊娠している者、産褥期にある者 ④ 手術特に腹部、骨盤部、脚部の手術後時間が経過していない者 ⑤ ガン患者 ⑥ 遺伝的発症因子を持つ者 ⑦ 老年(60 歳以上) ⑧ 肥満、喫煙(以上、WHO の記事を中心に他の文献に掲げられた促進因子を参考にした)。⑨ 自己免疫に関する病氣・免疫欠陥、⑩ 多くの種類の化学療法、⑪ 高脂血症など。

135) WHO, 前掲。

ホームページによれば、DVT 形成者の 90 パーセントから 95 パーセントが DVT の危険要因を持つ者で占められているとのことであり¹³⁶⁾、さらに WHO の主導のもとで行われた医学研究者の集団による研究によると、4 時間以上の航空機による旅 6000 回に 1 回の割で DVT の形成をみるとされる。WHO の Web ページの文章は続けて、「フライト自体が DVT/PE の原因となったのか、あるいは、旅客が他の理由で発症の危険を持っていたのか決めることは困難である」と説く。

長い時間動かないことが DVT 発症の最も重要な危険原因であることが一般に認められている。エコノミークラスの座席配置が旅客の自由な移動の障碍となっていることは事実であるが、これは特定の航空会社だけに限られたものではなく、航空機の常態といえる。座席配置が旅客の移動を物理的に不可能にしているわけではない。旅客は運賃との兼ね合いでエコノミーの座席を自ら選択している。ほとんど大部分の旅客は一生の間に、なんらの障害もなく航空機による移動を終えている。実際例では、長い時間動かないことが DVT/PE の危険要因であることを知らなかったことが発症に関係している可能性を示しているが¹³⁷⁾、特定の DVT 形成者につき、航空会社が危険の警告と予防措置の助言を実施していたとすれば形成を防げたことを旅客側が証明することは困難である。

加えて、DVT が座席配置に十分余裕のあるビジネスクラスの旅客にも発

136) 連合王国保健省、前掲。

137) 三浦、前掲、札幌厚生病院、前掲には平均 11 時間を超える長距離路線の搭乗者で DVT を発症した旅客のほとんどが飛行中あまり席を立てていないこと、半数近くの旅客は 1 度も席を立てていない調査結果が報告されている。Rodriguez 事件(前掲)の事実関係もまさにこれにあたる。PE を発症した旅客は 12 時間にわたる飛行の間眠り続けていて一度も飲んだり食べたりしていなかった。

長距離飛行におけるエコノミークラスの座席配置は旅客の移動にとり物理的にも心理的にも大きな阻害要因となっている。さらに阻害要因として、通路にはサービス用のトロリーが通路を塞いでいることが多い。シートベルト着用サインが出ているとき、手洗いに立たないようにとの機内放送もある。

DVT に起因する身体障害についての航空運送人の責任（原茂）

症例があるところをみると¹³⁸⁾、エコノミークラスにおける座席配置のみが DVT 形成の外部的な原因と断言することはできない。またさらに、DVT 形成の個人的事情(遺伝要素, 病気, 年齢等)を持つ旅客が航空旅行で DVT の形成をみた場合に、旅客がその個人的な事情を特定したうえで(遅くとも治療の過程で分かるであろう)、個人的な事情が血栓形成原因ではなく、原因事実は外部にあることを立証することは不可能であるか、あるいは非常に困難と考えられる¹³⁹⁾。

第 4 結論

ワルソー条約第 17 条は旅客に対する運送人の責任成立要件を定める。米国最高裁 Saks 事件 (S.Ct.) 判決は第 17 条の規定にある accident がどのような意味を持つかを明らかにしている。判決文は全体として簡潔であるがその優れた解釈によりコモン・ロー諸国において accident の解釈についてのリーディングケースとなっている。DVT に関する訴訟においても、DVT に起因する合併症による損害が accident により生じたか否かの争点につき、Saks 事件 (S.Ct.) 判決は、「ワルソー条約第 17 条による責任は、旅客の障害が旅客の外部で発生した予期しない又は通常でない出来事 (event or happening) から生じた場合にのみ発生する」と判示し、DVT に関する判決はいずれもこの判旨を DVT の事実関係に適用している。DVT に起因する肺血栓塞栓症、脳梗塞その他の身体障害による損害が accident によって生じたことがコモン・ローの諸国の判例ではいずれも上級審で認められなかった結果、これらの諸国では、航空旅行中に形成された DVT が導いた身体障害について、訴訟による救済が入口において閉ざされることになった。

筆者は、Saks 事件 (S.Ct.) 判決が運送人の旅客に対するワルソー条約

138) 札幌厚生病院, 前掲, この文献では、調査した DVT 発症者 44 名の旅客のうちビジネスクラスの旅客は 6 名とされる。

139) 連合王国保健省, 前掲でも、飛行自体が DVT/PE の原因となったのか、罹患者が他の理由で発症の危険にあったのかを決めるのは困難であると説く。

上の責任を過失責任であるとする考えの上に立ち、accident の定義をしているものと考えた。Saks 事件 (S.Ct.) 判決による定義は狭く、accident は event 又は happening であることを要求する。この定義を適用した DVT 判決において単なる不行為 (inaction) は non-event であるとの解釈を明らかにしている。これに対して、一種の絶対責任(厳格責任)を規定していると考え筆者からすると、Saks 事件 (S.Ct.) 判決は accident の意味につき狭きに失しているうえに、運送人責任の成立段階で多くの疑問を生み、これにより旅客の立証上の負担を増大させる。また、障害の原因を明らかにできない場合には、救済がその入口において除外されてしまう。これは、第 17 条の趣旨に反する。

第 17 条は、旅客側の立証の負担を軽減し責任の成立を容易にすることとし、これに対する利益調整として、第 20 条で免責要件を定め、この立証を果たせない運送人につき、第 22 条が責任制限を認めた。これにより揺籃期における運送人の保護を図ったと解することができる。なお、第 17 条は accident よって損害が生じたことを責任の成立要件としている。これに対して、第 20 条が「相当の注意を尽くした」ことではなく、「損害を防止するために必要なすべての措置をとった」こと、換言すれば、無過失の立証ではなく運送人の行為と損害の因果関係を否定する立証(不可抗力の立証と同種)を規定している。以上が絶対責任の根拠である。

以上の考えは、条約作成者が当事者の利益を大枠で調整する意図を条約文のうえに表明したものとして認めることができる。Saks 事件 (S.Ct.) 判決は、その後に米国最高裁判決が条約の排他性を確認したので、accident の定義に該当しない事実により生じた損害について救済の外におかれる旅客を生むことになった。Saks 事件 (S.Ct.) 判決以前においては、accident を立証できない旅客は州法による運送人の責任を追及する手段があったので、運送人は条約第 17 条による責任制限の利益を受けることを望んだといえる。El Al 航空事件判決は旅客の利益から不利益へと利益状況を逆転した。さらに、ワルソー条約が運送人の責任制限だけではなく運送人无責任

DVT に起因する身体障害についての航空運送人の責任（原茂）

の制度をも創設していたことになる¹⁴⁰⁾ 条約作成のための外交会議議事録にも accident の意味についての議論は全くなく、航空運送中は自己の命運を完全に運送人に委ねなくてはならない旅客につき、条約作成者がある損害原因(不作為)に関しては全く救済の外に置くことによって当事者の利益を調整したとは考えられない。

コモン・ロー諸国の判決にはワルソー条約の責任原則が過失に基づく責任ではないという立場から accident を解釈するもの、さらに判決中の意見として、より直截に嚴格責任の一形式を採ると説く裁判官の意見もある。1966 年モントリオール協定はワルソー条約の責任を絶対責任に変えたと考えられる判決がある。判決は accident の意味を緩やかにかつ包容的に解釈していて、筆者もこの解釈に賛成である。筆者は、ワルソー条約第 17 条、第 20 条、第 24 条及び第 25 条を総合的に理解すれば、不作為 (omission) を限定的に捉えるのか否かという問題は別として、accident の概念から不作為を完全に除外することはできないと考える。Saks 事件 (S.Ct.) 判決が定義した accident の定義も疑問の余地を残しているために考えが分かれる原因となっている。嚴格責任説の立場から accident の概念をどのように再構成すればよいのかという問題が残るが、これは本論文の課題ではないのでこここで立ち入らなかった。コモン・ローの諸国における DVT に関する判例を検討した結果、以下の結果に至った。

第 17 条は旅客の障害自体が accident ではなく、障害の原因が accident により生じたことを規定していると解釈する。DVT に関する判例もこの正当な解釈を前提としたうえで、DVT 自体を障害としてとらえ、その原因に accident を見いだすことができるか否かを検討する。筆者は、法律的には

140) Fulop 事件判決において Marrero, D. J. は、ワルソー条約が実質嚴格責任体制から運送人にとり無責任制度に変えることになると説き、続けて「ワルソー条約の主目的は航空運送人の責任を制限することにあつたように思われるが、…責任の完全免責は目的でなかったことは確かである (McDowell v. Continental Airlines, Inc., 54 F. Supp. 2d 1313, at p. 1319 (S.D.Fla. 1999))」と説く (Fulop, supra, at p. 672)。

DVT自体は障害ではなく障害の原因事実と構成できるのではないかと考えた。筆者は、DVTの合併症といわれる肺血栓塞栓症、脳梗塞、慢性深部静脈不全等の障害が発症した場合にはじめて損害が発生し、DVTは障害・損害の原因事実であると理解した。血栓の形成は言葉の普通の意味で出来事(event)といえる。ただ、Saks事件(S.Ct.)判決がいう「外部性」の要件を満たさないのではないかという疑問に対しては、判決が外部性を要求する趣旨の範囲に収まる結論となった。筆者の考えでは、eventは血栓の形成であり、それは一般の旅客にとり予期しない、通常ではないeventである。この場合に、航空会社による警告・助言はDVTというeventを予期しない出来事から予期できるものに変える効果を持つ。このように言ってもDVTから合併症に至る症候は現代医学のなかで困難な問題とされ、旅客は身体外の特実事実がDVTの形成に至らしめた因果関係を証明することは困難であると結論した。

コモン・ロー諸国の判例は、DVT自体を身体障害としてとらえるので、その原因事実がaccidentの要件である出来事(event or happening)にあたるか否かを二つの争点につき検討している。第1に、機内における狭い座席配置等の運送条件及びそのような条件の下に行われた運航がDVT形成の原因としての出来事(event)にあたることを判例は否定した。筆者もSaks事件(S.Ct.)判決の定義に照らせば判決が言うとおりと考える。ただ、上記の条件はその他の事実と合わせてDVT形成の重要な原因事実の一つであることは医学的にも認められているところである。第2に、運送人がDVTの危険につき警告をしなかったこと、DVTの予防方法または被害軽減方法につき助言しなかったことが出来事といえるかにつき検討した結果、判例は上級審においては一致して単なる不作為(omission)は“non-event”であるとしている。この点は、Saks事件(S.Ct.)判決におけるeventをどのように理解するかについて考えが分かれるところであり、DVTに関する事件に関与した裁判官の圧倒的多数の意見は否定意見であり、今後、コモン・ロー諸国の裁判所において旅客は警告・助言を欠くこ

DVT に起因する身体障害についての航空運送人の責任（原茂）

とを理由にしては勝訴の見込みがないことが明らかになったといえる。

判例の圧倒的な多数意見のなかにあつて Povey 事件第一審を担当した Bongiorno J. は警告・助言を欠いたことが accident の要件を満たすことを認めた。Saks 事件 (S.Ct.) 判決の定義は損害が accident から生じていることを要求するが、警告・助言を欠いたことが DVT 形成の原因とはいえないことは本文で述べた。警告・助言をしない不作為を event と認めるとしても、それがただちに損害の原因となった accident にあたるわけではない。同判事も認めるが、旅客はさらに警告・助言を欠いたことが損害の原因となったことを立証しなければならない。それゆえに、警告・助言を欠くことは、旅客勝訴のための立証にとり決定的な意味を持つとはいえないという筆者の結論となった。

コモン・ロー諸国の判例は、DVT が「出来事」にあたるかという観点から議論しているが、DVT に関する紛争において最も困難な問題は、因果関係の証明にあるものと考ええる。航空旅行と DVT 形成の関係は未だ完全には解明されていない。旅客は障害が自身の内部にある発症要因ではなく、体外の外部的な原因により損害を受けたことを立証しなければならない。本文で述べたように、立証は困難である。ワルソー条約は第 17 条において絶対責任の形式を採用して旅客側の立証上の負担を軽減した。絶対責任制度の下では、被害者は運送人の管理下で障害が発生した事実を立証すればたり、免責要件に該当する立証の負担は運送人にある。グアテマラ議定書は accident を event におきかえ、身体内の事由(健康の状態)のみによって生じた障害についての立証責任を運送人に負わせている。

グアテマラ議定書第 17 条では当事者の利益衡量が旅客側に傾いたが、1999 年モントリオール議定書においては再び基本的にワルソー条約第 17 条と同じ規定内容に落ち着いた。ワルソー条約における accident の解釈をめぐる問題は新条約に引き継がれることになったので、この論文のテーマは新条約の下においてもなお議論が続けられることになろう。ただ、新条約において、条約作成者が accident の語にワルソー条約と同じ意味を与え

ようとしていたのか。改めて検討する必要がある。この問題の検討は本論文の範囲を超えるが、条約制定会議における議事録を見る限り、accidentについては議論の対象となっていない¹⁴¹⁾。

おわりに、今後の見通しについて若干触れれば、大陸法諸国の判例がコモン・ロー主要国の判例の解釈に対してどのような反応を示すか、今後の検討テーマになるが、少なくともコモン・ロー諸国においては、運送中に生じたDVTに起因する損害につき、旅客が法的に救済を受ける可能性はないこととなった。エコノミー症候群という名で知られるようになった病気についての知識及び航空機による旅行に際してのDVT対策は、近時、航空会社のホームページ、機内誌、ビデオ、オーディオ等により、また、マスコミを通して一般の海外旅行者の間に相当に浸透してきた結果、無知に起因するDVT発症は減少することが期待される。しかし、旅客の安全を第一義とする航空旅客運送業者に対しては、航空旅行とDVTに関する研究、対策及び広報の諸面においてなお一層の努力が求められるであろう。

141) International Conference on Air Law, Minutes, 1999, vol. I, pp. 67-80. 条約草案16条で利益の調整を図った規定であること、精神的障害を運送人の責任に含ませるか否か、旅客の健康の状態を免責事由とすることが利益調整の目的上必要であるか否かが議論されている。