

## 論 説

# 米国連邦刑務所の民営化と損害賠償責任

近 藤 卓 也

序章 はじめに

第1章 前提的考察

第1節 刑務所民営化の背景

第2節 民営刑務所の問題点

第2章 民営刑務所の被収容者が利用しうる救済手法

第1節 制定法上の救済手法の類型とその限界

第2節 連邦公務員個人に対する損害賠償に関する判例法理

第3章 民営刑務所の職員に対する **Bivens** 型訴訟

第1節 近時の下級審裁判例の動向

第2節 **Minneci** 判決

終章 おわりに

## 序章 はじめに

本稿は、民営刑務所における損害賠償問題の検討を通じて、アメリカの国家賠償制度が現代的な行政現象である民営化に対してどのような反応を示しているのかを明らかにしようとするものである。アメリカにおいては、従来からさまざまな分野で私人が政府活動の一端を担ってきたが、その代表例として刑務所の管理・運営の民営化が挙げられる<sup>(1)</sup>。アメリカにおける

---

(1) アメリカにおける刑務所の民営化について、行政法学の観点から言及したものとして、比山節男「米国における民営化と政府固有機能」原野翹＝浜川清＝晴山

刑務所民営化は、連邦または州の矯正当局と民間企業との契約によってなされるため、契約内容ごとにその形態も区々であるが、概して包括的民間委託と呼ばれるように、民間企業が刑務所の管理・運営にかかるすべての業務を行いうる点が特徴的である。<sup>(2)</sup> 諸外国の中でも刑務所人口が群を抜いて多いアメリカにおいて、民営刑務所が果たしてきた役割は大きい<sup>(3)</sup>が、その反面、被収容者に対する権利侵害がたびたび生じている。そこで、民営刑務所において損害を被った被収容者は、誰に対して（損害賠償責任の主体）、どのようにして（損害賠償の方法）、その賠償を請求することができるのか（損害賠償の可否）が問題となる。

以下、第1章では、アメリカにおける刑務所民営化の背景および問題点を概観する。第2章では、民営刑務所における権利侵害について、制定法および判例法上、いかなる救済手法が用意されているかを確認する。第3

---

一穂編『民営化と公共性の確保』（法律文化社、2003年）161頁、稲葉一将「アメリカにおける *privatization* の公法的限界—私人に対する権限委任を中心に—」名古屋大学法政論集 218号（2006年）507頁、同「アメリカにおける *NPM* 改革—私化（*privatization*）と行政法学の課題」法律時報 78巻9号（2006年）57頁、同「アメリカ公法学における『協働』の観念について」岡村周一＝人見剛編『世界の公私協働—制度と理論』（日本評論社、2012年）59頁等がある。また、刑事政策の観点からのものとして、藤本哲也「アメリカにおける刑務所の民営化と受刑者の権利」法学新報 96巻11・12号（1990年）647頁、同「最近のアメリカ合衆国における刑務所の民営化の現状と課題」犯罪と非行 134号（2002年）4頁、齋藤行博「米国における行刑施設民営化の動向」刑政 113巻8号（2002年）36頁、山口直也「矯正施設民営化の現状と課題—わが国はアメリカの現状から何を学ぶべきか？—」矯正講座 25号（2004年）109頁、太田達也「アメリカにおける矯正施設の民営化と我が国の *PFI* 事業—課題と展望」ジュリスト 1333号（2007年）19頁等がある。さらに、憲法学の観点からの近時の論稿として、小牧亮也『『民営化』に対する憲法的統制の可能性（1）（2・完）—アメリカにおける民営刑事施設に関する裁判例を素材に』名古屋大学法政論集 259号（2014年）277頁、261号（2015年）225頁がある。

(2) この点につき、山口・前掲注(1) 112～115頁参照。

(3) 藤本哲也「我が国の新しい *PFI* 刑務所の試み」法学新報 115巻1・2号（2008年）3～4頁。

章では、この分野における近時の最大の争点であった、民営刑務所の職員に対して連邦法上損害賠償を請求することができるかという問題について、下級審裁判例および連邦最高裁判所判例を分析し、現在のアメリカにおける判例の動向を考察する。最後に、終章では、アメリカの民営刑務所における損害賠償問題を総括する。<sup>(4)</sup>

## 第1章 前提的考察

本章では、民営刑務所における損害賠償問題を検討する前提として、アメリカにおける刑務所の民営化が、いかなる背景で生じ、また現在どのような状況にあるかを概観したうえで、そこに内在する問題点に言及する。

### 第1節 刑務所民営化の背景

20世紀以降のアメリカにおいて、刑務所をはじめとする矯正施設民営化の動きが最初に生じたのは、1960年代である。<sup>(5)</sup>当初民営化がすすめられたのは、セキュリティレベルの低い矯正施設であった。すなわち、連邦刑務局 (Bureau of Prisons) は、出所者の社会復帰を目的としたハーフウェイ・ハウス (halfway house) の管理・運営を民間企業に委託した。<sup>(6)</sup>続いて1976年、少年矯正施設についても、ペンシルベニア州との契約の下、民間企業によって所有・運営されるに至った。<sup>(7)</sup>さらに1979年、入国帰化局 (Immigration and Naturalization Service) は、ヒアリングまたは国外退去を待つ不法入

---

(4) なお、本稿では、アメリカにおいて民間企業が刑務所の管理・運営を実施しているという実際の現象全般を指して、「民営化」の語を用いる。

(5) Douglas C. McDonald, *Private Penal Institutions*, 16 CRIME & JUST. 361, 381 (1992). これ以前にも、ヘルスケア、カウンセリング、職業訓練、教育、施設整備、給食などは、民間企業に委託して行われていた。 *Id.* at 361.

(6) *Id.* at 382.

(7) Bureau of Justice Assistance, *Emerging Issues on Privatized Prisons* 12 (2001), <http://www.ncjrs.gov/pdffiles1/bja/181249.pdf>.

国者の収容につき、一般私人が所有する施設の利用契約を締結した<sup>(8)</sup>。1980年代に入ると、このような民営化の流れは刑務所の領域にまで波及し、1983年には、民営刑務所を運営するはじめての民間企業として、**Corrections Corporation of America**（以下、CCA とする）が設立された（現在同社は、アメリカにおける民営刑務所産業の最大手企業となっている<sup>(9)</sup>）。そして、1988年には、民営刑務所の普及を前提に、連邦政府がその運営を支援する規定が連邦法に設けられている<sup>(10)</sup>。

このような経緯で出現した民営刑務所は、刑務所人口の爆発的増加を背景に<sup>(11)</sup>、急速に拡大・普及していくこととなる。この時期における刑務所人口の増加原因としては、主に次の2点が指摘される。第1に、1981年からはじまった Reagan 政権は、一般に「薬物との闘争 (War on Drugs)」と呼ばれる政策を推進した。その一環として 1984 年に制定された量刑改革法 (Sentencing Reform Act)<sup>(12)</sup> は、連邦レベルで仮釈放を廃止した。さらに 1986 年に制定された薬物乱用取締法 (Anti-Drug Abuse Act)<sup>(13)</sup> によって、必要的最低刑 (Mandatory Minimum Sentence) が導入された。これは、従来比較的軽微な犯罪であるとされてきた薬物犯罪について、一定期間の拘禁刑を科すものである。その結果、薬物犯罪者の収容率が急激に増加した<sup>(14)</sup>。第2に、三振法 (Three Strikes and You're Out Law) の普及が挙げられる。三

---

(8) McDonald, *supra* note 5, at 382.

(9) Justice Policy Institute, *Gaming the System: How the Political Strategies of Private Prison Companies Promote Ineffective Incarceration Policies* 7 (2011), [http://www.justicepolicy.org/uploads/justicepolicy/documents/gaming\\_the\\_system.pdf](http://www.justicepolicy.org/uploads/justicepolicy/documents/gaming_the_system.pdf).

(10) See 18 U.S.C. § 4013.

(11) 1980年から2000年にかけて、アメリカ全土における刑務所人口は、32万9821人から131万2354人へと、約4倍にまで増加した。Compare Bureau of Justice Statistics, *Prisoners in 1990* 1 (1991), [www.bjs.gov/content/pub/pdf/p90.pdf](http://www.bjs.gov/content/pub/pdf/p90.pdf), with Bureau of Justice Statistics, *Prisoners in 2000* 2 (2001), [www.hawaii.edu/hivandaids/Prisoners\\_in\\_2000.pdf](http://www.hawaii.edu/hivandaids/Prisoners_in_2000.pdf).

(12) Sentencing Reform Act of 1984, Pub. L. No. 98-473, 98 Stat. 1987.

(13) Anti-Drug Abuse Act of 1986, Pub. L. No. 99-570, 100 Stat. 3207.

振法とは、常習犯罪者の処罰を意図して、1990年代に連邦および各州で制定された同種の法律の総称である。連邦および州ごとに多少の差異はあるものの、一般的に同法は、3度特定の重罪を犯した者に対しては終身刑等の重罰を科すと規定している<sup>(15)</sup>。三振法の普及は、刑務所人口の増加に拍車をかけることとなった<sup>(16)</sup>。以上の要因によって生じた刑務所人口の急増に伴い、刑務所の過剰収容問題やその管理・運営にかかる財政問題が発生した。これらの問題解決のため、連邦および州政府は民間企業に活路を求めたのである<sup>(17)</sup>。

さらに近時においては、2001年9月11日の同時多発テロ事件を契機に掲げられた「テロとの闘争 (War on Terror)」と呼ばれる政策の下、移民規制が強化されたため、とくに入国帰化局の下で収容される不法入国者が飛躍的に増大した<sup>(18)</sup>。これにより、必然的に民間企業に対する需要も高まることとなった<sup>(19)</sup>。

2015年9月に発表された統計によれば、アメリカ全土では156万1525

---

(14) Jeff Sinden, *The Problem of Prison Privatization: The US Experience*, in CAPITALIST PUNISHMENT: PRISON PRIVATIZATION & HUMAN RIGHTS 39, 42 (Andrew Coyle, Allison Campbell & Rodney Neufeld eds., 2003). なお、同書所収の論文を紹介・コメントしたものとして、「アンドリュース・コイル他編『刑事施設民営化と人権』の紹介 (1)(2)」山梨学院ロー・ジャーナル創刊号 (2005年) 229頁以下、2号 (2007年) 107頁以下がある。

(15) See, e.g., 18 U.S.C. 3559(c).

(16) Sinden, *supra* note 14, at 43.

(17) *Id.*

(18) Matthew W. Tikonoff, *A Final Frontier in Prisoner Litigation: Does Bivens Extend to Employees of Private Prisons Who Violate the Constitution?*, 40 SUFFOLK U. L. REV. 981, 986-87 (2007). 2000年から2008年にかけて、移民帰化局の下で収容される不法入国者は、1万9515人から3万4161人へと、1万4646人増加した。Bureau of Justice Statistics, *Prisoners in 2008* 10 (2009), [www.bjs.gov/content/pub/pdf/p08.pdf](http://www.bjs.gov/content/pub/pdf/p08.pdf).

(19) See Teresa Miller, *Blurring the Boundaries Between Immigration and Crime Control After September 11th*, 25 B.C. THIRD WORLD L.J. 81, 110-11 (2005).

人が矯正施設に収容されており、このうち 13 万 1261 人（連邦 4 万 17 人、<sup>(20)</sup>州 9 万 1244 人）が民営刑務所に収容されている。

## 第 2 節 民営刑務所の問題点

前節で述べたように、刑務所の過剰収容問題と財政問題を緩和した点で、民営刑務所の功績は大きい。しかし他方で、民営刑務所においては、公営の場合とは異なり、営利追求を目的とする民間企業が運営主体となることから、被収容者に対する権利侵害の問題が生じやすいと指摘されている。<sup>(21)</sup>すなわち、民営刑務所の運営企業は、人件費を節減するために、職員数を削減するとともに、<sup>(22)</sup>その給与を公営刑務所の刑務官に比して低廉なものと<sup>(23)</sup>した。それゆえに、職員の離職率も高く、さらにはコスト削減のために研修時間が短縮された結果、<sup>(24)</sup>民営刑務所の職員の多くは、十分な訓練を受けておらず勤続年数も短い経験不足の者であった。<sup>(25)</sup>さらに、運営企業は積極的に被収容者を受け入れたため、必然的に職員 1 人あたりの負担は増大した。<sup>(26)</sup>これらの要因から、刑務所職員の質が低下し、被収容者に対する暴行が頻発するようになった。また、運営企業は医療費を節減する傾向にあることから、被収容者に対して適切な治療を行わないといったかたちでの権利侵害も生じた。<sup>(27)</sup>

---

(20) Bureau of Justice Statistics, *Prisoners in 2014* 2, 14 (2015), <http://www.bjs.gov/content/pub/pdf/p14.pdf>.

(21) Sinden, *supra* note 14, at 41.

(22) See Bureau of Justice Assistance, *supra* note 7, at 52.

(23) See Curtis R. Blakely & Vic W. Bumphus, *Private and Public Sector Prisons - A Comparison of Select Characteristics*, 68 FED. PROBATION 27, 29 (2004).

(24) See *Id.*

(25) Joshua Miller, *Worker Rights in Private Prisons*, in CAPITALIST PUNISHMENT: PRISON PRIVATIZATION & HUMAN RIGHTS, *supra* note 14, at 141-42.

(26) See Blakely & Bumphus, *supra* note 23, at 29.

(27) See Elizabeth Alexander, *Private Prisons and Health Care: The HMO from Hell*, in CAPITALIST PUNISHMENT: PRISON PRIVATIZATION & HUMAN RIGHTS, *supra* note 14, at 67.

このような民営刑務所の実態が露呈した事件として、オハイオ州ヤングスタウンの例がしばしば挙げられる。1997年に開所されたノースイースト・オハイオ矯正センターでは、開所から15か月後に6名の被収容者が脱走する事件が発生したが、それ以前にも、多数の暴行事件、刺傷事件17件、殺人事件2件が発生していた。<sup>(28)</sup>その後、同所の被収容者から運営企業であるCCAに対して集団訴訟が提起されたが、そのなかでは、刑務所職員が内規に違反して房内で催涙ガスを使用していたことや、職員が房内を検める間、被収容者は裸で跪くことを強要され、動けばスタンガンを押し当てられたことなどが主張された。<sup>(29)</sup>なお、同訴訟においては、CCAが約165万ドルを支払うことで和解が成立している。<sup>(30)</sup>

このように、民営刑務所においては、被収容者に対する権利侵害が大きな問題となっているが、この場合、被害を受けた被収容者は、いかなるかたちで損害賠償を請求することができるのであろうか。章を改めてこの点を検討する。

## 第2章 民営刑務所の被収容者が利用しうる救済手法

民営刑務所の被収容者が損害を被った場合に利用しうる救済手法としては、いくつかの制度が考えられる。本章では、まず制定法上用意されている救済手法を紹介するとともに、その限界を摘示し、次に、連邦公務員個人に対する損害賠償に関する判例法理について概説したうえで、本稿の内容と関連する範囲で連邦最高裁判所判例を分析する。

なお、アメリカにおいては、連邦刑務所と州刑務所があり、それぞれに

---

(28) John L. Clark, *Inspection and Review of the Northeast Ohio Correctional Center* (1998), <http://www.justice.gov/ag/youngstown/youngstown.htm>.

(29) Christian Parenti, *Privatized Problems: For-Profit Incarceration in Trouble*, in CAPITALIST PUNISHMENT: PRISON PRIVATIZATION & HUMAN RIGHTS, *supra* note 14, at 33.

(30) Richard Harding, *Private Prisons*, 28 CRIME & JUST. 265, 321 (2005).

公営と民営が存在する。さらに、刑務所内での権利侵害についても、加害者が刑務所職員である場合もあれば、被収容者である場合もある。それぞれのケースにおいて救済手法は異なってくるが、以下では、連邦の民営刑務所において刑務所職員が被収容者に対して権利侵害を行ったケースを中心に、被収容者が利用しうる救済手法を考察する。<sup>(31)</sup>

## 第1節 制定法上の救済手法の類型とその限界

### 1. 連邦不法行為請求権法

公営刑務所において権利侵害が生じた場合、被収容者は、連邦不法行為請求権法（Federal Tort Claims Act, 以下 FTCA とする）<sup>(32)</sup>に基づいて、連邦政府に対して損害賠償を請求することができる。しかし、権利侵害が民営刑務所で生じた場合には、公営刑務所の場合と同じように連邦政府に対して損害賠償を請求することはできない。すなわち、FTCA は、行為主体が「連邦政府の被用者 (employee of the Government)」であることを損害賠償責任の実体的要件の1つとしているが、ここにいう「連邦政府の被用者」<sup>(33)</sup>は「連邦行政機関 (Federal agency)」の被用者であると規定されている。<sup>(34)</sup>そして、「連邦行政機関」の定義について、FTCA は連邦政府との契約者<sup>(35)</sup>を明示的に除外している。

本稿冒頭で述べたとおり、アメリカにおける刑務所の民営化は、矯正当局（連邦刑務所の場合には、連邦刑務局）と民間企業との契約によってなされるのが一般的であるから、民営刑務所の職員による権利侵害について FTCA は適用されないこととなる。1973 年の Logue v. United States 判決において、連邦最高裁判所は、民営矯正施設で自殺した被収容者の両親

---

(31) 以下本稿において、「民営刑務所」「公営刑務所」の語は、「連邦の民営刑務所」「連邦の公営刑務所」を指すものとする。

(32) 28 U.S.C. §§ 1346(b), 2671-2680.

(33) *Id.* § 1346(b).

(34) *Id.* § 2671.

(35) *Id.*



が、息子の自殺は施設職員が監督を怠ったことに起因すると主張して、FTCAに基づき連邦政府に対して損害賠償を請求した事案において、当該職員は「連邦政府の被用者」ではなく連邦政府との契約者の職員であるとして、FTCAの適用を否定している<sup>(36)</sup>。

## 2. 行政的救済プログラム

連邦刑務所の被収容者は、連邦刑務局が創設した行政的救済プログラム<sup>(37)</sup> (Administrative Remedy Program, 以下 ARP とする) を利用することができる。条文上、ARP は、公営刑務所および連邦刑務局と契約したハーフウェイ・ハウスの被収容者にしか適用されないこととなっているが、実務上は、民営刑務所の被収容者を排除していないようである<sup>(38)</sup><sup>(39)</sup>。

ARP において、刑務所内での処遇に不満がある被収容者は、担当職員に対して略式で解決を要請することができ、要請を受けた職員はその改善に取り組まなければならない。これが不首尾に終わった場合、被収容者は、刑務所長に対して書面で正式に苦情を訴えることができる<sup>(40)</sup><sup>(41)</sup>。次に、刑務所長の対応に不満が残る場合、被収容者は連邦刑務局の地区担当官 (Regional Director) に苦情を申し出ることができ、さらに、地区担当官の対応にも不満が残る場合には、連邦刑務局の法律顧問室 (Office of General Counsel) に苦情の申出を行うことができる<sup>(42)</sup>。

このように、連邦刑務所の被収容者は、ARP を通じて刑務所生活の改善を求めることができる。しかし、ARP は事後的な救済については規定していないため、この制度に基づいて損害の回復を図ることはできない。

---

(36) Logue v. United States, 412 U.S. 521 (1973).

(37) 28 C.F.R. §§ 542.10-542.19.

(38) *Id.* § 542.10(b).

(39) See U.S. Department of Justice, *Legal Resource Guide to the Federal Bureau of Prisons* 37 (2014), [http://www.bop.gov/resources/pdfs/legal\\_guide.pdf](http://www.bop.gov/resources/pdfs/legal_guide.pdf).

(40) 28 C.F.R. § 542.13.

(41) *Id.* § 542.14.

(42) *Id.* § 542.15.

### 3. 州不法行為法

民営刑務所の職員による権利侵害については、運営企業および職員個人に対して、州不法行為法に基づく損害賠償請求訴訟を提起することができ（他方、公営刑務所の場合には、FTCAの規定により、刑務官個人に対して州不法行為法に基づく損害賠償請求訴訟を提起することはできない<sup>(43)</sup>）。しかし、民営刑務所における権利侵害について州不法行為法を利用することに対しては、次のような問題点が指摘されている。まず、州不法行為法は私人間の関係を規律するものであり、刑務所運営のような場面を想定していないことから、州不法行為法によっては対応できない事案が予想される<sup>(44)</sup>。また、州不法行為法は各州によってその内容が異なるから、どの州の刑務所に収容されるかで救済の実効性に差異が生じることとなる。具体的には、賠償額に上限を設けている、精神的損害に対する賠償や懲罰的損害賠償を禁止または制限している、出訴期限 (statute of limitations) などの手続的要件を厳格に設定している、といったことがある<sup>(45)</sup>。以上のような事

---

(43) FTCA は、連邦公務員の行為が職務の範囲内のものである限り、当該公務員は絶対的に免責されると規定しているため、公営刑務所における権利侵害については、刑務官個人ではなく連邦政府に対して損害賠償請求訴訟を提起しなければならない。See 28 U.S.C. § 2679(b)(1). 仮に連邦公務員に対して損害賠償請求訴訟が提起された場合には、司法長官が当該公務員は損害発生時に職務の範囲内で行動していたということを立証することで、連邦政府が被告を代替することとなる。Id. § 2679(d)(1). なお、現行法の下でも、連邦公務員に対して州不法行為法に基づく損害賠償を請求することが認められるとする見解があるが、他方でこれに明確に反論する見解も提示されている。Compare Carlos M. Vázquez & Stephen I. Vladeck, *State Law, the Westfall Act, and the Nature of the Bivens Question*, 161 U. PA. L. REV. 509 (2013), with James E. Pfander & David Baltmanis, *Wither Bivens?*, 161 U. PA. L. REV. ONLINE 231 (2013).

(44) 具体例として、被収容者の用便を禁止する行為が挙げられる。このような行為は修正第 8 条に違反するものの、州不法行為法によって対処できるかは判然としない。John F. Preis, *Alternative State Remedies in Constitutional Torts*, 40 CONN. L. REV. 723, 753-54 (2008).

(45) Jack M. Beermann, *Why Do Plaintiffs Sue Private Parties Under Section 1983?*, 26 CARDOZO L. REV. 9, 16-20 (2004).

情から、連邦刑務所の被収容者については、各州によって内容の異なる州不法行為法ではなく、統一された連邦法のルールで救済を図るべきであると指摘されている<sup>(46)</sup>。

## 第2節 連邦公務員個人に対する損害賠償に関する判例法理

### 1. Bivens 型訴訟の法理

前節で確認したとおり、民営刑務所における権利侵害について、制定法上の救済手法には少なからず限界がある。そのため、民営刑務所で損害を被った被収容者においては、連邦公務員個人に対する損害賠償に関する判例法理を援用することがある。それが、Bivens 型訴訟の法理である<sup>(47)</sup>。

アメリカにおいて、連邦公務員に対する損害賠償請求訴訟を概括的に規定した制定法は存在しない。このような状況下にあって連邦最高裁判所は、1971 年の Bivens v. Six Unknown Named Agents of Federal Bureau of Narcotics 判決において、不合理な搜索・押収を禁止した修正第 4 条違反にかかる訴訟原因 (cause of action) を認定して、判例上、連邦公務員に対する損害賠償請求訴訟を創造した。同判決以降、このような連邦公務員の憲法的不法行為 (constitutional tort) に対する損害賠償請求訴訟が、いわゆる Bivens 型訴訟 (Bivens action) として確立された<sup>(48)</sup>。Bivens 型訴訟は制定法上に根拠を有するものではないため、Bivens 型訴訟の事案においては、そもそもこのような訴訟を提起することができるかが争われることとなる<sup>(49)</sup>。

---

(46) See, e.g., Carlson v. Green, 446 U.S. 14, 23 (1980); Corr. Servs. Corp. v. Malesko, 534 U.S. 61, 80 (Stevens, J., dissenting) (2001); Minneci v. Pollard, 132 S. Ct. 617, 627 (Ginsburg, J., dissenting) (2012).

(47) Bivens 型訴訟の法理については、さしあたり、近藤卓也「米国連邦公務員個人の損害賠償責任 — 判例法理の変遷と現状 —」同志社法学 65 巻 4 号（2013 年）201 頁を参照。

(48) Bivens v. Six Unknown Named Agents of Federal Bureau of Narcotics, 403 U.S. 388 (1971).

(49) FTCA も、Bivens 型訴訟に基づいて連邦公務員個人の損害賠償責任を追及することを許容している。See 28 U.S.C. § 2679(b)(2).

（訴訟原因の認定問題）。

Bivens 判決以降、連邦最高裁判所は、初期の事案において Bivens 型訴訟の射程を拡大したが、その後現在に至るまで一貫して Bivens 型訴訟にかかる訴訟原因の認定に消極的な態度を示している。<sup>(50)</sup>そして、2007 年の *Wilkie v. Robbins* 判決において連邦最高裁判所は、これまでの先例を整理したうえで、Bivens 型訴訟の法理にかかる 2 段階の判断基準を新たに定式化した。同判決によれば、Bivens 型訴訟の事案において連邦裁判所は、第 1 に、Bivens 型訴訟による救済を差し控える説得的根拠に相当する代替的救済が存在するか、（存在しない場合には）第 2 に、新たに Bivens 型訴訟を認めることを躊躇させるような特別の要因（special factors counseling hesitation）<sup>(51)</sup>が存在するかを審理しなければならない。<sup>(52)</sup>

## 2. 関連判例

### (1) Carlson 判決

連邦刑務所における権利侵害について Bivens 型訴訟をはじめて認めたのが、1980 年の *Carlson v. Green* 判決である。<sup>(53)</sup>同判決は公営刑務所で生じた事件に関するものであるが、民営刑務所にかかる事案においてもその射程がしばしば問題となることから、ここに紹介する。

1975 年 8 月 15 日、喘息の発作を起こした公営刑務所の被収容者が数時間放置された結果、死亡した。そこで、死亡した被収容者の母親である被上訴人 Marie Green は、残酷で異常な刑罰を禁止した修正第 8 条違反を主

---

(50) See *Davis v. Passman*, 442 U.S. 228 (1979); *Carlson v. Green*, 446 U.S. 14 (1980).

(51) See *Bush v. Lucas*, 462 U.S. 367 (1983); *Chappell v. Wallace*, 462 U.S. 296 (1983); *United States v. Stanley*, 483 U.S. 669 (1987); *Schweiker v. Chilicky*, 487 U.S. 412 (1988); *FDIC v. Meyer*, 510 U.S. 471 (1994); *Corr. Servs. Corp. v. Malesko*, 534 U.S. 61 (2001); *Wilkie v. Robbins*, 551 U.S. 537 (2007); *Ashcroft v. Iqbal*, 556 U.S. 662 (2009); *Hui v. Castaneda*, 559 U.S. 799 (2010).

(52) *Wilkie*, 551 U.S. at 550, 554.

(53) *Carlson v. Green*, 446 U.S. 14 (1980).

張して、連邦刑務局長であった上訴人 **Norman Carlson** らに対して損害賠償請求訴訟を提起した。インディアナ州南部地区連邦地方裁判所は訴訟原因を認定したものの、**Green** の請求は当時の合衆国法典 42 卷 1331 条が管轄権要件として規定していた訴額 1 万ドルを超えないとして請求を斥けたが、第 7 巡回区連邦控訴裁判所は管轄権要件の充足を認めて第 1 審判決を破棄差戻した。<sup>(54)</sup>

連邦最高裁判所は、7 対 2 で原審判決を支持した。本件では、連邦政府に対して **FTCA** に基づく損害賠償請求訴訟を提起することも可能であったために、このような場合に **Bivens** 型訴訟の提起が許容されるかが問題となったが、**Brennan** 裁判官による法廷意見 (**White, Marshall, Blackmun, Stevens** 裁判官が同調) は、**FTCA** の改正が行われた 1973 年の第 93 議会における議会資料<sup>(55)</sup>を参照したうえで、「連邦議会は **FTCA** と **Bivens** 型訴訟を並行的かつ相補的な」ものとみなしているとして、両方の救済手法を利用しうることを認めた。<sup>(56)</sup>

さらに法廷意見は、以下の 4 点において **Bivens** 型訴訟は **FTCA** よりも実効的であると判示した。すなわち、①連邦政府に対する **FTCA** よりも連邦公務員個人に対する **Bivens** 型訴訟の方が抑止効果が大きいが、② **FTCA** の下では懲罰的損害賠償は認められないが、**Bivens** 型訴訟においては認められる、③ **FTCA** の下では陪審審理を利用することはできないが、**Bivens** 型訴訟においては陪審審理を選択することもできる、④ **FTCA** の下では州法要

---

(54) *Green v. Carlson*, 581 F.2d 669 (7th Cir. 1978).

(55) S.R. REP. No. 93-588, at 3 (1973), *reprinted in* 1973 U.S.C.C.A.N. 2789, 2791.

(56) *Carlson*, 446 U.S. at 20.

(57) 28 U.S.C. § 2674.

(58) **FTCA** は、連邦政府の損害賠償責任の実体的要件として、連邦政府が損害賠償責任を負うのは「合衆国が仮に私人であったならば、当該行為または不作為がなされた場所の法に照らし、請求人に対して責任を負うとされる場合」であると規定している。28 U.S.C. § 1346(b). ここにいう「場所の法 (the law of the place)」とは、行為地の州法であると解されている。See, e.g., *Davis v. United States*, 536 F.2d 758, 759 (8th Cir. 1976); *Griffin v. United States*, 644 F.2d 846,

件 (state law requirement<sup>(58)</sup>) ゆえに加害行為がどの州で行われたかによって別個の基準が用いられるが、**Bivens** 型訴訟においては連邦法上の統一された基準<sup>(59)</sup>によって損害賠償が判断される。以上の点を踏まえて法廷意見は、「**FTCA** が市民の憲法上の権利にかかる十分な保護措置でないことは明らかであるから、連邦議会による明示的な宣言のない状況においては、連邦議会は被上訴人を **FTCA** による救済に排他的に限定していると判示することはできない<sup>(60)</sup>」として、**Bivens** 型訴訟にかかる訴訟原因を認定した。

なお、本判決には **Powell** 裁判官の結果同意意見 (**Stewart** 裁判官が同調) および **Burger** 首席裁判官ならびに **Rehnquist** 裁判官の反対意見が付されている。**Powell** 裁判官は、結論には同意するものの、法廷意見が示した **Bivens** 型訴訟<sup>(61)</sup>にかかる 2 つの例外要件は過度に限定的であると批判する。**Burger** 首席裁判官は、**Bivens** 型訴訟の法理は原告がまったく救済手法を有しないような事案に限定されるべきであって、法廷意見は **Bivens** 判決の射程を不当に拡大するものであると述べる<sup>(62)</sup>。**Rehnquist** 裁判官は、①新たな救済手法の創設は連邦議会の職務であって連邦裁判所はそのような権限を有しない、② **Bivens** 型訴訟が **FTCA** 以上に実効的であるとはいえない、③法廷意見の提示した例外要件は連邦議会の意図を解釈する手法として妥当ではなく権力分立原則に抵触するなどと主張して、法廷意見を全面的に否定する<sup>(63)</sup>。

---

847 (10th Cir. 1981); *Butts Feed Lots, Inc. v. United States*, 690 F.2d 669 (8th Cir. 1982); *Sellfors v. United States*, 697 F.2d 1362, 1365 (11th Cir. 1983); *Proud v. United States*, 723 F.2d 705, 706 (9th Cir. 1984); *Johnson v. Sawyer*, 47 F.3d 716 (5th Cir. 1995).

(59) *Carlson*, 446 U.S. at 21-23.

(60) *Id.* at 23.

(61) *Id.* at 26-28 (Powell, J., concurring in the judgment). なお、法廷意見が示した **Bivens** 型訴訟にかかる 2 つの例外要件については、近藤・前掲注 (47)213 頁参照。

(62) *Id.* at 31 (Burger, C.J., dissenting).

(63) *Id.* at 41, 44-51, 53-54 (Rehnquist, J., dissenting).

## (2) Malesko 判決

連邦最高裁判所において、民営矯正施設で生じた権利侵害にかかる *Bivens* 型訴訟をはじめて審理したのが、2001 年の *Corr. Servs. Corp. v. Malesko* <sup>(64)</sup> 判決である。同判決においては、矯正施設の運営企業に対して *Bivens* 型訴訟を提起できるかが争われた。

上訴人 *Correctional Services Corporation*（以下、CSC とする）が運営するハーフウェイ・ハウスに収容されていた被上訴人 *John Malesko* は、心臓病を患っており、階段の昇降を含む運動を禁止されていた。1994 年 3 月 1 日、*Malesko* は、5 階にある自室に戻ろうとした際、施設職員から階段を使うよう命じられた。*Malesko* はエレベーターの使用を求めたが受け入れられなかったため、階段を上ることになったところ、その途中で心臓発作を起こして転倒し、左耳を負傷した。そこで *Malesko* は、CSC に対して損害賠償請求訴訟を提起した（後に、*Malesko* は施設職員を当事者に追加するよう補正を求めたが、出訴期限の経過を理由に認められなかった<sup>(65)</sup>）。ニューヨーク州南部地区連邦地方裁判所は、*Bivens* 型訴訟は個人に対してのみ成立するものであり CSC のような民間企業には適用されないとして請求を斥けたが、第 2 巡回区連邦控訴裁判所は、憲法的不法行為に対して救済を提示するという *Bivens* 型訴訟の法理の目的に鑑みれば、CSC は損害賠償責任を負うべきであると判示した<sup>(66)</sup>。

連邦最高裁判所は、5 対 4 で原審判決を破棄した。*Rehnquist* 裁判官による法廷意見（*O'Connor*, *Kennedy* 裁判官が同調）は、本件を審理するにあたって、連邦行政機関に対して *Bivens* 型訴訟を提起できるかが争われた、1994 年の *FDIC v. Meyer* <sup>(67)</sup> 判決に依拠した。同判決は、破産した貯蓄貸付

---

<sup>(64)</sup> *Corr. Servs. Corp. v. Malesko*, 534 U.S. 61 (2001).

<sup>(65)</sup> 本件の事故発生地であるニューヨーク州においては、制定法上の損害賠償請求について 3 年の出訴期限が定められているが (*N.Y. C.P.L.R.* § 214(5))、この出訴期限は *Bivens* 型訴訟にも及ぶと解されている。*See Chin v. Bowen*, 833 F.2d 21, 24 (2d Cir. 1987).

<sup>(66)</sup> *Malesko v. Correctional Servs. Corp.*, 229 F.3d 374 (2d Cir. 2000).

<sup>(67)</sup> *FDIC v. Meyer*, 510 U.S. 471 (1994).



組合を解雇された原告が、本件解雇は適正手続を保障した修正第5条に違反すると主張して、同組合の管財人であった連邦預金保険公社 (Federal Deposit Insurance Corporation) に対して *Bivens* 型訴訟を提起した事案につき、全員一致で請求を斥けた。*Meyer* 判決は、「*Bivens* 型訴訟の目的は公務員個人の抑止にある<sup>(68)</sup>」ということを強調したうえで、仮に連邦行政機関に対する損害賠償請求を肯定したとすれば、*Bivens* 型訴訟の原告は、限定免責 (qualified immunity) を主張しうる公務員個人ではなく連邦行政機関を提訴すると予想され、その限りで *Bivens* 型訴訟の抑止効果が失われることとなるから、本件において原告の請求を認めることは *Bivens* 型訴訟の形骸化を意味すると判示した<sup>(69)</sup>。法廷意見は、このような *Meyer* 判決を引用したうえで、同様のことは本件にも妥当すると述べる。すなわち、陪審は個人よりも民間企業に対してより厳しい態度を示す傾向にあるから、「運営企業に対して訴訟が可能であれば、請求人は、権利侵害について直接責任を有する職員ではなく、当該企業に対して賠償の努力を行うであろう。[中略] *Meyer* 判決に鑑みれば、CSC のような民間企業に対する憲法的不法行為にかかる救済 [*Bivens* 型訴訟]<sup>(71)</sup>」を認めることはできない。」

*Malesko* は、*Meyer* 判決を前提にしたとしても、本件請求を認めることで民間企業による憲法的不法行為を抑止することができると主張したが、法廷意見は、*Malesko* の主張に一定の理解を示しながらも、そのような抑止効果は、公務員個人を対象とする *Bivens* 型訴訟とは無関係であると述べた<sup>(72)</sup>。また、法廷意見は、*Malesko* のような立場にある者は、差止命令による救済や ARP を通じた苦情処理といった代替的救済を利用することができるから、これらの制度を利用することによって民間企業による憲法的不法

---

(68) *Id.* at 485.

(69) *Id.*

(70) *Corr. Servs. Corp. v. Malesko*, 534 U.S. at 69-70 (quoting *Meyer*, 510 U.S. at 485).

(71) *Id.* at 71.

(72) *Id.*



行為を抑止することができる<sup>(73)</sup>とも述べている。さらに、法廷意見によれば、公営刑務所の被収容者も刑務所の運営主体（連邦政府または連邦刑務局）に対しては **Bivens** 型訴訟を提起できないこと、**Malesko** は州不法行為法に基づく損害賠償という実効的な救済を有していることを踏まえれば、民営刑務所の場合にまで **Bivens** 型訴訟の提起を認めなければならない理由はない<sup>(74)</sup>。以上のことから、法廷意見は、**Bivens** 型訴訟の法理を民間企業にまで拡大することを否定した。

なお、本判決には **Scalia** 裁判官の同意意見（**Thomas** 裁判官が同調）および **Stevens** 裁判官の反対意見（**Souter**, **Ginsburg**, **Breyer** 裁判官が同調）が付されている。**Scalia** 裁判官は、仮に **Bivens** 型訴訟の法理が理論上本件に適用されうるとしても、その射程は拡大されるべきではないとして、**Bivens** 型訴訟の法理自体に否定的な見解を示す<sup>(75)</sup>。**Stevens** 裁判官は、**Meyer** 判決は連邦行政機関に対する **Bivens** 型訴訟の提起の可否が争われたものであり、本件のような連邦政府の職務を行う民間企業について論じたものではないから、**Meyer** 判決を前提に法廷意見の結論を導くことはできないとしたうえで<sup>(76)</sup>、法廷意見が代替的救済として挙げる州不法行為法は **Bivens** 型訴訟を妨げるものではなく、また、**Bivens** 型訴訟の抑止目的は公務員個人ののみならず民間企業に対しても及ぼされるべきである<sup>(77)</sup>といったことなどから、法廷意見に反対する。

### 3. 小括

公営刑務所における権利侵害については、**Carlson** 判決以降、**Bivens** 型訴訟の提起が認められるようになったが、仮にまったく同じ権利侵害であったとしても、それが民営刑務所で生じた場合には事情が異なってくる。民

---

<sup>(73)</sup> *Id.* at 74.

<sup>(74)</sup> *Id.* at 71-72.

<sup>(75)</sup> *Id.* at 75 (**Scalia**, J., concurring).

<sup>(76)</sup> *Id.* at 76-77 (**Stevens**, J., dissenting).

<sup>(77)</sup> *Id.* at 78-81 (**Stevens**, J., dissenting).

営刑務所の場合には、運営企業と刑務所職員のいずれかまたは両方に対して **Bivens** 型訴訟を提起することが考えられるが、先にみたとおり、前者については **Malesko** 判決がこれを否定している。

**Malesko** 判決の中心的な理由付けは、**Bivens** 型訴訟の法理の目的は公務員個人の抑止であり、その雇用者に対する請求を認めることは同法理の目的を損ねるというものであるが、この点に対しては、その前提となっている **Meyer** 判決の理解について、**Stevens** 裁判官からの明確な反論がなされており、学説上もこれに同調する見解がみられる。<sup>(78)</sup> また、運営企業に対する **Bivens** 型訴訟の提起を認めた場合には、運営企業はその職員に対してより慎重な態度を心掛けるよう指導すると考えられるから、法廷意見が述べるように **Bivens** 型訴訟の抑止効果が減退することはないであろうとも指摘<sup>(79)</sup> されている。

**Malesko** 判決自体が 5 対 4 の僅差によるものであり、その理論的妥当性についてはなお議論の余地があるものと思われるが、結論において、同判決が民営刑務所の運営企業に対する **Bivens** 型訴訟の提起を否定したことから、民営刑務所における権利侵害にかかる救済の問題は、民営刑務所の職員に対して **Bivens** 型訴訟を提起できるかという点に収斂することとなった。

### 第 3 章 民営刑務所の職員に対する **Bivens** 型訴訟

**Malesko** 判決以降、各地の連邦裁判所において、民営刑務所の職員に対する **Bivens** 型訴訟の提起の可否が争われるようになった。<sup>(80)</sup> 本章では、この

---

(78) Elizabeth Martin, *Correctional Services Corp. v. Malesko: The Supreme Court's Continued Refusal to Stand Behind Bivens*, 32 PUB. CONT. L.J. 197, 206 (2002); Mariana Claridad Pastore, *Running from the Law: Federal Contractors Escape Bivens Liability*, 4 U. PA. J. CONST. L. 850, 873 (2002).

(79) See Martin, *supra* note 78, at 207-08.

(80) 本稿で取り上げる裁判例以外のものとして、See, e.g., Sarro v. Cornell Corr., Inc., 248 F. Supp. 2d 52 (D.R.I. 2003); Jama v. United States INS, 343 F. Supp. 2d 338 (D.N.J. 2004); Purkey v. CCA Det. Ctr., 339 F. Supp. 2d 1145 (D. Kan. 2004); Peoples v. CCA Det. Ctrs., 422 F.3d 1090 (10th Cir. 2005).

点に関する近時の下級審裁判例の動向を概観し、争点を整理したうえで、連邦最高裁判所としてはじめてこの問題について判断した 2012 年の *Minnecci*<sup>(81)</sup> 判決を検討する。

## 第 1 節 近時の下級審裁判例の動向

### 1. *Holly v. Scott* 判決

民営刑務所に収容されていた *Ricky Holly* は、糖尿病を患っていた。*Holly* の主張によれば、2002 年 8 月に収容されて以降、刑務所職員は、インスリンを十分に投与しないなど適切な治療を行わず、彼は頻繁に意識不明の状態に陥った。そこで *Holly* は、修正第 8 条違反を主張して、同所の所長 *Willie Scott* および勤続医 *Gaddy Lassiter* に対して、損害賠償請求訴訟を提起した。*Scott* らは訴え却下の申立てを行ったが、ノースカロライナ州東部地区連邦地方裁判所がこれを斥けたため、中間上訴 (*interlocutory appeal*) の申立てを行った。

第 4 巡回区連邦控訴裁判所は、原審判決を破棄差戻した。<sup>(82)</sup> 控訴裁判所は、① *Scott* らは連邦公務員ではなく民間企業の職員であって、その行為は連邦政府に帰属しえない、② 州不法行為法が適切な救済を提示していることから、本件において *Bivens* 型訴訟を認めることはできないと判示した。まず①について、控訴裁判所は、1983 条訴訟において用いられるステイト・ア

---

(81) *Minnecci v. Pollard*, 132 S. Ct. 617 (2012).

(82) *Holly v. Scott*, 434 F.3d 287 (4th Cir. 2006). なお、本判決には、*Motz* 裁判官の結果同意意見が付されている。*Id.* at 297-303 (*Motz, J., concurring in the judgement*).

(83) 州公務員による合衆国憲法または連邦法上の権利侵害については、合衆国法典 42 卷 1983 条に基づいて、損害賠償請求訴訟をはじめとする救済を求めることができる。同条の規定は次のとおりである。「すべての州、準州またはコロンビア特別地区のあらゆる制定法、条例、規則、慣習もしくは慣行の外観の下で、合衆国の市民またはその管轄下にあるその他の者の憲法および法律により保障された権利、特権または免責を奪いしないしは奪わせしめた者は、その損害を被った者に対して、普通法上の訴訟、衡平法上の訴訟およびその他の適切な救済手続において責任を負う。」

クション法理を援用したうえで、本件で申立てられた行為は、犯罪者の収容という公的機能 (public function) ではなく刑務所の運営に付随して生じたものであるから、民営刑務所の職員に対してまで **Bivens** 型訴訟の法理を拡大することはできないと述べる<sup>(84)</sup>。また、②について控訴裁判所は、**Bivens** 型訴訟の提起を肯定した先例は、原告がまったく救済を欠く場合あるいは個人に対する請求を有しない場合のいずれかであるとしたうえで、本件においてはノースカロライナ州の不法行為法に基づいて刑務所職員や運営企業を提訴することもできるから、これに加えて **Bivens** 型訴訟を認める必要はないと判示した<sup>(85)</sup>。

## 2. **Alba v. Montford** 判決

民営刑務所に収容されていた **Luis Alba** は、甲状腺にできた腫瘍を除去するために外科手術を受けたところ、声帯を損傷した。術後、**Alba** は声帯の治療を繰り返し要請したが、刑務所職員はこれを拒否した。そこで **Alba** は、修正第8条違反を主張して、保健担当職員であった **Susan Montford** をはじめとする刑務所職員に対して、損害賠償請求訴訟を提起した。ジョージア州南部地区連邦地方裁判所は、州不法行為法を利用できることを理由に **Alba** の請求を斥けた。

第11巡回区連邦控訴裁判所は、全員一致で原審判決を支持した。本件における争点は、① **Montford** らは連邦法の外観の下で (under color of federal law) 行動していたか、② 州不法行為法は **Bivens** 型訴訟にかかる訴訟原因の認定を妨げるかの2点であったが、控訴裁判所は、仮に①を肯定できたとしても、②に関して、本件においては州不法行為法を通じて救済を得ることができるから、**Bivens** 型訴訟の提起を認めることはできないと判示した<sup>(86)</sup><sup>(87)</sup>。

②の争点について **Alba** は、代替的救済は連邦法上のものでなければなら

---

<sup>(84)</sup> *Holly*, 434 F.3d at 292-94.

<sup>(85)</sup> *Id.* at 295-97.

<sup>(86)</sup> *Alba v. Montford*, 517 F.3d 1249 (11th Cir. 2008).

<sup>(87)</sup> *Id.* at 1254.

ず、またジョージア州の不法行為法は、医療過誤訴訟について専門家の供述書を要求する点で、概して経済的に貧しい被収容者にとっては實際上利用できないものであると主張した。まず前者の主張につき、控訴裁判所は、**Malesko** 判決および **Holly** 判決がそのような主張を認めていないことから、これを否定した。<sup>(88)</sup> 次に後者の主張につき、控訴裁判所は、**Alba** の請求は医療費を節減するために術後の治療を行わないとした民営刑務所の方針を争うものであって、ジョージア州の不法行為法が定める医療過誤にかかるものではないから、そもそも本件において供述書は不要であるし、仮に **Alba** の請求が医療過誤にかかるものと認められるとしても、州不法行為法が一切利用できないわけではないから、単に訴訟の提起が困難であるというだけで **Bivens** 型訴訟にかかる訴訟原因を認定することはできないと判断した。<sup>(90)</sup>

### 3. Pollard v. GEO Group, Inc. 判決

民営刑務所に収容されていた **Richard Pollard** は、2001 年 4 月 7 日、所内で転倒し両肘を骨折した。その後、**Margaret Minneci** をはじめとする刑務所職員は、**Pollard** に対して、痛みが生じることを知りながら作業服の着用や刑務作業への復帰などを強要した。そこで **Pollard** は、刑務所職員によるこれらの行為は修正第 8 条に違反すると主張して、同刑務所の運営企業であった **Wackenhut** 社（後に、**GEO グループ**に改称）および当該職員らに対して損害賠償請求訴訟を提起した。カリフォルニア州東部地区連邦地方裁判所は、前者に関しては **Malesko** 判決を踏襲して、後者に関しては **Minneci** らは連邦法の外観の下で行動していないこと、**Pollard** は州不法行為法に基づいて損害賠償を請求することができることを理由に、それぞれ請求を斥けた。

第 9 巡回区連邦控訴裁判所は、第 1 審判決を破棄差戻した（なお、控訴

---

<sup>(88)</sup> See Ga. Code Ann. § 9-11-9.1(a).

<sup>(89)</sup> *Alba*, 517 F.3d at 1254.

<sup>(90)</sup> *Id.* 1254-55.

裁判所の審理段階では、運営企業に対する損害賠償は主張されていない<sup>(91)</sup>。まず、控訴裁判所は、**Minneeci** らは連邦法の外観の下で行動したといえるかという点について、**Holly** 判決同様、ステイト・アクション法理を援用したうえで、これを肯定した。すなわち、**Holly** 判決における犯罪者の収容と刑務所の運営との区別には根拠がないところ、本件における加害行為は犯罪者の収容にかかるものであり、これは「伝統的に政府の排他的特権」とされてきたものであるから、本件において民間企業の職員である **Minneeci** らは連邦法の外観の下で行為したと評価することができる<sup>(92)</sup>。

次に、控訴裁判所は、**Wilkie** 判決が提示した２段階の判断基準（前章第２節１参照）を用いて、本件で **Bivens** 型訴訟の提起が認められるかを判断した。まず、第１段階において控訴裁判所は、州不法行為法が **Bivens** 型訴訟による救済を差し控える説得的根拠に相当するかを審理した。控訴裁判所は、これまでの先例が連邦議会によって創設された救済に着目しているところ、州不法行為法は連邦議会への敬讓に関わるものではなく、またその内容が各州によって異なり統一性を欠くことから、第１段階の充足を否定した<sup>(93)</sup>。次に、第２段階において控訴裁判所は、①実行可能性、②抑止効果、③賠償責任の不均衡という３つの観点から、本件において **Bivens** 型訴訟を認めることを躊躇させるような特別の要因が存在するかを判断した。控訴裁判所によれば、①本件で問題となった修正第８条違反に基づく請求は、**Carlson** 判決以降裁判所で一定数の審理がなされているものであって、その基準も明白であるから、本件で実行可能性が問題となることはない、②民営刑務所の職員に対する **Bivens** 型訴訟を認めても、個人による憲法的不法行為の抑止という **Bivens** 型訴訟の法理の目的が損なわれることはない、③本件において **Bivens** 型訴訟を認めるにせよ認めないにせよ、公営刑務所

---

(91) Pollard v. GEO Group, Inc., 629 F.3d 843 (9th Cir. 2010). なお、本判決には、Restani 裁判官の一部同意一部反対意見が付されている。Id. at 868-76 (Restani, J., concurring in part and dissenting in part).

(92) Id. at 854-58.

(93) Id. at 860-63.

と民営刑務所の間では不均衡な状態が生じるのであるから、賠償責任の不均衡は特別の要因に当たらない。<sup>(94)</sup>

以上のことから、控訴裁判所は、本件においては **Bivens** 型訴訟の提起が認められると結論付けた。

#### 4. 小括

民営刑務所の職員に対して **Bivens** 型訴訟を提起できるかが争われた事案においては、①被告は連邦法の外観の下で行動したか、②州不法行為法に基づく損害賠償請求訴訟は **Bivens** 型訴訟を妨げるか、の2点が大きな争点となっている。争点①は、これらの事案が民営刑務所の職員という私人を被告とする事案であるため、そもそも連邦公務員を対象とした **Bivens** 型訴訟の法理が及ぶかという観点から生じるものである。この点については、1983 条訴訟の領域で展開されているステイト・アクション法理が援用されているところである。争点②は、代替的救済との関係に関するものであり、**Bivens** 型訴訟にかかる従前の事案においても争われてきた問題である。<sup>(96)</sup>ただし、明文上、連邦公務員に対しては州不法行為法に基づく損害賠償請求訴訟を提起することはできないため、通常の **Bivens** 型訴訟では州不法行為<sup>(97)</sup>

---

(94) 詳述すると、本件において **Bivens** 型訴訟を認めた場合、公営刑務所の事案では被告公務員が限定免責を主張できるのに対して、民営刑務所の事案では主張できないこととなる。他方、本件において **Bivens** 型訴訟を認めない場合にも、公営刑務所の事案では **Bivens** 型訴訟を利用して憲法上の権利侵害を主張することができるのに対して、民営刑務所の事案では主張できないということになる。*Id.* at 868.

(95) *Id.* at 863-68.

(96) 連邦および州の民営刑務所に関する裁判例におけるステイト・アクション法理の適用につき、小牧・前掲注(1)「憲法的統制の可能性 (1)」302 頁以下および「憲法的統制の可能性 (2・完)」226～240 頁参照。

(97) 本稿で紹介した **Carlson** 判決および **Malesko** 判決以外にも、**Bivens** 型訴訟の提起の可否が争われたいくつかの事案において、連邦最高裁判所は代替的救済との関係を審理している。*See, e.g., Bush v. Lucas*, 462 U.S. 367, 378 (1983); *Wilkie v. Robbins*, 551 U.S. 537, 551-54 (2007).

(98) 前掲注(43)参照。

法の利用可能性を考慮する必要はない。したがって、これらの争点はいずれも民営化の事案に特有のものといえよう。

そして、これらの争点に対する判断において、連邦下級裁判所の間で意見が分かれていたことは前記のとおりであるが、この対立は、次節で取り上げる *Minneeci* 判決によって（一部）解消されることとなる。

## 第2節 *Minneeci* 判決

### 1. 事実の概要

本件は、前述した *Pollard v. GEO Group, Inc.* 判決の連邦最高裁判所判決であるため、事実の概要については割愛する。なお、上訴人である *Minneeci* らは、連邦法の外観の下で行動したかという点については争わなかったため、本件における争点は、州不法行為法に基づく損害賠償請求訴訟は *Bivens* 型訴訟を妨げるかという点に集約されることとなった。

### 2. 判旨

#### (1) *Breyer* 裁判官による法廷意見

連邦最高裁判所は、8 対 1 で原審判決を破棄差戻した。*Breyer* 裁判官による法廷意見(*Roberts* 首席裁判官および *Kennedy, Alito, Sotomayor, Kagan* 裁判官が同調)は、*Wilkie* 判決が提示した判断基準を用いて以下のように判示した。すなわち、第1段階の審理において法廷意見は、「被告が民間企業に雇用されていたような事案においては、州不法行為法が、侵害された憲法上の権利を保護することのできる『既存の代替的手法』を提示している。このような代替的手法の存在は、『司法部が新たに独立した損害賠償による救済を提示することを差し控える説得的根拠』<sup>(99)</sup>に相当する」と述べて、第2段階を審理することなく、本件における *Bivens* 型訴訟の提起を否定した。

本件において *Pollard* は、主に4つの論拠から *Bivens* 型訴訟を提起する

---

<sup>(99)</sup> *Minneeci v. Pollard*, 132 S. Ct. 617, 623 (2012).



ことができると主張した。<sup>(100)</sup>すなわち、①公営刑務所の被収容者による **Bivens** 型訴訟を認めた **Carlson** 判決の射程は本件にも及ぶ、②州不法行為法の多様性を踏まえば、連邦法上、適切な代替的救済が存在するかということのみを審理すべきである、③州不法行為法は、本件で問題となった修正第8条が保障する権利を保護するにあたって不適切である、④州不法行為法では対処できないような修正第8条に基づく請求が存在しうる。

しかし、<sup>(101)</sup> 法廷意見は、これらの主張をすべて否定した。第1に、**Carlson** 判決は、民間企業の職員ではなく連邦公務員に対して損害賠償が請求された事件に関するものである。**Carlson** 判決のような事案の場合、州不法行為法に基づく損害賠償を請求することはできないが、本件においてはそれが可能である。このように、前提となる事案が異なるから、**Carlson** 判決の射程は本件には及ばない。第2に、州不法行為法は、被害者に補償を与えると同時に、憲法的不法行為の抑止にも資するものであるから、州法上の救済が適切であるかを審理する手法は妥当である。第3に、本件請求は、州不法行為法が禁止している典型的な行為にかかる損害賠償請求であり、これまでにもカリフォルニア州裁判所は、類似の事案について州不法行為法を適用しているから、本件において州不法行為法が不適切であると判断することはできない。また、州不法行為法による救済と **Bivens** 型訴訟による救済の内容が完全に一致する必要はない。第4に、州不法行為法では対処できないような事案が存在しうることは否定できないが、それは実際にそのような事案が生じた際に判断すれば足りることであって、本件の結論を左右するものではない。

以上の理由から **Pollard** の主張を斥けたうえで、法廷意見は、「民営刑務所の被収容者が同刑務所で労働に従事する職員に対して損害賠償を請求した場合において、申立てられた行為が修正第8条に違反するものであり、かつ伝統的な州不法行為法の範囲内に該当するものであったときには、被

---

<sup>(100)</sup> *Id.* at 623-25.

<sup>(101)</sup> *Id.* at 623-26.

収容者は州不法行為法の下で救済を求めなければならない<sup>(102)</sup>」と結論付けて、**Bivens** 型訴訟にかかる訴訟原因を否定した。

## (2) Scalia 裁判官の同意意見

Scalia 裁判官の同意意見（Thomas 裁判官が同調）は、**Malesko** 判決において執筆した同意意見とまったく同じ理由で、**Bivens** 型訴訟の法理自体を否定している<sup>(103)</sup>。Scalia 裁判官の表現によれば、「**Bivens** 判決は、連邦最高裁判所が訴訟原因を認定するコモン・ロー上の権限を篡奪した性急な時代の遺物である<sup>(104)</sup>。」

## (3) Ginsburg 裁判官の反対意見

Ginsburg 裁判官の反対意見は、①連邦刑務所の被収容者は、各州によってその内容が異なる州不法行為法ではなく、連邦法の統一的ルールによって救済されるべきである、②本件において **Bivens** 型訴訟を認めることで、刑務所職員個人の憲法的不法行為にかかる抑止効果を期待することができるとは、これは **Malesko** 判決にいう **Bivens** 型訴訟の法理の目的に資するといった点から、法廷意見に反対する<sup>(105)</sup>。

# 3. 分析

## (1) Minneci 判決の意義

Minneci 判決以前は、「運営企業に対して訴訟が可能であれば、請求人は、権利侵害について直接責任を有する職員ではなく、運営企業に対して賠償

---

<sup>(102)</sup> *Id.* at 626.

<sup>(103)</sup> *Id.* at 626 (Scalia, J., concurring). なお、Scalia 裁判官と Thomas 裁判官は、**Wilkie** 判決においても、まったく同じ見解を表明している。Wilkie v. Robbins, 551 U.S. 537, 568 (2007) (Thomas, J., concurring).

<sup>(104)</sup> *Minneci*, 132 S. Ct. at 626 (Scalia, J., concurring) (quoting *Corr. Servs. Corp. v. Malesko*, 534 U.S. 61, 75 (2001) (Scalia, J., concurring)).

<sup>(105)</sup> *Id.* at 626-27 (Ginsburg, J., dissenting).

の努力を行うであろう<sup>(106)</sup>」という **Malesko** 判決の判示からして、連邦最高裁判所は、黙示的に民営刑務所の職員に対して **Bivens** 型訴訟を提起できることを前提にしているとの指摘もなされていたが、<sup>(107)</sup>**Minneeci** 判決の結論は、そのような予想とは相反するものであった。同判決は、**Wilkie** 判決の提示した判断基準を適用したうえで、本件においては州不法行為法が適切な代替的救済を提示しているとして、第1段階で **Bivens** 型訴訟にかかる訴訟原因を否定した。刑務所の民営化が広範に行われている現状を踏まえれば、**Minneeci** 判決が民営刑務所の職員に対する **Bivens** 型訴訟の提起を否定した意味は大きいといえよう。

また、理論的にも、**Minneeci** 判決は重要な判断を行っている。すなわち、**Malesko** 判決は、**Bivens** 型訴訟の提起の可否を判断するにあたって州不法行為法の利用可能性には言及していたものの、そのことのみをもって訴訟原因を否定していたわけではなかった。<sup>(108)</sup>これに対して、**Minneeci** 判決は、州不法行為法に基づく損害賠償請求訴訟が利用可能である場合に、それが単独で **Bivens** 型訴訟の阻害要因になると判示した、はじめての連邦最高裁判所判決である。<sup>(109)</sup>

---

<sup>(106)</sup> *Malesko*, 534 U.S. at 71.

<sup>(107)</sup> Isabella Ruth Edmundson, *Imprisoned by Liability: Why Bivens Suits Should Not Be Available Against Employees of Privately Run Federal Prisons*, 45 GA. L. REV. 1127, 1152-53 (2011); *Peoples v. CCA Det. Ctrs.*, 422 F.3d 1090, 1110 (10th Cir. 2005) (Ebel, J., concurring in part and dissenting in part).

<sup>(108)</sup> See Preis, *supra* note 44, at 729-30.

<sup>(109)</sup> Erwin Chemerinsky, *Civil Rights Cases Will Face New Hurdles* (2012), [http://www.abajournal.com/news/article/chemerinsky\\_new\\_hurdles\\_for\\_civil\\_rights\\_cases](http://www.abajournal.com/news/article/chemerinsky_new_hurdles_for_civil_rights_cases); T. Ward Frampton, *Bivens's Revisions: Constitutional Torts After Minneeci v. Pollard*, 100 CALIF. L. REV. 1711, 1714 (2012); Alexander Volokh, *The Modest Effect of Minneeci v. Pollard on Inmate Litigants*, 46 AKRON L. REV. 287, 296 (2013); Alexander A. Reinert & Lumen N. Mulligan, *Asking the First Question: Reframing Bivens After Minneeci*, 90 WASH. U. L. REV. 1473, 1476 (2013).

## (2) Minneci 判決の評価

Minneci 判決に対しては、その結論を支持するものも一部でみられるが、<sup>(110)</sup>大勢としては批判的な見解が多い。

第1に、州不法行為法に基づく損害賠償請求訴訟が適切な代替的救済に当たると判示した点について、次のような批判がなされている。まず、州不法行為法が保護する権利利益と憲法上保護される権利利益は異なるものであることから、憲法上の権利保護を州法に委ねることは適当ではないと指摘されている。<sup>(111)</sup>このような立場からは、Minneci 判決は憲法上の権利を軽視しているとの批判がなされている。<sup>(112)</sup>また、Minneci 判決の先例からの逸脱を強調する指摘もみられる。すなわち、Bivens 型訴訟にかかる従来の連邦最高裁判所判例が代替的救済として考慮してきたのは連邦議会が創設した手法であったのに対して、州不法行為法は連邦議会の手によるものではない。この点で、Minneci 判決はこれまで連邦最高裁判所が重視してきた権力分立原則を蔑ろにするものであると批判されている。<sup>(113)</sup>さらに、従来の判例の中でも、とりわけ Carlson 判決との整合性が問題となる。すなわ

---

<sup>(110)</sup> See Leading Case, *Constitutional Law: Constitutional Remedies* Bivens Actions: Minneci v. Pollard, 126 HARV. L. REV. 296 (2012); Zach Howe, *Recent Development: Balancing the Separation of Powers and Right-Remedy Principles in Minneci v. Pollard*, 132 S. Ct. 617 (2012), 36 HARV. J.L. & PUB. POLY 915 (2013). また、Minneci 判決が下される以前に、本件請求は斥けられるべきである（あるいは、斥けられるであろう）と主張していたものとして、See Kelly Dougherty, *The Circuit Split Created by Pollard v. Geo Group, Inc.: The Dangers of Allowing a Bivens Action Where Adequate Alternative State Remedies Exist*, 9 RUTGERS J.L. & PUB. POLY 665 (2012); Elliot J. Weingarten, *Minneci v. Pollard and the Uphill Climb to Bivens Relief*, 7 DUKE J. CONST. LAW & PP SIDEBAR 95 (2012).

<sup>(111)</sup> Frampton, *supra* note 109, at 1734-35; Michael L. Wells, *Constitutional Remedies: Reconciling Official Immunity with the Vindication of Rights*, 88 ST. JOHN'S L. REV. 713, 754-55 (2014).

<sup>(112)</sup> Wells, *supra* note 111, at 756.

<sup>(113)</sup> Frampton, *supra* note 109, at 1727-32; Reinert & Mulligan, *supra* note 109, at 1492-94.

ち、**Minneeci** 判決は、州不法行為法の代替的救済としての適切性を判断するにあたって、**Carlson** 判決で考慮された諸要素（抑止効果、懲罰的損害賠償、陪審審理、判断基準の統一性）を検討しておらず、十分な審理を行っていないと指摘されている<sup>(114)</sup>。

第2に、**Minneeci** 判決の帰結として、さまざまな場面で不均衡が生じると考えられる。すなわち、①連邦の民営刑務所と州の民営刑務所間においては、憲法的不法行為について、州の民営刑務所の被収容者は 1983 条訴訟を提起できるのに対して、連邦の民営刑務所の被収容者は同様の訴訟を提起できず<sup>(115)</sup>、また、②連邦の公営刑務所と民営刑務所間においては、公営刑務所の被収容者は **Bivens** 型訴訟を提起できるが、民営刑務所の被収容者は提起できないといった事態が生じることとなる。さらに、③各州の民営刑務所間においても、州によって不法行為法の内容が異なることから、どの州の刑務所に収容されているかで救済の実効性に差異が生じよう<sup>(116)</sup>。

第3に、**Minneeci** 判決は刑務所運営の実務にも影響を及ぼすと指摘されている。具体的には、民営刑務所の運営主体が、損害賠償責任を回避するために、より請求が認められにくい州の刑務所に被収容者を移送させるといった事態が生じかねない<sup>(117)</sup>。このような懸念が現実化すれば、民営刑務所の被収容者の権利保護が大きく損なわれることは明らかであろう。

---

<sup>(114)</sup> Frampton, *supra* note 109, at 1733.

<sup>(115)</sup> Reinert & Mulligan, *supra* note 109, at 1501. *See also* Frampton, *supra* note 109, at 1738.

<sup>(116)</sup> Reinert & Mulligan, *supra* note 109, at 1503-04. *See also* Frampton, *supra* note 109, at 1737.

<sup>(117)</sup> Frampton, *supra* note 109, at 1738.

<sup>(118)</sup> Allison L. Waks, *Federal Incarceration by Contract in a Post-Minneeci World: Legislation to Equalize the Constitutional Rights of Prisoners*, 46 U. MICH. J.L. REFORM 1065, 1085 (2013). また、民営刑務所の運営企業が州レベルで有する政治的影響力を踏まえれば、これらの企業の働きかけによって、被収容者の権利保護を後退させるかたちで、州不法行為法が改正されかねないとの指摘もなされている。Frampton, *supra* note 109, at 1741.

### (3) Minneci 判決の射程

以上のような批判的見解に対して、Minneci 判決の射程を限定的に解する見解も存在する。すなわち、同判決は、あくまでカリフォルニア州の不法行為法の下では修正第 8 条に基づく Bivens 型訴訟を認める必要はないと判示したにすぎず、民営刑務所の職員に対する Bivens 型訴訟を一律に妨げるものではない。したがって、Minneci 判決以降も、他州においては Bivens 型訴訟の利用可能性が残されていることとなる。また、場合によっては、州不法行為法を利用した方が救済を得やすい事案があり得ることをも踏ま<sup>(119)</sup>えれば、Minneci 判決の影響力はさほど大きいものではないと考えられる<sup>(120)</sup>。

Minneci 判決の法廷意見自体、州不法行為法では対処できないような事案が存在しうることを認めていることからすれば、同判決を事例判断とする指摘は正鵠を得ているように思われる。しかし、Minneci 判決以降の裁判例をみると、このような指摘が想定したものとは異なる結果を看取することができる。すなわち、Minneci 判決以降も、下級審においては、民営刑務所の職員に対する Bivens 型訴訟の提起の可否が争われた事案が多数存在するが、そのほとんどにおいて連邦裁判所は、当該不法行為地の州法を精査することなく、州不法行為法に基づく損害賠償請求訴訟が利用可能<sup>(121)</sup>であることをもって、ただちに Bivens 型訴訟の提起を否定しているのである。

---

(119) たとえば、修正第 8 条の権利侵害に関しては、被告の「意図的無関心 (deliberate indifference)」を立証する必要がある、この点が救済を困難にする可能性が指摘されている。Minneci v. Pollard, 132 S. Ct. 617, 625 (2012)。

(120) Volokh, *supra* note 109, at 325-26. *See also* Reinert & Mulligan, *supra* note 109, at 1508.

(121) Minneci 判決以降、州不法行為法の内容に言及することなく、民営刑務所の職員に対する Bivens 型訴訟の提起を否定した連邦控訴裁判所判決として、*See, e.g.,* Perez-Barron v. United States, 480 Fed. Appx. 688 (3d. Cir. 2012); Ruiz v. Fed. Bureau of Prisons, 481 Fed. Appx. 738 (3d. Cir. 2012); Ayon v. Northeast Ohio Corr. Ctr., 478 Fed. Appx. 999 (6th Cir. 2012); Eltayib v. Cornell Cos., 533 Fed. Appx. 414 (5th Cir. 2013); Rodriguez v. Giles W. Dalby Corr. Facility, 552 Fed. Appx. 382 (5th Cir. 2014); Karboau v. Clark, 577 Fed. Appx. 678 (9th Cir. 2014); Robertson v. Exec. Dir. Brain Inst. Geisinger Med. Ctr., 578

このような実態からすれば、その実質的な意図は別にしても、少なくとも現状において、**Minneeci** 判決は相当の影響力を有していると考えるのが妥当であるように思われる。

## 終章 おわりに

本稿では、民営刑務所における損害賠償問題について、とりわけ連邦公務員個人に対する損害賠償請求訴訟である **Bivens** 型訴訟の提起の可否を中心に検討してきた。アメリカにおいては、1980 年代の刑務所人口の爆発的増加を背景に民営刑務所が急速に普及し、現在においても相当数の被収容者を抱えている。その一方で、民営刑務所においては、被収容者の権利侵害がたびたび発生し、その救済が問題となっている。この点につき、制定法上の救済手法には少なからず限界があるため、民営刑務所の事案においては、判例法理によって創造された **Bivens** 型訴訟を利用できるかが模索されてきた。2001 年の **Malesko** 判決が、民営刑務所の運営企業に対して **Bivens** 型訴訟を提起することはできないと判示していたため、近時においては、専ら民営刑務所の職員に対して **Bivens** 型訴訟を提起できるかが争われており、連邦下級裁判所の間では見解の対立もみられたが、2012 年の **Minneeci** 判決は、州不法行為法が利用できることを理由に **Bivens** 型訴訟の提起を否定した。**Minneeci** 判決の理由付けや射程については議論のあるところではあるが、同判決以降、民営刑務所の職員に対する **Bivens** 型訴訟が認められた例はない。

---

Fed. Appx. 76 (3d Cir. 2014); *Valdovinos-Blanco v. Adler*, 585 Fed. Appx. 586 (9th Cir. 2014). 州不法行為法の内容に若干言及するものもあるが、その代替的救済としての適切性を精査しているとは言い難い。See, e.g., *Flores v. United States*, 689 F.3d 894 (8th Cir. 2012); *Crosby v. Martin*, 502 Fed. Appx. 733 (10th Cir. 2012); *Robles v. Kane*, 550 Fed. Appx. 784 (11th Cir. 2013); *Oriakhi v. GEO Group, Inc.*, 579 Fed. Appx. 292 (5th Cir. 2014); *Rodriguez-Cortez v. Dalby Corr. Facility*, 611 Fed. Appx. 207 (5th Cir. 2015).



ここで、改めてアメリカの民営刑務所における損害賠償問題を考察すると、現在、民営刑務所における権利侵害については、民営刑務所の運営企業および職員のいずれに対しても **Bivens** 型訴訟を提起することはできず、州不法行為法に基づく損害賠償請求訴訟によって救済を求めることが適当であるという結論に帰着するであろう。しかし、これまで繰り返し述べてきたように、州不法行為法は各州によってその内容が異なるため、救済に冷淡な州の民営刑務所に収容された場合には、そこで被った損害について救済を得られないといった事態が生じかねない。この点は **Minneeci** 判決も認識しているところであり、このような場合には、**Bivens** 型訴訟の提起が認められる余地があると考えられる。そうすると、民営刑務所における権利侵害についても、いかなる手法によるかは別にして、最低限の救済は保障されているといえることができる。ただ、この保障が具体的にどの程度のものであるのかについて、**Minneeci** 判決は何ら言及していない。直近の下級審裁判例において、**Minneeci** 判決に形式的に追従する傾向がみられることから、この点の明確化が何より望まれるように思われる。

以上の分析を踏まえば、アメリカの国家賠償制度は、少なくとも民営刑務所の領域においては、最低限の権利救済を保障している点で民営化現象に対して一応の反応を見せているものの、その具体的な内容は不明確であるといえ、今後の判例・学説の動向が注目される。

近年、わが国においても、官民協働による **PFI** 刑務所が誕生したことに

---

(122) また、民営刑務所の被収容者が訴訟を提起する場合、資力の問題などから本人訴訟になることが比較的多いようであるが、そのような事情が関係することから、民営刑務所の被収容者による損害賠償請求訴訟は州不法行為法に基づくものとしては組上に載りにくいと考えられる。すなわち、州不法行為法に基づいて損害賠償を請求する場合には、州裁判所に対して訴訟を提起しなければならないが、訴訟に関する知識に乏しい被収容者においては、連邦刑務所に収容されていたことから、連邦裁判所に対して訴訟を提起する傾向がみられる。この場合でも、当該訴訟は **Bivens** 型訴訟として処理されることとなる。このような要因も相まって、**Minneeci** 判決以降も、州不法行為法に基づくのではなく **Bivens** 型訴訟のかたちで損害賠償を争う事案が一定数あるものと思われる。



鑑みれば<sup>(123)</sup>、アメリカにおける刑務所の民営化とそれに伴う損害賠償問題への対応は、民営化の方式や損害賠償制度の前提が異なることを踏まえても、わが国にとって参考<sup>(124)</sup>に値するものと思われる。

（本学法学部専任講師）

---

(123) 現在、美祢社会復帰促進センター（山口県美祢市）、島根あさひ社会復帰促進センター（島根県浜田市）、喜連川社会復帰促進センター（栃木県さくら市）、播磨社会復帰促進センター（兵庫県加古川市）の4刑務所が、官民協働によるPFI刑務所として運営されている。詳細につき、法務省「官民協働による刑務所の整備・運営事業」（[http://www.moj.go.jp/kyousei1/kyousei\\_pfi\\_index.html](http://www.moj.go.jp/kyousei1/kyousei_pfi_index.html)，2016年9月6日最終閲覧）を参照。

(124) 管見の限り、現在に至るまで、わが国のPFI刑務所において、受刑者に対する暴行事件等は発生していないと思われるが、今後、そのような事例が生じる可能性は否定できない。その場合、損害賠償責任の主体が問題となるが、この点につき、岩本浩史「PFI方式刑事施設と賠償責任」総合政策論叢14号（2008年）79～84頁は、PFI刑務所の民間職員が受刑者に暴行を働いたケースを仮定的に検討したうえで、国の国家賠償責任および民間企業の使用者責任を肯定すべきであると述べている。戸部真澄「日独における刑務所民営化政策の法的検証」山形大学法政論叢35号（2006年）134～135頁も参照。

