



平成25年(ワ)第9521号, 第12947号

平成26年(ワ)第2109号 平成28年(ワ)第2098号, 第7630号

損害賠償請求事件

原告 原告番号1-1 外239名

被告 国 外1名

2021〔令和3〕年7月28日

準備書面 80

一違法性等に関する判断枠組み及び被告国が主張する二段階審査論が失当であることについて一

大阪地方裁判所第22民事部合議2係 御中

上記原告ら訴訟代理人

弁護士 金子 武 嗣



弁護士 白倉 典 武



目次

第1	本準備書面の要旨	4
第2	本訴訟において立脚すべき違法性等の判断枠組み	4
1	規制権限不行使の国家賠償法上の違法性の判断枠組み	4
2	被告国が技術基準適合命令を発する要件が充足されていたこと	5
3	規制権限不行使の違法性及び予見可能性を判断する際の観点（甲B176号証；下山憲治教授意見書）。 （1）電気事業法39条及び40条が事前警戒・予防の観点から解釈されるべきものであること（甲B176号証12頁以下） （2）原子炉施設の安全性に関する規制は、原発事故が万が一にも発生しないことを確保する観点から、最新の科学・技術水準に対応したものでなければならないこと（甲B176号証1, 9, 10, 13頁） （3）本件では、原発の安全性に対する合理的な疑いがあれば、最新の科学・技術水準に準拠し即応する結果回避措置をできる限り先取的に講じる義務があること（甲B176号証15頁以下） （4）小括	6 6 6 8
第3	判断枠組みに関する被告国の主張が失当であること	9
1	被告国による主張の概要	9
2	被告国の主張が合理性を全く欠くものであり、また別訴訟で既に裁判所に排斥されたものであること （1）二段階審査の枠組みによって違法性を判断する前提である、具体的審査基準に基づいた調査審議及び判断並びにその結果を受けた行政処分が存在しないこと （2）被告国が主張する根拠が失当であること （3）同種訴訟における高等裁判所の判断 ア 仙台高裁生業訴訟控訴審判決 イ 2つの東京高裁判決	9 9 10 12 12 13

(4) 被告国が引用する人格権に基づく差止訴訟について	13
4 小括	14

第1 本準備書面の要旨

本準備書面は、経済産業大臣による規制権限の不行使、すなわち経済産業大臣が電気事業法40条に基づく技術基準適合命令を発しなかった不作為が国家賠償法上違法となるかが問題となっている本訴訟において、今一度立脚すべき判断枠組みを確認するとともに、被告国が述べている主張の不合理性を明らかにするものである。

以下では、本訴訟同様に本件事故に関し経済産業大臣が技術基準適合命令を発しなかったことが国家賠償法上違法になるかが争われた訴訟の控訴審判決である、東京高等裁判所令和3年1月21日判決を「東京高裁群馬訴訟控訴審判決」、東京高等裁判所令和3年2月19日判決を「東京高裁千葉訴訟控訴審判決」、仙台高等裁判所令和2年9月30日判決を「仙台高裁生業訴訟控訴審判決」とそれぞれ呼称する。

第2 本訴訟において立脚すべき違法性等の判断枠組み

1 規制権限不行使の国家賠償法上の違法性の判断枠組み

国又は公共団体の公務員による規制権限の不行使は、その権限を定めた法令の趣旨、目的や、その権限の性質等に照らし、具体的事情の下において、その不行使が許容される限度を逸脱して著しく合理性を欠くと認められるときは、その不行使により被害を受けた者との関係において、国家賠償法1条1項の適用上違法となるものと解するのが相当である（最高裁平成16年4月27日第三小法廷判決・民集58巻4号1032頁，最高裁平成16年10月15日第二小法廷判決・民集58巻7号1802頁，最高裁平成27年10月19日第一小法廷判決・民集68巻8号700頁参照）。

当該判断枠組みは判例上確立されたものであり、本件においても妥当するものである。

同枠組みに従い、本件における被告国の国家賠償責任の有無は、経済産業大臣が電気事業法40条に基づく技術基準適合命令を発しなかったこと（規制権限の不行使）が、その権限を定めた電気事業法の趣旨、目的や権限の性質等に

照らし、著しく合理性を欠くと認められるかどうかで判断される。言い換えると、被告国が国家賠償責任を負うのは、経済産業大臣が、福島第一原発が省令62号4条1項の技術基準を満たさず、津波により全電源喪失という重大な損傷を受けるおそれがあることを認識し又は認識し得たにもかかわらず、技術基準適合命令を発しなかったことが、原子炉施設における深刻な災害の発生を防止することを主要な目的とする規制権限の性質を前提として、当時の科学技術水準に照らし許容される限度を逸脱して著しく合理性を欠くということができる場合である（東京高裁千葉訴訟控訴審判決117頁参照）。

2 被告国が技術基準適合命令を発する要件が充足されていたこと

本件において問題となっているのは、被告国において、電気事業法40条に基づき技術基準適合命令を発すべきであったにもかかわらず、それを怠ったという点である。

電気事業法39条1項は、原子力発電所を設置する電気事業者は、原子力発電所を「経済産業省令で定める技術基準に適合するように維持しなければならない。」とする。そして、この技術基準は、同条2項1号により「人体に危害を及ぼし、又は物件に損傷を与えないようにすること」が求められている。この電気事業法39条をうけて定められた技術基準を定める省令（省令62号）4条1項は、「津波により損傷を受けるおそれがある場合（平成15年省令102号による改正前）」あるいは「想定される自然現象（津波）により原子炉の安全性を損なうおそれのある場合」は「防護措置、基礎地盤の改良その他の適切な措置を講じなければならない。」とする。そして、経済産業大臣は、原子力発電所が、この「技術基準に適合しないと認めるときは」、「技術基準に適合するように」原子力発電所を「修理し、改造し、若しくは移転し、若しくはその使用を一時停止すべきことを命じ、又はその使用を制限することができる。」とする。

本件では、長期評価の公表によって、福島第一原発が、技術基準適合命令をはすべき「想定される津波により原子炉の安全性を損なうおそれのある場合」＝「人体に危害を及ぼし、又は物件に損傷を与え」る場合に該当しており、被

告国が電気事業法40条により技術基準適合命令を発することができたにもかかわらず、これを行わなかった不作為の違法が問われている。

3 規制権限不行使の違法性及び予見可能性を判断する際の観点（甲B176号証；下山憲治教授意見書）。

5 (1) 電気事業法39条及び40条が事前警戒・予防の観点から解釈されるべきものであること（甲B176号証12頁以下）

伊方原発最高裁訴訟判決が述べたとおり、原子力安全規制の目的は原発事故による深刻な災害が「万が一にも起こらないようにするため」であり、この趣旨は原子力発電所の設置許可以降の建設・運転段階においても当然にあてはまる。電気事業法39条及び40条も、原子力発電所の事故が万が一にも起こらないように予防をするための、事前警戒・予防のための規定であって、これらの条文はそれを前提として解釈されなければならない。

10 規制権限行使のあり方については、先端的な科学・技術の水準への適合や権限行使に必要な危険（性）に関する蓋然性の程度、権限行使の相手方や予想ないし想定される被害の性質や程度などの観点から、警察規制（未然防止）アプローチと事前警戒・予防アプローチが区別される。事前警戒・予防のための規制においては、誤って権限が行使される事態よりも、権限を行使すべき状況において誤って権限が行使されない事態が優先的に回避されなければならない。電気事業法39条及び40条の解釈及び適用にあたってはこれ
15 はあてはまり、同条は、技術基準適合命令が誤って行使されない事態を回避することを優先して解釈（言い換えると、どのような場合に経済産業大臣が権限を行使できるのか、及び、そのような場合に不行使が違法となるかについて、いずれも対象が狭くならないように解釈）されなければならない¹。

20

(2) 原子炉施設の安全性に関する規制は、原発事故が万が一にも発生しない

¹ 警察規制においては、そもそも規制権限が必要最小限度において用いるべきものと定められていることを前提として、危険を容易に知ることができる場合に、比例原則に従い権限を行使することが求められている。一方技術基準適合命令による規制は警察規制ではなく事前警戒・予防の制度であり、このような考え方はあてはまらない。また、規制権限不行使の違法判断において、「切迫性」は一般的に求められているものではなく、本件の要件としても不要である。

ことを確保する観点から、最新の科学・技術水準に対応したものでなければならぬこと（甲B176号証1，9，10，13頁）

原子炉施設の安全性が確保できず、原発事故が発生した場合には、当該施設の従業員や周辺住民等の生命、身体に重大な危害が生じるのみならず、当該施設の周辺が放射能によって汚染される等、極めて甚大な被害が生じる。

そのため、伊方原発最高裁訴訟判決が炉規法の規制枠組みに関して「規制法二四条一項四号は・・・多方面にわたる極めて高度な最新の科学的、専門技術的知見に基づいてされる必要がある上、科学技術は不断に進歩、発展しているのであるから、原子炉施設の安全性に関する基準を具体的かつ詳細に法律で定めることは困難であるのみならず、最新の科学技術水準への即応性の観点からみて適当ではないとの見解に基づくものと考えられ、右見解は十分首肯し得るところである。」「原子炉設置許可の基準として、右のように定められた趣旨は、原子炉が原子核分裂の過程において高エネルギーを放出する核燃料物質を燃料として使用する装置であり、その稼働により、内部に多量の人体に有害な放射性物質を発生させるものであって、原子炉を設置しようとする者が原子炉の設置、運転につき所定の技術的能力を欠くとき、又は原子炉施設の安全性が確保されないときは、当該原子炉施設の従業員やその周辺住民等の生命、身体に重大な危害を及ぼし、周辺の環境を放射能によって汚染するなど、深刻な災害を引き起こすおそれがあることにかんがみ、右災害が万が一にも起こらないようにするため、原子炉設置許可の段階で、原子炉を設置しようとする者の右技術的能力並びに申請に係る原子炉施設の位置、構造及び設備の安全性につき、科学的、専門技術的見地から、十分な審査を行わせることにあるものと解される。」と述べているとおり、原子炉施設の安全性に関する規制は、原発事故が万が一にも発生しないことを確保する観点から実施され、かつ、最新の科学・技術水準に即応したものでなければならぬ。

- (3) 本件では、原発の安全性に対する合理的な疑いがあれば、最新の科学・技術水準に準拠し即応する結果回避措置をできる限り先取りの講じ

る義務があること（甲B 1 7 6号証1 5頁以下）

予見可能性については、対象の予見可能性がどの程度だったかという問題ではなく、予見対象である危険の個別具体性ないし蓋然性をどこまで求めるかが問題となる。そして、警察規制のような高い蓋然性を事前警戒・予防の規制制度に求めるのは不適切である。

危険の個別具体性ないし蓋然性をどこまで求めるかは、規制権限の根拠規定がいかなる危険ないし危険性をその作動要件としているかを明確にしたうえで、個別ケースにおける事実関係を適切にふまえて評価しあてはめることで判断すべきである。

そして、本件においては、上述したとおり電気事業法39条及び40条の技術基準適合命令制度を含む原子力規制の事前警戒・予防の理念と制度の趣旨からすれば、重大かつ深刻で広域的な被害発生のおそれが認められるのであれば、少なくとも原発の安全性に対する合理的な疑いがある段階で、最新の科学・技術水準に準拠し、即応する結果回避措置をできる限り先取的に講じる義務があると解される。

(4) 小括

以上のとおり、電気事業法39条及び40条は、万が一にも原発事故が発生し甚大な被害が生じないように、事前警戒・予防のための規制権限を被告国に与えたものであるため、誤って権限が行使される事態よりも、権限を行使すべき状況において誤って権限が行使されない事態が優先的に回避されなければならないという観点から、常に最新の科学・技術水準に対応したものでなければならない。

また、予見可能性については、原発の安全性に対する合理的な疑いがあれば、最新の科学・技術水準に準拠し即応する結果回避措置をできる限り先取的に講じる義務が認められる。

なお、結果回避可能性については、追って提出する別の準備書面において述べる。

第3 判断枠組みに関する被告国の主張が失当であること

1 被告国による主張の概要

被告国は、原子炉設置許可処分の取消訴訟である伊方原発訴訟最高裁判決に言及したうえで、技術基準適合命令の不行使の国家賠償法上の違法性が問題となっている本件についても、「原子炉施設の使用後に、科学的知見の進展によって、当初の前提が失われて災害の防止上の支障が発生するに至ったと認められるか否かの司法判断もまた、規制権限の不行使が問題とされる当時の安全性の審査又は判断において前提とした具体的な審査基準に不合理な点が生じたか否か、また、その具体的な適合性の判断の過程に合理性を欠く点が生じたか否かという、二段階の判断過程を経て行われるべき」（被告国第34準備書面10頁5行目以下）と述べ、本訴訟においても、伊方原発訴訟最高裁判決と同様にいわゆる二段階審査の枠組みを用いて違法性の判断がなされるべきであると主張する。

被告国による当該主張は、何ら合理的な根拠に基づかない主張というほかなく、現に本件事故に関して被告国の国家賠償法上の責任を追求する別訴訟の高等裁判所裁判例においても排斥されているものである。以下3以下で被告国の主張の不合理性を詳述する。

2 被告国の主張が合理性を全く欠くものであり、また別訴訟で既に裁判所に排斥されたものであること

- (1) 二段階審査の枠組みによって違法性を判断する前提である、具体的審査基準に基づいた調査審議及び判断並びにその結果を受けた行政処分が存在しないこと

伊方原発訴訟最高裁判決は原子炉設置許可処分の取消訴訟であるが、当該設置許可処分の調査審議においては具体的な審査基準に基づいた審査が実施され、原子炉施設が当該審査基準に適合するという審査結果を受けて行政庁による許可処分がなされたものであった。一方本件で問題となっているのは、経済産業大臣において福島第一原発が技術基準省令に適合しないことを認識した又は認識し得たかどうか、及び、経済産業大臣が技術基準適合命令

を発しなかったことが著しく合理性を欠くといえるかどうかである。

すなわち、原子炉設置許可処分をなすにあたっては、当時、法律により権限を与えられた原子力委員会の意見を聴き、これを尊重して内閣総理大臣が許可処分を行うこととされていた。そこでは、原子力委員会（若しくは同委員会の中に置かれた原子炉安全専門審査会）による具体的審査基準適合性についての調査審議及び判断が存在する。他方、本件では、「具体的な審査基準に基づいた審査が実施され、行政庁が当該審査結果を受けて行政処分を行った事実」は存在しない。被告国は、津波評価技術又はこれと同様のものをもって技術基準省令適合性を判断するための審査基準であると主張していると思われるが、経済産業大臣（又は、経済産業大臣に対して技術基準省令の適合性や技術基準適合命令を発すべきかの判断を提供すると法令等で定められている何らかの組織体）が、当該基準又は何らかの基準に基づき、長期評価の発表後に、実際に福島第一原発について技術基準省令適合性や技術基準適合命令を発すべきかを調査審議し、判断した事実は無いのである。

被告国による、裁判所は、伊方最高裁判決と同様の二段階審査の手法を用いて、広範な裁量を認めた上で違法性を判断すべきだという主張は、まず、伊方最高裁判決が前提とした、審議会等による専門的な調査審議及び判断が存在しないことからその前提を欠く上、そもそも裁判所に存在しないものを審査して判決を発するべきとするものであり、明らかに失当である。

(2) 被告国が主張する根拠が失当であること

被告国は、自らの主張の根拠として以下のような点についても述べるが、いずれも論理として破綻しており、失当である。

① 被告国は、本訴訟が伊方原発訴訟最高裁判決と同様の訴訟であると示すために、「本訴訟で問題となっている規制権限を行使すべき状態にあるというのは、正に、従前の設置許可処分が、炉規法24条1項4号所定の要件を満たさなくなり、行政処分として違法状態になっていることを意味するところ」（被告国準備書面37, 3頁本文下から4行目以降）と述べるが明らかに誤りである。電気事業法39条, 40条に基づく規制権限の不

行使を原因とする国家賠償法 1 条 1 項に基づく責任を被告国が負う状態と、設置許可処分が炉規法 2 4 条 1 項 4 号の要件を満たさなくなり行政処分として違法になっている状態とは、法律上の要件が明らかに異なる。この両の意味が同じであるという被告国の主張は論理的に明らかに誤りである。

② また、「裁判所が、原子炉施設の設置許可処分の段階では、伊方原発訴訟最高裁判決が判示するとおり、審査基準の合理性及び同基準に適合するとした判断過程の合理性をもって原子炉施設の安全性を審査する手法(判断過程審査方式)を採用する一方、設置許可処分後は、このような審査手法を離れ、これと異なる審査手法(判断代置審査方式)でその安全性を審査して規制権限を行使すべきであったか否かを判断するとなれば、当該原子炉施設の設置許可処分それ自体は適法でありながら、設置後については異なる審査手法による司法判断がなされる結果、安全性の欠如を理由として適法に稼働することができないという事態となりかねない。このような不合理な矛盾ないし背理は、訴訟の場面において、裁判所が、設置許可処分段階とその後の稼働段階とで異なる審査手法を採用することにより生ずるものであって、およそ法の想定する事態とは考え難いものである。」(被告国準備書面 3 7, 5 頁本文 3 行目以降)との被告国の主張も不合理極まりないものである。

被告国も当然理解しているとおり、技術基準適合命令は原子炉施設の設置許可処分とは異なる法令に基づき、異なる要件のもと発すべきものである。技術基準適合命令を経済産業大臣が発しなかったことに関する国家賠償法 1 条 1 項に基づく国家賠償請求訴訟が、原子炉施設の設置許可処分の取消訴訟と同じ審査手法でなされなければ不合理な矛盾ないし背理に陥るという被告国の主張は、誤った前提を置いた上での誤った結論であり、上記①同様失当である。

③ 以上のとおり、まず、本件では、伊方判決が述べるような二段階審査を行う前提となるような法律上権限を与えられた組織による具体的審査

基準適合性に関する調査審議及び判断が存在しない。そして、被告国の主張は、前提を誤った論理と評価すべきである。この点に関する被告国の主張は明らかに失当である。

(3) 同種訴訟における高等裁判所の判断

5 以下述べる通り、本件同様の訴訟における各控訴審判決においても、二段階審査の手法で判断をすべきだという被告国の主張は排斥されている。

ア **仙台高裁生業訴訟控訴審判決**

10 仙台高裁生業訴訟控訴審判決では、「一審被告国の当審における新主張に対する判断」（同判決158ページ10行目以降）という項目において、本訴訟において被告国が行っているものと同様の、裁判所は二段階審査の手法で判断をすべきだという被告国の主張を明確に否定している。その理由は次のとおりである。

15 伊方原発訴訟は原子炉施設の設置許可処分の取消訴訟で行政処分の違法性の審査であり、その判断には多角的、総合的な見地から検討する必要がある
20 うえ、設置許可処分の時点では基本設計が示されているのみで具体的な設計内容を示す詳細設計が不明の段階で書面審査を行うことから、多方面にわたる極めて高度な最新の科学的、専門技術的知見にもとづいた総合判断が必要である。一方本件では現に設置されている原子炉の技術基準適合性が問われているうえ、判断対象は技術基準省令62号4条1項の「想定される津波によって原子炉施設の安全性を損なうおそれがない」といえるかという点に絞られ、具体的な判断対象も実際には長期評価が示す津波地震の想定に信頼性が認められるか否かという点などであるから、伊方原発訴訟のように「原子力工学はもとより、多方面にわたる知見に基づいた総合的判断」が求められるものとはいえない（仙台高裁生業訴訟控訴審判決159ページ11行目以降）

25 被告国は本件で問題になるのが将来の予測に係る判断であることを強調し、規制権限の不行使の違法性が問題となった過去の最高裁判決ではなく伊

方原発訴訟最高裁判決の審査手法を用いるべきだと主張するが、法令によって規制権限が付与された行政庁がその権限を行使して当該法令が保護する法益の侵害を防止しようとする場合には、将来における法益侵害の蓋然性をも予測して規制権限行使の要否を判断することは当然であり、本件だけが特別に「将来の予測」に関する事件というわけではない（同判決１６０ページ７行目以降）。

イ ２つの東京高裁判決

東京高裁群馬訴訟控訴審判決及び東京高裁千葉訴訟控訴審判決のいずれも、被告国が主張するような二段階審査の手法は用いていない。なお、東京高裁千葉訴訟控訴審判決の１５３ページ下から７行目以降では、同判決において、長期評価に依拠しなかったことが著しく合理性を欠くかを判断したうえで、技術適合命令を発しなかったことが著しく合理性を欠くかを判断しているため、「基本的には一審被告国が主張するところと矛盾するような判断過程を経ているものではない」と述べているが、これは当該判決における具体的な判断過程が結果的に被告国の主張と矛盾するようなものにならなかったについて述べているのであり、技術適合命令を出さなかったことに関する国家賠償訴訟における違法性が二段階審査の手法で判断されるべきだと述べているものではない。

(4) 被告国が引用する人格権に基づく差止訴訟について

被告国は、被告国第３７準備書面において、人格権等に基づき各事件の原告（申立人）が原子炉施設の運転差し止めを請求した事件においても裁判所が二段階審査の手法を用いていることから、本件においても二段階審査の手法が用いられるべきだと主張するが、これらの事件と本件はその論点及び検討対象を全く異にするものであり、被告国の主張は失当である。これらの事件の争点は、現に設置許可処分を受けている原子炉施設について、実際には安全性が認められないために、同施設の稼働が各事件の原告（申立人）の人格権等を侵害する状態になっているといえるかが問題とな

っている。言い換えれば、これらの事件では、原告（申立人）の主張が認められた場合、被告国が二段階審査によって判断をすべきだと主張する根拠（被告国第37準備書面3ページ本文下から3行目以降）である「従前の設置許可処分が、炉規法24条1項4号所定の要件を満たさなくなり、
5 行政処分として違法状態になっていること」となる構造にある。これらの事件は、このような争点構造のもとで、裁判所が原子炉施設の安全性を判断した（設置許可処分が違法だったかを判断した）ものである。一方、原告らが既に繰り返し述べ、また仙台高裁生業訴訟控訴審判決が簡潔に整理しているように、本訴訟の争点はこれらの伊方原発訴訟最高裁判決やこれらの差止訴訟とは全く異なる。原告らは設置許可処分の違法性を主張しておらず、当然設置許可処分の審査基準も問題にしていない。原告らが主張しているのは、技術基準適合命令を発する要件が満たされており、経済産業大臣による規制権限の不行使が国家賠償法上違法であった旨である。そのため、これらの差止訴訟と同様に本件が二段階審査の手法で判断されるべきという被告国の主張は、失当というほかない。

4 小括

以上述べたとおり、いかなる観点からも、本件の違法性の判断手法に関する被告国の主張は失当であり、現に類似訴訟の高等裁判所判決において尽く採用されなかったものである。

以上