

令和4年(ワ)第6034号 損害賠償請求事件

原告(反诉被告) A 外

被告(反訴原告) 福島県

準備書面(23)

——内掘県知事の証拠申出に関する意見——

2025年10月15日

東京地方裁判所民事第5部甲合議A4係 御中

原告ら訴訟代理人 弁護士 井戸 謙一

同 光前 幸一

同 柳原 敏夫

同 古川 健三

同 酒田 芳人

同 林 治

本書面は、原告らが証人申請する内掘県知事の証人尋問の必要性について、原告の考えを明らかにしたものである。

1、前提問題

(1)、2017年3月31日をもって区域外避難者に対する応急仮設住宅の供与を打ち切り、

延長しないことを決定した福島県知事の決定（以下、本件県知事決定という）は行政庁の裁量判断か。

この点は当事者間に争いのないところであるが、本件県知事決定は「単に更新しなかっただけで、格別、何か決定を下した訳ではなく、そもそも行政庁の裁量判断ではない」という見解もあり得るので、念のため、この点について明らかにしておく。

本件県知事決定は以下の２つの法令に基づいて行なわれたものである（訴状４４～４５頁参照）。

①. 災害救助法施行令第３条（救助の程度、方法及び期間）

第３条 救助の程度、方法及び期間は、応急救助に必要な範囲内において、内閣総理大臣が定める基準に従い、あらかじめ、都道府県知事又は救助実施市の長（以下「都道府県知事等」という。）が、これを定める。

２ 前項の内閣総理大臣が定める基準によっては救助の適切な実施が困難な場合には、都道府県知事等は、内閣総理大臣に協議し、その同意を得た上で、救助の程度、方法及び期間を定めることができる。

②. 特定非常災害の被害者の権利利益の保全等を図るための特別措置に関する法律第７条（建築基準法による応急仮設住宅の存続期間等の特例に関する措置）

第７条 建築基準法第２条第３５号の特定行政庁は、同法第８５条第一項若しくは第８７条の３第１項の非常災害又は同法第８５条第２項若しくは第８７条の３第２項の災害が特定非常災害である場合において、被災者の住宅の需要に応ずるに足りる適当な住宅が不足するため同法第８５条第４項又は第８７条の３第４項に規定する期間を超えて、当該被災者の居住の用に供されている応急仮設建築物である住宅を存続させ、又はその用途を変更して当該被災者の居住の用に供する住宅とした建築物を引き続き当該被災者の居住の用に供する住宅として使用する必要がある、かつ、安全上、防火上及び衛生上支障がないと認めるときは、これらの規定にかかわらず、更に１年を超えない範囲内においてこれらの規定による許可の期間を延長することができる。当該延長に係る期間が満了した場合において、これを更に延長しようとするときも、同様とする。

すなわち、本件において、福島県知事は、2011年以降、福島原発事故の区域外避難者に提供されてきた応急仮設住宅の供与について、災害救助法施行令第3条第2項及び特定非常災害の被害者の権利利益の保全等を図るための特別措置に関する法律第7条に基づき、2012年以来毎年、国と協議の上、供与の期間を1年ずつ延長してきた。しかし、2015年6月、2017年（平成29年）3月31日をもって区域外避難者に対する応急仮設住宅の供与を打ち切り、延長しないことを決定した。すなわち、4回更新してきたが、5回目は更新しないことを決定した。問題はこの5回目について、単に「とくに何もしなかった」だけにすぎないと解することができるか。

その答えは否であり、裁量判断の対象である行政行為と解される。理由は以下の通りである。

特定の者に対し、もともと特段の権利・利益がないにもかかわらず、一方的に期限付きで恩恵を与えるような場合であれば、当該期限の経過後には当該恩恵が消滅するから、これに対し、行政庁が「とくに何もしない」からといって、その不作為が裁量判断の対象と解されることがないのはその通りである。

しかし、本件はそのような一方的に恩恵を与えるケースに該当しない。なぜなら、第1に、本件に適用された法令である「特定非常災害の被害者の権利利益の保全等を図るための特別措置に関する法律」（以下、本法という）に「被害者の権利利益の保全等を図る」と明記されている通り、本件は福島原発事故の被害者である区域外避難者の避難先での居住権の確保という生活基盤の根幹に関わる権利の保全に関するケースであって、区域外避難者にとって命綱とも言うべき避難先での居住権が2年或いは1年という短期間で消滅するような恩恵の類のものでないことは明らかである。従って、本件が権利・利益がない場合に恩恵を授けるようなケースではないことは明白だからである。

第2に、本法7条が応急仮設住宅の供与期間の延長について、「建築物を引き続き当該被災者の居住の用に供する住宅として使用する必要がある、かつ、安全上、防火上及び衛生上支障がないと認めるときは」さらに1年以内で延長できると規定しているのは、まさに「被害者の権利利益保全等を図る」ことを念頭に置いたからにほかならない。この点からも本件が権利・

利益がない場合に恩恵を受けるようなケースに該当しないことが明らかである。

第3に、実際にも、福島県知事は、区域外避難者に対する応急仮設住宅の供与の期間について、「被害者の権利利益の保全等を図る」ために「建築物を引き続き当該被災者の居住の用に供する住宅として使用する必要がある」と認めて、2012年以来、4回の期間延長を決定してきた。すなわち、福島県知事は、2012年以来、区域外避難者に対し、「建築物を引き続き当該被災者の居住の用に供する住宅として使用する必要がある」と認めて4回の更新をしてきたのに対し、5回目の更新については「建築物を引き続き当該被災者の居住の用に供する住宅として使用する必要がある」とは認めなかったか、或いは当該必要性は認めたものの、5回目においてはこの必要性と対立衝突し、その必要性を上回る「当該被災者の退去の必要性」などの新たな必要性を認めて「更新しない」という決定を下したものである。更新するかしないかについて、こうした考慮要素の吟味検討を経て初めて決定を下すことができる本件県知事決定はまさに裁量判断の対象にほかならない。

(2)、いかなる場合に行政庁の裁量判断は違法とされるか。

この点について、最高裁は都知事が行った都市計画の変更決定に対し、次の通り判示した。
《その基礎とされた重要な事実を誤認があること等により重要な事実の基礎を欠くこととなる場合、又は、事実に対する評価が明らかに合理性を欠くこと、判断の過程において考慮すべき事情を考慮しないこと等によりその内容が社会通念に照らし著しく妥当性を欠くものと認められる場合に限り、裁量権の範囲を逸脱し又はこれを濫用したものとして違法となるとすべきものと解するのが相当である。》（最判平成18年11月2日小田急線高架化事業認可取消訴訟。下線は原告代理人）。

以上の判決を踏まえれば、行政庁は重要な事実の基礎を欠くことのないように、なおかつ当該事実に対する評価が明らかに合理性を欠くことのないように、案件の裁量判断にあたっては、いかに判断すべきかを検討するために必要となる当該案件の構成要素たるあれこれの事実を事前に十分に調査・収集しておくことが裁量判断の大前提となる。

そこで、裁判所が行政庁の裁量判断を審査するにあたっては、行政庁が事前に調査・収集すべき上記事実を適切に把握しておくことが不可欠となる。

(3)、行政庁の裁量判断についてどのような司法審査が行なわれるべきか。

その答えはいわゆる「判断過程審査」方式である。すなわち、行政庁の判断過程において、重視すべきでない考慮要素を重視し（過大評価）、当然考慮すべき事項を十分考慮しない（過小評価）などの合理性を欠くことを問題にして司法審査した最高裁平成18年2月7日学校施設使用許可国賠事件判決以降、「判断過程審査」方式が積み重ねられ¹、近時はこの「判断過程審査」方式が通例となり、定着している（原告準備書面(19)16～17頁。藤田宙靖元最高裁裁判官「自由裁量論の諸相―裁量処分の司法審査をめぐって―」73～74頁〔甲B37号証〕）。

(4)、「判断過程審査」方式においてはどのように審査が行なわれるのか。

その答えは、裁量判断の方法ないしその過程に誤りがあるかどうかを審査すること、具体的には以下の諸点について、判断の基礎となる事実に基づいて吟味検討を行なうことである。

- ①. 本来考慮に容れるべき要考慮事項を考慮したか。
- ②. 本来考慮に容れるべきでない考慮禁止事項を考慮に容れなかったか（他事考慮）。
- ③. 要考慮事項について当然尽すべき考慮を尽したか（過小評価）を
- ④. 本来過大に評価すべきでない事項を過重に評価しなかったか（過大評価）

以上のことを前提にして、以下の問題について検討する。

2、問題の所在

本裁判において、内掘県知事の証人尋問がなぜ必要か。

3、結論

そもそも裁判所が行政庁の裁量判断の違法性の有無を「判断過程審査」によって審査する

¹ 最高裁の主要判例として、平成18年9月4日判決（林試の森事件）、平成18年10月26日判決（木屋平村指名競争入札事件）、平成18年11月2日民集60巻9号3249頁判決（小田急事件）、平成19年12月7日判決民集61巻9号3290頁（獅子島海岸占用不許可事件）、本年6月27日判決（生活保護基準引下げ処分違法事件）等

上で、要考慮事項・考慮禁止事項の内容及びその重み付けを検討・判断することが求められるところ、この検討・判断において、行政庁が裁量判断にあたって、事前に十分に調査・収集しておくべき、裁量判断の基礎となる事実・情報（以下、当該情報という）を踏まえずに、要考慮事項・考慮禁止事項をただ一般的、抽象的に比較して違法か否かを決めるのでは、実態から遊離した、観念的、空疎な司法審査になるおそれがあり、行なうべきでない（芦部信喜らの「立法事実」論参照²⁾）。そこで、現実に対応した適切な司法審査をするためには、この検討・判断において裁判所自身が当該情報を適切に把握することが必要不可欠である。

本件においても、裁判所は本件県知事決定の基礎となるべき当該情報を収集することが不可欠である。そこで、この情報収集のためには、本件県知事決定を下した本人から直接及び反対尋問にさらされる証人手続の中で入手するのが最適であり、なおかつこれ以外の方法で当該情報を入手することは現状では考えられない。

4、理由

そもそも福島原発事故クラスの原因事故（放射能災害）は災害救助法で予定しているような従来型の災害・事故の枠組みに収まらない、想定外の大災害（カタストロフィー）であり、こうした大災害（カタストロフィー）に見舞われた被災者（そこには当然、区域外避難者も含まれる）に対して、国・自治体には、被災者が原因事故から回復（命、健康の回復、生活再建）することに対する「十分な配慮」³⁾が求められることは言うまでもない。

従って、県知事による区域外避難者に対する応急仮設住宅の供与の打ち切りの決定にあたって、その決定の判断過程において、要考慮事項の1つとして上記の「十分な配慮」をする必要がある。そこで、この「十分な配慮」を適切に実行するためには、応急仮設の供与の打ち切りの決定当時の区域外避難者の置かれた現況などについての必要十分な事実・情報に基づ

²⁾ 芦部信喜「憲法」新版補訂版344頁参照。事実を踏まえずに法的評価を行なうことがいかに不適切であるか、それは「犯罪の構成要件に該当する具体的な事実を認定しないまま、罰則を決定するすなわち法的評価を下すこと」の理不尽さを想到するだけで十分である。

³⁾ 公有水面埋立法4条2号参照。

く必要がある。

そこで、問題はその際に、どのような事実・情報を収集することが求められるかである。そのためには、いま一度、行政法を論理的な概念法学（＝死んだ行政法）ではなく、「生きた行政法」の中で再構成するという以下の基本的な観点に立ちかえる必要がある。それが以下である。

「これまで、行政法学者たちは、一定の行政行為を概念を用いて分類して、法規裁量に該当するか、自由裁量に該当するかを導き、それによって、当該行政行為に対する司法審査の可否（違法の判断の可否）を判断してきた。」

「しかし、そこには当該行政行為をめぐって国民に及ぼす影響、或いは行政庁と国民の間の現実の関係というものが完全に欠落している」

「しかし、たとえ概念的には同一の行政行為に属するものであっても、上記の「国民に及ぼす影響」や「行政庁と国民の間の現実の関係」という当該行政行為が果たす機能が違えば、結局、その法的判断も異なりうるのである。」

「従って、重要なことは、機能的に捉えられた行政行為について、その機能作用に着目する中で、当該行政行為に対する司法審査の可否を判断すべきであって、概念的な操作でもって判断するのはおかしい」（以上、渡辺洋三「法治主義と行政権」〔1959年〕）

そこで、いやしくも区域外避難者の原発事故からの回復（命、健康の回復、生活再建）に対する「十分な配慮」を具体化しようとするならば、「応急仮設住宅の供与の打ち切りという県知事決定が区域外避難者に及ぼす現実の影響」や「福島県と区域外避難者の間の現実の関係」という生きた現実在即してこれを行なうほかなく、もし、このような「生きた現実」に即した検討をしない限り、行政行為である本件県知事決定は法律的に「空虚」なものにならざるを得ず⁴、そこで、本件において県知事は具体的に以下の情報を収集することが不可欠であった（以下、本件当該情報という）。

⁴ それは、若き我妻栄が「私法の方法論に関する一考察」（甲 B 1）の中で、社会事情が著しき変遷を遂げた場合に、法律の対象となる社会現象の探求をしない限り、どんな法律の解釈も空虚であると喝破したものに通じる（訴状 12 頁 2、(1)参照）。

- ① 区域外避難者の避難先での生活再建の現状と今後の見通しについて、当事者の区域外避難者からヒアリングした情報
- ② もし仮設住宅の提供打ち切りを決定した場合、それが区域外避難者の生活再建にどのような悪影響を及ぼすのかについて、当事者の区域外避難者からヒアリングした情報
- ③ 仮設住宅の提供打ち切りを決定する場合、代替住居の提供についてのどのような検討（当事者の区域外避難者からヒアリングも含めて）をおこなったのかについて
- ④ そもそも国家公務員宿舎から区域外避難者を退去させる必要があったのかについて
- ⑤ どのような目的のために区域外避難者の退去が必要とされたのかについて
- ⑥ 退去の必要性が認められるとしても、その必要性和区域外避難者が国家公務員宿舎に居住し続ける必要性和比較衡量が不可欠であるので、この比較衡量のための調整手段・方法（例えば、県外に復興公営住宅を建設する）について、どのような調査・検討（当事者の区域外避難者からヒアリングも含めて）を行なったのかについて
- ⑦ 被ばくによる健康影響について、例えばセシウム含有不溶性放射性微粒子による健康被害のリスクについて、専門家集団に諮問しどのような調査・検討を行なったのかについて
- ⑧ 「国内避難民の指導原則」などの国際人権法による避難者の人権保障のあり方について、専門家集団に諮問しどのような調査・検討を行なったのかについて

しかるに、今これらの本件当該情報を独占しているのは内掘県知事及び被告であって、原告らは完全に蚊帳の外に置かれ、何一つ知り得ない状態にある。その上、本裁判においてこれまでのところ、被告から本件当該情報について、一切言及がなされていない。

そこで、本裁判において本件県知事決定の違法性の有無を適正に判断するためには、本件当該情報について情報収集を行なうことが不可欠であり（そもそも本件当該情報を独占している被告は本件当該情報について事案解明の責任がある）、そのためには、本裁判の中で、本件県知事決定を下し、本件当該情報を独占している張本人である内掘県知事から直接に証人手続の中で明らかにすることが司法審査のあり方として最善かつ必要不可欠であると思料するからである。

以 上