

平成25年(行ウ)第10号 損害賠償等請求事件(住民訴訟)

原告 河濟盛正ら 外44名

被告 山口県知事 山本繁太郎

## 第1準備書面

2014(平成26)年1月31日

山口地方裁判所 御中

原告訴訟代理人弁護士	田川章次
同 訴訟代理人弁護士	内山新吾
同 訴訟代理人弁護士	小沢秀造
同 訴訟代理人弁護士	堀良一
同 訴訟代理人弁護士	永井光弘
同 訴訟代理人弁護士	浅野正富
同 訴訟代理人弁護士	嶋田久夫
同 訴訟代理人弁護士	丸山明子
同 訴訟代理人弁護士	仁比聰平
同 訴訟代理人弁護士	石口俊一
同 訴訟代理人弁護士	則武透
同 訴訟代理人弁護士	米倉大樹
同 訴訟代理人弁護士	内山傑史



以下のとおり，原告らの主張は何ら訴訟要件を欠くものではなく，却下されるべきではない。

## 第1 請求の趣旨1項について

### 1 被告の主張

被告は，原告らが違法と主張する行政の活動，すなわち①中国電力が平成24年10月5日，被告知事にした「本件許可申請」に対する審査手続，②本件公有水面の管理は，住民訴訟の対象となる行為である「財務会計上の行為」にあたらないので，地方自治法242条の2第1項4号に基づく損害賠償請求は却下されるべきであると主張する。

### 2 反論

しかし，原告らの主張は，被告が標準処理期間内に申請却下もしくは不許可の判断をしなかったこと（以下「本件不作為」という。）は違法であるところ，被告は，かかる違法な状況下で行われる審査等に要した用紙代，郵券代及び職員の人件費などの各支出（以下「本件支出」という。）を阻止すべき義務を負っていたにもかかわらず，阻止しなかったこと（以下「本件阻止義務違反」という。）が違法であるというものである。

本件阻止義務違反が財務会計上の行為にあたるのは明らかであり，被告の主張には理由がない。

請求原因2項「(1) 違法な財産管理」について，原告らの主張は以下のとおりである。

#### (1) 本件支出の「財務会計上の行為」該当性

地方自治法上，支出（広義）は，地方公共団体の支出（広義）の原因となるべき契約その他の行為（支出負担行為；同法232条の

3), 地方公共団体の長による政令で定めるところによる命令(支出命令: 同法232条の4第1項, 同施行令160条の2), 会計管理者による支出(狭義: 同法232条の4第1項, 2項)の各段階に分かれる。支出(広義)については, その性質上, 財務会計上の行為に該当することにつき, ほとんど疑問の余地がない(西川知一郎編『行政関係訴訟』241, 242頁〔森鍵一〕(青林書院, 2009))。

## (2) 本件不作為の違法性

### ア 裁量権の逸脱・濫用

標準処理期間は, 「標準」の文言が付されているとおり, 判断までの期間について行政裁量を許容しているものと考えられる。しかし, 行政裁量は無制限のものではなく, 本件不作為には裁量権の逸脱・濫用の違法がある。

### イ 裁量権逸脱・濫用の一般的な判断基準

(ア) 裁量逸脱・濫用の一般的な判断基準としては, 判例・裁判例上, ①「処分事由の有無の判断についても恣意にわたることを許されず, 考慮すべき事項を考慮せず, 考慮すべきでない事項を考慮して判断するとか, また, その判断が合理性をもつ判断として許容される限度を超えた不当なものであるとき」に, 違法となる(最判昭和48・9・14民集27巻8号925頁), ②「判断の基礎とされた重要な事実誤認があること等により右判断が全く事実の基礎を欠くかどうか, 又は事実に対する評価が明白に合理性を欠くこと等により右判断が社会通念に照らし著しく妥当性を欠くことが明らかであるかどうかについて審理し, それが認められる場合」に, 違法となる(マクリーン事件判決一最大判昭和53・10・4民集32巻7号1223頁), ③「本来最も重視すべき諸要素, 諸価値を不当, 安易に軽視し,

その結果当然尽くすべき考慮を尽くさず、また本来考慮にいれるべきでない事項を考慮にいれもしくは本来過大に評価すべきでない事項を過重に評価し、これらのことにより判断が左右されたものと認められる場合に、裁量判断の方法ないしその過程に誤りがあるものとして、違法となる」(日光太郎杉事件東京高裁判決—東京高判昭和48・7・13行集24巻6=7号533頁)、④「事業計画の達成により得られる利益がこれによって失われる利益に優越するかどうかを判断するために必要な調査、研究等の手続きを怠り、本来最も重視すべき諸要素、諸価値を不当に軽視ないし無視」したことから、裁量権を逸脱した違法がある(二風谷ダム事件札幌地裁判決—札幌地判平成9・3・27判時1598号33頁)、⑤行政決定の「基礎とされた重要な事実」に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て著しく妥当性を欠くものと認められる場合か否か」(小田急高架訴訟本案判決—最判平成18・11・2判例集未登載)などが示されている。

(イ) 本件においては、公有水面埋立法(以下「公水法」という。)上の期間伸長の「正当ノ事由」(同法13条の2第1項、以下「期間伸長正当理由」という。)を判断するにあたって、判断の前提となる事実の存否、事実に対する評価の合理性、判断に際して考慮すべき事項、考慮してはならない事項は何であるのかが問題となる。

ウ 公水法上の趣旨と期間伸長正当理由の判断要素

(ア) 公水法は1973年の大改正により環境保全が新たな目的と



して加わり，同目的が重視されるようになった。

(イ) 公水法は，埋立工事の着手，竣功について期間を定め（同法13条），その期間を伸長する場合には正当な理由が必要であるとし（同法13条の2第1項），期間を経過しても着手，竣功しなければ当然に免許が失効するもの<sup>と</sup>している（同法34条1項2号）。効力の復活は，「宥恕すべき事由」があるときに限り，失効から3か月以内の範囲でしか認められない（同法34条但し書）。このように公水法が厳格な期間制限を設けている趣旨は，公有水面の将来を無用に不確かにして，貴重な自然の管理がおろそかになることを避けようとする点にあるものと理解しなければならない。

(ウ) かような趣旨から，公有水面埋立法施行規則7条は変更申請書の様式を定め（省令別記様式第3），行政運用上，「工事着手・竣功期間伸長の理由」として①「指定期間内に，工事に着手（又は工事を竣功）できなかった理由」，②指定期間内着手（竣功）を阻害した要因の解消の度合，③埋立てを継続して行う必要性，④伸長期間の設定理由といった記載を求めている（以下「運用基準」という。）。具体的に，運用基準②については「許可を受けた後，新たな指定期間内に確実に着手できること若しくは確実に竣功できること」，③については「伸長後の竣功時点においてなお土地需要があること」の明確な記載が要求されている（甲7）。

伸長期間正当理由の判断は，これらの運用基準に基づいて行われる。すなわち，これらの事実が伸長期間正当理由を裁量的に判断する場合の判断要素（以下「本件判断要素」という。）である。

エ 本件判断要素に照らして、本件許可申請に対する却下もしくは不許可の判断は極めて容易であること

(ア) 本件埋立は、上関原発設置のためのものである。上関原発の手續段階は、原子炉設置許可申請の段階であり、今後の建設は「新設」に該当する。

本件許可申請当時、平成23年3月11日の福島第一原発事故（以下「3.11」という。）により、原発の新設はまったく見通しが立たない状況にあった（甲8）。

(イ) 上記状況下において、中国電力株式会社（以下「本件電力会社」という。）は、本件許可申請書の記載事項である運用基準、特に②、③の事実を明確に記載することなどできないはずであり、曖昧に記載するか、虚偽の事実を記載するかのいずれかでしかありえない。かかる記載では適法な申請とは認められないから、被告は、直ちに却下すべきであった。もしくは、これらの記載が正当理由の基準に合致しないとして不許可とすべきであった。本件許可申請当時の情勢に照らせば、不許可の判断は遅くとも標準処理期間内には十分に可能であった。

本件許可申請に対し、本件電力会社からの4度にも及ぶ補足説明がなされているが、開示された情報は、本件判断要素にかかる重要な部分が全て黒塗りとなっている（以下「本件非開示部分」という。甲9の1ないし同6）。原告らは、被告に対し、非開示部分を速やかに開示するよう求める。

(ウ) なお、「重要電源開発地点の指定」（甲4：6頁上から2行目ないし9行目）は記載を曖昧にする根拠とはなりえない。竣功期間の特定などとは無関係な事情であり、3.11以降は事実上、指定自体が棚上げされた状態であるからである。

「原発新設に関する政策変更の可能性」は、公有水面の将来を無用に不確かにして、貴重な自然の管理がおろそかになることを避けるという公水法の趣旨からすると、判断要素に該当せず、むしろ「考慮すべきでない事項」に該当する。

オ 小括

したがって、標準処理期間内に申請却下もしくは不許可の判断をしなかった本件不作為には、裁量権の逸脱・濫用の違法がある。

(3) 違法行為阻止義務違反

ア 地方公共団体の長は、その権限に属する一定の範囲の財務会計上の行為をあらかじめ特定の職員に委任することとしている場合であっても、当該財務会計上の行為を行う権限を法令上本来的に有するものとされている（地方自治法138条の2参照）以上、当該財務会計上の行為の適否が問題とされている住民訴訟において、地方自治法242条の2第1項4号前段にいう「当該職員」に該当するものと解すべきであり、委任を受けた職員が委任に係る当該財務会計上の行為を処理した場合においては、長は、同職員が財務会計上の違法行為をすることを阻止すべき指揮監督上の義務に違反し、故意又は過失により同職員が財務会計上の違法行為をすることを阻止しなかったときに限り、自らも財務会計上の違法行為を行ったものとして、普通公共団体に対し、当該違法行為により当該普通地方公共団体が被った損害につき賠償責任を負うものと解するのが相当であって、このことは、財務会計上の行為を専決により処理させた場合も同様である（最判平3・12・20民集45巻9号1455頁，最判平5・2・16民集47巻3号1687頁，最大判平9・4・2民集51巻4号1673頁）。

イ 本件では被告自ら本件不作為をしているところ、第1・2・(2)



で前述のとおり、本件不作為は違法であり、その瑕疵は重大かつ明白なものであって許容される余地のないものと解されるから、被告は、本件許可申請を直ちに却下もしくは不許可として本件支出を阻止すべき指揮監督上の義務を負うものというべきであり、これを阻止しなかったことについて故意が認められるというべきである。

ウ したがって、被告は財務会計上の違反行為を行ったものとして、山口県に対し、損害賠償責任を負う。

### 3 請求原因2項「(3) 損害の発生及び額」に対する求釈明について

#### (1) 原告らの主張

原告らの主張は、「本件阻止義務違反によって、山口県は、違法な状況下で行われる審査等に要した用紙代、郵券代及び職員の人件費等の費用相当分の損害<sup>を</sup>被っており（甲9の1ないし同6）、その損害額は、10万円を下らない」というものである。

#### (2) 求釈明に対して

ア 被告は、答弁書第3・2・(2)・aにおいて、原告に対して10万円の内訳を明らかにするよう求めている。

しかし、原告らにとって、本件不作為以降、県と中国電力株式会社との間で本件許可申請を巡ってどのようなやり取りがあり、その際、県がどのような費目に、どれだけの経費を支出したのか必ずしも明らかでない。むしろ、その資料は被告側にある以上、被告側で、上記やり取りの内容、その際かかった経費とその内訳及び当該支出権限の所在を明らかにすべきである。

イ また、被告は、答弁書第3・2・(2)・bにおいて、上記損害と本件不作為との間の因果関係について釈明を求めている。

しかし、第1・2・(3)・イで前述のとおり、本件不作為は違法



であり、その瑕疵は重大かつ明白なものであって許容される余地のないものと解されるから、被告は、本件許可申請を直ちに却下もしくは不許可として本件支出を阻止すべき指揮監督上の義務を負うものというべきである。そして、被告がかかる阻止義務を果たしていれば上記損害は生じなかった以上、上記損害と本件阻止義務違反、さらには本件不作為との間には因果関係があるというべきである。

## 第2 請求の趣旨2項について

### 1 被告の主張

被告は、公有水面は国の所有に属し、住民訴訟の対象たる「財産」にあたらぬので、地方自治法242条の2第1項3号に基づく怠る事実の違法確認は却下されるべきであると主張する。

### 2 反論

しかし、以下のとおり、本件怠る事実の違法確認の対象たる財産は、住民訴訟の対象たる「財産」にあたり、被告の主張には理由がない。

#### (1) 公物管理権の「財産」該当性

本件公有水面は、山口県が一部管理権を有する自然公物といえるところ、かかる公物管理権（以下「本件管理権」という。）は、「地上権、地役権、鉱業権その他これに準ずる権利」（地方自治法238条1項4号）といえるので、「財産」にあたるというべきである。

#### (2) 山口県が本件管理権を有すること

以下の規定は、山口県が本件管理権を有することを前提としているものといえる。

ア 公有水面は国の所有に属する（公水法1条）が、県知事は、公水法上、公有水面の埋立について免許を付与する権限を有する（同

法 2 条)。県知事は、免許付与に際し、当該埋立が国土利用上適正かつ合理的であるか、環境保全及び災害防止について十分配慮されているか、当該埋立地の用途が土地利用又は環境保全に関する地方公共団体の法律に基づく計画に反していないかなどを判断する（同法 4 条 1 号ないし 3 号参照）。

イ 県知事は、埋立について免許料を徴収することができる（同法 1 2 条）。また、埋立免許を受けた者が工事に着手できる場合には、埋立工事の施行区域内における公有水面に存する工作物その他の物件の除去をその所有者に命じることができる（同法 3 1 条）。

ウ 埋立免許が失効した場合、公水法 3 5 条によって、埋立事業者は原状回復義務を負うこととなり、履行されていない場合は、同条 1 項但し書に規定する場合を除き、免許権者である県がその履行を求めることになる（甲 4：7 頁目下から 4 行目）。

エ したがって、山口県は、本件管理権を有するといふべきである。

(3) 本件管理権が「地上権、地役権、鉱業権その他これに準ずる権利」に該当すること

ア 公有財産に「地上権、地役権、鉱業権その他これに準ずる権利」が含まれる（地方自治法 2 3 8 条 1 項 4 号）のは、これらの権利は特に重要な財産的価値を有し、普通地方公共団体に適切に管理させることでその価値を保全するという趣旨である。かかる趣旨に照らせば、「その他これに準ずる権利」とは、重要な財産的価値を有し、普通地方公共団体に適切に管理させてその価値を保全する必要性のある財産をいうものと解すべきである。

イ 公有水面の将来を無用に不確かにして、貴重な自然の管理がおろそかになることを避けるという公水法の趣旨に照らせば、公有水面の管理にかかる本件管理権は特に重要な財産であり、山口県

に適切に管理させることでその価値を保全する必要性が高い。

ウ したがって、本件管理権は、「地上権、地役権、鉱業権その他これに準ずる権利」にあたるというべきである。

#### (4) 小括

したがって、本件管理権は、住民訴訟の対象たる「財産」にあたる。

### 3 請求原因3項「(1) 違法な財産管理の懈怠」について

#### (1) 本件免許の失効

適法な申請があった場合は、従来の埋立免許期間を超えても、拒否の判断があるまで免許の効力は持続する。

しかし、第1・2・(2)・エで前述のとおり、本件ではそもそも適法な申請がないか、判断留保が違法である場合であるので、遅くとも標準処理期間満了時に、本件免許は失効したというべきである(公水法34条1項柱書本文、同2号参照)。このように解することが、公有水面の将来を無用に不確かにして、貴重な自然の管理がおろそかになることを避けるという公水法の趣旨に合致する。

#### (2) 原状回復請求の不履行

ア 公有水面の将来を無用に不確かにして、貴重な自然の管理がおろそかになることを避けるという公水法の趣旨に照らせば、免許失効後も埋立に際して設置された物が放置されることにより公有水面の適切・安全な利用が阻害されるおそれがある場合には、県知事は、公水法35条本文及び地方自治法138条の2に基づき、免許を受けた者に対して原状回復請求をする義務を負うと解すべきである。

イ 本件灯浮標等は、本件公有水面埋立工事の遅れにより、同水面上に放置された状態にある。設置から既にかかりの日数が経過し

ており、風雨にさらされて劣化が進んでいる。特に、9基設置された灯浮標のうち、2基は破損しており、かなり危険な状態にある。他の灯浮標についても、いつこのような状態になるか分からない。このように、灯浮標等の放置は、公有水面の適切・安全な利用を著しく阻害するものであり、同水面の価値そのものを減ずるだけでなく、放置された灯浮標等に起因する船舶の事故によって、山口県が損害賠償責任を負うなどの財産的損害を被るおそれまでも内包するものである。

ウ したがって、前述のとおり本件免許は失効しているので、被告は、本件電力会社に対し、原状回復請求する義務を負う。それにもかかわらず、同人は、本件電力会社に対し、同社が設置した灯浮標及び栈橋を撤去させるなどの措置をとらずに、違法にこれを怠っている。

以 上

平成25年（行ウ）第10号 損害賠償等請求事件（住民訴訟）  
原告 河濟盛正ら 外44名  
被告 山口県知事

## 第1 準備書面の補正

2014（平成26）年2月20日

山口地方裁判所 御中

原告訴訟代理人弁護士	田川章次
同 訴訟代理人弁護士	内山新吾
同 訴訟代理人弁護士	小沢秀造
同 訴訟代理人弁護士	堀良一
同 訴訟代理人弁護士	永井光弘
同 訴訟代理人弁護士	浅野正富
同 訴訟代理人弁護士	嶋田久夫
同 訴訟代理人弁護士	丸山明子
同 訴訟代理人弁護士	仁比聰平
同 訴訟代理人弁護士	石口俊一
同 訴訟代理人弁護士	則武透
同 訴訟代理人弁護士	米倉大樹
同 訴訟代理人弁護士	内山傑史



上記当事者間の頭書事件について、原告は、下記のとおり、平成26年1月31日付第1準備書面（以下「第1準備書面」といいます。）を補正いたします。

## 記

### 1 第1準備書面2頁目

上から11行目「被告」及び同13行目「被告」は、私人としての山本繁太郎個人を指す。

### 2 第1準備書面7頁目

下から1行目「被告」は、私人としての山本繁太郎個人を指す。

### 3 第1準備書面8頁目

上から3行目「被告」及び同7行目「被告」は、私人としての山本繁太郎個人を指す。

### 4 第1準備書面9頁目

上から2行目「被告」及び同4行目「被告」は、私人としての山本繁太郎個人を指す。

### 5 したがって、上記各「被告」との記載を「当時山口県知事の職にあった山本繁太郎」と補正する。その余の第1準備書面における「被告」は、機関としての山口県知事を指す。

以上