

---

種 別： 判例研究

タイトル： 泉南アスベスト国家賠償請求訴訟控訴審判決——規制権限不行使の違法性が争われた事例——

著 者： 若生 直志

所 収： 『上智法学論集』第56巻1号（平成24年8月）121-130頁

発行元： 上智大学法学会

---

本頁は書誌情報頁です。適宜論文本文の前に付してご利用下さい。



上智大学法学会

---

## 判例研究

---

# 泉南アスベスト国家賠償請求訴訟控訴審判決——規制権限不行使の違法性が争われた事例——

若生 直志

---

大阪高等裁判所平成 23 年 8 月 25 日判決（平成 22 年（ネ）第 2031 号）判  
時 2135 号 60 頁—第一審原告らの請求棄却

### 【事案の概要】

大阪泉南地域はかつて石綿紡織業が盛んであり、石綿関連工場が多く集まっていた。本件は、国が旧労働基準法（旧労基法）等に基づく規制権限を行使しなかったために、石綿工場の元労働者とその家族、近隣住民らが、石綿粉じんばく露し、石綿肺、肺がん、中皮腫等の重い健康被害を受けたとして、国家賠償法 1 条 1 項に基づき損害賠償を求めた事案である。

第一審（大阪地判平成 22 年 5 月 19 日判時 2093 号 3 頁）は、昭和 34 年までには石綿粉じんばく露による石綿肺に関する医学的、疫学的知見が集積され、じん肺法が制定された昭和 35 年までには、粉じん対策の中心である局所排気装置の技術的基盤が整っていたにもかかわらず、労働大臣が局所排気装置の設置を義務付ける省令の制定ないし改定を行わなかったのは著しく合理性を欠く規制権限の不行使として違法である等判示して、原告らのうち元労働者への賠償を命じた。一方、近隣住民等については、旧労基法等が保護の対象としているのは労働者であるため、それらに基づく規制権限の不行使を争うことはできないとした。これに対し、原告らと被告はいずれも原判決を不服として控訴した。本件には多くの争点があるが、本稿では以下の判旨に挙げるものを扱いたい。

## 【判旨】

### (1) 違法性判断基準

「労働関係法の趣旨、目的及び労働大臣に付与された権限の性質等に照らし、労働大臣の…権限の不行使がその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に限り、その不行使は…健康被害を受けた者との関係において…違法となる。」

(2) 労働大臣が、旧労基法及び旧労働安全衛生規則が制定された昭和22年から局所排気装置に関する労働衛生試験研究が終了した翌年の昭和32年までに局所排気装置の設置を義務付ける旨の省令の制定ないし改定を行わなかったことは違法であるか(争点1)

「昭和22年から昭和32年ころまでの時点では、…局所排気装置は、実用的な粉じん対策としていまだ技術的に確立したものではなかったところ、…規格化された防じんマスクの着用という実用可能な粉じん対策が法令上義務付けられていたものというべきである。

したがって、…局所排気装置を設置することが技術上困難で、それを原則的に義務付けることが適切であったとはいえない時期にあっても、国としては、当時の工学的知見に合わせた粉じん対策を法令上義務付けていたものであり、石綿粉じんによる健康被害の発生及び拡大について何らの規制も講じることなく無視ないし放置するような施策態度にあったものとは認められない。

以上のとおりであるから、労働大臣が、昭和22年から昭和32年ころまでの時点において、…局所排気装置の設置を原則的に義務付ける旨の省令の制定ないし改定等を行わなかったことが、労働関係法の趣旨、目的に照らして著しく合理性を欠く規制権限の不行使に該当するものとして…違法であるということとはでき…ない。」

(3) 労働大臣が、近隣住民に対し、石綿の有害性及びその粉じんばく露によって重い健康被害を受けることの危険性情報を提供しなかったことは違法であるか(争点2)

「労働者も市民であることからすると、生活関係上、その家族や近隣住民との社会的接触は不可避であり、同人らが当該労働者による業務関連行為によって物的及び身体的被害を受ける可能性もあるところ、その場合は労働関係法によって上記業務関連行為を禁止する等の規制を講じる必要性がないとはいえず、一般市民の犠牲ないし不利益の下で労働者の利益保護を図ることが労働関係法の趣旨、目的でないことは明らかであることも考えるならば、国において、…被害が現実には生じていること又はそれが生じる可能性の極めて高いこと

を認識しながら、その拡大防止ないし回避等をするための合理的な手段を講じることなく放置したような不作為があった場合には、著しく合理性を欠く規制権限の不行使として違法となり得る…。

もっとも、本件に関しては、日本国内において昭和40年代半ばころまでに…近隣住民等に石綿粉じん起因するものと考えられる健康被害が生じた例はなく、石綿肺が基本的には高濃度の石綿粉じんを長期にわたって吸入することによって生じる職業性の疾患であることを併せ考えれば、…国が、大気中に混在した石綿粉じんを吸入した近隣住民等に石綿肺が発症することを想定した施策を講じなければならないほどの具体的事情があったということとはできない。」

(4) 環境関係法の主務大臣である厚生大臣等が、昭和45年に改正された大気汚染防止法2条5項に基づき、アスベスト工場を「粉じん発生施設」に指定せず、石綿粉じんの排出規制をしなかったことは違法であるか(争点3)

「昭和46年以降は、旧特化則等によって局所排気装置の設置が法令上も基本的に義務付けられることが予定されていたものであり、これにより、アスベスト工場において発生する石綿粉じんについては局所排気装置によって適切に除去され、高濃度の石綿粉じんの排出は次第に抑制されていくことが想定されていたことが認められる。これらの事情に加え、医学上の通説的な理解としては、石綿肺は高濃度の粉じんばく露(職業性の粉じんばく露)によって生じるものであって、労働者以外に発症する可能性は極めて低いものとされており、昭和40年代当時、日本では、近隣住民等において石綿粉じん起因するものと考えられる肺がん及び中皮腫を発症した例は存在しなかったことを併せ考えれば、石綿粉じんを大気中に排出することそれ自体を禁止ないし厳しく規制しなければならない具体的状況にあったということとはできない。」

## 【研究】

### (1) 規制権限不行使に関する違法性判断基準

規制権限の不行使をめぐっては、従来は規制権限を行使するかどうかは行政の自由裁量であって、権限の不行使はただちに違法とはならないとされてきた。いわゆる自由裁量論や行政便宜主義である。

自由裁量論をどう克服するかについて、学説上は裁量収縮論が有力に唱えられてきた。この説によると、権限行使が行政の裁量であったとしても、要件が揃えば裁量の余地がゼロに収縮し、権限行使という作為が義務付けられるという。その要件とは、学説によって多少の違いはあるものの、被侵害法益の重要性、予見可能性の存在、結果回避可能性の存在、期待可能性の存在であるとき

れる<sup>(1)</sup>。また、他の説としては公権力不発動要件欠如説(立法者意思説)がある。これは、法律で効果裁量を与えるような規定の仕方をしていても、一定の状況下では作為義務を課す趣旨で立法がなされていると解すべきという説<sup>(2)</sup>である。

これに対し最高裁は、宅建業者事件判決(最二小判平成元年11月24日民集43巻10号1169頁、判時1337号48頁、判タ717号87頁)、クロロキン事件判決(最二小判平成7年6月23日民集49巻6号1600頁、判時1539号32頁、判タ887号61頁)、筑豊じん肺訴訟判決(最三小判平成16年4月27日民集58巻4号1032頁、判時1860号34頁、判タ1152号120頁)、関西水俣病訴訟判決(最二小判平成16年10月15日民集58巻7号1802頁、判時1876号3頁、判タ1167号89頁)において、特定の要件に依拠することなく、法令の趣旨、目的や権限の性質等に照らし、規制権限の不行使が許容される限度を超えて著しく合理性を欠く場合には違法となるという判断枠組み<sup>(3)</sup>を示している。

これらの違法性判断基準は説明の仕方の相違に過ぎず、異なった結論を導くものではないとも考えられる<sup>(4)</sup>。しかし、裁量収縮論に対しては、どの要件をどの程度考慮するかは規制の根拠規範ごとに異なるはずなのに、裁量収縮論は各要件を一般化・平準化してしまう危険性があるとの批判がある<sup>(5)</sup>。また、規制権限の不行使といっても行政が権限を行使しないという選択をしたのであって、それは通常の作為と特に異なるところはない<sup>(6)</sup>と考えれば、裁量収縮論の要件を厳格に適用することは慎重であるべきだろう。一方、最高裁の示す判断基準(裁量権消極的濫用論)についても、特定の要件を示さないことに対し、判断基準を示さず司法に白紙委任することで国民の権利が侵害される恐れがあるとの批判がある<sup>(7)</sup>。

裁量権消極的濫用論は、要件を一般化・平準化することを避ける反面、判断

---

(1) 宇賀克也『国家補償法』(有斐閣、1997年)157頁。

(2) 宇賀・前掲註(1)161頁。

(3) 裁量権消極的濫用論と説明されることもある。西堂章「薬害と権限の不行使」行政判例百選Ⅱ〔第5版〕459頁。

(4) 宇賀・前掲註(1)160頁。また塩野宏『行政法Ⅱ〔第5版〕』(有斐閣、2010年)309頁も、最高裁は具体的な要件を示してはいないが、実質的な考慮要素は、(裁量収縮論に近い考え方を示す)下級審と同じと指摘する。

(5) 山本隆司=金山直樹「最高裁判所民事判例研究」法学協会雑誌122巻6号1115頁。

(6) 桑原勇進「薬事法上の危険防止責任と国家賠償」法学協会雑誌114巻6号742頁。

(7) 阿部泰隆「水俣病国家賠償責任論」淡路剛久=寺西俊一編『公害環境法理論の新たな展開』(日本評論社、1997年)136頁。

過程が不明確になる可能性があるということであり、その判断の仕方を追試することが重要であろう。本稿もそのような観点から泉南アスベスト国賠訴訟控訴審判決を俯瞰するものである。

## (2) 本件における違法性判断基準

本件は第一審判決と同様、規制権限の不行使が許容される限度を超えて著しく合理性を欠く場合には違法となるという先の最高裁の4つの判例と同様の判断枠組みを示している。もっとも、先の最高裁4判例は基本的に同一の判断枠組みを用いているようにも見えるが、詳細に見てみると、宅建業者事件判決と他の3判例では微妙な違いがあるように思われる。すなわち、宅建業者事件判決は、権限の不行使が著しく不合理と認められるときでない「限り」違法とはならないとしている。これは、他の3判例が、権限の不行使が著しく合理性を欠くと認められるときは違法とするのに比べると、やや厳格な判断枠組みを用いているとも考えられる。宅建業者事件の場合、被侵害法益が財産的利益であったため、生命、健康被害が問題となった他の3判例とは異なり、違法性の判断には厳格な判断枠組みが用いられたと解することが可能かもしれない。この判断枠組みと他の3判例の判断枠組みとで具体的な考慮要素に差が生じるか否かは必ずしも明らかでないが、厳格な判断枠組みは違法性を否定する傾向がありそうである。例えば関西水俣病訴訟判決は、住民の健康等を直接保護する目的を有すると解されない熊本県の漁業調整規則を柔軟に解釈し、住民の健康保持も究極の目的であるとして県の責任を認めているが、宅建業者事件のような厳格な判断枠組みを用いれば、このような解釈はなされなかった可能性がある。

以上を踏まえ、もう一度本件を見てみると、「権限の不行使が著しく合理性を欠くと認められるときに限り」違法との判断枠組みが示されている。これは宅建業者事件判決と同様のものである。本件で問題となっているのは生命、健康であることからすると、この判断枠組みは適切ではないようにも思われる。ただし、本件は従来なかった内容の規制（局所排気装置の設置）を新たに付加するような省令の制定が争点となったのであり、例えば筑豊じん肺訴訟で省令の規制範囲の不備の違法が争点となった<sup>(8)</sup>のとは異なる<sup>(9)</sup>。本判決は、新た

(8) 筑豊じん肺訴訟では、鉱山保安法の委任を受けた金属鉱山保安規則と石炭鉱山保安規則がけい酸質区域（衝撃式さく岩機を湿式化しなければいけない区域）を定めていた。金属鉱山保安規則は昭和27年改正により、けい酸質区域指定制度が廃止され、さく岩機の湿式化が一般的に義務づけられたのに対し、石炭鉱山保安規則は昭和61年まで改正されず、それまでけい酸質区域が維持されたため、じん肺被害が拡大した。

な内容の省令を制定しなかったことの違法を問う際には、厳格な判断枠組みが用いられるということを示したと解する余地もあろう。そうだとすると、既に規制の内容が定まっている場合とそうでない場合とで判断枠組みに差が生じるのかどうかは疑問がある。筑豊じん肺訴訟においても、特定の規制内容を定める省令が行政の懈怠によって定められていなかったということがあるが得たわけだが、その場合、本判決のように違法性が否定されることになるのだろうか。恐らくそうではないと思われる。じん肺の医学的知見があり、かつ、さく岩機の湿式化という有効な粉じん対策をすることが可能だったからである。具体的な規制内容を定めた省令は、予見可能性や結果回避可能性を判断する一材料として考慮されるべきであり、そのような省令がない場合でも、判断枠組み自体は変わるべきではないと思われる。もちろん、既に定まっている規制内容の範囲を争う場合は、その規制を手掛かりにできるため、規制内容が定まっていない場合と比べると、権限不行使の違法性を問いやすいということはある。

さて、不作為の違法を判断するために様々な要件を持ち出す裁量収縮論に批判があるのは上述の通りであるが、不作為の違法の要件をどのように位置づけるべきであろうか。いかなる場合に権限の不行使が著しく合理性を欠くことになるのであろうか。これについて、判例は「法令の趣旨、目的や権限の性質等に照らし」としか述べていないが、学説上は、不法行為一般に不可欠な必要条件（予見可能性、結果回避可能性）とそれ以外の十分条件（要件というより作為義務の成立を判断するために総合的に考慮されるべき事項であり、具体的には法の趣旨目的、関係する諸利益、行政機関による対処の容易さ、被害者側の損害回避可能性、先行行為の有無）があるとされる<sup>(9)</sup>。私見では、予見可能性や結果回避可能性は必要条件ではあるが、どの程度の可能性を要求するのかに関しては必ずしも一定の基準があるわけではなく、事案によって異なると思われる、どの程度の可能性を要求するかについて、十分条件として挙げられている各要件を考慮するのが妥当ではないかと思う。以下ではこのような考え方をもとに検討する。

### (3) 争点1について

健康被害の予見可能性については医学的知見の確立時期が重要である。本判決は、昭和12年から15年にかけて、大阪の石綿工場の労働者を対象とした保険院調査が行われたこと等により、戦前から石綿粉じんを原因とする健康被害

---

(9) 二子石亮=鈴木和孝「国を当事者とする訴訟における法律問題⑤ 規制権限の不行使をめぐる国家賠償法上の諸問題について—その2」判例タイムズ1359号7頁～8頁。

(10) 野呂充「不作為に対する救済」公法研究71号176頁～177頁。

の危険性が存在することは知られていたとして、予見可能性があったということ認めているようである。これに対し、第一審判決は、保険院調査は仮説にとどまり、その後の研究によって、石綿肺の医学的知見は昭和34年までに集積されたと判断している。どの程度の予見可能性があれば良いのかは問題となり得るが、第一審判決は本判決と前提が若干異なり、昭和35年時点での規制権限の不行使について検討しており、結果的に国の違法性も認めているため、この点はさし措く。いずれにせよ、本判決も第一審判決も、予見可能性があったということは認めていると言える。

一方、結果回避可能性、すなわち局所排気装置の技術的基盤の確立時期がいつであったかについては、本判決と第一審判決は異なった判断をしている。局所排気装置とは、高濃度有害物を一般空气中に混合分散する前にできるだけ高濃度の状態で局所的に捕捉除去し、正常化して大気中に放出する装置であり、石綿粉じんばく露防止に有効なものである。第一審判決は、昭和32年に「労働環境の改善とその技術一局所排出装置による一」が発表されたことにより、局所排気装置の技術的基盤が整ったと判断しているのに対し、本判決は、これは直ちに様々な工場において局所排気装置の制作、設置を可能とするものではなかったと判断している。そして、防じんマスクという当時の工学的知見に合わせた粉じん対策が法令上義務付けられていたので違法性はないという結論に達している。本判決と第一審判決で規制権限不行使の違法に関する判断が分かれた主な理由はこのような局所排気装置に関する事実認定の在り方にあるとされる<sup>(11)</sup>。

ここでは健康被害が想定される場合にいかなる対策が取られるべきかという点について若干の検討をしたい。生命や健康への影響が明らかな場合は、技術の普及度合い等とは関係なく、端的に健康被害を防止できるかどうかが問われることになるであろう。吸入することで即座に健康を害するような物質<sup>(12)</sup>であれば、いかに有用性の高い物質であっても、適切な管理によって健康被害の発生を防止することができなければ使用が禁止されるべきである。遅発性であっても、健康被害を確実に生じさせる物質については同様に考えることができる。では健康への影響に一定程度の不確実性が存在する場合はどう考えるべき

(11) 二子石＝鈴木・前掲註(9)8頁。

(12) 本件では、石綿を毒劇法の劇物に定めなかったことの違法性も問われているが、本判決・第一審判決ともに毒劇法は急激な毒性作用を有する化学物質を念頭にしているため、石綿は同法の規制対象となる性質の化学物質ではないとしている。

であろうか。この場合、不確実性の程度にもよるが、基本的に BAT (Best Available Technology: 利用可能な最善の技術) を用いることが要請されると解すべきであろう<sup>(13)</sup>。

これを本件について考えてみると、仮に健康被害の発生が不確実であった場合、BAT を用いればよく、技術的にできないことまではしなくてもよいと考えることも可能かもしれない。したがって本判決が言うように、局所排気装置の設置が技術的に困難であったとすれば(局所排気装置が利用可能ではなかったとすれば)、国は技術的に利用可能であった防じんマスクの着用(これがBATとなる)の義務付けという対策を講じていたのだから、国に違法性はないという判断もあり得るであろう。しかし、本判決も述べるように、石綿による健康被害が生じるということは知られていたのであり、健康被害が生じるか否か不確実な状況であったわけではない。だとするとBATを用いればそれでよいということにはならず、健康被害が生じないように規制権限を行使すべきであったと考えられる。局所排気装置が利用可能ではなかったのか、また防じんマスクによって健康被害を防止することが可能であったのかは事実認定の問題であるが、仮に局所排気装置が利用可能ではなく、防じんマスクによっても健康被害を防止することができなかつたのであれば、残された手段は石綿の使用を禁止することであり、そのような対策が必要であったと思われる。本判決は「弊害が懸念されるからといって、工業製品の製造、加工等を直ちに禁止したり、あるいは、厳格な許可制の下でなければ操業を認めないというのでは、工業技術の発達及び産業社会の発展を著しく阻害するだけでなく、労働者の職場自体を奪うことにもなりかねない」としたり、「局所排気装置の設置に要する初期投資費用及びランニングコストの高さ等もあって事業者がその導入に積極的ではなかったという事情」を考慮したりといった、事業者重視と言えるような考え方をしているとも捉えられる。石綿に有用性があるのは事実であるが、それを規制することによる利益(健康被害の防止)と規制しないことによる利益(産業の発展)を同列に、いわばハンドの公式のような考え方を用いて衡量するのは不適切ではないだろうか<sup>(14)</sup>。この点、第一審判決は、「使用者としては、

---

(13) BATで十分というより、BATを義務付けるのは最低ラインであろう。不確実性が存在していても、場合によっては端的に禁止すべきということもあり得ると思われる。なお、桑原勇進「規制的手法とその限界」新美育文=松村弓彦=大塚直編『環境法大系』(商事法務、2012年)244頁以下も参照。

(14) 池田直樹「アスベスト被害救済に対する法的課題」労働法律旬報1617号29頁も参照。

石綿粉じんの抑制措置を講ずるために人的、物的、経済的負担を負うことにはなるが、労働大臣としては、それを理由に石綿粉じんにさらされる労働者の健康や生命の安全を蔑ろにすることはできないというべきである」と述べており、正当な判断だと思われる。事業者の利益を考慮しなければならないにしても、生命や健康への被害が想定される場合には過剰な考慮をすべきではないだろう。

(4) 争点2及び争点3について

争点1は国の労働者に対する責任を問うものであるが、争点2、争点3は労働者以外の近隣住民等に対する責任を問うものである。争点1は結果回避可能性（局所排気装置の技術的基盤の確立時期）が問題になっていたのに対し、争点2、争点3は予見可能性（近隣住民への健康被害を予測できたか）が問題となっている。

争点2につき、第一審判決は労働関係法が保護の対象としているのは労働者のみであるとして、近隣住民についてはいわゆる反射的利益論に基づき、救済の対象外とした。これに対し、本判決では、労働者も市民であって、その家族や近隣住民との社会的接触は不可避であり、それらの者が被害を受ける可能性がある場合には労働関係法による規制が必要であると判断しており、反射的利益論を否定している。そのため、労働関係法において近隣住民が保護される余地を認めているのではないかと思われ、この点は評価できるであろう。ただし、本判決は、違法性が肯定されるのは、被害が切迫しているのに規制権限を行使しなかった場合に限られ、本件では、近隣住民への健康被害に関する知見が不足していたとして、結果的に情報提供をしなかったことの違法性は否定されている。被害が切迫することを要件とするのは予防原則からすれば疑問が残る。予防原則は、どの程度の予見可能性や結果回避可能性を要求するかに関連して、執拗に科学的知見を求めることの反省から主張されることがある考え方である。ほとんど0の知見をもとに規制するのは、規制の相手方の権利を不当に侵害することになり、100に近い知見をもって規制しないのは、規制の受益者の権利を侵害することとなる。問題となるのは知見が集積段階の場合である。行政としては、規制の相手方の利益も考える必要があり、無制限に予防原則を発動して予防的措置を講じるわけにはいかない。予防的措置によって生じる不利益を正当化する程度の実関係は必要であり、その予防的措置も比例原則等の制約を受けることになる。本件に関しては、労働者の健康被害についての予見可能性を基礎づける医学的知見の集積状況に関しても予防原則が問題となりうるが、近隣住民への情報提供についても予防原則の問題といえよう。予

防原則の観点からは、近隣住民への健康被害に関する知見が不確実な状況であっても、実際に労働者への被害が生じているのであるから、そのような危険性情報を提供するくらいのはすべきであったと言える。予防原則については立法政策の問題<sup>(15)</sup>との見方もあるが、より実際的な機能を有する原則として捉えることも可能ではないだろうか。この点に関する詳細な検討は別稿に譲らざるを得ない。

争点3も同様に予防原則が問題となる。ただし、アスベスト工場を粉じん発生施設に指定し、石綿粉じんの排出規制をすることは、情報提供に比べると強い手段であり、情報提供の際よりも慎重な判断が求められることになる。しかし、ある程度の不確実性が存在しているとはいえ、近隣住民の健康が問題となる以上は、排出規制を行う余地もあったのではないかと思われる。本判決は、近隣住民に石綿粉じんに起因する健康被害が生じたことはないということを重視しているようであるが、過去に例があるかないかは必ずしも決定的要因にはならないのではないだろうか。むしろ実際に被害が発生してから規制するのは遅すぎると言える。労働者に健康被害が生じているという以上、近隣住民を保護するために排出規制を行うことは十分に考えられることであり、そのようにすべきであったのではないかと思われる。

本判決の評釈として、吉村良一「泉南アスベスト国賠訴訟控訴審判決の問題点」法律時報83巻12号65頁がある。また、本件の第一審判決の評釈として、吉村良一「アスベスト被害と国の責任」法律時報82巻2号及び「泉南アスベスト国賠訴訟判決の検討」産業と公害40巻2号、鎌田幸夫「大阪泉南アスベスト国賠訴訟」労働法律旬報1731号25頁、大久保規子「規制権限不行使に基づく国の責任が認められた事例—泉南アスベスト国家賠償訴訟」法学セミナー673巻115頁がある。

(本学大学院博士前期課程)

---

(15) 福岡高判平成21年9月14日判タ1337号166頁。