

平成24年（行ウ）第51号 定期検査終了証交付差止請求事件

原告 辻 義 則 外11名

被告 国

準 備 書 面

2012年6月1日

大阪地方裁判所第7民事部合議3B係 御中

原告ら代理人 弁護士 井 戸 謙 一

同 吉 原 稔

同 吉 川 実

同 高 橋 典 明

同 永 芳 明

同 渡 辺 輝 人

同 高 橋 陽 一

同 石 川 賢 治

同 向 川 さ ゆ り

同 石 田 達 也

原告ら代理人井戸謙一復代理人

弁護士 加 納 雄 二

第1 被告の答弁書に対する反論（行政処分性について）

- 1 行政事件訴訟法3条7号にいう「処分」とは、「行政庁の処分その他公権力の行使に当たる行為」をいい（同法3条2項）、これが、「公権力の主体たる国又は公共団体が行う行為のうち、その行為によって直接国民の権利義務を形成し又はその範囲を確定することが法律上認められているもの」をいうことは、最高裁の確定した考え方である。

ところで、「定期検査終了証の交付」が事実行為であって、いわゆる「観念の通知」に当たることは原告らも認めるところである。しかし、事実行為であっても国民の権利義務に影響を与えると認めるべき場合があり、最高裁判所によって認められたケースも少なくないことは、被告の答弁書でも記載しているとおりである。事実行為は、国民の権利義務を形成することを直接に目的とする行為ではないから、これが国民の権利義務にいかなる影響を与えるかは、関連法令の定めのみならず、行政の実務上の運用や背景となる社会的事実も踏まえてきめ細かく判断されなければならない。

- 2 定期検査終了証の交付は設置者の権利義務、法律上の地位に法的効果を与えること

(1) 定期検査終了証の交付によって、特定重要電気工作物の設置者は、特定重要電気工作物について営業運転ができるようになる。なるほど、設置者は、定期検査中も特定重要電気工作物の運転が可能である（電気事業法施行規則（以下、単に「施行規則」という）90条の2第5号）が、これはあくまで定期検査の一環としての総合負荷性能検査を行うための運転（いわゆる「調整運転」）であって、その法的位置づけは全く異なる（従来被告も電力会社も、両者を明確に区別してきたことについては、後述（第8項）のとおり。）。

法は、特定事業用電気工作物について、使用前検査を義務付け、技術基準に適合しないものでないことが確認されなければ使用してはならないという厳格な手続を定め（電気事業法（以下、単に

「法」という) 49条1項, 2項), 発電用原子力設備については, 詳細な技術基準を定めている(発電用原子力設備に関する技術基準を定める省令, 昭和40年通商産業省令第62号)。これは, 原子力発電所について事故が発生すれば, 広範かつ深刻な被害が発生することから, 万が一にも過酷事故が発生することのないように, 万全を期したものである。ところで, あらゆる機器は, 使用開始時には技術基準に適合していても, 長期間の運転を継続することにより, 摩耗, 疲労等によって, 技術基準に適合しない事態になることが想定される。そこで, 法は, 設置者に定期事業者検査を実施することを義務付けるとともに, 特定重要電気工作物については, 経済産業大臣自らが行う定期検査を受けることを義務付けたのである。このような法律の趣旨に鑑みると, 経済産業大臣によって, 定期検査で技術基準に適合しないものではないことが確認されて初めて, 当該特定重要電気工作物は, 営業運転を再開することができるのであって, 定期検査終了証の交付前の調整運転は, あくまで定期検査に必要な限度で許容される運転にすぎないと解するべきである。例えば, 本件で問題となっている大飯原子力発電所3号機の過去の定期検査でも, 「調整運転」は1か月程度とされてきた(甲36)。

- (2) 上記のとおり解することの妨げとなる法規は存在しない。定期検査は, 原子炉施設の発電機を解列(電力系統から発電機を切り離すこと, 間もなく原子炉は停止される。)した日に開始され(原子力発電工作物の保安のための点検, 検査等に関する電気事業法施行規則の規定の解釈(内規)Ⅲ-5.1乙2), 定期検査終了証の交付をもって終了し(同Ⅲ-3), これによって, 設置者は, 発電用原子炉施設の本来的な営業運転が可能になるのである。調整運転中に発電した電力を供給できるのは, 検査のためであるとはいえ, せっかく発電した電力を有効利用するためであるし, 定期検査の終了の際, 調整運転を停止し, 改めて再稼働させるという手順を取らず, 調整運転から営業運転に移行させることとされ

ているのは、原子炉を一瞬でも停止させることの経済的な損失を回避するためである。

- (3) 被告は、調整運転と営業運転（ないし商業運転）とは、事実状態を指す実務上の用語にすぎず、法的には違いがないと主張する。なるほど、「調整運転」「営業運転」「商業運転」とは法律上の概念ではない。しかしながら、電気事業法施行規則90条の2第5号が定める「運転」は、総合負荷性能検査のための運転であるから、これを継続できる期間にも合理的な制限があり、実用発電用原子炉が技術基準に適合しないものではないことが確認されていない段階での運転と、確認された後の「営業運転」とは法律上も区別されていると解するべきである。

被告は、設置者は、経済産業大臣から技術基準適合命令（電気事業法40条）によって一時停止や使用制限を命じられない限り、常に実用発電用原子炉を運転することができ、定期検査の際に運転を停止するのは、停止しないと定期検査が実施できないことから生じる事実上の制約にすぎないと捉えている。もし、その捉え方が正しいのであれば、設置者は、定期検査終了証の交付を受けてしまえば、交付を受けた日から13か月又は18か月を超えない時期に次の定期検査を受けなければならないという義務を課される（施行規則91条、原子力発電工作物の保安のための点検、検査等に関する電気事業法施行規則の規定の解釈（内規）Ⅲ3）が、定期検査終了証の交付を受けない限り、次の定期検査を受ける具体的義務が発生しないから、期間の制約なく（極論すれば、5年でも、10年でも）調整運転名目での運転を継続できることになってしまう。この結論が、社会的に許容されない（当然、無車検運転であるという強い非難を浴びるだろう。）だけでなく、事業用電気工作物が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ために、技術基準を定め、経済産業大臣にその設置者に対して技術基準適合命令を発する権限を付与するとともに、特定重要電気工作物の設置者に定期検査を義務付けた法の趣旨に

反することは明白である。

設置者が総合負荷性能検査のために必要とされる合理的期間を超えて調整運転を続けることは社会的に許容されないのであって、そのことは、平成23年7月11日の森山善範原子力災害対策監の発言（甲7）によっても裏付けられる。なお、被告は、この発言は、「電力会社が総合負荷性能検査を受検できる状態であるにもかかわらず、定期検査終了日が「未定」の記載のまま同検査の準備を行わず、定期検査を終了することができない状態が継続することは法の予定するところではなく、具体的な事情によっては定期検査忌避（法117条の2第3号）に該当する可能性があることを示唆したものである」と主張するところ、なるほど、長期にわたる調整運転の継続が直接抵触する法規としては、法117条の2第3号が考えられるところであるが、これが社会的問題となったのは、調整運転はあくまで検査のために認められる運転であるから、検査のために必要な期間でのみ認められるべきものであって、その期間を超えて営業運転のように運転を継続するのは脱法行為として許されないという社会的確信があるためであることを見逃してはならない。

(4) このように、定期検査終了証の交付は、これによって、設置者に対し、発電用原子炉施設の営業運転の再開を可能とさせる法的地位を与えるから、行政処分にあたると解するべきである。

3 定期検査終了証の交付は応答処分であること

定期検査終了証の交付が行政処分であることは、これが、設置者がした定期検査申請に対する応答としての性格を有することからも基礎づけられる。

(1) 特定重要電気工作物の設置者は、上記のとおり、定期的に定期検査を受ける義務を有している。設置者は、定期検査を受けようとする場合は、定期検査申請書を希望する検査開始日の1月前までに提出しなければならない（施行規則93条1項）。また、設置者は、定期検査の申請の際に、電気事業法関係手数料規則（平成

7年通商産業省令第81号)第5条に規定する手数料を原子力安全・保安院に納めなければならない(原子力発電工作物に係る保安規定及び定期検査に関する運用要領(平成21年1月27日原院第1号)Ⅲ-2 乙3)。検査官は、定期検査の結果、技術基準に適合しないものでないと認めるときには、検査成績書に「良」と記載するが、技術基準に適合しない場合は「否」とするとともにその理由を記載し、後日再検査をする旨記載する(同添付資料3)。そして、定期検査において判明した問題点については、検査官は設置者に指摘し、そのことを証するため、定期検査成績書の所定の欄に、設置者の当該定期事業者検査に係る責任者の役職名の記載、署名及び押印を求める(同Ⅲ-3(3))。他方、規則90条の2第1号から4号に掲げる事項について技術基準に適合しないものでないと判断した場合には、総合負荷性能検査を行い、これに問題がないと判断した場合には、定期検査を終了することとし、定期検査終了証を設置者に交付するのである(同Ⅲ-4(2))。

(2) 定期検査を受けるか否かは、設置者の意思による。設置者は、原子炉をしばらく運転する意思がなければ、定期検査申請書を提出する必要はないのである(その場合、法54条1項ただし書、施行規則92条により、経済産業大臣から定期検査時期変更の承認を受けることになる。例えば、中越沖地震で停止した柏崎刈羽原発1～7号機について、東京電力株式会社は、これらの復旧工事中は、前回の定期検査終了日から13か月又は18か月が経過しても定期検査を受けず、復旧工事が完成した7号機、6号機、1号機、5号機について順次定期検査を受け、営業運転を再開した。2～4号機については、未だに復旧工事中である。)から、法は、引き続きその原子炉を運転することを希望している設置者に対し、定期検査を申請する権利を与えたと解するべきであり、(1)で述べた手続に鑑みれば、定期検査終了証の交付は、その応答処分であると解するべきである。

4 定期検査を受けることなく営業運転を続ける地位の付与

仮に、以上のように解することができなくても、定期検査終了証の交付は、設置者に対し、今後13か月間ないし18か月間、定期検査を受けることなく営業運転を続ける地位を付与するものであり、この意味からも、行政処分であるといえることができる。

(1) 特定重要電気工作物の設置者は、特定重要電気工作物について、運転が開始された日以降13か月を超えない時期又は「定期検査が終了した日」以降13か月若しくは18か月を超えない時期ごとに定期検査を受けることを義務付けられている（法54条1項、施行規則91条1項）。そして、定期検査を拒み、妨げ、又は忌避した者は、1年以下の懲役もしくは100万円以下の罰金、又はその併科に処せられる（法117条の2第3号、施行規則90条の2、91条、93条1項、93条の4）。

(2) 「定期検査が終了した日」は、上記のように法令上の概念である。また、施行規則は、「経済産業大臣は、定期検査を終了したと認めるときは、定期検査終了証を交付する。」と定めている（93条の3）から、定期検査終了証の交付も、法的根拠を有する手続である。そして、「原子力発電工作物の保安のための点検、検査等に関する電気事業法施行規則の規定の解釈（内規）」（平成20年12月22日原院第4号、乙2）は、「定期検査が終了した日」とは、定期検査終了証を交付した日であると定めているのである（Ⅲ-3）。

(3) 定期検査には、原子炉を停止しないと実施できない事項が含まれる（同法施行規則90条の2）から、設置者は、定期検査に際して原子炉をいったん停止しなければならない。設置者は、原発の稼働率を上げるために、原子炉を停止する事態をできるだけ避けたいし、停止期間をできるだけ短くしたいと考えているが、定期検査を受けることは法律上の義務であるから、原子炉の停止を回避することができないのである。しかし、設置者は、定期検査終了証の交付を受けることによって、今後13か月又は18か月の間、定期検査を受けずに営業運転を続けることができる法的地

位を与えられる。また、設置者は、定期検査中は、自らの行為が、定期検査を「拒み、妨げ、又は忌避した」として犯罪構成要件に該当すると問擬される危険性を常に負っているが、定期検査終了証の交付を受けることによって、その後の行為が当該定期検査について（将来の定期検査との関係では別論である。）同様に問擬される危険はなくなる。

(4) このように、定期検査終了証の交付は、設置者の権利義務、法律上の地位に直接の法的効果を与えているのである。

5 設置者の権利救済のために、定期検査終了証の交付に処分性を認める必要があることについて

経済産業大臣が定期検査終了証を交付せず、技術基準適合命令も発しないとき、設置者の権利救済のためには、定期検査終了証の交付に処分性を認め、不作為の違法確認の訴え及び申請型の義務付け訴訟を提起することを認める必要がある。被告は、設置者には、技術基準適合命令に対する争訟手続が付与されれば権利救済の実効性を十分確保できると主張する。これは、経済産業大臣が定期検査終了証を交付せず、技術基準適合命令も発しないとき、調整運転の名目で営業運転と変わらない発電をすることができるから、設置者に不利益はないとの趣旨と考えられるが、設置者が調整運転を続けることは、社会的に強い批判を浴びるから、現実問題として不可能である。

6 被告も定期検査終了証の交付は行政処分であると認識している。

(1) 「電気事業法に基づく経済産業大臣の処分に係る審査基準等」

(平成12年5月29日資第16号)は、電気事業法(昭和39年法律第170号)に基づく経済産業大臣の処分に係る行政手続法(平成5年法律第88号)第5条第1項の規定による審査基準及び第12条第1項の規定による処分の基準を定めたものであり、電気事業法第54条第1項の規定による定期検査に係る審査基準は、「第1申請に対する処分」中の「1. 審査基準」の一つとして記載されている。すなわち、経済産業大臣は、定期検査は、

行政手続法第二章にいう「申請」であり、定期検査終了証を交付するか否かは、申請に対する「処分」であるとの認識を前提に、同法5条1項にしたがい、「審査基準」を定めたのである。

経済産業大臣自身が、上記の訓令を制定した以上、被告が、本件申立てにおいて、それと異なる主張をすることは許されるべきでない。また、裁判所も、被告の行政庁である経済産業大臣が定めた上記訓令と整合する法解釈をすべきものである。

7 最高裁判決に基づく検討

(1) 最高裁判所平成17年7月15日第二小法廷判決(民集59巻6号1661頁参照)は、医療法(平成9年法律第125号による改正前のもの)30条の7の規定に基づき都道府県知事が病院を開設しようとする者に対して行う病院開設中止の勧告を抗告訴訟の対象となる行政処分に当たると認めた。

(2) 上記勧告は、被告に任意の協力を求める行政指導であり、非権力的な事実行為であって、通常は処分ではない。被告がこれに従わないからといって、法令上は被告に何らの不利益も生じない。しかし、最高裁は、病院を開設しようとする者がこれに従わない場合には、相当程度の確実さをもって、病院を開設しても保険医療機関の指定を受けることができなくなるという結果をもたらすこと、その場合、實際上病院の開設自体を断念せざるを得なくなるという重大な結果に至ることに着目し、この勧告は、行訴法3条2項にいう「行政庁の処分その他公権力の行使に当たる行為」に当たると解するのが相当であると判断したのである。

(3) 本件においてこれをみるに、定期検査の一環としてのいわゆる調整運転に入った原子炉について、経済産業大臣が定期検査終了証を交付しない場合、電力会社は、(調整運転名目での)運転を続けることが法令上は可能であるとしても(原告らは、調整運転が定期検査の一環として定められている(電気事業法施行規則90条の2第5号)以上、調整運転名目での運転が許容されるのは、検査のために必要な合理的な期間に限られると解するが)、市民か

らは、当該原子炉が技術基準に適合しないものではないとの経済産業大臣の判断がないのに、事実上の営業運転を続けているものとみなされ（実質的には、自動車の無車検運転と同様であると評価されるであろう。）、社会的に強い非難にさらされるから、これを継続することは、事実上不可能である（平成23年7月に大飯原発1号機と泊原発3号機が約4か月にわたって調整運転を続けていたことが社会的問題になったことを想起されたい。）。これに対し、定期検査終了証が交付されれば、電力会社は、堂々と（営業運転の名目で）運転を続けることができ、トラブルがない限り、今後13か月間は、原発を停止するリスクを免れることができるのである。

上記最高裁判決の事例では、病院開設の中止勧告という事実行為が、病院を開設しようとする者に、相当程度の確実さをもって、病院の開設自体を断念せざるを得なくなるという重大な不利益を招くのであり、本件では、定期検査終了証の交付という事実行為が、電力会社に、確実に、当該原子炉について今後13か月の運転継続を可能にするという重大な利益を招くのである。

(4) そうすると、上記最高裁判決の趣旨にしたがっても、経済産業大臣の定期検査終了証の交付は、行政処分であると認められるべきである。

8 なお、被告も電力会社も、従前、調整運転と営業運転を全く異なるものと捉えていたことは明らかである。原子力白書では、「運転月数」は、「定期検査終了から次回定期検査開始による発電停止までの期間」として捉えられていて、調整運転は含まれていない（甲37）。独立行政法人原子力安全基盤機構の管理年報でも、「運転期間」は、「総合負荷性能検査済から定期検査開始による発電停止までの期間」とされている（甲38）。

9 大飯原発の再稼働をめぐる政府の対応について

平成24年5月31日付けの各紙朝刊では、一面トップで「大飯再稼働 首相決断へ」と報道している。この間の政府の対応をみる

と、「最終的には首相の責任において再稼働を判断する」旨、首相自らが公式に宣言しており、国民一般も、マスコミも、地元自治体の首長も、政府も、全てが、関西電力が自らの判断で再稼働を行うのではなく、政府が再稼働を判断することは当然のこととしている。

ここにいう「再稼働」は、調整運転としての再稼働であるが、以上の事実は、設置者が原子炉を停止するのは、定期検査の実施に当たって実用発電用原子炉の運転を停止しなければ行うことができない検査を行うこととされているからであり、それ以上に定期検査中の実用発電用原子炉について運転が制限される旨の規定はなく、設置者は、上記の検査が終わればいつでも再稼働できる旨の原決定の考え方とは異なり、調整運転としての再稼働ですら、政府の判断がなければできないことを明確に示している。そうすると、まして、営業運転への移行を許容する定期検査終了証の交付は、行政処分そのものといえるのである。

第2 今後の進行について

貴裁判所は、本件原告らが本件訴訟と同時に申し立てた仮の差止め申立て事件（平成24年（行ク）第39号）において、平成24年4月27日、定期検査終了証交付の行政処分性を否定する内容の決定をされた。同事件の申立人らは、これを不服として、大阪高裁に即時抗告を申し立てた。近く、大阪高裁の判断が示されると思われる。

そこで原告らは、貴裁判所に対し、本件訴訟の終結を、大阪高裁の判断が示された後になされるよう求める。

以上