

2004年(平成16年)(行コ)第12号

在外被爆者健康管理手当等請求控訴事件

控訴人 向井昭治 外

被控訴人 広島県

準備書面

2005年10月27日

広島高等裁判所 第4部 御中

控訴人訴訟代理人弁護士	足立修一
同 弁護士	奥野修士
同 弁護士	田邊尚
同 弁護士	中丸正三
同 弁護士	二國則昭
同 弁護士	藤井裕

第1 地方自治法236条1項の適用制限(予備的主張)について

1 抽象的な公法・私法の二元論のみでは結論を導けない

被控訴人は、「最高裁昭和50年判決は・・・国の安全配慮義務違背に基づく損害賠償請求権は、・・・私法上の債権であって、公法上の債権ではなく、会計法30条の適用がないことを明らかにしたものである」と主張している（被控訴人第2準備書面3頁）。しかし、同判決は、国の安全配慮義務違背に基づく損害賠償請求権が「私法上の債権である」と明言しているわけでもないし、「私法上の債権であるから、会計法30条の適用がない」と判示しているのではなく、あくまで、会計法30条の趣旨が「主として行政上の便宜を考慮したものであるから」行政上の便宜を考慮する必要がある金銭債権について適用されることを判示しているのである。

仮に、被控訴人の主張を前提とすると、「公法上の債権」とされれば、「行政上の便宜を考慮する必要が全くない事案」であっても、常に会計法30条が適用されることになり、同条の適用が排除される余地はおよそ無いことになるはずであるが、そのような結論が著しく正義に反することは明らかである。

したがって、私法上の債権であっても、公法上の債権であっても、行政上の便宜を考慮する必要のない債権には会計法30条の規定は適用されないと解するのが相当である。

2 本件の争点は、402号通達のため未払になっている健康管理手当に地方自治法236条1項の適用があるか、否かである。

本件の争点について、被控訴人は、一般的な形で「被爆者援護法27条に基づき発生する健康管理手当に地方自治法236条1項の適用があるか否か」という点にあると主張するが、誤りである。

本件では、抽象的な健康管理手当一般についての性質論を議論しているのではない。本件の争点は、ブラジルに在住する被爆者に対して、自ら違法な402号通達を発出して、日本国外に在住する被爆者に対して被爆者としての権利はないと言っておきながら、郭貴勲裁判で原告が勝訴し、厚生労働省のこれまでの402号通達が違法であるとの司法判断が出され、本来権利があったことに目覚めた在ブラジ

ルの被爆者が苦しみを乗り越えて提訴したときに、被控訴人が厚生労働省の方針に従ってなした「もっと早く裁判をすべきだったのに、裁判しなかったから払いません。」という弁解を認めてよいのかどうかという点にある。被控訴人が健康管理手当を未払いにしたのは、厚生労働省の方針に基づくものであり、自らが違法な402号通達を発出しておきながら、そのために本来あるべき状態に戻すことなく日本国外に居住する被爆者への援護を切り捨てたまま推移させて来た点を全く捨象して、健康管理手当一般が「行政上の便宜を考慮する必要がある金銭債権」であるから、時効消滅させるという全く身勝手な理屈が許されるべきではないのである。

第2 時効主張は権利濫用であることについて

1 被控訴人の主張について

被控訴人は、控訴人らが掲げた裁判例につき水俣病京都訴訟事件判決以外は、私法上の債権についてのものであり、時効の「援用」があるかどうかでそもそも異なると主張した上、本件に当てはまらない旨を各々理由を挙げて主張しているが、これらはいずれも正しくない。

2 河北新報社男女定年差別事件第一審判決（仙台地裁1983年12月28日判決・判例タイムズ516号195頁以下）について

被控訴人は、本件との事案の違いを本件では相当な根拠のある解釈によって402号通達を発出したもので、「違法状態」を継続したといえるものではないという。

しかし、これまでも指摘したように、1974年当時の厚生省が402号通達を発して、控訴人らを含む日本国外に居住する被爆者への援護を剥奪したことが違法であることとの司法判断としてなされており、その結果、違法状態を継続してきたのは事実である。この点は、広島三菱元徴用工被爆者補償請求事件控訴審判決（甲32）が詳しく認定するところである。

3 東京高裁1995年12月21日判決（離婚訴訟）について

被控訴人は、本件との違いとして、控訴人らが困窮して裁判の執行費用も出なくなるということを認識していたわけではないと主張する。

しかし、既に指摘してきたように、ブラジルに居住する被爆者の一般的な生活水準から想定して、およそ訴訟を起こされることはないであろうと認識し、かつ、健康管理手当を打ち切れれば、生活の困窮を招くことは理解できたはずであり、健康管理手当の打ち切りを訴訟提起を困難にした事情の一つとして評価することは十分に可能である。

4 常磐炭礦磐城砒業所じん肺訴訟第一審判決（福島地裁いわき支部1990年2月28日判決）について

・ 被控訴人は、本件とは「援用が必要な私法上の安全配慮義務違反に基づく損害賠償請求権」である点で事案が異なるとし、長崎じん肺最高裁判決などを引用して、「時効援用権の行使が権利濫用に当たるのは、債権者が時効中断をなしえず、かつ、そのことについて債務者の責めに帰すべき事由がある場合に限り認められる」としている。

・ しかし、長崎じん肺最高裁判決は、原審である福岡高裁が消滅時効を認めた部分の一部につき、時効の起算点の判断を変更しており、原審の判断を全面的に是認したものではなく、「雇用者の安全配慮義務違反によりじん肺にかかったことを理由とする損害賠償請求権の消滅時効は、じん肺法所定の管理区分についての最終の行政上の決定を受けた時から進行する。」ことを判示して、原判決を一部破棄している。

すなわち「別紙従業員目録(一)記載の10名については、最初の行政上の決定を受けた日から本訴提起の日までに10年を超える期間が経過している。右10名の中には、昭和41年にじん肺の所見がある旨の最初の行政上の決定を受け、その4年後である同45年に管理四の決定を受けた者もあれば、同30年にじん肺の所見がある旨の最初の行政上の決定を受け、その21年後である同51年に管理三の、次いで同53年に管理四の決定を受けた者もある。」。

その上で、「別紙従業員目録(一)記載の10名に係る損害賠償請求権が時効により消滅したとする原審の判断は、是認することができない。その理由は、次のとおりである。」

「雇用契約上の付随義務としての安全配慮義務の不履行に基づく損害賠償請求権の消滅時効期間は、民法167条1項により10年と解され(最高裁昭和48年(オ)第383号同50年2月25日第三小法廷判決・民集29巻2号143頁参照)、右10年の消滅時効は、同法166条1項により、右損害賠償請求権を行使し得る時から進行するものと解される。そして、一般に、安全配慮義務違反による損害賠償請求権は、その損害が発生した時に成立し、同時にその権利を行使することが法律上可能となるというべきところ、じん肺に罹患した事実は、その旨の行政上の決定がなければ通常認め難いから、本件においては、じん肺の所見がある旨の最初の行政上の決定を受けた時に少なくとも損害の一端が発生したものであるといえることができる。

しかし、このことから、じん肺に罹患した患者の病状が進行し、より重い行政上の決定を受けた場合においても、重い決定に相当する病状に基づく損害を含む全損害が、最初の行政上の決定を受けた時点で発生していたものとみることはできない。すなわち、前示事実関係によれば、じん肺は、肺内に粉じんが存在する限り進行するが、それは肺内の粉じんの量に対応する進行であるという特異な進行性の疾患であって、しかも、その病状が管理二又は管理三に相当する症状にとどまっているようにみえる者もあれば、最も重い管理四に相当する症状まで進行した者もあり、また、進行する場合であっても、じん肺の所見がある旨の最初の行政上の決定を受けてからより重い決定を受けるまでに、数年しか経過しなかった者もあれば、20年以上経過した者もあるなど、その進行の有無、程度、速度も、患者によって多様であることが明らかである。そうすると、例えば、管理二、管理三、管理四と順次行政上の決定を受けた場合には、事後的にみると一つの損害賠償請求権の範囲が量的に拡大したにすぎないようにみえるものの、このような過程の中の特定の時点の病状をとらえるならば、その病状が今後どの程度まで進行するのかがもとより、進行しているのか、固定しているのかすらも、現在の医学では確定することができないのであって、管理二の行政上の決定を受けた時点で、管理三又は管理四

に相当する病状に基づく各損害の賠償を求めることはもとより不可能である。以上のようなじん肺の病変の特質にかんがみると、管理二、管理三、管理四の各行政上の決定に相当する病状に基づく各損害には、質的に異なるものがあるといわざるを得ず、したがって、重い決定に相当する病状に基づく損害は、その決定を受けた時に発生し、その時点からその損害賠償請求権を行使することが法律上可能となるものというべきであり、最初の軽い行政上の決定を受けた時点で、その後の重い決定に相当する病状に基づく損害を含む全損害が発生していたとみることは、じん肺という疾病の実態に反するものとして是認し得ない。これを要するに、雇用者の安全配慮義務違反によりじん肺に罹患したことを理由とする損害賠償請求権の消滅時効は、最終の行政上の決定を受けた時から進行するものと解するのが相当である。

そうすると、原審がこれと異なる見解に立ち、別紙従業員目録(一)記載の10名に係る損害賠償請求権が時効により消滅したとの理由で、別紙上告人目録(一)記載の上告人らの請求を棄却したのは、民法166条1項の解釈適用を誤った違法があるというべきであり、この違法は原判決中右棄却部分に影響を及ぼすことが明らかである。」

・ さらに、本件の場合、少なくとも被控訴人の職員の1人が本件訴訟を起こされたことに反発して、取下げを促す電子メールを控訴人の1名に送付している事実がある(森田証人・控訴審74項, 75項)。報道によれば、被控訴人は事実関係を確認し、当該職員を嚴重に注意したとされる。このことは被控訴人の組織の内部に「訴訟を提起されたら、報復的な対抗策をちらつかせる」ような悪意に満ちた体質、即ち、控訴人らをして本件訴訟の提訴を躊躇させた(言い換えれば提訴を妨害した)体質が存在していることを明確に示しているのである。

森田証人がブラジルの被爆者として、2002年になって、はじめて提訴しようとしたとき、ちょうどサンパウロ市の広島県人会館の建て替え問題があり、その費用の助成を広島県から受けることになっていた関係にあったため、被控訴人の意向を配慮したサンパウロの広島県人会から提訴しないようとのものすごい圧力があつたのである(森田証人・控訴審65項, 66項)。

本件提訴が遅れたことの一因が、上記のような被控訴人の組織において客観的に存在していた訴訟妨害をしようとする意識に起因するものと見るのが相当である。

5 水俣病京都訴訟第一審判決（京都地裁1993年11月26日判決・判例時報1476号3頁）について

・ 被控訴人は、水俣病京都訴訟は第1審判決後、政治決着したため、訴訟は取下になっていると主張する。

しかし、ここでの政治決着の内容は、同訴訟の第1審勝訴判決を踏まえ、被控訴人の主張によれば、除斥期間の経過により、権利が消滅したとされる者も含めた救済策が取られているのである。

・ また、被控訴人が引用する水俣病関西訴訟については、除斥期間の適用についてはもっぱらその起算点が争われたことを指摘する。

しかし、水俣病関西訴訟最高裁判決（2004年10月15日第二小法廷・判決）は、除斥期間の適用を否定した原審の判断を是認し、起算点である「不法行為ノ時」の解釈のレベルで被害者を救済する判決を以下の判示により行っている。

「1 被上告人ら（水俣病患者）の上告人ら（国ほか）に対する請求（前記第2で判示したところにより棄却されるべき部分を除く。）については、国家賠償法4条、民法724条後段所定の除斥期間の適用の有無が問題となるところ、原審は、その適用を否定した。

上告人らの論旨は、原審の上記判断は、上記各規定の解釈適用を誤ったものであり、法令に違反する旨を主張するものである。

2 そこで、以下、この点について検討する。

(1) 民法724条後段所定の除斥期間は、「不法行為ノ時ヨリ二十年」と規定されており、加害行為が行われた時に損害が発生する不法行為の場合には、加害行為の時がその起算点となると考えられる。しかし、身体に蓄積する物質が原因で人の健康が害されることによる損害や、一定の潜伏期間が経過した後に症状が現れる疾病による損害のように、当該不法行為により発生する損害の性質上、加害行為が終了してから相当の期間

が経過した後に損害が発生する場合には、当該損害の全部又は一部が発生した時が除斥期間の起算点となると解するのが相当である。このような場合に損害の発生を待たずに除斥期間が進行することを認めることは、被害者にとって著しく酷であるだけでなく、加害者としても、自己の行為により生じ得る損害の性質からみて、相当の期間が経過した後に損害が発生し、被害者から損害賠償の請求を受けることがあることを予期すべきであると考えられるからである。原審の判断は、以上の趣旨をいうものとして、是認することができる。論旨は採用することができない。

(2) 【要旨3】上記見解に立って本件をみると、本件患者のそれぞれが水俣湾周辺地域から他の地域へ転居した時点が各自についての加害行為の終了した時であるが、水俣病患者の中には、潜伏期間のあるいわゆる遅発性水俣病が存在すること、遅発性水俣病の患者においては、水俣湾又はその周辺海域の魚介類の摂取を中止してから4年以内に水俣病の症状が客観的に現れることなど、原審の認定した事実関係の下では、上記転居から遅くとも4年を経過した時点が本件における除斥期間の起算点となるとした原審の判断も、是認し得るものということができる。この点に関する上告人らの論旨も採用することができない。」

・ すなわち、除斥期間の起算点について、被害者が水俣湾周辺地域から他の地域に転居してから4年間経過した時点を起算点とする判断を示している。また、そして、水俣病認定申請をした時点を基準として、除斥期間を徒過したか否かを判断した原審の判断も是認している。

これは、最高裁1989年12月21日第一小法廷・判決が判示する「同条(724条)後段の20年の期間は被害者側の認識のいかんを問わず一定の時の経過によって法律関係を確定させるため請求権の存続期間を画一的に定めたものと解するのが相当である」という画一的な処理とは必ずしもなじまないものであり、水俣病事件の救済という観点から画一的な処理を行わず、できる限り水俣病患者の救済を図ろうとする観点からの理論構成がなされたものと評価できる。

6 新潟スモン訴訟第一審判決(新潟地裁1994年6月30日判決・判例タイム

ズ849号279頁)について

- ・ 被控訴人は、「援用が必要な私法上の安全配慮義務違反に基づく損害賠償請求権」である点で事案が異なるとし、時効の援用が権利濫用とされたのは、同事件の個別的事情による判断であったと主張する。

- ・ しかし、本件でも、和解による支払ではないが、被控訴人を含む一審被告の一部は、健康管理手当の受給権者である被爆者が日本国外に出国した後も、当時は、「過誤払い」という取扱いになっていたのであろうが、任意に支払を受けている者がいる。本件の第一審では、10名が原告となって訴訟を提起したが、提訴したが、そのうちの2名の原告については、本人がブラジルに戻った後も、日本国内で開設した預金口座に健康管理手当が支払われた状態になっていたことが提訴後になってはじめて確認できた者がいる。この中には、もし、未払のままなら、時効消滅したとされるものが存在している。このように、健康管理手当の受給権を認められた被爆者本人が日本国外で居住していても送金され続けていた事例もある（森田証人・控訴審71項～73項）。

7 予防接種禍最高裁判決（1998年6月12日第二小法廷判決）について

- ・ 1998年予防接種最高裁判決は、不法行為の被害者が不法行為の時から20年を経過する前6箇月内において右不法行為を原因として心神喪失の常況にあるのに法定代理人を有しなかった場合において、その後当該被害者が禁治産宣告を受け、後見人に就職した者がその時から6箇月内に右不法行為による損害賠償請求権を行使したなど特段の事情があるときは、民法158条の法意に照らし、同法724条後段の効果は生じないと判示した。

- ・ これは、予防接種を受けたことにより心神喪失の常況にある者について、民法158条の法意によって、除斥期間の停止させたのと同様に考えて、被害者を勝訴させる判断をしている。この事例は、1989年12月21日第一小法廷・判決が判示した「同条（民法724条）後段の20年の期間は被害者側の認識のいかんを問わず一定の時の経過によって法律関係を確定させるため請求権の存続期間を画一

的に定めたものと解するのが相当である」との規範に形式的にしたがえば，除斥期間の経過により権利が消滅となる事例であった。

・ しかし，最高裁は，この事例では，前述のように権利行使が不可能であるといつて救済するが，翻って考えてみると，当該の予防接種により心神喪失の常況に至った被害者が未成年の間は，法定代理人たる親権者が権利行使をなしたることについて何らの障害のなかった事案である。また，実際にも，被害者の親が後見人になってその後の訴訟を遂行している経緯がある。これは，最高裁が予防接種禍事件の被害の重篤さに鑑み，救済すべきとの判断に達したため，その理論構成として，民法158条の法意を借用したにすぎないものであると評価すべきであって，この最高裁判決の射程を本件の場合にも妥当するものとして解釈すべきある。

第3 時効完成前の提訴が可能ではなかったことについて

1 被控訴人の主張

被控訴人は，控訴人らが来日していることや，在ブラジル被爆者協会会長である森田隆証人が来日して，日本政府や関係機関に要請活動を行っていたことを根拠として，時効完成前の提訴が可能であったということなどを指摘する。

2 提訴が可能であったか

森田隆証人の尋問尋問結果からも，ブラジルからの提訴については，本件提訴に至るまで，また，少なくとも，2001年6月1日の郭貴勲訴訟大阪地裁判決がなされるまで，現実的に権利行使が期待できる状態になかったことが窺える。

また，そもそも，本件で問われているのは，被控訴人が窓口で強力な指導をして，欺罔するに等しい著しく重大な違法行為を長年にわたって継続してきたにもかかわらず，なおその時効主張を許すべきかということである。

そして，本件の被控訴人の違法行為の程度に鑑みると，控訴人らが訴えを提起する可能性が僅かでも存すれば，被控訴人らの時効主張が権利の濫用ではないということの不当性は明らかであるし，既に主張立証しているとおり，控訴人らが訴えを

提起できなかったことについては、それなりの事情が存するのであって、訴えを提起が遅れたことについて、何ら責められる謂れは無いのである。

第4 おわりに

本件は、1945年8月6日、人類史上はじめて戦争の相手国から無差別殺戮である原子爆弾の投下を受け、その結果被爆者となり、その後、広島での生活の苦しさから、当時国を挙げて奨励されていた南米移民政策に応じてブラジル共和国に移民した日本人が提訴したものである。

訴訟を提起せざるを得ない事態に至ったのは、国籍条項すらない被爆者援護法が存在するのに、日本国外にいるという一事で、まるで棄民されたかのように被爆者援護策から排除されてきたことに原因があり、控訴人らは、事態を本来あるべき姿に戻して欲しいということを求めているだけの裁判である。誤った国策によって、犠牲になった少数者の救済は裁判所にしか期待できないのである。

被控訴人の訴訟活動を実質的に行っていると見られる厚生労働省は、在外被爆者訴訟で敗訴すると司法判断により施策の誤りを指摘された部分のみを弥縫的に修正するという場当たりの対応に終始してきている。

孫振斗最高裁判決が正しく指摘したように、「被爆者のみを対象として特に右立法がされた所以を理解するについては、原子爆弾の被爆による健康上の障害がかつて例をみない特異かつ深刻なものであることと並んで、かかる障害が遡れば戦争という国の行為によつてもたらされたものであり、しかも、被爆者の多くが今なお生活上一般の戦争被害者よりも不安定な状態に置かれているという事実を見逃すことはできない。原爆医療法は、このような特殊の戦争被害について戦争遂行主体であつた国が自らの責任によりその救済をはかるという一面をも有するものであり、その点では実質的に国家補償的配慮が制度の根底にある」のである。

裁判所におかれては、郭貴勲大阪高裁判決も承認したように、「被爆者はどこにいても被爆者である」ことを踏まえて、控訴人らの訴えを受けとめ、被爆者援護法

を含む被爆者法が人道的目的の法律であることを十分に考慮され、公正な判断をなされることを求めるものである。