

農地の放射能汚染除去を請求した 民事裁判に関する考察

片岡直樹

目次

- 1 はじめに
- 2 福島地方裁判所郡山支部判決の内容
 - (1) 原告の請求内容
 - (2) 判決の争点整理と争点への判断
 - (3) 判決の判断根拠とされた事実と証拠
- 3 裁判での当事者の主張・立証
 - (1) 本案に関する主張・立証
 - (2) 本案前の主張・立証
- 4 本件裁判の考察
 - (1) 判決の判断と当事者の主張・立証
 - (2) 本件における「請求の特定」について
 - (3) 本件裁判で審理されるべきだった請求内容と裁判の役割について

1 はじめに

福島原子力発電所事故で広範な土地が汚染されている。農業が営まれていた空間が汚染され、農地が汚染されている。2017年に避難指示が解除された地域では、収穫農作物の安全確認のために放射能検査が行われ、検査に合格した場合に初めて、自家消費や譲渡ができる状況にある。これ以前に避難指示が解除された地域でも、内部被曝を避けるために、食品としての安全性を確かめるべく、農産物や山菜の放射性物質検査が行われている。

原発事故による放射能汚染によって農業の営みに制約が加えられ、事故前のような営農活動に戻れていないとして、2014年10月、汚染原因者である東京電

力に対して、農業者たちが農地の放射性物質の除去を求める民事訴訟を提起した。それに対して、2017年4月14日、福島地方裁判所郡山支部は、原告らの請求内容が不適法であるとして請求を却下し、訴訟費用を原告負担とする判決を下した。原告たちは、仙台高等裁判所へ控訴している¹⁾。

放射能汚染の除去を山林などについて請求した裁判では、請求を却下した判決が2013年6月に東京高等裁判所で下されている。1審の東京地方裁判所判決は、放射性物質の除去請求の訴えは適法とし、実体審理を行って請求を棄却したが、2審は請求内容が特定されていないため不適法とした。この裁判の過程と問題点については別稿で検討している²⁾。この事件の土地は多くが森林で、また所有者は不在地主であり、原発事故前、事故後とも、森林などの土地は利用されていなかった。

これに対して、本件の汚染された土地は農地で、原発事故前、事故後とも、農地として利用されている。農地を所有し、使用している原告たちは、いずれも福島県の市町村の農地所在地で生活し、農業を営んでいる³⁾。放射能で汚染された空間の中で、農地の汚染除去を求めた農業者による請求が認められなかった裁判は、どのようなものだったのか。当事者の主張・立証から裁判過程を検証し、本件判決の判断について考察する。

1) 判決は、判例データベースの「D1-Law. com 判例体系」に記載されている。事件名は「農地所有権に基づく放射性物質除去請求事件」、事件番号は「平成26年(ワ)277号」である。筆者は、判決と訴訟記録を、2017年5月に福島地裁郡山支部民事1部で閲覧した。閲覧の際、同事件は控訴されたために、訴訟記録は仙台高裁に移管されるとの説明を受けた。

判決と控訴などの原告の対応に関しては、以下のHPの記事を参照。東京新聞/TOKYO Web【ふくしま便り】「田を原状に戻せ」却下 大玉村・米農家らの怒り」(2017年4月25日)(2017年8月18日閲覧)

http://www.tokyo-np.co.jp/article/feature/tohokujisin/fukushima_report/list/CK2017042502000199.html

2) 片岡直樹(2016)「放射能汚染除去に関する民事裁判が提起する法の課題—いわき市放射性物質除去請求事件の裁判から考える—」『現代法学』第31号、3~43頁。

3) なお原告は9名だが、うち1名は法人(有限会社)である。

2 福島地方裁判所郡山支部判決の内容

判決から、原告の請求内容と、裁判所の争点整理と、争点に関する判断と根拠を紹介する⁴⁾。

(1) 原告の請求内容

原告の請求は4つで、主位的請求と予備的請求が3つある。「訴状」(2014年10月14日)の段階では、主位的請求と予備的請求1の2つだったが、裁判が進行する中で、予備的請求が2回追加されている。なお4つの請求には、訴訟費用の被告負担もあるが、これについては以下では取り上げない。

原告は、被告に対して、土地の所有権に基づき、以下の4つの請求を行った。

主位的請求は、本件の「各土地に含まれる被告福島第一原子力発電所由来の放射性物質を全て除去せよ。」である。

予備的請求1は、本件の「各土地(深さ5cmごとに30cmまで)に含まれる放射性物質セシウム137の濃度を50 bq/kgになるまで低減せよ。」である。

予備的請求2は、本件の各土地について客土工事等することを求めるものである。2016年4月8日、「訴えの変更の申立書」と「原告準備書面7」で追加され、その後同年12月15日の「訴えの変更の申立書」で請求内容が一部修正されている。判決は、以下のように請求内容を(1)、(2)の2つに整理している。それらは、「(1) 被告は、原告らに対し、別紙1物件目録1ないし9記載の各土地の土壌について、表面から30cm以上の土壌を取り除き、その取り除いた部分に、10cmの耕盤層(日減水深1cmないし2cm)を造成し、さらにその上に20cm以上の客土(客土に要する土壌の物理的・化学的性質は、取り除いた別紙1物件目録1ないし9記載の各土地の土壌の各物理的・化学的性質と下記項目〈1〉ないし〈11〉について同等とし、及び放射性物質セシウム137

4) 本稿で引用する判決文は、注1)の判例データベース掲載のものである。原告と被告が準備書面で使用している放射能汚染を示す単位の表記は、判決文の表記と異なっているところがある。それぞれの書面での表記を本稿では使用している。土壌の放射能汚染を示すものとして、bq/kg、Bq/kg、Bq/Kg、そしてベクレル/キログラムが使われている。また空間放射線量を示すものとして、マイクロシーベルト/時とマイクロシーベルト/時間が使われている。

の土壤含有率は 50 bq/kg 未満とする。)を行え。」と、「(2) ただし、別紙 1 物件目録 1 ないし 9 記載の各土地の田面の高さは上記 (1) の客土工事の以前と以後で同じにし、かつ、別紙 1 物件目録 1 ないし 9 記載の各土地の畔、水路及び道の各機能を維持する工事を行え。記〈1〉礫含有率〈2〉土壤に水を加えて測定した場合のペーハー (pH)〈3〉塩基交換容量 (CEC)〈4〉石灰 (CaO) 含有率〈5〉苦土 (MgO) 含有率〈6〉カリウム (K₂O) 含有率〈7〉有効態リン酸 (P₂O₅) 含有率〈8〉有効態ケイ酸 (SiO₂) 含有率〈9〉窒素含有率〈10〉炭素含有率〈11〉酸化鉄 (Fe₂O₃) 含有率」との 2 つである。予備的請求 2 は、汚染された土壤を取り除いて一定の土壤成分を満たす客土を求め、そして工事前後での田面高が同一であること、および農作物生育土地の周囲の農地機能維持の工事を求めたものである。

予備的請求 3 は、被告が、原告らの「各土地の所有権を、福島第一原子力発電所から放出させた放射性物質によって違法に妨害していることを確認する。」ことを求めたものである。これは 2015 年 3 月 4 日に「訴えの変更の申立書」と「原告準備書面 1」で追加されたものである。上記の予備的請求 2 よりも前に追加されていたが、順番変更が「訂正申出書」(2016 年 12 月 15 日)で行われ、予備的請求 3 となった。

(2) 判決の争点整理と争点への判断

判決は、「第 2 事案の概要」の「2 本件の争点及びこれに対する当事者の主張」で争点を 3 つに整理し、当事者の主張をまとめている。

最初は「(1) 訴えの適法性」(争点 1) で、これは主位的請求、予備的請求 1、そして予備的請求 2 の 3 つの請求に関する、本案前の当事者の主張である。次は「(2) 確認の利益の有無」(争点 2) で、これは予備的請求 3 に関する本案前の当事者の主張である。そして 3 つ目は「(3) 本件各土地に対する妨害の有無」(争点 3) で、これは 4 つの請求本案に関する当事者の主張である。

判決は、これら 3 つの争点のうち、2 つの本案前争点について判断をして、原告の請求は不適法として訴えを却下し、争点 3 については判断しなかった。判決の「第 3 当裁判所の判断」は、「1」で認定事実が記述され、そして「2」で争点 1 の訴えの適法性、そして「3」で争点 2 の確認の利益の有無について判断

が記されている。

1) 争点1についての判断

争点1については、3つの請求がいずれも「請求の特定」を欠いているので不適法とした。不適法の判断の根拠は、作為請求では、請求認容判決を代替執行（民事執行法171条）か、間接強制（同法172条）の方法で執行できる程度に「求められる作為を特定」することが必要であるとした上で、争点1の3つの請求内容を検討すると、いずれも被告の作為を特定していない、というものである。なお、主位的請求の最後のところ（「ウ」）で、原告らが「主位的請求における請求の趣旨において執行方法を明示する必要はない旨主張する」根拠として、最高裁平成5年2月25日判決（横田基地騒音公害訴訟判決）を指摘するが、それは「いわゆる抽象的不作為請求の事案」であって、「本件の主位的請求は具体的な作為を求める訴え」であって事案を異にするとして、原告の主張は「採用」できないとしているが、これは被告の主張を認めたものである。

① 主位的請求と予備的請求についての判断

主位的請求と予備的請求1に関しては、作為請求で求められる作為の特定について、認定事実を根拠に以下のような判断をしている。認定事実（判決の「第3」の「1(2)」に記載されている。本稿の以下の(3)で内容を紹介している。）によれば、「土壌から放射性物質のみを除去するための方法は現在ではあくまでも開発ないし検討段階に止まっているものといわざるを得ないのであって、この点について、技術的に確立された方法が存在しているものとは証拠上認めるに足り」ないとし、実務上執行方法として確立した方法があるものとは認められない、とした。

前者の除去方法が開発・検討段階にあることについて、判決は「原告らも認めている」として、判決がまとめた原告の主張（予備的請求3の確認の利益の有無に関する「第2」の「2」の「(2)」）が参照されている。後者の実務上執行方法が確立している場合には、作為の内容を具体的に特定していなくてもよいという点について、その例として判決は「例えば、建物取去請求など」としている。この例を使った主張は、被告が「答弁書」（2014年12月26日）の「4 原告

らの主張に対する被告の反論」で行ったものであるが、判決文の当事者の主張（「第2 事案の概要」の「2」）の中では、取り上げられていない。なお予備的請求2についても、被告はこの例を使った主張をしている（「被告準備書面（8）」（2017年2月3日））が、次で紹介する予備的請求2の判断では取り上げられていない。

② 予備的請求2についての判断

予備的請求2については、判決は「そもそも予備的請求2の執行方法として実務上確立した方法があるものとは認められない」とした上で、請求内容を3つに分けて判断している。

第1に、「表面から30 cm以上とは具体的にいかなる深度までの土壌を除去すべきなのか一義的に明らかではないし、同様に20 cm以上の客土を行うとする点についても、具体的にいかなる高さまでの客土を実施する必要があるのか判然としないものである。」とした。

第2に、客土土壌と除去土壌との物理的・化学的性質が同等であることを求めている点について、「仮に本件各土地全ての物理的・化学的性質が判明したとしても、客土に要する土壌と物理的・化学的性質において同等か否かを判断するための方法として実務上確立したものがあるとは認められないところ、原告らはその方法を具体的に特定していない」とした。

第3に、「原告らが求める本件各土地上の畦、水路及び道の各機能を維持する工事の具体的内容が抽象的かつ漠然としたものに止まっており、代替執行又は間接強制の方法によって執行し得る程度に被告の作為を特定したものとはいえない。」とした。

2) 争点2についての判断

予備的請求3の本案前の争点2については、判決は以下のように確認の利益の有無を判断し、確認の利益を欠いているので不合法としている。

まず、確認の利益の判断枠組みが記されている。すなわち、確認の訴えの対象は無限定であるから、確認の利益は、「一般的に、原告の権利又は法的地位に不安が現に存し、かつ、その不安を除去する方法として、原告・被告間において、

訴訟物たる権利又は法律関係の存否の判決をすることが有効適切である場合に認められるものと解されている」とし、具体的に、「〈1〉紛争解決手段として確認の訴えを選ぶことの適否、〈2〉確認対象としてどのようなものを選択するかの適否、〈3〉解決すべき紛争の成熟性（即時確定の現実的必要性）という観点」から検討するのが相当とした。

その上で、争点1と同様に、「土壌から放射性物質のみを除去するための方法は現在ではあくまでも開発ないし検討段階に止まっているものといわざるを得ず、この点について、技術的に確立された方法が存在しているものとは証拠上認めるに足りず」とし、さらに「近い将来にそのような技術が開発される見込みが高いものとも認められない」という判断を示している。客土などについては、争点1での判断と同じ問題があったとした。以上のことから、予備的請求3が認容され、「原告らが本件各土地の所有権が放射性物質により違法に妨害されている旨を確認する判決を得たとしても、被告が任意に本件各土地の土壌内における放射性物質を除去するに至るものとはにわかに考え難いのであって、予備的請求3を認容することにより、原告らと被告との間の紛争が有効かつ抜本的に解決されるものとはいえず、少なくとも即時確定の現実的な必要性を認めることはできないというべきである。」とした。

判決は、被告の任意での汚染物質の除去行為が考えられないこと、そして当事者の紛争の抜本的解決が見込めないこと、そして「即時確定の現実的必要性」が認められないこと、の3点の結論を記している。この結論には、上記の判断の観点事項として挙げられていた〈1〉〈2〉〈3〉のうち、〈1〉と〈3〉は明示的に記述されていると言えるが、〈2〉の確認対象の選択の適否については明確ではない。

(3) 判決の判断根拠とされた事実と証拠

判決が2つの争点について判断する前提とした「認定事実」（第3 当裁判所の判断）の「1 認定事実」には、2つの事実が挙げられている。1つは、「(1) 本件事故の発生及び本件各土地における放射性物質の測定状況等について」であり、いま1つは「(2) 除染方法の開発・検討状況等について」である。この2つの事実が認定される根拠として、「前提事実、証拠（甲1の1ないし9の29、

12 ないし 17、19 の 1 ないし 6、21 ないし 37、41、69 ないし 75) 及び弁論の全趣旨を総合すれば、次のような事実が認められる。」と記されている。したがって、根拠は 3 つに整理される。以下に、判決の引証・参照している場所と、内容の概要をまとめる。

1) 「前提事実」の概要

第 1 の根拠である前提事実は、判決の「第 2 事案の概要」の「1 前提事実(当事者間に争いがなく、弁論の全趣旨により容易に認められる事実)」である。内容は 3 点で、第 1 は原告と被告がどのような主体であるのかの説明、第 2 は原告たちの所有する土地、そして第 3 は本件原子力発電所の事故で放射性物質が放出された簡単な経緯である。

2) 証拠(甲号証)の概要

第 2 の根拠である証拠については、上記のように原告の甲号証が列挙されているが、認定事実の「(1)」と「(2)」では以下のように引証されている。

認定事実の「(2)」は「ア」から「カ」に整理されているが、そこで引証されているのは、「甲 19 の 1 ないし 6」である。甲 19 の 2 から甲 19 の 5 までの 4 つの証拠は、新聞報道である。甲 19 の 1 は、農林水産省のホームページの「農地土壌の放射性物質除去技術(除染技術)について」である。甲 19 の 6 は、特定の資材(ミロネクトン)が植物への放射性物質の吸収を抑えることに関する農林水産省の情報である。なお、原告は「訴状」で、これら証拠が「多様な原状回復方法」があることを示すものとして引証している。

認定事実の「(1)」で引証されている証拠は、以下の 3 つのグループになる。

「甲 1 の 1 ないし 9 の 29」は登記簿謄本で、原告の所有する土地を証明するものである。

「甲 12 ないし 17」は、判決の上記「(1)」の土地の放射性物質の検出状況の「ウ 平成 23 年 7 月頃から平成 25 年 9 月頃における本件各土地の放射性セシウムの検出状況は次のとおり」で引証されている証拠で、原告たちがそれぞれ土壌汚染の検査を委託した先からの検査報告書である。

「甲 21 ないし 37」の証拠の中で、「甲 21 ないし 30」と「甲 37」は、「ウ」

に続く「エ 平成 27 年 5 月 8 日ないし同月 10 日の本件各土地の一部（原告ごと
に 2 か所において測定）で検出された放射性セシウム 134 及び同 137 の含有
量のほか空間線量率（高さ 1 m）は、別紙 2 記載のとおりである」で引証され
ている証拠である。原告たちが土地の汚染状況と空間線量率調査を 2015 年 5 月
に委託した調査会社からの報告書（甲 21 ないし 29）と、土地の調査地点に関
する弁護士の報告書（甲 30）である。汚染調査報告書の内容は、「原告準備書面
3」（2015 年 6 月 19 日）で一覧表の形で示されている。

「(1)」でも「(2)」でも引証されていない証拠は、以下である。判決では「甲
21 ないし 37」としているが、その中で甲 31 から甲 36 の 6 つの証拠は判決文
では明示的に引証されていない。甲 41 も同様である。これら判決文で明示的に
引証されていない 7 つの証拠は、原告たちが 2015 年 1 月から 10 月までの口頭
弁論（第 1 回から第 7 回）で行った意見陳述の陳述書である。また「甲 69 ない
し 75」も引証されていないが、これらは判決言渡しの 2 カ月ほど前に開かれた
第 15 回口頭弁論（2017 年 2 月 10 日）で、原告のうち 7 人が行った意見陳述
の陳述書である。これら意見陳述の証拠が、判決でどう考慮されたのかは、判決
文からは明らかではない。

3) 「弁論の全趣旨」の概要

3 つ目の「弁論の全趣旨」は、認定事実「(1)」の最後の「オ」で、「平成 23
年度ないし平成 25 年度における本件各土地での作付けの状況等は、別紙 3 記載
のとおりである（弁論の全趣旨）」と記されている。別紙 3 には、原告 9 名の作
付け状況の表が記されており、原告 1 名が作付け制限されたことと、対象とな
った土地の地番・面積などが記されている。

3 裁判での当事者の主張・立証

当事者の主張・立証の内容から裁判の展開過程を見ていく。そのために当事者
の主張内容の概要を、準備書面の内容から紹介する（以下の主張内容の「」書
きは原文の引用である）。以下では、原告請求の本案に関する両当事者の主張・
立証と、本案前の両当事者の主張・立証を、双方の準備書面を中心に見ていく。

判決は、上で見たように、本案前の争点判断で訴えを却下しており、当事者の主張は本案前の主張が多い。また、原告が予備的請求を追加・変更しており、これに対する被告の主張は本案前の主張が中心になっている。

(1) 本案に関する主張・立証

原告は、「訴状」(2014年10月14日)で2つの請求(主位的請求と予備的請求1)をした。その後、2つ目の予備的請求(判決の予備的請求3)を「訴えの変更の申立書」と「原告準備書面1」(2015年3月4日)で追加し、3つ目の予備的請求(判決の予備的請求2)を「訴えの変更の申立書」と「原告準備書面7」(2016年4月8日)で追加し、請求は合計4つになった。さらに3つ目の予備的請求については、内容を2回修正している。1回目は「訴えの変更の申立書」と「原告準備書面10」(2016年12月15日)で、2回目は「訴えの訂正申出書」と原告「準備書面12」(2017年2月10日)である。

被告は、この原告請求と請求の追加・修正に対して、それぞれ準備書面で反論・主張を行っている。それらの主張の多くは本案前の主張であるが、本案に踏み込んだ主張もある。本案に関する主張は「被告準備書面(7)」が中心となっているが、他の準備書面の主張についても紹介する。

以下では、双方の主張について、裁判進行に沿って見ていくことにする。

1) 原告の「訴状」(2014年10月14日)での主張・立証

原告は、被告に対して、土地所有権に基づく所有物妨害排除請求権によって、主位的請求(放射性物質を全て除去すること)と、予備的に放射性物質「セシウム137」の濃度を「50ベクレル／キログラムになるまで低減すること」を求めた。請求の原因に関する主張は以下ようになる。

まず、原告は農地を所有して稲作や野菜の生産をしてきた専業農家であり、認定農業者(農業経営基盤強化促進法に基づく)となって効率的・安定的な農業経営を行う基盤を作ってきた。その農業を行う上で、「一番重要な財産は、安全かつおいしい農産物を作る基礎となる『土壌』であった」が、福島第一原子力発電所の爆発事故によって放出された放射性物質によって「原告らが長年育ててきた『土壌』」が汚染された。この点について原告は、原告それぞれの農地と農作物に

ついて主張・立証をしている。そして、原告所有地の放射性物質の汚染状況について土壌と空間線量率について主張・立証している。原告所有地の土壌の放射性セシウム汚染については、測定報告書が甲号証として提出され、原告の中で最も高い数値が1万6200ベクレル／キログラム（2011年12月1日時点）で、最も低い数値が1207ベクレル／キログラム（2013年9月18日時点）である。なお原告の中で6090ベクレル／キログラム（2011年8月2日時点）の数値が出た土地の一部では、「2012年と2013年に、水稻の作付制限を受けた」としている。

次に、以上の汚染状況は「妨害」に該当することを主張する。妨害とは「所有権（使用・収益・処分権）の円満な状態に対する客観的に違法な侵害」であるとした上で、以下の事実を主張する。すなわち、本件事故前には、原告らは本件土地で『安全・安心な農作物』を生産することができ、「原告らの作った農作物を、誰もが喜んで食べてくれた」が、事故によって「放射性セシウムをはじめとする有害物質が土地に含まれる状態になり、その結果、原告らが『安全・安心な農作物』を生産・販売することができなくなってしまった」。また「安心して子供たちに農業を託すことができなくなってしまった」。したがって、「原告らの土地所有権のうち、特に使用権が侵害されている」と主張し、本件請求を行うとした。

2) 被告の「答弁書」（2014年12月26日）での主張・立証

被告の「答弁書」での主張は、本案前の主張が中心となっている。本案に関する主張と考えられるのは「答弁書」の「第3 請求の原因に対する認否」で、「訴状」の「法律上の責任があることを明確にする」という訴訟の目的に対して争うとして、「平成23年3月11日に発生した東北地方太平洋沖地震に伴う原子力発電所の事故により放出された放射性物質による環境の汚染への対処に関する特別措置法」（平成23年8月30日法律第110号、以下「特措法」という。）（以下本稿では特措法と略称する。）を取り上げて概要を示し、本件事故で「放射性物質により汚染された区域の除染等の措置等については国又は地方自治体等において、特措法の枠組みに基づいて実施されることが我が国の法令上予定されている。」と主張しているところである。

これは、除染等の責務主体が国、地方公共団体などであり、特措法に基づいて実施されるという主張である。この主張については、さらに「被告準備書面(2)」で、特措法の内容、そして特措法に基づく原告らの土地の所在地自治体での取組みなど、具体的に主張されている。ただ、特措法に関する主張は、「被告準備書面(3)」で原告請求の不適法の根拠となる関連事情とされ、本案の主張事項ではなくなっている。

3) 「原告準備書面1」(2015年3月4日)の「違法確認の訴え」追加での主張

原告は、被告が、原告らの土地の所有権を「福島第一原子力発電所から放出させた放射性物質によって違法に妨害していることを確認する。」ことを求める予備的請求を追加した。この理由について、以下の主張を行っている。

まず、確認の訴えを選ぶことの適切さについて、主位的請求と予備的請求1は「給付の訴え」だが、「現時点において、未だ、効果や費用の点でしかるべき原状回復手段が確定しているとは言えず」、「『訴状記載の請求の趣旨』の記載以上に、侵害結果の具体的排除方法や具体的防止措置の方法（以下「侵害結果の具体的排除方法等」という）を特定することは極めて困難である」ことを挙げている。これは、確認訴訟以外の紛争解決ができない可能性を主張して、確認の利益があることを主張したものと考えられる。

次に、確認対象として適切であるとして、3点主張している。まず、請求は「所有権に対する妨害」の確認であり、「事実」確認ではなく「法的評価」であること。次に、被告が「答弁書」で「妨害」の該当性を争うとしているため、裁判所が「妨害」について認めると、「被告が原告ら農地の原状回復に努める可能性が高く、農地を原状回復させる抜本的ないし包括的紛争解決をもたらさう」ので、確認の利益があること。最後に、紛争の成熟性について、原告の地位に対する不安・危険があり、そしてその不安・危険は、過去や将来のものではなく、現在のものであること、を主張している。

被告は「被告準備書面(1)」で反論し、それに対して原告は「原告準備書面2」で反論している。これについては、本案前の主張に関する(2)の3)と4)で紹介する。

4) 「原告準備書面 3」(2015 年 6 月 19 日)での主張・立証

原告は、被告が「被告準備書面(1)」で、「現時点における、本件各土地における空間放射線量、放射性物質の測定値」について求積明したのに対して、民間の調査会社に委託して調査を行い、2015年5月8日から5月10日の数値データを記述し、いずれも本件事故以前の数値を上回っているとした。ここでの証拠は、前記「2(3)2)」で紹介した甲21ないし甲30号証である。

5) 「原告準備書面 4」(2015 年 7 月 17 日)での主張・立証

原告は、被告が「原告らの農地所有権の内容の実現を「妨害」していること」について主張した。

まず、「所有物妨害排除請求権」の権利に関する定義について述べ、その上で、その権利発生要件事実は2つであるとする。1つは、「所有権者の所有権の内容の実現が占有喪失以外の事情によって妨害されていること」で、いま1つは「請求の相手方が現に妨害を生じさせている事実をその支配内に収めていること」であるとする。そして、この要件に該当する事実として以下の事実を挙げている。

原発事故で「空气中に放出された放射性物質(放射性セシウム他)が原告らの所有する農地に(その程度に多少の差があるとしても)堆積したことは、争いのない客観的な事実である(甲30)」こと。そして、それによって原告らは、「原告らの所有する農地を本件事故以前と同じように利用できなくなっている状況にあるから」、原告ら所有の農地に対する被告の「妨害」は明らかであると主張する。この主張との関連で、本件事故前までの原告らの農地と関わる「現在と将来の生活」が一変させられたとし、具体的には「安全・安心な農作物」の生産販売ができなくなったこと、多くの取引先(業者、直接取引相手の一般の主婦)を失ったこと、米出荷前の全袋検査や放射性物質吸収抑制のためのカリウム散布に伴う「労働や時間のロス」など、事故前には不要だった作業や精神的苦痛を被っていることを挙げ、裁判での原告陳述書(甲31ないし35)を根拠としている。

以上の妨害について、被告には「原告らの農地の土壌を入れ替える能力があるし、入れ替えれば、被告が放出・堆積させた放射性物質を除去できるのであるから、被告が現に妨害を生じさせている事実をその支配内に収めていると言える。」とした。

この主張は、主位的請求、予備的請求1、そして「確認の訴え」の予備的請求に関わる主張であるとともに、「土壌の入れ替え」としている点からは、次に追加される予備的請求（客土など）が想定されていたと思われる。

6) 「被告準備書面 (2)」（2015年10月22日）での主張・立証

被告は、上の2)で触れたように、この準備書面で「特措法」での放射性物質への取組みについて主張しているが、それに加えて、福島県の農地の土壌の放射線量、農地除染の方法、原告らの農地所在自治体における農業の取組み状況と空間放射線量の状況に関して、主張・立証している。これらを被告は「客観的な事情」とし、違法な妨害ではないこと的主張につなぐために主張したと考えられる（後の(2)5)を参照）。詳細は省略する。

7) 「被告準備書面 (3)」（2015年12月11日）での主張・立証

この準備書面は、本案前の主張だが、主張内容に本案に踏み込んでいる内容がある。具体的には、後記(2)5)②を参照されたい。被告は、原告らの農地の使用状況から「現時点において、農地としての使用に支障がなく、現に農地として使用されている」とした。そして、本件各土地所在地の空間放射線量について「概ね0.1マイクロシーベルト／時間」であり、現に耕作が行われていること等を踏まえると、「本件各土地の占有又は使用・収益が妨げられているともいえない。」と主張している。

これらに加えて、被告は「本件訴訟外において、風評被害による農業の逸失利益や追加的費用として、被告準備書面(4)において詳述するところ、原告らの請求に基づき、相当な賠償をしているところである。」としている。なお、この賠償に関する主張が、本案前の主張全体の中で、どのような位置づけなのか、被告の主張の趣旨・意図は、「被告準備書面(3)」では明確ではない。「被告準備書面(4)」（2015年12月11日）では、被告が原告らに対して賠償を行っているので、「本件訴訟における原告らの請求に関連する事情として」、賠償内容と金額を明らかにするとしている。ただ、被告は「以下で述べる「賠償済みの損害」の賠償額が、必ずしも原告らに対して賠償されるべき損害額の全額であるとは限らないことに留意する必要がある。」としている。

8) 「原告準備書面 6」(2016年2月12日)での主張・立証

この準備書面は、被告の本案前の主張に対して、原告が反論の主張をしたものだが、その中に「妨害」に関する主張がある。

1つは、被告が原発由来の放射性物質の具体的数値・状況が明らかでないとしたことへの反論のところである。原告は、被告の主張が「本件各土地上に、もともと本件事故以前から自然由来の放射性物質が存在する以上」、原発由来の「放射性物質が存在したところで、本件原告ら所有の農地所有権の妨害が存在すると言うことはできない」としたこと、以下のように反論している。原告は、被告の以上の主張は、「まさに、廃棄物を不法投棄した業者が『不法投棄の現場に、もともと土地所有者のゴミが捨ててあったのだから、自分が捨てても土地の所有権を妨害していない』と主張するのと同義である。自然由来の物質や土地所有者自身が置いたものは、土地所有者が受忍している結果許されるにすぎず、農地にとって有害な「セシウム 137」について、土地所有者が「どかせ」と言えば原因者はどかさねばならないのである。」とした。そして続けて原告は、「仮に 5000 Bq/kg までの放射性物質であれば「問題ない(危険ではない)」としても、だからと言って、5000 Bq/kg までであれば放射性物質をばら撒いて良いわけではない(低い値の方が遺伝子損傷の可能性が少ないのだから、低い値の方が良いに決まっている!)。また、本件事故において、原告らが被告による放射性物質の拡散を受忍すべきいわれは全くない。」とした。

2つ目の主張は、農地に対する妨害のメルクマールに関する被告主張に反論している。原告は、被告がメルクマールとしているのは、「①「5000 Bq/kg」と解したり、②作付制限の有無、③農産物の出荷制限、④風評被害による営業損害の存否のみ」と捉えているようだが、これにはとどまらなないと、以下のことを妨害であるとして、甲号証を挙げながら主張している(以下では、甲号証は省略している)。

1つ目は、「耕作の際に、必要以上のカリウム等を、放射性物質抑制として散布することを強いられている」ことであり、しかもカリウム過多は「米の食味を落とす」こと。2つ目は、「耕作の際、内部被ばく防止を理由に、マスク等の着用、作業後の洗浄励行等」を強いられていること。3つ目は、「米の収穫後に、放射性物質の検出を確認するために、全袋検査への協力(生産米全てについて、

検査場への搬入・搬出)を強いられている」ことであり、しかも原告の1人が生産した米から「100 Bq/kgに近い放射性物質が検出された」こと。4つ目は、「生産した農産物に対し、「安全」、「安心」を標榜した販売ができなくなっている」こと。5つ目は、「風評被害等により売上が減少し、毎年毎年、被告に対する損害賠償請求を強いられている(争いのない事実)」こと。そして6つ目は、風評被害や損害賠償が不確実で予測できないため、「売上が賠償の見通しが立たず、翌年の事業計画や将来を見通した事業計画の立案が困難となり、新たな融資を得ることができない状況に置かれている」こと。原告は、以上のことから、被告の原発由来の「セシウム137」によって「原告らの各土地所有権(土地使用権)が「妨害」されていることは明らかである。」とした。

9) 「被告準備書面(5)」(2016年3月31日)での主張・立証

この準備書面は、放射線の健康影響に関する科学的知見等を整理し、主張・立証したものである。詳細は省略する。原告との関係での直接の主張は、「第5本件事故による福島県内の被ばく状況」のところで、以下のようになされている。

まず、「本件において、原告らが具体的にどの程度の放射線量を受けていたのかは、各人によって異なると考えられるが、現実には、避難指示区域外の住民である原告らの被ばく量は年間20ミリシーベルトを大きく下回るものと考えられる。」とした上で、その根拠について福島県の「県民健康管理調査」などを引証して、主張している。そして「第5」項目の最後で、「(5)このように、「県民健康管理調査や内部被ばく調査、UNSCEAR⁵⁾の評価結果等を踏まえても、原告らの中に、年間20ミリシーベルトを超える被ばくを受けた者が存在したとは考えがたく、原告らが現実には被ったと考えられる被ばく量は年間20ミリシーベルトを大きく下回るものと推測される。」としている。

10) 「被告準備書面(7)」(2016年7月29日)での主張・立証

被告は、請求への本案の答弁を「被告準備書面(7)」で行っている。被告は、原告らの土地が「本件事故により放出された放射性物質によって、社会通念上現

5) 被告準備書面は、使用している略語の「UNSCEAR」は、「原子放射線の影響に関する国連科学委員会」としている。

実にかつ違法にその使用が「妨害」されている状態にあるとは評価し得ないから」、原告らの請求には「いずれも理由がなく、速やかに棄却されるべきである」とした。そして「本件各土地に対する違法な妨害が現実に存するとは認められない」6つの根拠を主張している。この準備書面は、「被告の主張の要旨」を記述し、それから各根拠について詳細な主張を記述している。ここでは、この要旨を中心に、必要に応じて詳細な記述の内容も取り上げて、被告主張を紹介する。

第1の根拠は、原告の主張・立証によっても「本件事故に由来する本件土地の放射性物質の具体的な状況や数量は必ずしも明らかではないこと」である。その理由は、「本件事故由来でも自然由来でもない放射性物質が存在する可能性が否定できない」が、それは「1950年代から1960年代にかけて盛んに実施された大気圏内核実験や1986年のチェルノブイリ原子力発電所の事故によって放出された放射性物質」が日本に飛来し、降下したことはよく知られたことである、とする。

第2の根拠は、本件各土地の土壌の放射性物質セシウムの濃度は「稲作の作付制限の基準値である5000 Bq/Kgを下回っている状態にあると認められ」、本件各土地の「稲その他の作付は現在現実に制限されておらず」、原告らは現実に農耕の用に供して使用し、本件土地から産出された農作物を現に出荷している、という実情にある。したがって、各土地は現実にその使用が妨害されているとはいえない、とする。なお、原告が証拠（甲21ないし29）で本件各土地の放射性物質の状況を立証しようとするようだが、これによっても、「本件各土地の土壌の放射線量の測定値のうち、5000 Bq/Kgを超えるのは」2測定地点であり、そのほかはいずれも5000 Bq/Kgを下回っている。そして、超えた2測定地点については、測定地点の選定の仕方に問題があるので、その数値をもって当該農地の「客観的な放射性物質濃度であると解することはできない」ことなど（これについては後の(2)5)①で取り上げる。）を主張している。

第3の根拠は、特措法に基づいて、「地方公共団体による放射性物質の除染活動が進められており、原告らの本件各土地についても必要な除染が行われていること」である。

第4の根拠は、「除染が必要ない場合、及び、農耕の再開のために除染が必要な場合においても農地の除染方法として政府が定めている反転耕、深耕等の方法

による除染の場合には、その後にも必ずしも土壌中の放射性物質が完全に除去できないことがあり得るものの、かかる除染方法は専門技術的観点からも社会通念上も有効かつ適切な除染の方法として広く受け入れられており、かかる除染方法により、農地の耕作再開が可能になる効果を有するものと広く認識されていること」である。

第5の根拠は、「本件各土地の土壌中に放射性物質が存在するとしても、その程度が農地としての耕作・使用・農作物の出荷を妨げないものであり、かつ、本件事故由来の放射性物質を完全に除去する現実的・科学的な方法が確立されていないという事情の下においては、社会通念上原告らが受忍し得ない違法な所有権への妨害が本件各土地に生じていると評価することはできないこと」である。

第6の根拠は、「本件各土地で原告らが作業することについて具体的な健康リスクがあるとは認められ」ないことで、したがって本件土地の使用が妨げられているとは認められない、と主張している。その理由として、本件各土地が所在する市町村の空間放射線量は、「被告準備書面(2)」で詳述したが、平成27年9月の時点で「いずれについても0.2マイクロシーベルト/時間を大きく下回る線量」となっていて、「平常時の公衆被ばく限度である年間1ミリシーベルト(0.23マイクロシーベルト/時)をも大きく下回る水準にあり、これは健康上全く問題のない水準である。」としている。

なお被告は、「被告準備書面(8)」(2017年2月3日)の「第4 原告らの請求に対する本案の主張のまとめ」で、準備書面(7)の主張の要旨をまとめているが、その内容は上記とほぼ同じである。ただ、上記の第6の健康上問題がないことについて、「乙58、乙59の裁判例での認定」を参照証拠として挙げているが、それは損害賠償請求事件の2016年3月の東京高裁判決などである。

11 「原告準備書面9」(2016年10月14日)での主張

原告は「被告準備書面(7)」への反論と、土地所有権の妨害に関する主張を行っている。

① 被告への反論

原告は、上記10)の6項目に対して、以下のように反論している。

第1の根拠に対しては、原告の請求の趣旨から明らかなように、被告が放出した放射性物質（セシウム137）を取り除くためには、「いわゆる客土工法による一体的な土壌の入れ替えしか方法がない」から、「妨害」を立証するためには「本件各土地に、本件事故由来の放射性物質（セシウム137）が存することのみ立証すれば足りる。」とし、他の原発事故等由来の放射性物質と区別する必要はない、と主張した。

第2の根拠に対しては、政府策定の耕作・出荷制限基準を超えていない以上、本件土地の使用ができていないという被告主張は、本件には当てはまらないとする。本件は、「私的所有権に基づき妨害者に対して妨害の排除を請求するものであるから、私人間の法律関係を画する法的基準ではない（「所有権自体の法的外延や内容を規定する法律」でもない限り）」行政サービスとしての基準（政府策定の耕作・出荷の制限基準）が問題とされる余地はないとした。そして被告主張は、「国内における「出荷」を問題としているが、国外への「出荷」を見落としている。」とし、「原告らが作ったコメの輸出は制限されている（甲55）」としている⁶⁾。

第3の根拠に対しては、特措法の目的は「空間線量をとりあえず低減させることでしかなく、原告らが求める、土壌内からの放射性物質の抜本的除去とは、およそ目的を異にするものである。」から、特措法に基づき除染がなされていたとしても、「本件事故による妨害の排除が既に終了していることを意味することにはならない。」と主張している⁷⁾。

第4の根拠に対しては、政府が推奨している除染方法（反転耕、深耕等）は、「特措法の目的がとりあえず空間線量を低減させることにある以上、政府が土壌中の放射性物質を完全に除去する方法を採用しないのは目的達成手段としては当然のことであり」、それが、原告が求めている客土工法が「社会通念上有効かつ適切な除染措置でないということの意味することにはならない。」と主張してい

6) 甲55は、農林水産省「原発事故に伴う諸外国・地域による輸入規制の動向」（2016年9月）である。

7) 原告は、特措法第1条（目的規定）、そして「汚染状況重点調査地域」の指定要件（空間線量0.23マイクロシーベルト／時）を定めた環境省令第34号の第4条を、立論の根拠として示している。

る。

第5の根拠に対しては、2つの主張をしている。1つは、被告が「放射性物質を完全除去しうる現実的・科学的な方法が確立されていない」とするが、それは間違いで、「客土工法により、本件各土地の汚染土壌を放射性物質の含まれていない土壌と入れ替えればよいだけである。」としている。いま1つは、被告が「受忍」を持ち出していることを取り上げ、本件事故に起因する本件各土地への放射性物質汚染を原告らが受忍すべき理由はおよそ存在しないとする。そしてこの点について、原告の「違法」の法的判断に関する主張を行い、「受忍」を否定している。すなわち「原被告間には、『受忍限度論』の前提として要求される「受益と受忍の彼此相補関係」は存在しないから、本件事故に起因する本件各土地上への放射性物質汚染を、原告らが受忍すべき理由はおよそ存在しない。」とする。そして、本件事故で放出された放射性物質自体が（その程度を問わず）「環境の汚染」と規定されていること（特措法第1条参照）から明らかなように、「本件原発事故由来の放射性物質（セシウム137）の存在自体が害悪」であり、「本件各土地に対する阻害である。」とした。したがって、このような「環境の汚染」を、「被告との関係において恒久的かつ一方的被害者である」原告が、被告との間に「彼此相補関係」がない以上、受忍しなければならない理由はないと主張している。

第6の根拠に対しては、原告は、放射性物質が存在するために健康リスクがある、という主張をしているのではないとし、原告主張の意味に関する主張をしている。すなわち、原告は「行政から『農作業時のマスク等の着用や農作業後の身体の洗浄』を求められ、そのため「本件各土地の利用の際に身体負担や作業を強いられている（本件事故前は、マスクなどによって息苦しい思いをすることなく、本件各土地を利用することができた）から、土地使用態様への阻害がある」という意味であり、それが土地使用権の妨害であることを意味するとしている。

② 土地所有権の妨害に関する主張

原告は、本件各土地上に放射性物質（セシウム137）が存在することによる土地所有権の妨害について、「妨害」の対象、農地への妨害に対する農地所有権

者の権利、そして本件での妨害の事実の3つを主張している。

第1に、日照・通風・採光阻害に対して土地所有者が妨害排除請求を行えることを取り上げ、これは、「直接に物（土地）を支配する権利の内容に、「隣地から日照・通風・採光阻害を受けない利益」が含まれるということであるから、土地使用権に対する「妨害」には、単に物理的な「占有」に伴う使用妨害に限られず、「元々の使用態様への阻害（生活妨害）も含みうる」とした。その判決例として、「大阪地裁判決・昭和49年6月26日・判例タイムズ318号316頁」を挙げている。

第2に、原告は、土地使用権の妨害が上記のとおりである場合、「農地」としての土地を支配する権利の内容に、「他人から放射性物質（セシウム137）をばら撒かれない利益」が含まれるか、という論点を提示し、以下のように主張する。農業者は、法律上、「消費者の安全かつ良質な農産物に対する需要に対応した農産物の供給（生産、流通又は販売）に取り組むことが期待されていること（有機農業の推進に関する法律第3条2項を参照）等に照らせば、農地は、本来、消費者に対し安全かつ良質な農産物を供給しうる状態に維持されるものでなければならない。」とする。そして、以上からは「『農地』としての土地を支配する権利の内容には、『第三者から、農地上に、身体に害を与える可能性のある物質や農産物の品質を低下させる物質（いずれも、放射性物質は含まれる）をばら撒かれない利益』が含まれることは明らかである。」とした。したがって、農地所有者は、「『農地上に、身体に害を与える可能性のある物質や農産物の品質を低下させる物質（いずれも、放射性物質が含まれる）をばら撒かれない利益』（農地としての土地所有権）を侵害されたことを根拠に」、ばら撒いた者に対し、ばら撒いた物質の除去を求める権利がある、とした。

第3に、以上を前提に、本件各土地について「現実的かつ具体的な影響（侵害）」として以下の6点を挙げ、上記の利益（ばら撒かれない利益）の侵害は明らかであるので、「農地としての土地所有権に基づいて」放射性物質セシウム137の除去を求めることができるとした。侵害事実の6点は以下である。なお以下では、引証の記述は省略する。

1つ目は、「放射性物質抑制剤としてのカリウム散布」を強いられているが、「カリウム過多は米の食味を落とすとされており、本件各土地から産出された米

の味や価格も下がってしまった」こと。

2つ目は、農作業時のマスクなどの着用で、「農作業時に息苦しくなるなど、原告らへの肉体的な負荷も大きくなった。また、マスク着用を忘れると、「癌になるかも知れない」等の心理的負担もかかる。」こと。そしてこのような指示が県からなされているために、「若手の成り手がなく、雇用しようにも困難な状況に置かれている」こと。

3つ目は、収穫後の全袋検査（生産米全てについて、検査場への搬入・搬出）を強いられることになって、余計な作業が増え、肉体的な負荷も大きくなったことと、「検査に時間がかかるため、単価の高い早生のコメを売ることができなくなった。」こと。

4つ目は、本件事故以前に「標榜していた「安全」、「安心」な米とは言えなくなってしまった」ことで、実際に原告の1人が生産した米から「100 Bq/kgに近い放射性物質が検出されている」こと。

5つ目は、本件各土地にセシウム 137が存在するため、「安全・安心ですよ」と断言できず、未だ国内外を問わず風評被害が発生し続けているため、「被告に対する損害賠償請求」（そのための資料作りの手間）を強いられている」こと。

6つ目は、上記のように被告への損害賠償請求が必要だが、「被告により認められる賠償金額が不確実で予測できず、翌年の事業計画や将来を見通した事業計画の立案が困難となって」いて、「新たな融資を得ることができない状況」が続いていること。

(2) 本案前の主張・立証

被告は、「答弁書」で本案前の主張を行い、その後、原告が予備的請求を追加し、あるいは請求を変更したときに、準備書面で本案前の主張を行っている。一方原告は、「訴状」で「請求の特定」について主張し、その後、被告の主張に対して反論を行っている。それぞれの書面での主張・立証を見ていくことにする。なお判決は、「第2 事案の概要」の「2 本件の争点及びこれに対する当事者の主張」で原告と被告の主張を整理している。それらの内容と判決の判断と対比しながら、両当事者の主張のポイントを中心に紹介する。

1) 「訴状」(2014年10月14日)での原告の主張

原告は、本件訴えの請求が特定されていることを、2つに整理して主張している。

第1に、原告の請求は、「いわゆる抽象的作為請求(原告の一定の権利、利益に対する違法な侵害状態の発生を防止することを目的として、禁止されるべき被告の行為又は侵害防止のために行われるべき被告の行為を具体的に特定しないで、一定の種類 of 侵害の禁止を求める類型の請求)である。」とする。そして最高裁判例を引用し、最高裁判決での考慮事情に関する原告の考えを述べている。抽象的作為請求の特定に関する判例として、飛行場でのアメリカ軍による飛行機の騒音などを発する行為をさせてはならないという事案で、最高裁が、抽象的不作為命令を求める訴えも、請求の特定に欠けるものということとはできないと判示したことを引いて、「抽象的作為請求を認めており、一定の場合は、抽象的作為請求であっても請求の特定を認めている。」とした。その上で、この裁判で最高裁がいかなる事情を考慮したかは必ずしも明らかではないが、以下の3つのことが考慮されたと思われるとした。1つは「①住民らが侵害結果の防止にのみ利益を有していること」、2つ目は「②住民らに対して侵害結果の排除方法や防止措置の方法を特定させるよりも、専門的な情報や知見を有する国側に委ねる方が効果や費用の点からも妥当であること」、そして3つ目は「③請求の趣旨が具体的な作為・不作為を求める内容でなくとも、被告による防御上、特に不利益を与えるものでないこと」である。

第2に、以上の理解を前提とし、原告は、「土地所有権に対する妨害の回復を求めるものであり、被告がどのような方法を使って回復するかについてまで請求権を有するものではない(①)」とした。続けて、「原状回復の方法は効果や費用の点で様々存在するようであり(甲19の1~6・多様な原状回復方法)、放射性物質に関する専門的な情報や知見を有する被告に委ねる方が妥当である(②)」とした。そして、「被告が争うのは主に「妨害状態の有無」であろうが、具体的な作為内容を明らかにしなくても被告による防御上、特に不利益を与えるものでない(③)」として、本件訴えの「請求の特定」はなされていると原告は主張した。

2) 「答弁書」(2014年12月26日)での被告の主張

被告は、主位的請求と予備的請求1に対して、被告がすべき作為の具体的内容とその実現方法が特定されていないので、不適法であると主張した(「答弁書」の「第2 本案前の答弁の理由」の「1」と「2」)。

① 主位的請求の不適法の主張

主位的請求については、その作為請求を適法にし得るためには「当該作為が実現可能であることが必要であり、また、請求認容判決に基づく代替執行(民事執行法171条)又は間接強制(同法172条)の方法で強制執行し得る程度に、作為の内容が特定されていなければならない。」と主張した。続けて被告は、作為の内容が特定されていない点について、以下の2つを挙げている。

第1に、原告の請求は、除去を求める対象を被告発電所事故由来の放射性物質としているので、「そうではない放射性物質」と事故由来の放射性物質とを峻別して、事故由来の放射性物質のみを特定することができなければ、請求内容の作為を実現することは不可能であること。被告は、「そうではない放射性物質」として3つの放射性物質を挙げている。自然由来の各種放射性物質、「1950年代から60年代にかけて盛んに実施された大気圏内核実験」の放射性物質、そして「1986年のチェルノブイリ原子力発電所事故によって放出された放射性物質」である⁸⁾。なお判決では、自然由来とチェルノブイリ事故由来は記述されているが、核実験は記述されていない。

第2に、作為の具体的な内容と実現の方法が特定されていないとして、2つのことを主張している。まず除去という作為について、「本件の各土地に含まれる放射性物質のみを除去する具体的な方法」を特定していないとする。これは「現在、土壤に含まれるセシウム等の放射性物質(物である。)を特定し、土地から「土壤の成分」と「放射性物質」を分離し、土地からかかる「放射性物質」のみ

8) これらのことは、「被告準備書面(8)」(2017年2月3日)でも、「第3 原告らの請求に対する本案前の主張のまとめ」で、主位的請求の不適法の主張で取り上げている。なお被告は、本案でもこの主張を使っており(「被告準備書面(7)」(2016年7月29日)の「第2 本案の答弁の理由」の「1」の「(4)」の「①」)、これは本案の主張のところで紹介した。

を除去する方法は全く確立されていない。そして、本件土地から対象となる放射性物質以外の土壌を剝離することは、主位的請求に係る請求の趣旨が定める作為の枠外の行為であることから、主位的請求に基づく強制執行としては成り立ち得ない。」と主張した。次に、仮に何らかの方法で放射性物質のみを分離し、除去することができたとしても、「かかる作業により生じた放射性物質をどこに移動させるのかという点についても、主位的請求においては何ら特定されていない。」とした上で、「除去した放射性物質を他所に移転すればその場所の放射線量を上げることになり、当該他所の所有者の承諾が必要であると解されるが、その点については何ら言及されておらず、除去した放射性物質をどこに移転するのかについては全く特定されていない。」と主張した。

② 予備的請求1の不適法の主張

予備的請求1の作為の内容が特定されていないことについて、上記の主位的請求と同様のポイントを挙げて主張している。第1に、作為内容の実現が不可能であることとして、「土壌に含まれる各種の放射性物質のうち「セシウム137」を特定して、セシウム137のみを除去する方法は全く確立されていないため」、このような作為の実現は不可能であるとした。第2に、作為内容の実現方法が特定されていないこととして、2つのことを主張している。1つは、土地に含まれる放射性物質の除染の方法は未だ確立したものが存在せず、「セシウム137の除染方法についても同様であり、実現可能なセシウム137の除去の方法は何ら特定されていない」こと。もう1つは、「本件各土地に含まれる放射性物質セシウム137をその濃度が50ベクレル／キログラムになるまで除去することが可能であったとしても」、それを「どこに移転するのかについては何ら言及されていない。」こと。

③ 原告の「請求の特定」に対する被告反論

被告は以上の主張をした上で、「訴状」での「抽象的作為請求」に関する主張に反論している（「第2 本案前の答弁の理由」の「4 原告らの主張に対する被告の反論」）。被告は、原告らの請求の趣旨は、「原告らが所有する土地に含まれる放射性物質を第三者が具体的に除去するという積極的作為を求めるものであり、

いわゆる抽象的不作為請求の場合とは全く事案が異なっている。」とした。そして原告が「訴状」で引用した最高裁判決（平成5年2月25日）は、「横田基地騒音公害訴訟判決（判例時報1456号53頁）」であると考えられるとした上で、同判決は不作為請求について判断をしたもので、作為請求に対して判断したものではないとし、本件事案とは異なると主張した。

さらに被告は、作為請求の事案でも「たとえば、建物取去土地明渡請求では、請求の趣旨及び判決において作為の内容を具体的に特定していなくても、既に建物取去土地明渡しの執行方法が確立し定着しているため、執行を行うことが可能である。」とした上で、本件請求の趣旨については、確立した方法を念頭に置いて特定性を補充することは不可能であり、強制執行はできないと主張した。

④ その他の被告の主張

このほか、被告は「3 同種事案における裁判例」で、東京高裁平成25年6月13日判決を取り上げ（乙1号証として提出）、同事件の控訴人が被控訴人（被控訴人が本件被告であることが記されている。）に求める「放射性物質の除去という作為の内容は特定されていないから」、訴えは不適法として却下されていることを主張している⁹⁾。

⑤ 判決の判断：認容

以上の作為の特定に関する被告の主張は、判決で認められている。「答弁書」の主張内容は、上記2(2)1)で紹介した判決の記述と一致しており、裁判では被告の本案前主張が、主張通りに認められたと言える。なお、前にも指摘したが、「答弁書」で被告は上記のように「建物取去」請求の例を主張したが、判決は当事者主張では被告主張として取り上げていない。

3) 「被告準備書面(1)」（2015年4月9日）での主張

被告は、原告が2015年3月4日付けの「訴えの変更の申立書」で追加した予備的請求3（確認の訴え）に対する答弁・主張を、以下のように行っている。

9) これは注2)の拙論で考察した「いわき市放射性物質除去請求事件」の2審判決である。

なお被告は、原告の土地に関する事実関係の求積明をしている。

被告は、原告の新たな予備的請求は、原告たちの土地所有権が福島第一原子力発電所から放出された放射性物質によって違法に妨害していることの確認を求めるものであり、確認の訴えであるとした上で、確認の訴えが許容されるか否かは「確認の利益」の有無によって決まると主張した。そして「確認の利益」の有無判断は、以下の3点から行われると解されているとした。

第1に確認訴訟の補充性である。被告は「原告・被告間の具体的な紛争の解決にとって、確認訴訟を提起し確認判決を受けるという手段が有効・適切であるか（確認訴訟によることの適否、すなわち、確認訴訟の補充性）」を挙げる。第2に確認対象の適否である。被告は「確認対象として選んだ訴訟物が原被告間の紛争解決において有効・適切か（確認対象の適否）」を挙げる。第3に即時確定利益である。被告は「原被告間の紛争が確認判決によって即時に解決しなければならないほど切迫した成熟したもののか（即時確定の利益）」を挙げる。これら3点から「確認の利益」の有無が判断されるものと解されているとして、研究者の本などを注記している。被告は、以上の3点について検討した結果、いずれの条件も満たしていないとし、「確認の利益」を欠いた不適法な訴えであると主張した。以下、この3点の主張の概要を紹介する。

① 確認訴訟の補充性

確認の訴えは、確認判決が執行力を有しないことから、「相手方（被告）が任意に履行しない場合には、改めて被告に対して給付の訴えを提起しなければならない。このため、一般に、確認の訴えは、給付の訴えが可能な場合には不適法であると解されている。」とする。そして本件では、原告が「本件各土地上の妨害状態に関する給付の訴えを現に提起している。」から、確認判決を得たとしても「そのことによって原被告間の法律関係について何らの具体的な解決に至るものではなく、妨害排除請求という給付の訴えの要件事実の一部について判決によって確認がなされたというにとどまり」、確認判決が当事者間の法的紛争を解決に至らしめる機能を全く果たすことができないとした。被告は、本件での確認の訴えは「補充性を有しないものであり、かつそれによって紛争の終局的解決につながるという機能をも有しないことから、確認の利益を欠くもので、不適法であ

るとした。そして、裁判で「妨害」が確認されると被告が「原状回復に努める可能性が高く、農地を原状回復させる抜本的ないし包括的紛争解決をもたらさう」とする原告の主張（上記（1）3）を参照）を取り上げ、このような主張は「被告に対し農地の妨害排除を求めること自体が可能であることを前提とするものであり」、確認判決がそれ自体では紛争解決につながらないことを原告自ら認めている、と主張した。

② 確認対象の適否

被告は、原告請求は「結局のところ、原告らの所有する土地が放射性物質により妨害されているか否かという事実状態の確認を求めるもの」で、このような請求は「妨害排除を求めるなどの給付の訴えの前提としての「前段階の事実関係」の確認を求めているにすぎないもの」であり、請求は確認対象として適当ではないと主張した。これに加えて、原告が追加した予備的請求での主張（原告準備書面1の2ページ）を取り上げ、事実確認ではなく法的評価を伴うという原告主張に反論している。すなわち、「本件追加的予備的請求において、「妨害」該当性の判断に法的評価を伴うとしても、それは、終局的な請求である給付の請求との関係で、法律関係の個々の要素や前提問題となるにとどまるものであるから、そのような中間段階の概念について独立して確認を求める利益はない」としている。

③ 即時確定の利益

被告は、上記の中間段階の概念に確認を求める利益がないこととつなげて、次のように主張した。すなわち、原告の予備的請求の内容は、「その実質は、給付の訴えにおける前提となる中間的な位置付けにある事実関係（事実状態）について、これを独立の確認対象として構成しているものにすぎ」ないので、即時確定の利益がある場合に該当しないとする。被告は、「即時確定の利益」が認められるのは以下の場合であるとする。すなわち、「原告の権利または法的地位に危険または不安が存在し、この危険・不安を除去するのに、被告との間で確認判決の既判力によってその法律関係の存否を確定しておくことが権利保護にとって有効・適切な場合」に、即時確定の利益が認められるとした。そして、原告らの場合には、これに当たらないことは明らかであるとした。

④ 判決の判断：認容

判決（上記2（2）2）は、以上の被告主張に沿った判断をしていると考えられるが、上記3つの論点とのつながりは明確ではない。判決は、被告の任意での汚染物質の除去行為が考えられないこと、そして当事者の紛争の抜本的解決が見込めないことを記しているが、これは被告の第1の「確認訴訟の補充性」での主張と対比すると、被告主張を認めたものと考えられる。判決は、「即時確定の現実的必要性」が認められないことを記しているが、これは被告の第3の「即時確定の利益」に関する主張とつながるのかどうかは明確ではない。判決が「即時確定の現実的必要性」を「解決すべき紛争の成熟性」としていることからすると、第2と第3の被告主張を考慮したと考えられるが、明確ではない。

4) 「原告準備書面2」（2015年4月23日）での反論と主張

原告は、「被告準備書面（1）」の確認の訴えに関する本案前の主張に対して、以下のような反論をしている。原告は、確認の訴えを追加したのは「給付の訴えである訴状記載の請求の趣旨が『結果を実現する手段方法としての作為請求が特定されていない』という理由で却下されたことを前提に、予備的に判断を求める」のである。したがって、「給付の訴えでは争えない」ということが前提であるから、「給付の訴えで争えるから、確認の訴えという訴え形式では争えない」という被告の反論はあたらないと主張した。

原告はさらに、被告が「農地の妨害排除を求めること自体が不可能だから、仮に本件追加的予備的請求違法確認が認められたところで、紛争の抜本的解決をもたらさない」という趣旨の主張をしているとし、その上で、これは「被告が『農地の妨害排除を不可能』と現段階で諦め、だから本件確認を求めても無駄であるという趣旨」なのか、それとも「妨害状態の確認を裁判所が判断したところで、被告として妨害排除を行う意思は全くないから、本件確認を求めても無駄であるという趣旨」なのかとした上で、前者であれば「被告の一方的な思い込みにすぎない」とし、後者であれば「公的資金が大量に投入された被告」が主張することは許されないとした。

原告は、この準備書面で、被告が本案の答弁を行おうとしない理由が「請求の特定」であることに対して、本案答弁を要求し、以下のように主張している。原

告は「請求の特定は、提訴時で一義的に決まっている必要はなく、あくまでも判決手続の経過に従い徐々に具体化されれば足りるのである（最終的に判決時点で具備）」とした。そして現在、原告は「妨害排除の方法を検討しているところであり、最悪、いわゆる客土工法（土壌の入れ替え）による妨害排除という形で訴えの特定を行うことが可能であり」、判決が出される時点では妨害排除の方法を特定する予定であるとしている。

5) 「被告準備書面 (2)」（2015年10月22日）と「被告準備書面 (3)」（同年12月11日）での主張

「被告準備書面 (2)」は、「本件事故に起因する土壌等の汚染の除染のための取組み及びその進捗状況並びに本件各土地が所在する自治体における除染及び農業の実施」に関する客観的な事情として、被告の主張を述べたものである。一方「被告準備書面 (3)」は、「被告準備書面 (2)」での「客観的な実情等の主張」を踏まえ、原告主張が不適法であることについて、従前の準備書面の主張を補充して主張するものとされている。本案前の主張は準備書面 (3)¹⁰⁾で行われているので、こちらを中心に見ていくが、その主張の前提とされている準備書面 (2) の項目見出しを以下に書いておく。なお、以下の「対象市町村」は原告土地所在市町村である。「1. 汚染土壌等の除去に係る田畑についての特措法の取組み」、「2. 対象市町村における除染の取組状況」、「3. 福島県における農地の土壌の放射線量」、「4. 農地の除染の方法」、「5. 対象市町村における作付制限の状況及び農業への取組み状況」、「6. 対象市町村における空間放射線量の状況」の6項目である。

「被告準備書面 (3)」は、原告の主位的請求と予備的請求1の不適法主張の補充を中心とし、その主張内容は予備的請求3（確認の訴え）の不適法の理由にもなるとしている。被告は最初に、「答弁書においても述べたとおり、本件各土地

10) 「被告準備書面 (3)」と同日付の「被告準備書面 (4)」が提出されている。これは、原告らの農業損害に対して被告が賠償をしていることを、本件訴訟の原告請求と関連する事情として主張したものである。以下の本文②で紹介するが、準備書面 (3) では準備書面 (4) のことが取り上げられていて、これは本案の主張に踏み込んだものと言える。

について、被告福島第一原子力発電所由来の放射性物質の具体的な状況や数値は明らかになっていない。」とした上で、原告が求める「放射性物質そのものを除去する」ための方法について、「客観的にいかなる方法によって実現可能であるのかについて何ら具体的に示されて」いないとしている。続けて、以下のような被告の具体的な主張が行われている。

被告の主張の目的は、以下で紹介する4つの項目での客観的な事実関係に関する主張を踏まえて、「原告らの所有権に基づく本件事故由来の放射性物質の除去の請求は、判決に基づき強制執行をすることができないもので、不適法であることを明らかにすることにある。4項目検討の後、被告は「6. まとめ」で、「以上のような客観的な事情も踏まえれば、原告らの本訴請求は、結局、政府による具体的な除染方法とは異なる、実現が客観的に不可能な方法による放射性物質の除去という作為を、特措法の枠組みに反して、被告に求めるものであり、実施が不可能であり、強制執行も不可能な作為を求めるものとして、不適法である。」とした。そして、続けて予備的請求3の趣旨について、「結局のところ、放射性物質そのものの除去という原告らの主位的請求の前提を、形を変えて表現したものにほかならず、そのような前提が誤りであることについては上記のとおりである。」とした。

被告が客観的な事実として主張した4項目は、以下である。各項目について、準備書面の項目名も挙げて内容を紹介する。なお下記主張には、本案に関する主張も含まれていて、以下の②と④は、判決では「争点3」に関する被告の主張とされている。

① 第1項目（「2. 土壌の放射線量」）

第1に、本件の各市町村の農地土壌の放射線量に関する主張である。そこでの主張は大きく2つに整理できる。1つは、本件各市町村の農地土壌の放射線量が5000 Bq/kgを下回っているとする主張である。2つ目は、原告が「原告準備書面3」（2015年6月19日）で引証した甲号証への批判である。前者については「被告準備書面（2）」の内容を基に、農林水産省が計測した平成24年9月から12月時点における放射性セシウム濃度の調査結果から¹¹⁾、本件各土地の土壌の放射線量は「5000 Bq/kgを下回っているとみるのが合理的である。」とし、

続けて、農林水産省の平成 23 年 4 月 8 日付け「稲の作付に関する考え方」では、水田土壤中の放射性セシウム濃度が「5000 Bq/kg を上回る恐れがある場合に稲の作付制限が行われることとされているのであるから」、本件各土地は、既にかかる基準を下回っている状況にあるとしている。後者については、甲 21 号証から甲 29 号証（これは、「被告準備書面（1）」の求釈明で被告が放射性物質の測定値を求めたことに対して、原告が環境調査の専門会社に委託した調査結果の報告書である。）の原告農地の土壤放射線量調査の問題点（土壤サンプリング等）が主張されている。被告の乙 30 号証（「農地除染対策の技術書（第 1 編 調査・設計編）」（農林水産省 平成 25 年 2 月））を根拠として、土壤調査の方法に問題があったとする。そして被告は、原告調査では 5000 Bq/kg を越えた農地があるが、これは調査方法に問題があることから「当該農地の客観的な放射性物質濃度であると解することはできない」とし、さらに「これらの土地では既に営農が再開されており、出荷もされていること、周囲の放射性物質濃度の状況等に鑑みれば」、それら農地の標準的な測定方法に基づく放射性物質濃度は 5000 Bq/kg を下回るものと合理的に推認されると主張した。

判決は、被告の以上の主張を認めていない。判決は、被告が上記のように問題があるとした土地の汚染などの調査報告書を認定事実で引証して、「エ 平成 27 年 5 月 8 日ないし同月 10 日の本件各土地の一部（原告ごとに 2 か所において測定）で検出された放射性セシウム 134 及び同 137 の含有量のほか空間線量率（高さ 1 m）は、別紙 2 記載のとおりである」としている。

② 第 2 項目（「3. 本件各土地の使用状況」）

第 2 の主張は、本件農地の使用状況である。原告らの土地が、農地として利用されていることを、2 つの根拠を示して主張している。1 つは、「原告準備書面 5」（これは「被告準備書面（1）」の求釈明で被告が「本件事故発生以降、現在までの各年度における本件各土地の作付の有無及び作付の状況（品目、作付面積など）」を示すことを求めたことに対する原告の回答である。）を根拠に、原告らの土地では、「2011 年度についてはいずれの土地でも作付が実施され」、2012

11) これは乙 10 号証で「福島県 農地土壤中の放射性セシウムの分析値（農林水産省、作成年月日不詳）」である。

年度については、原告1名の「一部の田を除き、作付が実施されていること」（原告準備書面では「作付制限」と表現された田である。）、そして「2013年度以降については、本件各土地の全てにおいて、作付が実施されていること」が明らかであること。今1つの根拠は、原告らの土地の所在地域の農業の状況である。被告は、「被告準備書面（2）」で詳述したように、「本件各土地が所在する本件各市町村は、平成26年度産米及び平成27年度産米について作付制限及び出荷制限がなされておらず、全量生産出荷管理の対象地域ともなっていない。」と主張した。被告は、以上を根拠に「現時点において、農地としての使用に支障がなく、現に農地として使用されている」とした。

以上の各土地で耕作が行われていることに加えて、被告は、「土地の占有又は使用・収益が妨げられて」いない根拠として、本件土地の所在地は避難指示区域に指定されていないこと、そして土地所在の「各自治体の空間放射線量が概ね0.1マイクロシーベルト／時間であること」を挙げ、「本件各土地の占有又は使用・収益が妨げられているともいえない。」と主張している。そして続けて、農業に関する営業損害への賠償問題を取り上げ、「被告準備書面（4）において詳述するとおり、原告らの請求に基づき、相当な賠償を実施しているところである。」として、この項目での主張を終えている。これらの内容からは、第2項目での主張は本案の主張に踏み込んだものとなっている（上記（1）7）も参照されたい。）。

③ 第3項目（「4. 本件各土地の除染状況」）

第3は、本件各土地の除染に関する被告の考えである。被告は、「被告準備書面（2）」で詳述したように、「本件事故に起因する放射性物質に係る除染は、特措法に基づき、国・地方公共団体が中心となって計画的に実施することになって」いるとした。被告は、特措法の規定を取り上げ、除染実施主体と除染費用負担を根拠として挙げた上で、「原告らの本件訴訟の請求は、このような我が国の法令の枠組みに反するものである。」と主張した。内容は以下である。

除染実施主体については、国や都道府県等であることが、「法令上明記されている（特措法35条1項）」とし、原告らの土地が所在する3市1村は「汚染状況重点調査地域」に指定されていて、特措法に基づき除染計画が策定され、農地

も除染対象となっており、「主体である各自治体の判断に基づき、必要性が高いと認める所から順次除染が進められ」ているとした。また、本件土地が所在する1町は上の指定はされていないが、町が「独自に除染計画を策定し」、「町が主体となって除染を行うとし、その除染対象には農地が含まれている」と主張した。そして、「本件各土地の除染についても、特措法の枠組みや各自治体が定める除染計画が対象とする他の土地と同様に、かかる枠組みや除染計画の中で必要に応じて進められることが法令上予定されて」いると主張した。以上を主張した上で、除染費用の負担について、「被告は、本件事故と相当因果関係の認められる特措法に基づく除染費用については、最終的に国からの請求等に基づいて、原子力損害賠償として負担することが想定されており、実際に、平成27年10月末時点で、被告は、国からの請求等に基づいて3897億円支払っている。」としている。

④ 第4項目（「5. 農地の除染方法」）

第4は、農地の除染方法についての政府の考えを基にして、被告が合理的と考える方法についての主張である。被告は、「被告準備書面(2)」で詳述したように、「農林水産省や環境省が除染についての考え方やガイドラインを示しているところ、いずれにおいても、耕作されている農地において、土壤中の放射性セシウム濃度が5000 Bq/kg以下の農地については、主として反転耕の実施という方法が示されている」とする。そして、環境省の「除染関係ガイドライン」では、「除染方法として表土削り取りを実施する場合」、「除去物としての土壤が大量発生するので仮置場の確保の見通しを立てることの必要性が述べられている。」とした。

以上を根拠に、本件各土地については、「土壤中の放射性セシウム濃度が5000 Bq/kg以下であると認められることから、反転耕の実施による除染を行うことが標準的な除染方法となると解される」とした。また被告は、「政府のガイドラインに照らしても、除染という観点から、土壤中の放射性物質そのものを除去することが社会的に相当性のある除染方法であるとは考えられていないのが実情であり」、ガイドラインにおいては、「放射性物質そのものの除去」は求められておらず、そのような除去の具体的な技術的方法についても何ら明らかにされておらず、そのような措置がそもそも現実的に可能であるという考え方すら何

ら示されていない。」とした。その上で、本件各土地で営農が再開されていることを考慮すると、ガイドラインが定めている除染方法は「十分に相当性・合理性があると考えられる」とした。

6) 「原告準備書面 6」(2016 年 2 月 12 日)での反論

原告は、「被告準備書面 (3)」の本案前の主張に対して、5 項目の反論をしている。そこでの主張は、被告主張のポイントである「作為」の特定に関する直接の反論と、「妨害」に関する本案の主張（これについては上記 (1) 8)を参照されたい。)がなされている。以下では前者の主張を中心に見ていく。

第 1 の項目は、「放射性物質除去方法の特定問題」を挙げており、これについては「いわゆる『客土』」を原告は考えているとし、その特定内容は、次回までに明らかにしたいとしている。実際、原告は客土請求を「原告準備書面 7」(2016 年 4 月 8 日)で主張した(下記の 7)被告主張も参照されたい。)

第 2 は、原告の所有する各土地の福島第一原発由来の放射性物質の具体的数値・状況に関するもので、被告がこれについて明らかでないとしていることへの反論である。まず、「セシウム 137」は自然界に存在しないものであるから、原発由来の放射性物質であることは明らかであるとする。その上で、原告がこれまでに提出した証拠(甲 10、甲 11 の 1、甲 21~29)から¹²⁾、原発事故以前の数値よりも高いことは明らかであり、本件各土地に原発由来の「セシウム 137」という放射性物質が降り積もっていることに争いはなく、「これ以上の具体的数値・状況を明らかにする必要は存在しない。」とした。

第 3 は、被告主張が「本件各土地に、もともと本件事故以前から自然由来の放射性物質が存在する以上」、原発由来の「放射性物質が存在したところで、本件原告ら所有の農地所有権の妨害が存在すると言うことはできない」というものであるとした上で、反論を行っているが、本案の主張なのでここでは取り上げない。

第 4 は、被告が、特措法に基づく除染手法と、原告の請求する放射性物質の除去方法が異なっていると主張する主張への反論である。原告は、特措法に基づいて

12) これらは、準備書面 1 と準備書面 3 で主張の際に引証した証拠である。

政府が行う除染は、原告らが請求する原状回復（放射性物質の除去）とは目的を異にするから、政府の手法と異なるのは当然であるとする。そして、特措法1条の規定からは、同法の「立法目的が『人の健康又は生活環境への影響を低減させること』であるから、そもそも放射性物質の『除去』まで求めるものではない。」とした。したがって、原告の「各土地所有権に基づく原状回復請求が、特措法に基づく政府の除染手法と異なるのは極めて当然であり、被告の反論は反論として成り立ちえない。」としている。

5つ目の主張は、農地に対する妨害に関わるものとして、被告主張を取り上げて反論しているが、本案の主張なのでここでは取り上げない。

7) 「被告準備書面(6)」(2016年5月27日)での主張

被告は、原告が2016年4月8日付けの「訴えの変更の申立書」(および同日付けの「原告準備書面7」)で追加した予備的請求2(客土の請求)に対して、次のように主張している。

まず、原告の追加的予備的請求は、以下の3つの「一連の作為を連続的に求める作為請求である」が、その作為請求を適法になし得るためには、「当該作為が実現可能であることが必要であり、また、請求認容判決に基づく代替執行(民事執行法171条)又は間接強制(同法172条)の方法で強制執行し得る程度に、作為の内容が特定されていなければならない。」とした上で、3つの作為はいずれも特定されていないので、実現は不可能であるとした。したがって、この請求は「執行不能の行為を被告に求めるものであり、不適法である。」と主張した。この3つの作為は、「土壌の除去」、「耕盤層の造成」、そして「客土の実施」で、内容のポイントは以下のようになる。

① 「土壌の除去」の実現が不可能であること

被告は、「本件各土地の土壌について、表面から30センチメートルの土壌を取り除く」という原告の請求について、2つの理由から不可能であるとする。

第1は、原告らが2013年以降本件各土地で作付をしているので「土壌」と「作付により生じる苗や稲など土壌以外の物」とをそれぞれ特定し、これらを峻別し、「土壌」に該当するもののみを取り除く必要があるが、このような作業は

およそ不可能」であるとする。

第2は、取り除いた土壌の移動先と、土壌の処理方法について、特定されていないと主張する。まず被告は、「除去作業により生じた土壌をどこに移動させるのかという点」について、原告は何ら請求において特定していないとする。原告請求によれば、「除去した土壌は、放射性物質セシウム137の土壌含有率が50ベクレル／キログラム以上であることになり」¹³⁾、このような土壌を「他所に移転すればその場所の放射線量を上げることになる可能性があり、当該他所の所有者の承諾が必要である」が、その点について何ら言及していないとする。

次に被告は、除去土壌の総量について次のような推計値を示した上で、具体的な土壌の処理方法について何ら特定されていないと3点の主張をしている。すなわち被告は、本件各土地の地積が合計で30万平方メートルを超えたとし、「表面から30センチメートルの土壌を除去すれば、9万立方メートルの土壌が発生し、その処分が必要になる。」とする。その上で、「原告準備書面7」では、「客土工法は、汚染土壌を取り除き（又は下層に埋めこみ）、他から汚染されていない土を運び入れる工法」と記載されているが、原告の予備的請求には、埋めこみについての、以下の2つの作為は含まれていない、とする。1つは「汚染土壌を本件土地の下層に埋めこむという作為」であり、いま1つは「その前提となる本件土地に汚染土壌を埋めこむための場所を確保するために下層を掘るという作為」である。そして、これに加えて被告は、「表面の土壌を下層に埋めこむとしても、埋めこむための場所を確保するために下層を掘ることにより」発生する大量の土壌の処理方法は特定されていないと主張している。

② 「耕盤層の造成（耕盤層の形成）」の内容が特定されていないこと

被告は、原告請求の耕盤層の形成は、本件各土地の土壌を取り除いた部分に、「10センチメートルの耕盤層（日減水深1センチメートル～2センチメートル）を造成するというものである。」とした上で、日減水深は、耕盤層の上下の層と一体として達成されるから、「本件各土地のそれぞれの地点において、造成する

13) この放射性物質セシウム137の土壌含有率50ベクレル／キログラムという数値は、原告が「訂正申出書」（2016年4月8日）で「放射性物質セシウム137の土壌含有率は50ベクレル／キログラム未満とする」ことを追加したことを受けてのものである。

耕盤層の上下の層（水の透過性など）が特定されなければ」、日減水深 1～2 センチメートルの目標数値を実現できるかどうかについて特定されない、と主張した。したがって、原告の請求内容では「具体的に造成すべき耕盤層が特定されているものではなく、かつ実現が可能であるとはいえない作為を求めるものであって、強制執行による実現も不可能である。」とした。

③ 「客土の実施」の作為内容が特定されていないこと

被告は、土壤の測定方法の不明、土壤の性質に関する要求項目の数値の不特定、土壤要求項目の内容の抽象性の 3 点を主張している。すなわち、原告請求の 20 センチメートルの客土の際に、土壤の物理的・化学的性質に関する 11 の要求項目があるが、本件各土地の土壤と、客土の土壤とを同等にするためには、前提として両者の土壤の測定が必要になるとした。その上で、「どの地点において、どのような測定装置を用いて、どのように各項目を測定するのか全く特定されておらず、かかる作為を実現する方法が不明である。」とした。次に、本件各土地の所在地は多数であることと、「同一の所在地（地番）であっても」土壤に関する 11 項目の数値が測定地点ごとに異なると考えられるから、取り除かれる土壤の 11 項目の数値自体が一定せず、全く特定されないことになるから、このことを踏まえると「客土されるべき土壤の性質を特定することもそもそもできない。」と主張した。そして、原告請求の 11 項目の内容は「極めて抽象的であり、例えば①の礫含有率は、礫の定義が不明瞭であるうえ、含有率というのが、重量に基づくものであるのか、体積によるものであるのか、あるいはその他の基準によるものなのかなど」、定義も明らかでないとした。

以上の主張をした上で、仮に、本件各土地の土壤の 11 項目の測定ができたとしても、客土土壤の 11 項目を、「計測した本件各土地の土壤の数値と同等にすること自体が現実的に実現不可能」であるとする。また「そのような客土の対象となる土壤がどこに存在するのかについても何ら明らかではない。」とした。これに加えて被告は、原告が提出した証拠（甲 53 号証）¹⁴⁾でも、「土壤の性質に挙げられた項目について、幅のある数値範囲が示されているにすぎず、また、これ

14) 甲 53 号証は、「福島県施肥基準（福島県農林水産部 平成 18 年 3 月）」である。

らの数値範囲を達成するための具体的な方法は記載されていない」とした。

被告は、客土の実施は「その具体的な作為内容の特定を欠き、また、現実的に実現が不可能な作為を求めるものであり、社会通念上明らかに強制執行をすることも不可能である。」とした。

8) 「原告準備書面 8」(2016年6月3日)での反論

客土などの作為請求に対し、被告が不適法の主張を行ったことに対して、原告は被告主張を2点に整理して反論している。第1は、作為請求を適法に行うことができるための条件について、被告は、作為が実現可能であることと、執行可能な程度に特定されていること、という2つの条件を主張しているとし、被告の具体的な指摘について、個別具体的に反論している。第2は、請求では「被告がなすべき作為が全て特定されていないから」、原告請求が特定されていないという主張への反論・主張である。

① 第1点に関する反論

原告は、被告の7つの主張を取り上げて個別に反論している。

1つ目は、原告が作付をしているために、土壌分離が不可能であるとする主張に対して、「農閑期に原状回復工事を行えばいい」と主張した。

2つ目は、「汚染土壌」の移動先がないこと、そして土壌処理方法が不特定、とする被告主張に対する反論である。移動先について、原告は「被告の所有地に運べばいい。」とした。土壌処理方法不特定については、建物取去請求が適法な請求と認められていることを取り上げ、「取去により発生した木材やコンクリート等の処理方法等については請求の趣旨で特定されていない」とし、これと同様に「除去した「汚染土壌」の搬出先の特定は不要」と主張した。

3つ目は、汚染土壌の下層埋めこみに関する作為の特定がないとする主張に対する反論である。原告は、「現段階では、あくまでも「汚染土壌」の完全な搬出を求めるものであり、原告ら所有地への「汚染土壌」の埋め込みを伴うものではない。」とした上で、「ただし、被告からの要望があれば、「下層埋込方法」についても検討の用意はある。」とした。

4つ目は、耕盤層の下層が不透過層かどうか判明していないという主張に対し

て、原告は、下層が不透過層であれば水田でないことは明らかであり、原告らの土地が水田として機能している以上、不透過層ではないから、検討の必要はないとした。

5つ目は、客土土壌の性質に関する11項目の測定方法不特定の主張に対する反論である。原告は、「基本的に、1反歩ごとの測定を想定しているので、次回期日までに請求を特定したい。」とした。なお、「測定方法等については、計量法に基づいた測定がなされれば良く」、原告としては「請求の趣旨」で特定する必要があるとは考えていない、としている。

6つ目は、客土土壌の性質に関する11項目が抽象的とする被告主張に対して、「もう少し具体化することは可能」であるとし、次回期日までに具体化したい、とした。

7つ目は、土壌性質の11項目を全て満たす土壌を見つけてくることは実現不能とする主張に対して、原告は、請求している「同等」とは「ある程度の幅を許容する意味を含むものである。」とし、そして「最初から全ての項目を満たす土壌でなくても良く、客土後に土壌改良して」11項目に近づけることは可能である、とした。

② 第2点に関する反論

原告は、客土請求での請求内容は、「放射性物質セシウム137の濃度を50ベクレル／キログラムになるまでの低減」と、土壌性質の11項目の「同等」という結果を求めているのであって、「それを実現する全ての行為において具体的な作為を要求するものではない」とし、したがって、「被告がなすべき作為は最低限特定してあれば足りるのである。」と主張した。そして、名古屋新幹線公害訴訟の2審判決（「名古屋高裁判決1985年4月12日・判例タイムズ558号326頁」）の判決から「被告のいうようにある結果の到達を目的とする請求が常にその手段たる具体的な作為・不作為によって特定されなければならないものではない。」という部分を引用した上で、原告は「実現を求めるべき結果が特定されている限り、その範囲で間接強制が可能であるから、請求の特定は十分である。」と反論した。

9) 「原告準備書面 10」(2016 年 12 月 15 日)での主張

原告は、「訴えの変更の申立書」(2016 年 12 月 15 日)で、予備的請求 2 (客土の請求)に追加変更を加えた内容などに関する主張を行うとともに、客土工法についての主張、そして本件予備的請求の「作為請求としての特定性」について補足の主張をしている。

① 内容の追加変更などに関する主張

追加変更については、2 点主張している。第 1 は土壌の性質に関わる内容である。原告は、変更後の予備的請求 2 の意味は、「原告らの土地の土壌と物理的・科学的性質(一筆ごと測定)が同等の土壌を客土するという方法」を請求したものであるとし、その場合に、「このような方法による特定の場合、何が「同等」かが問題となるため」、土壌分析方法を決定する必要があるので、方法について準拠するためのマニュアルを追加したとしている。このように変更した理由は、原告らの各所有土地について、2 筆ずつ土壌の物理的・化学的性質の調査を実施したところ、「その結果の数値は、各筆ごとにバラバラになったため、原告らは、これらの調査結果の数値ないしその平均をもって、「今回の調査対象外である各所有土地の物理的・化学的性質と同じである」と推定することは困難である、と判断した」からとしている。原告はこの土壌調査の結果を証拠(甲 56~64)として提出している。

第 2 は、客土工事の前後で、田面の高さを同じにし、各土地の畔・水路・道の機能を維持する工事を行うことを求めたことについての理由である。これらを求めたのは、漫然と客土工事をしたときに、これらの機能などが回復しないと「原告らが田として利用することができなくなる」と考えたからとしている。

② 客土工法についての主張

原告が求めているのは、客土の土壌について「放射性物質セシウム 137 の土壌含有率は 50 ベクレル/キログラム未満とする」ことを求めているのであり、「耕盤土やそれ以下の層の土壌についてまで求めているものでは必ずしもない。」とした。原告は、「排土客土工法(汚染土壌を取り除き、他から汚染されていない土を運び入れる)」が一番望ましいと考えているのだが、富山県神通川流域の

カドミウム汚染対策で行われた客土工法が、汚染土を下層に埋め込む「埋込客土工法」か「上乘せ客土工法」が使われたことを踏まえての請求内容であるとしている。

③ 「作為請求としての特定性」についての主張

原告は、被告が本件訴え全てについて「強制執行不能であることを理由として訴え却下の主張を行っている」が、「強制執行ができない」という一事で給付の訴えの「訴えの利益」が否定され却下されるわけではないとして、最高裁判平成5年11月11日判決を挙げた。

次に、「給付の訴え」の訴えの利益がないとしても、「確認の訴え」の利益は別に判断される必要がある、と主張している。その理由として、上記①の土壤調査の費用のなどを挙げている。すなわち、「原告らは各2筆ずつの調査を行っただけで約310万円（17万円／筆）の調査費用が計上され」ており、「全筆（180筆）の調査を行えば、約3060万円の調査費用が必要となる。」とし、そして「被告による所有権侵害が明確であるにもかかわらず、このような調査を経ない限り原告に訴えの利益が認められないというのであれば、それはまさに原告に不可能を課すことと同義であり、もはや国民の裁判を受ける権利（憲法第32条）の侵害である。」とした。

10 「被告準備書面（8）」（2017年2月3日）での主張

被告は、予備的請求2（客土の請求）に追加された請求内容に対する主張を行うとともに、予備的請求2に関する原告反論（上記の8）への反論を行っている。そして、原告の主位的請求、予備的請求1、予備的請求3について、本案前主張の「まとめ」主張を行っている。

① 予備的請求2の追加内容への主張

原告が追加した内容3点についての被告主張は以下である。

第1は、除去する土壤の30センチメートルを「30センチメートル以上」とし、客土の20センチメートルを「20センチメートル以上」とする「以上」の追加である。これについて被告は、「表面から30センチメートル以上の土壤」

の除去というだけでは、具体的作為が特定されていないこと、そして「本件各土地のそれぞれについて、表面から30センチメートル以上の土壌が現に存するかどうかも明らかではない。」と主張している。なお、客土の「以上」は被告主張では取り上げられていない。

第2は、本件各土地の田面の高さについて客土工事の前後で同じにすることと、「各土地上の畔、水路及び道の各機能を維持する工事」を行うことである。田面の高さについて被告は、「本件各土地毎に、また、測定場所によって数値が異なるものと考えられる」が、工事の前の「本件各土地のそれぞれの田面の高さも何ら特定されていない」と主張した。後者の各機能の維持工事に対する被告主張は、「工事の具体的な内容が全く特定されていない。」としているだけである。

第3は、土壌の物理的・化学的性質及び放射性物質セシウム137の土壤含有率の測定方法について、「土壌・作物栄養診断マニュアル（2015年3月 茨城県農業センター）」記載の方法に準拠することである。これに対して被告は、土壌の11の要求項目の測定方法がこのマニュアルのどこに記載されているのか明らかではなく、少なくとも11項目のうち4項目と放射性物質セシウム137の土壤含有率の計測方法については、記載が見当たらない、とした。また、原告が「準備書面10」で土壌の物理的・化学的性質の分析調査報告書を証拠（甲56～65）として主張したことを取り上げ、その分析調査報告書の分析方法と上記マニュアルの測定方法との関係も明らかではない、とした。原告の追加内容によっても、土壌の性質を測定する方法は特定されていないと主張したのである。

なお被告は、予備的請求2の追加事項に対する主張を行った上で、その「まとめ」として、予備的請求2（客土の請求）の一連の作為請求は、「具体的な作為内容の特定を欠き、強制執行することができない行為を求めるもので」不適法であるとした。そして続けて、同じ作為請求でも、「たとえば建物取去土地明渡請求では、請求の趣旨及び判決において作為の内容を具体的に特定していなくても、既に建物取去土地明渡しの執行方法が確立し定着しているため、執行をすることが可能である。」が、これに対して、原告が求める請求では、「そのような確立した方法を念頭に置いて特定性を補充することが不可能であり、強制執行できない作為を求めるもの」であると主張している。さらに以上に続けて、「6 原告らの主張に対する反論」でも、建物取去土地明渡請求と原告請求が異なること

が主張されている。

② 予備的請求2に関する原告主張への反論

原告は「原告準備書面8」（2016年6月3日）で、原告の請求が、各土地の放射性物質セシウム137の濃度の50ベクレル/キログラムになるまでの低減と、土壌の性質の11の要求項目が同等であることの実現を求めるもので、「それを実現する全ての行為において具体的な作為を要求するものではないから、被告がなすべき作為は最低限特定してあれば足りる」と主張したとした上で、被告は以下の反論をしている。

最初の被告反論は、上記のように建物土地明渡請求とは異なるとした上で、原告が最低限の特定で足りると主張して引用した判例の「名古屋高裁1985年4月12日判決」と本件事件との違いである。同事件判決は「抽象的不作為請求」について判断したものであるのに対して、原告の予備的請求2は、土壌除去、耕盤層の造成、客土（土壌要求項目を満たす）の調達と客土、そして田面高を工事前後で同じにし、さらに各土地の畔・水路・道の各機能の維持、という「積極的かつ連続的な作為を求めるものであり」、上記判決の事案とは全く異なるとし、騒音差止の問題と同列に論じられないと、被告は主張した。

次の被告反論は、作為請求の特定性について「強制執行ができない」という一事によって給付の訴えの利益は否定されないとして、原告が最高裁平成5年11月11日判決を引用していることに対するものである。被告は、この最高裁判決は、貸金債権に基づき原告が被告に貸金請求をした事案で、「この給付請求権について不執行の合意があり、これが認められる場合の事案についての判断」で、事案が全く異なるから、本件の参考にはならないと主張した。

③ 原告請求への本案前の主張のまとめ

被告は、原告の請求4つに対して、それぞれ本案前の主張を行っている。

第1の主位的請求（放射性物質除去）の不合法と、第2の予備的請求1（セシウム137濃度の50Bq/kgになるまでの低減）については、被告の「答弁書」と「被告準備書面(3)」を挙げて内容のポイントを主張しているだけで、新しい主張はない。

第3の予備的請求2の不適法については、「本準備書面の第1及び第2で述べたとおりである。」としていて、内容は上記の①と②になる。ところで、上記①「第1」では紹介していない内容が2つあるので、ここで紹介しておく。これらは、「原告準備書面10」で、原告らの土地18筆について土壌の性質に関して行った調査報告（甲56～64）に基づく原告主張を取り上げ、被告が主張したものである。

まず被告は、原告らの18筆以外の160筆以上の土地については、「11項目についての物理的・化学的性質が何等特定されていないから、これと同等であるべきとされる客土の性質も何ら特定されていない。」とした。さらに被告は、原告はこの準備書面で「今回の調査対象外である各所有土地の物理的・化学的性質と同じである」と推定することは困難であると述べていて、「測定した18筆の土壌の物理的・化学的性質をもって、それ以外の土地の土壌の物理的・化学的性質を推認することができないことを、原告ら自身が認めている。」と主張した。したがって、土壌の性質については、「18筆を除き本件各土地について特定されておらず、全く不明であるから、作為の内容が特定されていない、と主張した。

次に被告は、「カ 仮に除去土壌の性質が明らかになったとしても客土すべき土壌と「同質」であるか否かの判断をすることが困難であること」という見出し項目を立てて、次のように主張した。「上記18筆についても、客土すべき土壌が除去土壌と物理的・化学的性質において「同等」といえるかどうかについて、いかなる基準に基づいて判断するかも不明であるから、作為の内容は特定されていないので、強制執行もできないとした。なお、見出しは「同質」とし、本文は「同等」としているが、理由は明らかではない。

第4の予備的請求3（確認の訴え）の不適法に関する主張は、「被告準備書面(1)」の内容を整理したものとなっている。

11 「原告準備書面12」（2017年2月10日）での反論

原告は、「被告準備書面(8)」の反論に対して、客土などに関する請求は「特定が十分でかつ実現可能である」とし、10項目の主張を行っている。また、予備的請求3の確認訴訟に関する被告への反論も行っている。

客土などの10項目の主張の中には、「原告準備書面8」（上記8）で主張して

いる内容もあるので、新しい主張6点を簡単に紹介する。

1点目は、「30センチメートル以上の土壌」が存在しないところもあるかもしれないという被告主張に対し、「30センチメートルの土壌が存在しないところはない。」とした。

2点目は、除去土壌の移転先との関連で、被告が「本件土壌に危険性はない」と主張しているながら、他方で「危険だから、移転場所がない」等という主張は、矛盾以外の何物でもない。」と主張している。なお移転先については、被告の所有する「広大な所有地に移転」し保管すればよいとしており、前の主張と同じである。

3点目は、原告が土壌調査を行った18筆の土地以外の各土地の物理的・化学的性質が不明であるため、客土の土壌の性質の判断基準が特定されていない、とする被告主張に対するものである。原告は、「18筆以外の各土地の土壌分析調査自体を被告に求めるもの」であり、「客土すべき土壌の性質の判断基準が特定されていないのは当然である。」とした上で、「仮に、18筆以外の各土地の物理的・化学的性質が特定されていないことが理由で原告らが敗訴するのであれば、18筆以外の各土地の土壌分析調査をすれば良いだけであるから、原告らの実質勝訴である。」とした。

4点目は、田面の高さの特定と、畔・水路・道などの工事についての特定が行われていないという被告主張に対するものである。これについては、原告の請求は「被告に対し特定の具体的作為を求めるものではなく、(手段・方法はなんでもよく)原状回復という『結果』を求めるものであり、しかも「積極的に具体的な作為を求めるのではなく、いずれの作為も除去に伴い原状に戻すために必要な作業に過ぎない。」から、「具体的な作為内容が特定されていないことをもって、訴えが違法となるものではない。」とした。その上で、「過度の特定が要求されるならば、賠償金で到底損害が回復されるものではないこの種の訴訟の提起は、不可能(被害者の泣き寝入り)になる。それは、国民に保障される裁判を受ける権利(憲法32条)の侵害である。」とした。

5点目は、原告が先例として引用した名古屋高裁1985年4月12日判決について、同事案は抽象的不作為請求に関する判決であって、積極的作為請求の本件とは異なる事案であるとする被告主張に対するものである。原告は、同判決は不

作為請求の事案であるとしても、「結果実現のためには被告が何らかの作為を行わなければならないことを当然に予定」しているとする。その上で、本件は、「原状（放射性物質セシウム 137 の濃度を 50 ベクレル／キログラム以下）という結果を求め」、その結果実現のために、「被告に対し何らかの作為を求めている」のであって、同事案と実質的な訴えの構造は同じであると主張した。そしてこれに付け加えて、本件において原告が予備的請求 2（客土の請求）を追加したのは、被告が作為について特定を求めたからであって、「抽象的不作為請求と同様に、原状回復の手段を被告自身が決めることに對し、原告として異論はない」と主張した。

6 点目は、強制執行ができないという一事で給付の訴えの利益が否定されるわけではないことの参照判例として挙げた、最高裁判平成 5 年 11 月 11 日判決について、被告が事案が異なると主張したことへの反論である。同判決の事案では、当事者間で不執行の合意がある以上、強制執行ができないのだが、判決は「強制執行ができないにもかかわらず訴えを適法と認めた」のであると、原告は主張した。その上で、原告は、予備的請求 3 で「違法妨害状態の確認を求めていることから明らかなように、原告としては強制執行ができない場合も念頭に置いている」のであり、「強制執行できるか否かは、本件紛争の解決にとって大きな問題ではない」と主張した¹⁵⁾。

12) 「被告準備書面 (9)」(2017 年 2 月 9 日) での主張

被告は、2017 年 2 月 10 日付けの「訴えの訂正申出書」（および同日付けの「原告準備書面 12」）で予備的請求 2 の追加事項（土壌の測定方法で準拠するマニュアルの部分）（上記 9）①参照）が削除されたことについて、主張を行った。被告は、この削除により、11 項目の「測定方法について何ら言及されないこととなり、訂正以前に比してさらに特定されない結果となった。」とした。そして「原告準備書面 12」での削除の理由を取り上げて、以下のように主張している。

原告は「有効態リン酸及び有効態ケイ酸を除き、各物理的・化学的性質につい

15) なお原告は、この主張の後に、被告の特性（株式の所有との関係で国の支配下にあるので、国と同視できること）と、行政訴訟の中間違法宣言判決の制度を取り上げて、強制執行ができるか否かを問題にする必要がないことを主張している。

での測定方法は、日本工業規格や肥料分析法に定められ、確立している」と主張するが、「日本工業規格や肥料分析法に測定方法が記載されているとしても」、甲66号証のマニュアル（「土壌・作物栄養診断マニュアル（2015年3月 茨城県農業センター）」）には「交換性塩基（石灰、苦土、カリ）について複数の測定方法が記載されているように」、11項目の測定方法については各種のものが存在することが窺われるので、土壌成分の測定について強制執行が可能な程度にその方法が特定されていないとした。また被告は、原告が「日本工業規格や肥料分析法の具体的な測定方法の内容自体、具体的に主張・立証」していないから、「その内容が不明である」とし、さらに原告が「有効態リン酸及び有効態ケイ酸」を測定方法の対象から除いていることから、この項目については「原告自身が測定方法として確定されていないことを認めている」と主張した。以上から被告は、「原告らが求めている土壌中の成分の測定については、請求の趣旨自体からその方法が明らかでない上、実務上運用が定まっているものではないため裁判外の運用によって作為内容を補充することも極めて困難である」とし、土壌の測定方法が強制執行可能な程度に特定されているとはいえないとした。

4 本件裁判の考察

裁判における当事者の主張を、請求内容の本案に関する主張と、本案前の主張について、見てきた。判決は、本案前の判断で訴えが不適法であるとし、原告請求を却下しており、原告の請求本案に関する判断はしていない。しかし、放射能汚染は長期にわたって継続する問題である。原告の請求はどのようなものなのか。そして、当事者はどのような主張・立証を行ったのか。これらを基に裁判過程を明らかにし、長期間継続する汚染問題解決において、原告請求と裁判との関係がどうあるべきかを考えることは、重要な課題である。以下では、当事者の本案に対する請求も取り上げて、本件裁判について考察する。

(1) 判決の判断と当事者の主張・立証

上記2(2)にまとめたように、判決は、原告が被告に作為を求めた3つの請求すべてについて、「請求の特定」を欠いていることを理由に不適法とし、訴え

を却下した。また、予備的請求3については、「確認の利益」を欠いていることを理由に不適法とし、訴えを却下した。以下で、判決の判断の根拠と、当事者の主張・立証との関係を見ていくことにする。

1) 主位的請求と予備的請求1の「方法」の特定と主張・立証ポイントの移行

判決が「請求の特定」がないとする根拠としては、主位的請求と予備的請求1については、「土壌から放射性物質のみを除去するための方法は、現在ではあくまでも開発ないし検討段階に止まっている」ことと、請求を認めた場合に判決の執行のための実務上確立した執行方法があるとは認められないこと、が挙げられている。

除去の方法が開発・検討段階という判断の根拠は、判決の「認定事実」だが、そこで引証されているのは、原告が提出した甲号証だけである。これらの証拠は、原告が「訴状」で「多様な原状回復方法」があることを主張するために提出したもので（上記3(2)1)を参照）、2011年から2013年に社会に公表されたものである。これらの証拠は、判決が求めている「方法」の特定に対応するものではない。

被告は「答弁書」で、除去方法などについて原告側が特定することを求めており、その後も「放射性物質の除去方法の特定」を争点とする本案前の主張を続けているので、この2つの請求での具体的な「方法」は、裁判の進行過程では両当事者の立証対象になっていかなかったと考えられる。原告は、被告主張の争点に対応する主張・立証に移行していったが（上記3(2)6)参照）、ただし次の予備的請求2の客土による「方法」は、早い段階で検討することが考えられている。これについては、上記3(2)4)の「原告準備書面2」の主張を参照されたい。また3(1)5)の「原告準備書面4」の主張（被告に土壌の入れ替え能力があることが書かれている）も参照されたい。

2) 予備的請求2（客土の請求）における「方法」の特定と主張・立証について

判決は、予備的請求2について「請求の特定」がないとする根拠として、客土等の工事および関連工事の内容が不明確・抽象的であること、土壌の性質の測

定・判断技術などの「方法」が不特定であること、を挙げている。

被告は、予備的請求2が追加されると、その客土工事などの作為について特定されていないとして詳細な主張をしている（上記3(2)7)。ただし、その後の主張・立証では、予備的請求2の工事内容が問題を持つことを裏付けるための具体的な立証はしていない。

これに対して原告は、「除去方法」の特定に対応するために、予備的請求2を追加し、追加内容についての主張を「原告準備書面7」（2016年4月8日）で行った後は、被告の主張・反論に対応する形で主張を行った（上記3(2)8)ほか、請求内容の追加・変更を行っている。この追加・変更は、「方法」特定という目的がある一方で、農地（田）としての基本的な機能を回復することが請求の本来の目的であるためと考えられる（上記3(2)9）を参照。

ところで、この原告の追加・変更は、判決の判断ではマイナスの評価がなされたと考えられる。除去と客土の土の厚さについて「以上」を追加したことを、判決は「30 cm 以上とは具体的にいかなる深度までの土壌を除去すべきなのか一義的に明らかでない」とし、そして「20 cm 以上の客土」とは「具体的にいかなる高さまでの客土を実施する必要があるのか」ははっきりしないとしている。

判決の2つの判断のうち、客土の高さを不特定とすることは、論理的には成立しないと考える。というのも、「田面の高さ」を客土工事の前後で同じにすることも請求されているから、高さについては工事のときの測量で判断することが可能なはずである。除去土壌の厚さに「以上」を追加した理由は、原告準備書面からは明らかではない。当初の厚さを固定値（30 cm）¹⁶⁾とした請求は、農地の土の厚さが画一ではないことが考えられるから、合理的ではなかったかもしれない。そのことを認識し、そして放射性物質の土への浸透可能性を考え、固定値以上にしたのかもしれないが、深度の特定は難しくなったと思われる。

土壌の性質の測定・判断技術などの「方法」については、被告が特定を欠いて

16) 当初の30 cmとした理由について、「原告準備書面7」では、被告が提出した乙13号証（環境省「除染関係ガイドライン」（平成25年5月 第2版））が、放射性物質の低減措置としての「反転耕」で、表面から30 cmの深耕を行うことになっているので、表面から30 cmの範囲内に放射性物質が含まれている蓋然性が高いことを理由として挙げている。

いることを主張して作為内容の特定を争点化したのに対し、原告は、一定の「結果」を求めるものであるから最低限の特定で足りるとして、「方法」についての具体的立証は行わなかった。ただ原告は、本件農地の一部について土壌調査を実施し、証拠として提出したが、この調査結果の数値が調査地点ごとに違ったことから、土壌分析の方法についてマニュアルに準拠することを請求内容に追加し、「方法」についての具体化の主張を行った（上記3（2）9）を参照）。これは争点化し、被告はマニュアルでの不明点などを挙げて「方法」の特定を争い、原告は反論したが、マニュアル準拠は取り下げている（上記3（2）10）、11）、12）を参照）。そして取り下げた時に、裁判の審理は終了している（2017年2月10日の第15回口頭弁論で審理終結）。

3) 予備的請求3の「確認の利益」の判断根拠と主張について

判決は、「違法な妨害」の確認を求める訴えでは、「確認の利益」が認められることが必要だが、本件では「確認の利益」が認められないとして訴えを不適法とした。「確認の利益」判断の根拠としたのは「方法」であり、主位的請求と同じく、「認定事実」に基づいて、土壌から放射性物質のみを除去する方法が開発・検討段階にあることを挙げた上で、それに加えて「近い将来にそのような技術が開発される見込みが高いとも認められない」ことを挙げている。そして客土の方法には、予備的請求2で判断根拠とした問題点があることを挙げている。以上から、確認判決が下されても被告が任意に除去を行うことが期待できないとして、「即時確定の現実的必要性」が認められないので「確認の利益」を否定した。

原告が確認の訴えを予備的請求として追加・主張したのは、最初の準備書面である（上記3（1）3）。そこでの主張を判決は否定したのだが、それに加えてその主張を判決の主位的請求の判断で使っている。すなわち、原告が「原状回復手段が確定しているとは言えず」としたことを、判決の主位的請求での除去方法が開発・検討段階にあることの認定のところで、「原告らもこのことを認めている」として判断根拠としている。

被告は、「確認の利益」を欠いていることを主張し、判決はほぼ被告主張を認めている（上記3（2）3）を参照されたい。）。ただし、上記判決の「被告が任意に」行うことが期待できないという判断については、被告は主張していない。

この「任意」性については、原告が、被告の「紛争の抜本的解決をもたらさない」という主張の意味について、確認判決が下されても「被告として妨害排除を行う意思は全くないから、本件確認を求めても無駄であるという趣旨」かという問いを発したが（上記3（2）4）参照）、被告はこれに関する主張は行っていない。判決が、なぜ「任意」性を否定したのかは、明確ではない。

（2）本件における「請求の特定」について

原告の主位的請求と予備的請求1について、判決は、放射性物質のみを除去する方法が「開発ないし検討段階に止まっている」として、請求が特定されていないとした。この判断そのものは、原告と被告の立証内容からは、問題がないと考えられる。しかし、裁判過程で原告が予備的請求2（客土の請求）を追加し、主張・立証を行ってきた経過と請求内容とを踏まえると、被告の作為は裁判が進行する中で特定されたと考えられる。

放射性物質で汚染された農地からの除去対象の土については、判決は厚さ（深度）の特定に問題があると判断している。しかし、主位的請求と予備的請求1から明らかなように、原告請求の根本的な目的は、農地を汚染している放射性物質の除去にある。原告が「以上」を追加したことは、30 cm よりも下の層に放射性物質がある場合に、農地の放射性物質除去ができない可能性があると考えるのは当然であるから、厚さを固定値に限定するよりも合理的であると考えられる。これに加え、土壌のセシウム 137 の含有率について具体的目標数値が示されていることを踏まえれば、被告に現実に要求される作為としては、土壌除去を30 cm 実施した後、下層の汚染測定調査という作為を追加すればよいだけであり、調査によって到達目標値を超えていることが分かった場合には、30 cm からさらに下の層を除去する作業を行えばよいのである。判決は、「30 cm 以上」が除去土壌の「深度」として一義的に明らかでないとしたが、これは現場での測定作業の作為で解決できることである以上、裁判過程で「一義的に明らか」にすることは、「請求の特定」のためには必要がない立証作業である。

判決は、客土の土壌の性質を、除去した土壌と同等にするための、「同等」を判断する方法が特定されていないとした。判決は、被告主張を認めたと言える（上記3（2）7）と12）の被告主張を参照。）。被告は、土壌性質の11項目の測

定ができたとしても、土壌の数値を同等とすることが困難なことを主張し、原告が提出した証拠（甲 53 号証）について否定的評価をしている。すなわち、甲 53 号証では、「幅のある数値範囲が示されているにすぎず、また、これらの数値範囲を達成するための具体的な方法は記載されていない」としている（上記 3 (2) 7) を参照）。甲 53 号証は、注 14) に記した「福島県施肥基準（福島県農林水産部 平成 18 年 3 月）」である。

ところで、この文書は、被告が原告の土壌調査の問題点を主張する根拠として提出した乙 30 号証（「農地除染対策の技術書（第 1 編 調査・設計編）」（農林水産省 平成 25 年 2 月）（上記 3 (2) 5) ①を参照）で、以下のように位置づけられている文書である。同書の 54 頁からの「(5) 客土工・土壌改良資材等の施用」の「1」客土分析」の「【参考】」ところで、実証工事の事例の説明で、「土壌分析項目は、「福島県施肥基準」（福島県農林水産部、平成 18 年 3 月）に示された、水田土壌の改良基準、普通畑土壌の改良基準の項目を参考に、以下のとおりとした。」とし、これは「福島県の助言を参考に」したとされている。農林水産省が作成したこの「技術書」では、客土について「地権者・耕作者等から地方回復対策に対して意向がある場合には、必要に応じて、客土工のために地域内で土取り場を整備するなど客土材の確保や、土壌改良資材の施用を行う。」とし、「関係者が確認した客土用土について、施工前に土壌分析を行い、分析結果を踏まえ、当該地区の営農支援をしている県、JA、市町村等の指導に基づき、客土後の化学性の改良に必要な資材の種類と投入量を検討する。」としている。同書は「2) 土取り場工」も記述している（同書 55 頁）。以上の記述から、農林水産省の「技術書」では、客土について画一的手法が想定されていないことが分かる。関係者が関与した手続きを経て施工するという手順が合理的と考えられていると言える。

以上の被告提出証拠からは、甲 53 号証の内容に問題があるとする被告主張は成り立つのであろうか。判決の判断が、土壌の同等を判断する方法の具体的特定を求めているが、農地土壌の同等性確保について上記のような手順が踏まれる必要があるとすれば、判断の方法を判決で特定することはそもそも不可能であると考えられる。原告が、「同等」という結果を求めているとしたが（上記 3 (2) 8) を参照）、それを踏まえて「請求の特定」の対象について判断する方が合理

的である。確定判決の執行の段階で、上記「技術書」のような手順で客土工事を進めて、土壌の「同等」を実現することは、社会的に認められる方法であると考ええる。

判決は、関連工事の内容が特定されていないと判断している。これについては、以下のように考える。原告は、客土工での田面高について工事前後で同一にすることを求めているから、工事实施の際に田面高の測量は被告の作為となり、測量によって田面高を確定することは可能なはずである。そして、本件土地位置については、判決の「前提事実」として当事者の争いが無い以上、特定している。本件各土地の畔、水路及び道は、農地利用には不可欠のものであり、作物を生育する農地の構成物と言えるから、農地利用のための機能を維持する工事は、当然必要な作為である。その工事の具体的内容を定める作業は、客土工のための測量作業等と連携して行うことが可能と考えられるし、農地利用のためには連携して行うことが必要であり、また合理的であると考えられる。このような工事の内容を裁判の段階で具体的に示すことに、どのような意味があると裁判官が考えたのかは、判決文からは明らかではない。

公害問題の抽象的差止請求の適法性について、大塚直 (1996)¹⁷⁾は、適法であるとするものが有力であるとした上で、「裁判手続との関係では、提訴時には一応の目安としての特定で足り、原告は被告の防禦反応や訴訟の審理の推移を見ながらそれを適宜変更することが許され、又、裁判所も釈明による変更を促すことができるというように、訴訟物を機能的・段階的に捉える学説が少なくない。」としている。原告は、このような裁判進行で「特定」していくことを、「原告準備書面2」(2015年4月23日)で、裁判の早い段階で主張していた(上記3(2)4)を参照されたい。同準備書面では、「客土工法」を検討することも示されている。)。本件裁判では、上記のように予備的請求2について内容の特定はなされたと考えられるから、本案の請求内容についての審理は行われるべきだったと考えられる。

(3) 本件裁判で審理されるべきだった請求内容と裁判の役割について

17) 大塚直「民法判例レビュー 54 民事責任」『判例タイムズ』No. 918、64頁を参照。

1) 予備的請求2についての審理の必要性

原告らの農地が放射性物質によって汚染されていることについて、判決は、事実として認定していると考えられる。原告は「原告準備書面6」（2016年2月12日）で、原告の1人が生産した米から100 Bq/kgに近い放射性物質が検出されたことを主張している（上記3（1）8）。この主張の根拠として提出した甲31号証を、判決は認定事実で引証している。本件農地の土壤汚染についても、5000 Bq/kgを越えた調査結果が証拠として提出されているが、これも判決は「認定事実」の「エ」で引証している（上記2（3）2）を参照）。被告は、土壤サンプリングに問題があるから、調査の数値データに信頼性がないことを主張したが（上記3（2）5）、および3（1）10）を参照）、判決は原告の調査データを事実と評価したことになる。したがって、被告が放出した放射性物質によって、原告らの土地が合計30万平方メートル以上汚染されている可能性が認められる以上、原告が主張した、土地の使用が妨害されているかどうかに関し、本案請求についての審理は行われるべきだったと考える。

原告は、土地所有権（使用権）の被告による妨害の具体的内容を、原告意見陳述書を根拠に主張し（上記3（1）5）参照）、判決は、これらの意見陳述書を「認定事実」の証拠として引証している（上記2（3）2）参照）。原告らが主張した「妨害」に関する事実は、農地使用に関わる問題に止まらず、農業経営に関わる問題もあり、農地と関わる生活が汚染によって妨害されていることを主張している。原告らの意見陳述書では、原告それぞれが、「安全・安心」な農作物を作るために長年にわたって取り組んできたこと（特別栽培米・有機米作りなど）、そしてそれができなくなっていること等が述べられている。「訴状」では、「おいしくかつ安心・安全な米を生産することができなくなり、消費者の信頼に応えることができなくなり、生きる喜びの多くを失った。」とし、「生業を取り戻すために」訴訟を提起したとしている。原告が主張している「妨害」による被害は、農地使用権の妨害によって、原告の人格権の損害にまでつながっているものと考えられる。このことを踏まえると、原告が主張する「違法な妨害」があるかどうかについて審理し、予備的請求2が認められるかどうかの判断は、裁判でなされるべきだったと考える。

2) 予備的請求3の審理の必要性

原告の予備的請求3の確認の訴えについても、本案の審理がなされるべきだったと考える。判決は、確認の訴えの「確認の利益」を欠いているとしたが、その判断の根本的前提は、本件の給付請求で原告が求めている作為の「方法」が確立していないことと、客土などの工事内容が具体的にでないことの2点である。前者は、立証が不十分だったという評価に基づくと考えられる。しかし後者については、裁判進行の中で、工事内容などの作為は上記(2)のように具体的に なっていたと評価できる。したがって、判決が「紛争が有効かつ抜本的に解決」されないとした判断は、その前提となる判断の合理性に問題があり、裏付けのないものとなる。

判決は、「確認の利益」の判断で、被告が「任意」に放射性物質の除去をするとは考えられず、「紛争が有効かつ抜本的に解決される」とはいえないとして、「即時確定の現実的な必要性」は認められないとした。この判断は、被告主張に沿ったものと考えられる(上記3(2)3参照)が、被告は「任意」に関する主張はしていない。

ところで、上記(2)で指摘したように、原告は、客土請求については「原告準備書面2」(2015年4月23日)で、被告に求める作為の内容として検討することを表明していたが、これは被告に「本案の答弁の要求」をするための前提として主張したものである。そしてそこでは、「最悪」という言葉が客土工法との関係で使われている。これは、原告が長い年月をかけて培ってきた農地の「土」を替えることに対する、強い葛藤があることを示している。一方で原告は、最後の準備書面で、予備的請求3の土壤の汚染到達値と客土関連工事について、被告が原状回復の手段を決めることに異論がなく、原状回復という結果を求めているとして、被告の原状回復のための具体策決定を容認する考えを示している(上記3(2)11参照)。

原告は、「原告準備書面1」で、被告との協議による農地の原状回復と紛争の解決について、以下のように述べている。すなわち「あえて「具体的排除方法や具体的防止措置の方法を特定しない」ということによって、判決後に、原告らと被告との協議がなされて、(i) 原状回復のために、日々進化中の放射性物質除去方法が採用される余地があるし、(ii) 仮に客土工により農地の入れ替えがなさ

れる場合であっても、表土等の成分等を調整しうる余地があるなど、農地を原状回復させる抜本的ないし包括的紛争解決をもたらさう。」とし、予備的請求3の確認の利益が肯定される根拠としている。

以上のことを踏まえると、確認の訴えの「確認の利益」については、原告が本案の主張として、農地使用と関わる多様な負担を示して「違法な妨害」を主張しており、また判決が放射性物質による汚染を認定事実としたのだから、「違法な妨害」についての審理を行うことが必要であると考えられる。審理により確認の訴えが認められた場合、被告と原告が、原状回復の話し合いを行って、放射性物質汚染を除去する合理的な方法を選択することが可能になるからである。

3) 裁判の役割について

川嶋四郎(2006)は¹⁸⁾、「抽象的差止請求」という枠組みの中でだが、次のように論じている。本件で原告が抽象的請求が適法である判例として取り上げた最高裁平成5年2月25日判決(横田基地騒音公害訴訟判決)について、川嶋は、「下級審裁判例で、抽象的差止請求の適否が激しく論じられ、裁判例も分かっていたにもかかわらず、平成五年(1993年)の横田基地騒音訴訟事件・上告審判決は、特に理由を付すことなく、さりげなく肯定説に与した。」としている。その上で川嶋は、訴訟の入口のところで抽象的差止請求であっても訴えを認めているが、「公害・環境法の領域における大規模差止請求訴訟事件」では、本案審理で認容判決が認められにくい状況の中で、認容判決が出てきていることを踏まえ、請求認容の本案判決を受けて、今後は被害救済実現過程である執行過程のあり方が重要な課題であるとしている。そして川嶋は、注意すべきこととして「事件の性質上、「継続的な紛争管理」という考え方の大切さであり、救済実現過程においても、紛争当事者らがいつでも立ち戻ることができる開かれたフォーラムが、裁判所に準備されていなければならないことである。」としている。

原告の本案の「妨害」に関する主張内容(「原告準備書面9」。上記3(1)11)②参照)からは、そもそも原告が裁判で「権利」実現について法的判断を求めた

18) 川嶋四郎『差止救済過程の近未来展望』(日本評論社、2006年)36~38頁参照。同書のこの記述の論文の初出は、『判例タイムズ』(No.1062(2001年8月30日)、37~52頁)である。

のは、農業を営む人として生きていく人格権の実現と、その基盤である農地と環境の汚染問題の解決であることが分かる。長期間継続する放射能汚染問題の解決を請求した原告に対し、それに向き合って、権利侵害の事実と法的評価の審理を行わないとしたら、司法の存在意義はどこにあるのか。本件判決の主位的請求に対する論理からは、汚染被害者が、汚染物質の除去の方法を特定しない限り、汚染問題解決のための民事訴訟を提起することさえできないことになる。また、原告は土壌調査の費用が高額となることを指摘し、調査を行わないと「原告の訴えの利益が認められないというのであれば」、国民の裁判を受ける権利の侵害であると主張している（上記3（2）9参照）ことにも留意したい。

原告意見陳述書では、本件裁判に対して「せっかく落ち着き縮小傾向にある風評被害を助長する！」という批判の声があることが述べられている。それでも原告が裁判を行うのは、「農地を次の世代に残し」、農産物貿易で「世界と戦うため、同じスタートラインに立たせてほしい。ハンディキャップを無くしてほしい」という願いからで、福島の手帳を無くすために、「根本的に、放射性物質を取り除いてもらわねばなりません。」と述べ、そして「裁判所におかれましては、この負の遺産を将来の世代に残すことのないよう、適切な判断をお願いいたします。」として陳述を終えている。このような農業を生業として生きている人の請求に対して、問題の根本的な解決を実現するべく、裁判は行われなければならない。

〈付記〉本稿は「2015年度科学研究費助成事業基盤研究（B）課題番号15H02872」の助成を受けた研究の成果の一部である。

〈追記〉本稿脱稿後に、本件の判例評釈を知った。判決の論点を整理し、ポイントを押さえた評釈であるので、参照されたい。なお評釈タイトルの「2月10日」は誤記で、正しくは「4月14日」である。

奥田進一（2017）「農地所有権に基づく放射性物質除去請求事件（判例評釈）—福島地裁郡山支部平成29年2月10日判決（訴え却下・控訴・判例集未登載）—」『拓殖大学論集（307）政治・経済・法律研究』第20巻第1号、47～59頁。