

平成29年(行ウ)第572号、令和2年(行ウ)第497号

東京外環道大深度地下使用認可無効確認等請求事件ほか

原告 岡田光生、ほか12名

被告 国(処分行政庁国土交通大臣)、東京都

原告準備書面(55)

2023年12月4日

東京地方裁判所民事第38部A2係 御中

上記原告ら訴訟代理人

弁護士 武内 更 一

弁護士 遠藤 憲 一

同訴訟復代理人

弁護士 吉田 哲 也

本書面では、

第1で、「大深度地下の公共的使用に関する特別措置法」(以下「**大深度地下法**」または「**大深度法**」という。)が、憲法第29条第1項ないし第3項のすべての条項に違背し違憲無効であること、

第2で、大深度法の大前提とされている事実の不存在及び被告らの立論の誤謬、

第3で、本件事業によって事業区域の土地ないしその地下(地盤)が使用されることによってその所有者または使用者が侵害される憲法上の権利について論証する。

第1 大深度法の憲法第29条違反性

1 憲法第29条第1項は、「財産権は、これを侵してはならない。」と規定し、財産権を侵害してはならないこと、すなわち他人の財産権を権利者の承諾または同意を得ずに使用、収用したり、破壊したり変更したりすることを禁止し、財産権を基本的人権として保障している。

「財産権」とは、所有権その他の物権、債権のほか、著作権・特許権などの無体財産権、鉱業権・漁業権などの特別法上の権利などを含む財産的価値を有するすべての権利をいう（樋口、佐藤、中村、浦部『注釈日本国憲法上巻』675～676頁）。

同項の趣旨については、大多数の学説は、個人の有する具体的財産権を個別に保障するとともに、私有財産制を制度的に保障した規定であると解している（同676頁）。

2 憲法第29条第2項は、「財産権の内容は、公共の福祉に適合するやうに、法律でこれを定める。」と規定しており、同条第1項が保障の対象としている「財産権」の内容は、「法律」によって、かつ「公共の福祉に適合するやうに」定めなければならないと定めている。

(1) ここでいう「公共の福祉」について、宮沢俊義氏は、**「各人の人間的な生存を保障しようとする社会国家的公共の福祉」**（『憲法Ⅱ』406頁）と説明している。

財産権の内容を、「公共の福祉に適合するやうに」制約をする原理には、財産権の「内在的制約」と「政策的制約」あるいは、「消極的目的の規制」と「積極的目的の規制」のやうに二重の基準があると解されている（前掲『注釈日本国憲法上巻』679頁）。

財産権の内在的規制ないし消極的目的による規制の例としては、人の生命・健康などに対する危害や災害を防止するための各種の規制（伝染病予防法10条、19条の2、食品衛生法4条、4条の2、5条、6条、消防

法5条、29条、建築基準法10条、19条、宅地造成等規制法16条など)がある。政策的制約ないし積極的目的による規制の例としては、独占禁止法による私的独占の排除、借地法・借家法による借地人・借家人の保護のための規制、農地法による耕作者の保護のための規制、都市計画法による都市計画制限、文化財保護法による文化財の保護のための規制、自然環境保全法や自然公園法による自然環境の保全のための規制など各種の規制がある(同679頁)。

(2) しかるところ、大深度法は、以下に指摘するとおり、「公共の福祉」(宮沢氏のいう「各人の人間的な生存を保障しようとする社会国家的公共の福祉」)に適合しておらず、同条に違背する。

よって、「大深度法」は、その内容自体が憲法第29条第2項に違背した法令である。

3 その上で、憲法第29条第3項は、「私有財産は、正当な補償の下に、これを公共のために用ひることができる。」と規定している。同項は、私有財産であっても、「道路、鉄道、空港などの直接公共の用に供する特定の公共事業」や、その他の「広く社会公共の利益のため」に、かつ、「正当な補償」の下に用いることができるとした規定である(同683頁)。

補償を要するか否かを区別する基準について、田中二郎『新版行政法(上)[全訂二版]』は、「産業・交通その他公益事業の発展とか、国土の総合的利用・都市の開発発展というような目的のための特定の財産権の制限には、軽微な財産権の制限を除いて、損失補償を要する」と説明している(同684頁)。

そこで、直接公共の用に私有財産を強制的に供せしめる場合(たとえば道路・鉄道・空港・学校・図書館等の公共事業のためにする私有財産の収用・使用)は、基本的人権としての財産権を憲法で保障している趣旨に基き補償を要する。この種の収用・使用は同条3項が本来予定しているものである。ここではむしろ、当該事業の目的と内容が「公共性」の名にふさわしいものであるか否かが

問われなければならない（森英樹『基本法コンメンタール憲法』136頁）。
事業が「公共の福祉」に適合するものであるか否かは、宮沢氏がいうように、
「各人の人間的な生存を保障」するためのものであるか否かによって判断され
ることが必要である。

4 同項にいう「正当な補償」については、「完全な補償」を要するとするのが、
判例及び通説である。最高裁昭和48年10月18日判決（民集27巻9号1
210頁）は、土地収用法における「損失の補償」について、「完全な補償」
として「収用の前後を通じて被用者の財産価値を等しくならしめるような補償
をなすべきであり、金銭をもって補償する場合には、被用者が近傍において被
収用地と同等の代替地を取得することをうるに足りる金額の補償を要する」と
判示した。

5 以上によれば、大深度法は、憲法29条に違反する違憲無効な法令である。

(1) 大深度法は、一定の事業のために、事業地の大深度地下について、土地の
所有者や使用权者（以下「地権者等」という。）の承諾または同意を得ずに
使用したり、破壊したり変更を加えたり（トンネルの掘削も）することを認
める法令であり、そもそも憲法第29条1項の規定に違背している。

(2) また、大深度法に基づき事業者が他人が所有している土地の大深度地下の
一定の区域の使用权を設定することは、当該土地の地権者等に「特別の犠牲
を」強制することであるから、仮に当該事業に「公共性」が認められる場合
であっても、憲法29条第3項に基づき、使用权の設定自体についての「正
当な補償」（＝完全な補償）がなされなければならない。

しかるに、大深度法には、大深度地下の使用权設定による補償の規定が置
かれていない。

被告らが主張する大深度法37条の「損失補償」の規定は、個別具体的な
損失が生じた場合にその「損失」に対して当然なされるべき「損失補填」で
あって、憲法29条第3項が定めている公共のために私有財産について強制

的に使用権が設定されることに対する「補償」ではない。しかも、同規定には、大深度地下使用認可が告示された日から1年間の期間制限が設けられており、実際に大深度地下の使用によって事業地の地権者等が被る具体的な損失が顕在化する時には、既に上記補償請求期間を経過していることが想定され、地権者等に対する当該補償規定は現実的に意味がない。

- (3) なお、大深度地下使用認可の対象とされた事業地の地権者等に対しても、当該土地が事業地に該当する事実の告知を行うべきとする規程は無く、實際上、上記補償請求をする機会は与えられていないに等しい。
- (4) 畢竟、被告の主張は、損失について賠償ないし補填を行うことを憲法第29条第3項の「補償」であると偽るものである。大深度法は、同項に規定されている事業区域の土地の地権者等に対する補償規定を欠く立法であり、憲法第29条第1項、第2項及び第3項のいずれにも違背する違憲、無効の法令である。

第2 大深度法の大前提とされている事実の不存在及び被告らの立論の誤謬

- 1 被告らは、「大深度地下については、土地所有者等による通常の利用が行われない空間であり、その利用が制限されても実質的な損失は考え難く」、「大深度地下に使用権を設定しても損失は発生しないと考えられる」と主張し、「大深度法は、同25条の規定による権利の行使の制限によって具体的な損失が生じたときは、当該損失を受けた者は、使用の認可の告示の日から1年以内に限り、認可事業者に対し、その損失の補償を請求することができることとし（同37条）、補償の規定を置いている。」と述べ、「補償を必要とする損失に対する補償の規定を定めているのであり、憲法第29条3項に規定する「正当な補償」の規定を欠くものではない」と主張している（「国準備書面(1)」63～64頁）
- 2 しかしながら、被告らの主張は、以下に述べるように憲法第29条の規定全てに違背している。

- (1) 憲法第29条1項は、「財産権は、これを侵してはならない。」と規定している。この規定は、財産権を侵害してはならないこと、すなわち他人の財産権を権利者の承諾または同意を得ずに使用、収用したり、損壊したり変更を加えたりすることを禁止し、基本的人権としての財産権を保障することを定めた規定である。

また、民法は、所有権に対する完全な支配権として規定しているところ（民法206条、207条）、土地について言えば本来地表面からその上下に「人の支配」が可能な限り及ぶから、かかる私有財産を権利者の承諾ないし同意なく使用または収用することは、個人の所有権を侵害する違法行為（不法行為）であり、憲法第29条1項の明文に違背し、違憲である。

- (2) これに対し、憲法第29条第3項は、「私有財産は、正当な補償の下に、これを公共のために用ひることができる。」と規定している。これは、「公共」の目的で、「正当な補償」を行う場合は、私有財産を権利者の承諾または同意なく使用ないし収用することができるという趣旨の規定であり、当該使用ないし収用が「公共」の目的によることと、当該使用ないし収用に対する「正当な補償」（完全な補償）を行うことを要件とする違法性阻却事由（違憲性阻却事由）を定めた規定である。

- (3) 大深度法に基づく大深度地下使用認可は、対象とされる大深度地下における事業区域の地権者等の承諾ないし同意無く、それらの者の使用権を排除して当該区域に事業者の使用権を創設的に設定するものである（大深度法第25条前段）。したがって、事業区域の地権者等は、それによって、事業区域における使用を強制的に制限される（同条後段）。

従って、その場合、憲法第29条第3項で定める「正当な補償」（完全な補償）を行わない限り、当該区域の使用ないし収用は、違憲であり違法である。

(4) 憲法第29条第3項で定める「正当な補償」（完全な補償）は、事業区域の地権者等が当該区域における使用権等の「権利」を制限されることに対する補償なのであって、地権者等が具体的に被る「経済的損失の填補」のみを意味するのではない。事業地の土地所有者等における具体的な「損失」の発生の有無は、憲法第29条第3項の成否とは無関係であり、そのような「損失」に対する「補償」がなされなくても憲法第29条第1項及び第3項のいずれにも違背しないとの被告らの主張はそれ自体において失当である。

3 次に、大深度地下は「土地所有者等による通常の利用が行われない空間であり、その利用が制限されても実質的な損失は考え難い」との主張自体、事実と反する。被告らの言う、大深度地下は「土地所有者等による通常の利用が行われない空間」だから「大深度地下に使用権を設定しても損失は発生しないと考えられる」との主張は理由の無い独善にすぎない。

(1) 大深度地下は、科学技術の発展によって、今日では誰もが利用できる場所となった。各人は、一人で、或いは、他の人と共同で、自分のまたは自分たちの大深度地下を利用することが可能である。さらに、大深度地下の使用権を地下使用の技術力を有する者に賃貸したり、その区域の使用権を譲渡することによって使用料を得たり譲渡の対価を受けることにより利用することが可能である。すなわち、「大深度地下」の使用権は、経済的価値を有する財産権の対象となっている。

従って、大深度地下が人の使用できない土地の区域であることを前提とし、当該区域の使用について地権者等の同意や地権者等に対する補償を要しないとする前提はもはや存在しない。

(2) さらに、土地の地下の地盤は、地上の土地、特に人々が居住し生活を営むための住居を支持する地盤として人の生活に不可欠の財産であって、そのことは大深度地下についても変わりはない。

そのような地盤が緩んだり、水の流れが変わったり止まったりすれば、あ

るいは、地下工事の振動で土が揺さぶられたりすれば、必ず、何処かで、地盤の緩みや陥没、地割れ、空洞が生じることがある（甲121～甲130、甲174）。そのことは、大深度地下においてトンネルを掘進中の2020年10月18日に調布市東つつじヶ丘において発生した道路と宅地の陥没事故と、その後に相次いで存在が判明した複数の地中空洞、トンネル上の地盤の緩み及びその周辺の広範囲にわたる地盤沈下などによって、事実をもって証明された（甲140～甲148、甲161、甲178～甲180）。

また、川や湖の水が減ったり、増えたり、枯れたり、地下から水が湧き出したり吹き出したりする。それらも、本件大深度地下トンネル掘削工事による気泡の使用によって地下から地表や川面に酸欠空気や水が噴出した事実によって証明された（甲16～甲20、甲110～甲115）。

そして、トンネル掘削工事の振動や地盤変位によって、建物が壊れたり・傾いたり・建物に亀裂が生じたりする。これらの事象も本件事故により明らかとなっている。

これら大深度での工事による地中ないし地上への変位や変動という事象は、大深度地下工事方法自体が不適切であれば無論のこと、いかに工事を注意しながら行おうとしても、生じ得ることであり、実際に本件トンネル工事により、調布市東つつじヶ丘で発生したことである。

従って、大深度地下の使用によって地中や地表への影響を及ぼさないから地権者の同意や補償を要しないとする大深度法の基本的な前提は当初から誤っており、実体としても存在していなかったのである。

- 4 特に重要なことは、大深度地下でトンネル掘削工事を施工した場合に、
「施工時に過剰な土砂を掘削すると、地盤の緩み等が生じ地上へ影響が及ぶ可能性もあるので、地盤を变形・変位させないよう慎重な施工をすることが必要である」（16頁）ということは、政府が設置した「臨時大深度地下利

用調査会」が1998年（平成10年）5月27日に内閣総理大臣に提出し、国会にも報告された「答申書」（甲158）に明記されていたことである。

その上で、「答申書」は、「補償」の要否について、「利用が通常行われな
い」空間であるから「損失は実質的にない」ので、「補償は不要であると推定
される」が、例外的ながらも損失が生じる場合には補償がなされるべきであ
る」との結論を述べていた（甲158P22～24）。

大深度法の制定過程において同報告書の記載が資料として検討されたこと
は明らかであり、検討していなかったというのであれば、それ自体立法過程
の過誤である。

すなわち、大深度法は、誤った事実認識に基づいて立法された、憲法第2
9条第1項ないし第3項のすべての条項に違反する法令であって、まぎれも
ない違憲かつ無効の法令である。

第3 本件事業によって事業区域の土地の所有者等が侵害される憲法上の権利

本件事業によって事業区域の土地が使用されることによってその所有者また
は使用権者（以下「地権者等」という。）が種々の被害や権利侵害を被ること
は、既に、本件訴訟において原告らの準備書面でそれぞれ述べてきた
が、本書面では以下において、本件大深度地下使用によって事業区域の地権
者等が実際に侵害された憲法上の権利について項目及び根拠となる憲法の規
定を指摘する。

- 1 事業地上の土地または建物を完全に所有ないし使用する権利（財産権：2
9条）
- 2 振動、騒音、大気汚染に曝されずに健康で文化的な生活を営む権利（人格
権13条、生存権25条）
- 3 安全な住宅地ないし建物で生活する権利（人格権13条）
- 4 事業地上の土地または建物の経済的価値を保持する権利（財産権29条）