

グローバルダイニング訴訟に関する意見書

東京地方裁判所民事第42部A合議係御中

新型コロナ禍に関するいわゆるグローバルダイニング訴訟（東京地裁令和3年（ワ）第7039号）について、憲法・行政法研究者として、原告代理人の依頼により私見を申し上げます。なお、私は、「新型コロナ対策の法的処方せん」という書物をアマゾンkindleの電子版ですでにこの8月に出版しております。私見は一貫しております。

令和3年11月3日

神戸大学名誉教授 東京大学法学博士 阿部泰隆



## 目次

|    |  |    |
|----|--|----|
| 一  | 根拠法  | 3  |
| 二  | 本件の処分の内容及び理由   | 6  |
| 三  | 飲食店の営業時短縮については、必要性も合理的根拠も欠如していること                          | 7  |
| 1  | 規制のための憲法上の制約原理   | 7  |
| 2  | 根拠法の不明確性とその制限  | 9  |
| 3  | 要請と命令の要件の違い  | 11 |
| 4  | 市中の感染リスク？  | 12 |
| 5  | 飲食店だけをやり玉に挙げることの誤り   | 14 |
| 6  | 新型コロナ対策のいかんを問わない一律規制の違法                                    | 14 |
| 7  | 時短の不合理的：新型コロナウイルスの伝播は時間を問わない                               | 15 |
| 8  | 「正当な理由」  | 17 |
| 四  | 当該弁明書に記載された内容からは、特措法45条3項に定める「正当な理由」があるとは認められないとの被告都の判断の誤り | 19 |
| 1  | 理由不備   | 19 |
| 2  | 国家の賠償・補償責任   | 19 |
| 3  | 「超過死亡」はないことに留意   | 20 |
| 4  | 新型コロナ死者の多くは高齢者であること  | 21 |
| 5  | 緊急事態発令要件の欠如  | 22 |
| 五  | 他の飲食店の時短違反の誘発と表現の自由  | 23 |
| 六  | 緊急事態宣言が3月21日で終了する直前の3月18日に命令を発する必要性の欠如                     | 23 |
| 七  | 特措法24条9項に基づく協力要請は越権行為                                      | 24 |
| 八  | 委任立法   | 25 |
| 九  | 基本的対処方針  | 25 |
| 一〇 | 都知事・都の職員の過失  | 26 |

## 一 根拠法

最初に、参照の便宜のため、新型コロナ禍対策の根拠法である新型インフルエンザ等対策特別措置法（以下、特措法という）の関係条文を挙げておく（アンダーラインは阿部）。

### （国、地方公共団体等の責務）

第3条 国は、新型インフルエンザ等から国民の生命及び健康を保護し、並びに新型インフルエンザ等が国民生活及び国民経済に及ぼす影響が最小となるようにするため、新型インフルエンザ等が発生したときは、自ら新型インフルエンザ等対策を的確かつ迅速に実施し、並びに地方公共団体及び指定公共機関が実施する新型インフルエンザ等対策を的確かつ迅速に支援することにより、国全体として万全の態勢を整備する責務を有する。

### 2、3（略）

4 地方公共団体は、新型インフルエンザ等が発生したときは、第18条第1項に規定する基本的対処方針に基づき、自らその区域に係る新型インフルエンザ等対策を的確かつ迅速に実施し、及び当該地方公共団体の区域において関係機関が実施する新型インフルエンザ等対策を総合的に推進する責務を有する。

### （基本的人権の尊重）

第5条 国民の自由と権利が尊重されるべきことに鑑み、新型インフルエンザ等対策を実施する場合において、国民の自由と権利に制限が加えられるときであっても、その制限は当該新型インフルエンザ等対策を実施するため必要最小限のものでなければならない。

### （基本的対処方針）

第18条 政府対策本部は、政府行動計画に基づき、新型インフルエンザ等へ

の基本的な対処の方針（以下「基本的対処方針」という。）を定めるものとする。

2 基本的対処方針においては、次に掲げる事項を定めるものとする。

- 一 新型インフルエンザ等の発生の状況に関する事実
- 二 当該新型インフルエンザ等への対処に関する全般的な方針
- 三 新型インフルエンザ等対策の実施に関する重要事項

3 政府対策本部長は、基本的対処方針を定めたときは、直ちに、これを公示してその周知を図らなければならない。

（都道府県対策本部長の権限）

## 第24条

1～8（略）

9 都道府県対策本部長は、当該都道府県の区域に係る新型インフルエンザ等対策を的確かつ迅速に実施するため必要があると認めるときは、公私の団体又は個人に対し、その区域に係る新型インフルエンザ等対策の実施に関し必要な協力の要請をすることができる。

（新型インフルエンザ等緊急事態宣言等）

第32条 政府対策本部長は、新型インフルエンザ等が国内で発生し、その全国的かつ急速なまん延により国民生活及び国民経済に甚大な影響を及ぼし、又はそのおそれがあるものとして政令で定める要件に該当する事態（以下「新型インフルエンザ等緊急事態」という。）が発生したと認めるときは、新型インフルエンザ等緊急事態が発生した旨及び次に掲げる事項の公示（第5項及び第34条第1項において「新型インフルエンザ等緊急事態宣言」という。）をし、並びにその旨及び当該事項を国会に報告するものとする。

- 一 新型インフルエンザ等緊急事態措置を実施すべき期間
- 二 新型インフルエンザ等緊急事態措置（第46条の規定による措置を除く。）を実施すべき区域

### 三 新型インフルエンザ等緊急事態の概要

ここで、政令で定める要件とは、施行令第6条

「法第32条第1項の新型インフルエンザ等緊急事態についての政令で定める要件は、都道府県における感染症患者等の発生の状況、感染症患者等のうち新型インフルエンザ等に感染し、又は感染したおそれがある経路が特定できない者の発生の状況その他の新型インフルエンザ等の発生の状況を踏まえ、一の都道府県の区域を越えて新型インフルエンザ等の感染が拡大し、又はまん延していると認められる場合であって、当該感染の拡大又はまん延により医療の提供に支障が生じている都道府県があると認められるときに該当することとする。」と定められている。

(感染を防止するための協力要請等)

#### 第45条

1 (住民に対する協力の要請であるので、省略する)

2 特定都道府県知事は、新型インフルエンザ等緊急事態において、新型インフルエンザ等のまん延を防止し、国民の生命及び健康を保護し、並びに国民生活及び国民経済の混乱を回避するため必要があると認めるときは、新型インフルエンザ等の潜伏期間及び治癒までの期間並びに発生の状況を考慮して当該特定都道府県知事が定める期間において、学校、社会福祉施設（通所又は短期間の入所により利用されるものに限る。）、興行場・・・その他の政令で定める多数の者が利用する施設（施行令11条十四で、飲食店、喫茶店その他設備を設けて客に飲食をさせる営業が行われる施設が規定されている）を管理する者又は当該施設を使用して催物を開催する者（・・・「施設管理者等」という。）に対し、当該施設の使用の制限若しくは停止又は催物の開催の制限若しくは停止その他政令で定める措置を講ずるよう要請することができる。

3 施設管理者等が正当な理由がないのに前項の規定による要請に応じないと

きは、特定都道府県知事は、新型インフルエンザ等のまん延を防止し、国民の生命及び健康を保護し、並びに国民生活及び国民経済の混乱を回避するため特に必要があると認めるときに限り、当該施設管理者等に対し、当該要請に係る措置を講ずべきことを命ずることができる。

4 特定都道府県知事は、第1項若しくは第2項の規定による要請又は前項の規定による命令を行う必要があるか否かを判断するに当たっては、あらかじめ、感染症に関する専門的な知識を有する者その他の学識経験者の意見を聴かなければならない。

5 特定都道府県知事は、第2項の規定による要請又は第3項の規定による命令をしたときは、その旨を公表することができる。

## 二 本件の処分内容及び理由

本件の処分（処分庁東京都知事、令和3年3月18日付、甲23）は、夜20時から翌日5時まで（酒類の提供を伴う場合には19時から翌日11時まで）の間において営業のために施設を使用することを禁止する（宅配及びテークアウトサービスを除く）。処分の法的根拠は特措法45条3項である。

処分の理由のポイントは次の点にある。

① 原告は、正当な理由なく、特措法45条2項の要請に応じず、20時以降対象施設を営業のために使用した。

② 処分前に行政手続法に基づいて行われた弁明手続において原告が当該要請に応じないことに正当な理由があると主張することについて、当該弁明書に記載された内容からは、特措法45条3項に定める「正当な理由」があるとは認められない。

③ 政府の「新型コロナウイルス感染症対策の基本的対処方針」（乙の1～3参照）では、飲食の場を感染リスクが高く感染拡大の主な起点となっていると指摘した上で、緊急事態措置区域において、飲食につながる人の流れを制限するための効果的な対策として、飲食店に対する20時までの営業時間短縮要請を行う

よう指針を示している。

④ 都は、当該指針を踏まえ、緊急事態措置として、令和3年1月8日から緊急事態宣言が終了するまで、飲食店に対して、20時までの営業時間短縮要請を行っている。

⑤ 原告は、20時以降も対象施設を使用して、飲食店の営業を継続し、客の来店を促すことで、飲食につながる人の流れを増大させ、市中の感染リスクを高めている。

⑥ 加えて、緊急事態措置に応じない旨を強く発信するなど、他の飲食店の20時以降の営業継続を誘発する恐れがある。

⑦ これらのことは、更なる新型コロナウイルス感染症のまん延につながるおそれがある。

⑧ したがって、新型コロナウイルス感染症のまん延を防止し、国民の生命及び健康を保護し、並びに国民生活及び国民経済の混乱を回避するため特に必要があると認め、対象施設の使用制限を命ずるものである。

これは緊急事態宣言下にあり、特措法45条3項に該当するという趣旨である。  
以下、私見を述べる。

三 飲食店の営業時短縮については、必要性も合理的根拠も欠如していること

#### 1 規制のための憲法上の制約原理

たとえ医療危機が生じようと、エビデンス（証拠、科学的根拠）なき規制は、経済を窒息させ、人々の行動を制限しすぎるだけで、新型コロナ撲滅の効果がないから、目的に適合した手段ではない。また、多少のエビデンスがあっても、規制する必要性と規制による不利益は均衡していなければならない。必要性を超える過大な規制は許されないのである。

憲法学的には、個人の自由を過剰に侵害する場合には、比例原則（憲法13条）に違反して違憲である。憲法学では、違憲審査基準として、周知のように、厳格

な合理性（表現の自由等）、合理性（営業の自由など）、明白の原則（社会権の付与）といった審査基準が説かれている。あるいは、ドイツ流では、いわゆる3段階審査、つまり、保護領域、介入、比例原則による審査が行われる。特に重要なのが比例原則である。このことは周知のことと思われるので、ここではその検討は行わない。なお、本件では、横大道聡教授の意見書（甲57の1～8頁）がこの点を詳しく検討しているので、そちらに譲る。

新型コロナ対策のための事業者に対する規制は、営業の自由の規制であるから、大ナタでおおざっぱに何でも規制することは許されず、その事業から社会公共に対して生ずる弊害（有害な影響）を防止する範囲に限られる。そこで、それなりのきめ細かな施策が求められる。なお、表現の自由を営業の自由の上に置く憲法論にも、営業を規制されて生活できなくなる事業者からすれば、異論がある（谷口功一論文。資料1）。

行政法学的には新型コロナ規制にはそれなりの政策裁量はあるが、今日の判例の到達点では、煮て食おうと焼いて食おうと勝手というものではなく、それなりの合理的な判断過程を踏まえるべきであり、考慮すべきことを考慮せず、考慮すべきではないことを考慮するのは判例法上違法である（最判平成19年12月7日民集61巻9号3290頁、最判平成24年1月16日判例自治356号15頁等。阿部『行政法再入門第2版下』（信山社、2016年）274頁等、資料2）。したがって、新型コロナ禍を防止するために必要な範囲で、かつ、それと均衡を害するような利益を侵害しないように配慮しつつ、有効適切な手段を講ずべきである。この点では、それなりの科学的思考が不可欠である。

たとえば、新型コロナ撲滅だけを唯一の目的とすれば、裁判所も警察も役所も病院も、老人ホームも、社会福祉施設も含めて、全ての社会活動を停止して、家族間も含めて、人相互の接触をすべて禁止すればよい。そうすれば、新型コロナは広がらない。効果絶大である。諸外国で行われているいわゆるロックダウン（都市封鎖）は効果があるといわれるが、その意味では効果があろう。

しかし、それは、新型コロナを拡大する活動以外のすべての社会活動を停止す



ることになる。それは明白に過大な対応である。それは極論といわれようが、社会的に必要不可欠の活動だけを認めるのであっても、過大な規制である。

たとえば、特定の魚を捕獲したいが、その魚を狙った釣り方ではなく、全ての魚を捕獲する投網とか定置網を活用すれば、特定の魚は捕獲できる。しかし、それ以外の魚も捕獲してしまう。筆者は、これを投網手法と名付ける。これは、目的外の規制をすることになる。あるいは、犯罪を犯して、社会復帰した者のかなりが再犯を犯す。それは社会に危険である。そこで、再犯を防止するためには、犯罪者の釈放をやめて、すべて死刑か終身刑にすればよい（あるいは、離れ島の無人島に流刑にすればよい）。しかし、それは比例原則に違反する、過大な処罰であることに異論はないだろう。

したがって、外出禁止・店舗閉鎖など、新型コロナ撲滅だけを目的とする手法は、新型コロナ対策としては、効果はあるだろうが、それは新型コロナだけのゼロリスクを求める視野狭窄症であって、他の大きな弊害を生ずるので、許される手法ではない。具体的な施策を講ずる場合には、弊害防止のため必要な範囲内つまりは、過大な規制にならないようにしなければならない。

## 2 根拠法の不明確性とその制限

しかし、営業の自由を制限する根拠法規である特措法45条2項は、「新型インフルエンザ等緊急事態において、新型インフルエンザ等のまん延を防止し、国民の生命及び健康を保護し、並びに国民生活及び国民経済の混乱を回避するため必要があると認めるときは、新型インフルエンザ等の潜伏期間及び治癒までの期間並びに発生の状況を考慮して当該特定都道府県知事が定める期間において」、45条3項は、「特定都道府県知事は、新型インフルエンザ等のまん延を防止し、国民の生命及び健康を保護し、並びに国民生活及び国民経済の混乱を回避するため特に必要があると認めるときに限り」、というようにあまりにも不明確である、

その前提となる緊急事態宣言発令の要件も、第32条「政府対策本部長は、新型インフルエンザ等が国内で発生し、その全国的かつ急速なまん延により国民生活及び国民経済に甚大な影響を及ぼし、又はそのおそれがあるものとして政令で

定める要件に該当する事態（以下「新型インフルエンザ等緊急事態」という。）が発生したと認めるときは」と抽象的である。その施行令も、「感染症患者等の発生の状況、感染症患者等のうち新型インフルエンザ等に感染し、又は感染したおそれがある経路が特定できない者の発生の状況その他の新型インフルエンザ等の発生の状況を踏まえ、一の都道府県の区域を越えて新型インフルエンザ等の感染が拡大し、又はまん延していると認められる場合であって、当該感染の拡大又はまん延により医療の提供に支障が生じている都道府県があると認められるときに該当することとする。」と曖昧である。

特に、発生の状況、まん延、医療の支障がどの程度になれば宣言できるのか、不明である。これでは、行政機関に過大な権力を与え、社会活動に不必要に重大な制約を及ぼすことになる。本来は、感染が拡大する程度、医療の提供に支障を生ずる程度をより客観的なデータにより判断できるように、明確に定めて、それが、社会活動の制約もやむを得ない範囲にとどめたことがわかるようにすべきである。

しかし、このことから、広範な行政裁量なり委任立法の裁量が認められており、司法はその著しい逸脱しか審理できないと思うとすれば誤りである。

それは、憲法上の制約もあるほかに、特措法第5条も、これを制約する原理を明示している。

これは、「国民の自由と権利が尊重されるべきことに鑑み」、「国民の自由と権利の制限は当該新型インフルエンザ等対策を実施するため必要最小限のものでなければならない。」と定めているのである。

したがって、特措法32条、45条に基づく措置は広く解釈してはならず、必要最小限のものでなければならない。

本件の場合、「新型コロナウイルス感染症のまん延を防止」するために、飲食店に20時以降の営業禁止を命ずることが必要最小限の手段であることが示されなければならない。それは科学的に厳密な証拠までは不要であるが、全く説明のつかないような杜撰なものであってはならない。それは規制をする方に相応の説

明責任・立証責任がある。新型コロナの正体は必ずしも解明されていないので、安全側に立って規制する（環境法で言われる予防原則）にしても、新型コロナゼロリスクを求めることは必要最小限ではない（過大な規制になる）ので、リスクマネジメントを踏まえて、本当に必要な施策であるのかを検討しなければならない。

政府の基本的対処方針、感染症分科会の議論と提言、都知事の方針にはこの基本的な視点が大きく欠けているのではないか。

被告（答弁書50頁、51頁）は、法令の違憲性を審査する義務がない、緊急事態宣言の適法性を審査すべき職務上の義務はないと述べるが、論点はそこにはない。私見は、都知事は、法令の適用・執行段階において、法令を総合的に合理的に解釈して、違憲の運用をしないようにするという注意義務を負うというものである。

なお、私見では、特措法自体の違憲を主張するのではなく、その適用要件の充足について、これらの憲法原理と特措法5条を踏まえて、逸脱した解釈・運用を、違憲とするなり、適用段階の違法・違憲を主張するものである。

### 3 要請と命令の要件の違い

要請は特措法45条2項に基づき、命令は同3項に基づく。前者は「必要があると認めるときに限り」、後者には、「特に必要があると認めるときに限り」という要件が加重されている。

しかし、被告準備書面（1）21頁では、被告は、原告が正当な理由がないのに特措法45条2項の要請に応じなかったことから、同法45条3項の命令を発したのであって、同法45条2項の要請に応じない事自体が違法かどうかは判断していないという。つまり、本件処分では、正当な理由なく要請に応じなかったから命令するというもので、両者イコールとされ、「特に必要がある」ことの理由の説明はない（「正当な理由」の有無は後述する）。

そもそも、「特に必要がある」というだけでは命令の要件として曖昧過ぎて、処分要件としては違憲ではないかと思われる。

そして、市中感染防止という曖昧なものでは、「特に」というこの要件の充足を説明したことにはならない。

したがって、この処分は、「特に」に該当する事を検討せず、2 項の要請に応じなかったから 3 項の命令をするというもので、3 項の要件該当性を検討していない違法がある。

さらに、この「特に必要」というだけでは曖昧過ぎて、本来は、都道府県知事に過大な裁量権を与えるので、違憲の規定ともいえるが、少なくとも、必要最小限に限定しなければならない。そうすると、20 時以降の飲食店の営業禁止は、感染防止のために必要不可欠か、20 時以降の営業禁止をしないと感染が相当に拡大するのかが被告の都は証明しなければならないのである。

このことは以下に説明する。

#### 4 市中の感染リスク？

都の処分は、⑤ 20 時以降、飲食店の営業を継続し、客の来店を促すことで、飲食につながる人の流れを増大させ、市中の感染リスクを高めていると述べる。答弁書 49 頁も同様である。

しかし、20 時以降飲食店が営業を継続すると、人の流れは増大するが、それが市中の感染リスクを高めているとの証拠は示されていない。

そもそも、「市中の感染リスク」とはなにかも不明であるが、それが、町の中という意味であれば、町を歩いてすれ違っただけで感染することはまずありえないので誤りである。2021 年 4 月 25 日第 3 次緊急事態宣言（資料 3）で、百貨店に休業要請が出された。その理由は「人流抑制」であった。そして、21 年 5 月 7 日には、変異株が猛威を振るい、感染者が増え、若者も重篤化するようになり、病床使用率に余裕がなく、病院の医療危機解消が重大な課題となった（読売新聞 2021 年 5 月 3 日付）ので、第 3 次緊急事態宣言が延長された。しかし、第 4 次緊急事態宣言においては百貨店への休業要請は出されなかった（資料 4）。休業要請⇒人流抑制⇒感染拡大防止の効果がなかったことを認めたことになる。

そこで、繁華街の人出の減少状況が報道される。しかし、街を通る人の流れ自

体では、よほどの過密にならなければ、新型コロナを感染させるわけではない。ラッシュアワーの電車の混雑が気になるが、電車の中では、一般には、誰も言葉を交わさず、マスクをしており、換気もされているので、クラスターは発生しない。「人流」自体を問題とする理由がない。

そして、流れた先で何をするか、感染するような行動をしないことが肝心である。兵庫県井戸知事は、2021年5月11日のラジオ関西の生番組に出演し、「人の流れが感染の原因ではない。しかし、人の流れが契機となって、いろいろな会合が生まれる。会食の機会や、人が密になる機会が増え、感染のリスクが高まる。直接的ではないが、特に土日には人の流れを止めることの間接的な効果が大きい」と、理解を求めたようである。分科会の尾身会長も同様の説明をする（「第四波『変異ウイルス』の試練」文芸春秋21年6月号113頁。資料5）。

しかし、人が百貨店に流れようと、会食・会合・密になるとは限らない。単に買い物をして、せいぜいは昼食するだけである。会合や会食・密はそれぞれ別途規制すれば済む。人流抑制という理由による営業規制は、投網なら目指す魚は捕まえられるが、その結果、他の貴重な魚でも捕まえてしまう。あるいは、特定の鳥を狙うのにカスミ網を設置するとか、鳥もちを設置するようなものであり、過大な規制である。これでは、新型コロナだけを見て、新型コロナ感染につながらない営業まで捕まえてしまう。

この投網手法は、外出した後の行動をコントロールできないような異常事態でなければ、営業の自由を合理的根拠なく過大に害する、過剰な、違憲の規制である。諸外国のロックダウンは、このような異常事態かもしれないが、日本もそうだろうか。日本の方式は、自主規制に近く、公権力で強行されることはこれまでなかった（時短命令に従わない飲食店への過料賦課がその例外）ので、投網手法も、人権制限としてあまり問題とはされていないが、国民が実際上従わざるを得ない以上は、その必要性を吟味すべきである。

なお、原告以外の6店舗への命令も同じ「市中感染リスク」を高めるという理由のようである（被告準備書面（2）3頁）。繁華街において20時以降も敷地

外にまでテーブル及び椅子等を設置し営業する事により客の来店を促したことが非難されている。しかし、敷地外なら、屋外であろうから、換気は十分で、つばを吐きかけられなければ感染リスクはゼロである。離れていれば安全である。

#### 5 飲食店だけをやり玉に挙げることの誤り

政府は、飲食店が大きな感染源だとの認識である（答弁書25頁以下）が、そもそも、飲食店以外にも、介護施設、病院、保育所、学校などでクラスターが多数発生している。訴状41頁によれば、飲食店が感染経路になるのは10%未満である。したがって、まるで飲食店が新型コロナ感染の主犯のように扱うのは事実誤認である。特措法施行令上飲食店が対象とされているが、それは、飲食店ならいかなる事情であれ規制できるという趣旨ではなく、特措法45条2項の「新型インフルエンザ等のまん延を防止し、国民の生命及び健康を保護し、並びに国民生活及び国民経済の混乱を回避するため必要があると認めるとき」に限定されるのである。感染経路が10%未満の飲食店を、感染防止策の有無を問わず、一律に規制することは、この要件に違反する。なお、訴状41頁は立法事実が存在しないという説明をしている。その通りであるが、筆者はこの要件を満たさないという説明を行う。

#### 6 新型コロナ対策のいかに問わない一律規制の違法

しかも、新型コロナの感染原因は、空気感染が主である。それは、感染者が吐き出す新型コロナウイルスが他人に飛び移るとか、空気中に漂って、他人の呼吸器に侵入するのである。したがって、広い空間であって、換気がよく、密着しないため空気感染を生じない環境であったり、空気感染を防止する対策を講ずれば（いわゆる3密対策を講ずれば）、営業禁止にされる理由がない。その点を調査することなく、飲食店を一律に規制することは、前記の「最小限の規制の原則」という特措法5条にも、比例原則という憲法原理にも反する。行政法的に言えば、考慮すべきことを考慮せずに一律規制しているので、違法である。しかも、「特に必要がある」ことにも該当しない。特措法施行令が、使用制限の対象を単に飲食店と規定していても、飲食店なら何でも規制できるのではなく、このような観

点から、飲食店の中で、規制できる業態を絞り込まなければならないのである。もしそうではなく、飲食店なら何でも規制できると理解するとすれば、それは委任の範囲が不必要に広すぎ、特措法5条にも違反するので、違法な解釈である。

規制対象を絞るのが面倒だとか、そうやれば漏れることがあるので、飲食店は全部規制すべきだなどと言う意見があるかもしれないが、そうすれば、前記のように、特定の魚を釣るのに、それだけを狙わずに、定置網を設置するとか大きな網で一網打尽にする投網手法と同じ、特定の鳥を狙うのに、どんな鳥でも捕獲するカスミ網を設置するとか、鳥もちを設置するようなものであり、過大な規制である。あるいは、歩道を歩いても暴走車に轢き殺されるリスクがあるので、家に閉じこもっているのと同じで、新型コロナだけのゼロリスクを求めては、かえって大きな不利益をこうむるのである。

#### 7 時短の不合理：新型コロナウイルスの伝播は時間を問わない

飲食店の営業時間を午後8時までに短縮することだけで、市中の感染拡大をどれだけ防止できるのか、被告からは、なんら科学的証拠が提出されていない。単に政府の基本的対処方針を根拠としているだけである。しかし、政府の基本的対処方針（乙の1～3）では科学的根拠が示されていない。原告（第一準備書面72頁）の提出する証拠では、非常事態宣言をした地域とそうでない地域で感染者数の抑止に有意的な差がない（甲54）。

そもそも、夜8時過ぎたら新型コロナが動き出す（新型コロナは夜行性？）わけではないから、朝5時から夕方20時までは感染拡大のリスクが低く、20時以降になるとリスクが高まるとは、合理的に考えてあり得ないし、そのような証拠もないから、20時以降の営業だけを「特に必要がある」として、禁止する理由はない。営業時間の制限は、20時以降であれ、数人、さらには一人の飲食をも禁止するので、必要性を超えた過大な規制である。

仮に、飲食店という営業形態がすべて感染拡大を大きく惹起するとすれば、時間を問わず禁止すべきであるが、しかし、そのようなエビデンスはないし、政府もその必要性を主張していない。

被告の答弁書（14頁）では、「飲食店ではマスクを外さざるを得ず、特に大人数、例えば5人以上の飲食では大声になり飛沫が飛びやすくなり、また長時間の飲食になりやすいこと、飲食の影響で気分が高揚すると同時に注意力が低下し、マスクをするなどの感染防止策がおろそかになったり、聴覚が鈍磨した大きな声になりやすいこと、回し飲みや箸の共有等が行われること等のため感染リスクが避けられない面があり」と主張する。

たしかに、宴会ではそういうことは起きやすいが、それは昼の宴会でも同じである。昼の宴会を禁止しないで、午後20時以降は、何の問題も生じない、一人で食事することも禁止することは明白に均衡を失する。また、朝5時からの宴会を認める必要性も全くない。

むしろ、昼夜を問わず、テーブルの設置の仕方、最大4人しか会合できないようにすること、2時間までとして、店には、このルールを順守しますという貼り紙を配布して、テーブルごとに貼らせれば、政府の呼びかけには素直に従う国民性があるわが国では相当の効果がある。現に、2021年10月、緊急事態が解除されても、その程度の自粛要請がなされている。回し飲みや箸の共有は、普通の飲食店やホテルではすでにみられない。

このような禁止を順守しているのか、立入り検査（特措法72条）で確認することは至難であるから、一律禁止するというのが被告の主張のようである（答弁書14頁もしくは52頁、原告の求釈明申立書15頁）。

しかし、20時以降の営業禁止、19時以降の酒提供禁止でも、監視は困難であり、それに従わないいわゆる「闇営業」は少なくない（被告答弁書でも54頁、第1準備書面12、13頁、乙25参照）。

先に記載したようにすれば、感染リスクは極小化する。本来は投網手法ではなく、こうした必要最小限の規制をすべきなのである。

現に、被告の答弁書（22頁以下、45頁）を見れば、「感染リスクが高まる5つの場面と感染リスクを下げながら会食を楽しむ工夫」（令和2年＝2020年10月23日分科会提言乙10）では、5つの場面とは、①飲酒を伴う懇親会、



②大人数や深夜に及ぶ飲食、③大人数やマスクなしでの会話、④狭い空間での共同生活、⑤居場所の切り替わりなどを指摘している。これは、新型インフルエンザ等対策有識者会議基本的対処方針等諮問委員会（第9回）（令和3年1月7日）に付された令和2年3月28日新型コロナウイルス感染症対策の基本的対処方針（案）（乙1の1）7頁に倣っているものである。

さらに、被告答弁書23頁（上記乙10）に記載されているところでは、飲酒するのであれば、①少人数・短時間で、②なるべく普段一緒にいる人と、③深酒・はしご酒は控え、適量の酒量で、会食するときはなるべくマスク着用、お店はガイドライン順守がまとめられた。このこと自体には賛成である。しかし、それなら、酒の提供を伴う飲食店に対しても、このようなルール（懇親会、大人数や深夜に及ぶ飲酒をしないこと）の順守を求めれば済むのであって、数人での2時間程度の軽い飲酒を伴う飲食などまで含めて、一律に20時以降の営業禁止をすることは、分科会でも適切とは考えていなかったはずである。それとも、そのように考えていたなら、首尾一貫していなかったと言うべきである。いずれにしても、被告がこのことを考慮していないのは、考慮すべき事を考慮していない違法があるし、必要最小限の規制を超えている事は明らかである。

## 8 「正当な理由」

（1） 都は、原告が要請に応じない「正当な理由」がないと述べるが、そもそも、要請は行政指導であるから、正当な理由の有無を問わず応じないことが許されるのであって、正当な理由なく要請拒否したという考え方は行政手続法32条2項の考え方に反する。特措法45条3項は、要請に応じないだけでなく、「特に必要と認める」という要件を賦課しているのであるから、要請拒否者に対して命令を発するにはこの「特に」に該当することを被告が説明して立証しなければならないが、それはなされていないのである（訴状27頁参照）。

（2） 次に、「正当な理由」の有無であるが、これは、法令用語として、もともと違法性を表すために用いられている、「ゆえなく」「みだりに」と同様の意味を持つ。最近では、「ゆえなく」「みだりに」が漢語調でわかりにくいと考えら

れるためか、これに代えて、「正当な理由がなくて」とか「正当な理由がないのに」が用いられることが多くなったという（田島信威『最新 法令用語の基礎知識【第3版】』（ぎょうせい、平成17年）62～64頁。資料6）。

令和3年2月12日付内閣官房新型コロナウイルス感染症対策推進室長「事務連絡」（乙4の9頁、訴状39頁）では、経営状況を理由に要請に応じないことや、感染防止対策を講じていることは「正当な理由」にならないとしている。そして、被告答弁書（48頁）はこれに疑問を抱かずに従っている。思考停止である。しかし、これは驚くべき解釈である。

これは、飲食店経営が当然に感染症を拡大して、社会公共への重大な障害を生ずるので、営業してはならないという財産権内在的制約があるという前提に立たなければ成り立たないが、そもそも感染防止対策をとったかどうかを論ずることなく、経営がいかに苦境に陥っても、営業する「正当な理由」がない（つまりは違法である）というのでは、どうすればよいのか。これは害悪を発生させることがない事業経営を破綻させても構わないというもので、営業の自由に対する過大な規制であって、「正当な理由」のない違憲の解釈である。あるいは、本件命令を発するに際し原告の経営への打撃を考慮しないことは考慮すべきことを考慮しない違法であるから、裁量濫用である。

これに対して、飲食店からは感染拡大することがある、感染防止対策をとっても万全ではないという反論があろうが、万全でなければ禁止するというのは、およそ比例原則に反する、新型コロナ感染防止だけを見る視野狭窄症なり新型コロナ神教の考え方である。世の中、低いリスクには、それ以上のベネフィットがあるため、リスクと共存して、リスクマネジメントをしながら、対応しながら生活している。しかも、これまでは、新型コロナによる超過死亡（後記）はなかったから、新型コロナだけを恐れるべきではない。

前記のように、たとえば、歩道を歩行中飛び込んできた暴走車に撥ねられて死亡する痛ましい事件が起きた。しかし、その後、歩道から人影が消えたという現象は生じない。飛行機事故があっても、尻込みする顧客がいても、それはその直後

だけで、しばらくたてば顧客は復活する。バス事故、鉄道事故でも同じである。人々は、事故だけを恐れることなく、リスクマネジメントして生活しているのである。

前記の通り分科会も、もともとは飲酒を伴う懇親会や大人数や長時間に及ぶ飲食を避けるべきだとしていたのであって、一律に20時以降の営業を控えることを求める「正当な理由」はなかったのである。

こうして、そもそも、要請自体に「正当な理由」がないのであるから、これに従わないことには「正当な理由」があるのである。都は要請という行政指導をしているが、「正当な理由」のない行政指導をする行政機関に対しては、憲法原理、特措法の解釈原理を踏まえた対応をするように、指導したいと思う。

四 当該弁明書に記載された内容からは、特措法45条3項に定める「正当な理由」があるとは認められないとの被告都の判断の誤り

#### 1 理由不備

弁明書の主張がなぜ「正当な理由」がないのか、その判断過程は何ら示されていないから、理由不備である。行政手続法14条1項違反の違法がある。

弁明書（甲21）では、政府や都の新型コロナ対策を批判している。クラスター防止、病床確保を怠り、新型コロナによる超過死亡がないのに、経済を心肺停止状態に追い込み、協力金は1日6万円では足りないと主張し、そのような状況で、営業時間制限を要請し、命令することの理不尽さを主張しているのであるから、それは、命令を発する根拠がないという趣旨であり、都はこれに対して根拠を挙げて説明する必要があるのである。

#### 2 国家の賠償・補償責任

憲法は国家賠償・損失補償の制度をおいている。その要件は、国家賠償では公務員の違法・過失であり（憲法17条、国家賠償法1条）、損失補償では、財産権内在的制約を超えた「特別の犠牲」が課された場合である（憲法29条3項の解釈）。いずれも、国家起因性の損害である。

コロナ禍は天災であって、国家が惹起したものではないので、それによる損失を国家がすべて補償する責任はない。そして、コロナ感染を拡大する蓋然性の高い営業であれば、それを自粛することは営業の自由に内在する制約というべきである。例えば、狭い部屋での集団カラオケ、あるいは大勢での飲酒を伴う宴会は無補償で禁止されてもやむなしである。そして、これに対して、国家が憲法17条や29条に基づいて賠償・補償する責任はない。しかし、天災の被災者に対してそれ相応の支援をすることは国家の責任である。

コロナ感染を拡大する蓋然性が高いわけではないが、感染を可及的に防止するとの観点に立って規制する場合には、営業の自由の内在的制約を超えた違法な規制であるから、国家賠償責任が生ずる。あるいは、内在的制約を超えた特別の犠牲を生じたと考えて、補償が必要となる。

原告のように大きな店舗では、1日6万円の協力金では、とうてい足りないの  
で、十分な補償なり賠償にはならない。前記のように、新型コロナ感染源となる蓋然性が高いならそれもやむなしであるが、そうではない営業者がこれを断って、営業を継続することには合理的な理由がある。これは、特措法45条3項にいう「正当な理由」に当たる。それに対して、20時からの営業禁止（時短命令）をすることは違法・違憲である。繰り返しになるが、少なくとも、本件命令を発するに際し原告の経営への打撃を考慮しないことは考慮すべきことを考慮しない違法であるから、裁量濫用である。

### 3 「超過死亡」はないことに留意

新型コロナ死者が増えている代わりに、インフルエンザなどの死者は減っており、新型コロナによる「超過死亡」はないという（日経2021年3月29日電子版、資料7）。

そうすると、新型コロナへの恐怖ばかりで、経済を停滞させる施策は全く合理性がない。視野狭窄症である。むしろ、インフルエンザを撲滅してくれたらしい新型コロナ様様である。

日経の記事を借りる。ここで、超過死亡とは、感染症による死亡だけでなく、

他疾患を含めたすべての死亡数が平年に比べて増減したかを示す指標。インフルエンザの流行が社会に与えた影響を把握するために開発され、世界保健機関（WHO）が評価指標として推奨している。

感染症は直接死因になるだけでなく、慢性疾患の患者の状態を悪化させ間接的な死因にもなる。厳しい感染対策で適切な医療を受けられなくなったり、自殺など感染症以外の死亡が増えたりした影響も評価できる。検査体制が不十分な国での影響も分かり、国際比較の指標になっている。

新型コロナウイルス対策で初の緊急事態宣言からまもなく1年。欧米では死亡数が平年を上回る「超過死亡」が生じたが、日本は11年ぶりに減少した。20年1年間の死亡数（速報値）が前年より9373人（0.7%）減った。20年10月までの死因別の死亡数によると、最も減少したのは新型コロナ以外の肺炎で前年同期比で2割弱、約1万4千人減った。新型コロナで増加した1673人より減少分が上回った。インフルエンザの死亡数も941人で7割減。手洗いやマスク着用などで感染症が激減した。

新型コロナ対応で受け入れ病院が見つからない救急患者は増えた。だが死亡数では19年に比べ脳卒中が約3200人、急性心筋梗塞が約1300人減少し、影響は少なかったようである。

#### 4 新型コロナ死者の多くは高齢者であること

国内では新型コロナの死亡者の9割は高齢者で、集団感染は高齢者施設が最多。感染者の急増を警戒しつつ、高齢者施設など、急所を突いた対策への転換が必要である。

森田洋之「新型コロナワクチンへの妄信と強制が危うい理由」（東洋経済オンライン、2021年5月19日。資料8）によれば、日本では、お年寄りが毎年12万人肺炎で死んでいる。毎月1万人、1日300人以上です。新型コロナも肺炎の一つです。肺炎の原因が少し上乘せされた。これまでは肺炎で死ぬことを過度に恐れて外出を制限されるということもなかったのに、今回の新型コロナだけは、出かけるな、動くなと言われ、家族も会いに来ると言われる。遊びにも行けず、

おいしいものを食べに行くこともできません。コロナ一神教でかごの中に閉じ込められて、免疫力がつくわけがありません。

新型コロナで1年半が経過して1万人超しか死んでいない。そのように受け入れると、生活がすごく楽になる。全員にそう思えとは言いませんが、そう思う人がいてもいいのではないのでしょうかという。

## 5 緊急事態発令要件の欠如

緊急事態宣言を発することができるのは、「新型インフルエンザ等が国内で発生し、その全国的かつ急速なまん延により国民生活及び国民経済に甚大な影響を及ぼし、又はそのおそれがあるものとして政令で定める要件に該当する事態という。）が発生したと認めるとき」（特措法32条）であるが、新型コロナによる超過死亡が目下ないのであるから、変異株の脅威があるとはいえ、「国民生活に甚大な影響を及ぼし」とは言えない。むしろ、この宣言こそが、国民経済に甚大な影響を与えている違法がある。

本件は処分の取消訴訟ではなく、都に対する国家賠償訴訟であるから、国の判断自体の違法違憲は、そのままでは根拠とはならないが、しかし、都は、緊急事態宣言下でどのような措置を執るかに裁量権を有する（営業禁止措置を執ることを義務付けられてはいない）ので、新型コロナ禍が本当に「都民生活に甚大な影響を及ぼしているのか」を改めて検討し、緊急事態宣言を下に多くの営業に営業停止を求める方が「経済に甚大な影響を」及ぼしていないかを検討する注意義務がある。むしろ、新型コロナ感染者・死者が増えている、インフルエンザ・肺炎などによる死者が減っており、超過死亡がない現状では、新型コロナが「都民生活に甚大な影響を及ぼしている」、そして、「経済に甚大な影響を」及ぼしているとはいえない。それにもかかわらず、新型コロナを恐れて、営業停止をすることは、新型コロナばかりの視野狭窄症であって、むしろ、逆に、この都の施策が「都民生活に甚大な影響を及ぼしている」、そして、「経済に甚大な影響を」及ぼしていることになる。これは逆の施策であり、考慮すべきことを考慮していないのであるから、裁量濫用である。

## 五 他の飲食店の時短違反の誘発と表現の自由

「⑥ 加えて、緊急事態措置に応じない旨を強く発信するなど、他の飲食店の20時以降の営業継続を誘発する恐れがある。」という理由による時短命令は、表現の自由なり言論の自由の侵害である。それは憲法上強く保障されている基本的人権であるから、違憲審査は厳格な審査方式をとるべきであり、軽々には制限されてはならない。犯罪を懲罰するならともかく、緊急事態措置を違法と信ずる以上は、裁判で最終的に敗訴確定するまでは、あるいはその後でも、緊急事態措置が違法であると主張することは個人の自由である。仮に原告のこの発信により、20時以降、営業継続をする飲食店が増えようと、都は、それに対して適切な説明をして反論すれば済む。言論には言論をもって対抗すべきである。

このように、感染拡大のほかに、他の業者の指導無視を誘発するということを理由に原告を処分することは、原告の表現の自由・言論の自由を侵害し、また、他事考慮の違法である。

東京都の要請に応じていない2000件を超える施設のうち、命令を発されたのは32施設、そのうち原告の店舗が26である（訴状24頁）ことは原告を狙い撃ちにしたと解するしかなく、その理由は上記の発信であろうから、この点でも本件命令の違法を増幅する。現場の法執行の裁量権の逸脱である。

## 六 緊急事態宣言が3月21日で終了する直前の3月18日に命令を発する必要性の欠如

本件命令が発せられた3月18日には、緊急事態宣言は形式的には残ってはいたが、必要性がなくなっており、間もなく終了する時期であった。このことは、政府の「新型インフルエンザ等対策有識者会議基本的対処方針等諮問委員会」（第15回）（乙1の3の4頁）、「新型コロナウイルス感染症対策本部第58回議事概要」（甲26の2頁、7頁）の令和3年3月18日現在の認識で明らかである。緊急事態宣言はすでに死に体となっていたのである。したがって、緊急事

態宣言が正式に終了する前でも、特措法45条2項の「新型インフルエンザ等緊急事態において、新型インフルエンザ等のまん延を防止し、国民の生命及び健康を保護し、並びに国民生活及び国民経済の混乱を回避するため必要があると認めるとき」には当たらないし、「新型インフルエンザ等の潜伏期間及び治癒までの期間並びに発生の状況を考慮」すれば、営業を規制する理由がない。同第3項の「特に必要があると認めるときに限り」にわざわざ該当すると判断する理由もない。したがって、本件処分は違法である。

これは、令和3年3月18日現在、緊急事態宣言が残っていても、特措法45条3項に定める命令を発する要件を満たさないという説明をしているものであるが、訴状42頁以下では、本件当時、そもそも、緊急事態宣言の要件を満たしていないと主張している。原告第1準備書面9頁以下でも、令和3年1月中旬以降東京都では新規陽性者の数は減少に転じていたことを指摘している。

#### 七 特措法24条9項に基づく協力要請は越権行為

本件処分に先行して、令和3年2月には特措法24条9項に基づく協力要請がなされていた(甲17, 19)。しかし、これはあまりにも抽象的に規定されているので、都道府県知事は、医師会や大学、ボランティアなどに協力を求めることができるという趣旨にとどまり、それなりに厳格な要件が定められている同法45条2項とは異なり、国民に対して知事が、施設の使用制限といった具体的な自粛要請をすることができる根拠とすることはできない。しかも、知事が自粛要請をすると、自粛警察とかの同調圧力がかかって、これに抵抗することが実際上困難なわが国では、自粛要請でも実際には強力な人権制限を生ずるので、このような自粛要請を軽々に発するべきではない。都知事や大阪府知事が要請に応じないパチンコ店の店名公表をしたのも、この24条9項に基づくもので、違法であった(片山義博『知事の真贋』(文春新書、2020年11月)62頁以下。資料9)。訴状29～30頁はその趣旨であろう。

なお、パチンコ店は、もともとたばこ対策で強力な換気措置を付けており、顧



客は、もっぱら前を向いてパチンコを打っているだけで、隣人とも会話もしないので、新型コロナ感染の恐れがないのである。2020年5月、都知事がパチンコ店をやり玉に挙げた（資料10）のも、科学的根拠を全く検討せず、勝手な思い込みによるもので、明白に違法であった。被告はこのことを反省しているとも思えないが、いつの間にか黙ってしまっている。反省を公にして検討の材料とすることが不可欠である。

## 八 委任立法

特措法施行令11条十四は、飲食店を一律に営業禁止の対象とするなど、広すぎて、特措法5条を考慮した規定ではないので、違法ではないかとも思われるが、しかし、法を執行する都の段階で、施行令を、特措法5条に適合するように限定解釈をすれば、施行令自体は違法ではなく、そのような限定解釈をせずに、基本的対処方針の一部だけ使って、20時以降の飲食店をやり玉に挙げた都の処分は法令を執行するに当たり考慮すべきことを考慮しない注意義務違反と構成できる。

## 九 基本的対処方針

政府は、特措法18条に基づき基本的対処方針を公表し、地方公共団体も新型コロナ対策の基本については、第3条第4項が、地方公共団体は、第18条第1項に規定する基本的対処方針に基づき、自らその区域に係る新型インフルエンザ等対策を的確かつ迅速に実施し、と定めているので、思考停止して、これに従っているが、基本的対処方針とは、単に、

- 一 新型インフルエンザ等の発生の状況に関する事実
- 二 当該新型インフルエンザ等への対処に関する全般的な方針
- 三 新型インフルエンザ等対策の実施に関する重要事項

を定めて公示するもので、この法律の授權はあまりにも広範であり、あいまいである。都もこれを基準としているが、これは順守を要する法令ではなく、単なる「基本的」なものであるから、現場ではそのまま適用せずに、実際に適切に適用

できるかを検討すべきものである。

なお、特措法は、(事務の区分)として、第74条 この法律の規定により地方公共団体が処理することとされている事務(都道府県警察が処理することとされているものを除く。)は、地方自治法第2条第9項第1号に規定する第一号法定受託事務とすると定める。

法定受託事務については、大臣は都道府県知事がよるべき基準(処理基準)を定めることができる(地方自治法245条の9)とされている。しかし、基本的対処方針は処理基準でもない。

#### 一〇 都知事・都の職員の過失

本件は国家賠償訴訟であるので、認容されるためには、本件処分の違法のほか、国家賠償法1条の違法性ないし公務員の過失が必要である。

国家賠償法1条は、賠償責任発生要件を、違法、過失と定めているが、しかし、少なからざる判例は、違法性と過失を一緒にした「職務上通常尽くすべき注意義務を尽くすことなく漫然と更正したと認めうる事情がある場合に限り」違法の評価を受けるとするいわゆる一元説をとっている(最判平成5年3月11日民集47巻4号2863頁等)。しかし、これは理論構成の違いで、実際上違いがあるとは思われない。このことはどの教科書にも書いてあるので、省略する。

本件では、都知事は、原告が協力金では経営が困難になること、原告の営業から感染拡大の可能性がいくらあるのか、他に感染防止の方法はないのかなどを検討することなく、単に事務連絡に従って、一律に自粛を求めて、それに応じない原告を一方的に「正当な理由」がないと断定して、命令を発したのであるから、必要最小限の規制にとどめられるべき特措法上の規制を過度に拡大したもので、法律の適用に当たる公務員の注意義務に違反して、過失があるか、「職務上通常尽くすべき注意義務を尽くすことなく漫然」と処分したもので国家賠償法上の違法性があることは明らかである。

以上

阿部泰隆 自己紹介



1942=昭和17年3月30日 福島市生まれ

・学歴

1960年3月 福島県立福島高校卒業

1964年3月 東京大学法学部卒業

・職歴

1964年4月 東京大学法学部助手

1967年8月 神戸大学法学部助教授

1977年4月 神戸大学法学部教授

2000年4月 神戸大学大学院法学研究科教授

2005年3月 同上定年退職、神戸大学名誉教授

弁護士登録：東京弁護士会

2005年4月 中央大学総合政策学部教授

(2012年3月、定年退職)

2012年9月 兵庫県弁護士会へ登録替え

・学位

東京大学法学博士 (1972年6月、論文博士)

・留学

1972年7月～75年2月 西ドイツ

1979年3月～80年3月 西ドイツ、仏、米。

1993年9月～12月 ドイツ・トリア大学客員教授  
(環境法)

・研究分野

行政法総論（行政行為論、行政手続法、情報公開法を含めて）  
憲法と行政法との接点、行政争訟法、国家補償法、環境法、  
廃棄物法、都市計画法、土地法、水法、租税法、消費者法、  
警察法、社会保障法、地方自治法、政策法学（立法政策学、  
民事法を含む）訴訟戦略（民事訴訟を含む）等

・学会

1981年：土地法学会理事（平成1991年10月まで）  
1983年：財政法学会理事（2001年7月まで）  
1983年10月：日本公法学会理事（2006年10月まで）  
1986年10月：租税法学会理事（2017年9月まで）  
1991年10月：日本環境会議理事（2009年11月まで）  
1992年10月：社）都市住宅学会（2002年5月まで理事、  
2014年12月退会）  
1994年：学術会議公法学連絡委員（1999年まで6年間）  
1994年6月：廃棄物学会評議員（1996年5月まで）、  
1996年6月：日本公共政策学会理事（2002年6月まで）  
1997年6月：環境法政策学会理事（2017年9月まで）  
1997年11月：資産政策評価学会理事（2002年6月まで）  
1999年：NPO21世紀政策構想フォーラム副代表理事（2001年まで）  
1999年：神戸環境フォーラム理事（2001年まで）  
2000年11月：自治学会理事（2011年まで）  
2003年2月：法と経済学会理事（2017年9月まで）

・学会賞

日本不動産学会学会賞著作賞（1997年度）

『大震災の法と政策』（日本評論社、1995年）による。

都市住宅学会賞（1999年年度）

「まちづくり、集合住宅づくりは誰が決めるべきか」

都市住宅学22号（平成10年夏号）80－90頁による。

地域政策学会賞（2002年）

『競売の法と経済学』（信山社、2001年）による。

都市住宅学会・著作賞（2003年）

『競売の法と経済学』（信山社、2001年）による。

都市住宅学会・著作賞（2003年）

『実務注釈定期借家法』（信山社、2000年）による。

都市住宅学会賞・著作賞（2004年）

「民法と行政法における違法性と救済手段の違いと統一の  
必要性—建築紛争を中心として—」都市住宅学38号

（2002年夏号） 41－47頁による。

公共政策学会賞作品賞（2004年）

『政策法学講座』（第一法規、2003年）

滝井繁男行政争訟奨励賞（2019年12月6日）

著書

- 1 『フランス行政訴訟論』（有斐閣、1971年）
- 2 『行政救済の実効性』（弘文堂、1985年）
- 3 『事例解説行政法』（日本評論社、1987年）
- 4 『行政裁量と行政救済』（三省堂、1987年）
- 5 『国家補償法』（有斐閣、1988年）
- 6 『国土開発と環境保全』（日本評論社、1989年）
- 7 『行政法の解釈』（信山社、1990年）

- 8 『行政訴訟改革論』(有斐閣、1993年)
- 9 『政策法務からの提言』(日本評論社、1993年)
- 10 『大震災の法と政策』(日本評論社、1995年)
- 11 『政策法学の基本指針』(弘文堂、1996年)
- 12 『行政の法システム上 [新版]』(有斐閣、1997年)  
(初版、1992年、補遺1998年)
- 13 『行政の法システム下 [新版]』(有斐閣、1997年)  
(初版、1992年、補遺1998年)
- 14 『〈論争・提案〉情報公開』(日本評論社、1997年)
- 15 『行政の法システム入門』(放送大学教育振興会、1998年)
- 16 『政策法学と自治条例』(信山社、1999年)
- 17 『定期借家のかしこい貸し方・借り方』(信山社、2000年)
- 18 『こんな法律はいらない』(東洋経済新報社、2000年)
- 19 『やわらか頭の法政策』(信山社、2001年)
- 20 『内部告発 (ホイッスルブロウワァー) の法的設計』  
(信山社、2003年)
- 21 『政策法学講座』(第一法規、2003年)
- 22 『行政訴訟要件論』(弘文堂、2003年)
- 23 『行政書士の未来像』(信山社、2004年)
- 24 『行政法の解釈 (2)』(信山社、2005年)
- 25 『やわらか頭の法戦略』(第一法規、2006年)
- 26 『対行政の企業法務戦略』(中央経済社、2007年)
- 27 『行政法解釈学Ⅰ』(有斐閣、2008年)
- 28 『行政法解釈学Ⅱ』(有斐閣、2009年)
- 29 『行政法の進路』(中大出版部、2010年)
- 30 『最高裁不受理事件の諸相Ⅱ』(信山社、2011年)
- 31 『行政書士の業務 その拡大と限界』(信山社、2012年) (23の改訂)

版)

32 『市長破産』(信山社、2013年)(小説家吾妻大龍著として出している。

処女作)

33 行政法再入門上(信山社、2015年)

34 行政法再入門下(信山社、2015年)

35 『住民訴訟の理論と実務、改革の提案』(信山社、2015年12月)

36 『ひと味違う法学入門』(信山社、2016年3月)

◇ 法律学イロハカルタ付き◇

37 『行政の組織的腐敗と行政訴訟最貧国: 放置国家を克服する司法改革を』

(現代人文社、2016年6月)

38 『行政法の解釈(3)』(信山社、2016年7月)

39 『行政法再入門上』(第2版)(信山社、2016年)(33の改訂版)

40 『行政法再入門下』(第2版)(信山社、2016年)(34の改訂版)

41 『廃棄物法制の研究』(信山社、2017年)

42 『環境法総論と自然・海浜環境』(信山社、2017年)

43 『まちづくりと法、都市計画、自動車、自転車、土地、地下水、住宅、借地借家』(信山社、2017年)

44 『地方自治法制の工夫』(信山社、2018年)

45 『日本列島「法」改造論: 政策法学講座 続々』(第一法規、2018年)

46 『国家補償法1、その実践的理論』(信山社、2019年)

47 『国家補償法の研究2 行政の危険防止責任』(信山社、2019年)

48 『行政法の解釈(4)』(信山社、2019年)

49 『未完の行政訴訟改革』(信山社、2020年)

50 『処分性・原告適格・訴えの利益の消滅』(信山社、2021年)

51 『大災害対策法制の発想の転換』(信山社、2021年)

52 『司法改革の挫折』(信山社、2021年6月)

53 『新型コロナ対策の法的処方せん第2版』(amazonキンドル、電子出

版、2021年10月)

編著・共著・論文などは

<http://www.eonet.ne.jp/~greatdragon/books.html>に掲載している。