

平成 21 年 (ネ) 第 5746 号

原 告 アブドゥル アジズ 外
被 告 国 外

控訴人準備書面 (2)

2011年10月11日

東京高等裁判所第17民事部 御中

控訴人ら訴訟代理人

弁 護 士 浅 野 史 生



弁 護 士 稲 森 幸 一



弁 護 士 大 口 昭 彦



弁 護 士 奥 村 秀 二



弁 護 士 籠 橋 隆 明



弁 護 士 河 村 健 夫



弁 護 士 古 川 美



言 己

- 1 プロジェクト・ファインディング、F/S、D/D について _____ 2
- 2 東電設計の専門家としての注意義務 _____ 2
 - (1) 専門家責任の根拠と内容 _____ 2
 - (2) 判例上の専門家責任 _____ 3
 - (3) 専門家と注意義務 _____ 4

(4) 専門家の第三者に対する責任	5
(5) 東電設計が負うべき注意義務の性質	5
3 東電設計の総合調整義務について	7
4 環境管理計画と環境モニタリング計画について	8

被控訴人東電設計より、控訴人らの控訴理由書に対し、2011年8月26日付で「求釈明メモ」が提出されたので、これを踏まえて、控訴人らの控訴理由を以下の通り補充する。

- 1 プロジェクト・ファインディング、F/S、D/D について（控訴理由書 20 頁、427 頁）
プロジェクト・ファインディング、F/S、D/D に関する経緯については、原審の認定を争う。ただし、東電設計の加害行為としては主張しない。

これらに関する経緯については、東電設計による工事監理の過程における注意義務違反と湛水開始時点における注意義務違反を基礎付ける事情として主張する。

- 2 東電設計の専門家としての注意義務（控訴理由書 129 頁以下、428 頁以下）

控訴理由書 428 頁で述べたように、東電設計は、開発コンサルティング会社として海外における大規模開発に関する豊富な専門知識経験を有する業者であり、いわゆる「専門家責任」を負う。

この点について以下の通り主張を補充する。

- (1) 専門家責任の根拠と内容

現代においては、科学技術の進歩や社会の多様化・複雑化などから、取引・業務の遂行に当たり高度な専門的知識・能力を必要とすることが増大しており、当該分野の専門家が果たすべき役割が増加している。当該分野の専門家でないものとしては、当該分野について十分な情報・知識・経験を持たないため、専門家の専門的力量に頼らざるを得なくなっている。こうしたことから、近時、専門家の責任が問われるに至っている。

専門家という場合、典型的には医師や弁護士などがこれにあたるが、上記の通り、専門家の責任が問われるに至っている理由が、業務内容の高度の専門性にあることから、これらに限定されることなく一般に業務に高度の専門性が認められる場合には専門家としての責任が認められるべきである。

但し、専門家責任といっても、これは一般の民事責任と異質な責任ではない。通常の民事責任において、当該業務内容の高度の専門性やこれに基づく依頼者との関係という点への配慮を踏まえる必要があることを典型的に論じているものに過ぎない。例

えば、委任契約上の善管注意義務は、一般に受任者の地位や職業に応じて定まると解されており、受任者が専門家である場合には、合理的な専門家が通常払うであろう注意義務がその内容になるとされている。専門家責任では、専門家は高度の注意義務を負うと解されているが、具体的には当該分野の標準的な専門家に期待される注意義務の程度が基準とされており、結局のところ上記善管注意義務と同じ内容となる。

(2) 判例上の専門家責任

判例上、医師や弁護士ではない専門家及び専門業者の責任が問題とされた例として以下のようなものがある。

最高裁平成13年3月27日判決（民集55巻2号432頁）は、いわゆるダイヤルQ2事件において、専門家であるNTTが契約の相手方に対して、未成年の子などによる通話により、受信料が著しく高額になるおそれがあることを十分に説明しないまま高額を受信料を請求することは許されないとした。すなわち「確かに、ダイヤルQ2事業の創設が電気通信事業の自由化に伴う初めての試みであることから、上告人（NTT）において、当時、前記危険が広範に現実化するという事態までは想定していなかったとしても、上告人（NTT）はその分野における専門家として、我が国に先立って米国で実施された同種事業において既に生じた種々の問題やこれに対する対策等についても知り得る立場にあったことなどからすれば、上記の点は、上告人（NTT）の前記債務を否定しあるいは軽減する理由にはならないというべきである」と判示している。

これはNTTが電気通信事業の専門家であることを踏まえて、信義則上の説明義務を認め、これに違反した場合に受信料の請求を制限したものである。

また、最高裁昭和36年5月26日第二小法廷判決（民集15巻5号1440頁）は、委託を受けない宅地建物取引業者の業務上の注意義務が問題となった事案において、「所論は、不動産取引業者は委託関係のない第三者に対してまで当然に業務上の義務を負うものではないとの見解を前提として原判示を攻撃するものである。しかし原判決は、必ずしも取引業者の注意義務を一般第三者のすべてに対して肯定したのではなく、上告人が不動産仲介業者として本件貸地を同業者佐々木に紹介したに止まらず、訴外平野清を真実の地主尾関誠一郎であるとして被上告人に紹介面接させ、契約書にも立会人として署名捺印して、被上告人をして右平野を地主尾関であること等を確定した上で、不動産仲介業者は、直接の委託関係はなくても、これら業者の介入に信頼して取引をなすに至った第三者一般に対しても、信義誠実を旨とし、権利者の真偽につき格別に注意する等の業務上の一般的注意義務があるとしたのであって、右判断は正当である」と判示している。

同判例解説は、この判示について、「『業者の介入に信頼して取引するに至った第三者』と限定して、この範囲内での一般的注意義務を要求している」とし、「取引業

者の社会的役割、これに対する社会的要請から見ても、また、民法一条二項や前記一三条（注：宅地建物取引業法）の根本精神から考えても、かかる限定された範囲内の注意義務は当然認められて然るべきではあるまいか」（昭和36年最高裁判例解説63事件、同書210頁）と述べている。この解説にあるとおり、上記最高裁判例は、宅地建物取引業者は一般人よりも高度な知識と技能を有し、公正かつ誠実に職務を執行すべき立場にあることから、契約関係にない第三者に対しても、「権利者の真偽につき格別に注意する等の業務上の一般的注意義務」を認めたものである。

さらに、最高裁平成15年11月14日第二小法廷判決（民集57巻10号1561頁）は、建築士が、建築確認申請書に自己が工事監理を行う旨の実体に沿わない記載をし、建築主に工事監理者の変更の届出をさせる等の適切な措置を執らずに放置した場合に、当該建築主から瑕疵ある建築物を購入した者に対する不法行為が成立する否かが問題となった事案において、次のように判示し、建築士の建築物購入者に対する不法行為責任を肯定した。

「建築物を建築し、又は購入しようとする者に対して建築基準関係規定に適合し、安全性等が確保された建築物を提供すること等のために、建築士には建築物の設計及び工事監理等の専門家としての特別の地位が与えられていることにかんがみると、建築士は、その業務を行うに当たり、新築等の建築物を購入しようとする者に対する関係において、建築士法及び法（建築基準法）の上記各規定による規制の潜脱を容易にする行為等、その規制の実効性を失わせるような行為をしてはならない法的義務があるものというべきであり、建築士が故意又は過失によりこれに違反する行為をした場合には、その行為により損害を被った建築物の購入者に対し、不法行為に基づく賠償責任を負うものと解するのが相当である」。

上記判示は、建築物の設計及び工事監理等の専門家である建築士に対し、建築法上特別な地位が与えられていることを考慮して、建築士法及び建築基準法の規制の実効性を失わせる行為をしてはならないという一般的義務を認めたものである。

以上の通り、判例は、医師や弁護士という典型的な専門家に限らず、高度な専門的業務を遂行する専門家及び専門業者（以下両者をあわせて「専門家」という）に対して、その専門性に応じた責任を認めている。

（3）専門家と注意義務

専門家に課されるべき注意義務の中心たるものは、依頼内容の実現にあたって、依頼者から特別な指示があったか否かを問わず、善良なる専門家として尽くすべき慎重な配慮を尽くす義務（善管注意義務）である。

そして、この義務は、専門家は一般人とは異なって専門的知識・技能を有しているものでこれに応じた高度の注意義務であるとされているが、具体的には、関連法令及び

実務に通暁した標準的な専門家に期待される注意義務の程度が基準となるとされている。したがって、既に述べたとおり通常の民事責任と異質なものでない。

(4) 専門家の第三者に対する責任

専門家の過誤により第三者に損害が生じた場合、当該専門家は不法行為法に基づいて責任を負う。この点、建築士の第三者に対する責任について、「設計・監理の瑕疵（ミス）により、建築中あるいは建築物完成後に直接関係のない第三者に、社会生活上要請される受忍限度を超える損害を与えた場合、建築家に第三者に対する関係でも職業的専門人としての過失が認められれば、その建築家は不法行為による損害賠償責任（民法 709 条）を負わなければならない。」（甲 A103 号証 139 頁）と論じられている。

この場合、専門家の過失（注意義務違反）の内容・程度が問題となるが、これは、専門家としてのそれであり、専門的知識又は技能を有する職業人を基準として理解されるべきであり、その程度は前項で述べたところと同様に高度なものであると解される。判例上も第三者に対する不法行為責任が問題となった事案について専門家を基準とした高度の注意義務を認めている。すなわち、上記最高裁昭和 36 年判決は、宅地建物取引業者に対して、高度な知識と技能を有し誠実に職務を執行すべき立場にあることから、契約関係にない第三者に対しても、「権利者の真偽につき格別に注意する等の業務上の一般的注意義務」を認めている。

また、専門家が依頼者が与えた指示に従った結果、または依頼者が与えた誤情報に従った結果として、第三者に損害を与えた場合、専門家は、依頼者の言に従ったというだけでは第三者に対する責任を免れない。蓋し、専門家は独自の立場から自らの業務の適法性等を確認すべき責務があるからである。

(5) 東電設計が負うべき注意義務の性質

ア ところで、建築士が行う設計は、高度の能力と技能が要求される分野であり、工事監理は高度の専門的・技術的要素を持つ。建築士の専門家としての責任については、「専門職に対する責任追及の傾向は医療過誤訴訟の分野において顕著であるが、建築士の業務も高度の専門的判断行為が含まれる点において医師、弁護士、公認会計士などと異なるところではなく、これらの者と同様にその職務上のミスから生じた結果については専門家としての責任を負う傾向は不可避である」（甲 A102 号証 40 頁）と指摘されている。

東電設計のようなコンサルタントも、一般人と比較して高度な知識と技能を有し、公正かつ誠実に職務を執行すべき立場にあり、その業務は高度の専門的判断が含まれる。したがって、東電設計のようなコンサルタントも、建築士と同様に、その業務遂行の過程において、合理的な専門家なら通常払うであろう注意義務（当該事情

のもとで標準的な専門家が果たすべき注意義務)を負う。

イ コンサルタントが、一般人と比較して高度な知識と技能を有しており、コンサルタント業務に高度の専門的判断が含まれることについては、コンサルタント業界では当然の如く論じられている。例えば、甲 A94 号証「国際開発コンサルタントのプロジェクト・マネジメント」11 頁においては、エンジニアリング・プロジェクトマネジメント用語辞典によるプロジェクト・マネジメントの定義（「有機的に統合された一連の技法や運営技術を適用する専門的管理活動」）が引用されている。また、米国のプロジェクト・マネジメント協会が発行するプロジェクト・マネジメントの知識体系（PMBOK）によれば、プロジェクト・マネジメントとは「プロジェクトの利害関係者の要求と期待を満たすために、最適な知識・技術・技能を適用すること」であり、それによって、「競合・相克する要求事項間の最適調整を行うこと」であるとされている（甲 A94 号証 11 頁）。

そして、このようなコンサルタントの専門性ゆえに、FIDIC の倫理規定等が定められている（甲 A94 号証 61 頁以下、甲 A95 号証 120 頁）。FIDIC の倫理規定は、①社会的責任、②専門能力、③誠意、④公平無私、⑤公平性、⑥腐敗防止の観点から定められており、これらの規定は、コンサルタント業務が「プロフェッショナルな仕事」（甲 A94 号証 61 頁）であることを前提として定められたものであり、コンサルタントは、専門家として、公正かつ誠実に職務を執行すべきことが要請されている。

東電設計もコンサルタントとしての高度な知識と経験を有していることを自認している。控訴理由書 431 頁以下で詳論したとおり、東電設計は、過去、1970 年代のインドネシア・グレシック火力発電所建設案件をはじめとして、多数の海外開発プロジェクト案件を受注している（甲 A97）。東電設計は、海外開発プロジェクト案件について高度な知識と技能を有しているのである。

以上のように、コンサルタントは、高度な知識と技能を有していること、FIDIC の倫理規定等により公正かつ誠実に職務を執行すべきことを要請されていること、東電設計もコンサルタントとしての専門知識・経験を有していることを自認していること等からすると、東電設計も専門家としての責任、すなわち、その業務遂行の過程において、合理的な専門家なら通常払うであろう注意義務（当該事情のもとで標準的な専門家が果たすべき注意義務）を負うことは明らかである。

ウ そして、前項の「専門家の第三者に対する責任」で述べたように、東電設計もその業務遂行の過程において注意義務に違反すれば、契約当事者に対する契約責任は当然のこと、第三者に対する不法行為責任を負う。

この点、上記「国際開発コンサルタントのプロジェクト・マネジメント（甲 A94）」

では、計画地域内外の住民やローカル組織、NGOも「プロジェクトの利害関係者」の中に入れている。東電設計は、これらの者に対しても、専門家としての注意義務を負うのである。

3 東電設計の総合調整義務について（控訴理由書 220 頁以下、440 頁）

- (1) 東電設計が負う総合調整義務は、PLN と東電設計との間の 1991 年 6 月 3 日付第 1 次コンサルタント協定及び同年 10 月 19 日付第 2 次コンサルタント協定（甲 B73、B74、以下「本件コンサルタント協定」という。）に基づく義務である。

控訴理由書 221 頁以下で詳論したが、本件コンサルタント協定（甲 B73）付属文書 B の II-1 (2)、付属文書 I の I の「1.2」「1.6」、付属文書 J 等によれば、本件ダム建設に係る全体的な事業建設スケジュール、建設作業の進捗状況をモニターをする手続を講じ、建設監理のための組織図を策定すると共に、スケジュールの進捗状況等を PLN に報告し、各コントラクターによる建設活動の調整、管理、調査をしなければならない。また、本件コンサルタント協定（甲 B73）付属文書 B の II-1(6)②では、東電設計は、PLN と各コントラクターとの間での契約が遵守されることを確保することなどが任務とされている。そして、完成報告書（甲 B75）第 11 部によれば、PLN と各コントラクターとの契約では、各コントラクターはその工事スケジュールを、事業により影響を受ける世帯（PAFs）の再定住スケジュールに合わせなければならないとされていた。

したがって、東電設計は、本件コンサルタント協定に基づき、各コントラクターによる工事を含めた本件ダム建設工事全体を監理すべき立場から、本件ダム建設が住民の再定住スケジュールに沿った形で進捗するように各工事の進捗と住民移転の進捗を総合調整する義務を負っていた。

- (2) この総合調整義務の内容は、本件ダム建設が住民の再定住スケジュールに沿った形で進捗するように各コントラクターによる各工事の進捗と住民移転の進捗を総合調整し、本件ダム工事を契約通り完成させるとともに、住民移転を成功裡に実現することである。

- (3) 東電設計は、本件コンサルタント協定上の義務としての総合調整義務を PLN に対して負っている。

同時に、東電設計がこの総合調整義務を履行しないことにより、住民が被害を蒙った場合、本書面 2 項（4）の「専門家の第三者に対する責任」の項で述べた通り、東電設計は被害を被った住民に対する関係でも不法行為責任を免れない。東電設計は、コンサルタントとしての専門性に基づき本件ダム建設プロジェクトの監理行為を行う特別の地位にあり、本件コンサルタント協定によって課された総合調整義務を履行し

なければならない。この総合調整義務は、前述したように、各コントラクターによる各工事の進捗と住民移転の進捗を総合調整し、もって住民移転を成功裡に実現することを内容としていることから、住民に対する関係においても、コンサルタントとしての東電設計が尽くすべき注意義務の要素となるのである。したがって、東電設計が総合調整義務の履行を怠ったことは、住民に対する関係では不法行為法（民法 709 条）上の注意義務違反と評価され、それにより被害を被った住民に対して不法行為責任を負うのである。

- (4) 東電設計は、コンサルタントとしての立場から、本件コンサルタント協定に基づき総合調整義務を負うものであって、この総合調整義務の存在及び内容は、国家調整会議、国家開発企画庁（BAPPENAS）、州開発企画庁（BAPPEDA）等の調整機関による調整行為に左右されるものではない。

4 環境管理計画と環境モニタリング計画について（控訴理由書 222 頁、440 頁）

東電設計は、本件コンサルタント協定上、本件プロジェクトの環境アセスメントの点で PLN を支援するものとされ、PLN により実施される環境面での作業をレビューし、助言すること、環境調査の点でコンサルタントの専門家により行われる環境作業の進捗状況をモニターすること、環境モニタリングに関する PLN と OECF に対する報告書を作成すること、事業完成報告書には「環境的側面」を含めなければならない、インドネシア要員に対する技能移転にあたって、環境エンジニアリングを選任することなどが求められている（甲 B73 付属文書 B の II-(9)、付属文書 I の I の「1.9」、甲 B73 邦訳 46 頁等）。

そして、本件コンサルタント協定上、環境管理とプロジェクトのモニタリングは環境管理計画（RKL）と環境モニタリング計画（RPL）に従って（原文「in accordance with」）行わなければならないとされている（甲 B73 付属文書 I の 31 頁）。

よって、東電設計は、環境管理計画（RKL）と環境モニタリング計画（RPL）に従って上記の本件コンサルタント協定上課せられている環境面に関わる任務を遂行することを通じて、環境管理計画（RKL）と環境モニタリング計画（RPL）を実施する義務を負っていた。

以 上