

平成29年（ラ）第63号 伊方原発運転差止仮処分命令申立却下決定に対する即時抗告事件（原審・広島地方裁判所平成28年（ヨ）第38号等）

抗告人 XXXXXXXXXX 外3名

相手方 四国電力株式会社

抗告理由書補充書 1 (司法審査の判断枠組み)

平成29年10月3日

広島高等裁判所第2部 御中

抗告人ら代理人弁護士 胡 田 敢
同 弁護士 河 合 弘 之
同 弁護士 甫 守 一 樹
ほか

目次

1 「合理的に予測される規模の自然災害」について	2
(1) 福島第一原発事故の際の地震・津波と合理的に予測される規模の自然災害との関係	2
(2) 相手方の考える「合理的」という概念の不合理性	2
2 「原発に求められる安全性」について	4
(1) 「リスクの受容可能性」について原規委に裁量が認められないこと	4
(2) 少なくとも、原規委に「リスクの受容可能性」に関する専門性はないこと	7
(3) 安全性の程度・内容について概ね争いはなくなったこと	9

1 「合理的に予測される規模の自然災害」について

(1) 福島第一原発事故の際の地震・津波と合理的に予測される規模の自然災害との関係

平成29年9月13日第2回審尋期日において、裁判所から、「合理的に予測される規模の自然災害」の意味内容について、福島第一原発事故の際の地震・津波との関係の確認がなされた（同期日速記録269ないし289項・36ないし40頁）。

この点について、裁判所に誤解がないようにするため、改めて確認的に述べておく。

抗告人らは、まず、東北地方太平洋沖地震が起こる以前の時点で、地震については「合理的に予測される規模」を超える規模の自然災害であり、津波については「合理的に予測される規模の自然災害」に含まれるものであったと理解している。そして、同地震発生後、マグニチュード9クラスの地震については、「合理的に予測される規模の自然災害」に含まれるに至った、と考える。

そのうえで、事前規制である民事差止訴訟における司法審査として重要なのは、同地震発生以前の時点で、「合理的に予測される規模の自然災害」だけに対応したのでは福島第一原発事故は防げなかった可能性があるから、「合理的に予測される規模」を超える規模の自然災害まで対応できるようにする必要があると主張している。

それゆえ、東北地方太平洋沖地震が「合理的に予測される規模の自然災害」となった現時点では、これをも超える規模の自然災害まで対応できるようにする必要がある、というのが、抗告人らの主張である。

(2) 相手方の考える「合理的」という概念の不合理性

ア 相手方は、平成29年9月10日付再度の求釈明事項に対する釈明書（以

下「相手方再釈明書」という。)において、「合理的に予測し得る自然災害」の意味に関して、「科学的、技術的見地からは発生する可能性が極めて小さいような自然災害や自然的立地条件の異なる地点で発生した自然災害は、合理的に予測し得る自然災害とはいえない」と述べる(傍点は引用者)。

イ ここに、相手方の考える「合理的」という概念の不合理性が集約されている。

まず、相手方は、発生「可能性」が極めて小さい場合には「合理的に予測し得る自然災害」に当たらないというが、抗告人らが繰り返し述べるように、単なる発生可能性だけで原発に求められる安全性を定めることは不合理である。一般に、被害の程度・態様が深刻なものであればあるほど、たとえ発生可能性が低くとも対策を講じるべきというのが正義に適った考え方であり(反比例原則)、可能性だけを問題にすべきではないのである。相手方は、原発事故によって極めて甚大な(しかも不可逆的で取り返しのつかない)被害が生じるのかについての考察が欠けている点で、不合理である。

なお、この点については、宮崎支部決定も、火山ガイドの立地評価に関する判断において、「もたらされる重大事故等の規模及びこれによる被害の大きさは著しく重大かつ深刻なものとなる」という観点からしても、「少なくとも過去の最大規模の噴火により設計対応不可能な火山事象が原子力発電所に到達したと考えられる火山が当該発電用原子炉施設の地理的領域内に存在する場合には、原則として立地不適とすべき」と(同決定218ないし219頁)、被害の重大性を根拠として、確率によって安全性判断を行うことを否定している²。

ウ 次に、相手方は、可能性が「極めて小さい」場合には「合理的に予測し得

¹ 「合理的に予測される規模の自然災害」と同義とみてよいであろう。

² もっとも、宮崎支部決定は、このように述べながら、実際には設計対応不可能な事象をもたらす破局的噴火の発生可能性について住民側に立証を求めるという重大な矛盾を含んだ決定となっており、その点では不合理である。

る自然災害」に当たらないというが、真に極めて小さいといえるかどうかを定量的に判断していない。むしろ、本件原発に深刻な影響を及ぼす現象については発生可能性が「極めて小さい」とし、「合理的に予測される規模」を超える（想定外の）自然災害と考えるなど、極めて恣意的な判断をしている。相手方のいう「合理的」という概念はご都合主義的なものといわざるを得ない。

エ さらに、相手方は、「自然的立地条件の異なる地点で発生した自然災害」は「合理的に予測し得る自然災害」に当たらないと主張するが、これも再三指摘しているように、科学の不確実性を適切に踏まえていない主張と言わざるをえない。これは、過去に基準地震動を上回る地震動が観測された実例を念頭においた主張と思われるが、後知恵でもって基準地震動を上回る地震動が発生した原因を指摘することはできても、そのことが事前に把握できない以上（事前に把握できなかったからこそ基準地震動を上回ったのである）、本件原発で、別の原因で基準地震動を上回る地震が発生する可能性は否定できないのである。科学の不確実性を踏まえれば、安易に「自然的立地条件が異なる」などという理由で「合理的に予測し得る自然災害」から除外することは不合理である。

2 「原発に求められる安全性」について

(1) 「リスクの受容可能性」について原規委に裁量が認められないこと

ア 第2回審尋期日において、裁判所は、原発に「どのレベルの安全性が求められるか」を誰が判断すべきかという問題について、「ここに空白的なことがあるとすると、それを、じゃ、誰がやるべきなのか、実際誰もいないじゃないかと、そこを今の抗告人の代理人の言葉を借りれば実体判断代置みたいなことで司法審査としてやるのかどうか、あるいはやるとしてどこまでやるのかということが実は大きな問題だろうというふうには思っております」と発

言されている（速記録 358 項・51 頁）。

イ そこで、改めて、この問題については司法が実体的判断代置の手法で判断すべきこと、そうするほかないことを確認しておきたい。

司法が実体判断代置を行うべき根拠は、社会による受容性判断については、原規委の裁量を認める余地がない、ということが決定的に重要である。

まず、原規委に政治的政策的裁量がないことは相手方も認めているから、これが許容される余地はない（速記録 357 項・50 頁）。そうすると、ここで裁量が認められるとすれば、それは自然科学的領域に対する専門技術的裁量しかありえない。しかし、リスクの受容可能性判断の場面は自然科学的領域ではなく「どこまで危険性を極小化したら日本の社会が原発を受容できるのか」という文化的、倫理的、社会学的、哲学的判断、そして何よりも人権侵害の観点からの法学的判断を要する社会科学的領域であるから、論理的に、この部分に専門技術的裁量が成立する余地はないのである。

ウ これに対し、相手方がリスクの受容可能性についても原規委に専門技術的裁量が認められるとする根拠は、自然科学的領域の問題である「リスクの調査・評価」の場面と、社会科学的領域の問題である「リスクの受容可能性」の場面は、「一体として考慮、判断されるべき」だから、というものである（再釈明書 3 頁）。

相手方は、なぜ一体として考慮されるべきかという点については、原発の安全性審査が、「多方面にわたる極めて高度な最新の科学的、専門技術的知見に基づく総合的な判断が必要とされるものであり、それは我が国の社会がどの程度の危険性であれば容認するかという観点をも考慮してなされる総合的な判断」だからということ根拠としているが、全く抗告人らの主張に対する批判になっていない。相手方は、「総合的」という文言を用いて、自然科学的領域の問題と社会科学的領域の問題の混同を正当化しているに過ぎない。抗告人らも、原発の安全性審査において、多方面にわたる科学的、専門技術

的知見に基づく総合的な判断が必要であること自体は何ら否定しないが、それはあくまでも自然科学的領域たる「リスクの調査・評価」の場面だと主張しているのである。そこで導き出されたリスクが社会として受容可能であるかどうかという問題まで混同し、自然科学に関する専門技術的知見を用いて考えなければならないという合理的な根拠は全く明らかではない。

エ 相手方は、このような原告人らの批判に対して、伊方最高裁判決の調査官解説を引用して、従来から自然科学的領域と社会科学的領域との混同はない旨主張する。

しかしながら、やはりこの調査官解説を含めた従来の考え方は、自然科学的領域と社会科学的領域とを混同するものと言わざるを得ない。

調査官解説は、専門技術的裁量を肯定する根拠として「羈束と裁量の区別は裁判所の判断能力に求めるほかない」という小沢文雄教授の見解³や、「科学問題は実体法上の価値選択の自由にかかわる問題ではなく、事実認定のむつかしきのゆえに裁判所の判断認識能力の限界が問題とされる事項なのである」という原田尚彦教授の見解⁴を紹介したうえで、「専門技術的裁量を肯定する実質的な理由は、右各見解が指摘するような点にあるとしても、…(略)…行政実体法規が、高度の専門技術的知見に基づく判断を必要とする当該処分³の性質にかんがみ、当該処分につき、行政庁の専門技術的裁量を認めていると解し得るかという見地から検討すべき」と述べている（同解説420ないし421頁）。つまり、専門技術的知見が「科学問題」、すなわち自然科学的領域の問題であることを認めつつ、行政実体法規の解釈を問題としているのである。

そうであるにもかかわらず、調査官解説は、「専門技術的裁量」に「我が国の社会がどの程度の危険性であれば容認するかという観点」も含めざるを得

³ 小沢文雄「行政庁の裁量処分」（『公法5号』）74頁。

⁴ 原田尚彦「行政訴訟の構造と実体審査」（『公法の課題』）395頁。

ないと、社会科学的領域の問題を混ぜ込んでいるのである。この点で、調査官解説は論理的に一貫していない。

やはり、相手方が引用する調査官解説を根拠として、社会科学的領域について専門技術的裁量が認められるということとはできない。

(2) 少なくとも、原規委に「リスクの受容可能性」に関する専門性はないこと

ア 万が一、社会科学的領域についても専門技術的裁量が認められるという余地を肯定するとしても（社会科学的な問題については、司法の判断能力に限界があるとは思われず、これを認める実質的な根拠は不明であるが）、本件原発の安全性審査を行った原規委の委員は、原子力工学（更田豊志委員，田中知委員，田中俊一元委員）、放射線防護学（伴信彦委員，中村佳代子元委員）、地質学（石渡明委員）及び地震学（島崎邦彦元委員）等の専門家であって、社会科学的領域に関する専門家はいない。

そうである以上、原規委はこの点について専門性を有しないとわざるを得ず、少なくとも本件に関しては、原規委の専門技術的裁量を認める前提に瑕疵があるというほかない。

イ ところで、伊方最高裁判決当時の炉規法は、最終的に内閣総理大臣が許可の決定を行うこととされていたことから、調査官解説が指摘するように、改正前の炉規法については、内閣総理大臣に「我が国の社会がどの程度の危険性であれば容認するか」の判断を行うにつき、限定的な裁量を認める趣旨であったということも、あり得ない解釈ではなかった⁵。

⁵ ただ、調査官解説は、全体として、「原発導入の可否といった未来社会の形成にかかわる事項は、政策選択の問題とみるべき」といった文言が目立ち、リスクの受容可能性の問題を政策判断と捉えているきらいがある。しかし、福島第一原発事故を経て、原発事故がいかに多くの人々の権利・利益を侵害するものであるのかが明らかとなった現在、これを単なる政策問題と捉えるのは明らかに誤りである。相手方も、そのことを認めているからこそ、政治的、政策的裁量ではないと明言しているものと思われる。政治的、政策的裁量とは異なるといながらも、その実これと大差のない司法審査を行うことは、現実的にも理論的にも許されない。

しかし、平成24年法改正により、原発の安全性に関する判断権者は社会科学領域に関する知見をもたない原規委となった。福島第一原発事故という教訓を踏まえて改正された平成24年法改正が、従前よりも緩やかな規定となっているとは法の趣旨に照らして到底考えられないから、この改正は、社会科学領域に関する知見をもたない原規委に専門技術的裁量を認めたものと解する余地はなく、むしろ、リスクの受容可能性について行政庁に専門技術的裁量が存在しないことを明確にしたもので、司法審査の密度を向上させる趣旨に出たものと解すべきである。

このように、少なくとも平成24年改正以降は、リスクの受容可能性判断に関して、行政庁に専門技術的裁量を認めたものと解する余地はなくなったのであって、リスクの受容可能性については、司法が積極的に判断代置を行うべきである。

ウ また、相手方は、リスクの受容可能性も含めて原規委に専門技術的裁量があるとする根拠として、パブリックコメントを経ていること、地元自治体の意見を吸い上げていることを挙げているものの（速記録357項・50頁、相手方の平成29年9月10日付「再度の求釈明に対する釈明書」10頁）、原規委の専門性や経歴については何らの反論もしていない。

したがって、原規委に社会科学領域に関する専門家がないことは、相手方も認めざるを得ない、争いのない事実というべきである。

エ なお、パブリックコメントを経ていること、地元自治体の意見を吸い上げていることから、原規委に専門技術的裁量を認める余地があるかという点については、論理的に明らかに欠落している。

まず、抗告人らが問題としているのは、原規委に社会科学領域に関する専門性が認められるか否かという点であり、どのような情報を収集したかという問題ではない。相手方は、いわば、証拠を集めているから、その証拠の評価も適切である、と言っているのであるが、どのような証拠を集めたとし

ても、評価する者に専門性がなければ、適切な評価ができないことは言うまでもない。この意味で、相手方の主張は倒錯している。

また、相手方の示すパブリックコメントや地元自治体の意見が、「我が国の社会がどの程度の危険性であれば容認するか」を正しく反映したものであるかどうかという点についても大いに疑問があるといわざるを得ない。これも当然のことであるが、正しい判断をするためには、正しい情報が与えられなければならないが、パブリックコメントや地方自治体が、原発の安全性等について公平な情報に接したうえでなされたものであるかどうかは疑問である。我が国の制度上、最も公平な情報を前提として判断を行えるのは司法である。リスクの受容可能性について最も適切に判断を行えるのは、裁判所においてほかにない。

裁判所におかれては、ぜひ積極的に司法審査を行い、少なくともリスクの受容可能性という点については、実体判断代替型の判断を行っていただきたい。

(3) 安全性の程度・内容について概ね争いはなくなったこと

なお、前回の審尋において、原発に求められる安全性が「深刻な災害が万が一にも起こらない、あるいは福島第一原発事故のような事故が万が一にも起こらないレベルの安全性」であることについては、抗告人及び相手方の認識が一致した（速記録342ないし351項・47及び48頁）。

したがって、裁判所としては、本件原発が「深刻な災害が万が一にも起こらないレベルの安全性」を備えているか否かを判断すれば足りるという考え方も可能である。しかし、その場合でも、大切なことは、「原子力利用における安全の確保を図るため必要な施策を策定し、又は実施する」（原子力規制委員会設置法第1条）ことを目的とする原子力規制委員会が定めた新規制基準は、「深刻な災害が万が一にも起こらないレベルの安全性」を備えているなどと短絡しては

ならず，新規制基準が上記の安全性を備えているかについて，裁判所の立場から厳密に検討すべきであるということである。

以上