

平成24年（行ウ）第15号 東海第二原子力発電所運転差止等請求事件

原告 大石 光伸 外265名

被告 国 外1名

準備書面（26）

- 司法判断の在り方 -

2015年9月17日

水戸地方裁判所民事第2部合議係 御中

原告ら訴訟代理人

弁護士 河 合 弘 之
外



目 次

第1 原発訴訟における司法判断の在り方についての基本的な視点と 考え方	5
1 基本的な視点	5
(1) 福島原発事故のような過酷事故を再び起こさせない判断枠組み	5
(2) 抽象的な言い回しによる誤魔化しに陥ってはならない	5
(3) 科学的な正しさという言葉に惑わされることなく、司法に求められる判断が積極的になさ れるべき	6
第2 原発に求められる安全性	10
1 はじめに	10
2 原発に求められる安全性の実質的な根拠	10
(1) 原発の根本的な危険性・特性	10
(2) 受忍限度論は許されないこと	11
(3) 伊方最高裁判決における専門技術的裁量論の誤り	13
(4) ドイツ公法学における危険性論との比較	15
(5) 新規制基準の制定経緯に照らして、信頼の高い基準では全くないこと	21
(6) 科学的、専門技術的知見と司法判断の関係	25
(7) 小括	27
3 「社会通念」という文言の曖昧不明確性	28
(1) チャタレイ事件最高裁判決等に見られる「社会通念」	28
(2) 「社会通念」を基準とすることの不当性	29
(3) 川内仮処分却下決定の不合理性	30

(4) 福島原発事故の教訓を正しく活かすべきこと	3 1
(5) 「社会通念」という基準を用いてきた裁判官自身が、福島原発事故後、反省の弁を述べていること	3 2
(6) 小括	3 3
4 まとめ	3 4
第3 本件訴訟における立証の負担	3 5
1 はじめに	3 5
2 立証の負担に関する原告らの主張	3 6
(1) 立証責任を事実上転換すべきである	3 6
(2) 立証の程度を軽減すべきである	3 7
(3) 立証命題を修正すべきである	3 8
(4) ②と③の違い	3 8
(5) 法律要件分類説を踏まえた修正の必要性	3 9
(6) 原発に求められる安全性との関係	3 9
3 立証責任を事実上転換するアプローチ	4 0
(1) 伊方最高裁判決の判示内容	4 0
(2) 伊方最高裁判決の理解	4 1
(3) 伊方最高裁判決以降の民事差止裁判例	4 4
4 立証の程度軽減アプローチ（志賀2号機一審判決類似）	5 3
(1) 証明度軽減の法理の実質的根拠	5 3
(2) 証明度軽減の法理の要件及び効果	5 4
(3) 証明度軽減の法理は、まさに原発訴訟に当てはまること	5 6
(4) 証明度軽減の法理と志賀2号機一審判決	5 7

5 立証命題再構築アプローチ（大飯一審判決類似）	5 9
(1) 立証命題の再構築というアプローチ	5 9
(2) 立証命題の再構築	5 9
(3) 立証命題再構築と大飯一審判決	6 2
(4) 具体的当てはめ	6 2
(5) 小括	6 3
第 5 結語	6 3

第1 原発訴訟における司法判断の在り方についての基本的な視点と考え方

原発の設置・運転に関する民事差止訴訟の司法審査の在り方を考えるに当たっては、①原発に求められる安全性がどの程度のものであるのか、という問題と、②立証の負担をどちら側にどの程度課すべきか、という問題とを分けて考える必要がある。そこで、以下において、原発訴訟の司法判断の在り方に関する基本的な視点を示したうえで、第2において原発に求められる安全性、第3において立証負担の分配の問題を述べる。

1 基本的な視点

(1) 福島原発事故のような過酷事故を再び起こさせない判断枠組み

福島原発事故によって、原発事故がいかに多くの人権を侵害するか、我が国の存立そのものにも影響を及ぼしかねないような広範、長期間かつ不可逆的な被害を惹き起こすのかということが明白となった。司法が人権の砦としての職責を果たすためには、仮に、福島原発事故以前に同原発に対する差止訴訟が提起された場合に、差止めが認められないような判断枠組みは採用されてはならない、ということが必須である。早稲田大学法科大学院の大塚直教授も「福島原発事故直前に差止請求がなされたと仮定した場合、そこで差止めが命じられないような判断枠組みは維持されるべきではない」と述べている（法学教室410号94頁）。

(2) 抽象的な言い回しによる誤魔化しに陥ってはならない

従来 of 裁判例は、抽象的には原発についてあたかも厳格な安全を求めるかのように装いつつ、実際には「よほどのことがない限り差止めを認めない」という非論理的な構造をとってきた。その主たる原因は、「具体的危険」なのか「抽象的危険」なのか、「絶対的安全」なのか「相対的安全」なのか、「社会通念上無視し得るのか」といった極めて抽象的な概念をそのまま用いてきたところにある。そのため、判断者によって結論が大きく変わりかねないよ

うな判断がなされてきたのである。そうではなく、実際に起こった福島原発事故に即して、同様の事故が二度と起こってはならない、という確固たる視点に立って、より具体的な事実¹に即して判断基準を設けることが重要である。

(3) 科学的な正しさという言葉に惑わされることなく¹、司法に求められる判断が積極的になされるべき

ア 自然科学に対する一般的な考え方

裁判は科学的な正しさを判断する必要はなく、司法は積極的に判断を行うべきである、ということが確認される必要がある。

自然科学とは、価値にとらわれない裸の眼でありのままの自然を眺めて得られた観察データから、帰納によって造られた知識体系であるため、確実性、普遍性及び客観性を獲得していると一般には考えられている²。いわゆる東大ルンバール事件最高裁判決（昭和50年10月24日・民集29巻9号1417頁）で「訴訟上の因果関係の立証は、一点の疑義も許されない自然科学的証明ではな」とされていることから窺えるように、裁判においては、「自然科学」というものは一点の疑義も許されないものであるかのように考えられてきたのである。

イ 現代の科学論

しかし、こうした自然科学に対する一般的な考え方は、現在では必ずしも支持されていない。

例えば、米国連邦司法センターのReference Manual on Scientific Evidence³には、「価値にとらわれない裸の眼でありのままの自然を観察する」という点に対し、「何が観察に

¹ この項について甲G2・日弁連『北の大地から考える放射能汚染のない未来へ』第1章第3節・第4節を参照している。

² 村上陽一郎『新しい科学論』講談社、1979年。

³ 司法関係者に向けて書かれた科学的証拠に関する手引書。同書の“*How science works*”（「科学の仕組み」）と題する章は、「科学的」であるとは何かという問いに向かい合わせるを得ない裁判官に対し、科学という営みについて解説している。

値し、何が値しないのか選択することについて、何らかの理由付けを抜きにして、自然を観察することは不可能である。」とする。つまり、観察に先立って、観察することの意義・重要性に関する価値判断が行われているということである。

また、どんな理論を前提と見るかにより、何が観察されるかということが変わる、という、いわゆる「観察の理論負荷性」もある。

現代のこうした科学論の流れを踏まえ、村上陽一郎「新しい科学論」（講談社、1979年）は、「自然科学は、けっして人間や人間社会から切り離された、中立の道具などではない」という。現代の科学論が明らかにする科学の営みは、日本の裁判官が期待するような、専門的な背景知識を共有すれば専門家の誰もが意見の一致を見るようなものではないのである。

ウ 科学技術の社会化とトランス・サイエンス

こうした原理的な問題のほか、現代の科学には、「科学技術の社会化」⁴と呼ばれる現象が存在する。科学及びこれを利用した技術の発展により、従来のような純粋な科学の領域と純粋な政治の領域の区別は曖昧となり、両者の交錯する領域が大きくなった⁵。その結果、「科学によって問うことはできるが、科学によって答えることのできない問題群からなる領域」（いわゆる「トランス・サイエンス」）が出現した。

原子力の問題に即していえば、運転中の原子力発電所の安全装置がすべて同時に故障した場合、深刻な事故が生じるということについては専門家の間に大きな不一致はなく、その確率（その事象の発生の蓋然性に関する数値的な見積もり）の算出方法及び算出結果について専門家はいくつかの提示を行うことができる。しかし、その確率の算出方法の信用性、確率的手法の適用範囲、確率の算出結果を安全とみるか危険とみるかというリス

⁴ 自然の仕組みの解明から、人工物の製作という役割へ変容しているなどとも指摘される。

⁵ 小林傳司『トランス・サイエンスの時代 - 科学技術と社会をつなぐ』（NTT出版、2007年）

ク評価の場面には、価値判断が入り込み、科学的問いの領域を超える。

エ 科学技術の不確実性と裁判

科学が唯一の解を出し得ない以上、裁判所は、科学的に何が正しいかを判断したり、専門家の判断に委ねて判断を回避することは許されない。裁判所は、科学的な知見を踏まえつつも（科学的知見を無視してよいということでは全くない）、人権、正義、公平といった法的価値に照らしてそれを許容することができるかを判断しなければならないのである。それは、裁判所にしか判断ができない分野であり、積極的な判断が求められる分野である。ドイツでは、福島原発事故を受けて、エネルギー倫理委員会が脱原発に踏み切るべきという報告を行い（甲G3）、これによって脱原発が図られた。これは、原発の是非という問題について、科学ではなく、哲学が答えを出したという一つの例である。

特に福島原発事故によってその被害の余りの巨大さが明白になった今日、「科学技術」という名の下に、司法判断が躊躇されるようなことがあってはならない。裁判所の積極的な判断が求められている。

さて、次節からは、従来の差止訴訟における判断枠組みについて検討していくが、それに当たって、冒頭で述べたように、①原発に求められる安全性はどの程度のものなのかという問題と、②立証の負担をどう分配すべきかという問題を分けて考えることが有益である。そして、従来（ここでは、福島原発事故以前を指す）の差止訴訟においては、細かなバリエーションの違いはあるものの、一般的に、次のような判断枠組みが用いられてきた。

① 原発に求められる安全性について

「原子炉施設に求められる安全性とは、…（略）…放射性物質の放出を可及的に少なくし、これによる災害発生の危険性をいかなる場合においても、社会観念上無視し得る程度に小さいものに保つことにあると解すべきである」（女川一審判決。以下、引用文中の傍点、省略、注等は、特に断りのない限り引用者が付したものの。）

② 立証の負担について

「当該原子力発電所の安全性に欠けるところがあって、被控訴人ら（注…住民側）の生命、身体、健康が現に侵害されているか又は侵害される具体的危険があることについての主張立証責任は、人格権に基づく差止訴訟の一般原則どおり、本来、被控訴人らが負うものと解するのが相当である。」

「…（略）…原子炉の安全性については、控訴人（注…事業者）の側において、まず、その安全性に欠ける点のないことについて、相当の根拠を示し、かつ、必要な資料を提出した上で主張立証する必要がある、控訴人がこの主張立証を尽くさない場合には、本件原子炉に安全性に欠ける点があり、その周辺に居住する住民の生命、身体、健康が現に侵害され、又は侵害される具体的危険があることが事実上推認されるというべきである。そして、控訴人において、本件原子炉の安全性について前記説示の主張立証を尽くした場合には、本来主張立証責任を負う被控訴人らにおいて、本件原子炉に安全性に欠ける点があり、被控訴人らの生命、身体、健康が現に侵害され、又は侵害される具体的危険があることについて、その主張立証責任に適った主張立証を行わなければならないとするのが相当である」（志賀2号機控訴審判決）

以下では、前記1で述べた基本的な視点を踏まえつつ、第2において、原発に求められる安全性について、第3において、立証負担の分配について従来の裁判例の問題点とあるべき考え方を述べることとする。

第2 原発に求められる安全性

1 はじめに

前述のとおり、原発に求められる安全性については、従来、「社会観念上無視し得る程度に小さいものに保つこと」にあるとされてきた。

これは、一見すると常識的な定義であるかのようにも見えるが、実際には、この安全性の定義こそが、これまで司法を安全神話の擁護者に陥らせてきた最大の原因であるといつてよい。

「社会通念」という語は、第1の1(2)記載のとおり、その内容が極めて曖昧不明確で、恣意的に解釈される危険の極めて大きな文言である。そして、現実には、従来の司法判断においては、この「社会通念」という文言は極めて恣意的に利用され、実質的には、単に行政庁や原発設置・運転事業者の主張、安全神話を無批判に受け入れ、司法が安全神話に加担する主要な要因になったのである。

原発に求められる安全性は、福島原発事故のような深刻な被害が万が一にも起こらないといえる高度な安全性を考えなければならない。

以下においては、まず、原発に求められる安全性が極めて高度なものでなければならないという実質的な根拠について説明したうえで、「社会通念」という文言が曖昧不明確なものであること、「社会通念」という基準では原発に求められる極めて高度な安全性を確保することはできず、これを用いることは絶対に許されないことを述べる。

2 原発に求められる安全性の実質的な根拠

(1) 原発の根本的な危険性・特性

原発がいかに危険な施設であるかは、福島原発事故を想起すれば異論の余地のないところであり、原発の稼働によってひとたび事故が起こった場合の

具体的な被害の凄まじさは、これまでにいくつも述べてきたところである。これからも様々な具体的被害を述べて、福島原発事故の被害実態を明らかにし、本件裁判の共通認識を確固たるものにする予定である。

原発の危険性には、i コミュニティや社会的関係性（それまでの生活のすべて）を破壊するものであること、ii 被害が遺伝子を傷つける回復不能なものであること、iii 被害が極めて広範囲に及ぶこと（福島原発事故でも最大で半径250 kmまでの被害が想定された）、及び、iv 被害が極めて長期間に及び当該世代のみならず子孫にまで及ぶこと（プルトニウムの半減期は2万4000年）という、他の科学技術の危険性とは質的に異なる4つの特性がある。

これらの危険性・特性を踏まえれば、福島原発事故のような深刻な災害は万が一にも起こってはならないのであり、事後救済には全くなじまず、事前の差止めの段階で、厳格な安全性審査が行われなければ、取り返しのつかない人格権侵害を惹き起こすことになる。

(2) 受忍限度論は許されないこと

ア 経済論を原発稼働の根拠とすることは許されないこと

福島原発事故後、それでも原発を推進すべきであるという見解も一部に存在するが、そのような見解が決まって根拠とするのは、発電コストや貿易赤字など、原発の経済論である。

原発が経済的に優位なエネルギーであるなどという見解はごまかしであって主張自体合理性を持つものではない。そもそも、経済論を原発差止訴訟において、原発を稼働する根拠として主張すること自体、福島原発事故以前から認められてこなかった主張であるから、絶対に許されることではない。

イ もんじゅ民事一審判決

例えば、もんじゅ民事一審判決（福井地判平成12年3月22日・判タ1043号259頁）は、安全性の意義について、女川一審判決をはじめとする従来の裁判例と基本的に同様の見解に立って判断した裁判例であるが、そのような裁判例においてすら、原発の有用性と危険性とを比較考量して受忍限度を超えるか否かを判断するという受忍限度論を採用しないことを明言している。

すなわち、同判決は、「原子炉施設の運転に伴う放射線の環境への放出による危険ないし損害は、人の生命、身体の安全という最大限の尊重を必要とする重大な法益に対するものであるから、原子炉施設の運転によって得られる利益と単純に金銭的に比較衡量すべきものではなく、人の生命、身体に対する危険性は、社会通念上容認できる水準以下、すなわち社会的にその影響を無視することができる程度まで低いものであることが当然に要求され、原子炉施設の有益性を理由としてこれを超える危険を正当化することは許されないというべきである。したがって、『有益性』は、人の生命、身体に対する危険が社会通念上無視できる程度まで低いものであるとしても、それは零ではない以上、この危険をもたらす活動には、右危険を超えるだけの有益性が要求されるという限りにおいて、本件原子炉施設の安全性の判断に含まれるものと解すべきである。

このように、本件原子炉施設においても、安全性の一つの要素として、有益性が要求されると解するべきであるが、人の生命、身体に対する危険が許されるのは、それが社会的にその影響を無視することができる程度まで低いものに限られるから、求められる有益性は、右の程度の危険をもたらす活動を正当化するものであることが必要であり、また、それで足りるというべきである。」と判示している（判タ1043号279頁）。

このように、従来の裁判例においては、有益性と危険性の比較衡量に基

づく受忍限度論は採用されておらず、専ら原発の安全性の追求が求められ、有益性は安全性の程度と相関して判断されるものではなく、必要な有益性すらなければ、本来的に危険な原発という施設は、それだけで運転が認められなくなる、というように、安全側に判断する場合にのみ考慮される、とされてきたのである。

エ 司法判断が拠って立つべき観点

ともかく、司法は、国の施策等によって国民の基本的人権が侵害されることのないようチェックを行うことがその最大の職責である以上、民事差止訴訟においても、人権侵害の危険性があるか否かという観点に絞って判断をすればよく、経済性など他の政治的な視点を、原発を稼働させる根拠としてはならない。そして、人権侵害の危険性という観点に立って、前記(1)記載のような福島原発事故の被害、原発事故の特殊性を見たとき、原発に求められる安全性とは、福島原発事故のような深刻な災害が万が一にも起こらないような極めて高度な安全性、絶対的安全性に準じる高度な安全性と考えざるを得ない。

(3) 伊方最高裁判決における専門技術的裁量論の誤り

ア 日本の原発裁判において、安全性が軽んじられ、司法は単に行政や電気事業者の判断に盲従するためだけの基準に成り下がってしまっていたが、その原因を作ったのが、「社会通念」を前提とする安全性論であり、伊方最高裁判決が示した専門技術的裁量論であった。

安全性と裁量の範囲はいわば表裏の関係である。安全性を厳しくすることにとともない原発の設置・運転が認められない場合が多くなる。行政庁が設置・運転を認めたということは、原発の設置・運転が認められない程度の厳しい安全性を要求しなかったということであり、安全性を認める行政

庁の専門技術的裁量を司法が広汎に認めるということは、安全性について厳密に司法判断をせず、結果的に緩やかな安全性を容認するということであり、反対に、安全性を厳しく解するなら、おのずから、行政庁の裁量を認める範囲は狭くなる。

伊方最高裁判決は行政訴訟であったため、判断の対象は、原発の安全性そのものではなく、安全基準及び行政庁の判断の合理性とされた。そして、その合理性審査については、行政庁に専門技術的裁量があることを前提として、本来は政治的、政策的裁量とはその範囲を異にするはずの専門技術的裁量の範囲を過度に広汎に認め、「看過し難い過誤・欠落」がない限りは行政庁の判断が不合理とは言えない、という非常に緩やかな判断枠組みを用いたのである。これを裏返せば、余程のことが無い限り安全である筈という判断枠組みの下に、行政庁の判断を容認するものであり、原発に求められる安全性の程度は低くてもかまわないということになる。

このように安全性を緩やかに解し、行政庁の専門技術的裁量を広汎に認めることによって、単に基準に適合していることを示すだけで事業者側の立証が尽くされたことになってしまうという歪んだ判断枠組みが生み出されたのである。

イ この伊方最高裁判決の専門技術的裁量論は、価値判断以前に、論理的に見て誤っている。同判決は、原発の設置運転について許可制が採用されている趣旨について、深刻な災害が「万が一にも起こらないようにするため」に、行政庁に十分な審査を行わせることにある、と述べる。深刻な災害が「万が一にも起こらないようにするため」に十分な審査を行わせるというのであれば、行政庁の判断を司法がチェックする場合にも、深刻な災害が万が一にも起こるか、という視点で、裁量の範囲を限定的に解釈し、厳しく判断すると考えなければ、論理的に整合しない。

そうであるにもかかわらず、具体的な判断枠組みを設定する段になって、

安全性の程度を低く設定し、いわば、よほどのことがない限り行政庁の判断を尊重する、と自らが定立した趣旨を没却するような安全性を設定しているところに、極めて重大な問題がある。これは論理破たんと言っても過言ではない。

このような論理破たんは、その後の民事差止訴訟にも受け継がれており、それが端的に現れたのが、川内仮処分却下決定である（この決定の論理的な不合理性については後述する）。

本件においては、このような論理破たんは絶対に許されない。

(4) ドイツ公法学における危険性論との比較

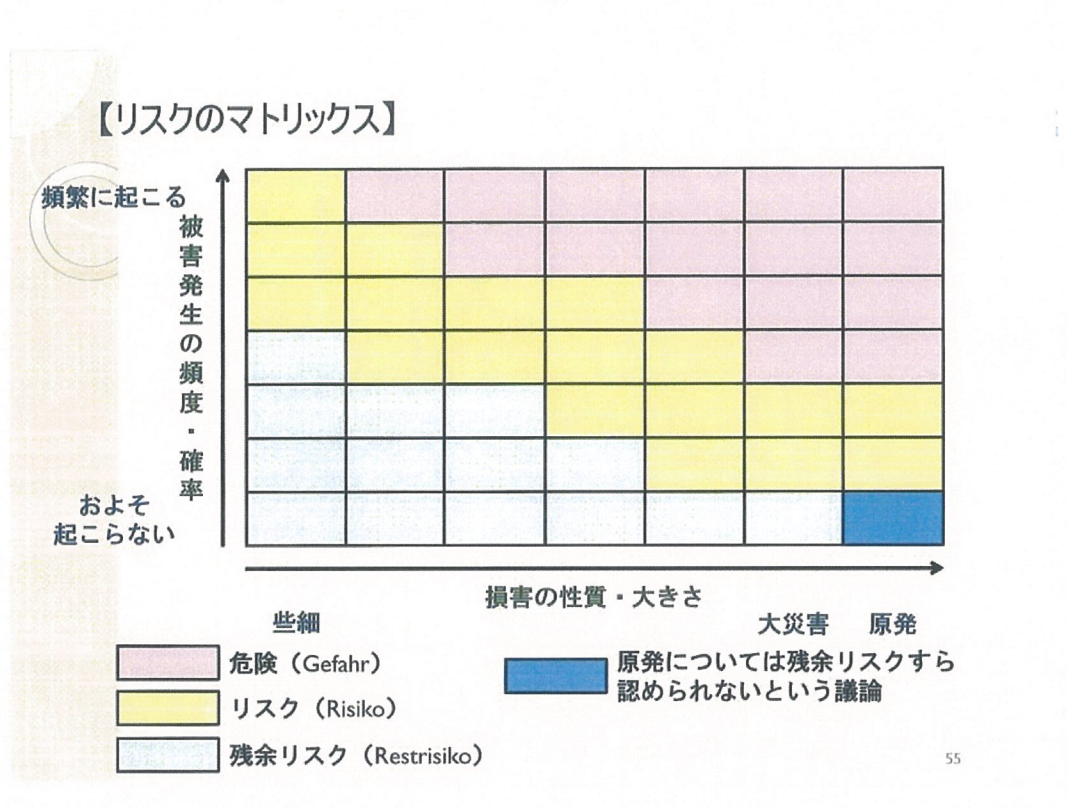
ア 危険性の3概念

伊方最高裁判決における専門技術的裁量論の不合理性及びその裏返しとしての安全性の考え方を理解するためには、ドイツ公法学における危険性論や原発裁判の判断枠組みと比較することが有用と思われる。

言うまでもなく、危険性は安全性と裏表の概念であるから、危険性論を理解することは、日本の原発に求められる安全性を考えるに当たって非常に有益である。これについては、日本弁護士連合会57回人権擁護大会シンポジウム第1分科会基調報告書（甲G2）に、ドイツ原発訴訟に携わった代理人や裁判官からのヒアリング調査を踏まえた詳細な報告があるので、それを参照しながら論を進める。

まず、ドイツにおいては、危険性をその性質に応じて3つの概念に分ける。1つ目が「危険」（Gefahr）といわれる概念である。これは、事態の経過が今後妨げられないとして、ある行為や状態が十分な蓋然性をもって公の安全・秩序の保護法益に損害をもたらすような危険性、とされている。2つ目が「残余リスク」（Restrisiko）といわれる概念である。これは、人間認識能力の限界からして、それ以上は排除することができないような危

険性として定義付けられている。そして3つ目が、「リスク」(Risiko)といわれる概念である。これは、人間の認識能力によって対処可能であるが、侵害規模か発生蓋然性のいずれかの点で、「損害発生の十分な蓋然性」に達しない危険性であるとされる。「リスク」は、「危険」と「残余リスク」の間に挟まれる概念である(甲G2・29～30頁)。



イ 反比例原則

ドイツにおける危険性の考え方は、日本における「絶対的安全性は考え難いから緩やかな安全性でよい」というような単純な二項対立ではなく、詳細な検討を行っている。

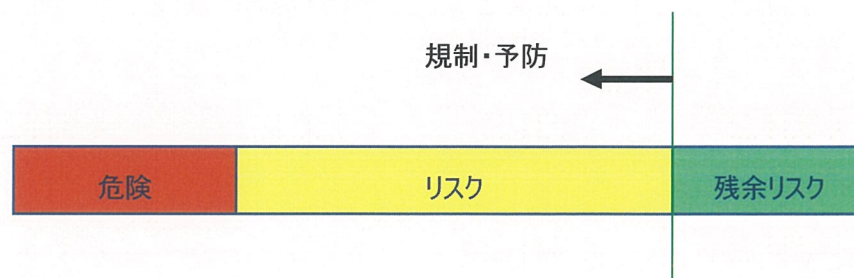
ドイツでは、危険判定にとって必要な蓋然性の程度は、起こりうる損害の結果が重大であればあるほど、危険判定で必要とされる蓋然性の程度は低くなるべきであるという定式(反比例原則)により、理論的には、損害

発生の単なる可能性にまで拡張され得る。したがって、保護すべき対象の法益が高次のものとなればなるほど、「損害の可能性は、その発生の危惧が根拠付けられること」で十分となるとされている。これによって、重大な人権侵害を予防するという実効性が確保されるのである。

ウ カルカー決定と伊方最高裁判決の違い

(7) ドイツにおけるカルカー高速増殖炉決定（1978年8月8日BverfGE 49, 89.）は、基本権侵害に当たるあらゆる損害も許容されない（最高度の危険排除とリスク予防の原則）として、万が一にも事故が起こった場合に取り返しのつかない重大な損害・基本権侵害が生じる原発に関しては、上図でいうところの大災害に当たり、ごくわずかな「残余リスク」を除いて、「リスク」の領域であってもこれが予防されていなければならないことを打ち出していた。

（ドイツにおける原発規制のイメージ）



つまり、ドイツにおいては、人間の認識能力の限界を超え、それ以上は排除することができないような危険性以外については最高度の危険排除とリスク予防を行わなければならないとされていた。しかも、福島原発事故後、このような残余リスクすら認めてはいけないのではないかという議論が巻き起こり、結果として、脱原発に舵を切ることになったのである。

(イ) また、カルカー決定は、立法が原発規制についての具体的な規定を行政に委任している点について、次のように述べている。

すなわち、原発の安全性については「最先端の学識に基づいた損害防止措置が講じられていることが不可欠」であり、「リスク評価に関する事柄を最先端の学識に常に適合させていくことによってのみ最高度の危険排除とリスク予防の原則は満たされる」という発想の下、立法が細かな規定をせず、開かれた規定として具体的規定は行政の評価に委ねることが「ダイナミックな基本的人権の保護に資する」と判断しているのである。これは、伊方最高裁判決が、規正法24条1項3号、4号の規定を示して、「右のように定められた趣旨は、原子炉が…(略)…その稼働により内部に多量の人体に有害な放射性物質を発生させるものであって、…(略)…原子炉施設の安全性が確保されないときは、…(略)…周辺住民等の生命、身体に重大な危害を及ぼし、周辺環境を放射能によって汚染するなど、深刻な災害が万が一にも起こらないようにするため、…(略)…原子炉施設の位置、構造及び設備の安全性につき、科学的、専門技術的見地から、十分な審査を行わせることにある」と述べていることと平行に考えることができる。

(ウ) しかし、カルカー決定には、上記判示の後に、伊方最高裁判決にはない極めて重要な判断がなされている。

すなわち、行政は、上記のように立法から裁量を委ねられているからといっても、それはあくまでも基本的人権の保護に資するためのものでなければならないのであるから、行政が恣意的な判断をしていいものではなく、判断するに当たっては「すべての学問的、技術的に代替可能な見解を参照し恣意性なく振舞わなければならない」と判示し、司法は、行政がこのような視点で判断を行っているかについてチェックするという枠組みを示したのである。

これは、伊方最高裁判決が、「看過し難い過誤・欠落」がない限り行政庁の判断を尊重するという姿勢を示したことは好対照である。日本の原発訴訟においては、伊方最高裁判決のこのような姿勢の下、行政の権威ある学問的、技術的な見解だけが正しいとされ、原発の危険性を指摘する学問的、技術的に代替可能な見解は、ことごとく無視されてきたのである。これを恣意的といわずして何というのであろうか。仮に日本の原発裁判がドイツの裁判所で起こされていれば、行政の判断はほとんどが恣意的なものとして認可取消しが認められてきたと考えられる。

エ 立証責任論も絡めると、ドイツと日本の規制の違いが浮き彫りになる

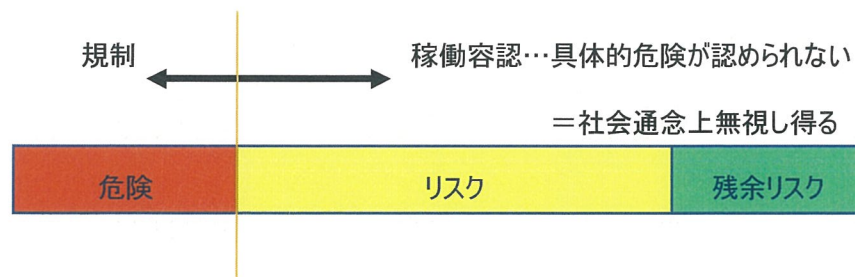
これに加え、立証責任論も合わせて考えると、ドイツと日本の規制の違いが浮き彫りになってくる。立証責任論については、詳しくは本書面第4で述べるが、ここでは必要な範囲で簡潔に述べる。

日本においては、住民側が人格権侵害の「具体的危険」があることを立証することとされていた。具体的危険とは、危険発生の不可避性という確実な危険の発生と、これの確実な立証を求めている点において二重の絞りをかけた極めて限定した概念であるから、ドイツにおける危険性の概念に当てはめれば、十分な蓋然性を要求する「危険」概念に近似する。そして、従来の裁判例は、一見すると行政庁・事業者側に立証の負担を負わせるかのようにみせて、その実、その立証のハードルは低く設定し、実際には、住民側に具体的危険の立証を負わせてきた。行政庁の判断に広汎な裁量を認め、安全性を緩やかなものと考えることと合わせて、これをイメージ図にすると、次頁の図のようになる。

つまり、ドイツでは、「最高度の危険排除とリスク予防」が求められ、「残余リスク」以外は「危険」「リスク」の区別なく規制するとされているのに対し、日本では、万が一の事態を考えれば、「残余リスク」をどう考えるか

は議論の余地があるにせよ、少なくとも本来規制されなければならないはずの「リスク」の部分について、具体的危険が認められない、という論法で「社会通念上無視し得る」とされてきてしまったのである（つまり、ここにいう「具体的危険」という概念も、「社会通念」と並んで、司法を「安全神話」に追いやった大きな要因であったといえる）。

（日本における原発規制のイメージ）



原告らは、福島原発事故のような深刻な事態が万が一にも起こらないといえる程度の高度な安全性が求められる、と主張している。それには、少なくとも、「リスク」の領域が全て予防されるのでなければ、「福島原発事故のような深刻な事態が起こらない」などとは到底言えないのである。

オ 田中俊一規制委員会委員長の発言

ちなみに、田中俊一規制委員会委員長は、平成26年7月16日の記者会見において、次のような発言をしている。

「一般論として、技術ですから、これで人事で全部尽くしていますよと、対策も尽くしていますよということは言い切れませんよということです。」

（甲G4。原文ママ）

上述のとおり、「残余リスク」とは、本来、人間の認識能力では排除できない危険性をいうのであるから、人事を尽くしてもなお残るリスクのことである。規制委員長は、「人事を尽くしているとは言い切れない」というの

であるから、「残余リスク」を評価しないのはもちろんのこと、「リスク」についても十分に評価しきっていないと言っているのである。危険性を指摘する学問的、技術的見解を無視して適合性判断をしているのであるから、人事を尽くしていないこと、「リスク」を十分に評価していないことは明白である。これで、福島原発事故の教訓を踏まえた、といえるのだろうか。新規制基準が世界最高水準の規制であるなどと本気で思っているのだろうか。

規制委員会委員長自ら、新規制基準又はその適合性審査の不十分さを自白しているのである。

(5) 新規制基準の制定経緯に照らして、信頼の高い基準では全くないこと

ア 福島原発事故により、行政の判断がでたらめであったことが明らかになったこと

従来の裁判は、安全神話の下、行政の判断は正しいだろう、という偏見に支配されていたと考えられる。そうでなければ、万が一にも事故を起こしてはならないと自ら認めている原発の安全性について、行政の判断に看過し難い過誤・欠落がない限り、これを尊重する、などという判断枠組みになりようがない。

しかしながら、福島原発事故によって、事故以前の規制の在り方、規制基準の内容が、全くもって安全性を担保するような代物ではなかったこと、社会通念上無視し得るなどとは到底言えないものであったことが白日の下に晒された。行政の判断が信頼できるなどという根拠は、福島原発事故以前にも何もなかったが、同事故によって、微塵も存在しないことが明白になったのである。

イ 福島原発事故の教訓を踏まえたとの反論

これに対しては、福島原発事故の教訓を踏まえて、安全性を重視した新規制基準が策定されたのだから、今後の行政の判断は信頼に値するはずだ、という反論があるかもしれない。

しかし、そのような反論がうわべだけを取り繕った中身の無いものであることは、新規制基準の策定経緯に照らして明らかである。

すなわち、新規制基準は、極めて短期間で策定された、いわば「やっつけ仕事」なのである。2012年9月19日原子力規制委員会が発足し、原子炉等規制法が改訂され、設置許可基準として「災害の防止上支障がないものとして原子力規制委員会規則で定める基準に適合すること」が明文化され、同法が2013年7月18日までに施行されるものとされた。原子力規制委員会はその施行期日に間に合わせるために、発電用軽水型原子炉の新安全基準に関する検討チーム（以下「新安全基準検討チーム」という）と発電用軽水型原子炉施設の地震・津波に関わる新安全設計基準に関する検討チーム（以下「地震・津波検討チーム」という）を作り、新安全基準検討チームは2012年10月25日から、地震・津波検討チームは2012年11月19日から規則類の策定作業を開始し、新規制基準案にかかる合計49本の規則案等⁶について、2013年4月11日から5月10日までの30日間のパブリックコメントに掛け⁷、新規制基準は2013年7月8日から施行された。新規制基準は、パブリックコメントに掛けるまでの期間であれば約6か月、施行までの期間であれば約8か月で策定さ

⁶ パブリックコメント対象文書一覧 <http://www.nsr.go.jp/data/000069966.pdf>

⁷ 原子力規制委員会設置法の一部の施行に伴う関係規則の整備等に関する規則（案）等に関する意見募集

http://www.nsr.go.jp/procedure/public_comment/bosyu130410_03.html

原子力規制委員会設置法の一部の施行に伴う関係規則の整備等に関する規則（案）等に関連する内規に対する意見募集

http://www.nsr.go.jp/procedure/public_comment/bosyu130410_02.html

れ、その数も49本という大量の規則類である（甲G5）。

2006年9月に制定された新耐震設計審査指針は、1本の指針である旧耐震指針の改訂にすぎないが、その検討には5年の期間がかけられている。わずか1本の指針の改訂に5年を掛けていることと比べれば、49本の基準類の策定に8か月しか掛けていない新規制基準は、検討期間が絶対的に不足していることは誰の目にも明らかである。

ウ 新安全基準に関する検討チーム座長更田委員の発言

更田委員は以下の通り新規制基準が検討不足の不完全なものであることを認めたとえ、再稼働運転ありきで新規制基準を検討していたことも自認している。

「最初から全部それを揃えればいいんじゃないかという議論は当然あると思います。全部が全て揃うように基準をつくりましょうと。これから先は非常に現実的な判断になるけれども、要求するもの全てが揃うようにやると、どのくらいなんだろうと、ちょっとわからないけど、3年とか4年とかという時間がかかるんだと思っています。軽水炉みたいに蒸気系を使うプラントを4年間とか止めると、これは別の懸念が起きてきて、米国でも事例がありますけども、長期停止した炉を再起動するというのは、新設炉を立ち上げるときよりも、むしろ大きな懸念があると。」（新安全基準検討チーム 平成25年1月31日第13回 議事録56頁）。

基準検討チームの一員が新規制基準が不完全なものであることを自認している以上、新規制基準が不合理なものであることはもはや争いようのない事実である。

エ 藤原広行・防災科学技術研究所社会防災システム研究領域長の発言

(7) 地震・津波に関わる新規制基準に関する検討チームの第13回会合（平成25年6月6日）において、検討チームの一員であった藤原広行・防災科学技術研究所社会防災システム研究領域長は、次のように発言して

いる。

「この規制庁、規制委員会が発足する前に、まだ旧保安院の時代に、
3. 11を踏まえて、それをどうすればよくなるかということで、少し
議論をするのに参加させていただいて、不確実さの扱いとか、その辺り
も何度か意見を述べさせていただいていたんですけど、それがまだ十分
にきちんと決着する時間がない中で、この規制庁の議論に受け継がれ、
まだこの部分について、私自身、今後どうなるのかというのが見えてい
なくて、ぜひとも、そういったところを非常に個別の細かな議論なんで
すけれども、しっかりとそういった議論も踏まえつつ、新しい基準での
審査を行っていただきたいなと思います。」(甲G6・49頁)

これを受けて、原子力規制庁の桜田道夫審議官は、「いろんな報道を見
ますと、発電所の新規制への適用については、各社、いろいろと準備さ
れていて、施行後、直ちにいろんな申請が来るとか、何かそんな報道も
ございますし、私どもは、恐らくその新しい規制が始まって、その申請
が来れば、それをもう直ちに対応しなければならないと、こういうよう
な事情がございますので、先生がおっしゃるように、何か時間をあけて
パイロット的なことをやりながら、物が作っていけるということができ
るというような状況になれば一番いいんだなとは思いますが、そ
ういう実態がございますので、ある程度走りながら、考えながらやっ
ていくということしか、現実的な方策はないのかなというふうに考えてご
ざいます」と述べている(甲G6・49頁)。

(イ) さらに、藤原広行氏は、高浜仮処分決定と川内仮処分却下決定後、次
のように述べていることが毎日新聞の取材で分かっている(甲D27)。

「原発の耐震審査が行政の裁量任せになってしまった部分を問われた」
「基準地震動の具体的な算出ルールは時間切れで作れず、どこまで厳しく規制するかは裁量次第になった。揺れの計算は専門性が高いので、規制側は対等に議論できず、甘くなりがちだ」

(ウ) このように、新規制基準の中でも、とりわけ重要な基準地震動の検討チームにいた藤原氏自身が、基準地震動の具体的な算出ルールは時間切れで作れなかったこと、旧保安院の時代から、不確実さの取扱いについて十分に議論できないまま基準が作られたことを自白している。

規制庁の審議官も、本来であれば試験的な確認を行ってからやるべきだが、走りながらやるしかないことを自認している。

そうであれば、新規制基準は、福島原発事故の教訓を活かしきれていない、その判断を全く信頼することができないものであることは明白であり、裁判所は、安易に行政の判断を盲信するのではなく、福島原発事故のような深刻な災害が起こらないかという厳格な視点で新規制基準の内容及び基準適合性判断をチェックしなければならない。

(6) 科学的、専門技術的知見と司法判断の関係

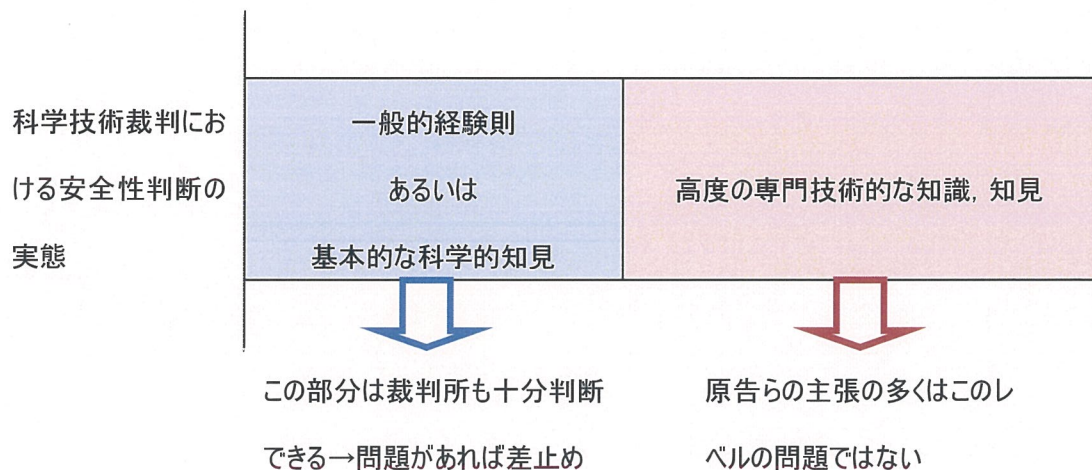
ア 原告らがこれまで述べてきたような考え方に対して、科学的、専門技術的知見を踏まえないものである、とか、行政庁の専門技術的判断を尊重しないものである、という批判がなされることがある。

しかし、それが科学的、専門技術的知見を無批判に尊重するとか、必ず前提としなければならないとか、知見に反する判断をしてはならないという趣旨だとすれば、それは明らかな間違いである。まして、それが単に行政庁が依拠している科学的、専門技術的知見のみを指すのだとすれば、行政庁の判断は常に正しく覆しようがないということになってしまい、取消

訴訟や無効確認訴訟などを通じて行政庁の判断について争い得るとしている現行制度の趣旨にも反する。

イ また、原発の安全性判断には高度の専門技術的知見が求められることとの関係で、裁判所の判断能力には限界があるという説明をされることもある。

しかし、ここで注意を要するのは、確かに原発の安全性判断には高度の専門技術的知見がなければ判断の出来ない問題も存在するが、原告らが主張していることの多くは、そのような高度の専門技術的知見以前の問題、一般の経験則や基本的な科学技術的知識、知見に照らすだけで十分に判断の可能な問題であるということである（もちろんこれは科学的知見を無視するということでは全くない）。



例えば、大飯一審判決は、基準地震動について、理論上の数値計算の正当性や正確性など、専門的な判断について論じるのではなく、「全国で20箇所にも満たない原発のうち4つの原発に5回にわたり想定した地震動を超える地震が平成17年以後10年足らずの間に到来しているという事実」を前提とした判断をしているのである。これは、高度の専門技術的な知見、知識を要しなくても、一般的な経験則あるいは基本的な科学技術的知見に

よって容易に判断し得る事柄である。

(7) 小括

ここまで、原発に求められる安全性について、絶対的安全に準じる極めて高度な安全性、福島原発事故のような深刻な災害が万が一にも起こらないといえる程度の高度な安全性が求められることの実質的な根拠について述べてきた。

福島原発事故以降、再び日本において同事故のような深刻な災害が起こってもよい、と許容している国民はいない。

高浜仮処分決定においては、福島原発事故が起こるような危険が万が一にもあれば差止めを認めるべきである、という厳格な安全性を前提とした判断枠組みが用いられたが、このような厳格な判断を行った高浜仮処分決定について、NNNが平成27年4月17日から19日に行った世論調査によれば、これを支持すると回答した人が実に65.7%に達し、支持しないと回答した22.5%を大幅に上回った(甲G7)。

また、田中俊一規制委員会委員長は、平成25年3月27日の原子力規制委員会記者会見において、安全かどうかの尺度として、「やはり福島の事故が少し皆さんの、我々もそうかもしれないけれども、一般の国民から見ると一つの尺度になっていますね。」と述べており(甲G8。「平成25年3月27日原子力規制委員会記者会見録」3～4頁)、ほかならぬ規制委員会も、福島原発事故が起こらないようにする、ということが尺度となることを指摘しているのである。

このような状況に照らせば、原発に求められる安全性について、原告らの主張する、福島原発事故のような深刻な災害が万が一にも起こらないといえる高度な安全性と考えなければならないことは明白である。これに反する判

断はあり得ない。

3 「社会通念」という文言の曖昧不明確性

従来の裁判例において用いられてきた「社会通念上無視し得る程度に小さく保つ」という安全性の定義の仕方について、それが曖昧不明確な基準であり、極めて不当であることについて述べる。

(1) チャタレイ事件最高裁判決等に見られる「社会通念」

ア チャタレイ事件最高裁判決

「社会通念」という用語は、裁判上、「一般社会において行われている良識」を指すものとされている（最大判昭和32年3月13日（以下「チャタレイ事件最高裁判決」という。）・刑集11巻3号997頁・判タ68号114頁）。同判決は、「社会通念」について以下のように述べている。「裁判所が右の判断をなす場合の基準は、一般社会に行われている良識すなわち社会通念である。社会通念は、『個々人の認識の集合又はその平均値でなく、これを超えた集団意識であり、個々人がこれに反する認識をもつことによつて否定するものでない』こと原判決が判示しているごとくである。かような社会通念が如何なるものであるかの判断は、現制度の下においては裁判官に委ねられているのである。。」

イ 東京高裁昭和53年3月2日判決

また、チャタレイ事件最高裁判決を踏まえた裁判例の一つである東京高判昭和53年3月2日（刑集33巻7号817頁）は、「チャタレイ事件の最高裁判決が述べているように、一般社会において行われている普通人の社会通念であること、この社会通念は個々人の認識の集合又は平均値でなく、これを超えた集団意識であること、社会通念は時代的・場所的の事情

によつて変化することを是認しなければならない」とも述べている。

これらの裁判例からも明らかなように、「社会通念」とは、個々人の認識の集合又は平均値でなく、これを超えた集団意識である」と全く意味不明な定義をし、現制度の下ではその判断は裁判官に委ねられているとされ、司法判断の基準にはなりえない、曖昧不明確な内容である。これまでの原発の裁判では、社会通念という言葉は差し止めは認められないという結論を別の言葉で表現したトートロジーとして使用されてきており、原発の安全性に対する判断基準とは成りえないものである。

(2) 「社会通念」を基準とすることの不当性

ア 伊方最高裁判決が示した趣旨の正しい解釈

一方で、原発の安全性にかかる炉規法等による規制の趣旨について、伊方最高裁判決は、原発による深刻な「災害が万が一にも起こらないようにするため」に、原子炉施設の安全性等について、十分な審査を行わせることにある、と述べる。これを素直に解釈するならば、行政庁による審査には広汎な裁量が認められているのではなく、深刻な災害が万が一にも起こらないような十分な審査がなされなければならないのであって、司法判断も、当該原発が、深刻な災害が万が一にも起こらないといえるような安全性を備えているか、という基準でなされなければならないはずである。

イ 「社会通念」では、「万が一にも起こらない」とはいえない

しかしながら、その解釈が裁判官に委ねられ、各裁判官の間に必ずしも意見の一致が存在せず、時代的・場所的事情によって変化するような曖昧不明確な基準である「社会通念」上無視し得るか否か、という基準で、果たして「深刻な災害が万が一にも起こらない」といえるような安全の有無を判断し得るであろうか。チャタレイ事件最高裁判決は、「裁判官が良識に

従い社会通念が何であるかを決定しなければならぬ」というが、「良識」は、裏を返せば、「恣意的な判断」にもなり得る。少なくとも、「深刻な災害が万が一にも起こらない」といえる程度の高度な安全性の有無を判断するためには、恣意的な判断が介在する余地が大きい「社会通念」という文言は不適當であり、できる限り恣意性を排除した、客観的で具体的な基準が用いられなければならないはずである。

(3) 川内仮処分却下決定の不合理性

ア 時代錯誤な「社会通念」論

川内仮処分却下決定は、福島原発事故後の司法判断であるにもかかわらず、時代錯誤ともいえる「社会通念」を基準として持ち出し、極めて恣意的にこれを解釈し、事実上、規制委員会や事業者の判断に追従するという、従来の司法判断が犯していた過ちを踏襲する極めて不合理な判断を行った。

その不合理性については別途準備書面で詳述したいと考えるが、ここでは、「社会通念」という基準を用いたこと自体の不合理性を指摘する。

イ 川内仮処分却下決定自身、恣意的な解釈であることを認めている

川内仮処分却下決定は、その結論部分において、自らの考える「社会通念」が恣意的であることを自白するような判示をしている。

すなわち、同決定は、「本件仮処分決定においては、原子力規制委員会が定めた安全目標が達成される場合には、健康被害につながる程度の放射性物質の放出を伴うような重大事故発生の危険性を社会通念上無視し得る程度に小さなものに保つことができ、そのレベルの安全性が達成された場合には、絶対的安全性が確保されたといえない場合であっても、周辺住民の生命、身体等の人格的利益の侵害又はそのおそれがあるとは認められないことを前提とした判断をしたものである」と自らが前提とした「社会通念」

に言及したうえで、「更に厳しい基準で原子炉施設の安全性を審査すべきである」という考え方も成り立ち得ないものではない。したがって、今後、原子炉施設について更に厳しい安全性を求めるといふ社会的合意が形成されたと認められる場合においては、そうした安全性のレベルを基に周辺住民の人格的利益の侵害又はそのおそれの有無を判断すべきこととなるものと考えられる」と、自説と異なる考え方もあることを認めているのである。

これこそ、「社会通念」という語が曖昧不明確で、恣意が介在しやすいことの証左であり、判断者によって安全性が恣意的に変えられてしまうような基準が不合理であることを端的に示すものである。

(4) 福島原発事故の教訓を正しく活かすべきこと

「社会通念」という曖昧不明確な基準を、福島原発事故以降においても用い続けるということは、司法が同事故の被害から目を背け、同事故の教訓を活かしていないということにほかならない。

国会事故調の報告によれば、福島原発事故の根源的な原因は、東北地方太平洋沖地震ではなく、それ以前に求められる。すなわち、同事故は、規制当局が電気事業者の「虜（とりこ）」となり、原子力安全についての監視・監督機能が崩壊していたことを原因とする人災であり、本来このような監視・監督機能が十分に行われているか否かを慎重に判断すべき司法が、「社会通念」という曖昧な文言を使って安易に行政側、事業者側に追随し、十分なチェック機能を発揮できなかったことによる人災である。

司法は従来、原発の安全性について、原発の危険性をいかなる意味においても社会観念上無視し得る程度に小さく保つことにあり、既存の原発はこの意味での安全性が確保されていると判断して原発の稼働を是認してきたのだから、福島原発事故の被害が「社会通念上無視し得る程度に小さい」ものであった、という暴論に立たない限り、論理必然的に、司法の判断は間違っ

いたということになる。

その意味で、司法にも福島原発事故の責任の一端があり、「社会通念」という基準こそ、司法が加担した「安全神話」の核心部分なのである。

司法が同事故の責任を自覚し、その教訓を活かし、真に人権侵害を防止できる、国民の支持・納得を得られるような司法判断を行うためには、「社会通念」という「安全神話」から脱却しなければならない。

(5) 「社会通念」という基準を用いてきた裁判官自身が、福島原発事故後、反省の弁を述べていること

ア 女川一審訴訟の塚原朋一氏の発言

さらには、そもそも、福島原発事故以前において、「社会通念」を基準として判断をしてきた裁判官自身が、福島原発事故の後には、自らが用いた右基準に対する痛切な反省を述べており、より厳格な基準が用いられる可能性を指摘している。

すなわち、仙台地裁において、女川一審訴訟の裁判長をつとめた塚原朋一氏は、原発の危険性は、「社会観念上無視しうる程度に小さい」と認定したことについて、「これについては、いま、反省する気持ちがあります。わたしは裁判長をしていたとき、『何で住民はそんなことを恐れているんだ？』『気にするのはおかしいだろう』とっていました。その程度だったらいいじゃないかと考え、『無視しうる程度』という表現に至ったのです」と述べている（甲G9・50頁。磯村健太郎ほか「原発と裁判官 司法はなぜ『メルトダウン』を許したのか」朝日新聞出版、2013年）。

女川原発1号機・2号機訴訟は、原発差止裁判において「社会観念」という文言が用いられた最初の裁判であり、同判決以降、原発差止裁判においては、「社会観念」あるいはこれと同義の「社会通念」という文言が基準として定着したが、これを最初に用いた裁判長が、福島原発事故の後、こ

の基準を用いたことを反省しているのである。

イ 福島第二3号機控訴審訴訟の鬼頭季郎氏の発言

また、東京高裁において、福島第二原発3号機訴訟の裁判長をつとめた鬼頭季郎氏は、「これまでは原告に『具体的・現実的危険』があることを立証するよう求められていたため、勝つことはなかなか難しかった。しかし今後は『具体的かつ想定可能な範囲の危険』があることを立証できればよいという、ゆるやかな基準になることも考えられます」という指摘をされている（甲G9・73頁）。

ウ 高浜2号機一審訴訟の海保寛氏の発言

同様に、大阪地裁において、高浜原発2号機訴訟の裁判長をつとめた海保寛氏も、「福島の事故を見た後の原発訴訟では、これまで想定しにくかったこと、あるいは想定したくなかったことまで考えざるを得なくなるでしょう。それと同時に、差し止め請求の場合の『危険の切迫』という要件も、従来のようなメルトダウンに至る切迫した『具体的危険』という厳格なものではなく、もっとゆるやかなものになっていくと思います」という指摘をされている（甲G9・33～34頁）。

(6) 小括

このように、これまでの裁判において、住民側の主張を退け、事業者側の主張を鵜呑みにするために恣意的に解釈されてきた文言こそ「社会通念」であり、原発という極めて危険な施設の安全性を判断するに当たって、このように曖昧不明確で、かつ、恣意的判断を許容する基準を用いることは、絶対に許されない。

4 まとめ

これまで述べてきたとおり、福島原発事故が如実に示した原発の持つ根本的な危険性、その特性を踏まえ、それが極めて重大な人格権侵害であり、そのような侵害又はその可能性を万が一にも防ぐことこそが司法の重大な職責であることに照らせば、原発の危険性については、それが社会通念上無視し得る程度に小さく保たれているかという曖昧不明確な基準ではなく、客観的に、深刻な災害が万が一にも起こらないといえる程度の極めて高度な安全性が求められなければならない。

より具体的に言えば、大飯一審判決や高浜仮処分決定において示されたのと同様、福島原発事故のような深刻な災害が起こる危険性が万が一にもない、という高度な安全性ということもできる。

ちなみに、原発に対して極めて高度な安全性を要求したからといって、それはいかなるミス、欠陥も許されない趣旨かという批判に使われる絶対的安全性を意味しない。大飯一審判決や高浜仮処分決定に対して、「絶対的安全を求めるもので不合理だ」という反論がされることがあるが、全くの誤りである。例えば、高浜仮処分決定は、高浜原発には脆弱性があるが、その脆弱性は、「①基準地震動の策定基準を見直し、基準地震動を大幅に引き上げ、それに応じた根本的な耐震工事を実施する、②外部電源と主給水の双方について基準地震動に耐えられるように耐震性をSクラスにする、③使用済み核燃料を堅固な施設で囲い込む、④使用済み核燃料プールの給水設備（注…「冷却設備」の誤記と思われる）の耐震性をSクラスにする」という各方策がとられることによってしか解消できない」と述べており、逆に言えば、これらの方策がとられれば、原発の稼働もあり得ることを認めているのである（甲G10・44頁）。

絶対的安全性	いかなるミス、欠陥も許さない安全性（＝ゼロリスク）
	福島原発事故のような過酷事故については絶対に起こさないという意味での「限定的」絶対的安全性
相対的安全性	絶対的安全性に準じる極めて高度な安全性（＝深刻な災害が万が一にも起こらない程度の安全性）
	従来 of 裁判例が採用してきたレベルの低い安全性（＝危険性が社会通念上無視し得る程度に小さく保たれていること）

大飯一審判決の中でも、「かような危険を抽象的にでもはらむ経済活動は、その存在自体が憲法上容認できないというのが極論にすぎるにしても」と、絶対的安全性を求める立場に立たないことを明確にしているのである（甲G11・40頁）。

これらの判断が絶対的安全性論に立ったものではないことは明白というほかない。

本件訴訟においても、「社会通念」という時代錯誤的な基準を用いず、原告らが主張する高度な安全性が基準とされるべきである。

第3 本件訴訟における立証の負担

1 はじめに

本書面第2で述べたとおり、従来の裁判例は、原発の安全性について、原発被害の特殊性や科学の不確実性を踏まえずに、行政の専門技術的とされる判断に盲従し、「社会通念」という曖昧不明確な基準を用いて恣意的に住民側の主張を排斥してきた。

従来の裁判例の2つ目の問題は、立証の負担について伊方最高裁判決が示した枠組みを矮小化し、換骨墮胎して無効化したことにある。

ここでは、第2項において、原告らが考える適切な立証の負担の在り方を列挙し、第3項乃至第5項において、それらが伊方最高裁判決の趣旨から導かれるものであることを詳述する。

2 立証の負担に関する原告らの主張

(1) 立証責任を事実上転換すべきである

本件のような原発差止訴訟においては、①立証責任を事実上転換して、被告日本原電において本件原発が安全（絶対的安全性に準じる程度の高度の安全性）であることを立証すべきである。

【①事実上の転換アプローチ】←伊方最判の正しい理解

立証責任を事実上転換し、かつ、安全性を厳格に解する

本来原発に
求められる安全性

基準や判断に
不合理な点
があることが推認



基準や判断に
不合理な点
がないこと

(本来は
原告が立証)

被告が立証

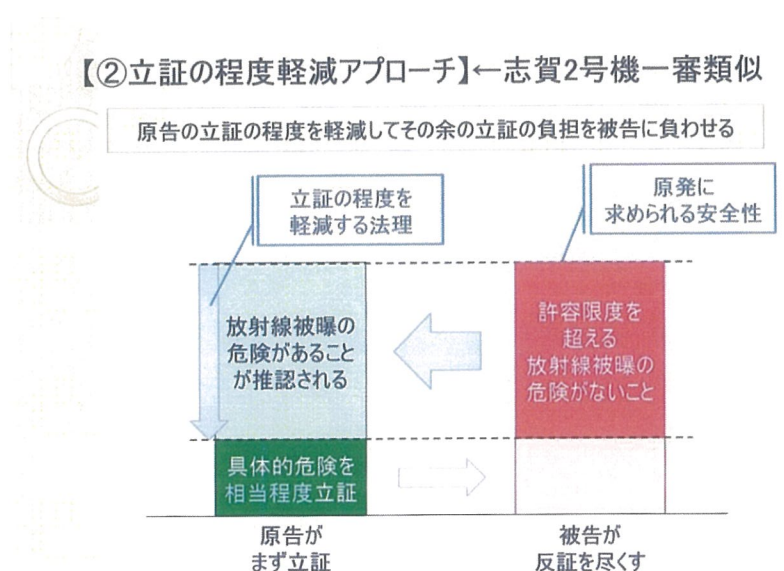
71

これは、伊方最高裁判決の判断に沿ったものであり、従来、立証責任を転換せず、原告側に過度の立証の負担を負わせていた民事差止訴訟に関する下級審判例等は、上記最高裁判決の趣旨を矮小化した不適切なものであった。

上述①の判断枠組みこそ、福島原発事故被害の実態を踏まえ、伊方最高裁判決の趣旨を正しく理解したものであり、本書面第2で述べた原発の安全性を正しく反映させられる立証負担の枠組みである。

(2) 立証の程度を軽減すべきである

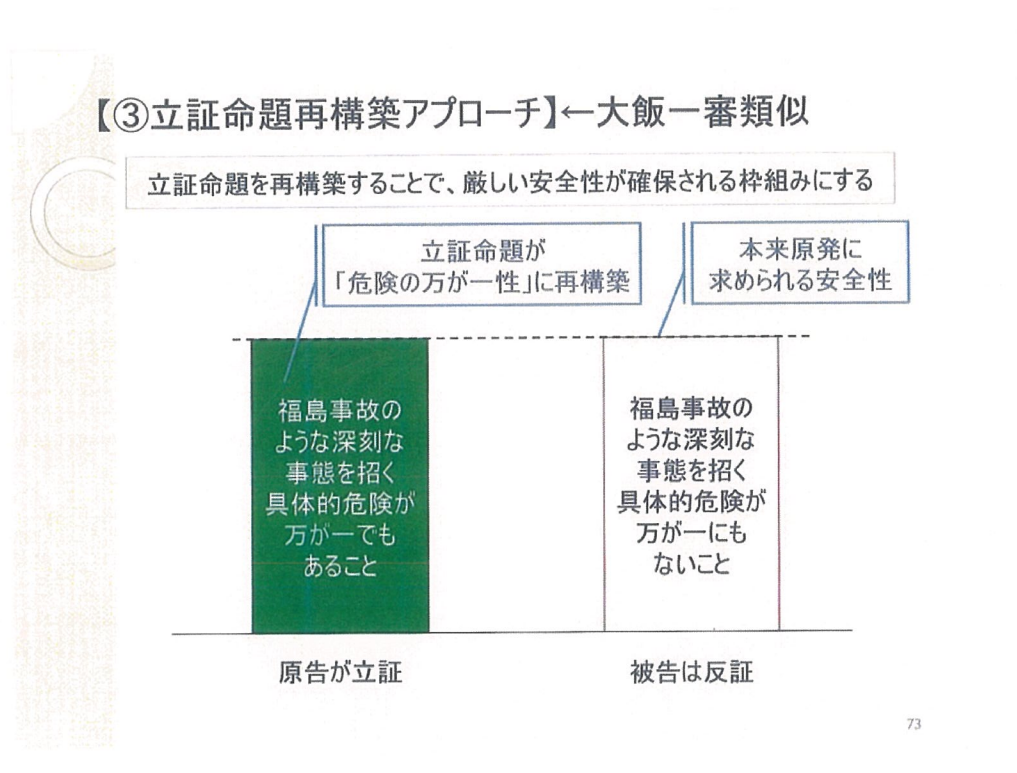
万が一、立証責任の転換が認められないとしても、②原告らにおいて、被告日本原電の安全設計や安全管理の方法に不備があり、本件原子炉の運転により原告らが許容限度を超える放射線を被曝する具体的可能性があることを相当程度立証した場合には、正義・公平の観点から、被告日本原電において、原告らが指摘する「許容限度を超える放射線被曝の危険」が存在しないことについて、具体的根拠を示し、かつ、必要な資料を提出して反証を尽くすべきであり、これがなされない場合には、上記「許容限度を超える放射線被曝の危険」の存在を推認すべきであるとする。



72

(3) 立証命題を修正すべきである

③原告らは、福島第一原発事故のような深刻な事態を招く具体的危険性が万が一でもあることを立証すれば足り、これが立証されれば、原告らの人格権を侵害する危険性が存在するといえ、原発の差止めが認容されるべきである。



(4) ②と③の違い

②と③の具体的な違いは、②は立証の程度の問題として、原告らがなした立証の程度が低くても、被告らの反証が尽くされない限り、人格権侵害の危険性が推認される、という論理構成であるのに対して、③は、立証の程度は変更しない代わりに、立証命題自体を「具体的危険の万が一性」と捉えて、原告らに、この点についての立証を尽くさせる、という点にある。

ただ、実質的に見れば、それらは説明の違いに過ぎないともいえる。①乃

至③の実質的論拠及び理論的正当性は、後述するとおりであり、それらの背景にある価値判断は共通のものである。

したがって、説明の簡便さや他の裁判例との整合性などを踏まえて、上記3つのアプローチの中で、裁判所として採りやすい判断枠組みが用いられるべきである。

(5) 法律要件分類説を踏まえた修正の必要性

これら3つのアプローチは、実質的に見れば、いずれも伊方最高裁判決の趣旨である、深刻な災害が万が一にも起こらないようにする、という価値判断を正しく反映させることのできるアプローチであり、その理論的な根拠は、立証責任の分配に関する法律要件分類説の考え方、すなわち、正義、公平の観点に照らして、一般原則は修正されるべきであるということである。

(6) 原発に求められる安全性との関係

ここで、本書面第2で述べた原発に求められる安全性とこれら3つのアプローチとの関係について説明しておく。

1つ目の立証責任の事実上の転換アプローチは、それ自体は安全性に関する判断とは別個のものであり、このアプローチを採用する場合には、本書面第2で述べた極めて高度な安全性と合わせて採用されなければ、立証責任を事実上転換したとしても、原発に求められる安全性が緩やかなものであれば、事業者は、たやすくその安全性の立証ができてしまい、「福島原発事故のような深刻な災害を万が一にも起こしてはならない」という実質的な要請が画餅に帰してしまうこととなる。

これに対して、第2、第3のアプローチは、その判断枠組みの中に、安全性に関する評価を一定程度含むものである。例えば、立証程度軽減のアプローチであれば、住民側の立証の程度を軽減するということは、すなわち、原

発について高度な安全性を要求し、それに疑いがもたれる程度にまで立証がされれば、今度は反対に事業者側が、高度な安全性を備えていることを主張立証しなければならない、というように、それ自体に安全性についての評価が組み込まれている。

もっとも、その場合であっても、原発の安全性をどうとらえるかは重要な視点であり、本書面第2で示した視点を意識せずに判断を行ってはならない。

3 立証責任を事実上転換するアプローチ

(1) 伊方最高裁判決の判示内容

ア 伊方最高裁判決の判示

これまで何度も触れてきたとおり、伊方最高裁判決は、原子炉設置許可処分の取消訴訟における裁判所の審理判断について、「原子力委員会若しくは原子炉安全専門審査会の専門技術的な調査審議及び判断を基にしてされた被告行政庁の判断に不合理な点があるか否かという観点から行われるべきである」として、行政庁の専門技術的裁量を一定程度認めている。

そのうえで、同判決は、原子炉設置許可処分の際に行政庁が災害の防止上支障がないか等について審査をする趣旨が、「原子力災害が万が一にも起こらないようにするためであること」を確認し、原子炉設置許可処分が違法となるのは、行政庁の判断に不合理な点がある場合である、とする。また、その不合理な点があることの立証責任は、「本来原告が負うものと解されるが当該原子炉施設の安全審査に関する資料をすべて被告行政庁の側が所持していることなどの点を考慮すると、被告行政庁の側において、まず、原子力委員会若しくは原子炉安全専門審査会の調査審議において用いられた具体的審査基準並びに調査審議及び判断の過程等、被告行政庁の判断に不合理な点がないことを相当の根拠及び資料に基づき主張、立証する必要があり、被告行政庁が、その主張、立証を尽くさない場合には、被告行政

庁がした判断に不合理な点があることが事実上推認される。」と判示し、それと同旨の見地に立って本件原子炉設置許可処分の適否を判断した原判決（高松高裁昭和59年12月14日判決・判例時報1136号3頁。以下「伊方控訴審判決」という。）は正当であるとした。

イ 伊方控訴審判決の内容

ちなみに、伊方最高裁判決の原判決である伊方控訴審判決は、「原子炉設置の安全性に関する司法審査は…（略）…安全性を肯定する行政庁の判断に、現在の科学的見地からして当該原子炉の安全性に本質的にかかわるような不合理があるか否か、という限度で行うのが相当であり、ただ、その点の主張立証責任については、公平の見地から、安全性を争う側において、行政庁の判断に不合理があるとする点を指摘し、行政庁においてその指摘をも踏まえ自己の判断が不合理でないことを主張立証すべきものとするのが妥当である」と述べ、明確に、行政側に立証責任を課していた。

(2) 伊方最高裁判決の理解

ア 伊方最高裁判決に対する学説上の評価

同判決の立証責任に関する判示部分の理解については、学説の議論が錯綜している。本来は原告が負担すべき立証責任を被告に転換したとの説⁸、立証責任を負わない当事者の事案解明義務を認めたとする説⁹、単なる立証の事実上の必要について述べたにすぎないとする説¹⁰、立証責任を負わな

⁸ 伊藤滋夫「本研究会のテーマ『要件事実の機能と事案の解明』に関する要件事実論の視点からの問題提起」伊藤滋夫〔編〕『要件事実の機能と事案の解明』（日本評論社2012年）86頁

保木本一郎「判批」法教150号（1993年）67頁

⁹ 竹下守夫「伊方原発訴訟最高裁判決と事案解明義務」木川統一郎博士古稀『民事裁判の充実と促進・中巻』（判例タイムズ社1994年）2頁

¹⁰ 山村恒年「判批」民商108巻（1993年）894頁

い当事者の具体的事実陳述＝証拠提出義務を認めたとする説¹¹等が主張されており、「現段階では断定が困難である。」との見解¹²も述べられているほどである。

イ 事実上立証責任を転換していること

しかし、この問題は、訴訟の実態に即して機能的に考える必要がある。上記判示に従えば、それを学問的・理論的にどう説明するかはともかくとしても、立証責任は、事実上転換されたと考えざるを得ないのである。

すなわち、上記判示によると、要証事実である「被告行政庁がした判断に不合理な点があること」(A)については、本来的に原告に主張、立証責任があるが、他方、被告において、本来の要証事実を180度裏返した事実、すなわち「被告行政庁がした判断に不合理な点がないこと」(-A)について主張、立証する必要がある、これを「尽くさない」場合、すなわち、真偽不明を超えて裁判官に確信を抱かせることができない場合は、要証事実「A」が推認されるというのである。

ここで、「推認」という概念が使用されているところ、一般的に「推認」は「破れる」ことがあり得るので、このことが議論を混迷させている。しかし、ここにおける「推認」は、通常の「事実上の推定」とは全く異なる概念であることに留意する必要がある。例えば、要証事実「A」の立証責任を負担する当事者が、間接事実「a」、「b」、「c」を立証したことによって要証事実「A」が推定される場合、相手方は間接反証「d」を立証することによって推定を破ることができる。しかし、原発設置許可処分¹³の違法性については、本来的な立証責任を負担する原告側の立証活動ではなく、被告側の立証活動によって原告の要証事実を推認するというのであるから、

¹¹ 松本博之「民事訴訟における証明責任を負わない当事者の具体的事実陳述＝証拠提出義務について」法曹時報49巻7号(1997年)1頁

¹² 垣内秀介「相手方の主張立証の必要」民事訴訟夫判例百選【第4版】(2010年)132頁

これが破れるという事態は想定できない。なぜなら、被告側の立証活動の総体的評価（被告が右主張、立証を尽くさなかったという評価）によって原告が立証責任を負担している要証事実が推認されるのに、それが原告側の立証活動によって「破れる」ことは有り得ないし、被告側の立証活動は、上記相対的評価によって評価され尽くしているから、それ以外の被告側の立証活動によって「推認が破れる」ことも想定できないのである。

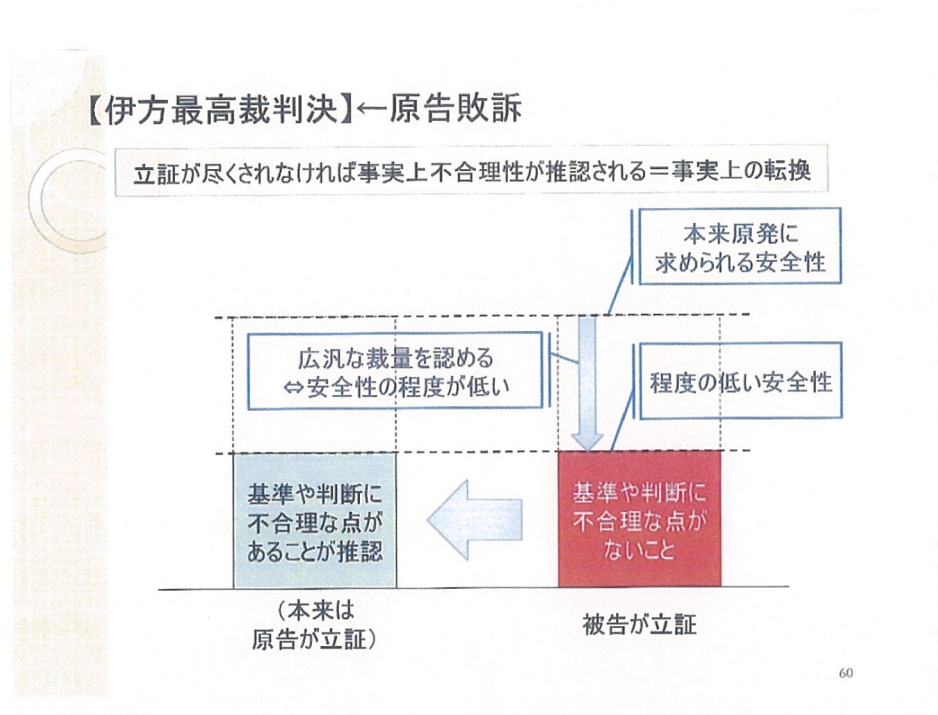
そうすると、上記判示にしたがうと、原子炉設置許可処分取消訴訟は、被告行政庁が、「被告行政庁の判断に不合理な点がないこと」を立証できたか否かについて攻防が行われ、立証できれば原告の請求は棄却され、立証できなければ認容されるという、立証責任論から見れば、単純な構造で訴訟が追行されることになるというのが論理的帰結であり（伊方最高裁判決が正当であるとした伊方控訴審判決は、その構造で論理が組み立てられていることは明白である）、これによって、立証責任は、原告側から被告側に、事実上転換されたと解さざるを得ないのである。

ウ 伊方最高裁判決の問題点

このように、伊方最高裁判決は、原発事故の特殊性を踏まえた立証負担の分配という点については、極めて妥当な判断を行っていた。しかし、同最判は、結果として安易に行政庁側の、具体的審査基準並びに調査審議及び判断の過程に不合理な点がないという立証を認めた点に重大な問題がある。それは、結局のところ、本書面第2で述べたように、司法が安全神話に与して原発の安全性を程度の低いものでよいとしてしまっていた点に原因がある。安全性の意義と立証負担の分配については別々の考慮がされなければならないが、伊方最高裁判決は、立証負担の分配については妥当な判断だったが、安全性の意義という点で問題のある判断だったと総括できる。本書面第2で述べたことの繰り返しになるが、福島原発事故以降、このよ

うな緩やかな安全性が認められてはならない。同事故のような深刻な災害、人権侵害が、万が一にも起こらないような厳格な安全性がとられなければならない。

そして、そのような安全性を伊方最高裁判決が示した立証負担の分配に照らして考えると、事業者側において、高度な安全性を立証しなければならないという原告らの主張になるのである。



(3) 伊方最高裁判決以降の民事差止裁判例

ア 伊方最高裁判決以降の民事差止裁判例の評価

伊方最高裁判決は、行政訴訟であるから、そこで展開された立証責任論は、原発の民事差止訴訟に当然には適用されるものではない。民事差止訴訟においては、被告は、国ではなく、事業者であり、争点は、原発設置許可処分 of 違法性ではなく、当該原発が運転することにより住民らの人格権が侵害される具体的危険性が万が一にもあるか否かであるから、立証責任論も伊方最高裁判決とは独自に構築されてしかるべきである。しかし、伊

方最高裁判決以降の原発民事差止訴訟は、伊方最高裁判決が示した枠組みにしたがって判断されてきたと評価されている。その評価は正しいのだろうか。

イ 女川一審判決

伊方最高裁判決のあと、原発民事差止訴訟で最初に立証責任論を展開したのは、女川一審判決である。女川一審判決の判示は以下の通りである。

「本件原子炉の安全性については、被告の側において、まず、その安全性に欠ける点のないことについて相当の根拠を示し、かつ非公開の資料を含む必要な資料を提出したうえで立証する必要がある、被告が右立証を尽くさない場合には、本件原発に安全性に欠ける点があることが事実上推定（推認）され…（略）…る」

「…（略）…被告において…（略）…安全性について必要とされる立証を尽くした場合には、安全性に欠ける点があることについての右の事実上の推定は破れ、原告らにおいて、安全性に欠ける点があることについて更なる立証を行わなければならない」

伊方最高裁判決と女川一審判決とを読み比べると、立証命題が、前者では「被告行政庁の判断に不合理な点があるか」であり、後者は「安全性に欠ける点があるか」であることを別にしても、後者には、前者にはない説示がある。すなわち、事業者側が原発の「安全性に欠ける点がないこと」について立証を尽くした後も、住民側が「安全性に欠ける点があること」について更なる立証を行えば住民側に勝訴の余地があるというのである。一見すると住民側に有利に見えるこの説示であるが、よく考えてみると、この説示部分は、理解が困難である。

判示によれば、事業者側が「安全性に欠ける点がないこと」の立証を尽くした場合でも、住民側が「安全性に欠ける点があること」を立証できるというのであるから、事業者側が立証すべき「安全性に欠ける点がないこと」と住民側が立証すべき「安全性に欠ける点があること」が両立し得ることになる。したがって、事業者側の立証命題である「安全性に欠ける点がないこと」と住民側の立証命題である「安全性に欠ける点があること」とは、一枚のコインの裏表ではあり得ない。ということは、女川一審判決は、前者は後者よりもレベルが低いものと想定していると理解せざるを得ない。

果たして、女川一審判決の判文を読むと、裁判所は、女川原発についての安全審査の経緯、原子力安全委員会による安全審査の方法、安全確保対策の概要等を認定し、これによって、本件原子炉施設の安全性が推認されたとし、その後、住民側が具体的に主張する危険性について検討した上で、その危険性の存在を否定し、原告の請求を棄却する結論を導いている。すなわち、当該原発の安全性に関する事業者側の通り一遍の主張（この主張については、住民側も実質的に争いがないと思われる）についての立証で事業者側の「安全性に欠ける点がないこと」の立証責任は果たされたとし、住民側が具体的に主張する当該原発の危険性（これこそが訴訟における実質的争点である。）については、「安全性に欠ける点があること」の内容と位置付けられて、すべて原告側に立証責任が課されているのである。

事業者側が立証すべき「安全性に欠ける点がないこと」は、安全対策の概括的説明をすることで立証責任が果たせるレベルの低いものであり、原告が立証すべき「安全性に欠ける点があること」は、被告の安全対策を前提としても、なお事故が起こり得るというレベルの高いものとなっているのである。

ウ 女川一審判決は伊方最高裁判決に符合しない

この判断枠組みは、伊方最高裁判決が示した判断枠組みに符合するのだろうか。「当該原子炉施設の安全審査に関する資料をすべて被告行政庁の側が所持していることなどの点を考慮」して被告行政庁の側に主張立証の必要を認めた伊方最高裁判決は、「行政庁の判断の合理性」（民事差止訴訟に引き直せば「当該原発の安全性」）に関する実質的な争点について、被告側が立証することを求めていたのではないのだろうか。そもそも、「行政庁の判断の合理性」について、「高いレベルの合理性」「低いレベルの合理性」の2段階の合理性など前提とはしていないのではないか。少なくとも、伊方最高裁判決の判文中には、2段階の合理性を前提としていることを窺わせるに足る部分は存在しない。

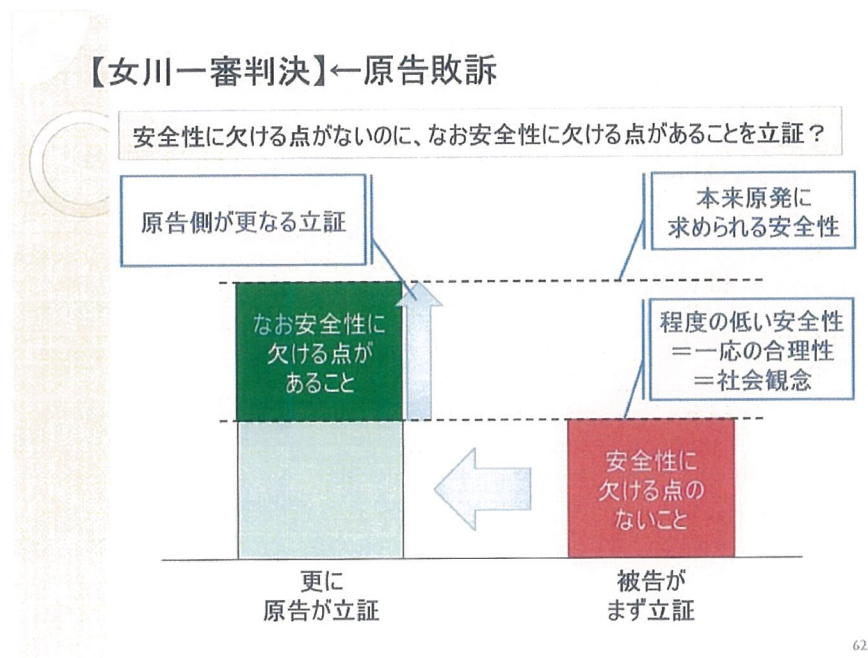
むしろ、伊方最高裁判決が「正当として是認することができ」とした原判決である伊方控訴審判決は、前述のとおり、端的に立証責任を転換して、以下のような判断をしている。

「右1の観点（注…主張立証について公平の見地から、安全性を争う側において行政庁の判断に不合理があるとする点を指摘し、行政庁においてその指摘をも踏まえ自己の判断が不合理でないことを主張立証すべきとの観点）から、控訴人らの指摘及び立証と被控訴人の主張立証をあわせ検討したところ、本件安全審査においては、…（略）…所定の基準に則った審査・判断がなされており、控訴人らの指摘事項を考慮しても、その審査・判断に、本件原子炉の安全性に本質的にかかわるような過誤・欠落があるとは認め難いので、右審査・判断に立脚して本件原子炉が災害の防止上支障がないものであるとした被控訴人の判断は不合理でないというべきである。この点について、控訴人らは、…（略）…スリーマイルアイランド原子力発電所の原子炉で発生した放射能漏洩事故が、本件安全審査の不合理を実証していると主張するが、右事故は、主として運転操作の誤りに起因

するものであつて、原子炉施設の基本設計における安全性を審査した本件安全審査の合理性に影響を及ぼすものとはいえない。」

この判断は、安全性の程度については低く判断している不当な判決ではあるが、立証については、前記3(2)イ記載のように、被告側の立証活動、すなわち、行政庁の判断に不合理な点がないか、という判断の中で、原告側の主張を評価して尽くしているものであり、そこで評価し尽くせない別の不合理性などというものは観念していないのである。行政庁の立証の後で、住民側に更なる不合理性の立証があるかなどということも、当然ながら判断していない。

女川一審判決が、伊方最高裁判決の立証負担論に全く符合しないことは明白である。



エ 調査官によるミスリード

(7) これに関しては、女川一審判決の担当裁判官が、伊方最高裁判決の趣旨をそのように誤読したと思われる根拠が存在する。それは、最高裁調

査官が執筆した「判例解説」である。伊方最高裁判決の判例解説を執筆した高橋利文調査官は、次のように解説した。すなわち、「本判決は…(略)…下級審裁判例の見解と基本的には同様の見地に立って（注…立証責任論について）判示した」と述べた上、下級審裁判例の見解を「まず、被告行政庁の側において、その裁量的判断に不合理な点がないこと、すなわち、その依拠した具体的審査基準及び当該原子炉施設が右の具体的審査基準に適合するとした判断に一応の合理性があることを…(略)…主張立証する必要がある」と、「不合理な点がないこと」を「一応の合理性があること」に曲解して言い換えたのである¹³。

(イ) この解説は、二重の意味で不当である。第1に、伊方最高裁判決前の下級審判決は、伊方控訴審判決のみならず、その一審判決（松山地判昭和53年4月25日・判時891号38頁）、福島第二原発1号機設置許可処分取消訴訟の一審判決（福島地判昭和59年7月23日・判時1124号34頁）のいずれもが立証責任を被告行政庁に負わせており、そこには「一応の合理性」などという概念は使われていない。

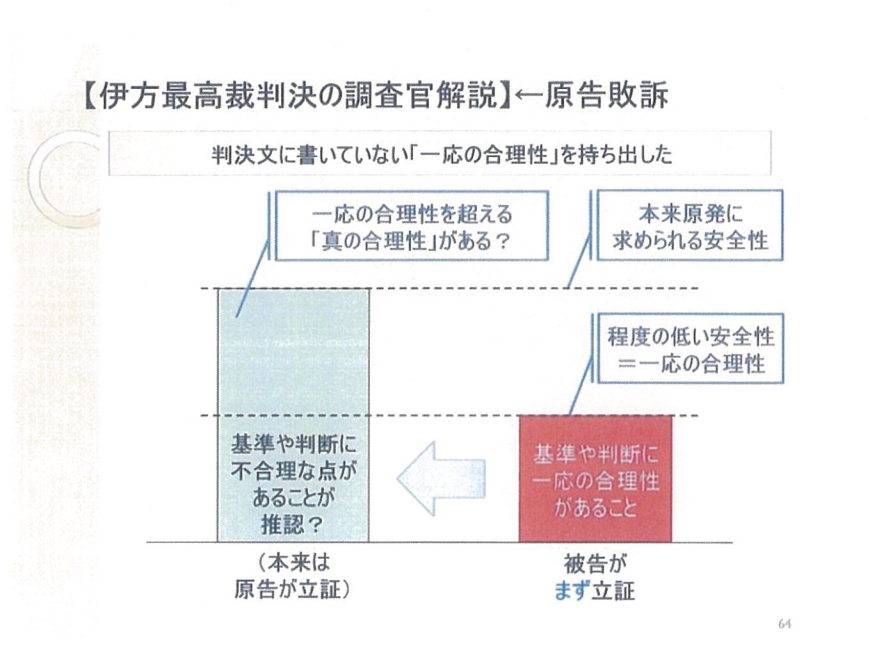
唯一、東海第二原発設置許可処分取消訴訟の一審判決（水戸地判昭和60年6月25日・判タ564号106頁）は、「被告の主張、立証したところに従ってその審査、判断の過程及び根拠を明らかにした上で、その内容が裁量の範囲を逸脱し又は裁量権を濫用したものでないという程度に合理的な根拠を有するものかどうか、更に、これが一応合理的なものと認められるときには、右の審査、判断につき原告らが具体的に指摘した違法事由があるかどうかについて検討する」と、調査官のミスリードと類似した考えをとっているが、それは下級審判例一般とは到底言えない。これらをひとまとめにして、下級審判例は、「一応の合理性」という枠組みを用いているかのような印象を与えたところにこそ、調査

¹³高橋利文・伊方最高裁判決調査官解説426～427頁。

官の誤導（ミスリード）が存在する。

(I) 調査官解説の不当性の第2であるが、調査官は、上記レトリックを使用し、伊方最高裁判決が被告に立証責任を負わせたのは、判文に存在しない「一応の合理性があること」であると断じたのである。

最高裁調査官の上記理解にしたがえば、被告行政庁が、その判断に「不合理な点がないこと」を主張、立証したとしても、それは、「一応の合理性があること」を主張、立証したにすぎないから、それだけでは訴訟の決着はつかず、原告側が、「一応の合理性はあっても真の合理性はないこと」の主張、立証に成功すれば請求認容判決が出るし、失敗すれば、請求棄却判決が出ることになる。その場合、真偽不明の負担は、最終的には原告側が負うことになる。女川一審判決の立証責任論は、伊方最高裁判決についての上記判例解説から強い影響を受けているように思われる。

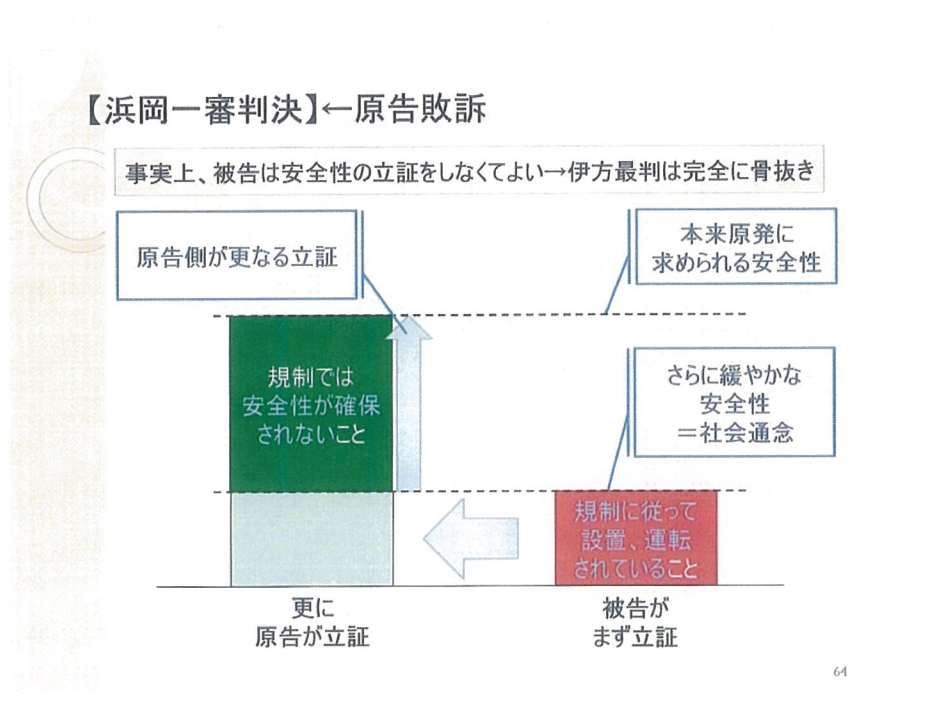


オ その後の民事差止訴訟判決における立証責任

その後の原発民事差止請求訴訟の判決は、一部の例外を除き、女川原発訴訟一審判決の上記立証責任論を踏襲してきた。

(7) 浜岡一審判決

浜岡一審判決は、「被告は、当該原子炉施設が原子炉等規制法及び関連法令の規制に従って設置運転されていることについてまず主張立証する必要がある」とし、被告がこの立証に成功した場合には、「原告らにおいて、上記国の諸規制では原子炉施設の安全性が確保されないことを具体的な根拠を示して主張立証すべきである」と判示した。女川一審判決の判示よりもさらに後退して、被告事業者は、当該原子炉が規制に従って設置運転されていることを立証すれば足りることとされた。設置許可処分を受けている以上、規制に従って設置運転されていることは当然であり、事実上、事業者側には何の立証の負担もないに等しいことになる。



(1) 志賀2号機控訴審判決

志賀2号機控訴審判決でも、これと同様の展開がみられる。

すなわち、「本件原子炉の安全性については、控訴人の側において、ま

ず、その安全性に欠ける点のないことについて、相当の根拠を示し、かつ、必要な資料を提出した上で主張立証する必要があるが、「本件原子炉施設が本件安全審査における審査指針等の定める安全上の基準を満たしているかについて…（略）…検討し、これらが満たされていることが確認された場合には、控訴人は、本件原子炉に安全性に欠ける点がないことについて、相当の根拠を示し、かつ必要な資料を提出した上での主張立証を尽くしたことになるというべきである。」とする。そして、この立証が尽くされたとされた場合には、「被控訴人らにおいて、…（略）…具体的危険があることについて主張立証を行わなければならない」と判示している。つまり、この判決においても、被告が立証しなければならないのは、「本件原子炉施設が本件安全審査における審査指針等の定める安全上の基準を満たしていること」という、極めて当然の事柄に過ぎないのである。

多くの原発民事差止訴訟における実質的な争点は、国が定めた安全基準自体の不合理性であり、安全基準に適合しているとしてもなお残存する危険性であるが、これらの事実は、すべて原告が立証責任を負う事実とされてしまっており、伊方最高裁判決の趣旨は、完全に没却されている。これらの裁判例の判断枠組みが、伊方最高裁判決の趣旨に正面から抵触するものであることは明白である。

カ 小括

このように、伊方最高裁判決の趣旨は、証拠の偏在などを根拠として、被告行政庁に事実上立証責任を転換したものと解すべきであり、福島原発事故以前の多くの下級審判例はこの伊方最高裁判決の趣旨を正しく理解してこなかったという点で極めて問題である。

これは、行政訴訟であると民事差止訴訟であると基本的に変わるころ

はなく、本件においても、被告会社において、本件原発が絶対的安全に準じる程度の高度の安全性を備えていること、福島原発事故のような深刻な災害が万が一にも起こらないといえることについて主張立証を尽くさなければならぬ。被告がこのような主張立証を行わない場合には、原告らの人格権侵害乃至その危険性が事実上推認される。被告側の立証のハードルを下げて、その立証が尽くされた後で、原告らに更なる立証を求めるという枠組みは採られるべきではない。

本件において、そのような従前の下級審判例と同様の判断枠組みを用いることは、伊方最高裁判決に反することになる。

4 立証の程度軽減アプローチ（志賀2号機一審判決類似）

(1) 証明度軽減の法理の実質的根拠

以上のようなアプローチとは別に、福島第一原発事故後の新たな判断枠組みとして、証明度軽減の法理からのアプローチがあり得る。

証明度軽減の法理は、証拠の偏在が著しく、かつ現代の科学水準では証明困難な争点を抱える現代型訴訟などについて、実質的公平及び実体的正義の観点から一定の場合に証明度を軽減する理論である。

一般に、民事事件においては、証明度として「高度の蓋然性」が求められているが、それは以下の根拠に基づく。

- i) 現状を変更しようとする者に一定の負担を課すのは仕方がない。
- ii) 当事者間の公平や誤判のリスクの分配方法として妥当である。

しかしながら、証拠の偏在、科学的不確実性、当事者間の公平という観点からも、何より、誤判により深刻な原子炉災害が起こるようなことは万が一にもあってはならないという観点から、原発差止訴訟において、原告側の証明度として、高度の蓋然性まで求める根拠は当てはまらない。

このような問題意識の下で、次に述べる証明度軽減の法理は、まさに原発

訴訟に当てはまる理論といえる。

(2) 証明度軽減の法理の要件及び効果

ア 法理の内容

証明度軽減の法理について、加藤新太郎裁判官は、概要、以下のように述べる¹⁴。

要証事実が例外のない科学的因果法則によって証明され得る場合と例外のある一般的経験則によって証明され得るもの、統計学的経験則によってしか証明され得ないものの場合とは、同じく「証明＝高度の蓋然性の認識」と言っても、そのニュアンスはおのずから異なる。また、現代型訴訟に象徴されるような当事者対等が実質的に維持されていない上に証拠の偏在が著しい訴訟が現れている現実を考慮すれば、証明度を軽減しなければ、かえって当事者の実質的公平及び実体的正義に反する結果を招くケースがあり得る。このような理解を前提とすれば、理論的には、例外的に原則的証明度を軽減することにより立証者の負担を軽減する余地のあることを肯定せざるをえない。

イ 証明度を軽減するための要件

このように述べたうえで、加藤裁判官は、実践的場面において証明度軽減を許容するためのガイドラインとして、以下の3つの観点からの相当性テストを述べる。

- i) 事実の証明が困難であるのは事柄の性質の故か。
- ii) 証明困難である結果、実体法の規範目的・趣旨に照らして著しい不正義が生じるか。
- iii) 原則的証明度ないしそれと等価値の立証をさせる代替手法は工夫で

¹⁴ ジュリスト 1013-131 以下、「手続裁量論」p124 以下参照。

きないか。

証明度軽減を考慮する際の重要な要素として、まず証明の困難性を挙げべきであるが、それは現代の科学技術水準の限界などに由来するものであって、当事者に対して原則的証明度を要求することが客観的にみて期待可能性が乏しい場合でなければならないであろう。

i は、当事者の怠慢・不熱心な証拠収集態度など当事者にその責任を帰せられる要因で事実の証明が困難となっているケースを排斥する趣旨である。

ii は、証明度軽減はあくまでも例外であるから、原則的証明度を求めることによって生じ得る不正義の「著しい」ことを要求して限定する趣旨である。

iii は、i 及び ii のテストをパスしても直ちに証明度軽減の方向に赴くのではなく、証明主題の特徴と証明方法とを検討することにより立証者に負担可能な証明方法が他に工夫され得る場合には、それによらしめるという趣旨である。例えば、疫学的証明方法や統計学的証明方法などがこれである。

ウ 証明度軽減の効果

証明度軽減を認める場合の効果は、基本的に原則的証明度の証明ができた場合と同様である。

そして、加藤裁判官は、証明度軽減を認める場合の下限は、原則として、「証拠の優越レベル」と解するのが相当であろうと述べ、その理由として、「五分五分よりは上といったあたりを限度にしないと、ルーズな事実認定の歯止めにはなりえないと思われるからである。」とする。この例外として、「証拠の優越にも達しない場合」においても、上記要件 i ii の顕著性を条件として、「証明度軽減を認めることがあってもよいであろう」と述べる。

(3) 証明度軽減の法理は、まさに原発訴訟に当てはまること

以上のような証明度軽減の法理は、まさに原発訴訟にこそ最も良く当てはまると言える。すなわち、原発訴訟は現代型科学訴訟の最たるものであり、現代の科学技術の限界、立証の困難性、証拠の偏在等の観点から、証明度軽減の法理が最も良く当てはまる訴訟である。

相当性テストの i については、原発訴訟においては当然に当てはまる。事業者が施設の設置・管理を推進し、人的資源、資料等を独占し、住民側はこれらに容易に接近することはできないからである。

また、ii についても、原発に対する法的諸規制の趣旨が、深刻な災害が「万が一にも起こらないようにすること」であることに照らせば、証明困難である結果、実体法の規範目的・趣旨に照らして「著しい不正義」が生ずることは明白である。

すなわち、証明度を軽減せず証明困難を放置した結果、本来、差し止められるべき危険性を有する原発が「真偽不明」のために差し止められず、その結果運転を継続し続けたために重大な事故が発生したという場合、もはや取り返しのつかない事態に陥ることは、福島第一原発事故の悲惨な体験から明らかであり、そのような事態を避けることこそが、原発に対する諸規制の趣旨である。

したがって、原発訴訟においては、この ii のテストも容易に当てはまる。

残る iii に関しても、原発訴訟において、疫学的証明や統計学的証明などの立証手法は当てはまらず、その他の代替手法も考え難い。

このように、証明度軽減の法理は、原発訴訟においてこそ、最も良く当てはまるのである。

また、原発訴訟では、以上で述べたところからすれば、i ii の要件の顕著性は明らかであり、「証拠の優越レベル」に達しない場合であっても、証明度

軽減を認めて良い場合に当てはまりうるというべきである。

(4) 証明度軽減の法理と志賀2号機一審判決

ア そして、原発訴訟において、実際にこの法理に極めて近い（実質的にはほぼ同様と考えられる）判断枠組みをとった判決が、志賀2号機一審判決である。

同判決は、原発の持つ危険性、事業者が高度な科学技術を前提として設計し、その資料はすべて事業者が保有していることなどを理由として、住民側において、本件原子炉の運転により住民らが許容限度を超える放射線を被ばくする具体的可能性があることを相当程度立証した場合には、公平の観点から、事業者において、住民らが指摘する「許容限度を超える放射線被ばくの具体的危険」が存在しないことについて、具体的根拠を示し、かつ、必要な資料を提出して反証を尽くすべき」である、と判示した。

これは、まさに住民側がなすべき証明度を軽減しているのであり、実質的には証明度軽減の法理に沿ったものである。

イ この点について、下山憲治名古屋大学大学院教授は「科学的知見に不確実性があるときは、証明責任の所在ないし証明度が決定的に重要になるにもかかわらず専門的知見や証拠の偏在が著しい。それゆえ金沢地裁判決のような証明責任の軽減は必要である。」と述べ、この志賀2号機一審判決を支持している。

そして、同判決の地震に関する判示は、不幸なことではあるが、その後に発生してしまった福島第一原発事故を予言するかのような正しい判断であった。

ウ このような考え方は、原発以外の迷惑施設の建設差止め訴訟等において

は、従来、一般的な考え方であった¹⁵のに、原発の民事差止訴訟では、他に例をみない。このような考え方は、原発による深刻な災害を万が一にも起こさないという実質的な意味で、伊方最高裁判決の趣旨に合致する判断枠組みといえる¹⁶。

エ 証明度軽減の法理に従って、このような志賀2号機一審判決と同様の判断枠組みを取ることは、福島原発事故後の社会情勢に極めて沿っているとともに、被害の甚大さを前提に誤判リスクの分配、証拠の偏在、科学的不確実性及び当事者間の公平のいずれの観点からから見ても、極めて妥当である。

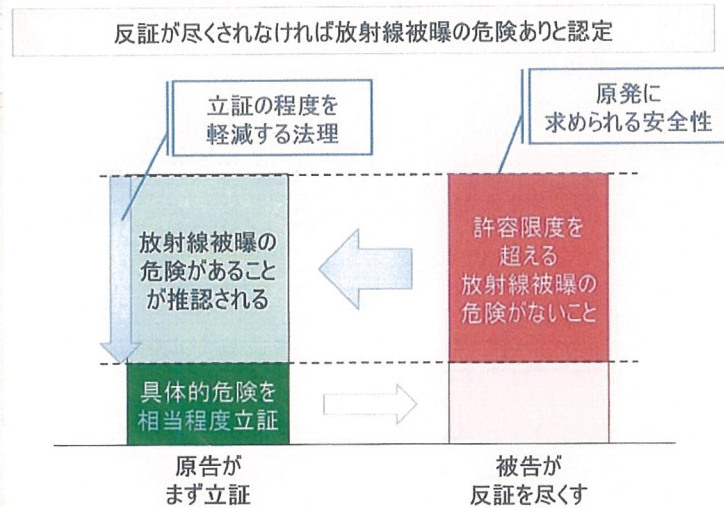
中でも、福島原発事故により、危険性が現実化した問題（その最たる例が「地震」である）については、相当性テストの i ii の要件の顕著性は明白であり、「証拠の優越レベル」にまで至らない場合であったとしても「具体的危険の可能性」があれば、証明度軽減が認められるべきである。

例えば、地震について、具体的危険を肯定する説（A説）とこれを否定する説（B説）とがある場合に、証拠上、A説の方が優位とまでは言えなくても、A説の合理性が否定できず具体的危険を払拭できない程度に、住民側がA説の合理性を立証したときは、「具体的危険の可能性」があると言え、証明度軽減が認められるべきである。

¹⁵ 準備書面14で述べた、ごみ焼却場建設禁止仮処分事件・徳島地判昭和52年10月7日・判時864号38頁、火力発電所の建設差止め請求事件・札幌地判昭和55年10月14日・判時988号37頁、産業廃棄物最終処分場の使用操業差止め仮処分事件・仙台地決平成4年2月28日・判時1429号等。

¹⁶ 早稲田大学大学院大塚直教授は、この考え方を「相当程度の可能性アプローチ」と名付け、民事訴訟において適格的であり、一般化可能であると評価しておられる【環境民事差止訴訟の現代的課題（社会の発展と権利の創造－民法・環境法学の最前線）有斐閣】547～548頁

【志賀2号機一審判決】←原告勝訴



5 立証命題再構築アプローチ（大飯一審判決類似）

(1) 立証命題の再構築というアプローチ

伊方最高裁判決からのアプローチ、証明の程度の軽減のアプローチとは別に、福島第一原発事故後の新たな司法判断の枠組みとして、立証命題の再構築という観点からのアプローチがある。

これは、いわゆる客観的立証責任が仮に住民側にあるとした場合において、住民側が立証しなければならない立証命題はそもそもどのようなものかという観点からのアプローチである。

(2) 立証命題の再構築

ア 従来の裁判例と「具体的危険」

住民側の立証命題は、これまで「具体的危険」と言われ、従来の判決の多くは、原告が立証すべき「具体的危険」は立証されておらず、抽象的危険にすぎないとして、原告の請求を棄却してきた。

しかし、これまで具体的危険と抽象的危険の区別について判示したものはない。

そもそも「抽象的危険」なる言葉は、原田尚彦東大教授（当時）が唱え始めた用語であった。すなわち、同教授は、受忍限度をこえる具体的危険発生¹の不可避性が通常人の疑いのないほど確実に立証されない限り、差止請求を認めないという考え方を具体的危険立証説と呼び、危険発生²の可能性、極端な場合には安全性に不安ないし疑念がもたれば、逆に安全であるという確証がなされない限り、差止請求を認容するという考え方を抽象的危険説と呼んだ。

この定義はあくまで危険発生³の「可能性」あるいは「不可避性」など発生確率⁴のみに着目した区分であり、危険発生⁵の場合の損害⁶の程度は全く考慮されていない点にも留意すべきである。原発事故発生⁷の甚大な被害を見せつけた福島原発事故後においては、そもそも発生確率⁸のみに着目した定義による分類は維持されるべきではない。

しかも、この定義からすれば、具体的危険とは、危険発生⁹の不可避性という確実な危険¹⁰の発生と、これの確実な立証を求めている点において二重の絞りをかけた極めて限定した概念であり、前述のとおり原発に求められる安全性が高度なものと解されるべき現在では、維持される概念ではない。

イ 危険と安全との関係

ところで、ここでいう「危険」とは、「安全性」とコインの裏表のような関係に立つものである。

原発に求められる安全性が、「福島原発事故のような重大な災害・過酷事故が万が一にも起こらないといえる程度の安全性」という意味での「絶対的安全性に準ずる程度の高度の安全性」であることは、既に本書面第2において述べたとおりであるが、そうであるにもかかわらず、住民側が立証

すべき「危険」が、従来の裁判例のように、人格権侵害の具体的危険であると解すると、住民側がその立証に失敗し、具体的危険があるかどうかについてノン・リケットとなってしまった場合に、一方では「福島原発事故のような重大な災害・過酷事故が万が一にも起こらないといえるような程度の安全性」がない場合であっても、原発の稼働が認められてしまうことになる。これは明らかに不当な結論であり、原発の安全性を「福島原発事故のような深刻な災害が万が一にも起こらないといえる程度の安全性」と考える以上、おのずから、住民側が立証すべき「危険」は「福島第一原発事故のような重大な災害・過酷事故が万が一にも起こらないようにするための高度な安全性に欠ける点があること」となる。

そうすると、住民側が立証すべき「具体的危険」の内容は、その具体的危険の程度が相当程度低いものであったとしても、その可能性があれば足りるというべきである¹⁷。

なぜなら、福島第一原発事故のような重大な災害・過酷事故が万が一にも起こらないようにするという意味での安全性を求める以上は、具体的危険の程度が相当程度低いものであっても、その可能性のある限り、安全側に解する必要があるからである。

言い方を換えれば、「具体的危険の可能性」があれば、重大な災害・過酷事故が万が一にも起こらないようにするという意味での「絶対的安全性に準ずる程度の極めて高度な安全性」があるとは言えないとすべきである。

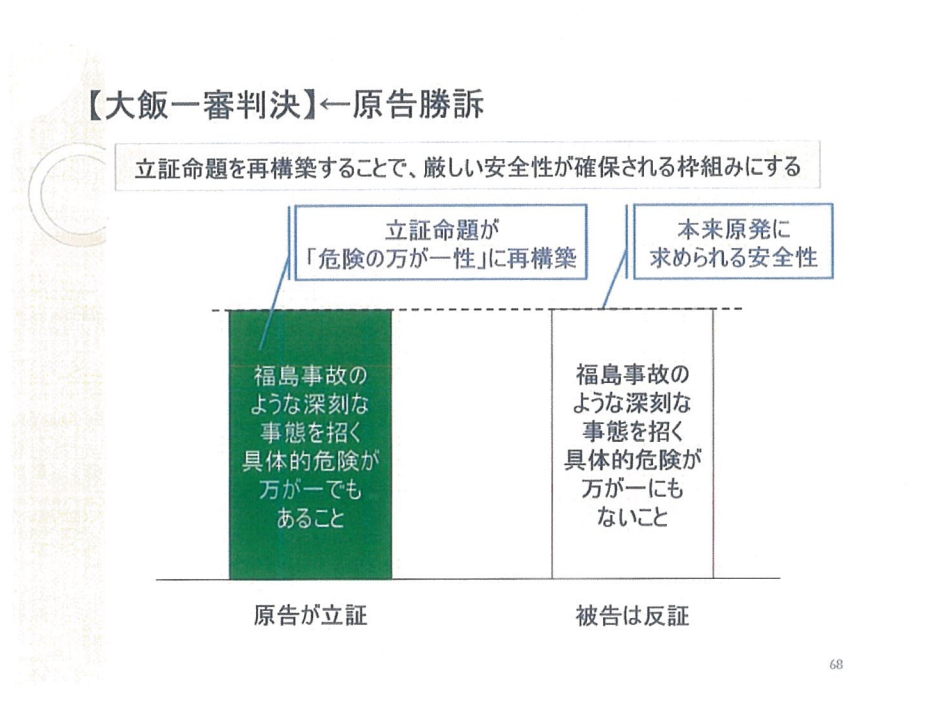
したがって、従来、住民側の立証命題は、「具体的危険」といわれてきたが、今後は、「具体的危険の可能性」（危険の発生が否定出来ない）とか、あるいは「福島原発事故のような深刻な災害が起こる可能性・危険性が万

¹⁷ 交告尚史東京大学教授は、「原告は放射性物質の外部放出の可能性があると主張すれば良い。外部放出の『可能性』の証明でよしとするのは、多重防護の思想のもとに構築された大規模施設の全体を見ることができるのは行政だけだからである。」として、原告側の立証を、損害発生「可能性」で足りると述べている。

が一にもあること」といった命題とすべきなのである。

(3) 立証命題再構築と大飯一審判決

大飯一審判決は、準備書面26で述べたとおり、福島原発事故のような深刻な「事態を招く具体的危険が万が一でもあれば、その差止めが認められるのは当然である」と判示し、「かような事態を招く具体的危険が万が一でもあるのかが判断の対象とされるべき」と述べ、まさにこの立証命題の再構築を行っている。すなわち、大飯一審判決は、立証命題を「具体的危険」から「具体的危険の万が一性」へと再構築したものと見える。



(4) 具体的当てはめ

この立証命題の再構築アプローチを具体的に原発訴訟に当てはめると、以下ようになる。

すなわち、仮に、地震について例えば原発直下の活断層を主張するA説と具体的危険を否定する説（活断層であることを否定するB説）があったとした

場合、A説の方が優位とまでは言えなくとも、その合理性を否定できず、具体的危険を払拭できない程度に立証したときは、「具体的危険の可能性（活断層であることが否定できない）」があると言え、具体的危険を認定すべきこととなる。

(5) 小括

このような立証命題の再構築という観点からのアプローチから導かれる「具体的危険の可能性、万が一性」という立証命題の立て方は、原発被害の甚大さ、証拠の偏在、科学的不確実性や当事者間の公平及び誤判リスクの分配の観点からみて極めて合理的であり、福島第一原発事故後の法的・社会的要請に合致するばかりでなく、前述した伊方最高裁判決の趣旨及びそこから導かれる伊方最高裁判決からのアプローチとも符合するものである。

第5 結語

以上述べてきたとおり、伊方最高裁判決の趣旨に符合し、本書面第3で述べた原発に求められる安全性を正しく審査できる判断枠組みとしては、①立証責任の事実上の転換のアプローチ（伊方最高裁判決に忠実なアプローチ）、②証明の程度を軽減するアプローチ（志賀2号機一審判決類似のアプローチ）、及び、③立証命題を再構築するアプローチ（大飯一審判決類似のアプローチ）の3つがあり得る。

本件のような原発差止訴訟において、司法審査の在り方を考えるに当たっては、原発に求められる安全性の問題と、立証の負担をどうするかという問題とを分けて考えたうえで、原発に求められる安全性については、「社会通念上無視し得る程度」に小さく保たれているという曖昧不明確な基準ではなく、福島原発事故の被害を真摯に受け止め、絶対的安全性に準じる極めて高度な安全性、福島原発事故のような深刻な災害が万が一にも起こらないといえる程度の高度

な安全性と考えるべきである。

川内仮処分却下決定がまさにそうであったように、原発差止訴訟で用いられる「社会通念」は、このような現実から目を背け、行政や事業者が唱える原発推進の論理に追従するための方便に過ぎない。本件訴訟においては、このような安全性の定義は絶対に採用されてはならない。

そして、そのような安全性の理解を前提として立証の負担を考えると、①伊方最高裁判決が被告側に立証責任を事実上転換する判断を行っているのであるから、安易にこれに反して、住民側に立証責任を負担させるような枠組みが用いられてはならない。

仮に、①が採用されないとしても、伊方最高裁判決のいう「災害が万が一にも起こらないようにする」という趣旨に照らして、原発に求められる極めて高度な安全性が確保されるようにするために、②立証の程度軽減のアプローチ(志賀2号機一審判決類似の判断枠組み)、または、③立証命題の再構築アプローチ(大飯一審判決類似の判断枠組み)のいずれかが採用されるべきである。

以上