

日本弁護士連合会
第57回人権擁護大会シンポジウム
第1分科会基調報告書

北の大地から考える、 放射能汚染のない未来へ

[原発事故と司法の責任、核のゴミの後始末、そして脱原発後の地域再生へ]



青森県の下北半島にある大間原発(建設中)。対岸の函館市などの市民が大間原発建設・運転差止等を求める訴訟を展開しており、今年に入って函館市も同様の提訴を行った。同原発は、使用済燃料の「有効利用」を図ったフルMOX型の商業用原子炉だが、これは世界的にも例がない。一方、青森県や福井県などの原発立地では、自治体財政や雇用の面で原発等に依存する構造が形成されてきた。

2014年10月2日(木)

函館市民会館 大ホール

日本弁護士連合会
第57回人権擁護大会シンポジウム第1分科会実行委員会

日本弁護士連合会第 57 回人権擁護大会
シンポジウム第 1 分科会 基調報告書

北の大地から考える，放射線汚染のない未来へ
—原発事故と司法の責任，核のゴミの後始末，そして脱原発後の地域再生へ—

2014 年 10 月 2 日

編 集 日本弁護士連合会
第 57 回人権擁護大会シンポジウム第 1 分科会実行委員会
〒 100-0013 東京都千代田区霞が関 1 - 1 - 3
T E L 03 - 3580 - 9841 (代)
F A X 03 - 3580 - 2896

印 刷 星野精版印刷株式会社
T E L 03 - 3893 - 4611 (代)

日本弁護士連合会第57回人権擁護大会

シンポジウム第1分科会実行委員会

◇委員長 青木 秀樹（第二東京）

◇副委員長 岩淵 正明（金沢）、浅石 紘爾（青森県）、水野 彰子（島根県）

◇事務局長 只野 靖（第二東京）

◇事務局長代行 笠原 一浩（福井）

◇事務局次長 中野 宏典（山梨県）、葛西 秀和（函館）、兼平 史（函館）

◇委員 小島 延夫（東京）	千葉 恒久（東京）
海渡 雄一（第二東京）	長崎 玲（第二東京）
花澤 俊之（第二東京）	坂本 博之（茨城県）
松永 仁（新潟県）	津留崎直美（大阪）
井戸 謙一（滋賀）	藤川 誠二（愛知県）
足立 修一（広島）	松岡 幸輝（広島）
橋野 成正（山口県）	中村多美子（大分県）
泉 武臣（鹿児島県）	高橋 耕（岩手）
菱谷 毅（青森県）	市川 守弘（札幌）
菅澤 紀生（札幌）	荒井 剛（釧路）

◇バックアップ委員

高橋 利明（東京）	牛島 聡美（東京）
佐藤 光子（東京）	鹿野 真美（東京）
田部知江子（東京）	久保田明人（東京）
江口 智子（東京）	島田 浩樹（第一東京）
中下 裕子（第二東京）	米村 俊彦（第二東京）
中川 亮（第二東京）	小林 玲子（埼玉）
拝師 徳彦（千葉県）	品川 尚子（栃木県）
森平 尚美（大阪）	栗山 知（岐阜県）
宮本 研太（金沢）	渡辺 淑彦（福島県）
木場 知則（札幌）	森越 清彦（函館）
薦田 伸夫（愛媛）	

目次

はじめに	
序 脱原発の動きと原発再稼働を巡る状況	5

第1章 事故防止、人権侵害予防のための司法の改革

第1節 はじめに	11
第2節 従来の司法の問題点	12
第1 従来の原発訴訟の概要	12
第2 従来の司法審査の問題点	20
第3 現在の原発裁判の状況と争点の整理	26
第3節 ドイツにおける原発訴訟の経過	28
第1 ドイツにおける原発裁判の概要	28
第2 ドイツ調査の概要	36
第3 ドイツにおける原発訴訟の実務	39
第4 まとめ	47
第4節 あるべき司法審査に向けて	49
第1 はじめに	49
第2 原発と裁判	49
第3 実効的な司法審査の判断枠組み	67
第4 具体的な判断基準の試案	80

第2章 核燃料サイクルの廃止と放射性廃棄物の後始末

第1節 核燃料サイクルの概要	89
第1 核燃料サイクルとは	89
第2 日本における核燃料サイクル政策の概要	92
第2節 再処理政策の中止	96
第1 必要性の喪失	96
第2 経済性の欠如	100
第3 再処理の危険性	101
第4 諸外国の核燃料サイクル施設における事故	102
第5 全国の核燃料サイクル施設における環境破壊の危険	106
第6 人権侵害としての核燃料サイクル施設	117
第7 原子力の軍事利用の危険性	119
第8 小括	121
第3節 高レベル放射性廃棄物の処分について	124
第1 高レベル放射性廃棄物の危険性	124
第2 高レベル放射性廃棄物政策の現状	126

第3節 ドイツにおける原発訴訟の経過

第1 ドイツにおける原発裁判の概要

1 ドイツの原発裁判を検討する意味

今回, 第57回人権擁護大会シンポジウム第1分科会実行委員会委員は, 脱原発政策を進めるドイツに行き, 原発裁判を担当した弁護士などから聞き取りを行った。ドイツでは, 原発の許可に関し, 裁判所の関与する部分が多く, 法的判断の事例も豊富である。ドイツの有名な行政法学者であるオッセンビュールは, 「原子力発電所の許可は, 裁判所の確認(Bestätigung)を要する」と述べたとされ, この命題は, 法律上のものではないものの, ドイツにおける裁判的統制の実際を表していると評価されている⁸。

限られた資料で, 全体像を把握したともいえず, また, 原子力法制度, 裁判制度も違う中で, 聞き取った内容をそのまま我が国の原発裁判に流用できないことは勿論であるが, 人権とのバランスをはかり原発の安全性を重視する考え方など, 我が国での原発裁判に与るべき教訓にすべきことが多数得られた。

なお, 本報告の内容には, 外国法制や実務に関する事項が多数含まれており, 実行委員会委員は, 慎重に調査を行い, 聴取を実施したが, 本報告の内容に誤りがあれば, その責は, 実行委員会に帰するものであり, 聴取に協力いただいた訪問先の関係者の方々, 参考文献を提供いただいた関係者の方々によるものでないことを付言する。

2 原子力法制度

ドイツの原子力法は, 1959年に連邦法として成立し, そこに記されている目的は, ①原

子力の研究・平和利用の推進, ②生命・健康・財物の保護であったが, 2002年に①が削除され, 代わりに「原子力の商業発電目的での利用を秩序正しく終え, 終結時までの秩序正しい操業を確保する」という目的に置き換えられた。②は, 憲法第2条の生命・身体保護に関する基本的権利に基づくものであり, その尊重は, ドイツの原発裁判の原則として, 原子力利用の促進という目的に優先する, と解されてきた。保護法益として財物が含まれている点は, 函館市大間原発訴訟との関係で非常に興味深い。

個々の原発設置に当たっては, 州政府による許可が必要であるが, 州政府の行う許可は連邦の監督権限に服する。

また, 州政府の許可手続においては, 住民参加と情報公開の機会が保障されているが, これも基本法の要請と解されている。

原子力法上, 許可要件は「科学と技術の水準に照らして, 必要な損害予防措置が講じられていること」とされ, このことから後にも述べるような行政側にリスクを予防することを明らかにするべきとの立証責任の考えが導かれる。ただし, 行政には, 棄却裁量があり, たとえ許可要件を満たす場合でも, 行政は裁量で許可申請を棄却することができる。

3 裁判制度

原発の許可などに関する争訟は, 行政裁判所が管轄する行政訴訟のみであり, 日本のように一般的な民事訴訟による差止請求類型は稀有である。通常, 州上級行政裁判所が第一審となり, 行政訴訟の最高裁判所にあたる連邦行政裁判所が上訴を取り扱う(ただし, 1978年の法改正以前は州行政裁判所が第一審とされ, 通常の行政訴訟事件と同様に三審制であった)。原発裁判に関係する憲法問題については, 連邦憲法裁判所が管轄を持つ。

8 塩野宏「西ドイツ原子力訴訟の特色—技術と法の関係の一局面—」(ジュリスト No. 668, 1978年)

原発裁判に限られたものではないが、行政訴訟における一般的な権利保護の考え方は以下のとおりである。

(1) 原告適格

原告の権利が侵害された可能性があれば、訴えを提起することができる（原告の権利が侵害されていないことが明らかな場合以外は肯定される点で、日本の議論とは相当異なる。）。

(2) 請求認容要件

原告の権利が侵害されたこと（違法が主張されている規範が公衆の利益だけでなく、少なくとも個人的な利益の保護をも目的とし、原告が保護の対象となる個人（法人や公共団体も含む）の範囲にして属していること）が要件である。

(3) 立証責任

裁判所は事実関係を自ら調査する。

ただし、当事者は自分の領域に属する事項について協力（主張立証）義務を負う。

なお、許可ということから、リスク予防措置の検討を行ったことについては、行政側に立証責任があるとされる。

(4) 判断基準時

許可の時点を基準時として判断される。

(5) 司法審査の密度

不特定概念の解釈について行政裁量を認めない（行政行為の要件を満たすかの解釈において、行政の裁量は原則として否定されている。ただし、「判断余地」（Beurteilungs Spielraum）という考え方に基づき司法に対する拘束力が例外的に肯定されている。）。

(6) 執行停止効

訴訟提起により、原則として執行が停止される。ただし、行政は「公益上の特別の必要性」を理由に、執行停止効を自ら除外できる。執行停止効の維持を巡る裁判（仮処分）は、実務上は本案裁判の先取り機能を果たしており、極めて重要な役割を持つ。

4 ドイツにおける危険性概念⁹

科学技術という人の営みは、人の生命・身体や環境に影響を与えるが、その影響は、悪影響が明白な場合から、影響が不確実な場合まで、様々な状態があり得る。日本では、これらを意識的に区別して規制していることはあまりないが、ドイツ環境行政法では、影響の態様によって、規制の在り方を区別している。

そこで、ドイツの原発に関する司法判断を見る前に、ドイツにおける危険性の三概念を簡単に紹介する。

ドイツでは、危険性の性質に応じ、伝統的な警察法概念を前提に、「危険（Gefahr）」「リスク（Risiko）」「残余リスク（Restrisiko）」の三つに区分する。この三つのいずれに該当するかという判断は、「予期される侵害（Beeinträchtigung）」の性質や大きさと、その発生蓋然性の程度との二つの相関関係によって決まる。

(1) 「危険」（Gefahr）

ドイツ環境行政法における「危険」とは、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（Hinreichende Wahrscheinlichkeit）をもって公の安全・秩序の保護法益（Schutzgut）に損害をもたらすような危険性、とされている。

これが認められるためには、保護法益に対する「損害」という一定規模以上の侵害がなければならず、損害よりも侵害の程度が低い単なる「不利益（Nachteil）」や「迷惑（Belästigung）」では不十分とされる。また、「十分な蓋然性」は、発生確率何パーセント以上、といった一定の確率を示すのではなく、反比例原則により、侵害の性質や大きさと相関関係において規定され

9 戸部真澄「不確実性の法的制御」（信山社，2009年）

る。侵害が大きければ，発生蓋然性は低くても「十分な蓋然性」があることになるし，侵害の大きさは，量的な側面だけではなく，質的な側面（人の生命や身体に関わるかどうか）からも判断される。

(2)「残余リスク」(Restrisiko)

残余リスクとは，人間の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。

(1)で述べたような反比例原則を際限なく貫徹すると，生命身体にかかわるような甚大な侵害が予想されるような場合には，ゼロリスクが論理的に要求されることになる。そうすると，原子力のような生命身体に対する潜在的な危険性が大きいような科学技術の利用は，ほぼ不可能になってしまう。そのため，一定の蓋然性以下の危険性は，社会的に相当な負担として，あらゆる

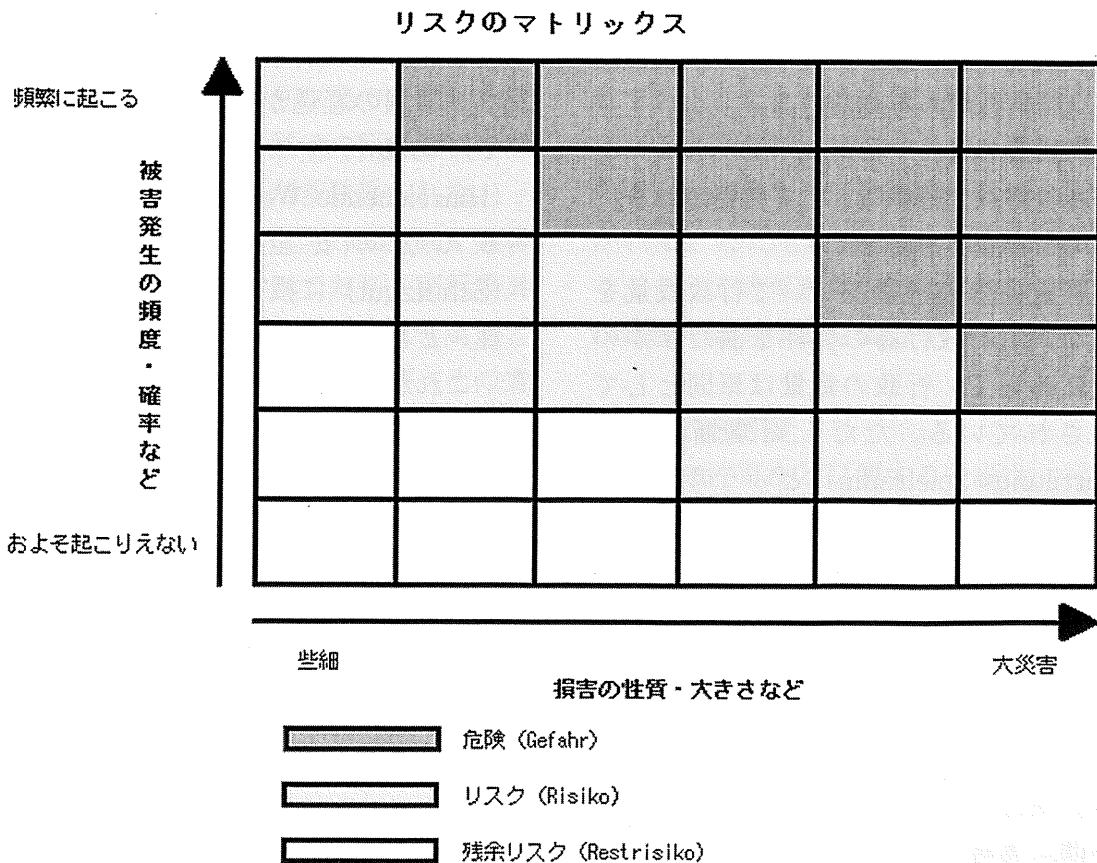
市民によって甘受されるとされ，「一定の蓋然性」は，実践理性の限界によって定められるとされたのである。これは，後述するカルカー決定によって明らかにされた概念である。

(3)「リスク」(Risiko)

「リスク」とは，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 of 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」のいずれでもなく，両概念に挟まれる危険性であって，「不利益」や「迷惑」がこれに該当する。

(4)「危険の疑い」(Gefahrenverdacht)

ドイツでは，こうした伝統的な警察法上の概念整理に基づく危険性三概念について，昨今，前提となる知識に不確実性が存在する場合に，三概念で整理することが果



(下山憲治・名古屋大学法学研究科教授提供資料を簡略化・修正したもの)

たして妥当かという問題提起がなされるようになった。かかる文脈で議論されるのが、「危険の疑い」という概念である。これは、行為者が事態の判断 (Diagnose) 又は因果経過の予測 (Prognose) に際して何らかの不確かさ (Unsicherheiten) があることを認識しており、それゆえに損害発生 of 蓋然性についての決定が困難な状態をいう。

(5) 危険防御 (Gafahrenabwehr)

「危険 (Gefahr)」が認められるとき、危険防御が要求され、行政の介入が正当化される。上記(1)でみたように、「危険」概念が質的な価値判断を含むことから、確実な危険の防御のみならず、不確実な危険性を一部含む。

(6) 事前配慮 (Vorsorge)

危険防御に一部不確実な危険性が対処されるとしても、伝統的な危険防御概念では、不確実性のある現代の科学技術の潜在的リスクへの対処は十分にはできない。そこで、そのような潜在的リスク (Risiko) に対しても措置を講じるのが事前配慮であり、原発の許可要件に関する原子力法第7条第2項第3号についても、事前配慮が定められている。

5 ドイツにおける主な原発裁判

ここでは、ドイツにおける重要な原発裁判として、次の四つを挙げる。

最初は、原子力の平和利用が憲法上の争点となった連邦憲法裁判所における1978年8月8日カルカー (Kalkar) 高速増殖炉決定 (BVerfGE 49, 89.) である (以下「カルカー決定」という)。

次に、司法における原発の安全性審査に関し、詳細な検討を行った連邦行政裁判所における1985年12月19日のヴィール (Wyhl) 原発判決 (BVerwGE 72, 300.) である (以下「ヴィール判決」という)。

第三に、ヴィール判決を受けて、行政裁判所が原発許可取消訴訟においてどのような審理を行うべきかを明らかにした1987年10月22日のブロークドルフ (Brokdorf) 連邦行政裁判所判決 (BVerwGE 78, 177.) である (以下「ブロークドルフ判決」という)。

最後に、司法による原発の許可取消しが確定した事例として、1998年1月14日のミュルハイム＝ケアリッヒ (Mülheim-Kärlich) 原発判決 (第3次) (BVerwGE 106, 115.) である (以下「ミュルハイム＝ケアリッヒ判決」という)。

ドイツの裁判制度は、東西ドイツの統合の歴史や、争点毎に系列の異なる行政裁判所と憲法裁判所が判断を行うことから、上記各判決に関連して、複数の決定や判決が存在するが、本件調査において、度々先例として引用され、重要と思われるこの四つについて、経緯を踏まえつつ紹介する。

(1) カルカー決定

※ 最終的に反対運動¹⁰や州政府の抵抗により廃炉となった。

この決定は、ノルトライン・ヴェストファーレン州上級行政裁判所が、高速増殖炉に関して、旧原子力法第7条について、連邦憲法裁判所に憲法判断を求めたことに対するものである。

その後のドイツの司法判断に決定的な影響を与えた非常に重要な判例であり、本調査の目的の一つである、科学技術における不確実性に関し、司法がこれをどう扱うかについて、判断の枠組みを定めたものである。

本裁判では、高速増殖炉というタイプの施設について、その許可の要件として、「当該施設の建設・稼働から生ずべき損害に対し、科学及び技術の水準に照らして必

10 青木聡子「ドイツにおける原子力施設反対運動の展開」(ミネルヴァ書房, 2013年)

要な対策（事前配慮 Vorsorge）をとったこと」とだけ定めて具体的な規定を行政に委任し（旧原子力法第7条第2項第3号）、規制領域を十分に定めなかったことが、違憲ではないかという点が憲法上の争点となった¹¹。

この不確定法概念に関する申立てに対し、連邦憲法裁判所は、「核エネルギーの平和的利用の法的許容性に関する規範的な原則決定は、法律の留保の意味における基本的かつ本質的な決定であり、この決定を下しうるのは立法者のみである」との原則を確認した上で、国家の基本権保護義務の観点から、立法者の決定における裁量にも一定の行為が要請されるとしている¹²。

その上で、本決定は、立法が行政へ具体的規定を委任した点について「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、このような開かれた規定を定めて、行政に評価を委ねることが「ダイナミックな基本的人権の保護に資する」とした。ただし、行政は、判断に当たって「全ての学問的、技術的に代替可能な見解を参照し恣意性なく振る舞わなければならない」とされ、行政の判断について司法が上記のような視点で判断を行うことが確認された。

次に、原発と残余リスクとの関係について、本決定は、「法は、施設の建設・操業によって将来的に損害が発生する可能性が

たとえ完全に払拭されていない場合でも、許可を行うことを許容している。法は残余リスク（Restrisiko）を許容している」と述べている。

また、地震のように十分な経験則が存在しない場合には、損害発生の可能性についての予測は、シミュレーションによるものしか行い得ないとした上で、「こうした種類の経験則は、たとえ自然科学上の法則にまで高められた場合であっても、人間の経験が未了である限り、常に近似の知識に過ぎず、絶対に確実なものではあり得ない。それは、新たな経験によって修正され得るものであり、最先端の水準によっても反駁され得ない誤謬を含み得る」として、科学の不確実性を認め、「社会秩序の構築においては、予測時点での実践理性（Praktische Vernunft）が用いられなければならない。…（略）…すなわち許可は、科学と技術の水準に照らし、こうした損害の発生が事実上（Praktisch）排除されているように見える場合にのみ与えることが許される。こうした実践理性の水準をも超えた不確実性は、人間の認識能力の限界に起因するものである。これは避けがたいものであり、その限りで社会的に適当な負担（Sozialadäquate Lasten）として全ての市民が背負わなければならない」と、残余リスクと許容できないリスクとの間の境目は、実践理性によって判断することを示した（翻訳は実行委員会委員による。以下、ドイツ判例の翻訳部分について同じ。）。

こうして、カルカー決定は、基本権侵害にあ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）としつつ、基本法はあらゆる可能性の排除までは要求しておらず、最先端の科学による判断によっても残る「残余リスク」は、人間の認識能力の限界に起因するものであり、これは社会的に適当な負担として全ての市

11 赤間聡「科学技術法領域における法律の留保—規範具体化行政規則を中心に—」（青山法学論集第51巻第3・4号合併号，2010年）

12 清野幾久子「ドイツにおける原子力発電廃止決定の憲法問題」（法律論叢第76巻第1号，2003年12月）

民が背負わねばならないとしたのである。

先述の危険性三概念との関係では、カルカー決定は、警察法上の危険概念を受容可能な残余リスクの開始線まで拡張し、その結果、危険防御と事前配慮とを区別する必要がなくなったと評価する説もある¹³。こうした傾向は、次に紹介するヴィール判決でさらに顕著となる。

(2) ヴィール判決

※ 最終的に反対運動¹⁴により原発建設計画は事実上撤回された。

この裁判は、旧原子力法第7条の原発の許可要件について、行政庁が、行政規則である「加圧水型原子炉に関する指針」及び「放射線被曝の一般的算定基礎」を基に許可処分を行ったことについて、第一次部分許可を周辺住民らが争ったものであり、科学的証拠調べの在り方に関し、司法が実体的審査を行うことを抑制し、判断過程を統制したものと評価されている。カルカー決定からチェルノブイリ原発事故以前の司法判断の流れを総決算したものであるといえる。

この判決では、通常運転時の排気に含まれる放射性物質の量について、行政規則で定められた基準値に正当性を与え、その基準値には裁判所も拘束されるとした¹⁵。判決は、まず、旧原子力法第7条が求める予防の意義について、「現在の状況が因果法則によって損害をもたらす事態に発展する場合において初めて保護措置が必要になる…(略)…ものとは異なる」り、「むしろ、現在の学問水準では因果関係が肯定も否定もできない場合、すなわち、『危険』(Gefahr)ではなく『危険の疑い』

(Gefahrenverdacht) 若しくは『疑念の余地』(Besorgnispotential) が存在する場合に、それが理由で排除しきれない損害発生の可能性をも考慮に入れなければならない」とした。そして、「損害発生の蓋然性を考察する際には、技術的な経験だけに頼るのではなく、不確実性や知識の欠如にもかかわらずリスクを十分に排除するため、単なる観念的な(Broß theoretisch)考察や計算に基づく保護措置をも考察対象としなければならない」と述べている。カルカー決定は、このような観点から「最高度の危険回避及びリスク予防の原則」を示したものであり、「危険及びリスクは、原子力法第7条第2項第3号の損害事前配慮が講じられるべき場合には、事実上排除されていなければならない。その判断は、『科学と技術の水準』によらなければならない。リスクの調査及び評価における不確実性は、そこから生ずる疑念の程度に応じ、十分に保守的な考察によって対応しなければならない。その場合、行政庁は『通説』に依拠するのではなく、代替可能な(Vertretbar)全ての学問上の見解を考察の対象としなければならない」とまとめた。

カルカー決定を受け、行政規則と司法判断の関係について判示されたヴィール判決の要旨は、次のように要約される¹⁶。

15 赤間聡「行政の判断過程における過誤欠落に関する一考察—ヴィール判決以降、第一、第三ミュルハイム・ケルリッヒ判決及びもんじゅ判決を題材に—」(高知論叢(高知大学経済学会)第108号, 2013年)

「原子力安全審査における行政の判断過程統制—ヴィール判決以降のドイツ及び我が国の判決を題材に—」(第1回資源・エネルギー法研究会(大阪大学)講演資料, 2014年)

16 前掲「原子力安全審査における行政の判断過程統制—ヴィール判決以降のドイツ及び我が国の判決を題材に—」

13 下山憲治「リスク行政の法的構造 不確実性の条件下における行政決定の法的制御に関する研究」(敬文堂, 2007年)

14 前掲「ドイツにおける原子力施設反対運動の展開」

① 基準値設定はリスク調査・評価の成果であり，リスク調査・評価は行政責任である。したがって，基準値に対する実体判断代置はできない。

② ただし，行政はベストを尽くした危険除去をしなければならない。

③ その際，司法審査は，恣意なき（Willkürfrei）リスク調査に基づいてなされたリスク評価であるかという点に及ぶ。

そして，恣意なきリスク調査に基づいてなされたリスク評価による最善の危険除去とは何かという点については，さらに以下の五点が検討されるとされた。

① 幅広い調査の義務／支配的な科学学説だけでなく，少数説や尊重に値する知見を考慮しなければならない。

② 上記の幅広い調査義務は，必ずしも，全ての学説に答えなければならないということの意味しない。

③ 事故シナリオの確定は，自然科学的な問題ではなく，評価的選択である。

④ したがって，複数の科学学説の評価は，比較衡量を必要とする。もっとも，この比較衡量では保守性が優位する。

⑤ 比較衡量の結果，選ばれた学説及びそれに基づく安全措置を司法が判断代置することはできない。

ヴィール判決が設定した予防措置に関する司法判断の基準，特に「恣意なき調査」という概念は，その後の司法判断の中で，さらに精緻に議論されていくことになる。

(3) ブロークドルフ判決

本件調査においては，聴取先でそれほど詳細に触れられることはなかったが，原発許可に関する行政裁判所の審査内容の枠組みを明らかにしたのがこの判決である。連邦行政裁判所は，行政裁判所の役割が行政の許可判断を迫行し，その過程に，「調査欠落（Ermittlungsdefizit）」がないかを審査

することにある，とした¹⁷。洪水対策の不備が争点となった事案で，裁判所による事実の解明と「恣意なき調査」とは「調査欠落」がないことであるとの判示がなされた。

判決は，原審が，許可手続における調査不足を認定しながらこの調査不足を裁判所自らの証拠調べによって補おうとした点について，「こうした裁判所による審査によって，行政庁が科学と技術の水準に照らして必要とされる調査を怠った又は必要な熟慮を欠いたことによって，行政庁の責任で行うべきリスクの調査と評価に瑕疵があることが明らかになった場合，行政裁判所が自らの調査でこうした不足を補うことは許されない」と述べ，「行政裁判所が審査しなければならないのは，行政庁が自ら行った調査を基に法第7条第2項の規定に基づく許可を下すことが許されるか否かだけである」と判示した。そして，審査方法についてさらに敷衍し，「行政裁判所は，第一に，許可の基礎となったデータが原子力法第7条第2項に照らして十分といえるか，このデータに基づく判断が十分慎重になされたと認められるか否かについて審査すべきである。この審査はまず，許可の基礎に置かれた行政庁の思考過程を追うことから始まる」などと述べている。

日本の行政訴訟と同様に，判断過程についてコントロールすることを示しながらも，日本と異なり，裁判所が行政の判断に過誤・欠落がないかという点について積極的に判断を行っていかうという姿勢がみられる点が注目値する。

(4) ミュルハイム＝ケアリッヒ判決

ミュルハイム＝ケアリッヒ原発事件は，長い経過のある事件である。本調査の聴取

17 前掲「行政の判断過程における過誤欠落に関する一考察—ヴィール判決以降，第一，第三ミュルハイム・ケルリッヒ判決及びもんじゅ判決を題材に—」

先でも、繰り返し話題に出たことから、時系列をおって詳細に説明する。同原発では、1974年、許可手続中に、原発の主要施設が二つの地盤にまたがってしまっていることが判明した。そこで、事業者と州政府は、施設を分離するなど、建設計画の変更を行うことを合意しながら、変更前のオリジナルプランに対して包括的な第一次部分許可を出した。その後、新計画に従って個別の審査を行い、1977年に第二次部分許可がなされた。この第一次部分許可を争ったのが、第一次ミュルハイム＝ケアリッヒ原発連邦行政裁判所判決（1988年9月9日。BVerGE 80, 207.）である。第一次ミュルハイム＝ケアリッヒ判決における第一審と第二審は、事後的な追完を認めたが、連邦行政裁判所はこれを破棄し、取消請求を認容した。判示は次のとおりである。

「許可の判断においては可否の問題を内容の問題から切り離すことはできない。…（略）…許可においては、事実上排除されなければならないリスクの問題が未解明のまま残されていることは許されない。行政庁は必要な安全対策が講じられていることについて確信を抱いていなければならない。この場合、元々の計画が断層帯上に位置しているにもかかわらず許可され得るかどうかには関係ない。行政庁は、元々の計画が実行されないことを明らかに知っており、こうした点についても審査を行っていないからである。行政がリスク排除のための調査と評価を行っていない事項について許可を行うことはできない。…（略）…行政が審査を怠ったリスクが本当に存在するかどうかを、裁判所が自ら解明する必要はない。なぜなら、リスクの調査と評価は行政の責務だからである」「こうした違法は、法的に保護された原告の権利を侵害する。原告は発電所から16km離れた地点に居住しており、安全工学上重要な施設の一

部の損壊によって放射能汚染が生じた場合には、原告の健康が害されることは明らかである。建設地の選定における調査・評価不足が存在する場合、こうした危険性を否定することはできない。原告には、最初の部分許可において、建設地の選定に関する全ての事項について判断が行われることを求める権利がある。こうした判断は、実施される施設計画について行わなければならないのであって、既に放棄されたコンセプトについてではない。第二次部分許可はこうした要求を満たすものではなく、原告の権利侵害は解消されていない。…（略）…周辺に居住する全ての住民のために、新しい計画が従前のもの同様に安全であるか否か、それともミュルハイム＝ケアリッヒという建設地は断念されなければならないのかについて、既存の判断に影響されない新たな審査が行われなければならない。」

この第一次判決は、審理の対象となった第一次部分許可について、そもそも実現されることのない計画であったことから、行政庁に調査の欠落があったことが取消しの事由となったものである¹⁸。

その後、州政府は改めて変更後の計画に関して許可手続をやり直したが、新たな許可に対しても、周辺住民と周辺自治体が再び取消訴訟を提起し、地震問題に絞った審理が実施された。再度の許可も違法であるとしたRP州上級行政裁判所の判断に対し、連邦行政裁判所が差戻しを命じた判決が第二次ミュルハイム＝ケアリッヒ判決である。差し戻し後のRP州上級行政裁判所判決に対する連邦行政裁判所判決が第三次ミュルハイム＝ケアリッヒ判決（1998年1月14日）と呼ばれる（本稿では、特段の断

18 前掲「行政の判断過程における過誤欠落に関する一考察—ヴィール判決以降、第一、第三ミュルハイム・ケルリッヒ判決及びもんじゅ判決を題材に—」

りがない場合は、この判決を「ミュルハイム＝ケアリッヒ判決」と表記する。)

第一次ミュルハイム＝ケアリッヒ判決が調査の全体的な欠落（不存在）による手続の瑕疵があることを理由に取り消されたのに対し、第二次、第三次判決は、地震に関する調査の在り方について行政が行った調査と評価に瑕疵が認められるか否かが問題となった¹⁹。

第二次判決は、地震時の安全性以外の問題点は、再度の許可の時点で全て解消されたとしつつも、RP州上級行政裁判所に地震の争点に限定した審理を求めて差し戻し、RP州上級行政裁判所は、次のように判断した。

以下、赤間聡著「行政の判断過程における過誤欠落に関する一考察—ヴィール判決以降、第一、第三ミュルハイム・ケルリッヒ判決及びもんじゅ判決を題材に—」(2013年) 54頁より引用する。

「控訴審の考え方はこうである。地震の揺れに対するリスク調査にあたって、規範となるのは原子力技術委員会基準である。しかし、この基準から自動的に申請場所の地震リスクが計算されるものではなく、それを適用するにあたって、申請場所の過去の地震や地質の調査および（数値の）確定が必要になる。このためには十分な調査が行わなければならない。この点、たしかに行政は調査を行ったが、調査結果である地震強度は不確定な幅を有するものであった。さらに、地震強度と表面最大加速度との関係においても不確定な幅がある。にもかかわらず、行政はこれら不確実性をどのように処理したのかを不明にして、地震強度及び表面最大加速度の確定に至った。行

政は事故の安全性判断を正当化しなければならず、そのためにデータが示され、かつ評価されなければならない。しかし、当該事例ではこの過程を追うことはできない。ここに調査欠落がある。」

ミュルハイム＝ケアリッヒ判決は、調査・評価の瑕疵を認めたRP州上級行政裁判所を支持して、許可を取り消し、本件原発は、司法判断の確定によって、廃炉に追い込まれた最初の原因となったのである。

ミュルハイム＝ケアリッヒ判決は、次のように判示する。

「行政庁の安全審査は、行政庁自身の判断基準に照らしても、不十分なものであった。」

「（もし異なる判断に至ったという可能性を要求すれば）リスク調査と評価の責任を持つ行政の機能が失われるか、多かれ少なかれ相対化することになるであろう。なぜなら、判断結果への影響を検討することは、…（略）…裁判所が過程の判断をおこなう必要を生じ、行政に委ねられたリスク判断の領域に入り込むことになり、裁判所が政治的なリスクを負うことになるからである。」

ミュルハイム＝ケアリッヒ判決に関する地震に関する争点については、本件調査において、第三次判決の合議体を構成した裁判官の一人であった Storost 博士などから詳細を聴取したので、後述する。

第2 ドイツ調査の概要

実行委員会委員は、代表的なドイツの原発裁判に関与した法律家を中心に、ドイツにおける原発に関する司法判断について、聞き取りを行った。その具体的な聴取先と日程を紹介した上で、論点毎に聴取内容を取りまとめる。

1 2014年5月26日（於：ハンブルグ）

19 前掲「行政の判断過程における過誤欠落に関する一考察—ヴィール判決以降、第一、第三ミュルハイム・ケルリッヒ判決及びもんじゅ判決を題材に—」