

リニア 判決を読む。

「裁判という土俵について」

2023・7・28

法政大学名誉教授

五十嵐 敬喜

はじめに

私は全国民の希望ある未来のために、懸命に戦う原告及び弁護団そして支援する皆さんについて深く敬意を持っています。この意見は今後の原告側の勝利を期待してその一助にでもなればと思ひ作成しました。

第一 これまでの経過

第1審 中間判決 原告適格 敗訴

第1審 本訴判決 敗訴

第2審 中間判決の控訴審 ?

なぜこのようになるのか。

第二 行政訴訟の構造

行政訴訟は、国や自治体が行った「行政処分」に対してその取り消しを求める訴訟であり、同じ国や自治体に対して差し止めや損害賠償を求める民事訴訟とは根本的に異なっている。

前者は平たく言えば、行政処分の「違法性」を問うものであり、後者も同じく違法性を問うものであるが、そこでは、行政処分がもたらす公共の利益と関連住民がそれによって被る被害を「利益衡量」することによって、その違法性を確かめるという「受忍限度論」が採用されている。

では行政処分の違法性とは何か。

1 まず当該行政処分は、処分の根拠となっている「法律」（全国新幹線鉄道整備法、鉄道事業法、環境影響評価法）に適合するかどうかである。処分の違法性はまず第一に根拠法に適合するかどうかということであり、この根拠法の在り方は決定的に重要である。

2 この根拠法への適合性をめぐって、

第一審本訴判決は、新幹線法と事業法について、鉄道事業法は鉄道工事が完成するまで適用がない。違法か合法かの判断は行政の合理的な裁量にゆだねられる。そして今回の裁量には重要な事実の基礎を欠き、社会通念に照らして著しく妥当性を欠いたものとは認められない、などとして原告側の主張を排斥している。

この判断には異論もあるが、一般的には、これらの法の制定時、他の多くの道路法や河川法などの公共事業法と同じように、環境を含む社会的な点検というような観点は欠落していた。

そこでこのような不備を補うために制定されたのが、公共事業など大規模事業一般に対する全体的なコントロール法としての環境影響評価法（以下アセス法という。環境省所管）である。行政処分はこのアセス法に適合しなければ違法となる。

そこで行政訴訟でも、このアセスへの適合、具体的に言うと、その手続きと審査対象及びその判断基準

が問われることになる。

言い換えれば、このアセスに不備があれば、不備にかかわらず行った行政処分は「違法」ということになる。

### 第三 行政訴訟の高いハードル

以上が行政訴訟の基本構造であるが、裁判という土俵の中で、違法判断に辿りつくには、そのほかにも更に様々なバリケードがある。

1は原告適格の問題であり、これが今回1審、2審とも大問題となった。端的に言えばこの行政処分の違法性を争うことができる人は、一般国民全部ではなく、この行政処分によって実施されるリニアにより具体的な被害を受ける人に限定さるということである。

第1審中間判決では、この点について「建設予定地域の周辺住民の、工事中の車両運行などに伴う大気汚染、水質の汚濁、騒音、振動、地盤沈下、日照阻害などによる健康又は生活環境にかかる著しい被害を受ける恐れのあるもの」と限定している。

2はこの原告適格と関連して、「自己の法律上の利益に関係のない違法は争うことができない」（行政事件訴訟法10条1項）とされていることである。これによれば、原告適格が認められるものでも、争うことができるのは後に見るようなリニアの持つ重大な欠陥全体ではなく、リニアによる「日照、大気汚染、水質汚濁、地盤沈下」など「個別被害」に限定されるというものである。

このような思考方法によれば、リニアの行政処分は、根拠法によっても、また行政訴訟の構造によっても、ほとんど争うことができないということになる。

そこで、最後の頼りになるのはアセス法である。

アセス法に違反すれば、アセスに違反すれば行政処分も違反になる。なおここで重要なことは、それは処分の違法性だけでなく、原告適格、「自己の法律上の利益」という行政訴訟のバリケードの問題と関係するという点である。言い換えれば原告適格と法律上の利益は、アセス法違反の場合は、それを指摘し追及する権利として、再構成することができるのではないか、というものである。

アセス法は手続きと評価の対象そしてその判断基準に3つから構成される。

第1審本訴判決はアセスについて

原告は、複数案の検討、鉄道施設の形状の特定、発生土の処分方法、事後調査、山梨実験線の環境影響評価、住民の参加権、水資源、地盤沈下、建設機械の稼働による汚染・振動など、列車の走行による騒音、日照、南アルプスの自然環境などなどについて、十分の調査していないか、欠落している、と主張しているが、これらについても「社会通念に比較して著しく妥当をかくとは言えない」とする。またもう一つ、この判断の前提として「また環境配慮審査では、評価書の記載事項などに基づいて判断すべきものとされ司法もこれに基づいて判断することが制度上当然」と切って捨てている。

### 第四 リニア問題とは何か。

原告側が主張しているリニア問題とは大きく言うと

- ① J R東海の「財政」 国策民営化
- ② 残土処分
- ③ 水 大井川の枯渇

#### ④ トンネルの危険性 崩壊、避難、地下水

の他、個別の日照、騒音、景観、地盤沈下などである。

原告側はこれらについて詳細・かつ科学的のまた全面的に主張したが、被告側(国及びJR東海)は、これについてまともに反論せず、行政訴訟の構造とバリエードを前提に必要最小限度の反論を行った。

原告と被告の双方の主張は、決定的に異なっている。そして第1審中間及び本訴判決は、ほとんど被告側の主張をそのまま採用した。なぜ裁判所はこのような状態になるのか。

ここにはこれまで見た行政訴訟の構造の論点にプラスして、いくつか裁判(裁判官)というものの持つ属性が関係していると思われるので少し指摘しておきたい。

1 裁判官は巨大な「権力」を持っている。裁判官は被告人を死刑に、国の法律や行政について違憲判断をし、巨大な工事を差し止め、かつ当事者に損害賠償を命じることができる。

その意味では三権分立の中でも最高の権力者だといってもよいのかもしれない。仮に、原告の主張通り行政処分を取り消しを命じたとしたら、それはJR東海に巨大な損失を与えるだけでなく、これを推進してきた行政(国)、自治体、さらには財政などの支援を行ってきた国会、さらにはリニア開通を前提にしてきた様々な民間開発に致命的かつ決定的な打撃を与え、その政治的、経済的、社会的混乱は莫大なものとなる。それゆえ裁判官は、その理由について詳細な理論と証拠を示すだけでなく、更に高裁や最高裁の判断を受けるという覚悟を持たなければならない。

2 裁判官は法律の専門家でありプロである。しかし、会社の財政、超電磁波、地震、地質、水の処理などなど(以下大きな意味で科学という)についてはほとんど素人であり、無知と言ってもよい。従って、それぞれについて判断を下す(事故発生後の点検ではなく、事前に)ためには、それらの危険性が誰の目にも明らかである、というような状態まで主張・立証されなければ採用することができない。言い換えれば裁判という土俵は「評論」でも「学术研究」の主張や論争の場ではなく、極端に言えば「死刑執行」の判断の場なのである。

3 さらに、もう一つ裁判の中で困難な問題を指摘しておかなければならない。

裁判とは、もろもろの情報の中で、まず直感的にどちらを勝たせるかという判断があり、この直感にもとづいて論理が組み立てられていく。直感とは、大きく言えばリニアのもたらす社会的利益と、それがもたらす社会的不利益をどのように見るかということである。本件被告はもちろん賛成派は前者を強調し、リニア反対派は後者を強調する。それではどちらに軍配をあげるか。これは法的には「利益衡量」あるいは「受忍限度」論など言われる「論争」(法的言語)とも関係している。社会的には、この論争は最終的には「世論」などによって決着がつけられるが、裁判的にはこの決着は困難である。それはそれぞれの主張について、それぞれの論拠があり、その優劣を決定する基準が大変に難しいからである。私の言語で言えば、それぞれの主張は「正当」か「不当」か、というものであり、どちらも「合法」か「違法」化に決着をつけるものではない。繰り返すが裁判所は正当かどうかを判断する場ではなく、「合法」か「違法」か、を判断する場なのである。さてこの「違法」か「合法」かの判断にあたって、もつとも決定的な事項は、その事業が生命や身体に被害を与えることが確実(に予想される)場合は、利益衡量や受忍限度、つまり双方を天秤にかけるといってしまうような思考方法は、存在する余地がない。それはどんなに社会的利益があっても、また行政や国会あるいは民間がどのように支持、推進しようとも、またどのような損害が発生しようとも、生命・身体に勝る「価値」は、文化国家・民主主義国家には存在せず、それは即刻中止しなければならないである。

リニア裁判とは、この即刻中止以前の段階で、将来的には、その可能性があると主張するものであり、裁判官には能力的にも、その立場上も、その将来の危険を受け入れることができず、その直感を、ここまで見えてきた「行政訴訟法上のテクニック」によって、排斥したと私は考えているのである。

## 第五 環境影響評価法の位置づけと活用について

行政訴訟の困難を乗り越えるために、私は「環境影響評価法」の（アセス法）位置づけが極めて重要であり、本件訴訟についても大きな影響を与える（与えたい）と考えている。

そこで本件訴訟の中で重要と思われる事項と今後の作業について、若干の問題提起を行っておきたい。

1 環境影響評価法は「事業を実施するにあたって環境にどのような影響を及ぼすかについて自ら調査、予測、評価を行い、その結果を公表して、国民、地方公共団体から意見を聴き、環境保全の観点から総合的かつ計画的により望ましい事業計画を作り上げていこうとする制度である。

なお、ここでいう環境とは

「環境の自然的構成要素の良好な状態とその保持

大気環境 大気質、騒音、振動、その他

水環境 水質、底質、地下水、その他

土壌環境その他の環境（地形・地質、地盤、土壌、その他）

生物の多様性の確保及び自然環境の体系的保全

植物、動物、生態系

人と自然との豊かな触れ合い

廃棄物、温室効果ガス等」

である。

2 重要な論点は、次の二つである。

国民及び地方公共団体の意見を聴くこと

審査の対象は「環境」にかかわるすべてである。

これは、原告が主張してきたすべて（なお安全については新幹線法と鉄道事業法でも当然であり、もちろん事業主体の財政事情は、事業を行うにあたっての当然の前提である）が、「評価の対象」であり、かつ「国民」が意見を言えるということであろう。

アセス法違反は処分違法となる。

原告側は本件アセスが如何にずさんであり違法なものであったかなものであったか

① 環境省のアセス

② 環境省と国交省のずれ

③ 地方公共団体の意見の無視

④ 国民参加の不在

等を強力かつ明白に主張・立証（すでにかなり行われていることは承知しているが）すべきである。

2 アセス法は日本では1993年に制定（その後改正あり）された。その際、モデルとなったのが、1969年のアメリカ「国際環境政策法」である。その中で、この「国民、地方公共団体の意見を聴くこと」および「環境」などの取り扱いがどうなっているか、アセスの「違法基準」を確定していくためにその検討が必要である。

3 近年、環境と訴訟の関係について大きなインパクトを与えているのが、1998年デンマークのオーフスで採択された「オーフス条約」(環境に関する、情報へのアクセス、意思決定における市民参加、司法へのアクセスに関する条約)である。これは多くの国が批准しているが、日本はいまだ批准していない。

条約は第9条で「司法へのアクセス」を定め、広範な市民参加を求めている。この検討は、日本の裁判所の劣化を広く知らせるための見本となり、かつ本件の判決に対する国際的な批判を巻き起こす有力な武器となると思われる。南アルプスの地下トンネルなどは、この条約によれば、裁判所のチェック対象となるであろう。

なおこのオーフス条約については日本弁護士会「環境部会」に膨大な蓄積があるので参考にされたい。

## 2 行政裁量論

このような作業の積み重ねによって、かなりの程度本件判決を打ち破るための土台を作ることが可能となると思われるが、しかし、このような作業によっても打ち破りがたい最大・最強の「壁」がある。それが「行政裁量」である。

行政は、法治国家のもとで処分の前提となる法律に適合しなければ処分を行うことができない。しかしこの前提となる法律は、何が適法であり、違法であるいはその詳細を定めることができない。それを埋めるのが「行政裁量」である。日本ではこれまで、沖縄、辺野古、長崎、諫早湾裁判を始め、多くの重要裁判がこの「行政裁量」によって、原告(国民)敗訴「合法」とされてきた。

日本は途方もなくおよそ無限大と言っても良いくらいの広範な「行政裁量」が認められてきた。これが司法・裁判をも破壊しているというのが私の感想である。

これをどう克服するか、控訴趣意書に間に合うように、至急

従来判例

学説

特に藤田宙靖元最高裁判所判事の意見など

さらにアメリカやオーフス条約関連の判例、学説、実務などを検討すべきである。