

**科学研究費助成事業 研究成果報告書**

平成 27 年 6 月 3 日現在

機関番号：14401

研究種目：基盤研究(C)

研究期間：2012～2014

課題番号：24530026

研究課題名(和文) 環境リスク規制の法構造と正当化可能性

研究課題名(英文) Legal structure and justification of the environmental risk regulations

## 研究代表者

松本 和彦 (Matsumoto, Kazuhiko)

大阪大学・高等司法研究科・教授

研究者番号：40273560

交付決定額(研究期間全体)：(直接経費) 3,500,000円

研究成果の概要(和文)：本研究は、害悪が生じるか否かが不確実であるにもかかわらず、もし顕在化したら回復困難とされる環境リスクに関して、当該リスクと裏腹の関係にある科学技術の利便性を出来る限り享受しつつも、その脅威を出来る限り排除しようとする法的取組みに焦点を当て、遺伝子技術法や原子力法などの法分野を参照領域に据えて、環境リスク規制の正当化問題(Legitimationsfrage)を解き明かそうとするものである。

研究成果の概要(英文)：This Study focuses from the viewpoint of the public law on the justification-problems of the environmental risk regulations that reduce the potential damages derived from genetic engineering or atomic technology as much as possible.

研究分野：憲法・環境法

キーワード：環境リスク 憲法 環境法 ドイツ法 法治国家 遺伝子技術法 原子力法

## 1. 研究開始当初の背景

科学技術の発展によって生活の利便性が向上すると引き替えに、発展の副産物として生起する環境リスクが、その脅威を益々増大させている。人間社会が科学技術の利便性を放棄しない限り、環境リスクへの対処を余儀なくされる。人間社会が今後も科学技術の発展を望む以上、副産物としての環境リスクの増大は不可避であり、それへの対処も常態化せざるを得ない。

環境リスクの具体例としては、CO<sub>2</sub>等の温室効果ガス、化学物質、電磁波、組換え遺伝子などが挙げられる。これらの環境リスクに見られる厄介な特性は、危険が本当に顕在化するのか、科学的に不確実であり、しかも仮に顕在化したとしても、それがどのような被害をもたらすのか、前例が乏しくて、よく分からないにもかかわらず、万一顕在化した場合は、取り返しのつかない回復困難な損害をもたらすかもしれないと懸念されるところにある。顕在化すれば取り返しのつかない損害が発生すると考えるのなら、環境リスクを脅威とみなして事前に対処する、すなわち、環境リスク規制の法的枠組みを用意しなければならない。しかし、ひょっとしたら杞憂に過ぎないかもしれないリスク顕在化のために、大がかりな規制を設けることは本当に正当化可能なのか。たとえリスク規制が危険防止に寄与するとしても、その代償として、相応のコストを要求し、自由を大幅に制限するに違いない。自由の制限が問題になる以上、それは法的正当化を要する問題になる。

## 2. 研究の目的

(1) 環境リスク規制の必要性を肯定する限り、自由の制限自体は受け入れざるを得ない。問題は、誰が、どのような方法で、自由に対してどこまで介入することが許されるのか、である。経験則と法律要件に従えば事足りた伝統的な危険防止の規制と違って、環境リスク規制は、不確実性の残る状況下で、不確定

法概念に大きく寄りかかった決定を必要とするため、従来と同じ条件で自由の制限を正当化することができない。例えば、規制は民主的に正当化された法律を根拠にしていなければならないが、実際にはその法律の規律密度は著しく低い。科学的不確実性が高いため、規律密度を上げることができないからである。そうすると、法律を根拠にしているといっても、決定を実質的に根拠づけているのは、法律以外のもの(例えば、専門家の判断)になる。しかし、それで自由の制限が正当化できたといえるのだろうか。正当化の主体、形式、方法になお検討を要するのではないかと。それゆえ、環境リスク規制は公権力の正当化問題に再考を迫るのである。

(2) 環境リスク規制の法理論は、これまで行政法学によって扱われてきた。しかし、環境リスク規制の正当化問題は、行政法理論のみならず、憲法理論の基本的理解に衝撃を与えるものである。したがって、行政法学による検討結果は憲法学にフィードバックされなければならない。行政法学の成果は、すべてドイツ公法学の研究業績を基礎にしている。そのドイツにおいては、憲法と行政法のフィードバックが比較的スムーズに進んでいる。そこでは憲法学と行政法学が公法学という枠組みの中で統合されているからであろう。しかしドイツと違い、公法学の融合が未熟な日本においては、憲法学からの取組みを意識的に行わないと、行政法学の成果が憲法理論にうまく取り込めない。それゆえ、本研究は、日本の行政法学及びドイツの公法学の知見を踏まえて、日本の憲法学の水準向上に寄与しようとするものになった。あくまでも憲法学の視点から、環境リスク規制の正当化問題に取り組もうと意図しており、憲法学の成果として研究結果を提示しようとしている。

## 3. 研究の方法

(1) 文献調査・購読・分析

憲法及び環境法の基本文献の調査・購読・分析を試みた。憲法学・環境法学の最新文献の渉獵だけでなく、基礎理論と関連性を有する古典的著書も検討の対象にした。研究の性格上、法律学関係の文献が考察の中心となったが、同時に近接する社会科学、関連する自然科学の文献にも目配りを怠らなかつた。また、研究の過程において、実体法のみならず、手続法や組織法の重要性を認識することになったことから、ガバナンス理論の文献に研究の手がかりを求め、そこからも多くを吸収した。

基本文献の多くは書店で購読することができたが、それでもかなりの部分を図書館や資料室から入手することになった。とりわけ、東京の早稲田大学の関連施設とドイツ・ベルリン自由大学の法学部図書館及びベルリン・フンボルト大学の法学部図書館の蔵書には大変お世話になり、存分に利用させていただくことができた。

## (2) 関係者との交流・意見交換

関係者との交流・意見交換から示唆を得ることも多かった。特に定期的開催している関大・阪大合同公法研究会のメンバーたちとの議論や、日本公法学会及び環境法政策学会の有志たちとの議論を通じて得られるものは大きかった。研究年度の後半には、アスベスト・リスクの分析も試みたことから、泉南アスベスト事件の原告側弁護団と多くの接触を持つことができ、彼らとの共同作業の中で、新たな知見を得ることができた。

また、ドイツ法（憲法及び環境法）を比較研究の対象としたこともあり、ドイツの研究者たちから多くの学問的示唆を得た。とりわけ平成24年10月上旬に、大阪大学の公法系スタッフと共同で日独公法シンポジウムを開催することになったベルリン自由大学法学部の公法系スタッフとの交流は有意義であった。その際、以前から懇意にさせてもらっているベルリン自由大学のフィリップ・ク

ーニツヒ教授及びクリスティアン・カリース教授には大変お世話になった。さらに、ベルリン・フンボルト大学のクリストホフ・メラース教授及びクリスティアン・ヴァルトホッフ教授の研究協力も得ることができ、大変幸運であった。ベルギー・ブリュッセルのEU諸機関でのインタビューも有益であった。

## (3) 国内外のシンポジウム等報告

国内外のシンポジウム等は、研究報告の場として積極的に関与するとともに、研究に有益な情報を獲得する場としても積極的に活用した。特に、平成24年10月上旬にベルリン自由大学法学部で開催された日独公法シンポジウムでは、遺伝子組み換えリスクの情報取扱いについて研究報告を行い、日独の研究者から好意的な反応を得ただけでなく、有益な意見を頂戴することができた。環境権を扱った平成26年の中国・山東大学での法学講演会や、憲法理論を扱った平成26年のベトナム・ハノイ社会科学院での憲法比較シンポジウムでも、フロアからの反応に手応えを得た。平成27年3月の大阪大学での国際ワークショップでは、原子力リスクの民主的統制をめぐる研究報告に対して、様々な国々の参加者と意見交換を行うことができ、今後の課題を自覚するきっかけを得た。

研究期間全般を通じて、とりわけ研究を深める結果になった原子力リスクをめぐっては、平成24年の環境法政策学会における研究コメント、平成25年の日本公法学会における研究報告、平成26年の環境法シンポジウムにおける研究報告、さらに平成27年の国際ワークショップでの研究報告が、いずれも自らの見解を公に主張する機会を得た以上に、関係者からのポジティブな反応を知ることができ、かつ、有益な情報を得ることができたという意味において大変有意義であった。またその過程において、原子力規制庁の関係者らとの意見交換ができたことが、研究を進める上で大変ありがたかった。

#### 4. 研究成果

##### (1) リスク情報の創出と組織法・手続法

本研究では、害悪が生じるか否かが不確定であるにもかかわらず、もしそれが顕在化したら回復困難とされる環境リスクに関して、裏腹の関係にある科学技術の利便性をできる限り享受しつつも、その脅威をできる限り排除しようとする法的取組みにあたり、具体的な検討の場である参照領域として、とりわけ遺伝子技術法と原子力法を選択し、それぞれの法領域における環境リスク（遺伝子組み換えリスクと原子力リスク）が、当該法領域において、どのように取り扱われているかを検討し、かつ、どのように取り扱われるべきかを考察した。

遺伝子組み換えリスクと原子力リスクは、それぞれ固有の性格を有しているとはいえ、経験則だけではいかんともしがたい不確実性を抱えているという点で共通している。それゆえ、当該環境リスクへの対処に際しては、見通しを得るための適切な情報が求められるが、その情報は適切な組織・手続の下で新たに創出されなければならない。そのような組織・手続は、公私協働を前提に、専門知の発展に順応しうる自己規律力の高い制度として構成されることが求められる。それゆえ、そこでは法治主義原理としての合理性の要請が妥当する。しかし、専門知を創出する合理的な制度の追求はテクノクラートの支配に墮するおそれと紙一重の傾向にある。そうした制度主体が環境リスクの規制のために公権力を行使しなければならないとしても、専門知に裏づけられた合理性のみによって正当化されると考えるべきではなく、一般に影響が及ぶ以上、民主的正当化が求められる。合理性の要請としての法治主義原理は、民主主義原理と結びつけられてはじめて、規制の正当化としての法的意義を獲得しうる。民主的正当化のあり方こそが先端的な環境リスク規制の重要課題である。

##### (2) 環境リスクの相違点

本研究は、環境リスクの具体的対象として、主として、遺伝子組み換えリスクと原子力リスクの2つに焦点を当てて検討した。先に述べたように、両者には共通点があり、両者に共通する問題を検討することによって、法治主義原理と民主主義原理の両面の問題を浮き彫りにすることが可能になった。他方で、遺伝子組み換えリスクと原子力リスクにはそれぞれ固有の性格があり、当然に異なる側面もある。それゆえ、両者を扱うにあたっては相違点にも配慮した考察が必要となる。参照領域それぞれの固有性が、環境リスク規制の法的正当化を考える上においても重要な考慮要素であることが分かった。

たとえば、遺伝子組み換えリスクの場合、それが生態系の攪乱要因となり、生物多様性の確保にとって由々しき事態を招く危険があるとの予想はできても、経験的データがほとんどない現状では、本当のところは予測困難である。遺伝子の組み換えという行為の帰結自体が、なお未知の領域にある以上、リスク評価は実験室の中の限られた範囲の経験に基づくものでしかない。科学的に不確定とされるのは、遺伝子組み換えリスクそのものなのである。これに対して、原子力リスクに関しては、広島・長崎のデータも利用可能であることから分かるように、放射性物質の健康リスクはだいたい判明しており、また、原子力工学の技術的なリスクも長年の経験を通じてだいたい解明されている。にもかかわらず、原発の事故リスクは把握しきれていない。それは当該リスクの顕現が複合的だからである。原発事故の原因は原子炉制御の技術面からだけでなく、地震・津波・火山活動などの自然災害や、テロリズムのような人為的な破壊活動からも生じうる。それらすべての組み合わせのプロセスが分からなければ、原発事故は、結局、不確実なものとして扱われざるを得ない。

不確実な環境リスクの法的取扱いは、不確実性の縮減を要請する法治主義原理に根拠を求めるだけでなく、最終的に不確実性を残したまま決定しなければならないことから、その責任の所在を民主主義原理によって基礎づけなければならず、かつ、その民主主義原理の現れ方は、当該リスクの不確実性の違いに応じて、異なるものになるといわなければならない。

### (3) アスベスト・リスク

研究期間の最終年度に、泉南アスベスト事件の最高裁判決と向き合う機会を得たことから、環境リスクとしてのアスベスト・リスクの検討も行うことになった。アスベスト・リスクは遺伝子組み換えリスクのような未知のリスクではない。アスベストの有害性や発がん性は既に解明されており、健康被害の具体例も蓄積している。そこでは、原子力リスクの場合とも異なり、リスクのある有害物質の管理利用の是非が争点になっているわけではない。かつては管理利用の是非が問われたが、現在アスベストは全面禁止となっている。アスベスト被害はいわゆる複合型ストック災害（宮本憲一）なのであって、そこで環境リスクとみなされているのは、過去の負の遺産（この世にストックされてしまった有害な人為的産物）が、いつ、誰に、どのようにして顕在化するのかという点にある。それゆえ、リスクの顕在化をできる限り回避し、かつ、万が一、顕在化した場合は、速やかに実効的な救済を図ることが、当該環境リスク規制の課題とされるのである。

ここでは費用負担の公平な配分をはじめとする法的責任の再明確化が求められる。アスベストを製造輸入した狭義の原因者の責任もさることながら、規制権限を有する国の責任もあらためて問われざるを得ないだろう。国の法的責任を考え直す際には、民主主義原理のあり方についても、再度、検討を加えざるを得なくなると思われる。新たに知見

が蓄積されつつある中で、適時適切に規制権限を行使しなければならない国の責務の具体的ありようは、合理性の要請としての法治主義原理の具体化としての側面と、ストック災害を国民全体で受け止める必要性と関連する民主主義原理の派生的側面が、ともに現れるように感じられる。ここには解決すべき問題がある。しかし、この問題の法的解決策の探求は、次の研究課題であると言わざるを得ない。

### 5. 主な発表論文等

（研究代表者、研究分担者及び連携研究者には下線）

〔雑誌論文〕(計 11 件)

松本和彦「ナショナルな立憲主義のジレンマ」阪大法学 64 巻 6 号 467-480 頁 2015 年査読無

松本和彦「泉南アスベスト事件最高裁判決の意義と問題点」法律時報 87 巻 2 号 92-98 頁 2015 年査読無

松本和彦「権利保護としての環境保護 - 「環境権」の成立可能性」阪大法学 64 巻 3・4 号 235-252 頁 2014 年査読無

松本和彦「統治と専門性 - 憲法の場合」公法研究 76 号 112-124 頁 2014 年査読無

松本和彦「環境法における情報取扱いと知識の創出」松本和彦編『日独公法学の挑戦』 263-280 頁 2014 年査読無

松本和彦「グローバル化する社会と公法の課題」松本和彦編『日独公法学の挑戦』 3-14 頁 2014 年査読無

松本和彦「ドイツの比例原則の普遍性と特殊性」比較法研究 75 号 228-236 頁 2013 年査読無

松本和彦「原発事故と憲法上の権利」齋藤浩編『原発の安全と行政・司法・学界の責任』 121-139 頁 2013 年査読無

松本和彦「環境団体訴訟」法学教室 384 号 122-123 頁 2012 年査読無

松本和彦「財産権」法学教室 381 号

126-127 頁 2012 年査読無

松本和彦「環境団体訴訟の憲法学的位置づけ」環境法政策学会誌 15 号 148-157 頁  
2012 年査読無

〔学会発表〕(計 10 件)

松本和彦「原発再稼働と民主的意思形成」国際ワークショップ(大阪大学(大阪府豊中市)2015 年 3 月 7 日)

松本和彦「ナショナルな立憲主義のジレンマ」日越憲法比較シンポジウム(ハノイ社会科学学院(ベトナム・ハノイ市)2014 年 9 月 18 日)

松本和彦・宍戸常寿「憲法事例問題を対話する」有斐閣法律講演会(東商ホール(東京都千代田区)2014 年 8 月 29 日)招待講演

松本和彦「権利保護としての環境保護」法学講演会(山東大学法学院(中国・済南市)2014 年 4 月 3 日)招待講演

松本和彦「原発をめぐるリスクの諸相」『リスク論と原子力発電』環境法シンポジウム(早稲田大学(東京都新宿区)2014 年 3 月 2 日)招待コメント

松本和彦「統治と専門性 - 憲法の場合」日本公法学会(立命館大(京都府京都市)2013 年 10 月 13 日)

松本和彦「ドイツの比例原則の普遍性と特殊性」比較法学会(青山学院大学(東京都渋谷区)2013 年 6 月 1 日)

松本和彦「ドイツ連邦憲法裁判所に対する批判論の諸局面」違憲審査制研究会(北海道大学(北海道札幌市)2012 年 8 月 24 日)招待報告

Kazuhiko Matsumoto, Der Umgang mit Informationen und die Wissensgenerierung im Umweltrecht, 日独公法シンポジウム(ベルリン自由大学(ドイツ・ベルリン市)2012 年 10 月 2 日)

松本和彦「原子力に対する国家の環境事前配慮と個人の権利」環境法政策学会・コメ

ント(西南学院大学(福岡県福岡市)2012 年 6 月 16 日)

〔図書〕(計 3 件)

鈴木庸夫編・松本和彦『大規模震災と行政活動』全 284 頁、207-234 頁(日本評論社・2015 年)

シェーンベルガー・イエシュテット・レプシウス・メラーズ著/鈴木秀美・高田篤・棟居快行・松本和彦監訳『越境する司法』全 378 頁、247-361 頁、362-365 頁(風行社・2014 年)

松本和彦編『日独公法学の挑戦 - グローバル化社会の公法』全 320 頁(日本評論社・2014 年)

〔産業財産権〕

出願状況(計 0 件)

取得状況(計 0 件)

## 6. 研究組織

### (1) 研究代表者

松本 和彦 (MATSUMOTO, Kazuhiko)

大阪大学・大学院高等司法研究科・教授

研究者番号: 40273560