

科学研究費助成事業 研究成果報告書

平成 28 年 6 月 13 日現在

機関番号：32636

研究種目：若手研究(B)

研究期間：2013～2015

課題番号：25870297

研究課題名(和文) 環境法・防災法の原則・政策の憲法学的考察 人権理論と国家理論から

研究課題名(英文) Constitutional study of the principles and the policies of Environmental Law and Catastrophic Law: Theories of Human Right and State

研究代表者

藤井 康博 (Fujii, Yasuhiro)

大東文化大学・法学部・准教授

研究者番号：40581666

交付決定額(研究期間全体)：(直接経費) 2,600,000円

研究成果の概要(和文)：本研究の目的は、環境法・防災法の法原則を確立させ、その法政策への示唆を見出すことである。その実現へ向けて、日本とドイツの憲法学の視点から、人権理論と国家理論に基づく基礎・応用を探究した。

特に考察対象として、環境法三原則(I事前配慮原則、II原因者負担原則、III協働原則)が法原則として適切か否かを精査した。そのうち、IとIIを基礎づけ、IIIを批判した。また、防災法への環境法原則の応用が可能か否かを分析し、新たな防災法原則を構築しようと試みた。

そして、それらの法原則と、憲法の比例原則なども踏まえ、リスク制御、責任の明確化、手法の選択肢の優先順位などの具体的な法政策を追究した。

研究成果の概要(英文)：The purposes of this study are to establish principles and policies of Environmental Law and Catastrophic Law, and to find suggestions for the policy. To realize that, from the viewpoint of constitutional theories in Japan and Germany, this study sought the basis and the application based on the theories of Human Right and State.

Especially as objects of this study, it was scrutinized whether three principles of Environmental Law (I Precautionary Principle, II Polluter Pay Principle, III Principle of Cooperation) are suitable as legal principles. This study gave reasons for I and II, but criticized III. It analyzed whether it is possible to apply the principles of Environmental Law to Catastrophic Law, and tried to build new principles of Catastrophic Law.

Then based on those principles and constitutional Principle of Proportionality etc., this study inquired the concrete policies, e. g. risk steering, clarification of responsibility and prioritization of choices of instruments etc.

研究分野：憲法学、環境法学

 キーワード：憲法と環境法 憲法と防災法 比例原則 リスク事前配慮原則(いわゆる予防原則) 原因者負担原則
 協働原則 人格権と環境権 ドイツ法

1. 研究開始当初の背景

2011年3月11日の大地震とそれに伴う原子力発電所事故(以下 3.11 ともいう)は、自然災害と人為が絡み合い、環境ひいては生命へ影響を及ぼしつつある。また、法学へ与える影響も大きい。

3.11 前に環境法学の主要論点ではなかった放射性汚染は、3.11 後、環境法政策学会 2012 年テーマ「原発事故の環境法への影響」として論じられている(同学会誌 16号)。同年、環境基本法は改正され、放射性汚染にも適用されることになった。原子力法政策が憲法・環境法学の主要論点であり続けてきたドイツでも 3.11 は重く受けとめられている。

3.11 をめぐり、2011 年後半から、日本の憲法学においても論考が公表され始めてきた。ドイツにおいては、3.11 前後に、憲法・環境法学者の M. クレプファーを中心とし、地震・津波・洪水などに対する災害法や、原子力など高リスク施設に対する研究が進み始めてきた (M. Kloepfer (Hrsg.), Katastrophenrecht, 2008 に始まる一連の叢書)。

憲法学からの環境保護の考察は、例えば、ドイツ憲法判例研究会編『人間・科学技術・環境』『未来志向の憲法論』『先端科学技術と人権』(信山社、1999、2001、2005 年)など重要な先行研究がある。本研究が追究すべきところは、先行研究が外国の紹介にとどまっていた部分(国家の環境保護義務など)あるいは法理論を实践まで応用し得なかった部分(解釈論・訴訟論・政策論)に付け加える可能性が残されていた。憲法学の環境保護研究の減少のフォローや、環境法学における(憲)法基礎理論の過少のフォローも行う余地があった。2011 年までの日本公法学会などをみても、憲法・環境法・防災法の相互の対話の余地が多分にあり、それを開拓する意義の一端が本研究にもあると考えた。

以上は、研究開始当初の背景であり、その後、日本の憲法学界・環境法学界において 3.11 をめぐる研究は増している。

2. 研究の目的

本研究の目的は、環境法・防災法の法原則を確立させ、その法政策への示唆を見出すことである。その実現へ向けて、憲法学の視点から、人権理論と国家理論に基づく基礎・応用を探究している。

特に考察対象として、いわゆる環境法三原則(I 事前配慮原則、II 原因者負担原則、III 協働原則)が法原則として適切か否かを精査する。また、防災法への環境法原則の応用が可能か否かを分析し、新たな防災法原則を構築しようとしている。

そして、それらの法原則と、憲法の比例原

則なども踏まえ、例えば、リスク制御、責任の明確化、手段・手法の選択肢の優先順位などの具体的な法政策を、本研究は追究することをねらいとした。

3. 研究の方法

(1) 文献分析

公法学、特に憲法学・環境法学・防災法学の文献を重点的に分析した。また、本研究に関わる限りで民事法学、ひいては隣接する社会科学・自然科学の文献も調査した。

その際、日本とドイツ語圏の比較のため、内外で文献を収集し、古典的基本文献から最新文献までフォローすることを試みた。ドイツ語圏では、特にベルリン・フンボルト大学、ドイツ連邦防災省(ボン)、スイス連邦防災省(ベルン)、チューリヒ大学、ハンブルク大学などで文献・資料を直接閲覧・収集することができた。特に日本で直接入手困難な文献・資料を収集し、研究に資するものとなった。

(2) 研究者・実務家との交流

日本においては、公法学、特に憲法学・環境法学の学会・研究会に積極的に参加し、質疑応答・意見交換などを通じて、研究にとって多角的な視野を拡げることができた。

ドイツ語圏においても、理論面については、とりわけ、ベルリン・フンボルト大学のミハエル・クレプファー教授を長とする大災害研究センターの研究者や、ハンブルク大学法学部のイーヴォ・アッペル教授の憲法・環境法研究室へ訪問し、基本権と国家任務、比例原則と環境法原則、さらにリスク法、憲法と他の学問領域との関係につき、交流・情報収集を行なった。また、実務面についても、ドイツ・スイスの連邦防災省、ノルトライン＝ヴェストファーレン州環境省の法務課、ドイツ環境自然保護連盟へ訪問・交流し、特に国家(行政)と社会(団体)の協働、環境団体訴訟、火力発電と原子力発電の問題、再生可能エネルギーの課題につき、知見を深めることができた。

(3) 研究会報告

研究会において、報告し、質疑・意見を受けることで研究を深めることができた。所属大学内の研究会や、学外では、特に、環境法政策学会の環境法政策研究会において本研究の軸となる論文執筆中の「3.11 後の事前配慮原則と人格権——憲法・環境法からみた原子力のリスクと将来」を報告し、また、ドイツ憲法判例研究会において本研究の国家理論に関わる「国家目標規定と動物保護委員会(審議会)意見聴取手続——産卵鶏飼育の命令違憲決定 BVerfGE 127, 293」を報告し、質疑を通じ、とりわけ本研究の理論的課題を追究することができた。

4. 研究成果

(1) 本研究では、憲法基礎理論における人権理論(原論)として、多様で自由な「個人」の尊厳、価値共同体的な「人間」の尊厳、生物学的な「ヒト」の尊厳、これら三つの尊厳の相違を敢えて強調し、前提として探究を進めている。

(2) 前述2.「研究の目的」で挙げたいわゆる環境法三原則のうち、I 事前配慮原則については、以下のような分析を経て一定の成果に本研究では達した(その淵源・語源・範囲や誤解防止からいわゆる予防原則ではなく事前配慮原則と呼ぶ)。

そこでは、とりわけ原子力のリスクが国家の義務論と個人の権利論へ投じた問題を扱っている。

まず、(環境を介した健康の)リスクの概念を確認した。多義的なリスクの中では、特に原因と損害の因果関係の科学的に不確実なリスクに注目できる。本研究では、環境リスクの中でも、環境を媒介して影響を被る生命・身体リスクを主に対象とした。

原子力発電のリスクは、(i) 平常時 (ii) 事故 (iii) 犯罪に因る (iv) 放射線リスク、これが環境を媒介して招く生命・身体リスクである。理論上想定できるリスクを実践的にありえないと除外する「想定外」の意味での残存リスクは認め難いと批判されうる。

国家の義務論では、事前配慮原則を分析した。事前配慮原則は、その根拠として、上述(1)の「個人」「人間」「ヒト」の尊厳を基底とする国家目的(存立目的)の「個人の自由」「人間の安全」「ヒトの生命」、日本国憲法の前文・97条〔将来のための〕・25条2項〔国の生活・公衆衛生の向上義務〕の解釈の国家目標、および、環境基本法19条〔国の施策の前の環境配慮義務〕解釈から導かれうる。

いわゆる予防原則ではなく、広義の事前配慮原則の中には、ドイツとも比較しつつ、危険防御・リスク事前配慮・将来配慮が位置づけられる。それらを踏まえ、原子力に対する具体化として、日本とドイツの事前配慮の若干の例を概観した。

そのうえで、事前配慮の相対性に触れた。対抗する自由があれば国家の安全配慮には原理的に限定がある。

個人の権利論では、憲法上的人格権に基づく原子力リスク訴訟論から示唆を得ようと試みた。

環境権ではなく人格権をここでは論じようとした。従来の環境権は、公益自体を個人の権利の直接の対象とする点で採り難い。それゆえ、本研究では、環境を介して被る影響に対する人格権を論じている。

その際、民法上の一種の人格権、すなわち健康リスクに関わる平穏生活権を批判的に考察しつつも参考とした。

そして、憲法上的人格権を制約する原子力発電(法政策手段)の違憲審査を行なった。その際、三段階審査の特に比例原則ないし目的・手段審査の思考方法を参考に用いて、示唆を得ようとした。

従来の憲法学との非連続点として、とりわけ、科学的不確実性リスクと複数の発電手段ゆえに、比例原則の中でも必要性審査へ重点が変化する点に留意した。連続点として、国家の義務(事前配慮)、個人の自由・防御権(人格権)というこれまでの理論枠組でも引き続き対応しうる点を確認してきた。

本研究の原子力リスク訴訟は、諸個人の防御権をめぐる、施設・施策の不透明性を明らかにし、裁判内外の原発是非の論証の透明化へつながる。特に目的に対する手段の必要性審査は、裁判に限らずエネルギー政策選択の素材を提示する。

環境法原則と防災法原則は、科学的不確実性リスクに対応する部分で共通点もある(犯罪リスク・軍事リスクとは質的に異なる)。他方、防災法原則、とりわけ防災法の(広義の)防護原則には、(i) 災害予防=災害防止(災害回避)、(ii) 災害事前配慮 狭義、(iii) 災害応急対策(災害対処・災害防御 狭義)、(iv) 災害復旧(災害除去・災害事後配慮)からなると分析できる。環境法原則と異なり、防災法の(広義の)事前配慮原則は、上記の(i)(ii)(iii)でありうると分析した。

(3) 前述2.「研究の目的」で挙げたいわゆる環境法三原則のうち、II 原因者負担原則・汚染者負担原則ないし原因者責任原則については、個人の尊厳に基づく自己決定・自己責任原則から基礎づけを分析してきた。これについては、引き続きの研究と関わり、公表予定である。

(4) 前述2.「研究の目的」で挙げたいわゆる環境法三原則のうち、協働原則については、以下のような分析を経て一定の成果に本研究では達した。

世界を席捲している協働なる現象のうち、本研究では、国家と社会(公と私)の協働、協働の明文、協働の形式例・利点・難点、3.11後の協働などを分析した。

次いで、協働をめぐるドイツ連邦憲法裁判所の判例について、特に比例原則からみた手法の視点から分析し、協働の原則性に疑義を呈した。

また、学説(公法学説)について、協働は、環境原則か、法原則か、原則ではなく、単なる手法ではないのか、諸説を批判的に吟味した。

さらに、学説については、基礎理論からも論じた。ドイツ国法学における国家と社会の(a)分離・対峙・区別(二元論・シュミット学派)と(b)非分離・公共体・融合(一元論・スメント学派)を、栗城壽夫の憲法学

の問題提起（環境規定の原論的意味）を端緒として、敢えて対立軸とした。協働国家批判を経て、「個人」の尊厳・二元論 vs 「人間」の尊厳・一元論の対立軸を、樋口陽一の国法学の問題提起を端緒として、浮き彫りにした。

協働に対しては、本研究では以下の3点が指摘できた。

環境行政法領域においても、憲法原則たる比例原則（規範力）から、ある協働手法が（特に適合性・必要最小限性を充たすか）審査される。

協働は、常に環境保護に働くわけではないので、憲法解釈の環境保護の国家目標（規範力）から導かれず、環境原則ではない。

敢えて突き詰めて対峙させた、国家と社会の二元論または一元論、ひいては憲法原理たる「個人」の尊厳または「人間」の尊厳（規範力）は、（環境）行政法領域において、協働の原則性の否定または肯定を左右する。

（5）以上（1）～（4）のように、本研究における憲法学の視点からは、いわゆる環境法三原則のうち、I 事前配慮原則と II 原因者負担原則を基礎づけでき、III 協働原則を基礎づけ難いものであることを明らかにした。以上が、現時点において得られた研究成果（後掲の発表論文等）の概要である。

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4件）

藤井康博「3.11 後の事前配慮原則と人格権（報告要旨）」大東文化大学法学研究所報 36号（2016年）31-40頁、査読無

藤井康博「3.11 後の事前配慮原則と人格権（3） 憲法・環境法からみた原子力のリスクと将来（平穏生活権再問）」大東法学 25巻1号（2015年）95-170頁、査読無

藤井康博「ドイツ憲法判例研究（169）国家目標規定と動物保護委員会（審議会）意見聴取手続 産卵鶏飼育の命令違憲決定 BVerfGE 127, 293」自治研究 91巻5号（2015年）143-150頁、査読有

藤井康博「3.11 後の事前配慮原則と人格権（2） 憲法・環境法からみた原子力のリスクと将来（環境権再問）」静岡大学法政研究 18巻1=2号（2014年）1-77頁、査読無

〔学会発表〕（計2件）

藤井康博「国家目標規定と動物保護委員会

（審議会）意見聴取手続 産卵鶏飼育の命令違憲決定 BVerfGE 127, 293」ドイツ憲法判例研究会（慶應義塾大学〔東京都港区〕、2014年9月7日）

藤井康博「3.11 後の事前配慮原則と人格権 憲法・環境法からみた原子力のリスクと将来」環境法政策学会・環境法政策研究会（早稲田大学〔東京都新宿区〕、2013年5月18日）

〔図書〕（計4件）

藤井康博「環境行政法への憲法の規範力 「個人」「人間」の尊厳・国家・協働原則批判」ドイツ憲法判例研究会編『憲法の規範力と行政』〔講座 憲法の規範力 5巻〕（信山社、2016年近刊、印刷中）

藤井康博「国家目標規定と動物保護委員会（審議会）意見聴取手続 産卵鶏飼育の命令違憲決定」ドイツ憲法判例研究会編『ドイツの憲法判例 IV』（信山社、2016年近刊、印刷中）

藤井康博「1人ひとりを最大限尊重するために 個人の尊重と基本的人権のスタイル」西原博史・斎藤一久編著『教職課程のための憲法入門』（弘文堂、2016年）8-21頁

藤井康博・高橋雅人「リスクの憲法論 自由に対峙する環境と災害」水島朝穂編『立憲的ダイナミズム』〔シリーズ 日本の安全保障 3巻〕（岩波書店、2014年）251-278頁（前半の分担執筆）

6. 研究組織

(1) 研究代表者

藤井 康博（FUJII, Yasuhiro）
大東文化大学・法学部・准教授
研究者番号：40581666

(2) 研究分担者 なし

(3) 連携研究者 なし