

# 法政大学学術機関リポジトリ

HOSEI UNIVERSITY REPOSITORY

PDF issue: 2024-09-11

## 環境リスクの法的制御と比例性：ドイツ遺伝子技術法を題材として

横内, 恵 / YOKOUCHI, Megumi

---

(雑誌名 / Journal or Publication Title)

科学研究費助成事業 研究成果報告書

(開始ページ / Start Page)

1

(終了ページ / End Page)

4

(発行年 / Year)

2021-08-05

令和 3 年 8 月 5 日現在

機関番号：32675

研究種目：若手研究

研究期間：2018～2020

課題番号：18K12696

研究課題名（和文）環境リスクの法的制御と比例性 - ドイツ遺伝子技術法を題材として

研究課題名（英文）Precautionary Regulation of Environmental Risks and the Principle of Proportionality

研究代表者

横内 恵（YOKOUCHI, MEGUMI）

法政大学・人間環境学部・准教授

研究者番号：40632708

交付決定額（研究期間全体）：（直接経費） 1,800,000円

研究成果の概要（和文）：科学的不確実性を前提とした環境リスクの法的制御においては、予防原則と比例原則が衝突し得る。また、そうしたリスクを伴う活動や物質の使用に関しては手続的決定がとり入れられているが、その比例原則適合性は問題視されるものである。これらの問題に対し、本研究は、主に以下の2点において成果を得たと考えられる。（1）行政庁によるリスクの取扱い決定に対して裁判所がいかに審査し得るか、そこにおいて比例原則がいかに適用され得るかを一定程度明らかにした。（2）リスクを扱う個別法が新たなリスク概念を採る場合、かかるリスク概念が比例原則といかなる関係を有するかを、ドイツの遺伝子技術法を題材として一定程度明らかにした。

研究成果の学術的意義や社会的意義

本研究は、ドイツの遺伝子技術法における新たなリスク概念と比例原則との関係を本研究において本格的に検討したことにより、予防原則と比例原則の両立可能性、実体論と手続論との接合という、リスク法制の理論的基盤を構築することに資するものである。また、本研究は、予防的なアプローチと比例原則とが両立し得るリスク制御のあり方を見出したが、それはわが国の様々な環境リスク関連制度の構築に資するものである。

研究成果の概要（英文）：When environmental risks, which are presupposed to have scientific uncertainties, are put under legal control, the precautionary principle and the principle of proportionality could come into conflict with one another. Procedural decisions have been adopted to permit activities and uses of materials that could pose such environmental risks; however, their suitability with the proportionality principle is considered problematic. In response to these issues, this study achieves the following two main results by clarifying to a certain extent: (1) how the court can review the decisions made by administrative agencies to treat risks, and how the principle of proportionality can be applied to the process; (2) how, when specific laws dealing with environmental risks adopt a new concept of risk, the new concept relates to the principle of proportionality, referring to the German law on genetic engineering.

研究分野：環境法

キーワード：環境リスク リスク 科学的不確実性 比例制 比例原則 ドイツ 遺伝子技術法 予防原則

## 1. 研究開始当初の背景

原子力、新たな化学物質、遺伝子組換え、ナノテクノロジー、電磁波などに伴う環境リスクの問題が注目されるようになって久しい。自然環境や人体に対していかなる性質や規模の被害を生じさせ得るかが科学的に十分に証明されていない環境リスクをいかに取り扱うかについては、様々な次元で問題が提起されている。

環境保護の観点からはこのような環境リスクを伴う物質や技術について予防的に対処することが望ましいが、その一方で、それによって経済・産業や研究の発展が阻害される可能性がある。このことを法的な問題としてとらえると、一方で、こうした物質や技術の使用について、被害が発生する前に規制等の措置を講じることが求められる。国家がこうした発想に基づいて予防・事前配慮措置をとることは、憲法によって要請されているといえる(具体的には、国家の環境配慮義務、基本権保護義務等がそれに該当する)。しかし、その一方で、そうした規制等によって制限される経済活動や研究活動は、それらを行う自由が憲法上の自由権として保障されている。つまり、憲法上の価値が衝突している状況なのである。

ここにおいて、科学的に不確実なリスクであるということが、かような問題状況をより困難なものとしている。というのも、一般に、憲法上の自由権を法律で制限するにあたっては、かかる制限が「比例原則」に適合することが求められる。すなわち、その制限の目的および手段が正当なものでなくてはならない。かような原則は、法治国家原則及び基本権の本質から求められるものである。しかしながら、制限の対象となる物質や技術のリスクが科学的に不確実であるがゆえに、かかるリスクによる被害の発生を防止するためにとる手段について、その正当性の判断材料が困難となるのである。

このことは、「要件=効果モデル」(いわゆる「条件プログラム」)が、環境リスクの法的制御においては必ずしも有用ではないということの意味する。つまり、ある物質又は技術について、予め定められた実体的な基準が充たされれば、その利用が許可される(又は許可されない)という一般的な構造の法規範には、科学的不確実性を伴う環境リスクを有する物質や技術は必ずしもなじむものではないといえるのである。

そこで、こうした環境リスクにいかに対処するかについては、実体的な基準でもって決めるのではなく、手続的に決定することが求められることとなる。すなわち、法律には、リスクにかかる活動に介入するための明確な要件を置かず(つまり、要件を不確定法概念として定め)それを行政が具体化するための規範を定立し、その下での行政過程における決定は手続的になされるというものである。その手続は、リスク評価(リスクの潜在的危険性の評価)とリスク管理(かかる物質または技術の取扱い決定)のプロセスで構築される。また、行政のリソースが限られているため、それぞれのプロセスには、行政のみならず、規制の名宛人(主に事業者)や外部主体(専門家委員会や一般市民)が関与し、協働による知見の結集が図られる。こうして、多様な主体の情報提供や意見を取り入れる「リスク手続」を通して、行政によるリスクの取扱い決定がなされることが求められている。

かような手続が要されるのは確かであるが、その一方で、憲法上の原則である比例原則が放棄されてよいはずはなく、手続的な意思決定が比例原則適合的に(いかに)なしているのかが問われるのである。

## 2. 研究の目的

環境リスクに関しては、その科学的不確実性ゆえに比例原則が放棄され、手続的決定に委ねられるというのは、公法理論の根底を揺るがす深刻な事態である。そうであるならば、予防的な自由権制限と、比例原則とのかかる衝突を解消する術を講じなくてはならない。つまり、科学的不確実性をともなう環境リスクの法的制御において、自由権への介入の「比例性」を維持することの可能性を追求すること、また、実体的な比例原則適合性と手続的決定とを両立させる術を探求することが、本研究の目的である。そして、それとともに、本研究は、それにより、環境リスクの法的制御の理論的基盤を構築することを目指したものである。

## 3. 研究の方法

リスクと比例原則に関する上記研究目的を達成するため、本研究は、特定の個別法領域における法令・判例分析及びそれらに係る文献の調査を、研究手法とする。具体的には、わが国の公法理論と親和性が高く、また、リスク論の先行研究も豊富なドイツ法に目を向け、その中でも、典型的なリスク制御法である「遺伝子技術法(Gesetz zur Regelung der Gentechnik)」を題材とする。

遺伝子技術法の規律対象には、閉鎖系(遺伝子技術施設の設置及び施設内での遺伝子技術作業)と開放系(遺伝子組換え体の放出、流通)があるが、そのうち、流通の大部分はEU規則が直接的に規律するため、本研究の検討対象は、閉鎖系及び放出のみとする。閉鎖系及び放出のそれぞれにつき、行政手続の手続構造を把握し、そうした手続を通した行政庁の処分が争われた判例を分析する。そこにおいては、科学的不確実性と行政裁量と比例原則に着目する。

遺伝子技術法の規律対象には、閉鎖系(遺伝子技術施設の設置及び施設内での遺伝子技術作業)と開放系(遺伝子組換え体の放出、流通)があるが、そのうち、流通の大部分はEU規則が直接的に規律するため、本研究の検討対象は、閉鎖系及び放出のみとする。

閉鎖系及び放出のそれぞれにつき、行政手続の手続構造を把握し、そうした手続を通した行政庁の処分が争われた判例を多数、分析する。そこにおいては、科学的不確実性と行政裁量と比例原則に着目する。また、類似のテーマで研究しているドイツの環境法学者らと議論する(2019年5~6月に実施)。

そして、そうして得られた、リスク決定の比例原則適合性(の可能性または限界)という観点から、新たなリスク概念をとらえ直すこととする。つまり、立法者の選択としての新たなリスク概念を遺伝子技術法に見出すということにとどまらず、そうしたリスク概念が裁判所の審査においていかに立ち現れているかを踏まえて、新たなリスク概念と比例原則がいかなる関係を有するのかを、分析・整理する。

#### 4. 研究成果

本研究は、主に以下の2点において成果を得たと考えられる。

(1) リスク制御と比例原則という問題意識を共にする日独の先行研究においては、伝統的なリスク概念(危険三段階説)における比例原則適用のあり方を検討するものは多々見られるが、それに対して、科学的不確実性を前提とした新たなリスク概念が比例原則といかなる関係にあるかを明らかにした。

(2) リスクを扱う個別法が新たなリスク概念に基づくものである場合に、いかなる決定手続がとられているか、また、そこにおいてリスク概念が比例原則といかなる関係を有するかを、ドイツの遺伝子技術法を主な題材として一定程度明らかにした。

(3) 行政庁によるリスクの取扱い決定に対して裁判所がいかに審査し得るか、そこにおいて比例原則がいかに適用され得るかを一定程度明らかにした。

5. 主な発表論文等

〔雑誌論文〕 計0件

〔学会発表〕 計0件

〔図書〕 計0件

〔産業財産権〕

〔その他〕

-

6. 研究組織

	氏名 (ローマ字氏名) (研究者番号)	所属研究機関・部局・職 (機関番号)	備考
--	---------------------------	-----------------------	----

7. 科研費を使用して開催した国際研究集会

〔国際研究集会〕 計0件

8. 本研究に関連して実施した国際共同研究の実施状況

共同研究相手国	相手方研究機関
---------	---------