

行政法とリスク論—最近の話題を題材に—

下山憲治 *

目次：

はじめに

- 1 未然防止と予防（事前配慮）
 - (1) 未然防止アプローチと予防的アプローチの区別
 - (2) 放射性物質に係る科学的知見に基づく評価の異同
- 2 行政によるリスク管理の法的評価・審理
 - (1) 自然科学水準への準拠
 - (2) 調査，情報再確認及び事後改善
 - (3) 比較衡量
 - (4) 主張・証明責任論
- 3 環境リスク管理のための組織・手続
 - (1) 原子力規制委員会新設の背景と経緯
 - (2) 組織・業務の一元化と独立性
 - (3) 専門性，中立・公正性，透明性・情報公開

おわりに

はじめに

「リスク」が問題となる行政法領域には、放射性物質や化学物質による汚染、電磁波や地球温暖化などを対象とする環境法，原子力・遺伝子・ナノ技術などを対象とする技術関係法，食品や医薬品などを対象とする製品・物質法のほか，財産的価値に着目すれば投資などの経済規制に関わる金融関係法も存在する。これら領域では，それぞれの特性に応じたリスク概念が用いられる。本稿の対象は，ある物質や技術の利用によって人の生命・身体及び健康や環境に対し，不可逆的な影響を及ぼす可能性のある場合の社会的意思決定のあり方にかかわる問題群を表す概念として「リスク」を扱いたい。

まず、「リスク」とは何かについてここで簡単に整理しておきたい。自然科学や社会科学に共通するリスク概念はなく，一定の損害（たとえば死亡や発がん）を想定しその発生可能性・確率をリスクとする分野もあれば，それに加え，損害の程度を要素に入れる分野もある。また，経営学（意思決定論）では，不確実性の条件下における意思決定に関し，「リスク」は発生確率（確率分布）が判明している場合における損害発生の可能性をいい，発

* 名古屋大学大学院法学研究科 教授

生確率が不明な場合を「狭義の不確実性」、損害発生及び発生確率の双方の要素とも不明な場合を「無知」として、それぞれ区分して取り扱われる¹。ただし、一般的には、リスクとは想定される損害の程度とその発生確率との関数（積）として説明・定義されることが多い。

他方、法的関心事としての「リスク」にはいくつかの切り口があるが、ここでは次の二つの側面に注目したい。その一つは、実体法的側面で、「リスク」が除去・回避すべきものか、削減が望まれるものか、共存・受容すべきものか（受容リスク）の区分や²、リスクの「負担」配分のあり方、「リスク」が顕在化し実際に損害が発生した場合の責任のあり方などがそれである。近年では行政訴訟における原告適格に関わって「リスクからの保護義務」論が唱えられることもある³。ただし、前述の一般的リスク概念からすれば、仮に関数で「リスク」が表現される場合であっても、それは考慮要素を挙げて判断する思考プロセスを示すものに過ぎない。それゆえ、一般的なリスク概念は、どの程度の「リスク」であれば国民・住民が受容すべきものと評価し、国・自治体が不作為を選択する（選択すべきか）か、逆に、国民・住民は受容すべきではなく、その「リスク」を回避ないし削減するよう何らかの行動・作為を選択すべきかの基準を示すものではない。実体法的側面において注目される作為か不作為かいずれを選択すべきかの結論がこの概念から直ちに導き出されるわけではないことには注意が必要であろう。

リスク論では、「リスク」で表現される損害の程度とその発生の蓋然性の関数という二次元構造ではとらえられず、いかなる「リスク」を管理対象とし、削減ないし除去されるべきか等の決定・選択時にはある種の価値判断が内在することを見逃すことができない。そして、仮に、確率分布が判明しており、リスクが定量的に表現できる場合であっても、それを受容するかどうかの評価に当たっては、人によって結論が異なるという多義性の問題が登場し、どのようにそれを解決すべきかが大きな課題となる。また、科学的不確実性がある場合であっても、確定的知見が獲得されるまで行動しないことを選択する意思決定を含め、推測される被害の性質などから、時間的制約がある中で、その時々知見水準に基づき判断せざるを得ないジレンマが生ずる場合もある。この場合も、このジレンマにどの

¹ 拙著『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）21頁以下及び中谷内一也編『リスクの社会心理学』（2012年、有斐閣）3頁以下（竹村和久執筆）参照。

² たとえば、受容リスクについて、志賀原発2号機差止訴訟（名古屋高裁金沢支判平成21年3月18日判時2045号3頁）では、原子力発電所の「安全性は、……原子力発電所の持つ危険性に鑑みれば厳しく審査する必要があるが、他方で、科学技術を利用した各種の機械、装置等については、絶対的に災害発生の危険がないという『絶対的安全性』は想定できないから、原子炉施設においても、放射線、放射性物質の環境への排出を完全に防止することを意味するということはできず、放射線、放射性物質の環境への排出を可及的に少なくし、これによる災害発生の危険性を社会通念上無視し得る程度に小さなものに保つことを意味すると解するのが相当である。」と判示している。

³ 最大判平成17年12月7日民集59巻10号2645頁における藤田裁判官補足意見参照。ただし、この事例が本稿でいうリスクを問題としたものか、また、リスクからの保護義務ということによって原告適格の判断方法や拡大に影響を及ぼすかどうかは議論のあるところである。

ような対応で臨むのか、仮に判断・対応が誤っていた場合の事後的対応ないし後始末をどうするのかなど、判断方法と事後的対応も併せて総合的に検討する必要がある。ここに、実体法的側面との関連を意識しつつ、それによる規律を補填する組織・手続法的側面に着目するアプローチが登場する。

以上から、本稿では、リスクとは、価値判断の多様性・多義性や認識・知見の不確定性を表現すると共に、それにもかかわらず、作為か不作為か一定の意思決定をしなければならないというジレンマを徴表するもので、意思決定の判断基準ではなく、問題発見的・記述的機能しかもたないものにとらえておきたい。その上で、「損害が発生するおそれを誤って評価するおそれ、あるいは、損害発生のおそれを誤って制御するおそれ」を組織的かつ手続的対応の対象としてのリスクと把握し、検討を進めたい⁴。

1 未然防止と予防（事前配慮）

(1) 未然防止アプローチと予防的アプローチの区別

伝統的な行政法の対象領域である警察法では、危険防止をその基本任務とする。たとえば、警察官職務執行法4条では、「人の生命若しくは身体に危険を及ぼし、又は財産に重大な損害を及ぼす虞のある……危険な事態がある場合」に、その事物管理者等に対し、必要な警告を発し、特に急を要する場合には、事物管理者等に通常必要と認められる危害防止措置を命じ又は自らその措置を講じることができる旨規定する。その基本構造は、緊急事態における警察責任の例外（すなわち第三者に対する権限行使）を除き、①一般経験則及び社会通念に基づく人の生命・身体及び財産に対する損害が発生する高度の蓋然性の個別具体的な認定に基づき危険があると認められる場合に、②その危険の原因者である事物の管理者等（名あて人）に対し、③比例原則に基づく権限行使をすることにある⁵。

また、たとえば、現行食品衛生法6条2号では、「有毒な、若しくは有害な物質が含まれ、若しくは付着したもの、又はこれらの疑いがあるもの」の販売や採取等が禁止されている。同法成立時の旧食品衛生法4条2号では、「又はこれらの疑いがあるもの」という文言はなかった。そして、この点に関わって、典型的な未然防止アプローチの本質的問題を浮き彫りにしたのが水俣病事件である⁶。水俣湾周辺地域に居住していた者がチッソ水俣工場から

⁴ 下山・前掲(1)『リスク行政の法的構造』29頁以下参照。また、このテーマとの関連するものに、高橋滋「環境リスク管理の法的あり方—議論の到達点の整理—」森島昭夫他編『変動する日本社会と法』（2011年、有斐閣）219頁以下及び森島昭夫「科学技術における不確実性と法の対応—わが国の公害・環境訴訟を例として—」森島他編『変動する日本社会と法』293頁以下がある。

⁵ この点に関連して、米田雅弘「危険概念の解釈方法（1）～（4）損害発生蓋然性と帰納的推論」自治研究83巻8・10・11号（2007年）95・87・118頁および同84巻1号103頁以下、同『危険判断の論証モデル』の有効性とその限界（1）・（2）危険の存否が争われた裁判例の分析」金沢法学52巻1号（2009年）57頁以下および同2号（2010年）25頁以下がある。

⁶ 水俣病事件については、たとえば、最判平成16年10月15日民集58巻7号1802頁参照。

の排水によって汚染された魚介類の摂取により生じた水俣病について、病因物質の特定ができていないとしても、保健所の実験から水俣湾の魚介類を中毒の原因と疫学的に推定できる段階に到った1957年8月、熊本県は同号に基づく規制実施を検討し厚生省（当時）に照会した。しかし、同年9月に厚生省は、すべての魚介類に病因物質が付着し、有毒化していると認められる明らかな根拠がないため、同号による規制はできないこと、そして、行政指導の継続を要請する内容を回答した⁷。また、製造工程においてPCBが混入した食用油を経口摂取したため生じた身体被害について、同じく食品衛生法上の規制が焦点となったカネミ油症事件では⁸、旧食品衛生法4条2号ではなく、「カネミの米ぬか油に原因したということは、ほとんど間違いない」、疫学的にはっきりした結果を出す前の「疑いが非常に濃厚」段階で、「不潔、異物の混入又は添加その他の事由により、人の健康を害う虞があるもの」を規定する旧食品衛生法4条4号に基づき、販売停止及び移動禁止の行政措置が講じられた⁹。

水俣病事件及びカネミ油症事件等における食品衛生法による対応の迅速を期するため、1972年6月30日法律第108号による改正で、現在の「又はこれらの疑いがあるもの」という文言が挿入された。その意味内容は、実務解説書によれば、含まれ・付着している「相当程度の蓋然性がある」こととされている¹⁰。これら要件が一定事実により充足される状況であれば、販売等が禁止され、その違反は危害除去命令、営業許可の撤回や刑事罰の対象となる。

他方、食品衛生法6条（旧食品衛生法4条）が十分機能していれば食品衛生上の危害発生はないかもしれないが、同条違反の食品等は、通常、直ちに人の健康を害するおそれがあることが相当程度高いものであること、また、その判断は神ならぬ人が行うのであるから、食品衛生の確保と食品に起因する事故等の未然防止に万全を期することが困難となる場合も考えられる。そこで、同法10条の食品添加物につき「人の健康を損なうおそれのない」として厚生労働大臣が審議会の意見を聴いて定める場合を除き、新規の科学的合成品たる添加物等の製造等禁止や、同法7条1項または2項に定める「人の健康を損なうおそれのない旨の確証がなく、食品衛生上の危害の発生を防止するため必要があると認めるとき」の食品販売禁止措置がある。これら規制における最も重要な要件は対象食品ないし食品添加物が「人の健康を損なうおそれのない」あるいはその「確証がない」ことである。前述

⁷ この点の詳細は、たとえば戸田清「水俣病事件における食品衛生法と憲法」長崎大学総合環境研究 8巻1号（2006年）23頁以下参照。

⁸ カネミ油症事件については、たとえば、福岡高判昭和61年5月15日判時1191号28頁、福岡地裁小倉支判昭和57年3月29日判時1037号14頁参照。

⁹ 第59回国会衆議院社会労働委員会議録第6号（昭和43年10月30日）17頁及び参議院社会労働委員会（第59回国会閉会后）会議録第3号（昭和43年11月5日）3頁以下における金光厚生省環境衛生局長発言参照。

¹⁰ 食品衛生研究会監修『新訂早わかり食品衛生法 新訂第4版』（日本食品衛生協会、2012年）47頁参照。

の食品衛生法6条による制約のように、人の健康を害することが明らかなし相当の蓋然性がある危険状態が認定されてから制約をうける場合（未然防止アプローチ）とは異なり、危険がないとはいえない又はその確証がないときであっても禁止を含む強度の制約をも許容する（予防ないし事前配慮アプローチ）のである。後者の場合、たとえば、食品衛生法7条4項及び同法施行規則2条によれば、これら規定による販売禁止措置の後、「食品に起因する食品衛生上の危害が発生するおそれがない」と認められるときに全部・一部の解除が行われるが、職権による場合も予定されているものの、手続上、利害関係人の申請より、利害関係人が提出した証拠資料によりそれが証明される必要がある。また、同号違反には刑事罰等の制裁がある。

以上のように、日常生活における経験則ないし相当程度確定的な科学的知見に基づき判定される危険の存在を前提とし、「疑わしきは自由のために」を基本的な立脚点とする未然防止アプローチでは、危険判定は、比較的単純な因果関係を念頭に「実証なければ危険なし」との判断に基づき対応されるのが典型である。他方で、そのような危険の存在を必ずしも前提としない、その意味では、「疑わしきは安全のために」を立脚点に「安全とはいきれない」場合の予防アプローチによる権限行使、その最も強力なパターンの一つが前述の食品衛生法7条等の規制である。なお、予防アプローチでは、立法によって禁止を含む強度の制約をも可能ではあるが、科学的知見を獲得するため調査や実験等の継続、情報提供等の手法が選択される場合もありうる。

（2）放射性物質に係る科学的知見に基づく評価の異同

厚生労働省医薬食品局食品安全部長通知「放射能汚染された食品の取り扱いについて」によれば¹¹、「飲食に起因する衛生上の危害の発生を防止し、もって国民の健康の保護を図ることを目的とする食品衛生法の観点から、当分の間、……原子力安全委員会により示された指標値を暫定規制値とし¹²、これを上回る食品については、食品衛生法第6条第2号に当たるものとして食用に供されることがないよう販売その他について十分処置されたい」として、放射性ヨウ素や放射性セシウム等について、飲料水や野菜等の摂取制限に関する指標値が示された。この指標値の適否については議論もあろうが、「緊急事態における介入のレベル（防護対策指標）、すなわち、防護対策の一つとしての飲食物摂取制限措置を導入する際の判断の目安とする値」として指標値が設定されている。しかし、それは、あくまでも福島第一原発事故後の緊急・応急的対応としての「暫定規制値」に過ぎず、いずれ長期的視点から規制値の設定が必要となるものであった。

この規制値の設定にあたり、食品健康影響評価を行う食品安全委員会の答申によれば、「経口摂取による健康影響に関するデータは乏しかった」、「現状では、……放射性セシウ

¹¹ 平成23年3月17日・食安発0317第3号。

¹² 原子力安全委員会原子力発電所等周辺防災対策専門部会環境ワーキンググループ「飲食物摂取制限に関する指標について」平成10年3月16日。

ムも含め、個別に評価結果を示すに足る情報は得られなかった」などのため、「現時点における科学的水準からは、低線量の放射線に関する閾値の有無について科学的・確定的に言及することはできなかった」こと、また、ある疫学データに基づく直線仮説の適用について、国際機関では、「閾値がない直線関係であるとの考え方に基づいてリスク管理上の数値が示され」、その検証は困難ではあるが、「今回の食品健康影響評価においては、実際のヒトへの影響を重視し」、根拠の明確な疫学データで言及できる範囲で結論が取りまとめられている。その結果、食品安全委員会は、放射線による影響が見いだされるのは、通常的一般生活において受ける放射線量を除いた生涯における累積の実効線量として、「おおよそ100mSv以上」で、「小児の期間については、感受性が成人より高い可能性（甲状腺がんや白血病）があると考えられた」。「100mSv未満の線量における放射線の健康影響については、疫学研究で健康影響がみられたとの報告はあるが、信頼のおけるデータと判断することは困難であった。種々の要因により、低線量の放射線による健康影響を疫学調査で検証し得ていない可能性を否定することもできず、追加の累積線量として100mSv未満の健康影響について言及することは現在得られている知見からは困難であった」としている¹³。そのうえで、この結果に基づき「食品中のウラン以外の放射性物質についてのリスク管理を行う場合には、本評価結果が、通常的一般生活において受ける放射線量を除いた生涯における累積線量で示されていることを考慮し、食品からの放射性物質の検出状況、日本人の食品摂取の実態等を踏まえて、管理を行うべきである」と評価した。

この評価を受け、専門家で構成される薬事・食品衛生審議会食品衛生分科会の了承を得て、2012年4月より、乳及び乳製品の成分規格等に関する省令の一部を改正する省令（平成24年厚生労働省令第31号）、乳及び乳製品の成分規格等に関する省令別表の二の（一）の（1）の規定に基づき厚生労働大臣が定める放射性物質を定める件（平成24年厚生労働省告示第129号）及び食品、添加物等の規格基準の一部を改正する件（平成24年厚生労働省告示第130号）が公布・施行された。暫定規制値に適合している食品について、厚労省は、健康への影響はないと評価され、安全は確保されていると理解しているものの、食品の安全と安心を確保するため、食品における許容可能な放射性セシウム線量を、5mSv/yから1mSv/yに引き下げることを基本に、規格基準が設定された¹⁴。

理念型としての未然防止アプローチと予防アプローチの中間に位置するのが食品衛生法11条の「公衆衛生の見地から」定められる食品の基準・規格であるといえる。同法6条だけでは不十分なので「さらに積極的見地から……食品の衛生を確保しようとした」ものとされている¹⁵。この11条の食品の規格基準の設定について、「放射線障害防止の技術的基

¹³ 食品安全委員会「評価書 食品中に含まれる放射性物質」（2011年10月）8頁以下及び213頁以下。

¹⁴ 各都道府県・各保健所設置市・各特別区衛生主管部（局）長あて厚生労働省医薬食品局食品安全部基準審査課長通知「食品中の放射性物質に係る基準値の設定に関するQ&Aについて」（平成24年3月30日・食安基発0330第1号）参照。

¹⁵ 食品衛生研究会監修・前掲注(8)『早わかり食品衛生法』92頁

準に関する法律」に基づき、食品に限らず、放射線障害の防止に関する技術的基準の斉一を図ることを目的とする放射線審議会の答申では¹⁶、結論的には「差し支えない」とされているが、意見が付された。その意見によれば、「最近の調査によると、食品中の放射性セシウムの濃度は十分低いレベルにあり、放射性セシウムの摂取量から推定される線量は、放射性カリウムから受ける自然放射線レベルと比べても十分に小さいものとなっている。このように食品に起因するリスクは既に $1\text{mSv}/\text{y}$ よりも十分小さくなっており、新たな規制値の設定が放射線防護の効果を大きく高める手段になるとは考えにくい」としたうえで、「放射線防護の観点からは、当初は達成可能な比較的高いレベルを参考レベル（目標値）とし、段階的にその数値を下げていき、最終的に規制値として制定することが適切である。一方で、今回諮問のあった食品規格基準は、食品の安全確保のために当初から規制値を基準値として設定したものとなっている」が、「この食品規格基準は既に十分小さいリスクしかもたらさないものとなっているため、規制値をわずかに上回った場合においても、そのリスクの上昇は僅かであることが認識されるべきであり、この認識を踏まえたリスクコミュニケーションを適切に行うことが重要である」ことなどが指摘された。

上記の基準値選択における評価の若干の齟齬は、それぞれの法制度が追求する趣旨・目的や審議会の役割の相違が基因しているものと思われる。自然科学レベルにおける事実関係の判定それ自体は異ならないとしても、その目的に照らした評価に違いが出てくることがありうることを示す事例といえよう。そしてそれはまた、科学的にいまだ不明な点があるからこそ、それぞれの法の趣旨・目的（消費者の人権・権利保障等）に沿って、食品リスクに関し根拠規定に照らして評価・意思決定されているため、リスク管理における基準設定・取組みに対する評価に若干の齟齬ないし差異・相違が出てくることはありうることであろう。

2 行政によるリスク管理の法的評価・審理

前述のとおり、科学的意味でのリスクの存在それ自体が直ちに何らかの法的行動を帰結するわけではない。しかし、そうであるからといって、それをまったく無視することは恣意的判断を許容し、権利・人権保障、法治主義や民主制という法原理に悖るおそれが生ずる。そのため、リスクにかかわる意思決定や行動について、いかに法的コントロールを及ぼすのかが次に問題となる。その代表的ないくつかをここでは取りあげたい。

(1) 自然科学水準への準拠

リスク管理では、適時・適切性を担保するため、事実関係の十分な解明を待たず、科学

¹⁶ 「乳及び乳製品の成分規格等に関する省令（昭和 26 年厚生省令第 52 号）の一部を改正する省令及び食品、添加物等の規格基準（昭和 34 年厚生省告示第 370 号）の一部を改正する件について（答申）」（平成 24 年 2 月 16 日・23 国放審議第 5 号）及び「水道法に規定する衛生上必要な措置等に関する水道水中の放射性物質の目標の設定について（答申）」（平成 24 年 2 月 16 日・23 国放審議第 4 号）。

技術水準を準拠基準にすえ、時間的制約のもと、限られた解明段階における部分的・限定的合理性に裏打ちされた対応にとどまらざるを得ないことがある。それゆえ、その場合には、人権・権利保障ないし法治主義の観点から、継続的な合理性や権利制限等の正当性を確保するため、その時々の情報再確認と必要な事後改善（フィードバックプロセス）が法的要請となる。そして、その場合、最新の科学的知見の収集及び不確実な知見の検証と未知・不知の解明など可及的かつ継続的な責を負うのは、不確実な科学技術の知見に基づく先端技術の導入に伴って社会にリスクをもたらした事業者ないしそれを許容する国等を中心にしたリスク管理者ないし監督者である。

このような趣旨を明確にするものが科学的知見や科学・技術水準を法的規整の準拠基準に設定しているときである。その顕著な例である原子炉施設は、伊方原発訴訟最高裁判決によれば¹⁷、人の生命、身体に重大な危害を及ぼし、周辺の環境を放射能によって汚染するなど、深刻な災害を引き起こすおそれがある特性から、「多方面にわたる極めて高度な最新の科学的、専門技術的知見に基づいてされる必要がある上、科学技術は不断に進歩、発展」しており「最新の科学技術水準への即応性」が求められることとされている。そして、そのコララーとして、入手可能な知見を駆使する義務や継続的な調査研究義務、科学技術水準の動態性・変動性に対応するための事後改善義務が導かれる¹⁸。

(2) 調査、情報再確認及び事後改善

以上からすれば、対象となるリスクに関し、(ア) 入手可能で、必要な情報・事実を可及的広範に調査し、適切な事実関係を前提としているか、(イ) 調査方法やその対象の選定、データの取捨・選択、解釈及び予測や推測にあたって信頼性があり、公正かつ合理性が担保された科学的方法が採用されているか、(ウ) 以上を踏まえた上でも明らかな誤りがないかが、まず、リスク管理の適法性審査で問われることになる。このようにして予測された事実は、「適正に発生の見込まれた事実」と見なされ、「事後の事実」＝「真実」と一定の差異・誤差があってもそれをもとにした決定が直ちに違法となるわけではない。そして、(エ) いったん設定された基準やそれに基づく許認可や各種措置であっても、事後の社会状況の変化や自然科学的知見の変化を持続的に観察、調査・研究し、(オ) 必要に応じて、適切な時点で適正な内容にそれらを事後的に改善しなければならない。このような趣旨は、たとえば、規制権限不行使の違法が争われた筑豊じん肺訴訟最高裁判決において¹⁹、基準設定に関連して、適切な時点で適正な内容への修正とそれに基づく規制を実施しないことが国家賠償法上の違法判断基準となり、「遅くとも〇〇年には……」との違法判断時を示したことに表れている。

また、作業環境改善へ向けた一連のプロセスを構成する義務の未設定や不十分さが国家

¹⁷ 最判平成4年10月29日民集46巻7号1174頁。

¹⁸ 拙稿「リスク管理手法の構造とその法的制御」環境法研究33号(2008年)139頁以下参照。

¹⁹ 最判平成16年4月27日民集58巻4号1032頁。

賠償法上の違法性を構成することを判示したトンネルじん肺訴訟などにおける展開も重要である²⁰。この点に関し、たとえば、泉南アスベスト第一陣訴訟大阪地裁判決では²¹、製造工場内における労働環境とその外部での大気汚染等に関する規制監督権限の行使については、労働災害や危害の防止のため事業者に対する最低限度の基準であって科学的合理性を有する規制基準に基づき対応することが必要とされている。労働安全衛生法（以下、「安衛法」と記す）等における労働者の安全と健康確保の趣旨・目的から、科学技術の進歩、災害・疾病の発生状況その他作業現場の「生の」変化に可及的速やかに対応する規制を実施するため、科学技術水準への継続的な適合化が求められるのである。安衛法による規制のうち、粉じん濃度の測定等の継続的な職場環境の改善に向けたプロセスを構成する各種義務付けは、被害発生の直接的回避手段とはいいがたい。しかし、この「作業現場の現状」を把握する石綿粉じん濃度測定は、測定結果（現状）と抑制濃度（あるべき状態）とを継続的に対比・検証し、改善を義務化するきっかけとなる。また、それに関する監督行政庁への報告を義務付けることで、前記測定の実効性も担保できることが期待される。前記の各種義務や評価基準（抑制濃度）の設定もまた、その時々科学技術水準に適合するよう継続的に改善されなければならない事項である（行政手続法 38 条 2 項も参照）。なぜなら、リスク管理と法治主義の視点からは、規制者たる国家には、規制の必要性和有効性を検証し、想定される被害者の人権・権利を保護する見地から、被害発生回避・軽減策が遅延しないようにすること、また、被規制者の人権保障の観点からは、時代遅れとなったり、著しく過剰となっている規制を緩和・撤廃したりすることによって、その継続的な合理性・正当性の担保が求められるからである。

（3）比較衡量

科学技術水準に照らして、現在及び将来においていかなる安全性水準を設定するのかは、科学的知見をもとにして行われる社会的・法的価値判断である。リスク管理における基準設定等の政策形成段階では、知見の不十分さに加え、地域社会の未来形成に影響を及ぼすとともに、その評価に当たって個々人の価値観の相違が先鋭化する可能性もある。それゆえ、権利保障の手続的側面ないし民主制原理の視点から、地域的な熟議に向けた手続きないしプロセスの下、行政計画法に近似した比較衡量による意思形成に着目する必要がある。また、比較衡量では、当該リスクに関する自然科学的判定を前提として、一般的には、さまざまな利害関係やリスクにさらされる者の感受性、想定される被害の不可逆性や法益・権利の価値序列などの利害要素のほか、リスク管理が誤っていた場合の被害・コスト、リスクの広域性や長期性という空間・時間的要素、技術的・経済的・社会的要素などを取り込む必要がある。そして、同様の効果をもつ代替的設備や物質についても

²⁰ たとえば、トンネルじん肺訴訟については、東京地判平成 18 年 7 月 7 日判時 1940 号 3 頁及び拙稿「判批」判時 1971 号 184 頁参照。

²¹ 大阪地判平成 22 年 5 月 19 日判時 2093 号 3 頁。

比較検討するリスク・リスク分析 (比較リスク), リスクと便益のバランス調整を図るためのリスク便益分析, リスクを削減する便益とそのコストを比較するための費用便益分析や費用効果分析が行われることになる²²。

泉南アスベスト第一陣訴訟で請求を認容した大阪地裁判決を取り消し, 請求を棄却した大阪高裁判決は²³, 労働環境では, 労働者の生命・身体 of 安全確保や周辺 of 生活環境保全を考慮しなければならないが, 「それらの弊害が懸念されるからといって, 工業製品の製造, 加工等を直ちに禁止したり, あるいは, 厳格な許可制の下でなければ操業を認めないというのでは, 工業技術の発達及び産業社会の発展を著しく阻害するだけではなく, 労働者の職場自体を奪うことにもなりかねない」のであって, 「当該工業製品の社会的必要性及び工業的有用性の評価と, 当該工業製品の製造, 加工等の工程において発生が懸念される労働者の健康被害等の危険の重大性及び周辺 of 生活環境等に対する悪影響の程度, それらの防止方法の有無及びその有効性等を多角的な見地から総合的に判断することが要求され」とした上で, 石綿の使用禁止あるいは製造工程の湿潤化という手段・方法を義務付けなかったとしても, 「著しく合理性を欠く」とはいえないとした。また, 神奈川アスベスト訴訟横浜地裁判決では²⁴, 同判決が必要とする医学的知見の到達度は, 個別規定の検討を要するとはしながらも, 結局のところ, 「その時点において, 当該疾患の発生原因に関する医学的知見が確立していること」である。その根拠は, 規制者と被規制者の二面関係に着目し, 規模・資力を問わない規制の一律性と刑事罰を伴う規制の謙抑性にあるとしている。また, 使用者が負う安全配慮義務の前提としての予見可能性を構成する医学的知見よりも厳格なものが必要とされている。しかも, 石綿使用による他の便益享受者の利益も有力な考慮事項として挙げている。

このような発想では, 国家賠償訴訟において, 三面関係の視点から重要な労働者・建設作業従事者の生命等の保護法益が軽視され, または, ほとんど顧みられないといわざるを得ない。この点に関し, 前述の筑豊じん肺訴訟最高裁判決では, 鉱山労働者の労働環境に関する省令制定権限につき, 生命, 身体に対する危害防止と健康確保を主目的に「できる限り速やかに, 技術の進歩や最新の医学的知見等に適合したものに改正すべく, 適時にかつ適切に行使されるべきものである」と判示していた。日本の過去の公害事件に徴すれば, 規制権限の行使について科学的知見の「確定」と有効性・効果の高い技術の広範な普及を待っていたのでは, 被害の拡大と深刻化を招くだけである。そして, 労働安全衛生などの領域における基準設定等の権限については, 科学的に認識される比較的抽象的な危険性・有害性に対する権限行使を想定しなければならない場合がある。その際, 不合理で, 恣意的な判断に基づく権限行使を避けることも必要であるから, 一定の科学的根拠としてどの

²² たとえば, 中西準子ほか編『環境リスクマネジメントハンドブック』(浅倉書店, 2003年) 368頁以下参照。

²³ 大阪高判平成23年8月25日判時2135号60頁。

²⁴ 横浜地判平成24年5月25日判例集未登載。

程度のもを要するかが問題となる。そして、それは、一般的には、科学技術の水準、時間的制約などのほか、根拠法令の趣旨・目的や仕組みを踏まえ、想定される被害の性質・程度と、調査・研究義務、情報提供・警告表示や禁止措置などの具体的権限のうちとるべき手段の名あて人に対する制約度合いや有効性等の各種要素を比較検討の上、決せざるをえない。その結果、一定の科学的裏づけのある疑いや仮説段階など比較的早期の段階であっても、生命等の想定される損害の性質・内容及び程度に応じて比較的制約度合いの強い措置の採用を必要と判断するに十分な「科学的根拠」とされる場合もある²⁵。さらに、石綿使用による社会的便宜や事業者の経済的利益を考慮して、人の生命等に関し確保されるべき保護水準を低下させることは許されないことには留意すべきであろう²⁶。

また、比較衡量が必要であるにも拘らず全く行わなかった場合や、前記（2）の調査方法等に過誤があるときは、違法と評価されうる。さらに、公共事業や都市計画などを争う訴訟で取り入れられてきた他事考慮、要考慮事項の不考慮や評価の過誤といった判断過程審査による違法評価も重要となろう²⁷。

（4）主張・証明責任論

前記のような違法性判断の要素とは異なるが、その前提の、審理にかかわる問題として、主張・証明責任について、原発訴訟を中心に概観したい。

予防「原則」は、概ね、重大な被害が見込まれるとき、科学的に確実な知見が存在しないことを理由にとして予防にかかわる措置を引き延ばしてはならないことを内容とする。加えて、リスク原因者に安全性の「証明責任」を転換するという要素も含まれるとする考え方もある²⁸。未然防止アプローチの理念型では確定的知見により判断するから真偽不明、すなわちノンリケット状態は生じたいが、予防アプローチの場合、科学技術の知見が不確実であるものの、一定の合理性をもった危険性の存否又は安全性の疑いの存否（主に被害発生のおそれと因果関係）など、いずれの当事者が証明責任を負うのかが訴訟では決定

²⁵ たとえば、本件とは異なるが、食品添加物であるチクロに関し、東京高判 1978（昭和 53）年 11 月 27 日訟月 24 卷 12 号 2650 頁参照。また、総水銀による検査等の関係から過剰規制かどうか水俣訴訟で問題になった点に関し、大塚直「公害に関する近時の裁判例の動向と課題」環境法政策学会『公害・環境紛争処理の変容』（商事法務、2012 年）10 頁（21 頁）。

²⁶ 山本隆司「判批」法協 122 卷 6 号（2006 年）172 頁（187 頁）参照。

²⁷ たとえば、小田急高架橋訴訟最高裁本案判決（最判平成 18 年 11 月 2 日民集 60 卷 9 号 3249 頁）では、環境影響評価にかかわって判断過程審査をしている（村上裕章「判批」淡路剛久他編『環境法判例百選（第 2 版）』（有斐閣、2011 年）108 頁）が、西大阪延伸線訴訟大阪地裁判決（平成 20 年 3 月 27 日判タ 1271 号 109 頁）では、環境影響評価結果を重要な事実とみて「事実誤認」型審査をしている（拙稿「判批」環境法研究 35 号（2010 年）17 頁以下）。岩橋健定「判批」ジュリスト 1179 号（2000 年）49 頁も参照。

²⁸ ただし、「証明責任」については、許認可申請手続きにおける科学的証拠の提出主体の問題であって、訴訟手続（筆者は特に第三者が提起するものについて注目したいが）でそのまま妥当するか議論がある。たとえば、大塚直「環境法における予防原則」城山英明他編『法の再構築Ⅲ 科学技術の発展と法』（東京大学出版会、2007 年）115 頁以下参照。

的要素となる²⁹。民事事件ではあるが電磁波リスク等をめぐる裁判例では、科学的根拠のみならず、予防「原則」が立法政策・行政施策の原理にすぎず、また、その採用が新技術等の利活用のみならず現代社会生活における各種便益の享受を否定することになってしまいかねないことなどから、訴訟上の因果関係の立証責任について予防「原則」を取り入れることはできないとされている³⁰。予防「原則」は、一般には、立法・行政施策の基本原則ないし解釈に当たっての基本的考え方と位置づけられるから、それに基づき、直ちに、個別具的な訴訟の場において証明責任の転換が導かれると構成することは困難な点が多いであろう。それゆえ、次に証明度や事実上の推定などに着目していきたい。

リスク管理は、科学技術の知見に基づき、その対象となるリスクの性質及び程度等に相応して行われることが必要である。それゆえ、たとえば、原子炉施設許可の安全性に関する審査では、伊方原発訴訟最高裁判決によれば³¹、原子力安全委員会等の専門技術的な調査審議及び判断を基にしてされた行政庁の判断に不合理な点があるかが審査され、「現在の科学技術水準」に照らし、その「調査審議において用いられた具体的審査基準に不合理な点」があり、または原子炉施設が具体的審査基準に適合するとして原子力安全委員会等の「調査審議及び判断の過程に看過し難い過誤、欠落」があるにもかかわらず、行政庁がこれに依拠して判断したと認められる場合に違法となる³²。この不合理な点の主張・証明責任は原告が負うべきであるが、「安全審査に関する資料をすべて被告行政庁の側が保持していることなどの点を考慮する」と、被告行政庁が、まず、「具体的審査基準並びに調査審議及び判断の過程等、被告行政庁の判断に不合理な点のないことを相当の根拠、資料に基づき主張、立証する必要」があり、それを尽くさないときは不合理であることが事実上推認されると、注目すべき判断を示した。

同最判では、その審査対象が「基本設計」のみに限られるかどうかも重要な論点であるが³³、ここでは他の論点、すなわち、「相当の根拠、資料」に基づき主張立証する必要があるとされているが、どの程度それがなされれば尽くされたといえるのかを検討しておきたい³⁴。民事差止訴訟ではあるが、原発運転差止訴訟では、原子炉の運転等によって周辺住民が「許容限度を超える」放射線に被ばくする具体的危険性は、①原子炉の運転による放射線・放射性物質の発生、②原子炉の平常運転時又は地震等の異常事象時の放射線・放

²⁹ 拙稿「予防原則と行政訴訟」石田真ほか編『労働と環境』（日本評論社、2008年）254頁以下参照。

³⁰ 熊本地判平成16年6月25日判タ1332号142頁、福岡地裁久留米支判平成18年2月24日判タ1337号184頁、熊本地判平成19年6月25日判例集未登載、福岡高判平成21年9月14日判タ1332号121頁及び福岡高判平成21年9月14日判タ1337号166頁参照。その他、類似のものとして、東京高判平成15年9月29日訟月51巻5号1154頁、カッコ書きではあるが東京高判平成20年3月31日判例自治305号95頁がある。

³¹ 最判平成4年10月29日民集46巻7号1174頁。

³² これに類似する判断方式は、事業認定の違法性が争点となった日出町廃棄物処分場事業認定取消訴訟・東京高裁判決（平成20年3月31日判例自治305号95頁）でもみられる。

³³ 高橋滋『先端技術の行政法理』（岩波書店、1998年）165頁以下。

³⁴ この点については、たとえば、交告尚史「伊方の定式の射程」森島昭夫他編『変動する日本社会と法』（2011年、有斐閣）245頁以下で詳細に検討されている。

放射性物質が外部に排出される具体的可能性、③外部へ排出された放射線・放射性物質による周辺住民（原告）の被ばくの具体的可能性をもとに判断される³⁵。この具体的危険性を基礎づける事実の主張・証明責任は原告が負うとされるのが一般的であるが、証拠の偏在等から、原子炉の安全性に欠けるところがないことを事業者の側で「相当の根拠、資料に基づき主張、立証する必要」があり、それを尽くさないときは、安全性欠如が事実上推認されるとする前掲伊方原発訴訟最高裁判決に類似する言回しを用いて、原告の証明負担の「軽減」が図られることが少なくない。

科学的処理が重視される安全審査では、ここではあまり立ち入らないが、決定論と確率論という科学方法論にかかわる根源的な論点がある³⁶。従来とられてきた決定論的手法では、いかなる事態を想定するか事象の選択が重要で³⁷、また、仮に想定事象については安全性が担保されたとしても、想定に甘さがありうることは、福島第一原発事故により不幸にも明らかとなってしまった。他方、確率論的手法では、リスクが常に付随するため、安全という表現ではなく、危険性の低減・削減という減災効果への言及にとどまるはずで、想定外という事態は相当程度限定されることになる。しかし、従来の原発訴訟では、この決定論的手法と多重防護という設計思想が裁判所による安全審査の決定的要因となってきた³⁸。決定論的手法による評価では、ある事象下で事故防止や防災効果をもち、その想定範囲では「安全」とされ、多重防護は、従来、個々の安全対策に疑念がありうるとしても原発施設全体に関する具体的危険性の確信をなかなか形成させない要素と指摘されていた³⁹。

それに対し、地域住民が北陸電力を被告として提起した志賀原発2号機運転差止訴訟第一審判決では⁴⁰、非常用電源の喪失などにより、「運転時の異常な過渡変化や事故の評価の前提としている機器の単一の故障や単一の誤操作に止まるものではなく、様々な故障が同時に、あるいは相前後して発生する可能性が高く、そのような場合、被告が構築した多重防護が有効に機能するとは考えられ」ず、原子炉周辺住民が「許容限度を超える放射線を被ばくする蓋然性がある」から具体的危険性を推認した。

この志賀原発2号機運転差止訴訟第一審判決では、証明責任に関し、原子炉運転による

³⁵ たとえば、志賀原発運転差止訴訟：名古屋高裁金沢支判・前注6）参照。同判決では、被害の発生について、低線量被ばくの場合、国際的には閾値はなく、線量に比例してがんの確率が増えるとの仮説に基づいて行動することが前提とされていることが基礎におかれるため、主に、因果関係の起点である原発の安全性が問題とされる。なお、同様の判断基準を示すものに、たとえば、国立感染症研究所保管・実験等差止訴訟：東京高判平成15年9月29日訟月51巻5号1154頁がある。

³⁶ たとえば、坂本百大他編『科学哲学』（北樹出版・2002年）25頁以下及び71頁以下参照。

³⁷ 卯辰昇「原子力技術に対する予防原則の適用」植田和弘他監修『環境リスク管理と予防原則』（有斐閣、2010年）66頁参照。

³⁸ 交告尚史「原発訴訟と要件事実」伊藤滋夫編『環境法の要件事実』（日本評論社、2009年）127頁以下参照。

³⁹ たとえば、交告尚史「東北電力女川原発訴訟判決の論点」ジュリスト1049号（1994年）39頁（42頁）参照。

⁴⁰ 金沢地判平成18年3月24日判時1930号25頁。

規制値を超える放射線を被ばくする具体的危険性の存在は原告が主張立証すべきであるが、その危険性と安全設計等に関する資料の偏在から、原告が原子炉の運転により許容限度を超える放射線被ばくの具体的可能性を「相当程度立証した」場合、「公平の観点」から、被告事業者が「許容限度を超える放射線被ばくの具体的危険」の不存在について具体的根拠を示し、必要な資料を提出して反証を尽くすべきであり、これをしないときは「許容限度を超える放射線被ばくの具体的危険」性の存在を推認すべきとした上で、安全審査後の事情を踏まえ安全審査に関わる事項を個別に検討し、耐震設計審査指針や本件原子炉施設の耐震設計の不備により、差止請求を認容していた。請求を棄却した第二審判決が原子力安全委員会の安全審査基準の充足により事業者の主張立証が尽くされたとする判断方法と違いを見せている⁴¹。

基準となる科学的知見に不確実性があるときは、証明責任の所在ないし証明度が決定的に重要となるにもかかわらず、地域社会にリスクを持ち込むリスク原因者とそれを許容し、監督する国を相手に、被影響者たる住民等の第三者が原告となるときは、専門的知見や証拠の偏在が著しい。それゆえ、志賀原発2号機運転差止訴訟第一審判決のような「相当程度の立証」をどの程度のものとして設定するかは重大な問題であるが、このような証明負担の軽減は必要かつ妥当であろう。

3 環境リスク管理のための組織・手続

自然科学では、一定の合理性・信頼性のある多数意見も少数意見も、実証されない限り、優位性の決定的根拠とはならないが、社会的実践であるリスク管理では、時間的制約のもと、その時々科学的知見をもとに管理せざるを得ず、選任された専門家の多数意見が大きな影響力を有する。原発設置許可に係わり、審査手続においてある種の杜撰さがあっても結論的に問題ないとして違法とされなかった事例もある⁴²。しかし、リスク管理では、科学技術水準に準拠し、専門家の関与に関し組織・手続きによって規律することにより、実体基準の不足・欠如を補填するのであるから、手続的瑕疵の評価についても、その目的に照らして位置づけ直す必要があるだろう。ここでは、自然科学的判定における専門家の選任や手続きのあり方について、最近制定された原子力規制委員会設置法（以下「設置法」と記す）を題材に、独立性、専門性、中立・公正性及び透明性・情報公開の確保に焦点を合わせて検討を加えたい。なお、専門性の確保はその業務内容からすれば当然で、従来から要請されていたものの、福島第一原発事故後の調査結果などにおいて、規制機関である原子力安全・保安院の専門性に疑問符がつけられ、さまざまな事情から「事業者の虜となっ

⁴¹ 浜島裕美「判批」前掲注(27)環境法判例百選212頁。また、同様に、もんじゅ訴訟差戻後控訴審判決(名古屋高裁金沢支判平成15年1月27日判時1818号3頁)では、被告による説得的説明がないことが無効確認請求認容の大きな要因になっている。

⁴² たとえば、東海第二原発訴訟：東京高判平成13年7月4日訟月49巻3号911頁。

た」との批判・評価がある⁴³。加えて、近年では、中立・公正性ないし利益相反に対する制度的担保、そして、組織的にも利用推進機関と規制機関とを分離・独立させることが、国民へのアカウンタビリティと信頼確保の観点から重要視されている。

（1）原子力規制委員会新設の背景と経緯

福島第一原発事故後、2011年6月にまとめられた「原子力安全に関する I A E A 閣僚会議に対する日本国政府の報告書」（原子力災害対策本部）では、安全規制を行う経済産業省原子力安全・保安院、その活動の監視等を行う内閣府原子力安全委員会、緊急時における関係自治体や国の機関ごとの環境モニタリングなど、原子力の安全確保に携わる組織と事務が細分化されているため、第一義的な責任機関が不明確であったとか、専門的知見の不足等により迅速かつ総力を結集した対応ができなかったなどが指摘されている。そのため、経済産業省からの原子力安全・保安院の独立、原子力安全委員会を含めた原子力安全規制行政の見直し、専門的人材確保、安全文化の徹底などが提案された。

同年8月12日の関係閣僚了解「原子力安全規制に関する組織の見直しについて」では、基本的考え方として、①「規制と利用の分離」、②原子力安全規制に係る関係業務の一元化、③危機管理体制の整備、④組織文化の変革と人材の養成・確保、そして、⑤新安全規制の強化が挙げられた。これらを実現するため、同年8月15日の閣議決定「原子力安全規制に関する組織等の変革の基本方針」では、制度としては実現しなかったが、環境省の外局として原子力安全庁（仮称）の新設などが示された。

同年9月には原子力安全規制組織のあり方等について識者の意見を聴くため、原子力事故再発防止顧問会議が設置され、同年12月13日にまとめられた「提言」では、前述の「基本的考え方」5項目に⑥透明性と⑦国際性を加え、合計7項目としたうえで、具体的措置が示された。

以上の経過を経て、2012年1月末に、内閣は「原子力組織制度改革法案」と「原子力安全調査委員会設置法案」を国会に提出したが、原子力規制機関の独立性に疑問があるとして、自民党は原子力規制委員会設置法案を国会に提出した。与野党協議の後、2012年6月15日に上記法案すべてが撤回され、衆議院環境委員会委員長により提出された法案が成立・公布されて設置法となっている。なお、原子力災害時を想定すると、原子力規制委員会が環境省の外局であることに異論もあったため、設置法施行後3年以内に、内閣府への設置を含め、原子力安全行政組織は検証・検討が加えられることになっている（附則5条）。

（2）組織・業務の一元化と独立性

現在（2012年8月31日）、経済産業省や文部科学省、国土交通省にも、原子力安全規制権限があり、また、安全規制の監視等をする原子力安全委員会は内閣府にあるなど、その体

⁴³ 東京電力福島原子力発電所事故調査委員会『報告書』（2012年6月28日）505頁以下。

制は多元的である。これら組織・業務を統合し、一体的・一元的な原子力安全規制行政を確保するため、原子力規制委員会が設置される（追記：2012年9月19日に同委員会は発足した）。

専門性や中立性等と関連するものの、まず、独立性についてみておきたい。この独立性については、政治・利用推進機関からの独立性とともに、業界からの独立性も「虜(capture)」からの脱却という観点からすると重要である。この独立性については、立法に当たって、主に権限行使（設置法5条）ほか、人事権（同法6条・国家公務員法55条）及び予算編成権について⁴⁴、他からの干渉・介入や監督を受けないことが重要視された。

まず、規制と利用推進の分離の徹底、すなわち、原子力安全・保安院の原子力安全規制部門を経済産業省から分離することが組織改革の要の一つとされた。ただし、規制機関と利用推進機関の分離の必要性は従来から問われていて、不十分ながらも、1978年の原子力委員会から分離して原子力安全委員会が設置され⁴⁵、その後、2001年の中央省庁再編時に資源エネルギー庁の「特別の機関」として原子力安全・保安院が設置されていた。しかし、時間は若干さかのぼるが、「ウラン加工工場臨界事故調査委員会報告」（1999年12月24日）では、安全確保体制の一元化による規制と利用推進の完全分離による安全確保の信頼性等について既に指摘されていたように、十分な解決に至らなかった課題である。

設置法の最も主要部分を構成するのが原子力規制委員会である。同委員会は、委員長及び委員4名で構成される合議制機関であって（設置法6条、10条）、委員長及び委員は、人格が高潔であり、かつ、原子力安全に関して専門的知識、経験、高い識見を有する者のうちから、緊急時の例外はあるが、国会同意を得て、内閣総理大臣が任命し、委員長は天皇の認証を受ける（同法7条）。原子力規制委員会の下には、原子炉安全専門審査会、核燃料安全専門審査会、放射線審議会が置かれ（同法13条以下）、また、原子力規制委員会の事務局として、原子力規制庁が設置される。

新設される原子力規制庁の職員の配置について、原子力規制庁から原子力利用の推進事務を所掌する行政組織への配置転換は認めない、いわゆるノーリターンルールが定められている（設置法附則6条2項）。ただし、発足後5年以内は、特別措置として、本人に能力がないとか、原子力規制委員会・原子力規制庁の仕事になじめないなどのやむを得ない事情があるとき、例外的にノーリターンルールが適用されない場合がある。このルールの設定により、原子力安全規制に対する国民の不信を払拭すること、利益相反の回避、中立・公正性の確保と計画的に高度の専門的人材を独自に育成することが意図されている。さらに、

⁴⁴ 原子力安全規制に関する予算について、エネルギー対策特別会計に「原子力安全規制対策」を新設し、原子力安全の確保に関する財政上措置の経理区分を明確化した（特別会計に関する法律の改正）。エネルギー対策特別会計は、いわゆる電源三法の一つである「特別会計に関する法律」により設定されるもので、その財源として、電源開発促進税法に基づき一般電気事業者から電源開発促進税（販売電気1000kWhにつき375円）が徴収される。もともと、エネルギー対策特別会計の主たる目的は、原子力発電所等の開発促進対策（電源立地対策・電源利用対策）のためであるが、この原子力推進関係予算を削って、規制のための予算を確保していくこととされた。これは、予算編成面で独立性を担保しようとするものであろう。

⁴⁵ 原子力行政懇談会「原子力行政体制の改革、強化に関する意見」（1976年7月30日）。

同庁職員には、関係業界への再就職制限も課されることが予定されている（同法附則6条3項）。

このルールでの禁止対象となる「行政組織」の意義については、たとえば経済産業省のすべての部局への配置転換が禁止されるとしても、他の省庁では禁止の対象・範囲が明確ではなく、細部は原子力規制委員会に判断が委ねられている。また、ノーリターンルールでは、法文上、職員が配置転換禁止対象とはならない省庁を経由して、たとえば経済産業省に戻ることは禁止されていないという不徹底さもある。ただし、国会審議で法案立案者は、原子力規制委員会の内規等でそれを抑制するよう希望する旨答弁している⁴⁶。

(3) 専門性、中立・公正性、透明性・情報公開

先端技術を利用する社会的実践の場面では、時間的制約のもと、終局的な実証結果のない中でその時々科学技術水準に依拠してリスク管理が行われるため、そこには不可避的にある種の価値判断が入る余地が出てくる。そのため、恣意排除の観点から、決定内容の合理性をできるだけ担保するため、科学技術水準に準拠するとともに、意思決定に関与する専門家の適格性（専門性）及び中立・公正性が強く要請される⁴⁷。

原子力規制委員会の委員長及び委員は、原子力事業者またはその団体の役員・従業員であることは許されず（設置法7条7項3号）、そうなった場合は罷免事由となる（同法9条1項）。また、職務の中立・公正性を担保するため、原子力事業者からの寄附について内部規範の作成と情報公開が行われる（同法11条4項）⁴⁸。原子炉安全専門審査会の委員等についても、経歴制限・利益相反排除、寄附情報の公開等について明確なルールが必要で、可能であれば法令で定めることが望まれよう。

また、基準設定時に、被規制者に属する専門家を関与させることは本来避けるべきであろうが、分野によっては専門家数に限界がありうる。そのため、少なくとも判断内容が科学的批判に耐えるなど科学的合理性、信頼性・公正性に裏打ちされていることが必要となる。さらに、許認可の審査段階では⁴⁹、利益相反の排除、中立・公正性を担保するため、たとえば食品安全委員会では、内規により、事業者との関係で、委員が資料作成に関与した場合は原則として審議・議決時に退席するほか、報酬の授与・共同研究や助成金などの有無について自己申告により把握し、金額に応じて、審議・議決への参加が制約する運用

⁴⁶ 第180回国会参議院環境委員会会議録第8号（2012年6月20日）10頁。

⁴⁷ たとえば、下山・前掲注（1）『リスク行政の法的構造』145頁以下、高橋・前掲注（4）「環境リスク管理の法的あり方」219頁（特に227頁以下及び235頁以下）参照。

⁴⁸ 衆議院附帯決議では、原子力規制委員会委員長・委員の研究等に対する原子力事業者等からの寄附について、その在任中及び就任前直近3年間についても公表する旨、委員長・委員は在任中に原子力事業者等から寄附を受けてはならない旨、委員長・委員の指導学生の原子力事業者への就職の概括的状況についても公表する旨規定することが求められている。

⁴⁹ 「食品安全委員会における調査審議方法等について」（2003年10月2日食品安全委員会決定）及び「審議参加に関する遵守事項」（2008年3月24日薬事・食品衛生審議会薬事分科会申し合わせ）及び「安全審査の進め方に関する対応方針」（2009年4月23日原子力安全委員会決定）。

をしている⁵⁰。原子力規制委員会等においても、このような対応は一つのモデルとなろう。

原子力規制委員会は、「国民の知る権利」の保障に資するため⁵¹、その保有する情報の公開を徹底することにより⁵²、その運営の透明性を確保しなければならない（設置法 25 条）。また、原子力規制委員会は、委員長及び委員の職務の中立公正に関し国民の疑惑または不信を招くような行為を防止するため、前述のとおり、原子力事業者等からの寄附に関する情報の公開などが行われる。基準設定や許認可等に際し、何らかの恣意的要素が混入されても内容面でそれを判別するのは実際には極めて困難であろうから、中立・公正性を担保する仕組みとして、透明性と情報公開が大きな位置を占めるといえよう。

その際、意思決定内容の専門的合理性・信頼性などについて、他の専門家の検証を可能とするため、意思決定に至るまでの会議録・各種資料等、意思決定に関する全プロセスを明らかにする記録の作成・保管そして公開が、透明性確保の見地から必要となる。なお、情報公開を考える場合、事業者の企業秘密にも一定の配慮を要するが、地域社会に対し一定のリスクを持ち込む以上、その範囲は限定的に理解せざるをえないだろう。

おわりに

本稿の主要な検討対象である安全規整ないし環境保全領域におけるリスクに関わる行政上の意思決定では、すべての事実関係を解明し、その確定を待っていたのでは時宜にかなった適切なものができなくなってしまう性質を有する。そのため、意思決定に当たり各種条件を取捨選択し、不確実性を低減させた部分的・限定的合理性で対応せざるを得ないことを特徴とする。それゆえ、前提条件の変更を要する場合に適時に対応し、継続的にその合理性を担保する必要がある。そのため、調査やアセスメントの継続、意思決定時とは異なるデータや知見が確認できた場合のその内容変更など、行政機関に限らず、民間を含めて、情報再確認と事後改善といういわば一連のプロセス（ないしメカニズム）を構成する各種義務が設定されることが多くなる。そして、ここでは、次の二つの点に留意が必要であろう。

第一に、リスクの対概念は安全・安定とされることが多く、法学では安全・安定と自由とが対抗的に描かれる。それゆえ、リスク論では意思決定の自由とのかかわりも重要となる。リスクは、それを引き受けるかどうか、その自由な意思決定者への負担の帰属が念頭に置

⁵⁰ たとえば、高橋滋「リスク評価・規制機関における専門性・中立性・透明性のあり方の検討～原子力安全委員会の安全審査を素材として～」高橋滋他編『リスク・マネジメントと公共政策 経済学・政治学・法律学による学際的研究』（第一法規・2011年）51頁。

⁵¹ 従来、「知る権利」は情報公開法にも取り入れられていないが、この文言を法律で用い、認めたこと自体に一定の意義を見出すこともできよう。

⁵² 設置法に関する衆議院・参議院の附帯決議では、フランスにおける原子力透明化法など外国の制度を踏まえ、望ましい法体系のあり方を継続して検討すること、原子力災害対策などにおける地方公共団体との連携が求められている。たとえば、鈴木尊紘「フランスにおける原子力安全透明化法—原子力安全庁及び地域情報委員会を中心に—」外国の立法 244号（2010年）56頁参照。

かれる。しかし、ここで取り上げたものは、生命・身体等にかかわる第三者の被害が問題となりやすく、しかも、多様な選択肢をもちうる社会的・経済的優位者であればともかく、そうでない者にとっては自らの選択による意思決定というよりも、他者のあるいは多数者の意思決定が与件となって、自らが選択・判断余地がほとんどなく、リスク負担を強いられることもありうる。それゆえ、単純に意思決定、即、責任・負担の帰属という論理は、実質的な意思決定を伴わない被影響者の存在という別次元の構造的問題の存在を無視しているといわざるを得ない。この構造的問題をいかに解決するのかが今後重要な課題となる。

次に、リスク管理手法では、当初の設定基準や許認可等が、専門知の不確実性に起因して誤っている可能性があることを前提とするから、トライアル・アンド・エラーによる学習やフィードバックがこの手法では許容される。しかし、エラーから学ぶことができるのは生存者のみになってしまう。そのため、許容される誤りには法的限界がある。適時かつ適切で一定の合理性をもった意思決定であるとその時点で認められる場合、後日仮に誤りであったと確認されても、それは許容されると同時に、許容できるものでなければならぬのである。それを担保するための法制度の構築等も検討すべき課題であろう。

付記 本稿は、2012年3月10日に名古屋行政訴訟研究会での報告をもとに構成したものである。