慶應義塾大学学術情報リポジトリ
Keio Associated Repository of Academic resouces

Title	日本における エネルギー法学の現状 : エネルギー法研究序説
Sub Title	Der gegenwartige Zustand der Energierechtswissenschaft in Japan
Author	藤原, 淳一郎(Fujiwara, Jun'ichirō)
Publisher	慶應義塾大学法学研究会
Publication year	1977
Jtitle	法學研究 : 法律・ 政治・ 社会 (Journal of law, politics, and sociology). Vol.50, No.12 (1977. 12) ,p.361- 384
JaLC DOI	
Abstract	
Notes	五十巻記念論文集
Genre	Journal Article
URL	https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=AN00224504-19771215-0361

慶應義塾大学学術情報リポジトリ(KOARA)に掲載されているコンテンツの著作権は、それぞれの著作者、学会または出版社/発行者に帰属し、その権利は著作権法によって保護されています。引用にあたっては、著作権法を遵守してご利用ください。

The copyrights of content available on the KeiO Associated Repository of Academic resources (KOARA) belong to the respective authors, academic societies, or publishers/issuers, and these rights are protected by the Japanese Copyright Act. When quoting the content, please follow the Japanese copyright act.

日本におけるエネルギー法学の現状

――エネルギー法研究序説――

藤原淳一郎

第一節　序　言
第二節　従来の講学上のエネルギー行政
(一)経済法学上のエネルギー行政
(二)行政法学上のエネルギー行政
第三節　原子力法
第四節　結　語

第一節　序　言

資源・エネルギー・食糧・人口問題という全人類的な課題を前にして、我々法律学徒に何が出来るだろうか。(1)「喉元過ぐれば熱さを忘る」で、石油ショックから四年しか経つていないのに、エネルギー危機意識は薄まつてしまつた感がする。しかし、エネルギー危機は、客観的には存在し続けているし、エネルギーの安定供給なくしては、日常生活も成り立たなくな

るのである。筆者は、「エネルギー法」という名称の下に、主としてエネルギー行政現象を、法律学の立場から、体系化してみたいと考えている。[2] そこで、差し当り、従来の我が国の法律学の上で、エネルギー法がどのように取り扱われてきたかを検討し、その上で、エネルギー法樹立の必要性といつたものを論証してみたい。その次の作業としては、エネルギー法の研究課題を、言わば目録として挙げ出して、今後の研究の方向づけをしたいと考えている。しかし、記念論文集のため、与えられた紙数に制限もあるため、本稿では、従来の我が国の法律学におけるエネルギー法の位置づけについての検討に、限定せざるを得ない。この意味では、はなはだ不体裁な代物ということになる。残りは、今後の筆者自身に課せられた課題であり、ここでは、筆者のいわば今後の研究計画の一端を、披露しておきたい。[3] このような舌足らずの論考こそが、実は「法学研究」五十周年の記念論文集にふさわしいと、ひそかに自負している次第である。

(1) 資源・食糧・人口問題に関する文献は数多いが、たとえば石光亨「人類と資源――生きのびるための英知」（日経新書）日本経済新聞社、一九七三年がある。エネルギー問題に関しては、未来工学研究所「エネルギー危機の現状と展望――新エネルギー資源の開発」、教育社、一九七四年、月刊「エネルギー」日本工業新聞社、季刊「資源とエネルギー」資源エネルギー問題研究所（既刊三号）などがある。

(2) 「エネルギー法」という表現は、筆者の創造にかかるものではない。兼子仁教授は、特殊法のリストの中に「鉱業・エネルギー法」を挙げておられる（兼子仁「特殊法の概念と行政法」杉村章三郎先生古稀記念『公法学研究上』有斐閣一九七四年所収二七〇頁）。また、筆者の遊学したケルン大学には、「エネルギー法研究所」Institut für Energierecht an der Universität zu Köln（主任教授は、ベルナー教授である。Prof. Dr. jur. Bodo Börner）があり、ケルン大学エネルギー法研究所叢書 Veröffentlichungen des Instituts für Energierecht an der Universität zu Köln, Handelsblatt を発行している（既刊約四十巻）。

(3) 門外不出の資料を所有することのみを生き甲斐とするのが時代遅れとなつたように、テーマ選択のユニークさのみを誇るのも、時代錯誤であろう。「エネルギー法」研究は、決して筆者の独占物ではなく、志を同じくする法律家に、広く公開されているのである。

第二節　従来の講学上のエネルギー行政

エネルギー供給をめぐる法現象を考察する上で、エネルギー行政が、重要な地位を占めるということは、一九七三年の石

油危機を想起するまでもないことである。

ところで、あの「石油危機」が、行政法学なり経済法学に、どれだけの刺激剤となり、その後の理論研究に影響を与えたかということになると、はなはだ心もとないのである。もちろん、いわゆる石油二法を中心に論じた論文が公にされなかつたわけではない。[4] しかし、石油危機ないしエネルギー危機は、一回限りの現象であつたのではなく、今後も、再発することが、既に予測されているのである。[5] そうであるならば、石油危機を契機として、経済統制法の分野について、もつと積極的な研究がなされるべきであつた。戦時中又は戦後の経済統制を「悪夢」として、いたずらに「経済統制」をタブー視することは、もはや許されないだろう。また、今後予測されているより深刻なエネルギー危機の際に、統制が必要な非常時でありながら、自由競争的市場モデル理論に必死にしがみつくとすれば、誠に無益な議論に終始することだろう。経済統制の我が国の歴史を、冷静に振り返る作業[6]と共に、経済統制の手法とその限界とについて、原理的に再検討すべき時期[補註1]に来ている。[7]

右の点を一まず棚上げにして、従来の行政法なり経済法の体系の上で、エネルギー行政がどう扱われていたかを、みてみよう。

(一) 経済法学上のエネルギー行政

金沢良雄教授の「経済法」では、その第三章を経済活動法にあてられ、資金・金融規制法、物資規制法、物価規制法、対外経済法、資源規制法の五分野に経済活動を分類した上で、エネルギー資源を「資源規制法」に位置づけておられる。そして、エネルギー資源規制の例として、熱管理法、石油・可燃性天然ガス、原子力の三つを挙げ、電力については、水力発電に関連して水資源規制に分類されている。[8] エネルギー資源の例示の中に、石炭が落ちているのが奇妙である。[9] また、いくら当時水力発電の比重が大であつたとしても、また電力が一次エネルギーでないとしても、電力を水資源の項目に入れるとい

うのは、妥当ではなかろう。[10] したがつて、筆者からみれば、エネルギー資源規制法として、石炭、石油、原子力、二次エネルギーとしての電力、ガスという、五つの柱を立てるのが、より好ましかつたように思われる。勿論、代替エネルギーとして、地熱、風力、水素エネルギーなどが開発されていけば、それらも、仲間入りすることも疑いないであろう。[11]

ただ、エネルギー行政は、規制のみから成り立つているのではなく、エネルギー開発に対する補助金の交付といつた資金・金融規制法の分野[12]もあるし、供給料金に対する物価規制法の分野[13]もある。また、エネルギー資源の輸入ということから、対外経済法とも無縁ではない。[補註2] このように考えてくると、エネルギー経済行政の全般を考察するためには、単なる資源規制という側面からではなく、総合的な視点というものが必要になつてくる。したがつて、筆者としては、エネルギー行政については、やはり別個に「エネルギー行政」として取り出して扱う必要性を感じるのである。

（二）行政法学上のエネルギー行政

行政法学においては、エネルギー供給行政は、「公企業」論の中で取り扱われてきた。たとえば、美濃部博士は「公企業の特許（Verleihung öffentlicher Unternehmungen）とは、国家が自己の権利として保留せる一定の事業を経営する権利を他の者に付与する行為を言う」（原文旧字体旧仮名）と定義され、「電気事業及び瓦斯事業」を特許企業の実例として挙げておられたのである。[14] エネルギー供給のうち、電気・ガスの供給事業について、（公企業の特許を受けた）特許企業と構成するという結論においては、今日の行政法学も異論を唱えていない。[15] ただ、従来は特許企業を「法律上国の独占的経営の認められた事業の経営権を、国の特許という形式によつて、付与された事業というふうに説明してきた」[16]のであるが、周知のように、山田幸男教授らによつて、「国家独占」という考え方が批判された結果、[17] 同じく「公企業の特許」と言つても、考え方の背景や構成の仕方は、異なつてきているのである。[18]

確かに、従来の「国家独占」を前提とする公企業の特許理論は、問題を含んでいる。第一に、「国家独占」という観念が、歴史的にどのような事実と結びついていたのかという点が解明されなければならないし、[19] 第二に、それとは一応切り離した場合に、「国家独占」的理論構成が、果たして合理化されうるかどうかという点が、検討されなければならない。ここでは、電気・ガス事業という視点から、問題点を指摘してみようと思う。

（イ）周知のように、我が国の公企業の特許理論は、O・マイヤーにより体系化された公企業法論の影響下にある。マイヤーにおいて、国家に留保された公企業のメルクマールが、必ずしも明確にされず、レガール Regal と直接結びつけて説いていたわけでもなかつた。[20] しかし、フライナーは、公企業のメルクマールとして、より明快に「公行政の独占の場合又はレガールの場合」[21] としたのち、公行政（国家）独占というのも「法律で直接特定の活動を、国家又は市町村に留保し、私人には、その活動を禁止している場合」に限る（傍点引用者）として、実定法制から説明するのである。[22] その結果、たとえば市営ガス企業があつて、市が他の者に（道路にガス管を埋めるという）道路占用許可を拒絶すれば、当該ガス企業は独占的地位を占めることになるが、これは事実上の独占 faktische Monopole に過ぎないのである。[23] このようにして、マイヤーにおいても、フライナーにおいても、特許企業の例として、鉄道、ライヒス・バンクなどが挙げられることはあつても、エネルギー供給企業は、正面切つては言及されていない。[24] このことは、ドイツにおける電気・ガス両事業をめぐる法制度の歴史と、無関係ではないと思われるので、次に、両事業をめぐる法制について、略述しておきたい。[25]

ドイツにおける電気事業は、一八八二年に、ガス事業は、一八二六年に、いずれも私企業により始められた。これら企業は、道路占用の許可権限を有する市町村との間で、許可契約 Konzessionsvertrag を締結していた。この契約は、当該企業に道路占用と、当該市町村での営業を（独占的に）認めるかわりに、市町村の企業への監督権行使と、許可料 Konzessionsabgaben の納付とを認めさせるという内容をもつものであり、これによつて、市町村は、エネルギー供給企業に、影響力を

行使しえたのである。[26][27] この当時「全〔営業上の〕危険は企業に分配され、全財政上の利益は市に分配される」とのベルリン市長の言葉すら残つているのである。[28] しかし、自治体としても、エネルギー供給を私企業だけに任せていたのでは、品質・価格・安定供給がはかれないので、市町村自ら経営 in eigener Regie するとか、私企業へ資本参加するという、広義の公営化が行なわれるようになつた。ガス事業の場合、一八六〇年に事業主体の二五%、八五年に五〇%が公営で、一九一一年には全供給量の八二%が公営であつた。電気は、ようやく一八八八年に公営企業が生れたが、一九一〇年には全供給量の七五%が公営で、事業主体からみると、一九一三年に四〇%が（純粋な）公営、一七%が公私混合企業 gemischtwirtschaftliche Unternehmen、四三%が私企業であつた。なお、この頃になると、市町村 Gemeinde だけでなく、州 Land も、大規模発電所建設をめぐり、鉱業レガール、水利レガールを背景に、発電所を建設したり、公私混合企業に資本参加してきたとされている。[29] このような電気・ガス事業に関する法制は、どのように展開されてきたのであろうか。

当初、電気・ガス事業を直接規制の対象とする法律は存在せず、営業警察的諸法の個別規定に服するのみであつたといわれている。[30] 注目すべき動きとしては、一九〇七年に、電力の国家独占化が、国家財政政策的観点から議論されたが、具体化されなかつたということがある。[31] のちに、一九一九年に、電力社会化法 Gesetz betr. Sozialisierung der Elektrizitätswirtschaft vom 31. 12. 1919 が制定されたが、電力業界の抵抗もあつて、実施されぬまま、一九三五年に廃止された。[32] エネルギー経済への国家介入は、一九一七年六月二一日告示に始まるとされている。これは、第一次大戦下のエネルギー供給危機に対処するため、戦時経済上の必要から、各種エネルギーを統制するもので、電気・ガスも、この中に組み入れられたのである。[33] 次いで、一九二二年の仲裁裁判所法では、エネルギー供給価格について、価格を貨幣価値に適合させる契約扶助手続が定められ、この結果、供給価格の変更が指示される可能性が生まれたのであつた。[34] 最後に、総仕上げとして、ナチス政権下の一九三五年の「エネルギー経済法 Energiewirtschaftsgesetz vom 13. 12. 1935」が登場するのである。エネルギー

経済と言つても、電気とガスとに関する法律であり（一条一項）、その目的とするところは、十分な量が、いつでも備えられ工学的にも安全であり、可能な限り安価なエネルギーを供給することにある。そのための手段として、価格統制 Preiskontrolle と投資統制 Investionskontrolle が認められている。さらに、自治体公営企業との関連で、市町村への監督権が、ライヒ内務大臣との合意の下ではあつたが、ライヒ経済大臣に認められたのであつた。[35] 大筋、以上のような経過を経て、国家が、エネルギー供給事業に関与してきたのである。論理的には、市町村による公営化や許可契約の締結を、道路レガールの発現と構成する可能性も、全然考えられなくはないと思われるが、正確な論証は、今後の研究に委ねたい。[36] 仮に、道路レガールによる正当化が不可能で、フライナーのように、実定法上の国家独占という途しかないとすれば、この場合の「国家独占」というのは、電気・ガス事業への国家介入を定めた具体的な実定法を、正当化するための概念でしかないというような気がする。[37] いずれにせよ、国家関与がなされたのが、鉄道事業などに比べて、時代的に遅かつたことが、公企業の特許理論におけるエネルギー供給事業の位置づけを消極的なものにした、主たる原因であろう。

（ロ）再び我が国の公企業の特許理論に戻ろう。美濃部博士は、特許企業のメルクマールとして、「公共的の性質を有すと認むべき事業であり、且つ事実上に独占的傾向を有するものでなければならぬ」とされ、電気事業もガス事業も、この要件を充足するとされる。[38] 第二の指標たる「独占性」について、やや問題が存する。我が国の電気事業を例にとり考えると、次いで述べるように、電気事業の独占性は、国家法制定以前には、事実上も存在しなかつたし、ましてや、法的独占は存在しなかつた。つまり、事業の独占性は、ア・プリオリに存在したのではなく、国家法をまつて、初めて生まれたのである。したがつて、これをより一般化させ、演繹的に言い直すならば、特許企業の第二の指標は「地域的独占性を認めることが、当該事業の達成のために、必要不可欠と考えられるが故に、国家が、独占性を保障すべきもの」となる。このことから、ある事業が特許企業かどうかは、もつぱら立法政策上の問題とみることができる。[39] このように美濃部博士の提示された指標を読み替

えるなら、そうしたものを「国家独占」という構成に引き直すことが、「目的論的構成である」[40]と評価することも、あるいは可能になつてこよう。

さて、我が国の電気事業について、法制を簡単にみておきたい。一八八三年（明治一六年）に設立された東京電灯株式会社に端を発した我が国の電気事業について、一八九一年の警視庁の「電気営業取締規則」、一八九六年の逓信省の「電気事業取締規則」を経て、一九一一年（明治四四年）「電気事業法」の制定をみたが、既存会社と新設会社との供給区域の重複を認める行政であつた。[41]そのため、東京市において、一九一〇年頃から東京電灯・東京市営・日本電灯の三社による「三電競争」といわれる激しい販売合戦で、料金値引合戦などで経営も悪化し、一七年（大正六年）の三電協定でようやく解決したという事件があつた。[42]第一次大戦後に、恐慌に対処していくため、企業合同が進められたが、日本電力・大同電力・東京電灯・東邦電力・宇治川電気のいわゆる「五大電力」により、またも電力合戦が、一九二二年（大正一一年）頃から約十年間にわたり行なわれた。五大電力は、右の電力市場戦を通じて、業界を支配する独占的地位を確立し、[43]一九三二年（昭和七年）には、五大電力による「電力聯盟」結成により、既存市場の不可侵協定が結ばれたのである。[44]

国家による電気事業への介入が本格化したのは、ドイツにおけると同様に、第一次大戦後であり、欧米における電力統制の動きにも刺激されて、一九二〇年（大正九年）頃から、国有化論を含む電力統制案が、各政党により提案されたし、二九年（昭和四年）には、臨時電気事業調査会が設けられたりした。[45]三一年（昭和六年）には、新電気事業法が成立し、翌年から施行された。電力の卸売事業者も、法の対象としたこと、電気料金認可主義をとつたこと、「発送電予定計画」を政府が決定することにより、電力運営を統制しようとしたことなどが、同法の要点である。しかし、地域的独占の保障については、明文化されずに終わつた。[46]次いで、三五年（昭和一〇年）、内閣審議会が設置され、その事務局である内閣調査局により、電力国営案（民有国営案）が立案され、頼母木（逓信相）案として継受されて、三七年議会に提出されたが、内閣総辞職のため流

れ、三八年に永井（逓信相）案として提出された「電力管理法」「日本発送電株式会社法」を中心とする電力関係四法案が成立した。この結果、（既存の水力発電設備を除いて）発送電事業は、日本発送電株式会社によつて、全国的、一元的に運営されることになつた。[47] 配電事業については、直接の国家管理からは外されたものの、配電事業に対する監督強化と、配電事業の整理統合がはかられたが、監督行政の範囲においては、事業者の統合指導に限界があつた。そこで、改正総動員法による委任立法として、四一年（昭和一六年）に配電統制令が公布され、同年九月の配電会社設立命令により、全国九地区に九配電会社が誕生し、全国的な管理企業時代に入つたのである。「かくしてわが国電気事業は、戦時経済という特殊な条件のなかで、既存電気事業者の全面的合同のうえに日発と九配電会社の一〇社による独占の姿をまつたく完了したのである」。[48] このように、地域的独占が実定法上明確化されたのは、一九四一年（昭和一六年）のことなのである。したがつて電気事業の独占性の承認は、極めて立法政策上の問題であつて、決してア・プリオリなものではないということが、判明した。

第二次大戦後の、いわゆる電力再編成過程[49]については、割愛し、現行実定法の問題点を指摘しておこう。旧公益事業令二八条三項は「一般の需要に応じ電気又はガスを供給する公益事業については、前項の規定にかかわらず、同一の地域を供給区域とする二以上の公益事業の許可をしてはならない」（傍点引用者）として、地域独占性を保障していた。[50] しかし、現行の電気事業法には、そのような規定はない。そこで「旧公益事業令二八条三項のような地域独占を保障する規定が存在しないことから、独占の法的保障は存しないものと解しておく」との見解がある。[51] しかし、同法五条の許可基準には、需給適合の原則が強く打ち出されているため、「ほぼ完全な地域独占が認められている」とする見解もある。[52] また、明文の規定を欠いたとしても「事業の性質は地域的独占性（自然的独占性）を有するものであるから、事実上にそれを承認する行政的取扱いがなされてよい」との見解もある。[53] たとえば、電気事業者に課せられる供給義務（同法一八条）は、供給区域における独占的な電気の供給を行ないうる地位に伴う義務であると、理解することもできる。[54] 事実、戦後の電力再編成の結果もたらされた九

電力体制を念頭に入れれば、独禁法二一条による独禁法適用除外条項に照らしても、地域的独占を保障しているというふうに、現行法を理解することに、それほど無理はなかろう。[55]（補註3）

（八）美濃部博士によれば、同じく国家独占に属する事業であつても、国又は公共団体自らが経営すれば「公企業」であり、他の者が経営を認められれば、それは「特許企業」として、両者は区別された。[56] この分類法は、山田幸男教授においても維持されて、公企業と特許企業とを合わせて、「広義の公企業」と称される。[57] 田中二郎博士は、これを徹底させて、公企業を「公企業法――給付行政法」に、特許企業を「規制法」の中の「公共企業規制法」に位置づけられた。ただ、そうなると、電気・ガス事業のような「公共企業」については、経営主体が地方公共団体であれば公企業法に、私企業であれば規制法にというように、経営主体により区々になる可能性が出てくる。[58] そこで田中博士は、こと公共企業に関しては、公企業法からは除外して、規制法のみに位置づけるとされるのである。[59]「公共企業」と「公企業」とを完全に分断し、「公企業」概念を空漠たるものにしてしまつたとの、遠藤教授による田中説批判がある。[60] 田中博士が、公企業のうち、地方公営企業については、公企業法から除外して、公共企業規制法に委ねるという、巧みな見解を示されているため、遠藤教授の批判は、妥当しないように思えなくもない。[61] しかし、右の田中博士の見解は、結果的に、「公企業」概念をよりあいまいなものにしてしまうのである。すなわち、公企業概念は、内容的・作用的概念であつて「決して経営主体の公私には存しない」[62]ということが、肝要なのである。

右の議論は、行政法各論の体系の中で、エネルギー供給行政を、どのように位置づけるかという問題にかかわつてくる。田中博士の場合、「公共企業」の規制行政の一つとして、電力・ガス事業者に対する行政を位置づけることになるだけではなく、給付行政法の中の産業経済金融法における事業助成の項で、電源開発促進法が挙げられている。[63][64] 仮に、規制行政と給付行政とに二分した場合、双方にまたがることになるというのが、田中説の結論になつてくる。最近、行政法の体系書が次々

に発行されているが、電気・ガス事業を「公企業による役務提供」の例に引き、公企業を給付行政ないし供給行政に位置づける試みが多い。[65] したがつて、いわゆる特許企業に対する行政を、単に規制行政とみるのか、あるいは、私企業への特許という形式を通しての国民への生活配慮という給付行政というように構成するかという違いが存在する。[66] これらが、体系づけ方の差異にとどまるのか、公共企業に対する行政に関する法理論なり、評価にまでかかわつてくるのかは、必ずしも明らかではない。しかし、エネルギー供給企業に対する行政の中には、発電所に対する公害規制行政[67]や、原子力に関する規制行政[68]の存在することも見落せないのであり、このように考えてくると、エネルギー行政を、トータルに、規制行政か給付行政かというように、無理に分類することは、有害無益と言わざるを得ないのである。[69]

（二）以上、電気・ガス事業に限定して、みてきたのだが、最後に、石油業について一言しておく必要がある。美濃部博士は、かつて石油業について「其の事業の性質上公共的独占的性質を有せず、国家の特別の授権に基づいてのみ経営し得べきものと認むべき根拠の無い……私の事業と認めねばならぬ」ものとされた。[70] ところが、昭和三七年の石油業法により、石油精製業の許可制がとられるようになつたが、この許可をめぐり、公企業の特許なのか、あるいは、公企業の特許にも警察許可にも属さない第三の範疇――「統制許可」あるいは「公益事業の許可」――に属するのか、議論されるようになつてきたのである。[71] 需給調整とか過当競争の防止により、事業者に一種の独占的な利益を認めるとともに、事業者に何らかの義務を課すということが、国民経済上の要請と相俟つて、競争制限を正当化してはじめて、憲法上の営業の自由に抵触しないと考えられている。[72] およそ、いかなる営業許可制度も、公企業の特許か警察許可かに分類可能であるというのは、余りにも楽観主義的見解であろう。第三の類型を直ちに構成できるかどうか、その新しい概念には、どのような有用性があるか、といつた問題は、未解決のままであるにせよ、現実に妥当性を有しない場合にまで、従来の特許か許可のいずれかに無理に押し込むという作業は、不毛である。こと石油精製業の場合には、電気やガスとは異なり、いわばゆるやかな独占とも言うべき

ものであり、それも、その時々の需給関係に、ある程度左右されざるを得ないという性質のものである。したがつて、伝統的な公企業の特許には、やや隔たりがあると、言わざるをえないだろう。石油危機を境にして、本法の役割りも、ますます重要になつていることだけは、確かである。

近時の問題として、ガソリン乱売防止を目的とした揮発油販売法が、本年五月に施行され、指定区域内に限つてではあるが、ガソリン・スタンドに対する様々な規制がなされるようになつたということを、指摘しておかなければならない。(73)（補註4）

（4）ジュリスト五五五号「特集・経済規制の諸問題」（一九七四年）、法律時報五五五号「特集・経済統制と法」（一九七四年）に収録された各論文と研究会とが、代表的な業績である。

（5）各種のエネルギー需給見通しによれば、一九九〇年代には、石油の需給関係が、極めて不安定化するという。たとえば、長期エネルギービジョン研究会「我が国エネルギー問題の長期展望」一九七六年一二月二五日付『日本経済新聞』五頁、七七年一月五日乃至一六日付『日経産業新聞』最終頁（連載）、日本経済調査協議会「石油危機後の世界と日本」一九七六年一二月一四日付『日本経済新聞』三頁、総合エネルギー調査会需給部会「長期エネルギー需給見通し」一九七七年六月七日付『日本経済新聞』三頁、『工業立地』一六巻六号（一九七七年）六九頁、総合研究開発機構（NIRA）「長期エネルギー戦略の選択」一九七七年二月一日付『日本経済新聞』三頁、同月九日乃至一二日付『日経産業新聞』二頁（連載）など参照。

（6）金沢良雄「経済法」有斐閣一九六一年四六頁以下、中村隆英「日本の経済統制――戦時・戦後の経験と教訓」（日経新書）日本経済新聞社一九七四年など参照。

（7）金沢良雄「経済統制法の現代的課題」（前掲ジュリスト五五五号）は「統制が強化され、それが波及するとしても、自由企業制なり自由価格メカニズムを全面的に否定する方向は、望ましいものではないと考える」（二二頁）とするが、問題である。つまり、いわゆる「市場の失敗」をどのようにして克服するかという視点を欠いたまま、市場モデルに固執するのでは、何ら説得力をもたない。「マクロ決定もミクロ決定もともに市場的決定によつて行われるとすれば、それは市場機構そのものによる決定であるから、……資源ないし財の稀少性は、個人の市場における選択によつて定まる。市場行動と離れて資源の制約が独立に決定されることはない。ところが、〔マクロ決定を全体的決定にし〕ミクロ決定のみを市場的決定に委ねるならばそれ〔資源ないし財〕は競売に帰着し、したがつて財の配分が所得分配によつて規定されるという問題……市場的決定の問題性が最も露骨にあらわれるのである。これに対処するために、IIのミクロ決定についても全体的決定にしてIV〔マクロ決定もミクロ決定も全体的決定〕に移行するか、それともなお『自由』の要請を重んじて、非貨幣＝市場決定を選択すべきかは、それぞれの決定類型の問題点を勘案して決すべき問題である」（平井宜雄「法政策学序説（8）」ジュリスト六二一号〔一九七六年〕九二頁）。また、別の論者の言を借りれば、「問題は、貨幣所得を適宜に再分配することによつて、市場の結末が有効性に背反しないようにもつていくことができるかどうか、ということだけである。必需品の供給にまつわる真の難問は、顕在的には私的欲

求であるものが潜在的に価値欲求でもあるという必需品の二面性に由来するものである。『貨幣所得における平等主義』も『特定財にかんする平等主義』も、いずれか一方の面だけで必需品を捉える傾きがある」「ともかく『特定財にかんする平等主義』とそこにおける政府の役割にもつと多くの関心が払われてしかるべきだ」「(いわゆる公共経済学の)『市場の失敗』論の欠陥は、その個人主義への行き過ぎた偏りのために、問題が効率の次元から公正の次元に移行したとき、……コミュニティの全成員にとつて一致した規準をどこにもみつけられないという点にある」「公正規準は、……諸個人の自由にとつてはむしろ社会的強制として立ち現われる」(西部邁「ソシオ・エコノミックス」中央公論社一九七五年、二二二—四、七二—三頁)のである。

(8) 金沢・前掲註6・一九六—七頁。

(9) 金沢良雄「戦後法制変遷の回顧——産業法規(エネルギー産業)」では、エネルギー産業として、電気事業、ガス事業、石炭事業、石油事業、原子力を挙げる(ジュリスト一〇〇号、一九五六年、一二八頁)。

(10) 金沢教授の「経済法」初版が発行された一九六一年には、水力発電と火力発電とがほぼ半々であつたが、再版が発行された一九六七年には、水力二八・五%、火力七一・三%、原子力〇・二%となり、一九八〇年見通しでは、水力一四・五%、火力六九・一%、原子力一六・二%(自家発受電〇・二%)と見込まれているのである(通商産業省編「昭和五〇年代のエネルギー——総合エネルギー調査会報告」通商産業調査会一九七五年、一五四頁第五—一表、一六〇頁第五—七表より)。

(11) 工業技術院サンシャイン計画推進本部監修「サンシャイン計画」第一法規一九七四年参照。このうち、地熱については、実用化されている。古庄源治「地熱発電の展望」『資源とエネルギー』創刊号(季刊)、資源エネルギー問題研究所、一九七七年、一一四頁以下参照。

(12) 金沢・前掲(註6)一三一—二頁。

(13) 同右・一六一頁、正田彬・富山康吉「法と経済」法律文化社一九七〇年、二〇一—四頁、二〇七—一八頁。

(14) 美濃部達吉「日本行政法下巻」有斐閣一九四〇年、六四七頁、七四六—八頁。

(15) 山田幸男「公企業法」有斐閣一九五七年、一八八—一九六頁、成田・荒・南・近藤・外間「現代行政法」有斐閣一九六八年、二六四頁、成田・南・園部編「行政法講義・下巻」青林書院一九七〇年、一五八—六二頁、今村成和「行政法入門・新版」有斐閣一九七五年、七六頁など参照。

(16) 田中二郎「新版行政法下巻全訂第一版Ⅱ」弘文堂一九六九年、三二八頁註2。

(17) 山田・前掲(註15)五五頁以下、雄川ら研究会「事業の免許制・許可制——いわゆる特許企業の理論をめぐる諸問題——」ジュリスト二九三号(一九六四年)一〇—一四頁、原田尚彦「国の企業規制と特許企業(一)」立教法学七号一九六五年、六六—七一、九一—三頁など参照。

(18) 山田幸男教授は「直接社会公共の利益を目的として経営する企業」に「地域的な独占的経営権を保障し、企業経営を適法に行いうると同時に経営遂行の義務を負わしめるところの公企業の特許」との構成を示される(山田・前掲註15・八、四九、七六、八六—八頁参照)。成田教授は、「日常生活に不可欠な財貨や役務を提供するということ……それをやるのは、福祉国家のたてまえのもとでは、第一次的には国家なり公共団体なりの公行政じゃないかと思うのです。国や公共団体が自分の公行政としてそれをやらない場合に、これを私人の手にまかせるのが特許企業」とされる(雄川ら研究会・前掲註17・一七頁での発言。同旨、成田ら「現代行政法」前掲註15・二六六—七頁)。今村教授は「特許企業規制とは、独占の保護と利用者たる公衆の利益保護

とを両立させ、その間にバランスをとることを目的とする制度で……電気、ガス、自動車運送事業の許可又は免許基準には、需給適合の原則が強く打ち出されている」とされる（今村成和「公企業及び公企業の特許」『行政法講座・第六巻』有斐閣、一九六六年一八〇頁）。このような公企業の特許理論の再構成を不徹底だとして、警察許可などと並ぶ「公企業の許可」と解する杉村敏正教授の見解もある（杉村敏正「全訂行政法講義総論上巻」有斐閣一九六九年、一八一頁）。これら学説を整理し検討したものとして、高田敏「警察許可と公企業の特許」金子・山本・広岡編『行政法上巻』法学書院一九七四年、二八二―九頁が有益である。

(19) 鉄道事業について、ドイツの公企業の特許理論を歴史的に検討したものに、岡崎勝彦「『公企業の特許』理論成立史序説」名古屋大学法政論集六七号（一九七六年）一頁以下がある。

(20) Otto Mayer: Deutsches Verwaltungsrecht, Bd. 2, 3. Aufl., 1924 (Nachdruck 1969), SS. 243-252 (insbes. SS. 246, 248 Fn. 12)、塩野宏「オットー・マイヤー行政法学の構造」有斐閣一九六二年、二二七―八頁、二三一頁註三、雄川ら研究会・前掲註17・九―一〇頁の塩野発言など参照。

(21) Frinz Fleiner: Institutionen des deutschen Verwaltungsrechts, 8. Aufl., 1928 (Nachdruck 1963), S. 341. レガールについては S. 341 Fn. 2 のほか、岡崎・前掲註19・三九頁以下参照。

(22) Ebenda, S. 343. また彼は、独占を実質的に根拠づけるものとして、公益 Gemeininteresse を指標にしている（Ebenda S. 354、塩野・前掲註20・二三二頁）。このように実定法上のものであるとしてしまうと、実定法規を欠く新たな企業については、当然には、国家独占とは言えなくなる（塩野・二三一頁註三参照）。

(23) Ebenda S. 342 f.

(24) O. Mayer, aaO (Anm. 20), SS. 245-252; Fleiner, aaO (Anm. 21), S. 343-345; Walter Jellinek: Verwaltungsrecht, 3. Aufl., Lehrmittel-Verlag, 1948, S. 527 f.

(25) そのあらましは、塩野・前掲註20・二二頁註五、三〇六頁註二、三〇八頁註四、三三三―五頁において、既に紹介されている。

(26) Hans-Ulrich Evers: Das Recht der Energieversorgung, (Das Wissenschaftliche Taschenbuch), Goldmann Verlag, 1974, SS. 15, 17-18, 25; Ernst Eiser / Joachim Riederer / Wolfgang Obernolte: Energiewirtschaftsrecht (Kommentar), C. H. Beck, Stand 1. Mai 1976, S. I 2.

(27) 特許契約 Konzessionsvertrag とは、私法契約説が通説である。W. Jellinek, aaO (Anm. 24) S. 527; Eiser / Riederer / Obernolte, aaO (Anm. 26) S. I 2; Hans J. Wolff / Otto Bachof: Verwaltungsrecht Bd. 1, 9. Aufl, C. H. Beck, 1974, S. 523 しかし、シュテーンは Klaus Stern, Zur Problematik des energiewirtschaftlichen Konzessionsvertrags, AöR 1959, S. 137 ff., S. 273 ff. で、契約自体は私法的効力をもつが、契約関係は公私法混合法律関係であるとする（SS. 323-326）。ザルツヴェーデルは、公法契約たりうるとする Jürgen Salzwedel: Die Grenzen der Zulässigkeit des öffentlich-rechtlichen Vertrages, (Neue Köner Rechtswissenschaftliche Abhandlung-

en, Heft 11), S. 248. この問題は、我が国において、「報償契約」として論じられてきた問題と酷似する。山田・前掲註15・一一六頁以下、同「行政法の展開と市民法」有斐閣一九六一年、二四七頁以下、二六八頁註八、成田ら編「行政法講義下巻」前掲註15・二九六―七頁、藤原「ザルツヴェーデルの公法契約論」法学研究四八巻一号六二頁など参照。

許可契約 Konzessionsvertrag は、〔営業区域〕境界契約 Demarkationsvertrag と結びついて、当該地域における独占権 Ausschließlichkeitsrecht を企業に与え、事実上の独占的地位を保障していたのである（Evers, aaO (Anm. 26) S. 25）。

(28) Evers, aa O. S 18.

(29) Ebenda, SS. 15, 19-20. なおG・シュトルバー他著（坂井栄八郎訳）「現代ドイツ経済史」竹内書店一九六九年によれば、「自治体社会主義」のスローガンは、ワイマール共和国をまつまでもなく、既に帝制時代から世に広まり始めていた」（四四頁）のである。

(30) Ebenda, S. 24; Eiser / Riederer / Obe nolte, aaO (Anm. 26) S. I 1-2. なお、一九世紀後半のドイツの営業法制については、保木本一郎「ドイツにおける営業警察の展開(二)」社会科学研究一九巻六号（一九六八年）に詳しい。

直接電気を扱つた法律としては、一九〇〇年の電気窃盗処罰法がみられる程度であつた。

(31) Evers, aaO S. 25. なお、バイエルン州では、一九一一年から、電力会社と州との間で「国家契約 Staatsvertrag」を締結することにより、電力会社への行政の監督を強めたが、これとても、根拠実定法を欠いていた（Eiser / Riederer / Obernolte, S. I 2~3）。

(32) Evers, aaO S. 26; Eiser / Riederer / Obernolte, aaO S. I 3.

(33) 「電気・ガスならびに蒸気・圧縮空気・熱水・上水に関する告示 Bekanntmachung über Elektrizität und Gas sowie Dampf, Druckluft, Heiß- und Leitungswasser vom 21. 6. 1917」で、一九三五年に廃止されたが、実際にはそれより前、有名なインフレーションにより、一九二四年には無意味なものになつていたとされる。Evers, S. 26; Eiser / Riederer / Obernolte, S. I 3.

(34) Schiedsgerichtsverordnung vom 16. 6. 1922 で、これも、一九三五年に廃止された。

(35) Evers, S. 27-28; Eiser / Riederer / Obernolte, SS. I 4-6. 塩野・前掲註20・三三三頁以下、栗原東洋編「現代日本産業発達史Ⅲ・電力」現代日本産業発達史研究会（交詢社出版局・発売）一九六四年、二〇三、二八八―九頁参照。

(36) フライナーが、ガス事業について、事実上の独占とするだけで、レガールに基づくとしていないことは、既に述べた（Fleiner, aaO (Anm. 21) SS. 341 Fn. 2, 342-3）。エファースは、市町村の事業者に対する道路占用許可について、レガールと言わない（Evers, S. 24）が、州の関与については、鉱業レガール、水利レガールを言う（S. 19）。

(37) O・マイヤー的な公企業の特許理論に対して、その当時から、カウフマンらの批判があつた。塩野・前掲註20・二三一頁註四、山田・前掲註15・五七、六一頁註五、原田・前掲註17・七一頁註13など参照。

(38) 美濃部・前掲註14・六五〇―一、七四六、七四八頁。

(39) 美濃部・同右六五一頁も「公共的の性質を有するだけでは当然に国家事業たるものではなく、これを国家事業たらしむるや否やは、立法政策の問題」

（傍点引用者）とされる。

(40) 山田・前掲註15・五九頁。

なお、山田幸男教授の特許企業についての二指標（前掲註18参照）が、美濃部博士の特許企業についての二指標と、その表現において、酷似している点については、従来見落とされていたのではなかろうか。注目に価しよう。

(41) 産業研究所編集部「電力産業発達史」産業研究所一九六二年、三四―五、四八頁、栗原編・前掲註35・一一七頁―一二一頁参照。

(42) 産業研究所・同右四九―五〇頁、栗原編・同右九五―七頁参照。

(43) 産業研究所・同右五九―六〇、七三―七頁、栗原編・同右八四頁以下、一四七頁以下参照。

(44) 産業研究所・同右七九―八〇頁、栗原編・同右二〇九―一〇頁、中村・前掲註6・一九頁参照。

(45) 栗原編・同右一九九―二〇四、二一二―七頁。

(46) 栗原編・同右二一八―九、二四四―五頁参照。供給区域の独占については、明文化されなかったものの、「重複区域の既に認められた部分の整理とその将来における不許可方針とを立法精神としていた」（産業研究所・前掲註41・七八頁）とされており「供給区域独占に関する行政方針に対応せしめるため供給責任、その他供給業務に関する取締規定を設け（第一五条）、主務大臣の認可なしに事業の合併・譲渡はできないこととした（第一六条）」（栗原編・二四六頁、傍点引用者）といわれている。また、「発送電予定計画」について「計画そのものの強制力はないが、供給区域の重複除去、二重投資の整理など、電気事業法の立法精神の意識化により、供給独占の原則に結合する資源開発を、合理的に行おうとしている」（産業研究所・八五頁）との指摘がある反面、「国の意図した」電力の豊富低廉な供給は、電源開発が個別資本の利害に左右することによってしばしばさまたげられた。一九二九年、鉄道省の信濃川発電計画をめぐる〔民間事業者と官営発電所との〕紛争はその一例であり、「発送電予定計画はこの段階で十分な機能を果たしえなかったので、国としていっそう統制を強化する必要があった」として、次のより強力な国家統制への前段階として位置づけられている（栗原編・二七八―九頁）。

(47) 栗原編・同右・二九〇―三〇五頁、産業研究所・同右・九一―八頁のほか、高橋衛「電力国家管理の過程」広島大学政経論叢二二巻二号（一九七二年）所収、松島春海「日本発送電株式会社の形成過程――戦時電力統制と日本発送電株式会社の成立――」埼玉大学社会科学論集三五号（一九七七年）所収、金沢・前掲註6・五〇頁、中村・前掲註6・三〇―二頁など参照。

(48) 栗原編・同右三一三―八頁、産業研究所・同右九六―九頁、高橋・同右二一八頁以下参照。

(49) 栗原編・同右三六九―三九一頁、産業研究所・同右一〇九―一一五頁、通商産業省大臣官房調査課「戦後経済十年史」商工会館出版部一九五四年、二四七―五〇頁、金沢良雄・前掲註9（ジュリスト一〇〇号）・一二八―九頁など参照。

(50) 山田・前掲註15・一九一頁。

(51) 高田・前掲註18・二八九頁。

(52) 今村・前掲註18・一八〇頁。

(53) 山田・前掲註15・一九一頁（ただし、旧公益事業令当時に、同令の適用を受けない特許企業について述べたもの）。

(54) 野村弘「電気事業と行政介入」ジュリスト四六三号（一九七〇年）五六頁。なお、野村氏は、「供給区域はいわば電気の独占的供給権を有するテリトリーである」（五四頁）とされつつも、電気事業の許可について「〔法五条の〕基準に適合している場合において通商産業大臣に許可不許可の裁量権があるわけではなく、その場合通商産業大臣は許可をしなければならない」（傍点引用者、五五頁）と、意外な見解を表明されている。

(55) 周知のように、一般電気事業者としては、九電力と沖縄電力とがあり、電源開発株式会社（山田・前掲註15・一八四頁）と日本原子力発電株式会社とは、九電力に対し電力の卸供給をしている。なお、大川清「昭和52年度の電力需要想定について」電気とガス、二七巻四号（一九七七年）六頁第二表、同「昭和51年度電力需要実績について」同二七巻八号二五頁参照。

(56) 美濃部達吉「行政法Ⅱ」岩波全書、岩波書店一九三四年、二三四―四〇、二五七―七〇頁。

(57) 山田・前掲註15・四九頁。なお、美濃部博士の場合には、私法上の組織形態によるもの（いわゆる特殊会社）は「特許企業」に分類された（美濃部・同右二六二頁）のに対して、山田教授は、「〔狭義の〕公企業」に分類される（山田・四九、一七九頁以下参照）。

(58) 地方公営企業法二条一項には、電気事業（六号）とガス事業（七号）も挙げられている。北久一「公営電気事業の総括原価と事業報酬」公益事業研究二二巻一号（一九七〇年）によれば、公営電気事業は、水力発電による電気を、全て九電力会社に卸供給しているだけで、一般電気事業を営むものは皆無に等しいという（八三頁）。また、公営ガス事業については、東京通商産業局公益事業部ガス事業課「管内ガス事業の概況について」電気とガス二七巻八号（一九七七年）一〇頁によれば、東京通産局管内（一都十県）にガス事業者が一二〇あり、そのうちの四二が、公営である（なお、東京ガス株式会社は本省所管とのことである）。

(59) 田中二郎・前掲註16・三二〇―三、三二七―八、三三〇、三三七頁註1。

(60) 遠藤博也「計画行政法」学陽書房一九七六年、七六、八四頁。

(61) 田中・前掲註16・三三七頁註1。

(62) 山田・前掲註15・五二―五三頁。但し、この視点が、山田説において貫かれたかどうかは、やや問題が残る。すなわち、公企業の中に、公法上の組織のものと、私法上の組織のものとを入れられた点は、注目に価するが、その場合であつても、国また地方公共団体が経営するか否かを指標とされており、特許企業は、純然たる私企業というように、区別されている点である（四九、一一四頁）。

(63) 田中・前掲註16・三二二頁。なお、国の公企業として、これら事業法にもとづく公企業の開設の可能性も指摘する（三四一頁）。

(64) 田中・同右三五八―九頁。

(65) 成田ほか「現代行政法」（前掲註15）二六四頁、成田・南・園部編・前掲註15・一五八―六二頁。

(66) 西ドイツにおいては、既述のように、電気・ガス事業の公営化が進んでいることも手伝つてか、供給事業 Versorgungsbetrieb として、生活配慮行政の中に位置づけられるのが常である。Vgl. Ernst Forsthoff: Verwaltungsrecht Bd. 1, 10. Aufl., C. H. Beck, 1973, SS. 412, 565-8; Erichsen / Martens: Allgemeines Verwaltungsrecht, 2. Aufl., de Gruyter, 1977, SS. 26f., 453; Hans J. Wolff / Otto Bachof:

Verwaltungsrecht II 4. Aufl., C. H. Beck, 1976, SS. 371, 373.

(67) 営業警察作用の中に、発電所等に対する規制が含まれるのは、周知の通りである。Vgl. H. J. Wolff: Verwaltungsrecht III, 3. Aufl., C. H. Beck, 1973, S. 128 ff.

(68) 田中・前掲註16・三二五―六頁 Vgl. Volkmar Götz: Allgemeines Polizei- und Ordnungsrecht, 3. Aufl., Vandenhœck & Reprecht, 1975, S, 25.

(69) ここでは、いわゆる給付行政論の問題点、ならびに、行政法各論体系化の問題点については、言及しない。塩野宏「行政作用法論」公法研究三四号（一九七二年）、村上武則「給付国家と給付行政」公法研究三八号（一九七六年）参照。

(70) 美濃部・前掲註14・六五一頁。

(71) 雄川ら研究会・前掲註17（ジュリスト二九三号）では、成田教授が「統制許可」説をとられる（二四頁）。他方、原田教授は、「国の企業規制と特許企業（二・完）」立教法学八号一九六六年、一七九頁で、「公益上の規制の課せられる私企業を安易に特許された公企業と観念することを避け、これを許可の一種（たとえば、公益事業の許可）つまり営業の自由に対する侵害行政の一種とみる方が、公益上の必要に基づく規制と人民の営業の自由との調和ある均衡を考慮していくうえに適切」とされる。

(72) 雄川ら研究会・同右二四頁の、金沢教授と山内教授の発言参照。

(73) 揮発油販売法による指定地域数の割合が、全地域の三%程度に過ぎず、価格是正勧告だけでは、値引き競争が鎮火しにくいため、業者団体から「非指定地区内のスタンド建設も規制すべきだ」との要望もあって、資源エネルギー庁では、全国規模のスタンド建設規制を検討することになったと、報じられている（一九七七年八月二五日付「日経産業新聞」三頁）。なお、営業制限立法の問題に関しては、「特集・営業制限立法の問題」ジュリスト五九二号（一九七五年）、今村成和「営業許可制と距離制限」『田中古稀・公法の理論上』有斐閣一九七六年、四五八―九頁、日本石油「石油便覧一九七七年版」石油春秋社、五四二―四頁など参照。

第三節　原子力法

前節にみたように、エネルギー法全般について、我が国は立ち遅れている感じがするが、「原子力」の分野に限っては、研究はかなり進んでいると思う。その原因として、わが国の原子力平和利用が、一九五五年（昭和三〇年）の日米原子力協力協定に始まったということ、[74] また、原子力平和利用に関連して、原子力災害に対する補償問題[75]あるいは軍事目的に利用されな

いという保障措置 Safeguards の問題[76]について、国際協調が必要とされたというように、いわば、その時々の諸外国の動向とからんで、わが国の法制が検討されていつたということに、求めることができるのではなかろうか。したがつて、ことに原子力補償問題に関しては、多くの論文が公にされているが、その反面、肝心の我が国の原子力行政の組織や手続きについての検討は、皮肉なことに、手薄であつたのではなかろうか。[77] しかし近時、行政法学者により、原子力行政にメスが入れられ、[78] さらに、下山俊次氏による「原子力法」の初の体系書も公刊されたので、[79] 今後の原子力法は、さらに前進していくことであろう。

原子力法と一口に言つても、右に述べたことからうかがえるように、多くの問題領域を有している。国内法に限つただけでも、原子力行政組織、放射線障害の防止・従業員の放射線被ばくの防止、放射性物質の管理・輸送・輸出入、原子炉設置（原子力発電所を含む）、核燃料サイクル（再処理・放射性廃棄物の処理処分）、原子力損害賠償といつた問題がある。[80] そして、これらの問題は、先進国に共通の課題であるため、比較法的研究も、もつとなされる必要があるのではなかろうか。[81] たとえば、西ドイツにおいては、一九七二年以来毎年一回の割で「原子力法シンポジウム Atomrechts-Symposium」が開かれ、法律家以外の自然科学者、経済学者なども参加して、原子力法上の諸テーマについて、検討されているが、[82] その成果は、我が国の問題を考える上で示唆に富むばかりでなく、このような催しを、我が国でも持てないものかと、うらやましくすら思えてくるのである。[83] なお、国際学会として、International Nuclear Law Association (INLA) が、一九七三年以来、隔年、Nuclear Inter Jura を開催している。[84]

我が国の原子力法としては、弱点である本来の原子力行政の分野（原子力発電所の許可手続など）[85] に重点的に力を注ぐほか、核燃料サイクルとの関連で、放射性廃棄物の処理処分問題[86]について、検討を開始する必要があると思われる。

(74) 金沢・前掲註9・（ジュリスト一〇〇号）一三〇頁。

(75) たとえば「特集・原子力災害補償」ジュリスト一九〇号（一九五九年）、「シンポジウム・原子力災害補償」私法二二号（一九六〇年）、「特集・原子力損害補償」ジュリスト二三六号（一九六一年）、金沢良雄「原子力事業従業員の原子力災害補償問題――原子力委員会専門部会報告書に寄せて――」ジュリスト三二七号（一九六五年）、下山俊次「各国原子力損害賠償法制の動向と問題点」ジュリスト四〇九号（一九六八年）など。

(76) 下山俊次「国際原子力機関（IAEA）とその保障措置規則――東京総会にちなんで――」ジュリスト三三六号（一九六五年）、今井隆吉「核拡散防止条約の問題点」ジュリスト五八〇号（一九七五年）など。

(77) 金沢良雄ら研究会「原子力法制の現状と問題点」ジュリスト四〇九号（一九六八年）、菊地勇夫「原子力基本法の平和目的――その世界史的背景について――」九州大学法政研究二二巻二・三・四合併号（一九五三年）、同「資料・原子力関係の新法令」法政研究二四巻四号（一九五八年）など。

(78) 保木本一郎「わが国における原子力開発の問題点――原子力汚染と公開の原則を中心にして」ジュリスト五〇八号（一九七二年）、同「原子力開発と住民参加」ジュリスト五八〇号（一九七五年）、同「原子力発電所建設における住民参加と公聴会」原子力工業二三巻七号（一九七七年）、荒秀「原子力発電所の安全協定」ジュリスト五八〇号、同「原子力発電所の安全協定の法的性質」原子力工業二三巻七号など。

(79) 下山俊次「原子力」現代法学全集第五四巻『未来社会と法』所収、筑摩書房、一九七五年。

(80) 浅田＝大山＝倉本＝法貴＝三島監修「原子力ハンドブック」オーム社一九七六年、九〇五―三一頁、余田幸雄「日本のエネルギー政策と法制度」ジュリスト六二八号（一九七七年）一三五―六頁参照。

(81) 比較法的研究として、既に掲げた文献のほかに、菊地勇夫「原子力法学の展望――特にその社会法的問題の研究――」『九州大学法学部創立三十周年記念・法と政治の研究』有斐閣一九五七年所収（同「原子力法における社会法的問題」『九州大学社会法講座三十周年記念・社会法綜説下』有斐閣一九五九年所収（いずれも、主としてアメリカ法）、藤原淳一郎「紹介と批評・ルーケス＝フォルマー＝マールマン『原子力行政手続の基本問題』」法学研究五〇巻六号がある。また、外国の原子力法の条文の翻訳として、原子力発電法制研究会「欧米諸国の原子力法」一九六六年（非売品。筆者は、たまたま日本エネルギー経済研究所資料室にて閲覧できた）があるが、残念ながら、やや時点が古くなってしまった。

なお、西ドイツの原子力法のアウトラインを知るための便利な文献として、Otto Kimminich: Atomrecht, (Das Wissenschaftliche Taschenbuch), Goldmann Verlag, 1974, 336 SS. があることを、付記しておく。

(82) DVBl 1973 SS. 208-210; NJW 1973 S. 182; DöV 1975, S. 125f.; NJW 1977, S. 941f. に簡単な報告記事がある。報告書は、Schriftenreihe Recht-Technik-Wirtschaft, Carl Heymanns Verlag に収められている。

(83) 我が国でも、たとえば一九七七年九月二八日に、総合研究開発機構（NIRA）と日本原子力学会との共催で、シンポジウム「原子力システムの確立のために」が開かれ、筆者も聴講したが、法律学者の参加は、なかった模様である。なお、このシンポジウムは、総合研究開発機構「原子力システムの分析と評価」（全国官報販売協同組合・発売）一九七七年の、研究報告会を兼ねたものである。

(84) Vgl. Hans Fischerhof, Aufgabe und Ziele einer Internationale Vereinigung für Kernenergierecht, Wirtschaftsrecht, 1974, いわゆる学際的研究の問題点については、西部・前掲註7・二四八―九頁参照。

S. 104 ff.

(85) 原子力行政をめぐつては、第一に、組織の問題として、安全行政と開発行政との分離の問題がある。下山・前掲註79・五五八—九頁、西村英俊「原子力行政体制の改革」電気とガス二七巻六号（一九七七年）、渋田隆一「原子力発電安全課の新設と原子力発電課の変遷について」同七号など参照。

第二に、許認可行政手続の整備の問題がある。この点については、いわゆるパブリック・アクセプタンスの問題と関連づける必要がある。諸外国の制度を紹介した多くの文献が公にされており、今後は、これらをより精密に分析すると共に、我が国の立法論の上にどう活用するかが課題であろう。原子力パブリック・アクセプタンス海外調査団「原子力パブリック・アクセプタンス海外調査報告書」一九七六年（非売品、通商産業省資源エネルギー庁公益事業部原子力発電課長・高橋宏氏のご配慮により、筆者は入手できた）、稲葉秀三「パブリック・アクセプタンス——原子力立地の課題と方策」日本電気協会新聞部、一九七七年（右のPA海外調査報告書をもとにしたもの）、「ザルツブルグ会議参加・欧州原子力視察団報告書」日本原子力産業会議、一九七七年、「欧米各国の原子力システムの現状と国際協力組織」総合研究開発機構（全国官報販売協同組合・発売）、一九七七年、「西ドイツにおけるエネルギー政策と原子力開発体制——向坂調査団報告書——」エネルギー総合推進委員会、一九七七年ならびに保木本・前掲註78、藤原・前掲註81など参照。

(86) 原子力委員会「原子力白書・昭和五一年版」七五頁以下、向坂正男＝大島恵一「市民のための原子力」電力新報社一九七六年、一九〇頁以下、「特集・放射性廃棄物の処理・処分」原子力工業二三巻四号（日刊工業新聞社一九七七年）中島篤之助「放射性廃棄物の処理・処分問題」公害研究六巻四号（一九七七年）所収、浅田＝大山＝倉本＝法貴＝三島監修・前掲書註80・三一四頁以下、五九五頁以下、福本勤「産業・都市・放射性廃棄物処理技術・増訂版」共立出版一九七七年、一八一頁以下、余田、前掲註80・一三五—六頁、European Nuclear Energy Agency: Radioactive Waste Management Practices in Western Europe, OECD, 1971, 126 pp.; Nuclear Energy Agency: Disposal of radioactive Waste, OECD, 1972, 290 pp.; Kimminiich, aaO (Anm. 81) SS. 150-68; Norbert Pelzer: Rechtsprobleme der Beseitigung radioaktiver Abfälle in das Meer, (Studien zum Internationalen Wirtschaftrecht und Atomenergierecht, Bd. 41), Göttingen, 1970, 216 S.; Rainer Prasse: Rechtsprobleme der unterirdischen Endlagerung radioaktiver Abfälle, (ebenda, Bd. 53), Institut für Völkerrecht der Universität Göttingen, 1974, 203 S. 参照。

第四節　結　語

以上、わが国の法律学が、エネルギー企業ないしエネルギー行政に対し、どのように対処してきたかを、略述してみた。勿論、判例研究として、興味深いものもあることを見落とせないし[87]、また、いわゆる環境法ないし公害法の領域で、エネルギー企業が関係してきていることも、指摘しておく必要がある[88]。しかし、たとえば、環境法の中でエネルギー企業が取り上[89]

げられる場合には、エネルギー供給の必要という、エネルギー企業の論理は、無視されていたのではなかろうか。筆者が、あえて「エネルギー法」を言うのは、従来余りに利益考量が一方的であつたことに対し、異議を唱えることも、その目的の一つである。

エネルギーの安定供給という、エネルギー企業が国民経済上果たすべき任務は、極めて緊張した対立関係の中にある。現在のエネルギー情勢（ならびに環境保全のための経費の増大）下では、安定した供給量という要請と、低価格による供給とは、緊張関係にあるし、他方、安定した供給量という要請と、環境保全の要請とは、これまた緊張関係にある。[90] このような困難な課題をかかえこんでいるエネルギー企業ないしエネルギー行政を、公企業の特許だとか、環境権だとかいつた、限られた視座からしか考察しないということが、もはや許されるだろうか。エネルギー行政全般を、エネルギーに特有の——と言うよりも、見方によつては、現代の、利害が錯綜し、価値観が対立するという状況を、最も良く反映した行政現象のうちの一つに数えられうるのではなかろうか——利益状況を念頭に入れて、考察することが、要求されているのではなかろうか。たとえそれが「行政領域論」[91] なり「特殊法」[92] としては、一定の成果を収めない結果に終わるとしても。とにかく「われわれは地道に現実の各論的な諸問題の研究の中から、理論体系の建設の第一歩を歩み始める他はない」[93] のであり、エネルギー法、はそういう意味からも、格好の材料なのである。

本稿では、今迄、「エネルギー法」の定義づけをしなかつた。次稿につなげる意味で、暫定的なものだが、定義づけをしておこう。「エネルギー企業をとりまく法現象ならびにエネルギーの安定供給のために行政が行なう、エネルギー開発・供給事業活動への関与に関する法現象を取り扱うのが、エネルギー法である」。[94] 具体的なエネルギー法の展開は、別の機会に譲りたい。

(87) 安永正昭「電気料金の額等を定める供給規程の性質と効力、一円の不足のある弁済の提供について、債務の本旨に従つたものとはいえないとした事

例――電気料金一円不払事件判決――」判例タイムズ三四七号（一九七七年）一〇五頁以下。

(88) たとえば、いわゆる公害防止協定は、そもそも、電力会社と横浜市との協定に始まった。公害防止協定については、原田尚彦「公害と行政法」弘文堂一九七二年、一五三頁以下、藤原淳一郎「公害防止協定の法的性質」金子・広岡・山本編『行政法上巻』法学書院一九七四年所収に詳しい。また、発電所許可処分につき、原田尚彦「環境行政訴訟の問題点――発電所立地許可取消請求事件を中心として――」判例タイムズ三一八号（一九七五年）参照。

(89) 環境法の体系化として、注目すべきものに、原田尚彦「環境行政法の位置づけ――いわゆる『環境権論』に関連して――」『田中二郎先生古稀記念・公法の理論・中』有斐閣一九七六年所収がある。

(90) Vgl. Selmer, Möglichkeiten und Grenzen staatlicher Eingriffe zur Sicherung der Energieversorgung, in: Recht-Technik-Wirtschaft, Bd. 4, Carl Heymanns Verlag, 1974, SS. 5-7.

(91) 室井力教授は、「現代行政活動の対象領域の多岐性・多様性に照応した法理論が必要とされる」として「各領域における行政作用は、それぞれの領域に存する種々の法関係の複合的機能の中でのみ正当に論じられるのであって……このような行政領域におけるそれぞれに固有の行政価値の評価を行なうところに、現代行政法の一つの展望が開かれる」として、「行政領域論」の必要性を強調される。室井「現代行政法の原理」勁草書房一九七三年一三一一五頁（傍点引用者）。

(92) 兼子仁教授は、「『特殊法』とは、『現代における各特殊社会関係ごとに特有な法論理の体系』である」と定義され、「特殊法においては『特殊条理』およびそれに即した特殊条理的解釈がとりわけ重要である」とされる。兼子・前掲註2・二四七―八頁。なお、本稿では、「特殊法」概念そのものの当否には、立ち入らない。塩野・前掲註69・二一四頁註6、兼子・二五二頁註23参照。

(93) 遠藤博也「行政法学の方法と対象について――制度内的論理の限界――」『田中古稀・公法の理論・下I』有斐閣一九七七年、一六四三頁。

(94) したがって、エネルギー法は、従来の法律学が、（経済法、行政法、民法、商法といったように）縦にバラバラにみていたエネルギー企業ならびにエネルギー行政を、横断的に考察しようとするものにほかならない・なお、「原子力法」は、核エネルギーの平和利用に関する限り、ここでいう「エネルギー法」に位置づけられうる。

（一九七七年　九月二九日　脱稿）

（補註1）　新聞報道によれば、通産省は、第二の石油危機が起きた場合に、灯油とガソリンの切符による配給制を実施すべく、検討中であるという（一九七七年一〇月二三日付「日本経済新聞」一頁）。

（補註2）　政府のいわゆる外貨減らし（国際収支の黒字縮小対策）の一環として、資源の緊急輸入が検討されており、その中でも、

ウラン鉱石や原油の輸入が重視されていると報じられている（七七年一〇月二二日付「日経産業新聞」二頁、同一九日付「日本経済新聞」七頁、二三日付同紙三頁参照）。

（補註3）　美濃部説においても、山田説においても、「公企業」のメルクマールとして、「独占性」が挙げられていたので、本稿では、一体、電気事業において、（地域的）独占が保障されてきたか、また、保障されているのかどうかについて、検討を加えた。ところが、本稿脱稿後に公刊された論文で、山田教授は、「自然独占＝地域独占という論理がもはや十分にはたらかない」として、「独占」という指標を放棄し、「特定の事業・企業を適正利潤のもとで継続して行う社会経済的義務がある」ことを、新たな指標として提示された（山田幸男「公共企業に関する若干の考察」『田中古稀・公法の理論・下Ⅱ』有斐閣、一九七七年、二一八八頁）のである。これにより、筆者が本稿で試みた「独占性」指標の吟味は、無益に帰した感がする。しかし、山田教授は、「ただし電気・ガス事業については自然独占＝地域独占という論理が法的にも貫かれてきている」（同上二一八七頁）とされるので、本稿の分析視点とは、やや異なる面もあり、敢えて本稿本文には手を入れずに、公表させて戴くことにした。なお、近時の問題として、新興住宅地における、都市ガス会社と、地元ＬＰガス販売業者との対立の問題がある。すなわち、都市ガス会社が、新興住宅地に、供給区域を拡大しようとするのに対して、地元ＬＰガス販売業者が反発するというものである。ガス事業法八条に定める供給区域変更の許可に際して、右のような利害調整が法文上予定されているかどうか、自明ではない（同条三項、五条参照）。なお検討を要する問題であろう（一九七七年一〇月七日付「日本経済新聞」一一頁参照）。

（補註4）　揮発油販売業法（昭和五一年、法律八八号）ならびに同法施行規則（昭和五二年五月一七日通商産業省令二四号）については、杉山秀二「揮発油販売業を登録制に―適正価格維持のため通産大臣の勧告も―」時の法令九七一号（一九七七年）所収を参照のこと。

（一九七七年一〇月二三日　補筆）