

Title	B・リヒター著『原子力発電所のバックファイティング』
Sub Title	Bernhard Richter, "Nachrüstung von Kernkraftwerken"
Author	藤原, 淳一郎(Fujiwara, Jun'ichirō)
Publisher	慶應義塾大学法学研究会
Publication year	1985
Jtitle	法學研究：法律・政治・社会 (Journal of law, politics, and sociology). Vol.58, No.10 (1985. 10) ,p.140- 142
JaLC DOI	
Abstract	
Notes	紹介と批評
Genre	Journal Article
URL	<a href="https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=AN00224504-19851028-0140">https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=AN00224504-19851028-0140</a>

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.

いが、少なくとも周到に考慮された好著である。この労作が学術上のみならず、現実の政治を理解する上にも、多大の寄与をあたえられたことは、誰人にも異議があるまい。氏の努力に深く敬意を表する所以である。

(勤草書房・一九八四年・A5・二五二四ページ・三〇〇〇円)

今 堀 誠 二

Bernhard Richter

*Nachrüstung von Kernkraftwerken*

*(Schriftenreihe Recht — Technik-Wirtschaft Bd.38)*

Carl Heymans Verlag, 1985, 161 S.

B・リヒター 著

『原子力発電所の

バックファイティング』

(1) 原子力発電所の建設許可を得て建設中の発電所施設に対して、右許可後に変更された新たな(加重された)安全性基準を適用する *Nachrüstung* (バックファイティング)の問題は西ドイツにおいて判例・学説の蓄積があるが、運転中の発電所への *Nachrüstung* に関しては、殆んど論じられていない。著者 Richter 氏は、本書において、まさに後者に論点を限定して議論を展開している。本書は、ミュンスター大学 Lukes 教授の

下に提出された学位論文であり、著者の現職は、弁護士である。

(2) 本書は、索引を含め全体一六一頁で、A・序言、B・後発付款 *Nachträgliche Aufgaben* (§§ 3-86)、C・後発付款と補償 (§§ 87-97)、D・変更許可 (§§ 99-140) の四部から成る。

運転中の発電所への *Nachrüstung* は、西ドイツ原子力法上、後発付款 (§ 17 AtG) と変更認可 (§ 71 AtG) の二つの途がある。ちなみに日本の原子炉等規制法には、変更許可 (二六条) と当初許可時の付款 (六二条) はあるが、後発付款ないし後発負担という概念は存在しない。著者によると、西ドイツの行政実務では、新しい基準の内容が本質的な変更 *wesentliche Änderung* のときは変更許可 (§ 71 AtG)、本質的でないが重要な変更のときは行政庁の同意 *Zustimmung*、より軽い変更のときは届出により、バックフィットがなされているらしい (§ 105 f.) が、後発付款が用いられているかどうかは、著者は言及していない。

原発の許可要件である「設置と運転による損害に対し、科学及び技術の水準 *Stand von Wissenschaft und Technik* に照らして必要な配慮 *Vorsorge* が行われなければならない」 (§ 7 II Ziff. 3 AtG) の解釈適用に際して、「現実的」危険防止 *Gefährrenahme* と「リスク配慮 *Risikovor-sorge*」とを分けねばならぬ。前者は、許可に際しての「積極」要件で、原子力法の「安全性確保という」保護目的 *Schutzzweck* (§ 1 Ziff. 2 AtG) を具体

化するものであるが、後者は、拒否処分の際の「消極的」理由にしかならず、技術的現実可能性や比例原則から、個別処分において具体化されていくものにとどまる (§§ 46, 57)。行政庁が後発付款(負担)を課するときの、事業者の信頼保護 *Bestandsschutz* は、「危険防止」には働かぬ。何故なら、安全性保護目的は、開発促進目的に優先するからである (§ 64 C)。

他方、リスク *Risiko* は、社会的に受容された負担 *sozialadäquate Lasten* であるため、当初許可時の「リスク配慮」の変更には、信頼保護が働くというのである (§§ 73, 86)。後発負担の原因として、「科学及び技術の水準」の変化と「施設の周囲の〔状況〕*Umgebung der Anlage*」変化は、事実関係の変更として、認められるが、「行政庁の安全性哲学の変更 *Änderung der behördliche Sicherheitsphilosophie*」のみによつては、後発負担を課しえない (§§ 76-81)。以上が、本書Bの部分の概要である。

右の後発付款(負担)の際の補償の要否につき、事業者に帰責事由のあるとき (§ 18 II Ziff. 1 und 2) のほか、「後発的に発生した…高い危険」によるときも、補償対象外と規定されている (§ 18 II Ziff. 3, III)。著者は、「科学及び技術の水準」の変化によるときは、事業者の経済的リスクの問題であつて、安全性が優先するので、補償されず (§ 18 II Ziff. 3) サイトの周囲の変化によるときは、「都市計画ないし建設」行政庁の見解の変化に他ならぬので補償され (§ 18 D) 行政庁の安全性哲学

の変更によるときは、そもそも後発負担が許されない(Bで既述)が、補償対象にはなると解している(§§. 89-91, 96f.)。

次に、「施設又は運転が本質的に変わった」時に、事業者の申請に基づいてなされる変更許可(§71 AKG)に関しては、本質的变化 *wesentliche Änderung* との要件が問題になる。著者は、当該変更が、リスクの拡大 *Risikoerhöhung oder Risiko-vergrößerung* をもたらす時と解すべきであり、具体的には、原子力法手続令四条の公示(さらに市民参加)対象の規定に明定されている (§4 II Ziff. 1-5, ATrVG) とする (§§. 109, 112)。

先の(「行政庁の」後発付款(負担)と、(申請による)変更認可との関係につき、著者は、手続令四条により、公示さらに参加が第三者に開かれている事項については、「仮に後発付款が先行しても」変更許可によるべきで、また後発付款で事業者のなすべきことの方法 *Art und Weise* が特定されていないときも、「営業法、インミッション防止法におけると同様」変更許可が必要だが、それ以外のときは、後発付款のみで足りるとする (§. 119)。

(3) 本書は、極めて論理明快であり、且つ、原子力法の安全性保護目的 *Schutzweck* と促進目的 *Förderungsweck* (本書では、特に、事業者の法的地位や投資への信頼保護 *Bestandsschutz* とし)と現われる、第三者の保護といった諸利益諸目的を、バランスよく処理しているように思える。ただ、若干の疑問ないし不満を禁じえない。

第一に、「危険防止」と「リスク配慮」という分類法による議論が、補償の要否(C)に直結していないように感じられる点である。第二に、後発付款によるバックフィットの判例は無いとし (§. 76 Fh. 35)、他方、実務上の処理の仕方——先に引用したように、変更許可、同意、届出の三類型——を紹介する (§. 105f.)が、行政実務上の処理の仕方を、法的にどのように評価するのか、彼自身の見解が表明されていない点である。第三に、変更許可の要件を、手続令四条とドッキングさせた点 (§. 108)は、彼の言う、第三者保護の観点 (§. 107 II, 134)から、現実的妥当性を有するとしても、法律解釈に政令を借用するのは、逆立ちした議論ではないかという点である。第四に、後発付款の他、事実によっては、さらに変更許可をも要するという立論(これは営業法、インミッション防止法にも共通するが)は、日本人の目からは、屋上屋を架する印象を受けるが、第三者参加の規定との関係で、止むを得ないのであろうか。

ドイツにおけるバック・フィティングの議論が、本書を契機に、さらに発展することは疑いないだろう。

藤原 淳一郎