

琉球大学学術リポジトリ

食品安全法システムにおける安全性概念と基本的法原則の確立

メタデータ	言語: 出版者: 琉球大学法文学部 公開日: 2007-09-05 キーワード (Ja): キーワード (En): 作成者: 徳田, 博人, Tokuda, Hiroto メールアドレス: 所属:
URL	http://hdl.handle.net/20.500.12000/1670

食品安全法システムにおける安全性概念と基本的法原則の確立

徳田博人

目次

はじめに

第一章 食品安全法システムにおける「安全性」概念とリスク分析

第一節 「安全性」概念の社会関係的性格とリスク分析

第二節 「安全性」概念の可変的性格とリスク分析

第二章 食品安全行政の基本的法原則など

第一節 「安全性」概念と消費者の権利（国民の健康権）及び予防原則の関連性

第二節 消費者の権利（国民の健康権）保障の原則

第三節 予防原則

第四節 情報公開・住民参加・透明性の原則

おわりに

はじめに

1 本稿の目的

戦後、わが国の食品安全システム改革にとって、大きな転換点となるであろう出来事がBSE事件とそれ以降の一連の改革の動きであった。一連の改革の中でもその基本的骨格を示している「BSE問題に関する調査検討委員会報告（平成一四年四月二日）」（以下、「BSE報告書」という。）と、それを受けてとりまとめられた「食品安全行政に関する関係閣僚会議」による「今後の食品安全行政のあり方について」（平成一四年六月一日）は、今後の食品安全システムの方向性を示すものである。

すなわち、BSE報告書は、BSE感染源の肉骨粉の規制を農林水産省が行政指導にとどめ肉骨粉の輸入規制を怠ったこと、さらに、同省が欧州連合によるBSEに関する危険度評価を断ったことを批判的に検証した後に、過去の行政対応の問題点について、①危機管理体制の欠如、②生産者優先・消費者軽視、③政策決定過程の不透明性、また④農林水産省と厚生労働省の連携の不十分さ、⑤情報公開の不徹底、⑥食品の安全性確保のための組織体制や法整備の不備などを指摘している。これらの問題を克服するために、同報告書は、①消極的な行政のあり方から、リスク分析の手法を導入し予防原則または予防の視点を重視した行政への転換（消極行政から積極・予防行政への転換）、②食品安全行政の、これまでの生産者優先・消費者軽視から、消費者の健康保護の最優先への転換と、それを関連法に明記すること、③これまでの規制の仕組みが分散的・個別対応型であったものから、農場から食卓に至る過程を視野に入れて、一体的総合的な規制の仕組みへの転換、④事業者の正確な情報提供義務、などを組み込んだ食品の安全性を確保するための法システム構築の必要性を提言した。政府は本報告書を受けて、二〇〇二年六

月一日に食品安全行政に関する関係閣僚会議を開き、「食品安全基本法」（仮称）を制定し、農水、厚生労働両省から独立した「食品安全委員会」（仮称）を新設する方針を決めたのである。

以上の状況から、わが国でも新たな食品安全法システムにおける基本的法原則やそれによって規律される食品安全行政の存在理由の再検討が求められてくる。そこで、本稿では、食品安全法は、食の安全を確保し、国民の健康権を実現するための法体系であるという認識の下で、食品安全法システムが、どのような基本的法原則・法技術によって担われていくべきなのかを整理することで、新しい行政の分野としての食品安全行政（とりわけリスク管理）の運用や法制度の設計などを含めた実践を把握するうえで、視点を提供することを試みてみたい。^{（注）}

2 若干の定義

基本的な関連用語の定義からみておこう。なお、以下の定義は、BSE報告書における関連用語解説に従った。

- ① 食品安全にかかるハザードとは、「健康に悪影響をもたらす可能性のある、食品に含まれる生物学的、化学的及び物理的な物質、あるいは食品のおかれた状態」をいう。¹
- ② 食品安全性にかかるリスク分析とは、「国民がある食品を摂取することによって健康に悪影響を及ぼす可能性がある場合、その状況をコントロールする過程」をいう。なお、リスク分析は、リスク評価、リスク管理、リスクコミュニケーション、といった三つで構成される。
- ③ リスク評価とは、「食品中に含まれるハザード（例えば、微生物、化学物質、放射能）を摂取することによって、どの位の確率でどの程度の健康への影響が起きうるかを科学的に評価する過程」をいう。
- ④ リスク管理とは、「すべての関係者と協議しながらリスク低減のための複数の政策・措置の選択肢を評価し、

適切な政策・措置を決定、実施する過程」をいう。

- ⑤ リスクコミュニケーションとは、「リスク評価、リスク管理の過程において、すべての関係者の間で、リスクに関する情報・意見を相互に交換する過程」をいう。

第一章 食品安全法システムにおける「安全性」概念とリスク分析

食品安全行政は、食品の「安全性」を確保することを通して、国民の健康権（消費者の権利）を表現することを目的とする。そこで、まず、「安全性」の概念がいかなる規範構造をもっているのかを考察する必要がある。

安全性の概念は、「受容しうるリスク」とも定義され、リスク評価を踏まえて、リスク管理の段階で行われる価値判断を伴う概念である。^(注2) また、安全性の概念は、リスク観念と密接に関連して、①社会関係性と②可変性、という構成要素（性質）をもつてくる。安全性概念の社会関係性とは、社会的背景の中で多様な権利利益の調整を反映した概念^(注3)であるということを指し、安全性概念の可変性とは、食品の安全性が、科学技術の進歩、疾病の構造変化、食生活の変化など、様々な条件によって影響を受けたりする可変的要素を含んでいて、条件の変化（例えば、科学的知見の進歩など）によって安全な食品と考えられていたものが、安全でないという評価を下される、そういういった性格をもつ概念だということである。^(注4) かかる二つの性質を踏まえて、食品の安全性を確保する法システムが構築される必要がある。

第一節 「安全性」概念の社会関係的性格とリスク分析

まず、「安全性」の概念が社会（関係）的概念であることを示す適例として、食品添加物についてガンの発生率がゼロでなければならぬとする基準を採用した、いわゆる「デラニー条項」の改正をめぐる米国での議論が参考になる。

デラニー条項とは、「人または動物に癌を誘発する食品または色素添加物は、いかなる意味においても安全ではなく、一添加物中に発癌物質の存在が認定されると行政機関は規制権限を行使し、当該添加物は全面的に使用禁止される旨を定めた条項をいう。¹⁵⁾ デラニー条項の規制の仕組みをリスク分析との関連で整理すると、リスク評価の段階で当該添加物に発ガン性ありと認定されるならば、リスク管理段階では当該添加物を全面的に禁止するというゼロリスク基準を採用したのである。また、当該添加物の発ガン性のリスク評価過程も、動物実験における化学物質の曝露による毒性または観察に基づいて判定される。発ガン性に関する科学的知見が不十分な時代においてデラニー条項下の規制枠組みは一定の積極的な役割を果たしたのだが、七〇年代以降、リスク分析や発ガン性に対する科学的知見が進歩するに伴い、デラニー条項はゼロリスクに対する批判が、一九七〇年代半ばにサッカリンの発ガン性の恐れが指摘された事件によって顕在化することになったのである。サッカリンに発ガン性が認定された場合にはデラニー条項が適用され、全てのサッカリンの販売が禁止される恐れがあったのだが、サッカリンは、栄養食品として特に糖尿病患者にとってシュガーよりも健康リスクの低いものであったことから、連邦議会は、一九七七年にサッカリン表示及び研究法を制定し、サッカリンには発ガン性の恐れがあることを表示し、さらに継続的研究を行うことを条件に、サッカリンの市販を許したのである。

この事件をきっかけに、デラニー条項の厳格な適用（＝ゼロリスク）では、リスクトレードオフ（対抗的リスク）の問題に対処できず、それどころか、かえって総体としてのリスクを高めるといふ逆説性が生じることが明らかとなったのである。つまり、発ガン性の特定化学物質のリスクを減らそうと努力したことが、逆に、発ガン性はないが他の有害化学物質のリスクを増やしてしまったり、消費者のリスクを減らそうとしたことが、かえって消費者の中の少数者である糖尿病患者へのリスクを高めたのである（米国では、リスク対リスク論として問題設定されている^(注6)）。

この事件から、安全性（またはリスク問題）を考えるにあたっての、ある教訓を得ることができる。それは、動物実験における個々の化学物質からの曝露のみに着目するリスク管理では、ゼロリスクを基準とした場合に、有限なリソースのもとで、ある個人または団体の被るリスクと別の個人または団体の被るリスクを調整し、全体のリスクを低減することを困難にする、そういう教訓である。これはまた、安全性（またはリスク）の概念が、社会関係の中で評価される（または、されるべき）相対的概念であることを知らしめたのである。

では、安全性の概念が、相対的なもので、しかも、社会関係の中で評価される（または、されるべき）概念であることは、リスク管理のあり方を考える上で、いかなる視点をもたらしうるのだろうか。まず、当該リスク管理における安全性の判断が社会関係の中で評価される結果、可能な限りの利害関係者の参加が、リスク管理において要請されてくるし、リスクコミュニケーションがリスク管理者にとっても不可欠となってくる^(注7)。また、後に検討する消費者の実体的権利である安全に対する権利も、絶対的安全を求めるものではないものの、社会関係の中で考慮すべき事項を当該安全性の判断の中で考慮しなかった場合には、当該判断に対する説明責任が行政には問われ、場合によっては、司法審査の対象になる仕組みを準備する必要があるであろう^(注8)。さらにいえば、「安全性」概念の社

会関係的性格という視角は、食の「安全性」やその確保のあり方を考える際にも、例えば、誰が、いかなる社会関係の中で、当該食の安全性に第一次的にいかなる責任を負うべきなのか、そういった課題解決への視点を提供してくれる。^{（注）}

第二節 「安全性」概念の可変的性格とリスク分析

食品の安全性を確保する法制度の設計は、科学技術上の知見の進歩に対応できる法的仕組みを準備しておくことが大切である。その予備的検討作業として、リスクや安全性の観念における可変性を重要な要素として捉え、かつその可変的要素を科学技術の進歩と絡めて食品安全行政過程を眺めたとき、どのような新たな局面が見えてくるかを考えてみる必要がある。

この点に関連して、まず食品安全法システムにおける制度・判例・法理などを整理するための分析枠組みを次のように設定する。

- (1) ① 安全 → ② 科学技術の進歩 → ③ 安全でない
- (2) ① 安全でない → ② 科学技術の進歩 → ③ 安全
- (3) ① 安全か否か不確実ではあるが、暫定的に安全性の有無を判断 → ② 科学技術の進歩 → ③ ①の判断と異なる結論の判断（①で安全→③は安全でない、となり、①で安全でない→③は安全となる）

この分析枠組みについて、若干説明しよう。従来、食品の安全性の判断は、ある特定の時期を限定し、当該食品の安全性の有無を論じてきた。先の分析枠組みでいえば、(1)①と(2)①を中心に議論を組み立てていたので

ある。すなわち、まず、「安全」基準（リスクの程度）をどのように、またはどこに設定するのか、次に、当該設定基準からみて、当該食製品が安全か否かを問題としたのである。この段階では、設定された安全基準を満たさない食製品が市場に流通している場合に、行政の危険防止責任が問われる。さらに、これら（1）①と（2）①の行政決定を念頭に置きつつ、その後の事情の変化（科学技術の進歩による情報の付加）によって、当初の判断と異なる結論が出てくる可能性がある。これが、（1）③と（2）③における問題であり、法的問題としては、（1）③が表面化されやすく、行政法学では、行政行為の撤回と損失補償の問題として論じられ、判例としては、チクロ使用禁止国家賠償請求事件第一審が取りあげられる。なお、科学的知見や科学技術の進歩によっては、（2）③もありうる。すなわち、安全性の概念は、新たな価値ある科学的データなどが現れることで、最初に行われた安全性の判断も変化するからであり、そういった意味でも、「安全性」は相対的可変的概念である。安全性概念が、このような性格をもつが故に、リスク管理における法制度の設計の際には、一定の期間ごとに、安全性の有無を判断する再審査・再評価の仕組みを法令に組み込むことが求められてくる。^(註11)

ところで、これまでは、以上の分析枠組みで食の安全問題の議論を組み立てていたように思われるが、その前提には、科学的知見や情報は常に正確であり、また均一的な価値を有し、さらに、安全性の判断を行う際に情報が常に手許に存在していることを仮定していたのである。

しかし、病原菌微生物に起因する疾病対策、遺伝子組換え食品の安全性確保などをみても知りうるように、食の安全性をめぐる問題が、ますます複雑・多様化している今日、実際には、安全性に影響を及ぼす情報それ自体が不確定である場合が多々ある。先に示した分析枠組みの（3）の類型を加えることで、科学的不確実さを組み込んだ議論の場が設定することができ、（1）や（2）との比較の中で、不確実性を前提とした行政対応のあり方や法制

度の設計のあり方、さらには、食品安全行政に対する民主的統制論を展開することができるようになる。この点については、本章第三節（予防原則）において、再び触れることとする。

以上、検討してきた「安全性」の二つの性格論は、食の「安全性」を確保する行政や法システムのあり方を考える上で前提となるものであり、しかも、安全性（またはリスク）概念に内在する性質（＝事柄の性質）から、傾向的ではあれ、あれこれの要請が導かれるところから、食品安全行政に対する統制法理としても機能すると理解することができであろう。

第二章 食品安全行政の基本的法原則など

本章では、前章で検討した「安全性」の性格を踏まえた上で、食品安全行政に対する統制法理となる基本的原則または法的観点について、若干の論点整理をする。

第一節 「安全性」概念と消費者の権利（国民の健康権）及び予防原則の関連性

本節では、基本的原則または法的観点の説明する前に、食品安全行政領域において、この領域の特徴を示す基本的原則である消費者の権利（国民の健康権）及び予防原則と、「安全性」の概念の、それぞれの関連性について、簡単にではあるが整理することから始めたい。

まず、「安全性」概念と消費者の権利（国民の健康権）との関係について検討してみる。これらの関係を理解する上で、食品という素材の公共性という視角からみてみるのが重要である。すなわち、消費者の権利は、商品一般の「安全性」との関係で論じられ、しかも、消費者一般を念頭に置いて置いているが、これに対して、食品という商品は、経口性をもち、かつ、当該食品を摂取するヒトには個体差があることから、食の安全性を求める消費者の権利は、個々の国民の健康を念頭においたものでなければならぬ。そのことから、食の安全に対する消費者の権利は、生存権的性質をもつものとして理解され、行政のあり方も、予防性を重視したものとならざるをえないのである。¹¹⁶⁾

次に、「安全性」概念と予防原則との関係について検討する。検討の出発点は、「安全性」の概念が社会（関係）的概念である、という視点からである。すなわち、食品の「安全性」は、個々の食品そのものの安全性もさることながら、当該安全性は、いかなる社会関係の中で、安全性またはリスクが確認されるのかということである。第一章においては、米国におけるいわゆるデラニー条項の適用の有無が問題となったサツカリン事件を例に説明したが、ここでは、別の例をあげてみよう。

ある成人が自宅で食事をする場合、基本的に、その食材の購入に始まり、料理をし、食事をする場合の安全性は、基本的に自己責任の範囲で、当該食の安全性を確保することになる。これに対して、学校給食の場合には、当該食の安全性を確保する高度の責務が地方自治体（市町村）に対して負わされることとなる。この点について、給食による集団食中毒をめぐって行政上の賠償責任を初めて認めた事例として注目された判例がある。本件では、学校給食では、児童側に給食を食べない自由が事実上なく、給食の中身に問題があれば抵抗力の弱い児童の生命・身体にまで影響を与える可能性があるという実態をふまえ、「過失の推定」の理論を採用したのである。判決曰く、「そもそも、感染源や感染経路が判明しているときにそれに対する対策をとることは当然であって、感染源や感染経路が判明して

いない場合に、どのような対策をとるかが問題であり、学校給食は、抵抗力の弱い児童を対象として行われるものであり、食品の特徴として、人体に直接摂取するものであり、極めて高度な安全性が求められている^{〔註13〕}。この自治体の責務の裏返しとして、消費者（国民）、ここでは児童は、地方自治体に対して学校給食の安全性の確保を求める権利を有することとなるのである。ここで重要な視点は、児童がおかれた社会関係（環境）の中では、児童は自らの力で食の安全性を確保することができないということである。つまり、個人が自らの力で食の安全性を確保することができない社会関係におかれていなければならないほど、このような状況（社会関係）において国や地方自治体により積極的な行政関与の規範的要請が強くなるのである。この規範的要請を法の原則にまで高めたものが、いわば「予防原則」と呼ばれるものと、さしあたり、理解しておきたい^{〔註14〕}。

さて、以上の前提の下で、食品の安全性を確保するための基本原則または法律的観点に問われる内容や論点について、節を改めてみてみよう。

第二節 消費者の権利（国民の健康権）保障の原則

BSE報告書の中では、消費者優先の原則が掲げられ、消費者の権利を明文化する必要性が強調されている。これらは食品安全システム改革動向において、注視される点である。

ところで、消費者の権利については、ケネディ大統領が、安全を求める権利、知らされる権利、選ぶ権利、意見を聞いてもらう権利を提唱^{〔註15〕}して以来、同趣旨のことがくり返し述べられ、わが国においても、例えば、東京都消費生活条例で消費者の権利が定められている。これらの権利相互間の関係は、いかなる分類基準を用いるかによって

異なった整理をすることができ。

ここでは、実体的権利と手段的権利に分けて考察する。^(注16)安全を求める権利、および選ぶ権利は、実体的権利であり、知らされる権利、および意見を聞いてもらう権利が手段的権利といえる。さて、以上のように消費者の権利を整理してみた場合に、BSE報告書では、消費者の権利について、「消費者は安全な食品を十分な情報を得た上で、選択できることを保証される権利をもっている。そのためには、消費者が意思決定に参加し、意見を表明し、情報を提供されなければならない。食品の安全性の確保に関する基本原則として、消費者の健康保護が最優先に掲げられ、このような消費者の安全な食品へのアクセスの権利が位置づけられなければならない。」「食品の安全性に関わる関係法において、その法目的に消費者の健康保護を最優先し、消費者の安全な食品へのアクセスの権利を定める」(二七頁参照)と述べていて、実体的権利と手続的権利の双方の必要性について論じている。これに対して、「食品安全行政に関する関係閣僚会議」による「今後の食品安全行政のあり方について」(平成一四年六月一日)では、「食品の安全性に関する知識及び理解を深めるとともに、意見の表明の機会等を活用」という表現となっていて、消費者の権利保障という観点からすると、後退したような定めとなっている。^(注17)既に、本章第一節でみてきたように、食品の安全に関連する消費者の権利は、単に、意見表明には還元できない固有の権利¹¹生存権的性格のつよいものを含んでいて、これをいかに制度的に担保するのが、今回の食品安全システム改革に問われた点であることから、食品の安全を求める消費者の権利を法律の中に明確に示すことが求められている。

ところで、岸井教授は、多分に、米国におけるリスク対リスク論を踏まえながら、次のように述べる。^(注18)

「安全・健康に対する権利の尊重という考え方の眼目は、常に「絶対的安全」を求めるものではなく、(a)非代替的な生命・健康という価値は、金銭や経済効率よりも優先されるべきである、(b)個人が自由に選択・コントロール

ルできない危険の除去は、そうでない危険よりも優先されるべきである、(c)所得・階層・ジェンダー・国籍・世代等に関し少数者に不平等なリスクの配分は是正されるべきである、などの規範的要請を含んだ、政策選択の公準として理解されるべきものである。」

基本的には、岸井教授の見解に依拠して、食品の安全に対する権利を構成してよいように思われるが、この点について、米国における「リスク対リスク」をめぐる議論を参考にすると、対抗リスクを反映させる参加権、対抗リスクを考慮しない場合に、当該行政決定が不合理である旨を争える仕組みが、消費者に保障されることが要請される。この点について、リスク論または「安全性」の性格そのものから、消費者の権利性が要請されることについては、既に述べてきたところである。さらにいえば、食品の安全に対する消費者の権利は、生存的性格をもつものであることを再度、確認しておきたい。このように理解した場合に、例えば、知らされる権利を具体化した表示制度においても、消費者一般を前提とした表示制度のあり方から、当該表示制度に個々人の事情・多様性を反映することができる強制開示制度を組み込んだ表示制度の存在理由を導くことができるであろう。このように考えるならば、食品安全基本法（案）は、事業者の責務に「正確かつ適切な情報の提供」を定めることで、消費者の知らされる権利を保障したとするようであるが、消費者個人の多様性に合わせて、「必要な情報の提供を受け取る権利」を消費者（個々の国民）に保障する定めをおくことが、とりわけ食品の安全を求める権利の性格からして適切であろう。^(注16)

第三節 予防原則

食品安全行政は、現在、腸肝出血性大腸菌 O・157 に代表されるように新興・再興感染症等に対する疾病対策、遺伝子組み換え食品の安全性確保など、様々な課題に直面している。このような課題に対して、欧米諸国では、既にリスク分析に着目した食品安全システム改革が進められ、わが国でも、BSE事件以降、同様の改革が進められていることは本稿において見てきた通りである。このような流れの中で、食品安全法システム改革をめぐる対抗軸は、予防原則 (precautionary principle) をめぐるものへと移行してきている。この点で、欧州では予防原則に関して積極的姿勢を示すのに対し、米国では消極的姿勢のようである。わが国の食品安全システム改革においても、BSE報告書において、予防原則または予防的視点を取り入れた措置の必要性が唱えられている。^{注20}

ところで、本稿では、さしあたり、欧州にならって、予防原則とは、科学的根拠が十分でない場合において、健康や環境に対する危害を防止する観点から必要な暫定的措置 (規制など) をとることができるとするリスク管理段階の原則であると理解することにする。^{注21}

欧州において、予防原則は、リスク管理の段階でその適用を考えているようであるが、あくまでも科学的に不確実な状況に直面した際に適用される原則であり、より具体的な適用場面などを含めて、今後の判例や実務の運用の積み重ねによって、その内容を明確にしていく形成過程の原則である。^{注22} また、予防原則に従ってなされた行政判断は、不確実的要素が科学的知見の進歩などによって明確になるまでの「暫定的」なもの、つまり、仮の決定という性質をより強くもつことになる。

さて、このような予防原則については、象徴的意味合いはもっていても法概念としては不十分なものであり、わ

が国の法システムへの導入は時期尚早という批判もありうるであろう。しかし、予防原則という考え方が、わが国において全くなかった訳ではない。八〇年代初頭、東京弁護士会は、「食品衛生法の提言」（昭和五六年一〇月二一日）の中で予防原則という用語こそ使われていないが、不確実な段階で行政の積極的な対応の必要性に関連して、次の指摘をした点が注目される。少し長いが、該当部分を抜粋する。

「新しい科学技術によって開発された食品、従前飲食の用に供されていなかった食品に対する規制は、特に嚴重でなければならぬ。すなわち、石油タンパク、クロールン食品等人類が初めて飲食する食品は、①未知の毒性を含んでいる危険が大きい。現代社会の飲食流通機構は、かなり広範囲にわたり、かつ宣伝広告等により、②不特定多数の消費者が飲食する可能性がある。このため、いったん事故が生じた場合には、かなり多数の消費者に被害が及ぶと予測される。また③右事故による人体への影響は未知のものであるため、その治療も困難である場合も多く、人類の子孫に至るまでその影響が承継される可能性も存する。

従って、このような、新開発食品は、事業者が自己の判断で販売する前に嚴重なチェックを必要とするといわねばならない。すなわち、新開発食品を販売しようとする者は、事前に添加物申請の場合と同じデータを添えて、これの販売承認を厚生大臣に求めなければならない。厚生大臣は、右新開発食品の安全性について、安全委員会に諮問しなければならない。安全委員会は、安全であるとの確証が得られるかどうか嚴重にチェックし、安全であると確証が得られた場合にのみ、厚生大臣は右新開発食品の販売等を承認することができる。また、安全委員会は右承認について、条件、期限などを付することを厚生大臣に求めることができるものとする。」（三二—三三頁）。（文中の①～③の表記は、筆者（徳田）が行った。）

①不確実性の有無や程度、②事故が起きた場合の規模、③不可逆性の有無、を考慮して、①から③の全てが認められる場合には、「安全であるとの確証が得られるかどうか嚴重にチェックし、安全であるとの確証が得られた場合にのみ、」当該食品の販売承認を行うとする。これと同じような問題設定の中で、予防原則または予防的措置のあり方が議論されているのであって、東京弁護士会の提言では予防原則という文言が明示的に用いられてはいないものの、その基本的な考え方を取り入れて、法的制度設計を提唱しているのであって、そういう点を見逃してはならない。

また、不確実性への食品安全行政の対応のあり方が問われた事例として、既に本稿でも言及した、給食による集団食中毒をめぐって行政上の賠償責任を初めて認めた判決に注目したい。^{〔注5〕}特に、判決は、①学校給食における事故被害の規模、②抵抗力の弱い児童の生命・身体への影響、を考慮した上で「そもそも、感染源や感染経路が判明しているときにそれに対する対策をとることは当然であって、感染源や感染経路が判明していない場合に、どのような対策をとるかが問題」であると述べて、過失の推定の理論を採用した点は、予防原則またはそれに類似の法理の適用される局面や、その法効果などを検討する上で参考になろう。

いずれにせよ、予防原則を法システムにおいて明文化することの是非については、議論がありうるかもしれないが、この不確実性への行政の適切な対応の必要性は、好むと好まざるとを問わず、食品の問題が複雑・多様化している今日、しかも当該食品安全行政領域において健康権という不可逆性をもつ人権保障のあり方が問題となっていることもあり、より積極的な行政判断を規範的に要請してくる。したがって、行政判断をより積極的に行わしめる法的制度設計も今後ますます重要となろう。例えば、予防原則に従った最初の行政判断とその後の科学的知見の進歩によって当該判断が誤りであったことが明らかとなった場合に、これによって不利益を被った者に対する損失を

補償するなどの立法的措置をしておくことで、行政が積極的に判断しやすい環境を整えることも必要となるであろう。^(注28)

第四節 情報公開・住民参加・透明性の原則

これらは、行政法一般の原則ともいうべきものではあるが、食品安全行政にとつても重要な原則であることから、この原則の制度化のもつ公共的意義について言及しておきたい。これらの原則のもつ公共性とは、食品安全行政システムを、企業優先から消費者優先への転換へと導きうる重要な原則であるということである。なぜなら、これらの原則は、情報の非対称性を克服することで、消費者主権または消費者の権利を実現する^(注29)だけでなく、行政の予防措置としても実効的であるからである。^(注30)

その他、民主制の原理、効率性の原則などが、食品安全行政システムを規律する法原理・原則としてありうるが、これらの原理・原則は、行政法または行政の一般原則ともいうべきものであり、^(注31) 本稿の考察から除外した。

おわりに

本稿では、食品安全法システムが、どのような基本原則・法技術によって担われていくべきなのかを整理することで、食品安全行政（とりわけリスク管理）の運用や法制度の設計などを含めた実践を把握するうえで、視点を

提供することを試みてみた。十分な検討がなされたわけではないが、さしあたり次のことが確認されよう。

まず、安全性そのものが社会関係的性格をもつものであり、リスク分析手法を用いた安全性確認の過程・手続もこの点の認識を前提とする必要がある。このことから、当該食品安全決定過程において利害関係者を広く参加させ、さらには、意見を反映させうる仕組み作りが要請され、場合によっては、当該行政機関の安全判断が司法審査の対象となる仕組みが必要となろう。

次に、安全性は、科学的進歩などに関連するものであり、可変的性格をもつことから、「時の概念」を組み込んだ法制度の設計（例えば、再審査・再評価の制度など）を整える必要があるということである。

最後に、本稿における私の主張でもあるのだが、「安全性」概念、消費者の権利（国民の健康権）及び予防原則は、相互に密接に関連していて、その中であって、「安全性」概念が社会的関係の中で捉える（または捉え直された）意義は、個々の消費者の権利（個々の国民の健康権）保障をいかに実現するのかが、そういった視点の提供にある、ということである。かかる視角（点）から、食品安全行政の公共性（存在理由）が検証されなければならないということでもある。この延長線上に、予防原則の意義も位置づけて、検討される必要があるのである。

以上の点を確認し、踏まえた上で、今後、いかなる方向へ分析・検討を進めていくべきかに関して、若干、触れておくことにしたい。本稿で検討した、食品の安全性を確保するための基本的原則または法律的観点は、試論の域を出ない、いまだ荒削な部分もある。従って、今後は、本稿で検討した諸論点の研究を、比較法研究も踏まえながら、かつ個別・具体的な論争点などを素材にして、進めていきたいと考えている。^{註30} そのような方向で研究を進めていく中で、現在、わが国で進められているあれこれの食品安全システム改革や、当該改革に続く食品安全行政の運用を含めた行政のあり方について、その公共性に関する分析・検討を個別・具体的に行いたいと考えている。

注

(1) 今村教授は、消費者保護基本法を批判的に検討する中で、次のような趣旨の指摘をしている。すなわち、消費者保護基本法に、関連法令の解釈・運用に対する規範論理的な指導性を見出すことは困難であり、その結果、消費者保護を「新しい行政の分野」として、積極的に切り開いてゆくことが十分に展開できなかった。これらのことを可能にするためには、消費者保護政策の基本原理に対する明確な認識が必要である、と。今村教授の指摘は、今後、新しい分野としての食品安全行政や新たに制定される食品安全基本法の本来的存在理由について、基本原理の確立がいかに重要であるのかを考える上で、示唆的である。今村成和「消費者保護法の批判的検討」ジュリスト四七五号（一九七一年）四九頁参照。

(2) 松原純子『リスク科学入門』（東京図書、一九八九年）二九頁参照。また、リスク評価とリスク管理の区別、さらにリスク評価に関わる批判などに関して、畠山武道「科学技術の開発とリスク規制」公法研究五三号（一九九一年）一六二頁以下参照。

(3) 「許容量」という概念が社会的概念であることについて、武谷三男編『安全性の考え方』（岩波新書、一九六七年）一二三頁など参照。さらに、そこから人権論とを結合する考え方について、同『安全性と公害』（勁草書房、一九七六年）二九頁参照。また、土井睦夫氏は、リスクが、リスク因子・リスクの客体であるヒト・この両者が接触してリスク事象が発現する場としての社会から構成されていて、従来のリスク研究がリスク因子に重点が置かれており、今後、ヒトの個体差や社会・文化に着眼したリスク研究の展開の必要性を強調する。土井睦夫「リスクと社会・文化」日本リスク研究学会誌五号（一九九五年）一〇三頁以下参照。本稿でも、これらの指摘や論理思考を参考とした。

(4) この点について、拙稿「米国連邦食品安全システム改革とリスク分析」疏法六二号（一九九九年）三六頁以下、特に、五七頁参照。

- (5) 食品添加物に適用されるデラニー条項につき、see 21 U.S.C. 348(c)(3)(A) (1994). なお、デラニー条項及びその改正をめぐる動きについては、拙稿「アメリカにおける食品安全規制の緩和—いわゆるデラニー条項 Delaney Clause を素材として」名法一三七号(一九九一年)二六五頁以下、同「アメリカにおける食品安全規制の緩和と司法審査」名法一三九号(一九九二年)一四一頁以下、同「アメリカにおける食品残留農薬規制の緩和」琉法五四号(一九九五年)二七頁以下、同「海外の行財政・アメリカ」デラニー条項改正の動き—会計検査院(GAO)『農業…統一の規制基準を実現するための選択肢』行財政研究二四号(一九九五年)五四頁以下、を参照。
- (6) ジョン・D・グラハム、ジョンナサン・B・ウィーナー編(菅原努監訳)『リスク対リスク…環境と健康のリスクを減らすために』(昭和堂、一九九八年)一四頁参照。
- (7) National Research Council 編(林裕造・関沢純監訳)『リスクコミュニケーション』(化学工業日報社、一九九七年)一二頁参照。また、米国の環境リスク管理に関連してではあるが、リスク評価及びリスク管理に関する米国外大統領・議会諮問委員会編(斉藤雄也・山崎邦彦訳)『環境リスク管理の新たな手法』(化学工業日報社、一九九八)六頁以下も参照。
- (8) 米国では、当該安全性の判断を司法審査の対象としている。前掲・注(6)二五九頁以下参照。
- (9) その例として、下山教授による次のような指摘の中にみることが出来る。「東京弁護士会が中心となって、食品衛生にかんする基本法をつくり、食品衛生行政をはっきりと人といのちと健康をまもる見地から行うよう提言してきているし、地方自治体も、国の法律にだけまかせきれないので、消費者条例をつくって自分たちで自分たちをまもろうとしてきている。しかし、この分野では、地方自治体の財政状態から、なかなか安全かどうかのデータをあつめにくいし、いまや食品の安全は、食料の国際化にともなう、国際関係のなかで検討されなければならないようになってきているので、国の行政のレベルで取締りを行わなければその目的を達せないものが多くなってきている。」同『暮らしからみた行政』(日本放送出版協会、

- 一九八四年）四七頁以下参照。
- (10) 判例時報八五四号、三〇頁以下参照
- (11) 薬事法において、このような仕組みが既に取り入れられている。薬事法第一四条の四及び第一四条の五参照。
- (12) 下山瑛二『健康権と国の法的責任』（岩波書店、一九七九年）一四七頁参照。同「消極行政から積極行政への転換上の問題点―食品衛生法を素材として」杉村敏正先生還暦記念『現代行政と法の支配』（有斐閣、一九七八年）四一頁以下参照。
- (13) 判例タイムズ一〇二五号八五頁以下参照。
- (14) 予防すべき社会的具体的事実と関連づけて、行政の積極的介入を求める点に着目する限りでは、裁量収縮の法理と予防原則とは、類似のものとして理解できる。しかし、後に検討するように、予防原則が個々の国民の健康権と関連する原則であるのに対して、裁量収縮の法理はそのような関連性をもたないものである。この点に関連して、室井力「積極行政と国家責任―カネミ訴訟控訴審判決に即して」同『行政の民主的統制と行政法』（日本評論社、一九八九年）一一五頁、特に、一一九頁以下参照。また、予防原則が適用される局面を「リスクの性質や不確実性の社会的な意味」と関連づけながら、検討するものとして、池田三郎「リスク管理戦略の形成と予防原則」日本リスク研究学会誌十二号（二〇〇〇年）三三頁以下参照。
- (15) 山口志保「資料消費者の権利宣言（海外編）」法律時報六六卷四号六四頁以下参照。
- (16) 加賀山茂「消費者の権利実現の仕組みとルール」長尾治助編『レクチャー消費者法』（法律文化社、二〇〇一年）一九六頁以下参照。
- (17) 神山美智子「食品安全行政はどうあるべきか 消費者の立場から見た食品安全委員会・食品安全法整備の提言」（世界二〇〇二年一〇号）一三五頁以下、特に、一三八頁参照。

- (18) 岸井大太郎「社会的規制と消費者―安全性に関する法規制を中心に―」『岩波講座・現代の法13 消費生活と法』(岩波一九九七年)四五頁参照。また、村上陽一郎『安全学』(青土社、一九九八年)一一四―一五頁参照。
- (19) 前掲・注(16)二〇〇頁参照。
- (20) 拙稿「食品安全行政におけるリスク分析と予防原則」九州法学会会報(二〇〇一年)五三頁以下参照。また、予防原則をめぐる国際的な動向について、中村民雄「遺伝子組み換え作物の国際規制と『予防原則』の形成―国際法形成過程におけるアメリカ法とEU法の相互作用」アメリカ法(二〇〇一年)六八頁以下、同「遺伝子組み換え作物規制における『予防原則』の形成―国際法と国内法の相互形成の一事例研究―」社会科学研究第五二巻第三号(二〇〇一年)八五頁以下参照。
- (21) BSE報告書二七頁など参照。
- (22) Article 7. Regulation (EC) No 178/2002 of the European Parliament and of the Council of 28 January 2002 laying down the general principles and requirements of food law, establishing the European Food Safety Authority and laying down procedures in matters of food safety.
- (23) 欧州の状況について、拙稿「EUにおける食品安全システム改革と予防原則―『予防原則』に関する欧州委員会の提案」行政財研究四九号(二〇〇二年)二七頁以下参照
- (24) 前掲・注(13)参照。
- (25) ジュリスト「座談会」二一世紀の消費者法を展望する」ジュリスト一一三九号―一二二頁―一二三頁(宇賀発言)参照。
- (26) 安全性の概念が、価値判断をともなうことについて既にみてきたが、これは、リスク管理段階において消費者の参加をみとめる場合に、価値についての争いとなる可能性が強くなることを意味する。このような場合における情報公開や住民参加の意義について、一般的な文脈においてではあるが、室井教授の次の指摘が参考になろう。「実体的な価値についての

争いの存する場合であっても、行政と国民または国民相互間においては、いわばフェア・プレイの原則が認められなければならない。すなわち、まず第一に、行政と国民とがそれぞれの主張する行政の公共性において相対立する場合においては、強大な行政権力を背景として行動する行政とそれに抵抗する国民との間に対等・公正の原則が貫かれるために、つぎに第二に、国民相互間、とりわけ巨大企業と一般国民との利害対立が存する場合にあっては、行政は積極的に両者の間の対等性を実現するために、前者の第一の場合にあっては、行政情報の公開、後者の第二の場合にあっては、企業情報と行政情報の公開が行われることが、上述のフェア・プレイの原則のいわば価値中立的要請となるのである。そして、そのことを前提とし、かつそのことと可能な限り結びつけて、国民参加がやはり右の原則から導かれることにならう。」室井力「行政改革と憲法」同『行政改革の法理』（学陽書房）二七頁以下参照。また、透明性の概念に関わる論点について、紙野健二「現代行政と透明性について」名法一四九号（一九九三年）六三頁以下参照。

(27) 消費者主権（または消費者の権利）が機能する条件に、情報の非対称性の解消があり、その手段として、事業者等に情報開示・公開を義務づける必要性について、来生新一消費者主権と消費者保護」『岩波講座・現代の法13 消費生活と法』（岩波一九九七年）二八一頁以下、特に三〇〇頁以下参照。

(28) 宇賀教授は、次のように指摘する。二一世紀においても、国や地方公共団体による社会的規制は重要ですが、悪質な業者に対する業務停止命令や営業許可の撤回といった対症療法よりも、情報公開による予防措置のほうが有効な場合が多いと思います。例えば、薬害も、行政が収集していた情報が早期に公開されてさえいれば防止できていたものがほとんどです。消費者の生命、健康等を守るうえで必要な情報の公表を義務づける制度を充実していくことが重要でしょう。他面で、消費者が自己のイニシアティブで情報を手入して自衛することも必要です。『健康茶』訴訟の例からも窺えるように、一市民の請求によって、商品の品質に関する情報の開示のあり方が大きく変化する例もあります。行政法の観点からは、二

一世紀における消費者行政の最重要の課題は、情報公開の充実にあるといつてよいと思います。」〔座談会〕二一世紀の消費者法を展望する「ジュリスト」一三九号一八二頁。

(29) 阿部泰隆「行政の法システムを評価する視点…… 行政法の体系改善への一視点」同『政策法学の基本指針』（弘文堂、

一九九六年）五五頁以下参照。

(30) 例えば、「遺伝子組換え食品の公共性の確保」をめぐって、予防原則に消極的であった米国において、従来の実質的同等

性の法理に対する疑問と、それに代わって、予防性を強調する動きが、行政法学者の中にもあるようである。 see Thomas

O. McGarity, SEEDS OF DISTRUST: FEDERAL REGULATION OF GENETICALLY MODIFIED FOODS, 35 U. Mich. J.L.

Ref. 403 (2002).