OUKA
Osaka University Knowledge Archive

Title	大韓民国における環境法の展開 : 日本法の継受の一環として
Author(s)	金, 圭夏
Citation	大阪大学, 1982, 博士論文
Version Type	
URL	https://hdl.handle.net/11094/28153
rights	
Note	著者からインターネット公開の許諾が得られていないため、論文の要旨のみを公開しています。全文のご利用をご希望の場合は、大阪大学の博士論文についてをご参照ください。

Osaka University Knowledge Archive : OUKA

https://ir.library.osaka-u.ac.jp/

Osaka University

【1】

氏名・(本籍)	金　圭夏
学位の種類	法学博士
学位記番号	第5779号
学位授与の日付	昭和57年8月6日
学位授与の要件	法学研究科　公法学専攻 学位規則第5条第1項該当
学位論文題目	**大韓民国における環境法の展開** **——日本法の継受の一環として——**
論文審査委員	(主査) 教授 高田　敏 (副査) 教授 覺道　豊治　教授 松島　諄吉

論文内容の要旨

本論文は，大韓民国における環境法の展開を，日本法の継受という問題を背景に考察しようとするものである。

いうまでもなく，大韓民国と日本との間には長い歴史の中で絶えまない交流があり，現在もなおそれが続いている。特に，大韓民国においては，封建体制の崩壊と同時に日本の植民地統治が始まったことにより，法体系の上に日本法の強い影響を受けることとなり，近代化ないし西洋法化された日本の殆んどの法体系が移殖によって継受されたのである。そして，その影響は，現在にまで及んでいるということができる。

ところが，大韓民国が独立して以来約30余年を数えるが，法学の分野で日本法継受の問題が取り上げられたことはない。その理由が韓日間の近い過去の歴史にあるとしても，戦後生まれの新しい世代—日本の植民地統治を直接経験していない—によるこのような法継受の試みは，歴史を十分に分析・検討し，考察する上で，また大韓民国独自の法発展の成熟期を迎えようとする現時点において，意義を有すると思われる。

ところで，本論文においては，日本法の継受の問題そのものを扱うのではなく，上述の問題意識のもとに，大韓民国における環境法の展開とこれへの日本法の影響の問題を取り上げる。そもそも，日本法の継受を検討しようとする場合，日韓併合に伴う日本法の「依用」ではなく，主体的な法継受についてそれを行なおうとすれば，それは，「依用」された法領域の大韓民国独立後における展開をみるか，「依用」と無関係の現代的な法領域を検討するかである。本論文においては，後者を選び，しかも大韓民国で進められている工業化に伴って成立した環境法を対象として検討しようとしている。

さて，本論文は，まず第一章において，法の継受の概念・分類・成立の場等についてみた後，日本から大韓民国への法の一般的な継受を扱う。そして，それを時代的区分による継受と領域的区分による継受とに類型化し，それぞれについて検討している。

まず，第一節の時代的区分による継受では，主に政治的事象を基準として時代区分を行ない，考察する。その場合，はじめに，1876年の日韓修好条約の締結以前の韓半島においては，法制の面から考察すると，殆んどのものが中国大陸の影響下にあったとする。ところが，1876年以後，韓半島は，中国に代って影響力を行使した日本によって併合され，この植民地統治期に，従来の中国大陸からの影響下にあった法制度に代って，西欧化された近代法たる日本法が「依用」され，それによって大韓民国の現行法に日本を経由した西洋法の継受が定着化したとし，その過程を論じている。

引き続き，日本の植民地から独立し(1945年)，米軍政期を経て大韓民国初期（1948～1960年李承晩政権期）にいたる時代における植民地時代に依用された諸法体系の残存形態を略述する。この時期における大韓民国の法体系は，植民地期の枠を出ることができず，米軍政期では，軍政法律第21号「諸法令の存続」（1945・11・2）によって，又大韓民国政府の樹立後では憲法（1948・7・17）第100条を根拠として，植民地時代の法令がそれぞれ合法的な法令として有効とされた。しかし，民法の親族・相続関係中一部（例えば軍政命令第122号「朝鮮姓名復旧令」1946・10・23）が無効化したことは，継受の領域の中で家族法分野が独自性を持ったことを物語っている。

事実上大韓民国の現行法体系が独立し，発展しはじめたのは，1960年初以降であろう。しかし，その場合でも，既存の法体系から全面的に脱皮することはできなかった。1961年から3年間の軍政権期を経て1963年から発足した朴正熙政権は，経済発展に力をいれ，法制度の面においても注目すべき発展を成し遂げた。その時期と朴大統領の三選をめぐる動きを中心に，それ以前を前期，それ以後1980年代までを後期に分けて検討している。

第二節の領域区分による継受では，法分野によって継受の態様が異なることを一般的に論じた後，とくに民法を例としてとり上げ，その継受の問題を論じている。それは，同じ民法においても，財産法は資本主義法としての共通性を有し，継受し易い法領域を形成するのに対して，家族法は独自性の強い法領域であって，そのような民法が継受論検討の好素材をなすからである。そして，本章の最後に，これを環境法分野と対比して検討している。

第二章は，「環境法の継受と展開」と題される。

第一章でみたように，現行大韓民国法の伝統的な領域は，日本法の依用によって形成され展開してきたのであるが，それに対して，環境法領域は依用されることなく現代化にともなって展開したのであって，「継受」の新しい型を示している。本章では，この環境法が大韓民国において生成・発展する過程において行なった日本法の継受を検討した。本章で得た結論は，大韓民国の環境法の生成・発展に際して日本法の継受が顕著に認められることであるが，その検証のために，大韓民国の「公害防止法」及び「環境保全法」を資料として詳論している。その場合，大韓民国においては，公害及び環境保全に関しては，公害源の排出規制からはじめてその救済についての公害紛争の調整などの事後対策に至るまで，日本の公害規制及び事後救済に係る全般的な公害対策についての日本法体系と同様の

体系を持っていることを確認した。このことは，大韓民国が「公害防止法」に代えて「環境保全法」を制定する際にも変っていない。そして，日本においては，「公害対策基本法」を母法とし，各汚染源別の規制法，並びに紛争が生じたときの「公害紛争処理法」及び「公害健康被害補償法」などの行政上の事後救済諸法，そして，「公害防止事業費事業者負担法」及び「公害防止事業団法」などに代表される公害防止事業から，「自然環境保全法」などの環境保全に至るまでの公害環境問題に係る法令体系が存在するが，環境保全法は，それらすべてを一つの法律にまとめたような法体系を持っており，その内容は既述した日本のすべての法体系に非常に類似していることを論じている。

さて，第二章において，大韓民国における環境法の継受という問題を，環境法の展開とそれへの日本法の影響という側面から一般的に考察したのに引続き，第三章および第四章においては，環境法領域における諸問題のうち，環境権および環境影響評価制度を選んで検討を行なう。それは，この二つの問題の重要性のほかに，この二つが他と異なった継受の型を示しているからである。すなわち，この二つは，日本において未だそれ自体としては立法化されていないにもかかわらず，大韓民国においては，日本の影響のもとに，しかし日本より先に実定法化されたのである。そこでこの継受の型を，本論文では「先行的継受」と称し，考察する。

まず第三章においては，環境権を取り上げる。この環境権は，1980年10月27日の大韓民国の第８次憲法改正の際に国民の基本的な権利の一つとして第33条に規定された。この環境権の概念を掘り下げるために，まず第一節では，日本における環境権論を扱う。そのモデルとして，1970年９月の日本弁護士会連合会第13回人権擁護大会公害シンポジウムで，大阪弁護士会の環境権研究会のメンバーによって主唱された内容（以下“環境権論”とする）を検討する。それによると，環境権は“良き環境を享受し，かつこれを支配しうる権利”と定義づけられ，環境に含まれるものとしては，人間をとりまく殆んどの事象（例えば，大気・水・日照・静穏・土壌・自然景観・文化的遺産・社会的諸施設等）となる。そしてその性質は，生存権的基本権であるとともに，私権として排他性をもつものである，とする。以上の環境権論を前提において，それに関する議論を憲法の側面及び私権性ならびに訴訟とに分けて検討している。最後に，環境権をめぐる判例をとりあげて検討し，それらと環境権論との相違を認識した。第二節においては，日本が強く影響されたと思われるアメリカにおける環境権論の実相を，コモン・ロー及び環境権法に基づく裁判を対象として検討している。これらをうけて，第三節においては，大韓民国における環境権論の実態を考察する。まず，環境権が憲法上明文をもって規定された背景を検討し，それは，法理論を十分に伴わない，むしろ政治的な判断におけるものであったことを述べている。次に，環境権明文化の要因を明らかにするために，公害裁判をとりあげ，大法院判決とそれをめぐる論争点を紹介している。そのあと，環境権規定成立の最大の要因である「環境権」観の成立を知るために，環境権に関する学説を検討する。そして，これらの検討の結果，まず大韓民国における公害裁判は，日本の公害裁判の後を追う形で展開し，前者には後者の影響がみとめられた。また，大韓民国における環境権論も，一方では時期的に日本の環境権論の後を追い，他方，理論の内容においても日本の理論の強い影響がみられた。ただ，環境権の実定法化において大韓民国が日本に先行したことについては，アメリカにおける実定法化の影響が考えられよう。したがって，大韓民国

憲法における環境権の採用は，日本との関係において，これを「先行的継受」と称することができる本章においては，このように結論づけている。

第四章においては，今一つの「先行的継受」の例を示す環境影響評価制度（以下“E・A”と表示する）を検討する。その場合，まず第一節において，E・Aの法モデルとでもいうべきアメリカの国家環境政策法(The National Environmental Policy At of 1969, 以下“NEPA”と表示する）の検討を行なう。そして，その解説をCEQ(Council on Environmental Quality)のガイド・ラインを中心に述べ，又NEPAの現実的な法律としての性格を見るために，若干の判例をも検討する。つぎに第二節においては，アメリカのNEPAの紹介からはじまった日本におけるE・A論を検討し，まずE・Aに関する定義をみた後，それが政府及び地方公共団体でそれぞれ消化されて行く過程を時間的な順序に従って記述した。特に，制度の側面から地方公共団体の中でもっとも早く条例化した川崎市環境影響評価に関する条例および東京都の環境影響評価条例を詳しく検討し，その他の地方公共団体の制度をも概観した。次に，E・A論の裁判過程における現実的展開を民事事件及び行政事件の判例を通して検討した。第三節においては，第一節のアメリカの制度および運用状況ならびに第二節の日本の制度及び運用状況の理解の後に，大韓民国のE・A論についての検討を行なう。そして第一節及び第二節と同様，制度の生成・発展の過程および現況を示そうとした。そこでは，環境庁の評価書作成の一般指針を取り上げることによって現在の大韓民国の制度を詳らかにしようとした。

第四章で得られた結論は，アメリカにおけるE・Aは政策科学の一つとしてT・A(Technology Assessment)を環境問題に適用した局面として生成されたものであるが，日本では公害・環境問題の対応策として提唱されたものに変化し，それが大韓民国の論理及び制度にも殆んどそのまま継受されたといえることである。もう一点は，アメリカにおけるNEPAが手続法として，既存法秩序に異質的なものではないといえることである。これに対して，日本における手続法は既存の法体系がいわゆる大陸法から強く影響されたことによって異質性を示しており，このことはまた大韓民国においても同様である。従って，第三章の環境権と同様，E・Aについても日本より先に法律化されているにせよ，その理論の多くが日本から継受されたものであり，これも「先行的継受」に該当するというべきであろう。

「あとがき」では，本論文でこれまで検討してきた環境法を中心とする法の継受と，法の継受の形態との関係を整理し，考察している。そこでは，同一法圏内においては法の継受が行なわれ易いのに対して，異なる法圏の間での法の継受には時間と努力を要すること，そして，日本法と大韓民国法の間には密接な関係があり，その意味においては両者は同一法圏に属すること，したがって環境法の継受もそれを基盤として行なわれたことを論じている。ただ，環境権および環境影響評価制度の先行的継受については，同一法圏内の（日本よりの）理論の継受と，異なる法圏からの成文化の継受が行なわれたことを確認している。そして，法の継受には基盤の共通性を要すること，したがって同一法圏内の継受であっても基盤に照応した真の主体的継受が行なわれるべきことを指摘している。

論文の審査結果の要旨

本論文は，大韓民国における法の継受という問題を基底にして環境法の展開を分析しようとしたものであるが，その特色は次の諸点にあると考えられる。

まず第１に，本論文の問題意識である。すなわち，本論文は，韓国と日本の密接な関係を法の領域において検証しようとして，日本法の継受という韓国においても検討の対象とされていない問題を取り上げたものである。その場合，日本法の「依用」という非主体的な法移転ではなく，主体的な法創造権が回復された時代における法の継受を，「依用」の影響の見られない現代的な法領域（韓国で進められている工業化に随伴して生じた法領域）において検討しようとしているのであって，このような問題意識は従来みられなかった斬新なものと評価され得よう。

第２に，このような問題の分析過程において，改正憲法第33条の環境権規定および環境保全法第５条等の環境影響評価制度について一つの継受の型を見出し，それを「先行的継受」と命名して検討しているが，この点は法継受の分野における一つの問題提起と評価される。

第３に，環境法自体の研究であるが，そこでは比較法的検討方法が，とくに研究の中心をなす環境権（第３章）および環境影響評価制度（第４章）については韓日米の比較法的研究方法が，採られている。その場合，筆者にとって外国法である日本法については，学説・判例や法令のみならず，条例，さらに環境影響評価制度については要綱や技術指針もが，検討の対象とされ，詳細な研究となっている。

もっとも，本論文には，問題点も多くみられる。とくに，本論文において法継受論と環境法研究のいわば二兎を追うような面のみられる点が，指摘されなければならないであろう。すなわち，一方では，法の継受という問題意識が本論文を通して貫徹されてはおらず，他方，環境法研究の面では，本論文は，その趣意が法継受論にあるため，日本の環境法学に対して環境法上の新たな問題提起を行なおうと意図したものでもない。

このように，本論文は未熟な論稿ではあるが，しかし本論文には上述のような積極的に評価されるべき点があり，また，1500枚（200字詰）を超える本論文を通して外国法としての日本法に真摯に取り組んだ努力の跡がみとめられる。さらに筆者は，環境法に関して，とりわけ日本の環境法について，自国において専門家としての活躍が期待されるのであって，本論文において取り上げられた基本的で且つ極めて大きな問題の掘り下げは，筆者の将来の課題として要請したい。したがって，筆者は，今後自国において「専攻分野について研究者として自立して研究活動を行うに必要な高度の研究能力及びその基礎となる豊かな学識を有する」ものと認められる。

以上に鑑み，審査委員の一致した結論として，筆者には，法学研究科博士課程の修了者として博士の学位を授与されるに値する資格があるものと判定する。