

公益と私益の関係について

——公益通報者保護法についての検討を通してのスケッチ——

山 里 盛 文

目次

- I はじめに
- II 公益通報者保護法について
 - i 公益通報者保護法成立の背景とその目的
 - 1) 背景
 - 2) 目的
 - ii 公益通報（公益通報者保護法2条）
 - 1) 公益通報の意味
 - 2) 通報対象事実
 - iii 公益通報者の保護
 - 1) 解雇の無効（公益通報者保護法3条4条）
 - 2) 不利益扱いの禁止（公益通報者保護法5条）
- III 公益と私益との関係についての考え方
 - i 総論
 - ii 三分類構成
 - 1) 共同利益説
 - 2) 凝集利益説
 - 3) 公共的利益説
 - iii 二分類構成（集合体説）
 - 1) 行政の任務，行政の監視
 - 2) 反対利害関係・互換的利害関係
- IV 検討
 - i 公益の意味
 - 1) 公益通報者保護法における「公益」の意味
 - 2) 環境保護に関する法律について
 - (1) 環境権説
 - (2) 環境秩序説
 - (3) 環境共同利用権説
 - (4) 環境利益二分説
 - (5) 共同利益説
 - (6) 公益通報者保護法における環境保護についての考え方
 - ii 公益と私益の関係について

1) 分析

- (1) 三分類構成
- (2) 共同利益説
- (3) 凝集利益説
- (4) 公共的利益説

2) 私見

- (1) 総論
- (2) 個人の権利・利益について
- (3) 消費者法における公益と私益の関係
- (4) 環境法における公益と私益の関係
- (5) その他の領域について

iii 小括

V 公益通報者保護法の問題点

- i 保護対象者の限定
- ii 目的と手段

VI おわりに

I はじめに

消費者の集合的利益については、公益と利益の中間的利益と考えるものが多数である⁽¹⁾。この考え方によると、公益と私益は別であり、集合的利益については、公益とも私益とも異なるものと考えられる。これに対し、私見は、集合的利益は私益（消費者個人の利益）の集合体であり、公益と私益の関係については、「消費者の集合的利益と公益とは、『消費者全体の利益』を私法と公法という別個の法律によって見たものである＝公益は私益の集合体である」と考えた。もっとも、「公益を私益の集合体」と考える学説がないわけではなかった⁽²⁾。しかし、この「公益は私益の集合体である」との考えは、少数に過ぎない。

公益通報者保護法をみると、その1条において「この法律は、公益通報をしたことを理由とする公益通報者の解雇の無効並びに公益通報に関し事業者及び行政機関がとるべき措置を定めるところにより、公益通報者の保護を図るとともに、国民の生命、身体、財産その他の利益の保護にかかわる法令の規定の遵守を図り、もって国民生活の安定及び社会経済の健全な発展に資することを目的とする」と規定している。この規定によると、国

民の生命・身体その他の利益の保護するために、違法行為について通報することを公益通報と考えることは可能ではないかと考えることができる。そうすると、公益についての考え方についての私見をはじめとする「集合体説（公益は私益の集合体である説）」は、公益通報者保護法の公益概念を説明するための一つの理論となり得ると思われる。

そこで、以下においては、まず、公益通報者保護法について（Ⅱ）概観し、公益と私益についての考え方（Ⅲ）を概観した後、公益と私益の関係について検討する（Ⅳ）。そして、最後に現行公益通報者保護法の問題点を指摘する（Ⅴ）。

なお、本稿においては、私益とは、個人に帰属する個別的な権利利益を意味する（個別的利益と表記する場合もある）。

Ⅱ 公益通報者保護法について

i 公益通報者保護法成立の背景とその目的

1) 背景⁽³⁾

消費者の利益を害する企業の不祥事について、不祥事の実態は、企業の労働者からの内部告発により明らかになっている。企業の国民の生命・身体を害するような行為による被害発生を防止するためになされる通報行為は正当化されるべきであ

る。しかし、このような通報をしたことにより通報者である労働者が不利益を受けないようにするためにどのような内容を、どこに通報しなければならないかという点については明確ではなかった。

このような背景のもと、公益通報者保護法の制定が検討された。

2) 目的

公益通報者保護法は、1条において「この法律は、公益通報をしたことを理由とする公益通報者の解雇の無効並びに公益通報に関し事業者及び行政機関がとるべき措置を定めるところにより、公益通報者の保護を図るとともに、国民の生命、身体、財産その他の利益の保護にかかわる法令の規定の遵守を図り、もって国民生活の安定及び社会経済の健全な発展に資することを目的とする」と規定している。

労働者は、使用者に労務を提供し、労働義務の履行にあたり上司の指示に従い、職務に専念し（職務専念義務）、誠実に労働しなければならない（誠実労働義務、労働契約法3条4項）という義務を負っている⁽⁴⁾。さらに、付随義務として、従業員の一員として、使用者の定める規律に従い（企業秩序遵守義務）、職務上知り得た秘密を漏えいしない義務（秘密保持義務）や使用者の名誉・信用を傷つけない義務など、使用者の利益を不当に害さない義務（誠実義務）を負っている⁽⁵⁾。労働者が事業者の犯罪行為を通報することは、これらの付随義務に違反する可能性があり、使用者から不利益な扱いを受ける可能性がある⁽⁶⁾。

使用者からの解雇・懲戒につき、判例では、使用者の解雇権・懲戒権の行使につき「客観的に合理的理由を欠き社会通念上相当として是認することができない場合」には権利濫用により無効であるとされ⁽⁷⁾、労働基準法において解雇については、「解雇は、客観的に合理的な理由を欠き、社会通念上相当であると認められない場合は、その権利を濫用したものとして無効とする」（労働基準法18条の2）と規定されたが、労働者が、どのような内容について、どこへ通報すればよいかは明確となっておらず、解雇・懲戒以外の不利益処

分の禁止についての法的根拠も不足している⁽⁸⁾。

事業者の違法行為により、国民の生命・身体・財産などに生じる被害は、重大なものであることもあり、このような重大な被害については事後的救済のみではなく、事前の被害防止が必要とされる。事前の防止については、事業者のコンプライアンスに委ねること、行政によるチェック体制の強化、そして、公益通報者を保護することにより違反事実の通報をさせることが考えられるが、コンプライアンスに委ねることは、過度の利益追求をする事業者においては実効性がなく、行政もすべてを監視することは不可能であるので、公益通報者を保護することが実効的である⁽⁹⁾。

以上の点から、公益通報者保護法は、公益通報者（労働者）を保護することにより、国民の生命・身体・財産などの保護を図ることを目的とした。

ii 公益通報（公益通報者保護法2条）

1) 公益通報の意味

公益通報の意味について公益通報者保護法2条1項は、「この法律において『公益通報』とは、労働者（労働基準法（昭和22年法律第49号）第9条に規定する労働者をいう。以下同じ。）が、不正の利益を得る目的、他人に損害を加える目的でなく、その労務提供先（次のいずれかに掲げる事業者（法人その他の団体及び事業を行う個人をいう。以下同じ。）をいう。以下同じ。）又は当該労務提供先の事業に従事する場合におけるその役員、従業員、代理人その他の者について通報対象事実が生じ、又はまさに生じようとしている旨を、当該労務提供先若しくは当該労務提供先があらかじめ定めた者（以下「労務提供先等」という。）、当該通報対象事実について処分（命令、取消しその他公権力の行使に当たる行為をいう。以下同じ。）若しくは勧告等（勧告その他処分に当たらない行為をいう。以下同じ。）をする権限を有する行政機関又はその者に対し当該通報対象事実を通報することがその発生若しくはこれによる被害の拡大を防止するために必要であると認められる者（当該通報対象事実により被害を受け又は受け

るおそれのある者を含み、当該労務提供先の競争上の地位その他正当な利益を害するおそれがある者を除く。次条3号において同じ。)に通報することをいう」と規定している。すなわち、労働者が、不正の利益を得る目的、他人に損害を加える目的でなく、その労務提供先・当該労務提供先の事業に従事する場合におけるその役員、従業員、代理人その他の者について通報対象事実が生じ、又はまさに生じようとしている旨を、事業者内部・行政機関・その他事業者外部へ通報することが、公益通報であるとされている。

趣旨は、公益通報を定義(労働者が、不正の目的ではなく、公益を害する事実を通報すること)することにより、公益通報者保護法により保護される公益通報は単なる通報ではないことを明らかにすることである⁽¹⁰⁾。

公益通報者が労働者に限定される理由は、労働契約において、事業者と労働者は対等な関係ではなく、また、労働者は、事業者に対し誠実義務を負っていることから、公益通報をすることにより事業者から報復措置を取られる可能性があるからである⁽¹¹⁾。そして、取締役が除外される理由は、取締役は、事業者の事業の執行をする権限を有することから労働者ではなく、事業者に対して忠実義務(会社法355条、民法644条)を負っており、そして、選任や解任が会社法による株主総会の決議によるからである⁽¹²⁾。

不正の目的でないことを要件としたことについては、労働者が、不正な目的で通報することを公益通報とすることは妥当でないので、不正な目的の通報でないことが要件とされている⁽¹³⁾。不正な目的の内容は、「不正な利益を得る目的(公序良俗、信義則に反して自己または他人の不当な利益を図ること)」、「他人に損害を加える目的(事業者などに対する財産上の損害など有形無形の損害を加える目的)」その他、社会通念上違法性が高いことである⁽¹⁴⁾。

公益通報先については、事業者内部、行政機関、その他外部が通報先とされている。外部の通報先としては、報道機関や消費者団体などが挙げられている⁽¹⁵⁾

2) 通報対象事実

通報対象事実については、公益通報者保護法2条3項において「個人の生命又は身体の保護、消費者の利益の擁護、環境の保全、公正な競争の確保その他の利益の保護に関わる法律として別表に掲げられているもの(これらの法律に基づく命令を含む。次号において同じ。)に規定する罪の犯罪事実」(1号)、「別表に掲げる法律の規定に基づく処分に違反することが前号に掲げる事実となる場合における当該処分の理由とされている事実(当該処分の理由とされている事実が同表に掲げる法律の規定に基づく他の処分に違反し、又は勧告等に従わない事実である場合における当該他の処分又は勧告等の理由とされている事実を含む。)」(2号)と規定されている。別表に掲げられている法律は、刑法(1号)、食品衛生法(2号)、金融商品取引法(3号)、農林物資の規格化等に関する法律(4号)、大気汚染防止法(5号)、廃棄物の処理及び清掃に関する法律(6号)、個人情報保護法(7号)、前号に掲げるもののほか、個人の生命又は身体の保護、消費者の利益の擁護、環境の保全、公正な競争の確保その他の国民の生命、身体、財産その他の利益の保護に関わる法律として政令で定めるもの(8号)⁽¹⁶⁾である。

別表1号から7号までに掲げられている法律は、「国民の生命、身体、財産その他の利益の保護に関わる法律」の代表的なものとして挙げられている(個人の生命・身体の保護に関する法律：刑法、食品衛生法、消費者の利益の擁護に関する法律：金融商品取引法、農林物資の規格化等に関する法律、環境保全に関する法律：大気汚染防止法、廃棄物の処理及び清掃に関する法律、国民の生命・身体・財産以外のその他の利益の保護に関する法律：個人情報保護法)⁽¹⁷⁾。政令で定める法律については、刑罰規定のある法律であることを前提として、「目的規定、事業者への規制に関する規定、罰則規定等から判断して、当該法律が『国民の生命、身体、財産その他の利益』を保護することを直接的な目的としていること」、「違反することにより『国民の生命、身体、財産その他の利益』への被害が生じることが想定される規定

(最終的に刑罰により実効性が担保されているものに限る。)を含んでいること」の二つの要件を満たしていることが必要である⁽¹⁸⁾。上記の要件を満たさない法律が対象外となることはもちろんであるが、事業者による違反が想定されない法律(例えば、ストーカー規制法など)や専ら社会的法益の保護に関する法律(例えば、競馬法など)も対象外とされる⁽¹⁹⁾。

iii 公益通報者の保護

1) 解雇の無効(公益通報者保護法3条4条)

公益通報者を保護するため、公益通報をしたことを理由としての労働契約の解除は無効とされる(公益通報者保護法3条、派遣労働契約について公益通報者保護法4条)。解除が無効となる要件は、事業者内部(1号)、行政機関(2号)、事業者外部(3号)で異なる。公益通報者保護法は、公益通報を通じて国民の生命・身体・財産などの利益を保護するものであるが、虚偽の事実が外部へ通報されることにより事業者に風評被害が生じることを防止する必要があるため、通報先に応じて保護要件が分けられている⁽²⁰⁾。また、事業者内部・行政機関・事業者外部とで保護要件が異なるため、それぞれの要件を満たす通報は保護の対象となるため、通報先について順序があるわけではない⁽²¹⁾。

事業者内部に対する通報は、公益通報者保護法3条1号において「通報対象事実が生じ、又はまさに生じようとしていると思料する場合」についての公益通報は保護される。雇用先の事業者に対して公益通報を行った労働者についての解雇を無効とすることにより、公益通報者は、解雇を恐れることなく公益通報が可能となり、そして、事業者についても法令遵守の確保が望まれる⁽²²⁾。事業者内部に対する公益通報においては、「通報対象事実が生じ、又は生じると思料する場合」の公益通報が保護される。これに対し、行政機関に対する公益通報や事業者外部に対する公益通報においては、「信じるに足る相当な理由がある場合」の公益通報が保護される。

事業者内部に対する公益通報は、行政機関や事

業者外部に対する公益通報に比べ保護要件が緩和されている。その理由としては、事業者内部に対する公益通報の場合、通報内容が事業者の内部にとどまることから、公益通報によって、雇用元事業者の利益が不当に害されることはなく、そして、公益通報は、不正な目的でなされるものではないため、このような誠実な通報をする労働者に対して指揮命令違反を問うことは適当ではないからである⁽²³⁾。これに対し、行政機関や事業者外部に対する公益通報は、その内容が誤ったものであった場合、事業者の利益が害される結果となるため、真実相当性(信じるに足る相当の理由)が必要となる⁽²⁴⁾。

行政機関に対する通報については、公益通報者保護法3条2号において「通報対象事実が生じ、又は生じようとしていると信じるに足る相当の理由がある場合」についての公益通報は保護される。行政機関が、通報内容について法的な権限に基づき、事実の有無などについて調査・是正をすることが可能にする必要があることから、行政機関が通報先とされている⁽²⁵⁾。行政機関は、守秘義務が課され、通報内容についての調査が可能であり、通報事実が真実ではないことが明らかになった場合、外部に公表しないことから、保護要件が事業者外部と比べて緩和されている⁽²⁶⁾。

事業者外部に対する通報については、公益通報者保護法3条3号において「通報対象事実が生じ、又は生じようとしていると信ずるに足る相当な理由があり、次のいずれかに該当する場合」についての公益通報は保護される。

事業者外部に対する公益通報は、真実相当性に加え、外部通報の相当性の要件(「次のいずれかに該当する場合」)が加えられているこの外部通報の相当性については、公益通報者の誠実義務に配慮した要件(イから二までの要件)と個人の生命・身体への危害の発生に配慮した要件(ホ)が設定されている⁽²⁷⁾。このように、具体的な事例を列挙している理由としては、「通報が保護されるか否かの予測可能性を高め、通報者を保護する場合を明確化することによって通報者保護を図ろうとする」⁽²⁸⁾からである。

2) 不利益扱いの禁止 (公益通報者保護法5条)

不利益扱いの禁止について、公益通報者保護法5条1項では「第3条に規定するもののほか、第2条1項第1号に掲げる事業者は、その使用し、又は使用していた公益通報者が第3条各号に定める公益通報をしたことを理由として、当該公益通報者に対して、降格、減給その他不利益な取り扱いをしてはならない」と規定している。その他の不利益扱いについては、訓告・嚴重注意・自宅待機命令、人事上の差別的扱い(不利益な配置変更など)、給与上の差別的扱い(昇給・昇格など)、契約内容の変更・退職の要求、就業環境を害することなどが挙げられる⁽²⁹⁾。公益通報者保護法5条に違反する場合、不法行為に基づく損害賠償(民法709条)をすることが可能である⁽³⁰⁾。

Ⅲ 公益と私益との関係についての考え方

i 総論

公益の内容については、公益の内容とは個人に帰属しない利益であるとの理解のもと、個人が訴訟を提起することを可能とするため、公益と私益との間に中間的利益を認める構成(三分類構成)がある。また、三分類構成とは逆に、公益の中身について検討し、公益と呼ばれているものの中には、私益の集合であるものと、個人には帰属しえないものも存在すると考える構成(二分類構成)がある。

ii 三分類構成

1) 共同利益説⁽³¹⁾

公益の中身については、「公益とは」と定義するのではなく、公益に適合しているかどうかの審査手法を考え、費用便益衡量論をその審査手段とするものがある⁽³²⁾。費用便益衡量論とは、当該事業計画の実施により得られる利益と、それにより失われる利益(公的利益・私的利益)を衡量し、当該事業の実施により得られる利益に照らして、失われる利益が過剰である場合、当該開発事業は公益に適合していないとされるという理論である⁽³³⁾。もっとも、費用便益衡量論を採用したと

しても、訴えを提起することができなければ意味はない。そこで、原告適格について考える必要がある。

公益と個別的利益と並ぶ第三の類型としての共同利益を考えることにより、原告適格を認めようとする。共同利益とは、「環境保護という分野であれば景観・緑・歴史遺産を享受する利益や、公共サービス分野であれば公共交通や道路・公園等の公共施設の利用にかかる利益を、共通に自己の利益として享受している者が、一定の広がりをもって存在しているという社会実態に着目した概念」とされている⁽³⁴⁾。なぜ、第三類型としての共同利益を観念しなければならないのか。それは、抗告訴訟の原告適格についての理論に問題があるからである。抗告訴訟の原告適格は、判例によると法律上保護された利益説を採用しているからである。法律上保護された利益説とは、「当該処分を定めた行政法規が不特定多数者の具体的利益を専ら一般公益の中に吸収解消させるにとどめず、それが帰属する個々人の個別的利益としてもこれを保護すべきものとする趣旨を含むと解される場合には、このような利益も法律上保護された利益に当たり、当該処分によりこれを侵害され又は必然的に侵害されるおそれのある者は、当該処分の取消訴訟における原告適格を有する」⁽³⁵⁾とするものである。この法律上保護された利益説からすれば、処分により侵害される利益が身体生命にかかわる場合、または、特別な規定が存する場合に個人の個別的利益として保護されることになる⁽³⁶⁾。

しかし、国民の法的地位が多様化している中、柔軟な法的保障が必要であり、「一般公益への吸収」型思考は問題である⁽³⁷⁾。また、公益と個別的利益(私益)の二分論は、「行政作用をめぐる利害関係の実態を軽視したものであり」、このような発想は克服すべきであり、個々人の利益関係が希薄であり、不特定多数であるような利益については、公益と評価することになりそうであるが、そのような流れに歯止めをかけるべきである⁽³⁸⁾。そこで、共同利益という公益と個別的利益と並ぶ第三の利益として観念すべきである。そ

して、景観や歴史遺産等に関する利益も個々人がその人の人身的利益として享受しており、同様の利益を享受している個々人が一定の広がりをもって存在しているのであり、このような現象は、日照権侵害等により、自己の身体生命に対する侵害を受けている者が一定の広がりをもって存在していることと同様の構造である⁽³⁹⁾。よって、公益と個別的利益と並ぶ第三の利益類型として共同利益という類型を立てることは可能であるとしている⁽⁴⁰⁾。

共同利益論を採用することにより、以下のような効用があるとされる⁽⁴¹⁾。第一に、共同利益という概念を採用するならば、公益か私益かという二分論を克服することができる。この二分論を克服することにより、「『個別的権利利益に該当しない中間的諸利益は、原則として一般公益に吸収解消され、個別的利益として保護されるのはあくまでも例外である』という固定観念を覆すことが可能となる」⁽⁴²⁾。第二に、国家的承認を与えられることにより、その利益は、国家や地方公共団体が重要であると認められたものであるとして保護の対象となるとの理解から⁽⁴³⁾、「個々の共同利益の中身や重要度等に応じて、公共的利益としての国家的承認を獲得するための動機付けとなり、社会実態としての共同利益が公共的決定の回路を通じて公共の利益としての国家的承認を獲得するための回路を獲得することが期待できる」⁽⁴⁴⁾とする。第三に、「立法や裁判を通して、その個々の利益の性質や内容又は重要度等に応じて、共同利益を代表する団体の手続参加権や個々人の個別的な権利ないし法律上の利益として国家的承認を受ける可能性も認められる」⁽⁴⁵⁾とする。

2) 凝集利益説⁽⁴⁶⁾

凝集利益とは、「法律上の外延を有する不特定者の『権利に至らない利益』」⁽⁴⁷⁾であり、「個々人には還元されない」⁽⁴⁸⁾利益である。この凝集利益は、国民一般の利益（主婦連ジュース事件〔最判昭和53年3月14日民集32巻2号211頁〕における商品等の表示に関する利益など）と区別され、また、個別的権利とも区別される⁽⁴⁹⁾。

凝集利益は、共同利益と以下の点で異なるとさ

れている⁽⁵⁰⁾。第一に、共同利益が、社会的概念であるのに対し、凝集利益は、法概念である。第二に、構成員に着目すると、共同利益は、構成員が利益を享受するという点においてみると、個別の権利とみることも可能であるが、凝集利益は、構成員に分割することはできない。第三に、共同利益がどのように法概念となるか明らかではないのに対し、凝集利益はその実証の根拠を客観法に求めることができる。第四に、共同利益は解釈により、「主観的権利に格上げするか、団体訴訟によってしか保護されない」のに対し、凝集利益は抗告訴訟により保護される。

3) 公共的利益説⁽⁵¹⁾

この見解は、現代の市民社会の法構造について、根幹秩序（財貨秩序と人格秩序）と外郭秩序（競争秩序と生活利益秩序）の二段階の構造からなるとの理解⁽⁵²⁾を前提にし、公共的利益の問題は、外郭秩序において問題となるとする⁽⁵³⁾。この公共的利益は、個々の市民だけではなく不特定多数の市民が享受する、市民総体の利益である⁽⁵⁴⁾。「市民社会を基礎に下から立ち上がる公共性として、すなわち市民的公共性と性格づけるべき」ものであり、「簡単に言えば『みんなの利益』であり、『みんな』の中には個人も入っている」⁽⁵⁵⁾。そして、公共的利益の内容形成については、市民が訴訟を提起するという形で、また社会意識の形成により競争秩序、生活利益秩序の内容を形成すべきであるともされている⁽⁵⁶⁾。すなわち、公共的利益は、市民であれば誰でも接近することが可能であり、個別的利益と分離・対立するのではなく、二重的性格を有するものである⁽⁵⁷⁾。

この公共的利益は、行政法学における公益とは以下の点で異なるとする。

第一に、スタンスの違いである⁽⁵⁸⁾。行政法学における公益に対するスタンスは、個別的利益が、公益に吸収されてしまうと、原告適格が消滅するという点において、公益に対する警戒感を有しているが、公共的利益論においては、個別的利益と公共的利益は相互一体あるいは相互依存関係にあることから警戒感はないとする。

第二に、共同利益説においては、共同利益の享

受主体を限定する方向であるのに対し、公共的利益説においては、その本質的屬性として開放性があるという点である⁽⁵⁹⁾。すなわち、公共的利益は、個別的利益の実現においても実現するのであるから、ある保護を要する個別的利益の実現を通じて、保護の対象とならない個別的利益の実現ともなると考えるからであるとする。

iii 二分構成（集合体説）⁽⁶⁰⁾

1) 行政の任務、行政の監視

従来、公益といわれてきたものは、純然たる公益と私益の集合体とに分けることができる⁽⁶¹⁾。

行政法により保護されている利益は私益であり、「ただ、普通には多数人の利益を守り、反面として、個々人の利益の程度が薄くなっている」⁽⁶²⁾だけであり、公益の内実は、私益の集合体であるとする⁽⁶³⁾。そして、行政は、本来、「大衆の利益を保護するのが任務」なのであり、「今日では、行政は、行政規制の相手方と受益者との間に立って、その利害を調整するのが任務」であり、「いずれにもいきすぎないように配慮しなければならない」⁽⁶⁴⁾。行政法における法律関係を、このように三面的にとらえるならば、「行政規制の受益者である公害被害者、鉄道利用者は、法律の保護範囲に入るというべきである」とする⁽⁶⁵⁾。

さらに、「鉄道料金の認可、ジュース訴訟に見る消費者保護の行政施策、環境行政などが、本来の受益者である鉄道の利用者、消費者、公害の被害者等を排除して決定されるのも不公平である上、行政が法律をしっかりと執行するようにさせるためには、これらの受益者を監視役にすることが適切」であり、公益は私益の集合体であるとして、第三者に原告適格を認めることは正当化される⁽⁶⁶⁾。

もっとも、「行政法の手法の中には、私益の集合というよりも、公益の守護といった方がびったりする場合もある」とし、その例としては、農地譲渡の許可（農地法3条）、文化財の保護、種の保存が挙げられている⁽⁶⁷⁾。

2) 反対利害関係・互換的利害関係

行政作用において、「行為可能性を保護される

特定の、または不特定多数の主体と、義務づけられる主体」は、その義務の存否を争う関係にあり、これを「反対利害関係」と呼ぶことができ、また、「或る地位が誰に帰属するか、または各人の地位をどのように組み合わせるかを巡り複数の主体（の利益）が対立する」関係にあり、この関係を「互換的利害関係」と呼ぶことができる⁽⁶⁸⁾。

反対利害関係においては、第一に、不特定多数の各人が、それぞれの利益を可分的に保護される場合と、不特定多数の主体全体の利益として不可分的に保護される場合とに分けられる⁽⁶⁹⁾。そして、可分的に保護される場合において、権利を根拠づけうるが、不可分の場合には権利を根拠づけない傾向にある⁽⁷⁰⁾。可分的利益に対する侵害行為がなされた場合、侵害された者の権利行使は、同様の利益を有するが、実際に侵害されていない者を代表する⁽⁷¹⁾。これに対し、不可分的利益の場合、権利が認められにくい傾向にあるが、不可分的利益の場合も、抽象的観念的不利益を観念し、これを規範と結合することにより、権利（ここでの権利は、個別的・即物的なものというよりも、代表的・観念的なものである）を認めるべきである⁽⁷²⁾。

反対利害関係においては、第二に、行政庁が、個別の私人に対して規律をする場合（個別的規律）と、全体的・類型的に規律をする場合（類型的規律）とに分けられ、個別的規律については権利が認められるが、類型的規律については権利が認められにくい傾向がある⁽⁷³⁾。類型的規律の場合、利用者や消費者などのように類型的全体的に保護しているので権利を認めることには消極的であるとされるが、最終的に利用者・消費者全体の利益の保護目的とする場合でも、利用者や消費者などの利益の保護（契約関係の規律）を中間目的と捉えるべきである。すなわち、消費者全体の利益の保護という最終目的は不可分的であるが、個々の契約を規律するという中間目的は可分的であり、消費者個人にも権利が認められると考えるべきである⁽⁷⁴⁾。

互換的利害関係においては、複数の私人は、相互互換的な権利義務関係を有することにより、各

人に権利利益が肯定されることを前提とする。例えば、地区詳細計画で建物の利用態様を指定する場合、指定地域の住民が相互に建物の利用態様についての義務を負うのであり、この義務に対応して、義務違反を防止するための権利を有するということになる⁽⁷⁵⁾。

もっとも、この考え方においても、国家秩序などの法益については、個々人の権利は、認められないとする⁽⁷⁶⁾。

IV 検討

i 公益の意味

1) 公益通報者保護法における「公益」の意味

公益通報についての対象法律は、国民の生命・身体・財産その他の利益の保護に関わる法律である。そして、別表に掲げられている法律は、国民の生命・身体・財産その他の利益の保護に関わる法律の代表例7つであるとされている⁽⁷⁷⁾。政令で定める法律についても、当該法律が、国民の生命・身体・財産その他の利益の保護を目的とし、当該法律の違反により、国民の生命・身体・財産その他の利益についての被害が生じる要素を含んでいる法律⁽⁷⁸⁾とされている。これに対し、対象外とされている法律は、当該法律が、国民の生命・身体・財産その他の利益の保護を目的とし、当該法律の違反により、国民の生命・身体・財産その他の利益についての被害が生じる要素を含んでいない法律、事業者の違反が想定されない法律、そして、「専ら社会的法益の保護に関わる法律」である⁽⁷⁹⁾。

この分類をみてみると、公益通報者保護法における公益の意味については、国民個々の利益の集合体と考えることが可能である。すなわち、対象となる法律を国民の生命・身体・財産その他の利益の保護を目的とする法律とするのに対し、対象とならない法律について「専ら社会的法益の保護に関わる法律」としていることからである。

そして、事業者外部に対する通報において、通報することができる主体の例として、「有害な物質を含んだ食品が販売されている場合の購入者」、

「有害な物質が排出されている場合の地域住民」を挙げている。有害物質を含んだ食品の購入者は、購入者個人を指すと考えることができるし、有害物質が排出されている地域住民も同様に住民個人の集合体と考えることが可能である。

2) 環境保護に関する法律について

環境保護に関する法律について、その保護法益が個人に認められるかについては、検討を要する。すなわち、環境について、個人に何らかの権利(利益)が認められるかについては議論があるからである。以下では、簡単ではあるが検討する。

(1) 環境権説

環境権とは、「よき環境を享受し、かつこれを支配しうる権利であり」、「人間が健康な生活を維持し快適な生活を求めるための権利である」として、支配権としての環境権を肯定する考え方である⁽⁸⁰⁾。しかし、この見解によると、支配権としての環境権をとらえる点において、権利の範囲が明確とはならず問題であるとされた⁽⁸¹⁾。

(2) 環境秩序説

環境秩序説は、環境権を支配権として認めるのではなく、環境秩序として捉える考え方である。

この考え方は、まず、権利(絶対権)とはいえないものについては、私的所有の対象となるものではなく、社会的共用資産であり、その経済環境や生活環境の利用には「ルールがあり、秩序があり、規範がある」⁽⁸²⁾、市民社会には「基本的諸秩序」が成立し⁽⁸³⁾、秩序違反に対するサンクションとして各種請求権(損害賠償請求権、不当利得返還請求権、差止請求権など)が認められるとし、権利とは認められないものについては、秩序により保護されるべきであるとした。

環境については、環境は、誰かに帰属するものではなく⁽⁸⁴⁾、環境破壊により差止請求権などが発生するのは、「環境破壊によって被害をうける住人のイニシアティブの下に環境保全秩序・環境利用秩序に関する法規の違反をチェック」するためであるとする⁽⁸⁵⁾。また、環境については、人格秩序の外郭秩序としての生活利益秩序が存在し⁽⁸⁶⁾、生活利益秩序とは、生命身体の侵害にまでは至らない生活環境を悪化させる行為により、

「環境の共同享受によって享受しうべき生活上の利益を不当に害するものと評価される類型」のような人格秩序が問題とならないが、「環境の共同享受生活利益の享受という内容において正当なものとする社会的意識」をもとにして、「環境からの生活利益の享受の仕組み」であるとする⁽⁸⁷⁾。

(3) 環境共同利用権説

環境共同利用権とは、「他の多数の人々による同一の利用と共存できる内容をもって、かつ共存できる方法で、各個人が特定の環境を利用できる権利」⁽⁸⁸⁾であるとする。この見解は、環境権は、「各権利者がそれぞれ個別に一個ずつ持つ権利と構成」し、権利者は、環境利益を受動的に享受し、侵害に対して救済手段を有するのみではなく、能動的に「良い環境を形成し、環境利益を高めることもできる」のであり、この能動的な側面に注目すると、環境の「利用」という言葉を用いるべきであるとする⁽⁸⁹⁾。そして、「環境権は、一つの環境について多数の権利者がおり、その各々が他の権利者と同様にその環境を利用できるという権利である」とする⁽⁹⁰⁾。

(4) 環境利益二分説

この見解は、環境利益は「『環境関連の公私複合利益』（良好な環境享受、入浜、森林浴等）」、そして、「『純粹環境利益』（環境自体に対する客観的侵害に対応する利益、汚染による一般環境への侵害に対応する利益）」とに分けることができるとする⁽⁹¹⁾。

そして、環境利益には、主観的な側面と公共的側面があるとする。環境利益には、景観利益や平穏生活権のような、不快感・不安感・期待などの主観的な利益が存するが、これらについて不法行為の成立を認めることは不当であり、主観的利益については、客観的な価値や合理的な不安・恐怖などの要素を加えることが必要であるとする⁽⁹²⁾。アメリカ法やフランス法における議論では、人格的利益や財産的利益にと対する損害と、環境一般に対する損害を分けて考えられており、環境一般に対する損害については、公益（公共的利益）に過ぎないとされていることから、環境利益には公共的側面があるとされている⁽⁹³⁾。

「環境関連の公私複合利益」と「純粹環境利益」の区別は、「法益の客観性、明確性、主体の限定の有無によって決まる」とされている⁽⁹⁴⁾。

(5) 共同利益説

上述の共同利益説も、環境を念頭に置いた議論であり、環境に関する利益が個人に帰属しないことを出発点として私益と公益の中間類型としての共同利益を考える⁽⁹⁵⁾。

(6) 公益通報者保護法における環境保護についての考え方

公益通報者保護法は、公益通報により国民の生命・身体・財産その他の利益の保護を図ろうとしている。

その観点から、環境法に関しては、公害の防止に関する法律とその他の環境保全に関する法律に分類がなされている⁽⁹⁶⁾。公害については、環境基本法2条3項にいう公害をいうとしている。環境基本法2条3項において公害とは、「環境保全上の支障のうち、事業活動その他の人の活動に伴って生ずる相当範囲にわたる大気汚染、水質汚濁（…）及び悪臭によって、人の健康又は生活環境（人の生活に密接な関係のある財産並びに人の生活に密接に関係のある動植物及びその生育環境を含む。以下同じ。）に被害が生じることをいう」とされている。この規定からするならば、公害とは、単に環境が害されることではなく、人の健康や生活環境に被害が生じることが要件とされている。その他の環境保全に関する法律については、公害に関する法律以外の「環境保全に関わる法律のうち、法令違反によって国民の生命・身体・財産等への直接的な被害が生じる法律を対象としている」⁽⁹⁷⁾。

以上の見解によるならば、公益通報者保護法の通報対象法律の環境法分野についての法律は、国民の生命・身体・財産等の保護を目的とするものであるから、環境法においても個人の権利が認められる分野の法律が対象となっている。よって、公益通報者保護法における環境法分野の法律についても個人の利益の集合体と考えることができる。

ii 公益と私益の関係について

1) 分析

(1) 三分類構成について

三分類構成においては、公益と私益の区別は、保護の対象となる利益を個別に分解することが可能かどうかにより判断されると考えている。

個別に分割することの可否については、権利といえるかどうか、民事法の用語で表現するならば、絶対権か否かにより判断しているのではないだろうか。しかし、個人に帰属するのは、絶対権としての権利のみという考えは支持することはできない。すなわち、民法709条において、権利のみではなく法律上保護される利益も保護対象となっているのであるから、絶対権としての権利のみが保護の対象とされ、個別に分解できるという考えは妥当ではない。そして、権利といえない利益に属するものについても、それが法律上保護すべきか否かによりその外延を判断し、その利益が侵害された者は、救済手段（損害賠償請求・差止請求など）を行使することができる应考虑すべきである。

(2) 共同利益説について

共同利益は、ある利益を享受しているものが一定の広がりがあるという社会実態に着目した概念とされているが、共同利益を第三の利益と考え、個別に帰属しないと考える。それは、共同利益については、「先に守られるべき客観的な法秩序や生活秩序や公益があるのであり、良好な景観秩序があり、この客観的な法秩序との関係で「訴訟の場も含めて保護利益性を認めていく」べきであるからであるので、共同利益は、権利（主観的法）として考えることは問題であるとされている⁽⁹⁸⁾からである。

しかし、このように一定の広がりがあるというだけでは、誰がその共同利益を享受しており、その利益を侵害されているかについては明らかにならない。そうすると、個々人が共同利益という概念により、どのような保護を受けるのかについて不安定な地位に置かれる。そして、個別的な権利（利益）でないのであれば、そもそも訴訟を提起することは不可能なのではないだろうか。

共同利益に「権利」⁽⁹⁹⁾性を認めるロジックとして互換的利害関係を参照する⁽¹⁰⁰⁾。しかし、互換的利害関係は、地域指定地域内に居住する住民それぞれが相互に権利義務関係を有していると考えるのであるから、個別に分解できない共同利益とは、性質が異なるのであり、前提が異なるのではないだろうか。もし、この互換的利害関係を参照するのであれば、共同利益も個別に分解することが可能となるといわなければならないと思われる。

(3) 凝集利益説について

凝集利益は、個別的利益と重複する一般公益であるとされている⁽¹⁰¹⁾。しかし、個別的利益と重複するのであれば、なぜ、個別に分解することができないのであろうか。

(4) 公共的利益説について

公共的利益説については、そもそも前提とする秩序論についての問題がある。なぜ「秩序」が必要となり、どのような原理で正当化されるのか、どのような効果があるのかという点の論証が不足している⁽¹⁰²⁾。また、「環境秩序や競争秩序にも例外があり、またその秩序も時代や場所により大きく変遷してきたように、『秩序』というものが一義的に決まるものではなく、多くの場合は不明確であることからすると、これを権利利益に代わる位置づけを与えることはそもそも可能か。そのような状況で、あえて憲法13条の幸福追求の自由に対する『公共の福祉』を『公益』として格上げしようとする見解に近いといえる立場を、むしろそれと正反対の議論をしようとしている論者が採用することはどう見たらよいのか。これが競争・環境以外の分野に拡張する可能性はないのか。『秩序』を主張することには、両刃の剣としての機能があることに注意しなくてよいのか」という批判もされている⁽¹⁰³⁾。

そして、「秩序」の内容や、その規範的な正当化や構成原理を積極的に提示していないことは、「支配権的な『権利』が認められないところで、個人は秩序によっていかなる理由からどのようなあつかいを受けることになるかわからず、不安定ないし危険な状態にさらされる可能性が残る」と

も指摘されている⁽¹⁰⁴⁾。

さらに、秩序違反の判断基準についての問題点、そして、秩序に属する利益について個人に帰属しないという点についても問題がある⁽¹⁰⁵⁾。秩序違反の判断基準について、権利の侵害が秩序の違反となるという主張⁽¹⁰⁶⁾についてであるが、権利の侵害があれば、その権利の保護のために各種救済手段が認められると考えた方がシンプルである。なぜ、秩序違反というワンクッションを置かなければならないのであろうか。また、秩序（現代市民社会の法構造を根幹秩序と外郭秩序により構成すると考える一元的構成においては、外郭秩序であるが、以下では秩序とする）に属する利益は、個人に帰属しないと考える点にも問題がある。すなわち、秩序に違反する行為（不当条項の使用など）により、危険にさらされているのは、消費者個人または事業者個人（集団の場合もある）であり、この個人の利益が危険にさらされていると考えるべきではないだろうか。そうすると、権利とまではいえない利益とされるものであっても、その利益は、個人に帰属すると考えられる。つまり、秩序違反の判断要素として考えられるのは、個人の利益の侵害があるかどうかということである。

吉田教授は、公共的利益について「市民総体の公共的利益と個別的利益とは分離対立するものではなく二重性を帯びたものとして現れるというのが私の理解である。公共的利益の実現によって個別的利益の実現が確保され、また逆に、個別的利益の実現が公共的利益の実現につながるという相互一体性あるいは相互依存の関係がそこには見出されることになる」とされる⁽¹⁰⁷⁾。しかし、公共的利益と個別的利益が、相互一体の関係にあるのであれば、公共的利益と個別的利益は同一であると考えなければならず、この場合の公共的利益とは、個別的利益（私益）の集合体ということになるのではないだろうか。

さらに、消費者被害において、拡散的利益に属するとされる損害（挙げられているのは、公正な競争秩序を侵害する行為）についても損害概念再構成することにより、個別に帰属させることが可能であり、団体訴訟による保護が可能であるとし

たり、環境についても「景観等の公共的利益を内容とする人格的利益が個別主体に帰属していると構成することが可能である」とされる⁽¹⁰⁸⁾。このような理解からするならば、公共的利益というのは、個別的利益の集合体と考えるべきではないだろうか。

しかし、公共的利益説が、秩序論に依拠している限り、公共的利益は個別的利益の集合体であると考えことはできないのではないだろうか。すなわち、公共的利益の理解が、外郭秩序から出発している点で、個別的利益とは切り離されていると考えるべきであるが、公共的利益は、個別的利益と分離しないという理解は、秩序論の理解とは相いれないのではないだろうか。秩序論は、個人に帰属するのは絶対権としての権利であり、その権利に至らない利益については、秩序により保護しようとしていると考えられるからである。

2) 私見

(1) 総論

公益と私益の関係について、私見は、二分類論構成を採るものである。詳細は以下で検討するが、被害が多数に及ぶ場合、その被害の多寡により個人にその権利・利益の侵害の有無を判断するのは妥当ではなく、被害が生じるのであれば、それは、個人の権利・利益が侵害されたものと考え、その被害（権利・利益侵害による損害）が多数であると考えべきである。つまり、事業者の違法な行為により被害が生じている場合、被害者の被害額の多寡により、被侵害利益を被害者個人の権利の集合体（損害額が多額であり、分配可能な場合）と考えたり、中間的利益（被害額が少額であり、分配が不可能な場合）と考えたりするのはなく、被侵害利益は、被害を被っている被害者個人の利益の集合体であると考えべきである。

ただし、すべての違法行為により侵害される利益を個別に分解することは不可能であると考えられる。そのような個別に分解できない権利・利益についても検討が必要である。

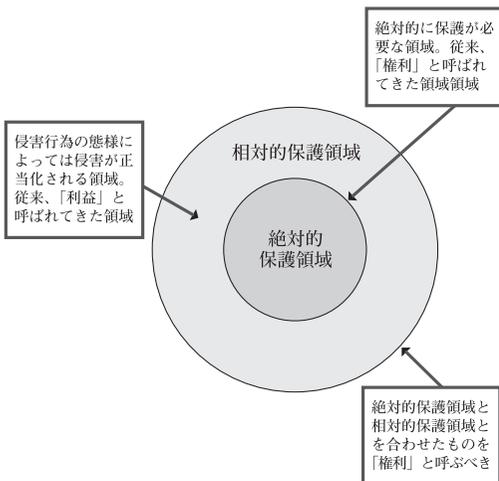
もっとも、中間的利益論（三分類構成）においては、秩序論の影響を受けている⁽¹⁰⁹⁾。そこで、まず、秩序論によらない利益保護について、個人

の権利・利益についての検討を行う。次に、私益と公益の関係について、消費者法における公益と私益の関係、環境法における公益と私益の関係、そして、その他の領域について検討する。なお、その他の領域についての検討については、代表として、警察の領域についてのみ検討し、その他の領域については、後日の検討課題としたい。

(2) 個人の権利・利益について

個人の権利・利益についての考え方について私見の概要は以下のように考える⁽¹¹⁰⁾。

「権利」と「利益」は、従来「権利」と呼ばれてきた領域を中心とし、その外延に従来「利益」と呼ばれてきた領域が存するという同心円（二重構造）の関係にあると考える。図示すると以下のようになる。



すなわち、「権利」には、絶対的に保護されるべき領域（絶対的保護領域・従来「権利」と呼ばれてきた領域）と侵害行為の態様によっては、権利侵害が正当化される領域（相対的保護領域・従来「利益」と呼ばれてきた領域）とが存すると考えられる。例えば、人の生命・身体に対する侵害については、排他的に、絶対的に保護を必要とするが、パブリシティ権については、侵害行為の態様により正当化される余地が存する（例えば、適正な使用形態であるなど）。そして、中心に存する絶対的保護領域と、その外延を形成する相対的

保護領域とを合わせて「権利」と称するべきであり、明確に「権利」と「利益」という二つの保護される対象が別個に存するとは考えていない。

この権利と利益が二重構造にあるとの理解について敷衍すると以下の通りである。生命・身体は、人の絶対的に保護が必要な権利であるが、パブリシティ権については、それが人格的利益の性質を有している⁽¹¹¹⁾としても、その適正な使用形態であるならば、権利侵害はないと考えることができる。さらに、パブリシティ権については、財産的価値も有する（肖像等の利用による経済的効果）と考えられる。そうすると、パブリシティ権は、人格的権利の相対的保護領域と財産的権利の相対的保護領域が交錯している部分に存すると考えることができるものと思われる。

そして、自己決定権についても、生命を失う可能性のある侵害を伴うものと、生命を失うまではいかないものの身体の傷害を伴うものとが存すると考えられる。例えば、手術の難度が高く、術中に死亡する可能性の高いものと、手術の難度は低く、術中に死亡する可能性も低いものとで、侵害の態様が異なるし、また、説明等の内容も変わってくると考えられる。そうすると、自己決定権においても、その侵害対象となる法益により、侵害態様が異なってくると考えることも可能であろう。

以上のように考えると、権利と利益は、それぞれ別個に存在するのではなく二重構造を有すると考えるべきである。なお以下では、権利という語は、絶対的保護領域と相対的保護領域との二重構造にあるもの、すなわち、従来の用語でいう「権利」と「利益」を合わせたものを意味するものとして用いる。

(3) 消費者法における公益と私益の関係

私見は、消費者の集合的利益についてではあるが、集合的利益については消費者個人の利益の集合体でと考える⁽¹¹²⁾。消費者取引における消費者被害は、事業者の不当な勧誘行為・不当条項の使用により、消費者が不当な契約を締結させられていることである。ここで侵害されているのは、消費者個人の権利である。そうすると、集团的消

費者被害については、被害に遭った消費者の数が多数であるということになる。すなわち、多数の消費者個人の利益が事業者の不当な勧誘行為・不当条項の使用により侵害されている。

ここで侵害される権利とは、自己決定権や期待権である。自己決定権については、事業者の不当な勧誘行為によって、消費者は、望まない契約を締結させられており、その望まない契約により損害を被っていると考えることができる。期待権については、事業者の不当な表示することにより、消費者が、事業者の表示を信頼し、本来取得できる価格よりも高額な値段で契約を締結させられていると考えることができる。なお、ここで例に挙げたのは不当勧誘行為についてであるが、不当条項の使用についても同様に自己決定権や期待権の侵害と考えることができる。すなわち、不当条項の使用によっても、望まない契約内容で契約が締結しているのであり、本来得られる利益を得ていないと考えられるからである。

消費者安全の分野については、以下のように考えられる。製品等の安全性が損なわれることにより生じる被害は、消費者個人の被害である。そして、その被害者が、多数に上るのである。

集合的利益と公益との関係については、以下のように考えることができる⁽¹¹³⁾。

行政は、消費者を保護するために事業者の権利を制限する。そして、ここでの消費者は、不特定多数の消費者であり、事業者の不当な行為は、消費者個人に危険が及ぶ行為であるので、不当特定多数の消費者は、消費者個人の集合体と考えるべきである。

行政の権限不行使や処分により不利益を被るのは、消費者個人であるので、侵害されるのは、消費者個人の権利であると考えべきである。すなわち、消費者法の領域において、集合的利益と公益は、消費者個人の権利の集合体を私法と公法という別の観点から見たものであると考えべきである。つまり、公益の内容は、消費者個人の権利(私益)の集合体である。

(4) 環境法における公益と私益の関係

環境法においては、環境権(利益)が、個人に

帰属するか否かが問題となるが、ここでは、環境破壊行為により生じる被害の側面から検討をしてみたい。

まず、環境破壊行為のうち、公害被害などのような行為については、地域住民の身体・生命についての権利が侵害されていると考えることができる。また、土地にダイオキシンなどの有害物質が含まれている場合については、その土地に住む住民の健康被害やその土地の価値の下落も考える。このように考えると、環境破壊行為により生じるのは、個人の生命・身体や財産についての権利が侵害されていると考えることができる。そうすると、環境法の領域についても、個人に権利が帰属すると考えることは可能であると考えられる。

そして、環境破壊行為は、ある特定の人が居住しているところのみ生じると考えることは難しく、通常は、その地域に住む多数の住民に被害が生じていると考えることが想定されるのである。そうすると、環境法においても、侵害されている権利は、私益の集合体と考えることができる。

もっとも、上記に挙げた例については、個人の権利として想定することは難しくはないかもしれない。では、景観利益などについてはどのように考えるべきであろうか。景観利益⁽¹¹⁴⁾について、最高裁は、「都市の景観は、良好な風景として、人々の歴史的又は文化的環境を形作り、豊かな生活環境を構成する場合には客観的価値を有する」としている⁽¹¹⁵⁾。この最高裁の「客観的価値を有する」場合に景観利益は保護されるという構成については、景観利益は、「主観的な利益のままでは保護されがたく」、客観的なものに構成された場合に保護されると考えることができ、「客観的価値」については、「不特定多数の者がこれに価値を見出す場合」とするものがある⁽¹¹⁶⁾。この見解によれば、景観利益は、不特定多数の者が価値を見出す場合に主観性が見出されることになり、景観利益は、個人に帰属するのではなく価値を見出した不特定多数に帰属すると考えることもできるのかもしれない。

しかし、景観利益も、まずは不快に感じた特定

人に帰属し、その者の景観利益侵害に基づく権利行使は、肯定されるべきであるが、その権利行使が常に認められるべきではなく、その権利行使が正当性を有する場合に認められると考えるべきである。上記の私の権利観によるならば、景観利益は、相対的保護領域に属するものであるので、その侵害態様によっては、その侵害行為は正当化されるということとなる。そして、この景観利益を侵害されたとする者が多数いる場合、侵害されている景観利益は、私益の集合体と考えるべきである。

ただし、以上のように環境法においても私益に分解することが不可能なもの（現段階では不可能と考えるもの）も存在する。それは、種の保存や文化財の保護に関してである。

種の保存についてであるが、絶滅危惧種の保護については、絶滅危惧種に該当する動物たちは、権利の主体となり得ないのであるから、彼らに対する侵害行為があったとしても、彼らが訴訟を提起することはできず、また、彼らを代表して人間が訴訟を提起することはできない。もっとも、現在の「人」と「物」の二分論を改め、「人」と「物」との間の中間的な類型を設けることが肯定されるならば、種の保存についても、権利利益を個別に分解することは可能になるかもしれないが、この場合も、訴訟それ自体は、人間が行わなければならない、特別な立法が必要である（この点は、強調しておくが、現段階でこのような解釈が可能であると主張するものではない）。

文化財の保護についても、その文化財に指定されているものに所有者が存在する場合、その文化財に対する侵害行為については、その文化財の所有者の権利を侵害していると構成することが可能である。しかし、文化財の所有者が存在する場合であっても、これを維持し、変更を禁ずる処分をする場合については、所有者の権利が制限されていると考えることができる（行政処分により所有者の権利が制限されている）が、この場合の処分の根拠として保護される権利は、誰に帰属するものでもない権利ということができる。所有者のいない文化財についても、所有者の権利が制限され

る場合と同様に考えることができ、ここで保護される権利は、個別に分解することは不可能であると考えることができる。

(5) その他の領域について

消費者法と環境法における私益と公益の関係について検討をしたが、以下では、その他の領域（その代表として警察の領域）について検討をしたい。

警察の領域については、どのように考えることができるのであろうか。警察行政に関しては、個人を保護するものなのか、それとも社会一般を保護するものなのかについて検討する必要がある。

警察行政については、刑罰法規に規定されている犯罪について作用（捜査など）するものであるため、この領域においては、刑罰法規の保護法益を検討することが重要となる。すなわち、保護法益が、個人の権利の保護を目的としているか否かにより区別することができる。保護法益が、個人の権利を保護している犯罪については、個人の権利に対する侵害と考えることが可能であるから、私益の集合体を考えることは可能であろう。これに対し、個人の利益と関係しない法益を保護しているものについては、私益の集合体と考えることはできない。

iii 小括

以上、検討してきたとおり、私見は、公益とは私益の集合体と考えるが、私益に分解できない利益も存在すると考える二分構成が妥当であると考える。ここで公益のなかで、私益の集合体として考えるべきか否かの基準は、被害が個人の権利について生じているかという基準である。消費者法において、その被害は消費者に生じており、環境法においては、公害や景観については、住民に被害が生じているのに対し、種の保存については、個人に被害が生じていない、警察においても、個人の法益に対する罪については、個人に被害が生じている（生じうる）と考えることができるが、国家的法益については、個人に被害が生じていると考えることはできない。

もっとも、公共利益説がいう個人の利益の実現

が公共的利益の実現にもつながるとの指摘⁽¹¹⁷⁾については、参考となる部分もある。この考え方によるならば、ある人の訴訟提起により、ある者の行為が違法であるということが明らかになり、それを通して、被害予防・被害の拡大防止につながるということになる。もっとも、わが国の民事訴訟法は、既判力は、原則当事者にしか及ばないので、その判決の効力が及ぶ結果として、被害予防・被害の拡大防止につながるわけではない⁽¹¹⁸⁾、同様の行為を受けているものが、当該行為が違法であると判断した判決を引用することにより、被害予防・被害の拡大防止となるという事実上の効果は生じることについては、私も異論はない。公共利益論の問題点は、秩序論を採ることにあり、その前提部分において、私見と異なるのである。

そして、公益通報者保護法における公益の意味について、国民個人の権利（生命・身体、財産等）の集合体と考えることが可能であることから、公益通報者保護法における公益の意味についても、二分類構成によるならば無理なく説明することが可能となる。もっとも、公益通報者保護法は、企業が、国民の権利を侵害する事実を通報対象事実としているため、ストーカー規制法については、対象外としている。しかし、二分類構成によれば、ストーカー規制法も個人の利益の保護を目的としている（ストーカー規制法1条）ことから、この法律も利益の集合体を保護の対象となると考える点で公益通報者保護法における公益概念とは相違する。

以上で公益と私益に関する議論の検討を終える。なお、公益通報者保護法が、さらに公益の保護に資するために、以下では、現行法の問題点を指摘することとする。

V 公益通報者保護法の問題点

i 保護対象者の限定

現行法においては、公益通報により保護されるは、労働者のみに限定されている。その理由として、取締役は、事業者の事業の執行をする権限を

有することから労働者ではなく、事業者に対して忠実義務（会社法355条、民法644条）を負っており、そして、選任や解任が会社法による株主総会の決議によるからであるとされている⁽¹¹⁹⁾。

しかし、取締役が、忠実義務の履行として企業の違法行為に反対することにより、他の取締役からの不利益な取り扱いや、株主総会に当該取締役の解任が提案されることもあり得るのである。つまり、会社の取締役も不利益な扱いを受けることもあるのである。よって、公益通報者保護法により保護される対象を取締役などにも拡大すべきであると考えられる。

ii 目的と手段

公益通報者保護法は、国民の生命・身体・財産の保護を目的とし、その目的を達成するために、公益通報をした労働者を保護するとしているが、その保護が不十分なのではないだろうか。解雇や不利益扱いの禁止という公益通報者の保護を図る規定（公益通報者保護法3～5条）を設けているが、不利益扱いの禁止（公益通報者保護法5条）において不利益な処分がなされたとしても、それが公益通報を原因としているとの立証責任は、公益通報者が負うことになる。しかし、公益通報者である労働者が、不利益処分（例えば、昇格がなされない）について、それが公益通報を原因とされていると証明するのは困難である。そうすると、公益通報をしようとしてもそれに伴う報復行為に対する司法的救済を受けることも困難であるとするならば、公益通報をしようとはしないのではないだろうか。

この不利益扱いの禁止については、「第5条に規定する不利益扱いに相当する事実があった場合は、公益通報に対する報復行為であると推定する」というような法律上の推定規定を設けるべきである。

この公益通報者保護法が、消費者法として、消費者を保護することを目的とし、企業の不祥事の芽を公益通報という手段で摘み取ろうとするならば、もっと、公益通報をしやすい環境を整備すべきではないだろうか。

VI おわりに

本稿において検討した公益と私益の関係、私見の公益概念と公益通報者保護法との関係、そして、公益通報者保護法についての問題点についての要点は、以下の通りである。

① 公益と私益の関係については、二分構成を採るべきであり、個別的利益の集合体を意味するか否かについての判断基準は、保護法益が、個人の利益とされているかによるべきである。

② 公益通報者保護法における公益概念については、国民の生命・身体・財産その他の利益とされていることから、また、通報対象事実や対象法律から、私益の集合体と考えるべきであり、二分構成と親和的である。

③ 現行の公益通報者保護法においては、以下の点で問題である。

③-i 公益通報者の対象が労働者に限定されていることは問題であり、取締役についても保護の対象とするべきである。

③-ii 不利益扱いの禁止（公益通報者保護法5条）について、事業者の公益通報した労働者に対する処分が報復行為ではないことについての立証責任は、事業者が負うべきである。

以上で、公益と私益の関係について検討を終える。公益通報者保護法については、現在、消費者庁において意見調査（ヒアリング）がなされており⁽¹²⁰⁾、その結果として、公益通報者保護法の改正がなされるかもしれない。

もっとも、本稿で検討したことは、ほんの一部に過ぎない、副題にも示した通り「スケッチ」に過ぎない。さらなる検討は、今後の課題としなければならない。

本稿が、何らかの問題提起をすることができたのであれば、この上ない喜びである。

注

(1) 山里盛文「消費者団体訴訟制度による消費者個人の権利保護—『消費者全体の利益』の意味について

の検討を通して—」法学ジャーナル（明治学院大学）28号（2012年）148-164頁、同「集团的消費者被害救済制度の動向—消費者被害の救済と適格消費者団体の育成のために—」経営実務法研究15号（2013年）8-14頁、同「消費者被害における私法的救済と行政的救済の協働—協働の基礎となる公益と集合的利益の関係についての検討を中心に—」経営実務法研究16号（2014年）9-12頁。

- (2) 山本隆司『行政上の主観法と法関係』（有斐閣・2000）262-330頁、阿部泰隆「基本科目としての行政法（1）」自治研究77巻3号（2001）21-23頁、同「基本科目としての行政法（4）」自治研究77巻7号（2001）3-5頁。
- (3) 内閣府国民生活局企画課編『詳説 公益通報者保護法』（ぎょうせい・2006年）2頁。
- (4) 両角道代＝森戸英幸＝梶川敦子＝水町勇一郎『労働法（第2版）』（有斐閣・2013年）32-33頁。
- (5) 両角＝森戸＝梶川＝水町・前掲注（2）36頁。
- (6) 内閣府国民生活局企画課・前掲注（3）14頁。
- (7) 解雇につき、最判昭和50年4月25日民集29巻4号456頁、懲戒につき、最判昭和58年9月16日判時1093号135頁。
- (8) 内閣府国民生活局企画課・前掲注（3）14-15頁。
- (9) 内閣府国民生活局企画課・前掲注（3）15-16頁。
- (10) 内閣府国民生活局企画課・前掲注（3）27頁。
- (11) 内閣府国民生活局企画課・前掲注（3）28頁。
- (12) 内閣府国民生活局企画課・前掲注（3）29-30頁。
- (13) 内閣府国民生活局企画課・前掲注（3）34頁。
- (14) 内閣府国民生活局企画課・前掲注（3）34-35頁。
- (15) 内閣府国民生活局企画課・前掲注（3）46-47頁。
- (16) 8号の法律については、442の法律（2014年5月21日現在）が挙げられている。詳細については、消費者庁ホームページ（http://www.caa.go.jp/planning/koueki/gaiyo/files/taishouhou_140521.pdf [2014年9月3日]）を参照。
- (17) 内閣府国民生活局企画課・前掲注（3）52-53頁。
- (18) 内閣府国民生活局企画課・前掲注（3）53頁。
- (19) 内閣府国民生活局企画課・前掲注（3）54頁。
- (20) 内閣府国民生活局企画課・前掲注（3）68頁。
- (21) 内閣府国民生活局企画課・前掲注（3）130頁。
- (22) 内閣府国民生活局企画課・前掲注（3）74頁。
- (23) 内閣府国民生活局企画課・前掲注（3）75頁。
- (24) 内閣府国民生活局企画課・前掲注（3）79、82頁。

- なお、「信じるに足る相当の理由」とは具体的には、「通報内容を裏付けられると思われる内部資料等の証拠有する場合」とされている（内閣府国民生活局企画課・前掲注（3）130頁）。
- (25) 内閣府国民生活局企画課・前掲注（3）78頁。
- (26) 内閣府国民生活局企画課・前掲注（3）79頁。
- (27) 内閣府国民生活局企画課・前掲注（3）82-88頁。
- (28) 内閣府国民生活局企画課・前掲注（3）88頁。
- (29) 内閣府国民生活局企画課・前掲注（3）95-96頁。
- (30) 内閣府国民生活局企画課・前掲注（3）96-97頁。
- (31) 亙理格「公私機能分担の変容と行政法理論」公法研究65号（2003）189-190頁，同「共同利益論と『権利』認定方法」民商法雑誌148巻6号（2003年）518頁。
- (32) 亙理格『公益と行政裁量』（弘文堂・2002）214-291頁。
- (33) 亙理・前掲注（32）『公益と行政裁量』61頁。
- (34) 亙理・前掲注（31）「公私機能分担の変容と行政法理論」189-190頁，同・前掲注（31）「共同利益論と『権利』認定方法」515-523頁。
- (35) 最大判平成17年12月7日民集59巻10号2645頁（小田急高架事件）
- (36) 亙理・前掲注（31）「公私機能分担の変容と行政法理論」189頁。亙理教授は、これを「一般公益への吸収」型思考と呼んでいる。
- (37) 亙理・前掲注（31）「公私機能分担の変容と行政法理論」189頁。
- (38) 亙理・前掲注（31）「共同利益論と『権利』認定方法」519-520頁。
- (39) 亙理・前掲注（31）「共同利益論と『権利』認定方法」518頁。
- (40) 亙理・前掲注（31）「公私機能分担の変容と行政法理論」189-190頁。
- (41) 亙理・前掲注（31）「共同利益論と『権利』認定方法」521-523頁。
- (42) 亙理・前掲注（31）「共同利益論と『権利』認定方法」521頁。
- (43) 亙理・前掲注（31）「共同利益論と『権利』認定方法」515頁。
- (44) 亙理・前掲注（31）「共同利益論と『権利』認定方法」522頁。
- (45) 亙理・前掲注（31）「共同利益論と『権利』認定方法」民商法雑誌148巻6号（2003年）522-523頁。
- 情報公開法や情報公開条例の規定により、情報公開請求権が認められる仕組み、そして、一定の条件を具備した景観利益について、裁判を通して法的保護利益性が認められるのは、この第三の効用の例であるとする（亙理・前掲注（31）「共同利益論と『権利』認定方法」民商法雑誌148巻6号（2003年）523頁。）。
- (46) 仲野武志『公権力の行使概念についての研究』（有斐閣・2007年）284-308頁，同「不可分利益の保護に関する行政法・民事法の比較分析」民商法雑誌148巻6号552-557頁。
- (47) 仲野・前掲注（46）『公権力の行使概念についての研究』282頁。
- (48) 仲野・前掲注（46）『公権力の行使概念についての研究』285頁。
- (49) 仲野・前掲注（46）『公権力の行使概念についての研究』287頁，同・前掲注（46）「不可分利益の保護に関する行政法・民事法の比較分析」554頁。なお、仲野教授は、一般国民の利益について拡散的利益と呼ばれる。
- (50) 仲野・前掲注（46）『公権力の行使概念についての研究』289頁。
- (51) 吉田克己「保護法益としての利益と民法学一個別的利益・集合的利益・公共的利益—」民商法雑誌148巻6号596-599頁。
- (52) 広中俊雄『新版民法綱要 第一巻 総論』（創文社・2006年）2-22頁。
- (53) 吉田・前掲注（51）「保護法益としての利益と民法学」596頁。
- (54) 吉田克己『現代市民社会と民法学』（日本評論社・1999年・初出1996～1998年）182, 271頁，同「競争秩序と民法」厚谷襄兒先生古稀記念論文集『競争法の現代的諸相（上）』信山社（2005）42頁，同「現代不法行為法学の課題—被侵害利益の公共化をめぐる—」法の科学35号（2005）144-145頁，同「民法学と公私の再構成」早稲田大学比較法研究所編『比較の歴史のなかの日本法学—比較法学への日本からの発信』（早稲田大学比較法研究所・2008）421-422頁，吉田克己「市場秩序と民法・消費者」同『市場・人格と民法学』所収（北海道大学出版会・2012年・初出2008年）211頁，吉田・前掲注（51）「保護法益としての利益と民法学」596頁。

- (55) 吉田・前掲注(54)「現代不法行為法学の課題」145頁。
- (56) 吉田・前掲注(54)『現代市民社会と民法学』269頁, 同・前掲注(54)「競争秩序と民法」48頁。
- (57) 吉田・前掲注(54)『現代市民社会と民法学』271頁, 吉田・前掲注(51)「保護法益としての利益と民法学」596-597頁。
- (58) 吉田・前掲注(51)「保護法益としての利益と民法学」598頁。
- (59) 吉田・前掲注(51)「保護法益としての利益と民法学」596-597頁
- (60) 山本隆司・前掲注(2)『行政上の主観法と法関係』262-330頁, 阿部・前掲注(2)「基本科目としての行政法(1)」21-23頁, 同・前掲注(2)「基本科目としての行政法(4)」3-5頁, なお, 消費者法の領域についての考え方であるが, 山里・前掲注(1)「消費者団体訴訟制度による消費者個人の権利保護」158-164頁, 同・前掲注(1)「消費者被害における司法的救済と行政的救済の協働」9-11頁。
- (61) 阿部・前掲注(2)「基本科目としての行政法(1)」23頁。
- (62) 阿部・前掲注(2)「基本科目としての行政法(1)」22頁。
- (63) 阿部・前掲注(2)「基本科目としての行政法(1)」22頁, 同・前掲注(2)「基本科目としての行政法(4)」3頁。
- (64) 阿部・前掲注(2)「基本科目としての行政法(1)」23頁。阿部博士は, この関係を「三面的な行政法観」と呼ばれる。
- (65) 阿部・前掲注(2)「基本科目としての行政法(4)」3-4頁。
- (66) 阿部・前掲注(2)「基本科目としての行政法(4)」5頁。
- (67) 阿部・前掲注(2)「基本科目としての行政法(1)」23頁。
- (68) 山本隆司・前掲注(2)『行政法上の主観法と法関係』262頁。
- (69) 山本隆司・前掲注(2)『行政法上の主観法と法関係』263-264頁。
- (70) 山本隆司・前掲注(2)『行政法上の主観法と法関係』264頁。
- (71) 山本隆司・前掲注(2)『行政法上の主観法と法関係』265-266頁。
- (72) 山本隆司・前掲注(2)『行政法上の主観法と法関係』268-271頁。
- (73) 山本隆司・前掲注(2)『行政法上の主観法と法関係』276-278頁。
- (74) 山本隆司・前掲注(2)『行政法上の主観法と法関係』277-278頁。
- (75) 山本隆司・前掲注(2)『行政法上の主観法と法関係』285-311頁。
- (76) 山本隆司・前掲注(2)『行政法上の主観法と法関係』264頁
- (77) 内閣府国民生活局企画課・前掲注(3)52-53頁。
- (78) 内閣府国民生活局企画課・前掲注(3)53頁。
- (79) 内閣府国民生活局企画課・前掲注(3)53-54頁。
- (80) 大阪弁護士会環境権研究会『環境権』(日本評論社・1973)85頁。
- (81) ここでの「権利」は, 支配権としての絶対権の意味である。
- (82) 原島重義「わが国における権利論の推移」同『市民法の理論』所収(創文社・2011年・初出1976年)519頁。
- (83) 広中・前掲注(52)『新版民法綱要 第一巻』2頁。
- (84) 原島・前掲注(82)「わが国における権利論の推移」『市民法の理論』519頁。
- (85) 原島重義「開発と差止請求」同『市民法の理論』所収(創文社・2011年・初出1980年)535頁。
- (86) 広中・前掲注(52)『新版民法綱要 第一巻』15, 19-22頁。
- (87) 広中・前掲注(52)『新版民法綱要 第一巻』15頁。
- (88) 中山充『環境共同利用権—環境権の一形態—』(成文堂・2006年)111頁。
- (89) 中山・前掲注(88)『環境共同利用権—環境権の一形態—』110頁。
- (90) 中山・前掲注(88)『環境共同利用権—環境権の一形態—』111頁。
- (91) 大塚直「環境訴訟における保護法益の主観性と公共性・序説」法律時報82巻11号(2010年)121頁。
- (92) 大塚・前掲注(91)「環境訴訟における保護法益の主観性と公共性・序説」118頁。
- (93) 大塚・前掲注(91)「環境訴訟における保護法益の主観性と公共性・序説」119-121頁。

- (94) 大塚・前掲注(91)「環境訴訟における保護法益の主観性と公共性・序説」122頁。
- (95) 上記Ⅲ-ii-1) 参照。
- (96) 内閣府国民生活局企画課・前掲注(3) 56-57頁。
- (97) 内閣府国民生活局企画課・前掲注(3) 57頁。
- (98) 亘理格=磯部力=櫻井敬子=神橋一彦「公益」法学教室311号(2006) 58頁(亘理発言)。
- (99) ここで、権利が、カギ括弧でくられているのは、「法律上保護された利益」を加えたものであるからであるとされる(亘理・前掲注(31)「共同利益論と『権利』認定方法」525頁)。
- (100) 亘理・前掲注(31)「共同利益論と『権利』認定方法」525-528頁。
- (101) 仲野・前掲注(46)『公権力の行使概念の研究』287頁。
- (102) 大塚直「環境訴訟と差止の法理—差止に関する環境共同利用権説・集団利益訴訟論・環境秩序説をめぐって」能見善久=瀬川信久=佐藤岩昭=森田修編『平井宜雄先生古稀記念 民法学における法と政策』(有斐閣・2007年) 731頁, 山本敬三「基本権の保護と不法行為法の役割」民法研究5号(2008年) 106, 108, 111頁。
- (103) 大塚・前掲注(102)「環境訴訟と差止の法理」732頁。
- (104) 山本敬三・前掲注(102)「基本権の保護と不法行為法の役割」107頁。
- (105) 山里盛文「消費者個人の差止請求—差止請求権の一般理論についての考察—」法学ジャーナル(明治学院大学) 30号(2014年) 43頁。
- (106) 広中・前掲注(52)『新版民法綱要 第一巻』122頁。
- (107) 吉田・前掲注(51)「保護法益としての利益と民法学」598頁。
- (108) 吉田・前掲注(51)「保護法益としての利益と民法学」600頁。
- (109) 公共的利益説については、吉田・前掲注(54)『現代市民社会と民法学』268-269頁, 同・前掲注(51)「保護法益としての利益と民法学」596頁など。共同利益説については、亘理教授自身が秩序論を前提としているとは明言されていないが亘理=磯部=櫻井=神橋・前掲注(98)「公益」55頁(亘理発言)において、秩序論との接合が検討されている。
- (110) 山里・前掲注(105)「消費者個人の差止請求」44-45頁。
- (111) もっとも、パブリシティ権について、純粹に財産的権利としての性格のみを有すると考えることも可能であるが、人の肖像・名称を用いる点を考えると、人格的利益も含むと解するべきであろう。
- (112) 山里・前掲注(1)「消費者団体訴訟制度による消費者個人の権利保護」158-162頁。
- (113) 山里・前掲注(1)「消費者被害における私法的救済と行政的救済の協働」9-11頁。
- (114) 権利・利益についての私見によれば、「景観権利」と呼ぶことになるが、本稿においては、「景観利益」の語を用いる。
- (115) 最判平成18年3月30日民集60巻3号948頁(国立景観訴訟)。
- (116) 大塚・前掲注(91)「環境訴訟における保護法益の主観性と公共性・序説」118頁。
- (117) 吉田・前掲注(51)「保護法益としての利益と民法学」598頁。
- (118) なお、ポーランドにおいては、不当条項について消費者個人が訴えを提起し、裁判所が当該条項を不当条項であると認定した場合この判決の効力は、当該消費者と当該事業者のみではなく万人に及ぶと民事訴訟法に規定(ポーランド民事訴訟法479条)されている(Marek SAFJAN, Lukasz GORYWODA and Agnieszka JANCIK, TAKING THE COLLECTIVE INTEREST OF CONSUMERS SERIOUSLY: A VIEW FROM POLAND, Fabrizio CAFFAGI&Has-W. MICKLIZ, NEW FRONTIERS OF CONSUMER PROTECTION The Interplay Between Private and Public Enforcement, p.184-185)。
- (119) 内閣府国民生活局企画課・前掲注(3) 29-30頁。
- (120) 消費者庁ホームページ(<http://www.caa.go.jp/planning/koueki/index.html> [2014年9月17日])。