

いわゆる「国際環境法」の誕生について

坂本尚繁*

Summary

Today, international environmental law has been generally regarded as one branch of international law and is recognized to contain new principles and concepts such as the precautionary principle or sustainable development. Many authors point out that this new branch of international law includes many specific features in its sources, obligations, means of implementation, and so on. On the contrary, some authors insist that international environmental law has not entirely matured as a special field of international law; alternatively, others suggest that there be a newer branch of international law such as “international law in the field of sustainable development.” Why is this the case? An examination of the circumstances pertaining to the birth of “international environmental law” may be significant for an investigation of this question.

Chapter 2 examines two current theories as to international environmental law. Some authors, such as Alexandre Kiss and Dinah Shelton or Harald Hohmann, suggest that international environmental law aims to protect the entire biosphere, and its primary principle is that of prevention or the precautionary principle. Other authors, such as Patricia W. Birnie and Alan E. Boyle, suggest that international environmental law refers to the entire corpus of international law, public and private, relevant to environmental issues or problems. In this latter view, international environmental law may be regarded as not having own its objective and primary principle. Why has this difference arisen? Furthermore, what does this difference mean?

Chapter 3 examines the international law relevant to environmental problems prior to the 1972 Stockholm Conference. In this period, several principles and rules of international law that are now recognized as principles and rules of international environmental law were already in existence. However, these principles and rules did not intrinsically aim to protect environment. For instance, the 1966 Helsinki Rules did not prohibit harm or pollution per se, but treated it as one factor needed to arrive at an equitable and reasonable utilization; further, the 1954 London Convention on Prevention of the Pollution of the Sea by Oil did not entirely prohibit discharges of oil from ships at sea. Each norm was adopted for different purposes and dealt with issues from different perspectives. Moreover, in those days, authors treated these norms within the framework of the law of international watercourses or the Law of the Sea, not international environmental law. Furthermore, in this period, these authors did not assume the existence of the branch of international law now called

*東京大学大学院 総合文化研究科 国際社会科学専攻 博士課程

“international environment law” at all.

Chapter 4 examines the formation of international environmental law in the 1970s. After the 1972 Stockholm Conference, authors came to use the concept of international environmental law and, accordingly, to examine this new branch of international law. They also investigated its principles, relevant concepts, and new approaches and supposed that the unity of environment entailed the unity of international environmental law; that is to say, it was necessary to manage the biosphere as a whole by adopting an integrated approach. However, the unity of the environment only meant that as a scientific fact, environmental elements, such as the land, rivers, oceans, atmosphere, were ecologically interrelated, and this scientific fact did not define why all environmental problems could be regulated integrally by international environmental law. Additionally, the 1972 Stockholm Declaration on the Human Environment did not provide any firm basis to the integrated approach to international environmental law.

In conclusion, at the least, the early international environmental law did not underlie the systematism of international environmental law. The divergence in opinion between recent authors might stem from this fragile basis of international environmental law as a legal system. It is important to take this problem into account in the theoretical examination and analysis of international environmental law as a special field of international law.

一 はじめに

今日、国際環境法と称される国際法の一分野の存在は、ほぼ学説・実行を通じて既に定着していると言っていていであろう。まず学説では、代表的な国際法の体系書の多くが、独立の章を設けてこの分野の記述に当てている。例えば、Evans (ed.) は22章「国際環境法」、Shaw は15章「国際環境法」²、Cassese は23章「環境の保護」³、Brownlie は13章「環境保護の法的側面」⁴、小寺彰・岩沢雄司・森田章夫(編) は14章「国際環境法」⁵、山本草二第3部第3章「国家の国際責任」の中の第5節「国際環境の保護」を⁶、それぞれ国際環境法と呼ばれる分野の記述に当てている。

また、国際環境法を専門に扱った体系書が、Birnie and Boyle⁷、Kiss and Shelton⁸、Sands⁹、あるいは日本では水上千之・西井正弘・白杵知史などによって著されている¹⁰。これらの著作は、この国際環境法といわれる分野の法構造・規律内容を体系的に明らかにすることに取り組んだものであり、この分野が独自の原則や方法論を持つ、法的に意味のある法領域を形成するものと捉えられていることを示している。さらに、国際環境法

を主題とする幾つかの学術雑誌も既に定期的に刊行されており、国際環境法という法の研究が一定の独自性を持つ学問領域として発展していることを示唆している¹¹。

このような一つの法領域としての国際環境法の存在は、実際の国際実行においても確認できる。例えば、国際司法裁判所のガブチコヴォ・ナジュマロシュ事件では、ハンガリーが自らの主張の根拠の一つとして、国際環境法の新たな規範の発展を挙げており¹²、特に、予防原則による損害防止の対世的義務の存在を主張した¹³。さらに核兵器使用の合法性事件でも、ジュネーブ条約第1追加議定書35条5項などとともにリオ宣言・ストックホルム宣言を根拠とした、核兵器の使用は環境保護の規則に違反するという主張が展開されている¹⁴。これに対して勧告的意見も、「環境が抽象的な存在ではなく、生まれていない世代を含む人間の生活空間、生活の質及び健全な状態そのものを意味すること」を認め、「管轄権と管理の範囲内の諸活動が他国の環境又は国家の規制を越えた地域の環境を尊重するように確保すべき諸国の一般的な義務の存在は、今や環境に関する国際法の総体の一部分である」と述べており¹⁵、さらに武力

紛争時であっても環境を考慮する必要があるとして、リオ宣言を引用している¹⁶。これは、「環境」が法的に意味のある対象であり、「環境」を尊重する国際法の義務が既に確立したことを意味している。

また、国際環境法という法領域の存在は、国際法委員会における議論においても確認できる。例えば「共有天然資源」に関する審議において、予防原則はリオ宣言ほか様々な国際文書や条約に含まれており、確立した国際環境法の原則であるから草案に挿入される必要があるとの主張がなされた¹⁷。さらに「ライアビリティ」に関する最近の議論でも、随所で国際環境法の新たな発展が考慮されるべきものとして扱われている¹⁸。

このように、国際環境法という法領域が何らかの意味を持つものとして国際法の世界に存在しているという認識は、学説・実行いずれにおいてもほぼ定着していると考えられる。しかし、この国際環境法が本当に固有の原則、アプローチを持ち、法的な意味を持つ段階にまで成熟しているかについては疑念がある。

国際環境法の成熟性についての疑念を示唆するものとして、第一に、国際環境法の定義の問題がある。国際環境法を構成するとされる具体的内容はどの学説もほぼ共通しているにもかかわらず¹⁹、国際環境法の歴史や原則、目的などの国際環境法の総論的問題を扱う学説であっても、国際環境法を明確に定義している学説は多いとはいえない。Brownlieのように、国際環境法の表現を避けている学説も存在する²⁰。

実際に国際環境法が定義される場合も、その定義は、それぞれの論者の国際環境法像を反映して、多様である。その中で、Sandsの「国際環境法は、環境の保護を主たる目的とする国際法の実体的・手続的・制度的規則から構成される」²¹という定義に代表されるような「環境の保護を目的とする国際法」という定義が比較的多い²²。さらに「環境」を要とした定義として、Birnie and Boyleの「国際環境法とは、環境問題に関連する公法および私法の双方を含む国際法の総体」という定義もある²³。この定義の射程はSandsなどのそれよりもさらに幅広いが、このことは次章で見るBirnie

and Boyleの国際環境法像と深く関わっている。

ここで、Sandsのように国際環境法を「環境の保護を目的とする国際法」と捉えるならば、「環境」の概念が問題になる。環境の概念をどう捉えるかにより、一見同じ定義であっても、その具体的な内容、射程、あるいはアプローチが変わってくることになるからである。しかし、多くの学説は環境の定義を明らかにしておらず、むしろ環境を定義することの困難を指摘しており²⁴、結果、国際環境法の具体的内容は、定義からは明確にはなっていない。学説のみならず、条約や国家実行などでも環境の確立した定義は成立するに至っていない²⁵。さらに環境の概念の効果・位置付けについても確立した学説や実行はない。

他方、上の定義に比べて、より具体的な内容を示している定義もある。例えば山本草二は「国際社会ないし地球全体を国際的な単一の単位としてとらえ、人類全体の連帯という理念に基づいて、環境の侵害・危険の防止と減少さらには人間の生存基盤の保全を対象として取られる諸措置の総体をいう」と定義しており²⁶、Kiss and Sheltonは「国際環境法は、地球上の生物・非生物的要素およびその生態学的過程の保護を目的とする何百ものグローバルおよび地域的な規則から構成される」と定義している²⁷。ここでKiss and Sheltonは、国際環境法の目的を、「生物圏を大規模な破壊から保護すること」と捉えており²⁸、このことから、Kiss and Sheltonのいう「地球上の生物・非生物的要素およびその生態学的過程の保護」とは「生物圏の保護」を意味していると考えられる²⁹。これらの定義が国際環境法の目的や保護対象の性質をより具体的に明示しているにもかかわらず、既出の「環境の保護を目的とする国際法」という種類の定義が用いられる場合が少なくないのは、何故なのだろうか。

第二に、国際環境法の成熟性に対し、学説の側から直接的に疑問が提示されている。兼原敦子は、国際環境法が最も根源的な概念であるはずの環境について確固たる法益内容や性質の確立を欠くこと、持続可能な開発といった「観念」や新たな権利その他の概念に翻弄されていることなどから、国際環境法は国際法の「法」の世界に到達しない

と批判している³⁰。この批判によれば、国際環境法は原則・規則からなる秩序を形成し、特有の性格を持つ法体系として一般的に捉えられているにもかかわらず、その基礎が不十分であり、独自の法領域としての実質を欠いているということになる。

第三に、近年では、このような国際環境法に替わりうる新たな法枠組の提示も試みられている。すなわち、従来は当然国際環境法に属すると考えられてきた環境に関する諸問題を扱う国際法について、「持続可能な開発の国際法」の概念が用いられる場合がある。この最近提唱されるようになった概念は、条約など具体的構成要素については国際環境法と重複する面はあるが、異なる法領域とされる。具体例としては、国際環境協定には環境の保全・保護、持続可能な利用・持続的な経済成長の二つの目的があることを指摘し、前者を国際環境法、後者を持続可能な開発の国際法とする Segger and Khalfan や³¹、持続可能な開発の国際法は国際環境法とは分離された法分野、少なくとも国際環境法の支部門として存在すると結論する Atapattu³²、さらに Sands などの議論がある³³。他にも French が、「持続可能な開発の国際法」自体には懐疑的だが、持続可能な開発の概念の法的意義は狭義の国際環境法を越えるとしている³⁴。このような新たな法枠組の提示は、従来国際環境法概念では解決できない新たな問題が生じたか、あるいは現状の国際環境法自体に何らかの問題点が含まれていることを示唆している。

この「持続可能な開発の国際法」の概念を用いているのは学説にとどまらない。リオ宣言の原則27が「各国及び国民は、この宣言に表明された原則の実施及び持続可能な開発の分野における国際法の一層の発展のため、誠実に、かつパートナーシップの精神で協力しなければならない」と規定するほか³⁵、アジェンダ21においても「持続可能な開発の国際法」の発展の必要などが述べられている³⁶。これらの文書では国際環境法概念も「持続可能な開発の国際法」の概念とは別に用いられており、両者の概念は異なるものとされていると考えられる。

第四に、国際環境法に対する国際司法裁判所の

慎重な態度が挙げられる。既に述べたガブチコヴォ・ナジュマロシュ事件において、ハンガリーが自らの主張の正当化根拠の一つとして国際環境法の新たな規範の発展、予防原則による環境損害防止の対世的義務の存在を主張したのに対し、裁判所はこの主張に対して具体的な検討を行っていない。これに対して Herczegh は反対意見で、判決が国際環境法の発展を考慮に入れた具体的適用を行わなかったことを批判している³⁷。

以上のように、環境に関する様々な条約が増加し、一つの法領域としての国際環境法という認識に基づいた関連実行も増加しつつあるにもかかわらず、国際環境法は法領域として成熟しているのか、基礎、原則、規則からなる国際環境法としての体系的な秩序を備えているかという点に少なからず疑問がある。本稿では、この問題がいかなる理由から生じたのかを、「国際環境法」の概念の誕生を巡る状況から検討したい³⁸。この検討は、国際環境法と呼ばれる法領域の理論的な検討・整理を進める上での出発点になると考える。

本稿は、現在の多くの学説が国際環境法と呼ばれる法領域の歴史において、非常に大きな分水嶺と捉えているストックホルム宣言前後の時期、具体的にはストックホルム宣言の準備が始まるまでの時期と、ストックホルム宣言を経た1970年代とを検討対象とする。以下の検討で明らかになるように、ストックホルム宣言、少なくともその準備作業が始まるまでの時期には、いわゆる環境問題に適用可能な国際法は存在しても、それらの国際法を一つの法領域および法体系として位置付ける国際環境法概念およびその理論は存在していなかった。それゆえ本稿はストックホルム宣言を契機として成立した国際環境法概念と理論の誕生の様相に検討を加えるものである³⁹。ここで本稿の具体的な検討は、学説の展開の検討を中心に行う。現在に至るまでに、例えば「国際環境法条約」といった名称を持つ条約は作成されるに至っておらず、この「国際環境法」の概念を創造し、用い、発展させてきたのは主に学説だからである。

二 現在の学説の「国際環境法」像

まず、以下で行う歴史的検討の前提として、現在の学説の国際環境法像、すなわち現在の学説が国際環境法と呼ばれる一群の国際法をどのように捉えているかということについて、代表的な学説を挙げて検討していきたい。ここではそれらの学説を、国際環境法の捉え方の違いから分類して検討を行う。現在の学説による国際環境法の捉え方は、大きく分けて二つに分けることができる⁴⁰。第一が国際環境法の目的や保護法益、基本原則を明らかにし、国際環境法としての体系的な秩序を想定する立場であり⁴¹、第二が国際環境法を多種多様な環境問題に関する国際法の集合体と捉える立場である。前者は国際環境法には共通の基礎、目的があり、体系的な秩序が存在すると捉えているが、共通の基礎、目的などを想定していない後者の国際環境法は、そのアプローチ上、それぞれ別個の基礎、目的からなる多様な国際法の総称に過ぎない可能性がある。

また、前者の立場は、その具体的アプローチの相違によってさらに幾つかに分けることができる。環境を保護法益と捉え、そこから予防原則・予防的アプローチを国際環境法の基本原則として導出する立場、環境を国家責任法の枠組またはその延長で捉える立場、環境を資源として捉えてその管理の体系と捉える立場である。

(1) 環境法益を中心とする体系的な国際環境法

まず、国際環境法の目的や保護法益、基本原則を明らかにし、体系的な秩序を持つ法領域として国際環境法を捉えている現在の学説について考えたい。この立場を取る代表的な学説はKiss and Sheltonのものである。

Kiss and Sheltonは、国際環境法の目的を、生物圏を大規模な破壊から保護することとする⁴²。Kiss and Sheltonの国際環境法の保護対象は生物圏であり、国際環境法は生物圏を保護する法ということである。Kiss and Sheltonは国際環境法の発展史においても、生態学に特徴付けられる

現代国際環境法の時代は60年代終盤に始まると指摘し⁴³、生態系の概念の国際法の世界への登場を現代的国際環境法の成立の分水嶺としている。さらにKiss and Sheltonはストックホルム宣言の原則21を慣習国際環境法の基本規範と位置付けている⁴⁴。

Kiss and Sheltonは生物圏を保護しなければならない理由として、第一にキリスト教や仏教にも見られる宗教的理由をはじめ、初期の環境問題に関する条約のほかリオ宣言にも見られる功利主義（あるいは人間中心主義）や、世代内衡平、世代間衡平に加えて生物種間衡平を含む衡平の概念を挙げている⁴⁵。そしてそれらに加え、科学的現実、経済的現実もまた国際環境法の基礎を形成するとされる⁴⁶。このようにKiss and Sheltonは国際環境法の目的である生物圏の保護が、多岐に渡る複合的な根拠に基礎付けられることを指摘している。生物圏保護の理由が複合的である以上、その保護も個別具体的な局面において、生物圏の単純な保護を越える面を持ちうることになるが、Kiss and Sheltonの理論構成上、いずれの原則・規則も究極的には生態系自体の保護を達成するように解釈されるべきものと捉えられていると考えられる。

またKiss and Sheltonは、国際法の次元において環境の保護は人類の共通利益としての性格を有することが確立しつつあり、この性格が従来の国際法の基本的な原則である主権の伝統的な役割を変更するに至っていると指摘する⁴⁷。Kiss and Sheltonの国際環境法は、人類の共通利益としての性格を持つ生物圏を保護する必要から、従来の国際法の枠組では捉えきれない面を持つ一群の法体系と捉えられている。

国際環境法の目的を生物圏の保護と捉えるKiss and Sheltonは、条約の条文で規定されている「環境」の定義については、当該規範の主題の範囲の確定・法規則の適用の決定・ライアビリティの範囲の確定において重要であると述べている。さらにKiss and Sheltonは、条文上の環境の定義は広範・曖昧に設定される傾向にあり、このことは国際環境法の境界を曖昧にしていると認める。しかしKiss and Sheltonはこの点につき、

環境保護はあらゆる法と政策に織り込まれるものの、それゆえに惑星の継続的生存と無数の生物種の持続性を、国家、地域、および国際的次元における生態系保護のような全体的なアプローチを通じて確保する必要が生じるとする⁴⁸。Kiss and Sheltonにおいて生態系は、国際環境法の一体性を保持する要と位置付けられている。

国際環境法を生物圏保護のための国際法と捉える Kiss and Shelton は、原則として国際環境法に属する規範は環境保護を目的として形成された規範から構成されると考える。それゆえ生物資源の持続的開発のような、本来環境保護を目的としていない規則は、あらゆる人間活動は環境に影響を与えざるを得ないことから、間接的に環境を保護することもあるとして⁴⁹、二次的な地位に置かれている。

このように生物圏の保護のための法として構成される Kiss and Shelton の国際環境法において、最も重要な地位を与えられる原則が、環境損害防止の原則である。Kiss and Shelton は国際環境法の一般原則の中でもこの原則を「環境の黄金律」と評価し⁵⁰、その最も発展的な形態を予防原則であると位置付けている⁵¹。さらに環境を保護、保存、保全する一般国際法上の義務も出現しつつあると指摘している⁵²。

次に、生物圏の保護を国際環境法の目的と捉え、その基本原則を防止の義務と捉える Kiss and Shelton の理論構成に近い学説として、Hohmann のものがある。Hohmann もその国際環境法理論において、生物圏・生態系に重要な地位を与えている。Hohmann は、国際環境法の歴史をストックホルム宣言を境として、伝統的な経済アプローチの時期と、現代的な生態系アプローチの時期とに分ける。Hohmann によると、前者の時期における環境法は人間の安全・健康、福利、経済的利益の保護を目的としており、後者の時期の国際環境法は、将来世代のために資源を保存・管理し、生物圏、生態系、自然の循環、生物相の全体性を保護することを要求するという。そしてこの生態系指向の国際環境法は、予防的性格や資源保全的性格により伝統的国際環境法と異なっていると主張している⁵³。この現代的国際環境法の

基本原則と位置付けられているのが予防原則である。

兼原敦子も同様の理論構成を取っている。兼原敦子は「地球環境の現状保全」を国際環境法の保護法益として捉え、この法益を実定国際法に設定する基本原則として予防原則を位置付けている⁵⁴。兼原敦子は現状の国際環境法の未熟性を批判しているが⁵⁵、その判断基準となっているのが「地球環境の現状保全」を保護法益とするこの国際環境法像である。兼原敦子は現状の国際環境法は最も根源的な概念である環境概念ですら、法益としての内容や性質の特定が不十分な段階にあると結論している⁵⁶。

また Trouwborst も、環境それ自体を国際環境法の保護法益と捉える理論構成を取っている。すなわち、Trouwborst も予防原則・予防的アプローチに特徴付けられる現代的国際環境法と、事後救済に特徴付けられる伝統的国際環境法とを区別する。ここで Trouwborst は、予防原則について、ストックホルム宣言の原則 21 や環境損害防止原則との差異を重視しており、ストックホルム宣言の原則 21 や環境損害防止原則はあくまで国家の主権を尊重しているが、予防原則は環境それ自体を目的とするという解釈を取っている⁵⁷。ただし、Trouwborst も、環境自体の保護を国際環境法の目的と捉え、それを予防原則で国際法上に位置付けるという理論構成は共通している。

これらの学説は、環境それ自体、生態系、生物圏の保護を国際環境法の目的と位置付け、それらに対する損害の防止、予防の原則を国際環境法の基本的な原則とするものである。

第二に、以上の学説と同様に「環境」それ自体に国際法上の意味を与えつつ、その環境の国際法上の処理を国家責任法、およびその延長の枠組で行って、国際環境法を構築する学説がある。このような学説の代表として Fitzmaurice があげられる。

Fitzmaurice はまず国際環境法を国際法の特別領域と位置付け、その理由を「環境」の国際法の主題としての特異な性格に置く。その特異性は国際法の一般原則の枠組における特別な解決、適用、規則を要求するとされる⁵⁸。そしてその特殊性の

一般的な背景として、地球環境危険の存在、途上国を含む多数の国家の参加の必要、交渉・決定方法の変化を挙げ⁶⁰、さらに国際環境法を他の分野から区別する背景として、地球環境危険の展開、成長段階の異なる国家間の調整の必要、事後救済の困難と防止的側面、私人の行為の要素を指摘している⁶⁰。そして、これらのことから、主に「ソフトロー」など法源の側面と、義務違反による国家責任の特別規則の形成の側面において国際環境法の特殊な性格が現れているとする⁶¹。Fitzmauriceは以後の検討において、特にこの責任の特別規則の側面に重点を置いている。

Fitzmauriceは環境分野における慣習国際法の第一の規範を、トレイル溶鉱所事件で明示されストックホルム宣言の原則21に組み込まれた、他国に対する越境的な損害の禁止とする。その他の慣習国際法上の義務として、防止の義務、通報・交渉の義務、衡平利用原則などを挙げるが、これらはいずれも国家責任の慣習法の分野の範囲に収まるとしている⁶²。そしてFitzmauriceは、議論の中核として、環境損害防止の義務とその違反の結果について検討を進めていく。Fitzmauriceはまず国際法委員会のライアビリティ草案を検討し、そのアプローチを批判して国家責任とライアビリティを分ける理由はないと結論し、国家責任により国家の環境義務を捉えるべきと結論する⁶³。そしてその検討の結果、環境損害に関する国家の義務は国家責任の枠内に収まるが、相当注意義務以上の厳格基準、防止的側面の発展、情報提供の義務などの具体的内容が、環境分野に特有のものであるとしている⁶⁴。このようにFitzmauriceの議論において「環境」は、国家責任法の一般原則を環境問題に適用する際の特異要素として捉えられている。Fitzmauriceは持続可能な開発の概念など国際環境法の新たな傾向にも触れているものの、あくまで付随的な議論にとどまっている⁶⁵。

その後、Fitzmauriceはこの議論をさらに発展させている。Fitzmauriceは「環境の国際的保護」と題した講義において、国際環境法の新たな発展に言及し、より幅広く詳細に具体的検討を行いつつも、環境損害に対する責任と、それに基づく防止の発展、さらに紛争処理と不遵守手続などの

手続的側面の発展や、関連する具体的判例・事例の検討というように、従来からの国家責任論に基づいた理論的枠組を維持している。

また、この講義の中でFitzmauriceは、Kiss and Sheltonなどと同様に国際環境法の発展におけるストックホルム宣言を分水嶺としたアプローチの転換を指摘しており、ストックホルム宣言以前のは人間中心主義であり、ストックホルム宣言以後において環境に対する現代的態度への転換が行われたとする。加えてFitzmauriceは、持続可能な開発の概念が台頭したりオ宣言にも一定の重みを認めているが、環境における経済の考慮は新しい現象ではないとの留保も行っている⁶⁶。

次に、Schachterもストックホルム宣言を境界とした国際環境法の変質を指摘しつつ、基本的に国家責任の枠組で国際環境法を捉えている。Schachterは、ストックホルム会議により環境が生態系という総体として承認され、国際法と国際機関によって保護されるものとされたとする。そして多様な越境的・地球的脅威の数々は全体として自然の秩序一般への脅威を構成し、これに対する国際的解決と規範が求められることで、環境は全体として新たな国際法の概念となったという⁶⁷。さらに、Schachterは、ストックホルム宣言以前の段階から国際河川の汚染や海洋汚染などの問題は既に国際法の対象になっていたが、国際環境法として認識されてはいなかったと述べている⁶⁸。そしてSchachterは環境損害と環境危険の概念を出発点として、損害防止の義務、結果に対するライアビリティ、補償・賠償とその執行、という国家責任の枠組での検討を行っている。Schachterにおいて環境は、環境損害と環境危険という概念を通じて国家責任の枠組に影響を与えるものと位置付けられている。

これらの学説は、第一の学説と同様に、環境それ自体に法的な意味を認めつつ、国家責任およびその延長の枠組で、その環境の特殊性から生じる問題を扱うものである。

第三に、上記の学説と同様に環境に国際法上の意味を与え、環境特有の法理を導く点では共通するが、環境を資源と捉える学説がある。Loukaは国際環境法を、グローバルコモンズを管理する

国際法と捉えており、ここで環境は、国家間に共有される共有資源と位置付けられている⁶⁹。この国際環境法においてLoukaは、国際環境法の基礎を環境問題を規律する最低限の秩序を維持することと衡平性に置いている⁷⁰。この国際環境法像は、次章で見る国際河川法等で発展した衡平原則に基づく資源利用の法の延長上に位置するものと考えられる。

(2) 環境に関する国際法の集合体としての国際環境法

次に、国際環境法を環境問題に関する類似した国際法の集合体と捉える現在の学説について考えたい。これらの学説においては国際環境法一般としての保護法益や基本原則は具体的に特定されず、国際環境法はそれぞれ別個の基礎、基本原則などを持つ環境問題に関連した国際法の集合体となり、厳密な意味での一つの法領域を為さないと考えられる。

この類型の代表的学説は、Birnie and Boyleである。Birnie and Boyleはまず国際環境法を「環境問題に関する公法および私法の双方を含む国際法の総体」と定義するが、これはあくまで便宜的な概念の使用であると明言している。さらにBirnie and Boyleは国際環境法概念の便宜性につき、国際環境法は「環境問題に対する国際法の適用」以上でも以下でもない⁷¹と強調している。

また、Birnie and Boyleは持続可能な開発の概念を重視すると明言しており⁷²、実際に随所でこの概念に触れている。しかし、Kiss and Sheltonにおける防止原則やHohmannにおける予防原則のように、Birnie and Boyleはこの概念を国際環境法の基本原則の地位に据えているわけではない。むしろBirnie and Boyleは持続可能な開発の概念の射程と国際環境法の射程は同一ではないという立場を取っており、国際環境法と「持続可能な開発の国際法」は重複する面が少なくないものの、国際環境法の中には絶滅危惧種の保護の分野のように持続可能な開発が関わらない可能性がある分野も存在すると指摘を行うにとどまっている⁷³。

Birnie and Boyleは、環境の概念についても、環境の定義は困難で確立した定義が無いことを指摘し、条約における環境の定義はそれぞれの条約の目的に応じたものに過ぎず、さらに環境をどのように定義したとしても、それは解釈者の望むとおりの意味に解されるものとなることは避けられないと述べるにとどまっている⁷⁴。

Birnie and Boyleは、環境を保護する理由については、非人間中心主義的価値も存在し、また必ずしも経済的価値に限定されるわけでもないが、ストックホルム宣言にもリオ宣言にも示されているように概ね人間中心主義であるとする。Birnie and Boyleは生物圏の概念も、生物多様性条約の前文を参照して、人間と自然界の相互依存の意味で捉えている⁷⁵。ただしBirnie and Boyleは、国際環境法における人間中心主義をあくまで事実として指摘するにとどめており、この人間中心主義を何らかの特定の原則と結び付けて国際環境法の基本原則と位置付けているわけではない。さらにBirnie and Boyleは、越境環境問題と地球環境問題とは適用される法の種類や適用方法が異なることも明示している⁷⁶。

このように、Birnie and Boyleの国際環境法は、(1)で見た学説のような体系性を意識した理論的構成を重視しておらず、むしろ国際環境法が統一性を持たないことを慎重に強調している。

次に、Bodansky, Brunnée, and Heyも国際環境法について、理論的完成を追及しない立場を取っている。Bodansky, Brunnée, and Heyは、国際環境法が一つの分野を形成すると捉える理由として、問題の新しさ、アクターの新しさ、基準設定の新しさ、遵守手続を列挙する。そしてこの区別は、「義務」ではなく「約束」、「違反」ではなく「不遵守」、「賠償」や「制裁」ではなく「結果」という国際環境法における特有の語彙にも現れていると指摘する⁷⁷。ただし、これらの国際環境法の特殊性がどのように基礎付けられているのか、という点に踏み込んだ指摘・議論は行われていない。また、Bodansky, Brunnée, and Heyは国際環境法の発展史についても、国際環境法は人間中心主義で発展したが、環境自体を目的とした生態系アプローチが徐々に広まっていったとい

う事実を指摘しているのみであり⁷⁸、それが国際環境法において如何なる意味を持つかについては言及していない。

さらにSandsの国際環境法も、これらの学説と同様に、環境問題に関する様々な国際法の集合体としての性格を持っていると考えられる。既に触れたように、Sandsは国際環境法の主要な目的を環境の保護であると明示している反面⁷⁹、手法として19世紀からの一貫した歴史的蓄積に基づいた環境に関する国際法の個別的な発展・展開を重視しており、それらの集積として国際環境法を捉える帰納的なアプローチを用いている。Sandsが国際環境法の歴史的蓄積を重視していることを示す一例としては、通常は1980年の国際自然保護連合や国連環境計画による世界保全戦略や1987年のブルントラント報告において登場したとされる「持続可能な開発」の概念が、「持続性」という点においては1893年にまで関連する国家実行を遡ることができる旨と指摘されていることなどが挙げられる⁸⁰。

Sandsは、環境の法的な定義は文化・経済的考慮を含む政治的行動とともに科学的分類を反映しているとする。すなわち科学的アプローチにより、環境問題は大気・土壌・水質・生物多様性などの環境の構成要素に分けられるが、この科学的定義が政治的過程を経て法的定義に変形されるという。しかしその上でSandsは、実際に環境を定義した条文上の例を示すにとどまっており、Sandsとしての「環境」の法的な地位や効果を明らかにしていない。事実上、環境が環境の構成要素の集合体であることを指摘するに留まっているSandsのこの指摘は、Sandsの環境問題に関する国際法の集合としての国際環境法像を反映していると考えられる。

Sandsはストックホルム宣言の原則21について、この原則は国際環境法の相反する二つの基本的目的を反映していると指摘する。すなわち第一が天然資源に対する主権であり、第二が環境に対する損害の防止である。そしてこの原則は今でも国際環境法の礎石であるという⁸¹。ただしSandsは、この原則21が主権の尊重の要素を含むのに対し、いわゆる防止の原則は環境被害の最小化そ

れ自体を目的とする点で差異があり、さらに防止の原則は自国の管轄権外の環境に対する損害の防止を定める原則21と異なり、自国の管轄権内の環境も損害を防止する義務が課される点でも異なっていると指摘している⁸²。さらにSandsは、現代の国際環境法で重要な役割を果たしている原則は、持続可能な開発と予防原則であるとする⁸³。このようにSandsはストックホルム宣言の原則21を国際環境法の礎石となったと評価しつつ、現在の国際環境法の中核はむしろ持続可能な開発や予防原則であると評価している。また、持続可能な開発の概念に関連して、Sandsは国際環境法は持続可能な開発の国際法の一部であるとも位置付けている⁸⁴。このようにSandsは国際環境法の基本原則についても、単一の原則を明示するより、国際環境法における重要な原則の展開、変遷、発展という過程全体として捉えていると考えられる。この点も、Sandsの国際環境法が、理論的な体系というよりも環境に関する国際法の蓄積、集積であることを示唆している。

以上のように、Birnie and Boyleに代表されるこれらの国際環境法は、統一的な基礎、目的、基本原則を持たず、それぞれ別個の基礎、目的などを持ちうる環境に関連した多様な国際法群を総称する便宜的な説明概念であると考えられる。

(3) まとめ

このように、本章で検討した現在の学説の国際環境法像は、共通の基礎、目的、基本原則を持つ単一の体系として国際環境法を捉えるものと、これと一見類似した外見を持ちながらも、共通の基礎などを厳密に想定せず、環境に関連した類似の国際法の集合体として国際環境法を捉えるものとに分かれている。それでは何故このような学説の相違が生じることになったのだろうか。また、国際環境法の保護法益、基本原則などの基本的問題は、何故未解決なのか、後者の類型の学説は、なぜ前者の類型のような体系化を行わないのか。以下ではこれらの問題を念頭に置きながら、その評価・意義の捉え方には相違があっても、ほぼあらゆる学説が国際環境法の発展史において一定の重要性

を認めているストックホルム宣言を分水嶺として⁸⁵、その前後の環境に関する国際法、国際環境法について検討していきたい。

三 スtockホルム宣言以前の環境問題に関する国際法

現在、国際環境法の一部として扱われる国際法の原則や規則の中には、ストックホルム宣言以前から存在していたものも少なくない。現在ではこれらの原則・規則は国際環境法の萌芽とも捉えられているが、それらの規範が同時代において国際環境法の一部と捉えられていたか、さらには実際に国際環境法としての論理や実質を有していたかは別途の検討を要する問題である。結論を先取りすると、Schachterなどが指摘していたように、以下で検討を行う、現在では国際環境法の原則・規則とされる規範群は、国際環境法の一部とは考えられてはおらず、むしろ国際環境法という概念自体が存在していなかった。それでは、これらの国際法の規範は、如何なるものとして扱われ、如何なる内容・アプローチを持っていたのか。この問題につき、主要な学説を中心に、学説によって取り上げられる主要な条約なども含めつつ、検討を進めていきたい。

(1) トレイル溶鉱所事件

現在、国際環境法の基本原則の一つとされる「越境汚染に対する領域使用の管理責任原則」を初めて定式化したとされる判決がトレイル溶鉱所事件である。トレイル溶鉱所事件は、カナダのブリティッシュコロンビア州の溶鉱所から排出された亜硫酸ガスが、国境を越えてアメリカのワシントン州にまで影響を及ぼし、当地の農作物などに損害を与えた事件である。この事件は仲裁裁判に付託され1941年に判決が出されたが、この判決で示されたいわゆるトレイル原則とは「アメリカ合衆国の法はもちろんのこと、国際法の諸原則によれば、煤煙による損害が深刻な結果を伴い、また当該損害が明白かつ核心的な証拠により立証さ

れる場合には、いかなる国も他国領土において、あるいは他国領土に対して、またあるいは他国内の財産もしくは人身に対して、煤煙により損害を生ぜしめるような方法で自国の領土を使用し、またはその使用を許容する権利を有しない」というものである⁸⁶。現在ではこの判決は、越境汚染に関して領域の使用に関する国家の管理責任という国際法上の原則を明らかにした判決であり、かつそれを環境損害に適用した国際環境法のリーディングケースとして一般的に扱われている。

さて、この事件が学説の注目を強く浴びるようになったのは1960年代からであり、判決が出された同時代を含め、1960年代以前の時期にはこの事件はほとんど注目されていなかった。まず同時代では、この事件の中間判決が下された1938年にAmerican Journal of International Lawに簡単な紹介が掲載され⁸⁷、最終判決が下された1941年には判決の要旨が紹介されたにとどまっている⁸⁸。この中で現在の「トレイル原則」は、「自国の領域から生じた（出た）侵害に対する国家責任」の表題の下で紹介されているが、国家責任の一具体的局面として扱われているにとどまっておらず、特に問題が大気汚染問題であったことには特段の注意は払われていない。

その後、この事件は1954年のビキニ環礁事件の後に『ジュリスト』で内田力蔵により取り上げられている。これはビキニ環礁事件における法律问题、すなわち損害発生に対する法的責任、損害の賠償ないしその原因除去に対する法的義務の有無、その法理と手続を検討する参考としてトレイル溶鉱所事件を検討したものである。内田力蔵は、ここで適用された法理の主要な部分がアメリカの国内法であること、それらは衡平法上の判決であり、損害の予防措置の請求に紛争の中心があることを指摘している⁸⁹。この論文は、トレイル溶鉱所事件を汚染問題一般に対するリーディングケースと評価するものではなく、あくまで参考として、その内在的問題点、限界を指摘しながら紹介したものである。

対して、60年代中盤以後になるとトレイル溶鉱所事件は、判例評釈のほか、様々な学説で、国際的な汚染問題の先例、あるいはライアビリティ

に関する先例として参照・引用されるようになる。代表的な評釈としてReadのものが挙げられるほか（1963年）⁹⁰、Lesterが国際河川の問題について（1963年）⁹¹、Jenksが大気に対するライアビリティの問題について（1966年）⁹²、Uttonが大陸棚での活動による汚染について（1970年）⁹³、Hardyが原子力に対するライアビリティについて（1961年）⁹⁴、Goldieが厳格責任一般の問題について（1965年）⁹⁵、それぞれトレイル溶鉱所事件を参照している。

このようにトレイル溶鉱所事件が国際法上の重要な先例として意義を認められるのは、主に越境的大規模汚染が深刻な問題化した1960年代からのことであり、それまでは国際法の重要な原則を示した判例との評価は得ていなかった。

しかもこの判決は、その内容・先例的価値について、留保点・問題点を含んでいる。まず、この判断は「環境」の概念を用いておらず、「環境」に対する損害を扱ったものとは言いがたい。裁判所は「いかなる国も他国領土において、あるいは他国領土に対して、またあるいは他国内の財産もしくは人身に対して、煤煙により損害を生ぜしめるような方法で自国の領土を使用し、またはその使用を許容する権利を有しない」と述べているのであり、ここで問題となっている法益はあくまで他国領土、あるいは他国内の財産もしくは人身である。このトレイル原則は領域主権と領土保全という対等な国家間の権利を調整するものであって、環境を国際法益として位置付けた上で、それに対する国家の領域主権の規制を行っているわけではない⁹⁶。

また、内田力蔵が1950年代に既に指摘しているように、トレイル原則はアメリカの国内判例からの類推という論理で導出されており、国際法上の原則を提示したものといえるのか、国際法の先例として適切かという問題がある。判決の中で裁判所はトレイル原則と称されるこの結論に至る上で、まず「国家は自己の管轄権の範囲内で行われる私人の侵害行為から他国を保護する責任を常に負う」という国際法上の原則を挙げる⁹⁷。その上で、煤煙による損害は私人による侵害行為に当たるとかという問題について、先例となる国際裁判所

の判決が欠如しているという状況では、アメリカの最高裁の国内判例を類推することは、国際法上それに反対する規則が無い以上、合理的であるとして、それらアメリカの国内判例からいわゆるトレイル原則を導出しているのである⁹⁸。これは、裁判基準として「国際法と国際慣行、およびアメリカで同種の問題を処理するために採用されている法と慣行」を適用することが、仲裁協定で決められていることに基づいている⁹⁹。さらに裁判所は、「トレイル溶鉱所は将来ワシントン州内における損害発生を抑制するよう要請されるか、もしそうであるならばどの程度までか」という問題に対し、アメリカ国内法の衡平法の判決から導出される解決方法は、裁判所が以下に述べる体制とともにコロンビア河渓谷の現在の体制が続く限りすべての関係者にとって公正であるとも述べている¹⁰⁰。

このようにトレイル溶鉱所事件は、国際河川や大気における大規模な越境的な汚染問題が顕在化するようになった1960年代になって初めて学説に取り上げるようになったが、領域使用の管理責任原則を確定した国際環境法の判例としての先例的価値には、その論理構成、および文脈上問題があり、環境の概念が用いられているわけでも国際環境法としての論理が用いられているわけでもない。にもかかわらず、その後、この判例は環境問題、特に汚染に対する責任、賠償の問題を取り上げる多くの学説によって参照されるに至っている。

（2） 国際河川の汚染

現在国際環境法の一部とされる法分野の中でも国際河川汚染の分野は、ストックホルム宣言以前の時期から、二国間協定を中心とした実行が蓄積されており、結果として、しばしば学説の関心の対象として検討が加えられてきた分野である。ただしそれらの学説が国際環境法としての認識に基づいて検討が行われ、国際環境法としての論理をもっていかどうかは検討を要する。

国際河川の問題を扱ったこの時期の代表的な学説としてはLesterのものがあげられる。Lesterは汚染の問題を河川法の枠組の中で捉え、汚染の

問題は国際河川の経済的利用を巡る問題の一部として発展したとする¹⁰¹。そしてLesterは国際河川法の理論的な基礎として、国際河川に対する絶対主権を認めるハーモン主義とそれに対する *sic utere tuo* 原則（何人もその隣人を害するような方法で自己の財産を用いてはならない）という二つの対立する理論をあげて、それらの不明確性を指摘し、越境損害責任の基礎を構成する善隣原則、権利の濫用、国際地役の概念について検討を進めている¹⁰²。さらにLesterは国際河川の問題に類推可能な判例として、トレイル溶鉱所事件、ラーヌ湖事件、ゴルフ海峡事件を挙げ、これらを含めた検討の結果から、国際河川法の本質は厳格な規則の適用ではなく、妥協、利益の調整による利用の対立の調節であるとの結論を導いている¹⁰³。加えて1909年米加協定の下で行われている行政機構による管理のアプローチを評価し¹⁰⁴、最後に厳格責任の適用についても考察している¹⁰⁵。Lesterは汚染問題を含めた国際河川法の本質を、国家間の妥協あるいは利益の調整と捉え、河川の利用における対立もその本質の下で調節されるとしている。

このLesterの議論に代表されるように、国際河川法における基礎理論または基本原則を扱う当時の学説は、ハーモン主義のように国際河川に対する国家の領域主権を無制限と捉える立場と、主権は一定の制約を受けるとする立場の対立という図式を提示するものが多い¹⁰⁶。他にAlstynneは、その対立を絶対主権理論と事前同意理論、さらには衡平割当理論の三者間の対立と整理し、検討の結果、事前同意理論は緩和された形の衡平割当理論の一部であると捉えて衡平割当理論を支持する結論を導いている¹⁰⁷。さらに同様の結論はBourneによっても導かれている¹⁰⁸。多くの学説によって共通している、絶対主権理論は否定されるべきであるという結論は、Oppenheimの体系書にも見られる¹⁰⁹。

また、Mannerは国際河川を中心とした水汚染の問題について、「汚染」の概念一般の問題も含めた検討を行っている。Mannerは「汚染」の概念につき、法の問題となる汚染は有害な汚染に限られるが、汚染と捉えるべき侵害または有害な変化は何か、という問題は国内法や国際組織におけ

る試みを通じても明らかではないことを指摘する¹¹⁰。その上で二国間条約における実行やトレイル溶鉱所事件を挙げ¹¹¹、さらに水質保全の権利と、それが絶対的な禁止ではないことを強調しつつ、汚染の禁止を説くSchulthessや、水汚染には関係国の黙示の同意を要するとするLederle、国家の水利用における制約の一つとして汚染を挙げるGuggenheimなどの学説も踏まえて、従来から汚染は何らかの制限を受けるとされてきたとして、絶対主権論を否定している¹¹²。さらに水利用の制限の基礎となる三つの理論、すなわち流域の一体性の原則、相隣権の法から生じる義務、権利濫用の一般原則の適用について検討を加え、それぞれ問題点を指摘している¹¹³。Mannerにおいても水資源をめぐる国家の主権とその抑制、その根拠という基本的な枠組は共通している。

さらにFischerhofは、河川など水汚染におけるライアビリティの問題について検討している。Fischerhofは各国国内法、特に原子力に関する法の規定におけるライアビリティと絶対責任、およびそれに関する国際私法まで参照しつつ¹¹⁴、国際法における水汚染によるライアビリティについて、全ての国は他国の利益を十分に考慮しなければならず、また、関係国家間の具体的な権利義務は個別の協定によって定められると結論している¹¹⁵。

これら当時の国際河川法に関する学説の到達点といえるのが国際法協会（ILA）の1966年ヘルシンキ規則である。このヘルシンキ規則に、学説によるこの時点での国際河川の汚染に関する国際法が集約されている。

ヘルシンキ規則は、現在では国際河川法の基本原則として確立している衡平利用原則を¹¹⁶、初めて明確に定式化し、かつ河川の汚染に対する条項をその原則の下で位置付けている。ヘルシンキ規則は4条で、「国際水系流域の水の有益な利用の、衡平で合理的な配分」を定め、5条でその要素を列挙しており、特に5条2項(k)で、「共通流域国に対し実質的な侵害(injury)を引き起こさないこと」をあげている。さらに10条は「衡平利用の原則に従って」「他の流域国に実質的な侵害を引き起こす汚染を防止する」義務を定める。

これらの規定について国際法協会は、コメントにおいて、まずコルフ海峡事件などを挙げて、国際法は国家の他国の領域への侵害を引き起こす行動一般に対し一般的に制約を課していることを指摘する。さらにラヌー湖事件などをあげて、水汚染の法に際してもこの原則が適用されることを示し、トレイル溶鉱所事件もこの原則を支持するとする¹¹⁷。一方、河川利用のもたらす損益など関係国の関連要素を比較衡量して利益を最大にし、損害を最小にするという衡平利用原則に関して、コメントは、「共通流域国に侵害を生じさせる汚染を引き起こす流域国による水利用は、何が衡平利用を構成するかという包括的観点から考察されなければならない」と述べる。続けて、汚染を引き起こす利用は河川の一方的な分流と同様に、共通流域国の衡平な利用を否定し、また国家は汚染に対する措置を、衡平利用を損なうほどに取る必要はないと述べている。そして汚染に対する措置を取る義務はあくまで衡平利用の枠内にとどまるのであり、国家が衡平利用に従う限りこの義務は適用されないと述べている¹¹⁸。さらにコメントは、汚染は合理的で合法的な利用からも生じる可能性があり国際法上一般的には禁止されていないが、衡平利用と合致せず、他国に実質的な侵害を引き起こす汚染は責任を生じると述べている¹¹⁹。

このようにヘルシンキ規則は、国際河川法の基本原則を衡平利用原則とし、実質的な侵害の発生はその具体的構成要素の一つと位置付けている。それゆえ実質的な侵害の発生は衡平利用原則の適用において実質的に考慮されるとしても、あくまでそれは利益調整における一つの要素に過ぎず、その侵害に基づく当事国間の法的関係を最終的に規律するのは衡平利用原則ということになる。汚染に関してもこの規則の立場は基本的に同一であり、全ての汚染が防止の対象となるのではなく、あくまでその対象は他の流域国に実質的な侵害を引き起こす汚染に限られ、しかもこの防止の義務は、衡平利用の原則に従うものとされている。

以上のように、ストックホルム宣言以前の時期における国際河川の汚染に関する国際法は、衡平利用原則に集約される国家間の主権の衡平な調整を目的としており、河川の汚染はその基本的な目

的の中の一要素と捉えられていた。そして国際河川の汚染を禁止する規則はこの目的の下で秩序付けられる国際河川法の一規則として位置付けられていたと考えられる¹²⁰。

なおこの時期までの条約で、実際に汚染に関する条項を持つ条約としては、1909年米加条約（4条2項）、1948年のソ連・フィンランド協定（13条）、1958年のソ連・アフガニスタン条約（13条）ほか決して少なくない¹²¹。ただし、これらの規定はいずれも関係国の境界画定条約や水路協定的一条項であり、一般的な汚染の禁止のみを定めるにとどまっている。

（3）海洋汚染

海洋の汚染の問題は、各国国内法の整備の進展から国際条約の作成も試みられた戦間期などの実行にも見られるように、古くから国際法の対象として意識されてきた¹²²。その後1950年代には、油による海水汚濁防止条約が作成され、ジュネーブ公海条約にも汚染に関する規定が設けられるに至っている。しかしその反面、1967年のトリー・キャニオン号事件に至るまで、汚染問題に対する学界の関心は、それが核による汚染である場合を除いてあまり高かったとはいえ、重要な問題としては扱われてこなかった。

例えば McDougal がビキニ環礁での水爆実験事件を扱った論文の中で、海洋汚染について言及している。McDougal は、海洋汚濁の問題は航海・漁業などの使用に対する妨害の一つに過ぎないとし、汚染に対する国際的な規制が始まって間もない現状では合理性の基準を適用するにほかに、汚染から生じる経済的損失と自由世界の安全保障のバランスを考慮すれば、水爆実験は合理的であるとの結論を導いている¹²³。

また、McDougal and Burke は海洋法の体系書を著しているが、その中で汚染の問題について触れている箇所は僅かに二箇所である。その一つは ILC の準備作業で大陸棚での活動による汚染を積極的に防止する規定は設けられず、安全地帯において、有害な物質から海洋生物資源を保護するためのすべての適当な措置をとる義務が定めら

れたことに触れている箇所であり¹²⁴、もう一つが汚染の管理につき油による海水汚濁防止条約の規定に基づいてこの問題が旗国主義の下に取り扱われることを指摘している箇所である¹²⁵。McDougal and Burkeは海洋汚染の問題を特に重要な問題とは扱っていない。

小田滋も水爆実験による悪影響について指摘を行っている。小田滋は公海上に効果を及ぼす水爆実験は、他国の公海あるいは漁業の利益を損なう限りにおいて、不法行為としての損害賠償責任を生ぜずにはおかないと述べている¹²⁶。

同様に、横田喜三郎も海洋汚染の問題は、「核実験に起因するものを除いて、非常に重要なものではない」と評価している¹²⁷。横田喜三郎は公海条約の規定について、科学的な不明確性から規定を挿入すること自体が議論の対象となったこと、1954年の油による海水汚濁防止条約は試験的なものに過ぎず、この問題は元来技術的な問題であるというという主張が議論で出されたこと、それに対して条約は「すべての問題を含むべき」であるから汚染に関する規定も含むべきと反論されたこと、さらに放射能汚濁は特別な扱いをすべきとされたことを指摘している¹²⁸。

また、1958年の一連のジュネーブ海洋法条約の成立にあたり学会誌にこのことを扱った論文が幾つか発表されたが¹²⁹、汚染に関する規定について関心を向けているものはあまり無かった。例えば、Deanは放射性物質による汚染について、これを別個に扱うとする決議が出されたことに言及するのみである¹³⁰。

その後、イギリス沖で座礁したタンカーから原油約8万トンが流出したトリー・キャニオン号事件を契機として、海洋の汚染問題は国際法学の重要な関心の対象となった。ただしそれらの学説はトリー・キャニオン号事件のようなケースを念頭に置き、その場合での沿岸国がとりうる措置と、責任・賠償についての立法論に重点を置いている。例えばSweeneyは油による海水汚濁防止条約とジュネーブ公海条約に触れ、この分野のあるべき法としての責任原則のあり方、すなわち過失責任か厳格責任か絶対責任かという問題を検討し、また、公海においては旗国以外の管轄権が及ばない

ため特別な扱いを要することを指摘する¹³¹。またBrownは1962年の原子力船運行者の責任に関するブリュッセル条約をライアビリティの原則についてのモデルとして取り上げ、さらに防止において沿岸国が取る措置の法的根拠につき検討し、今後作られるべき条約が明確化すべき問題点を整理している¹³²。他にUttonも同種の検討を行っている¹³³。これらの海洋汚染に関する学説は、トリー・キャニオン号事件に触発されたこともあって、事後対応、特に責任賠償のあるべき法理を検討するものが中心となっている。

なお、Schachter and Serwerは、海洋汚染の問題をあらゆる国家に関わるグローバルな問題と捉えた上で、油汚染、塩素化炭化水素による汚染、沿岸域廃棄物による汚染、船舶からの廃棄物による汚染など汚染源ごとの分類に基づく法規制の態様を明らかにしている¹³⁴。この研究で用いられているアプローチは、海洋汚染の問題は環境問題の一部と明言されていることから示されているように¹³⁵、むしろ次章で見る国際環境法に近いものである。

ここで、既に見た学説によって取り上げられている海洋汚染に関する実際の条約の内容についても触れておきたい。まず1954年の油による海水汚濁防止条約は、船舶の運行に伴って生じる油の排出を規制することを目的とする。条約は原則的に沿岸50海里の排出禁止区域で油および油性混合物の排出を禁止している(3条)。また条約は、船舶の油記録簿の備え付け義務、締約国の港での油記録簿の検査を定めており(9条)、その実現については旗国主義を取る(6条)。他方、旗国以外の国は違反を発見した場合は、旗国に通報することとしている(10条)。

この条約は、海洋環境を保護することを目的としたり、海洋環境そのものを保護法益とするものではない。単に環境の概念自体が用いられていないだけでなく、内容的にも3条は油が排出されること自体を禁止しておらず、ただ沿岸国に対して損害を与えないようにすることを目的としている。また、締約国の船舶は、沿岸国に被害を与えない限りにおいて油の排出の自由が認められている、という規律方法は、「各国家の主権に帰属する領

海—自由な公海」という二元的な伝統的海洋秩序に基づくものである。このことは、条約の義務の実現における旗国主義にも反映されている。

1958年のジュネーブ公海条約における海水汚濁に関する規定は、それ自体禁止規則ではなく、規則の発展を要求することを規定しているにとどまっている。すなわち公海条約24条は、各国に対して海水の汚濁防止に関する現行条約の規定を考慮に入れて、船などからの、あるいは海底開発による油の排出のための海水汚濁を防止するための規則を作成することを定めているに過ぎない。なお、ここでいう「海水の汚濁防止に関する現行条約」とは、1954年の油による海水汚濁防止条約である。

トリー・キャニオン事件を受けて作成された油濁公海措置条約（公法条約）と、油濁民事責任条約（私法条約）は、基本的に沿岸国に多大な影響を与えうる汚染が公海で発生した際の対応について、従来の旗国主義を修正する形で規則を設定している。公法条約は第1条で、沿岸国が「自国の沿岸または関係利益に対する重大なかつ切迫した危険を防止し、軽減し又は除去するため必要な措置を公海上で取ることができる」ことを定め、さらに締約国はこの権利の行使にあたり旗国と協議しなければならないが（3条a項）、極度に緊急の場合にはその限りではない（同d項）として、旗国主義を修正している。沿岸国の措置は被ったまたは被りうる損害と均衡する必要があり（5条）、汚染を防止するためにあらゆる措置が許可されているわけではない。私法条約は締約国の領海で発生した汚染損害に対して適用され、公海の汚染は対象外である。責任の帰属先は船舶の所有者であり過失の是非を問わないとされる（3条）。

このように、初期の海洋汚染に関する規定を持つ代表的な条約は、旗国主義という海洋法の原則を基礎としてその修正を行いつつ、国家間の損害の防止、損害が発生した場合の賠償を目的とした規範を設定している。これらの海洋汚染に関する規範は海洋法の理論枠組の中で基礎付けられ、解釈適用されることになる。

（4）海洋天然資源の保存

ストックホルム宣言以前の時期において、天然資源の保存の問題は、天然資源に対する恒久主権の宣言に見られる資源ナショナリズムの台頭により¹³⁶、資源に対する主権・管轄権の主張と、その資源の経済的な利用の観点からの議論が中心となっている。本稿ではその中で比較的まとまった学説が存在する漁業資源、大陸棚の資源の保存の問題を扱うが、これらの資源の問題も、それぞれ漁業管轄権、大陸棚制度そのものに関する問題と密着して議論されている¹³⁷。ここでは漁業資源、大陸棚の資源の保存の問題が、何を目的にどのようなアプローチで扱われたかを検討したい。

漁業資源の問題は、既に戦前から議論の対象となっていた¹³⁸。例えばLeonardが1941年に捕鯨の問題を取り上げているが、Leonardは鯨を有益な世界資源と捉え、鯨資源の再生産を可能とする合理的な開発を目的とした規律枠組として、1937年の国際捕鯨取締協定などの捕鯨に関する国際的法枠組作成の動向を追っている¹³⁹。ここでは漁業資源は、再生産が可能な程度に保存されるべきものとされている。

戦後に漁業及び公海の生物資源の保存に関する条約などのジュネーブ海洋法4条約が作成されると、これらの条約を扱う論文が幾つか発表された。その中で例えばDeanは、この条約が海産物の最大限の供給を確保することを目的としており（2条）、それ以下の条文はその目的のための具体的義務を定めるものと整理し、また、この条約体制では沿岸国が重要な位置を占めることを指摘している¹⁴⁰。ただし、大陸棚の資源については、大陸棚の定義、範囲、沿岸国の権利の性質、天然資源の定義について触れているものの¹⁴¹、その保存について特に言及はしていない。さらにWhitemanも大陸棚条約を取り上げているが、大陸棚の資源の保存の問題にはほとんど言及していない¹⁴²。さらにMcDougal and Burkeも海洋法の体系書の中で、領海や接続水域などにおける資源について取り上げてはいるが、資源に対する管轄権の問題が中心であり、保存の問題はあまり取り上げられていない。

漁業資源の問題について、膨大な関連実行から整理・体系化を行ったのがJohnstonである。Johnstonは漁業資源の利用を開発と保全の二つに分け、この二つの資源利用の方法を軸にして検討を進めている。ここで「開発」は労働に対する最大の利潤を目的とし、漁業の永続的な発達と必要には関心を持たないものとされ¹⁴³、「保全」は持続的な産出という将来的な目的のために、開発を制限・延期するものとされる¹⁴⁴。この開発、または保全のための漁業権は、国家自身の利益を目的とした国家の単独の権利主張による「共有されない権限」、共同の利益を受容した当事者間の協定による「修正された権限」、共通利益に対する「共有された権限」の三つの種類に分けられるとされる¹⁴⁵。また、漁業資源の利用に関する望ましい原則として、漁業に関する国際法の第一の関心は世界の海洋資源の発展の促進であること、資源の生産性を損なう資源利用は世界共同体の利益に反すること、非支配的領域における資源は共有されるべきこと、ある資源に対し特別な利益を有する国の優先権が認められるべきこと、漁業紛争は自由に解決されるべきこと、そのための手続が必要であることが挙げられている¹⁴⁶。その上で開発、および保全につき、それぞれ三種類の権限ごとに、国家実行・二国間協定・ジュネーブでの法典化作業から、実行の発展を明らかにしている。このJohnstonの議論では、生物資源を共通利益とする捉え方自体は登場しているものの、それはあくまで資源利用のためであり、資源を「環境」あるいは生態系の一部として保存するというような考え方は出現していない。

さらに小田滋も、漁業資源および大陸棚の資源の保存の問題について、ジュネーブ海洋法4条約を中心に包括的な検討を行っている。まず漁業資源の問題について小田滋は、漁業資源の保存の国際的統制の動きが具体化した背景として、自由放任の漁業が資源の枯渇をもたらすとの認識が深まったことを挙げる¹⁴⁷。そしてその統制のあり方の平等性に対する問題意識から、統制は条約の締約国で平等に行われなければならないのであり、実質的に不平等な取り決めに対しては、資源の保存はその最高度の利益の享受のためにこそ意味がある

のであって、利益の享受が否定されて資源の保存を行うことはまったく無意味であると批判している¹⁴⁸。その上で漁業条約の本質は、定められた漁業規制の履行を締約国がそれぞれの責任において行うことと述べている¹⁴⁹。

さらに小田滋は漁業資源の保存の問題を、資源の保存のためには国際的協力が必要であること、資源の枯渇の可能性から総漁獲量の限定の下で漁業の配分・割当が行われなければならないこと、後進沿岸国の考慮という三つの問題に整理する¹⁵⁰。そして既存の漁業条約の分析から漁業条約の基本理念として旗国主義と漁業規制に対する合意の必要の二点を導出している¹⁵¹。さらに漁業及び公海の生物資源の保存に関する条約の規定について、公海漁業の基本理念が1条に定める公海漁業の権利であること¹⁵²、資源保存の本質とは最適持続的生産性を維持することであること¹⁵³、さらに3条は生態系の要素を考慮する規定であるが、これは理念として正しくとも実際問題としては困難を伴うと指摘している¹⁵⁴。

また、小田滋は大陸棚の資源の保存について、条約の起草過程を含めた検討から、大陸棚条約の関連規定の意味を明らかにしている。条約5条1項の規定は、草案の注釈によると大陸棚資源の探索・開発と航行・漁業・資源の保存の利益を相対的に考慮するものであり、航行・漁業・資源の保存に対する妨害は「不当な」ものであってはならないとされるという。また7項は、条約には海洋汚濁の条項も含まれるべきであるとの意図で挿入されたものと指摘している¹⁵⁵。

ここで、学説によって取り上げられているジュネーブで漁業及び公海の生物資源の保存に関する条約の規定は、1条で国家の漁業権を確認し、2条で「公海の生物資源の保存」を、「食糧その他の海産物の最大限の供給を確保するようにこの生物資源の最適の持続的生産を可能にする措置の総体」と定義し、さらに保存の計画は、人間の消費のための食糧の供給を第一に確保する目的で作成されるものとしている。公海の漁業資源に対する保存措置は原則として旗国により取られるものとされ（3条）、沿岸国は自国の領海に隣接する公海のいずれかの水域における生物資源の生産性の

維持に特別の利害関係を有するとされ（6条）、特に他の関係国との間の交渉が六箇月以内に合意に達しないときは、海洋生物資源の生産性を維持するため、自国の領海に隣接する公海のいずれかの水域におけるいずれかの魚族その他の海洋資源に適した保存措置を一方的に執ることができる（7条）。この条約は、小田滋が指摘しているように、資源の保存の目的を最適の持続的生産を可能とすることとし、旗国主義の原則の下でそのための措置を取りつつ、沿岸国の特別の利害も認めて、その範囲で旗国主義の例外を認めるというアプローチを取っている。

また、大陸棚条約の5条1項は「大陸棚の天然資源の探査・開発は、航行、漁業若しくは海洋生物資源の保存を不当に妨害してはならない」と、資源の保護は不当に妨害されないことを明示したのみである。5条7項も、安全地帯においてのみ、沿岸国に有害な物質から海洋生物資源を保護するためのすべての適当な措置をとる義務を課しているに過ぎない内容となっている。

以上のように、ストックホルム宣言以前の時期における資源保存の問題は、学説およびその対象となる条約の規定を通じて、資源の利用のための権利拡張の問題と一体であり、資源の有限性の認識に基づいて、資源の継続的な利用を目的とするものとして扱われている。漁業資源の保存条約は、旗国主義と沿岸国の特別の利害を基礎とした海洋法の原則に基づく規律枠組を取っている。この段階では、資源を「環境」あるいは生態系の一部と捉え、資源の保存を環境や生態系を保護する一般的な枠組の中で位置付けるようなアプローチは登場していない。

（5）高度に危険な活動に対するライアビリティ

さらに、ストックホルム宣言以前の時期から、原子力活動や宇宙活動など高度に危険な活動に対する条約の増加に伴い、これらの条約に規定された特別の責任・救済の制度に関して、ライアビリティの理論が検討されている。

まず、Hardyが原子力の平和的利用から生じ

る危険の問題に対し適用すべきライアビリティの原則について検討している。Hardyは危険から生じた損害の問題について、国際法が関わる局面として、ある国に滞在している外国人がその国で危険活動から生じた被害を受けた場合と¹⁵⁶、国境を越えて被害が外国に及んだ場合を挙げる。そして後者の局面で国家が負うべき責任について、トレイル溶鉱所事件やコルフ海峡事件、学説などを参照して過失の要素の必要性の問題を中心に検討を進め¹⁵⁷、結論として、従来的一般国際法においては過失の要素が国家責任の成立に必要とされているのに対し、原子力の危険に対しては厳格責任が認められることを指摘している¹⁵⁸。

次に、Jenksは、次第に条約等を通じて発展しつつある高度に危険な活動に対するライアビリティについて、過失主義という一般原則との関係上ライアビリティは例外であり本質的には原則の問題というよりも具体的な問題であるとして、個別具体的な問題に即して検討を進めている¹⁵⁹。具体的には、航空輸送による危険、大気・水・海洋の汚染、原子力活動から生じる危険、宇宙活動から生じる危険などの問題について、国際航空事故補償条約、油による海水汚濁防止条約、原子力損害民事責任条約、原子力船運航者の責任に関する条約、宇宙活動を律する法原則宣言、宇宙条約草案などの条文、関連する実行、トレイル溶鉱所事件やラヌー湖事件などの判例などから、適用される原則・規則、ライアビリティの帰属先、範囲、成立要件などの問題を検討している。その上で一般的なライアビリティについては、危険活動に対する一般的なライアビリティの概念は国際法を明示の合意の集合と捉える場合には受け入れられないが、国際法を国際社会の必要に応じた生きた原則及び発展する先例の集合と捉える場合には受け入れられること、活動の危険が大きくなればなるほど事業者の責任から国家の責任に移ること、ライアビリティの本質とは危険活動による損害の負担を被害者ではなく活動自体、そしてその国際法平面における帰属先である国家に属させることであり、過失の証明無しに成立するライアビリティの解明と決定こそが重要であることなどを指摘している¹⁶⁰。

さらにGoldieも厳格責任、絶対責任を含むラ

リアビリティについて検討を行っている。Goldieはまず損害を生じうる危険や厳格責任、絶対責任などを含むリアビリティの主要な概念の定義、内容について、国内法判例や国家実行、学説からそれぞれ整理を進めている¹⁶¹。その上で、それらリアビリティの概念を国際法において用いる場合について、トレイル溶鉱所事件やビキニ環礁事件の分析、宇宙活動における厳格責任などから、厳格責任は発展途上の法でありながらも国際法の中で出現の途上にあるとする¹⁶²。さらにGoldieは絶対責任についても、原子力損害民事責任条約や原子力船運航者の責任に関する条約など原子力分野における条約の発展を中心に同様の検討を加えている¹⁶³。

この時期のリアビリティに関する議論は、原子力活動や宇宙活動などの具体的な活動自体が内在する危険性と結びつき、その限りにおいて国家責任の一般原則である過失主義を修正する個別具体的な生成途上の法として議論されている。それゆえここでのリアビリティは、第一に原子力や宇宙活動など個々の危険活動に関する具体的な条約の規定に結びつく。ここで、これらの危険活動に対するリアビリティを、危険活動に関する限りより一般的な形で体系化しようとする関心は確かに既に生じているものの、それはあくまで活動に内包される「危険」に基礎を置くものであり、「環境」の性質に拠るといふ捉え方は生じていない。

(6) まとめ

以上のように、ストックホルム宣言に先立つ時期における環境問題に関する国際法は、例えばFischerhofが国際河川の汚染の問題において原子力におけるリアビリティの法を参照しているように、相互に参照されることはあっても、一つの「国際環境法」を構成するものとは捉えられておらず、「環境」を守ることを目的とする国際法でもなかった。これらの国際法はそれぞれ別個の基礎・目的に基づき、相異なるアプローチで形成された多種多様な国際法群であった。そしてここであげた学説は、それぞれ個々の問題に対し、そ

れぞれの法領域ごとの関心・枠組で議論を行ったものであり、これらを統一的・俯瞰的に扱う理論や、これらの分野を横断して行う議論・論争などは見られなかった。にもかかわらず、現在ではこれらの国際法は国際環境法の一部、または国際環境法の先行者と捉えられている。次章で見るように、ストックホルム宣言を契機に国際環境法という概念が形成され、これらの国際法も国際環境法とされる法領域の一部であると改めて捉えられるようになったためである。

四 「国際環境法」の概念の形成とその基礎

学説により国際環境法が概念が用いられ始め、国際環境法の理論が初めて構想されたのが、ストックホルム会議の開催が決定し、準備作業を経てストックホルム会議が行われ、ストックホルム宣言が採択された1972年前後の時期である。既に見たように、ストックホルム宣言以前の時期では、環境に関する国際法群を一つの法領域・法体系を構成するものとして捉える国際環境法という概念は全く存在していなかった。この1972年前後の時期から、多くの学説は環境問題に関する国際法を国際環境法という一つの法領域、そして一つの法体系として扱うようになったのである。この国際環境法は、以下で見るように、前章で既に見た以前は国際環境法の一部を構成するとは特に考えられていなかった環境に関する諸問題に関連した国際法もその重要な一部として含んでおり、これら環境に関する国際法の諸規範を包括して捉え、国際環境法の一部として組み込むものである。

そして、この国際環境法は、環境に関連した国際法の規範を総称する単なる名称にとどまるものとはされていない。以下で見るように、学説は国際環境法における総論的な問題の検討にも取り組んでおり、国際環境法で用いられる新しい概念を提示するものや、国際環境法に固有の義務を提示するもの、国際環境法の目的や国際環境法の基礎、理論的根拠に触れているものもある。このような議論は、既に見たストックホルム宣言以前の時期には行われていなかったものであり、す

なわち、いわゆる環境問題に適用可能な国際法の原則・規則は既に以前から存在していたとしても、「国際環境法」という環境に関する国際法群を一つの法領域を構成するものとして捉える概念、そしてその理論は、この時期にまさしく誕生したのである。この時期における国際環境法の概念の成立を示す一つの例として、1973年のハーグアカデミーで「環境保護と国際法」と題したシンポジウムが行われ、国際環境法という概念それ自体に関する問題も含めた討論が行われたことがあげられよう¹⁶⁴。

ここで、当時の一部の学説は、この国際環境法の定義を試みている。例えばGoldieは、国際環境法は「政府間の相互関係を規律し、各国国内の立法・行政の最低基準を設定し、あらゆる国際機関に対して環境の保護を政策決定過程における固有でしかも誰もが認める政策として含めることを求め、海底資源の探査・開発を規律する制度に環境保護の基準と義務を挿入し、また環境悪化を防止するための地域的および普遍的な最低基準を柔軟に設定する国際機関を設立する法」とする¹⁶⁵。あるいはKissは、国際環境法は「生物圏の生態学的バランスを保護する国際公法の規則からなる」とする¹⁶⁶。また山本草二は、国際環境法を「環境保護に関する一切の問題を包括的に捉え、そのための新しい機構、基準、法制度の発展を体系化して国家主権の行使の態様を国際的に規制しようとする新しい法」としている¹⁶⁷。これらの定義には、前章で見た環境問題に関する国際法の原則規則には見られなかった、環境あるいは生物圏などが新たに国際環境法の保護対象として出現している。

そこで本章では、1970年代に登場した国際環境法について、その具体的内容・射程、基本概念、基礎、アプローチなどの問題が、当時の学説によってどのように理解され、どのように扱われたかを検討していきたい。このことにより、現在に繋がる国際環境法の概念がどのように形成され、どのような問題点が内在しているかの一端が明らかになると考える。

なお、当時の学説の中には、国際環境法の概念の未成熟性から、国際環境法の概念自体に疑問・批判を提示しているものもある。例えばLevyは、

1973年のハーグアカデミーでのシンポジウムの際、国際環境法の定義の問題に関連して、ストックホルム宣言の準備会議が環境の定義を避けたこと、環境法は形成途上の法に過ぎないことを指摘し、国際環境法が固有の方法論を持ちうるかどうかという問題に対して批判的な態度を示している¹⁶⁸。Khallafも、国際環境法といわれる法の実体は海洋法や国際河川法の規則を適用しているに過ぎないとして、国際環境法としての一体性に対し疑問を提示している¹⁶⁹。これらの批判は、この時点において国際環境法は将来的な「あるべき法」としてはありえるかもしれないが、「ある法」の段階には至っていないことを批判したものである。しかし、積極的に国際環境法の概念を用いる学説にしても、国際環境法が、ストックホルム宣言直後の時点で、既に十分に確立した「ある法」であるという立場から議論を行っている学説はほとんどなく、国際環境法が形成途上の法であることは認めた上で、原則の提示や規則の整理を行っているのである。

さらに、ここで扱う1970年代の国際環境法の概念は、それぞれの学説によって具体的射程、内容、アプローチなどにある程度の差異が当然存在する。しかし、それらの多様な学説は、いずれも「環境」という新たに認識されるようになった問題に対し国際法は如何に対応するのかという共通の関心・目的を共有し、国際環境法を新たな法領域と捉え、その国際環境法とは如何なる法であるかを模索し、そしてその後の国際環境法の概念の形成・変化に多様な影響を与えたことは否定できない。また、それらの学説は、それぞれ相互の差異について批判的な議論を加えることをあまり重視してはいなかった。それゆえここでの検討は、創生期の多様な国際環境法の概念、国際環境法の理論それぞれを個々に精密に明らかにするというよりも、現在の国際環境法に内在する基本的問題を解き明かす足掛かりを得るとする本稿の目的から、俯瞰的な見方を重視して行っていきたい。同じ理由により、ここで扱う学説は、厳密に国際環境法の名称を使用しているものに限られず、国際環境法の名称を使用していなくとも、環境に関する国際法群を一体の法分野として捉えようとする

ものを幅広く含めて扱う。

(1) 国際環境法の概念の形成

まずは、ストックホルム宣言を契機として出現した国際環境法に含意される具体的な内容、要素について見ていきたい。

第一に国際環境法の具体的射程について確認したい。国際環境法は、国際河川の汚染、海洋汚染、天然資源の保存、危険活動への対処など前章で見た諸問題を含むほか、ほぼ辞書的な意味での「環境」問題全般に関連した国際法が含まれており、この点で学説は一致している。ある問題は一見して国際的な環境問題に含まれるが、国際環境法からは排除すべきである、という議論は見られない。

国際環境法に含まれる内容を具体的に示した例としては、まず1974年に国際環境法の名を用いた最初の論文集と思われる、“International Environmental Law”と題した論文集があげられる。これは慣習法や条約など法源の問題をはじめとした総論的問題のほか、海洋環境の保全、海洋汚染の防止、北極海水域の汚染防止、水質汚濁防止、大気および宇宙空間の環境法、気象調節、土地利用の問題が取り扱われている¹⁷⁰。次に、ハーグアカデミーの1973年のシンポジウムでは、全体討論のほかGoldieが総論、Kissが大気汚染、Morinが海洋汚染、Gajaが国際河川の汚染についてそれぞれ報告を行っている¹⁷¹。さらに1976年のKissの研究は、海洋汚染、河川・湖沼の汚染、大気汚染、野生生物の保護の問題を素材として取り上げている¹⁷²。このほかストックホルム宣言の前年にToronto Journalに掲載された「汚染の国際法的側面」という特集は、総論的問題のほか、河川、大気、海洋、気象調節、航空機騒音などの問題を取り上げている¹⁷³。

さらに国際環境法に属する問題を、具体的な問題の性質に応じて分類することを試みている例もある。Bleicherは国際環境に対する法的規律の全体像を明らかにするという関心から、環境問題を三つの類型に分類している¹⁷⁴。すなわち第一に、他国に有害な影響を与える活動すなわち河川や大気の汚染あるいは放射性物質の問題などのいわゆ

る越境損害の問題、第二に、海洋の汚染と資源問題、地球の大気、宇宙空間などの国境を越えた環境の問題、第三に、経済活動に影響を与える国内環境規制、という三つの類型である¹⁷⁵。また、同様の分類はRobinsonも行っており、Robinsonは国際環境問題を、海洋や大気など共有物の問題、ライン川や五大湖の汚染問題のような地域的な問題、経済発展や人口増加、エネルギー資源の問題などの地球的な含意を持つ国内的問題、天然自然や絶滅危機種など人類の共同遺産の問題、技術の国際的共有の問題に分類している¹⁷⁶。

このような国際環境法には、前章で見たストックホルム宣言以前から存在している国際河川の汚染や海洋の汚染に関する国際法が含まれており、これらは重点的に議論されている。しかしこれらの国際法は、前章で見たように、それぞれ「国際河川法」や「海洋法」の論理に基礎付けられ、「国際河川法」や「海洋法」の一部として適用されるべきものであった。それゆえ、国際環境法が単なる環境問題に関する国際法の総称にとどまらず、一つの法領域としての固有のアプローチや原則、法益などを持つとすれば、これら起源も法的構成も異なる国際法の規範が、なぜ同じ国際環境法といえるのかが問題となる。この国際環境法の基礎に関する問題は、次節で検討を行う。

第二に、国際環境法の誕生と同時に、従来の国際河川の汚染や海洋汚染に関する国際法では用いられていなかった新たな概念が用いられ始めている。これらの概念は、単に科学的用語として用いられているにとどまらず、新たな国際環境法において何らかの意味のある概念として用いられるよう検討が加えられている。

例えばYatesは、汚染から生じる被害の種類として、従来の国家が被る損害に加えて生物圏に対する損害を挙げている。Yatesは、「汚染」や「環境危機」に関する問題を災害による汚染への対処の問題と、汚染物質の蓄積による生物圏の生態系変質の防止の問題とに分けているが¹⁷⁷、従来の汚染から生じる国際法の問題を扱う学説では、このような生物圏の存在は認識されていなかった。同様に、Caldwellも環境に関する基本概念として、生物圏や生態系などの人間の行動から中立的

な概念と、天然資源などの人間の行動に依存する概念とを分け、人間と環境の関係が再考を促されていると主張している¹⁷⁸。この従来は認識されていなかった生物圏の概念は、次節で見る国際環境法の基礎を巡る問題において、重要な意味を持つ。

次に、規則の拘束性と柔軟性のバランスの調整や、その設定の容易さから、国際環境法の重要な特徴の一つとされるエコスタンダードの概念も出現している。エコスタンダードは作成に多大な時間を消費する従来の条約方式と異なり、環境問題に適合して柔軟に、専門家によって技術的に設定されるという特色を持つとされる¹⁷⁹。

また、Stoneが自然物の法的権利の可能性を権利概念の拡張の可能性や自然物の原告適格の可能性から検討している¹⁸⁰。これは「環境」が持つ特殊な性格を、自然物自体をいわば法律上の主体として扱うことで、法的に処理しようと試みたものである。

さらにSpringerが「汚染」の概念を国際法上の汚染問題を法的に処理する上での基礎概念として検討している。Springerは汚染の概念の既存の用例をアプローチごとに整理、検討して、その相違を明らかにしている¹⁸¹。このような捉え方は、従来の学説が「汚染」を単なる国家に対する損害の一具体的形態と捉えていたのとは大きく異なっている。

第三に、学説により国際環境法の総論的問題が扱われ、国際環境法の原則、国際環境法が国際環境法として持つ共通の基本的特徴が示されている。このことは、あくまで形成途上の法としてであるにせよ、国際環境法が単なる環境に関する国際法の集合体を総称するにとどまらず、少なくとも何らかの共通の特徴、性格を持ち、国際環境法としての固有の法原則、共通の基盤を持ちうることを含意している。

その国際環境法の原則は、具体的にはライアビリティ、汚染の防止、国際協力、事前協議・通報の原則などが挙げられている。実際に国際環境法の原則を列挙した学説の例としては、Kissが国際環境法の基本原則として、情報への権利、due processへの権利、環境損害へのライアビリティ、環境損害の防止、国際協力を挙げている¹⁸²。また

Brownlieは、環境それ自体を保護する規則や基準は現在の一般国際法上には存在しないとしつつ、環境の問題に関係する既存の国際法の原則として国家責任、国家主権、公海自由の原則をあげているのに加え¹⁸³、環境の保護の分野で条約実行や国連での決議・宣言を通じて新たに形成されつつある原則として、汚染を防止し資源を保護・保存する措置をとる義務やライアビリティの法をあげている¹⁸⁴。

さらに、「汚染の国際法」の原則を整理した学説もある。汚染の国際法はあくまで「汚染」に関する国際法であり、汚染以外の環境問題も含む国際環境法とは内容的に重なる面があるとしても、異なった概念であるが、反面、従来は別個に扱われてきた汚染に関連する国際法群を一つの体系に位置付けようとする点で国際環境法に類似した関心に基づくものであり、実際に挙げられている汚染の国際法の原則も国際環境法の原則と共通する面がある¹⁸⁵。その汚染に関する国際法の原則を実際に示した例としては、Steinが、国家は自らが他国に引き起こした侵害について自由ではないこと、危険活動の性質上無過失責任が適切であるため、ライアビリティのレベルや賠償の理由は具体的問題に関係する国家間で算定されるべきこと、自国の活動により影響を受けうる国への事前通知の義務、自国の領域を有害な汚染から守るための一方的措置の許容を挙げている¹⁸⁶。またScott and Bramsenは、関係国間の協力、汚染の基準の設定、資源の共同管理、地域的計画の策定、汚染者負担原則、損害賠償の責任、経済的に効率的な汚染防止方法の採用、情報交換、事故防止措置、紛争の平和的解決を挙げている¹⁸⁷。

さて、このような原則の中で、学説が第一に取り上げ、検討を加える原則が、ライアビリティ・国家責任に関する原則である。ライアビリティの問題は、前章で触れたように、高度に危険な活動との関連で条約が作成され、国家責任の一般原則である過失主義を修正する個別具体的な生成途上の法として学説の注目を受けていたが、ここではKissが指摘しているように、ストックホルム宣言の原則21の成立もあって¹⁸⁸、条約上の規則を越えて、国際環境法の原則として位置付けられて

いる。Kissの他にもGoldieが国際環境法の中心的論点としてライアビリティ、絶対責任を検討しており¹⁸⁸、また、Nandaは「ライアビリティに関する国際環境法」という表現で国際環境法の中核がライアビリティにあることを表明し¹⁸⁹、条約や国際機関の活動、判例などから環境に関する責任・ライアビリティの法の発展を明らかにしている¹⁹¹。さらに、Morinも、トレイル溶鉱所事件をはじめとした判例・実行から、汚染の防止義務の違反に対する国家の義務と責任について検討を行っている¹⁹²。中でもArangio-Ruizは、環境に関する国際規則を客観的に実施する国際環境法は、損害の発生や損害の特定などに関わらず援用されるものと発言している¹⁹³。これは、従来の環境に関する国家責任、ライアビリティに関する法理を国際環境法の中に位置付け直すにとどまらず、国際環境法としての新たな固有の効果を明確に主張するものである。

なお、環境に関するライアビリティ・国家責任の原則を国際環境法の一原則としてではなく、国家責任法の特異な問題として捉える学説もある。これは国際環境法を積極的に提示する学説とは異なり、あるべき法の提唱よりも現にある法を重視して、環境に対する国家の責任、ライアビリティの問題のみを統一的に国家責任法の枠組の中で理論構成する立場である。このような学説の例として、Handlが生物圏の特異な性格を認識しながらも環境を保護する規範自体の未熟性から、越境環境損害における国家責任法上の「侵害」の役割を中心とした国家責任法に基づく検討を行っているほか¹⁹⁴、Hoffmanも従来は外交的保護と密接な関係で発展してきた国家責任法を「環境」という新たな問題へ適用するという立場での検討を行っており¹⁹⁵、さらに山本草二も、新たに提唱されつつある国際環境法をもってしても環境保護に関する国家の注意義務や国際社会に対する一般的責任を強化するためには、さしあたり最も効果的な主題として国家責任の既存の法理を拠点にせざるを得なかったとして¹⁹⁶、環境損害における責任帰属の要件と被害法益の性質について検討を行っている。これらの学説は、新しく構想されつつある国際環境法概念の存在を認めつつ、その未熟性の

認識から、ある意味では国際環境法概念を積極的に用いる側の学説に対して批判的な立場を取っているとも考えられる。ただし、反面、従来は別個に扱われてきた環境に関する責任問題を包括的に捉えるという点においては、国際環境法と共通する側面も含んでいる。

他方、国際環境法概念を用いる側の学説の力点は、国家責任・ライアビリティなどの事後救済のための法より、むしろ、その事後救済の法の環境問題に対する限界を指摘しつつ、損害発生 of 事前防止を行うことを強調することにある。例えばNawazが、国際環境法では国家責任などの伝統的国際法で定められてきた事後賠償よりも、環境を保存する原則に基づく防止を優先しなければならず、トレイル溶鉱所やコルフ海峡事件の分析に言を尽くすべきではないと主張しているほか¹⁹⁷、Galindo-pohl¹⁹⁸、Blix¹⁹⁹、Stein²⁰⁰、Seidenfaden²⁰¹、Legault²⁰²、Levinなどが²⁰³、環境問題に対して国家責任法を適用する際の困難や環境を適切に保存するためには防止こそが優先されるべきとして、防止の義務の重要性を指摘している。Kissは、環境問題に対する責任法の適用の実際的困難から、このような防止の義務は環境保護における基本的要求の一つであり、国際環境法の主要原則の一つであるとする²⁰⁴。Schneiderも環境世界秩序の第一の目的は環境紛争の防止であるとしている²⁰⁵。このような国際環境法における防止の強調は、国際河川の汚染に対する賠償や海洋汚染への責任追及など、国家責任の枠内で扱われてきた従来の環境に関する国際法と明確な相違を示している。

さらに、現在でも国際環境法の基本的義務として挙げられる事前通報・協議の義務・制度もここで登場している²⁰⁶。すなわち岩間徹は、事前通告・協議制度を環境に対する相当の損害を防止する実体的義務を手続的側面から補完するものと位置付ける。さらに環境問題の性質上環境損害の事前防止は事後救済に優ることから、事前通告・協議制度はこの事前防止のために機能する一つの重要な手続であり、関係国両者の交渉を通してより望ましい解決策は何であるかを探ることを目的とした調整原理であるとしている²⁰⁷。Schneiderも警報および通報の法規範を、自国の活動が他国または

管轄権外の環境に悪影響を与えることを防止するための発展途上の法規範として示している²⁰⁸。また Utton は、事前通報の要求は、関係国の事前の同意まで意味するものではないが、河川分野など通じて実行が蓄積されつつあり、これにより環境の考慮と主権の考慮とが調整されると評価している²⁰⁹。Kiss も情報への権利および適正手続への権利を、国家の平等の原則と結び付けつつ、国際環境法の原則の一つとして挙げている²¹⁰。

さらに国際環境法では一般的な協力の重要性が強調されるのに加え²¹¹、特に協力を実現するために国際組織、国際機関の必要性が国際環境法の基本的要素の一つとして主張されている。例えば Goldie が国際環境法の定義の中に国際機関の設立を組み込んでいるほか²¹²、Abi-Saab は国際環境法の適用には制度の存在が必要不可欠であると主張し²¹³、Levin も環境損害から生じる紛争を避け、また解決するためには継続的な協力計画を作成するための手続とメカニズムの重要性を指摘している²¹⁴。他にも Teclaff²¹⁵、Kiss²¹⁶、Schneider²¹⁷、などが国際環境法における組織的側面を強調し、事務局の設置の必要などを主張している。

このように国際環境法という概念は、単なる環境に関する国際法の総称に留まらず、一定の共通の原則、基本的特徴を持つ一つの法領域・法体系を表すものとされている。もちろんこの段階では、ここで挙げた多くの学説は、ある法ではなくあるべき法として国際環境法を捉えているのであるが、それでも環境に関する国際法群が一定の法領域を形成し、共通の原則を持つべきだという考え方は従来には存在していなかった。それでは、この国際環境法がなぜ「国際環境法」といえるのか。国際環境法の基礎は何か。学説がこの問題をどう捉えているのかについて、次節で検討していきたい。

(2) 国際環境法の基礎

ストックホルム宣言を契機に、新たに国際法の世界に登場した国際環境法は、なぜ国際環境法といえるのか。従来は別個の原則・アプローチに基づいた環境問題に関する国際法群を国際環境法として体系化し、固有の原則、アプローチを導く基

礎とは何なのか。現在の学説で国際環境法が定義される場合、最も一般的な定義が「環境を守るための国際法」という定義であり、このとき、国際環境法とは何かという問題の鍵は「環境」の概念にある。そして、この環境の概念も、ストックホルム宣言以前の国際法では用いられていなかった概念であり、国際環境法と同時に国際法の世界に出現した概念でもある。そして、国際環境法を検討する当時の学説も、この「環境」を国際環境法の総論的問題の出発点としていた。本節では、この1970年代の「環境」の概念について考えていきたい。

この環境の概念がどのような定義を持つかについては、1973年のハーグアカデミーでLevyが指摘しているように、ストックホルム宣言の準備会議が環境の定義を避ける結果に終わっていることもあって²¹⁸、学説の側でも積極的に議論を進めてはいない。しかし学説は、環境概念に含まれる要素を明らかにしており、それらの要素は国際環境法の方向性や原則を方向付ける基礎とされている。

そのような「環境」に含まれる要素として、例えばNawazは、環境とは単に現在だけの問題として捉えるべきではなく将来を考慮しなければならない、という将来世代の考慮の要素を挙げている²¹⁹。またLevinは環境問題における科学的不明確性を挙げて、監視の必要性を指摘する²²⁰。さらにBleicherは、環境に対する有害な影響は継続性を持つことなどを挙げている²²¹。これらの世代間衡平の必要、科学的不明確性、問題の持続性などの要素は、現在でも国際環境法における重要な要素とされている。

ここで、当時の学説が取り上げる環境の要素の中で、非常に多くの学説により取り上げられており、重要な位置を占めているのが、生態系、生物圏、生態学的相互依存関係、環境の一体性などの環境諸要素の不可分な相互関係である。そして以下で見るように、学説はまさに環境のこの環境諸要素の不可分な相互関係という性格を、環境に関する国際法を国際環境法として一体的に捉えるアプローチに結びつけている。

環境が人類を含む地球のあらゆる要素を相互依存的に含むことにつき、Nawazは環境の問題は

その性質上、まずあらゆる人類、あらゆる国家に関係することを指摘しており²²²、Handlは、地球の生物圏は機能的で生態学的なサブシステムの相互関係に特徴付けられる単一不可分のシステムを構成するとする²²³。このような環境の性質に対し、Robinsonはその生態系を支える自然生命の十全性を保存することが最優先事項であるとし²²⁴、Caldwellはこの生物圏の一体性の概念により、あらゆる人類に等しい努力が要求されるとする²²⁵。さらにLevinは、この環境における生態学的相互作用と相互依存の複雑さと関連付けて科学研究の重要性を強調している²²⁶。

また、この環境の相互依存的な一体の生物圏としての性格により、従来の国際法では規律の対象とされていなかった存在まで、環境の一部として国際法の保護対象の一部になったとされる。Bleicherは、このようなあらゆる人間・非人間的な存在が関わる生態学的相互依存関係により、従来は経済的価値が置かれていなかった存在までもが環境の一部として規律の対象として扱われるようになったと指摘する²²⁷。Uttonは、生物圏の大部分は国家の領域外に位置しており、従来は無主物として扱われてきたが、いまや人類の共有物であり、この共有される環境において新技術の行使などの活動は環境保存を考慮して行わなければならないという一般規範が形成されつつあると指摘している²²⁸。

そしてこの環境における一体的な生物圏、生態学的相互依存関係の、その相互依存、一体性という性格から、環境は全体として国際環境法という一体の法によって包括的・全体的に保護されなければならないというアプローチが導かれている。例えばBilderは、土地、川、海、大気およびその他の要素に関する環境問題は生態学的な相互関係にあり、その解決もまた相互に依存すると指摘する²²⁹。Zegers Santa Cruzも、環境の一体性から環境法の一体性は必要であり、例えば海洋汚染の問題も汚染の全体性や環境問題の全体性から離すことはできないと主張しており²³⁰、Beesleyも、国際環境法が統合的アプローチをとるべきこと、グローバルアプローチが必要となることについてはほぼ一般的な合意が存在していると確認した上

で、環境の問題はあらゆる人類に関わる問題であるから、生物圏は全体として管理されねばならず、包括的アプローチ、統合的アプローチ、さらには学際的アプローチが必要となると主張している²³¹。また、Schneiderも地球空間の生態学的一体性・相互依存により地球環境は単一の共有資源と捉えることができ²³²、この単一の資源のアプローチを用いることで、環境問題を包括的に扱うことが可能となると述べている²³³。

この環境が持つ相互依存的性格・生物圏の一体性により、環境はそれ自体として全体的に保護されなければならないというアプローチは、一部の学説により法的義務とされている。Goldieは、地球環境をそれ全体として保護する義務の存在を認めており²³⁴、Schneiderも、単一の生態学的システムである地球の生物圏は、国家に人間環境を保護・保存する基本的義務を課し、汚染を防止して最適に利用する義務を課しているとする²³⁵。

さらに、一部の学説はこの総体としての環境そのものを保護することが、国際環境法の目的、基本原則であると明示している。Kissは国際環境法の規則を結びつけるのは、生物圏のあらゆる構成要素を、それらが形成するところの生態学的総体として、保護しなければならないという目的であり、まさにこの共通の目的から国際環境法の本質的な特徴を構成する国際環境法の共通の方法と共通の原則が導出されるとしている²³⁶。Abi-Saabも、環境保護の分野では既存の法の発展ではなく新たな法が必要であり、既存の環境問題に関連した国際法はあくまで元来異なる目的のために形成された法であるから、国際環境法の構成要素にはなりえても、国際環境法それ自体にはなりえないとする。そしてトレイル原則の再構成に留まらない新たな原則の形成が必要であり、「環境の一体性」や「共有物に対する共通利益」がその統一原則を構成しようとしている²³⁷。

また、この「環境」を新たな法益と明確に評価している学説もある。Goldieは、国家の環境は法的に保護される利益であると位置付け、また、1954年条約や1962年条約などが定める基準に加え、環境保護の世界基準の必要は、世界共同体益である新たな環境益の出現の傾向を示すとする²³⁸。

Arangio-Ruiz も、普遍的法からなる規則である国際環境法は、環境をあらゆる国家の一般利益の問題、人類の一般利益の問題として保護するとし、結果、被害者の存在無しに、いかなる当事者によっても国際機関を通じて実施されるべきものとする²³⁹。このような一般的利益としての環境の性格は、国家の利益の問題として扱われてきた従来の環境に関する国際法の枠に収まらないものである。

このように、環境が持つ生態学的相互依存、生物圏の一体性という性格により、環境に関する国際法は国際環境法という一つの法領域として再構成されている。一部の学説は、この一体としての環境を新たな法益と位置付けており、また、環境を一体のものとして保護しなければならない義務が出現したとする学説もあった。これらの学説によれば、生物圏の様々な要素が、地球的観点から見て科学的に相互関係を持つことにより、国際河川や海洋などの様々な問題が、「環境」の問題における一側面、一部として位置付けられることになる。そして、従来は異なる法枠組の下で扱われてきた国際河川や海洋の汚染の問題が、等しく環境損害の問題として国際環境法の下で規律されるものとされている。

では、なぜ生物圏の科学的な一体性が環境に関する国際法の法的な一体性を要求することになるのだろうか。「環境」を構成する諸要素が科学的・生態学的に相互依存関係にあるとしても、その科学的事実がただちに、従来の国際法上では別個の原理・原則に基づいて異なる枠組で扱われてきた海洋汚染の問題や国際河川の汚染問題を、等しく環境損害の問題として法的に同質視し、共通の原理・原則のもとで規律することになる必然はない。それでは国際法上の「環境」の概念は、生物圏の一体性、生態学的相互依存関係という要素が、単なる科学的事実を越えて、環境に関する国際法の一体性を要求することになる何らかの法的な含意を持っているのだろうか。しかし、既に見た当時の学説は、この点にはあまり踏み込んで検討してはいなかった。そこでこの問題を、国際法の世界に環境の概念を持ち込むとともに、これまで見てきた国際環境法の形成の契機となり、またそこに大きな影響を与えたストックホルム宣言から考え

たい。

(3) ストックホルム宣言における環境概念

これまでも言及したように、国際環境法が誕生する契機となったのがストックホルム宣言である。この文書は国際法の法源としての地位を持つ条約ではなく、以下の経緯が示すように、あくまで法的拘束力を持たない文書として作成された。すなわち総会決議 2581 の下で設立された準備委員会は、人間環境の保存と改善に関する市民と政府の権利義務を扱う宣言の作成を勧告したが²⁴⁰、その準備作業においてこの宣言は、基本原則からなる文書であり、人間環境に関する諸問題、およびそれに関する人と国家と国際共同体の権利義務に注目を集め、世論を刺激し、人間環境の保護への参加を促し、政府の政策決定における指導原則を提示するとともに国際協力のための目標を設定するものとされた²⁴¹。さらに宣言は、一般市民向けに「直感的かつ簡潔なもの」であり²⁴²、具体的な行動指針よりも広範な目標と目的を略述するものとされた²⁴³。準備作業の中では、宣言の中に環境に関する国家の権利義務を具体化する一般原則を規定すべきとの意見や、環境問題に取り組む国家の責任、連帯の必要性を強調すべきとの意見も出されたが、法的拘束力のある規定、特に国家や個人の関係に関するものは定められないとの意見が多数を占め²⁴⁴、準備委員会は宣言内には具体的な指針は含まないと決定された²⁴⁵。ここで、前文は啓蒙的な文書として、原則部分は法的な文書として構成するという妥協案も提示されたが、採用されなかった²⁴⁶。内容的には原則 7 の海洋汚染の防止の義務のように法的な形式を取る条項もあるが、宣言の法的性質としてはあくまで法的拘束力を持たない文書である。

しかし、この成立経緯にもかかわらず、ストックホルム宣言の重要性は同時代の学説からも認められていた。ストックホルム宣言はしばしばソフトローと評価されるが、このソフトローの概念が現代的文脈ではじめて登場したのが 1973 年のハーグアカデミーの「環境保護と国際法」に関する議論においてであり²⁴⁷、まさにストックホルム宣言

の国際法上の位置付けという問題に直結していた。このソフトローの概念の登場は、実定法上の国際環境法の原則が明らかに不十分である反面、国際環境法の原則が早急に必要とされていたという当時の状況を反映していると考えられる。

それでは、「人間環境問題を国連の枠組で包括的に検討する基礎」であり²⁴⁸、「人間環境の保全と向上に関し、世界の人々を励まし、導くため共通の見解と原則」を示すものであるストックホルム宣言において、環境（人間環境）の概念は如何なるものとされているのだろうか。

まず、ストックホルム宣言の中で人間環境の定義は行われていない。準備作業の過程において、宣言は人間環境の定義を含めるべきとの意見も出されたものの、現段階では十分な定義への合意は困難との意見が多数であり、定義は検討されなかった²⁴⁹。

しかし、「人間環境を保護し、改善させることは、世界中の人々の福祉と経済発展に影響を及ぼす主要な課題である。これは、全世界の人々が緊急に望むところであり、すべての政府の義務である」という宣言前文の第二文は、Sohnによると、環境を保護する法的義務の宣言を意味しているという²⁵⁰。環境は国家が保護すべき義務を負う対象としての地位を与えられたことになる。

ただし、この宣言の中の人間環境の意味は広範であり、曖昧でもある。まず宣言第一文では、人間環境は「自然のままの環境と人によって作られた環境」の双方を含むことが示されている。より具体的には、宣言前文の第三文で、人間環境に対する人口の害として、「水、大気、地球、及び生物の危険なレベルに達した汚染、生物圏の生態学的均衡に対する大きな、かつ望ましくないかく乱、かけがえのない資源の破壊と枯渇」とともに、「人工の環境、特に生活環境、労働環境における人間の肉体的、精神的、社会的健康に害を与える甚だしい欠陥」が併記されている。この生活環境と労働環境という人工の環境の要素は、「経済及び社会の開発は、人にとって好ましい生活環境と労働環境の確保に不可欠なもの」とする原則8にも見られる。にもかかわらず、Sohnによると、この規定の意図は、開発と環境は根本的に対立す

るものではないことを示すことにあり、準備作業中の文言では、開発と「適切な生態系や環境条件」あるいは「地球の自然あるいはその他の条件」との調和を謳う規定振りであったという²⁵¹。

ここで、ストックホルム宣言において、生態系を含む自然環境は天然資源として性格づけられている。すなわち、原則2は「大気、水、大地、動植物および特に自然の生態系の代表的なものを含む地球上の天然資源は、現在および将来の世代のために、注意深い計画と管理により適切に保護されなければならない」と定めており、原則3は、これらの「資源」は回復性を維持することと定めている。そして原則21において、このような自国の資源を開発する国家の主権が、環境損害防止の責任とともに併記されている。天然資源に含まれるとされた生態系については、原則6で、「生態系に重大または回復できない損害を与えないため、有害物質その他の物質の排出および熱の放出を、それらを無害にする環境の能力を超えるような量や濃度で行うことは、停止しなければならない」とも規定されている。この規定により生態系は、重大または回復できない損害から保護すべき対象という地位を得たことが明らかになったが、国際環境法体系における生態系の地位についてのそれ以上の示唆はない。

ここでストックホルム宣言では、このような人間環境に対して、「開発」の要素が均衡するものとして規定されている。これは、ストックホルム宣言の準備作業において、特に途上国の問題から、環境と対立しうる開発との関係が重視されたことによる。すなわち、準備委員会では、環境と開発の関係は非常に重要な問題と認識され、宣言で途上国の利益に特に言及することが決定した²⁵²。その結果、途上国に対する援助を明示する規定が複数挿入されることとなり、さらに自然環境を含む天然資源に対する国家の主権を強調するため、宣言は既存の国際法の原則、特に主権の原則および国際協力の原則に基づくものとすることも確認されている²⁵³。

こうして、ストックホルム宣言の中には、開発途上国が重視する開発の重要性が明示的に反映されている。まず前文第四文は、「開発の優先順位

と環境の保全、改善の必要性を念頭において、その努力を開発に向けなければならない」と規定しており、さらに前文第七文も、「開発途上国が責任を遂行するのを助けるため、財源調達に国際協力も必要とされる」ことを規定している。次に、原則の中では、原則9で途上国の「低開発から生じる環境上の欠陥」に対し資金援助及び技術援助を提供することが明記され、原則10では一次産品の価格安定において「生態学的なプロセスと並んで経済的な要素を考慮に入れなければならない」ことが規定されている。また、原則11では「すべての国の環境政策は、開発途上国の現在又は将来の開発の可能性を向上させねばならず、その可能性に対して悪影響を及ぼすものであってはならない」と規定され、原則12では「環境の保護向上のため援助が供与されなければならない」と規定される。さらに原則13・原則14でも環境と開発を両立・調整するように計画を策定しなければならないと規定されている。このようにストックホルム宣言の中では、開発の要素が人間環境の保存と改善における不可分の要素として位置付けられている。

そしてSohnによると、このストックホルム宣言において原則21が、まさに自国の管轄権内または支配下の活動が他国の環境又は国家の管轄権の範囲を越えた地域の環境に損害を与えないよう措置する責任と自国の資源を開発する主権とをバランスする規定として位置付けられるという²⁵⁴。この点につきSohnは、準備作業における以下の経緯を明らかにしている。まず準備作業では、自国の資源を開発する主権について、この主権は人間環境の保全と改善と両立するよう行使されると規定すべきだとの提案が行われたが、これに対して、主権の行使は環境保存の必要に制約されないという反論がなされた。さらに国家は環境に対する不可譲の主権を持つとする提案や、国家はその環境十全性を保護するためにあらゆる必要かつ適切な措置を取る権利を持つことを挿入する提案も出されたが、これに対して、人間環境の概念は未確立であり国家が自由に定義することができてしまう危険性が指摘され、この権利の行使は国際法の一般原則に服するものとするのが提案され

た²⁵⁵。その後、この国家の主権的権利の行使に対する制約の問題は、この権利は自国外の環境への有害な効果を避ける必要による制約を受け、国連憲章と国際法の原則と両立するよう行使されるという形で定式化されるに至った²⁵⁶。なおここで、この他国の環境又は国家の管轄権の範囲を越えた地域の環境に損害を与えないよう措置する責任は、ライアビリティに関する既存の規則の確認であることも一部の国家により指摘されたという²⁵⁷。こうして原則21は、自国外の環境への損害を防止する責任と自然環境を含む資源に対する国家の権利とを均衡させる表裏一体の構造になっている。

さらにSohnは、環境の様々な構成要素が互いに不可分であることが、この原則に関連して持つ意味も明らかにしている。Sohnによると、この原則が定めている自然環境を含む資源に対する主権を拡大解釈することは、地球環境の如何なる部分も他の部分から分離されず地球環境は現在及び将来のあらゆる人間のために保存され改善されなければならないというこの宣言で強調される事実と矛盾するという²⁵⁸。ここでは環境の一体性の要素も、国家の資源に対する主権との緊張関係で位置付けられており、その含意は、あらゆる環境の構成要素は一体のものとして保護されなければならないということよりも、資源に対する主権であっても、環境との関係上では一定の制約に服するという事に重点が置かれている。

このように環境、人間環境の概念について、ストックホルム宣言から明らかになることは、自然環境は専ら資源として捉えられており、その資源を開発する主権的権利と環境の保護との制約・均衡関係が、慎重にバランスして規定されているということである。このような環境の概念からは、国際環境法はその誕生時から開発と環境という二つの軸を内包しており、その適切な調整が国際環境法における基本的課題のひとつであったことが導かれる。ただし、この資源開発の主権的権利と環境の保護の均衡は、ストックホルム宣言の準備作業によると、環境保護に対する一種の制約として取り入れられたのであり、そもそも開発と環境の調節こそが国際環境法の目的であったとまでは言えない。結局、ストックホルム宣言における環

境の概念は、資源開発の主権的権利との制約・均衡関係が明確であるに過ぎず、当時の学説が考えていたような、一体としての生物圏、生態系の相互依存関係に基づく国際環境法体系を基礎付けるには十分な内容を持っていただけではない。

(4) まとめ

ストックホルム宣言により環境の概念が登場し、国際環境法が誕生するに至った。当時の学説によって国際環境法の固有の性格や原則が検討され、国際環境法は一つの体系的な法領域を構成する(べき)ものとされている。しかし学説はその理論的基礎を十分に明らかにしてはおらず、ストックホルム宣言で提示された環境の概念も、国際環境法の基礎としては十分な内容を持ってはいなかった。学説は、環境は一体であり国際環境法によって一体的に保護されなければならないとするが、その環境の一体性、生態系的な相互依存関係は科学的事実の認識の段階にとどまっている。この科学的事実は、従来は海洋法、国際河川法の枠組でそれぞれの固有の原理・原則に基づいて扱われてきた海洋汚染の問題や国際河川の汚染問題などの国際環境法を構成するとされる諸問題が、なぜ環境損害の問題として法的に同視できるのか、という疑問には答えていない。国際環境法の概念は、多種多様な環境問題に関する国際法群を収集し、それらの国際法群にわたる体系的な秩序を想定しつつ、その一般原則や目的を抽出・整理することで誕生した。ただし、少なくともその創生期においては、その体系化の基礎は十分に明確化されておらず、いわば環境の概念がブラックボックスとされたまま、国際環境法の形成が進められたのである。

五 おわりに

以上、検討してきたように、国際環境法は環境の概念とともにストックホルム宣言前後の時期に国際法の世界に出現した。この国際環境法は、従来の環境に関する国際法群を一体の国際環境法として体系的に捉えなおし、共通の原則を持つ、あ

るいは持つべきものとされた。しかし、十分な法的検討を欠き、科学的事実の域を出ない「環境」の概念は、多種多様な目的、理論に基づいて構成された国際法群を国際環境法という一つの法体系として構成しなおす基礎として十分なものではなかった。ストックホルム宣言も、(人間)環境の概念を提示し、環境の概念を国際法の世界に導入する契機を与えたが、その具体的内容・位置付けは明確ではなかった。少なくともその誕生の時点において、一つの法領域としての国際環境法の基礎は脆弱であると言わざるを得なかった。

国際環境法と環境の概念の誕生後、確かに実際の環境問題に関係する国際法にも変化が生じている。例えば、国家責任条草案第一読の19条は、国家による国際犯罪が生じる重要な類型の一つとして、「大気または海洋の大量汚染の禁止の義務のように、人間環境の保護及び保全のために不可欠の重要性をもつ国際義務の重大な違反」を挙げている。これは「人間環境」の保護・保全が同条2項の定める「国際共同体の根本利益」の一つとしての法的地位を持つことを明示しており、国際環境法の基礎としての「環境」概念の発展にも少なくない影響を与えている内容である。ただし、その後採択された条草案では、国家による国際犯罪の概念の消滅と共に、「人間環境」に関する規定も消滅してしまった。

また、環境に関する条約においても、単にストックホルム宣言を境として環境に関連する条約が増加したという現象にとどまらない変化が生じている。例えば、世界遺産条約のような自然そのものに普遍的価値を認めて保護対象とする条約が出現したほか、従来から国際法の規律対象となっていた、海洋汚染に関する分野などの条約においても、国際環境法の誕生以前とは明らかな変化が具体的内容に生じている。1973年に成立した海洋汚染防止条約(MARPOL条約)では、前文で「人間の環境、特に海洋環境を保護する必要があること」が掲げられ、また、国連海洋法条約の第12部では、同部の最も基本的な義務として国家に海洋環境を保護し保全する義務が課されているなど(192条)、環境そのものを国際法の保護対象とする規定が挿入されている。

このように「環境」が保護すべき対象と規定されたこと自体は当然一定の積極的な意味を持つ。しかし、これらの規定における環境の概念は具体的に定義されておらず、その地位についても、海洋法条約193条ではストックホルム宣言と同様に、天然資源を開発する国家の主権的権利が平行して定められているなど明確にはなっていない。さらに環境の保護を具体的に規定すべき実際の規定は、事実上、従来の海洋法から発展してきた船舶起因汚染に対する規定が実質的な中心を占めており²⁵⁹、抽象的な環境保護の一般的義務のみが付け加えられたに過ぎないともいえる内容になっている。この海洋法条約の例は一例に過ぎないが、具体的に国際環境法を構成する個々の規範が持つ問題点を示唆している可能性もある。

本稿は国際環境法の誕生の側面について検討を行ったものであり、その後の国際環境法の展開・発展の分析が今後の課題として残ったため、以下のことは限定的な指摘にとどまらざるを得ないが、ここで、国際環境法の捉え方をめぐる現在の学説の相違は、国際環境法がその誕生時に内包していた理論上の基本的課題の現状について、示唆を与えているとも考えられる。すなわち、国際環境法の基本的脆弱性に対して学説の側からの補完を試みたのがKiss and SheltonやHohmannなどの学説であり、現状をそのまま明らかにしたのがBirnie and Boyleなどの学説であると考えられる。Kiss and SheltonやHohmannなどの国際環境法理論は、生態系的関係、生物圏として捉えられる「環境」を目的あるいは法益と捉え、基本原則として防止の原則や予防原則を導き、その下で国際環境法の規範群を体系付けている。これに対しBirnie and Boyleらの国際環境法像は、実際の環境に関する国際法群がKiss and Sheltonらが説く構成を為していないことを指摘していると考えられるだろう。

このような国際環境法に対し、現在の学説はさらなる発展の試みを行っている。その一つの方向性は、国際環境法とされる国際法群を、例えば「地球環境」の概念などのように²⁶⁰、内容的に共通の性格を持ち同種の問題と捉えられる一定の類型へ整理を行って、その類型それぞれで体系化を

行う方法である²⁶¹。Wolfrumは国際環境法を、環境に対する越境損害の禁止、共有天然資源の利用と保存、国家管轄権外の領域の利用と保存、地球環境問題の類型に分類し、その目的、規律の方法の相違を明らかにしている²⁶²。

また、Verschuurenなどのように²⁶³、「持続可能な開発」の概念を国際環境法の基本原則に据えて国際環境法を捉えなおす学説もある。「持続可能な開発」の概念については、国際司法裁判所がガブチコヴォ・ナジュマロシュ事件の判決で、当事国の今後の将来の行動について扱う中で、「経済発展を環境保護と調和させる必要性」を意味すると言及している²⁶⁴。既に見たように、ストックホルム宣言の段階で「開発」と環境の調節こそが国際法における環境問題の重要な課題であるならば、このような「持続可能な開発」の概念に含意される「開発」と環境の共存・調節という方向性は、国際環境法を理論的に精緻化する上での中心として捉えることができるとも考えられる。しかし、国際司法裁判所も「持続可能な開発」の概念の法的地位や効果については明らかにしておらず、学説においてもこの概念は議論・論争的となっており²⁶⁵、「持続可能な開発」は既に確立した法原則とは言い難い。

本稿では、国際環境法の概念、理論の誕生に絞って検討を行った。その後の国際環境法の概念が、先にわずかに触れた国連海洋法条約など様々な環境に関する条約の成立、環境と開発に関するリオ宣言の採択やこの「持続可能な開発」の概念の登場などさらなる状況の変化の中で、どのような影響を受け、どのような変化を遂げたのか、その中でストックホルム宣言に示された環境の概念、資源開発の主権的権利と環境の保護との均衡関係は、どのように位置付けなおすことが出来るのか、などの問題の詳細な検討は、今後の課題としたい。

(本稿は、平成18年度および19年度科学研究費補助金(特別研究員奨励費)による研究成果の一部である)

- ¹ M. D. Evans (ed.), *International Law* (2nd ed.), 2006.
- ² M. N. Shaw, *International Law* (5th ed.), 2003.
- ³ A. Cassese, *International Law* (2nd ed), 2005.
- ⁴ I. Brownlie, *Principles of Public International Law* (6th ed.), 2003.
- ⁵ 小寺彰・岩沢雄司・森田章夫(編)『講義国際法』有斐閣、2004年。
- ⁶ 山本草二『国際法(新版)』有斐閣、1994年。
- ⁷ P. W. Birnie and A. E. Boyle, *International Law and the Environment* (2nd ed), 2002.
- ⁸ A. Kiss and D. Shelton, *International Environmental Law* (3rd ed.), 2004.
- ⁹ P. Sands, *Principles of International Environmental Law* (2nd ed), 2003.
- ¹⁰ 水上千之・西井正弘・白杵知史(編)『国際環境法』有信堂、2001年。
- ¹¹ 例えば、*Yearbook of international environmental law*, *Colorado journal of international environmental law and policy*, *Georgetown international environmental law review*, *Review of European Community & international environmental law*などが挙げられる。
- ¹² Gabcikovo-Nagymaros Project (Hungary/Slovakia), Judgement, ICJ Reports 1997, para.92.
- ¹³ *ibid*, para.97.
- ¹⁴ Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, Advisory Opinion, ICJ Reports 1996, para.27.
- ¹⁵ *ibid*, para.29.
- ¹⁶ *ibid*, para.30.
- ¹⁷ ILC Report 2005, para.88.
- ¹⁸ 国際環境法の新たな発展、および予防原則につき ILC Report 2000, para. 697, para.702, para.705 など。他に、キエフ議定書が国際環境法の一般原則として汚染者負担原則を挙げていることにつき、ILC Report 2006, p. 145. *ibid*, p.147, note 401, ILC Report 2004, p.189 も参照。さらに国際環境法に関する議論につき、ILC Report 2003, para.225 など。
- ¹⁹ 「国際環境法」が対象とする具体的分野として、概ね国際河川、海洋、大気、有害物質の移動、原子力エネルギー、宇宙空間、生物多様性などが含まれる。
- ²⁰ P. W. Birnie and A. E. Boyle, *ibid*, p.1.
- ²¹ P. Sands, *ibid*, p.15.
- ²² 他に、「環境の保護と保全を目的とする一群の国際法規」(水上千之・西井正弘・白杵知史(編)『国際環境法』有信堂、2001年、1頁)、「環境保護および保全を主要な目的とする国際法であって、手続および制度的な規範および原則によって構成される」(西井正弘(編)『地球環境条約：生成・展開と国内実施』有斐閣、2005年、3頁など。
- ²³ P. W. Birnie and A. E. Boyle, *ibid*, pp.1-2.
- ²⁴ M. A. Fitzmaurice, 'International Protection of the Environment', *RdC* 293 (2001), p.26, C. Redgwell in M. D. Evans (ed.), *International Law*(2nd ed.), 2006, p.658 など。
- ²⁵ P. W. Birnie and A. E. Boyle, *ibid*, pp.3-5 など。
- ²⁶ 山本草二『国際法(新版)』有斐閣、1994年、660頁。
- ²⁷ A. Kiss and D. Shelton, *ibid*, 2004, p.1.
- ²⁸ *ibid*, p.11.
- ²⁹ *ibid*.
- ³⁰ 兼原敦子「環境保護における国家の権利と責任」『開発と環境 日本と国際法の100年6巻』三省堂、2001年、55頁。
- ³¹ M.-C. C. Segger and A. Khalfan, *Sustainable Development Law : Principles, Practices and Prospects*, 2004, p.78.
- ³² S. A. Atapattu, *Emerging Principles of International Environmental Law*, 2006, p.201.
- ³³ P. Sands, "International Law in the Field of Sustainable Development", *British Yearbook of International Law* 65 (1994), pp. 303-81.
- ³⁴ D. French, *International Law and Policy of Sustainable Development*, 2005, p.37.
- ³⁵ Pallemartsはこの原則27につき、この条項は国際環境法の語すら用いておらず、代わりに持続可能な開発の

分野における国際法の発展を用いていると批判的な立場を取っている。(M. Pallemarts, “International Environmental Law from Stockholm to Rio: Back to the Future?”, in P. Sands(eds.), *Greening International Law*, 1993, p.19.)

³⁶ Agenda 21; 39.1, 39.9など。

³⁷ Dissenting Opinion of Judge Herczegh, ICJ Reports 1997, pp.178-179.

³⁸ この問題を十分に明らかにするためには、本稿で行う国際環境法概念が誕生した段階についての検討に加えて、現在に至るまでの条約やリオ宣言などの関連文書の増加を背景とした現在に至るまでの国際環境法概念と理論の展開を含めた総体的な検討を行う必要がある。その意味では、本稿はその検討の基礎的な検討であり、第一歩を構成するものである。

³⁹ 本稿はあくまで「国際環境法」という、専ら学説上用いられてきた概念、理論の誕生における基本的な問題点を明らかにすることを目的とするものであり、国際環境問題に関連がある、あるいは適用可能な実定法上の国際法が、国際環境法として概念化しうだけの集合体を形成したのはいつか、という問題を検討するものではない。

⁴⁰ ただし、ここで分類した二つの学説の間で、反論の応酬による本格的な論争が展開されたわけではない。そのためここで区別は、あくまで絶対的なものではなく相対的な面もある。

⁴¹ 環境保護を基礎付ける環境理念の分類については、国際環境法の発展史とその史観の相違につき、堀口健夫「「持続可能な開発」理念に関する一考察—その多義性と統合説の限界—」『国際関係論研究』20号、2003年、54-62頁参照。

⁴² A. Kiss and D. Shelton, *ibid*, 2004, p.11.

⁴³ *ibid*, p.39.

⁴⁴ *ibid*, p.46.

⁴⁵ *ibid*, pp.11-20.

⁴⁶ *ibid*, pp.21-26.

⁴⁷ *ibid*, p.36.

⁴⁸ *ibid*, pp.2-4.

⁴⁹ *ibid*, p.4.

⁵⁰ *ibid*, p.204.

⁵¹ *ibid*, p.212.

⁵² *ibid*, p.218.

⁵³ H. Hohmann, *Precautionary Legal Duties and Principles of Modern International Environmental Law : the Precautionary Principle : International Environmental Law between Exploitation and Protection*, 1994, pp.3-4.

⁵⁴ 兼原敦子「地球環境保護における損害予防の法理」『国際法外交雑誌』第93巻第3・4号、1994年、174-175頁。

⁵⁵ 兼原敦子・前掲論文、2001年、55頁。

⁵⁶ 同上、40頁。

⁵⁷ A. Trouwborst, *Evolution and Status of the Precautionary Principle in International Law*, 2002, p.35.

⁵⁸ M. A. Fitzmaurice, “International Environmental Law as a Special Field”, *NYIL*, 25 (1994), pp.182-183.

⁵⁹ *ibid*, pp.183-184.

⁶⁰ *ibid*, pp.184-185.

⁶¹ *ibid*, pp.185-186.

⁶² *ibid*, p.187.

⁶³ *ibid*, pp.202-209.

⁶⁴ *ibid*, pp.210-220.

⁶⁵ *ibid*, pp.220-226.

⁶⁶ M. A. Fitzmaurice, *ibid*, 2001, p.47.

⁶⁷ O. Schachter, *International law in Theory and Practice*, 1991, p.362.

⁶⁸ *ibid*, p.363.

⁶⁹ E. Louka, *International Environmental Law : Fairness, Effectiveness, and World Order*, 2006, p.1.

⁷⁰ *ibid*, p.75.

- ⁷¹ P. W. Birnie and A. E. Boyle, *ibid*, 2002, pp.1-2.
- ⁷² *ibid*, p.2.
- ⁷³ *ibid*, pp.2-3.
- ⁷⁴ *ibid*, pp.3-5.
- ⁷⁵ *ibid*, pp.5-6.
- ⁷⁶ *ibid*, p.7.
- ⁷⁷ D. Bodansky, J. Brunnée, and E. Hey in D. Bodansky, J. Brunnée, and E. Hey (eds.), *Oxford Handbook of International Environmental Law*, 2007, p.24.
- ⁷⁸ *ibid*, p.15-16.
- ⁷⁹ P. Sands, *ibid*, 2003, p.15.
- ⁸⁰ *ibid*, p.253.
- ⁸¹ *ibid*, pp.235-236.
- ⁸² *ibid*, p.246.
- ⁸³ *ibid*, p.290.
- ⁸⁴ P. Sands, *ibid*, 2003, p.11.
- ⁸⁵ 国際環境法の発展史とその史観の相違につき、堀口健夫・前掲論文、2003年、47-54頁。
- ⁸⁶ *Reports of International Arbitral Awards*, vol.3, p.1965.
- ⁸⁷ A. K. Kuhn, "The Trail Smelter Arbitration ? United States and Canada", *AJIL* 32 (1938), pp.785-788.
- ⁸⁸ *Annual Digest and Reports of Public International Law Cases*, 1938-1940, Case No.104, pp.315-333.
- ⁸⁹ 内田力蔵「トレイル・スマルター事件」『ジュリスト』92号、1955年、7-12頁。
- ⁹⁰ J. E. Read, "The Trail Smelter Dispute" , *Can. Yb. Int' l L.* 1 (1963), pp213-229.
- ⁹¹ A. P. Lester, "River Pollution in International Law", *AJIL* 57 (1963), p.836.
- ⁹² C. W. Jenks, "Liability for Ultra-Hazardous" , *RdC* 117 (1966), p.121.
- ⁹³ A. E. Utton, "A Survey of National Laws on the Control of Pollution from Oil and Gas Operations on the Continental Shelf", *Colum. J. Transnat' l L.* 9 (1970), p.334.
- ⁹⁴ M. J. L. Hardy, "International Protection against Nuclear Risks", *ICLQ* 10 (1961), p.751.
- ⁹⁵ L. F. E. Goldie, "Liability for Damage and the Progressive Development of International Law", *ICLQ* 14 (1965), pp.1226-1231.
- ⁹⁶ 兼原敦子・前掲論文、2001年、32頁。
- ⁹⁷ *Reports of International Arbitral Awards*, vol.3, pp.1962-1964.
- ⁹⁸ *ibid*, pp.1964-1965.
- ⁹⁹ *ibid*, p.1911.
- ¹⁰⁰ *ibid*, pp.1965-1966.
- ¹⁰¹ A. P. Lester, "River Pollution in International Law", *AJIL* 57 (1963), p.828.
- ¹⁰² *ibid*, pp.830-836.
- ¹⁰³ *ibid*, pp.836-840.
- ¹⁰⁴ *ibid*, pp.840-844, p.848.
- ¹⁰⁵ *ibid*, p.850.
- ¹⁰⁶ ただし、このことはハーモン主義に表される実際の国家実行と主権の制約の主張という実際の国家実行とが対立してきた、ということをただちに意味するものではない。
- ¹⁰⁷ W. W. Alstyne, "International Law and Interstate River Disputes", *Calif. L. Rev.*, 48 (1960), pp.603-621.
- ¹⁰⁸ C. B. Bourne, "The Right to Utilize the Waters of International Rivers", *Can. Yb. Int' l L.* 3 (1965), p.264.
- ¹⁰⁹ L. Oppenheim - H. Lauterpacht, *International Law: A Treatise*, Vol. I (8th ed., 1955), pp.290-291.
- ¹¹⁰ E. J. Manner, "Water Pollution in International Law" in W. Christ(et al.), *Aspects of Water Pollution Control*, 1961, pp.54-56.
- ¹¹¹ *ibid*, pp.57-58.
- ¹¹² *ibid*, pp.58-60.

- ¹¹³ *ibid.*, pp.63-67.
- ¹¹⁴ H. Fischerhof, "Liability in National and International Law for Damage through Water Pollution", in W. Christ(et al.), *ibid.*, pp.77-82.
- ¹¹⁵ *ibid.*, pp.82-84.
- ¹¹⁶ 国際河川の非航行的利用に関する条約(1997年)5条参照。
- ¹¹⁷ *ILA Report of the Fifty-Second Conference Helsinki*, 1966, p.497.
- ¹¹⁸ *ibid.*, p.499.
- ¹¹⁹ *ibid.*, p.500.
- ¹²⁰ スtockホルム宣言以前の国際河川法における衡平利用原則につき、堀口健夫「予防原則の規範的意義」『国際関係論研究』18号、2002年、64-70頁参照。
- ¹²¹ より具体的には、月川倉夫「国際河川流域の汚染防止」『国際法外交雑誌』77巻6号、1979年、52頁など参照。
- ¹²² J. C. Sweeney, "Oil Pollution of the Oceans", *Fordham L. Rev.* 37 (1968), pp.187-189.
- ¹²³ M. S. McDougal and N. A. Schlei, The Hydrogen Bomb Tests in Perspective: Lawful Measures for Security, 64 *Yale L. J.* (1955), pp.690-694.
- ¹²⁴ M. S. McDougal and W. T. Burke, *The Public Order of the Oceans: A Contemporary International Law of the Sea*, 1962, p.713.
- ¹²⁵ *ibid.*, pp.1089-1090.
- ¹²⁶ 小田滋『海洋の国際法構造』有信堂、1956年、245頁。
- ¹²⁷ 横田喜三郎『海の国際法（上巻）』有斐閣、1959年、263頁。
- ¹²⁸ 同上、404頁。
- ¹²⁹ Whiteman, G. Fitzmaurice, "Some Results of the Geneva Conference on the Law of the Sea Part I - The Territorial Sea and Contiguous Zone and Related Topics", *ICLQ* 8 (1959), pp.73-121, D. H. N. Johnson, "The Preparation of the 1958 Geneva Conference on the Law of the Sea", *ICLQ* 8 (1959), pp.122-145.など。
- ¹³⁰ A. H. Dean, "The Geneva Conference on the Law of the Sea: What was Accomplished", *AJIL* 52(1958), p.627.
- ¹³¹ J. C. Sweeney, *ibid.*, pp.186-202.
- ¹³² E. D. Brown, "The Lesson of the Torrey Canyon: International Law Aspects", *Current Legal Probs.*, 21 (1968), pp.113-130.
- ¹³³ A. E. Utton, "A Survey of National Laws on the Control of Pollution from Oil and Gas Operations on the Continental Shelf", *Colum. J. Transnat'l L.* 9 (1970), pp.333-337.
- ¹³⁴ O. Schachter and D. Serwer, *Marine Pollution Problems and Remedies*, 1970.
- ¹³⁵ *ibid.*, p.39.
- ¹³⁶ K. N. Gess, "Permanent Sovereignty over Natural Resources: An Analytical Review of the United Nations Declaration and its Genesis", *ICLQ* 13 (1964), pp.398-449, S. K. Banerjee, "The Concept of Permanent Sovereignty over Natural Resources ? An Analysis", *Indian J. I. L.* 8 (1968), pp.515-546など。
- ¹³⁷ J. Andrassy, *International Law and the Resources of the Sea*, 1970、小田滋『海の国際法（下巻）』有斐閣、1959年など。
- ¹³⁸ 小田滋、同上、23頁。
- ¹³⁹ L. Leonard, "Recent Negotiations toward the International Regulation of Whaling", *AJIL* 35 (1941), pp.90-113.
- ¹⁴⁰ A. H. Dean, *ibid.*, 1958, pp.625-627.
- ¹⁴¹ *ibid.*, pp.619-621.
- ¹⁴² M. M. Whiteman, "Conference on the Law of the Sea: Convention on the Continental Shelf", *AJIL* 52 (1958), pp.629-659.
- ¹⁴³ D. M. Johnston, *The International Law of Fisheries: A Framework for Policy-Oriented Inquiries*, 1965, p.47.
- ¹⁴⁴ *ibid.*, p.49.

- ¹⁴⁵ *ibid*, p.83.
- ¹⁴⁶ *ibid*, pp.149-153.
- ¹⁴⁷ 小田滋・前掲書、1956年、84頁。
- ¹⁴⁸ 同上、85-111頁。
- ¹⁴⁹ 同上、140頁。
- ¹⁵⁰ 小田滋・前掲書、1959年、1-4頁。
- ¹⁵¹ 同上、10-11頁。
- ¹⁵² 同上、46-51頁。
- ¹⁵³ 同上、54頁。
- ¹⁵⁴ 同上、60頁。
- ¹⁵⁵ 同上、241-253頁。
- ¹⁵⁶ M. J. L. Hardy, *ibid*, 1961, pp.749-750.
- ¹⁵⁷ *ibid*, pp.751-757.
- ¹⁵⁸ *ibid*, pp.757-759.
- ¹⁵⁹ C. W. Jenks, *ibid*, 1966, p.107.
- ¹⁶⁰ *ibid*, pp.176-181.
- ¹⁶¹ L. F. E. Goldie, *ibid*, 1965, pp.1192-1220.
- ¹⁶² *ibid*, pp.1225-1241.
- ¹⁶³ *ibid*, pp.1241-1249.
- ¹⁶⁴ *La protection de l' environnement et le droit international, Académie de droit international de La Haye: colloque 1973* (14-16, viii).
- ¹⁶⁵ L. F. E. Goldie, "Development of an International Environmental Law an Appraisal", in J. L. Hargrove, *Law, institutions, and the global environment : papers and analysis of the proceedings : of the Conference on Legal and Institutional Responses to Problems of the Global Environment*, 1972, p.104.
- ¹⁶⁶ A. Kiss, *Survey of Current Developments in International Environmental Law*, 1976, p.15.
- ¹⁶⁷ 山本草二「環境損害に関する国家の責任」『法学』40号、1977年、329頁。
- ¹⁶⁸ *colloque 1973, ibid*, pp.425-426.
- ¹⁶⁹ *ibid*, p.430.
- ¹⁷⁰ L. A. Teclaff and A. E. Utton (eds.), *International Environmental Law*, 1974.
- ¹⁷¹ L. F. E. Goldie, "A General View of International Environmental Law. A Study of Capabilities, Trends and Limits", *colloque 1973*, pp.25-143, A. Kiss, "Problèmes juridiques de la pollution de l' air", *ibid*, pp.145-237, J.-Y. Morin, "La pollution des mers au regard du droit international", *ibid*, pp.239-352, G. Gaja, "River Pollution in International Law", *ibid*, pp.353-396.
- ¹⁷² A. Kiss, *ibid*, 1976.
- ¹⁷³ *U. Toronto L. J.*, 21(1971), pp.173-251.
- ¹⁷⁴ S. A. Bleicher, "An Overview of International Environmental Regulation", *Ecology L.Q.*, 2(1972), p.2. ただし Bleicher は、国際環境問題に対する概念的枠組は既に確立したものではないことを認めた上で、以下の分類を行っている。
- ¹⁷⁵ *ibid*, p.9. Bleicher はこの分類・検討を「資源」の概念を基礎に行っている。Bleicher は、環境問題を越境汚染問題、地球環境問題、国内環境規制の国際経済体制への影響の三つの問題に分けているが、その際、「資源」の概念を用いて、共有資源を介して他国に有害な影響を与える活動、共有資源に悪影響を与える活動、グローバルな富の生産と配分に影響を与える国内環境規制という分類をしている。
- ¹⁷⁶ N. A. Robinson, "Problems of Definition and Scope" in J. L. Hargrove, *Law, institutions, and the global environment : papers and analysis of the proceedings : of the Conference on Legal and Institutional Responses to Problems of the Global Environment*, 1972, pp.51-60.
- ¹⁷⁷ J. B. Yates, "Unilateral and Multilateral Approaches to Environmental Problems", *U. Toronto L. J.*, 21(1971), pp.182-192.
- ¹⁷⁸ L. K. Caldwell, "Concepts in Development of International Environmental Policies", L. A. Teclaff and A. E. Utton (eds.), *ibid*, pp.16-18.

- ¹⁷⁹ P. Contini and P. H. Sand, "Methods to Expedite Environment Protection: International Ecostandards", *AJIL*, 66(1972), pp.37-59.
- ¹⁸⁰ Stone, "Should Trees Have Standing? Toward Legal Rights for Natural Objects", *S. Cal. L.*, 45 (1972), pp.450-501.
- ¹⁸¹ A. L. Springer, "Towards a Meaningful Concept of Pollution in International Law", *ICLQ* 26 (1977), pp.531-557.
- ¹⁸² A. Kiss, *ibid*, 1976.
- ¹⁸³ I. Brownlie, "A Survey of International Customary Rules of Environmental Protection", in L. A. Teclaff and A. E. Utton (eds.), *ibid*, p.1.
- ¹⁸⁴ *ibid*, pp.9-10.
- ¹⁸⁵ 「汚染の国際法」については C. B. Bramsen, "Transnational Pollution and International Law", in OECD, *Problems Transfrontier Pollution*, 1974, pp. 259-261に見られる。Bramsen は越境汚染を防止する一般的義務の存在を検討してこれを肯定した上で、「汚染」を海洋汚染、河川等の淡水汚染、大気汚染、放射能汚染、騒音公害に分類している。
- ¹⁸⁶ R. E. Stein, "Legal and Institutional Aspects of Transfrontier Pollution Control", in OECD, *ibid*, p.292.
- ¹⁸⁷ A. Scott and C. B. Bramsen, "Draft Guiding Principles Concerning Transfrontier Pollution", in *ibid*, pp.301-305.
- ¹⁸⁸ A. Kiss, *ibid*, 1976, p.41. Kiss は一般国際法上のライアビリティの先例として、トレイル溶鉱所事件やラヌー湖事件にも触れている (43-47 頁)。
- ¹⁸⁹ L. F. E. Goldie, *ibid*, 1972, pp.131-139.
- ¹⁹⁰ V. P. Nanda, "International Environmental Law ? A New Approach", *Millennium : journal of international studies* 4(1975), p.102.
- ¹⁹¹ *ibid*, pp.102-107.
- ¹⁹² J.-Y. Morin, *ibid*, p.312.
- ¹⁹³ *colloque* 1973, *ibid*, p.542.
- ¹⁹⁴ G. Handl, "Territorial Sovereignty and the Problem of Transnational Pollution", *AJIL* 69(1975), pp.53-58.
- ¹⁹⁵ K. B. Hoffman, "State Responsibility in International Law and Transboundary Pollution Injuries", *ICLQ* 25(1976), p.510.
- ¹⁹⁶ 山本草二・前掲論文、1977年、333頁。
- ¹⁹⁷ *colloque* 1973, *ibid*, pp.485-486.
- ¹⁹⁸ *ibid*, p.442.
- ¹⁹⁹ *ibid*, p.451.
- ²⁰⁰ *ibid*, p.487.
- ²⁰¹ *ibid*, p.484.
- ²⁰² L. J. H. Legault, "The Freedom of the Sea: A Licence to Pollute?", *U. Toronto L. J.*, 21(1971), p.216.
- ²⁰³ A. L. Levin, *Protecting the Human Environment: Procedures and Principles for Preventing and Resolving International Controversies*, 1977, p. x .
- ²⁰⁴ A. Kiss, *ibid*, 1976, p.54.
- ²⁰⁵ J. Schneider, *World Public Order of the Environment: Towards an International Ecological Law and Organization*, 1979, p.176.
- ²⁰⁶ 見矢野マリ『国際環境法における事前協議制度：執行手段としての機能の展開』有信堂高文社、2006年など参照。
- ²⁰⁷ 岩間徹「国際環境法における事前通告・協議制度」『一橋論叢』85巻6号、1981年、770頁。
- ²⁰⁸ J. Schneider, "State Responsibility for Environmental Protection and Preservation: Ecological Unities and a Fragmented World Public Order", *Yale Studies in World Public Order* 2(1975), pp.60-65.
- ²⁰⁹ A. E. Utton, "International Environmental Law and Consultation Mechanisms", *Colum. J. Transnat'l L.* 12(1973), pp.62-64.

- ²¹⁰ A. Kiss, *ibid.*, 1976, p.29.
- ²¹¹ *colloque* 1973, *ibid.*, p.489など。
- ²¹² L. F. E. Goldie, *ibid.*, 1972, p.104.
- ²¹³ *colloque* 1973, *ibid.*, p.547.
- ²¹⁴ A. L. Levin, *ibid.*, p. x.
- ²¹⁵ L. A. Teclaff, “The Impact of Environmental Concern on the Development of International Law”, in L. A. Teclaff and A. E. Utton (eds.), *ibid.*, p.261.
- ²¹⁶ *colloque* 1973, *ibid.*, p.462.
- ²¹⁷ J. Schneider, *ibid.*, 1979, pp.75-104.
- ²¹⁸ *colloque* 1973, *ibid.*, pp.425-426.
- ²¹⁹ *ibid.*, p.485.
- ²²⁰ A. L. Levin, *ibid.*, 1977, pp.ix-x.
- ²²¹ S. A. Bleicher, *ibid.*, 1972, pp.5-6.
- ²²² *colloque* 1973, *ibid.*, p.485.
- ²²³ G. Handl, *ibid.*, 1975, p.53.
- ²²⁴ N. A. Robinson, *ibid.*, 1972, pp.60-62.
- ²²⁵ L. K. Caldwell, *ibid.*, 1974, pp.19-20.
- ²²⁶ A. L. Levin, *ibid.*, p. x.
- ²²⁷ S. A. Bleicher, *ibid.*, pp.5-6.
- ²²⁸ A. E. Utton, *ibid.*, 1973, pp.59-62.
- ²²⁹ R. B. Bilder, “The Settlement of Disputes in the Field of the International Law of the Environment”, *RdC* 144 (1975), p.150.
- ²³⁰ *colloque* 1973, *ibid.*, p.458.
- ²³¹ *ibid.*, p.433.
- ²³² J. Schneider, *ibid.*, 1979, p.3. なおSchneiderは環境を資源と捉えることで、資源の概念を基礎とした理論を構成しており、国際環境法を資源に対する管轄権、資源の利用の規律、資源へのアクセスの問題という枠組で捉えている。
- ²³³ *ibid.*, pp.19-20.
- ²³⁴ L. F. E. Goldie, *ibid.*, 1973, p.51.
- ²³⁵ J. Schneider, *ibid.*, 1975, p.32.
- ²³⁶ A. Kiss, *ibid.*, 1976, p.15.
- ²³⁷ *colloque* 1973, *ibid.*, pp.545-546.
- ²³⁸ L. F. E. Goldie, *ibid.*, 1973, p.142.
- ²³⁹ *colloque* 1973, *ibid.*, p.543.
- ²⁴⁰ U. N. Doc. A/CONF.48/PC/2, para.16 (1970).
- ²⁴¹ U. N. Doc. A/CONF.48/PC/6, para.35-36 (1971).
- ²⁴² U. N. Doc. A/CONF.48/PC/9, para.29 (1971).
- ²⁴³ *ibid.*, para.32.
- ²⁴⁴ *ibid.*, para.33.
- ²⁴⁵ U. N. Doc. A/CONF.48/PC/13, para.151 (1971).
- ²⁴⁶ L. B. Sohn, “The Stockholm Declaration on the Human Environment”, *Harv. Int’l L.J.* 14 (1973), p.435.
- ²⁴⁷ 位田隆一 「「ソフト・ロー」とは何か (一) —国際法上の分析概念としての有用性批判」『法学論叢』117巻5号、1985年、5頁。
- ²⁴⁸ L. B. Sohn, *ibid.*, pp.424-425.
- ²⁴⁹ U. N. Doc. A/CONF.48/PC/9, para.36 (1971).
- ²⁵⁰ L. B. Sohn, *ibid.*, p.440.
- ²⁵¹ *ibid.*, p.466.
- ²⁵² U. N. Doc. A/CONF.48/PC/9, para.35 (1971).

²⁵³ U. N. Doc. A/CONF.48/PC/13, para.154 (1971).

²⁵⁴ L. B. Sohn, *ibid*, pp.485-486.

²⁵⁵ *ibid*, pp.487-489.

²⁵⁶ *ibid*, pp.490-491.

²⁵⁷ *ibid*, p.491.

²⁵⁸ *ibid*, p.492.

²⁵⁹ 特に執行に関する規定は、陸上起因汚染、海底活動起因汚染などがそれぞれ一般的規定のみを置いているのに対し、船舶起因汚染は旗国、寄港国、沿岸国による執行、汚染を回避するための沿岸国の措置などに関する規定が詳細に定められている。

²⁶⁰ 小寺彰・岩沢雄司・森田章夫（編）前掲書、2004年、370頁、西井正弘（編）前掲書、2005年、2-3頁など参照。

²⁶¹ 前章で触れた Bleicher や Robinson による分類は、既にこの方法を示唆している。

²⁶² R. Wolfrum, “Purposes and Principles of International Environmental Law”, *GYIL* 33 (1990), pp.308-330.

²⁶³ J. Verschuuren, *Principles of Environmental Law : the Ideal of Sustainable Development and the Role of Principles of Internatinoal, European, and National Environmental Law*, 2003, p.37.

²⁶⁴ Gabcikovo-Nagymaros Project (Hungary/Slovakia), Judgement, ICJ Reports 1997, para.140.

²⁶⁵ 持続可能な開発の概念につき、V. Lowe, “Sustainable Development and Unsustainable Arguments”, in A. Boyle and D. Freestone, *International Law and Sustainable Development: Past Achievements and Future Challenges*, 1999, pp.19-37.