

〈研究ノート〉

Costa Rica v. Nicaragua/Nicaragua v. Costa Rica 事件

—— 環境影響評価と相当の注意義務 ——

南 諭子

1. はじめに

2010年11月18日にコスタリカは、国境地域におけるニカラグアの活動について国際司法裁判所に訴訟を提起した。他方ニカラグアも、2011年12月22日にコスタリカに対する訴訟を提起した。両事件について2013年4月17日に併合命令がだされ¹、最終的に下された判決が本判決である。² 裁判所は、紛争の対象となっている地域についてはコスタリカが主権を有すること、ニカラグアの活動が主権侵害にあたること等に加え、コスタリカによる環境影響評価義務の違反を認定した（para.229）。

本判決の論点は多岐にわたるが、国際環境法の観点からは2010年のパルプミル事件判決³に続き、いわゆる国際環境法上の手続的義務の違反を認定したことで注目を集めている。他方で、損害が立証されていないことのみを理由に実体的義務の違反を認定しなかった点については批判もある。本稿で

1 *Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area (Costa Rica v. Nicaragua)*, Joinder of Proceedings, Order of 17 April 2013, I.C.J. Reports 2013, p. 166; *Construction of a Road in Costa Rica along the San Juan River (Nicaragua v. Costa Rica)*, Joinder of Proceedings, Order of 17 April 2013, I.C.J. Reports 2013, p. 184.

2 *Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area (Costa Rica v. Nicaragua)* and *Construction of a Road in Costa Rica along the San Juan River (Nicaragua v. Costa Rica)*, Judgment, I. C. J. Reports 2015, p.665. 以上の経緯について、鈴木淳一「サンファン川沿いのコスタリカでの道路の建設に関する事件」横田洋三ほか編『国際司法裁判所判決と意見第5巻（2011-16年）』（国際書院、2018年）294頁も参照。

3 *Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina v. Uruguay)*, Judgment, I.C.J. Reports 2010, p. 14.

は、本判決の内容を整理した上で、個別意見の内容にも言及しつつ若干の考察を行う。

2. 判決内容——影響評価義務違反の認定——

国際環境法違反の論点について、裁判所はまずコスタリカの主張を検討した。コスタリカの主張はニカラグアが、国境地域を流れる San Juan 川の航行可能性を改善するために行った浚渫活動について、手続的義務、つまり当該活動の環境影響評価を行う義務、当該活動についてコスタリカに通報し協議を行う義務に違反し、かつ、コスタリカ領域に環境損害を発生させないという実体的義務にも違反したとするものであった (para.100)。

手続的義務について判決は次のように述べた。重大な越境環境損害を防止するために相当の注意を払うという義務を果たすために国家は、活動に着手する前に重大な越境損害の危険があるかどうかを確かめなければならない。そのような危険がある場合には環境影響評価の必要性が生じる。そして環境影響評価の結果重大な越境損害の危険が最終的に確認された場合には、影響を受ける可能性のある国家に通報し協議し、危険を防止あるいは軽減する措置を決定しなければならない (para.104)。手続的義務をこのように整理した後、裁判所はニカラグアの活動について、重大な越境損害の危険が存在しないため環境影響評価の義務は発生しないとした (para.105)。さらに重大な損害の危険がないために影響評価義務がないのだから通報協議義務も発生しないとした (para.108)。⁴ 他方実体的義務違反については、ニカラグアの活動によって損害が発生したことが立証される必要があるが (para.118)、利用可能な証拠は実体的義務の違反を示していないとした (para.120)。

裁判所は、ニカラグアの主張についても基本的には同じ手順で検討を行った。ニカラグアの主張はコスタリカが San Juan 川に沿った道路の建設について、手続的義務及び実体的義務に違反したとするものであった (para.145)。

手続的義務について判決は、前述の整理、すなわち相当の注意義務から危険の有無を確かめる義務が発生し、危険がある場合に環境影響評価義務が生じるという整理を繰り返した上で (para.153)、コスタリカによる道路建設の性質と規模、周囲の状況を考慮した結果 (para.155)、重大な越境損害の危険があるので環境影響評価の義務が発生するとした (para.156)。そしてコスタ

4 なお判決は、条約上の通報協議義務も発生しないとしている (paras.109-111)。

リカがこの義務を履行したか否かについて、環境影響評価は活動を実施する「前に」行う必要があるが、コスタリカによる評価は実施「後に」行われたため (para.161)、一般国際法上の環境影響評価義務を履行していないとした (para.162)。また、環境影響評価の結果重大な越境損害の危険が最終的に確認された場合に通報協議の必要性が生じるという整理を繰り返した上で、本件については環境影響評価義務が履行されていないので、通報協議義務を検討する必要はないと結論づけた (para.168)。⁵ 他方実体的義務については、コスタリカの道路建設によって重大な越境損害が発生したことをニカラグアが立証していないことを理由に、実体的義務違反の主張を却下した (para.217)。

以上により、国際環境法違反の論点については、コスタリカによる環境影響評価義務違反のみが認定された。違法行為によって生じた被害に対する回復 (reparation) については、裁判所による違反の宣言が、回復の一方式としての精神的満足 (satisfaction) の適切な措置であるとした (para.224)。ニカラグアは裁判所に対して違反の宣言のみならず、その権利に影響する国際違法行為の中止を命じることを求めていたが、裁判所は、影響評価義務の不履行はニカラグアの権利に影響を与えないとして、この要求には応じなかった (para.225)。さらにニカラグアが請求した原状回復や金銭賠償については、これらが物質的損害に対する回復の方式であり、本件において損害は立証されていないことから認められないとした (para.226)。最後に、影響評価を実施せずにさらに開発を行うことに対する差止命令の請求も却下した。その理由は、環境影響評価義務はあくまでも重大な越境損害の危険がある場合に発生するのであり、さらなる開発の際にコスタリカが、本判決が整理してきたような国際法上の義務に従わないと想定する根拠はないということであった (para.227)。

3. 相当の注意義務との関係

このような判決内容には、影響評価義務といわゆる相当の注意義務との関係について、対立する個別意見が付された。一般国際法上の相当の注意義務を履行する際に環境影響評価の実施が必要となる場合がある、つまり常に影響評価の実施が必要とされるわけではないとする見解と、環境影響評価の実

5 裁判所はコスタリカの道路建設についても、条約上の通報協議義務違反を認めなかった (paras.169-172)。

施そのものが一般国際法上の義務となっているとする見解である。

前者の立場に立つ Owada 裁判官は、相当の注意義務は一般国際法上の義務として確立しているが、環境影響評価の実施は、国家が相当の注意義務を果たすプロセスのうちの重要な構成要素の一つであり、それ自体が一般国際法上の義務として独立に存在するものではないとした。⁶ Donoghue 裁判官の個別意見は、この点を以下のように詳しく論じた。⁷ まず意見の冒頭で、重大な越境環境損害を防止するために相当の注意を払う義務が、慣習国際法上国家に課されていることを強調したうえで (para.1)、当該義務の内容が一般的であることを認め、なにが義務違反にあたるかは固有の事実や状況に照らして判断されるとする。つまり義務を履行するために求められる行為は事案に固有の事情に左右されるということである。慣習国際法によって重大な越境環境損害を防止するための義務内容が具体的に特定されることもありうるが、そのような慣習法が存在するか否かは国家実行と法的信念の検討を待たなければならない (para.10)。そして国家実行と法的信念を踏まえると、環境影響評価の実施を義務づけるというルールが慣習法となっていることには疑問の余地が残るとする (para.13)。⁸

これに対して Dugard 裁判官の個別意見⁹は、環境影響評価を実施する義務は、相当の注意義務に依存した義務ではなく独立した義務であるとする (para.9)。つまり判例や国際文書、国際条約等に依拠すれば、重大な越境損害の危険がある場合に環境影響評価を実施するという慣習国際法上の義務が存在することについて疑問の余地はほとんどない (para.17)。そして、相当の注意義務はあいまいで明確な内容がなく、将来に向けても過去に向けても適用されうるのに対して、影響評価義務は明確な義務を計画段階つまり活動の実施前に課すものである。すなわち影響評価義務が確実性によって特徴づけられるのに対して、相当の注意義務はより開いた構造を持ち、様々な方法によって履行されうる義務である (para.11)。

このように影響評価義務が相当の注意義務とは別個の独立した義務なのかという問題は、第一に慣習法の認定に依拠する。¹⁰ Dugard は、影響評価義務

6 *Costa Rica v. Nicaragua / Nicaragua v. Costa Rica*, *supra* note 2, Separate Opinion of Judge Owada, paras.18, 21-22.

7 *Costa Rica v. Nicaragua / Nicaragua v. Costa Rica*, *supra* note 2, Separate Opinion of Judge Donoghue.

8 通報協議についても、相当の注意義務の履行に必要となることはあるが、それ自体が慣習法上の義務となっているとは言えないとしている (para.20)。

9 *Costa Rica v. Nicaragua / Nicaragua v. Costa Rica*, *supra* note 2, Separate Opinion of Judge *ad hoc* Dugard.

を課す慣習法が存在するとするが、Donoghue は、慣習法の成立要件とされる一般慣行と法的信念の存在に疑問を提示し、慣習法によって課されているのは相当の注意義務であるとする。しかしその際 Donoghue は、相当の注意義務を課す慣習法の認定の根拠を一般慣行と法的信念のみに求めてはいない。すなわち、慣習国際法の認定においては一般慣行及び法的信念のみならず、領域主権や主権平等といった国際法秩序における基本的な要素を考慮しなければならないとし (para.3)、これらを考慮すると慣習国際法上、領域国はその領域を自由に使用する権利を有するが同時に、重大な越境環境損害を防止するために相当の注意を払う義務を負うとしている (para.8)。判決は、一般国際法上の影響評価義務という表現を用いているが、相当の注意義務との関係も含めて、そこで言う一般国際法が何を意味しているのか、ということが問題となる。いずれにせよ影響評価義務を課す国際法は具体的に何かということである。

第二に、影響評価義務を独立した義務と捉える見解は、相当の注意義務の抽象性を問題視している。義務内容が曖昧であれば、国家の行動の基準や違反行為を認定する基準といった役割を果たすことが困難となる。しかし影響評価義務そのものの内容が明確でなければ同様の問題が残ることになる。ある活動が環境に対して及ぼす影響の評価は活動実施後にも行われることがあるが、判決は、影響評価はまず活動の実施「前に」行われなければならないとして、活動後に行われたコスタリカによる影響評価を義務の履行と認めなかった。よってこの点においては義務内容が明確化されたと言える。

しかし影響評価の具体的な義務内容について特に問題となるのは、いかなる場合に影響評価義務が発生するのかという点である。Dugard は、判決がニカラグアの活動についてはそもそも影響評価義務が発生しないとした点を批判した (para.4)。¹⁰ 判決は、国家は重大な越境損害の危険があるかどうかを確かめ、そのような危険がある場合には環境影響評価の必要性が生じ、環境影響評価の結果重大な危険が最終的に確認された場合には、影響を受ける可能性のある国家に通報し協議するとした。よって影響評価義務は、重大

10 Donoghue は、IJC 規程 38 条 1 項 (b) に従い、「法として認められた一般慣行の証拠としての国際慣習」を検討すべきであるとしている (para.2)。この点 Dugard も、IJC 規程 38 条 1 項 (c) などに言及しつつも、慣習法を念頭に置いて検討している (para.16)。

11 ニカラグアの浚渫活動について判決は、事実認定を誤り、またコスタリカの道路建設について用いた推論を用いなかったとして、両者に関する判決の事実認定と推論を比較して批判している (paras.20-35)。

な越境損害の危険がある場合に発生するということになる。このように手続的義務をいわば閾値に基づいて並べるアプローチは新しいものではなく、例えば2001年のILC越境損害防止条文草案も同様のアプローチを採用している。¹²ただし、ILC草案が、影響評価を実施した結果重大な損害の危険が明らかになった場合には通報協議を行うという二段階の構造を採用した(7-9条)のに対して、本判決は重大な損害の危険に関する最初の確認プロセスから影響評価を切り離して、三段階の構造をとった。¹³影響評価義務と通報協議義務に加え、重大な損害の危険を確かめるという新しい手続的義務を導入したとも言える。¹⁴そのような意味では影響評価義務が発生する場合は特定されている。しかしこの新しい手続的義務がどのように履行されるのかについては必ずしも明確ではない。¹⁵そもそも重大な損害の危険に関する基準が明確にされない限り、影響評価義務の発生に関する閾値は不明なままとなる。¹⁶Dugardは、影響評価義務は、損害の「可能性 (likelihood)」や「蓋然性 (probability)」がある場合に発生する義務ではなく、損害の「危険 (risk)」がある場合に発生する義務であると指摘するが (para.19)、そのようなことが確保されるためには危険の有無を判断する基準が明確化されなければならない。つまり、抽象的な注意義務とは異なる具体的な義務として機能するためには、影響評価義務が独立の義務であることだけでなく、その内容特に義務の発動基準が明確化されること、それも損害の蓋然性の有無ではなく危険の有無という低い基準で設定されること、が必要となる。

以上のように相当の注意義務と影響評価義務との関係をめぐる議論は、影響評価義務の法的根拠と義務内容の明確性という課題を反映している。この点 Bhandari 裁判官は様々な条約や国際文書に言及した上で、環境影響評価

12 *Yearbook of the International Law Commission 2001*, Vol. II (Part Two), pp.144-170, UN Doc. A/CN.4/SER.A/2001/Add.1 (Part 2).

13 Jacob Katz Cogan, "Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area (Costa Rica v. Nicaragua) ; Construction of a Road in Costa Rica along the San Juan River (Nicaragua v. Costa Rica)." At <http://www.icj-cij.org>. International Court of Justice, December 16, 2015." *The American Journal of International Law*, Vol. 110 (2016), pp.325-326.

14 Kerry Anne Brent, "The *Certain Activities* case: what implications for the no-harm rule?" *Asia Pacific Journal of Environmental Law*, Vol.20 (2017), p.53.

15 なお判決は、予備的な (preliminary) 環境影響評価は、重大な越境損害の危険の有無を確かめる方法となりうるとしている (para.154)。

16 Yoshifumi Tanaka, "Case Note *Costa Rica v. Nicaragua* and *Nicaragua v. Costa Rica*: Some Reflections on the Obligation to Conduct an Environmental Impact Assessment," *Review of European Community and International Environmental Law*, Vol.26, No.1 (2017), p.94.

に関する国際基準を発展させていくことが国際社会の責務であると主張している。¹⁷

4. 義務違反の法的効果

一方で、影響評価義務を独立の義務としない見解は、相当の注意義務を持つ柔軟性の意義を主張する。影響評価ではなく通報協議についてはあるが Donoghue は、相当の注意義務に基づき、そもそも通報協議の必要性が発生するかどうかのみならず、その時期や内容、つまり具体的な義務内容は固有の状況に応じて決まるとする。例えば損害の危険が影響評価によって確認された場合のみに通報義務が発生するのではなく、適切な影響評価が行われるために隣国からの情報提供が必要な場合には、影響評価の実施「前に」通報が行われなければならない (paras.21-24)。このように相当の注意義務はその内容が一般的であるからこそ、重大な損害の危険に対して状況に応じた対応を確保できるということである。

Donoghue は判決も同様の立場をとっていると解釈できるとするがこの点は必ずしも明らかではない。ただし少なくとも判決は、相当の注意義務を特定の時期に限定された義務としてではなく、事業の開始前から開始後まで続く義務としている。すなわち判決は、国際環境法上の義務違反についての検討の最後に、コスタリカが道路建設による悪影響の軽減措置に着手したことに言及し、事業の環境への影響を監視するという相当の注意義務に従って、そのような努力が継続されることを期待すると述べている (para.228)。この点について、既に述べたように Donoghue と異なり影響評価を独立の義務とする見解をとる Dugard は、相当の注意は、国家が重大な越境損害を防止するあらゆる段階で基準となるものであるとしてより明確に述べている (para.9)。

このように影響評価義務を独立の義務と捉える見解は、影響評価義務等の手続的義務によって相当の注意義務が代替されると考えているわけではない。よってこの立場をとったとしても「一般的な」相当の注意義務から状況に応じた様々な義務を導くことは可能である。他方影響評価義務が相当の注意義務を代替するものではないということは、影響評価の不実施そのものに

¹⁷ *Costa Rica v. Nicaragua / Nicaragua v. Costa Rica*, *supra* note 2, Separate Opinion of Judge Bhandari, paras.47-48.

よって相当の注意義務違反を認定することはできないことを意味する。影響評価の不実施は「一般的な」相当の注意義務違反の認定において「考慮されうる」ということになり、この点は独立の義務と捉えない見解と同じ結論となる。

ただし Dugard は、影響評価義務を独立の義務と捉えるべき理由として、相当の注意義務から影響評価の必要性を導くと、損害の発生が立証されない場合に義務の存在そのものが否定される可能性があることを挙げている (para.10)。ここで危惧されているのは、相当の注意義務違反は損害が発生して初めて論じられる可能性が高いということである。これに対して独立の義務として捉えない立場の Donoghue は、相当の注意義務違反は、物質的な損害がない場合でも国家責任を発生させようとしていて、損害の発生は相当の注意義務違反認定の必要条件ではないということを明らかにした上で、相当の注意義務はあらゆる段階に適用されるのであり、活動実施後に損害が発生した際に認定されるのも相当の注意義務違反であるとする。そして後者の場合、違法行為による被害に対する回復は物質的な損害にも向けられなければならないというだけのことであり、この点で判決が行った手続的義務と実体的義務の区別は有益だとは思われないと指摘する (para.9)。どちらの見解の背景にも共通するのは、判決が、実体的義務と手続的義務を分離させ、前者の違反については損害の発生を必須条件としたことへの批判であろう。¹⁸

このような批判が妥当だとしても残された論点がある。それは、独立した影響評価義務の違反とされるか、相当の注意義務を果たすために必要な影響評価の不実施とされるかにかかわらず、損害が発生していない場合の違反の法的効果は何かという問題である。判決は、影響評価義務違反についての回復は裁判所による違反の宣言であるとした。¹⁹ そして違反の認定に加えて請求された「違法行為の中止」については、影響評価義務の違反は権利に影響を与えないという理由で認められなかった。環境影響評価はいかなる権利、法益を保護するものとして位置づけられるものなのかという問題である。

以上のように、本判決の個別意見で展開された相当の注意義務と影響評価義務との関係に関する議論には、損害発生後の責任追及から損害の防止、そしてリスクへの対応へと発展してきた国際環境法の現在の課題が反映されて

18 Jutta Brunnée, "Procedure and Substance in International Environmental Law: Confused at a Higher Level?" *ESIL Reflection* Vol.5, Issue 6 (2016).

19 パルプミル事件判決も手続的義務の違反について、裁判所による違反の認定が、精神的満足の措置となっていた (paras. 269, 282)。

いる。すなわち、影響評価義務等、リスクへの対応の重要な手段となる「活動の実施前に履行される」手続的義務に関する実務及び理論の両面にわたる課題である。手続的義務の違反を認定する判決が出されるようになった今、このような義務の法的根拠、そしてその具体的な義務内容、さらにはその法益の明確化が求められていると言えよう。