

## 11 環境メデイエーション<sup>†</sup>

ソラヤ・アムラニ＝メキ  
訳：小野寺倫子

はじめに

- I 環境メデイエーションの法的性質決定
  - A 環境メデイエーションの実践
  - B 環境メデイエーションの概念化
- II 環境メデイエーションに関する法制度
  - A メディアトゥールの地位
  - B メデイエーションのプロセス

### はじめに

(I) 環境メデイエーション [médiation environnementale] は、手続法研究者に提示された主題として、一見したところ、十分に古典的な主題であ

† 本稿は、2013年5月26日、早稲田大学における講演のためにソラヤ・アムラニ＝メキ教授（パリ第10大学）が事前に用意された原稿の翻訳である。ただし、本稿の後に作成され実際の講演で用いられた口頭版において、短縮の目的とかかわりなく表現が改められている一部の箇所（講演の際に追加的に修正を指示された部分を含む）については、それに従った。

凡例：原文中の《 》 ‘ ’ 及び書名を示す斜体は、訳文中では、日本語の表記法に従い、「 」ないし『 』で示している。原文中の（ ）は翻訳においても（ ）のままとしている。書名以外の斜体、下線、太字による強調についても原文の通りである（外来語の斜体表記を除く）。これに対し、[ ] 内に記したのは、訳者が適宜訳語を補った部分である。なお、必要に応じて、[ ] 内に原語を付記した。

るように思われる。なぜなら、環境にかかわる係争では、他の係争と同じように、ADRに認められるきわめて大きな利点を活用することができないとする理由はないからである。このようなADRへの誘惑は、ここ数年来、ほとんど強迫観念に等しいものになっているのではないだろうか。メディエーションもその1つの形式であるADRは、脱司法化[déjudiciarisation]を可能とし、裁判所の予算の節約を確実なものとするけれども<sup>(1)</sup>、そればかりではなく、再燃することのない終局的な紛争解決をも保障する。それは、[当事者にとって]受け入れやすいものであり、そしてそれゆえにきちんと実行される可能性が大きいからである。もし、われわれが、環境という素材がもたらすであろうその一連の特殊性を予感することができていたならば、[あるいは]この主題が、係争という分野に技術的な対決を招くにとどまるものであったならば[よかったのであるが]。

しかしながら、たちまち明らかになったのであるけれども、この主題の主たるメリットは、「環境メディエーション」と名付けられたものの特異性の大きさにある。そのことが、[自分がこのテーマを担当することは]まったくのミス・キャストなのではないか、という危惧をまっさきに私に抱いさせたのだった。

(2) たとえ、環境法が妥協=和解の法[droit de la conciliation]と性質決定されとしても<sup>(2)</sup>、環境メディエーションは、フランスの法律文献にほとんど姿を見せない<sup>(3)</sup>。法律データ・ベース上に「環境メディエーション」という言葉がまれに出現することがあるが、その1つは、パリ控訴院の判決である。それは、グリンピースの環境メディアトゥールのフォートを理由とする解雇を有効と認める第1審判決を維持している。このグリンピースの環境メディアトゥールは、みずからの職業上の専門知識を欠いていたので、そ

(1) O. Boscovich Pillet, *Déjudiciarisation et droit de l'environnement*, in *La déjudiciarisation*, 近刊。

(2) R. Romi, *Droit de l'environnement*, Montchrestien 2010, p.161を参照。

(3) しかしながら、刑事の分野における[状況に]については、E. Maurel, *Environnement et médiation pénale*, l'Harmattan, 2010を参照。

の非営利社団〔グリーンピース〕の評判と事業の効率性に問題が生じるおそれがあった<sup>(4)</sup>。そのような例〔を引くことが〕奇妙に思われるとしても、〔ここで〕民事訴訟の中で知られている語義とはまったく異なる語義においてメディアエーションという言葉が用いられていることが非常にはっきり示されていることには変わりがない。民事訴訟において、メディアエーションは、次のように定義される。すなわち、「合意に達しようとする2ないし複数の当事者によって、あらゆる裁判上の手続きの外で、当該当事者らの意見の対立〔différends〕の合意による解決の観点から構成され、公平性〔impartialité〕、専門知識〔compétence〕および注意〔diligence〕を持ってその任務を達成する、当事者によって選ばれた第三者の援助をとまなう、あらゆるプロセス<sup>(5)</sup>」である。したがって〔従業員は、独立性を欠くため公平性の観点に疑念が生じる可能性があるので〕、メディアトゥールの職務と従業員の資格とを両立させることは困難であるし、この事案において従業員にゆだねられた任務の内容をメディアトゥールの古典的な職務と同一視することは難しい。

(4) CA Paris, pôle 06 ch. 06, 21 octobre 2009, n° 08/01673, D. 20-- : 「未婚女性Pは、非営利社団であるグリーンピース・フランスによって、1999年2月9日に、契約書の文言によれば1999年3月1日までの期間の定めのある契約によって、リクルート担当の職務において採用され、この契約は、1999年7月23日まで、同じ条件で更新された。次いで、Pは、1999年9月1日から11月27日まで、被用者としての地位に基づき、チームの責任者の職務に従事した。さらに、Pは、1999年12月8日付けの手紙で、環境メディアトゥールの資格で採用された。〔これは、〕契約の文言によれば、期間の定めのない被用者の地位である。2006年8月2日の手紙によって、被用者Pは、以下の理由に基づき解雇された」。

(5) 民事訴訟法典1530条。民事及び商事の分野におけるメディアエーションのいくつかの側面に関する2008年5月21日のEU指令が定義するところによると、メディアエーションとは、「どのような仕方で名称を付されまたは規定されているにせよ、2人または数人の係争中の当事者において構成されるプロセスであって、当事者自身によって、自発的にその係争の解決に関する合意に達することを、メディアトゥールの援助をえて、試みるもの」(7条)である。もっとも、この指令は、続けて、次のように示している。すなわち、「関係構成国におけるこの第三者の名称または職業は問題ではなく、かつ、当該メディアエーションを推進するためにこの第三者がどのように任命され、そして、その推進について〔当該第三者が〕どのように責務を負わされるのであっても構わない」。

反対に、〔政府や民間団体等の流通を予定しない文書や資料などの〕灰色文献、他の研究分野の文献そして外国の文献においては、環境メディアーションという言葉が数多く見受けられる。しかしながら、ほぼ一貫して、メディアーションに関する性質決定が疑わしいものであったりあるいは従来とまったく違うものになっていたりするという問題が存する。たしかに、たいていの場合において、環境メディアーションと性質決定されるものを単なる参加〔participation〕あるいは協議〔concertation〕から区別することは難しい。しかしながら、環境メディアーションは、世界で、そしてとりわけフランスで、追い風に乗って急速に広まっている<sup>(6)</sup>。

(3) 環境メディアーションは、次のように定義されることが可能であった。すなわち、「ステークホルダー、つまり、環境上の争点と関係を有している利益団体または個人のあいだの、すべての当事者にとって満足できる合意を生み出すことを目的とする対話であって、外部の第三者（メディアトゥール）の関与をうけるもの。当該第三者は、実体〔fond〕〔=本案〕について一定の立場を採ることもなければ、結果に影響を及ぼそうと試みることもない。その職務は、対話を容易にすることのみに存する<sup>(7)</sup>」。したがって、われわれの感じ方からすれば、環境メディアーションは、真のADRというよりも、あらかじめ紛争を管理する方式であるように思われる。ほとんどの場合に、発生した係争について当事者間のメディアーションによって裁判上の訴えを回避することが重要となるというわけではない。むしろ、もっと重要なのは、こうした係争が生じることを避けるために、異議が唱えられている環境に関するプロジェクトについてステークホルダーのあいだで交渉を行わせることなのである。

---

(6) 環境メディアーションは、多くのシンポジウムやセミナーを開催する契機となり、それらは、一連の提案をもたらした。とりわけ、Sirène, n° 29, Séminaire Interdisciplinaire de recherche et d'Échanges sur la Négociation, La médiation, méthode de résolution des conflits environnementaux ? 4 avril 2012, <http://www.planetworkshops.org/fr/post/990/la-mediation-comme-methode-de-resolution-des-conflits-environnementaux.html> を参照。

(7) Google 上でこの言葉を検索すると、まず Wikipédia [のこのような定義が見つかる]。

(4) しかしながら、その区別は、相対的にあいまいなものである。というのは、「環境メディエーション」という言葉が常に用いられているわけではないし、あるいはそれどころか、その言葉〔の意味〕が、大きく捻じ曲げられていることもあるからである。このように、環境メディエーションが、法的性質決定という問題を引き起こすことは否定しがたい。ところで、このような性質決定は、〔環境メディエーションに〕適用することができる原則および規則の確定に依拠している。さらに、そうした原則や規則を、数多くの特異性を備えたこの分野に適合させなければならない。問題となるのは、潜在的な関係者の量的な規模であったり、公的アクターの関与であったり、科学的に不確実な諸領域〔の存在〕であったり、またさらにはかかわりを持つ上位の諸利益であったりする。環境メディエーションは、ADRに関する一般的な問題を免れるものではない。ADRが前提としているのは、契約自由がもつ避けがたい魅力と枠づけられた法的制度がもつ安全性とのあいだの妥協なのである。

環境メディエーションは、まだこれから発見されるべき、そして、生成の途上にある主題である。それは、環境メディエーションが、訴訟のとても早い段階において展開されるものであって、その性質決定について疑わしいところがあるということばかりではなく（Ⅰ）、さらに、環境メディエーションに関する法制度がまだ不確実性を残していることにもよる（Ⅱ）。

## I 環境メディエーションの法的性質決定

(5) 性質決定という言葉には「法的」という形容詞がわざわざ付け加えられている。なぜなら、環境メディエーションという表現を用いることが、しばしば、マーケティングの目的で行われているからである。〔そのために〕何人かの著者たちが、メディエーション〔mediation〕とメディア化〔médiation〕という言葉には共通の語根があると指摘するほどである。いずれにせよ、〔メディエーションという言葉は、〕対話、聴取、交換、分配という、積極的なイメージを想起させる言葉である。そういうわけで、社会

的対話の後に続くのは、新たなガバナンスとしての性格を帯びる環境的対話である。この新たなガバナンスは、情報提供から協議へ、さらにメディアーションへと移っていくことになる。それゆえ、環境メディアーションが対象としているものについて理解するためには、その実践〔の局面〕からはじめるのが適当である。なぜなら、環境メディアーションは、まだ少ししか法的に枠づけられていないからである (A)。それから、環境メディアーションの概念形成を試みる (B)<sup>(8)</sup>。

### A 環境メディアーションの実践

(6) メディアーションというのは、魅力的な言葉である。というのは、メディアーションという言葉は、それにともなって、アクターたちのコンセンサス、〔意見の〕聴取、参加というイメージをもたらすし、また、他の領域と同様に環境に関しても、メディアーションが「規範という幻想<sup>(9)</sup>」に効く特効薬のように思われるからである。一般的にいうと、環境メディアーションの登場は、1970年代のアメリカ合衆国に求められる<sup>(10)</sup>。その目的は、環境に関する紛争管理の方式を示すことにあった。それが成功したので、アメ

(8) とりわけ、J. Walton Blackburn, *Environmental médiation Theory and practice: challenges, issues, and needed research and theory development*, in *The politics of environmental médiation*, Douglas J Amy, Columbia university Press, 1987, Chap. 18 を参照。同様に、Blackburn J. Walton and Bruce W. Marie. *Mediating Environmental Conflicts. Theory and Practice*. Ed. Westport, Connecticut, 1995, pp.309も参照。

(9) F. Casorla, *Conflits environnementaux et médiation : principes et opportunités*, in SIRENE 29.

(10) 環境調停の最初の例として知られているのは、ウィスコンシン州におけるスノクアルミー [Snoqualmie] 川のダム計画に関するものである。行政機関は、調停の利用を促され、多数の私的顧問団 [cabinets privés] が、その領域について専門的に研究を行った。とりわけ、J.-M. Dziedzicki, *Médiation environnementale : des expériences internationales aux perspectives dans le contexte français*, in *Concertation, décision et environnement*, pp. 39 et s. を参照。同様に、L. Mermet, *La médiation des conflits locaux. L'expérience américaine en matière d'environnement*, centre de prospective et d'évaluation, Ministère de l'Industrie et de la Recherche, Paris, 1983も参照。

リカでは、行政によってメディアエーションが推奨され、そして規制もなされることになった。[そのことが顕著であったのは、] とりわけ危険廃棄物処理センターの新設と自然資源保護の領域においてであった。常にメディアエーションという名称を付されていたわけではないけれども、環境メディアエーションは、その後、カナダやオーストラリアのような多くの国において発展を遂げた。そして、ヨーロッパにも、[具体的に挙げるならば] オーストリア、スイス<sup>(11)</sup>、ドイツ、ワロニアそしてフランス<sup>(12)</sup>においてさえも姿をあらわし、控えめではあるにせよ成功を収めている。しかしながら、環境メディアエーションを協議から区別することが困難なことがある。このことは、非常に早い時期から明らかにされていた。さらに、その特異性を考慮するならば、メディアエーションには、多様な内容のものが存在すると考えるに至る<sup>(13)</sup>。以下ではまずいくつかの具体例を手短に示すことにするが (1°)、それによって、環境メディアエーションの持つ魅力を際立たせることができる (2°)。

(11) しかしながら、指摘しておかなくてはならぬのは、スイスの試みにおいては、メディアエーションという言葉は用いられなかったこと、そして、その試みは永続しなかったことである。ある著者によれば、その原因は、スイスにはすでに対話と交渉に関する伝統が存在していること、そして裁判上の停止訴訟 [recours juridiques suspensifs] と民衆レファレンダム [referendums populaires] が実効性を有していることにある。前出、J.-M. Dziedzicki.

(12) ただ1つの法文、すなわち、環境法典L.227-5条が明示的にメディアエーションについて規定している。同条は、空港の構造物から発生する騒音に関するニューサンスのメディアエーションについて規定するものである。しかしながら、2008年12月11日の円卓会議の際に引用された事例 [において] は、ロワール渓谷 [Val de Loire] 区域へのナチュラ2000の [保護] 区域の設定、モルヴァン公園 [Parc du Morvan] に関する森林憲章の実施、ライン-ローヌ高速鉄道線 [ligne à grande vitesse Rhin-Rhône] についての鉄道整備計画が取り上げられている。ちなみに、フランス鉄道網やフランス電力公社のようないくつもの企業において、その内部に環境メディアツールが存在している。

(13) とりわけ、S. Allain, *La médiation environnementale comme système de régulation politique. Application au gouvernement de l'eau*. In Faget J. (dir.) - *Médiation et action publique. La dynamique du fluide*. Presses Universitaires de Bordeaux, Bordeaux, 2005, pp. 135-150を参照。

### 1°) 例示

(7) ケベックで用いられているような環境メディエーションが興味深い例を提供しているのは、そこでは環境メディエーションが制度化されているからである。さらに、ケベックのメディエーション・仲裁機関による最近2012年4月11日のフォーラム<sup>(14)</sup>が証明しているように、ケベックの環境メディエーションは、[さらに一層] 発展していくだけの資質を備えている。この国では、環境の質に関する法律によって、環境公聴会局 [Bureau d'Audiences Publiques sur l'Environnement : BAPE] が創設された。これは、単に [公聴会を] 主導する役割を果たすだけではなく、メディアトールとなることも可能である。持続的発展、環境・公園 [担当] 大臣によって環境公聴会局に託された任務は、「プロジェクトの推進者 [promoteur] と公聴会を求める個人ないし団体を環境に対するプロジェクトの影響に関する意見の対立を解決させるように、それについての合意への到達という観点から支援する<sup>(15)</sup>」ことである。重要なこととして注目し値するのは、BAPE がこのようなメディエーションの方式を明確化するための手続きに関する規則を確立したことである。メディエーションという手段に訴えることは、あるプロジェクトに対する抵抗、すなわちニンビー [NIMBY [= Not in My Backyard]]—「我が家ではだめ」と呼ばれる抵抗現象の発生を前提としている。メディアトールの関与は、[このような事態において当事者間の] コンセンサスを探求することを可能とする。そうすることによって、当該紛争が係争へと変化することを避けるために、プロジェクトを調整することができる。

(8) 2004年4月21日の環境責任に関する [EU] 指令の国内法化を通じ

(14) 2012年4月11日のやり取りの報告書として、1<sup>er</sup> forum de l'institut de médiation et d'arbitrage du Québec sur la facilitation et la médiation environnementale, *La médiation environnementale, au delà du pour et du contre*.

(15) P. Renaud, *Intervention au 1<sup>er</sup> forum de l'institut de médiation et d'arbitrage du Québec sur la facilitation et la médiation environnementale, La médiation environnementale, au delà du pour et du contre*, compte rendu des échanges du 11 avril 2012, [www.imaq.org/wp-content/uploads/2012/03/1er.pdf](http://www.imaq.org/wp-content/uploads/2012/03/1er.pdf).



て— [指令に] そのように明記されているわけではないけれども—, ある意味では, フランスにも同様に環境メディアーションを導入することが可能であったかもしれない。この指令が規定しているのは, 環境侵害があった場合において回復措置について決定するために [行われる], 権限を有する機関 (知事) と責任を負う事業者とのあいだの交渉である。環境メディアーションという語彙を用いてはいないけれども, このような交渉は, 環境メディアーションと類似したものとなる可能性がある。すなわち, 「最終的に採用される方式を決定する前に, 知事が, 回復措置によって影響を受ける可能性のある環境保護団体, 地方公共団体さらに個人に対して諮問するという点において, 何人かの解説者たちは, 知事をメディアツールになぞらえることが可能であった<sup>(16)</sup>」。

(9) [上で挙げた] 2つの例では, 本当にメディアーションが問題とされていたのであろうか? メディアーションという衣をまとっているとしても, その内容はまったく別のものである。なぜなら, 厳密な意味での係争の解決は, まったく問題となっていないからである。実際, メディアーションは, 協議の1つのバリエーション, すなわち, プロジェクトに対する抵抗が出現している場合における, さらに入念に練り上げられた [協議の] バージョンであるようにみえる。ここで問題となっているのは, 参加的プロセスである。これは, 関係者が, プロジェクトの最終的な作成に影響を与えることを目的として, [当該プロジェクトに対して] 自分たちが抱いているためらいを表明することを可能とする。いいかえると, ここで肝要なのは, 将来の争いを回避するためにコンセンサスを探求することなのである。利害関係者は, [少なくとも] 見かけの上では, プロジェクトの決定においてかかわりを持ち, [自分の] 意見を聴いてもらっている。それは, もしかすると将来発生するかもしれない利害関係者たちの怒りを抑制するために行われる。しかし, 本当の問題は, ここでは, それが擬餌<sup>ルアー</sup>の役割を果たしていないかどうかということにある。他方で, 利害関係者がメディアーションに参加するには, そのプロジェクトに対する事前の原則的合意が必要とされるということ

---

(16) 前出, O. Boscovich Pillet.

を指摘しておかなければならない。環境メディエーションに関するケベックのフォーラムの結論が、そもそも、はっきりとそのことを述べている。すなわち、「メディエーションというプロセスは、問題解決の領域には属しない。同様に、解決策の探求において、当事者の責任と自由に依拠し、そして問題に関する相互の認識に基礎づけられる参加的アプローチの領域にも属しない<sup>(17)</sup>」。  
 [そうではなく] 環境メディエーションは、「地域および世界の環境紛争を避けるための対話の1つの方式<sup>(18)</sup>」を構成するものなのである。

(10) したがって、メディエーションは、参加と協議のもっとも洗練を極めたかたちなのである。1998年6月25日のアールス条約8条によって公衆参加が義務づけられていたことを思い出そう。この条項は、「公権力による命令規定および一般的に適用されるその他の法的に拘束力を有する規則であって環境に対して重要な効果をもつ可能性のあるものの起草の局面のあいだにおける適切な段階で—そして、まだ選択の可能性が開かれているあいだに—、公衆の実効的な参加を促進するために」、採用されるべき諸規定について詳細に定めている。さらにフランスにおいては、公衆参加は、環境憲章によっても<sup>(19)</sup>、環境法典の特別の諸規定—不十分のものと評価されているのではあるが—によっても<sup>(20)</sup>義務づけられている。環境ガヴァナンスについて考察するならば、共同決定の必要性についての問いへと導かれる。環境メディエーションは、少なくとも人為的なかたちで、このような共同決定を先取りするものとなることが可能かもしれない。しかしながら、この領域でのメディエーションという用語は、「変質した [abâtardi]<sup>(21)</sup>」言葉である。それは、この領

(17) *Ibidem.*

(18) L. Vassalo, *La médiation environnementale comme prévention des conflits*, <http://www.reglementation-environnement.com/15333-mediation-environnementale-prevention-conflits.html>, 特にI。「この場合に、環境メディエーションは、プロジェクトのマネジメントに役立つ1つの道具である。環境メディエーションと環境マネジメントとが会おうのである」。

(19) 環境憲章7条、「すべての人は、法律によって定められた要件と限度において、環境に対して影響を有する公的な決定の作成に参加する権利を有する」。

(20) とりわけ、参加原則を扱っている環境法典L.110-1条を参照。

(21) F.-G. Trebule, *Les mutations de la norme environnementale, in les mutations*

域において契約という用語の意味が変質しているのとまったく同様である。にもかかわらず、メデイエーションには、大いなる魅力がある。

## 2°) 魅力

(11) ある比較研究が明らかにしているところによると、環境メデイエーションは、事前の参加型評価の道具として用いられている<sup>(22)</sup>。このことがよく示しているように、擬似的なメデイエーションは、[ここでの] 立役者 [である利害関係者] たちに公権力がプロジェクトの決定において依拠すべき評価基準について交渉させることに役立つ。このような擬似的なメデイエーションは、政治的決定の正統化を可能にする。「ときに、メデイエーションは、勝利をおさめている資本主義のこの上ない巧妙な手口として提示されることさえもある。資本主義の根拠が問われるような可能性のある紛争をコンセンサスの中でうやむやにしておこうというのである<sup>(23)</sup>」。

(12) この場合に、メデイエーションが用いられているのは、係争解決というその目的のためである以上に、その構成要素としてなのである。メデイエーションは、決定を支援するためのシステムを構成する。ドイツにおけるメデイエーションの利用をとりあげて、J.-M.Dziedzicki氏が考察するとこ

---

*de la norme*, N. Martial Braz, J.-F. Riffart et M. Behars Touchais, *Economica*, coll. *Etudes juridiques*, 特に, pp. 210 et s., [および] 特に, pp. 232-233 : 「それは、この『調整的価格交渉 [marchandage régulateur]』の例証である。[そこで] 描きだされているように、これは複雑な状況における交渉による相互作用を考慮した不可欠の手続化 [procéduralisation] の確認の成果である……しかしながら、ここで十分明瞭に示されているように契約は、以下の点においては変質しているように思われる。つまり、約束の言葉は、一般的にサンクションを伴わないものではあるが、非常に包括的であって、しばしば、企業または部門の制度上の代表の役割を演じることしかできないアクターによって締結される。そこでは、彼らが、表示された意思によって法的に拘束されていないと考えるかもしれない」。

(22) J.-M. Dziedzicki, *Médiation environnementale : des expériences internationales aux perspectives dans le contexte français*, in *Concertation, décision et environnement*, pp. 39 et s.

(23) J. Faget, *Médiation et post-modernité*, *Négociations* 2/2006 (no 6), pp. 51-62, 特に, n° 29.

ろによると、「この〔ドイツという〕国において展開が可能となっているのは、ようするに、紛争管理のプロセスとしてのメディエーションというよりも、むしろメディエーションの諸要素をア・ラ・カルトで用いること……<sup>(24)</sup>」なのである。メディエーションにおいて興味深いのは、プロジェクトを外観上共同作成することによって〔関係者間における〕コンセンサスを探求するために、対話というプロセスを利用していることである。そういうわけで、「奇妙な批判は、メディエーションに向けられた願望それ自体、すなわち、紛争を解決したいという願望に起因する<sup>(25)</sup>」。メディエーションという手続きは、他の目的でも用いられる。これは、「プロジェクト・メディエーション<sup>(26)</sup>」という名称が用いられることの説明となる。なぜなら、本当のところ、まさに重要なのは、紛争について交渉することよりも、当該プロジェクトについて交渉することだからである。〔つまりここでは〕事前の係争管理の方式の方が係争解決の方式と比べて重要性の高い問題なのである<sup>(27)</sup>。

(13) 政治的道具であるメディエーションは、企業にとってはマーケティングおよびコミュニケーションの道具でもある。この場合には、〔企業において〕一定の従業員が、環境メディアトールという呼称を有しているのもっともなことに思われる。実務においてその呼称は、マネジメントあるい

(24) 前出, J.-M. Dziedzicki.

(25) 前出, J.-M. Dziedzicki.

(26) しかしながら, *Activités et emploi, en médiation environnementale, Table ronde du jeudi 11 décembre 2008, www.reseau-tee.net/Synt-teeb-emploi-mediation%20envt-09.pdf* が定めるところによると、「この円卓会議の際の討論で示されたように、ときとして『環境メディエーション』と名付けられうるものは、むしろ協議または領域的〔環境〕対話〔dialogue territorial〕の次元に属しているかもしれない。その一方で、プロジェクト・メディエーションという言葉は、あまり適合的でないように思われる。メディエーションは、もっぱら紛争という枠内において理解されるものだからである」。〔しかしながら、〕実際には、紛争が存在しており、これは、プロジェクトに関して交渉することを正当化する。

(27) この意味において, 前出, J.-M. Dziedzicki.; G. Cormick, *Environmental médiation: the myth, the reality, and the future*, in D.J. Brower et D.S. Carol, *Managing land - use conflict*, Duke University Press, USA, 1987, pp. 27-38.

はコミュニケーションに関する職務を意味することが多い。「環境メディアエーションは、環境マネジメントに通じる<sup>(28)</sup>」。以上のことから感じられるように、[こうした形で]「メディアトゥール」という言葉を用いることもまた、その本来の意味からはずれている。もっとも、それは、環境分野に固有のことではない。インターネット・メディアトゥール [médiateur du net] あるいは共和国メディアトゥール [médiateur de la République]<sup>(1)</sup>のことを考えればそのことを納得するのに十分であろう<sup>(29)</sup>。したがって、環境分野でメディアエーション [という言葉を用いること] を認めるためには、この観念について柔軟な考え方を採用しなければならない。しかしながら、[この問題に関する] 主たる困難は、ときとしてメディアエーションという観念が濫用的に用いられることに起因する。そのために、環境メディアエーションの概念化について大まかな輪郭を描いておくことが必要とされることになる。

## B 環境メディアエーションの概念化

(14) メディアエーションの概念について考えることが困難であるのには、いくつかの理由がある。まず第一に、実際に存在している環境メディアエーションは、たいていの場合、実務上の事実的行為だからである。アメリカ、ケベックおよびオーストリアは、法文中にこの [メディアエーションという] 手法が規定されている珍しい国々である。次に、その制度化の程度がことなることがまさに原因となって、環境メディアエーションの形式が国によって違っているからである。最後に、[メディアエーションという言葉が、] 理論という言葉の意味によっても用いられなければならないからである。アメリカ人の著者ではあるが、W. Blackburn は、1つの「メディアエーションに関する電撃的な理論」を叙述することができた。[しかし] 本当のところ、そこで問題となっているのは、10段階からなるメディアエーションのプロセスの体系化で

(28) 前出, L. Vassalo, 特に, IV.

(29) L. Cadiet, J. Normand et S. Amrani Mekki, *Théorie générale du procès*, PUF coll. Thémis, 2010, 特に, n° 15.

あって、この言葉の真の概念化ではない<sup>(30)</sup>。われわれは、もはや紛争—係争ではなく—に関するメディエーションの新しいかたちについて問題にすることができる。これは、紛争と係争とを区別することを前提としているが(1°)、それだけではなく、この係争という言葉がかかわることができるのはどの範囲においてなのか決定することをも前提としている。そのことは、紛争と係争との連結関係について考察を行うことへと帰着する(2°)。

### 1°) 紛争と係争の区別<sup>(31)</sup>

(15) このように、環境メディエーションは、紛争と係争とを区別する契機となる。手続きにおいてさえ、しばしば区別なく MARC [紛争 ADR=modes altanatifs de règlement des conflits] と MARL [係争 ADR=modes altanatifs de règlement des litiges] という頭文字による略語<sup>(ii)</sup>が用いられるとしても<sup>(32)(iii)</sup>、紛争と係争とは、ことなる現実を指し示す。「このように、司法上の解決の手続きとしてのあらゆる訴訟が紛争を前提としているとしても、あらゆる紛争が必然的に訴訟の対象となるのではない。紛争は、法的にレヴェヴァント [relevant] であるという要件の下でしか、訴訟の対象ではなく、また訴訟の対象になることもないのである。係争という観念が現れるのはここにおいてである(ラテン語の litigium, lis, すなわち、訴訟, および agere, すなわち、導く、に由来する。文字通りの意味では、訴訟へと導くこと)<sup>(33)</sup>」。そういうわけで、メディエーションを推進することの論拠として度々引き合いに出されるのは、メディエーションには、係争だけではなくその根底にある紛争を終わらせる利点があるということである。そもそも、メディアトゥールの第一の

(30) 前出, J. Walton Blackburn.

(31) この区別については, M.-C Rivier, *V° Conflit/litige*, in *Dictionnaire de la justice*, L. Cadet (dir.), PUF, 2004 ; A.-J. Arnaud (dir.), *V° « Conflit », « Controverse », « Fonctions du droit »*, in *Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit*, Paris, LGDJ, 2° éd., 1993を参照。

(32) たとえば, 法へのアクセスの援助に関する1998年12月18日の法律 [la loi du 18 décembre 1998 sur l'aide à l'accès au droit] を参照。この法律は, そこに顕著な差異を見ることなく, 一方から他方への移行を行う。

(33) 前出, L. Cadet, J. Normand et S. Amrani Mekki, 特に, n° 72.

任務は、法的係争の背後にある紛争を探求することにある<sup>(34)</sup>。その紛争は、かならずしも法的にレレヴァントであるわけではない。それは、「その内部に非常に多様な要素を含んでいる1つの対立として理解されうる。一般的にはそれらの要素の中に法が不在であるということはないけれども、そうした対立は、社会的、経済的、政治的、心理的次元を含み、法的次元ただ1つに還元できるものではない<sup>(35)</sup>」。たとえば、契約に関する紛争についていうと、事の起りは、契約当事者の一方と他方〔当事者〕の配偶者との姦通関係であるという場合がある。同様にして、環境に関する紛争も、1つの対立関係ではあるが、そのみなもとは、かならずしも法的規則の中にあるわけではない。ここでは、法的な立場というよりもむしろ利益にかかわる対決が問題となっているのである。

(16) この意味において、環境メディエーションを、環境紛争の合意に基づく解決の1つの方式として理解することができる。しかしながら、メディエーションと名付けられている事例の中においては、ときとして紛争の発生を先取りさえもするような状況に帰着することがあるという点において、環境メディエーションには依然として特殊性が認められる。したがって、われわれは、「未然防止的メディエーション<sup>(36)</sup>」について語る事ができた。紛争を解消することだけでなく、交渉によって、環境に関するプロジェクトという〔紛争の〕水源において紛争を回避することが問題となるときもあるのである。そういうわけで、しばしば、プロジェクトの交渉におけるステーク

(34) 参加手続きに関する条約については、S. Amrani Mekki, «La convention de procédure participative», *D.* 2011, pp. 3007 et s., 特に, n° 2を参照:「いいかえるならば、解決済みの係争は、潜在的な紛争のままである。それは、常に法的にレレヴァントではないが、しかし、将来の訴訟の1つの源ではある。したがって、交渉の局面は、それについてどのような形式をとるにせよ、贖罪的な〔expïatoire〕効力をそなえているということがわかる。この効力によって、司法制度が常に個人的な期待の水準に合致するわけではないということについて納得させられた、という意識が改めてもたらされる」。

(35) 前出, M.-C. Rivier.

(36) F. Casorla, *Conflits environnementaux et médiation : principes et opportunités*, SIRENE 29 : Francis Casorla は次のように語る。「未然防止メディエーションは、

ホルダーを巻き込んだ参加的プロセスが問題となる。反対に、発生した紛争を終結させるというこの言葉の古典的な意味においてメディエーションが問題となることもある。刑事に関する環境メディエーションがその例である。「その特殊性にもかかわらず、あるいは、おそらくその特殊性のゆえに、環境に関する刑事メディエーションは、一般的に、法律が刑事メディエーションに付与している目的を完全に果たすのである<sup>(37)</sup>」。

(17) 環境メディエーションという言葉の背後には多数の現実が隠れている。そうした現実にも目を向けることで、メディエーションに関する真の類型論を素描していくことができるかもしれない。[環境メディエーションをのせている] パレットはとても広いので、この類型論が対象とするのは、本当は契約的交渉手続でしかない「偽のメディエーション」から紛争の解決を目的とする古典的な「真のメディエーション」にまで及ぶ。そのあいだには、環境紛争の回避または解決のための諸形式が存在している。正確を期すためには、この区別に、さらに、メディエーションという観念に結び付けられている特有の困難を加えなければならないだろう。それは、メディエーションが裁判外のものである以上、それを勧解 [conciliation] から区別することは難しいということである。勧解は、総称的な、つまり母型となる観念である。メディエーションは、勧解の1形式ということになる。なぜなら、メディエーションは、第三者の関与を要請するのに対し、勧解は、当事者間で行われることも可能だからである。しかし、第三者たる勧解人による勧解も存在しうる。さらに、[どちらも] 契約自由委ねられ、そして、明確な法制度の外にあるため、勧解と訴訟外のメディエーションのあいだには違いが存在しないことを認めなければならない。そして、もし環境勧解という語彙

---

絶え間のない対話型のプロセスを含意するであろうし、そして、ひとたび損害が発生したならば、裁判官の関与がしばしば手遅れになるような事柄に対応するだろう。それでもやはり指摘しておかなければならないのは、環境メディエーションがそれ以外のメディエーションから区別されるということである。環境メディエーションは、2当事者だけに限られるのではなく、もっと上位の諸原則、とりわけ公衆衛生にかかわるからである」。

(37) 前出, O. Boscovich Pillet.



が、〔環境〕メディエーションと同様にマーケティング上の成功を収めていたとしたらならば、フランスにおいて、われわれは環境勸解について語る事ができたであろうということもまた認めないわけにはいかないのである。

残された問題は、紛争を対象とする環境メディエーションが、将来の潜在的係争の解決に影響を及ぼすことは可能かどうかを知ることである。このことは、紛争〔conflit〕と係争〔litige〕の連結関係という問題を提起する。

## 2°) 紛争と係争との連結関係

(18) 環境メディエーションは、一般的には、係争のはるか上流にある状態を想像させる。それゆえ、交渉において予防措置が講じられていたにもかかわらず係争が生じてしまった場合に、環境メディエーションがその解決についてどのような影響を持つことができるのかは、興味深いことである。

つまり、このことから、メディエーションの結果が〔どのような〕価値を有するかという問題が提起される。合意に基づくメディエーション〔*médiation conventionnelle*〕に関する一般法—これは最近民事訴訟法典第5編に規定されたのであるが—を構成できるという点で、獲得された合意は、1つの契約上の価値を有すると考えられる。契約上の価値とは、それに執行力を与えることができる裁判官の認可によって、その合意を強制することが可能だということである。環境メディエーションに関してメディエーションと協議とが混同されている場合において、契約上の価値が存在しないときには、そのようなものは何も存在しない。実際のところ、メディエーションが公権力に対して評価にかかわる〔判断〕要素を与えることにしか役に立たないことがある。つまり、メディエーションは、決定を行うための1つの要素でしかなく、そして、〔その場合には〕メディエーションという名称を与えられることもあってはならないだろう。この場合に問題となっているのは、メディエーションの遵守ではなく、プロジェクトそれ自体の遵守なのである。環境・健康・消費におけるメディエーション機関〔*l'Organisme de Médiation en Environnement Santé Consommation*〕の長である L.Vassalo 氏によると、「それらを環境協議〔*concertations environnementales*〕と呼んだ

方がもっと正確であろう<sup>(38)</sup>」[ということになる]。

(19) 本当に紛争が存在し、メディエーションによってそれが終結させられるときには、1つの調印済みの協定 [entente] があるといえる。このようなメディエーションは契約的という性質決定を受けることができるかもしれない。しかし、「握手の後に、まだたくさんの達成されるべき仕事が残っている。それは、とりわけ協定の実施の<sup>フォローアップ</sup>追跡調査のなかに、そして必要な場合には、約束の修正のなかに残されている<sup>(39)</sup>」。この場合に、協定の遵守を確実にするものとして、追跡調査委員会を創設することが考えられる。交渉の目的の遵守を確実にするのは、契約である。解決されるべき係争が存在していなかった範囲においては、そこに執行力は存在しえない。この場合に、協定が実効性を獲得するかどうかは、すべての関係者が参加するかどうかにかかっている。協定それ自体は、メディエーションの後にプロジェクトが見直されたような場合に当該プロジェクトに反対して裁判上の訴えを提起する権利までも放棄することは含まない。プロジェクトは多様な利益について問題を生じさせるのであるから、できる限り多くの人々を参加させるのが望ましい。そうすれば、彼らはみな自分の意見を考慮してもらったという感情を抱くようになるからである。しかしながら、具体的には、係争の出現を妨げるものは何もない。なぜなら、このプロセスは、訴訟手続き上のものでもなければ契約的さえもないからである。古典的なメディエーションとは反対に、裁判上の訴えを回避することは重要ではないし、それを終結させることはさらになお重要ではない。係争は、[このプロセスの時点ではまだ] 生まれていなかったのである。係争も係争の潜在的当事者も確定されていない。たとえば、プロジェクトにかかわっている市民は契約の当事者ではないという点において、これは、契約的プロセスですらない単なるプロセスである。ここで問題となっているのは、当該プロジェクトによって潜在的に影響を受ける、利害関係を有する第三者なのである。この場合には、人々は、[本来の] メディエーションによる合意が形成するような、裁判と等価に評価できるもの

(38) 前出, L. Vassalo.

(39) *Ib.*

からは遠く隔てられている。しかし、メディアーションが有益なものとして進展していく余地はおそらくそこに存在するのである。

(20) メディアーションの実効性は、このように、約束よりもむしろ〔事実上の〕影響力から生じるために、拡散的なものとなってしまう。したがって、メディアーションという方法によって環境プロジェクトに参加することによって、後に、一種の矛盾禁止原則 [principe de non contradiction] によって、そのプロジェクトの適用を批判することを妨げられるのであろうか、という疑問が生じうる。実際のところ、調査によると、アメリカ合衆国では78%<sup>(40)</sup>、ケベックでは85% [の環境メディアーション] が成功をおさめているようである。〔しかし〕この数字そのものは、何か啓示をもたらすような性格のものではない。それらの数字が対象としているメディアーションが、常に〔本来の〕メディアーションであるとは限らないからである。それでもなお、環境メディアーションは、環境的対話の創設によって係争のガヴァナンスを行いあるいはそれを鎮静化する方式なのであって、訴訟手続きではないとしても、少なくとも1つのプロセスを実施するものであるということに変わりはない。したがって、そこでは当該プロセスにおいて平衡が確保されているかどうかを検証されなければならないのである。

## II 環境メディアーションに関する法制度

(21) 環境メディアーションと性質決定することができる場合において、そのプロセスに関して生じる問題は、環境メディアーションについて主たる

(40) アメリカ合衆国の検討対象とされた191の事例については、成功例が78%あったようである。しかし、その研究において明確にされているのは、裁判上の訴えに照らして、〔メディアーションが〕迅速で費用がもっと少なくて済むものなのかどうかは明白ではないということである。Gail Bingham, *Resolving Environmental Disputes: A Decade of Experience*. World Wildlife Fund, 1986を参照。あるフランスの研究は、メディアーションではなく協議に関する評価を行っている。J.-E. Beuret, *L'évaluation des processus de concertation. Relief: une démarche, des outils*. La Documentation française, 2006.

特異性を作り出しているのは何かということである。環境メディアエーションの発展を望む立場からの提案が増加しているので<sup>(41)</sup>、外延をきちんと定義しないことにおいて技術的な柔軟さを—それがもたらす魅力のゆえに一維持することに存する利益と、環境メディアエーションをもっと安全性の高いものにするために法的に枠づけを行うことの必要性との間で選択をしなければならぬ。L.Vassalo氏によると、「環境メディアエーションについては、過度な法制化を望むことを試みてはならない。それは、なによりもまず、環境紛争回避に関するアプローチの教育法 [pédagogie] なのであって、アクターの責任という倫理に基礎を置くものなのである<sup>(42)</sup>」。しかしながら、レ・ザトリエ・ドゥ・ラ・テール [Les Ateliers de la Terre [=地球のアトリエ]]<sup>(iv)</sup>は、明確な提案を作成することによって、環境メディアエーションの制度化を推進した<sup>(43)</sup>。この場合には、メディアトゥールの地位に関して (A) あるいはメディアエーションの手続きに関して (B) 数多くの問題が検討されなければならない。

## A メディアトゥールの地位

(22) メディアトゥールの地位 [について] は、その公平性について (1°)、さらに、考察の対象とされる領域に関するメディアトゥールの専門知

(41) とりわけ、参照されるべきものとして、Rapport de la mission confiée à Corinne Lepage sur la gouvernance écologique, 2008, <http://www.ladocumentationfrancaise.fr/rapports-publics/084000490/index.shtml>, proposition n° 88, 「環境の領域そして環境との関係における公衆衛生の領域の中にメディアエーション手続きを置くことが望ましいかどうかという問いについては、おそらく、行政裁判所・行政控訴院法典において規定されている勧解手続を手掛かりにすることができるであろう。メディアエーション手続は、同様に、民事においても検討の対象となりうるだろう。係争において、私的な2当事者が対立している場合 [がそうである]」。Proposition de résolution en date du 7 juillet 2010, consacrée à *La médiation environnementale : une solution pour désengorger les tribunaux*, Doc. 12335, accessible sur le site du Conseil de l'Europe : 「メディアエーションは、ヨーロッパ審議会のアプローチの中に組み込まれる。それは、裁判所において加盟国に有責判決を下すというよりも、加盟国がその政策を推進することを支援するアプローチである」。

(42) 前出, L. Vassalo.

(43) Les Ateliers de la Terre, Rio + 20, <http://www.unccd2012.org/index.php?page>

識について（2°）、問わなければならない。

### 1°) 公平性

(23) メディアトゥールの地位に関して提起される最初の問題は、メディアトゥールの独立性と公平性の遵守である。実際、メディアトゥールは、環境的対話を可能とならしめる独立性と公平性を備えた第三者でなければならない。民事および商事におけるメディエーションのいくつかの側面に関するEU指令 [directive européenne sur certains aspects de la médiation en matière civile et commerciale] は、そもそも、メディアトゥールを、公平性を備えて行動しなければならない第三者として定義している<sup>(44)</sup>。独立であることと公平であることの違いについて明確にしておくことが必要である。独立性は、一般的に、執行権および立法権との関係における独立に帰着する。これに対し、公平性は、係争対象との関係において（客観的公平性）、および個人的な予断（主観的公平性）との関係において、裁判官にかかわる。しかしながら、国の裁判官ではなく、私的な仲裁人あるいは第三者たる勸解人が問題となる時、独立性と公平性とは一体となる。

(24) 環境に関しては、メディアトゥールが常に公平というわけではないという事実が驚かされるかもしれない。これは、メディアトゥールの質そのものを疑わせる。[メディアトゥールの] あいだでは、[以下のような] 区別

---

=view&type=510&nr=85&menu=20, 総括の要旨：「1. 環境紛争の解決方法 [solution de règlement] としてのメディエーションを制度化すること 2. 環境紛争の解決に関する制度上の重要な人物としてメディアトゥールを登場させること 3. 契約条項の作成によって環境メディエーションを促進すること 4. 環境メディエーションへの融資を行うこと 5. 環境メディエーションに関する養成の申し入れを強化すること 6. 環境メディエーションにおける特別の基本方針を作成すること 7. 環境紛争の解決方法としてのメディエーションの利点について国民およびステークホルダーに情報を提供し、関心を喚起すること」。

(44) 民事および商事におけるメディエーションのいくつかの側面に関するEU指令、3条「人々は……b) メディアトゥール、すなわち実効性、公平性及び専門知識をもってメディエーションを推進することについて求めをうけたすべての第三者によって、聴取される」。4.2. 条も参照。

がなされる。一方は、外部者的な冷たいメディアツールであって、これは、メディアツールの古典的なイメージに合致する。そして、他方は、熱いメディアツールであって、これは、プロセスの中に巻き込まれ、そして、その呼び名に値しないものとなるかもしれない<sup>(45)</sup>。さて、明らかになっているところによると、環境メディエーションの経験からは、どちらかといえば、熱いメディエーションの事例がもたらされている。このことは、メディアツールの地位について枠づけ〔を行うべきであるという〕要求が繰り返されていることを正当化する。

ようするに、厳格なメディアツールの性質決定の中から、企業に属するメディアツールを排除しなければならない。しかしながら、企業に属するメディアツールは、とりわけフランス電力という企業あるいはフランス鉄道網という会社において増加している。そもそもこうした熱いメディアツールの著しい増加が、そうした企業が議論し対話しなけりななかつた環境保護団体の職業化と並行して生じているということは注目値する<sup>(46)</sup>。本当のところ、これは、メディアツールであるよりも交渉者なのである。このような役職を創設しようという欲求があらわれたのは、〔環境保護団体のような〕中間団体〔*corps intermédiaires*〕との議論を可能とし、そして企業とのメディエーションを確保することのためであった。この場合には、人々は、係争さらには紛争の合意による解決というメディエーションの〔本来の〕あり方から遠く隔てられることになる。なぜなら、それはむしろ仲介〔*intermédiation*〕、すなわち人々のあいだに關係を作り出すことに相当する

(45) J.-E. Beuret, *La gestion concertée de l'espace rural : médiations locales et politiques d'appui, in Concertation, décision et environnement*, pp. 21 et s., séance du 20 juin 2000 : 「専門家がメディアツールとなることは可能である。すなわち、問題を解決し、紛争を未然に防止または状況を打開するために、当事者の面前に召喚された中立な第三者である。同様に、巻き込まれた地域のアクター自身またはリーダーも（一時的であることがしばしばではあるが）メディアツールに適した立場にある。メディエーションのこのような2つの形態の存在を確認することは、原則的立場に属するものではなく、現実の単なる観察である。これら関与の2つのタイプは、相補的なものであることができ、ことなる状況において実践されることが可能である」。

(46) 企業の中にメディアツールが存在するだろうか？

からである。

(25) 公平性は、同様に、メディアトゥールの報酬の在り方とも関係する。メディアトゥールが、紛争の一方当事者から報酬を得ている場合、その点で外観上従属関係が存在する。そういうわけで、外部からの資金調達の手はずを整えておくことが望ましい。ヨーロッパ環境機関 [Agence européenne de l'environnement]、そして一もし環境メディアエーションの進展という道にかかわることを望むならばであるが—ヨーロッパ委員会がこれを準備するかもしれない。さらに、自由に利用できるメディアトゥールのリスト<sup>(47)</sup>を備えなければならないかもしれない。このことは、そのリストへの登録に要求される専門知識という問題に帰着する。

## 2°) 専門知識

(26) メディアトゥールの専門知識というこの2つめの問題は、環境メディアエーションに固有のものではなく、むしろ、[メディアエーションについて]繰り返されてきた問題である。法的な専門知識が要求されるかどうかだけではなく、同じく環境に関する専門知識、さらにメディアエーションに関する専門知識がまったく同様に要求されるのかどうかについても知る必要がある。

ある著者らに従うならば、環境法に関する法的な専門知識は、メディアトゥールの職務の前提条件を構成するかもしれない。なぜなら、「他のメディアエーションとは違って、環境メディアエーションは、環境と公衆衛生という一般利益を尊重することによってしか構築されることができない。実際、古典的な

---

(47) 前出, Ateliers Rio + 20. : 「利用可能なメディアトゥールのリストを備えること。メディアトゥール自身は、メディアエーション・プロセスにおいて関与する機関の外部 [に存在しなければならない]。アメリカ合衆国の環境保護機関 [L'Environmental Protection Agency] は、紛争解決に関する州の一定の機関及び国の機構の中から中立的メディアトゥールのリストのすべてを選択した。ヨーロッパ環境機関は、IRENE や紛争解決に関する他のセンターと類似のリストを発展させることができるかもしれない。このことは、メディアトゥールの選抜プロセスの合理化を助けることになるだろう」。

メディエーションが前提としていたのは、各当事者が、他方にむかって歩み寄ることである。ところが、環境メディエーションでは、このような歩み寄りが可能となるのは、環境法が遵守されるという要件の下においてだけである<sup>(48)</sup>。重要なのは、環境に関する規制の枠組みにおいて、すべての当事者にとって望ましい合意を採求することなのであるから、メディエーションの効率性は、そのこと次第になるであろう<sup>(49)</sup>。しかしながら、そこには、環境という主題と結び付けられたいかなる特殊性も存在しない。メディエーションに関する法文は、法的専門知識をまったく要請していない<sup>(50)</sup>。法的専門知識が、当事者を安心させ、かつ一定の権威を与えることを可能とするとしても、それは、メディエーションにおいて、他の〔場合と〕同様に、わざと回避されるときがある。実際、法的知識には、議論を凝結させるおそれがある。

(27) メディエーションに関する一般法の構築を可能にするという点では、民事訴訟法典の新しい1533条2号が、次のように規定している。すなわち、メディアツールは、「現在もしくは過去の活動によって、意見の対立の性質にかんがみて要求される資格を備えているか、**または**、場合に依じて、メディエーションの実践に適合する養成〔を受け〕もしくは経験〔があること〕について証明する」のでなければならない。注目すべきは、この規定がそこに選択肢を規定していることである。現在では、裁判上のメディエーション〔*médiation judiciaire*〕に関する法文が、足並みをそろえて、民事訴訟法典131-5条において〔これと〕競合する要件を規定している<sup>(v)</sup>。ここでは、メディアツールに要求される専門知識が議論の中心をなす<sup>(51)</sup>。メディアトゥ

(48) 前出, L. Vassalo.

(49) 前出, L. Vassalo, 特に, IX:「環境法, 都市計画法, 公衆衛生法に関する知識は, 少なくとも推奨に値する。経験によると, 集会の権利について語る者は, 話し合いの過程で, 非常に多くの場合, 自らの聴衆から敬意を払われる。もっとも, 彼は, 討論, 議論を明確にするために釈明を求められる。もちろん, その者は, あいまいな法文において法を解釈することができなければならない。ようするに, 法律家が, 環境メディアツールの職務を果たすことに最も適していると思われる」。

(50) ヨーロッパ指令は, [何についての] 専門知識のことなのか明確にすることなく, 専門知識について語っている。

(51) 同様に, F. Rongeat-Oudin, *Le règlement amiable des différends est en bonne*



ールが当該領域の専門家でなければならないかどうかを明らかにすることにその議論の本質がある。いくつかのメディエーション・センターは、意図的に、係争の性質について配慮することなく順番にメディアトールを指名している。[その場合には] メディアトールの職務それ自体が強調される。メディアトールは、[紛争] 解決へと〔当事者を〕接近させなければならないのであって、[紛争] 解決を強制してはならないのである。具体的事実にかかわる領域におけるメディアトールの専門知識は、不要であると、そしてときには危険であるとさえ判断される。その場合、専門知識〔の存否〕は、メディアトールと鑑定人とを区別する手段なのである。専門知識が交渉の流れに影響を及ぼす可能性があるので、ときとして、メディアトールがいかなる専門的な知識も持たないことが推奨されることさえもある。「メディエーションを行う分野において、メディアトールによる技術的鑑定の存在は、排除されなければならない。なぜなら、メディアトールが、扱われるべき問題に関する自身の認識に従ってメディエーションを主導しがちになるかもしれないからである」。<sup>(52)</sup>

(28) 法的、技術的、そしてメディエーションに関する専門知識のあいだのこのような関係の基礎にあるのは、実際のところ、メディアトールの職務に関する考え方そのものである。メディアトールが、当事者を接近させることを試みる橋渡し役でしかない場合には、メディエーションに関する専門知識以外のいかなる専門知識も要求されてはならないであろう。しかしながら、環境分野の特殊性は、危険にさらされている利益が多様であって、保護のされ方も一様ではないということであり、このことに促されて、ある著者らは、メディアトールは武器対等の原則を保障する存在であるべきだとして、メディアトールがもっと積極的な役割を果たすことを推奨している

*marche !*, JCP, n° 7, 13 Février 2012, 157を参照。

(52) この意味において 前出, J.-M. Dziedzicki が分析しているのは, G. Cormick, *Environmental médiation : the myth, the reality, and the future*, in D.J.Brower et D.S. Carol, *Managing land - use conflict*, Duke University Press, USA, 1987, pp. 27-38である。

のである。「衡平な合意を獲得するために、メディアトールは、中立的な選択というよりもむしろ公平な選択をしなければならない。すなわち、メディアトールは、当事者間の力関係のゆえに、強者が弱者を支配するという余地を残さないように気をつけなければならない<sup>(53)</sup>」。環境メディエーションの特殊性はこのことに由来するのかもしれない。というのは、[環境メディエーションでは]、メディアトールが、消極的ではなく、積極的なのだとすれば、それは、交渉において提示されていない利益の保護を確保しなければならないからである<sup>(54)</sup>。しかし、メディアトールの役割は、そこにはあるのではない。武器の対等は、関与する第三者の積極的な役割によらずとも、当事者に対する補佐 [assistance] によっても回復されることができる。しかしながら、メディアトールが、当事者を接近させることだけで満足せず、合意案を提示する、ということは想像できる。「ようするに、ここでは、強制することも、説得することも重要でもない。理解すること、つまり[相手の意見を]聴き、そして創造性を発揮することが問題なのである。表明されたすべての要求について正統性を認め、そしてそれらの要求にこたえるという目的を自らに課すこともまた重要である。ある人たちがいうように、このことは、結局のところ、人々と好意的でありつつ、かつ問題には妥協しないということへと帰着する<sup>(55)</sup>」。そうするためには、メディアトールの公平性を越える、一定の保障を確保しなければならないのではないだろうか。メディアトールの職業倫理に関する法典の制定が強く求められているが<sup>(56)</sup>、それは、環境

(53) Ateliers Rio +20.

(54) L. Susskind et D. Madigan, 1984, *New approach store solving disputes in the public sector*, *The justice system journal*, vol. 9, no2, 1984, pp.179-203 ; L. Susskind et C. Ozawa, *Mediated negotiation in the public sector*, *American Behavior al Scientist*, vol.27 , no2, 1983, pp. 255-279.

(55) P.-Y. G., *Les conflits d'usage*, décembre 2008.

(56) S. Henry, *Favoriser l'émergence de la médiation comme solution aux conflits : Recommandations*, Sirène 29 : 「同様に、メディアトールという職は、もったきちんと定義されかつ規制されることによって価値が高まるであろう。とりわけ、今日まで、家事メディアトール [médiateur familial] だけがそうであったのであるから。[この職は] 依然として日陰の領域のままにされているので、職業倫理に関するコード

という分野だけにとどまっていたはならないであろう<sup>(57)</sup>。したがって、独立性を備えた構造を作り出すことが望ましい<sup>(58)</sup>。さらに、メディアトウールの養成〔制度〕<sup>(59)</sup>、あるいは少なくとも、メディアトウールがよき司法の保障に合致するメディアーション・プロセスを滞りなく行うことを可能とするような経験の共有〔のための仕組み〕<sup>(60)</sup>を創出することが望まれる。

---

[code] と特別な手続きが、定義されなければならないであろう。とりわけ、メディアトウールの中立性、独立性、公平性について、メディアーションの守秘性、メディアトウール—その者は、すべての当事者によって受容されなければならない—の指名の方式について〔そうである〕。メディアトウールの正統性にとって不可欠なのは、すべての当事者が、メディアトウールの指名について同意しなければならないということである」。

(57) 反対に、前出、Ateliers Rio + 20を参照。：「だからといって、非職業的メディアトウールを対象とするものとして、『職業倫理コード』は適切なのだろうか？もっと好ましいのは、倫理的省察と検討される可能性のある問題に関して指針を備えることであり、そして、確実性—これは、防護柵の必要性を想起させる—について問うことではなかろうか。このことは、いくつかの著作のおかげで、または各々の実践において繰り返されるにちがいないメディアトウール—〔プロジェクト〕推進者間の邂逅によってえられるかもしれない」。

(58) *Activité et emploi... en médiation environnementale*, Table ronde du 11 décembre 2008, [www.teebourgogne.com/IMG/.../TEEB\\_Synthese\\_table\\_ronde\\_mediation.pdf](http://www.teebourgogne.com/IMG/.../TEEB_Synthese_table_ronde_mediation.pdf) : 「円卓会議の際には、このような専門化の利益と職業的独立の構造の存在が点検された。それは、メディアーションによって獲得される中立性と公平性という要件を満たすためである」。

(59) しかし、そこではまだ、その区別は、リーダー〔animateur〕または促進者〔facilitateur〕の養成との関係で明快なものではない。前者は、プロジェクトの共同の交渉を目指すものであり、そして後者は、それに成功することを目指すものであることはわかるのであるけども。すなわち、「特殊な養成の必要性が、プレビシットによって承認されているにもかかわらず、そのような養成〔が行われること〕は、今日非常にまれである。〔それでも〕イニシアティブは発揮されたのである。サヴォワでは、CPIE〔＝Centre permanente d'initiation à l'environnement : 常設環境入門センター〕が、毎年現場のアクターのための短期間の養成を企画している。それらの〔養成を受けた〕人々は、そのあとで一緒にされて、そして補足的な養成を受講することができる。同様に、領域的〔環境〕対話に向けた養成は、連続した養成の枠組みの中でサヴォワ大学によって実施された」。

(60) 前出、Ateliers de Rio + 20. : 「非職業的メディアトウールの養成は、現実の状況（リラクゼーションや〔対象の〕客観視に関する技術……）、集団の論理

## B メディエーションのプロセス

(29) 正確には訴訟手続きではないとしても、[メディエーションにおいては] 1つのプロセスは存在しているのであり、その正統性が認められるためには、一定の指導原則を遵守していなければならない。[ここで] 提起される主要な問題の1つは、争いの対象となっているさまざまな利益の代表[という点]にかかわる。実際、環境という主題は、マスとしての人々に関係する。[関係する人々が] 非常に多数にのぼるので、メディエーションは、利益団体間の結託を回避しながら、しばしばステークホルダー、すなわちそこで代表性を確実に獲得している代表者とのあいだで行われる。したがって、レ・ザトリエ・ドゥ・ラ・テールは、メディアトゥールが問題となっている利益の地図を作成することを強く勧めている。メディアトゥールは、すべての利益が代表されていることを確認しなければならないからである。そういうわけで、裁判所の友[amicus curiae]としての資格で、NGOを関与させることを示唆することが可能であった。とはいえ、[メディエーションという] 裁判上ではなく、そしてときに契約的でもない局面において、この[裁判所の友という] 言葉は奇妙なものに感じられる<sup>(61)</sup>。

(30) [環境メディエーションでは、] 当事者が非常に多数になる可能性があるので(市民、企業、地方公共団体、職業従事者……)、さらに、対話およびそれが前提としている意見聴取が現実に行われることが保障されなければならない。実際、メディエーションというプロセスの特色は、当事者に、自分の考えを述べることを可能とし、そして彼らに自分の意見に耳を傾けてもら

---

[logiques collectives] の理解(集団についての社会学[sociologie des groupes])、聴き取りとコミュニケーションに関する技術の取得に対して距離を置くことを強調することになるかもしれない。必要なのは、実際の経験を蓄えること、そこから教訓を引き出すこと、そしてそれらをよく理解させることである。

(61) 前出, Ateliers de Rio + 20. : 「NGOに諮問的役割を与えること。NGOは、メディエーション・プロセスにおける裁判所の友にまで到達できるであろう。そして、[NGOが] 関係するメディエーション参加者の多様性を表現できるように、メディエーションの古典的モデルを進化させることも可能であろう」。

ったという感情を与えることができるということである。法的にレレバントな係争が生まれる前に、〔紛争の〕理由が暗黙のまま存在している場合がある。ある理由が他の理由に優先される〔という判断を〕可能とするためには、この理由が表現されなければならない。環境メディエーションに関しては、その展開の早い段階で、かならずしも法的とは限らない紛争の理由を示すことが重要である。さらに重要なことは対立する諸利益が表現されることである。ようするに、こうしたメディエーション実施の要件が重要なのであり、そしてわれわれは、ここで、新しい技術を利用することから有益な恩恵をえられると考えることができる<sup>(62)</sup>。

(31) 次に、メディエーションは衡平〔の理念に基づいて〕展開されなければならない。その前提は、武器の対等である。そうするためには、さまざまな当事者が、同じ情報にアクセスできることが望ましい。ところで、環境分野は、数多くの不確実性および科学的論議に基礎をおいている。したがって、共同の審査〔enquêtes conjointes〕を行うことが提案されている。これらの諸要素は決定を行うにつき重要である。フランスにおいて、そのことは、参加的交渉の局面において鑑定人を利用する〔場合についての〕詳細な規制が存在していることによって確認されることができる。

(32) さらに、守秘性について考察しなければならない。一般的に、メディエーションには守秘性があるものと考えられている。けれども、守秘性は、環境に関する透明性の要請と対照をなすように思われる。しかしながら、この問題については含みを持たせなければならない。なぜなら、守秘義務は、対象範囲を限定されているからである。守秘義務は、メディアトゥールによる事実確認〔constatations〕に範囲を限定されている。さらに、公序が問題となるときには、法文が例外を規定している。ここで環境メディエーションは、まさに、そのような〔例外的な〕場合であると思われる。

(62) 前出、L. Vassalo. : 「以上のことから、環境メディエーションという『装置』を配置する場合にはしばしば、公的な議論という（開かれた）フォーラムとメディエーションまたは交渉という（閉ざされた）場面とを組み合わせるのである。〔そして〕両者は、相互に作用するものでなければならない」。

(33) 環境メディエーションの特殊性は、私法の問題と公法の問題が混在しているという事実をも原因としている。私法に関して、メディエーションが問題を生じさせないことは明らかである。しかし、公法に関しては、それが可能であるかどうかを問うことができるだろう。2008年指令<sup>(vi)</sup>が、その領域から行政的な問題を排斥しているとしても、だからといって、そのことは、行政的な問題が〔メディエーションの対象から〕排斥されることを意味してはいない。なぜなら、まず、指令は、最小限度〔を定めるもの〕であってそれを超えていくことは可能だからである。したがって、社会保障に関してメディエーションが排除されているとしても、周知のように、少なくとも実務上は、メディエーションにはそこで実際に活用されるだけの資質が備わっている。次に、メディエーションは、王権的行政に関する〔administrative régaliennne〕問題が<sup>(63)</sup>争点とならない係争においても正当化できる。そもそも、コンセイユ・デタが2010年のその報告書において環境法における勸解の飛躍的發展を完璧な形で構想している。さらに、メディエーションのその他の特殊性として、越境的性格を持つことができるということがある<sup>(64)</sup>。メディエーションが、管轄権限と〔適用される〕法律に関する対立を回避するという点で、さらに一層多くの利益を有しているのは、何よりもここにおいてである。この場合に、メディエーションは、行政裁判法典771-3条1項によって、公法上明示的に認められている。すなわち、同条の規定するところによると、「行政裁判官の管轄権限に属する越境的な意見の対立は、公権力の特権を有する当事者の一方による実施に関する意見の対立を除いて、メディエーションの対象となりうる」。

(34) 環境メディエーションが推奨されるのは、交渉という様式に支えられているからこそである。環境メディエーションに法文上の基礎を与えるこ

(63) この区別について想起するためには、前出、O. Boscovich Pillet.

(64) OCEDは、2000年に、多国籍企業から端を発した環境紛争に適用される指導原則を規定した。その目的は、多国籍企業の活動の被害者に、メディアツールとしての役目を果たす〔各〕国の連絡窓口〔point de contact national〔= national contact point〕〕に対して訴えを提起することを認めることにある。

とやそれを参照できる裁判官への引継ぎを望む人々がいるとしても、それは主としてその〔環境メディエーションの〕地位向上の問題である。なぜなら、実定法はもっとしっかりしたものだからである。〔たしかに〕実効性を高めるためには、義務を生じさせるメディエーション条項の地位を向上させるのは、望ましいことである。そうした義務を生じさせる諸条項がすでに一定の様式にのっとった条項にされているならば、環境に関する事項がそこに含まれないということがあってはならないだろう。しかしながら、それを定めるためには、契約が存在していなければならない。それが、そうした条項の射程を環境メディエーションの範囲に限定するのである。

\*\*\*\*\*

(35) メディエーションは、魅力的で、推奨される技術である。しかし、メディエーションに関する法制度は、いまだ不安定である。なぜなら、人は自由と安全の間で容易に揺れ動く。それゆえに、メディエーションは、数多くの重要かつデリケートな問題を生じさせる。なぜなら、「メディエーションが、すべての状況を緊張から解放することを可能とするものではないとしても、それは、少なくとも、人々に、出会い、対話し、そして最終的には、もう少したくさん互いに尊重し合う、ということを経験させる。このことがさらに想起させるのは、環境に関する諸問題は、まず何よりも前に、人間の……問題なのだということである<sup>(65)</sup>」。

(65) La médiation environnement au secours des conflits d'usage, dossier, n° 371, 2 décembre 2008, [www.ruralinfos.org/IMG/pdf/371-dossier.pdf](http://www.ruralinfos.org/IMG/pdf/371-dossier.pdf).

- i 共和国メディアツール（単にメディアツールと訳されることも多い）とは、スカンジナビアのオンブズマン制度にならって1973年1月3日の法律によって創設された独立行政機関である。中村紘一ほか編『フランス法律用語辞典 [第3版]』三省堂（2012）275頁を参照。V., G.Cornu (dir.), Association Henri Capitant, *Vocabulaire juridique*, 9<sup>e</sup> éd., 2011, pp246-247; J.Waline, *Droit administratif*, 24<sup>e</sup> éd., Dalloz, 2012, n°524.
- ii V.G.Couchez et X.Lagarde, *Procédure civile*, 16<sup>e</sup> éd., Sirey, 2011, n°150 *ter*.
- iii この法律については、たとえば, v. S.Guinchard, C.Chainais et F.Ferrand, *Procédure civile Droit interne et droit de l'Union européenne*, 31<sup>e</sup>éd., Dalloz, 2012, n°222.

付記：本稿の翻訳にあたっては、吉田克己教授（早稲田大学）、和泉浩准教授（秋田大学（社会学））より貴重なご教示を頂戴いたしました。心より感謝申し上げます。

---

iv レ・ザトリエ・ドゥ・ラ・テールについては、<http://www.planetworkshops.org/fr/index.htm> を参照。

v 民事訴訟法典131-5条「メディエーションの措置の実施を行う自然人は、以下の要件を満たさなくてはならない：……

3° 現在もしくは過去の活動によって、係争の性質にかんがみて要求される資格を備えていること

4° 場合に依じて、メディエーションの実践に適合する養成〔を受け〕もしくは経験〔があること〕について証明すること」。

vi 前出, Directive 2008/52/CE du Parlement européen et du Conseil du 21 mai 2008, sur certains aspects de la médiation en matière civile et commerciale.