

## 5 環境公序と公的活動の変容

ローラン・フォンボステイエ<sup>(1)</sup>

訳：興津征雄

はじめに

- I 多数の複雑に絡み合った要因による公的活動の変遷
  - A 構造的説明
  - B 内在的要因
- II 公的介入の変容——その複雑な表現方法と不確定な帰結
  - A いくつかの新たな規制・介入手法と公的活動の再検討
  - B 公権力の新たな位置づけ

おわりに

要約：環境公序は、今や発展的な秩序であり、その基準と目標が常に見直されるパラダイムであって、その枠組みの中で公権力の役割も更新される。環境公序は、持続可能な発展と一定の管理の要請によって内から悩まされており、今日ではもはや環境保護という単純な要請により構築されるようなものではなくなっている。伝統的な活動スタイル（一方的な命令や特別の警察規制など、公権力の歴史的活動手段）と並行して、私的介入や新たな社会制度的な要請が増大し、国・地方公共団体・公法人の活動の地位や態様が、さまざまな方向で再配列されつつある。環境公序は、今や動的な秩序であり、「オーケストラの指揮者」となった公権力の刺激や監視や裁定のもとで、多中心的に、そして部分的には熟議により、定義される。環境公序は私法的な手段と、公的主体により動員される伝統的手段ないし革新的手段——その実効性は今日なお明らかではないが——との分節により実現される。

(1) パリ南大学教授・「環境法」修士課程主任。

## はじめに

環境公序（あるいはエコロジー公序<sup>(2)</sup><sup>(1)</sup>）は、刺戟的なパラダイムである。と同時に、その「拡大的な」傾向と、しばしば曖昧であると感じられるその外延のために、時として扱いに困る概念でもある。それは、「公序」という伝統的な概念——新たな学問的・社会的・社会制度的 [sociétales] な考慮（新たな社会的法使用）によって瞬く間に確立した——が、目下懸案とされるエコロジーという指針のもとで無理やり拡張されたものである。そうすると、環境公序とは、環境保護の実現を可能にする方法の一つ、いわば公的活動を導く原理に立脚した「客観主義的」な方法なのかもしれない。他方で、この方向への発展は、あちこちで成功を収めている数多くの「主観主義的な」問題意識を伴うこととなるだろう。というのは、いわゆる「環境」権——良好な環境を求める実体的権利としてであれ、環境領域における公衆参加と裁判へのアクセスを求める手続的権利としてであれ——が、ここ数十年の間に大きな権能 [puissance] となったことを否定する者は誰もいないからである。

環境保護の要請が、到達されるべき絶対的水準であると抽象的に考えられているか、それとも現実的で相対主義的な目標（受容可能な環境保護）と捉えられているかはともかくとして、その要請は、歴史的には、公的機関が環境保全の任務を優先的に担うものとする観念と結びついていた。公的機関のこうした任務は、政治的（政策的）決定と、その第一次的な実現手段である公的活動を通して行われる。ところが、環境保護を実現し環境公序の存在を保証する最良の（つまり最も実効的な）手段は何かという問いがなお立てられる

(2) いずれの語を用いるかについては、議論の余地がある。この点につき参照、M. Boutelet, J.-C. Fritz, *L'ordre public écologique. Towards an Ecological public order*, Bruylant, 2005 ; N. Belaidi, *La lutte contre les atteintes globales à l'environnement : vers un ordre public écologique ?*, Bruxelles, Bruylant, 2008 ; E. Naïm-Gesbert, « L'anormalité d'un trouble à l'ordre public écologique », *DE*, 2004, n° 120, pp. 139-141.

とき、公的機関によるこのような活動が一枚岩で一貫したものとは決して言えないということを認めざるをえない。（理念形でいえば）警察規制や一方的命令の時代は過ぎ去り、現代では介入の態様は不均質で複雑なものとなっている（Ⅱ）。このような変容は、多数の複雑に絡み合った要因によるものである（Ⅰ）。

## I 多数の複雑に絡み合った要因による公的活動の変遷

われわれが現在直面している、環境政策における公的介入の態様の変化を分析することは、難しい。その要因は、公的活動の実体的・構造的変動にかかわるものもあれば（A）、環境そのものに内在するものもある（B）。

### A 構造的説明

(1) 本報告に割り当てられたわずかな時間で、公的活動の構造的変動の全貌について説明することはできない。国家介入に関する批判的言説は、とりわけ経済学者や経営学者やさまざまな立場の哲学者が議論の対象としており、数多くの文献が、純理論的な（大雑把に「ネオ・リベラリズム」と一括りにされることもある）ものも含めて、存在する。これらを逐一検討することはできないが、レガリア的な〔本来的に国家に留保された〕領域を除けば、国家の活動は鈍重で時間がかかり、お金もかかり、効率が悪く、物事の変化に即応できないとして非難された。それに加えて、議会制代表民主主義の危機が、多くの国で程度は異なれど生じているということが指摘される。その裏返しとして、あるいはそれと並行して、市場あるいは民間の自由なイニシアチブの利点が、いくつかの問題（国際レベルにおける問題を含む）の解決と管理のために活用されるべきだと説かれた。歴史的には国家的介入主義の本山であったような多くの領域も例外とはされなかったのである。このようにして、公権力が退去する時代、「レッセ・フェール」の時代が到来した、というのが論者の主張である。

(2) 以上の諸論点はもう十分に知られているのでこれ以上は立ち入らな

いが、議論をさらにその先に進めれば、社会構造のより深部において、権威に対する新しい関係が少なくとも「歴史的な」国民国家において徐々に立ち現われていること、そして市民社会の射出力 [forces émergentes] が、いわば、イメージで語るならば、一段階高められていることを指摘できる。医師と教師の役割の問い直しは、地下で進行する変動の日常的で外面的な現れにすぎない。社会学者や哲学者はこうした変動を適切に分析し、市民社会全体と古典的な強制の体系（一方的命令、権威行為、刑事・行政制裁など）との関係にも大きな波及効果が生じていることを認識している。規範の生成に対する市民社会の関係はいくぶん前からすでに変化しており、多義的・多極的民主主義の時代が到来するまでになっているというのである。「ガバナンス」（そこでは公権力とともに企業が、あるいは専門家とともに非営利社団や公衆が、ともに地位を占める）の概念が成功を収めたことは、この文脈では特に意義深いことのように思われる。

規範の制定者とその名宛人との新たな関係は、市民社会の諸アクターがもはや規範の「受動的な名宛人」であるのではなく、あるいはそれにとどまるのではなく、規範の生成に参与する機関でありたいとする要求をますます高めている。このような見方は、民主主義の再検討を基礎としている。つまり、情報、参加、協議が多く<sup>の</sup>法領域においておなじみのスタンダードとなっているのである。ところで、今や舞台の前面を幅広く占めるこのような欲求は、環境法においては、構造的な与件であると同時に含蓄のある主張の対象でもある。しかも、環境法における公衆参加は、原理と法の間で、法秩序全体にとって非常に刺激的な前衛的実験場の様相をなしているのである。

## B 内在的要因

上で述べたところに加えて、環境領域に内在する要因も存在する（これは第一に述べた要因の曲用ないし原型にすぎないと見る者もいる）。これらの内在的要因は、環境公序の維持作用における公権力の役割の変遷を説明するものである。ここでは、よく目につく例のうち、積極的要因と消極的要因とをそれぞれ取り上げよう。

(1) まず初めに、環境の諸分野において、環境それ自体の性質上、相互に分節されたさまざまな態様の介入が一点に流れ込み、多種多様なアクターおよびアクションの相互作用を生じることが不可避である、という事情を明白に指摘することができよう。このような協働 [coopération] の論理は、とりわけ国際法の領域において非常によく見られるものである<sup>(3)</sup>。多くの場合、環境保護が成功を収めるかどうかは、水平的協働（同じレベルの主体間の協働）または垂直的協働（例えば国家と市民社会との協働）の成否にかかっているのである（さらに調整 [coordination]<sup>(4)</sup>がこれに伴う）。

また、これよりは微妙なことかもしれないが、当初の環境保護の目的が変容しているという事情も大きな要因になっていることは、認める必要がある。自然環境に影響を与えるさまざまな出来事に対応するために、環境法は、歴史上、古典的な保全の法 [droit classique de la conservation]（事前に禁止を課し、違反したら制裁を加えるという、行政的・刑事的警察規制）から、管理と回復の法 [droit de la gestion et de la restauration]（積極的措置、投資、環境の部門ごとに区別されたアプローチ）へと移行してきた。そしてこの後者の法を実施するためには、今や公権力の介入だけではまったく不十分なのである<sup>(5)</sup>。かつては特別の警察規制があれば十分であった環境公序は、今では持続可能な発展という広大で複雑な目標の中に組み込まれ、経済・社会・環境を複雑に絡み合わせながら結合させることで（それぞれの要素の間には緊張が伴ったし、何度も調整されなければならなかったが）、それぞれの力の配分を変更することしかできなかった。

次に、環境法およびその執行においては、他の法分野と比べてもずっと、規範が「受容される」ことが実効性確保の鍵を握ると古くから考えられている。つまり、規制対象者との間で十分な協議を積み重ね、規制対象者が環境

(3) ストックホルム宣言やリオ宣言のほか、数多くの多国間・二国間条約において、その締結理由や前文の中で、国家間の協働が不可欠であることが強調されている。国家間の協働なくしては、実現可能なものは何もないのである。

(4) 後述。

(5) Y. Jégouzo, «L'évolution des instruments du droit de l'environnement», *Pouvoirs*, n° 127 («Droit et environnement»), 2008, pp. 23-24.

法の追求する目標に賛同するように粘り強く交渉することが必要だという考え方である。環境保護は万人にかかわる問題であるという見方が、ある時期以降——具体的には、40年以上前のストックホルム宣言やリオ宣言<sup>(6)</sup>、やや文脈は異なるものの2005年にフランス憲法に挿入された環境憲章<sup>(7)</sup>などの数多くの法的文書において——それまで以上に積極的に示されるようになると、私人との間での協議や交渉を重視する考え方はますます強調されるようになっていく。あえて熟さない表現でいうが、「関心最大化 [concernement maximal]」法により、公的活動が希釈されたり最小化されたりするわけではなく、むしろ公権力と市民社会との関係が刷新されることで、公的活動は再定位されるのである。

効果を測定することは難しいが、環境法の規範の形成に参与する「主体の範囲の万人への拡大」は、公衆への情報提供と公衆の参加により、多くの国々や超国家機関において大々的に制度化されている。フランスに限って言えば、ここ数年の間に環境分野における公衆参加に関する法原則の発展は目覚ましいものがある。環境に影響を与える案件について公衆が参加しうることを認めた過去2年の憲法院判例は、この問題について裁判官が積極主義

(6) スtockホルム宣言 (1972年) 第7項:「この環境上の目標を達成するには、市民および共同体ならびに企業および団体が、あらゆる場において責任を引き受け、かつ、共通の努力を衡平に分担する必要がある。あらゆる立場の個人も、全ての分野の組織も、それぞれの行動の質と量によって、将来の世界の環境を形成する。地方自治体及び国の政府は、その管轄の範囲内で大規模な環境政策とその実施に関して最大の責任を負う。この分野で発展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求められる。」[奥脇直也 = 小寺彰編『国際条約集 [2014年版]』有斐閣 (2014年) 578頁より。ただし同条約集は英文テキストからの翻訳と思われる]; リオ宣言 (1992年)、とりわけ第5、第6、第7、第9、第10宣言。

(7) とりわけ「何人 [toute personne]」に言及する条文として、第2条 (「何人も、環境の保全と改良に参加する義務を有する」)、第3条 (「何人も、法律の定める条件に従い、自己が環境にもたらしうる損害を予防し、あるいは、それができないなら、その結果を小さくしなければならない」)、第4条 (「何人も、法律の定める条件に従い、自己が環境に与える損害の修復に貢献しなければならない」)、第7条 (「何人も、……環境に影響を与える公的決定の策定に参加する権利を有する」)[高橋和之編『新版 世界憲法集』岩波書店 (2007年) 323-324頁 [高橋訳] より]。

をとっていることの現れである<sup>(8)</sup>。また、1998年のオース条約<sup>(9)</sup>のもとで、真のヨーロッパ環境権法というべきものが徐々に形成されつつあり、その基盤が目下のところ明らかにされているといっても、過言ではない。公衆が規範の形成過程から排除されてはならず、むしろより積極的に決定過程に影響を与えうる地位に置かれなければならないということを確認することは、決して無力なものではなく、必然的に公権力の行使の態様を変化させるものなのである。

ここで立ち入って説明することはできないが、その他にも多くの問題が提起されている。例えば、ある種の自由主義的な前提からは、環境問題の管理における私的・所有権や、営業の自由や、私的規制などの重要性が強調され、企業の活動領域には個人の活動領域と同じくらい環境法の波及効果が及んでおり、最適と考えられる状態に到達するための方法が模索されている<sup>(10)</sup>。

(2) 以上に述べたのは結局のところ積極的な考慮要素であるが、消極的な要素も挙げておかなければならない。つまり、広く理解された環境公序の実現を国家が直接かつ排他的に担うシステムは破綻しており、あるいは少なくとも脆弱性を抱えているという診断が下されるのである。

公的活動の一方性という伝統的な形態は、環境法のように規制対象者からの反応が必要で、技術的に複雑な分野においては、規範の質に対する桎梏となりかねない。私人の活動を限界づけ、統御し、規正する枠組みがますます高度化することで、行政の任務は、一般的なものはもとより専門的なものであっても、同じように複雑になる(例えば、予防原則の影響がとみに大きくな

(8) 2012年7月13日から11月23日の間に言い渡された5件もの憲法院判決は、公衆参加に関する法制度を多かれ少なかれ根底から審査し、違憲と断じた。これらの違憲判断は、その後、環境章典7条に規定された公衆参加原則の実施に関する2012年12月27日の法律(JORF n° 0302 du 28 décembre 2012, p. 20578)の制定につながった。

(9) 条約の題名を見れば何が求められているかは一目瞭然であろう。「環境に関する情報へのアクセス、決定過程への公衆参加、裁判へのアクセスに関する条約」。

(10) 例えば以下を参照：M. Falque, G. Millière, dir., *Écologie et liberté. Une autre approche de l'environnement*, Litec, 1992 ; M. Falque, H. Lamotte, dir., *Droits de propriété, économie et environnement. Les ressources marines*, Dalloz, 2002.

っていることや、事前評価が一般化していることなどが挙げられよう)。環境警察という概念も、環境統合原則<sup>(11)</sup>の構築により、環境法の専門家が公共政策の全体に内在する要請や拘束に取り組むようになると、危機に瀕するであろう。しかし、それよりも、介入の領域、保護される空間や種、および行政手法の多様化は、行政警察という規制手法（たとえそれが環境に特化したものであっても）の限界を示す。環境法における行政的ないし刑事的な制裁規定の増加という現象にも、疑問を差し挟むことができよう。これらの規定は、一見したところ望ましいようにも映るが、現実には大きな欠点を抱えている。例えば、刑事法の領域における一定の科料 [amendes] は、あまり威嚇力がないか科すのに時間がかかるので、それほど効果的ではない。また、ある種の行政制裁は、制裁としては重すぎて妥当性を欠いており、行政機関も実際に適用するのを躊躇するほどである<sup>(12)</sup>。

したがって、「環境行政」の実効性の欠如は、構造的要因について説明した際の印象を強めるばかりである。環境行政の内在的な欠陥は、その慢性的な不安定さと、政治＝行政的な脆弱性にあると、(とりわけフランスにおいて) 何度もくり返し指摘されてきた。ここでは一例を挙げれば十分であろう。現在、環境や公衆衛生に対してさまざまな危険性を示している工業施設は50万か所に上るが、検査官は1000人をわずかに超えるぐらいしかいない。これらの工業施設について監視・監督のために作成された報告書は、どの程度真実なものであるといえるだろうか。当該施設の運営の仕組みの全体および細部にまで目配りし、当該施設の運営に関するすべてのパラメーターを網羅したうえで作成されたものといえるだろうか<sup>(13)</sup>。環境公序の確定と保護にかかる

(11) EU法および国内法において、すべての公共政策が環境保護の要請を考慮に入れなければならないとする原則。

(12) 例えば分類施設 [installations classées] 規制において、規制に適合しないか環境に対して重大な問題をもたらすことを理由として、操業の一時停止もしくは施設の廃止を命じる規定がこれに当たる。

(13) L. Fonbaustier, «Les risques liés aux sanctions pénales et administratives», *Bulletin du droit de l'environnement industriel*, 2006, n° spécial (Les 30 ans de la loi ICPE), p. 55.



コストは（たとえ監視のためだけであったとしても）相当に高くつくので、特に財政危機の当代においては、拱手傍観していたいという欲求が頭をもたげてきかねない。

市民社会の内部におけるさまざまな階層から環境保護を求める積極的な要求が発せられることがあっても、しばしば熱狂主義的な公共政策の野望が、経済的リアリズムやロビーイング効果や対立利益との必要な調整を経ることによって大幅に削減されてしまい、浸食されてしまうということを覆い隠すべきではない<sup>(14)</sup>。

構造的なものにせよ、状況依存的なものにせよ、特殊的なものにせよ、また複数の要因の複合であれ個々の区別された要因であれ、上に挙げたさまざまな要因（さらにそのほかのものも含む）のために、公権力はその伝統的な役割を維持しつつも、今日ではその介入の態様は複雑化・多様化しており、環境の分野における公的活動は再編を余儀なくされているのである。

## II 公的介入の変容——その複雑な表現方法と不確定な帰結

一方の命令と警察規制は環境問題の国家的管理手法の原型であったが、今日では、それらの手法に加えて、私法の影響も受けた規制や介入の手段が過剰に存在している。これらの新たな手段（それぞれについて深く検討することはここでは重要ではない）は、公的活動の新たな態様に対応している（A）。そして、これらの新たな手段は、公的機関が環境公序を保証する際の役割を再配分し、公的活動の領域と形態についての再検討を促す（B）。

### A いくつかの新たな規制・介入手法と公的活動の再検討

#### (I) 新たな手段の類型を素描してみよう。市民社会や企業によって（多

(14) 「グルネルI」と呼ばれる2009年8月3日の計画法律の目的規定（議論の最中に見られたほのかな光はすでに切り詰められてしまった）と、そのあとに続く「グルネルII」と呼ばれる環境のための国家の約束に関する2010年7月12日の法律の実施（そのうちのいくつかは、今日なおいつ制定されるとも知れない施行令を待っている）とを読み比べたときに受ける印象である。

かれ少なかれ)自由に用いられる私法上の数多くの仕組みをいちいち挙げて説明することは、ここでの考察の対象ではない。しかし、わかりきったことではあるが、次の点を指摘しておこう。すなわち、環境保護にかかわりのある私法上の法技術はすべて、公権力の検印を受けたものに限り、つまり公権力に承認され受容される範囲でのみ、用いられるということである(公権力による検印は、法秩序ないし広義の適法性原理と両立しうる、あるいはそれに適合しているということだけで十分だとしても)。言い換えれば、環境保護のためのこうした新しい手法や私的活動を法的に受容し限界づけるのは、国家だということである。そして、公権力は、ここ数十年の間に大きく変容した規範や計画文書や組織・機構を通じて、環境保護の任務を遂行するのである。

公権力に特有の法技術についても、抜本的な革新が見られる。今さら驚くようなことではないが、環境公序と環境保護のために公的領域においてさまざまな態様による契約的な手法がますます多用されるようになっていく。

確かに、契約という手法自体は古くから用いられてきた。歴史上、環境分野における警察規制を補っているのは公役務という手法であり、特に地方において、環境の部門別の保護のために「公役務の委託」が行われている<sup>(15)</sup>。これは、公共団体が一定の事業(例えば水道事業やごみ処理事業など)を私人に委託するものであるが、受託者は、事業履行条件明細書[cahier des charges]と呼ばれる細々とした契約書の規定を遵守しなければならない。私法上の契約とは異なって両当事者は対等ではない。そのほかには、物品・設備・サービス等の公共調達契約もますます多用される特徴的な契約であるが、環境保護という観点からすると曖昧な点も残っている<sup>(16)</sup>。

しかし、公共団体が当事者となる契約は、近年とみに増えており、今や、その位置づけも性質も多岐にわたる契約が、環境法の多くの領域で見られる

(15) もっとも、最近では、従来民間に委託されていた業務が再び公的主体の手に戻る傾向がある(例えば、大都市においては、水道事業が再公営化されているところもある)。

(16) 公共調達法典[code des marchés publics] 5条, 6条, 14条, 45条, 53条を挙げておく。

ようになっている。例を挙げよう。「《ナチュラ2000》契約」とは、[ナチュラ2000<sup>(ii)</sup>に指定された地域ごとに策定される] 目標文書に定められた管理のための基本指針と具体的措置とに適合するような条項を含む契約である<sup>(17)</sup>。つまり、国立公園や州立公園や、さらには自然保護区などの保護地域の管理のために、公的主体と私的主体との間で「パートナーシップ契約」が締結されることは珍しいことではなく、これにより、協議を経て章典 [chartes]<sup>(18)</sup>の形で定められた一定の目標の達成が目指される。この点についていうと、環境法の領域で「章典」のような手法が好まれるのは<sup>(19)</sup>、今日において法が(ピラミッド型の秩序というよりも)ネットワーク現象として理解されており、古典的な規範のヒエラルキーや組織のヒエラルキーの中には収まりきれない多様な主体の権限や行動を連携させ総合調整する役割が期待されているからといってよいであろう。

しかし、先を見通すこと [effet de perspective] は解釈と分析をごちゃまぜにしかねない。産業部門別契約 [contrats de branche] のように、国家が同業団体と定期的に締結する契約の中には、環境品質についての目標を定めるものもあるが、こうした契約形態は、附合契約であったり、多少とも明示的な誘因措置(例えば定められた環境目標を達成すれば財政支援が受けられるというような)であったり、一定の経済部門または環境部門のアクター全体と協議を行う要請の表明であったりする。

その他の契約あるいは類似の形態としては、「騒音契約」、「農業環境上の約束に関する契約」、「河川契約」などを挙げることができる。最後のものは、公共土木工事の施行者たる行政主体とその資金提供者<sup>(20)</sup>によって策定される複数年の計画に対応しており、河川の浄化・改修・修復に向けた投資を調整することを目的とする。ここに挙げた契約的な手法は、非常に多くの場

(17) 環境法典 L.414-3条。

(18) 例えば環境法典 L.331-3条を参照。

(19) 例えば、州立自然公園や国立公園の章典や、《ナチュラ2000》章典や、「地域開発圏 [pays]」ごとの開発章典など。

(20) 県議会、地方公共団体連合、水道管理機構、国など。

合公私協働の成果であり、目標や指針がさまざまなアクターの共同により、またはさまざまなアクターの参加を得て決定されるので、それらのアクターが実施や実現に責任を負うことになる。このように、さまざまなアクターが長期にわたり計画に組み込まれることは、こうした契約手法と、公権力の活動としての特性を持つ行政計画との分節を必要に応じて示すものである。

実際、今日、環境公序というものがもし存在するとすれば、その特徴は、一定の期間におけるアクターの取込みと、プラン、プログラム、その他のスキームなどの計画手法の多様化を通じた「予測」という一定の方向性にある。国、地方公共団体およびそれに属する公施設法人の後ろ盾のもとで、公共政策を一貫したシステムの中に組み込み、進行予定を一元化する計画文書が作成される。こうした計画ないし方向づけの手段は、純粋に環境保護を目的とするものか<sup>(21)</sup>、環境保護とは直接関係ないが環境に著しい影響を与えうるものか<sup>(22)</sup>は問わず用いられる。こうした手段のうち、いくつかの新しい手段は古典的な手段に沿って続くものであるが、環境公序それ自体（の性質）と、公的活動の領域と内容との、現代における根底的な発展を反映している。ここでは、あらゆる性質の評価活動・制度・文書<sup>(23)</sup>、さまざまな技術的調査<sup>(24)</sup>を挙げることにしかできない。これらは、行政によって体系的に遂行され企画されるわけではないとしても、多くのものは公権力によって要請され、分析され、統制されるものである。また、参考までに別の例を挙げることもでき

(21) プランの例：ごみ処理における大気汚染防止計画、自然公園（とりわけ海浜公園）の管理計画、水に関する行動・管理・整備計画など。プログラムの例：水に関する複数年の介入計画、海浜自然公園の管理行動計画、エネルギー政策の方向性を定める計画、硝酸塩による水質汚濁防止計画など。スキームの例：水整備管理計画、水整備管理指導計画、環境一貫性州計画、養魚適性県計画、気候集計画など。

(22) 環境法典第1部第2編第2章第2節：「環境に対して付随的に大きな影響を与える計画の評価」。

(23) 数字は雄弁に物語る。2013年4月15日現在、環境法典の308か条の規定が、何らかの名目で環境に関する評価に言及している。

(24) 環境アセスメントや危険調査はよく知られているが、今日では操業計画や工事計画に伴って必ず行わなければならない技術的調査は多様化しており、その必要性は、しばしば環境保護と公衆衛生の境界に位置する予防原則に基づいているものもある。

よう。例えば、ゾーニング<sup>(25)</sup>や自録作成のための調査<sup>(26)</sup>（特に空間や種の保護のための）に関する行政的・法的仕組みは、環境にかかわる公共政策の枠組みにおいて、管理上ないし法的な予測のためにきわめて有用である。

(2) 公的活動の新たな形態は、環境保護のために特別に設けられた組織や、環境の観点と交わる組織に支えられて初めて可能となる。したがって、機関や組織もまたここ数十年で当然のように新しくなったり、多様化した。参加の要請、専門技術性、環境公序を公衆保健衛生に加える問題の複雑性などを反映して、非常に数多くの組織——新たな科学的前提条件ないし「専門家的」領域を統合しつつ、公権力と市民社会との関係の改善を図るという共有された望みを表現するものではないが——が登場することになった。以下に類型を挙げよう：評議会 [conseils]<sup>(27)</sup>、会議 [commissions]<sup>(28)</sup>、委員会

(25) ゾーニングについては、環境法典 L.122-1-2条および R.122-4条および R.122-20条を参照。何よりもまず、EU 法の影響を部分的に受けた ZNIEFF（動植物相環境利益自然地域 [Zone naturelle d'intérêt écologique, faunistique et floristique]）や ZPS（特別保護地域 [Zone de protection spéciale]）が想起される。

(26) その例として、自然的遺産の調査、自然的景勝・記念物調査、汚染物質排出減調査、大気汚染源調査、大気排出源調査、エネルギー消費調査、放射性廃棄物全国調査など。

(27) 2008年7月23日の憲法改正で CESE（経済社会環境評議会 [Conseil économique, social et environnemental]）となった経済社会評議会 [Conseil économique et social] のほか、例えば次のものを想起することができる：バイオテクノロジー（高等）評議会 [(haut) Conseil des biotechnologies]、国家廃棄物評議会 [Conseil national des déchets]、自然遺産地域科学評議会 [Conseil scientifique régional du patrimoine naturel]、県環境および衛生・科学技術リスク評議会 [Conseil départemental de l'environnement et des risques sanitaires et technologiques]、エネルギー上級評議会 [Conseil supérieur de l'énergie]、科学技術リスク予防上級評議会 [Conseil supérieur de la prévention des risques technologiques]、国家自然保護評議会 [Conseil national de la protection de la nature]、国家狩猟・野生動物相評議会 [Conseil national de la chasse et de la faune sauvage]、海洋自然公園管理評議会 [Conseil de gestion du parc naturel marin]、海浜評議会 [Conseil de rivage]、国家大気評議会 [Conseil national de l'air]、国家環境変遷評議会 [Conseil national de la transition écologique] など。

(28) 環境会計経済会議 [Commission des comptes et de l'économie de l'environnement]、国家公開討論会議 [Commission nationale du débat public]、化学物質・殺生物剤

[comités]<sup>(29)</sup>, 庁 [agences]<sup>(30)</sup>, 保護局 [conservatoires]<sup>(31)</sup>, (高等) 機構 [(hautes) autorités]<sup>(32)</sup>, 管理局 [observatoires]<sup>(33)</sup>, 事務所 [offices]<sup>(34)</sup>, センター [centres]<sup>(35)</sup> など<sup>(iii)</sup>。組織法の観点からすると、これらの組織の多様化および多くの公法人——環境規範の生成におけるその役割が、数十年の「時空 [espace-temps]」において、国家の新たな活動の方法と、国家の役割のきわめて特殊な見方とを実証している——については、まだまったく論じられていない。ここでは、詳細よりも一般的考察のほうが重要である。これらの組織は、さまざまな名目で（特に、任意的であったり、義務的ではあるが強制力は伴わなかったり、まれではあるが指令的な意見や報告書や総括評価書などを通して）、「内部的かつ外部的 [interne-externe]」<sup>(36)</sup> な委任の働きによ

会議 [Commission des produits chimiques et biocides] など。

(29) 環境親和的トラムに関する国家・州委員会 [Comités national et régionaux « Trame verte et bleue »], 国家治水委員会 [Comité national de l'eau], 流域委員会 [Comités de bassin (dans le domaine de l'eau)], 珊瑚礁保護フランス垂範委員会 [Comité de l'initiative française pour les récifs coralliens], 核の安全に関する透明性・情報(上級)委員会 [(haut) Comité pour la transparence et l'information sur la sûreté nucléaire], 科学技術方針委員会 [Comités d'orientation scientifique et technique] など。

(30) 環境・エネルギー制御庁 [Agence de l'environnement et de la maîtrise de l'énergie (ADEME)], 国家放射性廃棄物管理庁 [Agence nationale pour la gestion des déchets radioactifs], 水管理庁 [Agences de l'eau], 海洋保護領域庁 [Agence des aires marines protégées], 国家食品・環境・労働衛生安全庁 [Agence nationale de sécurité sanitaire de l'alimentation, de l'environnement et du travail] など。

(31) 海浜湖岸保護局 [Conservatoire de l'espace littoral et des rivages lacustres], 州自然地域保護局 [Conservatoires régionaux d'espaces naturels], 国家植物保護局 [Conservatoires botaniques nationaux] など。

(32) 例えば、核安全機構 [Autorité de sûreté nucléaire] を想起することができる。

(33) 国家温暖化管理局 [Observatoire national sur les effets du réchauffement climatique], 内国大気管理局 [Observatoire de la qualité de l'air intérieur] など。

(34) 国家水・水生環境管理事務所 [Office national de l'eau et des milieux aquatiques (ONEMA)], 国家狩猟・野生動物相管理事務所 [Office national de la chasse et de la faune sauvage], 国家森林管理事務所 [Office national des forêts] など。

(35) 国家私有林管理センター [Centre national de la propriété forestière] など。

(36) これらの組織が多くの場合に混合機関であって、公権力の様相を保っている

り、公権力の新たな任務や活動の一部の責任を担っている。

(3) 最後に、誘導の論理や、まったく別の次元に属するが、環境に関する負担やリスクの社会化<sup>(37)</sup>は、公権力が予防的または事後的に環境問題を考慮し引き受けるための方法として、取り上げることができるかもしれない（緑地税<sup>(38)</sup>や、タイプは異なるが「汚染者負担」原則<sup>(39)</sup>や、さらにまた非営利社団の公益認定や認証の仕組みも、他の多くの例の中に挙げることができる）。公的機関の任務が増えると管理や修復の費用も増加するため、公財政が破綻を避けるためには、公権力は自己の責任を認識し、租税<sup>(40)</sup>という古典的な制度のほかに、環境に関する集団的な事業や環境保護のための新たな財源を常に探すことになる。

法規範と法的仕組みの多様化や、介入組織や機関の拡張などの諸現象が一致して動きを見せることで、公権力が環境公序の管理の再検討において占める浮動的な地位が照らし出されるのである。

## B 公権力の新たな位置づけ

公的活動の介入形態を表す「動詞」をいくつか挙げてみると、環境公序の管理という要請に直面する公権力の作用を特徴づけるいくつかの動きをより精確に浮き彫りにすることができる。

(1) 一方的・特許的 [régalienn] な決定と行政的・刑事的制裁の時代が過ぎ去り、今や新しい活動スタイルの時代へと移り変わったように思われる。それは、古典的な活動手段が脇に追いやられ廃れてしまったということではない。そうではなくて、公権力の新たな活動方法が、今日、動詞という、口にするだけで万人に語りかけることを可能にする手段によって表現さ

が各種の非営利社団や職能代表によって色付けされていることを意味する。

(37) とりわけ「基金 [fonds]」の仕組みによる。

(38) 環境税については、以下のサイトを参照：[http://www.observateurocde.org/news/fullstory.php/aid/2834/Fiscalit\\_E9\\_verte.html](http://www.observateurocde.org/news/fullstory.php/aid/2834/Fiscalit_E9_verte.html)

(39) これにより、企業は環境保護のコストを内部化せざるをえなくなる（つまり国家にとってはコストが外部化される）。

(40) もちろんその役割は失われていない。

れるようになったということである。今日でも公権力は命令するし強制するが、自らの役割が複雑化し、著しく豊富になっていることを自覚している。公権力の介入は政策的（一般的あるいは部門別）にも地理的（国際レベル、国内レベル、地方レベル）にも多様化しており、環境保護の実効性を最大化するために、主要な介入手段を組み合わせ分類する動詞を再編成するのである。国および地方公共団体（後者は権限が認められる場合）は、一覽化し [inventorier], 評価し [évaluer], 分類し [classer], 監督し [superviser], 監視し [surveiller], 統制する [contrôler]。別の側面では、これに加えて、公的主体は管理し [gérer], 規制し [réguler], 限界づけ [encadrer], 調整し [coordonner], 一貫化し [cohérer]<sup>(41)</sup>, 計画し [planifier], 指針を示し [orienter], 私人の行動を誘導し [inciter], (しばしば財政上の) 保証を供託し要請する。公権力は情報・参加・協議を組織し [organiser] 管理し [administrer], ときどき (またはしばしば) 裁定する [arbitrer] (裁定の「被害者」は、公的機関の一方的な決定で権利を剝奪されたと感じるだろうが)。公権力は、今でも確かに許認可をし [autoriser], 禁止し [interdire], そしてもちろん制裁をするが、今では、権能 (広義) を付与し [habilitier], 認証し [homologuer], 「規格化」し [normaliser], 登記し [inscrire] 登録し [enregistrer]<sup>(42)</sup>, 承認する [entériner] こともその重要な役割である。

(2) こうした多様化に、どうして驚くことがあろうか？ 物の見方の変化や、状況や予想の変容は、なすべき仕事のスタイルややり方や中身に跳ね返らざるをえなかった。したがって、ここで問題となるのは保証人・保護者・裁定者としての公権力 [puissance publique garante, gardienne et arbitre] であり、中立的なのか偏りがあるのかどうにもよくわからない (おそらく見方の問題であろうが……) 公的主体の有用性と適切性である。変容の時代に力不足を露呈した公権力は、かつてないほど、自らの真の「付加価値

(41) 国と地方や、国家レベルと超国家レベル (特にヨーロッパ, 具体的にいえば EU) とで、政策に矛盾が生じないようにすること。

(42) 例えば、遺伝子組換え生物の種子簿への登録や、分類施設法における登録手続を区切る「簡易許可」などを参照。



値」を示すことが求められている。その付加価値は何によって示されるのか？ まず、他のエージェントやアクターが自らの立場ではなしえないことを制御し管理する能力によって、すなわち「オーバーハング [surplomb]」効果によってであり、全体的・複領域的視野によってであり、相対立し両立不可能な利益の終局的な裁定によってである。しかし、公権力は、「環境公序の動態」が出現する広大な動きの中で、反応・予見・解釈能力を示すことができなければならない。環境公序は、科学的知見や経済的な問題や社会的欲求の発展に応じて「動いている」秩序、決して固まることのない秩序であり、その生成の過程で非常に多くの「ステーク・ホルダー [parties prenantes]」が現れる構造物である。調整・評価・診断の要請は絶え間なく続き、必然的に公権力の活動態様に跳ね返る。公権力は環境公序を「監視」と同時に、真に「アクター」となる。これらの担保は——おそらくここには逆説（支払わなければならない代償でないなら）があるが——環境分野における公的活動の行程がまずもって精緻化しなければ、実現できないものである。専門技術性に参加欲求が伴い、国および公共団体の周りにさまざまな「審議会の盾 [rempart de conseil]」が立ちはだかる。法の簡素化の要求が妄想だといわれる文脈では、決定過程が重くなり公共政策の実施が遅くなる<sup>(43)</sup>。

国家は、伝統的な介入態様を保持しつつ、歴史上自らのものであった役割を動かし動かされつつある。国家は、民間委託し [déléguer]、地方移管し [déconcentrer]、分権し [décentraliser]、民営化し [privatiser]、外部化する [externaliser]。そして、しばしばやむにやまれず、環境公序のいくつかの側面の管理を私的平面に委任する。しかし、公権力は当然ながらすべてを放棄するわけではない。われわれはむしろ、公権力が脱皮して二重化した成層構造にいるのかもしれない。公権力の活動は、今日では、「環境公序のガバナンス」——その中では多くのアクターがますます活発にかかわるようになって——の中心に組み込まれている。環境法上の規範は、例えば専門

(43) 「簡素化の衝撃」の環境バージョンのための全国三部会がここ数か月の間に何を生み出すかは、疑問である。

家・非営利団体・企業（すなわち「私的」パートであり、市民社会を代表する）、また公共団体・その連合・国家・公法人（すなわち「公的」パート）など多様なアクターの連続的・交差的・同時的な介入の結果として出現する、「多中心的 [polycentrique]」な起源を持つようになっている。私的なイニシアチヴと私的活動の重要性は、公権力の役割を極小化してしまうわけではない（公権力はあちこちで、刑事的・行政的制裁の厳罰化により倍加された「環境ディリジスム [dirigisme environnemental]」の圧力を維持している<sup>(44)</sup>）。むしろ、公権力の役割は発展している。公権力は以前よりずっと（調査の公平性や、評価の信頼性や、公権力がもはや部分的にしか定めることのできない目標の一貫性の）保証人 [garant] であり、番人 [gardien] であり、調整者 [coordonnateur] であり、裁定者 [arbitre]——協議や熟議を経たうえで、（卓越した要請者としての地位に基づいて）判断を下す場合と、活動部門ごとに企業グループのレベルでは定められないような方針を与える場合とがある——である。

## おわりに

最後に残ったのは、このような変容の内容と実効性をどう評価するかである。それは環境公序の尊重を保証するものだろうか。環境の最適な保護を確保するものだろうか。環境保護の民営化の効果についての議論が進んだ場合、変容の真ただ中にある公的活動のパフォーマンスをどう評価すべきだろうか。市民社会がさまざまな方法で権力の地位に上り詰めると、必然的に動的で相関的なものだと考えられる環境公序の達成の内容と態様を定めらううえで、公権力の役割が変容する。公権力は今や義務の履行とそこから出てくる目標の実現の保証者である。その役割は一般的な指針と計画の策定においてははまだ中心的であるし、環境保護の要請によって求められる断固たる裁定者としての役割も、今なお重要である。公的活動の変容は、歴史的な強制的・一方的・警察的な公的活動と並行する契約的・協議的・交渉的な手法

(44) L. Fonbaustier, «Les risques liés aux sanctions pénales et administratives», *op. cit.*, p. 55.

に端を発し、一方的命令や伝統的權威の危機と、市民社会と公権力との関係の変化と、そして公序の概念そのものが根本から改鑄されていることを、われわれに伝えている。新たな法的手段の大増殖は、同時に、持続可能な発展という法の現れでもある。持続可能な発展は、(多かれ少なかれ深く) 環境法的な制約を統合し、バラバラではあるが法によって正統と認められた観点の調和を強制する。本稿の説き及ばなかったところであるが、プライベート・ガバナンスが権力の地位に就くことは、公権力の無力に代わる規制手段の探求の例証である。例えば、誘導、教導、責任化、連座制、アクターの(相対的) 行動の自由に立脚した新たな法的合理性がそれである。社会集団に法律を支持させ受容させ、行動を修正させるための戦略を実行に移すことで、これらの新たな手段は古典的な手段と組み合わせられ、公権力の地位と、そしてステーク・ホルダー全体の役割とを、再定義することになる。

---

【訳注】

※本文中、[ ] で括った部分は、原語の付記または訳者による挿入である。原語の動詞を付記する場合、原文ママの活用形ではなく、不定形によった箇所がある。また、圈点を付した部分は、原文では斜字体が用いられていた箇所である。

- i 本稿では、環境公序 [ordre public environnemental] とエコロジー公序 [ordre public écologique] とが互換的に用いられているようなので、訳文では、以下、いずれの語についても“環境公序”の訳を当てる。
- ii EU 指令に基づいて指定された野生動植物の保護地域。
- iii これらの組織の類型は機械的に訳し分けただけであり、必ずしも制度の実態に即した訳にはなっていない。注 (27)~(35) の組織・機関の名称も、逐語訳を当てたのみであり、必ずしも定訳とは限らない。