

環境アセスメントの法的構造

ドイツの環境親和性審査法を素材として

高橋 信隆

Grundstrukturen des Gesetzes über die Umweltverträglichkeitsprüfung Die Umweltverträglichkeitsprüfung im Bundesrepublik Deutschland

Nobutaka TAKAHASHI

(Received May 24, 1993)

Ein Mittel zur Verbesserung des Vorsorgeprinzips im Umweltschutz stellt die Umweltverträglichkeitsprüfung(UVP) dar. Grundlegend für den Gedanken einer UVP war das amerikanische Vorbild, das mit dem National Environmental Policy Act(1969-NEPA) die Überprüfung der Umweltverträglichkeit bedeutender Bundesmaßnahmen einführte. Die UVP soll im Interesse eines vorsorgeorientierten Umweltschutzes die Beeinträchtigungen und Auswirkungen eines Vorhabens vor dessen Durchführung überprüfen. Sie ist umfassend und integrativ ausgelegt und hat fachübergreifend zu erfolgen, um den Schwächen des sektoral betriebenen Umweltschutzes mit seinen fachspezifischen Interessen entgegenzusteuern. Dabei muß sich die Prüfung auch auf mögliche ökologische Wechselwirkungen erstrecken.

Mit der EG-Richtlinie zur Umweltverträglichkeitsprüfung wurde den Mitgliedstaaten verbindlich die Umsetzung einer UVP ins nationale Recht bis zum 2. Juli 1988 aufgegeben.

Nach lange dauernden und zähen Diskussionen hat der Bundestag am 16. November 1989 ein Gesetz zur Umsetzung der EG-Richtlinie über die Umweltverträglichkeitsprüfung bei bestimmten und privaten Projekten beschlossen, und das Gesetz ist am 1. August 1990 in Kraft getreten. Das Gesetz enthält in Art. 1 mit den §§ 1-21 als Stammgesetz das eigentliche „Gesetz über die Umweltverträglichkeitsprüfung (UVPG)“, während in den Art. 2-14 die Änderungen der betroffenen Bundesgesetze enthalten sind. Ein eigenes UVP-Verfahren wird dabei nicht vorgesehen, vielmehr werden verfahrensrechtlich die bestehenden Formen ausgenutzt(vgl. § 73 VwVfG, 18 FStrG), indem die UVP als unselbständiger Verfahrensteil des jeweiligen Zulassungsverfahrens konzipiert ist.

Das UVPG ist durch drei Grundsätze geprägt: Erstens der Grundsatz der Frühzeitigkeit; die Auswirkungen auf die Umwelt sollen aus Gründen der Umweltvorsorge frühzeitig erkannt und so früh wie möglich in die Entscheidungen über die Vorhabenzulassungen einbezogen werden(vgl. § 1 UVPG). Zweitens der Grundsatz der Gesamtbewertung, des fachübergreifenden Anliegens der Umweltverträglichkeitsprüfung; alle Auswirkungen auf Menschen, Tiere, Pflanzen, Boden, Wasser, Luft, aber auch Sachgüter, einschließlich deren Wechselwirkung, sollen einer umfassenden Ermittlung, Beschreibung und Bewertung unterzogen werden(vgl. § 1 Nr. 1, 2 I UVPG). Und drittens, wie oben erwähnt, der Grundsatz der Einbeziehung der Umweltverträglichkeitsprüfung in bestehende Verfahren; die Prüfung der Umweltverträglichkeit soll unselbständiger Teil der verwaltungsbehördlichen Verfahren sein, die der Entscheidung über die Zulässigkeit dienen(§ 2 I UVPG).

Der Beitrag beschreibt zunächst wichtige Grundentscheidungen des Gesetzes über die Umweltverträglichkeitsprüfung sowie die Abgrenzung der vom Gesetz erfaßten Vorhaben und Verfahren. Dem schließt sich eine Darstellung einzelner Regelungen anhand des Verfahrensablaufs an: Die erste Stufe besteht in der Erstellung der Prüfungsgrundlagen, die zweite in der Beteiligung von Behörden und Öffentlichkeit und die dritte in der Darstellung, Bewertung und Berücksichtigung der Umweltauswirkungen.

Key words: Umweltverträglichkeitsprüfung (UVP), Umweltschutz

はじめに

中央公害対策審議会および自然環境保全審議会は、昨年10月20日、「環境基本法制のあり方について」と題する答申¹⁾(以下「答申」という)を環境庁長官に提出した。それは、公害対策基本法と自然環境保全法との2つを柱とするこれまでの環境法制およびそれに基づく政策を、「公害の防止、自然環境の保全のため一定の役割を果たしてきた」と評価しつつも、今日的課題に対処していくためにはそのような枠組ではもはや十分とはいえず、それに代わる新たな基本法制の整備が必要であるとして、「環境政策の基本的な理念とこれに基づく基本的施策の総合的枠組みを含む基本法」の制定を提案するものである。

答申にはいくつかの重要な内容が含まれているが、その中でもとくに「環境影響評価の活用」に関する部分は、環境アセスメントをめぐるこれまでの法制化作業の状況²⁾に鑑みると、極めて注目すべきものといえる。すなわち、そこでは、「環境政策の新たな枠組みを示す環境基本法制においては、現行措置の実態や事業者の自主的取組を踏まえつつ、環境影響評価の重要性・考え方を盛り込むことが重要である」とし、国および地方公共団体が「施策の策定及びその実施に当たり、環境保全について配慮することが必要である」と述べて、環境アセスメント法制への積極的認識を示しているからである。

もっとも、このような認識が現実にはいかなる内容をもって法制化されるかは未だ不透明な部分が多く、むしろ基本法案の全体の趣旨からは、その実現は困難であるとの感さえ免れない³⁾。すなわち、事業者(国等が事業者となる場合を含む)にあっては、「事業活動の段階に応じて、その特性・具体性の程度を勘案しつつ」また「製品等の使用又は廃棄」については、「その研究開発、設計段階において自ら評価を行うことにより」環境保全のための配慮を行い、そして、環境影響評価の具体的な実施に関しては「経済社会情勢の変化等を勘案しながら必要に応じて現行の措置を見直していくことが適当との意見が大勢であった」として、環境アセスメント制度導入に関して経済界や通産省からの反発が激しかったことを自ら認める内容となっているからである。

今後の環境行政のあり方を考えるとき、各種事業・措置の環境へ与える影響を評価・調査する制度的枠組が不可欠であることは、多くの都道府県で環境アセスメントが制度化されつつあることから明白であり、それはあたかも公害の激化に国の法律が後追いの有効に機能せず、それに対する緊急避難的措置として「横だし・上乘せ条例」が登場してきたかつての状況と酷似しており、ここで国の法制化がなお先送りされるならば、まさに取返しのつかない状況をもたらすことにもなりかねないことを、まず何よりも認識せねばならない。

ところで、ドイツ連邦環境庁(Umweltbundesamt)は、1990年に「環境法典 - 総論」(Umweltgesetzbuch - Allgemeiner Teil)なる研究報告書⁴⁾(以下「草案」という)を提出した。ドイツにおける環境法制は、わが国と同様、質的にも量的にも多大な変容を伴いつつ成長し続けているが、今回の草案はその集大成ともいえるべきものであり⁵⁾、そこにはドイツにおける環境法の基本的構造とそれを支える理念を随所に窺い知ることができる。そのような中であって、とりわけ「環境影響審査」(Umweltfolgenprüfung)に関する規定(31~49条)は、いまだ環境アセスメント法の制定を果たすことができずにいるわが国の環境法制にとっても、極めて興味深い内容を有している。もっとも、ここに示されている内容は、本草案において初めて登場してきたものではなく、1990年2月のヨーロッパ共同体の指令(Richtlinie)の国内法化のために制定された環境親和性審査法の内容とその制定および運用の過程を踏まえたものである⁶⁾。

そこで、本稿においては、ドイツにおける現行の環境アセスメント制度である環境親和性審査法の内容およびその審査手続の基本構造を検討し、わが国におけるアセスメント法制化における一つのあるべき方向性を模索することとしたい。

I. EC 指令

1. EC 指令の成立

a) ドイツ連邦共和国(以下「ドイツ」という)においては、1990年8月、環境親和性審査に関するヨーロッパ共同体(以下「EC」という)の指令⁷⁾(以下「EC 指令」という)を国内法化するために、「環境親和性審査法」⁸⁾(Gesetz über die Umweltverträglichkeitsprüfung)が施行された⁹⁾。

環境親和性審査(環境影響評価)は、1969年のアメリカ国家環境政策法(National Environmental Policy Act = NEPA)にその淵源を有するが、その102条は、人間の環境に重大な影響を及ぼしうるような措置に関して、全ての行政庁に環境影響評価(Environmental Impact Assessment)を実施すべきことを義務づけている¹⁰⁾。この制度は、今日、アメリカほど厳格な方法および内容をもって規定している国はないものの、環境政策およびそのための最も基本的な制度の一つとして多くの国々で採用されつつある¹¹⁾し、未だ法制化されるに至っていない国々においても、その重要性および必要性は十分に認識されているところである。

b) このような中であって、EC は、当時すでに環境影響評価の制度や行政手法を有していたアメリカおよびカナダに触発されるように、1970年代半ば以降その制度化に積極的な姿勢を示してきたが、他方で、加盟諸国が環境影響評価に関して独自の制度や規定を整えるべく準備を始めていたことも、圏域全体に統一的な枠組の設定を重要な任務とする EC にとっては、環境影響評価制度の創設を急務とするための無視しえない事情であった¹²⁾。そのような動向の中で、EC はその制度化にあたり2つの目標を追求しようとした。すなわち、一つは、1973年以来4次にわたって作成されてきた環境行動プログラム¹³⁾(EC's Environment Action Programme; EG-Aktionsprogramme für den Umweltschutz)で常に中心的な原理とされてきた配慮原則(Vorsorgeprinzip)を EC 法の各領域に具体化していく作業であり、他は、加盟国に異なるシステムが強制されることに伴う混乱とそれによる EC 指令の歪曲化を回避することであった¹⁴⁾。環境親和性審査に関する指令も、それらをめぐって10年余の議論を経た後によりやく成立したものであったが、本指令は、1976年に既に同様の制度を実施していたフランス¹⁵⁾以外の加盟国に、環境影響評価に関する新たな立法を迫ったという点において、他の EC 指令と比べてもその影響するところが極めて大きなものであった¹⁶⁾。

2. EC 指令の内容および意義

a) EC 指令による環境親和性審査は、基本的には、環境への影響をできる限り早い時期に(frühzeitig)、かつ包括的な形で(umfassend)調査し、記述し、評価しようとするものであり、その目標は、前述のように、配慮原則の徹底による環境保護の最適化(Optimierung des Umweltschutzes)と EC 指令の歪曲化の回避にあった¹⁷⁾。

そこでまず、EC 指令は、起業案の環境へ及ぼす影響を独自の手続において審査し、なおかつその手続を具体的な決定過程において適切に履践しうるような手続のあり方を示しているが、ここでは具体的に3つの手続的な局面が考えられている。すなわち、イ)当該プロジェクトによっても

たらされうる環境への重大な影響の確認、記述および評価¹⁸⁾、ロ)聴聞手続などによる包括的な情報の提供と当該手続への公衆の参加¹⁹⁾、および、ハ)最終的な決定に際しての考慮、内容の告知、そして決定の理由づけ²⁰⁾である²¹⁾。ここでは、もちろん環境の質に関する目標値やそのためのデータ、あるいは到達すべき限界値などが具体的な数値等をもって示されているわけではないが、人間、動植物、土地、水、大気、気候、景観などへの起業案の影響について、その相互作用(Wechselwirkung)をも含めて審査すべきことが明確に示されている²²⁾。そして、EC 指令によれば、審査手続は、事業を実施しようとする者がプロジェクトおよびその環境への影響を記した報告書を作成し、それを権限行政庁に送付することによって開始されるが、権限行政庁は、それを他の関係行政機関に送付する²³⁾とともに、住民に公示することによって意見表明の機会を与えねばならない²⁴⁾。更には、特別な状況の下では、他の EC 加盟国の参加が認められることもある²⁵⁾。このようにして明らかにされた全ての情報は、プロジェクトの許否に関する決定に際して考慮されねばならない²⁶⁾。そして、決定内容は関係住民に告知され、参加国にも知らされる²⁷⁾。

ところで、EC 委員会(Kommission)の草案においてはより広範な起業案および措置が環境親和性審査の対象となるべく起草されていたが、審議の過程でその対象が縮減され、発電所や空港および遠距離道路などの具体的な起業案(Vorhaben)およびプロジェクト(Projekt)との関係でのみ環境親和性審査が語られるにすぎないものとされ、草案に含まれていた計画(Plan)および計画化(Planung)あるいはプログラム(Programm)などの一般的・抽象的措置に関しては、その対象から除かれている。具体的にどのようなものが審査の対象となりうるかについては、EC 指令の付表(Anhang)に示されているが、そこでは、必ず審査の対象となるもの²⁸⁾(石油精製施設、火力および原子力発電所、放射性廃棄物処理施設、製鉄所、化学関連施設、道路、鉄道、空港など)と、加盟国の実態に合わせてその判断を各国に任せるもの²⁹⁾(農業、鉱業、エネルギー産業、金属加工業、ガラス製造業、食料品製造・加工業、繊維・皮革・木製品製造業など)の2種類が規定されている³⁰⁾。

b)さて、環境親和性審査に関する EC 指令は、EC の全ての加盟国が環境に重大な影響を及ぼしうる事業を実施し、あるいはそれに係る起業案の許容性について判断しようとするときの環境法上の共通の審査手続を確定することを目指したものであった。しかしながら、そこには、手続の表面的な流れや審査の対象となる施設については規定が存するものの、具体的な審査基準や、いかなる方法によって環境への影響を予測し、評価するのかといった科学技術的な側面に関しては、何ら触れるところがない。また、EC 指令の前文では、単に加盟国間の環境行政に関する手続を調和させるだけでなく、当該決定の質をも向上させるよう努めるという内容をもって配慮原則が明確にされているにもかかわらず、審査の結果が最終的な当該起業案の許容性判断に対していかなる意味をもつのかといった点に関しても、具体的に触れた箇所はない。では、EC 指令は、加盟各国の環境親和性審査に関して現実にいかなる意義を有するのであろうか。

環境親和性審査に関する EC 指令は、他の指令と同様に、一般的かつ抽象的なものであり、環境への影響を審査するシステムそれ自体としては決して完結したものとはいえない。それは、むしろ、環境親和性審査に際してのいくつかの重要な要素を記述したものにすぎないし、したがってまた、加盟国が指令それ自体によって自らの審査手続を効果的なものとするにはあまりにも不十分な、断片的規律にとどまっている。もっとも、それが審査に関しての最小限の要請を定めているにすぎないこと、したがってまた、その適用領域や審査の手続の具体的あり方に関し、各国ごとのより厳格な規定の余地を残している³¹⁾こと、そしてその意味では、すでに各国の既存の法律の中に散在する環境親和性審査類似の制度を再考し、更に充実したものに発展させるための契機

をもたらしたことにもなる。それゆえ、内容的には極めて限られたものを含むにすぎないが、各国の環境政策に及ぼす影響とその重要性、とりわけ各国がこれまで以上に配慮原則を徹底させねばならない旨を明確にした点は、決して過小に評価されるべきものではない³²⁾。そして、このような視点から EC 指令の意義を考察するとき、それが環境親和性審査に関して2つの機能を区別すべきであることを明らかにしたことは、極めて重要であろう。すなわち、環境親和性審査は、それが各起業案の環境へ及ぼす影響を、事前の手続において、更には関係行政機関や公衆の参加の下に調査し、記述し、評価しようとするものである点において、本来的に手続的手法であることはいうまでもない。そして、そのような手続の結果として、審査結果が包括的に示され、起業案の環境へ及ぼす影響の総体としての評価が所轄の行政機関によって行われる状態となりうるのである。そして、そのような状況を勘案するならば、他方で、それが実体法的な内容を有することもまた確認しておくことが必要となる。その観点からは、審査は、起業案がたとえば水や大気などの特定の保護対象に対していかなる影響を及ぼすかという認識の問題となり、環境への影響はまさに総体としての、すなわち総合的な各環境媒体にまたがったものとしての影響の内容それ自体が問題となる。したがって、起業案の最終的な許容性の決定に際しては、単に審査手続を履践したということのみが重視されるわけではなく、それについて権限を有する行政庁(許認可庁)は当該審査手続で得られた結論に内容的に立ち入った議論をしなければならないのである。

II. EC 指令の国内法化

1. 当時の法状況

a) ドイツにおいては、他の EC 加盟国の多くがそうであったように、環境親和性審査に関する EC 指令の国内法化が義務づけられた当時、それを明確に規定した法律はほとんど存在しなかったといわれる³³⁾。もっとも、審査を実施すべきものとされているプロジェクトのほとんどのものについては、すでにそれに類する規定が各部門別の法律の中に存在していたし、とりわけ遠距離道路、廃棄物処理施設、あるいはインミッション防止法により許可を要する施設などについては、その許可手続は基本的には EC 指令の要請に合致するものであった。したがって、法的には当時すでに、各プロジェクトが環境へいかなる影響を及ぼすかということを各部門別の法律に基づいて各々の行政機関が判定するための基本的な枠組は整えられていたといつてよい。しかし、それにもかかわらず、あるいはそれ故にこそ国内法化のための立法手続は困難を極めることになる。

b) すでに述べたように、ドイツにおいても 1990 年に EC 指令をうける形で環境親和性審査法が制定された。ところで、環境親和性審査に関する EC 指令は 1988 年 7 月 2 日までに各加盟国において国内法化されるべきことが義務づけられていたが、ドイツにおいては、連邦議会の議決が 1989 年 11 月、そして連邦参議院の同意をもって公布されたのが 1990 年 2 月(8 月施行)であったから、いずれにしてもその期限を大幅に徒過するものであった。国内法化が遅れた理由については憶測も含めてさまざまな説明がなされているが、一つには、国内の環境に関わる各部門別の法律が、前述のごとく、基本的には EC 指令の要請に適合するような内容その中に含んでいるために新たな立法化を必要とせず、せいぜい行政規則のレベルでのみ具体的対応を迫られるにすぎないという認識があったこと、そして、それゆえに EC 指令が決議されるときにもそのような認識もしくは予測の下にそれに同意したこと、しかしながら、それに反して、国内法化の期限切れ近くになってはじめて新たな立法化による適合が求められていることが明らかとなった、といった事

情が指摘されている³⁴⁾。すなわち、比較的整備された当時のドイツにおける環境法制の状況を前提として、環境親和性審査についても、基本的には既存の許認可手続もしくは計画確定手続の枠内で実施すべきことが当然のごとく予定され、およびそれをもって EC 指令の国内法化に関する義務を果たしうると考えられていたのである。

ドイツにおける環境法制は、周知のごとく、各法分野ごとに多様な視点および理念に基づいて特色ある立法化が図られてきたし、そのことが各々の環境問題に極めて効果的に対処しうるドイツ環境法の大きな特徴でもあった。そのことは、環境親和性審査についてもいいうることで、後述の計画確定手続や多段階的行政手続などによって各部門別の法分野ごとにその実態に合わせた手続のあり方が模索され、形成されてきたのである。したがって、そのことを前提とするならば、環境親和性審査についても、EC 指令の要請に適合しうるような形で各部門別法について必要最小限の規定を補うだけで、十分それに対応しうるはずであった。しかし、そのような予測に反して、新たな立法化とそのための全体として調和のとれたより詳細な構想が求められることになるが、そのことは少なくともこれまでの法状況とは大きく異なるもので、いわばドイツの整備された法制度が国内法化を大幅に遅らせる要因になったともいいうるのである。

c) 環境親和性審査は、EC 指令によれば、特定のプロジェクトが人間(Mensch)、動植物(Fauna und Flora)、土地(Boden)、水(Wasser)、大気(Luft)、気候(Klima)および景観(Landschaft)等に及ぼす直接および間接の影響を、その相互作用をも含めて確認し(identifizieren)、記述し(beschreiben)、評価する(bewerten)ものである³⁵⁾が、すでに述べたように、このような手続自体はこれまでも各部門別の法律でそれに類するものが実施されてきた。このことを前提とした上で EC 指令に基づいて新たな立法化を図るということは、これまで各環境対象ごとにそれにふさわしいと思われる形式および内容をもって実施されてきた審査手続を統一的な視点から再構成するというに他ならない。そこで、EC 指令を国内法化するにあたっては、既存の法制度は、少なくとも EC 指令がその射程にしている規定に関しては、その変更もしくは再検討を迫られることになるが、それが統一的な原則に基づいて行われるということに着目するならば、それはドイツにおいてはまさに全く新しい法的手法の創造とさえいいうるものでもあった。したがって、EC 指令の国内法化は、実質的には、環境保全に関わる全ての手続、あるいは他の行政手続についても妥当しうるような内容を有する法律を制定することをも意味していた³⁶⁾。環境親和性審査法それ自体の制定のみではなく、それに関わるいくつかの法律も EC 指令に適合させるべく改正されている³⁷⁾のは、そのためである。

2. 国内法化のための基本方針

環境親和性審査に関する EC 指令の国内法化に際してはさまざまな問題が議論の対象となったが、概ね以下のような基本方針に沿ってその立法化が試みられている。

1) 既存の手続への統合

a) 本法は、まず、環境親和性審査手続を既存の行政手続および規則制定手続を前提として、それらの手続に統合して実施すべきことを意図している。換言すれば、環境に影響を及ぼす起業案に関して、当該許認可手続もしくはそれに先行する事前手続において、当該手続の構成要素(Bestandteil)として審査が実施されるべきことが予定されているのである³⁸⁾。それは、その手続的側面に関していえば、既存の法律による手続およびそのための行政機関を変更し、もしくはそれらを新たに構築することを意図しているわけではない。

ところで、ドイツにおけるこのようなアプローチの仕方は、同じく EC 指令を国内法化したフラ

ンスやイタリアなど³⁹⁾とは、明らかに異なっている。すなわち、それらの国では、環境親和性審査が独立の手續として実施されることが予定されているのに対して、本法では、それが各プロジェクトで必要とされる許認可および計画確定手續(Planfeststellungsverfahren)において、それらの手續を前提として、もしくはそこに統合される形で実施されることとされているからである。したがって、その限りではアメリカの環境アセスメント手續に類似したものとなっている⁴⁰⁾。ドイツにおいては、すでに各許認可手續や計画確定手續において環境親和性審査に相当する独自の手續を実施し、更には後述のごとく大規模施設の多くについては、その正式の手續が履踐される以前に国土整備計画との整合性を審査する国土整備手續の網がかぶせられており⁴¹⁾、そのような状況に鑑みると、それらに適合した形で、換言するならば既存の制度に大きな混乱を生じさせずに環境親和性審査を国内法化するためには、上記のような実施の仕方が最善の方法であったともいえる⁴²⁾。

b)そこで、次に、環境親和性審査について既述のような手法を採用したことに伴って、それが独自の許可要件および手續をもって環境保全のための手法をも規定している各部門別の法律、とりわけ連邦インミッシオン防止法(Bundes-Immissionsschutzgesetz)など既存の法律といかなる関係に立つのか、とりわけそれらが本法との関係で具体的にどのような対応を迫られたのかについて考察を加えておきたい。

環境親和性審査は、まず、空港や発電所などの特定のプロジェクトが環境に及ぼす影響の審査を義務づけるもの、すなわち原則として具体的なプロジェクトの許容性の判断に際してその審査を義務づけるものである⁴³⁾。そして、すでに述べたように⁴⁴⁾、EC指令を国内法化するための法律(以下「国内化法」という)は、その第1条(Art. 1)に基幹法(Stammgesetz)(以下「環境親和性審査法」もしくは「本法」などという)といわれるものを含み、そこにEC指令に沿った内容の環境親和性審査に関する規定を置いている。そして、本法3条(§ 3)およびその付表(Anhang)には審査を必要とする具体的な起業案が列挙され、更に国内化法2条以下(Art. 2 bis 12)に変更を要する部分についての規定が置かれている⁴⁵⁾。そのような変更の中でも、とりわけ公衆の参加(Öffentlichkeitsbeteiligung)の適用領域が拡大されたことは重要である。これについては後述する。

これに対して、鉱業法上の許可に関しては、本法の中核をなす規定の多くがその適用を排除されている⁴⁶⁾。もっとも、その代わりに、連邦鉱業法(Bundesberggesetz)の改正法⁴⁷⁾においては、集中的な環境親和性審査を有する計画確定手續が採用されている⁴⁸⁾。

また、遺伝子工学法⁴⁹⁾(Gentechnikgesetz)の場合には、本法の全ての規定の適用を排除しているという点において、鉱業法よりも更に徹底している。すなわち、遺伝子工学法上の許可は、従来、連邦インミッシオン防止法に基づいて行われることとされてきたし、その限りでは、同法と同様に本法が適用されるはずであった⁵⁰⁾が、改正により環境親和性審査のあり方は遺伝子工学法自体によって規律されることになった。本法制定時に遺伝子工学法上の許可をもその対象としてその中に含めるかどうかについては多くの議論が存したし、遺伝子工学法上の許可が本法の規律対象とされている連邦インミッシオン防止法上の許可とその目的および性質において類似していることを勘案すると、それに対する適用を除外することは環境親和性審査の統一性を危うくしかねないという指摘もあり、そのような理由から、本法がそれに適用されないことを残念がる意見も多い⁵¹⁾。いずれにしても、このような規定の仕方は、官庁間の縄張り争いの現れであり、この分野での環境親和性審査の意義を大きく減じることにもなる。

更に、国土整備法(Raumordnungsgesetz)も本法の制定に伴って改正され、環境親和性審査に関する独自の規定⁵²⁾が置かれることになった。これにより、正式の手續に先行する国土整備手續

(Raumordnungsverfahren)において環境親和性審査が実施されることとなり、そこで国土整備計画(Raumordnungsplan)との整合性が審査されることになっている。ただ、ここでも後の許可手続で実施される環境親和性審査との関係が問題となる。本法にもそれについての配慮は一応存する⁵³⁾が、とりわけ大規模なプロジェクトに関しては、国土整備手続およびそこの環境親和性審査の比重が増大することとなろう⁵⁴⁾。

2) 所轄行政庁

a) ところで、巨大プロジェクトを実施しようとする場合には、多くの許認可手続が煩雑なほどまでに繰り返されるのが通例である。事業が大規模化、複雑化することに伴って調整すべき利害も錯綜するために、手続自体もそれに対応すべくさまざまな変容を迫られるのは必然でもある。そして、手続のこのような複雑化、不透明化に加えて、近年では複雑な許認可手続の実効性それ自体に対しても、さまざまな問題が投げかけられている⁵⁵⁾。すなわち、そこで行われる許認可は、たとえそれが環境への配慮を意図したものであっても、各々の許認可の段階ごとに、しかも大気汚染や水質汚濁といった特定の媒体と結びつけられた影響のみを審査するものにならざるをえない。そのため、何よりもプロジェクトに伴う環境への影響の審査が各々の許認可手続へと振り分けられてしまい、手続の煩雑さの割にはその成果が十分に得られない、という問題点が指摘されていた⁵⁶⁾のである。

更に、それは、許認可手続それ自体の問題にとどまらず、関係人の権利保護にとっても無視しえない状況を生ぜしめる。すなわち、許認可申請人やとりわけ第三者利害関係人は、当該手続のどの段階で、いかなる基準に基づいて、どのような決定がなされたかを知ることが極めて困難であるため、自らの権利利益の救済を法的手段をもって訴えようとするときに、はたしてそれが当該許認可手続の審理対象であるかどうか細心の注意を払わねばならないことになるからである⁵⁷⁾。そして、そればかりではなく、環境への総体としての影響を単一の手続において包括的な形で審査することができず、ある特定の事業や施設をめぐる環境問題を手続の各段階ごとに異なった方法および内容をもって、しかもある媒体から他の媒体へとめまぐるしく移り変わるという状況の中で審査しなければならないことにもなる。その意味では、このような事態は、行政機関にとっても、同一事項を各段階ごとに審査する危険、すなわち二重(重複)審査の危険性を常に内包しているという点において、はなはだ迷惑なものであった⁵⁸⁾。

そこで、EC指令の国内法化に際してとくに考慮されたのが、環境親和性審査を実施する行政機関およびその手続の一本化・単純化と、具体的プロジェクトに即した、しかも各環境媒体もしくは対象ごとに細分化されない手続のあり方であった⁵⁹⁾。

b) ところで、現実の法制度のあり方と環境親和性審査が本来的に有する意義とを調和的に解決し、以上のような手続の複雑化・不透明化に伴う問題を解消するために、とりわけ行政機関および手続を一本化・単純化する方法として、従来より許可手続の集中化という手法がとられてきた。それは、計画確定手続における集中効⁶⁰⁾(Konzentrationswirkung)といわれるものであるが、ここでは法律により計画確定手続による旨の定めがあれば、当該事業に関しては他の法律が命じる他の行政機関の許可、同意等が一切不要となり、そのことによって当該事業に関連する行政手続が一本化されることになる。このような手法は、現在は、空港、鉄道、遠距離道路さらには放射性廃棄物貯蔵施設の設置手続などについて用いられている。この制度によれば、したがって、錯綜する許認可制度や利害調整の複雑化などに伴う諸問題を一挙に調整し、解決することができることになる。

もっとも、この制度に関してはさまざまな問題も指摘されており、手続の一本化・単純化によ

って問題が全て解決されるわけではない。詳細は省略するが、とりわけ環境親和性審査との関連では、各部門別法ごとの独自の許認可手続とそれに付随する環境親和性審査に類する手続の存在を前提としたときには、既存の多くの許認可手続をすべて再構成しなければならないほどの大きな変革をもたらすことにもなる。そこで、現実には、多くの許認可を必要とするような大規模プロジェクトに関しては、所轄の行政庁を決め、それが他の全ての行政庁に代わって調査枠や提出された書類などについて審査を行うという、いわば必要最小限の方策を採用するにとどまらざるをえなかった⁶¹⁾。このような手法は、一方では、計画確定手続における集中効の妙味を生かし、他方ではそれに伴う諸問題、すなわち手続の一本化によって複雑な利害調整を一挙に、なおかつ合目的的に解決することが可能かという疑問にこたえるための、いわば妥協的なものであったといえるが、それは、同時に、近年の大規模施設についての行政手続のあり方⁶²⁾と、その方向性において符合している。

ただ、この場合には、調査範囲をどのように設定するか、調査の対象を予めどのように決定するか、更には環境への影響をいかに説明するかなど、これまで各許認可庁に任されていたものを統一的にいかにも実施するかが問題となるし、それらの審査に基づく評価をめぐっても、それが最終的に起業案の許否を判断する各許認可庁に対していかなる種類の拘束力を有するのか、議論の分かれるところである⁶³⁾。しかし、いずれにせよ、各起業案の最終的な許容性判断に際してその環境親和性審査に基づく結果をどのように考慮するかは、審査手続が既存の行政手続に組み入れられたということもあって、当該許認可庁に任されている。これについては、後に再論する。

3) 部門別法との関係

本法によれば、各部門別の法律が環境親和性審査に関して独自に詳細に規定し、なおかつそれが本法に反しないものであるときには、それらの法律が優先的に適用されるという、いわゆる補充的規律の立場を採用している⁶⁴⁾。審査を既存の手続に組み入れて実施することとしている本法の立場を前提にするならば、このような規定の仕方は至極当然のことではあるが、ただ本法の他の規定をみても環境親和性審査についての具体的・実体的規定は存しないので、部門別法に代わって本法が適用される場合に、その前提としての補充の必要性がいかなる場合に生ずるのかが具体的事例との関連で問題となりうる⁶⁵⁾。

また、このような本法の立場は、申請人がどのような書類を提出するかによっても何らかの変更が必要となる。いかなる種類および程度の書類が提出されるべきかという問題は、一見それほど重要ではないようにも思えるが、本法が適用されるかどうかに関わるものであることを考慮すると、行政実務にとっては無視しえない問題でもある。ただ、ここでも書類提出に関していかなる要請がはたらくかは不明確であり、本法が審査についての実体的な要請を含んでいないこともあって、結局は、各部門別法の規定によらざるをえないことになる⁶⁶⁾。

III. 環境親和性審査法の内容

1. 対象となる事業および手続

さて、これまでは、EC指令を国内法化するための前提および基本方針、更にはそれらをめぐり諸問題について言及してきたが、以下では、これまでの部分と多少重複するところはあるが、成立した環境親和性審査法の内容の特徴的な点について検討を加えることとする。そこで、まず初めに、本法がどのような事業を対象とし、更にはいかなる手続をもって実施されるべきことを予

定しているのかについて概観しておきたい。

1) 対象事業および適用範囲

a) いかなる起業案について環境親和性審査が実施されねばならないかについては、本法にほぼ網羅的に記載されている⁶⁷⁾が、基本的にはほとんどの起業案について環境親和性審査を実施すべきことが予定されているといっても過言ではない。ただ、注意を要するのは、前述のごとくそれが独立の審査手続においてではなく、各部門別法における当該起業案の具体的な許容性判断との関わりで、しかもそこで対象とされている具体的な施設との関わりで審査が実施されるべきものとされているため、多くの、しかも内容や性質において異なる許可等を要するような大規模プロジェクトに関しては、各々の法律ごとの、あるいはまた各々の許可ごとの個別的な審査が実施されるにとどまり、プロジェクトや施設それ自体の総体としての包括的な環境親和性審査は、少なくとも法律の文言上は予定されていない。この点に関しては、当然のごとく、その実効性に疑問が示されている⁶⁸⁾。

b) 環境親和性審査が実施されるのは、EC指令に掲げられているほとんどの起業案であるが、新規事業だけではなく、施設等の変更の際しても、それが環境への重大な影響を伴うときには審査が義務づけられている⁶⁹⁾。また、通常の行政手続だけではなく、地区詳細計画の策定・変更等の場合にも、それによって環境親和性審査を義務づけられている起業案を実現することが可能となるときには、審査を行うべきこととされている⁷⁰⁾。更に、後続の行政手続を拘束し、事実上その手続を先取りするような行政内部の事前手続も、ここでの対象とされている⁷¹⁾。これについては後述する。

2) 対象となる手続

a) 環境親和性審査は、すでに述べたように、既存の各部門別の許認可手続に組み込まれて実施されることになっているので、国内法化に際しては、実際にどのような手続において審査がなされねばならないかを明確にする必要があった。これは、本法の適用領域を明らかにする意味を有することはもちろんではあるが、それだけではなく、既存の許認可手続との関連で本法による環境親和性審査がどのように位置づけられ、各々の許認可手続および決定をどの程度拘束するのかということも明らかにするためにも、極めて重要な問題である。

環境親和性審査は、まず、法律に掲げられている各起業案⁷²⁾の許容性を最終的に決定し、申請者にその実施を認容する手続において実施される⁷³⁾。ここには、もちろん新規の許可だけではなく、変更許可に関する手続も含まれることは前述のとおりである⁷⁴⁾。また、当該許可に予備決定 (Vorbescheid) が伴う場合やそれがいくつかの部分許可 (Teilgenehmigung) に分かれているときには、環境親和性審査も、環境に及ぼす影響をその都度の段階ごとに審査し、評価することになる⁷⁵⁾が、各段階の審査は最終的には全体としての共通の環境親和性審査としてまとめられねばならない⁷⁶⁾。もっとも、予備決定や部分許可を伴ういわゆる「多段階的行政手続」(gestuftes Verwaltungsverfahren) の場合には、「暫定的肯定的全体評価」(vorläufiges positives Gesamturteil) としてプロジェクトの基本構想が正式の手続以前に実質的に決定され、環境への影響についても何らかの形で審査や評価がそこで実施されているのが通常であるから、審査の大部分もそれらの手続において行われなければ現実的な意味はないことになる⁷⁷⁾。このような手続のあり方は、近年ドイツにおいて盛んに用いられているものである⁷⁸⁾が、それは環境親和性審査に関しても、その意義をより際立たせることになるだけでなく、後述の住民参加との関連でも重要である。そしてまた、実際のあり方としても、後続の許認可手続において先行手続での環境親和性審査が基礎とされるべきは当然のことであろう⁷⁹⁾し、環境的利益が軽視されないためにもできる限り早い段階での環境親和性審査の実施が要請されることになる。

b)更に、これとの関連で、環境親和性審査は起業案の許容性を最終的に判断する手続においてのみ必要不可欠のものとされているわけではなく、それを事実上拘束する事前のいわゆる予備的決定(vorbereitende Entscheidung)の手続においても要求されている⁸⁰⁾。たとえば、道路や空港建設については、それらの計画確定手続に先行する道路法上の路線決定(Linienbestimmung)や航空法上の許可がなされることによって、立地や基本構想が事実上決定してしまう。本法は、このような先行する手続や行政内部の手続についても環境親和性審査を実施することとしており⁸¹⁾、この場合には、審査は先行する手続における概括的なものと後続の計画確定手続におけるより詳細な審査とに分けられることになるが、先行手続における審査の結果は後の最終的な手続に承継されることになる⁸²⁾。同様のことは、国土整備手続についても規定されており、もちろんこの場合にも、後続の起業案の許容性を最終的に判断する手続において先行する国土整備手続における審査結果を考慮する義務がある⁸³⁾。

このように、法制度上の建て前はともかくとして、現実には正式の手続に先行する手続や行政内部の手続で、当該プロジェクトの立地や基本構想などの重要な決定が行われることが多いし、国土整備手続も事実上の立地決定のための手続として機能している。そして、このような手続状況を前提とする限り、環境親和性審査についても全く同様のことがいえるわけで、正式の最終的な手続をまって、その段階で初めて十分な審査を実施するというのでは、手続の実態に沿わないばかりか、審査の実効性も期待しえない。ただ、このような審査手続の階層化に対しては、後続の正式の手続を形骸化させるものであるという批判⁸⁴⁾があることも指摘しておきたい⁸⁵⁾。

2. 具体的な審査段階

本法によれば、環境親和性審査の手続は、概ね3つの段階に大別することができる。すなわち、審査の基礎資料の作成、行政庁および公衆の参加、そして審査結果の説明・評価・考慮である。

1) 審査の基礎資料の作成

まず、最初の手続段階である審査のための基礎資料の作成は、予定調査枠の通知と起業者の書類の作成とから成る。

①予定調査枠の通知(Unterrichtung über den voraussichtlichen Untersuchungsrahmen)

a)このうち、予定調査枠の通知⁸⁶⁾は、環境親和性審査を実施するにあたっての不可欠の要請であり、それはNEPAとの関連でいうならば、審査の対象範囲を決定し、かつそこで論じられるべき重要な論点を決定するために行われる「スコーピング(範囲の画定)」⁸⁷⁾(scoping)に他ならない。スコーピングとは、環境親和性審査のための基礎資料の作成が必要であると判断された場合に、そこで検討されるべき重要問題や扱われるべき問題の範囲を画定するためのプロセスであるが、ドイツ法においては、従来、スコーピングという手続はそれほど知られたものではなかった⁸⁸⁾。しかし、同じく環境親和性審査を義務づけられているプロジェクトであっても、その種類や規模、性質は多岐にわたるし、たとえそれが同じようなプロジェクトであっても、それをめぐる諸状況に応じて、環境への影響は決して一様ではない。そのため、各プロジェクトごとに、その特殊性に配慮しながら審査のための基礎資料を作成していくことになるが、その場合の最も重要な手続をなすのがスコーピングであるといえる。

そもそも審査に際して全ての視点について完全に調査することなどは不可能であるし、したがってまた、審査はとりわけ問題となりうる論点に関して、それを十分詳細に検討しうるような方法および内容をもって実施されることが望ましいし、効果的でもある。このような手続としてのスコーピングは、それゆえにまた、現実の行政庁の人的・物的組織の状況を前提とするとき、お

そらくはそれにふさわしい手続のあり方であろうし、他方、申請者にとっても、自らが提出する資料を画定された範囲に合わせて作成しようという意味において、極めて有用な手続といえる。そしてまた、公衆も、そのようなスコーピングによって参加の機会が明確な範囲と内容をもって示されることによる利益を享受しようことにもなる。

しかしながら、他方で、スコーピングの実施の仕方次第によっては、公衆の知ることのできない情報が極めて多くなるという危険も、常に存在する。それゆえ、スコーピングは、単に審査範囲の画定という全審査手続の一段階にすぎないわけでは決してなく、それ自体が環境親和性審査の成否そのものをも左右する極めて重要な手続段階であるといえる。

b)とはいうものの、NEPAの規定などと比べると、スコーピングに関する本法の規定は、未だ不十分なものとどまっている。すなわち、起業案の通知があったときには、所轄の行政庁は、その都度の計画段階に応じて、および提出された書類に基づいて、審査の対象・範囲および方法、その他審査の実施のために重要な諸問題について申請者と話し合うこととされており⁹⁹⁾、それは、確かにスコーピングを実施することを明記し、審査手続の一段階としてそれを明確に位置づけた点では画期的ではあるが、他の行政庁および公衆の参加に関してはそれを義務づける規定にはなっておらず、参加の可否そのものについては当該行政庁が自由に選択しよう表現にとどまっている⁹⁰⁾からである。

②起業者の書類(Unterlagen des Trägers des Vorhabens)

a)次に、申請人により必要書類が提出されるが、環境親和性審査との関連でどのような書類が提出されるべきかについては、本法で詳細に規定されている⁹¹⁾。そして、EC指令の場合においても同様であったが、本法は提出すべき書類を2つのグループに区別して取り扱っている。すなわち、あらゆる場合に必ず提出されねばならないもの⁹²⁾と、特定の要件の下でのみ提出を要するもの⁹³⁾である。

このうち、必ず提出を要する書類は、起業案の立地点(Standort)、その様式および規模(Art und Umfang)、土地の必要性(Bedarf an Grund und Boden)などについての申述を含むもので、それらは従来もすでに許認可手続において申請人によって提出すべきとされていたものである。ここでは、プロジェクトはできるだけ詳細に記述されていなければならないし、汚染の原因やその程度および残留物質等についても説明されていなければならないが、この点に関する要請は環境親和性審査手続においても同様に求められることになる。

ただ、注意を要するのは、本法においては環境親和性審査にあたって「起業案の環境へ及ぼす影響」(Auswirkungen des Vorhabens auf die Umwelt)の記述が要求されている⁹⁴⁾が、ここでの「影響」(Auswirkung)とは、単なる汚染原因(Emission)やインミッション(=汚染効果[Immission])そのものではなく、汚染行為によって惹起された環境に対するさまざまな効果(Wirkungen)であると考えられる⁹⁵⁾。そうすると、これまでの実務においては申請人に汚染物質や原因の説明のみを要求し、その説明に基づいて許認可庁自らが当該手続においてそれによる汚染の程度を計算し、その影響を判断してきた⁹⁶⁾が、本法の趣旨からは、汚染物質や原因を説明しただけの書類では不十分であるということになる⁹⁷⁾。とりわけ、汚染物質の排出に伴う環境への影響の分析は、許認可申請に先立って申請人自らの手によってなされねばならないことになる。申請人にこのような内容を含む書類まで要求することによって申請そのものが遅れたりするなど、申請人に多くの危険と困難を強いることにもなりうるが、申請書類は公衆にとっては重要な、しかも必要不可欠な情報源であるし、他方では、公衆にとっては、汚染原因や物質そのものの説明だけではなく、その排出に伴う実際の汚染やそれによる諸影響こそが最大の関心事でもあるので、そのことから以

上のような手続のあり方は正当化されうることになる⁹⁸⁾。

次に、第2グループの書類は、それが具体的場合において当該プロジェクトの許容性の判断にとって必要不可欠なものであり、なおかつそれを提出することを申請人に期待しうるときにのみ提出されるものである。この種の書類は、本法によれば⁹⁹⁾、そこで用いられる技術過程の最も重要な特徴や、一般的な知識の状況および審査方法を考慮した上での環境およびその構成要素についての記述などであり、いわば当該申請人のノウハウとでもいうべきものである¹⁰⁰⁾。なお、起業者が当該起業案についての選択肢を検討したときには、起業案が環境に与えると予想される影響をとくに考慮して、各選択肢に関する見通しと当該起業案選択の理由を示さねばならないとされているが、義務的な規定にはなっていない¹⁰¹⁾。

b) さて、以上のように、いかなる書類が提出されるかは公衆にとっては極めて重要な関心事であるが、それ故にこそ複雑で学術的に高度なものが多数提出されれば十分であるとは必ずしもいえないのであって、少なくとも公衆に理解しやすいように整理された形での書類が提出されることが本来的には望ましい。したがって、その点を法律が明確にしておくこと¹⁰²⁾、換言すれば、書類の提出という手続段階を環境親和性審査の第一の段階として明確に位置づけることが必要となり、その趣旨に沿った手続の運営が求められることになるが、実務においてこの点がどれだけ意識的に扱われているかは必ずしも明確ではない。なお、必ず提出を要する書類であるかどうかをどのように判断するか、およびそれ自体が審査の対象となるのかどうかについても問題となろう¹⁰³⁾。

2) 行政庁および公衆の参加

a) 審査の第二段階は他の行政庁および公衆を審査手続に参加させ、申請人によって提出された書類に対して意見を述べる機会を保証することである。

このうち、当該プロジェクトが自らの権限領域に関わる他の行政庁を参加させることに関しては、これまでも実務上実施されてきたところであった¹⁰⁴⁾。そのようなこともあって、本法においても、それを簡単に確認する規定にとどまっている¹⁰⁵⁾。また、従来必ずしも明確ではなかった他の EC 加盟国の行政庁の参加に関しても、起業案により国境を越えた影響が生ずるおそれのある場合について、本法でその法的基礎が明示されている¹⁰⁶⁾。

b) 次に、公衆(Öffentlichkeit)および専門家の参加については、それが環境親和性審査手続の最も重要な要素であることに関してはすでに共通の認識が存在するし、現に審査手続を有する多くの国々でそのための制度が整備されていることもまた周知のとおりである¹⁰⁷⁾。そして、それらの経験からも、参加のあり方が審査手続そのものの成否にとって極めて重要であることは明らかである。起業案の申請に際しては、申請人はより厳格な研究と調査に基づいて作成した書類を提出し、所轄の行政庁も審査方法等については慎重かつ公正を期するのが通常であろうが、それでもなおデータの分析および評価が十分になされえない場合も起こりうる。そのような瑕疵は、公衆および専門家の参加によって治癒されうるものとなりうるし、当該起業案を変更する代替案の提示もそのことを通じて可能となる。

ところで、審査手続への他の行政庁の参加がこれまでも認められてきたことは前述のとおりであるが、それに対して公衆の参加については、個別の法律の手続規定に任されてきた。もちろん、行政手続法が制定されたことにより、当該プロジェクトにより影響を受ける者については参加の権利が共通に認められている¹⁰⁸⁾が、それは住民の私的な権利保護との関連で位置づけられてきていることに若干の注意が必要である。もちろん、ここでもそれは私的権利保護と全く無関係ではありえないが、審査手続の実質的公正性の確保および行政庁の適正な決定のための情報源を広く確保するという目的との関連では、公衆の参加は決して十分な形で位置づけられてきたとは

いい難い。そこで、このような公衆の参加に関する従来からの基本的理解が本法といかなる関係に立つのかを確認することは、環境親和性審査手続における参加の意義を考えるうえで極めて重要である。

そこで、本法の規定についてみると、そこでは隣接住民および公衆の参加、とりわけその聴聞手続(Anhörungsverfahren)については、計画確定手続について妥当する行政手続法の規定¹⁰⁹⁾が準用されている¹¹⁰⁾が、それによれば、当該手続に参加して意見を述べる権利を有するのは起業案によりその利益に影響を受ける者に限られるとされているし、計画確定手続における閲覧権(Einsichtsrecht)も、これまでの支配的見解によれば、利害関係人(Betroffene)にのみ存するとされている¹¹¹⁾。参加の意義は、ここでは明らかに利害関係人の権利利益の保護に資するための手続として理解されているが、このような理解は公衆(Öffentlichkeit)の参加を規定するEC指令¹¹²⁾の意図との関係で若干の留保が必要となる¹¹³⁾。すなわち、本法が敢えて「公衆」の参加を規定した趣旨を考慮するならば、行政手続法の規定¹¹⁴⁾は、少なくとも環境親和性審査手続に関しては、EC指令と一致した形での拡大解釈が求められることになろう¹¹⁵⁾。

3) 審査結果の記述・評価・考慮

環境親和性審査の最後の段階は、起業案が環境に対して及ぼす影響を記述し、評価し、考慮することであるが、まず何よりも、前述の各段階を踏まえて起業案の環境への影響が包括的な形で記述されなければならない¹¹⁶⁾。

①影響の記述(Darstellung)

a) 記述するにあたっての基礎となるのは、申請者が提出する各種の書類、更には他の関係行政庁の意見、第三者および公衆の申述、そして所轄行政庁が自ら実施した調査である¹¹⁷⁾。したがって、ここで記述されねばならないのは、本法に掲げられている保護対象(Schutzgüter)、すなわち人間、動植物、水、大気など¹¹⁸⁾への全ての直接的および間接的な影響ということになるが、ここには、これまでドイツ環境法においては明確に保護の対象とはされてこなかった気候(Klima)も含まれていることは前述のとおりである。更に、記述に際しては相互作用(Wechselwirkung)、すなわち、たとえば大気が水などの他の環境媒体に及ぼす影響のように、ある特定の環境媒体を保護しようとする措置の結果として他にどのような影響が生ずるか、あるいはそもそもある環境媒体への負荷が他の媒体へのいかなる負荷を伴うかなどについて、とくに考慮する必要がある¹¹⁹⁾とされている。これまでの許認可手続においては、このような相互作用については必ずしも十分な配慮はなされてこなかったが、それはいうまでもなく、各々の媒体について各々の行政庁が権限を有していたからに他ならない。

b) また、ここで注目すべきは、環境影響の包括的な記述のために法律が定めている期限である。すなわち、本法によれば、それは聴聞手続の実施後1ヶ月以内に行われるべきものとされている¹²⁰⁾。しかし、はたして1ヶ月という期限が妥当なものなのかどうか、とくにそれが実現できるのかどうかに関しては、立法者もそれほど容易なことではないと認識していたらしく、「できる限り」(möglichst)遵守すべきことを要求するにとどまっている¹²¹⁾。

c) なお、環境への影響の包括的な記述は、ある特別の独立した文書(Dokument)に含まれていなければならないものではなく、起業案の最終的な許容性を決定する際の理由の中に示されていけばよいとされている。この点においても、ドイツの環境親和性審査は諸外国のものとは異なる¹²²⁾が、これは審査手続が独立のものとしてではなく、既存の各許認可手続を前提としてその中に組み入れられていることによるものであろう。もっとも、このような方法が全ての環境親和性審査に妥当するわけではなく、たとえば起業案が最終的に許容されるために多くの許認可を必要とす

ような場合には、環境への影響を一つの特別の文書をもって記述しなければならないのは当然である。もちろん、この点に関しては法律上明確に規定されているわけではないが、このような場合、包括的な記述については所轄の行政庁が、そして具体的な許認可手続においてその記述をどのように考慮するかについては当該許認可庁がそれぞれ権限を有しているから、包括的に記述された文書が、所轄行政庁から各許認可庁へと伝達されねばならないことになろう¹²³⁾。

②環境影響の評価(Bewertung)

a) 次の段階は、起業案の環境へ及ぼす影響を評価することである¹²⁴⁾。記述された環境への影響をどのように評価するかという点に関しては、審査手続を既存の許認可手続に振り分けたこともあって、原則としては起業案の許容性を最終的に決定する許認可庁がその権限を有するが、それは起業案について多くの許認可を必要とする場合についてもあてはまる。そのような場合には、許容性を最終的に判断する行政庁は自らの所掌事務領域に関わる評価を行うだけでは不十分であって、総体としての評価(Gesamtbewertung)を行わねばならない¹²⁵⁾が、それに対して、主催行政庁(federführende Behörde)は、許容性を決定する行政庁と協働してその責務を果たす、いわば調整的機能を行わねばならない¹²⁶⁾とされている。すなわち、主催行政庁は、具体的には評価のための手続を開始したり、手続の適正な進展および終結のために配慮する役割を担うことになるが、最終的な決定権能は許容性を判断する行政庁に存することとなる。なお、関係行政庁間の判断が一致しない場合にどのようにすべきかという問題については法律上は何らの規定も置かれていないが、この場合には、おそらくそれらに共通の上位機関が決しなければならないであろう。

なお、この場合にも評価がいかなる文書によって行われねばならないかが議論となりうるが、起業案の総体としての評価は、その許容性を最終的に決定する理由の中で示されることになろう。ただ、多くの許認可を必要とする起業案については、前述の環境影響の記述の場合と同様に、一つの特別の文書をもって示される必要があろう¹²⁷⁾。

b) 次に、いかなる基準に基づいて評価が行われるべきかについて、本法は、各部門別の法律上の要請に従うべきことを明言している¹²⁸⁾が、その場合でも、部門別法上の各種要請の解釈に際しては、事前配慮(Vorsorge)の要請など本法の目的等を十分に考慮しなければならないのは当然である¹²⁹⁾。もっとも、現実には各部門別の法律がそれらの要請を取り込むことができる場合に限りてそのような解釈が行われることになり、したがって各法律および法分野ごとに具体的な判断が必要となるが、結論的にいうならば全ての部門別法が十分にそれを可能とするわけではない¹³⁰⁾。本法による事前配慮の要請などを考慮しなければならないとはいっても、その法律上の文言は内容的にも極めて曖昧であるため、それを具体化する法規命令や行政規則等の制定をまたなければその趣旨を各部門別法の解釈に十分な形で反映させることができないなど、おそらくはそのままでは現実の適用には耐えることはできないからである¹³¹⁾。それゆえ、そのような具体化が行われない限り¹³²⁾、評価の基準は各部門別の法律による定めに従わざるをえないことになる。ただ、本法は、具体的な評価の基準・手続等に関し行政規則を制定する旨の規定を置いている¹³³⁾ので、それに基づいて評価基準等が明確に示された場合などにはそれに従うことになるし、将来的にはそのような方向を意図しているものと思われるが、そこに含まれる不確定概念等に伴う諸問題は、なお残ることになろう。

c) ところで、評価(Bewertung)については、それが後述の環境影響の考慮(Berücksichtigung)と何をもって区別するのか、という問題との関わりで更なる考察を必要とする。なぜなら、本法においては、評価および考慮という双方の審査段階についてその相違を明確にすることなく同一の条項内に規定し¹³⁴⁾、両者をあたかも共通の審査段階であるかのごとく扱っているが、そのよう

な規定の仕方は他の規定との関係でその整合性が問われることになりうるからである。すなわち、本法の他の条項¹³⁵⁾によれば、考慮は、起業案の最終的な許容性を判断する際に、その権限を有する行政庁によって各々の許容性決定の枠内で行われるべきことが予定されているのに対して、評価そのものは、全ての許認可庁の総体としての行為として行われねばならないとされているからであり、ここでは両者は概念的に明らかに区別されているのである。この点は政府草案においても同様であって、その立法理由では評価と考慮とは異なった審査段階をなすものとして位置づけられている¹³⁶⁾。

そこで、本法の構造を前提とするならば、評価と考慮とを内容的にも区別して論じる必要が生じてくることになるが、法律上は評価基準に関してだけでなく考慮の基準に関して、各部門別法もしくは本法1条および2条の目的規定等によるべき旨を指示している¹³⁷⁾ので、この点からも内容的に両者を区別することは極めて困難であるといえる。もっとも、政府草案の理由づけにおいては、評価の対象は起業案や施設が環境に対して及ぼす影響ということに限られているので、それを手がかりとして両者を区別することは可能であろう。すなわち、政府草案を前提とするときには、他の公益および私益等の各種関係利害は、考慮の段階で初めて取り扱われることになるからである¹³⁸⁾。換言すれば、評価に際しては、環境それ自体への影響に関わる各種要請のみが登場してくるのに対して、各種の具体的な利害への影響などに関わる要請等については、起業案の最終的な許容性判断との関連で、考慮の段階で初めて顧みられるということになる。

もっとも、このような抽象的な区別の仕方が、具体的場合においてどれほど有効であるかは、やはり問題なしとしない。すなわち、各部門別法は、通常、環境そのものに関わるいわば生態学的な側面だけではなく、その多くはそれ以外の環境の改変に伴う具体的利害の評価をも念頭に置いた、両者を統合した単一の基準のみを規定している¹³⁹⁾ことが多いのであって、評価と考慮は、それを手続的に区別して扱うべきことが要請されているにもかかわらず、実質的にも現実の問題としても区別することは極めて困難であるからである。両者のこのような区分の不明確性は行政規則のレベルで、独自の基準を示すことによって解消することが望ましいが、グレーゾーンはやはり残されるであろう。

③影響の考慮(Berücksichtigung)

環境親和性審査は、起業案の許容性を最終的に決定するにあたりその環境に対して及ぼす影響を考慮することによって終了する¹⁴⁰⁾が、それは、これまでに述べてきた環境への影響の包括的な記述(Darstellung)とその総体としての評価(Bewertung)に基づいて行われる。起業案について多くの許認可を必要とするような場合には、具体的な許認可項目との関連で、総体としての評価からいかなる結論が引き出されうるかを、各々の許認可庁が判断することになる¹⁴¹⁾。ここでは、前述のように、環境に対するさまざまな作用に伴って各種利害がいかなる影響を受けるかが中心的な論点となるが、その前提が環境に関わる起業案によるものであることはもちろんであるから、その限りでは前述の評価について妥当するものと同様の視点に従った決定が求められることになる。ただ、環境親和性審査手続それ自体は起業案の許容性を決定する手続ではないから、評価の場合と異なって、起業案そのものの許否との関わりで考慮という審査段階がいかなる方法および内容をもって踏まれるべきかが問題となる。すなわち、許認可庁は基本的には起業案そのものが許容されるかどうかを判断するのであるから、環境親和性審査との関連ではその手続によって得られた結論以外の、すなわち環境に関わるものとは別の考慮要素をその判断に際して対置させるべきかどうかを確定する任務が残されることになるが、いずれにしても環境に関わる要素とそれ以外の要素との比較衡量が必要とされる場合には、それは起業案の最終的な許容性決定の必然的な

前提であるから、その点に関しては許容性を決する行政庁が比較衡量の権限を有することになる。

このようなことから、ドイツにおける環境親和性審査手続が、従来からの各部門別法上の基準を変更したりしようとするものではなく、あくまでもそれらの基準の適用を前提として、それをより一層効果的に適用できるようにするための手続として考えられていることが明らかになる。換言すれば、それは既存の基準の適用に先行する包括的な情報解析の手続であるともいえる。

おわりに — わが国の法制化への若干の示唆

a)本稿では、ドイツにおける環境親和性審査(環境影響評価)について、主に環境親和性審査法の基本的な構造とそれが予定している審査の基本的仕組を紹介してきた。したがって、そこでの詳細な手続のあり方等に関しては、ほとんど考察を加えていない。もちろん、それらの検討が不要であると考えているわけではないが、わが国における環境アセスメント法制化の現状を考慮するとき、まず何よりも、その基本的枠組をどのように形づくるかが当面の課題として設定されねばならず、そのためには、最小限の要請としてそれに関してどのようなものが求められるかを明確にしておくことが肝要であると考えたからに他ならない。すなわち、環境アセスメントについては、その重要性および必要性が認識されているにもかかわらず、それがわが国においては未だ法制化されていない現状に鑑みると、その法的根拠を明確にすることこそ今日求められているからである。そのことが、結局は、現在各自治体等で実施されているアセスメント制度をも活性化させることにもつながりうると考えられる¹⁴²⁾。

そこで、最後に、ドイツ環境親和性審査法の基本的立場と意義、および若干の問題点を指摘するとともに、わが国における法制化のあるべき基本的方向性を示しておきたい。

b)ドイツ環境親和性審査法については、基本的には、概ね3つの側面からそれを特徴づけることができるであろう。

まず第一は、早期性(Frühzeitigkeit)の原則である。起業案が環境に対して及ぼす影響をできる限る早い時期に認識・評価し、その許容性を判断する際にそれを十分考慮すべきことに関する要請は、環境親和性審査の最も基本的な要請である。大規模プロジェクトについては多くの計画および決定のプロセスを経ることが要求されるが、それは通常、基本構想、基本計画、具体的計画、実施計画、実施といった手順で具体化・実現されていくが、現在わが国で実施されている環境アセスメント制度は、その多くは計画の実施の段階、すなわち一連のプロセスの最終的な段階で実施されているのが現状である。しかし、先にも指摘したように、ほとんどのものについては最終決定に至る以前の予備決定や行政内部の決定によってすでに起業案の重要な内容が確定しているために、審査の結果として環境への重大な影響が明らかになったとしても、計画や事業内容等の変更が困難であったり、関係者がそれに消極的態度を示すことが少なくない。この点、アメリカでは「できるだけ早い時期」をめぐる論議が行われ、判例が形成されてきているし、わが国においても、近年、計画アセスメントに関する議論が登場し、それを条例をもって実施しようとする自治体¹⁴³⁾も存するが、ドイツにおける早期性の原則も、実質的にはそのような方向を確認したものである¹⁴⁴⁾といえる。許認可手続に先行する手続や行政内部の手続についても審査が要求されているのは、その具体的表現であろう。環境アセスメントが事業実施を前提とした「免罪符」にならないためだけではなく、代替案の検討等を可能にするためにも、審査の早期性は厳格な実質を伴いつつ要請されねばならない¹⁴⁵⁾。

第二に、総体としての評価(Gesamtbewertung)の原則である。従来の許認可手続においては、環境媒体もしくは保護対象ごとに個別的な審査が行われてきたし、わが国の環境アセスメントにおいては、開発が環境全体へ及ぼす影響にはほとんど配慮せずに、たとえば天然記念物などの貴重な動植物だけを保護すれば十分であるといった内容のものさえみられるが、本法では、人間や動植物、土地、水、大気などあらゆる保護対象に対する全ての影響を、その相互作用をも含めて審査の対象とすることを意図している¹⁴⁶⁾。環境アセスメントは、それ自体あるべき環境の質等について具体的な目標値や限界値を示すものではなく、それはドイツ環境親和性審査法においても同様であるし、むしろそれらは各部門別の法律に規定されるべき性格のものである。したがって、各法律に規定された事項を遵守していればある一定水準の環境の質は維持できるはずであるが、すでに述べたように、問題はそれだけにとどまらない。すなわち、各部門別の法律で規定されている目標値等を遵守しただけでは当該起業案が全体としてどの程度の環境への負荷を生ぜしめるか、なお明らかとはならないからである。そこで、環境アセスメントの実施に関しては、各個別法規による規制を何らかの形で総合化・統合化するための制度的仕組みが必要となる。それが、ここで考えられている総体としての評価という枠組である。総体としての評価は、この場合、合理的判断の形成のための前提条件であるから、それは単に手続的側面からの総体化だけではなく、実体的な意味でも総体的でなければならず、具体的には調査や評価をできる限り公正に実施するための情報の総合化として理解されるべきことになる。したがって、ここではいうまでもなく、早期性の原則とも相俟って公衆の参加が重要な役割を果たすことは、すでに述べたとおりであるし、この場合の参加も、単に個別具体的な私的権利保護のためのものだけではなく、科学的・客観的で公正な内容を有する判断を形成する前提としての「情報提供参加」¹⁴⁷⁾であることが、必然的に要請されることとなる。そして、この点に関しては、ドイツ環境親和性審査法が若干の不徹底さを残していることは前述のとおりである。

そして最後に、既存の行政手続の尊重である。すなわち、環境親和性審査は、ここではそれを独立の手続として実施すべきことが予定されているわけではなく、起業案の許容性を決定する既存の行政手続に組み込まれる形で実施すべきものとされている¹⁴⁸⁾。各起業案は、その規模および事業内容等によってそれが環境に与える影響も異なり、したがって審査すべき項目もそれぞれの許認可事項に合わせて、それぞれの手続の特色およびその趣旨・目的等を生かしながら柔軟に対応すべきことが望まれる。そして、そのことは、環境アセスメント制度自体が当該プロジェクトや起業案の許容性を判断する手続ではないということとも符合するし、その意味では、ドイツ環境親和性審査法が既存の許認可手続を前提とし、そこに組み込まれる形で実施されるべきことを予定していることは妥当な方法であったといえることができる。ただ、問題は、既に指摘したように起業案の実質的な許容性に関する判断等については、正式の許認可手続が開始される以前に予備決定や行政内部の決定という形で確定されている場合が多く、それに対する配慮を怠ると環境親和性審査は実質的にはほとんどその意味をなさなくなってしまうという点を、現実の問題としてどのように認識し、制度化するかということにある。この点、ドイツ法は、国土整備手続や計画確定手続との関係で特別の規定を置いてそのことへの対応を図っているが、現実的にはやはり問題が残るであろう。ここでは、環境行政組織のあり方をも含めて、総合的な環境行政のあり方がより積極的に模索されなければならないと同時に、この問題は、実は環境という概念それ自体および環境問題の問題性をどのようなものとして認識するかという、きわめて根源的な部分への必然的な回帰とそれに基づく法制度の基本的改革を要請することになるのである¹⁴⁹⁾。

c) 環境問題は、今日、地球規模の環境問題をも含めてさまざまな形で議論が展開されているが、

それは実態としてはファッション的な要素をもって論じられていないわけでもない。しかし、それが身近なゴミ問題であろうとあるいは地球環境といったグローバルな問題であろうと、その実体がわれわれの生き方に関わっているという意味においては共通しており、環境問題というものの中でわれわれ自身の生き方そのものが問われている。したがって、自分自身の生き方を抜きにしたところに環境問題は存在しないし、もちろんその解決策も見えてこない¹⁵⁰⁾。環境親和性審査(環境アセスメント)も、単に起業案の環境への影響を評価し、それを起業案の許容性判断に際して考慮するという手続的なものにとどまらないものをそこに含んでいることを、われわれはまず認識すべきである。それは、われわれの生き方あるいはその方向性を探るための合意形成のための手続的手法であると同時に、生き方そのものをも決する実体的判断でもあるのである。この意味において、EC指令およびドイツ法がその実体的要素をかなりの程度意識して審査のあり方を論じている点は、極めて重要である。それ故にこそ、他方で、そのようなものとしての環境アセスメント制度が未だに法制化されず、今般の環境基本法案においてもその取扱いに消極的な姿勢にとどまっているわが国の現状をみると、その将来に限りない不安を抱かざるをえないのである。

なお、去る5月20日、環境基本法案は政府案を一部修正したうえで衆議院を通過したが、予想されたとおり、環境アセスメントの法制化についての明確な言及はなされていない。世界的にはすでに常識となっているアセスメントの法制化を置き去りにしたままで、はたして基本法自体の基本理念にうたわれている環境保全型社会への転換を実効的に推進することができるのかどうか極めて疑問であることはもちろん、このままの内容で環境基本法が最終的に成立した場合、環境アセスメント法制化の途はほとんど閉ざされたに等しい状態になってしまうであろう。環境基本法も決してファッションとしてそれを制定することに意味があるわけではない。

付言するに、本文でもたびたび触れたように、ドイツにおいては環境法典の制定が本格的な議題として登場している。本稿では主に草案の条文を引用するのみで、その具体的な検討をするまでには至らなかったが、そこでの議論がこれまでのドイツ環境法の経験に基づくいわば集大成としての意義を有していることに鑑みると、その具体的検討なくしてドイツの法および理論状況を語ることはできず、それは環境親和性審査(環境影響審査)についても同様である。その他の重要な環境法上の諸問題、すなわち環境基本計画、国家等の環境保護に対する責任およびそのための行為手法などについては、今後の課題としたい。

註

- 1) 答申の内容については、たとえば、ジュリスト 1015号 30頁以下などにその全文が掲載されているので参照されたい。
- 2) 周知のとおり、わが国においては、かねてより環境アセスメント制度の重要性と必要性が各方面から指摘されるとともに、中央公害対策審議会の答申や、それをうけての法案の策定にまで至ったが、産業界はもとより、公害反対運動団体や自然保護団体からの支持をも得ることができないまま、継続審議という形でその成立が先送りされ、現在は、「環境影響評価の実施について」という閣議決定(昭和59年8月28日)に基づく運用にとどまっている。その間、建設省が自らの所管事務について、「建設省所管事業に係る環境影響評価の実施について」(昭和60年4月1日)という事務次官通知の中で「建設省所管事業に係る環境影響評価実施要綱」を定めて具体的対応を図っているほか、他省も所管の各事務ごとに環境影響評価を実施すべき旨の通知等を出している。また、法律上も、港湾法や公有水面埋立法などが環境影響評価について規定している。しかし、これらの制度については、イ)事業

者に対する法的拘束力がない、ロ)行政指導であるため、各官庁の判断に任される部分が大きく、環境重視の立場からの指導が徹底できない、などの問題が指摘されている。閣議決定の内容、各省の通知、および自治体での制度化の動向等については、環境庁企画調整局『詳解環境アセスメント』ぎょうせい(1992)ほかを参照。

- 3) 答申をうけて今国会に提出された政府の環境基本法最終案では、環境影響評価に関しては、「国は、土地の形状の変更、工作物の新設その他これに類する事業を行う事業者が、その事業の実施に当たりあらかじめその事業に係る環境への影響について自ら適正に調査、予測又は評価を行い、その結果に基づき、その事業に係る環境の保全について適正に配慮することを推進するため、必要な措置を講ずるものとする。」(19条)と規定し、その推進を明記してはいるものの、法制化については触れられていない。これは、基本法自体を早急に成立させたい環境庁が、経済界や開発官庁との衝突を避けるため、その法制化に言及しなかったためとみられている。

なお、もう一方の焦点であった環境税については、最終案では、それを導入するかどうかについて言及せず、「国は、負荷活動を行う者に対し適正かつ公平な経済的な負担を課すことによりその者が自らその負荷活動に係る環境への負荷の低減に努めることとなるように誘導することを目的とする施策が、環境の保全上の支障を防止するための有効性を期待され、国際的にも推奨されていることにかんがみ、その施策に関し、これに係る措置を講じた場合における環境の保全上の支障の防止に係る効果、我が国の経済に与える影響等を適切に調査し及び研究するとともに、その措置を講ずる必要がある場合には、その措置に係る施策を活用して環境の保全上の支障を防止することについて国民の理解と協力を得るように努めるものとする。」(21条2項1文)とのいわば準備規定(朝日新聞西部版1993年3月10日)にとどめ、更に、環境基本計画については、とりあえずその策定が義務づけられたものの、経済計画や国土総合開発計画など「他の国の計画は環境基本計画との調和が保たれるようにしなければならない」(環境庁原案)という条項は、一部の省庁の反対で削除された(14条参照)。以上については、公害・地球環境問題懇談会編『環境基本法ってなかに』合同出版(1993)参照。

- 4) 本草案は全11章169条からなるが、その内容は次のとおりである。

- 第1章 総則(Allgemeine Vorschriften) : 1-6条
- 第2章 環境義務および環境権(Umweltpflichten und Umweltrechte) : 7-18条
- 第3章 計画(Planung) : 19-30条
- 第4章 環境影響審査(Umweltfolgenprüfung) : 31-49条
- 第5章 直接的制御(Direkte Steuerung) : 50-76条
- 第6章 間接的制御(Indirekte Steuerung) : 77-102条
- 第7章 環境情報(Umweltinformation) : 103-109条
- 第8章 環境責任および環境損害に対する賠償(Umwelthaftung und Entschädigung für Umweltschäden) : 110-130条
- 第9章 諸団体の参加、手続の公開(Beteiligung von Verbänden, Öffentlichkeit von Verfahren) : 131-144条
- 第10章 立法および規則制定(Rechtsetzung und Regelsetzung) : 145-162条
- 第11章 公的機関の組織、管轄、環境義務(Organisation und Zuständigkeit, Umweltpflichtigkeit der öffentlichen Hand) : 163-169条

本草案の内容および解説については、M. Kloepfer/E. Reh binder/E. Schmidt-Aßmann unter Mitwirkung von P. Kunig, Umweltgesetzbuch - Allgemeiner Teil, Berichte 7/90 des Umweltbundesamtes, 2. Aufl., 1991; vgl. H.-J. Koch, Auf dem Weg zum Umweltgesetzbuch, Der Professoren-Entwurf des Allgemeinen Teils eines Umweltgesetzbuches (AT-UGB), NVwZ 1991, S. 953ff.; H.-J. Koch (Hrsg.), Auf dem Weg zum Umweltgesetzbuch: Symposium über den Entwurf eines AT-UGB (Forum Umweltrecht, Bd. 7), 1992. なお、本草案策定後、各専門分野の担当者によりそれを具体的に発展させるべくすでに委員会が設置され、1993年半ばまでには各則(Besonderer Teil)の草案策定を目指しているという。Koch, NVwZ 1991, S. 953; M. Kloepfer u. a., Zur Kodifikation des Allgemeinen Teils eines Umweltgesetzbuches (UGB-AT), DVBl. 1991, S. 339ff.

- 5) 本草案の策定に至るまでの議論の成果として、以下のものが刊行されている。M. Kloepfer, Systematisierung des Umweltrechts, Berichte 8/78 des Umweltbundesamtes, 1978; M. Kloepfer/K. Meßerschmidt, Innere Harmonisierung des Umweltrechts, Berichte 6/86 des Umweltbundesamtes, 1986.

- 6) 本草案における環境影響審査に関する規定は、基本的には後述する現行の環境親和性審査法の規定を継承し、部分的に変更したものにとどまっている。草案の起草者は、ここで、現行法の環境影響審査義務の国家の決定への拡大、手続を確定する環境影響説明(Umweltfolgenklärung)の独立機関による専門的鑑定の実施、そして公衆の参加(Öffentlichkeitsbeteiligung)を拡大させることによって、現行法をより効果的に運用できると考えているようである。
- 7) Richtlinie des Rates vom 27. Juni 1985 über die Umweltverträglichkeitsprüfung bei bestimmten öffentlichen und privaten Projekten(85/337/EWG), ABl. Nr. L 175 vom 5. 7. 1985, S. 40 [= zit. UVP-Richtlinie]。この内容については、vgl. A. Weber, Die Umweltverträglichkeitsrichtlinie im deutschen Recht: eine Studie zur Umsetzung der Richtlinie des Rates vom 27. Juni 1985 über die Umweltverträglichkeitsprüfung bei bestimmten öffentlichen und privaten Projekten (85/337/EWG), Osnabrücken rechtswissenschaftliche Abhandlung, Bd. 14, 1989, S. 371ff. EC 指令の効果については、vgl. Weber/Hellmann, NJW 1990, S. 1625f., S. 1632f.
- 8) この法律は、EC 指令を国内法化するための法律 (Gesetz zur Umsetzung der Richtlinie des Rates vom 27. 6. 1985 über die Umweltverträglichkeitsprüfung bei bestimmten öffentlichen und privaten Projekten vom 12. Feb. 1990, BGBl. I S. 205 -UVPG-)の中にその一部として含まれる基幹法(Stammgesetz)とでもいうべき部分(Art. 1; §§ 1-21) [= zit. UVP-Gesetz]を指す。Vgl. Art. 14 UVP-Gesetz.
- 9) 制定経緯の詳細については、vgl. Weber (Fn. 7).
- 10) NEPA が全ての行政庁にその作成を義務づけている環境影響説明書 (Environmental Impact Statement = EIS)の作成要件および内容については、R・W・フィンドレー/D・A・ファーバー(稲田仁士訳)『アメリカ環境法』木鐸社(1992)27頁以下に詳しく紹介されている。また、日本科学者会議編『環境アセスメントの復権 - 21世紀の環境づくりのために-』北大図書刊行会(1985)164頁以下、村田哲夫「環境影響評価の法理」杉村憲暦『現代行政と法の支配』有斐閣(1978)399頁以下参照。
- 11) 各国における環境アセスメント制度については、山村恒年『環境アセスメント』有斐閣選書(1980)282頁以下参照。
- 12) ECの環境政策については、東京海上火災保険株式会社編『環境リスクと環境法(欧州編)』有斐閣(1992)、および田村悦一「欧州共同体の環境政策の展開」前掲註10)杉村憲暦421頁以下など参照。
- 13) ECでは、1973年11月に環境に関する初めての行動プログラム(第一次EC行動プログラム)を発表して以来、過去4度にわたる行動プログラムを策定し、それに沿って環境政策を実施してきた。そして、1993年からは、2000年までを計画期間とする第五次環境行動プログラムがスタートしているが、それは“Towards Sustainability”と題され、持続可能な開発をその柱としている。なお、行動プログラムは、法的には単に政策的な見解の表明という程度の意味しか有せず、ECの環境政策的措置の法的基礎となりうるものでもない。したがって、それがECおよび加盟国を拘束するのは、それらの自由意思による自己拘束によるものと理解されている。Vgl. G. Ress, Europäische Gemeinschaften, in: O. Kimminich u. a. (Hrsg.), HdUR I, 1986, Sp. 448ff., 461ff.
- 14) ECの環境法は、その多くが指令(directive; Richtlinie)という形式をとっているが、それらは各加盟国において国内法化されない限りは現実の効果を発揮しない。その点では、同じくECの立法のなかでも一般的な効力(allgemeine Geltung)を有し、そのすべての要素について拘束力を有する(verbindlich)、そしてすべての加盟国に直接適用される規則(Verordnung)とは異なり、副次的な法(sekundäres Gemeinschaftsrecht)である(vgl. W. Erbguth/A. Schink, Gesetz über die Umweltverträglichkeitsprüfung, Kommentar, 1992, Einl. Rdn. 37, S. 48)ともいいうる(なお、“Verordnung”は、ドイツの法令用語としては「命令」と訳出されるのが通例であるが、EC関係文書では一般に「規則」„regulation“と訳されているので、ここでもそれに拠った。これにつき、田沢五郎『ドイツ政治経済法制辞典』郁文堂[1990]参照。)し、それが現実国内法化されない限りは効力を有しないという意味では、国際法上の条約にも類似する。指令は、一定期間内に加盟国によって国内法化することが義務づけられる(vgl. Erbguth/Schink (Fn. 14), Einl. Rdn. 41ff., S. 50ff.)が、その方法および形式は各国に任されているため、国内の立法手続が遅れたり、指令の内容を正確に反映しないなどの問題が生ずる。これまでにも、各国政府が自然の環境影響評価を怠ったことによる苦情が多発し、EC委員会自らが事業の中止を申し入れた例などが報告されているという。これについては、東京海上火災編・前掲書(註12)35頁以下、56頁など参照。
- 15) フランスにおいては、1976年7月10日の自然保護法(Loi sur la protection de la nature)で、自然環境に害を及ぼすおそれのある開発事業については、すべて環境影響調査(étude d'impact)を実施し

なければならないとされている。詳細については、ミッシェル・プリウル(野村豊弘訳)「環境影響評価について—フランス法, ヨーロッパ共同体法, 国際法—」ジュリスト 986 号 37 頁以下, および、ミッシェル・プリウルほか「フランスにおける環境影響評価制度(鼎談)」ジュリスト 986 号 43 頁以下など参照。

- 16) 以上につき, vgl. Erbguth/Schink (Fn. 14), Einl. Rdn. 24ff. (S. 35ff.); W.V.Kennedy, Umweltverträglichkeitsprüfung I, in: O. Kimminich u. a. (Hrsg.), HdUR, Bd. II, Sp. 882ff.; T. Bunge, Umweltverträglichkeitsprüfung II, ebenda, Sp. 892ff.
- 17) Weber(Fn. 7), S. 207.
- 18) Vgl. Art. 3 UVP-Richtlinie.
- 19) Vgl. Art. 5-7 UVP-Richtlinie.
- 20) Vgl. Art. 9 UVP-Richtlinie.
- 21) 以上につき, vgl. Weber(Fn. 7), S. 7ff.
- 22) Vgl. Art. 3 UVP-Richtlinie.
- 23) Art. 6 Abs. 1 UVP-Richtlinie.
- 24) Art. 6 Abs. 2 u. 3 UVP-Richtlinie.
- 25) Art. 7 UVP-Richtlinie.
- 26) Art. 8 UVP-Richtlinie.
- 27) Art. 9 UVP-Richtlinie.
- 28) Anhang I. Projekte nach Art. 4 Abs. 1 UVP-Gesetz.
- 29) Anhang II. Projekte nach Art. 4 Abs. 2 UVP-Gesetz.
- 30) なお, ここでは農業が必要的審査事項から除外されているが, 今日の農業をめぐる諸状況およびその環境保全上の意義に関する諸論議からすると問題があろう。
- 31) Art. 13 UVP-Richtlinie. もっとも, 現実には, 各国の国内法化の立法手続が遅れるということとはともかくとして, 国内法が制定されても, それが EC 指令の内容を正しく反映していないという問題が生じているという。東京海上火災編・前掲書(註 12)29 頁参照。
- 32) Vgl. R. Dohle, Anwendungsprobleme eines Gesetzes zur Umweltverträglichkeitsprüfung (UVP-Gesetz), NVwZ 1989, S. 697ff., 699; A. Gallas, Die Umweltverträglichkeitsprüfung im Immissionschutzrechtlichen Genehmigungsverfahren, UPR 1991, S. 214ff., 215.
- 33) Vgl. Hess. Gesetz über die Vermeidung, Verwertung und Beseitigung von Abfällen, vom 11. 12. 1985 (GVBl. 1986, I S. 17).
- 34) この点についての詳細は, vgl. R. Bartlsperger, Leitlinien zur Regelung der gemeinschaftsrechtlichen Umweltverträglichkeitsprüfung unter Berücksichtigung der Straßenplanung, DVBl. 1987, S. 1; M. Beckmann, Die Umweltverträglichkeitsprüfung und das rechtssystematische Verhältnis von Planfeststellungsbeschlüssen und Genehmigungsentscheidungen, DÖV 1987, S. 944; T. Bunge, Die Umweltverträglichkeitsprüfung von Projekten: Verfahrensrechtliche Erfordernisse auf der Basis der EG-Richtlinie vom 27. Juni 1985, DVBl. 1987, S. 819; J. Cupei, Umweltverträglichkeitsprüfung (UVP): Die Richtlinie des Rates der Europäischen Gemeinschaften, DVBl. 1985, S. 813; E. Schmidt-Aßmann, Zur Umsetzung der EG-Richtlinie über die Umweltverträglichkeitsprüfung vom 27. Juni 1985 in gestuften Verfahren des nationalen Rechts, insbes. in Raumordnungsverfahren, DVBl. 1987, S. 826; A. Weber, Zur Umsetzung der Umweltverträglichkeitsrichtlinie im deutschen Recht, UPR 1988, S. 206ff.; Weber(Fn. 7).
- 35) Vgl. Art. 3 UVP-Richtlinie.
- 36) 以上につき, vgl. A. Gallas, UPR 1991, S. 214ff., 215.
- 37) Gesetz zur Änderung des Raumordnungsgesetzes vom 11. Juli 1989. (BGBl. I S. 1417); Gesetz zur Änderung des Bundesberggesetzes vom 12. Feb. 1990 (BGBl. I S. 215).
- 38) § 2 Abs. 1 UVP-Gesetz.
- 39) EC 加盟諸国の立法化の動向については, 東京海上火災編・前掲書(註 12)参照。
- 40) Vgl. § 2 Abs. 1 S. 1 UVP-Gesetz.
- 41) 国土整備手続については, vgl. R. Steinberg, Das Nachbarrecht der öffentlichen Anlagen: Nachbarschutz gegen Planfeststellungen und sonstige Anlagen der öffentlichen Hand, 1988, および, 山田洋「西ドイツにおける国土整備手続」西南学院大学法学論集 22 卷 2 = 3 号(1990)237 頁など参照。

- 42) H. D. Jarass, Umweltverträglichkeitsprüfung bei Investitionsvorhaben, 1987, S. 114.
- 43) Vgl. G. Ketteler/K. Kippels, Umweltrecht: Eine Einführung in die Grundlagen unter besonderer Berücksichtigung des Wasser-, Immissionsschutz-, Abfall- und Naturschutzrechts, Schriftenreihe Verwaltung in Praxis und Wissenschaft, Bd. 31, 1988, S. 86.
- 44) 前註 8) 参照.
- 45) すなわち, 国内化法には, 廃棄物法 (Abfallgesetz: Art. 2), 原子力法 (Atomgesetz: Art. 3), 連邦インミッション防止法 (Bundes-Immissionsschutzgesetz: Art. 5), 水管理法 (Wasserhaushaltsgesetz: Art. 5), 連邦自然保護法 (Bundesnaturschutzgesetz: Art. 6), 連邦遠距離道路法 (Bundesfernstraßengesetz: Art. 7), 連邦水路法 (Bundeswasserstraßengesetz: Art. 8), 連邦道路法 (Bundesbahngesetz: Art. 9), 旅客運輸法 (Personenbeförderungsgesetz: Art. 10), 航空交通法 (Luftverkehrsgesetz: Art. 12) などの重要な法律を変更するための条項が置かれている.
- 46) 本法 18 条によると, 鉱業法上の許可手続に適用されるのは, 1~4 条, 15~22 条に過ぎない.
- 47) 前掲註 37) 参照.
- 48) Vgl. §§ 57a, 57b BBerG. すなわち, 鉱業法上の計画確定手続は本法の要請にほぼ適合しており, したがって, その限りでは本法 18 条の規定 (前掲註 46) 参照) は必要ではなかったともいえる. なお, 鉱業法上の環境親和性審査に関しては, vgl. E. Kremer, Umweltverträglichkeitsprüfung im Bergrecht: Anmerkungen zur vierten Änderung des Bundesberggesetzes, NVwZ 1990, S. 736ff.; G. Kühne, Die Einführung der Umweltverträglichkeitsprüfung im Bergrecht, UPR 1989, S. 326ff.
- 49) Gesetz zur Regelung von Fragen der Gentechnik vom 20. Juni 1990 (BGBl. I S. 1080).
- 50) 連邦インミッション防止法と遺伝子工学法との類似性はつとに指摘されているところではあるが, 本文中で述べたような許可手続のあり方も, それを前提とした取扱いであるといえよう. 遺伝子工学法については, 高橋滋「ドイツ遺伝子工学法の諸問題(再論)」市原古稀記念論集『行政紛争処理の法理と課題』法学書院(1993)217頁以下, とくに221頁, およびそこに掲げられている諸文献を参照.
- 51) Vgl. W. Erbuth, Der Entwurf eines Gesetzes über die Umweltverträglichkeitsprüfung: Musterfall querschnittsorientierter Gesetzgebung aufgrund EG-Rechts?, NVwZ 1988, S. 969ff., S. 975f.; H. Soell/F. Dirnberger, Wieviel Umweltverträglichkeit garantiert die UVP?: Bestandsaufnahme und Bewertung des Gesetzes zur Umsetzung der EG-Richtlinie über die Umweltverträglichkeitsprüfung, NVwZ 1990, S. 705ff., 706; R. Steinberg, Bemerkungen zum Entwurf eines Bundesgesetzes über die Umweltverträglichkeitsprüfung, DVBl. 1988, S. 995ff., S. 996f.; auch Kühne, UPR 1989, S. 327. それは, 確かに, とりわけ環境法を統一的・調和的に構築しようとする近年の傾向とは異なるものといえる. Vgl. M. Kloepfer, Umweltrecht, 1989, § 1 Rdn. 39.
- 52) § 6a ROG. 前註 37) 参照.
- 53) § 16 UVP-Gesetz.
- 54) 山田洋「大規模施設設置と行政手続 —ドイツ行政手続法の課題—」公法研究 53号(1991)190頁は, 住民参加との関連でこのことに触れ, 「問題は, 本法が……先行する内部手続, たとえば道路の路線決定や国土整備手続においても環境影響評価を実施するとしていることで, この結果, これらの手続においても環境問題に限るとはいえ住民参加が実施されることとなろう. そうなると, これらの従来の内部手続が法的にも住民参加手続化し, 大規模施設設置の行政過程におけるその比重が一層大きくなることも予想される. むしろ, 国土整備手続などが大規模施設設置についての住民参加の主戦場となっていくことも考えられ(る). ……こうした方向は, 早期に実効性のある住民参加を実現するという観点からは望ましい方向といえようが, 反面, これらの先行手続と計画確定手続等との相互関係が不明確であるなど, 大規模施設設置の行政過程の明確化という観点からは多くの問題を残しているといえる」と指摘する. もっとも, 土地利用計画(Flächennutzungsplan)や地区詳細計画(Bebauungsplan)については, それが通常は具体的プロジェクトに関わるものではなく, それゆえに本法あるいは EC 指令の射程範囲を超えるものであるために, 本法の適用はないというのが通説のようである. これについては, 後述 III 1 参照.
- 55) 行政手続の複雑化・不透明化, およびそれに伴う諸問題を指摘するものとして, vgl. G. Gaentzsch, Konkurrenz paralleler Anlagengenehmigungen, NJW 1986, S. 2787ff.
- 56) Vgl. Beckmann, DÖV 1987, S. 944ff., 953.
- 57) この点について, 詳細は, Jarass(Fn. 42), S. 29ff.
- 58) 以上につき, 山田・前掲註 54) 公法研究 53号 186頁参照.

- 59) Vgl. Dohle, NVwZ 1989, S. 697ff.
- 60) 計画確定手続における集中効については、山田洋「計画確定決定の集中効－西ドイツ行政手続法の現状と課題－」雄川献呈『行政法の諸問題(中)』有斐閣(1990)583頁,587頁以下参照。
- 61) § 14 UVP-Gesetz. このような規定の仕方にとどまったことに対する批判として, G. Winter, Die Vereinbarkeit des Gesetzentwurfs der Bundesregierung über die Umweltverträglichkeitsprüfung vom 29. 6. 1988 mit der EG-Richtlinie 85/337 und die Direktwirkung dieser Richtlinie, NuR 1989, S. 197ff., 202f.
- 62) これについては、後述 III 1 参照。
- 63) これらの諸問題については、後述 III を参照。
- 64) § 4 UVP-Gesetz (sog. Subsidiaritätsklausel). この点については、vgl. Erbguth/Schink (Fn. 14), Einl. Rdn. 59(S. 61); Weber(Fn. 7), S. 449.
- 65) Vgl. Winter, NuR 1989, S. 202.
- 66) Vgl. Dohle, NVwZ 1989, S. 704; Soell/Dirnberger, NVwZ 1990, S. 707.
- 67) 本法 3 条 1 項では、どのような起業案について環境影響評価が実施されねばならないかについて規定しているが、その付表(Anhang)では、各部門別法に基づく施設等の許容性判断に際してそれがなされるべきことが指示されている。
- 68) Vgl. Winter, NuR 1989, S. 199. なお、環境法典草案 32 条 1 項 4 文は、「ある起業案の許容性が複数の手続によって決定される場合には、個々の手続において行われる部分審査(Teilprüfung)は、環境に対する全ての影響の総合評価へと統合されるものとし、そこには相互作用(Wechselwirkung)および総体としての負荷(Gesamtbelastung)の評価をも含むものとする」と規定し、本法に対しての批判に応える形となっている。
- 69) § 2 Abs. 2 Nr. 4 UVP-Gesetz. なお、環境法典草案 32 条 2 項 2 号 2 文でも、「起業案の重大な変更は、それが環境に対し付加的なまたはその他重大な影響を及ぼしうるものである場合には、ここでいう起業案であるものとする」と規定し、起業案の変更に際しても環境親和性審査が実施されることを明らかにしている。
- 70) §§2 Abs. 3 Nr. 3 u. 4, 17 UVP-Gesetz. なお、環境法典草案32条3項は、環境影響審査(Umweltfolgenprüfung)を実施する諸決定を列挙しているが、そこには、計画確定(Planfeststellung)や建設法典(Baugesetzbuch)に基づく建設管理計画(Bauleitplan)も明示されている。もっとも、建設管理計画については、それに対しての環境影響審査を一般的な形で導入することが意図されているわけではない。すなわち、建設管理計画の策定等に関する手続は、それ自体すでに環境影響審査としての要素を内包しているということもあって、草案では、「建設管理計画が策定され、変更されもしくは補完される場合には、建設管理計画手続の枠内において、起業案に関連する建設管理計画の決定についての環境影響審査が、計画段階に応じて実施されなければならない」(48 条 1 項)という規定の仕方にとどまっている。
- 建設管理計画は、確かに環境に関する利益をも含めて包括的な計画原理に基づくものではあるが、それが建設起業案の実施を可能とするかどうかという判断に関わるという意味では、本来的に侵害計画(Eingriffsplanung)としての性格を有する。実務上も環境利益については過小評価されてきた面がある。したがって、この限りでは、建設管理計画に包括的な環境影響審査が行われる必要があるが、手続上その点のみを強調するとその横断的計画(Querschnittplanung)としての性格が損なわれかねないという配慮もあって、草案では、建築施設の総体として建設管理計画の手続の対象となる起業案にのみ環境影響審査を要求している。以上につき、vgl. Kloepfer, u. a. (Fn. 4), S. 239.
- 71) § 2 Abs. 3 Nr. 2, § 15, § 16 UVP-Gesetz; vgl. § 46 Abs. 4 UGB.
- 72) 前註 67) 参照。
- 73) § 2 Abs. 3 Nr. 1 UVP-Gesetz. なお、草案 32 条 3 項 1 号では、「起業案の許容性に関する行政庁の決定」として、承認(Bewilligung)、許可(Erlaubnis)、認可(Genehmigung)、同意(Zustimmung)および計画確定(Planfeststellung)が挙げられている。
- 74) Siehe Anlage 3 zu § 3 UVP-Gesetz. 前註 69) 参照。
- 75) § 13 UVP-Gesetz. 草案 44 条 1 項では、「予備決定および第一次部分許可もしくはそれに準じた部分許可は、計画段階に応じた環境影響審査の実施の後においてのみ付与される。環境影響審査は、この場合においては、その都度の計画段階で認められる全起業案の環境への影響に関しては暫定的なものであり、また、予備決定もしくは部分許可において最終的に決定される起業案の一部が及ぼす影響

に関しては最終的なものである」と規定している。

- 76) § 2 Abs. 1 S. 4 UVP-Gesetz.
- 77) Jarass (Fn. 42), S. 41f. このことは、13条1項で第一次部分許可(erste Teilgenehmigung)、13条2項でその他の部分許可を列挙していることから明白である。
- 78) 山田・前掲註 54) 公法研究 53号 189頁以下参照。
- 79) § 13 Abs. 2 UVP-Gesetz. Vgl. Weber/Hellmann, NJW 1990, S. 1631. 草案 44条2項は、「それ以後の部分許可もしくはそれに準じた部分許可に際しては、環境影響審査は、起業案が環境に対して及ぼす付加的なまたはその他重大な影響に限られるべきものとする」と規定し、更に 46条4項も、「後続の許可決定手続においては、環境影響の審査は、起業案が環境に及ぼす付加的またはその他重大な影響に限ることができる。先行手続における環境への影響の評価は、起業案の許容性に関する決定に際して考慮されねばならない」と規定している。
- 80) § 2 Abs. 3 Nr. 2 UVP-Gesetz. 草案 46条1項は、「起業案に係る手続であって以下に掲げるもの(先行手続)においては、起業案のその都度の計画段階に応じて、環境影響審査が実施されなければならない」として、連邦遠距離道路法(Bundesfernstraßengesetz)、旅客運送法(Personenbeförderungsgesetz)、連邦水路法(Bundeswasserstraßengesetz)、航空法(Luftverkehrsgesetz)による手続を挙げている。また、同 49条2項は、「立地確保計画(Standortsicherungsplan)が国土整備法 5条1項2文による国土整備の部門別の部分計画(fachlicher Teilplan)として策定される場合には、当該手続内において、起業案に関連する決定に関し、計画段階に応じた環境影響審査が実施されなければならない」と規定している。
- 81) § 15 UVP-Gesetz.
- 82) Vgl. § 15 Abs. 4 UVP-Gesetz; vgl. § 46 Abs. 4 S. 2 UGB.
- 83) § 16 Abs. 2 UVP-Gesetz; vgl. § 47 Abs. 3 UGB.
- 84) Dohle, NVwZ 1989, S. 699ff.
- 85) 以上につき、山田・前掲註 54) 公法研究 53号 190頁以下参照。
- 86) § 5 UVP-Gesetz; vgl. § 36 UGB.
- 87) NEPAによれば、スコーピングは、環境影響説明書(Environmental Impact Statement = EIS)の作成決定判断の後に、その中で決定されるべき問題の範囲や重要問題の確定のために、予め環境保護団体や関係行政機関などと相談し、意見を聞きながら問題点を絞っていく手続である。この手続の採用にあたっては、当初、産業界からの反対論も存したが、最終的に産業界が歩み寄ったことによって、環境保護団体や専門家などの共通の支持を受けて成立した。これによって、行政機関と公衆は、より早い段階でより効果的な起業案の検討をすることが可能となったといわれる。スコーピングについては、フィンドレーほか・前掲書(註 10) 34頁参照。
- 88) 連邦インミッション防止法に基づく第9命令(Neunte Verordnung zur Durchführung des Bundes-Immissionsschutzgesetzes (Grundsätze des Genehmigungsverfahrens) - 9. BImSchV, vom 18. Feb. 1977 (BGBl. I S. 274) の2条などが、その僅かな例であろうか。
- 89) § 5 UVP-Gesetz; vgl. § 36 Abs. 1 S. 1 UGB.
- 90) この点に関する批判として、Soell/Dirnberger, NVwZ 1990, S. 707. これに対し、草案の規定は、「所轄の行政庁は、……承認団体に対し、……予定調査枠についての草案を通知すべきものとする(soll... mitteilen)」(2項1文)、「所轄の行政庁は、1ヶ月以内に、鑑定庁および当該の起業案によって所掌の事務領域に影響を受ける行政庁の意見を求めるべきものとする(soll... einholen)」(3項)、「所轄の行政庁は、……陳述および意見表明を考慮して予定調査枠を確定し、これを当該起業者に通知すべきものとする(soll... unterrichten)」(4項)と、それぞれ義務的な規定の仕方となっており、これまでの規定が「秘密手続」(Geheimverfahren)であった(Kloepfer, u. a. (Fn. 4), Anm. zu § 36 UGB, S. 241)ことと比べると、手続への参加に格段に配慮した規定となっている。
- 91) § 6 UVP-Gesetz; vgl. § 37 UGB.
- 92) § 6 Abs. 3 UVP-Gesetz.
- 93) § 6 Abs. 4 UVP-Gesetz. この区分は、草案においても維持されている。Vgl. § 37 Abs 2 u. 3 UGB.
- 94) § 6 Abs. 3 Nr. 4 UVP-Gesetz.
- 95) 草案は、「この法律において、汚染効果(Immissionen)とは、汚染行為によって惹起された、環境に対する諸影響効果をいう」と規定し、この趣旨を明記している(§ 2 Abs. 5 UGB)。
- 96) Jarass (Fn. 42), S. 51ff.

- 97) 許認可庁がその影響等を判断することの問題性については、かねてより指摘されていたところであった。Vgl. Weber/Hellmann, NJW 1990, S. 1360.
- 98) Jarass (Fn. 42), S. 47f.
- 99) § 6 Abs. 4 UVP-Gesetz.
- 100) 草案によれば、「用いられる技術過程の最も重要な特徴についての記述」(37条2項3号)、「一般的な知識の状況および一般的に認められた審査方法を考慮した上での、環境およびその不可分の構成要素についての記述であって、起業案の許容性を決定するにあたり重要な、当該起業案が環境に及ぼす影響の確認および判断にとって必要であるもの」(37条2項4号)、および「申述をまとめるにあたり生じた諸々の困難、たとえば技術上の欠陥または知識の欠如についての指摘」(37条2項9号)については、その提出が不可能であるかまたは起業者にとり受忍しえないものである場合には、当該書類を提出しなくともよい(37条3項)とされている。
- 101) 草案では、「起業者が選択肢を検討したかまたその検討が事物の性質上必要であるものである限り、起業案が環境に与えるものと予想される影響を特別に考慮した上での、起業案の立地点に関する最も重要な選択肢についての見通し並びに本質的な選択理由についての申述」についての書類も必ず提出を要するとされている。§ 37 Abs. 2 Nr. 7 UGB.
- 102) 本法および草案でも、提出書類のほとんどのものについて「一般的に理解しうる要約」(allgemeineverständliche Zusammenfassung)が付加されねばならない旨規定されている。§ 6 Abs. 3 S. 2 UVP-Gesetz; § 37 Abs. 2 S. 2 UGB.
- 103) これについては、vgl. W. Hoppe/G. Püchel, Zur Anwendung von Art. 3 und 8 EG-Richtlinie zur UVP bei der Genehmigung nach dem Bundes-Immissionsschutzgesetz, DVBl. 1988, S. 1ff., 6; Bunge, DVBl. 1987, S. 821ff., 823; Kloepfer, u. a. (Fn. 4), S. 242.
- 104) Vgl. § 73 Abs. 2 VwVfG.
- 105) § 7 UVP-Gesetz. なお、草案も、「所轄の行政庁は、鑑定庁並びに当該起業案がその所掌事務領域と関わる行政庁の意見を求めるものとする。」(§ 38 S. 1 UGB)と規定するにとどまる。
- 106) § 8 UVP-Gesetz. なお、草案でも「国境を越えた参加」(Grenzüberschreitende Beteiligung)として規定されている (§ 40 UGB)。
- 107) 各国の制度に関しては、日本科学者会議編・前掲書(註 10)164頁以下、および山村・前掲書(註 11)282頁以下など参照。
- 108) Z. B. § 73 Abs. 4 VwVfG.
- 109) § 73 Abs. 3-7 VwVfG.
- 110) § 9 Abs. 1 S. 2 UVP-Gesetz.
- 111) この点についての詳細は、Weber/Hellmann, NJW 1990, S. 1630.
- 112) Art. 6 Abs. 2 UVP-Richtlinie.
- 113) 以上につき、Weber/Hellmann, NJW 1990, S. 1630. 同様の問題は、草案についても生じよう。Vgl. § 39 UGB. もっとも、草案の解説では、参加が利害関係人だけに限らず承認団体(anerkannter Verband)についても認められていることから、これまでの状況とは異なることを力説している。Vgl. Kloepfer, u. a. (Fn. 4), Anm. zu § 39 UGB, S. 244.
- 114) § 73 Abs. 3 S. 1 VwVfG.
- 115) なお、団体(Verband)および市町村(Gemeinde)の参加については、支配的見解によれば、それ自体に制度上認められた特別の利益ではなく、その構成員の利益が主張される限りでは、「起業案によりその利益に影響を受ける者」(§ 73 Abs. 4 VwVfG)には含まれないとされている(vgl. Kopp, VwVfG, § 73 Rdn. 26 m. w. N.). しかしながら、そのような解釈が EC 指令の意図していることと一致するかどうか、問題となりうるところである。少なくとも環境親和性審査に関しては、利害関係性(Betroffenheit)の判断は、当該起業案との関連で特別の利害を有するかどうかだけではなく、当該起業案に関して議論すべき立場にあるかどうかという観点からなされることが望ましい。その場合には、環境保護をその任務とする団体等も利害関係を有するとされる余地があろう。ドイツにおいてはかねてより、法的に保護された利益と単なる事実上の利益という区別によって訴権の存否を議論する傾向があったが、このような傾向は、他の EC 諸国、とりわけフランス、イギリス、オランダなどと比べ、その理解の遅れが指摘されてきたところであった。そのため、環境親和性審査との関連で、団体も含めた公衆一般の参加の機会について議論されるべきであるという指摘が多い。以上については、Winter, NuR 1989, S. 201.

- 116) § 11 UVP-Gesetz.
- 117) § 11 S. 1 u. 2 UVP-Gesetz. なお、草案では、「所轄の行政庁は、……(起業者が提出する)書類、……行政庁の意見ならびに……公衆の申述に基づき、当該起業者が……相互作用および総体としての負荷をも含む保護対象に及ぼす影響について、包括的な記述および評価を作成するものとする」とし、記述 (Darstellung) と後述する評価(Bewertung)とを合わせて「環境影響説明」(Umweltfolgenklärung)と表現している(42条1項)。また、それは所轄行政庁自らの最終報告書(Abschlussdokument)であるが、計画確定手続における聴聞機関の見解や国土整備手続における国土整備庁の見解と同様、起業者および個人に対しては何等の直接的な法的効果を有するものではなく、いわば内部的効果(interne Wirkung)を有するにすぎない(42条1項3文)。記述と評価をまとめた意味をも含めて、草案についての詳細は、Kloepfer, u. a. (Fn. 4), S. 245.
- 118) Vgl. § 2 Abs. 1 S. 2 UVP-Gesetz.
- 119) § 11 S. 1 UVP-Gesetz.
- 120) § 11 S. 3 UVP-Gesetz.
- 121) もっとも、そうであるとすれば、本法が義務的な規定(Soll-Regelung)となっていることも再考の余地がある。なお、草案では、「環境影響説明の草案は、意見を求めるため、鑑定庁に対し送付されるものとする。意見は1ヶ月以内に述べられなければならない。」(42条2項)という規定の仕方になっている。
- 122) なお、ドイツ法のこのような立場は、EC法との関係では何ら問題はないという。詳細については、vgl. Bartlspenger, DVBl. 1987, S. 4, 9; Soell/Dirnberger, NVwZ 1990, S. 707.
- 123) この点については、本法に関する政府の立法理由書に触れられている。Vgl. Weber(Fn. 7), S. 456f.
- 124) § 12 UVP-Gesetz.
- 125) § 14 Abs. 2 S. 1 UVP-Gesetz.
- 126) Vgl. § 14 Abs. 2 S. 2 UVP-Gesetz; vgl. § 45 Abs. 2 S. 1 UGB.
- 127) Vgl. § 11 S. 4 UVP-Gesetz.
- 128) § 12 UVP-Gesetz; vgl. Dohle, NVwZ 1989, S. 704; Weber/Hellmann, NJW 1990, S. 1628.
- 129) Vgl. §§ 1, 2 Abs. 1 S. 2 u. 4 UVP-Gesetz. 草案も、「評価に際しては、……環境影響審査の目的、現行の環境基準ならびに現行法による決定の可能性枠について考慮されなければならない」(42条3項)と、本法と同様の趣旨を規定する。Vgl. Kloepfer, u. a. (Fn. 4), S. 246; Stellungnahme des Rates von Sachverständigen für Umweltfragen, DVBl. 1988, S. 21ff., 26f.; Hoppe/Püchel, DVBl. 1988, S. 1ff.; Dohle, NVwZ 1989, S. 704; Weber/Hellmann, NJW 1990, S. 1628.
- 130) Vgl. Dohle, NVwZ 1989, S. 704; Erbguth, NVwZ 1988, S. 973; Jarass(Fn. 42), S. 95f.; Soell/Dirnberger, NVwZ 1990, S. 709; Steinberg, DVBl. 1988, S. 999; Weber/Hellmann, NJW 1990, S. 1631; Winter, NuR 1989, S. 203f.
- 131) 連邦インミッッション防止法上の配慮原則につきこのことを検討したものとして、vgl. BVerwGE 69, 34f.
- 132) 本法に評価のための具体的かつ明確な基準が存在しないことに対する批判として、Dohle, NVwZ 1989, S. 704.
- 133) § 20 UVP-Gesetz.
- 134) § 20 UVP-Gesetz.
- 135) § 14 Abs. 2 UVP-Gesetz.
- 136) 政府草案の理由づけにおいては、評価は決定準備(Entscheidungsvorbereitung)のための手続段階であり、その対象が包括的な記述(11条)におけるリスク査定(Risikoabschätzung)であるとされているのに対して、考慮は、起業者の最終的な許容性決定に不可分の構成要素であって、考慮の対象は、査定に基づくリスクの評価(Risikobewertung)であるとされている。Vgl. Weber(Fn. 7), S. 458.
- 137) § 12 UVP-Gesetz.
- 138) 同様のことを指摘するものとして、Hoppe/Püchel, DVBl. 1988, S. 2; H.-J. Peters, Rechtliche Maßstäbe des Bewertens in der gesetzlichen UVP und die Berücksichtigung in der Entscheidung, NuR 1990, S. 103f.; R. Wahl, Thesen zur Umsetzung der Umweltverträglichkeitsprüfung nach EG-Recht in das deutsche öffentliche Recht, DVBl. 1988, S. 87.
- 139) Hoppe/Püchel, DVBl. 1988, S. 3; Peters, NuR 1990, S. 104f.
- 140) § 12 UVP-Gesetz. なお、草案でも、環境影響審査の結果の考慮(Berücksichtigung des Ergebnisses der

Umweltfolgenprüfung)に関しては、「所轄の行政庁は、起業案の許容性につき、環境影響説明を考慮した上で、現行法の基準に従い決定を行う。」(43条)と簡潔に規定するのみである。

- 141) Vgl. § 14 Abs. 2 UVP-Gesetz.
- 142) 原田尚彦『環境法』弘文堂(1981)197頁以下は、国の環境影響評価法(未成立の環境影響評価法案が成立した場合)と自治体の環境影響評価条例との関係について検討を加えている。
- 143) 川崎市における環境アセスメントなどがその例である。なお、磯野弥生「環境アセスメントをめぐる諸問題」ジュリスト1015号69頁参照。また、最近明らかとなった環境庁の諮問機関である「環境影響評価技術検討会」の報告書最終案では、事業実施による環境への影響を軽減するには、立案段階といたった計画段階から環境に対する配慮が求められるとし、貴重な動植物など自然環境の調査項目では、事業の立地場所の選定等の極めて初期の段階での決定が環境影響の大小を左右することが多く、後の対策で影響を軽減することは困難であるので、立地の計画・構想の段階で十分な配慮が行われるべきであるとしている。朝日新聞西部版1993年5月4日参照。
- 144) Vgl. § 1 UVP-Gesetz.
- 145) 以上につき、山村・前掲書(註11)212頁以下参照。
- 146) Vgl. z. B. § 1 Nr. 2 u. § 2 Abs. 1 UVP-Gesetz.
- 147) 磯野・前掲註143)ジュリスト1015号70頁以下参照。
- 148) § 2 Abs. 1 UVP-Gesetz.
- 149) これについては、畠山武道「新しい環境概念と法」ジュリスト1015号106頁以下が極めて示唆に富む。
- 150) 拙稿「畠山武道『アメリカの環境保護法』(書評)」農林水産図書資料月報(農林統計協会)43巻9号(1992)4頁以下参照。