

環境影響評価制度をめぐる法的諸問題 (4)

～米国の環境影響評価制度について～

Legal Issues Relating to Environmental Impact Assessment System (4)

～Environmental Impact Assessment in US under NEPA～

関根 孝道

Takamichi Sekine

First established in 1969 under the NEPA, environmental impact assessment system has now spread all over the world up to around 135 countries. The reason why this US-made system has been so widely accepted derives from the principle that environmental decision-making should be based on its scientific and democratic process. NEPA authorizes and mandates federal agencies to take into account environmental consequences prior to making administrative decisions significantly affecting the quality of the human environment. By obligating the agencies to follow NEPA procedures, NEPA intends to promote environmentally rational decision-making through the inquiry of reasonable alternatives. Although NEPA has only procedural effect the meaning of which implies that agencies are not obligated to adopt environmentally better or the best decision as long as there is rationale not to do so, its achievements so far having demonstrated still indicates the necessity of introducing such system for the environmental protection. This forth article introduces the environmental assessment system under the NEPA mainly focusing on its major provisions and related CEQ regulations. This article intends to identify why Japan's assessment system is not so effective by comparing it to that of US under the NEPA. Also it is intended that this article in some way contributes to revising the Japan's assessment law after its full-fledged enactment of 10 years for the better system.

キーワード：国家環境政策法、CEQ規則、環境の質、環境影響評価手続、NEPA訴訟

Key Words : NEPA, CEQ Regulation, Quality of Environment, EIS, NEPA Litigation

目次

| | |
|--------------------------|----|
| 第4 米国の環境影響評価制度について | 75 |
| はじめに | 75 |
| 1 なぜ、NEPAが生まれたか | 75 |
| 1.1 「環境の質」概念の登場 | 75 |
| 1.2 NEPAの社会的な背景 | 76 |
| 1.3 NEPAの政治的な背景 | 76 |
| 1.4 NEPAの行政的な背景 | 77 |
| 2 NEPAの意義、構造、特徴 | 77 |
| 3 NEPAの目的と政策宣言 | 78 |
| 3.1 目的 | 78 |
| 3.2 政策宣言 | 79 |
| (1)問題認識 | 79 |

| | |
|--------------------------------------|-----|
| (2) 政策宣言 | 79 |
| (3) 責務内容 | 80 |
| (4) 達成手段 | 80 |
| 3.3 103条・104条・105条の意義 | 81 |
| (1) 103条 | 81 |
| (2) 104条 | 81 |
| (3) 105条 | 81 |
| 4 NEPAの管轄官庁 | 82 |
| 4.1 CEQの位置づけ | 82 |
| (1) 役割 | 82 |
| (2) 組織 | 83 |
| 4.2 EPAの位置づけ | 84 |
| (1) CEQとの関係 | 84 |
| (2) EPAの個別審査とコメント | 84 |
| 5 実効性確保のメカニズム | 85 |
| 5.1 いかにも実効性を確保するか | 85 |
| 5.2 NEPA訴訟 | 86 |
| 5.2.1 NEPA訴訟への道のり | 87 |
| 5.2.2 NEPA訴訟の構造 | 88 |
| 6 NEPA手続 | 89 |
| 6.1 手続の流れ | 90 |
| 6.1.1 提案行為 | 90 |
| 6.1.2 類型的除外 | 91 |
| 6.1.3 簡易アセス | 92 |
| 6.1.4 環境影響評価 | 92 |
| (1) EIS作成の告示(Notice of intent) | 93 |
| (2) スコーピング(scoping) | 93 |
| (3) 環境影響評価準備書(DEIS) | 94 |
| (4) 環境影響評価書(FEIS) | 95 |
| (5) 環境影響評価補充書(SEIS) | 95 |
| 6.1.5 決定記録 | 96 |
| 6.2 手続上の論点 | 96 |
| 6.2.1 EISの対象行為 | 96 |
| 6.2.2 EISの検討事項 | 97 |
| (1) 行為(Actions) | 97 |
| (2) 代替案(Alternatives) | 98 |
| (3) 影響(Impacts) | 99 |
| 6.2.3 環境上の結果 | 100 |
| 6.2.4 手続的効果vs実体的効果 | 101 |
| 7 まとめに代えて | 101 |
| 7.1 NEPA 再説 | 101 |
| 7.2 行政過程の変革 | 102 |
| 7.3 保守性と革新性 | 102 |

第4 米国の環境影響評価制度について

はじめに

世界初の環境影響評価法は米国で産声を上げた¹。1969年のことだった。このメイド・インUSAの制度ほど世界的に普及した手続はないかも知れない²。半分は冗談で、環境アセスメント、ミッキーマウス、ハリウッド・ムービーの3つを並べて、アメリカが平和裡に世界を制覇した三大偉業の一つとして、誇らしげに語られたりする。言い得て妙である。

基本的人権、法の支配、民主主義といった米国が誇る法制度と共に、環境影響評価制度が世界を席捲しえたのには、それなりの理由があった。この制度は環境保全のための科学的で民主的—一言で言えば、合理的—な意思決定という考え方に胚胎するものだが、これは前三者と共に普遍的な価値をもつ。注目すべきはNEPAの普及のしかたである。NEPAは「水の低きに就くが如く」世界に浸透していった。前三者の世界的な普及が時として血なまぐさい戦争を必要とした—第二次世界大戦の歴史を想起されたい—のと異なっている。NEPAは模範的な優等生であった。よき制度の普及はかくありたい。

環境アセスメントは実効的な環境保全のために不可欠な制度である。実効的なアセス制度なくして21世紀の環境保全はありえない。その在り方は一国の環境保全のレベルを如実に反映する。真に環境保全をはかる国かどうかのリトマス紙はその国の環境影響評価制度である。日本法と米国法を

比較すると日本の制度の実効性のなさが透けて見える。20世紀的な開発、とくにムダな公共事業による大規模な自然破壊が日本でいまだに頻発しているのは、日本のアセス制度に実効性がないからである。日本の場合は、環境保全が単なるお題目でしかなく、21世紀的な環境先進国の仲間入りが果たせていない。日本の法制度の問題点を浮き彫りにするためにも、米国のそれとの比較法的な分析が有意義であろう。

本稿では米国の環境影響評価制度の概要を紹介していく。条文解釈に焦点を当てたコメント的な紹介は別の機会に譲りたい。ここでは、主に日本の法制度との違いに焦点を当てて、米国の法制度の特徴を概観していく。本稿中の英訳文はすべて筆者による仮訳である。多くの英訳文を引用したのはNEPAの正確な紹介を試みたことによる。

1 なぜ、NEPAが生まれたか

1.1 「環境の質」概念の登場

NEPAは1969年に連邦議会を通過し、翌70年、ニクソン大統領の署名で発効した³。当時の立法関係者の背中をプッシュしたのが、「環境の質」(environmental quality)の考え方であった。NEPAは環境の質の保全を目的として制定された。「環境の質」というのは、人間にとって環境が生産的であり、かつ、快適であること (productive and enjoyable harmony between man and his environment)⁴を意味する。環境が

1 National Environmental Policy Act ("NEPA"), Pub. L. 91-190, Jan. 1, 1970, 83 Stat. 852, 42 U. S. C. secs. 4321-4370d.

2 James Salzman & Barton H. Thompson Jr., "Environmental Law and Policy" Foundation Press (2003) 275頁によると、NEPAの影響は全世界で130カ国以上に及んでいるという。主要国制度の概要については、環境省「環境影響評価制度総合研究会報告書(資料編)(案)」(2009年6月)所収「資料4 主要諸国における環境影響評価制度の概要」に最新の情報が提供されている。Ray Clark & Larry Canter ed. "Environmental Policy and NEPA—Past, Present, and Future" St. Luice Press(1997) [以下「Environmental Policy」として引用] pp. 99-109にも、諸外国の制度の紹介がある。

3 NEPAの立法的な制定経緯につき、Environmental Policy pp. 27-33、参照。

4 NEPA第2条第二文、参照。

人間にとって「生産的」(productive)であるというのは、清浄な大気、水、土壌といった環境要素が人間のあらゆる生産活動の基盤であり、人間の生存に不可欠なそれらが環境によって供給されることを意味する。環境に配慮しない経済活動はやがて行き詰まる⁵。環境が人間にとって「快適」(enjoyable)であるというのは、人間の欲求段階と環境次元に関係し、人間と環境との関係性が単なる安全性のレベルから進展して、人間が環境に「心地よさ」を感じる領域に達することを指すのであろう⁶。NEPAは、以上のような人間にとっての環境水準レベルを「環境の質」の概念で表現し、その確保を使命として制定された⁷。

1.2 NEPAの社会的な背景

NEPAが1970年前後のアメリカで制定されたのには理由があった。

50年代のアメリカは、より豊かな物質文明を指向し唯一無二の超大国となって、わが世の春を謳歌したよき時代であった。当時は、経済優先の時代であり、環境保全より経済活動に重きが置かれたが、無尽蔵とも思えた環境のキャパシティの下では、問題が顕在化しなかった。土地・資源・製品開発や収穫拡大などが盛んに行われ、大規模開発、大量生産、農薬・肥料の大量投与などが、何のてらいもなく普及していった。要するに、大きいことは効率的で、良いことでもあった。

60年代になると、経済成長至上主義への反省が見られるようになる。この頃には、都市環境の悪化、自然破壊、化学物質被害などが目立つようになった。具体的には、60年代の五大湖の一つエリー湖の富栄養化、62年にはレイチェル・カーソンの名著「沈黙の春」による化学物質汚染の告発、65年には自然の景勝地グランドキャニオンでのダム建設、69年にはサンタバーバラ沖の石油流失事故などが時系列的に発生し、当時の人々の危機意識を高めた⁸。やがて上述した「環境の質」概念が登場し、人間活動と環境保全の調和を図るべく、新たな立法措置の必要性が共通の認識となっていく。

1.3 NEPAの政治的な背景⁹

NEPAの出自は当時の政治状況にも大きく関係する。

NEPAが生まれた60年代は行政不信を極めた時期でもあった。当時、ベトナム戦争が泥沼化し、行政への信頼も失墜した。行政府は嘘をつくし独走を抑えるには、市民による行政機関の監視が必要で、その法制度化が叫ばれた。政府部内では議会と大統領が対立し、民主党議会対共和党政権という、ありふれた両者の対立の構図が先鋭化していく。議会サイドの環境行政への不信—行政府は立法府の命じたことを行わないという思い—も募り、行政府による環境配慮の論証とその文書化—

5 この考え方はいわゆる成長の限界の思想とも共通する。清浄な大気、水、土壌といった環境要素はあらゆる生産活動の基盤なので、環境汚染は人間の生産活動を不可能にし、環境に配慮しない経済成長路線はやがて成長の限界という壁にぶつかり、その先にはカタストロフィーという破局しかない。成長の限界はNEPAの思想的な背景としても重要である。NEPAと持続可能な発展との関係については、Environmental Policy pp. 313-319、参照。

6 後述するNEPA第101条(b)(2)は、「すべてのアメリカ人のために、安全、健康、生産的、審美的かつ文化的に快適な生活環境を保障すること」を、連邦政府の責務としている。快適性がNEPAの求めるスタンダードである。

7 同じ頃、環境の質の概念に共通する考え方として、より一層ラディカルな環境に対する権利の確立も議論されていたが、NEPAは環境の質の確保のレベルで満足した。日本でも環境権が提唱されその確立を目指して幾多の訴訟が提起されたが、現在に至るまで、立法化されるには至っていない。環境の質的な考え方は、日本でも、環境基本法の3条や4条の理念規定の中に示されている。

8 原稿「改訂版 環境アセスメント」(財)放送大学教育振興会(2000年3月20日)182-183頁。

9 Michael C. Blumm, "The Origin, Evolution and Direction of the United States National Environmental Policy Act" Australian Environmental Law and Planning Journal 179 (1988) pp. 180-181、参照。NEPA一般につき、The Council on Environmental Quality, "ENVIRONMENTAL QUALITY-25th ANNIVERSARY REPORT" pp. 47-61, Jan G. Laitos "NATURAL RESOURCES LAW" WEST (2002) pp. 118-145.

後に制定されるNEPAの手法そのもの—の必要性が意識されるようになる。

一方、NEPA制定をめぐる政治的な背景としては、裁判所の役割も重要である。米国では裁判所が議会と共に行政を監視する。裁判所は、対議会との関係で違憲立法審査権をもつ憲法の番人だとすると、対行政との関係では、議会の制定した法律を行政が正しく解釈適用しているか審査する法律の番人としての役割を担い、具体的な事件ごとに行政活動を司法的にチェックする。法律に従った行政を最終的に担保するのが裁判所に託された使命である。後述するような環境原告適格の拡大と行政決定の文書化その裁量審査の可能性と相まって、行政機関による環境上の意思決定に対する司法審査も要請されるようになる。

1.4 NEPAの行政的な背景¹⁰

NEPAが生まれた60年代後半の典型的な行政モデルは、大恐慌の30年代に確立したニューディール・モデルであった。このモデルは、大恐慌下の経済不況という非常事態への緊急対処の処方箋として隆盛したが、広汎な行政裁量という特徴を有していた。議会からの白紙委任は、たとえば「公共の福祉」というような曖昧な文言—現在の日本法では未だに一般的であるが—の下でなされ、立法府から強大な授権がなされた。この広大な行政裁量を具体化するのがテクノクラート官僚による意思決定であり、政治部門から隔離された状態で、一般市民からも隔絶したいわば雲の上の世界—日本でいうと、霞ヶ関のような「天上天下唯我独尊」の世界—でなされるべきものとされた。

その根拠として挙げられたのが、迅速性、独立性、専門性といった行政活動の特徴であった。つ

まり、行政活動の迅速性は機動的・即応的な決定を、その独立性は中立的・独立的な決定を、その専門性は技術的・学術的な決定を必要とし、そのためには上記のように、広汎な行政裁量の存在とテクノクラート官僚による意思決定が不可欠とされた。

このような行政モデル論には批判の矛先が向けられる。行政活動に対する再考が迫られた。迅速性といっても拙速主義に陥っているし、「急がば回れ」というように最初に時間をかけた方が賢明であるし、独立性といっても新たな癒着構造の温床となったり¹¹、専門性といっても、行政的な決定は価値判断に関係した選択の問題であり、民主主義の下では政治的決定こそが優位性をもつべきとされた。民主社会では、試験でなく選挙で選ばれた議会意思を重視すべきは、当然であろう。ニューディール・モデルの根拠も官僚制擁護のイデオロギーでしかない。

以上のような批判は従来の行政モデルに変革を迫った。行政過程の民主化のためには、説明責任、情報公開、市民参加、意思決定の透明性といった枠組みが必要とされた。意思決定の透明性という観点からは、情報公開制度、会議の公開などが制度化されたし¹²、説明責任についても、文書による意思決定の論証が要求され、市民参加についても、情報提供参加、判断形成参加、権利防衛参加へと参加の形態も多様化し、深化していった。以上のような仕組みは法手続としてNEPAに結実していくことになる。

2 NEPAの意義、構造、特徴

NEPAの第一次的な意義は、その英文名「National Environmental Policy Act」が示すよう

10 この点についても、同上、参照。

11 この点を指摘した連邦最高裁判例として、後述するモートン判決におけるダグラス判事の少数意見が、注目される。同少数意見の邦訳につき、山村恒年・関根孝道編著「自然の権利」信山社(1996)263頁と同頁中の原注6、参照。

12 5 U.S.C.A. secs. 552-552b.

に、米国の環境政策の基本を宣言した点にある。このことからNEPAは環境法のマグナ・カルタとも称される。正確にいうと、NEPAは二重構造となっていて、環境基本政策を宣言した第2条及び101条と、この政策宣言の実効性を確保するための諸規定に大きく分けることができる。単なる政策宣言規定だけだと言いつ放して終わってしまう¹³。

NEPAは政策宣言部分の実効性確保のしくみとして、第102条の手続規定、第103条と104条の実体的規定¹⁴、第202条と204条の組織的な規定を配置している。NEPAの最終的な実効性の担保は訴訟であるが、NEPAには市民訴訟条項がないので、後述するようにNEPA訴訟は行政手続法(Administrative Procedure Act¹⁵, “APA”)の規定による。

NEPAの特徴として、条文の少なさ、簡潔さ、平易さを指摘できる。内容的にいうと、総花的、理念的、抽象的な宣言規定で占められている。米国法の一般的な特徴として、条文数の多さ、その文言的な分量の大部さ、微に入り細を穿った緻密さを指摘できるが¹⁶、NEPAの場合はその正反対である。この点は、NEPAの実効性とも関係し、司法審査の可能性について疑義を残したが、裁判所は画期的な判断を下して、この問題に終止符を打った。この点は後述する。

3 NEPAの目的と政策宣言

3.1 目的

NEPAは第2条¹⁷でその目的を以下のように宣言している¹⁸。

(1)と(2)が第一次的な目的、(3)と(4)が第二次的な目的と言えよう。この目的規定は環境法の全領域に及ぶ。このような包括的な目的規定を有することから、上記のようにNEPAは「環境法中のマグナカルタ」と讃えられたりする¹⁹。人間と環境間の生産的で快適な調和がバランスよく維持された状態を指して「環境の質」と表現されることは上述した。

- (1) 人間とその環境との間の生産的で、かつ、快適な調和を助長する国家政策を宣言すること
- (2) 環境と生物圏への損害を防止・除去し、人間の健康と福祉を増進する努力を促進すること
- (3) 国家にとって重要な生態系と自然資源の理解を深めること
- (4) 環境の質に関する諮問委員会²⁰を設置すること

13 このような危惧から立法審議の過程で、NEPAの実効性確保のために第102条の手続規定が導入され、同条は連邦機関にNEPAの実現を促すという意味で、「action forcing provision」—実効化のために連邦機関の行動を強いる規定—と表現されたりする。以上の経緯につき、CEQ規則は、「NEPAは環境保全のための基本的な国家憲章である。同法は、政策を確立し、目標を設定し(第101条)、当該政策を実施するための手段を提供する(第102条)。同法第102条(2)は、連邦機関が同法の文言と趣旨に従って行動することを保証するための「行動強制(action forcing)」規定を含む。」と敷衍している(同第15001.1(a)第一ないし第三文)。

14 実体的規定というのは説明のための便宜的な表現で、NEPAが実体的効果をもつことを意味しない。後述するようにNEPAには手続的效果しかない。

15 5 U.S.C.A. secs. 551 et seq.

16 筆者は、20世紀最強の自然保護法である「米国種の保存法」(Endangered Species Act)の全文訳を試みたことがあるが、その条文数の多さ、文言量の多さ、内容的な精緻さ、体系的な正確さには脱帽した。判例法主義の英米法は制定法主義の大陸法と対比されるが、立法技術という観点からも、米国の制定法は大陸法諸国のそれを凌いでいるというのが、率直な感想である。同法の邦訳につき、拙著「米国種の保存法概説—絶滅からの回復のために」信山社(1997)177-234頁、参照。同所に同法の全訳が収められている。

17 42 U.S.C.A. sec. 4321.

18 Environmental Policy pp. 31-35、参照。

19 Council on Environmental Quality Executive Office of the President, “A Citizen’s Guide to the NEPA—Having Your Voice Heard” (December 2007) [以下「Citizen’s Guide」として引用] p. 2、参照。

20 原文名は「Council on Environmental Quality」である。以下、適宜、CEQと略して引用する。

3.2 政策宣言

上記のようにNEPAの主要な目的は環境政策の基本方針を明示することである。

NEPA第101条²¹は以下のように米国の環境基本政策を宣言している。分析すると、同条は、環境基本政策を確立するにつき、一方で、その問題認識を吐露して政策確立の理由を明らかにしつつ、他方で、この問題認識を受けて政策宣言する構成になっている。政策宣言は政策目的と政策手段の部分からなっている。

(1)問題認識

同条は政策宣言の前提として次のような問題認識を示している。

- ①自然環境の全ての構成要素間の相互関係に人間活動が深遠な影響を及ぼしていること
- ②人間の全ての福祉と発展に係る環境の質を回復し、維持することが決定的に重要であること

補足すると、①の「人間活動」の重要なものとして、人口増加、都市過密化、産業拡大、搾取的な資源利用、新技術の進歩などが例示されている。これらの人間活動が「自然環境の全ての構成要素間の相互関係」、つまり生態系を破壊しているという問題認識が示されている。②では、上述した「環境の質」が人間の福祉と発展に関係するので、その回復と維持が重要な政策課題だという問題認識が、ここでも繰り返されている。環境の質の概念が同法の中核をなしていることが分かるであろう。

(2)政策宣言

同条は、上記のような問題認識を踏まえ、三つの政策目的と二つの政策手段を提示している。以下のごとくである。

①政策目的

- (i) 人間の一般的な福祉を育成促進すること
- (ii) 人間と自然が生産的な調和において存在しうる諸条件を創造維持すること
- (iii) 現在及び将来世代のアメリカ国民の社会的、経済的その他の要求を充足すること

②政策手段

- (i) 財政的及び技術的な援助を含む全ての方法と手段を利用すること
- (ii) 州と地方の政府、関係する一般市民と私的団体との協力関係を築くこと

解説すると、①の(i)は人間の福祉と環境の関係性を示すもので、①の(ii)で「人間と自然が生産的な調和において存在しうる諸条件」つまり「環境の質」の創造維持に繋がる。①の(iii)は、将来世代の要求充足を意図する点で、「環境の質」の創造維持と関係する持続可能な発展の考え方が示されている。②の政策手段の宣言部分はかなり一般的な所信表明みたいなもので、これらの規定内容は、上述したNEPAの特徴—総花的、理念的、抽象的な宣言規定—を示すに十分であろう。

NEPA第101条は、以上のような問題認識と政策宣言を受けて、連邦政府の責務を明らかにしている。この部分は、連邦政府の責務内容とその達成手段を述べた箇所に、二分できる。以下の通りである。

21 42 U.S.C.A. sec. 4331.

(3) 責務内容

同条は、上述した問題認識と政策宣言に基づき、連邦政府に以下のような責務を課している。

- ① 将来世代のために環境の受託者として各世代の責務を果たすこと
- ② すべてのアメリカ人のために、安全、健康、生産的、審美的かつ文化的に快適な生活環境を保障すること
- ③ 汚染、健康や安全へのリスク、その他の好ましくなくて、かつ意図しない結果を生ぜしめることなく、環境から利益をうける最大限の範囲における利用を達成すること
- ④ 国家遺産の重要な歴史的、文化的、自然的な諸側面を保存し、かつ、可能な限り、個人の選択の多種多様性を支える環境を維持すること
- ⑤ 高い生活水準と日常生活の快適さを幅広く共有することを可能とする人口と資源利用のバランスを達成すること
- ⑥ 再生可能資源の質を高め、枯渇のおそれある資源を最大限リサイクルすること

敷衍すると、①は、英米法的な公共信託の考え方が背後にあり、連邦政府が将来世代のために受託者となって環境を保全する責務を負うこと、②は、上述した人間の欲求段階と環境次元に関係するもので、NEPAが保全しようとする環境の質のレベルが、単なる安全と健康の次元に止まらず、「生産的、審美的かつ文化的に快適な」ものであり、この高次元段階の「環境の質」を創造維持すべきこと、③は、従来の環境利用が公害被害など得てして負の遺産を生み出したので、今後は、同じ轍を踏まないようにして最大限の環境利用を図るべきこと、④は、行け行けドンドン式の開発一辺

倒でなく、環境を国家遺産と評価しその「歴史的、文化的、自然的な諸側面」の保存を図り、このような環境の多元的な価値を個人の選択の多様性との関係性において保存すべきこと、⑤は、「高い生活水準と日常生活の快適さ」を可能とする環境の質の創造維持が、「人口と資源利用のバランス」の達成に依存すること、⑥は、再生可能資源の活用と枯渇する資源のリサイクルを連邦政府の責務内容としたものである。今から40年前の1969年の時点で言及された先見性には驚かされる²²。

(4) 達成手段

連邦政府は、上記の責務内容を達成するための手段として、何をなすべきか。その解答を示したのが次の①と②である。

- ① (他の) 国家政策を十分に考慮しつつ、あらゆる実際的な手段を利用すること
- ② 連邦政府の基本計画、役割、実施計画、資源を改善し調整すること

①は、かなり抽象的で「よきに計らえ」というが如くである。基準らしきものは読みとれず、しかも「(他の) 国家政策」—たとえば、開発政策—を「十分に考慮」すべきものとされたので、環境保全の実効性も殺がれている。NEPAの実効性は101条の政策宣言規定からではなく、102条(c)の規定—上述した所謂「action focusing provision」—と、これをテコとしたNEPA訴訟によって確立していったが、この点は後述する。②は、上述した責務内容を達成すべく、これと抵触する既存の計画等の見直しを迫るもので、これも後述する103条の規定によって実効化が図られるしくみとなっている。いずれにしても、具体的な基準らしきもの

22 皮肉な見方をすると、今なお、石油を湯水のようにジャブジャブ使い、化石燃料に大きく依存する米国経済は、NEPAの政策宣言が実現されなかった証(あかし)ともなる。

は読み込めず、NEPA規定の総括性、理念性、抽象性を示すに十分であろう。

3.3 103条・104条・105条の意義

(1) 103条²³

NEPA第103条は、上述した連邦政府の責務規定—とくに、既存の計画等の見直しを迫る部分—を受けて、すべての連邦機関に見直し作業の義務を課した。これによってNEPAの政策宣言規定の実現を図る趣旨である。連邦機関は、NEPAの目的、政策宣言、連邦政府の責務の実現を阻害する要因を検証し、その達成上、何が足りず、どこに矛盾があるか、明らかにすべきものとされた。見直しの対象は、①法律により授与された権限、②(所管の)行政規則(行政立法)、③現行の政策と手続に及ぶべきものとされ、その結果は、大統領への提案事項として1971年7月1日までに提言すべきとされた²⁴。具体的には、NEPAの意図、目的、手続に各連邦機関の権限と政策を整合させるに必要な事項について、提案すべきものとされた。

(2) 104条²⁵

同条は、NEPA第102条・103条が連邦機関に課した義務と他の法律上の連邦機関の義務との関係について、調整ルールを定めている。第104条に

よると、両者の義務は相互に影響なしとされ、併存の関係にあるとされた。具体的に、問題となる他の法律上の義務として、①環境の質に係る基準に従う義務、②他の連邦・州機関と調整・協議する義務、③他の連邦・州機関の勧告や認証に基づく作為または不作為の義務などが挙示されている。

上記のようにNEPA自体が環境の質の創造維持を目的としているので、連邦機関が他の法律に定められた①の義務に従うのは当然で、この義務とNEPAの命ずる義務との矛盾抵触はないといえよう。②の義務であるが、NEPAの命ずる義務、とくに第102条(c)の課した環境影響評価書の作成義務の履行—この手続履行上、連邦機関は他の連邦・州の機関と協働作業を行うのであるが—をもって、「他の連邦・州機関と調整・協議する義務」に代替させることはできない。もっとも、重複する手続を二度行うのは屋上屋を架すようなものなので、他の法律中において、NEPAに基づく義務の履行との調整規定が設けられているのが、一般である²⁶。③の義務についても、②の義務の場合と同様に、NEPAに基づく義務との間には代替関係はないとされた。

(3) 105条²⁷

同条はNEPAが付与した権限と連邦機関の既存権限との関係を定めている。両者は補足的

23 42 U.S.C.A. sec. 4331.

24 法律が行政機関のなすべき義務の履行期限を設定するのは、米国の立法の特徴を示すものとして、興味深い。NEPAの政治的な背景のところで言及したように、NEPAが制定された当時、政府はニクソン大統領の共和党政権であったが、議会は民主党が支配していて両者は熾烈に対立していた。いずれも「pro-environment」で譲らず、両者間で一種のチキン・ゲームのような現象が起きて、その結果、NEPAとくに後述する第102条(c)のような射程の広い環境法的に「過激」な条文ができてしまったという。一方、議会の政府に対する不審—政府は議会の命じたことを履行しないという議会サイドの疑心暗鬼—は、一定期限を設定して、その期間内に議会の命じた作為の履行を政府に義務づける立法技術を生み出した。NEPA第103条中の履行期限の明示などはその一例である。

25 42 U.S.C.A. sec. 4334.

26 この点につき、CEQ規則第1502.25(a)、参照。同条は、NEPAに基づく義務との調整を要する他の法律の例として、魚類及び野生生物調整法(Fish and Wildlife Coordination Act)、国家歴史保存法(National Historic Preservation Act)、種の保存法(Endangered Species Act)の三つを挙示している。国家歴史保存法につき、拙著「南の島の自然破壊と現代環境訴訟」関西学院大学出版会(2007)79～95頁、種の保存法につき、前掲「米国種の保存法概説」、参照。

27 42 U.S.C.A. sec. 4335.

(supplementary)な関係とされた。とすると、両者が矛盾抵触する場合—たとえば、NEPAが環境に配慮した意思決定を要件としているのに、当該開発法規が環境配慮を要件としていない場合—が想定される。この点はNEPA第104条とも関係する。上記のようにNEPA第103条は、NEPAの政策宣言の阻害要因について、連邦機関に見直し義務を賦課し、その結果を踏まえ、一定期限内に大統領へ改善策を提案すべきものとしたが、このような仕組みによって両者間の矛盾抵触の解決が図られるのであろう。別言すると、NEPAに基づく権限が当然に優先適用(preemption)される訳ではない。

4 NEPAの管轄官庁

NEPAの主務官庁はCEQであるが、後述するように、環境保護庁(Environmental Protection Agency, “EPA”)も個別案件との関係では重要な役割を果たしている。他に、環境紛争解決機関(Institute For Environmental Conflict Resolution, “IECR”)という国家機関もNEPAに関係した役割の一翼を担っている²⁸。IECRの実態はわが国ではあまり知られていない。

4.1 CEQの位置づけ

(1)役割

連邦議会は、NEPAにおいて大統領府の直属機関としてCEQを設置し(NEPA第202条第一文)²⁹、NEPAを管轄する主務官庁とした³⁰。

NEPAは、連邦機関に対し、環境の質について配慮させる授權規定としての性格をもっている。この授權の宛先は全連邦機関であり、各連邦機関がNEPAの実施官庁だとすると、各連邦機関をしてNEPAの義務履行の責任を果たせると共に、各連邦機関を束ねる司令塔のような統轄機関が要請され、この司令塔が調整官庁としてNEPA執行の全体的な統一を図る必要がある。このような役割を果たすのがCEQである。そのために、CEQは単なる一行政機関でなく、ワンランク上の大統領府直属機関とされたのであろう³¹。

一般的には、CEQは、主にNEPAの実施・解釈規則の制定とその解釈適用を通じて、各連邦機関によるNEPAの実施を監督する。同時に、各連邦機関によるNEPAの実施手続を審査したり、連邦諸機関どうし、連邦機関と他の公的団体、連邦機関と一般市民間の環境紛争の解決に助力したりする³²。CEQの具体的な役割については、NEPA第204条³³において、以下のように定められている。

28 IECRの設立は1998年「環境政策及び紛争をめぐる解決法」(Environmental Policy and Conflict Resolution Act of 1998)による。この機関は、連邦政府の一部とされ、連邦諸機関の環境問題をめぐる紛争解決の手助けをする。すなわち、連邦機関が一般市民、州・地方・先住部族の諸政府、民間諸団体、ビジネス界等との間で協働し、共通の認識に立てるようにするために、独立で中立な場(フォーラム)を提供するのがその役割である。同機関は、訴訟その他の対立的なアプローチに代わる紛争解決の代替案を提供したり、連邦機関がNEPA第101条の明示する実体的な政策を実施するのを援助すべきものとされる。以上につき、Citizen's Guide p. 6、NEPAと代替的紛争解決(ADR)の手続につき、Environmental Policy pp. 277-287、参照。

29 42 U.S.C.A. sec. 4332.

30 CEQの原型モデルが1946年の雇用法(Employment Act of 1946)に基づく経済アドバイザー委員会(Council of Economic Advisors)に見だされることにつき、Environmental Policy p. 38、参照。

31 CEQのエンブレムには、内側に「Council of Environmental Quality」の文字が、その外側に「Executive Office of the President of the United States」という所属先の文字が刻まれている。

32 Citizen's Guide p. 5、参照。

33 42 U.S.C.A. sec. 4344.

- ① NEPA第201条に基づく「環境の質に関するレポート」³⁴の作成につき、大統領を補助し助言すること
- ② 現在及び将来の環境の質に関する状況及び傾向に係る時期に適った権威のある情報を収集すること、NEPAの定める政策の達成状況との関連において、当該状況及び傾向が相互に関連し又は関連しそうであるか決定するために、当該情報を分析し解釈すること、当該状況及び傾向に係る研究を大統領に提出すること
- ③ いかなる程度において連邦政府の諸種の施策(program)及び活動がNEPAの定める政策の達成に貢献しているか決定するために、NEPAの定める政策の見地において、当該連邦政府の諸種の施策及び活動を審査し評価すること、当該審査及び評価に関し大統領に勧告すること
- ④ 環境保全、社会、経済、健康上その他の国家的な要請及び目標を満たすために、環境の質の改善を育成し促進する国家政策を策定し、大統領に勧告すること
- ⑤ 生態学的システム及び環境の質に係る調査、研究、概観、リサーチ及び分析を行うこと
- ⑥ 植物及び動物のシステムを含む自然環境における変化を文書化し明らかにすること、これらの変化または傾向の分析及びそれらの背後にある原因の解釈を継続するために、必要なデータその他の情報を蓄積すること
- ⑦ 環境の質の状態及び状況に関し、少なくとも年に一回、大統領に報告すること
- ⑧ 上記研究、それに関するレポート、大統領の求める政策及び立法事項に関する勧告を作成し提供すること

上記規定内容から明らかなように、CEQ自体が個別案件の環境影響評価を行うことは、想定されていない。後述するように、環境影響評価書(EIS)を作成するのは、「人間の環境の質に著しい影響を及ぼす」行為をおこなう各連邦機関であり、これを審査するのは環境保護庁(EPA)の所管事項とされている。CEQ自体は環境の質に関する一般的な調査・研究、大統領への報告・勧告が主要な役割となっている。

以上からCEQの役割をまとめると、CEQは、環境の質に関するNEPA適合性を確保する見地から、各連邦機関のプログラム・活動等の審査と評価を行い、その結果に基づき、環境の質の改善を求めて大統領へ勧告する。一方、NEPAの解釈・運用規則であるCEQ規則を制定し、NEPAのガイドラインとして、各連邦機関による環境影響評価手続実施の運用の統一を図ることになる。

(2) 組織

CEQの組織的な概要はNEPA第202条³⁵で定められている。上記のように、大統領府直属の機関とされ、定員3名の委員から構成されている。委員は、環境の質に関する専門的知識に長(た)けていることが一種の資格要件であり、上院の助言と承認に基づき大統領によって任命される³⁶。委員はフル・タイムの常勤とされ、相当の報酬が保障されている³⁷。委員会はその職務執行に必要な相当の役職員を雇用することもできる³⁸。

34 原語は「Environmental Quality Report」である。

35 42 U.S.C.A. sec. 4342.

36 実際の委員の任命状況につき、Environmental Polycy pp. 38-39, 参照。

37 42 U.S.C.A. sec. 4346.

38 Id. sec. 4343.

4.2 EPAの位置づけ

(1)CEQとの関係

EPAもNEPAの運用上重要な役割を果たす。

CEQとの対比でいうと、EPAは後述する個別案件の審査権をもつので、NEPAとの関係性はより具体的といえるが、一般的なNEPAの管轄官庁はCEQとされている。これには以下のような理由が考えよう。第一に、環境の質に関する環境行政の権威付けという観点からは、EPAのような一連邦機関ではなく大統領直属の機関が一般的な管轄権限をもつことが望ましい。上記のように、CEQは大統領に報告勧告する直訴権をもつ。第二に、環境の質に関する環境行政の範囲は広範で、環境のみならず文化、社会、経済の諸側面にも及び、EPAの権限範囲をはみ出るのであろう。第三に、EPAは、個別案件につきコメント機関であると共審査権をもつので、EPAと他の連邦機関が意見対立した場合、あるいは他の連邦機関どうしが意見対立した場合に、当該機関以外で調整機能を果たす第三者的な機関が必要となろう。この場合、コメント機関であり審査権限をもつEPAがさらに調整機関として、一人三役の役回りを演ずるのは好ましくない。以上のような理由から、NEPAの一般的な管轄官庁は、EPAの創設後もCEQとする必然性があったと推測される³⁹。

(2)EPAの個別審査とコメント

EPAは環境影響評価の個別案件につき審査権とコメント権をもつ。この権限は大気清浄法第309条⁴⁰に定められている。同条によると、EPA長官は、その管轄権限に属する範囲内の事項につき、立法提案(legislation)、新規事業(Federal projects)、行政規則(regulations)を含む他の連邦機関の行為について、その環境影響に関し審査し、コメントする権限を付与されている。審査の結果、当該行為が公衆の健康や福祉、環境の質の見地において好ましくないと認めるときは、その結果を公表し、CEQに当該案件を回付すべきものとされる⁴¹。正確にいうと、審査とコメントの対象は、①連邦政府機関によって提案された立法(legislation proposed by any Federal department or agency)、②NEPA第102条(2)(c)の適用される新規に認められた連邦政府の建設事業及びその他すべての主要な連邦政府機関の行為(newly authorized Federal projects for construction and any major Federal agency action)、③連邦政府機関によって提案された行政規則で公表されたもの(proposed regulations published by any department or agency of the Federal Government)である。審査とコメントの結果は一般に公表される⁴²。

39 この点につき、Environmental Policy p. 39, 参照。

40 42 U.S.C.A. sec. 7611. EPAの審査・コメント権がNEPAではなく大気清浄法に根拠をもつのは、NEPAの実効性の確保が連邦議会で検討された当時、大気清浄法の改正が議会で係属中で、同法第309条の改正規定をもって、この問題の立法的な解決—EPAの個別案件の審査・コメント権の明記—が図られた立法経緯によるようである。

41 大気清浄法第309条の原文は以下の通りである[42 U.S.C.A. sec. 7609. Policy review (a) Environmental impact The Administrator shall review and comment in writing on the environmental impact of any matter relating to duties and responsibilities granted pursuant to this chapter and other provisions of the authority of the Administrator, contained in any (1) legislation proposed by any Federal department or agency, (2) newly authorized Federal projects for construction and any major Federal agency action (other than a project for construction) to which section 4332(2)(C) of this title applies, and (3) proposed regulations published by any department or agency of the Federal Government. Such written comment shall be made public at the conclusion of any such review.

(b) Unsatisfactory legislation, action, or regulation In the event the Administrator determines that any such legislation, action, or regulation is unsatisfactory from the standpoint of public health or welfare or environmental quality, he shall publish his determination and the matter shall be referred to the Council on Environmental Quality.]ここに「section 4332(2)(c) of this title」というのは、「42 U.S.C.A. sec. 4332(2)(c)」つまりNEPA第102条(2)(c)の規定を指している。

42 同条(a)末文。

大気清浄法のこの規定を受けて、CEQ規則第1504条は、上記回付の手續について定めている。同条の冒頭タイトルは、「環境的に不十分とされた連邦政府の提案行為に係るCEQへの決定前の回付」であるが、その目的は、好ましくない環境影響を引き起こしうる主要な連邦政府の行為に係る連邦機関相互間の意見の不一致につき、CEQへの回付手續を定め、その早い段階における解決を図ることだとしている⁴³。

大気清浄法の上記規定に基づき、EPA長官は、環境影響評価書の作成された行為を含む連邦政府の諸活動の環境影響に関し、公開の手續で審査及びコメントすべきものとし、審査の結果、当該事項が「公衆の健康や福祉、環境の質の見地において好ましくない」とするときは、CEQへ当該案件を回付すべきものとし、この手續を「環境上の回付 (environmental referrals)」と呼んでいる⁴⁴。一方、EPA以外の連邦機関は、NEPA第102条(2)(c)の規定に基づき、予期される環境影響が受忍できるか否かの判断を含む、環境影響評価書に係る上記EPAの審査と同様の審査を行いうるものと定めている⁴⁵。EPAとそれ以外の連邦機関の審査権限の根拠規定が異なる点は注意を要する。

この環境上の回付の手續は最後の頼みの綱ともいうべきもので、連邦機関は、回付に先立ち意見対立する機関相互間で問題の解決を図るべきものとし、それが奏功しなかった場合いCEQに回付すべきとされる⁴⁶。環境上の異議 (environmental objection) が申し立てられると、回付に値する意見対立があったとされるが、こ

の異議申立をするか判断するに際しては、当該行為に関し、①国家の環境上の基準または政策に違反する可能性、②重大性、③地理的な範囲、④期間、⑤先例としての重要性、⑥環境的に好ましい代替案の利用可能性などを検討し、その潜在的な環境に及ぼす悪影響 (potential adverse environmental impacts) と対比すべきものとされる⁴⁷。具体的な回付手續につき詳細な規定がある⁴⁸。CEQを主宰者として機関相互間の調整手續が開始され、公聴会なども開催されたりするが、CEQ自体は具体的個別案件審査を担当しない。CEQには勧告権限が付与されており、伝家の宝刀として、その勧告と共に回付案件を大統領に提出して、大統領の裁断を求めることもできる⁴⁹。CEQのネガティブ・コメントは、後の司法審査においても「重み」をもち、裁判所による是正を期待することもできる⁵⁰。

5 実効性確保のメカニズム

5.1 いかにも実効性を確保するか

NEPAは実効性確保の仕組みに特徴が見られる。

上記のように、NEPAは米国の環境政策の柱を宣言した政策立法であるが、この政策宣言を単なるお題目で終わらせないために、随所に工夫が見られる。この立法技術は日本法の参考ともなる。

第一に、NEPAは、実体法と手續法の二重構造

43 CEQ規則第1504.1条(a).

44 Id. (b).

45 Id. (c).

46 CEQ規則第1504.2条。

47 Id.

48 CEQ規則第1504.3条。

49 Id. (7).

50 前掲Blumm, p. 182, 参照。

となっている。実体法というのは米国の環境政策の基本を宣言した部分である(2条、101条)。手続法というのは、この政策実現の文書による論証を要求し、この過程を行政手続化した部分である(102条(2)(c))。この手続的部分は、各連邦機関にNEPAの政策実現を強いるという意味で「action-forcing provision」とも表現され、NEPAの目玉となっている。NEPAというと、環境政策宣言の実体法的部分よりも、この手続法的部分の方が重要である。

第二に、NEPAは、各連邦機関に一般的な環境配慮の権限を付与し、NEPAの政策実現の徹底を期している(102条)。この部分も上記実体法の一部といえよう。開発法や資源法の中には環境配慮の規定を欠くものがあり、環境配慮の法的根拠がないために、管轄官庁が環境配慮をしたくても不可能という問題があった。NEPAはこの問題を解決する法的意味があった。

第三に、NEPAは、各連邦機関に対し、最大限可能な程度(「to the fullest extent possible」)という限定つきではあるが、政策、行政規則、連邦公法のNEPAに適合した解釈適用を命じると共に(102条(1))、NEPA適合性を確保するための見直し義務を課し大統領への提案を命じている(103条)。各連邦機関はNEPAの政策目的実現の阻害要因を洗い出して具体的な改善策を講ずべきことになる。

第四に、所謂プルナリズム(Pluralism)―適訳は難しいが、横割的な複数機関の関与主義とでもいうのが、その意を汲んだ訳となる―が採用されている。これは複数の連邦機関が必ずしもその管轄権限に拘らず、専門的知見活用の観点から、行政上の意思決定に広く関与参画するしくみである。平たく言えば、ある連邦機関が意思決定するに際し、他の連邦機関は、自ら有する専門的知見

がより良き意思決定に貢献できる場合、その管轄権外であっても当該手続にジャンプ・インして、コメントできるという横割的なしくみである。ここでは縦割り構造のタコ壺的・独善的な行政決定のしくみ―日本の霞ヶ関を想起されたい―が打破されている。

第五に、上記プルナリズムとも関係するが、学際的(interdisciplinary)なアプローチが採用されている点も(102条(2)(B))、特筆に値する。同条項によると、「人間の環境に影響を及ぼしうる計画策定や意思決定をするにつき、自然科学、社会科学、環境デザイン・アートの統合された利用を保障する組織的、学際的なアプローチの活用」を図るべきものとされている。これが学際的アプローチである⁵¹。

最後に、環境価値の評価と配慮が強調されているが(102条(2)(B))、これもNEPAの実効性確保の観点から、重要である。同条項によると、各連邦機関は、「現在、定量化されてない環境上の快適さや価値が、経済的及び技術的な配慮と共に、意思決定の際に適切に配慮されることを保証する方法と手続を明らかにし、発展させる」べきものとされた。開発によって環境が破壊されるのは、環境の価値が解明されておらず定量化もされていないので、開発によるあぶく銭的な一時の経済的利益のみが計量され、天秤に掛けられるという問題があった。人間の経済的利益だけを考えても将来世代を含めれば環境破壊はペイしない。計り知れない環境の価値を定量化し解明することが、環境保全、ひいてはNEPAの目的実現に貢献し、実効性の確保につながる。

5.2 NEPA訴訟

NEPAの実効性確保のためにNEPA訴訟の果た

51 この学際的アプローチは日本では「総合政策」の考え方に近いであろう。専門特化した狭い範囲の意思決定でなく、関連諸科学を動員した総合的な意思決定の合理性を目指すもので、米国ではNEPAが産声を上げた60年代にその必要性が認識されていた点が、興味深い。

した役割も大きい⁵²。

裁判所は、文字通り「最後の砦」として、連邦機関がNEPAの命ずる実体的・手続的要件を遵守したかチェックする。実体的要件はNEPAの抽象的な政策宣言部分なので、この要件審査で裁判所の果たす役割はそれ程ではない。手続的要件は環境影響評価書の作成に関する手続規定であるが、英米法には実体的に正しい判断は法の定める手続に従ってのみ達しようという哲学があり、裁判所は手続審査の専門家として厳しく手続をチェックする⁵³。NEPA違反は不可逆的な環境被害を推定させるとして、これに対する救済は原則として手続の差止めである⁵⁴。つまり、裁判所は連邦機関に行為の中止を命じて、違反したNEPA手続のやり直しを命ずるのが、原則である。

5.2.1 NEPA訴訟への道のり

NEPA訴訟は最初から確立したものではなかった。判例法の積み重ねを通じて徐々に形成されていった。ここではNEPA訴訟の礎石となった主要判例を見ていく⁵⁵。NEPA訴訟の軌跡でもある。日本におけるアセス訴訟の参考ともなろう。

① シーラ・クラブ対モートン事件⁵⁶

この事件は環境原告適格の大幅な拡大を図ったものとして著名である。法廷の門扉が環境事件に開放された意義も大きい。上述した行政手続

法(APA)に基づく訴訟提起の資格である原告適格につき、環境利益の侵害を理由に司法救済の途を広げ、開発予定地の環境的な「利用者」にも原告適格が肯定された。NEPA訴訟は環境保全を目的としたものだが、そのためには環境的な利益の侵害を理由にして、訴えの提起が認められる必要があった。この事件以降、環境事件にも原告適格がかなり緩く肯認されるようになり、NEPA訴訟を含む環境判例が蓄積される素地となった。NEPA訴訟の環境原告適格を確立した意義がある。

② オーバートン・パーク事件⁵⁷

この事件は行政事件につき司法審査の扉を開いたものとして重要である。現代的な行政事件訴訟はこの事件を契機に可能となったとされる。裁判所は、行政裁量についても司法審査の原則を確立し、司法審査は原則的に可能で、例外的に不可の場合を極限した。司法審査が例外的に不可なのは、法文上、議会在司法審査不可を明示したとか、およそ裁量基準が読みとれない—このようなケースは通常考えられないが—ような場合に限定されたとした。文書による理由明記を行政上の意思決定に要求し、この「理由付け」において、行政決定が法による裁量の範囲内であること、行政決定が証拠資料に照し合理的であることの論証を求めた。司法審査対象の明確化と客観化も図られ、この事件以降、訴訟における審査対象が行政決定上の一件記録であるとされ、行政機関に一件記録

52 NEPA訴訟を含む環境訴訟一般につき、Phillip Weinberg・Kevin A. Reilly, "Understanding Environmental Law" Matthew Bender (1998) pp. 2-10, James Salzman and Barton H. Thompson, Jr., "Environmental Law and Policy" Foundation Press (2003) pp. 53-59、主要なNEPA訴訟と裁判所の役割などにつき、前掲ENVIRONMENTAL QUALITY pp. 519-546, Environmental Policy pp. 181-192、参照。

53 日本法の場合は結果オーライ主義の悪しき伝統があり、全知全能の官僚は手続規定に従わなくとも「正しい」判断ができるという間違った前提があり、裁判所も手続的瑕疵の治癒の「理論」などを駆使して手続違反のお目こぼしに懸命である。この点で、手続違反は実体判断の誤りを推定させるとして、やり直しを命ずる米国の裁判所と好対照をなしている。いずれにしても「結果がすべて」の考え方は、手続軽視を助長し、官僚の独善主義を生む。

54 前掲Blumm p. 189、前掲Weinberg pp. 70-71、参照。

55 この点につき、前掲Blumm pp. 181-184、前掲Weinberg pp. 70-71、参照。日本の文献として、畠山武道「アメリカの環境訴訟」北海道大学出版会(2008年1月25日)195-219頁において、NEPA訴訟の詳細な分析が有用である。

56 Sierra Club v. Morton, 405 U. S. 727 (1972). この事件については筆者による全訳がある。前掲山村恒年・関根孝道編著「自然の権利」信山社(1996)247-278頁。

57 Citizens To Preserve Overton Park v. Volpe, 401 U. S. 402 (1971).

の創出が要求されるようになった。NEPA手続上も後述する決定記録(record of decision)の作成義務が課せられ、これがNEPA訴訟における審査対象となっていく。この事件は、いわゆる厳格な司法審査の基準である「hard look doctrine」を打ち出し、一般市民に広く影響を及ぼしその関心も高い事件の場合は、特定の個人や少数の集団にのみ影響する事件とは異なるので、このような場合には行政上の決定につき「探り針を入れるような注意深い」司法審査を行うという原則を確立した点も、重要である⁵⁸。

③カルバート・クリフ事件⁵⁹

この事件はNEPA手続が司法審査の対象となることを明示した画期的なものであった。上述したように、NEPAの規定はかなり抽象的・一般的なので、司法審査の可能性については疑義があった。裁判所は、「最大限可能な程度」(to the fullest extent possible)においてNEPAの目的達成をはかるという102条の文言などを手がかりとし、「司法の役割は、NEPAの約束の実現を保証し、官僚機構の中に葬らせないこと」だとして、NEPA手続遵守の厳格な司法審査を肯定した。この事件以降、裁判所は連邦機関によるNEPA違反について積極的な司法審査を行うようになった。NEPAは環境的にベターな実体的判断を強いるものかという、NEPAの実体的効果vs手続的效果の問題はもちこ

されたが、NEPAの最終的な実効性担保の手段が訴訟であることを明らかにした意義は大きい。

④バーモント・ヤンキー事件⁶⁰、ストリッカーズ・ベイ事件⁶¹

上述したNEPAの実体的効果vs手続的效果の問題は、この二つの判例によって決着がつけられた。前者は、NEPAは国家の「重要な実体的目標を確立したが、それが連邦機関に命じたことは本質的に手続的なもの」だとし、NEPAには手続的效果しかないと判示した。後者は、NEPAは環境影響評価書において環境保全手段(mitigation measures)を考慮すべきことを連邦機関に命じたが、そこで検討された環境保全手段の実施までは要求していないとし、NEPAによって環境的にベターな代替案の採択を強制されないとした。もっとも、採択された代替案に全く合理性がないような場合、行政手続法(APA)の「恣意的・専断的」の審査基準の下でも違法評価されうるので、およそNEPAには実体的な効果がないと断じるのは言い過ぎであろう。

5.2.2 NEPA訴訟の構造

NEPAの最終的な実効性の担保は訴訟である⁶²。NEPA訴訟なくして同法の発展もなかったといえる。NEPAの解釈・適用準則であるCEQ

58 この点につき、前掲Weinberg p. 4、参照。要するに、環境事件のように不特定多数の利害に係わる事件の場合、上述した行政手続法(APA)の「恣意的・専断的」の判断基準による審査—これは「soft look」から「hard look」にも及びうる射程の広いものなので—であっても、裁判所は、より厳格な審査を実施して行政上の意思決定の誤りを徹底的に糾弾しようとする。日本法の場合はまったく逆で、不特定多数の環境的利益に関係した行政上の意思決定は、公益保護の問題として行政的な専断事項とされてしまい、そもそも訴訟上争うこと自体が—原告適格・処分性なしなど訳の分からぬ理由で—できないものとされる。これが日本の行政法「理論」であるが、その狙いは官僚の「聖域」を司法的介入から徹底的に擁護することである。いくら間違っただけの不合理的な判断をしても、一般市民が訴訟によって是正する途は断たれているので、官僚の腐敗を生む温床ともなっている。とくに住民訴訟制度もない中央官庁の世界は無法地帯ともいえる程である。

59 Calvert Cliffs Coordinating Committee v. Atomic Energy Commission, 449 F. 2d 1109 D. C. Cir. (1971). この事件についても、前掲Weinberg pp. 68-69、参照。

60 Vermont Yankee v. Natural Resources Defense Council, 435 U. S. 519(1978). Id.

61 Strykers Bay v. Karlen, 444 U. S. 223(1980). Id.

62 CEQ規則の冒頭に置かれた第1500. 1(a)第六文は、「裁判所は、NEPA第101条の実体的な要求事項を達成するために、同法を実施する責任を共有する」と定め、NEPA訴訟を通じて同法の実効性を確保する責任を裁判所に負わせている。

規則自体が、よきNEPA判例の集大成ともいえる。NEPAには市民訴訟条項がないので、NEPA訴訟は、原告適格や審査基準など行政手続法(Administrative Procedure Act, “APA”)⁶³の一般理論による。NEPA訴訟には、行政機関の判断内容をチェックする実体的審査と、その手続履践をチェックする手続的審査の二つに分けることができる。

実体的審査との関係では、後述するようにNEPAの実体的効果が否定されていることもあって、裁判所は消極的な役割しか果たさない。ここでは行政機関のなした判断が尊重され、その適法性が推定されるので、原則適法・例外違法の司法審査が行われる。例外的に違法とされる場合の審査基準は、APAの「恣意的・専断的」(arbitrary or capricious, “AC”)の基準による。これは行政機関の恣意的・専断的な判断を取り消すものである。裁判所が自ら行政官になり代わって自ら第一次的な判断を行い、これと行政官の下した判断内容が食い違っている場合に、これを取り消す「デ・ノボ・レビュー(de no-vo review)」的な覆審審査とは異なる。原則として、行政官の判断に事実誤認や判断過程に誤りがないか、その当時の記録・資料等に基づき事後的なチェックを行う事後審査が中心となる。判断過程の誤りは、考慮すべきでない事項を考慮したか、考慮すべき事項を考慮しなかったか、考慮すべき事項を過大・過小に評価したか、判断の際に依拠した資料に明白な誤謬がないか審査される。審査の結果、行政機関の判断内容が「恣意的・専断的」—日本法的にいうと、裁量の逸脱・濫用—とされた場合に、これを取り消す。

手続的審査との関係では裁判所は積極的な役割を果たす。手続違反の場合は、行政機関の判断内容の誤りが推定され、環境的な被害は不可逆的・

回復不能とされるので、手続違反の効果は原則適法・例外適法である。この場合の法的救済が原則として差止め(injunction)であることは上述した。手続違反の場合に、裁判所は行政機関を救済することはせず、その違反した手続のやり直しを命ずる。

6 NEPA手続

NEPA第102条(2)(c)は環境影響評価手続について定めている。同条項は、NEPAの実体的部分—環境政策宣言規定—の実効性を確保するための手続規定で、今や同法の目玉として重要な役割を果たしている。NEPAの「action forcing provision」—実施強制規定—とも訳出できようか—として、この手続規定がその代名詞となっている程である⁶⁴。同条項の解釈的・細則的な事項はCEQ規則に規定されている。同条項は次のように定めている。

「連邦政府のすべての行政機関は、人間の環境の質に著しく影響する立法その他の主要な連邦行為に関する提案(proposal)に係るあらゆる勧告(recommendation)または報告(report)に、権限のある役職員(official)による以下の諸事項に関する詳細な報告書を含ませるものとする。

- ① 提案された行為の環境影響
 - ② 当該提案が実施された場合に避けることのできない環境上の悪影響
 - ③ 提案された行為に対する代替案
 - ④ 人間による地域的な短期の環境利用と長期に亘る生産性の維持及び向上との間の関係性
 - ⑤ 当該提案された行為が実施された場合に生じうる不可逆的かつ不代替的な資源の負託
- 当該権限のある連邦政府の役職員は、上記詳

63 5 U.S.C.A. secs. 500-596.

64 CEQ規則第1500.1(a)第三文も「action forcing」という文言を使用していることは前述した。

細な報告書を作成するに先立ち、当該環境影響に関し法的管轄権又は専門的知見を有する連邦機関と協議し、かつ、そのコメントを求めるものとする。当該報告書並びにコメント及び環境上の基準を設定し実施する権限を有する適当な連邦、州、及び地方の機関の見解のコピーは、大統領並びに環境の質に関する委員会及び行政手続法第552条の定める一般市民に対し利用可能なものとし、当該提案と一緒に(他の)行政機関による審査手続に付するものとする。」

環境の質に関係する①ないし⑤の「諸事項に関する詳細な報告書」が環境影響評価書(Environmental Impact Statement, “EIS”)である⁶⁵。同条項は、「人間の環境の質に著しく影響する立法その他の主要な連邦行為に関する提案」に、この文書の作成を要求し、各連邦機関にNEPA目的達成の文書による論証を義務づけ、環境的に合理的な意思決定の担保手段とした。以下、適宜、CEQ規則の関連規定を参照しながら、上記規定による手続の流れと解釈上の要点を概説していく。

6.1 手続の流れ⁶⁶

NEPAの手続の概略は下記「NEPA手続の流れ」図の通りである。

提案行為の策定を出発点として、著しい環境影響の有無という篩(ふる)いに掛けられ、大きく三つの手続に分岐していく。一つは、類型的除外の手続で、著しい環境影響がないとされる類型の

行為に該当する場合には、簡易アセス(EA)や環境影響評価(EIS)もなされずに、当該提案行為の決定がなされる。二つめは、環境影響が著しいものか不明又は類型的除外に該当しない場合で、簡易アセスの手続を経た後に著しい環境影響がない旨の認定(FONSI)をして、当該決定がなされる。三つめが著しい環境影響が生じるとされた場合で、EISの作成手続を経た後に決定記録(ROD)が作成されて、当該決定がなされる。以下、各手続の概要を見ていく。

6.1.1 提案行為

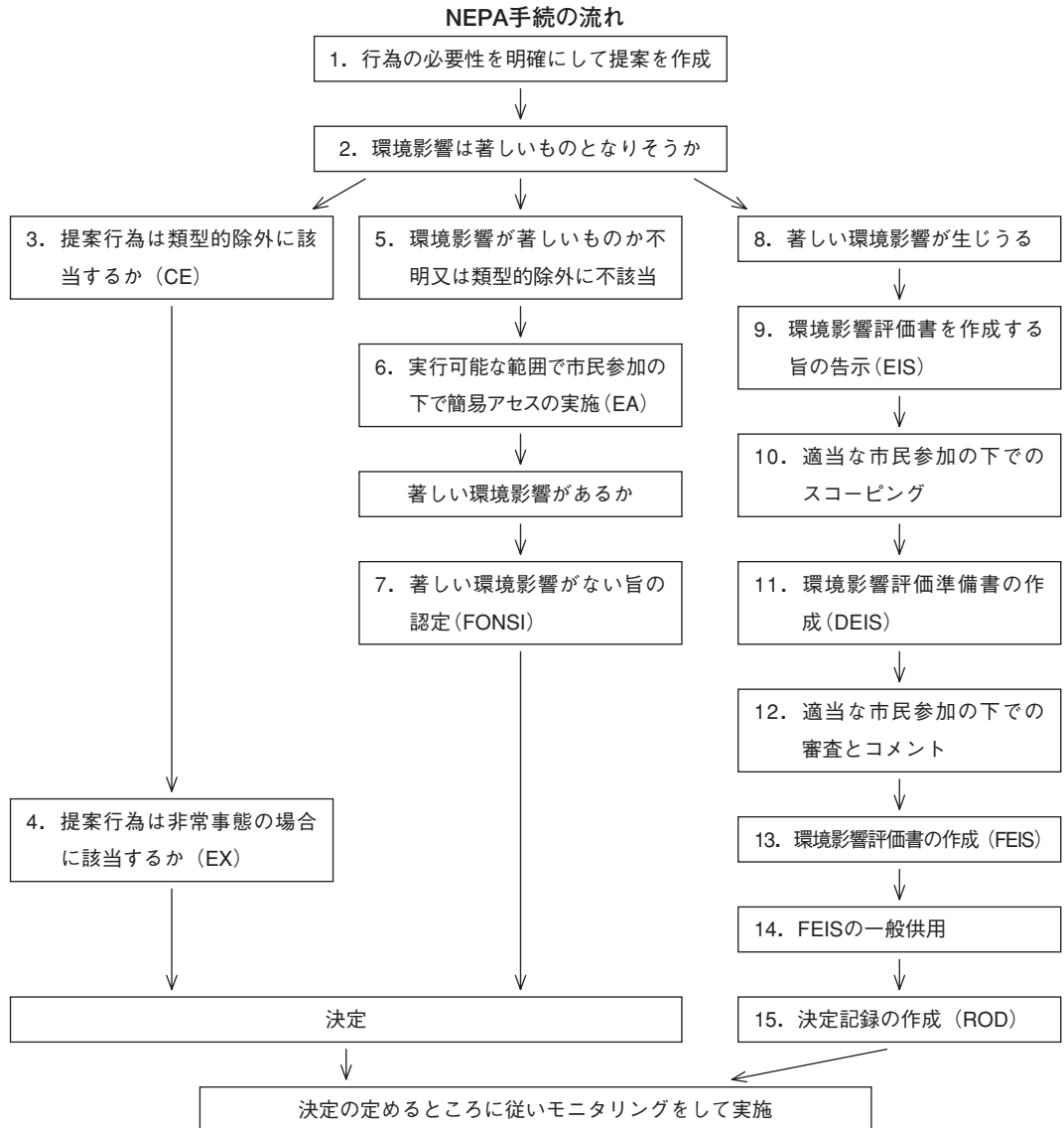
EIS作成の対象となるのは、後に詳述する連邦機関の提案行為であるが、NEPA手続はこの提案行為の策定段階から始まる。提案行為の策定に主たる責任を負う連邦機関を「主導的機関(lead agency)」といい、提案行為に関し法的に従たる管轄権限をもつか当該環境影響に関し専門的知見を有する行政機関を「協働的機関(cooperating agency)」という⁶⁷。後者は、提案行為に関し管轄権限がなくとも環境影響に関し専門的知見を有すれば適格性を認められ、必ずしも連邦機関である必要はなく州・地方政府や先住部族なども主導的機関との協定により協働的機関となりうる。提案行為の策定に際し環境影響について判断し、提案行為につき、①類型的除外(Categorical Exclusion, “CE”)、②簡易アセス(Environmental Assessment)、③環境影響評価(Environmental Impact Assessment)のいずれの手続過程に進むか、決定する⁶⁸。

65 CEQ規則第1508.11、参照。同条項は、「[環境影響評価書]というのは、NEPA第102条(2)(c)によって要求された詳細な報告文書を意味する。」と定める。

66 同1501.4。一般市民向けのNEPA手続の分かりやすい解説として、Citizen’s Guide pp. 7-21、参照。

67 主導的機関につきCEQ規則第1508.16、協働的機関につき同1508.5、参照。

68 文字通り訳すと、「Environmental Assessment」は環境評価(書)、「Environmental Impact Statement」は環境影響評価(書)となろうが、両者の違いを明確にすべく前者を「簡易アセス」、後者を「環境影響評価」と訳出する。いずれもNEPA手続の一部である。



(出典) CEQ "A Citizen's Guide to the NEPA" (December 2007) p.8. (筆者訳)

(原注) 環境的な関心事項に係わる提案行為の実質的な変更又は実質的に新たな事情若しくは情報が生じたときは、DEIS、FEIS又はRODの作成後においても、環境影響評価補充書 (supplemental EIS) の作成を必要とする場合がある (CEQ規則第1502.9(c))

(訳注) 上表中の略語の原文名は以下の通りである。

CE Categorical Exclusion, EX Extraordinary Circumstances, EA Environmental Assessment, FONSI Finding of No Significant Impact, EIS Environmental Impact Assessment, DEIS Draft EIS, FEIS Final EIS, ROD Record of Decision

6.1.2 類型的除外

類型的除外(CE)というのは、当該連邦機関が

個々のにも累積的にも環境に著しい影響を及ぼさないと認定した類型の行為につき、その該当性判断を行う手続である⁶⁹。このような類型に属する

69 CEQ規則第1508.4.

行為は、一般的に環境影響がないとされるので、特別の事情 (extraordinary circumstances) のない限り、個々の簡易アセスや環境影響評価を実施するまでもなく、定型的にNEPA手続から除外される⁷⁰。各連邦機関は類型的除外に該当する行為の一覧表リストを作成するが、その作成は行政手続法 (APA) の定める規則制定手続 (rulemaking) に服するので、同法に基づく意見提出—コメント—が保障されている⁷¹。特別の事情というのは、定型的に著しい環境影響を及ぼさない行為が例外的にそのような影響を及ぼす場合であって、たとえば、当該事業予定地にたまたま絶滅の危機に瀕した保護種が発見されたようなケースである。類型的除外に該当しないときや、上記特別の事情が存在するときは、著しい環境影響を及ぼすか決定する簡易アセス (EA) の手続に進むことになる。

6.1.3 簡易アセス

簡易アセス (EA) は、当該行為が著しい環境影響を及ぼすか決定する手続であるが、この手続上作成された簡潔な公的文書—簡易アセス書—を意味することもある⁷²。これには、①環境影響評価書 (EIS) または著しい環境影響を及ぼさない認定文書 (FONSI) を作成するか決定するための十分な証拠および分析を簡潔に提供すること、②環境影響評価書の作成が不要とされた場合において、

当該連邦機関のNEPAコンプライアンスを補助すること、③環境影響評価書の作成が必要とされた場合において、その作成を容易にすることの三つの目的があるとされる⁷³。

簡易アセス書には、①提案行為の必要性、②代替案、③提案行為及び代替案の環境影響につき、その検討された事項が簡潔に記載される⁷⁴。簡易アセスの作成手続においても、可能な範囲内で一般市民の関与が認められ、市民参加が図られている⁷⁵。簡易アセス手続の結果、著しい環境影響が認定されれば、次に説明する環境影響評価書作成の手続に移行し、著しい環境影響がないと認定されると、著しい環境影響を及ぼさない認定文書が作成される。この文書には、類型的除外に属しない行為について、著しい環境影響を及ぼさない認定した理由を簡潔に記載すべきものとされる⁷⁶。

6.1.4 環境影響評価

以上の手続を通じて、環境に著しい影響を及ぼしうると認定された場合には、一連の環境影響評価書 (EIS)⁷⁷ の作成手続が開始される。以下、(1) EIS作成の告示、(2) スコーピング、(3) 環境影響評価準備書の作成、(4) 環境影響評価書の作成、(5) 環境影響評価補充書 (supplement) の作成の各手続に分けて、概説していく。

70 Citizen's Guide p. 10は、類型的除外の行為例として、行政上の人事に関する手続規定の制定、エネルギー効率のよい照明設備設置など軽微な施設の刷新、公有地上の散策路の再建などを挙げている。

71 5 U.S.C.A. sec. 553.

72 同上第1508. 9.

73 同上。

74 同上。

75 同1501. 4(b)。実際には、市民参加の有無・程度は各連邦機関の制定するNEPA実施規則の定めによってまちまちであることにつき、Citizen's Guide p. 12、参照

76 同1508. 13.

77 以下、EISというときは、とくに断らない限り、環境影響評価準備書 (Draft EIS, "DEIS") と環境影響評価書 (Final EIS, "FEIS") の二つを含めた意味で用いる。EISの記載事項につき、CEQ規則はその推奨する書式 (format) として、「①表紙、②要約、③目次、④行為の目的及び必要性、⑤提案行為を含む代替案、⑥影響を受ける環境、⑦環境上の結果、⑧作成者の一覧表、⑨EISコピーの送付先である行政機関、組織及び個人のリスト、⑩索引、⑪補遺」の11の項目を定めている (同1502. 10)。とくに重要なのが④ないし⑦の項目である。

(1) EIS作成の告示 (Notice of intent)

これはEISの作成が開始される旨を公表する手続である⁷⁸。この告示には、①提案行為とその考える代替案、②スコーピング(scoping)のためのミーティング実施の有無、実施されるとして、いつ、どこで実施されるかの情報を含む当該連邦機関の提案するスコーピング手続の内容などに関し、簡潔な記載がなされる。この告示手続において代替案の提示もなされる。この告示は次に述べるスコーピング手続の開始前になされる。

(2) スコーピング(scoping)

この手続に関しては詳細な定めがある⁷⁹。スコーピングというのは、当該提案行為に係る重要事項(significant issues)を明らかにすべく、検討されるべき事項の範囲(scope) —以下、適宜、「要検討事項」⁸⁰ともいう—を決定するために、早い段階で行われる公開の手続(early and open process)を意味する⁸¹。主導的連邦機関(lead agency)は、第1507.3(e)に定める場合を除き⁸²、環境影響評価書(EIS)の作成を決定した後であって、スコーピング手続に入る前の実施可能な最も早い時期において、連邦公報(Federal Register)上に上述したEIS作成の告示(Notice of intent)を

掲載して公表する⁸³。この手続において、主導的連邦機関は、以下を行うべきものとされる⁸⁴。

「①第1507.3(c)の規定に基づく限定された例外的な場合を除き⁸⁵、影響を受ける連邦、州及び地方機関、先住民部族、当該行為の申請者、その他の利害関係者(環境上の理由により当該行為を支持しないと思われる者を含む。)の参加を求めること。この場合において、第1506.6の規定⁸⁶に従い告示をなすことができる。

②EISにおいて検討すべき範囲(第1508.25)⁸⁷及び仔細に検討すべき重要事項を決定すること。

③重要でないとされた又は以前になされた環境審査(第1506.3)⁸⁸でカバーされた事項を明らかにして詳細な検討から除外し、EISにおけるそれら事項の検討範囲につき、人間の環境の質に著しい影響を及ぼさないとした理由を簡潔に述べるに止め、又は他でカバーされたその参照箇所を示すこと。

④EISの作成に関し主導的連邦機関及び協働的機関間で役割分担すること。ただし、主導的連邦機関がEISに関し責任を負うものとする。

⑤すべての公的環境評価図書(public

78 同1508.22。

79 同1501.7。

80 日本法的にいうと評価項目及び評価手法である。

81 同1501.7第一、第二文。

82 同条は、EIS作成の決定後その実際の作成までの間に長期間を要する場合には、EIS作成の告示は、環境影響評価準備書(DEIS)作成前の合理的な時期に行うことを認めた特別規定である。

83 同第三文。

84 同(a)。

85 同1507.3(c)は機密事項に係る提案行為の場合について定めたものである。この場合にも、EIS自体は作成されるが、機密に関する部分の公表は免除されている。

86 同条は市民参加について定めた総則的規定で、その全訳につき拙稿(3)163-165頁、参照。

87 同条はEISにおける検討事項の範囲につき、所謂3事項3項目を定めていることは、後に詳述する通りである。

88 同条は「Adoption」について定めたもので、他で作成されたEISを当該行為のEISとして「採用」し、いわば再利用する手続である。他で作成されたEISの対象行為と当該行為とが同一の場合のように、あえて当該行為のEISを別個独立に作成しなくとも、NEPAの要求する環境影響評価がなされたと同様の評価と認められる場合に、他のEISによる代替を認める便法である。この再利用手続をスコーピング手続でも活用できるとしたのである。

environmental assessments)及び現在作成中又は将来作成される他のEISであって、当該検討中のEISに関係するがその範囲の一部とされていないものを明らかにすること。

- ⑥他の環境審査(environmental review)及び協議において義務づけられたなすべき事項を明らかにし、第1502.25の規定に従い⁸⁹、主導的及び協働的機関において、当該他のなすべき事項に係る分析及び研究が当該EISの作成と同時に行われ統合されるようにすること。
- ⑦環境上の検討(environmental analyses)準備の時期と暫定的な計画策定及び意思決定のスケジュール間の相互関係を示すこと。]⁹⁰

スコーピング手続上、その早い時期において、適当なミーティングの開催が義務づけられている⁹¹。このスコーピングのためのミーティングの方法に関しては具体的な定めはないので、一般的な市民参加の手続について定めた第1506.6の規定に従い、ビデオ会議、一般市民集会、正式な公聴会、ワークショップなど、事案の重要性や関心の高さなどに応じて決せられることになる。回数的な制限もないので、タイプの違うミーティングを何回も繰り返すことも可能である。スコーピング手続は行政手続なので、一般的に、行政手続法(APA)による規律を受ける。EISが一般的適用の

効果をもつことを考えると、同法の分類上、EISの作成手続は規則制定(rule making)に該当し、同法553条、556条、557条などの適用を受けるのであろう。

以上に基づき決定されたスコーピング事項は、当該提案行為に関し後に重要な変更(substantial change)がなされたとき、又は当該提案行為若しくはその影響に関し重要な新たな状況若しくは情報が生じたときは、見直すべ(revise)きものとされる⁹²。

(3) 環境影響評価準備書 (DEIS)

DEISはスコーピング手続で決定された要検討事項について作成される。主導的機関は協働的機関と協力してDEISを作成し、CEQ規則第1503条の諸規定⁹³に従い、これに対するコメントを求める。コメント期間中、一般市民からの意見聴取のために、公聴会(public hearing)や一般集会(public meeting)などが開催される⁹⁴。コメント期間は、原則として45日以上である⁹⁵。

DEISは、最大限に可能な限り、上述したNEPA第102条(2)(c)の規定がFEISにつき求める記載事項と同じであるべきとされる。DEISもFEISも、NEPA実現の目的は共通であり、スコーピングで絞り込まれた重要事項を対象とするの

89 同条は、最大限可能な範囲において、当該環境影響評価準備書(DEIS)の作成が、他の法令の定める環境影響分析(environmental impact analyses)や関連する調査(surveys)や研究(studies)と同時に行われ、それらに統合されるべきものとしている。要するに、NEPAの環境影響評価と類似した制度は他の法令中にも見られるので、重複のムダを省くために、一石二鳥的な手続の利用調整を要求する趣旨である。

90 以上はスコーピング手続を定めた第1501.7(a)の逐語的な全訳なので分かりにくい。Citizen's Guide p. 14は、一般市民が理解できるように、この手続を平易に次のように解説している。これによると、スコーピングとは、「当該提案行為に利害関係をもつ人々や組織を明らかにすること、当該EISにおいて検討すべき重要事項を明らかにすること、重要でないこととされ又は以前の環境審査において適切に検討された事項を明らかにし、それらを当該EISの詳細な検討から除外すること、主導的・協働的機関の役割と責任を決すること、当該EISと関連する他のあらゆるEISなどの環境図書を明らかにすること、必要とされるデータや情報とのギャップを明らかにすること、当該EISに関し手続上の時間制限と頁制限を設定すること、他にも要求される環境上の審査や協議事項を明らかにし、それらが当該EISと統合できるようにすること、当該環境上の検討経過と当該機関の暫定的な意思決定のスケジュールとの関係を示すこと」だとしている。

91 同(b)(4)。

92 同(C)。

93 同規則第1503条には、「第1503.1条(コメントの徴求)、同1503.2条(コメントの義務)、同1503.3条(コメントの詳細さ)、同1503.4条(コメントに対する見解)」の細則的な諸規定からなっている。

94 「public hearing」と「public meeting」の違いは公式性の程度によるもので、前者ではレコーディングがなされ議事録も作成され厳格であるが、後者では会議運営の手続は自由でよりインフォーマルである。Citizen's Guide p. 16、脚注29、参照。

95 Citizen's Guide p. 16。

で、記載事項も基本的に同じなのは当然であろう。当該連邦機関は、DEISにおいて、「当該提案行為を含む代替案の環境影響に関する見解につき全ての主要な見解を開示し検討するために、あらゆる努力を払う」べきものとされる⁹⁶。

DEISの記載事項のうち重要なのは、上述したように、①行為の目的及び必要性、②提案行為を含む代替案、③影響を受ける環境、④環境上の結果に関する記載事項である⁹⁷。①については、当該提案行為を含む代替案につき、その根拠となる目的及び必要性が詳述される⁹⁸。当該提案行為の目的と必要性を明示させることで、その目的・必要性を達成する合理的な代替案を検討する素地が提供される⁹⁹。つまり、当該行為自体を実施するかどうかの点を含めて、当該行為に代わる合理的な代替案が検討される。②は後述する。③に関しては、(当該提案行為を含む)考慮された代替案によって影響を受け又は創出される地域の環境が簡潔に記載される¹⁰⁰。④も後述する。

DEISの記載内容が不十分で有意義なコメントができないような場合、その不十分な部分について手続のやり直しが行われる¹⁰¹。

(4)環境影響評価書(FEIS)

上記コメント期間の終了後、期間中に提出さ

れたコメントを検討し、FEIS作成の手続が開始される。FEISにおいては、上記規則第1503.1ないし4の規定に基づき提出されたコメントに対する見解が示される¹⁰²。とくに、DEISにおいて適切に検討されなかった根拠のある反対見解(responsible opposing view)について検討すると共に、DEISのコメント手続において提起された問題に対する見解が示される¹⁰³。この見解は、FEISにおいて、①当該提案行為を含む代替案の修正、②以前において仔細には検討されなかった新たな代替案の作成と評価、③検討結果の補足や改善や修正、④事実認定の誤りの訂正、⑤提出されたコメントにつき、更なる検討を必要としない理由の説明などをして、対応すべきものとされる¹⁰⁴。当該提案行為に関する決定はFEISの公表後30日以上を経過した後になされる¹⁰⁵。FEISの作成と平行して、DEISに関し提出されたコメントとこれに対する見解の対立がある場合、この対立を解消するための手続が上述したCEQへの案件回付である¹⁰⁶。

(5)環境影響評価補充書(SEIS)

SEISの作成は義務的な場合と任意の場合がある¹⁰⁷。義務的なのは、①当該提案行為に関し実質的な変更(substantial changes)がなされた場合、

96 同1502.9(a)第五文。

97 前注85参照。

98 同1502.13。

99 日本法の場合、事業の目的・必要性は所与の「神聖」な動かし難いものとされるので、その事業自体に代わる代替案の検討はなされず、事業実施を前提とした環境保全措置についてしか代替案が検討されない。日本のアセス制度が事業実施のためのもので合理的な意思決定の制度と性格づけられない所以である。

100 同1502.15第一文。

101 同1502.9(a)第四文。

102 同(b)第一文。

103 同第二文。

104 同1503.4(a)。

105 同1506.10(b)(2)。

106 同1504.1乃至3。

107 上記のように、DEISの記載内容が始めから不十分で有意義なコメントが出せない場合には、その部分につき作成手続のやり直しが行われ、その結果新たなDEIS—「revised draft」という—が作成されるが、これとSEISと混同しない注意が必要である。

②当該提案行為とその影響に関係する実質的に新たな状況や情報が明らかになった場合である¹⁰⁸。任意とされるのはSEISの作成がNEPAの目的達成に役立つ場合である¹⁰⁹。SEISは、原則として、DEISとFEISのいずれについても作成され、SEISの作成に関しても、当該DEISやFEISと同じ手続に従い、それらと一体的なものとされる¹¹⁰。

6.1.5 決定記録

NEPA手続の最後に決定記録(Record of Decision, “ROD”)が作成される。

決定記録(public record of decision, “ROD”)とは、EISの検討事項と最終決定との関係性を明示した公的一件記録文書で、NEPA手続の最終段階で作成公表される¹¹¹。これには、連邦機関の下した最終決定のほか、①考慮された全代替案、②環境的に好ましい代替案、③代替案選択に影響した経済的、技術的その他(環境以外)の要因、④選択案による環境被害を回避・最小化する全ての実際的な手段が採用されたか、採用されなかった場合はその理由、⑤モニタリングや評価結果の実施プログラムなどが、明示される¹¹²。上述したNEPA訴訟では、この記録文書が裁判所に一件記録として提出され、審理の対象となる¹¹³。行政機関はRODによって自己のなした決定の正当性を主張・立証する必要があるため、ROD中に、他の連邦機関によるネガティブ・コメントや不採用となった合理的な代替案があったりすると、行政手続法

(APA)による「恣意的・専断的」の司法謙抑的な審査基準の下でも、取り消される可能性が高くなる。逆にいうと、ROD中に記録を残しておかないと、後の訴訟で連邦機関の最終決定を覆すことが困難となるので、NEPA手続への積極的な参加が奨励される。

6.2 手続上の論点

ここでは上述したNEPA手続のうち実体的に重要な事項につき検討する¹¹⁴。具体的には、EISの対象行為、EISの検討事項、環境上の結果、手続的効果対実体的効果の四事項に絞って見ていく。

6.2.1 EISの対象行為

いかなる行為にEISの作成が必要か。NEPAは、「人間の環境の質に著しく影響する立法その他の主要な連邦行為に関する提案」¹¹⁵行為につき、EISを作成すべきものとした。この文言についてはほぼ逐語的な解釈規定がCEQ規則にある¹¹⁶。

同規則によると、「人間の環境(human environment)」というのは、自然的・物理的な環境と人間との相互関係を含むように包括的に解釈されるべきだが、経済的・社会的な影響それ自体は含まないとする。もっとも、経済的・社会的・自然的・物理的な環境影響が相互連関するときは、EISはそれら全てが人間環境に及ぼす影響につき検討すべきものとする。

108 同1502.9(c)(1)。

109 同(2)。

110 同(4)。

111 同規則第1505.2。

112 NEPAの下でのモニタリングと順応的管理(Adaptive Management)につき、Environmental Policy pp. 163-179. 参照。

113 上述したように、オーバーターン・パーク事件が行政上の意思決定に一件記録の作出を要求し、これが訴訟における審理の対象になるという先鞭をつけることになり、RODの制度に結実していった。

114 Environmental Policy pp. 70-77. 参照。

115 原文は「proposals for legislation and other major federal actions significantly affecting the quality of the human environment」である。この部分がNEPAの最も重要な規定となっている。

116 この点の分かりやすい平易な解説として、Citizen's Guide p. 4. 参照。

次に、「連邦行為 (Federal actions)」であるが、これには広く①立法の提案・行政立法の制定、②政策・計画の策定、③公共事業の実施、④許認可権限の行使、⑤財政的援助の決定、⑥その他のものなどが含まれる。作為だけでなく、不作為もそれが行政上・司法上の争訟可能なものであれば、連邦行為に含まれる¹¹⁷。

「著しく (significantly)」という要件であるが、単なる影響ではなく著しい影響の場合に限ってEISが作成される。著しくない場合には上述したFONSIという文書が作成される。その判断基準は相対的なもので、当該行為自体の重大性要件 (intensity) とその実施される文脈性要件 (context) の相関関係によって決せられる。特筆すべきは、この著しさを判断は、当該「行為を一時的なものと呼んだり、細部に分断したりする」脱法行為によって回避しえないと明記されている点である¹¹⁸。

重大性要件は、行為自体のもつ環境影響の絶対性を基準とするもので、一般的・抽象的な判断が可能である¹¹⁹。たとえば、事業規模が多ければそれだけ環境影響も重大なものとなる。文脈性要件は相対的な判断基準で、影響の射程範囲、影響を受ける属地性、被侵害利益、地域諸事情、期間の長短などに左右される¹²⁰。たとえば、同じ規模の飛行場建設であっても、予定地が都市か地方かで影響の有無・内容が異なる。

「提案」はいつ存在するか。この問題はアセスの実施時期とも関係し重要である。

この要件は、宙に浮いた段階のものを除外する趣旨で、行政機関内部で検討中の不確定のプラン段階では環境影響評価を行う必要はない。外部的

宣言は必ずしも必要でなく、事実上のものでもよいとされる。CEQ規則は、「『提案』は、当該行為につき、NEPAの適用を受ける連邦機関において、目標を定め、当該目標を達成する複数の代替的手段に関する決定をする準備を積極的になし、その影響を有意義に評価しうるに達した段階で、存在するに至る」と定めている¹²¹。

6.2.2 EISの検討事項

EISの検討事項は多岐に亘っている。CEQ規則第1508.28条は、「検討範囲 (scope)」と題して、EISにおいて(1)行為、(2)代替案、(3)影響の三事項を記載すべきものとし、この三事項ごとに更に三項目の要検討事項 (3 types of actions, 3 types of alternatives, 3 types of impacts) を明記している。順次見ていこう。

(1) 行為 (Actions)

検討事項の第一は当該連邦行為である。これには、①一体的行為 (connected actions)、②累積的行為 (cumulative actions)、③類似的行為 (similar actions) の三つのタイプが含まれる。つまり、当該提案行為そのものだけでなく、これと密接な一定の関係にある行為—これが①ないし③の行為である—も、当該提案行為に含めて評価対象とされる。

①は、複数の行為が「相互に密接に関係するので、同一のEISにおいて検討されるべき」行為を意味する¹²²。当該諸行為を一つのEISで一体的に検討しなければ、その環境影響を正確に評価で

117 以上につき、CEQ規則第1508.14条、参照。

118 同第1508.27条(b)(7)第三文。日本では、アセス逃れのための常套手段でよく行われているが、これを禁ずる明文規定はない。解釈上、脱法行為として違法評価されるべきは、当然である。

119 同(b)。

120 同(a)。

121 同1508.23。

122 同1508.25(a)(1)。

きない場合である。その具体例として、(i) A行為が自動的にB行為の引金となる—つまり、B行為の実施を必要とする—場合、(ii) B行為が事前又は同時に実施されないとA行為が進捗しない場合、(iii) B行為がより大きなA行為に依存し、A行為により正当化される場合の三つが例示されている¹²³。ここでいうB行為が一体的行為に該当する。以上のような場合、A行為のEISにおいてB行為も評価対象とされる。本来、A行為が当該提案行為でこれにつきEISが作成されるが、そのEISにおいてB行為も含めて環境影響評価がなされる。

②は、「当該「提案行為につき他の行為が累積的に(cumulatively)著しい(significant)影響を及ぼすので、同一のEISにおいて検討されるべき」行為を意味する¹²⁴。たとえば、A行為を提案行為としてEISが作成されるが、B行為がA行為に累積的に著しい影響を及ぼす場合、A行為のEISにおいてB行為も評価されることになる。B行為が上記累積的行為である。

③は、「時期的または地理的な共通性など、他の合理的に予見可能な行為または提案された行為との関係において、環境影響を合わせて評価する基礎を提供する類似性(similarities)をもつ」行為を意味する¹²⁵。当該類似性をもつ行為—これを類似的行為という—と結合した(combined)影響または当該類似性をもつ行為に係る合理的な代替案を適切に評価する最善の方法が、本来の提案行為に関する同一のEISで検討することである場合には、この類似的行為を含めて評価すべきものとされる。たとえば、A行為が提案行為、B行為が類似的行為として、B行為の影響がA行為のそれと

結合している場合、B行為の合理的な代替案の検討にA行為の評価が欠かせない場合には、A行為のEISにおいてB行為の検討を行うことが義務づけられる。

(2) 代替案(Alternatives)

この代替案には、①「何もしない」案(no action alternative)¹²⁶、②他の合理的に考えうる案(other reasonable courses of actions)、③環境保全措置(mitigation measures)の三つが含まれる¹²⁷。このように代替案という場合、①と②の当該提案行為そのものに関する代替案と、③の環境保全措置に関する代替案の二つが含まれる。日本法の場合、事業実施そのものが前提とされるので、代替案という③の環境保全措置のみを指す意味で用いられることが多いので、注意が必要である。代替案の一般的な考え方については、CEQ規則第1502.14に定めがある。重要なので全文訳を示せば以下の通りである。

「代替案の記述部分はEISの核心である。当該影響を受ける環境(第1502.15)及び環境上の結果(第1502.16)の記述部分において提示された情報と分析に基づき、代替案の記述部分は、当該提案の環境影響及び代替案を比較できるように提示することにより、直截に問題点を明らかにし、意思決定者及び一般市民が各選択肢間の取捨選択をするに際し、明確な判断の基礎を提供するものとする。連邦機関は、代替案の記述部分において、以下のことを行うものとする。

123 Id.

124 Id. (2).

125 Id. (3).

126 何もしない案というのは分かりにくいですが、文字通り「何もしない」というのではなく、当該提案行為をしないと仮定して、その場合にどうなるか検討するものである。つまり、何もしないというのは、多くの場合に現状維持であるが、この現状維持とした場合の影響評価を検討することである。例を挙げて説明すると、埋立許可が当該提案行為の場合、何もしない案は不許可とすることで、埋立をしない現状維持に係る影響を検討し、国立公園の新たな管理計画策定が当該提案行為の場合、何もしない案は現行の管理計画を継続することで、現行管理計画に基づく影響の検討が行われる。以上の例示につき、Citizen's Guide p. 17、参照。

127 CEQ規則第1508.25 (b).

- (a) すべての合理的な代替案を精力的に探求し客観的に評価し、詳細な検討から除外された代替案に関しては、その除外した理由を簡潔に述べるものとする。
- (b) 審査者において各代替案の長短所を比較評価できるように、詳細に亘って、提案行為を含む考慮された各代替案につき、実質的に検討するものとする。
- (c) 主たる連邦機関(lead agency)¹²⁸管轄権限外であっても合理的な代替案を含めるものとする。
- (d) 何もしない代替案を含めるものとする
- (e) 連邦機関の選好する代替案がある場合、他の法律が代替案間の選好表明を禁ずる場合を除き、環境影響評価準備書及び環境影響評価書において、当該選好する代替案を明らかにするものとする。
- (f) 提案行為又は代替案に含まれていない適当な環境保全措置を含めるものとする。」

解説すると、代替案がEISの核心部分とされた点は、EISが合理的な意思決定のツールとされた点と関係し、注目に値する。日本法の場合は代替案の位置づけが曖昧であり、EISが—合理的な意思決定でなく—事業実施のための支援制度に堕しているのと異なる。一般市民が判断を下す際の素材提供が目的とされた点も、単なる情報提供参加でなく判断形成参加と関係し、興味深い。代替案は単に羅列挙するのでなく、その中身を実質的に深く掘り下げて、長短所を含め比較可能な形で提示される点も、重要である。検討すべき範囲は「すべての合理的な代替案」であり、管轄権限外のものをも含むのは、行政の縦割構造を打破するも

のである。ここに「合理的」というのは、上述した当該提案行為の目的及び必要性を実質的に充足するものを意味し、技術的・経済的観点から常識的に考えて実際的で実行可能なものを含むとされる¹²⁹。代替案には何もしない案や環境保全措置をも含み、原則として、当該連邦機関の選好する代替案を明示させて、そのスタンスを明確にさせている。

環境保全措置についてはCEQ規則第1508.20が定めている。同条によると、ミティゲーション・メニューには、①行為の全部・一部不実施による影響の回避、②行為の程度・規模制限による影響の最小化、③量的・質的な変更による影響の緩和、④影響を被る環境の修理・回復による影響の調整、⑤行為の継続中、経過的な、保存または維持管理による影響の緩和・除去、⑥代替資源・環境の提供による影響の代償の各措置がある。検討のプライオリティも①～⑥の順位による。

(3) 影響(Impacts)¹³⁰

影響には、①直接的なもの、②間接的なもの、③累積的なものの三つが含まれる。

①の直接的な影響というのは、当該行為によって引き起こされ、同じ時期及び場所において発生するものをいう¹³¹。上記のように、影響は主として環境上のそれを意味するが、社会的・経済的な影響であっても環境に影響する場合には、環境影響に含まれる。

②の間接的な影響は、当該行為によって引き起こされる影響であって、後の時期または離れた場所において発生するもののうち、合理的に予見できるものをいう¹³²。これには、成長(growth)

128 これには同規則第1508.16に定義規定があり、「EISを作成し又は作成するにつき主たる責任を負う連邦機関」のことである。

129 Citizen's Guide p. 16, 参照。

130 CEQ規則によると、影響を意味する「impacts」と「effects」が同義で用いられていることにつき、同規則第1508.8(b)第二段第一文、参照。影響とくに累積的なその評価方法につき、Environmental Policy pp. 115-136。

131 同上(a)。

132 同上(b)第一段第一文。

に起因する影響その他の土地利用、人口密度または成長率パターンの変化に起因する影響に係るもの¹³³、生態系を含む大気、水その他の自然システムに関する影響に係るものも含みうるとされる¹³⁴。

③の累積的影響には別に定義規定があり、当該行為と他の過去、現在及び合理的に予見可能な未来における行為とが合わさって(added)増大する(incremental)影響に起因して、環境に及ぼす影響を意味する¹³⁵。原文はやや分かりにくい、簡単にいうと、当該行為プラス過去、現在及び合理的に予見可能な未来の諸行為が累積的に環境に及ぼす影響を意味する。当該行為の正確な環境影響評価のためには、当該行為だけでなく過去・現在・未来における他の行為に起因する影響をも評価対象とする必要があり、そのために累積的影響の評価が必要とされた。過去・現在・未来における他の行為の実施主体はだれでもよいとされるので¹³⁶、当該行為の実施主体以外の者一連邦機関であるかそれ以外であるかを問わないとされる一によって実施される場合にも、累積的影響に含められる。累積的影響の評価対象となる行為には、個々的には軽微であっても長期間に亘って行われ、集合的に著しい影響を及ぼす結果となるものを含むとされる点も¹³⁷、画期的である。

6.2.3 環境上の結果

EISの記載事項として当該行為によって影響を受ける環境上の結果も重要である。

EISのこの部分において、当該提案行為を含む代替案の環境影響、それらが実施された場合に避けることのできない環境上の悪影響、人間の短期的な環境利用と長期に亘る生産性の維持と向上との間の関係性¹³⁸、当該提案行為が実施された場合に不可逆的・不代替的に負託されることになる資源¹³⁹などが検討される¹⁴⁰。具体的には、当該提案行為を含む代替案に関し、①直接的な影響とその重大性、②間接的な影響とその重大性、③当該行為と連邦、州及び地方政府の当該地域に関する土地利用計画、政策及び規制との間で生じうる抵触事項、④当該行為による環境影響、⑤諸種の代替案及び環境保全措置につきエネルギー上の要件事項及び保全可能性、⑥諸種の代替案及び環境保全措置につき自然・枯渇資源の要件事項及び保全可能性、⑦諸種の代替案及び環境保全措置につき再利用及び保全可能性を含む、都市の質、歴史的及び文化的な資源、建造物環境のデザイン、環境上の悪影響を緩和する措置について、検討がなされる¹⁴¹。

133 これらの間接的な影響の大半は社会的・経済的な影響に関係したものであろうが、社会的な影響の評価(Social Impact Assessment)の方法につき、Environmental Policy pp. 229-245、参照。

134 同上第二文。

135 同上1508.7第一文。

136 同上。

137 同上第二文。

138 このような原文の直訳は分かりにくい、要するに、当該行為による環境利用に起因する短期的な利益と、それによって失われうる長期的な環境の生産的な機能、つまりNEPAの保護法益とする「環境の質」とを比較対比させて、環境の「賢明な利用」度を検討させる趣旨であろう。この検討のない一具体例として、日本の三大バカ事業の一つ諫早湾干拓を考えると、分かりやすいであろう。この事業は目的・必要性のない事業の具体例としても使える。

139 これも直訳すると分かりにくい、要するに、環境や資金など当該行為の実施によって回復不可能的に失われる資源を広く意味するのであろう。

140 同1502.16第三文。

141 同第五文。

6.2.4 手続的效果vs実体的効果

NEPAの重要論点の一つとして、NEPAの効果
が議論される。

NEPAには手続的な効果しかないとする立場
は、連邦機関はNEPAの命ずる手続を履践すれば
よく、それ以上に、一定の判断たとえば環境的に
ベターな決定を強制されないと考える。実体的な
効果までとする立場は、手続の履践だけでは
NEPAの命ずる義務を果たしたことはならず、
更に進んで一定の実体的な判断までが強制され
るとする。他の主要な環境法との対比でいうと、
たとえば20世紀最強の自然保護法として誉れ高い種
の保存法(Endangered Species Act)は、連邦機
関に絶滅のおそれのある種に悪影響を及ぼさない
という実体的な義務を課しているので¹⁴²、そのよ
うな決定をすることが迫られる。

NEPAの場合はどうか。この問題は上述した二
つの最高裁判例によって¹⁴³、NEPAには手続的効
果しかないと言われ、決着がついている。それ故、
たとえば、A案=影響なし、B案=影響ありの場
合に、B案を採用してよいし、A案=影響小、B
案=影響大の場合に同じくB案を採用できること
になる。もっとも、NEPA訴訟をも視野に入れる
と、上記のように行政上の決定は「恣意的・専断
的」の基準による審査に服するので、B案の採用
に合理性がなく、不採用となったA案に合理性が
あるような場合には裁判所のチェック機能が働く
ので、B案採用の行政決定は取り消されうる。逆
にいうと、上例でB案に何らかの合理性が認めら
れる場合に、環境的には好ましくないB案の選択
が可能となる。この場合の合理的理由がなにかと
いえば、環境影響を正当化する環境保全以外の理
由で、結局は、経済的、社会的、文化的その他の

要因ということになろう。これがNEPAに手続的
効果しかない意味であり、その環境法的な限界を
示すことになる¹⁴⁴。

7 まとめに代えて

7.1 NEPAの意義

以上からNEPAの役割として以下の諸点を指摘
できる。

第一に、NEPAとくに第102条(2)(c)は、環境
政策の実効性を確保する手段である。これによ
り、NEPAは単なる政策宣言法から政策実現法へ
と変身したことになる。

第二に、各連邦機関に環境配慮の権限を付与し
たことである。これが既存制度見直しの根拠規定
ともなり、NEPAの政策目的と他の諸制度との整
合性が図られる。

第三に、環境的な価値が法的に承認されたこと
である。従来、環境的な価値は不問に付され、開
発による経済的利益だけが評価されて、環境破壊
が正当化されてきた。NEPAは環境的価値を評価
し秤に載せて、他の諸価値との比較対比すべきこ
とを命じた点に、意義がある。

第四に、行政機関内部の人材養成に貢献した点
を指摘できる。あらゆる連邦機関が環境に配慮し
た決定をするために、環境プロフェッショナルを
常置するようになった。環境法的コンプライア
ンスが徹底され、環境法で「メシが食える」よう
になり、環境法教育も花盛りとなった。

第五に、複数の行政機関相互の横割的なアプ
ローチが促進された。コメント制度の導入によ
り、連邦機関は、たとえ管轄外であっても専門
的知見があれば、他の連邦機関の意思決定に容喙

142 16 U.S.C.A. sec. 1536(a) (2)、及び、同条項の解釈先例を示した、TVA v. Hill, 437 U. S. 153 (1978)、参照。

143 前注60、61参照。

144 州レベルのアセス法、たとえば、ニューヨーク州やカリフォルニア州のそれは一定の実体的効果を認めることにつき、前掲Weinberg pp. 71-73、参照。

できるようになった。これにより、行政機関相互間の連携、協働、対立、調整のしくみができあがり、狭い視野のタコ坪的な縦割行政構造の変革が進んだ。

最後に、上記と関連するが、多様なデンプリンからの学際的アプローチが奨励された¹⁴⁵。行政上の決定は関連諸科学を総動員した「総合政策」的な決定であるべきでことが確認された。行政上の決定は自然科学、社会科学、人文科学などの評価に服し、それらの総合点によって採否が決せられる。

7.2 行政過程の変革

上記NEPAの意義とも関係するが、行政過程論的な観点からいうと、NEPAは環境上の意思決定モデルを変革した点が重要である¹⁴⁶。NEPAは、上述した官僚主導のニュー・ディールモデルから、情報公開、市民参加、説明責任、意思決定の透明性などが導入された、手続重視の市民主導型モデルへの転換を実現した。NEPAによる行政過程を手続的に評価すると、以下のような特徴を指摘できるであろう。

第一に、NEPAによる行政過程は環境情報の公開手続である。上記のように、NEPAは、EA、FONSI、DEIS、FEIS、RODなどの多種多様な文書作成を義務づけたが、これらは情報公開文書として重要である。

第二に、上記行政過程は環境行政への市民参加手続である¹⁴⁷。市民参加には、①情報提供参加、②判断形成参加、③権利防衛参加の三類型が区別されるが¹⁴⁸、NEPAは、①の情報提供参加を基本

とながらも、②の判断形成参加にも理解を示しているし¹⁴⁹、③の権利防衛参加に関しても、NEPAは一般市民にアセス手続参加の手続上の利益を法定したもので、この手続上の利益侵害を理由としたNEPA訴訟も可能である。要するに、NEPAは権利防衛参加の根拠規定ともなる。

第三に、行政機関の説明責任との関係でいうと、NEPA手続は行政上の意思決定の説明手続でもある。この説明のために、NEPA手続上、EA、FONSI、DEIS、FEIS、RODといった各種の説明文書の作成公表が義務づけられる。説明責任の履行方法が文書による論証である。

第四に、以上の各手続を通じて、NEPAは環境行政に係る行政上の意思決定過程の透明性を確保し、この敷設したルールの上を行政機関に走らせて、NEPAの宣明した環境基本政策の実現を図るものである。意思決定の透明性を確保するために、上記各文書の作成を公開の手続で行わせ、ガラス張りにしたのである。

7.3 保守性と革新性

最後にまとめとして、NEPAがやり遂げた以上のことが、既存のしくみとの関係でどれだけ斬新的であったか検討する¹⁵⁰。

NEPAの出発点は、「より多い情報、よりよい決定(the more information, the better decision)」という哲学である。これがNEPAの情報提供参加の基礎となるが、多分に行政への信頼に基礎を置いている。これが単なる行政性善説に終わらなかったのは、NEPAが第102条(2)(C)の「action forcing」規定をもち、行政上の意思決定の文書に

145 NEPAの学際的アプローチにつき、Environmental Policy pp. 321-331、参照。

146 この点につき、Environmental Policy pp. 89-95、参照。

147 NEPAと市民参加につき、同上261～275頁、参照。

148 詳しくは、拙稿(3)167-169頁、参照。

149 この点は上記のように、たとえば、CEQ規則第1502.14が代替案の記述部分がEISの核心だとしつつ、その目的として、「一般市民が各選択肢間の取捨選択をするに際し、明確な判断の基礎を提供する」ことだと定めている点からも、読みとれる。

150 NEPAの長短所につき、Environmental Policy pp. 21-23、NEPAの実効性に関するCEQ自身の総括につき、同193～212頁、参照。

よる合理性論証を義務づけたことによる。この合理性論証は最終的には司法審査に服し、その実効性が担保される構造となっている。上記哲学はより多い情報の迅速な収集は可能という前提に立つ。そのための手段として、NEPAは、横割的・学際的なアプローチを採用し、情報提供参加も徹底させている。

NEPAのしくみが保守的というのは、NEPA自体が以上のような前提条件に立脚しつつ、既存の行政手続法(APA)上の手続にNEPAの手続を接ぎ木しただけで、目新しさに欠ける点を指摘したものである。NEPAには市民訴訟条項はないので、上述したNEPA訴訟は行政手続法に全面的に依拠するし、NEPA手続といわれるものも行政手続法を基礎としたもので、その手続構造的なシャシーやエンジンもAPA手続と共通である。このように考えると、確かに、NEPAは斬新なものではなく、保守的なものといえる。一方、NEPAの革新性は、上述したところから明らかなように、①環境配慮の一般的な権限を付与した点、②環境行政上の意思決定につき文書による論証を義務づけた点、③複数の代替案検討の権限を付与し義務づけた点、④横割的・学際的な環境審査手続を上乗せした点などに認めることができる。これらはNEPAによる新機軸といえるものであり、NEPAの斬新性を示すに十分である。NEPAが世界的に普及したのも、その保守性も革新性も諸外国には目新しかったからで、その斬新性がいまだ色あせてない点にも、本稿の「はじめに」で述べたようなNEPAの普遍性の根拠が見だされよう。

