



# HOKKAIDO UNIVERSITY

Title	国際環境条約の国内実施 : バーゼル条約の場合
Author(s)	島村, 健
Citation	新世代法政策学研究, 9, 139-164
Issue Date	2010-12
Doc URL	<a href="https://hdl.handle.net/2115/45049">https://hdl.handle.net/2115/45049</a>
Type	departmental bulletin paper
File Information	HJNGLP009_007.pdf



特集：「有害廃棄物の国境を越える移動及びその処分の規制に関する  
バーゼル条約の国内実施」

## 国際環境条約の国内実施－バーゼル条約の場合

島 村 健

### はじめに

本稿は、有害廃棄物の越境移動及びその処分に関するバーゼル条約（以下、「バーゼル条約」あるいは「条約」という。）の国内実施を素材として、国際環境条約の国内実施の際に生ずる国内法上の問題について検討を加えようとするものである<sup>1</sup>。

一般的に言えば、国際環境条約とその履行を担保する国内法との間に整合性を確保する必要があるということはいうまでもない。しかし、締約国は、他方で、その国の産業政策、経済政策あるいは社会政策等にも配慮しつつ当該締約国独自の環境政策を定めてゆかなければならないという立場にある<sup>2</sup>。さらに、国際環境条約を遵守するため、締約国において私人に対して規制的措施をとることが必要となる場合も多い。とりわけそのような場合には、締約国の憲法や国内法上の法の一般原則等が当該担保法の内容を限界づけ、あるいは場合によっては条約の趣旨に沿った担保法の実現を阻むようなこともありうる。

また、国際環境条約の内容は、科学的、技術的、市場的条件の変化に、

---

<sup>1</sup> バーゼル条約及びその担保法（バーゼル法）は、有害廃棄物等を我が国に輸入する場合についても規律しているが、本稿においては、もっぱら我が国から他国に有害廃棄物等が輸出される場合について検討する。

<sup>2</sup> この点について、参照、兼原敦子「国際環境保護と国内法制の整備」法教161号（1994年）42頁以下。

適時・柔軟に対応するために適宜更新される必要がある。実際にも、多くの国際環境条約の締約国会議において、適宜、議定書ないし附属書の追加・改正が行われ、条約の内容の上記諸条件の変化への適応がはかられている。締約国の側としては、そのようにして更新される国際環境条約に、担保法の内容を適合させてゆくということが課題となる。

以上のようないくつかの事情から、国際環境条約とその履行を担保する国内法との間に不一致が生ずることがある。国際法の研究者によるバーゼル条約の国内実施に関する先行研究<sup>3</sup>は、そのような不一致を、それ自体において克服されるべき対象として捉えるのではなく、むしろそれを、条約の側が、条約との間でズレが生じている国内法規範を「締約国会議において継続的に回収・検討することで、条約定立後の多様な条約実践から「学習」し、条約の現実適合性を確保するために自己修正を図る」プロセスの中に位置づけ直す。「枠組条約方式」のもとでの「条約実践の動態過程」において、締約国における条約実践から国際交渉へのいわば上向きのインプットの可能性に着目するものである。これに対して、本稿は、陳腐ではあるがこれとは逆向きの視角から、国際条約の遵守という要請と締約国の国内法秩序との調和という課題に対して国内法規範の側がどのように対応しようとしているのか、バーゼル条約の国内実施を例に検討しようとするものである<sup>4</sup>。以下、条約と担保法の規制対象の整合性（Ⅰ）、及び、条

<sup>3</sup> 鶴田順「国際環境枠組条約における条約実践の動態過程」城山英明＝山本隆司編『環境と生命』（東大出版会・2005年）207頁以下（210頁）。

<sup>4</sup> 筆者らは、かつて、国際資源循環に関わる我が国の法制度の現状と問題点について分析を行ったことがある（島村健＝久保はるか＝鶴田順＝桑原勇進＝孫海萍＝王天華「国際資源循環の法動態学」榎村志郎編『規整と自律』（法律文化社・2007年）92頁以下。以下、「前稿」という）。我が国におけるバーゼル条約の実施のための組織体制とその問題点については、前稿を参照されたい。また、前稿においては、バーゼル条約、バーゼル法、廃棄物の処理及び清掃に関する法律（廃掃法）及びそれらと密接に関係する我が国のリサイクル法制等によって形成される循環資源の越境移動を規律する法制度と、絶えず変動する循環資源の国際／国内市場との関係、法制度がそのような市場の変動に対していわば“開かれていること”に起因して生ずる問題についても若干の検討を行った。本稿においては、バーゼル条約の国内実施に関する諸問題のうち、前稿において取り上げることのできなかつた、バーゼル

約が要求する規制措置の内容と担保法の内容との整合性（Ⅱ）という問題について順にとりあげる。

## Ⅰ 条約及び国内法の規制対象

### 1 バーゼル条約の規制対象

バーゼル条約は、有害廃棄物等の発生、越境移動、処分等から生ずる人の健康・環境への悪影響を防止することを目的として、次のような定めを置いている。締約国は、国内における有害廃棄物等の発生を最小限に抑え、有害廃棄物等の適正処分のため、可能な限り国内の処分施設が利用できるようにしなければならない（条約4条2項(a)(b)）。有害廃棄物等の国際移動は、環境上適切かつ効率的な処理に適合する方法で最小限度とされなければならない（条約4条2項(d)・5項・6項）。有害廃棄物等を輸出する場合には、輸出国は、通過国及び輸入国に事前通告を行い、その同意を取得しなければならない（条約6条）、また、移動の開始から処分地点まで移動書類を携帯しなければならない（条約4条7項(c)）。有害廃棄物等の越境移動が、契約どおりに完了されない場合には、輸出国は、輸入国のその旨の通報の日から90日以内に、当該有害廃棄物等の輸出者による再輸入を確保するなどの措置をとる（条約8条）。有害廃棄物等の越境移動が、通告あるいは輸入国の同意を欠くなど不法取引にあたる場合には、30日以内に、輸出者、発生者あるいは輸出国による再輸入などの措置をとる（条約9条。条約8条・9条の定めについて、正確には、後述Ⅱ2を参照）。

本条約の規律の対象となるのは、「有害廃棄物」（条約1条1項）及び「その他の廃棄物」（同2項）である（合わせて「有害廃棄物等」という）。本条約にいう「廃棄物」とは、処分<sup>5</sup>がされ、処分が意図され又は国内法の規定により処分が義務づけられている物質又は物体をいう（条約2条1

条約とその担保法の関係について分析する。

<sup>5</sup> 処分とは、附属書Ⅳに掲げられている、最終処分、資源回収、再生利用、回収利用等のための作業をいう（2条4項）。

項)。「有害廃棄物」とは、附属書Ⅰに掲げるいずれかの分類に属する廃棄物であって、附属書Ⅲに掲げるいずれの特性も有しないもの、あるいはこれ以外の、締約国の国内法令により有害であると定められた廃棄物をいう。締約国は後者について条約事務局に通報する(条約3条)。附属書Ⅰは、廃棄の経路(たとえば、医療廃棄物)及び含有成分(たとえば、鉛、水銀、六価クロム)の両面から、有害廃棄物の範囲を定めている。これらのうち、附属書Ⅲに掲げる特性(爆発性、毒性等)を有しないものは、規制対象から除外される。他方、「その他の廃棄物」とは、附属書Ⅱに掲げるいずれかの分類に属する廃棄物をいう。附属書Ⅱは、家庭から収集される廃棄物、家庭の廃棄物の焼却から生ずる残渣を掲げている。

なお、第4回締約国会議(1998年2月)において、原則として条約の規制対象となる有害廃棄物のリスト及び原則として条約の規制対象とならない廃棄物のリストが、それぞれ条約の附属書Ⅷ及び附属書Ⅸとして採択されている。これらは、附属書Ⅰ及び附属書Ⅲの内容を変更するものではなく、それらに基づく規制対象の画定の便宜のために設けられたものである。我が国も、この附属書の追加を受諾している<sup>6</sup>。

## 2 バーゼル法の規制対象

バーゼル条約の担保法である特定有害廃棄物等の輸出入等の規制に関する法律(バーゼル法)<sup>7</sup>は、バーゼル条約の上記規定を受けて、その規制対象について概ね次のように定めている。バーゼル法の規制対象となる「特定有害廃棄物等」とは、条約附属書Ⅳにいう「処分」(註5を参照)を行うために輸出され又は輸入される物であって、バーゼル法2条1項1号イないしニのいずれかに該当するものである。そのうち、イには「条約附

属書Ⅰに掲げる物であって、条約附属書Ⅲに掲げる有害な特性のいずれかを有するもの」、ロには「条約附属書Ⅱに掲げる物」が挙げられている。このように、バーゼル法は、法律の規制対象について条約附属書を直接引用してこれを定める形をとっているが、このような規制対象の定め方は、必ずしも一般的なものではない。

附属書の内容は、国会がバーゼル条約の締結を承認し、バーゼル法を制定した時点で固定されるものではない。条約は、附属書改正の手続について次のように定めている。締約国会議に附属書の改正案が提出されると、まずはコンセンサス方式で合意に達するよう努力を行い、それでも合意に達しない場合には、締約国会議に出席しかつ投票する国の4分の3以上の多数票による議決で改正案の採択がなされる(条約18条3項、同2項(a)、17条2項・3項)。締約国が附属書の改正を受諾しない場合には、条約の寄託者(国連事務総長)が締約国に採択を通報したときから6ヶ月以内に、寄託者に対しその旨を書面により通告する。附属書の改正は、通告を行わなかったすべての締約国について効力を生ずる(条約18条3項、同2項(c))。バーゼル条約の規制対象の変更にかかる改正は、締約国会議における改正附属書の採択の後、条約本体の改正手続よりも簡易な<sup>8</sup>いわば黙示の受諾手続を経て、締約国が受諾しない旨の特段の意思表示をしない限りすべての締約国について効力を生ずることとされている<sup>9</sup>。

さて、上記のように、バーゼル法の規定は、形式上、「附属書の内容を定める者」に規制対象の画定を委ねるものとなっている。附属書の改正は、可能性としては<sup>10</sup>、我が国が賛成しようとして反対しようとする締約国会議に出席し投票する国の4分の3の賛成で採択される。仮に、バーゼル法2条1項

<sup>6</sup> 附属書Ⅷ・附属書Ⅸ追加の意義について、西井正弘編『地球環境条約』(有斐閣・2005年)232頁(本文及び註27)(上河原献二執筆)を参照。

<sup>7</sup> バーゼル法の内容・立法経緯につき、参照、北村喜宣「国際環境条約の国内措置－バーゼル条約とバーゼル法」横浜国際経済法学2巻2号(1994年)89頁以下、木戸康雄「特定有害廃棄物等の輸出入等の規制に関する法律について」ジュリ1018号(1993年)104頁以下。関係省庁による解説として、環境庁水質保全局廃棄物問題研究会『バーゼル新法Q&A』(第一法規、1993年)がある。

<sup>8</sup> 条約の改正は、改正を受け入れた締約国の少なくとも4分の3の批准書、承認書、正式確認書又は受諾書を条約寄託者が受領してから90日後に、当該改正を受け入れた締約国の間で効力を生ずる(条約17条5項)。

<sup>9</sup> なお、このように、異議の通告をした締約国を除く全ての締約国に対して、異議通告期間経過後に附属書の改正が発効する旨の定めをおいている例は、残留性有機汚染物質に関するストックホルム条約等、国際環境法の分野において数多くある。

<sup>10</sup> 実際には、会議場においてコンセンサス方式で合意に達するよう努力が行われ、我が国あるいは他の締約国の反対にもかかわらず附属書の改正が採択されるという事は起こりにくい。

という「附属書」が、締約国会議において採択された改正附属書のテキストそのものを指すものと解すると、バーゼル法が、我が国の立法者の民主的統制が及ばない、締約国会議に出席し投票する締約国の4分の3に、規制対象物質等の画定を委ねていることになってしまう。そこで、バーゼル法2条1項にいう「附属書」は、“バーゼル条約締結時の附属書、あるいは、その後の締約国会議においてその改正が採択され、かつ、我が国が特段の異議を述べずに黙示的に受諾したところの附属書”を指すものと解することになる。そうすると、実質的にバーゼル法の立法者が規制対象物質等の画定を将来に向けて最終的に委ねているのは、“採択された改正附属書の受諾を決定する者”ということになる（附属書の追加の場合も同様）。問題は、受諾するかしないかの判断を、どのような手続で、最終的には誰の責任において行うかである（後述4）。

締約国会議が追加の附属書を採択したり、附属書の改正を採択したりした場合、我が国においては、実務上、次のように事案が処理されているようである。寄託者からのその旨の通報を受けると、外務省は、関係省庁と協議を行い、改正を受諾する場合にはその旨の外務省告示を官報に掲載する。受諾／不受諾の決定をするに際して、過去には閣議決定を行った例もあるようであるが、現在は、慣例的に、関係省庁との協議を行った上で受諾／不受諾を決定している。改正を受諾しない場合には、告示はなされない。

### 3 告示の意味

寄託者が附属書の改正が採択されたことを我が国に通報した日から6ヶ月経過すると、改正附属書は、（我が国がその間に異議の通告をしないうちに）我が国を拘束する国際法となる。他方、その場合であっても、改正附属書は、その旨の告示がなされないかぎり、我が国において私人を拘束する国内法としての効力を生じないものと解される<sup>11</sup>。したがって、その

<sup>11</sup> 岩沢雄司『条約の国内適用可能性』（有斐閣・1985年）281頁以下、338頁以下に倣って、国内法としての妥当性と適用可能性を区別し、改正附属書は受諾により我が国においても法として妥当するようになるが、告示をされない限り被規制者に對

ような場合、附属書改正後に規制対象となった品目について、経済産業大臣が輸出不承認処分をすることはできないし、当該品目の無承認輸出が罰せられることはない。もっとも、附属書の改正ないし追加が締約国会議において採択され我が国に通報されたことはこれまでに何度かあるが、条約の規制対象の実質的な変更がなされたことはなく、また、いずれの場合も、適宜、附属書の改正・追加が我が国に対して発効したことを示す外務省告示が官報に掲載されており、実際にそのような問題が生じたことはない。

なお、バーゼル条約を締結した当時、バーゼル法を所管する環境庁・厚生省・通商産業省は、その適用対象について周知するために「特定有害廃棄物等の輸出入等の規制に関する法律第二条第一項第一号イに規定する物」（環境庁・厚生省・通商産業省告示 平成5年第2号）を官報に掲載した。この告示は、1998年の第4回締約国会議において附属書Ⅰの改正、附属書Ⅷ・附属書Ⅸの追加が採択され（前述1）、我が国がこれを受諾した際に、改訂され、官報に掲載された（環境庁・厚生省・通商産業省告示 平成10年第1号）。しかし、その後の、第6回及び第7回締約国会議における附属書Ⅷ、Ⅸの改正は、現在にいたるまで告示の内容に反映されていない。この告示は、直接的に法律の委任を受けているものではなく、また、附属書の改正・追加を受諾する際に外務省によって発布される告示と異なり、附属書改正・追加の効力を国内法上生じさせるものでもない。これは、国内向けにバーゼル条約の規制対象物の明確化を図るためのもの（情報提供）と位置づけられており、国内の関係法令とバーゼル法との関連づけなども行っているものである<sup>12</sup>。この告示は、現在（2010年9月）も環境省のウェブサイト「特定有害廃棄物の輸出入関連」（<http://www.env.go.jp/recycle/yugai/index2.html>）に直接リンクされている。法適用上の不都合が実際には生じていないとしても、正確な情報の提供という観点からは、上記附属書Ⅷ・附属書Ⅸの改正も、この告示に反映されるのが望ましいよう

して適用することはできない、と言ってもよい。

<sup>12</sup> たとえば、カドミウム及びその化合物が規制対象となるかどうかのメルクマールとして、土壤環境基準告示別表の環境上の条件、水質汚濁防止法施行規則6条の2に規定する要件、産業廃棄物判定基準令別表第3に掲げる基準、あるいは、排水基準令別表第1に掲げる基準などが挙げられている。

に思われる。

#### 4 改正附属書の受諾／不受諾に関する判断

行政内部において附属書改正の受諾／不受諾を判断する過程では、国会が関与することはないようであるが（前述2）、そもそも、規制対象の画定を国会自身があるいは国会の関与のもとで行わなければならない、という要請は一般にはない。

(1) 憲法73条3号但書(条約締結時の国会承認の必要性)との関係では、上記のような附属書の改正手続規定を含むバーゼル条約全体を国会が承認し我が国として受諾していることから、改正附属書の受諾／不受諾にかかる判断については、国会の承認を改めて必要とせず、行政府の権限の範囲内において行うことができる、というのが実務の考え方のようである。

この点については、厳密に考えると、“上記のような附属書の改正手続規定を含むバーゼル条約を既に国会が承認していること”が、“附属書の追加・改正（本稿の関心としては、このうち、附属書の改正によって生じる規制対象の変更）”について国会承認を必要としないことの理由にはならないように思われる。条約は、ある締約国についての附属書の改正の発効要件として当該締約国の明示の受諾の意思表示を要しないということを決めているにとどまり、締約国内部において受諾／不受諾の意思形成をどのような主体がどのような手続で行うかについては条約は何も規定しておらず、それは、むしろ締約国自身が定めるべき事柄であると考えられるからである。附属書の追加・改正に関して、国会承認が不要であることの理由は、帰する所、バーゼル条約を締結した後の附属書Ⅰ・附属書Ⅲ（あるいは附属書Ⅷ・附属書Ⅸ）の改正に伴う規制対象の変更は、「法律事項を含む国際約束」とはいえず、国会承認が必要な条約の締結にあたらない<sup>13</sup>、

<sup>13</sup> 「法律事項を含む国際約束」とは、「国会の立法権にかかわるような約束を内容として含む国際約束」であり、「具体的には、当該国際約束の締結によって、新たな立法措置の必要があるか、あるいは既存の国内法の維持の必要がある」ものをいう（国会承認条約の範囲に関する昭和49年の大平外務大臣答弁（第72回国会衆議院外務委員会議録5号2頁）。「法律事項を含む国際約束」のほか「財政事項を含む国際約束」及び「政治的に重要な国際約束」が国会の承認が必要な条約であるとされ

という点に求められるのではないかと<sup>14</sup>。そうであるとすると、この問題は、上記のような規制対象の変更が「法律事項」にあたるか否か、換言すれば「法治主義」ないし「法律による行政の原理」の射程が及ぶかどうか、という次の問題に還元されることになる。

(2) 法律による行政の原理からすると、少なくとも、国家が私人の権利を制限しあるいは私人に義務を課そうとする場合にはそのことについて法律の根拠がなければならないが、法律が規制対象物質等の画定を下位の規範に委任することまで禁じられるわけではない。実際も、環境法の規制対象を法律レベルで書ききっていることは殆どなく、規制対象の画定は政令以下の法規命令に委ねられていることがむしろ通常である。しかし、たとえば政令によって環境法の規制対象が画定されあるいは改定される場合には、関係省庁の審議会における審議の対象となることも多く、また、行政手続法の定める意見公募手続（38条以下）を経たのち、最終的には各省大臣が出席する閣議で決定がなされることになる。筆者は、バーゼル条約の附属書改正の受諾／不受諾を決定する際に、行政内部でどのような手続がとられ、形式上あるいは実質的に誰が判断することとされているのかという点について、必ずしも知悉しているわけではないが、バーゼル法の場合、規制対象の範囲を画定するための手続及び当該事項に関する決定権の所在という点で、他の環境法令と平仄が合っているとはいえないように思われる。国内環境法としてバーゼル法を見た場合、規制対象の追加・変更にかかる手続の設えが他の環境法令と比べて十分ではないという問題

る。参照、山本草二『国際法（新版）』（有斐閣）2003年補訂版106頁以下、柳井俊二「条約締結の実際的要請と民主的統制」国際法外交雑誌78巻4号（1979年）37頁以下（64頁以下）。

<sup>14</sup> 前注に引用した政府見解も、「国会の承認を経た条約や国内法…の範囲内で実施しうる国際約束」は、行政府限りで締結し得る「行政取りきめ」と解している。ただし、国会承認条約の「実施、運用あるいは細目に関する取りきめ」、「条約自体について国会の承認が得られた後に結ばれた同種の行政取りきめ」については、「当該条約を承認した国会として、その条約がどのように実施あるいは運用されているかを把握しておく上で必要と思われる重要なものは、締結後できる限りすみやかに外務委員会に資料を提出することとしたい」としている（前掲・衆議院外務委員会議録5号2頁）。

点を指摘できるように思われる<sup>15</sup>。

## 5 オゾン層の保護のためのウイーン条約・モントリオール議定書の国内実施との比較<sup>16</sup>

オゾン層保護のためのウイーン条約（以下、「ウイーン条約」）及びモントリオール議定書の担保法として制定されたのが、特定物質の規制等によるオゾン層の保護に関する法律（オゾン層保護法）である。モントリオール議定書は、規制対象物質をグループ化し、グループごとに削減目標・削減スケジュールを定めている<sup>17</sup>。1994年改正前のオゾン層保護法は、その

<sup>15</sup> なお、行政手続法38条以下の意見公募手続の対象は、行政手続法2条8号にいう「命令等」であり、政省令のみならず「法律に基づく命令（処分の要件を定める告示を含む。…）」が含まれる（行政手続法2条8号イ。参照、行政管理研究センター編『逐条解説 行政手続法〔18年改訂版〕』（ぎょうせい・2006年）43頁以下）。規制対象の変更を含むバーゼル条約附属書の改正が我が国に対して効力を生じたということを示す外務省告示が、意見公募手続の対象となるか——当該告示が行政手続法2条8号イにいう処分（具体的にはバーゼル法14条に定める措置命令）の要件を定める告示といえるか——という点が問題となるが、上記告示は、法令の明示の委任に基づくものではなく、また、上記のように黙示の受諾（異議通告期間の経過）によって国内法となった附属書の国内法上の効力を発生させ、それを周知させる事実行為であるから、同法2条8号イの「法律に基づく命令（処分の要件を定める告示）」にはあたらないと解される。他の多くの環境法令の場合と異なり、バーゼル法の場合には、規制対象の変更を確定させる行政府の判断について、意見公募手続は実施されない。

<sup>16</sup> 国際環境法上の義務の実現と、各国の環境政策上の意思決定との調和という観点から、オゾン層保護条約とバーゼル条約の国内実施について検討するものとして、参照、兼原（前掲註2）法教161号42頁以下。

以下の記述のうち、オゾン層保護条約の国内実施に関係する部分については、久保はるか「オゾン層保護条約の国内実施の過程と構造」（東京大学大学院法学政治学研究科に提出された博士論文・未公開）に一部を負っている。

<sup>17</sup> モントリオール議定書の規制対象物質は、たとえば、CFC類（5物質）は附属書AのグループI、ハロン類（3物質）は附属書AのグループII、他の完全にハロゲン化されたCFC類（10物質）は附属書BのグループI、四塩化炭素は附属書BのグループII、メチルクロロホルムは附属書BのグループIIIというように、附属書及びその中のグループごとに、分類されている。規制対象物質の追加は、附属書を新

2条1項において、モントリオール議定書の附属書A及び附属書Bを直接引用して同法の規制対象を定めていた<sup>18</sup>。この方式は、現在のバーゼル法の規制対象の定め方と同じである。しかし、その後、モントリオール議定書の第4回締約国会議において、附属書の追加（附属書C及び附属書Eの追加<sup>19</sup>）という形で規制対象物質が追加されることとなった。これを国内法において担保するためには、オゾン層保護法2条1項を改正して、新たな附属書の名を追加しなければならない<sup>20</sup>。このような場合には、法改正をしなくても新規の規制対象物質を追加しようとするという立法当時のねらいが挫かれる。そこで、規制対象物質を追加する手続を簡易化するため、1994年にオゾン層保護法が改正され、規制対象物質（「特定物質」）の範囲の画定は、同法2条1項に基づく政令に委ねられることになった。この規定に基づく同法施行令1条・別表は、モントリオール議定書の附属書A、B、C、Eを引用しつつも、「特定物質」として、具体的なオゾン層破壊物質の名称を一々挙げている。そのため、モントリオール議定書の締約国会議で、各附属書の中身が変更されたり、新たな規制対象物質を追加する附属書が採択され、我が国がそれを受諾したとしても、（バーゼル法の場合と異なり）自動的にオゾン層保護法施行令の内容が更新されることにはならない。締約国会議において新たに規制対象として追加された物質名を、施行令の別表に新たな特定物質として追加してはじめて当該物質は、国内法上、規制の対象となる。

なお、モントリオール議定書の規制対象物質の追加については、バーゼル条約の場合のような黙示的な受諾方式を採用していない。附属書を新たに追加して、これまでとは異なるオゾン層破壊物質のグループを新たな規

に追加する方法により行うこともありうるし、ある附属書のグループの下に新たな物質を追加する方法によって行うこともありうる。

<sup>18</sup> 1994年改正前のオゾン層保護法2条1項は、「この法律において「特定物質」とは、議定書附属書A及び附属書Bに掲げる物質をいう」と規定していた。

<sup>19</sup> 附属書CグループIはHCFC類40物質、グループIIはHBFC類34物質、附属書Eは臭化メチルを規制対象物質として挙げている。

<sup>20</sup> バーゼル条約の場合には、新たな附属書の追加ではなく、基本的には、既存の附属書（附属書I及び附属書III）の改正という形で規制対象が更新されるのでこのような問題は生じない。

制対象とする場合には、ウィーン条約9条の定める手続による議定書自体の改正が必要となる。また、ある附属書に新たなオゾン層破壊物質を追加したり、附属書からそれまでそこに掲げられていたオゾン層破壊物質を削除したりする場合にも、ウィーン条約9条に定める手続を履践することが必要とされる（モンリオール議定書2条10項1号）。ウィーン条約9条によれば、ウィーン条約及び同条約に基づく議定書の改正は、ウィーン条約の締約国の少なくとも4分の3又は関連議定書の締約国の少なくとも3分の2の批准、承認又は受諾の通告を寄託者が受領した後90日目の日に、当該改正を受け入れた締約国の間で効力を生ずる。締約国会議が附属書の追加を採択し、我が国がそれを受諾する場合、バーゼル条約における規制対象の追加の場合と異なり、積極的な意思表示（寄託者への通告）が必要となる。これまでに、附属書B、附属書C及び附属書Eの追加等を内容とするモンリオール議定書の改正が締約国会議において採択され<sup>21</sup>、我が国も、それぞれの改正について、国会の承認を経た上でこれを受諾し、寄託者にその旨の通告をしている<sup>22</sup>。

バーゼル条約及びモンリオール議定書の規制対象の変更についての、条約上の受諾の方式に関する定め、及び、我が国の国内における受諾の手続の相違をまとめると次のようになる。

バーゼル法の場合、法律が規制対象を定める附属書名を直接引用している。バーゼル条約上、附属書の改正による規制対象の変更を締約国が受諾する場合には、寄託者への通告は必要とされていない。そして、バーゼル法の規制対象は、いわば黙示の改正の受諾により、自動的に更新される。バーゼル法の規制対象が変更されることの正当性については、受諾手続においてのみ審査される。受諾／不受諾を判断する際に国会の関与はなく、定型化された行政内部の手続もない。

オゾン層保護法の場合には、政令において直接に規制対象物質の名称が列挙される。ウィーン条約及びモンリオール議定書上、（附属書の新規

追加あるいは既存の附属書への新規物質の追加による）規制対象の変更を締約国が受諾する場合には、寄託者への通告が必要である。そして、政令の規制対象は、改正の受諾によって自動的に更新されない。オゾン層保護法の規制対象が変更されることの正当性については、受諾手続と、政令制定手続の両方において審査される。附属書の追加（これには、前述したように議定書自体の改正を伴う）を受諾する際には、実務上、国会に承認を求めている。

両者を比較してみた場合に目を引くのは、第1に、後者においては、規制対象の変更のための附属書の追加の受諾に国会に承認を求めているのに、前者においては、附属書の改正を受諾する際に国会の関与はない、という点である。先に述べたような考え方（規制対象の変更は「法律事項を含む国際約束」でないから、国会の承認は不要という考え方）からすると、後者の場合についても、国会承認が必須であるとはいえないように思われる<sup>23 24</sup>。

第2に、後者においては、（国会承認を含む）受諾手続とは別に国内法上の効力を生じさせるために政令を改正しなければならないのに対し、前者においては、附属書の改正が我が国に対して効力を生じたことの告示を行うことのほか国内的な手続は特に存在しない、という違いがある。後者

---

<sup>23</sup> なお、モンリオール議定書の附属書の追加については、寄託者への通告が必要とされているのに対し、バーゼル条約の附属書の改正の受諾には、明示の意思表示は必要とされていない。しかし、この点の相違は、前者の場合にだけ国会の承認が必要であるということの理由づけにはならないように思われる。「国会承認条約」と「行政取極」の線引きは、受諾の意思表示の形式とは無関係に決まることだからである。

また、モンリオール議定書の附属書の追加が、議定書本体の改正を伴うのに対して、バーゼル条約の附属書の改正は、条約本体に影響を及ぼさない。しかし、この点の相違も、国会承認の必要性とは直接関わりがない。

<sup>24</sup> もとより、国会承認を得ることが必須でない条約について、敢えて国会に諮りその承認を得ることとしたとしてもそれ自体何の問題もない（ただし、国会承認の手続は、実務上煩瑣であると言われる。また、国会審議に時間的な制約がある以上、国会承認が必須である条約について優先的に審査すべきであるという要請は別にあると思われる）。

---

<sup>21</sup> 附属書Bは第2回締約国会議において、附属書C及び附属書Eは第4回締約国会議において追加された。

<sup>22</sup> 他方、既存の附属書への新たな規制対象物質の追加という方式での規制対象の拡大は、これまで行われていない。

の場合には、国会の承認及び政令の改正が要求されることによって、民主的統制の機会、専門家・公衆の意見を反映させる機会がフォーマルなかたちで保障されている。環境条約・国内環境法の規制対象の画定という両者に共通する項目の取り扱いが、バーゼル法の場合とオゾン層保護法の場合とでこのように異なることについていかなる説明がありうるか、必ずしも明らかでない。いずれにせよこのことについてこの場でこれ以上の検討をすることはできず、ここでは差異の存在と問題点の指摘にとどめるざるをえない<sup>25 26</sup>。

## 6 小括

国際環境条約、とりわけ多国間環境条約は、科学的、技術的、市場的条件の変化に適時・柔軟に対応するために、あるいは、段階的に合意を積み上げてゆく目的で、枠組条約・議定書方式のような複層的な構造を採用したり、締約国会議を定期的に開催し条約の規制対象や規制方法などを定期的に見直すプロセスを設けたりすることが多い。条約の規制対象は、多くの場合、附属書に掲げられる。バーゼル条約の附属書の改正は、条約・議定書本体の改正よりも簡易な手続でなされる。そして、バーゼル法は、規制対象を定めるに際して直接附属書を引用し、国際交渉の内容を簡易・迅速に受容できるようにしている。

他方で、締約国における条約の受諾の場面では、規制内容に関する民主的コントロールの確保という要請も働く。条約の規制対象の変更について

---

<sup>25</sup> なお、バーゼル条約の場合と、モントリオール議定書の場合とで、ある物／物質が規制対象と指定されることの意義は相当異なる。前者の場合には、新しい規制対象について、既存の規制対象と同じ規制（輸出入規制）がかかることになるというだけのことであるが、後者の場合には、新しいオゾン層破壊物質を規制対象と指定すればそれで済むというわけではなく、その物質についての削減目標、削減スケジュールの決定等が合わせて行わなければならない。この点で、後者のほうがよりフォーマルな手続で決定されるべき事柄を含んでいる、ということはあるかもしれない。

<sup>26</sup> 以上において筆者が検討しようとした点について、行政法学の観点から先鞭をかけた業績として、参照、成田頼明「国際化と行政法の課題」成田ほか編『行政法の諸問題（下）』雄川一郎先生献呈論集（有斐閣・1990年）77頁以下。

国会承認がなされたり、担保法もしくは担保法に基づく政省令の改正というかたちで対応がなされたりすれば、そのような観点からの懸念は退くが、受諾に際して煩瑣な手続がその都度必要となり、今度は、附属書改正の迅速な受諾・実施という要請を損なうおそれがある。

このような二律背反の状況において、バーゼル条約の国内実施の場面では、これまでみてきたように、国際交渉の成果の迅速な受容という要請にかなうような解が選ばれたということになる<sup>27</sup>。

## II 条約上の義務の履行確保

### 1 バーゼル条約の国内実施の体制

バーゼル法及びその関連法令は、特定有害廃棄物等が我が国から輸出される場合について、以下のような定めを置いている。

貨物を輸出しようとする者は、一般に、政令の定めるところによりその品名・数量・価格等を税関長に申告し貨物につき必要な検査を経て、その許可を受けなければならない（関税法67条）。また、「他の法令」により輸出入にかかる他の行政機関の許可等が必要とされる貨物については、その申告に際して、当該許可等を受けている旨を税関に証明しなければならない（同70条1項）。外国為替及び外国貿易法（以下、外為法）48条3項に基づく輸出貿易管理令2条・別表第2・35の2（一）は、このような「他の法令」の一例であり、そこには、バーゼル法上の特定有害廃棄物等が挙げられている。これを輸出しようとする者は、経済産業大臣の承認を受け（外為法48条3項）、その承認を受けていることを税関に証明しなければならない。承認申請があった場合には、経済産業大臣はこれを環境大臣（立法当時は環境庁長官）に送付する。環境大臣は当該貨物の輸出について輸入国・通過国に通告し、これに対する回答を受領する。環境大臣は、当該特定有害廃棄物等の処分について環境の汚染を防止するための必要な措置が講じられているか否かを確認し、この結果を経済産業大臣に通知する。経

---

<sup>27</sup> 条約締結の際の「実際的要請」と「民主的統制」、あるいは「能率」と「統制」の調整という観点から、条約の国内実施のあり方について一般的に検討するものとして、参照、柳井（前掲註13）国際法外交雑誌78巻4号37頁以下。

経済産業大臣は、この通知を受けた後でなければ、輸出承認をすることができない（バーゼル法4条・バーゼル法3条に基づく基本的事項第一4）。

以上のように、バーゼル法の執行体制は、関税法・外為法に基づく既存の貿易管理法制に、いわば間借りするかたちをとっている。バーゼル条約上の締約国の義務である通告・同意の受領を管轄する「権限のある当局」（条約2条6項）は、我が国においては環境省であり（基本的事項第一3）、バーゼル法上の「特定有害廃棄物等」の該非判断について最終的に責任を負うのは経済産業大臣であるが、その執行の体制としては、税関における検査を取締りを端緒とする仕組みが採用されている<sup>28</sup>。

## 2 措置命令

### (1) バーゼル条約・バーゼル法の定め

有害廃棄物等の越境移動を契約の条件に従って完了することができない場合において、輸入国がその旨の通報を行った時から90日以内に、あるいは、関係国が合意する他の期間内に、当該有害廃棄物等を環境上適正な方法で処分するための代替措置をとることができないときは、輸出国は、輸出者が当該有害廃棄物等を輸出国内に引き取ることを確保しなければならない（条約8条）。

また、関係国への通告、関係国の同意を欠くなど、条約に違反する有害廃棄物等の越境移動があった場合（不法取引）、それが、輸出者又は発生者<sup>29</sup>の行為の結果としてなされたものであるときには、輸出国は、輸出国に当該不法取引が通報された時から30日以内又は関係国が合意する他の期間内に、当該有害廃棄物等に関し、次のことを確保しなければならない。輸出者、発生者もしくは必要な場合には輸出国が自国に引き取ること、又は、これが实际的でないときは、条約の規定に従って処分されること（条約9条）<sup>30</sup>。

<sup>28</sup> 執行体制の問題点については、北村（前掲註7）横浜国際経済法学2巻2号112頁以下、島村ほか（前掲註4）95頁以下、122頁以下を参照。

<sup>29</sup> 発生者とは、その活動から有害廃棄物等を発生させる者をいい、その者が不明であるときは、当該有害廃棄物等を保有し又は支配している者をいう（条約2条18項）。

<sup>30</sup> 不法取引が、輸入者又は処分者の行為の結果である場合には、輸入国が、輸入者、

このような条約の定めを受けて、バーゼル法14条は、特定有害廃棄物等の輸出が、バーゼル法・外為法に基づく輸出貿易管理令に違反してなされた場合その他適正に行われない場合において、「人の健康又は生活環境に係る被害を防止するため特に必要があると認めるとき」には、輸出者、又は、運搬者若しくは排出者等<sup>31</sup>であって「当該特定有害廃棄物等の輸出等が適正に行われないことについてその責めに帰する事由があるもの」に対し、当該特定有害廃棄物等の回収又は適正な処分のための措置その他の必要な措置をとるべきことを命ずることができる、と規定している。ただし、当該特定有害廃棄物等の輸出等の適正な実施が確保されるものとしてバーゼル法施行令で定める法律の規定が適用される場合には、バーゼル法14条に基づく措置命令は発出されない（註34を参照）。

本条に基づく措置命令は、これまでに一度だけ、医療廃棄物が混入した古紙と称する貨物がフィリピン・マニラに向けて輸出された事件において、当該貨物の輸出者に対して出されたことがある（医療廃棄物不正輸出事件）<sup>32</sup>。フィリピン政府から、当該貨物を30日以内に回収するよう正式の通告がなされた後、関係省庁等からなる事実確認のための調査団が現地へ赴き、そこで医療廃棄物の混入を確認したため、環境庁・通産省・厚生省は、輸出者に対して、当該貨物を回収（シップバック）することを命じた（第1次措置命令）。第1次措置命令の1週間後、上記3省庁は、回収に係る代執行に着手し、貨物は東京港に荷揚げされた。同日、3省庁は、輸出者に対し、それを適正処理することを命じた（第2次措置命令）。翌月、3省庁は、第2次措置命令に係る行政代執行を完了した。回収・適正処理に係

---

処分者もしくは必要な場合には輸入国が当該有害廃棄物等を環境上適正な方法で処分することを確保する。

不法取引の責任を輸出者もしくは発生者又は輸入者もしくは処分者のいずれにも帰することができない場合には、関係締約国又は他の締約国が協力して当該有害廃棄物等を環境上適正な方法で処分することを確保する。

<sup>31</sup> 当該特定有害廃棄物等を排出した者をいい、その者が明らかでない場合にあっては、当該特定有害廃棄物等を所有し、又は管理していた者をいう。

<sup>32</sup> この事件については、前掲鶴田論文（註3）、臼杵知史「医療廃棄物輸出事件」石野耕也ほか編『国際環境事件案内』（信山社・2001年）196頁以下等を参照。以下の事案の経過に関する記述は、鶴田論文に依拠している。

る行政代執行に要した費用は合計で約2億7700万円に上ったが、輸出者が無資力であったため、この費用は結局公費により賄われることとなった。

## (2) 措置命令の要件

この事件のように、責任者が措置命令に従わない場合には、国は行政代執行を行うことによって条約9条の定める締約国の義務（必要な場合に締約国がみずから当該貨物を引き取ることを果たすことになる<sup>33</sup>。しかし、仔細にみると、バーゼル法14条（及び責任者が措置命令に従わない場合の行政代執行法）は、条約9条に基づく締約国の義務を完全に担保しているとはいえないのではないか、という疑問が生ずる。

バーゼル法14条に基づき措置命令を出すことができるのは、「人の健康又は生活環境に係る被害を防止するため特に必要があると認めるとき」に限られる（以下、「法益侵害要件」と呼ぶ<sup>34</sup>。これに対して、条約8条・9

<sup>33</sup> バーゼル法14条は、条約9条（不法取引の場合の再輸入等）のみならず条約8条（契約条件に合致しない場合の再輸入等）を担保するものである（『バーゼル新法Q&A』（前掲註7）104頁）。条約8条は、条約9条と異なり、文言上、輸出国自身が当該貨物を再輸入することまで義務づけてはいない。バーゼル法14条は、条約8条の場合と条約9条の場合とを書き分けておらず、条約8条の場合にも、輸出者が措置命令に従わず当該貨物を再輸入しないときには行政代執行がなされることがありうる。そのような措置は、条約8条により我が国が義務づけられているものではなく、我が国の判断で条約上の義務に上乗せして行うものと整理される。

<sup>34</sup> 特定有害廃棄物等の輸出等の適正な実施が確保されるものとして、バーゼル法施行令4条別表2に掲げられた法令の適用がある場合には、バーゼル法14条に基づく措置命令は発出されない（14条1項但書）。それらの法令においても、バーゼル法14条の法益侵害要件と類似の要件が規定されている。すなわち、廃掃法19条の4以下の場合には「生活環境の保全上支障が生じ、又は生ずるおそれがあると認められるとき」、火薬類取締法45条・45条の2第1項の場合には、災害の発生を防止するために緊急にあるいは特に必要があるとき、毒物及び劇物取締法15条の3の場合には「不特定又は多数の者について保健衛生上の危害が生ずるおそれがあると認められるとき」、高圧ガス保安法39条の場合には、「公共の安全の維持又は災害の発生の防止のため緊急の必要があると認めるとき」、海洋汚染等及び海上災害の防止に関する法律40条の場合には「海洋が汚染され、又は汚染されるおそれがあり、当該汚染が海洋環境の保全に著しい障害を及ぼし、又は及ぼすおそれがあると認める場

条に基づく再輸入等の義務については、このような要件による限定がない。上記の法益侵害要件をみたさない場合には、バーゼル法上、輸出者等に対して措置命令を発することはできず、また、措置命令を発していない以上、国が行政代執行法に基づき輸出者等に代わって当該貨物を再輸入することもできない。このように、条約8条・9条の要件は充足するが、バーゼル法14条の法益侵害要件は充足しないというケースを想定すると、条約上我が国に課された義務が同法によって完全に担保されているとはいえない、ということになる。

ところで、医療廃棄物不正輸出事件においては、バーゼル法14条に基づく措置命令が発出され、通産省がバーゼル法違反の容疑で輸出者を刑事告発していたにもかかわらず、検察庁はバーゼル法違反の容疑で輸出者を起訴することを断念している。その理由は、当該貨物中の有害廃棄物が極めて微量であり、有害廃棄物を集めて輸出したという故意の立証が困難であったから、ということのようである。貨物がそのようなものであったとすると、そしてまた、そのような積荷がマニラ港のコンテナの中に放置されたというだけのことであれば、「人の健康又は生活環境に係る被害を防止するため特に必要があつた」といえたかどうかとも疑わしかったのではないかと思われる。

以上の問題と関係してくるのが、バーゼル法14条にいう「人の健康」及び「生活環境」の意義である。立案関係者によると、バーゼル法1条の目的規定（「…もって人の健康の保護及び生活環境の保全に資することを目的とする」）にいう「人の健康」及び「生活環境」には、輸出先国（医療廃棄物不正輸出事件の例でいえばフィリピン）の「人の健康」及び「生活環境」は含まれない。いわく「外国の環境保全は直接には目的とならず、我が国における人の健康の保護及び生活環境の保全が本法による保護法益である。ただし、本法は、バーゼル条約の実施法であることから、条約を誠実に履行し、我が国が輸出する特定有害廃棄物等が輸入国において環

合」に、措置命令を発することができる（なお、同法39条3項の場合には具体的な法益侵害要件はなく、「大量の油又は有害液体物質の排出があつたとき」に措置命令を発することができる）。また、以上の法令により命じられる措置の内容も、それぞれの法律が保護しようとしている法益の保護に必要な限度に限定される。

境上適正に処分されることについて責任ある対応をすることにより、また他国に対しても、特定有害廃棄物等の我が国への輸出について責任ある対応を求めることができるという相互の関係にあることから、輸入国での環境保全も十分考慮することにより、国際的な協力の下に、我が国の環境保全に資することになる<sup>35</sup>。1条にいう「人の健康」及び「生活環境」と、14条のそれとが同じものを指すとすると、14条の法益侵害要件も、輸出先国における具体的な法益侵害の存否を問題とするものではなく、特定有害廃棄物等の越境移動の国際的管理を通じて保護される我が国の「人の健康」又は「生活環境」が脅かされるかどうかという観点から判断されるべきもの、ということになる。以上のような、バーゼル法1条及び14条にいう「人の健康」及び「生活環境」は我が国におけるそれであるという理解を、以下、第1の解釈と呼ぶ。

他方、バーゼル法1条については上記の理解に従うにしても、14条にいう「人の健康又は生活環境に係る被害」については、不適正な輸出がなされた場合に想定される輸出先国の人々の健康又は生活環境に係る具体的な被害を指す、という考え方も十分成り立つように思われる。14条の措置命令に代えて適用される法令（14条1項但書、同法施行令4条別表2。註34を参照）は、“国際的な相互協力を通じた”我が国の人の健康の保護ないし生活環境の保全などは想定していないことから、これらの法令に基づく措置命令に係る法益侵害要件との権衡という観点からしても、そのような理解が自然である（第2の解釈と呼ぶ）。

さらに、設置法上の問題（註35）が解決された今日においては、もはや立案関係者の上記解釈に拘泥する必要はなく、1条にいう「人の健康」及び「生活環境」も、さらには、14条のそれも、我が国における「人の健康」

<sup>35</sup> 『バーゼル新法 Q&A』（前掲註7）51頁。北村（前掲註7）横浜国際経済法学2巻2号111頁以下によると、バーゼル法制定の目的について本文に引用したような迂遠な説明をしなればならなかったのは、法案準備過程で、環境庁設置法3条の任務規定に、「地球環境保護」「国外環境保護」が規定されていなかったため、環境庁は新法の制定作業をする資格がないとの指摘がなされ、そのため、環境庁としては、同法の目的は我が国の人の健康の保護及び生活環境の保全であると説明しなければならなかったという事情による、という。

及び「生活環境」に限定されないという解釈が最も無理がないもののように思われる（第3の解釈と呼ぶ）。

さて、上記の第1の解釈によると、バーゼル法14条の法益侵害要件については、国際協力を通じた我が国の「人の健康」ないし「生活環境」に係る被害の防止のために、措置命令を発することが特に必要か否かを判断することになる。当該貨物が輸出先国の人々の健康及び生活環境に被害をもたらすか否かという点は、上記の判断のために参酌すべき考慮事項の一つにすぎない——たとえば、輸出先国において具体的な被害が発生する蓋然性が認められなかったとしても、措置命令を発することがありうる。このようにして、法益侵害要件の充足／不充足の判断は抽象化し、半ば死文化する。このことによって、条約8条・9条とバーゼル法14条の齟齬は、実際上ほぼ解消されることになる。

他方、第2・第3の解釈によると、条約8条・9条の要件は充足するがバーゼル法14条の法益侵害要件を充足しないという場合に、条約上求められる輸出者等への措置命令を出すことができないことになる。措置命令を出すことができない以上、行政代執行をすることもできず、そのような場合には当該有害廃棄物等の所有者ないし占有者が同意をしないかぎり、輸出者等に代わって国が当該貨物を回収し適正処理することもできない。このような事態が生じうるにもかかわらず、バーゼル法14条に法益侵害要件が置かれたのは、特定有害廃棄物等の輸出に関して、たとえば手続上の瑕疵があるにとどまり、法益侵害のおそれもないような場合についてまで措置命令を発することができるものとすると、財産権・経済的自由の保護の観点から過剰規制となると考えられたためであるかもしれない。また、国内の他の環境規制ないし安全規制一般とのバランスが考慮されたのかもしれない。条約上、不法取引にあたる場合が比較的広く規定される一方で、担保法においてそれをそのまま措置命令の要件として組み込むことができないという事態は、国際環境条約の要求と、締約国の国内法秩序が要請すること—ここではおそらく比例原則—とが相克する構図の一つの例とみることができる。

### (3) 行政代執行の要件

バーゼル条約上の我が国の義務と、我が国が法的になしうる措置との齟

齟齬は、措置命令にかかる法益侵害要件のみならず、行政代執行の要件に起因しても生じうる。行政代執行をすることができるのは、措置命令の名宛人がこれを履行しない場合であって「他の手段によつてその履行を確保することが困難であり、且つその不履行を放置することが著しく公益に反すると認められるとき」に限られる（行政代執行法2条）。手続的にも、代執行をするにあたっては、相当の履行期限を定め、その期限までに履行がなされないときは、代執行をなすべき旨を文書で戒告しなければならない、戒告を受けても指定の期限までに義務を履行しない場合には、さらに、代執行令書をもって代執行の時期や費用等について通知しなければならない（同法3条。非常の場合又は危険切迫の場合において、当該行為の急速な実施について緊急の必要があり、以上の手続をとる暇がないときを除く）。以上のような実体的・手続的要件は、条約9条に基づく締約国の迅速かつ無条件の回収・適正処理義務と必ずしも相容れるものではない。

#### (4) 齟齬を解消する方法

バーゼル条約とバーゼル法の齟齬を解消ないし緩和するためには、措置命令にかかる「法益侵害要件」を削除し、条約上の義務の要件と措置命令の要件とを一致させるか、あるいは、条約9条にいう不法取引に当たるが輸出者等に対し措置命令を出せない全ての場合について、当該貨物を行政機関が回収し適正処理する権限を法律上付与する、という方法が考えられる。

輸出者等が、当該貨物を自ら回収し適正処理しない場合には、我が国として行政代執行を行うことにより条約9条に定める締約国の義務を果たすことになるが、その妨げとなりうる行政代執行法の上記実体・手続要件については、これを緩和する特則を設けることも考えられる<sup>36</sup>。

<sup>36</sup> 絶滅のおそれのある野生動植物の国際取引に関する条約（ワシントン条約）の担保法の1つである絶滅のおそれのある野生動植物の種の保存に関する法律は、無承認で輸入された国際希少野生動植物種等に係る返送命令を輸入者が遵守しない場合について、行政代執行法の特則を設け、行政代執行を行うことを無条件で認めている（同法16条3項）。さらに、（国内環境法の例であるが）廃掃法19条の7をも参照。

#### (5) 条約上の義務の履行に要する費用

特定有害廃棄物等の回収・適正処理の義務の履行に要する費用は、輸出者等が負担する。しかし、輸出者等が措置命令に従わず行政代執行がなされた場合に、その者が無資力であれば、行政代執行の費用は、結局公費で賄われることになる<sup>37</sup>。上記医療廃棄物不正輸出事件もそのような顛末をたどることとなった。多額の公費負担が発生したことを受け、事件後の関係省庁会議では、バーゼル法の改正をも視野に入れ、具体的には「措置命令対象者の明確化」、「求償者の範囲の拡大」、「行政代執行費用の基金構想」が検討項目とされた、ということである<sup>38</sup>。環境法の研究者からも、公費負担をできるかぎり回避するために、①帰責事由がある場合に限り排出者に対して措置命令を発することができるという現行法の規定（バーゼル法14条1項）を見直す、②義務者不明あるいは負担不能の場合における公費負担を回避するため、ドイツの例のように、輸出業者に対して担保提供ないし責任保険契約の締結と、回収・適正処理のための基金に対する拠出を義務付けるなどの措置をとる、等の提案がなされた<sup>39</sup>。

①に関連する点としては、廃掃法が、1997年及び2000年の法改正により、排出事業者の責任を拡大したことが重要である<sup>40</sup>。産業廃棄物の排出事業者は、委託基準に適合しない委託を行った場合、マニフェストに関する義務に違反した場合、不適正処分・違反行為を要求ないし助けた場合のほか、「処分者等の資力その他の事情からみて、処分者等のみによつては、支障の除去等の措置を講ずることが困難であり、又は講じても十分でないとき」であって「排出事業者等が当該産業廃棄物の処理に関し適正な対価を負担していないとき、当該処分が行われることを知り、又は知ることができたときその他…排出事業者等に支障の除去等の措置を採らせることが適当であるとき」に措置命令の名宛人となる（廃掃法19条の5、19条の6）。

<sup>37</sup> 法益侵害要件がみだされない等の理由で措置命令を発することができない場合であって、国の責任で特定有害廃棄物等を回収・適正処理しようとする場合にも（その場合には、輸出者等の同意が必要である）、公費負担が生ずる。

<sup>38</sup> 前掲鶴田（註3）218頁。

<sup>39</sup> 松村弓彦「廃棄物違法輸出事件に思う」ジュリスト1183号（2000年）94頁。

<sup>40</sup> さしあたり、大塚直『環境法（第3版）』（有斐閣・2010年）482頁以下を参照。

バーゼル法14条1項にいう排出者の帰責事由についても、廃掃法の規定に依ることで明確化するということが検討に値しよう。

②について参照されたドイツ廃棄物越境移動法（Abfallverbringungsgesetz）は、バーゼル条約8条・9条及びこれを受けて定められたEC指令を国内法化するために定められた法律である。同法の定めによると、バーゼル条約上の通告が必要な廃棄物を輸出入し、あるいは、国内通過させようとする者は、担保の提供もしくは保険への加入、及び、連帯基金（Solidarfonds）を造成するための廃棄物輸出賦課金（Abfallverbringungsabgabe）の納付を行わなければならない（同法7条1項・8条1項）。廃棄物の再輸入や適正処理のための費用については、担保ないし保険金から支弁されるが（7条3項）、3年間で合計7500万マルクを上限として連帯基金からも支出される。この法律は、再輸入を命ぜられた者が無資力となった場合の公費負担を回避するため、万一の場合の再輸入費用を、廃棄物輸出業界に負担させようとするものである。しかし、連邦憲法裁判所第2法廷2005年3月17日判決（BVerfGE 113, 128）は、上記賦課金の制度を違憲と判断した。賦課金の支払義務者は、担保提供や保険への加入を行っていない不法輸出者の行為の結果について、財政的責任を負わされることになるが、納付義務者は、賦課金収入によって行われる事務の実施すなわち不法に輸出された廃棄物の再輸入について、特別の集団的責任を負っているとはいえない、というのである<sup>41</sup>。この判決を受けて、ドイツ廃棄物越境移動法は廃止された。

この種の基金制度の合憲性をめぐるドイツの議論が、我が国にそのまま直ちにあてはまるわけではない。しかし、不法投棄の原状回復のための基金制度の創設が検討された際に<sup>42</sup>、関係業界からの賦課金の強制徴収は、適正処理を行った事業者にまで費用負担を求めることは適当でない、との

<sup>41</sup> 判決内容については、島村健「ドイツの環境賦課金への法的アプローチのためのエスキス(4)」環境と正義2008年8-9月号14頁以下、同「環境賦課金の法ドグマティック」環境法政策学会編『生物多様性の保護』環境法政策学会誌12号（2009年）183頁以下を参照。

<sup>42</sup> 廃掃法の1997年改正に先立って開催された、生活環境審議会産業廃棄物専門委員会及び原状回復制度検討会において議論された。参照、阿部泰隆「改正廃棄物処理法の全体的評価」ジュリスト1120号（1997年）6頁以下（14頁）。

指摘がなされ、結局、制度化が見送られた<sup>43</sup>ことにも鑑みると、この種の強制保険的な制度を設けることが問題なく認められるという状況にはない、という点は少なくとも両国共通している<sup>44</sup>。

### 3 小括

バーゼル条約8条・9条は、契約条件に合致しない有害廃棄物等の越境移動ないし不法取引がなされた場合に、輸出者等あるいは（不法取引の場合には）締約国による当該有害廃棄物等の回収・適正処理を義務づけている。他方、バーゼル法に基づく輸出者等に対する措置命令は、人の健康又は生活環境に係る被害を防止するため特に必要があるときでないと発することができない。措置命令の要件を、バーゼル条約上の無条件の回収・適正処理義務に適合させようとする、他の規制法の要件との間のバランスを損なうおそれがあり、あるいは比例原則との関係でも問題が生じる可能性がある。バーゼル法の立法者は、おそらくはそのような問題を回避するため、条約上の義務と担保法との不一致を甘受したものと推測される。

国際環境条約の定めをそのまま受容しようとする、既存の国内法の秩序との間に軋轢を生じさせる場合があり、担保法の立法者としては、それを回避するため、バーゼル法の例のように国内法の秩序との整合性を優先するという選択をすることもできる。しかし、その代償がないわけではない。条約上の義務の履行を担保するために措置命令を発することができないとすると、行政代執行の手続に進むこともできず、国として、輸入者等に代わって当該特定有害廃棄物等を回収し適正処理をしようにも、その権

<sup>43</sup> 産業界からの任意の抛出により産業廃棄物適正処理推進センターに基金が設置され、都道府県知事等による不法投棄の原状回復のための資金の一部に充てられることとなった（廃掃法13条の15）。基金制度の提案として、日本弁護士連合会「不法投棄事件の未然防止及び適正解決を徹底するため廃棄物処理法の改正等を求める意見書」（2004年7月）を参照。

<sup>44</sup> なお、日本においては、廃棄物越境移動法を立法した当時のドイツと比べて有害廃棄物等の承認輸出の規模が圧倒的に小さく、また、医療廃棄物不正輸出事件後には措置命令を発出した事案が一例もないため、バーゼル法の回収・適正処理義務の履行確保のために、かつてのドイツにおけるような公費負担回避のための基金制度を創設する必要性は今のところない（前掲松村（註39）を参照）。

原がない。そのような場合に、当該有害廃棄物等の回収を要求する輸出先国からの通告に対し、国内法上手段がないことを理由に居直ることができるのであればそれはそれでよいのかもしれないが、それができない場合には、措置命令や行政代執行の要件規定の解釈について無理を犯してそれらの措置をとらざるをえない、という事態に追い込まれるかもしれない。その場合に、周回遅れで犠牲になるのは、国内法秩序の安定性である。国際環境条約の求める措置が既存の国内法秩序からみて異物と映るようなものである場合には、以上のような点をも彼是と考え合わせ、法執行過程にリスクを遷移させないようなかたちで担保法を整備することも必要であろう。