



HOKKAIDO UNIVERSITY

Title	越境環境損害に関する国際的な責任制度の現状と課題：カルタヘナ議定書「責任と救済に関する名古屋-クアラルンプール補足議定書」の評価を中心として
Author(s)	遠井, 朗子
Citation	新世代法政策学研究, 14, 271-306
Issue Date	2012-02
Doc URL	https://hdl.handle.net/2115/48434
Type	departmental bulletin paper
File Information	HJNGLP014_011.pdf



越境環境損害に関する 国際的な責任制度の現状と課題 —カルタヘナ議定書「責任と救済に関する名古屋— クアラルンプール補足議定書」の評価を中心として—

遠 井 朗 子

はじめに

2011年10月11日から15日、名古屋でカルタヘナ議定書(生物多様性条約バイオセイフティに関する議定書)の第5回締約国会合(以下、COP-MOP5とする。)が開かれた。COP-MOP5では、懸案であった生物多様性及び持続可能な利用に損害が生じた場合の「責任と救済に関する名古屋—クアラルンプール補足議定書」が採択され、歴史的快挙と賞賛された。補足議定書は生物多様性損害について、行政による対応措置を定めた初の国際条約である¹。さらにその採択は、複雑かつ多様な利害が交錯する中、交渉が難航している他の多数国間環境条約体制にとっても、交渉妥結への望みをつないだ点において画期的であった。

もっとも、補足議定書が広く受け入れられ、直ちに実施に移されるかどうかは不透明である。また、とりわけ途上国の国内的実施においては行政の能力向上が不可欠であるが、これを支援する国際協力の細目は今後の交

¹ 生物多様性損害ではないが、バーゼル条約損害賠償議定書、南極条約環境保護議定書附属書IV等の多数国間環境保護条約においては、同様のアプローチが採用されていると指摘されている。高村ゆかり「環境損害責任に関する国際的潮流」『環境管理』Vol.43, No.11, 2007年、注44, 36頁。

渉に委ねられている。したがって、補足議定書が各国の国内法の調和を促進し、自由貿易と相互補完的な方法で、遺伝子改変生物による生物多様性及びその持続可能な利用への悪影響を予防するというカルタヘナ議定書の目的に寄与するものとなるか、早晚、先送りされた意見の不一致が蒸し返されるかは、今後の経過を踏まえて慎重に検討する必要がある。

しかし尚、責任と救済交渉の妥結は、バイオテクノロジーのリスクと便益を巡るドグマティックな対立から、科学的なリスク評価に基づくリスク管理を重視する現実的対応へと、各国の関心が移行しつつあることを示す象徴的な出来事であった²。

このような状況の下、新たに合意された補足議定書は、高度の科学的不確実性を伴う新規技術のリスクを考慮して、危険負担という観念を、越境環境損害に関する責任法にいかんに反映すべきか、とりわけ生物多様性損害について、誰のいかなる責任を問題とすべきか、という困難な課題について、どのような指針を導き出したのだろうか。あるいは、遺伝子改変という新たな科学技術の研究開発を促進する科学/産業政策と、人の健康及び環境保護という公序とのバランスを勘案して、いかなる責任制度を設計すべきか、という点につき、どのような国際合意が成立したとみるべきだろうか。

本稿では、以上の観点から、カルタヘナ議定書の下、新たに採択された補足議定書の合意内容を整理し、特にかかる国際文書が具体的に実施される国内法制への影響に焦点を当てて、新たな責任制度の意義と課題を評価する。第1章では、交渉の規範的背景として、越境環境損害に関する国際法上の責任制度の展開を考察し、第2章では、カルタヘナ議定書が採択された経緯及びその規制内容を整理して、議定書の存立基盤を確認し、その規制措置の意義を評価する。以上を踏まえて、第3章では、補足議定書の起草過程及び合意内容を検討し、越境環境損害責任に関する国際的な合意の到達点を評価する。第4章では視角を変えて、日本におけるカルタヘナ議定書の国内的実施のあり方を整理し、今後、補足議定書の批准又は加入に際して調整が必要となる措置等を検討することにより、補足議定書の我

が国国内法制への影響の程度を考察する。尚、本稿は、カルタヘナ議定書及び補足議定書の合意形成過程及び国内的実施に焦点を当てて、国際的な責任制度としての補足議定書の評価を試みるものであるが、補足議定書の国際法上の位置づけに関する一般的評価や、遺伝子改変技術に関する法的論点全般を扱うものではないことを予めお断りする。

1. 越境環境損害に関する国際法上の責任規則

カルタヘナ議定書は第27条において、責任と救済制度の検討においては「国際法で進行中の過程について分析し、及び正当に考慮して」と明記する。このため、補足議定書の起草過程においては、越境環境損害に関する国際法上の責任規則について、包括的なレビューが行われていた³。

国際法上、越境環境損害に対し、伝統的な国家責任法が適用されることに異論はない。すなわち、国家は自国の管轄内又は管理下の活動が他国の環境又は自国の管轄の範囲外の地域の環境に損害を与えないよう確保する義務を負い⁴、義務違反に対しては、国家責任法を介して金銭賠償等による責任の解除が求められる。今日では、かかる損害防止義務は国際慣習法上の義務であることが認められている⁵。しかし、国家責任 (responsibility) に基づく賠償請求は実際には、困難であることから⁶、国連国際法委員会 (以下、ILC と称する。) は、適法行為から生じる損害について、国際

³ *Report of the technical group of experts on liability and redress in the context of the Cartagena Protocol on Biosafety*, UNEP/CBD/BS/TEG-L&R/1/3, 9 November 2004, pp.6-7.

⁴ トレイル溶鉱所事件仲裁判決(最終判決：1941年3月11日)、1972年ストックホルム人間環境宣言原則21、1992年環境と開発に関するリオ宣言原則2。

⁵ *Advisory opinion on the Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons*, [1996] ICJ Rep 226, 241-242, para.29; *Gabcikovo-Nagymaros*, [1997] ICJ Rep 7 41, para.53.

⁶ 国家責任法は国際法上、禁止されていない行為に対する賠償を要請しないため、高度に危険な産業活動から生じるリスクについて、適切に規制することができず、仮に損害が生じても、当該活動の違法性の推定を回避するために、国家は賠償を拒む傾向があると指摘されている。Thomas Gehring and Markus Jachtenfuchs, “Liability for Transboundary Environmental Damage Towards a General Liability Regime?”, 4 *European Journal of International Law*, 1993, pp.92-93.

² *Summary of the fifth Meeting of the Parties to the Cartagena Protocol on Biosafety: 11-15 October 2010, Earth Negotiations Bulletin*, Vol.9 No.533, 18 October, 2010, p.14.

賠償責任 (international liability) の検討に着手した。バクスター (Q. Baxter) は、利益衡量原則の適用により、国際法違反には至らない越境的な環境危険の防止及び賠償を確保し、もって危険活動の社会的受容の促進を図ることを意図していたが、条文案は激しい批判を浴び、当初の構想は断念されている。その後、ILCは損害防止義務と適法行為から生じる国際賠償責任 (liability) とに作業を分割し⁷、後者については越境的な環境損害に適用されるべき責任レジームの一般的指針の検討に留め、2006年、条文案を採択した⁸。越境環境損害の被害者と原因者はいずれも私人であり、かつ国家による責任の受容は困難であることから、賠償責任 (liability) の「民事化」(privatization) を進めつつ、国家については損害防止義務を明確化するという方針がとられたのである⁹。他方、近年は環境損害について、条約に個別の責任レジームを規定する例が増加しているが、本原則はストックホルム宣言原則22及びリオ宣言原則13に基づいて、このような特別の責任レジームの形成を奨励している (原則7)。

このように、国際法上、越境環境損害に関する一般的な賠償責任規則は未だ生成せず¹⁰、ILCは条約毎に特有の民事責任制度を定める実行を追認するに留まった。これらは高度に危険な活動という認識に基づいて、特定の事業者責任を集中し、厳格かつ有限責任 (又は、過失責任制度による補完) を定め、強制保険、補償基金の設立等により、金銭的保証を図っている¹¹。損害の範囲には、伝統的損害 (財産及び人身に対する損害)、環境

損害 (生態損害)、環境損害に起因する経済的損失等が含まれるが、近年は損害発生への脅威に対し、未然防止費用が含まれる場合もある。これらの国際的な民事責任制度は越境的な環境損害に対し、被害者への迅速な賠償を確保すると共に、汚染者負担原則に基づいて、原因行為者に未然防止のインセンティブを付与し、被害発生を抑止すると評価されている¹²。

もともと、これら既存の民事責任条約の意義は慎重に評価する必要がある。第一に、個々の条約の起草背景には異なる政治状況が存在し、被害の実効的救済が意図される場合もあれば、賠償責任の限定による新産業育成が主な目的となる場合もある。後者の場合には、賠償範囲及び責任の上限は産業の存続に影響を及ぼさないよう抑制的に規定され、損害の完全な賠償は困難である。また、国家の関与についても、リスクの重大性の認識に基づくというよりは、諸般の政治的考慮により、決定されたと指摘されている¹³。第二に、既存の条約のうち、油濁民事責任条約及びこれを補完する油濁補償基金条約を除き、賠償請求において、民事責任条約が援用された事例は存在せず、新たに採択され、未発効の文書について、発効の見通しは不透明である。国家の批准が進展しない理由としては、環境損害の定義が曖昧で予測可能性が欠如すること、責任の上限が無限又は高額であるため、保険引き受けが困難であること、したがって、産業界の負担が過重であること等が指摘されている¹⁴。

International Environmental Law, 2007, pp.1024-1031; Anne Daniel, “Civil Liability Regimes as a Complement to Multilateral Environmental Agreements: Sound International Policy or False Comfort?”, *RECIEL*, Vol.12(3), 2003, pp.225-235.

¹² *Ibid.*, R. Wolfrum *et al.* eds., *Environmental Protection by Means of International Liability Law*, 1999, p.392 UNEP/CBD/COP-MOP/1/INF/8, 14 December 2003. see also Draft principles, *op cit.*, preamble para.1, commentary (2).

¹³ 宇宙物体損害賠償責任条約は国家の無過失責任を規定しているが、起草過程において金銭賠償は考慮されず、宇宙活動の軍事的、戦略的重要性が交渉に影響を及ぼした、と指摘されている。また、原子力損害賠償条約は原子力産業の発展を強く望む先進国の意向を反映し、賠償金額及び責任主体を限定する目的で作成された。この過程で、国家は被害者救済というよりは、新技術促進のため、補完的な責任を受容したと指摘されている。Thomas Gehring and Markus Jachtenfuchs, *op cit.*, pp.101-103.

¹⁴ バーゼル条約については、リスクをカバーする保険のポリシーその他の金銭的保

⁷ 損害防止条約の条文案の分析については、加藤信行、「ILC 越境損害防止条約草案とその特徴」、『国際法外交雑誌』第104巻第3号、2005年、29-43頁。

⁸ Draft principles on the allocation of loss in the case of transboundary harm arising out of hazardous activities, 2006, A/61/10. 尚、本草案は一般的で非拘束的な原則として作成され、国際法及び国内法の調和を目指すものではない。*ibid.*, para.(12)

⁹ Thomas Gehring and Markus Jachtenfuchs, *op cit.*, pp.105-106, A. E. Boyle, Globalizing Environmental Liability: The Interplay of National and International Law, *Journal of Environmental Law*, 2005, Vol.17-1, pp.3-26.

¹⁰ 欧州審議会が採択したルガノ条約(1993)は危険活動から生じる環境損害一般に適用される民事賠償責任を定めているが、未発効である。

¹¹ 最近の条約実行については、Malgosia Fitzmaurice, “International Responsibility and Liability”, in Daniel Bodansky, Jutta Brunnee and Ellen Hey eds., *The Oxford Handbook of*

このように、危険責任という法理は、越境環境損害に関する民事責任条約の存立基盤としては未だ脆弱であり、個々の条約の実効性は損害の性質及び実施を担う被規制主体の産業構造と密接に関連する。すなわち、損害の範囲が明確でかつ比較的少数の主要事業者に十分な資力がある場合や、国家が新たな科学技術を国策として支援する場合には、国際的な責任制度への合意は可能となるが、このような条件が存在しないとき、損害責任について、国際的な規則の適用を求める制度は十分な支持を得ていない。

したがって、新たな責任制度を既存の民事責任条約の延長線上に位置づけて、相互参照に基づく標準的な枠組みを当てはめることは必ずしも賢明ではなく¹⁵、リスクの性質を考慮し、かつ責任と救済制度がカルタヘナ議定書の中で果たすべき機能に着目して、制度設計を行う必要がある。

それでは、カルタヘナ議定書の定立を、さらにはその責任と救済制度の交渉を促した社会経済的与件とはどのようなものであったのであろうか。次章では、まず、カルタヘナ議定書交渉の背景に遡って議定書の存立基盤を検討し、この状況の下で採択された議定書の規制内容を評価する。

2. バイオテクノロジーの国際的規制

(1) カルタヘナ議定書が採択された背景

バイオテクノロジーとは、生物ないし細胞の生理反応の中から、人間に

証の欠如、中小事業者の資力不足、条約の国内実施法の整備が不十分、能力不足、認識不足等があげられている。ルガノ条約については、適用範囲が国内で発生した損害を含み、広範であること、環境損害については定義が曖昧で、法的安定性に欠けること等が指摘されている。UNECE危険物運搬時の損害に対する民事責任条約については、実際の損害はほとんど発生しておらず、その場合も既存の保険でカバーできること、規制の受益者が存在しないこと、補償基金への拠出が事業者の負担となること、責任の上限が過度に高いという保険可能性の問題、鉄道運輸部門の自由化の結果、事業者の資力に格差が生じているとの指摘、条約の規制側面の限定性が指摘されている。Status of third-party liability treaties and analysis of difficulties facing their entry into force, *Note by the Executive Secretary*, UNEP/CBD/BS/WG-L&R/1/INF/3, 15 April 2005.

¹⁵ Fitzmaurice, *op cit.*, pp.1031-1032; Daniel, *op cit.*, pp.225, 236-237.

とって有益な生化学的反応を工学的手法によって抽出し、変形し、これを産業的技術として確立して応用することを指す。近年は特に、遺伝子組換え、細胞融合等の技術を用いて、製薬、種苗開発、食品加工及び環境浄化等に応用する技術を指すが、元来、バイオテクノロジーは学際的な科学技術分野であって、そこに包含される技術領域は流動的である。

遺伝子組換え技術は1970年代前半に米国の科学者らが開発し、その後、遺伝子操作の対象は大腸菌からカビ、酵母、動植物の培養細胞へと発展し、1980年代にはマウス、豚、羊等、大型トランスジェニック動物の開発も行われるようになった。近年は、林木や魚の研究開発も進展している。また、その研究内容も、基礎研究から様々な応用分野へと拡大し、これに伴い、遺伝子組換え生物の利用環境は閉鎖系から非閉鎖系（天窓、側窓に網を張った温室）、実験圃場等の野外へと拡大し、環境中に放出された遺伝子及び生物が人や動植物にもたらす危害や、環境悪化のおそれ等の安全性（バイオセイフティ）が懸念されるようになった。

遺伝子組換え技術の潜在的な危険性については当初から懸念する声があり、1975年、米国のアシロマで各国の科学者らが「アシロマ会議」を開催して、実験における安全確保対策を検討している。かかる専門家の議論を踏まえて、1976年、米国国立衛生研究所（NIH）は「組換えDNA実験ガイドライン」を策定し、日本も1979年、大学等を対象とした「大学等における組換えDNA実験指針」と、その他の研究機関を対象とした「組換えDNA実験指針」を策定し、科学的知見を踏まえて漸次改訂を重ねてきた。

大規模産業利用、環境放出利用については1986年、OECDが「組換えDNA技術の安全性に関する考察」を作成し¹⁶、環境放出利用についてはケースバイケースでリスク評価を行うこと、リスクは遺伝子組換えというプロセスとは無関係で、生物の特性と環境によって決定されること（実質的同等性）、リスク評価には知識と経験（ファミリアリティ）が重要であること等を確認し、評価の柔軟性を確保しつつ、積極的な利用を推進する立場を明らかにした。1990年代に入ると、国際連合工業開発機関（UNIDO）事務局が産業利用に関する任意的行動指針を策定し、国際連合食糧農業機関

¹⁶ OECD, *Recombinant DNA Considerations*, 1986. 本報告書は1992年に一部改訂されている。OECD, *Safety Considerations for Biosafety*, 1992.

(FAO)、世界保健機関(WHO)も遺伝子組換え作物・食品について安全性評価の基本方針を示したが、いずれも同様の原則に依拠するものであった。

しかし、いずれの指針も任意的で適用範囲が限定され、越境移動規制を扱っていないことから¹⁷、バイオセーフティの問題は生物多様性条約の下でより確実に規制されるとして、1995年、生物多様性条約の第2回締約国会議で「ジャカルタ・マンドート」が採択され、バイオセーフティに関する法的拘束力ある議定書の交渉が開始された。起草作業を担う作業部会会合は1996年から1999年まで計6回行われ、1999年、コロンビアのカルタヘナで開催された特別締約国会合が決裂した後、2000年、カナダのモントリオールで開かれた特別締約国再会合でカルタヘナ議定書が採択された。

交渉開始の時点では、遺伝子改変生物の環境リスクに関する科学者の見解は二分され¹⁸、その影響は局地的で地域毎に異なると考えられたため、国際規制に懐疑的な諸国もあった。また、その利用分野は医療、工業生産、農業、食品加工等、多岐にわたるため、各国の関心は拡散し、作業部会での議論は進展しなかった。1998年となって、農産物輸出国を対象とした非公式会合を契機としてマイアミ・グループ(以下、MGとする。)が結成されると、途上国も共通の立場で交渉に臨むようになり、EU、中東欧諸国、妥協派の諸国も交渉グループを形成したが、各グループは論点毎に対立したため、交渉は難航した。

新たな科学技術の利用に伴う安全性確保という技術的課題が高度に政

治的対立を惹起した理由は二つある。第一に、バイオテクノロジーについては国家間に著しい技術格差が存在し、技術革新の恩恵に浴することなく、潜在的なリスクを一方的に課されることを危惧した途上国は、輸入国の規制権限の強化を求め、自由貿易を主張するMGと激しく対立した。とりわけ、アジア、アフリカ諸国は零細な農業の比率が高く、多国籍企業が開発し、特許権を設定した遺伝子組換え作物の導入によって自国農業が独占的に支配され、生態系の攪乱や小規模農業者及び先住民の伝統的生活が脅かされることを懸念して、議定書の規制範囲の拡大、執行強化及び能力構築の支援を強く要求した。他方、MGは遺伝子組換え作物について、科学的に立証された害悪は認められないとして、議定書による国際規制自体に反対していたが、これが受け入れられないと認識すると、議定書を「使い易いものとする」(workable)との主張を展開し¹⁹、規制範囲を限定的なものに留めつつ、WTO協定の適用を確保するため、調和条項(saving clause)の挿入を求めて積極的に働きかけた。

第二に、科学的不確実性の下、リスクの社会的受容性の相違及びその水準を独自に決定する権限の正当性を巡る対立が存在する。1990年代以降、輸入食品の安全性を求める消費者の認識の高まりを背景として、EUは遺伝子組換え産品の主要生産国との軋轢を強めていたが²⁰、科学的不確実性が高い遺伝子組換え産品についても予防原則に基づく早期対応を重視しており、このような規制がWTO協定と矛盾する場合には、WTO協定を乗り越えて規制を正当化する法的根拠を求めていた²¹。そのため、議定書に

¹⁷ 1992年のリオ会議で採択された「アジェンダ21」は第16章第29節において、バイオテクノロジーのリスク評価、管理に関する国際的に合意された原則の発展が必要であり、適切かつ透明な国境管理に関する手続が望ましいと言明している。尚、議定書の起草過程に積極的に関与していた第三世界ネットワーク(TWR)の科学者らは、この点も含めて従来の規制では不十分であるとして、法的拘束力ある国際協定の必要性を強く主張していた。第三世界ネットワーク編(本庄重男、芝田進午訳)『バイオテクノロジーの危機管理』1998年、61-77頁。

¹⁸ 国際的規制の動因となるべき環境損害は存在せず、科学的に実証されていない知見が議論の動向に影響を及ぼしたと指摘されている。Hulmut Gaugitsch, “Scientific Aspects of the biosafety debate”, in Christoph Bail, Jean Paul Decaestecker and Matthias Jorgensen eds., *The Cartagena Protocol on Biosafety-Reconciling Trade in Biotechnology with Environment and Development?*, 2002, pp.88-90.

¹⁹ *Ibid.*, p.181; Richard Douglas Ballhorn, “A Developed Country Perspective”: Balancing Biosafety, Trade and Economic Development-Interests in the Implementation of the Cartagena Protocol”, *Cartagena Protocol on Biosafety-From Negotiation to Implementation*, CBD News Special Edition, p.37.

²⁰ EUは1999年、GMO輸入承認手続の一時停止を決定し、6つの構成国はセーフガード措置を採用した。尚、これらの措置について、米国、カナダ、アルゼンチンはWTO協定違反であるとして提訴し、2006年11月21日、WTOパネルは各々、SPS協定との不適合を決定している。*Measures Affecting the Approval and Marketing of Biotech Products*, WT/DS291, 292, 293(21 November 2006).

²¹ Kareen L. Holtby, William A. Kerr and Jill E. Hobbs, eds. *International Environmental Liability and Barriers to Trade*, Edward Elgar Publishing, 2007, pp.18-20.

対するWTO協定の優位を導きかねない調和条項には強く反対し、人の健康への悪影響の考慮が認められるよう働きかけて、MGと対立した。もっとも、EUは域内における医薬品及び工業利用に関する研究開発の抑制を懸念して、医薬品は対象外とし、工場等の閉鎖系利用については越境移動規制の適用除外とすることを求めていた。また、途上国が強く求めていた製品規制は生物多様性と無関係であり不要であるとの主張を展開し、国内規制を議定書の適用範囲に含めることにも消極的であった。

このように、議定書の起草過程において、バイオセーフティに関する共通認識は存在せず、各グループは、環境と貿易、食の安全、南北間衡平等、多種多様な利害関心や価値観に基づいて関与し、交渉は次第に高度に政治的なものとなっていった。しかし、いずれのグループも完全な勝利を収めることはできていない。妥協の結果、条文は折衷的な文言となり²²、完全な合意が成立しなかった論点については、議定書発効後のCOP-MOPでの継続的検討に委ねられることとなった。

尚、カルタヘナ議定書は2003年に発効し、2011年9月現在、161ヶ国が締約国となり、広範な支持を得たが、交渉過程に影響を及ぼした主要生産国は議定書の枠外に留まっている²³。

(2) カルタヘナ議定書の概要

カルタヘナ議定書はバイオテクノロジーが人類の福祉に大きく貢献する可能性を認めつつ（前文）、「予防的アプローチ」に基づいて、生きている遺伝子改変生物（Living Modified Organism: 以下、LMOとする。）の利用が、生物多様性の保全及び持続可能な利用に悪影響を及ぼすリスクを、人の健康へのリスクも考慮に入れて、適切な保護水準に確保することを目的とする（第1条）。

議定書とWTOの適用関係については激しく争われた結果、前文に「貿

²² *Ibid.*, p.43.

²³ 遺伝子組換え作物の主要生産国のうち、ブラジル、インド、メキシコ、中国は批准を行っているが、アルゼンチン、カナダは署名のみで批准・加入は行わず、オーストラリア、米国は署名も行っていない。米国は生物多様性条約についても署名のみで、批准・加入は行っていない（いずれも2011年9月5日現在）。

易及び環境に関する協定が、持続可能な開発の達成という観点から相互補完的であるべきこと」、「この議定書が、既存の国際協定に基づく締約国の権利及び義務を変更するものと解釈されてはならないこと」、「この議定書を他の国際協定の下位に位置づけることを意図したものではないこと」という3文が入れられた²⁴。

また、人の健康リスクの考慮は目的条項のほか、越境移動規制における考慮要因としても認められているが（第10条、11条）、人の健康リスクが生物多様性の悪影響によってもたらされる間接的な健康被害のリスクのみを対象とするか、食品摂取による健康被害等の直接的リスクを含むかという点については見解が分かれている²⁵。

規制対象となるLMOは「現代のバイオテクノロジーの利用によって得られる遺伝子の新たな組み合わせを持つ」生きている生物で（第3条(g)）、現代のバイオテクノロジーとは、遺伝子組換え技術と分類学上の科を越えた細胞融合を指す（第3条(i)）。議定書は生物多様性及び持続可能な利用に悪影響を及ぼす可能性のある全てのLMOの国境を越える移動、通過、取扱い及び利用に適用されるが（第4条）、人のための医薬品であるLMOについては適用が除外された（第5条）²⁶。

²⁴ これらが調和条項であるか否かについては見解が分かれ、その含意は曖昧である。MGはこれを調和条項と解し、WTO協定の適用（及び優位）を主張しているが、EUは3文をあわせ読むことにより、両協定の序列は予断されず、相互に矛盾しない解釈を要請すると解している。要するに、玉虫色の決着であるという評価については、Aarti Gupta, "Governing Trade in Genetically Modified Organisms: The Cartagena Protocol on Biosafety", *Environment*, Vol.42(4), 2000, p.31.

²⁵ マイアミ・グループは間接的リスクのみを対象とすると解釈し、EU及び途上国は直接的リスクも含まれると解釈している。Karen L. Holtby, 前掲注21), p. 31. 交渉過程では間接的リスクのみを対象とするという暗黙の了解があったとの指摘もある。藤倉良「生物多様性条約とカルタヘナ議定書」西井正弘編『地球環境条約』有斐閣、2005年、134頁。

²⁶ 人用の医薬品については、WHOの「国際間で流通する医薬品の品質に関する証明制度（WHO Certification Scheme on the Quality of Pharmaceutical Products Moving in International Commerce）」がカルタヘナ議定書のAIA手続に代替し得るものと考えられることから、議定書では適用除外とされている。

カルタヘナ議定書はLMOの利用形態を農地での作物栽培等、環境への意図的導入を目的とするもの（環境放出利用）、実験室、工場等の閉鎖施設で利用するもの（第3条(b)）、食料・飼料用に直接利用又は加工されるものに3区分し、各々に必要な措置を規定する。

環境放出利用のLMOには最も厳格な規制が適用され、国境を越える最初の輸入について、事前の情報に基づく合意手続（Advance Informed Agreement: 以下、AIA手続とする。）が定められている（第7条）。輸出国又は輸出者は少なくとも附属書Iに定められた情報を輸出に先立って書面で通告し（第8条）、輸入国は通告による情報を受領した後、附属書IIIに定められた手順に従ってリスク評価を実施し（第15条）、輸入の可否を決定し、輸出国（者）及びバイオセーフティクリアリングハウス（Biosafety Clearing House: 以下、BCHとする。）に回答しなければならない（第10条）²⁷。輸出国は安全な取り扱い、包装及び輸送を確保するため、輸出者に対し、LMOであること、安全な取扱いの要件、追加情報のための連絡先、及びこの輸出が議定書の要件に適合しているとの宣言を含む文書添付を確保するよう求められている（第18条1、2(c)）。

輸入国の基準に従って拡散防止措置をとり、閉鎖施設で利用する場合には、AIA手続は要請されていない（第6条2項）。但し、輸出国は安全な取扱い、包装及び輸送を確保するため、輸出者に対し、LMOであること、安全な取扱いの要件、追加情報のための連絡先を含む文書添付を義務づけるよう求められている（第18条1、2項(b)）。

食品・飼料用途のLMOについては、AIA手続は要請されていないが、国内利用の最終決定を行った国はBCHに少なくとも附属書IIに含まれた情報を通告し、情報の正確さを確保するための法的要件を定めなければならない、輸入国は国内規制に従って輸入の可否を決定することができる（第11条4項）²⁸。また、安全な取扱い、運搬、包装及び特定の確保においては、遺伝子組換え産品と非組換え産品の分別流通のコストを考慮して、LMOを「含む可能性がある」（may contain）こと、環境への意図的導入を目的と

²⁷ 但し、2度目以降の輸入についてはこの手続を省略することもできる（第13条）。

²⁸ かかる国内規制枠組みを持たない開発途上国又は経済移行国は議定書のAIA手続の適用を宣言することができる（第18条6項）。

しないことを明記するものとされ、追加的情報のための連絡先についても文書添付が義務づけられた（第18条(2)(a)）。

カルタヘナ議定書の前文及び第1条はリオ宣言原則15に基づいて、議定書が予防的規制レジームであることを確認し、これを受けて、第10条及び第11条は締約国が予防的アプローチに基づき、輸入の可否を決定する権限を認めている。「予防」をトリガーする要件は「潜在的な悪影響」で²⁹、輸入国は自国の事情を考慮して受容可能なリスク水準を決定できる。ただし、「潜在的な悪影響」は「科学的に適正」なリスク評価に基づいて特定し、評価しなければならない（第10条1項、11条6項(a)、15条、附属書III.3.）³⁰。もっとも、科学的不確実性を考慮して³¹、リスク評価においても予防的考慮の余地は認められている³²。また、リスクの程度に不確実性がある場合には、追加的情報の要請又は適切なリスク管理戦略、モニタリング等によって対応することができ（附属書III, para.8(f)）、その間、決定を遅延させることができる（第10条3項(c)、第11条3項）³³。

²⁹ 「重大又は回復不能な」という閾値は含まれていない。尚、リオ宣言原則15は「重大又は回復不能な損害の脅威」（threats of serious or irreversible damage）、生物多様性条約前文は「生物の多様性の著しい減少又は喪失のおそれ」と規定するが、EUコミュニケーションは議定書と同様の規定である。

³⁰ 「潜在的な悪影響」にリスクの閾値は含まれず、MGはゼロリスクを正当化するとして反対したが、EUはそれぞれの事情に応じて、リスクの受容可能性又は適当な保護水準をad hocに決定できる趣旨と理解し、この観点に立てば、SPS協定のリスク評価の定義に接近すると指摘されている。Laurence Graff, “The Precautionary principle”, in Bail *et als* eds., 前掲注18), pp. 414-418.

³¹ Robert Adren and Baill Parish, “Risk assessment”, in Bail *et als* eds., 前掲注18), p. 334.

³² 附属書IIIは、「科学的な知識又は科学的なコンセンサスの欠如は、必ずしも特定レベルのリスク、リスクの欠如、又は受容可能なリスクを示すものと解釈されるべきではない」と規定する（para.4）。

³³ このように、第10条及び第11条に基づく予防的措置はリスク評価に基づき、かつ暫定的にとられるため、WTOのSPS協定と明白に矛盾するわけではない。しかし、予防的措置が正当化される科学的不確実性の内容は明確ではなく、国家が「潜在的な」悪影響に基づき、LMOの環境放出又は市場流通を禁止した事例に関する情報も僅かであるため、措置をトリガーする「予防」の程度について、共通基準を採択す

議定書第26条は、LMOの輸入決定にあたり、輸入国が自国の社会経済的事情にもたらす悪影響を考慮する権限を認め、特に地域社会及び先住民社会における生物多様性の価値の考慮を許容する。考慮要因は輸入国の裁量に委ねられているが³⁴、措置の決定にあたり、「その他の国際的な義務と一致」することが求められている³⁵。

以上のように、カルタヘナ議定書はLMOの越境移動について、事前の通告と同意の手続を導入し、科学的なリスク評価を要請しつつ、予防及び社会経済的考慮等、科学的合理性とは異なる事由に基づく輸入規制を許容するが、輸入国の裁量は抑制的に定められ、WTO協定との義務の抵触は慎重に回避されている³⁶。

さらに、議定書は交渉妥結のため、いくつかの曖昧な規定を意図的に残しているが、起草過程で合意できなかった論点については、COP-MOPにおける継続的検討を明文で要請し³⁷、議定書及び附属書の定期的評価・再検討も定めている（第35条）。このような規範構造の柔軟性は科学的知見の動態的な発展へのキャッチアップを容易にする反面、起草過程で紛糾した政治的対立が条文採択によっても終結しないという点においていわば「両刃の剣」でもある。このように、議定書は、容易に調停し得ない対立を抱

るには至っていない。

³⁴ Richard Balhorn, “Canada”, in Christoph Bail, *et als* eds. 前掲注18), p. 112; Holtby *et als* eds., 前掲注21), p. 50.

³⁵ もっとも、WTO協定がリスク管理における社会経済的事情の考慮をどの程度、許容するかは明らかではない。SPS協定の下、リスク評価で経済的要因を考慮できるのは動物、植物の健康、生命に関わる措置のみである（第5条3項）。本条は例示的であるので、形式的には先住民社会又は地域社会への悪影響の評価も可能であるが、実際には困難であると指摘されている。Holtby, *et als* eds., 前掲注21), pp. 56-57.

³⁶ 拙稿『『環境と貿易』カルタヘナ議定書における相互補完性』酪農学園大学環境システム学部編『加藤勲教授退職記念論文集』、2009年、332-341頁。

³⁷ 例えば、AIA手続の適用が除外される「悪影響を及ぼすことがありそうもない」LMOの特定（第7条4項）、AIA手続で輸入国の決定を促進するための手続・機構の決定（第10条7項）、LMOの特定、取り扱い、包装及び運搬の実施に関する基準開発（第18条3項）、BCHの活動方法（第20条4項）、責任及び救済に関する規則及び手続（第27条）、遵守手続（第34条）等。

え込むこととなったが、中でも、第27条に基づく「責任と救済」制度の検討は最大の懸案であった。

3. 「責任と救済に関する名古屋・クアラルンプール補足議定書」

(1) 交渉の経緯

「責任と救済」制度はLMOの環境放出による危害を懸念し、議定書の執行力の強化を求める途上国の要請を受けて、議定書の交渉議題に含められた³⁸。しかし、責任制度の態様については途上国間でも見解が分かれ、EUは慎重な態度を維持し、MGは強硬に反対したため、議定書第27条は「責任及び救済に関する国際的な規則及び手続を策定する過程について、第一回締約国会合から4年以内に完了する」とのみ規定する。かかる規則及び手続の検討は「国際法で進行中の過程について分析し、及び正当に考慮して」行われるよう定められたため、議定書の締約国会合の下に設置された法律家及び技術専門家による特別公開作業部会は、越境環境損害に関する国際法規則及び条約実行について詳細にレビューし、議定書で採択されるべき責任レジームについて検討を進めてきた。

第27条に基づき、当初、交渉期限は2007年とされていたが³⁹、2005年から2008年にかけて計5回にわたって開かれた会合では合意に至らず、2008年の第4回締約国会合（COP-MOP4）直前に利害関係者で構成されたコンタクト・グループ会合を開催し、調整が図られた。COP-MOP4では同グループが共同議長フレンズ・グループとして正式に設立され⁴⁰、2009年から2010年の間に4回の会合を重ねて最終案が合意され、COP-MOP5で「バイオセーフティに関するカルタヘナ議定書責任と救済に関する名古屋・クアラルンプール補足議定書」（以下、補足議定書とする。）が採択された。

³⁸ Kate Cook, “Liability: ‘No Liability, No Protocol’”, in Bail *et als* eds., 前掲注18), pp. 371-384.

³⁹ *Terms of Reference for the open-ended ad hoc working group of legal and technical experts on liability and redress in the context of the Cartagena Protocol on Biosafety, Annex to COP/MOP Decision BS-1/8.*

⁴⁰ BS-IV/12, UNEP/CBD/BS/COP-MOP/4/18, 25 June 2008

責任の態様については当初、複数案が並行して検討されていたが、多くの途上国は国家責任又は免責条項を含まない絶対責任や、強制的な金銭的保証等、強力な責任制度を要請し、日本やEUが強く反対して議論が膠着していた。そこで、2008年の第5回作業部会会合では、共同議長がコア・エレメント・ペーパーを提示して、第一次的補償スキームを行政的アプローチとする補足議定書の交渉、民事責任に関する非拘束的指針、補完的な補償措置、補足的な能力構築措置のための国際取極めを含む素案を提案した⁴¹。本提案については、法的拘束力ある民事責任条項を求める諸国とそれに反対する諸国との対立を惹起し⁴²、妥協案として、COP-MOP4では行政的アプローチを中心として、民事責任条項を含む補足議定書の交渉が合意された（BS-VI/12）。

行政的アプローチとは、環境それ自体に対する損害について、行政当局が原因行為者に損害防止、原状回復、代償等の修復措置を命じ、汚染者負担原則に基づいて、措置の実施に必要な費用を負担させるスキームである。EUは、2004年のEU環境損害指令において、事業者に金銭的責任を負わせ、自然環境損害の未然防止を図る目的で本アプローチを採用し⁴³、遺伝子組換え生物の環境への漏出に伴う環境損害もその対象に含められている（第3条1項、付属書Ⅲ第10-11項）。

補足議定書も国際的な責任スキームの対象を「生物多様性の保全及び持続可能な利用に対する損害」とし、人身、財産損害に関する民事賠償責任については国内法に準拠させ、非拘束的指針を策定するものとして合意されたのである。

もっとも、「損害の急迫した脅威」について、損害発生前の措置を含め

るか、責任を帰属させる事業者をどのように定義するか、人身、財産損害は生物多様性損害に付随する間接的損害に限るか、国内民事責任法への委任を義務づけるか等の論点は争われたが、第3回議長フレンズ・グループ会合で概ね合意が成立し、2010年10月、COP-MOP5直前に開かれた第4回議長フレンズ・グループ会合では、製品及び金銭的保証が主な争点となった。

製品については、議定書の交渉過程で途上国が規制対象に含めるよう求めていたが、削除され、妥協案として製品のリスクをリスク評価で考慮するよう努力義務が課され（should）（付属書Ⅲ、5）、BCHへ提供すべき情報にも含められていた（第20条3項(c)、付属書Ⅰ(i)）。

このような対立が再燃したのは、食品や生体化合物のような加工された材料は「生きた」生物ではないが、他の生物との間で遺伝子交換を行って、環境や人の健康に重大な悪影響を及ぼすおそれがあると考えられたためである。議定書は製品のリスク評価を推奨することにより、加工された材料のリスクを認めているとも解せるが、議定書第27条の「LMOの国境を越える移動に起因する損害」がこのような悪影響をカバーしているか否かは文面上、明らかではなかった。そこで、リスクを懸念するマレーシア及びアフリカ諸国は食品・飼料用にLMOを輸入して、国内で加工した後、損害が発生した場合、当該損害は補足議定書の対象となると主張し、日本を含め、製品は議定書の対象外であると主張する諸国と対立した。もっとも、科学的不確実性の下、製品の定義について合意することは困難であったため、補足議定書から製品への言及は削除されて、COP-MOP5報告書には議定書第27条について異なる解釈が存在したという了解が含められた⁴⁴。このように、「合意できなかったことへの合意」の明記により、因果関係の立証を要件として（補足議定書第4条）、非LMOである製品から生じた損害についても補足議定書の適用が許容されるという解釈の余地が残された⁴⁵。

⁴¹ UNEP/CBD/BS/WG-L&R/5/3, 25 March 2008, para.78.

⁴² 柴田明穂、「採択目前！LMO起因生物多様性損害に関する責任補足議定書成立の意義と課題」L&T 49号（2010年）28頁。

⁴³ Directive 2004/35/CE of the European Parliament and of the Council of 21 April 2004 on environmental liability with regard to the prevention and remedying of environmental damage (*Official Journal L 143*, 30/04/2004 P. 0056 – 0075) 同指令の詳細な検討としては、藤井麻衣「EU環境ライアビリティ指令における「行政的アプローチ」-その国際法への示唆-」『国際協力論集』第17巻第2号（2009年）137-162頁。

⁴⁴ UNEP/CBD/BS/COP-MOP/5/17, 14 December 2010, para.133.

⁴⁵ *New treaty on liability for GMO damage is born, Report of the 4th Meeting of the Group of the Friends of the Co-Chairs, Third World Network Briefing Paper 1, 5th Meeting of the Conference of the Parties serving as the Meeting of the Parties to the Cartagena Protocol on*

金銭的保証とは、事業者に補償費用の支払いを確保させるため、利用申請の許可要件として強制保険、補償基金の証明書取得等を義務づけることを指す。金銭的保証は既存の民事責任条約には含まれ、また、行政的アプローチは輸入国の当局に対応措置の確保を義務づけているため、潜在的輸入国にとっては重要な関心事項であった。しかし、ブラジル等の生産国は、遺伝子組換え作物のリスクについては保険市場が存在せず、金銭的保証の強制は事業者に過度の金銭的負担を負わせ、貿易障壁となるとして反対した。激しい対立の末、金銭的保証を義務づける文言の挿入は断念されて、国内法に基づいてかつ国際法の権利義務と一致することを要件として、金銭的保証を事業者に要請する締約国の権利が認められた（補足議定書第10条）。本条は権利付与条項であり、他の国際協定との相互補完性を定めた前文を顧慮すれば、WTO 協定等の義務と直接、抵触するわけではない。他方、本条により、締約国が新たに国際法上の権能を付与されるわけではなく、法的には確認的意義に留まるが、金銭的保証を求めていた諸国にとっては交渉の大きな成果であった。実際には、本条に基づき、金銭的保証が貿易障壁となるか否かはケースバイケースの判断であり、法的抵触を回避する上では途上国の懸念への対処が不可欠であるため、COP-MOPは補足議定書発効後の締約国会合で、事務局が金銭的保証メカニズムの方式を調査し、金銭的保証を供与する適当な機関を明確化し、特に途上国について、環境上、社会的及び経済的な影響を評価することを決定した（補足議定書第10条3項）。

ところで、ここで争われていた論点は、いずれも輸入国の規制権限の強化と、事業者の危険負担の適用範囲の拡大とを求めていた途上国の主張の再現である。すなわち、科学的不確実性の下、誰がリスクを引き受けるべきか、という先送りにされていた論点が再び交渉の俎上に載せられたとも解せるが、その成果は白黒はっきりしたものではない⁴⁶。合意内容の評価

Biosafety, 11-15 October 2010, Nagoya, p.1. 尚、これにより、事前承認の段階で広範な規制の導入を検討する必要性も生じ得る。この観点から批判的な見解として、白井洋一、「カルタヘナ議定書の宿題「責任と救済」、補足議定書採択と残された課題」『農業と経済』No.127(2011. 11. 1)、2 頁。

⁴⁶ 例えば、金銭的保証の条項は、輸入国における補足議定書の実施確保という観点

についてはより詳細な検討が必要となる。

尚、補足議定書の交渉過程で、主要種苗業者らは任意的な補償基金(The Compact)の設立を宣言した⁴⁷。これは、事業者らの自発的な出資に基づき設立され、予め加入した国家の請求に基づいて、LMO に起因する生物多様性損害について審査を行い、賠償金額を決定するという契約的なメカニズムである。保険可能性を考慮して、賠償金額には上限が定められ、国際仲裁裁判所を用いた紛争解決手続も含まれている。かかる自主的取組は補足議定書の実施と直接、関連づけられるわけではないが、高く評価され、COP-MOP5 決定において明示的に言及されている(BS-V/11前文)。

(2)「責任と救済に関する名古屋・クアラルンプール補足議定書」の概要

責任と救済制度について、COP-MOP5 は補足議定書、追加的かつ補完的な補償措置、補完的な能力構築措置を含む決定を採択し⁴⁸、時間的制約のため、民事責任に関する指針の採択は今後の検討に委ねられた。

補足議定書は人の健康へのリスクを考慮に入れて、生物多様性の保全及びその持続可能な利用に寄与することを目的とし(第1条)、越境移動に起因するLMOによって生じる損害に適用される。対象となるLMOは環境放出利用、封じ込め利用、食品・飼料利用を含み(第3条1項)、輸入国の許可を得て行われる意図的な移動(同条2項)、非意図的な移動、及び不法な移動に適用される(同条3項)⁴⁹。また、締約国の管轄内で生じた損害及び補足議定書の効力発生後に、締約国の管轄へ向けて行われたLMOの越境移

からみて、実益は薄いと指摘もある。柴田、前掲注42)29頁。

⁴⁷ The “COMPACT” Q&A, A Binding Agreement to Assure Timely Response in the Event of Damage to Biological Diversity Caused by the Release of a Living Modified Organism; Stuart J. Smyth, A. Brayan Endres, Thomas P. Redick and Drew L. Kershen eds., *Innovation and Liability in Biotechnology-Transnational and Comparative Perspectives*, Edward Elgar Publishing, 2010, pp.84-85.

⁴⁸ BS-V/11, UNEP/CB/BS/COP-MOP/5/17, 14 December 2010

⁴⁹ カルタヘナ議定書がLMOの異なる用途又は非意図的な移動について、締約国に要請する事前のリスク管理の方式及び程度は相違し、行政が情報を把握する程度も同様である。この点が国内実施における行政コストを高める可能性を指摘するものとして、柴田、前掲注42)、36頁。

動から生じる損害にも適用される（同条5, 6項）。さらに、補足議定書の国内実施法は非締約国からの越境移動から生じた損害についても適用するものとされた（同条7項）。

ここで損害とは、権限ある当局が人為的な又は自然の変異を踏まえて定めた科学的に確立したベースラインを考慮に入れて、生物多様性の保全及びその持続可能な利用に対する悪影響であって、測定可能（measurable）又は観察可能（observable）かつ重大な（significant）ものを指し、議定書との関連において、人の健康リスクも考慮することができる（第2条2項（b））。重大な悪影響とは、①合理的期間内に自然の回復によって修復されない長期的かつ恒久的な変化、②生物多様性の構成要素に悪影響を及ぼす量的又は質的な変化、③生物多様性の構成要素の物及びサービスを提供する能力の低下を考慮して決定され、④議定書との関連において人の健康への悪影響も考慮できる（同条3項）⁵⁰。

責任が帰属される者は、LMOを直接又は間接に管理する者で、LMOの利用申請等の許可取得者、上市者、開発者、製造者、通告者、輸出者、輸入者、運搬者又は供給者を含み（同条2項（c））、各国が自国の国内法に従って決定することができる。

締約国は損害の発生に際し、事業者に対して情報を速やかに提供し、損害を評価し、適当な対応措置をとるよう要請することが求められる（第5条1項）。権限ある当局は事業者を特定し、損害を評価し、対応措置の内容を決定しなければならない（同条2項）。対応措置とは損害を防止し、最小化し、封じ込め、軽減し又は回避するための合理的措置で、原状回復若しくは近似状態への修復か、同一若しくは他の場所で、損失分を他の構成要素又は用途で代替する代償措置を含む（第2条2項（d））。さらに、損害発生前であっても、BCHに掲載された情報により、損害が発生する高い蓋然性が示されたときには、事業者は損害回避措置をとらなければならない（第5条3項）。尚、事業者が対応措置をとらないとき、権限ある当局は自ら措置

をとり、措置の実施及び評価に要する費用について、事業者に償還を求めることが認められる（同条4, 5項）。

損害の評価基準、事業者の特定方法、対応措置（事前回避措置を含む）の選択等、手続を構成する主要要素については、締約国に解釈の余地が認められている⁵¹。他方、事業者に対する手続的保障として、決定には理由を付し、情報入手及び不服申立てのための行政的又は司法的手続を定めるものとされ、当該手続は予め事業者に通達されるよう義務づけられた（第5条6項）。

民事責任の実施に関する第12条は三つの規定を含む。第一に、生物多様性保全及び持続可能な利用に対する損害については、損害に対する規則及び手続を含め、補足議定書に従った対応措置を国内法で規定するよう義務づけた。国内法で対処する際は、民事責任の一般法を含む既存の国内法の適用、特別の民事責任法の立法及び適用、又はその組み合わせのいずれでもよい（第12条1項）。第二に、生物多様性損害に付随して生じる財産又は人身損害（第2条2項（b））に関する民事責任についても、国内法で適当な規則及び手続を規定するという目的の下、民事責任に関する一般法の適用、民事責任に関する特別法の立法又は適用、両者の組み合わせのいずれかで対処することが義務づけられた（同条2項）。第三に、上述の二種類の損害について、民事責任に関する特別法を立法する場合には、損害、責任の水準（厳格責任又は過失責任）、及び原告適格を構成要素として含めるよう例示された（同条3項）。このように、途上国が強く求めてきた人身、財産損害に関する民事責任については、一定の譲歩を含みつつ⁵²、国内法化を義務づける条項が含まれ、今後、検討される非拘束的指針によって細目が詰められることとなった。

尚、免除（第6条）、時効（第7条）及び補償の上限（第8条）は国内法で定めることができる。金銭的保証の権利が明記された点は上述の通りであるが（第10条）、補足議定書のCOP-MOPは発効の5年後に補足議定書の実効

⁵⁰ UNEP「環境に対する危険活動から生じる損害責任及び対応措置の国内立法策定のための指針」（Guidelines for the development of domestic legislation on liability, response action and compensation for damage caused by activities dangerous to the environment）が参照された。Annex to Decision SS.XI/5 B, UNEP/GCSS.XI/II, 2 March 2010.

⁵¹ EUの意向を反映して、補足議定書は、締約国は国内法で定められた損害評価基準を用いることができると定めている（第2条6項）。

⁵² 損害の範囲は生物多様性損害に関連するものとされ、第3項の構成要素の例示についても、「一定の場合」という制限的な表現となっている。

性を評価しなければならず、最初の見直しには第10条（金銭的保証）及び第12条（民事責任）の実効性の評価を含むものとされた（第13条）。補足議定書は2011年3月7日から署名のために開放され、40ヶ国が批准した90日後に発効する（第18条）⁵³。

COP-MOP5ではこの他、リスク評価指針、安全な取扱い・運搬・包装及び表示、社会経済的考慮、公衆の啓発・参加等について検討が行われた⁵⁴。いずれも技術的指針やその運用に関わる議題であるが、従来、議論が膠着していた問題について継続的な検討が合意され、BCHを通したオンラインフォーラムや訓練が重用される等、政治的対立が緩和され、締約国の関心が日常的な対応へと移行していることが伺われる。

（3）小括

以上のように、補足議定書はLMOの越境移動に起因する生物多様性損害について、行政が環境修復等の対応措置を事業者に命じ、その費用負担を求める国内法整備を要請する制度として合意された。補足議定書は生物多様性損害について責任と救済を定める初の国際条約であり、国際的な責任制度を生態系リスクの予防的管理の一環と位置付ける点において、注目に値する。

⁵³ 2011年12月8日現在、35ヶ国とEUが署名を終え、同年12月7日、ラトヴィアが最初の批准国となった。

⁵⁴ リスク評価については、評価のための実施指針が採択されたが、引き続き科学的検討を要することに留意して、公開オンラインフォーラムの継続、特別技術専門家グループ（AHTEG）の任務の延長を決定し、合わせてリスク評価の準備・評価のための訓練や、能力構築の支援を決定した。尚、AIA手続の免除と関連する「悪影響を及ぼすおそれがないLMO」、予防的措置と関連する「悪影響を及ぼす可能性のあるLMO」については、科学的不確実性の下、リスト化は時期尚早であるとして見送られ、締約国に関連情報の提供を求めるに留められている。公衆の啓発、教育、参加については能力構築、啓発と教育、情報アクセス、公衆参加との4要素について複数年度にわたる作業計画が決定され、計画を実施するための資金供与とオンラインフォーラムを用いた訓練が奨励された。社会経済的影響の考慮のとり進め方については議論が分かれたが、調査と情報交換に基づく関連指針の検討が合意された。BS-V/8, BS-V/9, BS-V/12, BS-V/13, UNEP/CBD/BS/COP-MOP/5/17, 14 December 2010.

もっとも、途上国の強い要望を受けて交渉議題に含められ、グローバルなアグリフードシステムに支配的影響を及ぼす事業者の責任強化を念頭に展開されていた補足議定書交渉の焦点は、次第に主要国の国内法制との調整へと収斂していった⁵⁵。

特に、ドグマティックな対立構造が変化する中⁵⁶、交渉を終始リードしていたEU域内における共同体と構成国との規制権限の配分が、微妙なバランスを反映した合意内容に影響したとも考えられ、補足議定書は途上国への一定の譲歩を認めつつ、実質的には「EU環境損害指令の影」の下で合意されたといえそうである。

もっとも、行政の事前承認の如何にかかわらず、事業者は自らの費用負担による損害修復を求められる以上、LMOの越境移動と関連し、事業者の危険責任が一定程度、合意されたとみることが可能である。直接被害者が存在せず、生物多様性という公益侵害のみが生じている状況の下、EU環境損害指令と同様、行政のイニシアティブにより対応措置の確保を図ることは合理性があろう。

しかし、補足議定書の核心である「LMOによる生物多様性損害」という概念について共通了解は生成せず⁵⁷、誰がなぜ、損害責任を負うべきか、

⁵⁵ 民事責任法は国内私法の根幹にかかわるため、この分野での国際的調和は極めて困難であり、外国判決の執行や越境的な賠償制度は多くの国にとっていわば「立ち入り禁止区域」であったと指摘されている。*Summary of the Second Meeting of the Group of Friends of the Co-chairs on Liability and Redress in the context of the Cartagena Protocol on Biosafety, Earth Negotiations Bulletin*, Vol.9, No.495, 15 February, 2010, p.10.

⁵⁶ 議定書の起草過程に影響力を及ぼしていたMGの主要国は議定書の枠外に留まったため、メキシコ、ウルグアイ等が生産国としての立場で交渉を行っている。Aarti Gupta, “Global biosafety governance: Emergence and evolution”, in Oran R. Young, W.Bradnee Chambers, Joy A. Kim and Claudia ten Have eds., *Institutional Interplay-Biosafety and trade*, 2008, p.34. 他方、途上国も交渉グループとしての求心力を低下させる中で、強硬な対立構図は流動化し、合意の機運が見出されたと指摘されている。*Summary of the fifth Meeting of the Parties to the Cartagena Protocol on Biosafety: 11-15 October 2010, Earth Negotiations Bulletin*, Vol.9 No.533, 18 October, 2010, p.14.

⁵⁷ そもそも、野外に放出されたLMOの振る舞いや、その生態系への影響評価には科学的な不確性を伴う上、ベースラインの決定及び悪影響の評価には何らかの社会的

という点についても、議論は深められていない⁵⁸。

その結果、補足議定書は責任帰属者については複数案を例示するに留め、責任の水準、損害評価方法については国内法への準拠を許容している。また、製品による損害や、予防的措置の要件等についても、リスクに対処すべき行政の義務及び事業者の責任の範囲について、明確な合意は慎重に回避されている。

人身、財産侵害及び経済的損失に関する責任については、締約国にさらに広範な裁量が認められているが、非拘束的指針が合意されていない現段階においては、国内法制が補足議定書の義務と両立しない場合が生じ得るかという点は、その履行確保の手法も含めて未知数である。

このように、LMOの越境移動に起因する生物多様性損害の救済について、補足議定書は責任法のボトムラインを定め、国内法の不完全な調和が合意されたに過ぎない。すなわち、生物多様性という国際法上の法益保護を目的として、越境的性質を有する損害について、迅速な修復を確保すべき共通の義務は合意されたが、責任法を媒介として、新規技術の導入に伴うリスクを社会内で配分し、もって社会的衡平を達成する具体的方法については、各国の統合的な法政策に委ねられたと解すべきであろう⁵⁹。

合意形成が不可欠である以上、生物多様性損害の客観的定義には自ずと一定の限界が生じ得る。この点において、EU環境損害指令はEU環境法の執行確保の手段と位置付けられ、責任規則は事前の規制と密接に関連づけられているとの指摘については、中西優美子、「EU環境法の実効性確保手段としてのEU環境損害責任指令」、永野秀雄、岡松暁子編著、『環境と法—国際法と諸外国法制の論点』三和書籍、2010年、91-121頁。

⁵⁸ 例えば、「一部のメディア、市民団体、NGOが科学的事実に基づかない、あるいは不十分な理解と意図的情報解釈を行い、センセーショナルな情報提供を行って社会不安を引き起こした」、「実態のない法律論についての議論を避け、…直接の取引者による実質的な対応（過失責任と加害者の誠意ある補償）が適正」であり、「開発者に責任を帰属させるのは根拠がない」との批判がある。渡邊和男、「生物多様性条約カルタヘナバイオセーフティ議定書第4回締約国会議の所見—遺伝子組換え体（LMOs）の研究開発者は、LMOsに係るいかなる事故にも厳格責任を負わなければならないのか?」、『バイオサイエンスとインダストリー』Vol.66, No.7, 407-409頁。

⁵⁹ 補足議定書の「巧妙な曖昧さ」（skillfull ambiguity）に言及し、それぞれの国情に

以上を踏まえて、次章では、日本におけるカルタヘナ議定書の国内実施法を概観し、補足議定書を批准又は加入する際に考慮すべき論点を整理した上で、バイオセーフティに関する責任法について、今後の検討視角を考察する。

4. カルタヘナ議定書及び補足議定書の国内的実施

(1) 国内実施法制定の経緯

日本では微生物を用いた製薬、食品加工、観賞用花卉栽培等でバイオテクノロジーの実用化が進み、今後は微生物や植物を用いた環境浄化、生分解プラスチック、ストレス耐性種による砂漠緑化、化学原材料の生産、バイオエタノール生産、医療分野での応用等が有望視されている。他方、農業者の経営規模が小さく、国内市場が慎重であるため、観賞用花卉を除き、遺伝子組換え作物の商業栽培は行われていない。しかし、トウモロコシ、セイヨウナタネ、大豆、ワタ等の使用承認が行われ、輸入大豆の8割、トウモロコシの9割は米国から、ナタネの8割はカナダから輸入されているが、両国では組換え種の栽培面積が大半であることから、既に国内市場には相当量の遺伝子組換え作物が出回っていると考えられる⁶⁰。現在のところ、食品摂取や暴露による健康被害、交雑による経済的損失等は報告されていないが、未承認作物の混入や鑑賞魚の不法輸入が報告され、荷揚げ港周辺及び沿道では、輸入されたセイヨウナタネ、ダイズ等のこぼれおちによる自生が確認されている⁶¹。

応じた柔軟な実施を許容するという点を積極的に評価する見解として、*The International Symposium on COP10 and COP-MOP5: The Significance of the Nagoya-Kuala Lumpur Supplementary Protocol and the Nagoya Protocol on ABS*, Tuesday, March 15th, 2011, Grand Prince Hotel Akasaka, Tokyo, Japan, pp.13-14. available at: <http://www.cbd.int/doc/reports/report-symposium-cop10-mop5-en.pdf>

⁶⁰ 農林水産省「遺伝子組換え農作物の研究開発の進め方に関する検討会」最終とりまとめ、平成20年1月、1頁。http://www.s.affrc.go.jp/docs/commitee/gm/pdf/last_summary.pdf

⁶¹ 独立行政法人国立環境研究所『侵入生物・組換え生物による遺伝的多様性影響評価に関する研究（特別研究）』（平成18～20年度）、3-10頁。

上述の通り、日本では1979年に大学とその他の研究機関における組換えDNA実験指針を各々策定していたが⁶²、2002年には両者を統合し、高等学校での実験にも適用範囲を拡大した。しかし、従来の指針ではカルタヘナ議定書が求める輸出手続、リスク評価、取り扱い・運搬における表示の実施、違反時の処罰等を確保することが困難であるため、日本についてカルタヘナ議定書が発効する2004年2月19日付けで「遺伝子組換え生物等の使用等の規制による生物の多様性の確保に関する法律」（以下、カルタヘナ法とする。）を施行し、組換えDNA指針は廃止された。

(2) カルタヘナ法の概要

カルタヘナ法は環境、財務、文部科学、厚生労働、農林水産、経済産業の6省が共管し、主務大臣は各々の用途に応じて定められている⁶³。同法はカルタヘナ議定書の「的確かつ円滑な実施」の確保を目的とし（第1条）、議定書の定義に準拠して「遺伝子組換え生物等」を定義している（第2条）⁶⁴。主務大臣は遺伝子組換え生物等の使用等について、使用者等が配慮すべき事項を内容とする「基本的事項」を公表するものとされ（第3条）、承認審査手続、研究実施機関の安全確保体制等が定められている⁶⁵。

カルタヘナ議定書では、LMOの利用形態を3つに分類していたが、法律では①拡散を防止しないで行う使用等（第一種使用等）、②拡散を防止して行う使用等（第二種使用等）の2つに区分し、議定書における環境放出利用、食品・飼料利用はともに第一種使用等とされ、封じ込め利用が第二種使用

等に対応する。

第一種使用等を行う者は、予めその取扱い方法等について第一種規程を定め、生物多様性影響評価書を添付した申請書を提出して、主務大臣の承認を受けなければならない（第4条）。承認された第一種規程については広く周知するよう主務大臣が公表するものとされ（第8条）、必要に応じて承認前にパブリックコメントが実施されている。申請者以外の者が第一種使用等を行う場合もこの規程に従わなければならない。生物多様性影響評価は議定書のリスク評価に該当し、議定書では、食品・飼料利用についてはリスク評価を義務づけていないが、日本は独自の判断に従って、より厳格な措置をとっていることとなる（議定書第2条4項）。また、議定書は人用の医薬品を適用除外としているが（同第5条）、日本は医薬品分野でのLMO使用についても生物多様性影響評価を要請している⁶⁶。これもオーバーコンプライアンスの例であるが、議定書第5条は医薬品について「輸入の決定に先立つリスク評価の対象とする締約国の権利を侵すことなく」と規定するため、議定書と矛盾するわけではない。

第二種使用等を行う者は、その使用にあたって執るべき拡散防止措置が省令に定められている場合は当該措置を執り、そうでない場合は予め主務大臣の確認を受けた拡散防止措置を執らなければならない（第12-13条）。カルタヘナ議定書は元来、AIA手続に基づく越境移動規制を求める国際協定であるが、AIA手続の適用除外要件として、封じ込め利用の際、拡散防止措置等を定める輸入国の国内基準を要することが定められたため、大学等の研究機関における実験・保管・運搬等、国内利用についても同法の規制対象とされ、詳細に定められている。また、国内で遺伝子組換え生物等を譲渡する場合にも、使用形態に応じて所定の情報を譲渡者に提供しなければならない（第26条）、第一種使用等については、提供すべき情報を主務大臣が「適正使用情報」として公表することとされた（第25条）。

⁶² 1979年の二つの指針は文部省、科学技術庁の下で作成されていたが、その後、産業分野における「組換えDNA技術指針」（通産省、1986年）、「組換えDNA技術応用医薬品映像指針」（厚生省、1986年）、農林水産分野における「農林水産分野等における組換え体の利用のための指針」（農林水産省、1989年）が作成されている。

⁶³ 遺伝子組換え生物等の規制による生物の多様性の確保に関する法律における主務大臣を定める政令（平成15年6月15日政令第263号）

⁶⁴ 議定書の定義に従って、非生物であるウィルスも規制対象に含まれている。カルタヘナ議定書第3条(h)、カルタヘナ法第2条1項。

⁶⁵ 遺伝子組換え生物等の使用等の規制による生物の多様性の確保に関する法律第3条の規定に基づく基本的事項（平成15年11月21日財務省・文部科学省・厚生労働省・農林水産省・経済産業省・環境省告示第1号）

⁶⁶ 「遺伝子組換え生物等の使用等の規制による生物の多様性の確保に関する法律の施行について」（厚生労働省医薬食品局長通知、薬食発第0219008号、平成16年2月19日）、「遺伝子組換え生物等含有医薬品等の第一種使用規程の承認申請に必要な生物多様性影響の評価を実施する際の留意事項について」（厚生労働省医薬食品局長通知、薬食発0913005号、平成19年9月13日）

環境への意図的導入を目的とする遺伝子組換え生物等を締約国に輸出しようとする者は、輸入国に対し、議定書の規定に従って一定の事項を通告しなければならない(第27条)。また、輸出にあたって議定書の定める利用形態(環境への意図的な放出、封じ込め利用、食用・飼料用・加工目的)に応じて必要とされる情報を表示することが求められる(第28条)。

尚、カルタヘナ法では輸入手続は定められていない。輸入規制は議定書では義務づけられず、輸入品にLMOが混入しているか否かを水際で確認することは事実上不可能であるためである⁶⁷。そこで、同法は国内で使用等される段階で規制がかかるものとしているが、使用等には運搬、保管も入るため、実際には輸入の段階から規制対象となる。したがって、国内で第一種規程が定められていない(つまり、生物多様性影響評価がなされていない)生物について第一種使用を行う者は、予め第一種規程の申請を行わなければならない(第9条)、第二種使用を行う者は、所定の拡散防止措置を執らなければならない。また、輸出国で分別流通が行われず、未承認で我が国の生物多様性に影響を与えるおそれがある組換え生物が貨物に混入している可能性が高い場合には、輸入者は予め主務大臣に届出を行い(第16条)、主務大臣は輸入する生物の検査を命じることができる(第17条)。

この他、カルタヘナ法では、科学的知見の充実(第34条)、国民の意見の聴取(第35条)、主務大臣による報告徴収(第30条)、立入検査(第31-32条)、措置命令(第10条、14条)、事故時の対応(第11条、15条)、違反に対する罰則が定められている(第38-48条)。

尚、同法附則第7条は法の施行(平成16年2月19日)後5年を経過した時点で法律の施行状況を検討し、適当な措置を講ずるよう求めている。同条に基づき、平成21年(2009年)、中央環境審議会野生生物部会遺伝子組換え生物小委員会における審議を経て、施行状況の検討結果がとりまとめられ、公表された⁶⁸。それによれば、第一種使用規程の承認は順調に推移し⁶⁹、第

二種使用に係る確認審査も軌道に乗り、法律の枠組み自体に大きな問題はないと評価されている⁷⁰。もっとも、法施行後、第一種使用については、未承認の遺伝子組換え農作物(トウモロコシ)の混入及び観賞魚の販売があり、それぞれ、隔離圃場での栽培については刈取り、輸入穀物への混入については通関しないよう措置され、観賞魚については販売中止、回収などの措置がとられた⁷¹。いずれも法律上の措置命令ではなく、行政指導で対処されている⁷²。また、第二種使用に関する不適切な使用事例も69件報告されている(平成21年7月末現在)。大学等での研究開発中の譲渡、委託の際の情報提供がなされていない事例が大半であるが、事故により組換え微生物が環境中に漏出した事例も1件報告されている。このような場合の対処については上記小委員会審議においても論議を呼び、第一種使用を管轄する環境省が関与し、第一種使用のリスク評価を準用して影響を評価した後、なんらかの対処をとる必要があろうとの発言があるが、明文根拠を欠き、関連する所轄官庁内部でも明確な申し合わせが存在していないことが示唆される⁷³。

この他、学術研究目的の第一種使用申請が産業利用目的のものと比べて少ないことから、包括的な生物多様性影響評価を求める審査要件が基礎研究の妨げとなっているのではないかとの懸念が示され、産業利用と学術研究目的とを区別し、研究促進を図る必要性や、緊急時を想定した医薬品等への適用除外の可能性、さらに、最新の生態学、微生物生態学等の知見を

⁶⁹ 報告が取りまとめられた平成21年7月末現在150件と記載されているが、平成23年8月30日現在、有効期限切れのものも含めて186件である。最新情報については、バイオセイフティクリアリングハウス(BCH) <https://ch.biodic.go.jp/bch/OpenList.do;jsessionid=E5FAB5EE8A3F3B9C270D9139CECAF409>

⁷⁰ 前出中央環境審議会野生生物部会遺伝子組換え生物小委員会「遺伝子組換え生物等の使用等の規制による生物の多様性の確保に関する法律(カルタヘナ法)の施行状況の検討について」(平成21年8月)。http://www.env.go.jp/press/file_view.php?serial=14167&hou_id=11502

⁷¹ 同上、13-14頁。

⁷² 環境省外来生物対策室長発言、「中央環境審議会野生生物部会第8回遺伝子組換え生物小委員会会議録」平成21年2月17日(火)。

⁷³ 環境省外来生物対策室長発言、「中央環境審議会野生生物部会第9回遺伝子組換え生物小委員会会議録」平成21年3月25日(水)。

⁶⁷ 藤倉、前出注25)、137-138頁。

⁶⁸ 中央環境審議会野生生物部会遺伝子組換え生物小委員会「遺伝子組換え生物等の使用等の規制による生物の多様性の確保に関する法律(カルタヘナ法)の施行状況の検討について」(平成21年8月)。http://www.env.go.jp/press/file_view.php?serial=14167&hou_id=11502

反映させた影響評価の必要性等が指摘されている⁷⁴。総じて、基礎研究や医薬品に対するリスク評価の要請が諸外国と比べて過度に厳格ではないかという点への危惧が多く出され、この間、AIA 手続に基づく輸入承認は1件のみであることから、LMO の越境移動規制に焦点を当てた議定書の趣旨目的と、日本の国内実施法の運用実態との間には微妙なズレが生じており、LMO の越境移動に起因する生物多様性損害への対処は未だ喫緊の課題とは認識されていないことが示唆される。

(3) 補足議定書の国内的実施における課題

上述の通り、カルタヘナ法の実施過程では少数ながら、不適切な使用事例が存在し、インフォーマルな行政指導で対処されてきた。他方、LMO の越境移動規制の対象事例は僅少であり、当面、補足議定書の迅速な批准を求める国内的なインセンティブは必ずしも大きくはないと思われる。しかしながら、今後、国際的動向を踏まえて、日本が補足議定書に批准又は加入するとすれば、日本の国内法制において、どのような法的課題が生じるであろうか。

第一に、行政が対応措置を命じる明文根拠を精査する必要がある。日本は国際法について一般的受容の立場をとるため、憲法第98条2項に従って、国際法は特段の立法措置をとることなく、そのまま国内的な効力を獲得するが、行政が規制権限を行使し、私人の権利義務に直接影響を及ぼす場合には実務上、根拠法が必要となる。カルタヘナ法はLMO の使用目的に応じて措置命令（第10、14条、第17条5項）及び事故時の措置を定め（第11、15条）、かかる措置には損害発生前の対応も含まれる（第10条2項、第14条2項）。また、事業者等が命令に従わない場合には、行政代執行を行って費用償還を求めることも可能である（行政代執行法第1条、2条）。したがって、基本的には現行法制の範囲内で、補足議定書の実施は可能と考えられる。但し、LMO が環境中に不法に放出された場合の影響評価の実施方法や、とるべき措置、費用負担等の具体的な手続は明文では定められていない。また、複数の所轄官庁のうち、どこが対処するかを明らかにする必要があり（使用承認の許可を行った省庁か、環境省が一括するのか等）、未然

⁷⁴ 同上、16-17頁。

防止の措置命令の範囲⁷⁵、非意図的導入への対応については（第15条）、現行法で補足議定書の求める措置を確保できるか微妙である。

第二に、補足議定書は生物多様性損害について国内法に基づく損害評価を求めているが、カルタヘナ法は生物多様性影響の防止に必要な限度において措置を執るよう命ずることができるのみ規定し（第10条2項）、措置命令で是正すべき不正な状態が補足議定書の「重大な悪影響」と整合するかは明確ではない。事前のリスク評価にあたる生物多様性影響評価の実施要領は一定の基準を示しているが、現行の実施要領に含まれていない項目や、評価方法等については、最新の科学的知見を踏まえて適切に定める必要がある。さらに、かかる評価を踏まえて、研究開発を過度に制約せず、かつ社会的に受容可能なリスクの閾値をいかにして決定するか、信頼できる野外の監視体制をどのように確立するか、という点も課題となろう。

第三に、補足議定書は行政に事業者の特定を求めているが、ケースバイケースの判断も含め、その特定を国内法に委ねている。このような広い定義が採られたのは、自国の国内法を踏まえた主張が反映されたことに加え、生物多様性損害を緊急に対処すべき事故とみるか、累積的な悪影響とみるかによって見解が分かれたためであると指摘されている⁷⁶。前者の理解であれば、直接管理する者への責任帰属が適切であり、カルタヘナ法の「利用等を行う者」と大きな矛盾は生じないが、後者の立場に立てば、責任の帰属はLMO 使用者の行為ではなく、LMO というモノ自体に伴うリスクと関連づけられ、現行法にはこのような考え方は反映されていない。かかる損害責任の概念は製造物責任に接近し、LMO 使用に伴う損害への適用の適否については慎重な検討を要する。しかし、例えば、沿道にこぼれおちたセイヨウナタネのように、現時点では重大ではないが、累積的影響が懸念され、原因者の特定が困難な状況の下で何らかの措置をとる必要があるとすれば、今後、LMO による生物多様性損害をどのような性質とみるか、汚染者負担原則をどこまで拡大するか等の課題について、整理しておく必

⁷⁵ 「中止」と「回収」の区別の指摘については、大塚直「遺伝子組換え生物のバイオセーフティと予防的アプローチ」（浅野直人教授還暦記念『環境リスク管理と法』、慈学社出版、2007年、138頁-139頁。

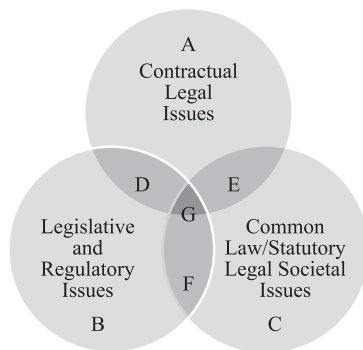
⁷⁶ 柴田、前掲注42）、36頁-37頁。

要があると思われる。

第四に、生物多様性の悪影響から生じる人身及び財産損害について、補足議定書は国内法による対応を義務づけている。高度の科学的不確実性の下、責任の性質、因果関係、立証責任及び予防的差し止めの利用可能性も含めて、一般的な不法行為法の枠内で対処することが適切であるかは、今後、検討を要する課題となる。

このように、補足議定書の批准又は加入により、日本の現行法制が大幅な修正を迫られることは考えにくい。しかし、上述の通り、補足議定書が責任法に関するボトムラインを定め、その実施については各国の柔軟な解釈を認めているとすれば、科学技術の革新と社会的公正の両立という観点からは、補足議定書の義務と矛盾しないよう国内法を整備するだけでは十分ではなく、補足議定書の枠組の中で、バイオテクノロジーに関する責任制度をいかに発展させるか、という点が課題となる。

このような課題を検討するための枠組みとして、米国のスミスらは責任分析の枠組み (Liability Analysis Framework: LAF) という視座を提示している。LAFはリスク分析の枠組みと対比され、責任の機能を新たな技術・製品の市場への導入によって生じる外部不経済の是正手段と捉え、かかる機能の充足は、民事責任法のみならず、社会内の多元的領域で生成する、拡散的、流動的な「責任」概念でカバーされる可能性があることを示唆している。



図：責任分析枠組み (LAF) 概念図

[Stuart J. Smyth, A. Brayan Endres, Thomas P. Redick and Drew L. Kershe (2010), p.12]

例えば、補足議定書では国内法に準拠させていた伝統的損害のうち、交雑に伴う経済的損失への対応として、欧州委員会は責任法とは異なる対応を進めている。EUは遺伝子組換え作物・食品について、共通の事前承認制度を確立し、上市後の表示、トレーサビリティも義務づけて、消費者の選択を確保する仕組みを導入している。これらに加えて、EUは2003年7月、組換え作物と在来作物及び有機栽培作物の共存に関する「共存ガイドライン」を公表した⁷⁷。これと合わせて、環境放出指令が改正され、「構成国は、他の製品への非意図的な遺伝子組換え生物の混入を回避するために適切な方策を講じることができる」という条項が入れられた(第26条(a))。共存ガイドラインは規制範囲を経済的事項に限定しているが、構成国は自国の農業構造、経済的・自然的条件に従って、効率的で費用対効果に優れた共存規制の方法を独自に策定することが認められている。このような独自規制には責任規則も含め得るが、ガイドラインでは、共存のための追加的コストが必要となった場合は、新たな農法を導入する組換え作物栽培者がコストを負担するよう定め、原因者が特定できない場合には、保険又は補償基金の設置を推奨し、かかる基金については民間基金が望ましいとする⁷⁸。

もともと、経済的な「損害」の認定は困難であり⁷⁹、近隣農民が組換え作物栽培地との近接性に基づき、作物を成長させないよう「予防的判断」を求めることも困難であると指摘されている⁸⁰。既存の制度の実効性については検討の余地があるが、経済的損失への対応において、各国の独自の法文化に根差す民事責任法の調和を回避し、行動規範と民間の任意的取組を推奨するというハイブリッドな方法をとる一例である。また、補足議定

⁷⁷ Commission Recommendation of 23 July 2003 on guidelines for the development of national strategies and best practices to ensure the co-existence of genetically modified crops with conventional and organic farming, C(2003)

⁷⁸ *Ibid.*, p.6.

⁷⁹ 認定基準として混入基準を参照する可能性はあるが、英国では、民間認証等の任意的基準は認められていない。Maria Lee, *EU Regulation of GMOs*, Edward Elgar Publishing, 2008, p.132.

⁸⁰ DEFRA(2006), Maria Lee, *op cit.*, p.133.

書の交渉と並行して主要事業者らが設立した補償基金(The Compact)もこの点において、積極的に評価することができよう。

但し、事業者による自主的取組が効率性の観点からは推奨されるとしても、公正さの観点からは、別途、社会的な合意形成が必要となる⁸¹。LAFはガバナンスや法原則に基礎を置き、社会的合意に基づいて、柔軟な制度変更が可能であるという視座を提示しているが、新規技術の利用に伴うリスク評価について、社会的な合意形成が問題とされるならば、予防的規制の一環として、いかなる責任制度をどの領域で導入すべきか、という点についても、利害関係者を交えて広く議論し、検討するプロセスの創設が検討されるべきであろう。

以上のような多様な「責任」のアプローチが、補足議定書及び今後、交渉の俎上に載せられる民事責任に関する指針の下で、どの程度、許容されるかは不確定である。しかし、従前の交渉経緯を踏まえれば、技術アクセス及び規制能力に関する格差を国際協力で埋めつつ、国際合意の限界と目される領域については、国際法による国内法形成の促進作用を認め、適正な規制水準の決定権限を各国の民主的過程に委ねることはあながち的外れな方針ではないであろう。

おわりに

21世紀はバイオテクノロジーの時代であり、新たな科学技術の利用は貧困、飢餓等、様々な課題を解決すると喧伝される一方で、遺伝子組換え生物のリスクについては強い懸念が示されてきた。このようなリスクと便益を巡る激しい対立の中で、カルタヘナ議定書は国家が自律的に国境管理を行う権利を認める一方、その判断を「科学的に適正な」リスク評価に基づ

⁸¹ 賠償金額の上限が定められることで、被害者の完全な救済が担保されないおそれが存在する。さらに、補償基金への出資を関連事業者に求めることは、抛出が困難な中小事業者が淘汰される可能性を招来することから、経済政策としても慎重な検討を要する。最適規制の考え方を提示するものとして、Regulatory Strategies from Innovative Technologies and Liability for Plant Polecular Farming, in Stuart J. Smyth, et als eds., *op cit.*, .pp.153-156.

かせるよう求め、WTO 協定との相互補完性が図られた。もともと、「健全な科学」に基づく規制は社会経済的影響の考慮を周辺化し、科学的不確実性を考慮した予防的措置の範囲を狭めるため、より広い裁量を求める国家にとっては不満が残された。この状況は、技術的な用語の合意によって価値対立の溝を埋めることはできず、「規範は共有されなかった」と評価されている⁸²。

COP-MOP5において、補足議定書の交渉妥結に象徴される新たな協力の機運が生じたことは、「適切なリスク管理により、バイオテクノロジーの発展を促進する」というカルタヘナ議定書の趣旨目的が、国際的なコンセンサスとして受け入れられる可能性を示唆している。しかし、補足議定書はEU、日本等の先進国にとっては自国の法制度を大幅に修正する必要がなく、受け入れ易いものとなる一方、途上国は事業者の定義、損害発生前の対応、金銭的保証等において、自国の措置を法的に正当化するための「対抗力」を確保し、人身・財産損害等に関する民事責任法についても、今後の交渉を担保した点で一定の成果を得た。両者はいわば呉越同舟であるともいえ、これにより、LMOの越境移動に伴う危険責任について、「規範が共有された」とはいいがたいように思われる。補足議定書交渉は事業者の自発的取組を促す一方、農産品の主要輸出国である北米諸国の参加を欠き、この点も新たな責任制度の意義を一定程度、減殺し得る。

このようなLMOのリスクに対する認識の齟齬が、科学技術へのアクセス及びリスク管理の運用における国家間の格差に起因するとすれば、BCHを通した情報共有、能力構築等、格差解消のための国際協力がまずは必要とされる。

他方、一定の留保を残しつつ、補足議定書が越境的性質を有する生物多様性損害について、事業者の危険責任を認め、行政に未然防止を含む対応措置の確保を要請したことは、生物多様性という国際法益を国内法体系に反映させ、かかる法益保護の第一義的責任を各国の行政機関に担わせることを意味している。このような措置の実効性を担保するには、今後、国内において、生物多様性影響評価の科学的手法を確立し、自然保護行政全般

⁸² Aarti Gupta, *Searching for Shared Norms: Global Governance of Biosafety*, UMI, 2002, p.246.

に反映させる仕組みづくりが必要となる⁸³。さらに、高度の科学的不確実性の下、リスク認識の多義性を所与とみるならば、リスクの倫理的、社会的側面にも目を向ける必要がある。テクニカルアセスメントやコンセンサス会議は万能薬ではないが⁸⁴、科学技術の革新と社会のインターフェイスを規律する「共有された規範」を確立するためには、多元的なステークホルダーによるリスク評価や、重層的かつ分散的な「責任」制度を構想するための社会的な対話のプロセスについても、今後、真摯な検討が必要となろう⁸⁵。

本稿は、「バイオセイフティに関するカルタヘナ議定書第5回締約国会合の成果と課題-「責任と救済に関する名古屋・クアラルンプール補足議定書」の採択を中心として」『ジュリスト』No.1417号、2011年3月号、有斐閣を加筆修正した。

本稿は平成22年度基盤研究(A)「環境条約の日本における国内実施に関する学際的研究—国際・国内レベルでの規律の連関」の研究成果である。

⁸³ 藤井、前掲注43)、154頁。

⁸⁴ Alfons Bora and Heiko Hausendorf eds., *Democratic Transgressions of Law: Governing Technology through Public Participation*, 2010.

⁸⁵ 科学によって問うことはできるが、科学によって答えることのできない問題群について、鷲田が指摘する科学者の責任は、法律家の責任を再考する上でも示唆的である。鷲田清一「トランスサイエンス時代の科学者の責任」『科学』第81巻11号、2011年、1106-1107頁。