

研究ノート

米海軍軍事ソナー訴訟 Winter v. NRDC 事件

——軍事ソナー演習時の環境配慮義務——

佐々木 浩子

- I はじめに
 - II 事件の背景と経緯
 - 1 中周波軍事ソナー使用がクジラ等海産哺乳動物に及ぼす影響に関する議論
 - 2 事件の経緯
 - III 判決及び決定
 - 1 下級裁判所判決及び行政府決定
 - 2 最高裁判所判決
 - IV 解説
 - V おわりに
- 1 中周波軍事ソナー演習における環境配慮義務の存否
 - 2 軍事的利益と環境配慮利益の均衡

I はじめに

軍事活動において環境への配慮は求められるのか。この課題の中でも、特に海洋における軍事活動との関連で議論されているのが、軍事ソナーによる海産哺乳動物への影響に関する問題である。

海中音に関する調査研究は、一九九三年以降急速に進んできた。その背景には、冷戦終了による潜水艦関連技術の産業利用の促進、クジラ類の発する海中音（鳴き声）に関

する研究の進展、海中音響技術の発達、軍用ソナーによるクジラ類への影響調査の進展等がある。⁽¹⁾海中音は、現在では「海中騒音」(ocean noise)として取り上げられることもあり、これが環境に及ぼす影響への懸念は主に軍事ソナー演習、石油・ガス開発、商業航行という三つの活動において議論されている。⁽²⁾

後述する通り、米海軍は、軍事ソナーの使用が海産哺乳動物に悪影響を及ぼす可能性があることを認めていると理解される。しかし、国家安全保障に直結する軍事活動において、海産哺乳動物を含む環境に対して配慮が求められるのかという課題は、原子力機関等により性能が向上した現代の潜水艦が海洋軍事戦略において重要な位置を占めるようになったこと、そして各国が潜水艦の保有数を増大させ、その戦闘能力を向上させていること⁽³⁾に鑑みれば、依然として大きな論点である。なぜならば、環境への配慮は潜水艦による軍事活動に何らかの制約を課すことを意味するため、潜水艦保有数の増大やその戦闘能力向上に見合う訓練を十分に行えない可能性があるからである。この課題は、軍事活動という国家の存立に係る合法活動が二〇世紀後半以降急速に発展してきた環境保護の概念に制約を受けるのか、環境法における保護法益を侵害しうる場合に制約を受ける

のかという論点も含んでいる。さらに、これは国際的な文脈においても議論の対象になりうる。非沿岸国が他国の排他的経済水域において軍事活動を行う権利と沿岸国が自国の排他的経済水域において負う海洋環境保護の義務との衝突が生じうるからであり、国際社会全体の利益とされる環境保護の意識ないし義務が国家の利益である安全保障活動を制約するまでに発展しえたのかという環境概念の位置付けに関する課題が存在するからである。

中周波アクティブソナーの使用をめぐる *Winter v. NRDC* 事件 (Winter, Secretary of the Navy, et al. v. Natural Resources Defense Council, Inc., et al.)⁽⁴⁾ は、軍事演習時の環境配慮の利益は軍事演習実施の利益に勝ると判断し海軍に対して軍事ソナーの使用制限を命じた下級裁判所の判決が米連邦最高裁判所において僅差で覆された。同事件において軍事演習における海産哺乳動物への配慮義務の存否や程度がどのように判断されたのかを検討することは、こうした課題に対する回答を提示する材料になると思われる。以下では、事件及び判決を概観した後、軍事活動と環境保護の観点から特に注目すべき論点について取り上げる。⁽⁵⁾

II 事件の背景と経緯

1 中周波軍事ソナー使用がクジラ等海産哺乳動物に及ぼす影響に関する議論

米海軍は、対潜水艦作戦を最重要作戦の一つに位置付け、平時より敵潜水艦の「音」を収集する必要性があるという立場をとっている。現在、潜水艦はアジア太平洋及び中東地域における潜在敵国を含む非常に多くの海軍により運用されており、これらの「音」の収集のために用いられるのがソナーである。ソナーは、海中で超音波を発射し、その反射波を捉えることで、水中にある物体を搜索・探知する装置である。このうち、中周波アクティブソナー (Mid-Frequency Active Sonar, MFAS) は、第二次世界大戦以降世界中の海軍によって使用され、一〇キロヘルツ (kHz) の周波を用いる一〇海里離れた物体を探知することができる。現在、米海軍だけでも約三〇〇隻の艦船に搭載されている。⁽⁷⁾

こうした敵潜水艦搜索・探知のための重要な手段である軍事ソナーは、特に一九九〇年代後半以降、その使用により海産哺乳動物に生じる影響が危惧されるようになった。⁽⁸⁾

軍事ソナーが発する雑音によりマスキングが起けるとクジラ間の通信距離が短くなることから、広大な繁殖海域を持つクジラにとってその影響は無視できないと懸念されている。また、軍事ソナーの周波数帯域とクジラの聴覚感度帯域がほぼ一致し、その音圧レベルが内耳に大きな刺激を与えることから、軍事ソナーの鋭い音を回避するためにクジラは回避ルートを変更する可能性があること・クジラの内耳の神経細胞や内臓組織が破壊されるおそれがあること、音波に反応して急浮上することで体内にとけ込んでいるチツソが減圧により気泡化する潜水病が生じるおそれがあることが指摘されている。⁽⁹⁾ 実際に、ソナーの使用が原因とみられるクジラの集団座礁の事例も発生している。米海軍が二〇〇〇年三月にバハマ沖で中周波アクティブソナーを使用した二四時間以内に発生した一七頭のクジラの座礁について、米商務省の海洋大気庁 (National Oceanic and Atmospheric Administration, NOAA) ・海洋漁業局 (National Marine Fisheries Service) ・海軍省は、共同で公表した暫定報告書において「ソナー演習時に使用された戦術中距離周波ソナー (tactical mid-range frequency sonar) により、今回の聴覚外傷又は神経衝撃外傷が引き起こされたと判断するのが最も妥当であろう」との結論を

下した⁽¹⁰⁾。その他、米海軍の軍事演習後に複数の海域で見られたクジラの集団座礁について、国際捕鯨委員会科学委員会は、海軍の中周波アクティブソナーがこれらの座礁に関連している可能性がある⁽¹¹⁾と結論付けた。同様の判断は、米海軍の海軍研究局 (Office of Naval Research) が関与した調査報告においても下されている⁽¹²⁾。また、米海軍はソナー演習時に海産哺乳動物を保護するため二九の緩和措置を講じており、二〇〇七年一月の措置実施以降、ソナー使用を原因とする損害は生じていないとの考えを示している⁽¹³⁾。以上から、米海軍は、軍事ソナーの使用が海産哺乳動物に悪影響を及ぼす可能性があることを認めていると理解される。

2 事件の経緯

米海軍は、中周波アクティブソナーを用いる対潜水艦作戦演習を計一四回、カリフォルニア州南部海域で二〇〇七年二月から二〇〇九年一月の間に実施するという計画を二〇〇六年一〇月にカリフォルニア沿岸委員会 (California Coastal Commission) に提出した。そして、同海域で演習を実施するにあたり、二〇〇七年一月に海産哺乳動物保護法 (Marine Mammal Protection Act of 1972: 以下、「保護

法」とする) からの二年間の適用除外 (exemption) を申請した。保護法は、海産哺乳動物について「ハラスメント、狩猟、捕獲若しくは殺害、又はハラスメント、狩猟、捕獲若しくは殺害を試みる」(harass, hunt, capture, or kill, or attempt to harass, hunt, capture or kill) など⁽¹⁴⁾を意味する「採捕」(take) を禁止しつつ、採捕許可や偶発的採捕許可 (incidental take permits) といった例外を認める⁽¹⁵⁾。また、軍事活動については「二〇〇四年度国防授權法」(National Defense Authorization Act for Fiscal Year 2004) における二〇〇三年の修正で特に次の二つの例外が設けられている。第一に、国防長官は、国防のために必要であると決定する海洋軍事活動について保護法の適用を除外することができる⁽¹⁶⁾。第二に、採捕の一形態である「ハラスメント」(harassment) について、特に軍事即応活動に適用される定義は通常の活動に適用される定義よりも損害の閾値が高く設定される。ハラスメントAとして「海産哺乳動物に損害を与える又は損害を与える重大な可能性がある行為」、ハラスメントBとして「自然の行動パターンが断念される又は著しく変更される程度にまで行動パターンの妨害を引き起こすことによって、海産哺乳動物を妨げる又は妨げるおそれのある行為」が禁止される⁽¹⁷⁾。海軍からの

要請を受け、国防副長官は海軍が緩和措置を採ることを条件に保護法からの適用除外を認めた。条件として定められたものには、海面異常観察のほか、海産哺乳動物が船首一〇〇ヤード以内で発見される場合にアクティブソナー伝播レベルを六デシベルまで減衰すること・五〇〇ヤード以内で発見される場合に一〇デシベルまで減衰すること、海産哺乳動物が船の二〇〇ヤード以内で発見される場合に同ソナー伝播を完全に停止すること等が含まれる。海軍はこの条件に同意した⁽¹⁷⁾。

海軍はまた、演習は環境に重大な影響を及ぼさないとする環境評価を二〇〇七年二月に公表した。国家環境政策法(National Environmental Policy Act of 1969)以下、「政策法」とする)上、連邦の活動が環境に著しい影響を及ぼす場合は環境影響ステートメント(Environmental Impact Statement: 以下、「EIS」とする)を作成し、環境影響を評価することが求められる。問題の活動が環境に著しい影響を及ぼすことが明らかではない場合にはEISの代わりに環境評価を作成し提出すればよく、環境評価において深刻な影響は生じないと結論付ける場合にはEISの作成及び提出は求められない。海軍は、演習時の中周波アクティブソナーの使用がレベルA及びレベルBハラスメント

を引き起こすと予測したが、損害は海軍の自発的な緩和措置を通して回避されうること・生態が必ずしも明らかでないクジラへの正確な影響は不明であること・恒久的損害ではないこと等を根拠に、環境への重大な影響は生じないと判断し、EISの作成及び提出の必要はないと決定した⁽¹⁸⁾。

これらを受け、天然資源防衛委員会(Natural Resources Defense Council)⁽¹⁹⁾をはじめとする環境保護団体等(以下、「原告」とする)は、海軍等を相手取り、海軍のカリフォルニア州南部海域演習が政策法、絶滅危惧種法(Endangered Species Act of 1973)、沿岸域管理法(Coastal Zone Management Act of 1972)等に違反するとして、違反の宣言と演習の差止命令による救済を求め、二〇〇七年三月二二日にカリフォルニア州中部地区地方裁判所(以下、「地裁」とする)に訴訟提起した。また、原告は六月二二日に「海軍が海産動物への深刻な損傷及び海産哺乳動物死亡の可能性を実質的に低減する緩和措置を採用するまで」演習時の中周波アクティブソナーの使用を禁止する仮差止命令の発出を求めた。同日、海軍は原告側の要請の棄却又は手続の一時停止を求める申立てを行った⁽²⁰⁾。

III 判決及び決定

1 下級裁判所判決及び行政政府決定

(1) 下級裁判所判決

地裁は、特に以下を理由として、演習時の中周波アクティブソナー使用を禁止する仮差止命令を発した。すなわち、①海軍はEISの作成・不提出により政策法に違反した、②海軍は不適当な緩和措置の採用により政策法に違反した、③回復不能の損害が生じうる、である。

地裁の判断を不服とした海軍は第九巡回区連邦控訴裁判所（以下、「控訴裁」とする）に控訴した。控訴裁は、仮差止命令の一時停止を認めた（二〇〇七年八月三十一日）が、一月には本件を地裁に差戻した。仮差止命令は妥当であるとしたものの、中周波アクティブソナー使用禁止という無条件差止ではなく、演習を実施できるような緩和条件を定める条件付き差止命令を発する必要があると判断したからである。

地裁は、海軍が保護法からの適用除外に従い採用した措置に加え、次に挙げる緩和措置を実施する場合に中周波アクティブソナーの使用を認めるとする新たな仮差止命令を

二〇〇八年一月に発出した。すなわち、①海岸から一二海里の「除外水域」(exclusion zone)を設定する、②モニタリングを行う、③ヘリコプター搭載のディッピング・ソナーの使用を制限する、④狭い航路(Choke Points)における同ソナーの使用を制限する、⑤海産哺乳動物が船の二、二〇〇ヤード以内に発見される場合に同ソナーを停止する、⑥音が遠方に届く表面層ダクト時には同ソナーを六デシベルまで減衰する⁽²⁾、という措置である。これらのうち⑤及び⑥について、海軍は控訴通知を提出した。

(2) 行政政府決定

海軍は、行政政府に対しても救済を求め、沿岸域管理法の適用除外と政策法遵守に代わる手段の実施を要請した。

当時のBush大統領は、二〇〇八年一月一日に演習は「中周波アクティブソナーの使用を含め、米国の至高の利益(paramount interest)のためにある」こと、沿岸域管理法遵守は「空母及び遠征打撃群の戦闘効率を確保するために必要な現実的演習を実施する海軍の能力を害する」ことを指摘した。その上で、適用除外を認めることで海軍は「国家安全保障にとって不可欠な」世界規模の作戦及び戦闘活動を支え、空母及び遠征打撃群を効果的に訓練するこ

とができると判断し、同法からの適用除外を認めた⁽²²⁾。また、大統領府の環境問題委員会 (Council on Environmental Quality) は「緊急事態」を根拠に海軍に政策法遵守に代わる手段を実施することを許可した。政策法には同法からの適用除外に関する規定は設けられていないが、緊急事態において重大な環境影響を伴う活動を行う必要がある場合に当該活動を行う連邦機関は同委員会と代替手段について協議することができる⁽²³⁾。同委員会は緊急事態の存在を根拠に海軍がEISを作成・提出せずに演習を継続することを認めた⁽²⁴⁾。

(3) 差戻し審

大統領及び環境問題委員会の決定を受け、海軍は二、二〇〇ヤードのソナー停止海域及び表面層ダクト時の訓練制限に関する地裁の差止命令を無効にするよう申立てたが、地裁は二〇〇八年二月に申立てを退けた⁽²⁵⁾。

控訴裁は、地裁の判断を維持した上で、環境問題委員会による緊急事態規則の解釈の合法性について、海軍が演習計画当初から政策法を遵守する旨の通知を行っていたことを考慮すれば、本件において真に「緊急性」が存在したか否かについては疑わしいとの結論を下した。さらに、訓練

制限について、①演習時の中周波アクティブソナー停止は頻繁にあることから二、二〇〇ヤードのソナー停止海域はオペレーションに影響を及ぼすおそれはない、②表面層ダクトは稀な現象であり、同状況下の音圧レベル減衰の要件は不合理ではない、と決定した⁽²⁶⁾。

2 最高裁判所判決

連邦最高裁判所(以下、「最高裁」とする)は、二〇〇八年一月一二日に海軍により異議が申立てられた範囲で仮差止命令を取消した。最高裁は、平和維持にとつて最も有効な手段の一つは戦争準備であり、戦争準備の最も重要な方法はソナー使用を含む海上訓練であると指摘し、国家安全保障における公益及び海軍訓練の必要性は海産哺乳動物が被る潜在的被害よりも明らかに重要である、との結論を下した。そして、仮差止命令の発出について、最高裁は命令がなければ回復不能の損害が生じうることを原告が立証するよう要求する。しかしその上で、回復不能の損害が生じうると立証されたとしても、公益及び海軍の現実の利益、すなわち海兵隊員の現実の訓練は、回復不能の損害よりも重要であると判断した⁽²⁷⁾。さらに、軍事的利益の優先性について、軍事的利益は他の考慮に常に勝るわけではない

としつつ、現実的な状況下での中周波アクティブソナーの使用は海軍及び米国にとって明らかに最大の重要性を有すると述べた。

なお、判決は五対四の僅差で下されたが、少数意見のうち二裁判官は多数意見に一部同意及び一部反対であり、反対意見は二裁判官であった。多数意見に一部同意を示した Brewer 裁判官は、海軍による E I S の完了までの間の訓練制限として、①二、二〇〇ヤードのソナー停止海域について、ソナーの使用が演習の決定的な場面にある場合を除く、②表面層タクト時のソナー音圧レベル減衰について、海産哺乳動物が一、〇〇〇メートル以内で発見される場合に中周波アクティブソナーの減衰レベルは一〇デシベルまでとする、という条件（控訴裁が示した修正案）が最良の条件であるとの考えを示した。Stevens 裁判官はこれに同調している。

IV 解説

本件では、不利益の均衡 (balance of hardships) を如何に図るのかという論点が浮き彫りになった。その前提として、軍事演習の利益とは何か、環境配慮の利益とは何か

という点が検討された。以下では裁判所がこれらをどのようにに判断したのかについて検証する。

1 中周波軍事ソナー演習における環境配慮義務の存否
中周波軍事ソナー演習において環境への配慮は求められるのか。求められる場合にそれは法的義務であるのか。この課題に対し、裁判所は直接的な検討及び回答は行っていない。しかし、次のような結論を導き出すことができるだろう。

中周波軍事ソナー演習において環境に配慮することは確かに求められている。このことは、例えば、保護法からの適用除外が認められる条件として国防副長官により悪影響緩和措置が示されたこと、同ソナーの使用が許可される条件として地裁により緩和措置が命じられたことから明らかである。その内容は、海面異常観察やモニタリングといった手続的な措置と、ソナー減衰又は停止といった海産哺乳動物への損傷を回避するという損害防止の措置とに分けられる。環境法においては、環境損害を防止する義務と、この義務を効果的に履行するための手続的規則が発展してきており、本件においてもこうした義務に則った措置の必要性が確認されたと考えられる。ただし、中周波軍事ソ

ナー演習において求められる環境配慮は法的義務であるとは言い難い。米海軍第三艦隊の Locklear III 中將によれば、海軍による措置は「自発的」な措置であつて法的義務として行われたものではないという。すなわち、「二〇〇ヤード超の海域でのいかなる停止も、自発的な回避措置であつて、戦術的に影響がないであろう時期に行われた」のであり、指揮官は潜水艦に接近する場合に「法的に求められない限りソナーを停止することはないだろう」という。⁽²⁸⁾ 海軍による措置が「自ら課した」ものであつて「自発的な」ものであるという点は最高裁判決においても確認されている⁽²⁹⁾。これらから、海軍が海産哺乳動物への悪影響を緩和するために採用した措置、すなわち環境への配慮は、法的義務としてではなく、あくまでも自発的に行われたと判断することができるとはいえ、軍事演習は何らの制約も受けずに実施可能というわけではない。軍事演習であっても政策法上演習実施前には環境評価又はEISという形で当該活動が環境に及ぼす影響を調査し評価することが求められている。実際に、特に手続的義務の違反については差止命令が妥当であると考えられ、米国の下級裁判所は軍事的文脈における政策法違反に対して差止命令による救済を行つてきたという。⁽³⁰⁾ 軍事演習において、国内法上その実施前に実施

のための手続的な要件を尽くす必要がある。

2 軍事的利益と環境配慮利益の均衡

(1) 軍事演習の利益

軍事的利益に関する検討は、特に、中周波アクティブソナー及びそれを用いた軍事演習の必要性の観点からなされる。

中周波アクティブソナーの必要性は関係者により繰り返して指摘された。海軍の May 大佐によれば、静粛性に優れた現代の潜水艦について「ソナーの使用がなければ、米海軍及び同盟国海軍はほぼ探知できない」という。⁽³¹⁾ 米国の潜在敵国はディーゼル式潜水艦を少なくとも三〇〇隻保有している⁽³²⁾とみられ、中でも米海軍にとって最大の脅威は中国による潜水艦の保有数増加や洗練化であるとされる。⁽³³⁾ 実際に、中国のディーゼル式潜水艦が二〇〇六年一〇月に沖縄近海で演習中の「キティホーク」(USS Kitty Hawk)の付近で浮上した件について、同潜水艦が浮上前に探知されなかったことが報じられた。⁽³⁴⁾ こうした現状に照らせば、潜在敵国のディーゼル式潜水艦探知に同ソナーの使用が不可欠であるとする海軍の主張は妥当だろう。

中周波アクティブソナーを用いた演習の必要性について、

最高裁は、「戦争に備えることは平和を維持するための最も有効な手段の一つである」という、一七九〇年の Washington 大統領の演説を引用しつつ、海軍による戦争準備の最も重要な方法の一つは海上統合訓練の遂行であるとした。海軍の Roughhead 大將によれば、演習を構成する要素が一つでも影響を受けたなら、例えば効果的なソナー訓練が不可能であったなら、他の要素の有用性も減じられるという⁽³⁵⁾。また、May 大佐は、同ソナーの操作員は定期的に現実的な状況下でかつ様々な事態においてソナー操作の訓練をしなければならず、ゆえに海軍は対潜水艦作戦演習において中周波アクティブソナーの訓練を行うと証言する⁽³⁶⁾。そもそも、海洋は海中騒音だけでなく自然の音に溢れており、ソナー操作員は自然音と人工音、無害物体の反響音と有害物体のそれとを適切に区別できなければならず、高度に訓練された十分な能力を有さねばならない⁽³⁷⁾。そのため、軍事演習時の同ソナーの使用は不可欠のものと考えられる。

(2) 環境配慮の利益と軍事演習における環境配慮

本件において、保護ないし配慮すべき環境とは如何なるものであるのか。最高裁は、原告が主張する「環境」、す

なわち「海産哺乳動物」が「生態学的、科学的、レクリエーション上の利益」を有し、それが重要であることを認めた⁽³⁸⁾。具体的に、原告が主張した「ホエールウォッチング、水面下の海産哺乳動物の観察、海産哺乳動物の科学的調査の実施、自然の生息地における海産哺乳動物の写真撮影」に意義を見出し、海軍の演習海域に少なくとも三七種の海産哺乳動物が存在することを認める⁽³⁹⁾。環境保護の意義に関する最高裁の検討について、Manus は環境それ自体の価値が検討されておらず、その価値が重要視されていないと批判する⁽⁴⁰⁾。しかし、保護法の規定から理解される価値は、海産哺乳動物の「生態系における重要な機能の一要素」や「生態学」的価値、「芸術的、レクリエーション上及び経済的な価値を有する資源」であって、本件において最高裁が認定した意義と乖離するものではない。また、例えば「環境」の価値判断に関する国際的な傾向に照らすならば、多くの国際文書は環境を人間との関係で問題となることを示し、人間中心的に理解しており⁽⁴¹⁾、最高裁が認定した意義は現代国際社会において認められる「環境」の価値を十分に表していると考えられる。

環境の価値をこのように判断した上で、最高裁は本件において求められる環境配慮について特に次の点を検討した。

政策法上求められるEISについて、海軍は演習実施前にその作成及び提出の意向を表明したが、EIS完了前の二〇〇七年二月一二日に重大な影響は生じないとする環境評価を公表し、同日、演習を開始した。⁽⁴³⁾ 政策法は連邦の活動に関する情報を公衆に提供するという目的を有しており、EISの作成・提出は同法の要と位置付けられる。海軍はEISの提出・公表時期を演習完了後と予定しており、これは、反対意見でGinsburg裁判官が指摘した通り、同法の目的を損なうと考えられる。しかし、政策法上、環境評価において深刻な影響は生じないと決定される場合はEISの作成・提出は求められない。

回復不能の損害について、裁判所は原告が単なる可能性以上のもの（蓋然性）を証明しなければならんと示した。海軍の環境評価における予測によれば、演習時の中周波アクティブソナーの使用は、海産哺乳動物に、恒久的な聴覚喪失を含む身体的損傷を五六四例（レベルAハラスメント）、一時的な聴覚障害を含む行動妨害を一万九、五二八例（レベルBハラスメント）引き起こすおそれがあるという。これらのうち、アカボウクジラに生じうるレベルAハラスメントは四三六例（アカボウクジラはカリフォルニア州、オレゴン州、ワシントン州に一、二二一個体が生息）、

バンドウイルカに生じうるレベルBハラスメントは一、〇九二例（バンドウイルカはカリフォルニア州に五、二七一個体が生息）だという。⁽⁴⁶⁾ これは、最高裁で反対意見を示したGinsburg裁判官が指摘した通り、生息数に照らして生じうる損害の数を勘案すると、損害のレベルや発生数は回復不能の損害であるように思われる。しかし、環境評価において、海軍は一定の音圧レベルを「影響の閾値」（impact threshold）として用いつつ、二一五デシベル以下の音圧レベル曝露がアカボウクジラに恒久的損傷を引き起こしうるか否か不明であることを認める。⁽⁴⁸⁾ さらに、「カリフォルニア州南部海域での四〇年にわたる類似の演習において海産哺乳動物の座礁又は損傷は記録されていない」という海軍の説明や、レベルBの損傷は極めて早いうちに回復するという海軍の指摘⁽⁴⁹⁾に照らせば、予測は科学的な証拠が不十分であることが理解される。こうした科学的根拠の曖昧さに照らせば、同海域において演習に起因する損害が発生する可能性はあるものの、可能性以上のものは存在せず、損害の発生リスクは科学的に証明されえないと結論付けるのが妥当だろう。

(3) 軍事的利益と環境配慮との均衡

最高裁は、軍事演習と環境配慮それぞれに利益があることを認めた上で、軍事ソナー演習時に両者の均衡を如何に図るべきかについて検討した。

本件でも示されたように、国防活動がいつ・どのように環境要件を遵守しなければならないのかを決定する基準は存在しない⁽⁵⁰⁾。関係国内法からの適用除外の可否に関する判断権者は問題となる国内法の規定により異なる。また、司法判断が求められる場合であっても、最高裁が、一九五二年に「裁判官は軍を管理する任務を与えられていない」と、そして一九八一年に「究極的には、海軍が国家環境政策法を最大限可能な限り遵守しているか否かは司法の与り知らぬところである⁽⁵²⁾」と示したように、最高裁は政策法が関係する事案において一貫して軍に有利な判断を下してきたとされる⁽⁵³⁾。

しかし、低周波アクティブソナーの使用制限をめぐる訴訟においては、「早期探知を通じて敵潜水艦の攻撃に対する軍事準備及び軍事援護における公益は、最大の重要性 (grave importance) を有する」こととともに、「世界の海洋及び海洋環境に自らの生存を依存する海洋生物の保護における公益もまた、最高の重要性 (highest importance)

を有する」ことが認められ⁽⁵⁴⁾、関連訴訟では条件付き差止命令により緩和措置が課されることで、二つの公益は均衡が図られてきた。これに対し、中周波アクティブソナーの使用をめぐる本件では、「軍事的利益は常に他の考慮に勝るわけではない⁽⁵⁵⁾」ことが示された。Gillespie によれば、軍に不可欠と考えられる事項が環境配慮に勝りうるとしても、後者が完全に放棄されることは殆どなく、むしろ、最高裁は軍事的な利益と環境保護の利益との間に均衡点を見出すとしていうという。その均衡点を如何に見出すかについては、軍事活動によって自らの生存が脅かされる種が「どの程度危険な状況に曝されているか」等の考慮が関係するほか、ソナー関連事案においては環境への影響が最小限となるような演習場の選定が標準となってきたというのである⁽⁵⁶⁾。しかし、本件ではこれらは検討されていない。また、最高裁は、たとえ原告が演習から生じる回復不能の損害を証明したとしても、そうした損害は公益及び海軍が有効かつ現実的な演習を行う利益に勝ることはないとし、地裁によって課された二つの制約の下では現実的演習は完遂されえないとする士官らの主張を認めた。その理由は、ソナー停止海域を二〇〇ヤード (保護法からの免除条件) から二二〇〇ヤード (地裁命令) とする場合に停止海面は

一〇〇倍以上拡張されることになり、海産哺乳動物が発見される可能性は低いとしてもソナー停止回数は明らかに増加すること、例外的状況でありソナー音の伝播距離や速度が水深により異なる表面層ダクト時の演習が求められること、である⁽⁵⁷⁾。

最高裁において二つの緩和措置が取り消されたことで、軍事的利益の優位性が示されたと考えられる。しかし、このことは環境配慮の要素が考慮されないことを意味するものではない。本件では、海軍は保護法からの適用除外のための条件や地裁が示した緩和措置を受け入れており、それが自発的措置であったとしてもその時点で軍事的利益と環境配慮との均衡は図られていたといえる。

V おわりに

最高裁判決の後、海軍は中周波アクティブソナーが海産哺乳動物にとって極めて有害でありうることを認め、世界で実施される主要な演習に関して十分な環境調査を行うとともに調査結果を開示すること、海産哺乳動物の調査研究プロジェクトに二〇〇八年度は二、六〇〇万ドル、翌年からの三カ年の調査に一、五〇〇万ドルを拠出することを約

束した。海軍によれば、この約束は海軍が環境の管理における指導的役割と国家安全保障における公益保護の責任との均衡を図ることを再確認するものであるという⁽⁵⁸⁾。

これまで、中周波軍事ソナー演習とクジラの座礁との関連は、「関連がある」という点が指摘されるのみで、クジラがソナーにどのように反応しているのか、安全な曝露レベルとリスクのある曝露レベルの閾値がどこにあるのかについては科学的に証明されていなかった⁽⁵⁹⁾。こうした中、二〇一一年に初めてクジラの海軍ソナーへの反応に関するデータがまとめられ、アカボウクジラが一四二デシベルの曝露レベルでその行動を乱される傾向にあることが科学的に明らかになった⁽⁶⁰⁾。Trackによれば、アカボウクジラについて行動妨害の曝露レベルを約一六〇デシベルとする現行の規制よりも低い閾値が求められるという⁽⁶¹⁾。通常、科学的知見の存在は、損害発生防止及び防止のための相当の注意を払うことを要求する。本件において、海軍による環境評価では、アカボウクジラに損傷を引き起こす音圧レベルが不明であったこと等を理由に中周波ソナーがクジラに及ぼす正確な影響は不明であると判断され、地裁が示した緩和措置の一部に異議が申し立てられた。環境への影響が科学的に明らかになっていない活動について、最高裁は政

策法が特定の結果を義務付けるものではなく、活動実施機関に重大な環境影響に関する情報の利用や検討に関する手続的要件のみを課すものであると指摘する⁽⁶²⁾。この判断に照らすと、科学的知見が明らかになる場合には、特定の結果をも義務付けられることになるのか、義務付けられるならばその義務は軍事ソナー演習という合法活動においても求められるものであるのかといった問題が生ずることになる。アカボウクジラに引き起こされうる影響、すなわち行動妨害は、保護法におけるレベル B ハラスメントに該当する。仮に海軍による説明が科学的根拠を伴っているならば、同ハラスメントは早期に回復するものであって、恒久的な損傷とはみなされず、回復不能の損傷とまではいえない。科学的知見の存在によって影響発生の確実性が高まるとしても、その影響がレベル A ハラスメント又は採捕のその他の形態に該当する場合に、特定の結果が義務付けられるのではないだろうか。

米国の国内裁判所で検討された軍事演習時の環境配慮という課題は、今後、国際的な文脈でも議論の対象になると思われる。国連海洋法条約上、主権免除を有する船舶は「海洋環境の保護及び保全に関する国連海洋法条約のすべての規定からの完全な免除 (complete immunity)」を有

することが定められているが、⁽⁶³⁾ここでいう「すべての規定」には、海洋環境の保護及び保全に関する、国内的及び国際的な規則を遵守するため条約により課される諸義務が含まれる⁽⁶⁴⁾と考えられる。そのため、米海軍の *Petrozo* 大佐によれば、「外国の主権免除船舶は沿岸国の国内環境規則を遵守する必要はないものの」、米海軍艦艇は、例えば、世界各地で低周波及び中周波ソナーを使用する際に自発的に海産哺乳動物への影響緩和措置を適用する等海洋環境に妥当な考慮を払って行動しているという⁽⁶⁵⁾。これに関連し、中国は米軍によるソナーの使用が同国の排他的経済水域における海産哺乳動物及び漁業資源に損害を与えうると主張し始めた。今後、中周波アクティブソナー使用が国連海洋法条約を含む国際海洋法や国際環境法による制約を受けるのか、軍事活動において環境への配慮が求められるのかという課題が議論されることが予想され、これは国際法の文脈においても検討しなければならない課題である。

米国では以前から軍事活動という国家安全保障活動において環境への配慮がなされてきた。一九九二年に当時の Cheney 国防長官が「最大の連邦機関として、国防省は(環境上の)課題に対処する大きな責任を有し」、「国防省が環境面の遵守及び保護を行う機関における連邦政府の

リーダーたること」を望むことを述べると、国防省及び関係機関はその任務に環境配慮を組み込み始めたこととされる。例えば、一九九〇年代後半には軍事演習における低周波アクティブソナーの使用が海産哺乳動物に及ぼす影響を調査する作業部会が設置され、同ソナーの使用に制限が課されることとなった⁽⁶⁷⁾ほか、二〇〇一年には軍事的環境責任法(Military Environmental Responsibility Act)が二〇〇一年に下院に提出された⁽⁶⁸⁾。しかし、環境への配慮は国家安全保障が脅かされる事態に直面する場合に制約を受けるという側面が確かに存在する。この点を明らかにしたのが二〇〇一年九月一日の米国同時多発テロであり、同事件後国防省所管の地域は重要生息地に指定されることが決定された⁽⁶⁹⁾。このことは、軍事活動において環境への配慮が求められるようになったものの、国家の存立が現実脅かされる状況においては軍事活動という国益が環境配慮に優先するという現状を端的に示している。とはいえ、二〇〇五年に当時のRunsfeld国防長官が、軍事即応と環境保全が密接に関連しているため国防省は政府機関及び非政府組織とともに環境保全促進に取り組んできたこととともに「保全は義務以上のものである」と述べ⁽⁷⁰⁾、軍における環境保全活動をアピールしたこと、さらに「環境に優しい」バイオ燃

料を用いることで中東への原油依存度を低下させることが結果として国家安全保障に資すると考えられるようになったことに照らせば、環境への配慮を行わずに軍事活動を実施することはもはや不可能であろう。軍事活動を実施するという軍事的利益が国家にとって最上の利益であるとしても、環境保護ないし環境配慮の概念は確実に国家の安全保障活動において考慮されるべき要素として組み込まれ始めたといえるだろう。

- (1) 海洋技術科学センター(現海洋研究開発機構)「海洋調査観測活動に伴う海洋環境への影響調査報告書―海中音響の海産哺乳動物への影響に関する研究動向―」(平成一六年三月), *at* http://www.jamstec.go.jp/about/environmental/ocean_observation/h15/h15_index.html (as of March 12, 2012).
- (2) E. Buck/K. Calvert, "Active Military Sonar and Marine Mammals: Events and References", in Congressional Research Service, *CRS Report for Congress* (Order Code RL33133), at 2, *at* <http://cedd.org/nle/crsreports/08Mar/RL33133.pdf> (as of April 26, 2012).
- (3) 例えば、我が国では、平成二二年二月に閣議決定された「平成二三年度以降に係る防衛計画の大綱」によれば、

海上自衛隊の潜水艦は二三隻に増勢される予定であり、この数は戦闘艦艇では護衛艦の二分の一に迫ることになるといふ。

- (4) 本件に関する先行評釈として次のものがある。大林啓吾「最近の判例 Winter v. Natural Resources Defense Council, Inc. 129 S. Ct. 365 (2008) — 海軍の使用する水中ソナーが海洋哺乳類に悪影響を及ぼしているとして軍事演習の差止が求められた事案につき、海洋哺乳類に与える損害よりも軍事演習の必要性の方が重要であるとして訴えが棄却された事例」『アメリカ法 2009-2』(二〇一〇年) 四一七頁。

- (5) Department of the Navy, Anti-Submarine Warfare: Concept of Operations for the 21st Century, *at* <http://www.navy.mil/navydata/policy/asw/asw-conops.pdf> (as of May 1, 2012).
- (9) 73 Fed. Reg. 4189 (2008), 4190.
- (7) A. Gillespie, "The Limits of International Environmental Law: Military Necessity v. Conservation", *Colorado Journal of International Environmental Law and Policy*, vol.23 (2012), p.7.
- (8) Buck/Calvert, *supra* (n.2), p.2.
- (6) 野々村 D. Ketten, "Beaked Whale Necropsy Findings for Strandings in the Bahamas, Puerto Rico, and

Madeira, 1999-2002", Woods Hole Oceanographic Institution (2005), p.11, *at* <http://www.dtic.mil/cgi-bin/GetTRDoc?AD=ADA444535> (as of April 26, 2012). B. Southall *et al.*, "Hawaiian Melon-headed Whale (*Peponacephala electra*) Mass Stranding Event of July 3-4, 2004", NOAA Technical Memorandum NMFS-OPR-31 (April, 2006), *at* http://www.nmfs.noaa.gov/pr/pdfs/health/stranding_melonheadedwhales_final_report.pdf (as of May 1, 2012). 赤松友成「クジラ類への人工海中音の影響」『生物の科学 遺伝』五八巻二号(二〇〇四年) 二一頁。

- (10) U.S. Department of Commerce and Secretary of the Navy, Joint Interim Report Bahamas Marine Mammal Stranding Event of 15-16 March 2000 (2001), p.ii, *at* http://www.nmfs.noaa.gov/pr/pdfs/health/stranding_bahamas2000.pdf (as of June 4, 2012).
- (11) International Whaling Commission, Scientific Committee, Annex K Report of the Standing Working Group on Environmental Concern, p.7, *at* http://labanimals.awionline.org/oceans/Noise/IONC/Docs/IWC56_SC_AnnexK.pdf (as of April 26, 2012).
- (12) H. Levine *et al.*, "Active Sonar Waveform", (2004), *at* <http://www.fas.org/irp/agency/dod/jason/sonar.pdf> (as

- of April 26, 2012).
- (11) Navy News, Navy Invests in Protecting Marine Mammals (December 20, 2007), *at* http://www.navy.mil/submit/display.asp?story_id=34061 (as of June 27, 2012).
- (14) 16 U.S.C. §1362, §1374 and §1371 (5).
- (15) P.L. 108-136, §319 (f), 117 Stat. 1434.
- (16) 16 U.S.C. §1362 (18).
- (17) 555 U.S. 7 (2008), 15 and 28.
- (18) *Ibid.*, 16 and 52.
- (19) 二〇〇九年五月に行われた「低炭素社会実現のための温暖化対策に関する日米ワークショップ（第六回）」及び「日米環境政策対話（第一回）」に関する「我が国環境省の報道発表資料における訳に添った」 *at* <http://www.env.go.jp/press/press.php?serial=11126> (as of May 1, 2012).
- (20) 645 F. Supp. 2d 841 (2007), 846.
- (21) 530 F. Supp. 2d 1110 (2008), 1119-1121.
- (22) The White House, Memorandum for the Secretary of Defense and the Secretary of Commerce (January 16, 2008), *at* <http://georgewbush-whitehouse.archives.gov/news/releases/2008/01/20080116.html> (as of May 2, 2012).
- (23) 40 C.F.R. §1506.11.
- (24) 555 U.S. 7 (2008), 49.
- (25) 527 F. Supp. 2d 1216 (2008), 1219.
- (26) 518 F. 3d 658 (2008), 703.
- (27) 555 U.S. 7 (2008), 10 and 33.
- (28) *Ibid.*, 29.
- (29) *Ibid.*, 10.
- (30) L. Lightbody, "Winter v. Natural Resources Defense Council, Inc.", *Harvard Environmental Law Review*, vol.33 (2009), p.604-605.
- (31) 518 F. 3d 658 (2008), 698.
- (32) 555 U.S. 7 (2008), 12-13.
- (33) M. Vego, "Patrolling the Deep: Critical Anti-Submarine Warfare Skills Must Be Restored", *Armed Force Journal* (September 2008), *at* <http://www.armedforcesjournal.com/2008/09/3654984/> (as of May 3, 2012).
- (34) 例へば、二〇〇七年一月一日付の Washington Times 報「潜水艦の沈没に関する中国は「偶然にたまたま」(by accident) による沈没したと主張」 *at* <http://www.washingtontimes.com/news/2007/jan/10/20070110-112623-9814r/> (as of May 3, 2012).
- (35) 555 U.S. 7 (2008), 12 and 14.
- (36) 518 F. 3d 658 (2008), 664.
- (37) C. C. Vassar, "NRDC v. Winter: Is NEPA Impeding National Security Interests?", *Journal of Land Use & Environmental Law*, vol. 24 (2009), p.287.

- (38) 555 U.S. 7 (2008), 9, 22 and 33.
- (39) *Ibid.*, 14, 25 and 26.
- (40) P. Mannus, "Seems Like Old Times for Environmental Law: The Supreme Court's Conservative Turn In 2008-09", *George Washington Journal of Energy and Environmental Law*, vol.1 (2010), p.40-43.
- (41) 16 U.S.C. §1361.
- (42) 例えば、世界自然憲章は「人間は自然の一部である」「文明は自然に根差すものである」と規定する(A/RES/37/7 (October 28, 1982)) が、それ以外の条約や文書はいずれも環境が人間との関係において問題となることを示している。また、核兵器使用合法性事件における国際司法裁判所は「環境は、抽象的な概念ではなく、将来世代を含む人間の生活空間、生活の質及び健康を表すものである」と示した。ICJ, Advisory Opinion of 8 July 1996, para.29.
- (43) 71 Fed. Reg.76639 (2006), 76639.
- (44) 555 U.S. 7 (2008), 44.
- (45) *Ibid.*, 48.
- (46) 518 F. 3d 658 (2008), 668-669.
- (47) 555 U.S. 7 (2008), 53.
- (48) 518 F. 3d 658 (2008), 668; 海軍は、レベルAハラスメントに引きついで五デシベル以上、レベルBハラスメントに引きついで七三一二五デシベルの音圧レベルを「影響の閾値」として用いたが、アカボウクジラの生息が十分に解明されていなく、等を理由に恒久的損傷が生じるか否かは不明であることを認めている。
- (49) 555 U.S. 7 (2008), 7 and 36.
- (50) R. K. Craig, "Beyond Winter v. NRDC: A Decade of Litigating the Navy's Active Sonar around the Environmental Exemptions", *Environmental Affairs*, vol. 36 (2009), p.376.
- (51) Orloff v. Willoughby, Commandant, 345 U.S. 83 (1952), 94.
- (52) Weinberger, Secretary of Defense, *et al.* v. Catholic Action of Hawaii/Peace Education Project *et al.*, 454 U.S. 139 (1981), 146.
- (53) B. Narodick, "Winter v. National Resources Defense Council: Going into the Belly of the Whale of Preliminary Injunctions and Environmental Law", *Boston University Journal of Science & Technology Law*, vol.15 (2009), p.345.
- (54) 279 F. Supp. 2d 1129 (2003), 1138.
- (55) 555 U.S. 7 (2008), 9.
- (56) Gillespie, *supra* (n.7), p.21.
- (57) 555 U.S. 7 (2008), 23-24, 27-28 and 30.

- (88) U.S. Navy Office of Information, Navy Settles Worldwide Mid-Frequency Active Sonar Lawsuit (December 27, 2008), *at* http://www.navy.mil/submit/display.asp?story_id=41605 (as of July 5, 2012).
- (89) 例えば、海軍研究局が関与した調査では、クジラ等の座礁がソナーを原因とすることが判明したものの、ソナーに起因する問題を緩和するのに適したソナーの波形を如何に変更するべきかに基づく科学的に解明するとは異なる。Levine, *supra* (n.12).
- (90) P. Tyack *et al.*, "Beaked Whales Respond to Simulated and Actual Navy Sonar", *at* <http://www.plosone.org/article/info:doi%2F10.1371%2Fjournal.pone.0017009#as> of June 27, 2012). この調査は、海軍研究局を含む海軍諸機関や海洋大気庁が資金を拠出し、米ウッズホール海洋研究所のTyackを中心に行われた。
- (91) Woods Hole Oceanographic Institution News Release, WHOI-Led Report Links Sonar to Whale Strandings (March 16, 2011), *at* <https://www.whoi.edu/page.do?pid=7545&tid=3622&cid=94289> (as of June 27, 2012).
- (92) 555 U.S. 7 (2008), 23.
- (93) Center for Oceans Law and Policy University of Virginia, *United Nations Convention on the Law of the Sea 1982 A Commentary Volume IV Article 192 to 278 Final Act, Annex VI* (Martinus Nijhoff Publishers, 1991), p.417.
- (94) B. H Oxman, "The Regime of Warship under the United Nations Convention on the Law of the Sea", *Virginia Journal of International Law*, vol.24 (1984), p.820.
- (95) R. Pedrozo, "Close Encounters at Sea", in P. Dutton (ed.), *Military Activities in the EEZ* (Naval War College, 2010), p.104.
- (96) Lieutenant Colonel S. R. de Kramer, The Environmental Compliance Challenge for the Army and the Navy National Guard, U.S. Army War College (1992), p.3-4.
- (97) 米海軍は、低周波アクティブソナーが米国の国家安全保障に非常に重大な役割を担うものであると同時にその使用が海産哺乳動物に影響を及ぼすことを認め、同ソナー演習に際してEIRのモニタリングの実施を含む影響緩和措置を採用している。 *at* <http://www.surass-lta-eis.com/index.htm> (as of May 20, 2012).
- (98) Military Environmental Responsibility Act H.R. 2154 (107th), 法案は二〇〇一年六月一三日に提出されたが立法化されず、二〇〇七年八月と二〇〇九年一月にも提出されたが、いずれも立法化されていない。

(69) 二〇〇四年度国防授權法において、Sikes 法に従って準備される天然資源管理計画に服し国防省により所有若しくは管理される陸地又は他の地理空間は重要生息地に指定しないとすることで、環境への制限が設けられた。Sikes 法は、一九六〇年九月に制定され、米国の軍用地 (military reservation) の漁業資源・野生生物資源の開発・管理にあたっての内務省と国防省による協力について規定している。

(70) U.S. Department of Defense News Article, Runsfeld: Military Readiness Linked to Conservation, *at* <http://www.defense.gov/news/newarticle.aspx?id=16773> (as of May 2, 2012).