

## ラムサール条約を含む自然環境関連条約の役割

磯崎 博司

### 1. 自然環境関連条約の概略と法的効果

#### (1) 自然環境関連条約

諫早・有明地域に適用可能な自然環境条約としては、ラムサール条約、世界遺産条約、および、生物多様性条約が考えられる<sup>1)</sup>。

ラムサール条約は、湿地（淡水、海水を問わず、人造または一時的なものを含む、水に関わる場所すべて）の保全と持続可能な利用を義務づけている。国際的な重要性を有する湿地は締約国の指定に基づき条約のリストに登録される。湿地の保全・利用に関する標準的な措置や手続きを定める指針などが採択されている。

世界遺産条約は、文化遺産および自然遺産<sup>2)</sup>（これらは世界遺産（world heritage）と位置づけられている）の保護・復元・適正利用、また、次世代への受渡しを目的としている。締約国には、それらの遺産の認定・保護・保存・整備・活用が義務づけられており、そのために、総合的基本政策の策定、行政機関の整備、研究調査の奨励、法的・財政的措置の実施などを行わなければならない。それらの遺産のうち締約国が指定したものは、世界遺産委員会が審査し掲載を決定した場合は世界遺産リスト（World Heritage List）に登録される（登録世界遺産）。国内実施の支援のための標準的な措置や手続きを定める管理指針が採択されている。

以上のように、ラムサール条約と世界遺産条約は、ともに、登録されていない湿地または遺産区域についても、保全義務を定めている<sup>3)</sup>。

生物多様性条約は、生物多様性の保全と持続可

能な利用の確保、そのための国家計画の策定、保護区の設置、原状回復・復元、基礎調査、環境影響評価、モニタリング、情報管理などについて定めるとともに、それらの実施のための標準的な措置や手続きを提示している。

#### (2) 効果的な措置の確保

自然環境および生物資源の状況は地域ごとに特殊性を有しており、画一的な取り扱いはできないため、自然環境に関する条約は、統一的な規制基準や規制措置は定めず、結果としての義務や定性的な基準を定めることが多い。

他方で、その義務達成のために締約国がとるべき措置については、「必要な」、「可能な限り」、「適切な場合は」、「状況に応じ」、「能力に応じ」、「すべての能力を用いて」、「最善を尽くす」などの条件を示す字句が義務規定に付記されていることが多い。そのため、「できなければ行わなくて良い」ことを認めていて、義務として弱いと思われがちである。しかし、それらの字句が付記されている理由は、法体系や国内条件の違いを考慮しているため、および、一般論として条約上課せられた義務をどのような立法措置によりどのように実施するかは各国の裁量に任されているためである。

ただし、条約義務の達成のための国内措置は、締約国に白紙委任されているわけではない。以上の字句については、後ろ向きの解釈ではなく文字通りに、締約国が、すべての措置のうちで、最も適切で可能な限り十分で必要な国内法措置を選択すること、状況に応じてすべての能力を用いて最

善を尽くしてそれらの措置を実行すること、その結果として関連規定の目的が達成されることを義務づけていると捉えるべきである。つまり、とられている措置の結果が条約目的の達成に役立っていないければ、締約国は条約義務を果たしているとは言えない。したがって、いい加減な対応が認められているわけではなく、とくに作為義務が規定されている場合には不作為は容認されない。またその達成経過について、締約国は説明責任（根拠を示して論理的に説明すること）を負う。なお、効果的で必要で適切な措置がとられていない状態が解消されるまでの間は、義務違反を避けるため、当該締約国は既存の国内法令や計画を条約の関連規定に沿って補完的に解釈・適用する必要がある。

### (3) 国際行政規則としての指針など

以上のような条約義務の効果的な履行を促進するために、原則・基準・指標・手続き、特定の措置・行動や指針を定める決議・決定が締約国会議によって採択されている。ラムサール条約、生物多様性条約、世界遺産条約は、いずれも詳細な指針などを採択している。それらは、条約規定を補足するとともに、義務達成のための標準的措置や行動を提示することを通じて国内法令の制定やその解釈適用の際の各国の裁量の幅を設定している。

それらは、結果としての義務に対しては、義務達成手段のための選択肢の例示、標準的な措置や行動の提示、その奨励などを定めたり、実情についての報告・説明責任を定めたり、または、それらを含む包括的な指針を定めたりしている。定性的な基準に対しては、その性状を表す指標、評価項目、評価手法などを提示したり、または、包括的な指針を定めたりしている。それらの指針などは、国内法制度において行政機関が定める施行令や施行規則などと同様に、個々の条約の実施を確保するための行政規則として機能している<sup>4)</sup>。

もちろん関連する指針などに定められた措置や手続きが国内法令の下で実行されていなくても、直ちに当該国が条約違反とされるわけではない。ただし、それは、前述した 1. (2) の場合と同様に、実際にとられている措置に十分な効果が認め

られる場合、または、当該決定に定められている措置とは異なるものが有効であり、それがとられている場合であって、条約の目的達成が確保されているときのことである。そうでない場合は、指針などに定められている標準的な措置や行動がとられていなくても条約の下の義務達成に支障がないことを、根拠を示して説明する責任がある。

このように指針などは、法的効力を有する条約規定と同じかそれ以上に実効的な場合もある。実際、それらは、行政・立法・司法の分野で、また、一般にさまざまな場面で適用・援用されている<sup>5)</sup>。

### (4) 国際標準としての対応措置

以上の指針などは、本来、個々の条約の特定の義務規定に対応している。他方で、自然環境関連条約においては、共通の、結果としての義務（生物多様性・生態系・生物資源の保全・維持・復元、その利用活動の事前影響評価、持続可能性の確保など）が定められている。そのため、各条約の下で採択されてきている指針などは、それぞれの根拠規定の共通・類似性を前提に条約相互間で、参照・引用・調和・改善され、内容的にも詳細化・体系化が図られてきている。

それを受けて、それらの指針などは、個別条約の特定規定のための標準的な措置や行動を示すという位置づけを超えて、自然保全のためにとるべき、国際標準としての措置や行動を示すようになってきている。したがって、それらは、法的な紛争解決の場以外でも援用可能であり、また国際標準または関連条約の指針であることから、それらの措置や行動を求める提案の正当性や説得性も高められる。なお、前述した 1. (3) と同様に、国際標準から外れることも許されるが、その場合は国際標準の措置以上に効果的な措置が選ばれていることを、明確な根拠とともに説明する責任がある。

効果的な実施を促進するために自然環境条約の下で採択された決議や決定に定められている原則・基準・指標・手続き・指針は、基盤・根拠段階から実際の利用活動段階までの各段階に対応して次のような基本項目で構成されている。①基本認識・観測・分析<sup>6)</sup>、②公開・参加・CEPA、③生

態系アプローチ<sup>7)</sup>、④統合的管理、⑤予防的対応措置<sup>8)</sup>、⑥環境影響評価手続き、⑦保護・復元<sup>9)</sup>、⑧持続可能性。これらの基本項目は、図1に示すようにそれぞれ、前の段階の項目の実行を前提とする積み上げ構造になっている。

#### (5) 第IV部に関わる基本項目

以上の基本項目は、どれも諫早地域に関わるが、この第IV部で取り上げる主な論点に関わるのは、公開・参加・CEPA、統合的管理、環境影響評価、生物多様性の保全、持続可能な利用である。

まず、公開・参加・CEPAは、透明性の確保および科学的・論理的根拠に基づく説明・応答責任を原則としている<sup>10)</sup>。公開は、関連するすべての情報および検討・決定過程を対象としており、その一部を制限する場合には事業者は説明・応答責任を負う。また、参加は、地元共同体を基礎とする権限配分、情報収集・計画・検討・決定・規制制定・管理・不服申し立て・司法救済の各段階での主体的な参加を意味している。ラムサール条約の地元参加指針には、参加型管理による知見、奨励される対策と措置、信頼醸成の基盤、権利と機

会の保障、柔軟性、情報交換および能力向上、資源および努力の継続、助力者・調整者のとるべき行動（17項目を提示）、再評価と検証などが定められている。

なお、CEPAは、対話、能力構築、教育、広報、啓発、公衆認識を意味している。とくに双方向の意思疎通と信頼醸成を基礎としており、企画・助力・調整者との関係では、望ましい企画の10ステップを提示している。事業者による説得ではなく、住民・公衆による納得が基礎とされている。

次に、統合的管理とは、持続可能性の原則に基づき、経済発展とともに、世代内・世代間の公平を確保しつつ、一層効果的な生態系管理を実現するために、対象区域の利用者・利害当事者・意思決定者をまとめるための仕組みであり、物理的・社会的・経済的・環境的な条件と、法律・財政・行政の制度枠組みの下における、自然資源の持続可能な利用のための、広域的・継続的・先行対策型・適応型の資源管理のこととされる<sup>11)</sup>。

また、環境影響評価、生物多様性の保全、持続可能な利用について、事前評価（公共事業評価を含む）の観点から、環境・生態系・生物多様性・文化・社会・持続可能性への影響、それぞれの相乗的・累積的・遅発的影響とリスクの評価が含まれ、基礎データの観測・調査、多面的評価項目の設定、生態系に対する悪影響の回避、中間評価の公表と意見受け、評価根拠の提示、説明責任、許認可手続きとの連携などが求められている<sup>12)</sup>。

持続可能性に関わる法施策に対しては、資源利用に関する権利・責任の地元利用者への付与、市場のゆがみ・生息地破壊などをもたらす政策・法律・規則の廃止、支援のための政策・法律・組織の整備、生態系・生物多様性に対する悪影響および生態系サービスに対する悪影響の回避、資源利用に関わる生態的・社会経済的範囲に対応した空間および時間枠、生物多様性に関する多面的・長期的な価値の認識と評価、利用に伴う汚染・廃棄物の最小化、予防対策、適応型管理、各生物種に対して安定的な生物学的存続力を上回る状態の確保、生物・生態学的許容量を下回る状態への人間活動の制限などが求められている<sup>13)</sup>。



出所：筆者作成。

図1 生物多様性を基礎とする持続可能な開発・利用に関する措置の体系化

## 2. 日本における国内実施

条約が定める権利義務は各締約国の国内法令を通じて適用・実施される。なお、地方自治体の条例や規則も関わるが、ここでは省略する。

### (1) 関連する国内法令

日本においては、ラムサール条約と世界遺産条約については<sup>14)</sup>、主に、鳥獣保護法、自然公園法、自然環境保全法、希少種保存法、河川法、文化財保護法によって対応されてきており、場合により下記の法律も関係している。

生物多様性条約については、その対象が広いため、上記の法律に加えて、環境基本法、環境教育法、環境配慮法、環境影響評価法、公有水面埋立法、湖沼法、水質汚濁防止法、海洋基本法、水産基本法、水産資源保護法、漁業法、海洋汚染防止法、海岸法、瀬戸内海法、有明・八代海再生法、都市計画法、都市緑地法、都市公園法、自然再生法、琵琶湖法、生物多様性基本法、生物多様性地域連携法、食料農業農村基本法、高持続性農業法、農業多面的機能法、農用地土壌汚染防止法、土地改良法、森林法、森林林業基本法、保護林制度、地域自然資産法なども関係している。

### (2) 国内法令に導入された基本項目

ここで重要なことは、自然分野の法律とともに産業分野の法律を含み上記の法律のほとんどは、近年、生物多様性（自然環境・生態系・動植物など）の保全、産業活動の持続可能性（生物資源管理、統合的管理、環境計画との調和など）の確保、環境影響評価の実施、環境情報の公開および公衆参加の保証などを、法目的や基本施策として定めるようになっていることである<sup>15)</sup>。併せて、それらの法律下の規則や手続き（施行令、施行規則、省令など）も改訂された。

日本の国内法令が定めるようになった、生物多様性、持続可能性、環境影響評価、公開・参加などは、1970年代以降、環境保全や生物資源利用に関する諸条約が基本原則・手続きとして定めてきたものである。それらの締約国となった日本の法

令においても、1990年後半から2000年代にかけて同じ概念が基本原則・手続きとして取り入れられ、整備されてきたのである。

さて、生物多様性、持続可能性、環境影響評価、公開・参加など関連条約の義務規定や標準的措置に対して、このように多くの法律およびその下部規則が対応しているため、それらの組み合わせにより隙間なく対策措置がとられているように見えるが、それらの措置は必ずしも体系的ではなく、関連条約の下の指針などに即しておらず不十分なものもある<sup>16)</sup>。国内法令の上記の措置や手続きが、それらの元である関連条約によって採択された指針などに沿ったものとなることが望まれる。

なお、以上とは逆に、欧米諸国の国内環境法は、環境条約に影響を及ぼすとともに<sup>17)</sup>、それらの条約の積極的な実施にも貢献している。他方、日本の国内環境法が環境条約の発展または環境基準や手続きの国際標準化について貢献するという場面はきわめて少ない。先進国である日本に対して国際社会が期待していることは、条約の助けを借りて国内法令を改善することではなく、環境や生物資源に関する管理手法や指針の発展に貢献することである。その意味で、後追いでない、積極的、率先的で国際環境法の発展に寄与し得るようなレベルでの国内環境法令の整備が望まれる。

## 3. 自然環境関連条約が援用された事例

次の各事例において、主要論点は国内法違反であったが、原告は、生物多様性条約、世界遺産条約またはラムサール条約も援用して、その違反を主張した。

### (1) 裁判事例

自然環境条約の違反が援用された裁判事例としては、士幌高原道路（ナキウサギ）裁判、アマミノクロウサギ裁判、えりもの森裁判、北見道路裁判、やんばるの森裁判などがある<sup>18)</sup>。それらの裁判において、裁判所は、環境条約の義務は具体的でなく、それは政策的責務にすぎないとして、その適用を認めないことが多かった。

そのなかで、北見道路裁判の判決は原告の訴え

を却下したが、その論理構成において、生物多様性の保全および生物多様性の評価に関する国内法令の解釈指針としての条約の機能、国の裁量権の条約による制約、および、行政機関による生物多様性条約の趣旨に反する行為の違法性に触れ、保全措置が条約指針に沿っていたか検討・評価した。また、生物多様性条約の趣旨を著しく没却するような行為の場合には、裁量権の範囲を逸脱するとの解釈を示した<sup>19)</sup>。

やんばるの森裁判においては、生物多様性条約と世界遺産条約（世界遺産登録地でなくても保全義務がある）が援用された。その判決は原告の訴えを却下したものの、その理由は、生物多様性および世界自然遺産としての価値認識からして、林道事業の再開は是認されず、社会的妥当性を著しく損ない、裁量権の逸脱・濫用と評価されかねないため、公金支出の見込みがないからであった。なお、「奄美大島・徳之島・沖縄島北部・西表島」は2021年7月に世界自然遺産として登録された。

ナキウサギ裁判は判決に至る前に取り下げられた。士幌高原道路計画が裁判と並行して北海道の「時のアセスメント」（公共事業再評価）手続きに付され、その再評価に基づいて北海道が同計画を中止したからであった。

## （2）北見道路、やんばるの森での原告主張

原告は、両裁判において、一般的に条約は国内効力を有すること、環境条約は直接適用力を有し、その目的または趣旨に反する行為は条約違反であること、条約義務について行政機関（国または地方自治体）は私人に比べて直接的な責任を負うこと、生物多様性条約の第8条は行政機関に対して明確な義務を設定していること、その義務である保全措置をとらずに行政機関が積極的に生物多様性を破壊することは生物多様性条約に違反すること、また生物多様性の保全のための措置は生物多様性条約の第14条およびその下の指針に即した環境影響評価によって選択されなければならないことを主張した<sup>19)</sup>。

なお、やんばるの森裁判においては、以上に加えて、世界遺産条約が登録地以外の区域にも保全

義務を定めていることを主張した。

## （3）裁判外事例

千歳川放水路事業計画については、ラムサール条約の締約国会議の場で、同条約の下での十分な環境影響評価と説明が求められ、日本政府は十分な調査と評価を行うことを確認した。同計画は、北海道によって再検討に付され、今後の検討対象にしないとの提言を含む最終報告が提出されたのを受けて、撤回された。

藤前干潟は、名古屋市によりゴミ処理場として埋め立てが計画されていた。埋め立て事業の実施決定に対しては、研究者やNGOから批判が寄せられ、環境影響評価の内容がラムサール条約の下の環境影響評価指針に即していないことも批判された。また、ラムサール条約の次回締約国会議において議題として取り上げられて説明を求められる可能性が高まったこともあり、名古屋市は藤前干潟の埋め立てを断念した。なお、藤前干潟は2002年にラムサール条約の登録地とされた。

屋久島の世界遺産の根拠理由であった垂直分布が存する地区における西部林道の拡幅事業計画に対して、世界遺産条約の下での管理指針に適合せず、国内法の下での環境影響評価も条約の下の環境影響評価としては不十分であるとの批判が研究者やNGOから寄せられた。そのため再評価に付され、それは環境への影響を評価することは困難との報告をまとめた。その報告内容に加えて、条約によるフォローアップ調査の時期が迫っており、その際には根拠に基づく説明が必要であることも考慮して、同計画は白紙に戻された。

## （4）義務規定とその下の指針などの活用

これらの事例においては、条約義務の確認、指針などに従った行動の要請、NGOなどによる情報提供や疑わしい事態の公表・通報、締約国会議における検討と説明、国際調査における説明責任、指針などに沿った十分な環境影響評価の要請、事業者に対する根拠提示と説明責任の要請、国際法専門家による意見書提出および法廷証言、行政機関（地方自治体を含む）の条約遵守義務の確認な

どの手法が機能した。

ところで、諫早干潟の場合にも、指針などに従った行動の要請、NGO などによる情報提供や疑わしい事態の公表・通報、指針などに沿った十分な環境影響評価の要請、事業者に対する根拠提示と説明責任の要請という手法に加えて、ラムサール条約事務局による懸念表明と日本政府への説明要請も行われたが、有効には機能しなかった。また、ラムサール条約事務局への回答説明には具体的な論証や根拠となるデータは含まれていなかったが、それらが求められる段階には進まなかった。類似の事例である藤前干潟とは国内外で状況の違いが見られるが、国際的には、着工直前の決定段階の時期から次の締約国会議までの期間の違いが大きいと思われる。諫早干潟の場合はラムサール条約の次の締約国会議までの間が長く、締約国会議での検討と説明責任を求める機会が活かせなかった。

#### 4. 諫早・有明地域における自然環境条約と関連指針の活用

ラムサール条約はすべての湿地に、また、世界遺産条約はその自然遺産の定義に該当するすべての区域に、それぞれ適用され、また、前述した2.

(1) 前半に掲載の国内法が関わる。生物多様性条約は、前述した2.(1)前半および後半に掲載の生物多様性の保全またはそれと同様の内容を法目的として定めている法律を通じて適用される。

したがって、諫早地域についても、前述した3.

(1)の裁判事例（とくに、北見道路、やんばるの森）の原告と同じ主張が可能である。

ところで、上記の主張は、事業の着工前に行われたが、着工後の再生段階において、また、裁判外の協議や体制整備においても役立てることができ、今後の諫早・有明地域の再生に向けて想定される和解協議の場に関わりが深いものは、生物多様性の保全、持続可能な利用の確保、また、公開・参加・CEPA、環境影響評価、統合的管理に関する、国際標準としての措置や手続きである。

##### (1) 国内法令による対応状況と課題

ここで上記の措置や手続きに対して国内法令や

条例などがどのように対応・整備されているかについての検討が必要であるが、それは、第18章～第20章において国内法の観点からそれぞれ詳細な検討に基づき諫早干拓地の再生に向けた提言が行われるため、次章以降に引き継ぐこととする。

まず、第18章「環境回復をめぐる紛争における司法の役割」は、合意形成・コンセンサス・ビルディングの視点から公開・参加・CEPAの必要性に触れている。とくに諫早裁判は抜本的な解決に至っておらず、紛争を長期化・複雑化させているとして、その限界を指摘するとともに、過去の公害環境裁判での和解による解決（被害救済や環境回復）事例を分析し、裁判所主導での和解の条件として、公開・参加・CEPAに沿ったコンセンサス・ビルディング（招集、役割と責任の分担、集団問題解決のファシリテーション<sup>20)</sup>、合意の達成、約束の実行）の設定を提言している。

次に、第20章「有明海の参加型再生に向けて」も、参加型管理の視点から同様に公開・参加・CEPAの必要性に触れている。とりわけ、環境諸条約に共通して定められている公開・参加に関する国際標準である「公開・参加・CEPA」指針を参照する必要を指摘したうえで、国内関連法のうち、自然再生推進法、瀬戸内海法、琵琶湖法には、近年、参加型環境再生の仕組みが取り入れられたが、有明海等特措法は参加保証とともに生物多様性の保全（干潟の保全・再生）も不十分であり、諫早・有明地域の再生に向けて、すべての利害当事者の参加に基づく協議を提言している。

また、第19章「諫早湾干拓問題の合意形成とアセスメントの役割」は、持続可能性の視点から、公開・参加・CEPAに加え、生物多様性の保全、持続可能な利用、環境影響評価、統合的管理を国際標準に即して実現する必要性に触れている。諫早湾干拓に関わる事業計画、環境影響評価、「開門アセス」、公共事業再評価のそれぞれにおいて、地元利害当事者への公開・参加の保証とともに評価・アセスの手続きも不十分だったことを指摘し、諫早・有明地域の再生に向けて公開・参加を保証するためのファシリテーターの活用<sup>20)</sup>、統合的な評価、持続可能性アセスの導入を提言している。

このように、国内制度および諫早に関わる制度について共通して、公開・参加の保証とともに、生物多様性や持続可能性の評価が、国際標準に照らして不十分であることが指摘されている。抜本的な解決に向けた効果的な協議体制の構築のためには、本章が触れている国際標準を参照しつつ、ただし、開発途上国を含む標準であるため、できる限りそれを超えたレベルの制度保証を目指す必要があるだろう。

## (2) 地元の自然・文化・社会のネットワーク

以上の、諫早・有明地域の再生活動に求められる諸条件や手続きは地元を核とするネットワーク作りと相互支援関係にあり、実際、ラムサール条約、世界遺産条約、および、生物多様性条約は、ともに、①地元共同体の連携ネットワーク、②自然と文化・社会の相互連関<sup>21)</sup>、また、③地元の自然価値に基づく循環経済を重視し、奨励している。これらも、生物多様性の保全、持続可能な利用の確保、公開・参加・CEPA、環境影響評価および統合的管理の実現を通じることで促進され得る。

例えば、①については、有明海にとどまらず、九州西側、また、渡り鳥のルートから東アジア地域<sup>22)</sup>のような広域のネットワークが考えられる。それには、ラムサール登録地でない湿地も含まれ、また、保護に限られず持続可能な産業利用も含まれる<sup>23)</sup>。②については、諫早地域では地元の人々と湿地とのつながりを再構築する必要があるが、ほかの地域でも、産業構造の変化や人口減少に伴う管理放棄や文化・社会的つながりの消失が生じており、新たなつながりの形成が必要である。③については、有明海が「宝の海」であることが実感できるような地元価値の創造とそのブランド化が考えられ、既存の支援制度として、地域農林水産品<sup>24)</sup>、地域産品活動<sup>25)</sup>、地域特産物<sup>26)</sup>、地域自然資産<sup>27)</sup>なども活用できるであろう。なお、①②③は、ともに相互に重なっており、いずれかの実現の際には他の2つの同時並行的な実現が必要とされることに留意すべきである。

(いそぎき ひろじ)

(岩手大学名誉教授)

## 注

- 1) 二国間渡り鳥条約も関わるが、諫早干拓問題に適用可能な規定を欠くため、本章では取り上げない。
- 2) ラムサール条約の第4条1項は「各締約国は、湿地が登録簿に掲げられているかどうかにかかわらず、湿地に自然保護区を設けることにより湿地及び水鳥の保全を促進し、かつ、その自然保護区の監視を十分に行う」と定めている。また、世界遺産条約の第4条・第5条は、締約国に対して第1条・第2条に定められている文化・自然遺産(登録されていない遺産を含む)の認定・保護・保存・整備・活用のために必要な立法上・学術上・技術上・行政上・財政上の適切な措置を義務づけている。なお、その第2条において、自然遺産とは、次に該当するものと定義されている。

「無生物又は生物の生成物又は生成物群から成る特徴のある自然の地域であって、観賞上又は学術上顕著な普遍的価値を有するもの」「地質学的又は地形学的形成物及び脅威にさらされている動物又は植物の種の生息地又は自生地として区域が明確に定められている地域であって、学術上又は保存上顕著な普遍的価値を有するもの」「自然の風景地及び区域が明確に定められている自然の地域であって、学術上、保存上又は景観上顕著な普遍的価値を有するもの」
- 3) 後述のように、やんばるの森裁判において、登録世界遺産でなくても保全義務がかけられていると原告が指摘したことは、林道事業の再開は是認できないという裁判所の判断につながった。
- 4) 締約国会議で採択されるこれらの文書の法的効力については、以下を参照。磯崎(2017)『環境条約の下の関連指針の法的効力と国内援用』『地球環境学』No.12, 1-16頁 (<http://digital-archives.sophia.ac.jp/repository/view/repository/20170721001>)。
- 5) そのような状況は、国際政治学においては、非法的規範の遵守(国際組織の非法的文書に国家がある種の規範性を認めて尊重すること)であり、多数国間条約制度を通じた政策の国際拡散(義務よりも任意の学習によって政策が各国に広がっていく過程)と位置づけられている。上河原献二(2015年)「外来生物法制度はどのように成立したか?—指針、認識共同体、学習—」『環境情報科学 学術研究論文集』29, 349頁。また、そのような適用・援用の事例については、磯崎、前掲、注4)、11-15頁を参照。
- 6) 各国の行政機関・研究機関・NGOなどによる生物学的な定期観測・調査が基本である。国際的な総合的活動体制としては、ミレニアム環境評価(MA)、政府間科学政策プラットフォーム(IPBES)、地球規模生物多様性概況(GBO)などがある。なお、地元共同体の参加による観測調査、科学的分析の公表、

- 公衆向け説明，公衆認識の促進も重要である。
- 7) 生物多様性条約の決定 V/6 を参照。
  - 8) 先進国の国内法令に導入されており，国際法においても，ヨーロッパ地域の条約のほか，気候変動枠組条約，衛生植物検疫協定，ロンドン海洋投棄条約議定書，カルタヘナ議定書，PIC 条約，POPs 条約，地域漁業条約などに定められている。
  - 9) 保護区については，ラムサール条約の決議 XI.8，世界遺産条約の管理指針，IMO PSSA 指針など，復元については，ラムサール条約の決議 VIII.16，ラムサールハンドブック 19. 生物多様性条約の決定 XI/16，XII/19 を参照。
  - 10) 公開・参加については，ラムサール条約の決議 VII.8，VIII.36，ラムサールハンドブック 5 および 7，また，生物多様性条約の決定 VIII.6 を参照。CEPA については，ラムサール条約の決議 XII.9，決議 VIII.31，ラムサールハンドブック 6，および，生物多様性条約の CEPA ツールキットを参照。また，磯崎 (2012) 「環境条約の地元における日常的な実施確保 - 自然環境に関する条約を中心に」大塚・大村・野澤『社会の発展と権利の創造 - 民法・環境法学の最前線』有斐閣 737-761 頁を参照。なお，公開・参加は，気候変動枠組条約，砂漠化対処条約，国際熱帯木材協定，温帯林の持続可能な管理基準・指標（モントリオールプロセス）においても定められている。また，オーストラリア条約は，情報取得・決定参加・司法利用に関する公衆の権利について定めており，それらの権利の行使によって差別や不利益を受けないようにすることを締約国に義務づけている。
  - 11) 生物多様性条約の下では統合的海岸域管理（IMCAM）と呼ばれているが，ラムサール条約を含めてそのほかの条約や UNEP などでは統合的沿岸域管理（ICZM）と呼ばれている。以下を参照：ラムサール条約の決議 VIII.4，ラムサールハンドブック 9，12 および 18，また，磯崎 (2013) 「環境の統合的管理に関する法制度」『森里海連環学 - 森から海までの統合的管理を目指して』京都大学学術出版会 255-272 頁。
  - 12) ラムサール条約の決議 IX.1，X.17，XIII.17，ラムサールハンドブック 16. 生物多様性条約の決定 XI/18，VIII/28 を参照。
  - 13) ラムサールハンドブック 1，また，生物多様性条約のアジアベバ指針（決定 VII/12）を参照。磯崎 (2014) 「持続可能な開発」高橋・亘理・北村『環境保全の法と理論』北海道大学出版会 24-33 頁，および，磯崎 (2013) 「持続可能な開発に関するセーフガード - 望ましい REDD+ に向けて」『地球環境学』No.8，6-12 頁 (<http://digital-archives.sophia.ac.jp/repository/view/repository/00000033565>) も参照。
  - 14) すでに述べたように，ラムサール条約と世界遺産条約は，登録地以外の湿地または遺産区域にも適用される。
  - 15) 磯崎 (2020) 「自然環境関連法の進展」『地球環境学』No.15 156-159 頁 (<https://digital-archives.sophia.ac.jp/repository/view/repository/20200512018>)，参照。
  - 16) 環境影響評価法の下での評価項目には生物多様性の保全が明記されている。しかし，絶滅のおそれのある種など旧来の保護の枠組みに留まる場合が多く，生物多様性の定義に基づく観点からの評価は必ずしも行われていない。
  - 17) 例えば，多くの環境条約が採用している予防原則をはじめとして，汚染者支払い，環境影響評価，戦略的環境影響評価，PRTR 制度，情報公開・公衆参加，統合的管理などは，当初，欧米諸国の国内法において導入された。
  - 18) 筆者は，これらの裁判に意見書を提出し，北見道路裁判およびやんばろの森裁判では証人として証言も行った。
  - 19) 磯崎 (2013)，前掲，注 13)，35-37 頁。
  - 20) ファシリテーター（助力者・調整者）の役割については，1.(5) で触れたように，ラムサール条約の参加指針（決議 VII.8）が 17 項目を，CEPA ツールキットも企画の 10 ステップを提示している。
  - 21) 例えば，文化・社会的側面について，ラムサール条約の決議 VIII.19 およびラムサール条約手引き（文化と湿地，2008 年）が詳細に定めている。
  - 22) 姉妹湿地，東アジア・オーストラリア地域フライウェイ・パートナーシップ (<https://www.eaaflyway.net/>)，アジア湿地シンポジウム：AWS 2017 Saga (<http://aws2017.org/jp/index.html>)：AWS9 2021 Suncheon (<https://rrcea.us16.list-manage.com/track/click?u=cb6d8ee46cfefdafdbdb7798&id=b81ec07d38&e=b5d232d2d2>)，Ramsar Regional Center - East Asia, Suncheon ([www.rrcea.org](http://www.rrcea.org)) も，その一形態である。
  - 23) 森里川海または里海活動との連携も，その一形態である。また，ラムサール登録地には，農耕地，水田，水産業区域も少なくない。なお，ラムサール条約が導入した「湿地自治体認証」の活用と連携も考えられる。
  - 24) 地理的表示法（2014 年），国際的には TRIPS 協定に根拠規定がある。
  - 25) 商標法（2006 年改正）。
  - 26) 中小企業地域資源活用促進法（2007 年）。
  - 27) 地域資産法（2014 年）。



## 環境回復をめぐる紛争における司法の役割

—諫早湾干拓紛争における司法の可能性—

長 島 光 一

### 1. はじめに——民事手続の4つの視点

民事手続は、裁判により単に勝ち負けを決するためのものだけではなく、手続保障を尽くすことによる紛争解決を図ることをも意味する。意見が対立する場合、双方に正しいと主張する理由があることも多い。こうした紛争において、正しい答えは1つではない。そこで、できるだけ多くの者（関係者）が納得する、公平な紛争解決に向けたプロセスを提示することが必要となる。

民事訴訟法学では、このプロセスを主に4つの視点、つまり、①当事者、②訴訟物、③証明責任、④既判力の4つの視点から検討する。

①当事者とは、「問題提起は誰がすべきなのか」という視点である。紛争は多くの利害関係者がいる。そうしたなかで、一部の者が訴訟という場で紛争を提起する。しかし、逆に言えば、訴訟に登場しない利害関係者（ステークホルダー）も当然に出てくる。紛争解決を考えるにあたって、「訴訟」当事者だけに目を当てるのではなく、本来当事者になるべき利害関係者も解決のプロセスに関わることがなければ、紛争は解決できない。

②訴訟物とは、「何を議論するのか」という視点である。紛争はさまざまな不満から発生するものの、訴訟では勝敗を決するための土俵となる「請求」を明らかにし、対立する点（論点）を判断する。しかし、この請求は当事者の要求の一部にすぎず、訴訟においては金銭賠償や差止めなど、法的に認められる方法に限られる。これは裁判の限界を示す一方で、議論のなかで妥協する余地があ

る場合、和解により多様な解決のための創造的な提案をしていくことで、本来の紛争解決に結びつく。

③証明責任とは、「だれがどのように主張立証するのか」という視点である。主張を根拠づける証拠によって判断することが司法判断の前提である。事実に基づく判断をする必要性から、裁判のなかでその事実を解明する必要がある。そして、その事実の解明をするのは証明責任を負う者である。しかし、その根拠たる証拠は、犯罪の凶器を発見するかのごとく、すでに存在するものを見つけるようなものではなく、調査や分析を要するものも多い。本来証明を要する側（多くの場合、原告）に証拠がなく、相手方（被告）の手元に証拠があり、そうしたものを開示しなければフェアとは言えないこともある。

④既判力とは、「審議結果の効力はいつから誰に及ぶのか」という視点である。議論を尽くしたうえで判断が示された以上は、それに従う必要がある。その強制力こそ、裁判の意味がある。しかし、その権利実現を時間が過ぎたことで、うやむやにすることは司法権の軽視で許されない。

この4つの視点に見られるように、手続が重要である理由は、①十分な手続保障の付与とその結果ゆえに当事者の自己責任が正当化されること、②手続過程において法的なルールに基づき当事者が十分な議論をすることで、当事者間で途絶していた話し合いのルートが回復し、合理的な交渉が促進されること、である<sup>1)</sup>。諫早湾干拓紛争（諫干紛争）は数多くの裁判があるが、その判断の多

くが、こうした4つの視点から考えても、配慮の行き届いていないものであったと言える。

本章では、諫干紛争の最高裁に至る経緯について4つの視点から問題点を指摘し、過去の環境回復をめぐる公害・環境訴訟が裁判と和解でどのように課題を乗り越えてきたのかを検証する。そのうえで、有明干拓紛争における司法の役割を指摘し、差戻し後の裁判の評価も含めたまとめをする。

## 2. 諫干紛争のこれまでの裁判の経緯

### (1) 確定判決までの流れ

諫干紛争の数多くの裁判例から民事訴訟の課題と限界が顕在化している。

まず、漁業者が国を訴えた訴訟は、工事がすでに進捗していたことから仮処分が求められ、地裁で認められるも高裁で覆ってしまう。そこで本訴の審理に移るが、地裁（佐賀地判平成20年6月27日判時2014号3頁）は、堤防の締切りと諫早湾内およびその近傍の漁場における環境変化との因果関係を認め、「本判決確定の日から3年を経過する日までに、防災上やむを得ない場合を除き、国営諫早湾土地改良事業としての土地干拓事業において設置された、諫早湾干拓地潮受堤防（ママ）の北部及び南部各排水門を開放し、以後5年間にわたって同各排水門の開放を継続せよ」という開門調査を認める認容判決を出した。高裁（福岡高判平成22年12月6日判時2012号55頁）も同様、開門調査を認め、国の控訴を棄却した。その理由は、漁業行使権という漁協組合員の生活基盤に関わる権利が侵害されたからである。堤防の各排水門の常時開放について、防災上やむを得ない場合を除き、常時開放する限度で認容する程度の違法性が認められ、干拓事業と諫早湾・近傍部の環境変化についても相当程度の蓋然性があるとした。時の総理大臣であった菅直人は上告をせずに、この判決は確定した。

### (2) 間接強制合戦と2015年の最高裁判決

確定判決後、開門をしない国に対し漁業者は、佐賀地裁に対し間接強制の申立てを行い（平成25年12月24日）、地裁（佐賀地決平成26年4月

11日訟務月報61巻12号2347頁）は、2か月以内に開門がなされない場合には、期間経過の翌日から原告ら49人に対し、1日につき1万円（計49万円）の間接強制を命じた（福岡高決平成26年6月6日判時2225号33頁も同様）。

こうした動きに対し、開門反対派の仮処分も提起された。地裁（長崎地決平成25年11月12日LEX/DB25502355）は、本件潮受堤防の内側にある調整池から諫早湾地域への排水を行う場合を除き、本件各排水門を開放してはならないと仮処分を認めた。そして、漁業者同様、間接強制の申立ても認められ、開放したときには1日49万円の間接強制が課せられるとした（長崎地決平成26年6月4日判時2234号26頁、福岡高決平成26年7月18日判時2234号18頁も同様）。

矛盾するはずの間接強制に対する2つの訴訟は、最高裁（最決平成27年1月22日集民249号43頁）で、双方認められた。なぜなら、それぞれの確定判決・仮処分決定に基づく債務が国の意思のみで履行することができるものであることを前提に、裁判所の判断は当事者の主張立証に基づいてなされ、その効力は当事者にしか及ばないのが原則であり、執行裁判所は実体的な判断の可否を審理する立場にないからというものであった。なお、その後、漁業者は、間接強制金を1人1万円から2万円にすることが認められた。

### (3) 2019年の最高裁判決に至るまで

こうしたなかで、漁業者による別件開門訴訟も行われたが、認められなかった（最判令和元年6月26日に上告棄却）。その一方、開門反対派の開門差止訴訟は、和解勧告が出されるも打ち切られ、開門差止めを認容した。これは国が争わなかったためであり、国は控訴せず判決を確定させた。なお、漁業者は、この訴訟で独立当事者参加手続を申立てたが、認められなかった（最判令和元年6月26日に上告棄却）。

開門確定判決の執行に対する請求異議訴訟は、地裁（佐賀地決平成26年12月12日判時2264号85頁）で棄却され、控訴審では、有明海の漁業環境を改善するための基金の創設という和解が

提案されるも、開門しないことを前提とするもので漁業者側が拒否し打ち切れ、確定判決時の漁業者の免許は消滅したという理由から（免許更新する前と後では免許の中身が異なるという建前）、請求異議を認めた（福岡高判平成 30 年 7 月 30 日裁判所 HP）。間接強制もこれにより止まった。

これに対し最高裁（最判令和元年 9 月 13 日判時 2434 号 16 頁）は、高裁判決を破棄し差し戻した。その理由は、確定判決の意味を、存続期間の経過により消滅しても、同一内容の各共同漁業権の免許が再度付与される蓋然性があることを前提として、各共同漁業行使権に基づく開門請求権を認容したものであると解釈し、確定判決の口頭弁論終結後の事情の変動により、確定判決に基づく強制執行が権利の濫用となるかが争点であり、これを審理するように指示した。2021 年 7 月現在、差し戻された高裁での審理が係属中である。

### 3. 諫干紛争における裁判の限界

#### (1) 諫干紛争の裁判における問題

まず、当事者の視点。諫干紛争の場合、国と漁業者もしくは国と営農者の二当事者間の対立に絞られてしまっている。当事者が異なれば、争点と同じであるとしても、別の紛争として処理されてしまい、異なる判断であっても統一されるわけではない<sup>2)</sup>。これに対し、利害関係者が参加できる手続として独立当事者参加手続が用意されているが（民事訴訟法 47 条）、その要件は厳格であり、国と営農者の訴訟に漁業者が参加するための独立当事者参加は認められなかった<sup>3)</sup>。

ここから、裁判に多くの利害関係者が一度に参加することは難しく、参加するための手続も厳格で認められにくいことが指摘できる。

次に、訴訟物の視点。諫干紛争の場合、干拓と潮受堤防による自然破壊がもともと問題となっていたが、法的に認められる請求として、開門の可否が争われ判断された。本来議論されるべき、自然破壊と環境回復の問題は、裁判の議論の土俵にはなりにくい。ムツゴロウを原告とした自然破壊に抗する裁判もあったが<sup>4)</sup>、動物の原告適格は認められていない<sup>5)</sup>。また、開門の方式・方法の議

論は判決後の問題として、通常の手続のなかでは後回しになり、判断されたとしても、実現するかどうかはその時になってみないと分からない。

ここから、裁判になじまない性質の議論（論点）もあることが指摘できる。

そして、証明責任の視点。諫干紛争の場合、漁業被害や環境破壊の統計的資料が重要となるが、調査が行われないとその資料が手に入らない。その調査は、被害等を訴える側、すなわち、原告が自ら調査をする必要があり、そこには莫大な費用がかかってしまう。もし、証拠がない（分からない）もしくは高度の蓋然性をもって証明したと認められない場合には<sup>6)</sup>、訴えは棄却されてしまう。この証明度は高い心証が必要といわれており、その結果、「深刻な被害があるとまではいえない」と判決文で表現されることが多いように、証明の程度が低いと判断されると、真偽不明として原告が証明責任の負担を負うことになる。

ここから、証拠収集とその負担が原告に重くのしかかり、それを達成できない場合には被告に有利な判断となってしまう、当事者間の構造的な格差が生じていると指摘できる。

さらに、既判力の視点。判決が確定すると、それによる判決による効力としての執行力が付与される。しかし、裁判で権利が認められたとしても、それを強制できるかどうかの問題が生じる。諫干紛争の場合、公共性に関わる問題であることもあり、直接強制を用いず、国が実行することを待つ間接強制がとられた。しかし、国は実行せず、請求異議訴訟を提起し、それが差戻し前の高裁で認められるなど、判決の無視が時間の経過によって解消されうる不合理が生じ、「義務を無視した者勝ち」になってしまった。この判断は最高裁で覆ったが<sup>7)</sup>、判決の確定時、その後の影響力を考慮して漁業者側が譲歩したことがこのような経緯に至ったとなれば、強硬手段をとるか否かの選択をせざるを得なくなり、意見の分かれる問題においては分断を作ることになる。

ここから、公共性のある社会的課題については判決があるとしても、それを現実に執行するには弊害があることも指摘できる。

以上、4つの視点を踏まえると、裁判は部分的な意味で紛争解決に向けた指針にはなっているものの、抜本的な解決には至らない要因が各所に見られる。

## (2) 最高裁の判断の意図するもの

諫干紛争では、2010年の福岡高裁判決が確定しているが、最高裁で判断されなかったために紛争が終わらなかったとの指摘もある。しかし、司法のシステムは「最高裁が開門かどうかを決めて、紛争が解決する」という性質のものではない。裁判所は当事者間の紛争解決のための機関であり、当事者が納得すれば確定し終了する。これは地裁でも高裁でも最高裁でも同じである。

そして、訴訟物との関係でもあるが、裁判所は、あくまで争点に対する事実に基づく法的判断をすることに限られる。そして、とくに最高裁は、原審までの事実認定をもとに法律判断をすることに限られる。2019年の最高裁判決の問題にするとところは、2010年の確定判決について、それを覆らせた高裁判決に対し、事実に基づく適切な法的な判断がなされたかどうかの検証であった。この観点から、差戻し前の高裁判決を問題とし、やり直しをさせたのである。つまり、そもそも最高裁が開門かどうかを決める性質の争いではなかった<sup>8)</sup>。

## (3) 政策形成訴訟としての裁判の意義

公害・環境裁判は、政策形成訴訟としての側面があり、司法がどこまで立ち入ることができるのが問題となることもある。開門の可否のような政策問題に裁判所は介入すべきではないとの意見もあるが、諫干紛争は国による漁業者の意向の無視や被害に対する冷淡な態度に対し、その検討をする場が少ないことが訴訟に発展した理由の1つと言える。

裁判を通して、当事者が意見を交わすことは、争点を明確にするとともに、共通して事実を確認することにもなる。判決を契機に和解に進むこともあるうえ、問題解決に向けて裁判所を介して双方が検討を重ねること自体が、和解による納得した解決に結びつくこともあり（裁判のフォーラム

形成機能）、過去の多くの公害環境裁判では、そうした和解による解決（被害救済や環境回復）のケースも多く見られる。

そこで、過去の公害環境裁判の和解事例を参考に、裁判が環境回復に結びついた実践例を探る。

## 4. 裁判を契機とする環境回復の解決事例

公害・環境裁判の多くは、被害に基づく損害賠償（事後救済）である。環境回復そのものは裁判の争点となっていないものがほとんどである。しかし、被害の将来的な防止と環境回復が実現しなければ、そこでの安心した生活は実現しない。そうした課題は訴訟プロセスもしくは判決後の和解によって実現されることが多い。つまり、裁判を契機としつつも、和解によって環境回復・環境復元という目的が達成されている実情がある。

### (1) 判決後和解で環境復元が進んだケース

#### ① 住民と企業の和解とその対策

イタイイタイ病は、神岡鉱山から排出されたカドミウムが神通川水系を通じて下流の水田土壤に流入・堆積して起きた。イタイイタイ病訴訟では、健康被害の賠償が認められたが<sup>9)</sup>、その後、被害者側は判決確定を受け、三井金属鉱業に対して賠償や土壤汚染問題に関する誓約書や公害防止協定を結んだ。そして、土壤汚染については、1974年8月に神通川左岸の67.4haが「農用地汚染防止法」に基づく汚染地域に指定されたのを皮切りに、最終的に1,630haが汚染地域になり、1979年から2013年まで土壤復元事業が行われた。この事業は多額の金額がかかっているが、企業に加え、国・県・市も加わった環境復元事業として行われ、407億円が費やされ実現した<sup>10)</sup>。

西淀川公害訴訟は、1978年に阪神工業地帯の主要企業10社と国、阪神高速道路公団を被告とし、環境基準を超える大気汚染物質の排出差止めと損害賠償を求めて第一次訴訟が提訴され、その後、二～四次まで合計726人が原告となった大規模裁判である<sup>11)</sup>。一次訴訟の神戸地裁判決<sup>12)</sup>では、被告企業の共同不法行為等が認められた（自動車排ガスである二酸化窒素が原因であること、差止

請求は認められなかった)。

その後、1995年3月2日に被告企業と和解が成立し、解決金の一部を地域再生に使うということで合意された。その解決金の一部によって財団法人公害地域再生センターが設立され、2011年に公益法人化され、**あおぞら財団**として今日に至っている。

その設立趣意書には、「公害地域の再生は、たんに自然環境面での再生・創造・保全にとどまらず、住民の健康の回復・増進、経済優先型の開発によって損なわれたコミュニティ機能の回復・育成、行政・企業・住民の信頼・協働関係（パートナーシップ）の再構築などによって実現される」とあり、住民主導の環境復元事業として財団による環境回復やまちづくりの事業も進められている。

## ② 住民と国の和解とその対策

**西淀川公害訴訟**の二～四次訴訟の神戸地裁判決では<sup>13)</sup>、国・公団の道路設置管理の責任が認められた（損害賠償のみで差止請求は棄却された）。その後、一次訴訟控訴審、二～四次控訴審が開始するも、国・公団との和解への道が模索され、あおぞら財団の道路政策提言による和解へのアプローチもあり、1998年7月29日に国・公団との和解が成立した。その結果、沿道環境の改善、新しい施策への取組み、「西淀川地区沿道環境に関する連絡会」の設置など議論を続ける場が設けられた。

## ③ 住民と自治体の和解とその対策

**豊島産業廃棄物事件**は、業者が1975年から16年間にわたり、豊島西端の海岸近くに産業廃棄物を違法・大量に投棄した事件である。訴訟も多く提起されたが、業者による廃棄物の回収等は不可能であった（すでに倒産）。そこで、住民は公害等調整委員会に調停を申し立て、公調委は、香川県の誤った監督指導体制が事態を悪化させたとし、香川県の責任を認めるとともに対応をするように求める判断を下した。

住民側が県に対する賠償を放棄するなどの譲歩をしたこともあり、最終的に知事が豊島を訪れ住民に謝罪し、国とともに香川県が処理費用を負担し、産廃の処理をすることになった（2017年に搬出が完了した）。

## (2) 住民同士の和解と対策—判決に基づく

### 行政主導による市民参加の機会設定

**鞆の浦景観訴訟**は、広島県福山市による埋立て・架橋事業に対し、反対派の住民が行政訴訟を提起したものである。広島地裁は、原告住民に景観利益があるとし、知事に埋立免許を交付しない判断を下した<sup>14)</sup>。その後、広島県知事が計画を見直すことを示し、鞆の浦における調停が行われた。住民間でも賛否が分かれていたことから、行政主導により、住民による対話の機会を作り、それによる議論のもとで、埋立て・架橋の撤回の方向性が確認された。2012年6月22日、県知事は架橋計画を中止する意向を固め、鞆の浦地区の景観に配慮して山側にトンネルを掘って道路を整備する意向を示した。賛成派と反対派を同じテーブルに座らせて議論をすることにより、住民の議論に基づく政策判断が行われた点が新しい<sup>15)</sup>。

### (3) 和解が可能となるための条件設定

和解は、①裁判のプロセスのなかで行われる場合と、②判決に基づく場合がある。①は、勝敗の行く末が裁判プロセスで明確になった段階で、判決という明確な責任判断が出てしまうことの抵抗感から和解による譲歩を求める場合である。②は、判決後の対応の必要性が明らかになり、訴訟外の利害関係者にも判決の影響が出るとき、一律の対応をすべくその水準を明確にする場合である。

①の場合は、裁判官による心証開示とリーダーシップが和解を可能とするための条件と言える。裁判官が事案の本質を理解し、紛争解決しようとする姿勢がなければ進むことはできない<sup>16)</sup>。②の場合は、一定の拘束力のある判断が後ろ盾になっている。和解をするにあたり、どのような内容を提案するのかといった内容も重要であるが、その議論をするにあたって利害関係者がそろって参加している点が紛争解決の条件と言える。

和解を下支えするものとして、「時間」という切り口も条件設定においては重要である。裁判は時間がかかるため、紛争が長引くなか、既成事実が積み重ねられて、現状に甘んじて対応を諦めてしまうといった事案も見られる<sup>17)</sup>。

もちろん、その和解は、当事者限りの問題ではなく、訴訟外の被害者や利害関係者にも影響することから本来は政治のプロセスも関わり、立法措置が取られることが望ましい。薬害訴訟やアスペスト訴訟では、判決とその後の運動・行動で立法措置にまでつなげる努力が見られ、参考になる<sup>18)</sup>。

#### (4) 考察——諫干紛争における裁判を契機とする和解の可能性

いくつかの事例を紹介してきたが、判決イコール環境回復・環境復元ではなく、判決を契機にした和解や協議の介在がポイントとなっている。そのように考えると、裁判による限界があるとしても、その判断（損害の認定や責任の所在の判断）をもとに、被害実態の確認、対策・方法の提案を展開することは可能と言える。そして、裁判（判決）だけで解決をしようとせず、和解を見越して、裁判所も納得するような現実的な提案による解決可能性を探る必要もある。もちろん、被害者側だけがやるのではなく、加害者側もその可能性を模索する必要がある（協力義務）<sup>19)</sup>。

もっとも、諫干紛争の場合、これまでの事例のような、住民と企業、住民と国といった個別の和解のみで対応できるものではなく、住民同士、国、自治体などの利害関係者が集まって検討を重ね、1つの方向性を見出す必要がある点で、大きく異なる。そして、国といっても国土交通省や農林水産省、自治体といっても長崎県や佐賀県といった、主務官庁や県をまたがる**広域行政**の問題にもなるため、行政としても一枚岩ではなく、参加する行政が限られると、対応が進まなくなってしまう。そうすると、当事者間での解決を前提とする裁判で和解ができたとしても、その和解に参加していない立場の者がいて、その者が対応を拒否するという問題も生じうる。裁判による和解だからこそ、当事者を拘束することになる一方、その対象外の者は、そこから逃げてしまう弊害も考えて、そこを引き込む必要がある。これについては、和解のあり方やその後の立法措置の問題につながる。

さらに、裁判に登場しない、潜在的な地域住民の存在にも留意する必要がある。裁判では、訴訟

当事者である漁業者や営農者の議論ならざるを得ないが、そこで生活している住民の存在も忘れてはならない。諫早湾、さらには有明海という「資源」は住民らの「共有財産」である。もちろん、生物多様性の観点からも重要であり、持続可能性を考えて、未来志向の有効な利活用を考えていかななくてはならない。そのためには、訴訟当事者だけでなく、広く住民参加の機会も必要となり、そうした利害関係者が集い議論する場も必要となる。

### 5. 諫早訴訟の整理と今後の展望

#### (1) 裁判所の役割としての事実認定

裁判所の役割を確認すると、事実認定（被害の有無）と責任の所在の判断である。どのように政策を実現するかではない。実際のところ、2010年の高裁判決も、被害の事実を認定し、開門することで「調査」を指示したと言える。しかし、最高裁も、間接強制の決定において「開門調査ができる」旨の判決は追認しており<sup>20)</sup>、その判決の効力がある以上、その実現に向けた調整をする義務を国は負っている。

国はそうした事実があるにもかかわらず、営農者等との訴訟の中で主張立証を尽くさずに「あえて」敗訴をして確定させたという訴訟戦略をとった。事実に向き合わずに、気に入らない判決を無視し、気に入る判決を早期に確定するなど、裁判を私物化していることは問題である。裁判の意義を軽んじていることが問題を複雑にし、長引かせている。国のこうした姿勢は反省すべきであり、真摯な対応と対話をすべきではないだろうか。

#### (2) 被害実態の把握をする責任の所在

裁判に当たって、国が調査や対策を行わないため被害実態が分からず、その結果、証拠がないために証明が困難になるという不合理も生じている。裁判の役割である事実を明確にするために、判断をする裁判の前提としての実態調査・データ分析は、本来誰がやるべきなのかという点も留意する必要がある。そうした事実を不明確にしたままであることは、事案解明義務の観点からも問題があり<sup>21)</sup>、その責任分担は再考すべきと言える。

そして、そうした証拠がないことから「被害が明らかになっていない」などと切り捨てるのではなく、裁判を紛争解決のための「事実を共有する場」として理解し、その事実の共有をするための努力を双方が行い、当事者間の「訴訟構造上の格差是正」をすべきである<sup>22)</sup>。

### (3) 裁判所のリーダーシップと関係者の努力

環境紛争を解決するためには、当事者以外の努力も必要であり、そうした利害関係者が集まり、議論する場が必要である。本来は政治主導でそのよう場を作る必要があろうが、政治が動かないからこそ、司法の場の活用とそれによる救済の意味がある。この救済の意味は、判決にとどまらず、訴訟プロセスの対話機能による相互理解も含まれる。裁判官は、いつでも和解の勧誘ができ、紛争解決の仲介人としての役割も担っている<sup>23)</sup>。もちろん、仲介人としての役割を担うにあたって、中立公平でなくてはならない。

差戻し前高裁では、基金案を前提として金額の問題に収れんさせようとした和解案に終始した。確かに金銭による合意は手っ取り早い。しかし、原告の考える紛争の本質は、過去の補償で清算し解決できるものではなく、自然回復など金銭以外の価値であった（未来志向の自然の価値重視）。和解のための価値の共有がなされないままには合意はできない。前提となる価値の理解を共有しておく必要がある。

## 6. まとめと提言——環境紛争における紛争解決に向けた裁判所の「姿勢」

### (1) 諫早湾干拓紛争の課題——多数当事者による裁判の混乱と他の解決手法

諫早紛争の裁判の意義と役割をまとめると、①裁判は最終的な解決の場となっているわけではなく、最後は和解などによる合意が必要であるが、議論の場の設定など、裁判の段階でできることも多く、②裁判をきっかけに環境回復を実現できる可能性も多分にあると言える。そして、たとえ限られた者による紛争解決であったとしても、多数

の利害関係者がいるなかで、訴訟によって、「被害の認定」や「責任判断」はできる。そうした議論の場と判断をステップに、どのような形で利害関係者が集い、環境回復などの解決に向けた議論をしていくかである。いきなり全員が集まることは難しい。紛争解決にはステップが必要となる。裁判はその1つのステップにすぎないが、そのステップが大きな一歩であることも事実だ。

### (2) コンセンサス・ビルディング論からの示唆

では、どのようにして訴訟からその次のステップに進むことができるのだろうか。これは、訴訟における和解の条件設定にもかかわる問題だと言える。すでに存在する環境影響評価や統合的管理の考え方も重要であるが、ここでは和解の条件設定の観点から集団による合意形成手法である**コンセンサス・ビルディング**という知見を紹介する。

コンセンサス・ビルディングは、交渉学を応用した、社会的合意形成、集団合意形成の1つの手法である。公共に関わる問題は通常、行政が市民から意見を聞いて取りまとめる方式が多い。さまざまな意見を持った市民と関係する行政機関が直接対話をして提言をつくり出すという実践であり、住民参加・市民参加も含む注目すべき手法だ。

コンセンサス・ビルディングには、以下のような6つの原則がある。①グループや組織として意思決定をする場合、話し合いの場にいる人たちは、自分が代表している人たちに対する責任関係を明確にしておくこと、②話し合いをするグループができたとしても、まずは自分たちに与えられた責務を明確にして、話し合う議題を決め、それから話し合いの進め方を整理したグラウンド・ルールを決めるまでは具体的な話し合いに入らないこと、③グループとして意思決定をする前に共同事実確認をすること、④合意しない場合を想定したうえで、合意することによってグループの誰かの置かれた状況が合意しない場合よりもさらに悪くなることのないような合意条件にすること、⑤グループに参加している人たちは、各々自分が代表している組織のところへ合意文書の草案を責任をもつ

て持ち帰ること、⑥決定事項や合意の実現に向けて、うまくいかない場合を常に考えておくこと<sup>24)</sup>。

つまり、①どの利益代表かを明確にし、②話し合いをするうえでの議題、話し合いの手続きを明確にして進め、③合意の前に共同で事実を確認し、④合意によるそれぞれの立場の利益状況を確認し、⑤合意に当たり代表者は利益グループの調整をすること、⑥実現に向けたことも合意で考えておくこと、とまとめられ、議論をするにあたっての条件設定を明確にしている。そのうえで、コンセンサス・ビルディングのステップとして、①招集、②役割と責任の分担、③集団問題解決のファシリテーション、④合意の達成、⑤約束の実行、という形で進めていくことになる<sup>25)</sup>。

上記の指摘は、多数の利害関係者がいる際の**手続的プロセスと配慮事項の明確化**として注目できる。紛争解決のために裁判とは異なるフォーラムの場の設置が必要となるものの、それを可能とする既存の制度がない場合、そのフォーラムを作る際の条件設定・配慮事項として参考になる。

以上の知見から、裁判を契機としつつも、紛争解決のためのプロセス・手法に注目し、裁判手続に加え、解決に向けた最適なプロセス・手法を考えることが重要である。「判決をテコにした紛争解決」と言われるが、裁判による一定の合意をステップにしつつ、より具体的な和解事項を住民らの議論と努力でまとめ、それを指針として政策の方向性が定まることがあるべき姿だと言える。

### (3) 現場の人たちの声を拾うということ

ここまで、裁判の意義と役割を検討してきたが、その利害関係者がどのような状況に置かれているかという議論もしておく必要がある。そもそも、国を挟んだ漁業者と営農者の対立ではなく、国の意向で方向性が決まってしまったことで、漁業者や営農者はその既定路線の上でさまざまな問題を抱えて、苦悩している。つまり、現場の人たちの現状と課題が置き去りになっている。裁判はそうした声の一部であると理解できる。共通のフォーラムに参加し相互理解と調整を行うことで、個々の声を全体に広げることができる。そのためにも、

個々に起こされている訴訟では軽視されてしまっている現場の人たちの声を拾う必要がある。

### (4) 差戻後福岡高裁の和解に向けた姿勢

裁判所は政策判断をする場ではなく、検討する場であるという認識を忘れてはいけない。そして、裁判を契機とする対話とそれに基づく環境回復への協調が、紛争解決に当たって今後取り組まなくてはいけないことである。

さて、こうした検討をするなかで、差戻し後福岡高裁は、令和3年4月28日に「福岡高裁の和解協議に関する考え方」という注目すべき文書を出した。この中には、本章で指摘した司法と和解の理解と役割の認識にかなり共通する箇所があるため、最後に、以下の3点を指摘しておきたい。

まず1点目として、「本件の判決だけでは、それがどのような結論となろうとも、上記のような紛争の統一的、総合的、かつ抜本的に解決するためには、話し合いによる解決の外に方法はないと確信している。また、この問題に関する社会的要請等ほか、当事者や関係者からの話し合い解決への期待などを含め、現在、和解解決の前提となる素地も、これまでの経緯の中で最も高まった状況にあると考える」と、裁判の限界を踏まえた和解協議の意義と機が熟したタイミングを指摘している。

そして2点目として、「この際、改めて紛争の統一的・総合的・抜本的解決に向け、互いの接点を見いだせるよう、当事者双方に限らず、必要に応じて利害関係のある者の声にも配慮しつつ（その手法に拘るものではないが、いわゆる『基金案』を基にするにしても、利害の対立する漁業者・農業者・周辺住民の各団体、各地方自治体等の利害調整と、これにむけた『手順』が求められていることには疑いがない。）、その上で当事者双方が腹藏なく協議・調整・譲歩することが必要であると考える」と、訴訟当事者を超えた議論の必要性（広く利害関係人を集める必要）を明確にしている。

さらに3点目として、「国民的資産である有明海の周辺に居住し、あるいは同地域と関連を有する全ての人々のために、地域の対立や分断を解消して将来にわたるより良き方向性を得るべく、本



和解協議の過程と内容がその一助となることを希望する」と、有明海の自然の価値を確認し、将来世代に向けた紛争解決を志向している。

以上の姿勢は、裁判の限界を理解したうえで、その課題を和解により乗り越えようとするものであり、その基本的な認識は、本章の結論と同一といえ、評価できるものと思われる。

(ながしま こういち)

(帝京大学法学部講師)

## 注

- 1) 「民事訴訟手続第三の波説」の発想である。
- 2) 最決平成 27 年 1 月 22 日集民 249 号 43 頁。
- 3) 福岡高判平成 30 年 3 月 19 日裁判所 HP。これについては、拙稿「諫早訴訟における手続上の課題—福岡高判平成 30 年 3 月 19 日を契機に一」日本土地環境学会誌第 25 号 (2018 年) 11 頁-27 頁。
- 4) 長崎地判平成 17 年 3 月 15 日 LEX/DB28102025 (ムツゴロウ裁判) などがある。
- 5) 鹿児島地判平成 13 年 1 月 22 日裁判所 HP、控訴審の福岡高宮崎支判平成 14 年 3 月 19 日裁判所 HP (アマミノクロウサギ訴訟)。
- 6) 最判昭和 50 年 10 月 24 日民集 29 卷 9 号 1417 頁 (東大ルンパール事件)。
- 7) 拙稿「有明訴訟最高裁判決の評価と課題—最高裁判決から諫早湾干拓紛争の混迷の原因を考える」環境と公害 50 卷 1 号 (2020 年) 60-66 頁。
- 8) ただし、補足意見等で開門の主張が権利濫用であると判断すべきかのような見方も出ている。しかし、確定した判決を放置する国の態度が問題であることを置き去りにした議論である。
- 9) イタイイタイ病の判決は、名古屋高金沢支判昭和 47 年 8 月 9 日判時 674 号 25 頁。
- 10) イタイイタイ病闘争の歴史の経緯については、松波淳一『カドミウム被害百年回顧と展望』(桂書房, 2008 年) が詳しい。
- 11) 西淀川公害患者と家族の会『西淀川公害を語る公害と闘い環境再生めざして』(本の泉社, 2008 年) や除本理史=林美帆編『西淀川公害の 40 年—維持可能な環境都市をめざして』(ミネルヴァ書房, 2013 年) を参照。
- 12) 大阪地判平成 3 年 3 月 29 日判時 1383 号 22 頁 (西淀川大気汚染公害第一次訴訟)。
- 13) 大阪地判平成 7 年 7 月 5 日判時 1538 号 17 頁 (大阪西淀川大気汚染公害第二次~第四次訴訟)。
- 14) 広島地判平成 21 年 10 月 5 日判時 2060 号 3 頁。
- 15) 調停者の振り返りとして、大澤恒夫「轄の浦ミディエーション:『社会資本整備をめぐる合意形成』

及び『熟議民主主義』からの示唆を交えて」法政研究 79 卷 3 号 (2012 年) 611 頁-640 頁。

- 16) 例えば、薬害エイズ訴訟で東京と大阪で出された平成 7 年 10 月 6 日の「和解勧告に当たっての所見」(東京地裁民事第 15 部, 大阪地裁民事第 18 部) では、被害実態を理解したうえでの解決に向けた明確な姿勢が見て取れる。
- 17) マンション紛争・景観紛争は、その建築物が完成すると訴えの利益を失ってしまい、現状に甘んじざるを得なくなる。
- 18) 訴訟を契機とする立法対策は、古賀克重『集団訴訟マニュアル』(日本評論社, 2009 年) 参照。
- 19) この点、環境復元を求めても実現できていない事例もある。例えば、放射性物質の除去をめぐる原状回復請求について、拙稿「環境汚染の原状回復請求をめぐる民事訴訟の課題—放射性物質の除染をめぐる裁判例と紛争解決のあり方—」帝京法学 33 卷 2 号 (2020 年) 149 頁-180 頁。
- 20) 平成 27 年最高裁決定でも、「本件各排水門の開放に関し、本件確定判決と別件仮処分決定とによって原告人が実質的に相反する実体的な義務を負い、それぞれの義務について強制執行の申立てがされるという事態は民事訴訟の構造等から制度上あり得るとしても、そのような事態を解消し、全体的に紛争を解決するための十分な努力が期待されることである」(下線著者)と国に対し配慮を求める。
- 21) 事案解明義務については、安井英俊「事案の解明と証明負担軽減についての一考察」福岡大学法学論叢 60 卷 4 号 (2016 年) 683 頁-728 頁を参照。
- 22) 最判平成 4 年 10 月 29 日民集 46 卷 7 号 1174 頁 (伊方原発訴訟最高裁判決) も、「被告行政庁がした右判断に不合理な点があることの主張、立証責任は、本来、原告が負うべきものと解されるが、当該原子炉施設の安全審査に関する資料をすべて被告行政庁の側が保持していることなどの点を考慮すると、被告行政庁の側において、まず、その依拠した前記の具体的審査基準並びに調査審議及び判断の過程等、被告行政庁の判断に不合理な点のないことを相当の根拠、資料に基づき主張、立証する必要がある、被告行政庁が右主張、立証を尽くさない場合には、被告行政庁がした右判断に不合理な点があることが事実上推認される」(下線著者)と述べる。
- 23) 例えば、草野芳郎『新和解技術論』(信山社, 2020 年) を参照。
- 24) ローレンス・E.サスカインド=ジェフリー・L.クルックシャンク (城山英明=松浦正浩訳) 『コンセンサス・ビルディング入門: 公共政策の交渉と合意形成の進め方』(有斐閣, 2008 年) 25 頁以下。
- 25) サスカインド=L.クルックシャンク・前掲書 27 頁以下。

## 諫早湾干拓問題の合意形成とアセスメントの役割

磯野 弥生

### はじめに

諫早湾干拓事業については、潮受堤防の排水門の開門をめぐり、前章（第18章）で述べられたように、長年にわたり国・漁業者・新旧干拓地農業者の間で裁判が行われてきた。

これまでの裁判では、漁業者、農業者の生業・生活の維持・再生という観点から、議論されてきた。この問題をポジティブに解決するためには、関係者が現在の生活を考えつつ、持続可能な諫早地域・諫早湾および有明海について、将来の地域づくりを構想することが求められている。言い換えれば、政府が旗振りをしている「持続可能な開発目標（SDGs）」の達成<sup>1)</sup>を、地域としてどのように作り出していくか、である。

このような目的の達成に向けて、本章では、この問題に利害関係を有する者の参加を検証しつつ、新たな参加型「持続可能な地域づくり」の制度化を考えてみたい。

### 1. 諫早湾干拓事業とステークホルダー

#### (1) 公有水面埋立法と利害関係者

諫早湾干拓事業は、1952年に長崎県が諫早大干拓構想を打ち出したところから始まり、国営長崎干拓事業（1964年）、長崎南部地域総合開発計画（1970年）を経て、国営諫早湾干拓事業として策定され、さらに縮小改定され、現在に至っている。

裁判では、漁業者・農業者・国が、原告および被告となり争われてきたが、裁判外でも多くの関係者が登場してきた。そこで、どのような関係者

が計画の策定、実施段階で参加したかを見ておきたい<sup>2)</sup>。

#### (a) 国

本事業は、国営諫早湾干拓事業という名称で呼ばれるように、農水省九州農政局の事業である。したがって、利害関係者は、九州農政局長のみならず、農水大臣、農水省の関係部局に対して陳情、要請を行なっている。干拓は農地造成であり、その整備については国営土地改良事業である。

#### (b) 県

この計画の元を辿れば、長崎県の計画を国の計画としたのが始まりである。長崎県は同事業の計画・実施主体ではないが、自治体の地方計画の主体として実施を側面から支えてきた。また、国営干拓事業といえども、公有水面埋立法による都道府県知事の承認を得なければならない。本件の場合には長崎県知事が権限庁である。

それに対して、諫早湾・有明海に面し、本事業によって影響を被る佐賀県等は、地域整備や県民の福利の向上という地方自治法上の責務にかかわり、これらの責務と住民の権利の代表者としての地位から、利害関係を主張することとなる。

公有水面埋立法では、これらの関係都道府県に対して、権限庁たる県知事は、出願があった時には事件の要領を告示するが、同時に遅滞なくその旨を関係都道府県知事にも通知することとなっている（同法3条2項）。なお、有明海・不知火海環境再生特別措置法では、関係県は環境再生の責任主体となっている（この点について詳しくは、第20章に譲る）。

### (c) 市町村

市町村も関係者として重要な地位にある。土地が造成される結果、それぞれの自治体の区域が拡大し、人口も増大する。さまざまな行政施策に影響を受けると同時に、自治体財政への影響もある。

本事業の場合、農地の拡大とともに、同地域の災害の防止がもう1つの目的とされている。諫早地域は水害が多く、防災が市町の必要な施策である。他方で、住民である漁民のなかには漁場を失い、あるいは著しい影響を受けざるを得ないため、関係市町はその人々の生活に責務を有する。

公有水面埋立承認手続きでも、県知事には市町村長の意見を徴する義務を課している(法3条1項)。本件事業では、諫早市をはじめとする干拓対象地域の市町は、防災の観点から干拓賛成であり、その立場からの意見を出している。

### (d) 漁業協同組合・漁業者

干拓予定水域内(当時)およびその周辺の漁業者は、最大の被害者である。公有水面埋立法では、干拓の承認にあたっては、同区域の公有水面に漁業権・入漁権を有する漁業協同組合の同意を要する(同法4条3項1号,同5条2号)としている。同意は、予定地域内の漁業権の消滅を意味する。行政施策により特定の者の財産権を侵害する場合には、特別の犠牲として憲法上補償を要する。公有水面埋立法では補償関連規定を設けている(法6条1項)。また、干拓によって漁獲量等に影響を被る虞れのある漁業協同組合は、漁業権の侵害を主張する財産権上の地位がある。

また、本事業に先立つ計画では漁協の合意が得られなかったために挫折した。その後、規模を縮小し目的に防災を加えることで補償交渉の妥結まで漕ぎつけ、埋立免許の申請に至っている<sup>3)</sup>。

漁業協同組合員たる漁業者は、漁業協同組合とは別に、利害関係者として、裁判でも原告として工事の差止め等を求めている<sup>4)</sup>。

### (e) 住民

関係自治体住民は、大型の公共事業によりさまざまな影響を被る<sup>5)</sup>。市町村住民はその影響を被る利害関係者として位置づけられる。公有水面埋立法では、利害関係を有する者は計画書ならびに

付属文書が縦覧される期間内に意見を述べることができる(法3条3項)。住民は利害関係者として意見を述べる権利を有する。それ以外の住民の参加権の位置付けは、住民自治としての自治体内部的な手続きに委ねられている。

なお、市長が意見を述べるにあたって議会の議決を要件とする(法3条1項)。本件では、議会も本事業推進が多数であり、その立場から別途、国、県に対して事業の促進を要請している。

### (f) 公共的団体

1970年代以降になると、欧米ではNPO(非営利組織)が、「第3の公共」と言われるようになり、ステークホルダーとして重要な地位を認められるようになった。しかしながら、土地改良法のみならず、自然の大幅改変にもかかわらず、NPOはいまだに法的な地位を与えられていない。本件でも、国際的な団体から国内の全国的な団体、さらに地元の団体まで広く活動されてきた。

## (2) 土地改良事業計画の変更と利害関係者

以上のように、干拓事業計画策定と干拓(埋立)の承認にあたって、利害関係者の関与が行われてきた。埋立承認にあたっては、干拓計画がそのための資金計画などを含めて審査されるが、承認されると直ちに工事を開始できる。

ところで、本国営干拓事業にとって、防災は付随する効果であって、あくまで「農地の創出」が目的である。そこで、埋立承認に先立って、土地改良事業計画策定・変更手続きがある。同計画策定段階では、市町村および市町村の住民の意見聴取手続きが定められている(同法85条)。同事業の実施にあたって、市町村に負担が課されるため、その意見は尊重される。なお、2002年改正では、市町村との協議に改められている。

土地が造成され、農地として整備された段階では、本事業では農業者(法人を含む、以下同じ)が土地を所有するのではなく、長崎県農業振興公社が干拓地を購入・所有する方式とした。入植者に対しては農地としてリース契約をしている。

入植した農業者は、土地改良区の組合員になることを義務づけられている。入植者が決定した段

階からは、これまでの地域の農業者に加えて入植者が本件事業の利害関係者に加わることとなり、開門差止裁判の原告にもなっている。

### (3) 法定外の意見表明

ところで、本事業は数度の変更を経て、実施に至った。計画変更における利害関係者の参加を見るならば、法定外の意見表明が連続してきた。漁業者の海上デモ、さらには県と漁業協同組合および漁業者との協議を挙げることができる。自治体に関しても、関係各県、市町が、それぞれの立場から農水大臣、農水省への要請活動を頻繁に行ってきた。さらに、自然保護団体あるいは市民団体が、声明等を発信してきた<sup>6)</sup>。自治体では議会で議論が行われ、議決等がなされている。

このような利害関係者による事実上の対応が盛んに行われたが、本事業の計画変更手続きにおける参加の特質として、第18章で見たように、裁判の持つ役割を挙げることができる。裁判で登場するステークホルダーは漁業者と農業者である。

### (4) まとめ

公有水面埋立法および土地改良法では、参加の基本構造を担う団体は、①国（土地改良事業計画策定・実施主体かつ公有水面埋立承認の申請者）、②長崎県（公有水面埋立法の承認権者）、③直接影響を被る住民を抱える地元市町である。それらに加えて、④漁業協同組合がある。漁協は干拓の承認という行政処分の申請者（九州農政局）とは利害相反する第三者であり、計画と実施手続きに関する鍵を握る利害関係者である。その他の利害関係者とは異なり、上述のように事業区域内の漁協の同意が要件であり、さらに関係漁協の補償が要件となっているので、その交渉の場がいわば事実上の参加方式であると言えよう。ただし補償交渉はあくまで非公式であり、当事者間の非公開手続きである。その場に出される環境影響調査あるいは漁獲調査の結果も内部情報として公開されない。

その後の参加手続きでは、法令で定められた文書が縦覧という形で公表されるが、補償交渉における情報とは切り離されている。公表情報に基づ

いて出される各種利害関係者の意見の妥当性を判断するのは、もっぱら計画権限庁や処分庁である。本件埋め立て承認では、事業に対して異論のある住民、漁業者、環境保護団体等の団体による意見書の提出は、県も市町も事業遂行で一致しているために、形式的な手続きにとどまった。

本事業計画が承認・変更が決定される過程で決定に実質的に参加できた利害関係者は、補償の対象となる漁業協同組合に限られていた。しかし閉鎖性海域の最奥で、有明海全体に影響を与える地域での大型自然改変事業であるという本件干拓事業の本質に着目すれば、利害関係を有する者は、県を超えて、有明海沿岸に広がっているのである。

## 2. 参加とアセスメント

### (1) 本件干拓事業と環境問題

本件では、干潟を消滅させること、および潮受堤防内に調整池を作って淡水化を図ることが、漁業者の生業に致命的悪影響を及ぼすことが問題となった。同時に、生態系保全の観点からも、干拓を批判する意見が多く出された。とくに諫早湾の干潟は日本でも有数の面積を誇り、生物多様性も豊かな干潟として、日本自然保護協会をはじめとする自然保護団体から、保護すべき対象として、議論されてきた。

一方、干潟や浅瀬は乱開発の対象となったため、公有水面埋立法が改正され、環境影響への配慮が義務づけられた（同法4条1項2号）。本件の場合、環境影響評価手続要項による手続きに従い、環境配慮がなされた。

本事業計画は数回にわたり大幅に変更され環境影響評価もまた数度にわたっている。そして、第18章で述べられたように、「排水門の中長期の開門」をめぐる裁判が起こされ、複数の裁判が提起されている。その判決との関わりで環境影響評価が行われ、さらに環境影響とは別に、事業の必要性、合理性から、事業の再評価（アセスメント）も行われている。

### (2) 不十分な環境影響評価

本干拓事業に対応する土地改良事業計画の策

定のための環境影響評価（1986年）および計画の一部変更のための環境影響評価（1992年）は、「長崎県環境影響評価事務指導要綱」に基づいて行われた。環境影響検討委員会で原案を作成し、公示、縦覧、住民への説明会を経て、同委員会が取りまとめた。評価項目としては、地圏、気圏、その他に区分し、環境項目のうちで項目を限定している。環境項目をバラバラに分解し、既存の干潟の喪失についての影響を適切に評価していない。

さらにこれは、提案された計画に関する環境影響評価であって、複数案の評価を求めるものではない。意見を提出したものが、反映されないことを不当として争う仕組みも設けられていない。なお、環境影響評価法でも、不服審査制度は規定されておらず、意見書提出者の訴権は定められていない。

1986年、最初の環境影響評価手続きに先立って、農水省は、悪影響を蒙るとして事業に強く反対してきた漁協との間で、補償に関して事実上合意をした。関係者からの意見はそのことに実質的に拘束されるおそれがあった。結果的に、環境影響評価手続きは本件事業承認への一歩前進の役割に終わった。

ところで、利害関係を有する者とは別に、埋立免許の承認に際して、環境庁長官（当時）が建設大臣および運輸大臣（当時）に対して「今回行われた環境影響評価の予測結果に関してレビューを行い、必要に応じて対策を講じること。」という意見を述べている<sup>7)</sup>。

2001年8月に農水省九州農政局から「諫早湾干拓事業環境影響評価レビュー報告書」（8月23日）が出された。その項目は、環境影響評価の項目に準じているが、同レビューについては、環境大臣が今後の環境保全対策を進めるうえで必要な事項を見解<sup>8)</sup>としてまとめ、長崎県知事に送付している（平成13年8月27日付環政評第294号）。

2002年の干拓地を縮小し調整池を大幅に拡大する計画変更に対する公有水面埋立法に基づく県知事の承認に対しても、環境大臣の意見が取りまとめられた。変更によって想定される調整池への影響と取るべき対策を示し、レビューのフォロー

アップを行う際にもその内容を勘案すべきであると述べている。

2018年には、フォローアップ報告書<sup>9)</sup>が出され、それに対して、「調整池内の水質が環境保全目標を達成できていないことや、調整池の排水水が諫早湾に与える影響、鳥類への影響などが十分に解明されていないことから、引き続き必要な調査・対策を関係機関と連携して実施していくべき」との見解が出されている。

以上のような環境大臣の意見に対して、調査、監視、報告書の作成はされたものの、水質の抜本的な改善、適切な調査は実現していない。

### (3)「開門アセス」から得られる教訓

先の1991年の環境影響評価手続き以降、九州農政局は計画変更の承認を得て、潮受堤防工事を開始した。1997年には、排水門が締め切られた。環境影響評価では影響は少ないとされたが、その後、不漁が続くとともに、2000年には有明海沿岸一帯で海苔の色落ちと不作が発生した。これに対して、漁協が工事の中止を求めて、申入れや海上デモなどが行われた。その対応として、農水省内は第三者委員会方式（「有明海ノリ不作等対策関係調査検討委員会」（第三者委員会）を採用した。ここでは利害関係者の参加は行われていない。

その後、紆余曲折があるなかで、漁業者が佐賀地裁に提起した訴訟の2008年判決が、3年以内に開門し、5年間の開門調査をすることを命じた。

その対応として、農水省がその通称「開門アセス」と言われている環境アセスメントを行っている。この時期には、すでに環境影響評価法が制定されているが、「開門事業」は、法律の対象となっていない。市民団体は、環境アセスメントは不要と主張したが、九州農政局は、自ら公表した「潮受堤防の排水門の開門調査に係る環境影響評価の指針（要領）」（2018年9月）に基づいて同手続きを行った。方法書の素案を公表し、一般に意見を求めたのち、方法書手続きに入り、環境影響評価準備書を公表（平成23年10月18日）、同準備書に対するパブリックコメントおよび関係4県知事の意見提出を経て、「諫早湾干拓事業の潮受堤防

の排水門の開門調査に係る環境影響評価書」<sup>10)</sup>を公表した。この手続きは、ほぼ環境影響評価法に準じている。

他方で、法に基づく環境影響評価ではないので、柔軟な対応も可能だった。「漁業生産」、「農業生産」、「背後地の防災」への影響を評価項目として取り入れた。同様に、この段階では、すでに環境省意見等に基づくレビュー、短期開門調査結果などのさまざまな環境調査が積み上がっていることから、それらを十分に利用することができたはずだ<sup>11)</sup>。実際には、それらを用いず、一から調査した。

環境影響評価を必要に応じて行った、という点では「開門アセス」に肯定的評価を与えることも可能である。だが、判決を不服として控訴している九州農政局が「開門アセス」の主宰者であり、そのことで評価の公正性・正当性が疑われる。その疑いを解くためにも、原告漁業者や農業者などの意見を十分に反映させる参加方式を取り入れる必要があった。法定外の環境影響評価だからこそ、柔軟な調査情報の利用、参加の方式を採用していれば、問題を長引かせなかった可能性もある。

#### (4)「時のアセス」

環境影響とは異なる事項についてのアセスメントも行われた。本事業を含めて、公共事業の実施が遅延し、状況が変化している状態でその必要性について疑義が出されていた。そこで事業の必要性について、再評価を求める声が大きくなり<sup>12)</sup>、橋本政権下で政策化された。

この再評価は、行政の所管事業の自主的評価であるため、各省庁が自ら要綱等を定めて行われた。土地改良事業の再評価については、事業実施過程における再評価として、「国営土地改良事業等再評価実施要綱」(1998年)に基づき行われてきた。事業の進捗状況、関連事業の進捗状況、関係団体の意向、計画変更の必要性、社会情勢の変化、費用対効果分析<sup>13)</sup>の基礎となる要因の変化が項目として取り上げられている。土地改良事業計画の見直しであることから、地域防災については、見直しを行っていない。

再評価は地方農政局に設置された関係部課長

による国営事業管理委員会が、事業実施事務所で作成された基礎資料と同委員会が文書で聴取した関係団体の意向を踏まえて、再評価した。要綱では、対象事業の継続、事業計画の変更、対象事業の中止、関係団体への要請その他対象事業の効率的な実施のために執るべき措置等を定めるための評価である、とする。

また、行政の独断と言われることを排するため、最終決定前の手続きとして、「第三者による」技術検討会に再評価案の諮問・答申を経て、農水省に報告する。再評価に基づき、農水省が今後の方針を定めることとなる。

本事業では、九州農政局に事業管理委員会が設置され、基礎データは、九州農政局諫早湾干拓事務所が作成した。管理委員会が関係団体から意見聴取しているが、その範囲も関係団体としては長崎県、諫早市、森山町、高来町、吾妻町、愛野町に限定されている<sup>14)</sup>。さらに、第三者委員会が設置されているが、会議自体は非公開で、議事録について公開することとした。

一連の手続きでは、直接の利害関係者である、漁業者、農業者、地域住民、さらには関係自治体については意見聴取対象者となっていない。これに関しては、市民団体が独自に報告書を出している(有明海漁民・市民ネットワーク・諫早干潟緊急救済東京事務所編『市民による諫早干拓「時のアセス」』報告書、2001年)<sup>15)</sup>。九州農政局の行なう再評価が、目的についての問い直しがないこと、環境面から見た事業の妥当性、造成された農地での採算の取れる営農の可能性などが項目に加えられてないことを批判し、単なる事業追認に陥っているとした。参加と情報公開が保証されていないとも指摘している。

なお、1回目の第三者委員会は事業の見直しを答申し、2回目は事業の継続を答申している。1回目の答申では、「土地改良法改正の趣旨を踏まえ、環境への真摯かつ一層の配慮を条件に事業を見直されたい」としており、農水省は農地造成面積半減し、調整池の面積を増やすことで、この答申への対応とした。第三者委員会の答申は、諮問機関として計画決定権限庁を法的に拘束できないうえ

に、「見直し」のあり方について農水省の裁量をコントロールするような基準を出していない。したがって、何らかの計画変更は行わざるを得ないものの、有明海の水環境改善のための根本的な対応とはならなかった。

### (5) 小括

2 回目の第三者委員会答申では、環境影響を中心に、事業評価としての「時のアセス」と干潟・調整池をめぐる、利害関係住民は、一定程度、意見提出参加の機会を得てきた。しかし意見の提出に留まり、意見の取り扱いに対する反論をする機会を与えられてはいない。

諫早湾干拓問題は、10 年来、排水門を開門して「環境再生」するか、閉門したままで「新たな環境創造」か、という論点で争われてきた。その背後には、諫早地域でしばしば発生してきた水害防止を本事業の完成によって実現できるという住民の願いがあった。つまり、防災をめぐる、地元諫早で流布した議論では、「防災」か「環境の再生」かという、対立軸に置き換えられてしまったかのようである。とくに諫早市議会では、潮受堤防と調整池が唯一の防災対策という前提のもとで、この対立軸を受けた議論に終始してきた。同市議会では、干拓事業計画の目的について積極的な意見はなく、防災として必須事業であり、人命や財産の保護の絶対性が強調され続けてきた。

## 3. 持続可能性アセスメントを導入する

### (1) 異なる意見に対する共通認識の必要性

諫早干拓事業は、県を越える有明海沿岸全地域に影響を与える事業である。また、第 17 章で詳述されているように、ラムサール条約では湿地の適切な保護が求められている。諫早湾の湿地は指定地はなっていないが、多くの渡鳥の渡来地であり、適切な保護をしていくことを求められる。自然保護団体は、この視点から意見を提出してきた。

他方で、干潟の喪失も少し規模の大きい防災対策事業としてやむを得ないと捉えていた住民も決して少なくなかったようである。このように、この事業に利害関係を有する人々の間で、事業をめ

ぐる関心事や見ている方向性が全く異なってきた。

ところが、これまで述べてきた手続きでは、意見書を提出する機会があっても、事業の課題、干潟の消失の意味、より良い防災施策の方策などについて、地域の人々が情報を共有するための場がなかった。事業者の見解を示す説明会の場のみだった。多様な意見を共有する場の確保という点では、欧米に範をとるまでもなく、東アジア・東南アジア・インドの主要国の環境影響評価法が参考となる、これらの国では、公聴会が義務づけられ、かつ住民等の利害関係者の意見陳述に対する事業者の応答という双方向形式がとられている<sup>16)</sup>。このような場を通じて、最低限、利害関係人の間で異なる論点や考え方を口頭で知ることができる。

### (2) 環境、社会、経済の統合

異なる意見を知ったとしても、「開門アセス」の時のように、この環境影響評価のみでは、社会的な課題である旧干拓地の水害防止や良好な農地の創出についての適切な施策を合わせて考えることはできない。そうなると防災効果を期待する人々は、環境影響が少ないという評価に固執せざるを得ない。地域住民にとって、「開門アセス」はそのような事例でもある。環境だけでなく、社会、経済を合わせて考えることが必要である。将来に向けた地域計画づくりのためのアセスメントとして、「将来世代に何を手渡すべきか」<sup>17)</sup>という視点で、課題の共通認識を作り、現在まで得られた情報を共有する仕組みが必要である。

ここで重要なのは、「将来世代に渡す地域資源」として、環境保護の立場からの課題、社会の課題、そして住民の経済的基盤を「総合的」に、関係者が納得できる評価項目を取り上げ、事実を認識し、地域のあり方を考えていくことである。

このように、環境だけを切り出すのではなく、地域の将来を総合的に議論することで、「防災」と「環境」を繋ぐことができ、その両方の課題を、他の要素とともに配慮することで、より望ましい結論を導き出すことができる。これまでの環境調査や公共事業の再評価における基礎資料の収集でも明らかなように、評価の段階で意見として資料

を新たに提供するのでは、時系列的に遅すぎる。基礎資料の収集に多様な主体が関わるのが重要である。

評価項目を所与のものではなく、合意による項目作りといくつかの代替案を出して、それぞれに評価することが基本である。これらのことを通じてこそ、最も大事な透明性が確保できる。

このような多様な知見が求められるシステムでは、NPOの役割がとくに重要である。自然保護団体、災害NPOなど、専門的知見を持つ団体として役割を果たすことができる。このような団体は、専門家代表として、それぞれの立場からの情報を提供でき、アドバイスも可能である。専門的な知識を有しない人々に専門的知識を伝えるという意味でも重要である。多くの国で、NPOは決定手続きのなかで重要な役割を与えられている。

#### 4. むすびに代えて

##### —持続可能性アセスメント条例の可能性

以上は、持続可能性アセスメント<sup>18)</sup>が持つ特徴である。さまざまな情報・知見について、科学的かつ公正な「評価」を通じて、適切な知見を見出すことで、望ましい政策・計画に到達するためのガバナンス手法であり、SEA（戦略的環境影響評価）の一種でもある。そして、柔軟性に富んだシステムである。制度に固定的にビルトインされた手続きというよりも、場の特性に応じて、前述の3つの要素を統合的に様々な情報を評価し、判断する仕組みである<sup>19)</sup>。そこで重要なのは、透明性、関係者での情報の共有、多様な関係主体の参加による合意形成に向けたシステムということである。

持続可能性のための評価項目として、今日では、冒頭で触れたSDGsの目標を取り上げることが求められる。諫早の場合には、第17章で述べられているように、環境条約への適合が第1に考えられなければならない。

また、SDGs達成のためには、アジェンダ21、リオ宣言が前提であり、なかでもガバナンスの重要性が強調されている（SDGs 16, 17）。とくに評価に至る協働・参加、そして透明性の確保は必要

条件である<sup>20)</sup>。

このような持続可能性アセスメントを構想するにあたって、実施する場も重要である。国、有明海に面する4県、諫早湾干拓地を地域とする長崎県、そして諫早市と、それぞれのレベルで意味がある。国営事業との関係、あるいは諫早干潟の国内的位置付けに着目すれば、国レベルでの制度が求められる。有明海に着目すれば4県を対象とした制度の構築がありうる。最小範囲では諫早市だが、諫早湾を中心とした地域の防災・環境を念頭に置かならば、諫早市では範囲が狭い。関係市町村の共同の、あるいは広域自治体である長崎県の制度も考えられる。

ところで、これまで述べてきた本件事業における住民は、防災の恩恵を受ける者、あるいは財産権の補償対象者（正当な行為への補償）としてのみ捉えられてきた。このことが長きに亘る紛争状態をもたらしている。地域の利害関係者が政策の対象としてではなく、政策あるいは計画立案手続きの参画主体として位置づけられてはじめて、紛争から「持続可能な地域づくり」の協働に転換する。これこそ、福岡高裁が求めている和解をより望ましい形で実現する方法ではないだろうか。

我が国では、日本国憲法および地方自治法で、地域のことは当該地域住民の自治で決めることを保障している（憲法92条以下、地方自治法1条、1条の2）。「持続可能な地域」構想の立案・実施は、広域及び基礎自治体の権限の範囲である。

もちろん国営事業が絡むので、国はそれらに権限を有する。地方自治法も国の権限に属する事項について関与を認めている（246条以下）。だが干潟再生や一級河川に関わる防災となれば、農水省以外に、それらを管轄する環境省、国交省がその権限を主張する国の行政内部の調整が必要となる。ここからも、まず地域的統治団体である自治体の段階で、住民が地域の将来を住民自治の発露として行うことが求められる。

その場合、制度設計の段階から、利害関係者である住民、干拓地農民、漁民、関係NPOの適切な参画で「参加主体」の地位を取り戻す。これまでの日本にはなかった持続可能性アセスメントを、



住民による（地自法 74 条）「持続可能な諫早地域づくり」アセスメント条例として提案することもその 1 つの手法である。複数の自治体による新たな共同条例の形があってもよいだろう。

（いその やよい）

（東京経済大学名誉教授）

## 注

- 1) 目標 11 は、都市や居住空間の災害からのレジリエンスの維持、目標 14、15 で海洋・森等の自然環境の保全とある。これらは、本事業をめぐって争われてきた項目であり、この目標の達成が問われている。さらに、目標 9 のターゲットに「包括的かつ持続可能な産業化の促進」があり、このターゲットこそ、地域の農・漁業の将来を考える際の指標となる。
- 2) 田中謙「諫早干拓事業の法的評価と今後の方向性」（長崎大学経済学部研究年報 16 号、29-76 頁、2002.3）に、諫早干拓事業に関し、土地改良事業計画および公有水面埋立法の手續きについて、批判的検討を加えているので、参照してほしい。
- 3) 市議会の議事録を見ても、防災目的の干拓事業の正当性の主張が圧倒していることから、漁業者も妥協を余儀なくさせる状況に追い込まれたと言える。この点では、福島原発事故後、除染土壌の中間貯蔵施設用地内の地権者が同様の心情を述べている。
- 4) 漁業者がすべて利害を同一にするのではなく、締め切られた後、新たな形で漁業を営む漁業者の中には、開門差止訴訟に加わっている者もいる。
- 5) 公有水面埋立法では、農業者は漁業者のように住民から区別される類型ではない。ただし、旧干拓地の農業者は、農地からの排水その他で苦勞しており、地域では、これらの人々が中心になり、本事業推進の原動力となっている。その意味では、地元自治体の農業協同組合もまた、実質的に利害関係者として、事業推進の力となっている。
- 6) 自然保護協会、野鳥の会、WWF ジャパン、さらに有明海漁民・市民ネットワーク、諫早干潟緊急救済東京事務所が精力的に活動し、事業者のみならず、市民向けのアピールもしてきた。さらに、漁業者原告の弁護団もまた、役割を演じてきた。
- 7) 干潟の創出について言及し、「潮受堤防前面部において、干潟の再生状況に関する調査を行い、干潟の再生促進のための適切な対策を講じること」（<http://www.env.go.jp/press/files/jp/2602.html>）と、新たな干潟を創出する対応を可としている。
- 8) <http://www.env.go.jp/press/files/jp/4020.html>
- 9) <https://www.env.go.jp/press/files/jp/11701.pdf>
- 10) <https://warp.da.ndl.go.jp/info:ndljp/pid/8973877>

[/www.maff.go.jp/kyusyu/seibibu/isahaya/asseaa07.html](http://www.maff.go.jp/kyusyu/seibibu/isahaya/asseaa07.html)

- 11) 調査結果が適切だとは言いが、これを基にして準備書・評価書を策定し、出された意見を裁判当事者が提案した専門家等を含めた第三者アセスメント審査機関などの手續きを含めるなどの工夫も可能だったのではないだろうか。
- 12) 五十嵐敬喜・小川明雄『公共事業をどうするか』岩波新書（1998 年）がその当時の公共事業見直しの法的課題について端的に述べている。
- 13) 宮入興一は費用対効果の分析をしているが、「公共事業における費用対効果評価——諫早湾干拓事業を契機として」（経営と経済、78 巻 3-4 号、61-88 頁、1999 年）において、より一般的に論じ、環境の質を費用対効果分析に取り入れている。
- 14) 国営土地改良事業の土地改良事業計画の変更の際に農林水産大臣が直接的又は間接的に協議しなければならない相手方を勘案することとされているため、このような限定された範囲となっている。
- 15) <http://www.isahaya-higata.net/isa/libr/ass/a/ss01.pdf>。第 2 回目の 2006 年にも、『市民による「時のアセス」2006』が出版されている。  
<http://www.isahaya-higata.net/sp/assess2006.pdf>
- 16) 大久保規子他「アジアの環境アセスメント制度と訴訟—参加指標による 7 カ国比較」行政法研究第 29 号 98 頁、信山堂 2019 年 2 月。
- 17) 古くは、サドラーが、持続可能性アセスメントについて、将来目標に向けてのアセスメントとして示した。Sadler B. A, Framework for Environmental Sustainability Assessment and Assurance. In: Petts J, ed., Handbook of Environmental Impact Assessment, vol. 1. Oxford: Blackwell; 1999. pp. 12-32, Robert B. Gibson/ Susan Holtz, “Sustainability Assessment” Routledge 2005.9 は、持続可能性アセスメントの概要と基準を知るのに良い。
- 18) 原科幸彦・小泉秀樹編著『都市・地域の持続可能性アセスメント』（学芸出版、2015）の事例で示されるように、単一の手續きではなく、持続可能性を基準として評価する手續きである。
- 19) 環境影響評価（EIA）が環境に特化して評価するのに対し、戦略的環境アセスメント（SEA）は、計画や政策段階での評価であり、そこでは環境を評価するが、それ以外の要素も含んで判断をする。それに対して、持続可能性アセスメント（SA）は、環境、経済、社会の「統合」がキーワードとなる。とはいえ、サドラーによれば、環境がその中心に据えられる。
- 20) 磯野弥生「SDGs と日本における参加の課題——参加枠組の立法化に向けて」環境法研究 9 号、4-12 頁、信山堂、2019 年 9 月。

# 有明海の参加型再生に向けて

——特措法の抜本的改革を——

大久保 規子

## 1. 有明海の再生がなぜ重要なのか

有明海では、20年近くにわたり「有明海及び八代海等を再生するための特別措置に関する法律」

(以下、「有明海等特措法」)に基づく再生の取組みが行われてきた。しかし依然としてタイラギ、アゲマキ等の貝類は回復せず、以前のように生物多様性に富んだ豊かな海は取り戻せていない。

閉鎖性水域の再生は生物多様性の保全と利用にとってきわめて重要な課題であり、瀬戸内海や琵琶湖でも、「瀬戸内海環境保全特別措置法」(以下、「瀬戸内法」)(1973年)の最近の改正や「琵琶湖の保全及び再生に関する法律」(以下「琵琶湖法」という。)の制定(2015年)により、再生に向けた新たな取組みが始まっている。

有明海・諫早湾の潮受堤防の開門訴訟<sup>1)</sup>も、有明海の再生を目指す取組みとして位置づけることができ、福岡高裁の和解協議に関する考え方

(2021年4月28日)も、「国民的資産である有明海の周辺に居住し、あるいは同地域と関連を有する全ての人々のために、地域の対立や分断を解消して将来にわたるより良き方向性を得る」ことを求めている。

そこで、以下、有明海の再生には、森・川・海のさまざまな取組みを繋ぐ全員参加型のアプローチが必要であるとの認識に立って既存の有明海等特措法の仕組みを批判的に分析し、その抜本的改革の必要性を論ずる。

## 2. 有明海等特措法の特徴と課題

### (1) 有明海等特措法の特徴

有明海等特措法は、有明海のノリの不作等を契機として、2002年に議員立法で制定された<sup>2)</sup>。同法は、2001年に農水省が設置した「有明海ノリ不作等対策関係調査検討委員会」の「有明海ノリ不作の対策等に関する中間とりまとめ」により、赤潮による栄養塩濃度の低下がノリ不作の主な原因として指摘されたことや自治体・漁業団体の要望を受け、自民党有明海ノリ等被害調査対策本部の議論を経て立法化されたものである。

有明海等特措法は瀬戸内法に続く閉鎖性水域に関する2つめの特措法であるが、環境保全を目的とする瀬戸内法と異なり、目的規定に環境保全と漁業振興を2本柱として掲げている(1条)。

同法の所管省は6省(総務省、文科省、農水省、経産省、国交省、環境省)、関係県も6県(福岡県、佐賀県、長崎県、熊本県、大分県、鹿児島県)に及ぶなど、関係行政機関だけでも多岐にわたる。

有明海等特措法は、主務大臣が県の申請に基づき地域を指定し、基本方針を策定・公表し(3・4条)、県が計画を策定・実施する(5条)ことを柱とする。特定事業については補助率のかさ上げ等、国の支援がなされる点が県にとってのインセンティブである(8条以下)。

国・自治体の施策としては、河川の流況の調整、森林整備、自然災害発生防止等の各種努力義務が定められるとともに(13条以下)、酸処理剤の適正使用等にかかる養殖業者の配慮規定も設けられ

ている（19条）。ただし、瀬戸内法の許可制度のような独自の規制の仕組みは設けられていない。

特徴的なのは、漁業被害について、国・自治体の支援（必要な資金確保等の努力義務）に加え（21条）、赤潮等による著しい漁業被害を受けた漁業者の救済に関し国の損失補填の努力義務（22条）が定められていることであり、瀬戸内法（19条）よりも踏み込んだ規定になっている。ただし、この規定は、赤潮等の原因が潮受堤防の建設等、国の公共事業にあることを認めたり、損害賠償責任を定めたりしたものではない。

また、施策の前提となる調査研究については、瀬戸内法よりも詳細な規定が置かれている。すなわち、調査項目が具体的に列挙され（18条）、国・自治体が行う調査の評価については、十分な知識・経験を有する者から構成される「有明海・八代海等総合調査評価委員会」（以下「評価委員会」という。）が行うとされている（24条以下）。委員は環境大臣が任命するが、主務大臣協議が必要である。同委員会は、主務大臣等に意見を述べるができるほか、関係行政機関に対する資料提出、意見表明等の協力要請権限が法定されている。

## （2）参加の欠如

環境再生には多様な関係者の参加と協働が不可欠であるが、有明海等特措法では基本方針から計画の作成・実施に至るまで、漁業者、農業者、コミュニティ、各種NPO等の参加規定が欠如している。第1に、基本方針については、主務大臣が関係県の意見を聴き、関係行政機関の長に協議する。第2に、県計画については、関係市町村の意見聴取と主務大臣との協議・同意が必要とされ、主務大臣は各県計画の調和に配慮する（5条5項）。

第3に、各県計画の調和を図りつつ県計画の実施を促進するために「促進協議会」が設けられているが（7条）、その構成員は、主務大臣、関係行政機関の長および関係県知事のみであり、必要に応じ、関係市町村および学識経験者の意見を聴くにとどまる。このように有明海等特措法は、多岐にわたる関係行政機関の調整を重視し、その手続と組織の整備に主眼を置いた法律であると言える。

基本方針（2018年改訂）では、施策の横断事項に「関係者の連携や合意形成」が盛り込まれ、「その他の重要事項」として「行政の施策策定への参加等の観点から」住民参加の推進と透明性の確保が明記されている。しかし、参加に関する個別項目の記述は具体性に欠け、清掃活動、森林づくり等、主にボランティア活動が念頭に置かれており、長崎県や佐賀県の計画も同様の内容にとどまる。

## （3）干潟保全・再生施策の弱さ

有明海等特措法は、13条以下で各種の施策を列挙しているが、干潟の保全再生についてはそもそも独立の条文がなく、県の計画事項として干潟等の浄化機能の維持・向上が掲げられているにとどまる（5条2項2号ロ）。現行の基本方針および長崎県計画にも干潟の適切な修復・回復等の抽象的文言しかなく、具体性に乏しい内容となっている。

国・県の調査項目には、干潟や潮流・潮汐と海域環境との関係が筆頭に掲げられているが（18条1項1号・2号）、2017年評価委員会報告の「再生方策」には潮受堤防の開門調査の必要性に関する記述はない。藻場・干潟について、分布状況等の把握およびその保全再生は盛り込まれているが、具体性を欠く点は県計画等と同様である。

## 3. 参加の国際的基準を参照する必要性

### （1）環境をめぐる権利の拡大

国連の「持続可能な開発のための2030アジェンダ」（2015年）は、すべての人の参加を掲げ、「持続可能な開発目標（SDGs）」は、参加型の意思決定の保障を求めている（ターゲット16.7等）。

日本では、環境の利用・開発は経済活動の自由や財産権の行使として法令により保護され、それらの権利が影響を受ける可能性がある場合には意見聴取規定が置かれている場合が少なくない。しかし、潮受堤防をめぐっては、漁業行使権を有する漁業者の意見も適切に検討・反映されてこなかった。入浜権等の自然を享受する権利や自然を保護する権利は認められておらず、環境アセスメント（以下「アセス」という。）の場合のように意見聴取規定が設けられていても、それは行政の情報

収集のためのもので市民の参加の権利を保障したものではないとされるのが現状である。

しかし、国際的に見ると、気候変動や生物多様性の危機が深刻化するにつれ、近年、環境権を認める国が急増している。国連調査（2019年）によれば、現在国連加盟国の80%以上（156カ国）が憲法、法律等で環境権を認めるに至り、参加の権利は環境権の手続的な構成要素として捉えられている。例えば、干潟の干拓について地域住民等の参加が認められなければ違法となる。

また、持続可能な発展には、世代間衡平の観点から、将来世代の権利利益を考慮することも欠かせない。フィリピンでは、すでに1993年のオポーザ判決により、子どもが原告となって将来世代のために森林を守る訴訟が認められている。最近では、ドイツの若者が現在の気候保護法は不十分であり、将来の自分達の基本権を侵害していると訴えた事件で、連邦憲法裁判所の2021年4月29日決定は後の世代に多大な負担をかぶせるのは許されないとし、現行法を一部違憲と判断している。

さらに、開発により直接重大な影響を被るのはそこに生息する生き物であり、潮受堤防の建設に対しても、諫早湾、ムツゴロウ等を原告として、干拓事業の差止訴訟（長崎地判平成17年3月15日LEX/DB28102025）等が提起されたが、自然の権利は認められなかった。日本では自然物に権利がないのは当然のことに思われているが、最近の諸外国では、自然の権利を憲法や法律で認める国も現れており（エクアドル、ボリビア等）、市民やコミュニティが自然の権利の保護を公的機関に要求することもできる。そして、自然の権利を認めていない場合でも、欧州、南米等においては、生物多様性に対する損害を含む環境損害について、その修復や損害賠償を求めることができる環境損害訴訟の導入が進んでいる。

そして、環境分野の参加の権利は、「環境問題における情報へのアクセス、意思決定への市民参加及び司法へのアクセスに関する条約（オーフス条約）」（1998年）、「ラテンアメリカ・カリブ諸国における環境事項に係る情報、参加及び司法アクセスに関する地域協定（エスカズ協定）」（2018

年）という国際条約によっても保障されている。国連環境計画（UNEP）も2010年に「環境事項に関する情報アクセス、市民参加及び司法アクセスに係る国内立法の発展に関するガイドライン（バリガイドライン）」を採択し、その促進を図っている。そのほか、例えばアセスについては、「越境環境影響評価条約（エスポ条約）」（1991年）の各種決議・勧告等により参加の基準が示されている。

これらのなかでも、とくにオーフス条約およびその関連文書（履行ガイド等）は、政策・計画作成段階から個別の許認可段階まで、それぞれの段階に応じた参加の基準を具体化している。その骨子は、NGOも含め関心を有する幅広い市民が、あらゆる選択肢のある早い段階から十分な情報と時間を得て実効的に参加し、その意見が適切に検討・考慮され、その結果が公表されることであり、これらの点が遵守されなければ、参加の瑕疵を理由に訴訟を提起できる。

有明海の再生に関する政策決定にあたっては、漁業者等の財産的権利を有する者はもちろん、将来世代や生き物も含め、多様な権利利益が適正に代表されるような参加の仕組みが不可欠である。

## （2） 生物多様性関連の条約と参加

オーフス条約やエスポ条約は、環境分野の横断的な条約であるが、生物多様性に関する個別の条約においても参加は重視されている<sup>3)</sup>。例えば、生物多様性条約（1992年）は、対話・教育・啓発（CEPA）（13条）やアセスにおける参加（14条1項a）について定めており、CEPAに関するツールキット<sup>4)</sup>の形で、ステークホルダーの参画等に関する具体的なチェックリスト等が示されている。

また、ラムサール条約（1971年）に関しては、「湿地管理への地域コミュニティ及び先住民族の参加の確保及び強化に関するガイドライン」<sup>5)</sup>が重要である。例えば参加ガイドライン5は、地域住民が慣習的または法的権利を有し、当事者が参加を望み、異なる価値観を調整する必要があるなど議論の余地が大きい決定を行う場合には、参加が強く要請されるとしている。また条約ハンドブック5～7は、パートナーシップ、対話・教育・

参加・啓発（CEPA）、参加スキルに関する各種の原則・基準や実践的な手法をまとめている。さらに2019年に制定された韓国の「干潟とその周辺地域の持続可能な管理と復元に関する法律（干潟法）」は、干潟の管理利用原則として国民の参加原則を明記し（4条4号）、干潟復元事業について計画策定段階からの関係者の参加を求めている<sup>6)</sup>。

日本はオース条約やエスポ条約に未加盟であるが、オース条約の骨子は日本が支持したパリガイドラインと共通している。またオース条約は環境条約の総則ともいうべきものであり、日本が加盟する生物多様性条約等の運用においても、オース条約との連携・整合性が考慮されている。

生物多様性基本法（2008年）は、政策形成への民意の反映、政策の策定・実施における多様な主体の連携・協働を定めているが（21条）、有明海再生の制度設計にあたっては、上記の国際的基準を参照し、これに適合する形で実効的な参加の仕組みを保障すべきである。

#### 4. 参加型環境再生の仕組み

##### （1）自然再生推進法の仕組み

日本でも、自然再生推進法（2002年）、エコツアーリズム推進法（2009年）、生物多様性地域連携促進法（2010年）、地域自然資産法（2014年）等、生物多様性の保全と利用に関し、協議会方式を柱とする参加型の仕組みが採用されている。その先駆けとなった自然再生推進法は、①誰もが協議会を組織し、参加できる開かれた参加方式、②計画策定から実施まで、プロセス全体を参加型で行うこと等の特徴とする。この仕組みは、関係行政機関のみではなく、地権者、NPO、住民を含め多様な主体の協議を基本としている点で、有明海等特措法の促進協議会とは全く性質を異にする。また、関係者が単に計画の議論に加わるだけではなく、その実施にも主体的に参加することが予定されている点で審議会とも異なる斬新なものであった。

ただし、同法を活用するかどうか、協議会に参加するかどうかなどは関係行政機関等の裁量に委ねられている。そのため、同法に基づき有明海の再生を行うことは現在でも可能ではあるが、国・

自治体の義務ではない。また、事務局の運営費を含め財政上の措置が担保されていないため、実際にはNGO等の民間組織が協議会を組織するのは容易ではない。さらに、合意形成ができない場合、とくに特定の関係行政機関の協力が得られない場合には硬直状態に陥る可能性があるなど、さらなる改善の余地が残されている。

##### （2）瀬戸内法の仕組み

瀬戸内法には、瀬戸内海に面する高砂市で1970年代に誕生した「入浜権」<sup>7)</sup>の考え方が部分的に反映されている。すなわち、海水浴、潮干狩り等、将来にわたって公衆の利用に適した区域を自然海浜保全地区にするゾーニング制度があり（12条の13）、公有水面埋立法の埋立免許についても、瀬戸内海の特殊性について十分な配慮を求める（13条）など、有明海等特措法には見られない独自の規定が設けられている。

また、瀬戸内法は2015年に改正され、湾・灘ごとの参加型の管理や干潟の位置づけが強化されている。まず、理念規定が設けられ、①美しい景観、生物の多様性・生産性の確保等その有する多面的価値・機能が最大限に発揮された豊かな海（里海）とすること、②規制の措置のみならず、地域の多様な主体による活動（里海づくり）等を併せて行うこと、③湾・灘その他の海域ごとの実情に応じて施策を実施すること、が規定された（2条の2）。次に、府県計画の策定にあたっては、関係者により海域単位で構成される協議会（湾灘協議会）の意見を聴き、広く住民の意見を求めることが定められた（4条2項）。さらに干潟が有する多様な機能の重要性に鑑みて、従来の砂浜、岩礁に加え、「干潟」について自然海浜保全地区の指定をすることができることが明記された（12条の13）。

さらに、瀬戸内法の2021年改正では、①栄養塩類管理制度を導入し、特定の海域への栄養塩類供給を可能にし、海域および季節ごとにきめ細かな管理を行うこと、②自然海浜保全地区の指定対象を拡大し、藻場・干潟等が再生・創出された区域等も指定できるようにすることとされた。栄養塩類の増加措置を認めることは従来の政策の大き

な転換であるからさまざまな懸念もあり、関係者の諸利益の調整が不可欠である。そこで、順応的管理を行うとともに（12条の7参照）、知事の栄養塩類管理計画については、事業者、住民その他の関係者の意見、関係府県知事・市町村長の意見を聴き、環境大臣・関係行政機関協議を経るとされている（12条の6第6項ないし8項）。

このように、瀬戸内法の最近の改正は、栄養塩類管理と藻場・干潟等の保全再生の両輪で生物多様性と生産性を確保し、参加型の管理を強化するものであるという点で、有明海等特措法のアプローチとは異なるものである。今後は、参加型で湾・灘ごとの管理を進める一方で、広域的な課題について府県の枠を越えた協議の場を確保し、合意形成する取組みが求められていると言える<sup>8)</sup>。

### (3) 琵琶湖法の仕組み

世界有数の古代湖である琵琶湖には数多くの固有種が生息する。しかし、その自然環境は琵琶湖総合開発事業等により大きく変容し、滋賀県は、「マザーレイク 21 計画（琵琶湖総合保全整備計画）」（2000年）を策定し、各種の条例に基づく施策を実施してきた。琵琶湖法は、琵琶湖を「国民的資産」と位置付けて（1条）、国の支援措置について法的根拠を設け、広域的な観点から琵琶湖の保全再生を着実に進めるために制定されたものである。瀬戸内法の2015年改正と時を同じくして同法が制定されたことで、琵琶湖・淀川流域圏で、森・湖・川・海のつながりを考えて流域生態系の保全再生を進める基盤が強化されたと言える<sup>9)</sup>。

琵琶湖地域においては、石けん運動から流域治水まで、琵琶湖の保全と管理に関する住民・NGO活動の長い歴史がある。このことを反映し、琵琶湖法では、瀬戸内法以上に参加・協働に関する充実した規定が置かれている。具体的には、①基本方針を多様な主体の参加と協力で策定すること

（2条3項）、②住民、NPO法人等の多様な主体による協働推進に関する事項を保全再生計画の計画事項とすること（3条2項5号イ）、③計画策定にあたり住民の意見を反映する措置を講ずること

（3条4項）、④多様な主体の協働促進による施策

促進のため、参画機会を提供すること（22条）、が明記されている。

ただし、施策推進に必要な事項の協議を行う琵琶湖保全再生推進協議会は、主務大臣、関係府知事・指定都市の長のほか、主務大臣等が必要と認める者で構成するとされており（8条1項）、行政以外の主体は構成員として明記されていない。これは、有明海の場合と同様に、関係行政機関が多岐にわたり、上下流の複雑な調整を要する事項が多いことから、その調整機能の強化に主眼が置かれているためであると推測される。

また瀬戸内法のような独自の規制の仕組みがないのは有明海等特措法と同様だが、琵琶湖法は、カワウ対策協議会の設置、体験学習やエコツアーの推進等、保全再生のための措置をより具体的に規定している。とくにヨシ群落、内湖、自然湖岸等の保全再生を法律に明記している点で（12条）、有明海等特措法とは大きく異なっている。

### 5. 改革の展望

以上のように、現行の有明海等特措法は、とくに関係者の参加を欠く点で、国際基準に合致しないだけでなく、国内の関連法と比べても妥当性を欠く。潮受堤防開門訴訟で漁業行使権を有する漁業者が勝訴の確定判決を得ても、なお10年以上にわたり判決が履行されず、関係者の協議の場すら設定されていないことは、現在の政策の欠陥を露呈している。

現在進められようとしている和解協議は、現状打破に向けた重要な一歩である。西淀川等の大気汚染訴訟において、和解条項に基づき設置された「道路連絡会」を通じて被告との対話の場が保障され、一定の対策が実現（歩道の拡張、車線削減等）したことは貴重な成功例であるが、被告以外の重要な関係行政機関（警察等）を巻き込むのは困難であり、広域的な対策には限界もある<sup>10)</sup>。

多様な主体の包摂的な参加と協議を実現するには、現行の有明海等特措法の枠組みを根本的に見直し、協議の組織・手続を法的に保障することが不可欠であろう。

抜本的改革に当たって重要なのは、第1に、瀬

戸内法のような理念・原則規定を置き、多くの干潟が消失している有明海において人為的影響を回避・最小化すること、自然の多様な機能が発揮できるように藻場・干潟等の保全再生を図ることを含めて明記することである。

第2に、韓国の干潟法のように参加の原則を定め、政策の策定から実施に至る各段階について、上述の国際的基準に適合するような透明で公正な開かれた参加手続を設ける必要がある。参加は多様な方法で行われることが望ましいが、最低限の仕組みは法律で保障すべきである。開かれた協議会方式は選択肢の1つであるが、協議の実効性を確保するためには、関係者に対する協議への参加要請（事例として、地域公共交通活性化・再生法6条4項等）、資料提出や意見表明の要請規定を置くなどの工夫が必要である。

第3に、基本方針の作成、計画の作成と実施という現行の手順は維持しうが、基本方針や計画について戦略的環境アセスメント（SEA）や持続可能性アセスメント（SA）を導入すべきである<sup>11</sup>。今までひたすら栄養塩類の削減を目指してきた瀬戸内海においても、栄養塩類管理への大転換がなされたように、生態系の保全・回復のために、これまでの経緯にとらわれず、潮受堤防の開門を含め、あらゆる可能性が追求されるべきである。

第4に、関係行政機関の多様性と自治体間の利益・関心の違いを考慮すると、複数県による計画作成を含め、河川の流域計画と同様の発想に立つて広域調整の仕組みを強化する必要がある。

第5に、合意形成にあたっては、各地域の実情に応じて参加の仕組み・手続を工夫することが求められる。自然資源管理が複数の分野に関わることを踏まえると、環境分野の条例を整備するだけでなく、自治基本条例や一般的な参加・協働条例を整備することが望まれよう。

すでに全国の約4割の自治体が自治基本条例を含め何らかの参加・協働に関する条例を制定している。しかし、例えば、琵琶湖のある滋賀県の条例制定率は80%を超えているのに対し、長崎県は25%にも満たない。合意形成の取組みは一朝一夕にできるものではないが、具体的な取組みを通

じて、多様な関係者がその意義を実感できるようにすることが重要である。その観点からも、有明海の再生に向けた取組みが地域再生の取組みへとつながることが期待される。

（\*本章は、『環境と公害』51（1）に掲載の拙論に一部加筆したものである。）

（おおくぼ のりこ）

（大阪大学法学研究科教授）

## 注

- 1) 諫早湾干拓紛争に関する比較的最近の法的分析として、「特集 諫早湾干拓紛争の諸問題」（2018）『法学セミナー』63（11），pp.9-68，長島光一（2020）「有明訴訟最高裁判決の評価と課題」『環境と公害』50（1），pp.60-66，参照。
- 2) 同法の制定経緯等については、岩下友也（2003）「有明海及び八代海を再生するための特別措置法」『河川』59（1），pp.119-123，参照。
- 3) 磯崎博司（2012）「環境条約の地元における日常の実施確保—自然環境に関する条約を中心に」淡路先生古希祝賀論文集『社会の発展と権利の創造』有斐閣，pp.754-760，参照。
- 4) 本ツールキットの日本語訳については、[http://cepajapan.org/wp-content/uploads/2015/03/CEPAToolkit\\_JPN.pdf](http://cepajapan.org/wp-content/uploads/2015/03/CEPAToolkit_JPN.pdf) より入手可能である（最終アクセス日 2021年5月28日）。
- 5) 抄訳として、磯崎博司（2003）「森林の保全管理に関する国際動向」『林業経済』56（7），pp.11-16。
- 6) 干潟法の邦訳については、韓国草の根塾が2021年1月9日に開催したセミナー「韓国の干潟保護運動と新しい保護政策」で配布された田中博氏の翻訳を参照した。
- 7) 高崎裕士・高桑守史（1976）『渚と日本人』日本放送協会，本間義人（1977）『入浜権の思想と行動』御茶の水書房参照。
- 8) 中央環境審議会水環境部会瀬戸内海環境保全小委員会「瀬戸内海における特定の海域の環境保全に係る制度の見直しの方向性について（意見具申）」（2021年3月），p.3，参照。
- 9) 秋山道雄（2016）「琵琶湖保全再生法の成立を受けて」『龍谷大学里山学研究中心2015年度年次報告書』，p.41。
- 10) 谷内久美子・藤江徹（2016）「道路公害訴訟に係る道路連絡会の意義と課題」大久保規子編『緑の交通政策と市民参加』大阪大学出版会，pp.91-119。
- 11) 参加に係るSEA独自の考慮要素については、磯野弥生（2017）「EIAおよびSEAに関する参加のための指標づくり」『行政法研究』（18），pp.185-193，参照。