慶應義塾大学学術情報リポジトリ
Keio Associated Repository of Academic resouces

| | |
|---|---|
| Title | 環境と経済 (8) : 開発者と反対者との対話 |
| Sub Title | Environment and economy (8) |
| Author | 六車, 明(Rokusha, Akira) |
| Publisher | 慶應義塾大学大学院法務研究科 |
| Publication year | 2011 |
| Jtitle | 慶應法学 (Keio law journal). No.21 (2011. 12) ,p.59- 78 |
| JaLC DOI | |
| Abstract | |
| Notes | 論説 |
| Genre | Departmental Bulletin Paper |
| URL | https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=AA1203413X-20111226-0059 |

慶應義塾大学学術情報リポジトリ(KOARA)に掲載されているコンテンツの著作権は、それぞれの著作者、学会または出版社/発行者に帰属し、その権利は著作権法によって保護されています。引用にあたっては、著作権法を遵守してご利用ください。

The copyrights of content available on the KeiO Associated Repository of Academic resources (KOARA) belong to the respective authors, academic societies, or publishers/issuers, and these rights are protected by the Japanese Copyright Act. When quoting the content, please follow the Japanese copyright act.

# 環境と経済（8）

## ――開発者と反対者との対話――

六　車　　明

はじめに
Ⅰ　アマミノクロウサギ訴訟に対する基礎的視点
　1　事案の概要
　2　奄美の小史
　3　日本経済の状況
　4　動物を原告として表示する訴状
Ⅱ　環境NGO・住民等の原告適格
　1　原告・控訴人らの主張
　2　鹿児島地裁の判断（平成13年１月22日）
　3　福岡高裁宮崎支部の判断（平成14年３月19日）
　4　私見
Ⅲ　自然との対話
　1　原告・控訴人らのいう自然との対話
　2　対話の現実
　3　私見
おわりに

## はじめに

いわゆる自然の権利訴訟の原告代理人をされた山田隆夫弁護士は、環境問題に関する開発者と反対者との対話の欠落について次のように指摘している[1)2)]。

「従来、環境問題に関しては、余りにも対話が欠落していた。形式的に対話が為されても、実質的には、開発者がいかに少ないエネルギーで反対者を屈服させるかだけがテーマであったといっても過言ではない。人間活動が自然環境に

1）山田隆夫「環境法の新しい枠組みと自然物の権利」山村恒年・関根孝道編『自然の権利』（信山社、1996年）28頁

与える影響や、環境問題が内包する社会構造的側面は、正面から議論されることはなく、近視眼的な功利主義（それも実質的には、特定の少数グループに属する人々の）に依拠した無原則な利益衡量論によって、無造作に意思決定が行われてきた。そして、この状況は、今日においても本質的には変わらない。」

私にとってこのような問題意識は強まるばかりである。その原因は、主に２つある、その１つは、私が裁判官を退官してから12年余りが経過し、21年間にわたる裁判官や公害等調整委員会事務局審査官などの実務において経験をしてきたことをやや客観的に見ることができるようになったであろうという事情である。もう１つは2011年（平成23年）３月11日に発生した東京電力株式会社福島第一原子力発電所事故の放射能による環境破壊を体験しつづけている事情にあるように思う。

そこで、山田弁護士が担当された「自然の権利訴訟」の事案を踏まえて、開発者と反対者との対話について考えることにした[3) 4)]。

## Ⅰ　アマミノクロウサギ訴訟に対する基礎的視点

### １　事案の概要

鹿児島県鹿児島市に本社のあるＡ社は、鹿児島県大島郡（奄美大島）住用村（当時）に18ホールのゴルフ場の開発を計画し、鹿児島県知事に対し、森林法10条の２第１項本文に基づいて林地開発行為の許可申請をし、同知事は、同条２項に基づき、1992年（平成４年）３月31日付けで林地開発を許可した。同様に、鹿児島市に本社のあるB社は、大島郡龍郷町に同様のゴルフ場の開発計画

2)「自然の権利訴訟」という言葉は、山田弁護士が原告代理人をされた奄美大島のゴルフ場開発をめぐる訴訟をきっかけとしているようである。この訴訟は、1995年（平成７年）に鹿児島地裁に提起された行政訴訟である。開発業者が鹿児島県奄美大島にゴルフ場を造成するため、森林法の規定に基いて行った開発許可申請に対し、鹿児島県知事がした許可はゴルフ場予定地には、絶滅のおそれのある生物が生息しており、知事の許可は違法であるとして、住民らが許可の無効確認・許可の取消を求める行政訴訟を提起した。

をし、同知事から、1994年（平成６年）12月２日付けで許可処分を得た。

林地開発許可の根拠となる条文は、森林法10条の２である。同条は、見出しが「(開発行為の許可)」となっており、条文の内容は以下のとおりである（一部省略)。

「１項　地域森林計画の対象となっている民有林（中略）において開発行為（土石又は樹根の採掘、開墾その他の土地の形質を変更する行為で、森林の土地の自然的条件、その行為の態様等を勘案して政令で定める規模をこえるものをいう。以下同じ。）をしようとする者は、農林水産省令で定める手続に従い都道府県知事の許可を受けなければならない。(ただし書省略)

２項　都道府県知事は、前項の許可の申請があった場合において、次の各号のいずれにも該当しないと認めるときは、これを許可しなければならない。(１号、１号の２、２号省略)

３号　当該開発行為をする森林の現に有する環境の保全の機能からみて、当該開発行為により当該森林の周辺の地域における環境を著しく悪化させるおそれがあること。(３項ないし６項省略)」

---

3）アメリカにおいては、日本より前に、合衆国の連邦裁判所に係属した、環境NGOのシエラクラブが内務長官モートンほかを被告として、開発認可の差止等を求めた訴訟がある。開発業者の計画は、カリフォルニア州のセコイア国立公園に隣接しシェラネバダ山脈にあるミネラルキング峡谷を開発し、スキーリゾートを建設しようとしたため、シエラクラブが開発許可の差止命令などを求めた（連邦最高裁1972年４月19日判決)。連邦最高裁は、シエラクラブの原告適格を認めなかったが、ダグラス判事が少数意見のなかで、真の当事者は、ミネラルキング峡谷であり、シエラクラブはその代弁者にすぎないと述べたことは著名である。この事件の紹介は、関根孝道「第４章　米国における自然の権利の展開」前掲注１）書119頁以下があり、判決文は同書247頁以下に掲載されている。

4）上智大学法科大学院の北村喜宣教授の発案により、2010年から同大学院と慶應義塾大学法科大学院のそれぞれの環境法の担当者が同じ日に、双方の履修者を対象に授業をするという交流を始めた。その第２回を2011年９月19日慶應義塾大学南館において開催した。上智大学側があらかじめ私に提案したテーマは、「自然の権利訴訟は裁判官の眼にはどのように映るか」というものであった。本稿は、この授業のために考えたことに、両大学院生からの質問を踏まえ、まとめたものである。企画発案者の北村教授とテーマを出された上智大学の院生、そして当日会場で多くの質問をされた両大学院の学生の方々に感謝する。

奄美大島の住民らは、1995年（平成７年）２月23日付けで、A社については許可処分無効確認（行政事件訴訟法３条４項）、Ｂ社については許可処分取消（同条２項）を鹿児島県知事に求める行政訴訟を提起した（以下「アマミノクロウサギ訴訟」という。）。

原告らの主張は、住用村のゴルフ場開発予定地とその周辺には、特別天然記念物（文化財保護法109条１項、２項）のアマミノクロウサギなど南西諸島独特の貴重種が高い密度で生息しており、龍郷町ゴルフ場開発予定地とその周辺には、アマミヤマシギ（シギ科の鳥、国内希少野生動植物種に指定されている（絶滅のおそれのある野生動植物の種の保存に関する法律（種の保存法）４条３項、同法施行令１条１項、別表第一、表１(二)ちどり目しぎ科）など、貴重な動物相が見られるから、鹿児島県知事の林地開発許可は、文化財保護法107条の２第１項、種の保存法９条、34条等、森林法10条の２第２項３号にそれぞれ違反する違法なものである、というものである。その後、アマミノクロウサギは、2004年（平成16年）７月２日政令222号により、国内希少野生動植物種（前記別表第一、表２(三)うさぎ目うさぎ科）に指定された（同月15日施行）。アマミノクロウサギは、奄美大島と近くの徳之島にのみ生息している。

## ２　奄美の小史

生物多様性の保護とゴルフ場の開発というように、環境と経済が直接に対立をしている事件を理解しようとするにあたっては、その背景にある歴史を含む政治的・経済的・社会的状況を踏まえる必要がある。

日本敗戦の翌年である1946年（昭和21年）、アメリカは奄美群島を、沖縄とともに、沖縄のアメリカ軍政府の統治下におき、琉球と改称した。対日平和条約と日米安全保障条約は、1952年（昭和27年）４月28日に発効するが、沖縄と奄美群島は依然として、アメリカ軍の統治下のままであった。そして、平和条約の発効の翌年である1953年（昭和28年）12月24日、日本とアメリカとの間で奄美群島返還の合意が成立し、アメリカは、奄美群島を翌12月25日、日本に返還した。

日本は、奄美群島について、奄美群島振興開発特別措置法（以下「奄美特措法」という）を制定した。法律の公布は、返還翌年の1954年（昭和29年）６月21日である。当時の法律の名称は、奄美群島復興特別措置法であるから、「復興法」であった。同法は、1964年（昭和39年）に奄美群島振興特別措置法にかわり、「振興法」となった。さらに1974年（昭和47年）、現在の名称となっており、「振興開発法」である。この改正において、法律名に、「開発」が入った。現在の法律は、2014年（平成26年）３月31日までの時限立法になっている。奄美特措法の目的規定である１条は以下のとおりである。

「この法律は、奄美群島（鹿児島県奄美市及び大島郡の区域をいう。以下同じ。）の特殊事情にかんがみ、奄美群島振興開発基本方針に基づき総合的な奄美群島振興開発計画を策定し、及びこれに基づく事業を推進する等特別の措置を講ずることにより、その基礎条件の改善並びに地理的及び自然的特性に即した奄美群島の振興開発を図り、もって奄美群島の自立的発展並びにその住民の生活の安定及び福祉の向上に資することを目的とする。」

奄美の人々は、戦前、戦中、そして戦後の米軍の統治下、日本への復帰を経験している。そこには、どのような生活があったのであろうか。経済と環境は、どのような関係にあったのであろうか。奄美特措法の「奄美群島の特殊事情」という用語は、その全体を含んでいるのであろう。

奄美特措法２条１項は、国土交通大臣、総務大臣及び農林水産大臣が奄美群島の振興開発を図るため、奄美群島振興開発基本方針を定めるものとし、基本方針に掲げる事項（同条２項）には、「自然環境の保全及び公害の防止に関する基本的な事項」（11号）も規定されている。しかし、前記のように、環境大臣は、基本方針を決める大臣として入っていない。鹿児島県も、振興開発計画を定めることになっており（同法３条１項）、この計画に掲げる事項として「自然環境の保全及び公害の防止に関する事項」（同項10号）が入っている。

アメリカが日本にその敗戦から遅れて返還した島々は、奄美群島に限らず、

いずれも自然や生物多様性の豊かなところである[5) 6)]。

## 3　日本経済の状況

鹿児島県知事が問題の林地開発の許可をしたのは、A社に対しては1992年（平成４年）、B社が1994年（平成６年）である。いわゆる日本のバブル経済は、東証平均株価が1989年（平成元年）12月29日に３万8915円と史上最高になり、年明けには４万円を超えるという見方もあったが、暴落し、1990年（平成２年）10月１日には、株価が２万円を割り込む。土地は、1991年（平成３年）３月27日、大蔵省が土地高騰対策として金融機関に対し、不動産融資の総量規制を通達し、同年４月１日から実施した。それまでは、土地神話といわれるくらい、人びとの間で値上がりが確実視されていたにもかかわらず、株式の暴落に少しおくれて、土地の価格も、下落をはじめ、その結果、銀行などの金融機関に巨額の担保不足が発生した。国税庁が1993年（平成５年）８月18日に発表した相続税等を決めるための土地の評価である路線価は、前年比18.1％の下落となった。

土地価格の下落は、日本の中央部から始まって、地方に及んだと思われるが、アマミノクロウサギ訴訟に関するゴルフ場開発は、このような全国的に経済の後退が始まった時期の開発に関するものであった。

---

5）東京都の小笠原諸島は、日本とアメリカとの間で1968年（昭和43年）４月５日返還協定の合意ができ、アメリカは同年６月26日、小笠原諸島を日本に返還した。小笠原諸島振興開発特別措置法の公布は、1969年（昭和44年）12月８日である。法律名には、現在の奄美に対するものと同じ「振興開発法」となっている。奄美と同様に、平成26年３月31日までの時限立法となっている。国連教育科学文化機関（ユネスコ）の世界遺産委員会は、2011年（平成23年）６月24日、小笠原諸島を世界遺産（自然遺産）に登録することを決定した。

6）沖縄県は、日本とアメリカとの間で1971年（昭和46年）６月17日返還協定の合意ができた。日本は、返還前の同年12月31日に沖縄振興開発特別措置法（「振興開発」法である）を公布し、沖縄は、1972年（昭和47年）５月15日、日本に復帰した。同法の施行は同日である。同法は、2002年（平成14年）３月31日に失効し、同日、沖縄振興特別措置法（「開発」がなくなる）を公布した。同法の施行は翌４月１日である。2012年（平成24年）４月31日までの時限立法になっている。同法には、奄美と小笠原にはない、「施策における配慮」という見出しのついた２条において、「……環境の保全並びに良好な景観の形成に配慮するとともに、潤いのある豊かな生活環境の創造に努めなければならない」と規定している。

被告Ｂ社は、1998年（平成10年）２月27日付けで鹿児島県知事に対し、右林地開発行為廃止届を提出した。これは上記のような経済の後退を背景としているであろう。鹿児島地裁は、Ｂ社に関する部分について、この林地開発許可処分の効力は将来に向かって消滅したから、同処分の取消請求は訴えの利益を失い、不適法であるとして、終局判決において訴えを却下した。このような形によっても環境は保護されるということである。

## ４　動物を原告として表示する訴状

アマミノクロウサギ訴訟の1995年（平成７年）２月23日付けの訴状は、郵送で提出されたようである。訴状は、鹿児島地方裁判所が受理し、担当部に配点した。

この事件の訴状の１頁目には、「訴状」という表示の次の行から始まる当事者として表示のある４名分が、いずれも次頁のように動物名となっている。訴状の写しをみると、末尾の「の通り。」の「り。」が２頁目になっているが、一見すると、１頁目で当事者の表示が完結しているように見える。その当事者の表示は、一見すると、動物だけが原告であるかのようにも見える。訴状の原文は縦書きである。

訴状の１頁目は、次頁の体裁である。動物名以外の当事者は、別紙当事者目録ⅠとⅡに記載がある。当事者目録Ⅰには、奄美市（旧名瀬市）所在のNGO環境ネットワーク奄美と奄美在住の５名（Ｘ１以下）の自然人の記載があり、当事者目録Ⅱは、奄美に在住しない17名の自然人の記載がある。

鹿児島地裁の担当部の裁判長は、訴状には「当事者及び法定代理人」（平成８年法律109号による改正前の民事訴訟法（以下「旧法」という）224条、改正後の民事訴訟法（以下「新法」という）133条２項１号）の当事者の記載に不備がある場合にあたるとして訴状の補正を命じた。

動物原告の表示のある訴状を受理した鹿児島地裁の裁判長は、動物原告の表示について、次のように考えたようである。

・訴状の表示は動物原告になっているが、実は、本来の原告として特定の個人

訴　　状

鹿児島県大島郡住用村大字市字大浜 1510 番地外
原　　告　　アマミノクロウサギ

鹿児島県大島郡住用村大字市字大浜 1510 番地外
原　　告　　オオトラツグミ

鹿児島県大島郡龍郷町屋入 918 の 1 番地外
原　　告　　アマミヤマシギ

鹿児島県大島郡龍郷町屋入 918 の 1 番地外
原　　告　　ルリカケス

鹿児島県鹿児島市　○　○
被　　告　　鹿児島県知事
△　△　△　△

その他の当事者の表示　別紙当事者目録及び代理人目録記載の通（り。）

又は法人がいるのではないか。

・その個人又は法人は、自己の表示をするときに、動物名を用いたと解する余地がないわけではない。

そこで鹿児島地裁の裁判長は、この訴状の動物原告を記載した当事者について、本来存在しているかもしれない個人又は法人を名宛人として、氏名、住所を補正することを命ずる訴状補正命令を発した（旧法228条 1 項、新法137

条１項)。裁判長は1995年（平成７年）３月１日、この命令を公示送達（旧法178条１項、新法110条１項）に付した。原告らは訴状の不備の補正をしなかった。原告らは、裁判長の考えとは逆に、動物原告の表示は動物自体が原告であると釈明する訴状補充書を提出した。裁判長は、命令をもって訴状を却下した（旧法228条２項、新法137条２項)。裁判長による訴状却下命令における当事者の表示の一例は次のとおりである。

「　住居所不明　　原告　　アマミノクロウサギこと　某　」

訴状却下命令に対しては、即時抗告をすることができるが（旧法228条３項、新法137条３項)、原告はしなかった。即時抗告をしようとする際の抗告当事者の表示の仕方に問題があったためである。

その一方で、原告側は、訴状の動物原告以外の表示の一部を以下のように訂正をした。

訂正前「原告　$X_1$」 → 訂正後「原告　アマミヤマシギこと　$X_1$」

このいずれも「こと表示」を冠した自然人の原告は、動物種に代表される奄美の自然生態系を代弁して訴訟追行をすると主張した。動物原告の訴状が却下された後においても、自然の権利訴訟といわれているのは、この「こと表示」も影響しているであろう。争点は、抗告訴訟における処分を受けた者以外の者である原告らの当事者適格の有無となった[7) 8)]。

動物を原告として表示する訴状が裁判官である自分の事件として配点された

7)　この訴訟の経過は、訴状、一審判決書、控訴審の準備書面３通、控訴審の判決書の各写しによる。これらは、日本弁護士連合会編『ケースメソッド環境法第２版』（日本評論社、2006年）CD－ROM版資料集に収録されている。訴状却下の経緯については、訴訟代理人である関根孝道「法廷に立てなかったアマミノクロウサギ――世にも不思議な奄美『自然の権利』訴訟が問いかけたもの――」（The Journal of Policy Studies, No.20, July 2005, pp. 117-156, 関西学院大学総合政策学部研究会）を参考にした。

としたら、次のようなことを考えるのではないかと思う。

・動物である原告が問題となるのは、行政事件訴訟法と民事訴訟法の問題としては、訴訟の当事者になることができるかどうか、つまり、当事者能力の問題である。

・当事者能力の認められないことが明らかである動物を原告として訴状に表示しているということは、そこに動物原告以外の原告や訴訟代理人である弁護士にとって、この裁判において、とくに強く主張したいものがあるのであろう。

・そうであるとすれば、動物を原告とする訴えの部分については、不適法で補正をすることができないことが明らかであるようにみえたとしても、ただちに、職権でその部分を分離して訴えを却下するということをせずに、なぜ、動物を原告として訴状に表示したのか、ということを、進行の打ち合わせの場において他の原告と訴訟代理人からひととおり、聞いてみたい。被告にも打診し、同席を希望すれば、同席してもらう。

---

8）　オオヒシクイ訴訟における水戸地裁と東京高裁の対応。

奄美大島の住民らがアマミノクロウサギ訴訟を提起した1995年（平成７年）、茨城県の霞ヶ浦湖心水域（西浦）付近で越冬をするオオヒシクイ地域個体群（以下「オオヒシクイ」という。ガンの一種）を含む住民が、県知事を被告として住民訴訟（2002年（平成14年）改正前の地方自治法（以下「改正前地方自治法」という）242条の２第１項４号後段に基づく損害賠償請求訴訟を提起した。原告らは、県知事がオオヒシクイ個体群の越冬地域全域を鳥獣保護区に指定しなかったことにより、県の威信をそこない重要な文化的財産を損傷させたことが知事の県に対する不法行為にあたると主張した。オオヒシクイは天然記念物に指定されており（文化財保護法109条１項）、環境省版レッドリスト（絶滅のおそれのある野生動植物の種のリスト）の鳥類の準絶滅危惧種とされている。

水戸地方裁判所は、オオヒシクイを原告とする部分の弁論を分離し（旧法132条、新法152条１項）、この部分の請求を却下する判決をした（改正前地方自治法242条の２第６項、行政事件訴訟法７条、旧法202条、新法140条）（水戸地判平成８年２月20日判例タイムズ957号195頁）。請求を却下した部分に対する控訴審判決は、東京高判平成８年４月23日判例タイムズ同号194頁である。同判決は、「本件控訴も、当事者能力を有しない自然物であるオオヒシクイの名において控訴代理人らが提起した不適法なものであり、これを補正することができないことは明らかであるから、却下を免れない。」と判示した。

・このような場における聴取をしても、現行法の下では、どうしようもなければ、次に述べるように動物原告には当事者能力がないことを理由とする請求の却下判決をするしかないであろう。

動物原告の問題は、民事訴訟法の当事者能力の問題としてとらえることが自然である。

アマミノクロウサギ訴訟における鹿児島地裁の裁判長は、訴状の補正をする者がいないにもかかわらず、公示送達という方法で訴状補正命令の送達を行い、補正がないことを理由に訴状却下命令をした。これは不自然な対応である。

裁判長がする訴状審査は、訴訟指揮権に基づき、職権により行使する。当事者能力が存在することは訴訟要件であるから、裁判所が職権でその存否を調査して判断する。訴訟要件が存在しないのであれば、裁判所は判決により訴えを却下する。したがって、その場合は、本案の審理に入らない。

このような裁判官が職権において判断をするという分野において、当事者が重要であると考えている問題を提起されたときは、裁判官はとくに謙虚になる必要がある。これが本案の審理であれば、利害関係のある当事者が口頭弁論という公開の場において、主張をぶつけ合うことができる。しかし、訴状審査や訴訟要件の審理という、裁判官の職権判断の分野においては裁判官の考えていることがそのまま最終的な判断になる。そして、訴訟要件の存在を否定することは、本案の判断に入らないで終局を迎えることになる点において、原告に与える影響だけではなく、当該裁判官自身の執務量に与える影響も大きいからである。

## Ⅱ　環境NGO・住民等の原告適格

### 1　原告・控訴人らの主張

原告らの原告適格に関する主張のエッセンスは控訴審の最終準備書面（2002年（平成14年）１月８日付け）に以下のようにまとめられている。

「本件では、原告適格が最大の争点となり、控訴人らはその原告適格が認められるべきであると主張してきた。自然は、人の生活と結びついて価値あるものとされる。控訴人らは、本件住用村のゴルフ開発予定地の生態系と関係を築き上げ、森林法及び関連法規が保護しようとした自然の価値を具体化した。具体化された価値は『関係性』を分析することによって特定し得る。このような控訴人らの法的地位を森林法及び関連法規は保護している。控訴人らの法律的利益は訴訟手続への参加が保障されることによって保護されるべきである。」

## ２　鹿児島地裁の判断（平成13年１月22日）

アマミノクロウサギ訴訟における、鹿児島地裁の、環境NGOと住民等の原告適格に関する判断の中心部分は以下のとおりである。

「７　森林法10条の２第２項３号による保護法益の内容について

（一）　以上の自然環境の保全に関する国際法規範及び関連国内法の法体系を考慮すると、森林法10条の２第２項３号に関わる林地開発許可制度において保護しようとする「環境の保全」の趣旨については次のような内容が含まれるものと考えることができる。

⑴　野生動植物は、生態系の重要な構成要素あるだけでなく、自然環境の重要な一部として人間の豊かな生活に欠かすことのできないものであること

⑵　森林は多様な生物の生息・生育地としての生物多様性の保全の機能を有していること

⑶　学術的に貴重な動植物の生息地の森林の保全

（二）　このように、森林法10条の２第２項３号の保護しようとする利益は、生物多様性の保全という、第一義的には一般的公益と評価されるべきものであると解される。

あるいは、良好な自然環境やそこに生息する野生動植物が人間の豊かな生活に欠かすことができないという観点から、開発行為の対象となる森林及びその周辺の地域の自然環境又は野生動植物に対する個々人の利益を保護する趣旨が

含まれるとしても、その個々人の利益を公益と区別することは困難であるほか、当該開発行為の対象となる森林及びその周辺の地域の自然環境、又は野生動植物を対象とする自然観察、学術調査研究、レクリエーション、自然保護活動等を通じて特別の関係を持つ利益を有し、これが林地開発許可制度による保護の対象となりえるとしても、これら諸活動は一般に誰もが自由に行いうるものであって、その『開かれた』性質からすると、不特定多数の者が右利益を享受することができ、また、森林との関係を持つ利益の内容もまた不特定である。そうすると、当該開発行為の対象となる森林及びその周辺の地域の自然環境又は野生動植物を対象とする自然観察、学術調査研究、レクリエーション、自然保護活動等を通じて人間が森林と特別の関係を持つ利益について、森林法10条の２第２項３号が保護していると解することができるとしても、この不特定多数者の利益をこれが帰属する個々人の個別的利益として保護する趣旨まで含むと解することは困難であると考えざるを得ない。」

### ３　福岡高裁宮崎支部の判断（平成14年３月19日）

福岡高裁宮崎支部の原告適格に関する判断は次のとおりである。

「……同項３号（森林法10条の２第２項３号）は、当該開発行為をする森林の現に有する環境の保全の機能からみて、当該開発行為により当該森林の周辺の地域における環境を著しく悪化させるおそれがないことを開発許可の要件としているけれども、これらの規定は、水の確保や良好な環境の保全という公益的な見地から開発許可の審査を行うことを予定しているものと解されるのであって、周辺住民等の個々人の個別的利益を保護する趣旨を含むものと解することはできない。」

「なお、控訴人らは、原告適格を根拠付ける事情として控訴人らの自然に対する関わりその他の事情をるる主張するが、森林法10条の２が控訴人らの主張するようなところを個々人の個別的利益として保護すべきものと規定したものとは、条文の文言に照らして解し難く、控訴人らの原告適格を肯認することはできない。」

## 4　私見

鹿児島地裁は判決文のなかで、「森林法10条の２第２項３号の保護しようとする利益は、生物多様性の保全という、第一義的には一般的公益と評価される」といい、福岡高裁宮崎支部も「これらの規定は、水の確保や良好な環境の保全という公益的な見地から開発許可の審査を行うことを予定している」という。

最近では、最高裁判所が場外車券発売施設設置許可取消訴訟、いわゆるサテライト大阪事件判決（最判平成21年10月15日民集63巻８号1711頁）において「交通、風紀、教育など広い意味での生活環境」は、「基本的には公益に属する利益」という言葉を用い、原審が原告適格を認めた一部の原告に対する判断をくつがえした。

裁判所は、本案審理に入ることに慎重である。2004年（平成16年）に行政事件訴訟法が改正され、小田急大法廷判決（最大判平成17年12月７日民集59巻10号2645頁）を経たが、前掲サテライト大阪事件判決にいたり、少なくとも、環境保護の観点から見る限り司法制度改革の前より先に進んでいるとは思えない。サテライト大阪事件において最高裁は、「一般的に、場外施設が設置、運営された場合に周辺住民等が被る可能性のある被害は、交通、風紀、教育など広い意味での生活環境の悪化であって、その設置、運営により、直ちに周辺住民等の生命、身体の安全や健康が脅かされたり、その財産に著しい被害が生じたりすることまでは想定し難いところである。」という（民集63巻1979頁）。

私は、在官中のある時期に高松家庭裁判所に勤務し、その間２年半にわたり、高松家庭裁判所丸亀支部の少年審判のために週１回丸亀市に出張した。丸亀市内には競艇場があった。東京では、最近、京浜東北線の車内に競艇の広告が掲示してあり、そこをみると、現在でも丸亀において競艇が行われていることがわかる。丸亀競艇がサテライト大阪とちがうのは、丸亀が競輪ではなく競艇であり、場外車券発売施設ではなく競艇場そのものであり、大都市ではなく、人口が10万人に満たないことである。しかし、私の出張していたときの丸亀では、開催日の夕方、競艇の終了時刻になると、無料バスが何方向かに何台

も運行され、はるか本州まで無料連絡船が運行された。いうまでもないことであるが、そこに乗る人々の多くは、おそらく結果としてであろうが、持参金がまったくなくなるまでやるのである。このような無料運行をしなければ、周辺住民がどのようになるか。このバスや船に関することは、高松や丸亀の多くの人々から聞いたし、自分でもおそらく何十回と想像した。原審の大阪高裁高裁は、「競輪事業は、本来、賭博及び富くじに関する罪として罰せられるべき行為であ（る）。」と繰返している（大阪高判平成20年３月６日判例時報2019号19頁、21頁、前記民集63巻1792頁、1796頁）。大阪高裁は、また、ぱちんことの比較もていねいにしている（判例時報同号、民集63巻1797頁）。

森林法10条の２第２項３号が林地開発許可を不許可にする要件としてあげている「当該開発行為をする森林の現に有する環境の保全の機能からみて、当該開発行為により当該森林の周辺の地域における環境を著しく悪化させるおそれがあること。」を読むと、一般的利益と個別的利益を区別し、一般的利益に関するものには原告適格を認めないという議論は、結論が先にあるように思う。

私はこのような事例における原告適格についての独自の理論を定立するまでにいたっていないが、現在のところ、阿部泰隆教授が「判例の定式を変えないとしても、生活環境の悪化も、ある程度以上であれば（それは疎明で足りる）著しくなくても、公益に吸収されない（個別保護要件の緩和）と解釈すれば、問題は解決するのである。」という主張に賛成する[9)]。

行政訴訟において本案審理をするということは、裁判所が行政の判断内容を審理するという、司法の本質的部分にかかるところが行われるということである。訴訟要件の審理ではあまり出てこない、問題の実質が争われる。本案審理をすることにより、本件でいえば、ゴルフ場の業者側に立って奄美の振興を図ろうとする人々と環境の保全を図ろうとする人々との対話が訴訟外で始まる可能性が出てくる。訴訟上の被告は知事であるが、開発に直接の利害関係があるのは開発業者である。

9）阿部泰隆「場外車券発売施設設置許可処分取消訴訟における周辺住民・医療機関の原告適格」判例時報2087号（判例評論621号、2010年）170頁

鞆の浦の世界遺産訴訟では、一審の広島地裁は、2004年（平成16年）の行政事件訴訟法の改正で新らたに認められていた抗告訴訟の類型である差止訴訟（行政事件訴訟法３条７項、37条の４）において、実体判決をし、かつ差止を認容した（広島地判平成21年10月１日判例時報2060号３頁）。原告代理人の１人は、控訴審になってからは審理をせず、専ら、原告と開発側との話し合いを行っていると私に述べた。鞆の浦では、生活道路が狭くその付近の住民が困っている現実がある。広島地方裁判所が実体判決をすることにより、両者が対話をする土俵にのることができたのではないか。

## Ⅲ　自然との対話

### １　原告・控訴人らのいう自然との対話

原告・控訴人らの控訴審の最終の準備書面の最後の部分は、今まで述べてきた対話にあてている。その内容は以下のとおりである。

> 「控訴人らは原審において、対話の重要性を主張した。住用村は奄美大島でも最も小さな村の１つであり、開発に対する村の期待も大きい。控訴人環境ネットワーク奄美はこうした村人へとの対話を重視した。（中略）
>
> 『自然の権利』では、司法の過程という論争と判断の過程に環境的利益を主張するものを参加させ、開発を進めようとする側との相互の対話を実現しようと考えている。当該自然をよく知り、愛情を持つ者が自然の価値を代弁し、論争することにより、真に開発利益との調和点が生まれるはずである。原審は控訴人らの請求を却下し、調和点を実現するチャンスを奪ってしまった。司法手続きが対話のチャンスを奪えば、対立はさらに激しくなり、多様な価値の調和を図ることは困難である。むしろ、アマミノクロウサギが高密度に棲息する本件開発区域内ですら、アマミノクロウサギは無いものとして扱われたことから分かるように、誰にも代弁されない自然は破壊されるに任されてしまうのである。」

## ２　対話の現実

山田弁護士がその一部を書いた上記の『自然の権利』が出版されたのは1996年であるが、2011年（平成23年）３月11日以後の福島第一原子力発電所の爆発事故のあと、原子力発電所を開発しようとする側と住民との対話というものの実態に関する事実が次々と明らかにされている。原子力発電に係るシンポジウム等についての第三者調査委員会（2011年８月５日設置、会長大泉隆史）は、同月30日に「中間報告書」を出したが、その内容は、山田論文とかなり整合しているといえるであろう。例えば次のような記述がある[10)]。

「九州電力の玄海シンポジウム担当者は、平成17年10月２日開催予定の玄海シンポジウムに向けて、保安院を訪問し、保安院原子力安全広報課A課長らの間で、玄海シンポジウムに関する打ち合わせを行った（注５（原注）　電力会社の如何を問わず、以上のように電力会社側が規制機関である保安院に赴き、保安院から指示・指導を受けることは普通に行われていた。）。その際、A課長は、玄海シンポジウムを成功裡に終わらせるため、九州電力担当者に対し、「九州電力の関係者もどんどん参加して、意見を言いなさい。」などと言い、九州電力において、地域住民として参加資格のある九州電力関係者を動員することを求め、九州電力関係者がシンポジウムに参加して積極的に賛成意見を述べることを要請するよう求めた。

なお、以上の発言・要請に加えて、上記打ち合わせ後に九州電力担当者が作成したメモに『九電関係者の動員、さくら質問等、取り注でお願いする。』と記載されていることに鑑みると、九州電力担当者によってそのように受け取られる内容の発言・要請がA課長からなされたことも認められる。

九州電力は、当初から自らも参加等の呼びかけをすることを予定していたこともあり、九州電力社員や関係企業社員に対し、玄海シンポジウムへの参加や発言の呼びかけを実施している。係る呼びかけの結果、96名の九州電力社員等

10）経済産業省のホームページ（http://www.meti.go.jp/press/2011/08/20110830005/20110830005-2.pdf 2011年９月13日検索）

が玄海シンポジウムにへ参加した（参加総数626名であった。）。」

私は、本誌前号「環境と経済(7)――原子力法制と心の平和――」において、中央省庁再編により、本来原子力の安全を確保すべき原子力安全・保安院が、原子力を推進する経済産業省の下に位置付けられたことを指摘した。「中間報告書」は、そのような組織構造がもたらした一つの結果を明かにしている[11)]。

## 3　私見

日本においては、昭和30年代から1973年（昭和48年）の第１次石油ショックに終わった戦後の高度経済成長時代、さらにその後においても、開発行為と自然保護が対立するという構図になったときには、ほとんど開発側に有利にすすめられてきたことは疑いがないであろう。環境法においては、1967年（昭和42年）に制定された公害対策基本法１条２項の「前項に規定する生活環境の健全については、経済の保全な発展との調和が図られるものとする。」といういわゆる調和条項が1970年（昭和45年）の公害国会において削除された後においても、現実の社会では、環境に対する経済の強い圧力は継続している。

国は、1987年（昭和62年）、総合保養地域整備法（リゾート法）を制定し、各種の規制を緩和した。多くのふるさとにおいて大規模な乱開発をした。しかし、現在の時点でみると、大規模事業のほとんどが行き詰まっている。開発が自然を破壊するだけでなく、開発そのものも失敗してしまっている。開発側の収支予測が次々とはずれていった。素人にも、そのような地域のそのような大規模の施設を建設して利用する人がいるのだろうか、と感じるものが多かった。そのような運命にある事業のための開発により、自然は壊され続けきたのが事実である[12)]。

自然を保護しようとする主張が、経済や産業を発展させようとする主張と対等に扱われるようにするためには、人間が、人間の立場に立って、そのまわり

11）六車明「環境と経済(7)――原子力法制と心の平和――」慶應法学20号（2011年）138頁

にいる人間のための環境を保護しようと主張したとしても、これまでと同じことになるおそれがある。自然の権利という考え方の本質は、人間が人間の立場に立って主張するのではなく、自然の側の立場に立てるもの、例えば環境NGOに、自然の側の立場に立ってその主張と対話をする機会を与えるということであろう。

このように、自然の権利は、人間を含むすべての自然を保護しようとする主張であるから、これまでより高い立場に立って、経済や産業の側と対話をするという思想ではないだろうか。

さまざまな地域のさまざなな事業について、開発促進派と環境保護派との利害対立が起きている。しかし、その対立のなかで、対立当事者の中心になっている者同士が同じテーブルについて直接相手の言葉を聞き、自分の言葉を聞いてもらうという機会が意外と少ないのではないか。本当の当事者同士が直接、面と向かって冷静に話をすることができるのであれば、それぞれ相手の言い分のなかで納得できるところについてはそれを認める、ということができ、そこに対話が生まれる。そのようなことを繰り返していくと、本当に対立しているように見えた点は、決定的な対立ではなく、両者が一層の対話をすることにより、両者の接点がみえることがある。少なくとも、私が民事裁判官として多種多様な事件において口頭弁論と和解を経験し、家事審判官として家事調停を経験し、公害等調整委員会の審査官として公害事件の調停を担当した実感としては、対話は可能であるのに、裁判所や公害等調整委員会に来るまでの間にそのような機会を持つことがない事例が多かったと思う。裁判所などにおいて、直接相手方と話すことができた、ということに満足を示す当事者が少なくなかった。そこに解決の糸口をみつけることもあった。判決となると、原告適格の不存在による訴えの却下、あるいは、本案の審理に入ったとしても、判決の結果は100かゼロかということになる。そのような結果は、勝者にとっても、よい

12）伊藤護也「リゾート開発と環境問題」富井利安ほか『環境法の新たな展開〔第３版〕』（法律文化社、1999年）197頁

結果であるといえるかどうかには疑問が残る。紛争の終局的な解決につながらないからである。

## おわりに

自然の権利訴訟について裁判官を意識しながら考えることは、他人から提示されないとなかなかできない。上智大学側から与えられたテーマから私はいろいろなことを考えた。退官してから12年と６月が経過している。裁判官的な感覚のようなものがあるとすれば、それはかなり薄れているであろう。それでも出向期間を入れれば21年間勤務したときのことであるから、と自分に言い聞かせながら、考えをすすめてきた。これからもこのような発想をしてゆきたいと思っている。

（2011.９.30）