

「海岸」と海岸法を考える

—防災と生態系保全の観点から

神 山 智 美

目次

I はじめに

II 法律における「海岸」

1. 「海岸」の定義
2. 海岸法の制定の背景
3. 海岸法の意義

III 海岸法改正

1. 平成11（1999）年改正—地方分権一括法
2. 海岸法の「環境法化」
3. 環境法化を示す判例や政策
4. 平成26（2014）年改正—諸法の防災対処化

IV 具体の問題

1. 入浜権訴訟と干潟保全法（仮称）の未制定
2. 自然アクセス条例（沖縄県）
3. 公衆の海浜の自由使用权
4. 日本型海洋保護区
5. 防災のための護岸整備と環境保全

V 考察

摘要

本稿は、産業やレクリエーション等の生態系サービスの源であるとともに、安全保障や国土の維持および造成につながる拠点ともいえる「海岸」に係る公物管理法である海岸法について検討する。なかでも、①生態系サービスへの注目、②東日本大震災による平時における防災・減災へ備えの重視、および③地方分権改革と中央政府との相克というものに注目してみたく、以下のような構成においていくつかのトピックスをモジュール状に扱った。全体の流れとしては、法律における「海岸」(Ⅱ)、海岸法改正(Ⅲ)を踏まえ、いくつかの具体的な海岸の法的問題(Ⅳ)をまとめたうえで若干の考察を述べている(Ⅴ)。ポイントは、海岸法の平成11(1999)年改正(環境法化)と平成26(2014)年改正(防災対処化)であり、それらがよりスマートに現場で実践されるためにも、法令および条例による権能(ツール)および手続の整備と現場の執行力の強化が求められている。

キーワード

海岸法、海岸、環境法化、生態系サービス、防災・減災、地方分権

I はじめに

「海岸」というのは、浅学な筆者にとっても、その重要さが確認できるとともに、その整備は用途・効用という観点からも組織論的にも難しいと認識している。というのも、島国である日本の国土の外延を形作る重要な地形であり、かなりの部分は既に人工的に改修され、一部は干拓や埋立もなされてきている。つまり、産業やレクリエーション等の生態系サービスの源であるとともに、安全保障や国土維持および造成につながる拠点ともいえ、生態系サービスを生かすという方針とは異なる次元での利活用も模索され続けてきた存在だからである。

こうした多様な役割をもつ海岸であるが、本稿においては、①生態系サービスへの注目、なかでも②東日本大震災による平時における防災・減災へ備えの重視、それを実現するための③地方分権改革と中央政府との相克というものに注目してみたい。まず、法律における「海岸」(Ⅱ)、海岸法改正(Ⅲ)を踏まえ、いくつかの具体的な海岸の法的问题(Ⅳ)をまとめたうえで若干の考察を述べる(Ⅴ)。海岸に関するトピックスをモジュール状に扱うことになり、いささか散漫ではあるが、全体として、以上のように構成することで少しでもまとまりを作りだしたいと考えているので、ご海容いただきたい。

なお、海岸の生態系という表現からは、埋め立て問題が想起されることと思う。埋立に関しては既に議論が多いところ、できるだけ海岸という陸域もしくはそれに近い部分に焦点を当てたく、紙幅の関係も有り、本稿ではあえて射程とはしていないことにもご容赦いただきたい。

Ⅱ 法律における「海岸」

1. 「海岸」の定義

日本の法令のなかでは、「海浜」、「海岸」および「沿岸」という用語が、それぞれ用いられている。これらは、本稿における「海岸」を示すものと思われる。

「海岸」は、海岸法（昭和31（1956）年法律第101号）のタイトルであるが、同法には「海岸」の定義はない。

これは、同法制定時からであり、当時の逐条解説（國宗 1957）¹にも「海岸」の定義はないままに、海岸法制定が建設省（当時）の重要政策の一つとなり、立案され制定されたことが記されている^{2,3}。また、「海岸事業5か年計画」が昭

1 國宗正義『海岸法』建設省河川局（1957、港出版）。

2 國宗・前掲注1）5頁。

3 海岸法の成立から改正までの体系的かつ詳細な整理は、岸田弘之『国土技術政策総合研究所資料 No.619 海外管理の変遷から捉えた新しい海岸制度の実践と方向性』（2011 国土交通省国土技術政策総合研究所）にまとめられている。

和45 (1970) 年から策定されることになったことに際して運輸省 (当時) から発刊された『日本の海岸』 (運輸省港湾局防災課編 1970)⁴にも「海岸」の定義はない。

ただし、同法2条2項に「公共海岸」および「一般公共海岸区域」の定義がある。これらの定義は、平成11 (1999) 年改正により加えられたものである。その理由は、それまで海岸法に位置づけられていなかった、法定外公共物たる国有海浜地を、海岸法に位置づけることになったからである^{5・6}。

ちなみに、法務省の法令外国語訳データベースには「主要な (主要と解されている)」法令の外国語訳が掲載されているが、残念ながら海岸法の外国語訳は見つからない⁷。

「沿岸」についても、海洋基本法 (平成19 (2007) 年法律第33号) の25条は、沿岸域の総合的管理を規定するなかで、「沿岸の海域」とそれに対応する「その陸域」という表現をしているものの、「沿岸」および「沿岸の海域」に関する定義はない。

日本は島国でありその海岸線が約3万5千キロメートルに及び、その海岸の様相はさまざまである。それでも、「海岸」の定義がないままに、海岸に係る複数の法律が存在していることを勘案すれば、「海浜」、「海岸」および「沿岸」に関するかなり統一的なイメージが、国民のなかに存在すると立法者は捉えていることが確認できる。

他方、海岸法3条3項は、海岸保全区域の指定は、「海岸法の目的を達成するため必要な最小限度の区域に限つてするもの」とし、陸地においては満潮時の水際線から、水面においては干潮時の水際線から原則としてそれぞれ50メートルを超えてしてはならないと規定する。このように干満の差が現われる海岸

4 運輸省港湾局防災課編『日本の海岸』(1970)。

5 寶金敏明『里道・水路・海浜～長狭物の所有と管理～5訂版』(2019、ぎょうせい)169頁。

6 海岸法制研究会・藤川眞行監修(2020)『逐条海岸法解説』(2020、大成研究社)34頁。

7 法務省ウェブサイト「法令外国語訳データベース」<https://www.japaneselawtranslation.go.jp> (2022年12月18日最終閲覧)。

であっても、明確に陸側と海側のいずれにおいても海岸保全区域というものが、施行令・施行規則ではなく、法条文上画されていることは重要である。ただし、この「50メートル」という数値に、海岸保全区域として一体的に扱うものとしての科学的根拠があるか否かについては、多種多様な海岸が存在するため、明確には確認しづらいと思われる。ただし、その本旨としては、地形・地質、潮位および潮流等による例外を認める趣旨が3条3項但し書きに記されていることを踏まえるならば、海とそれが面する陸域における地形・地質、潮位および潮流等による一体性が確認できる区域が「海岸」とであると読み取れる。

2. 海岸法の制定の背景

海岸法の目的は、「津波、高潮、波浪その他海水又は地盤の変動による被害から海岸を防護するとともに、海岸環境の整備と保全及び公衆の海岸の適正な利用を図り、もつて国土の保全に資すること（同法1条）」である。

一方、制定当時の目的は、制定当時の逐条解説⁸によれば、「津波、高潮、波浪その他海水又は地盤の変動による被害から海岸を防護し、もつて国土の保全に資すること」であった。

これらの比較から言えることは、「海岸環境の整備と保全及び公衆の海岸の適正な利用を図り」の部分が途中で加筆されたことになる。この加筆は、後に述べる「環境法化」の一つであり、平成11（1999）年改正によってなされたものである。

同法制定は、建設省の所管として進められており、昭和31（1956）年3月27日に衆議院に提出された。その提案理由として①海岸が鉱工業、農業、漁業等各種産業の発展および民生の安定と密接な関係を有する、②国土保全上その防護の必要性は極めて大なり、しかし③当時は海岸の管理責任が明らかでなく、海岸の管理に十分な措置が講じられていないため、連年、高潮、波浪、侵

8 國宗・前掲注1)25頁。

蝕、地盤の変動などによる災害を蒙っていたことから、これの抜本的対策を急速に確立するため、と記されている⁹。

また、この制定に係り、「愛知・三重の大災害の発生」という表現が出てきており、この災害が一つの契機となったことがうかがえる。伊勢湾台風（昭和34（1959）年台風第15号）が著名であるが、それ以前に同法案が提出されており、同法制定および海岸工学に影響を与えたのは、昭和28（1953）年台風第13号である¹⁰。

重要なのは③管理責任が明確でなかった点である。この点に関して、同法に規定された6点の内容を以下に概説する¹¹。

1点目に、都道府県知事が防護する必要のある区域を海岸保全区域として指定し、その区域について海岸管理者を定め、海岸の責任を明らかにした。

2点目に、海岸行政における各省大臣の所管を明確にし、その責任の明確化と海岸行政の円滑な執行を図った。なぜならば、当時の海岸行政は、建設、農林、運輸三省がそれぞれの立場から個別に執行しており、基本的な海岸法制がないため、その所掌範囲が明確でないため国庫負担となるべき災害復旧工事の採択においても相当の不便があったためである。

3点目に、国の直轄工事に関する規定を設けた。なぜならば、海岸に関する工事は、地方公共団体が国の補助を受けて施工しているが、先般の「愛知・三重の大災害の発生」に際し、国が県の委託に基づき工事を施工した例に徴したからである。国土保全上特に重要であり、かつ、大規模な工事等については、国が自ら工事を行うことにより海岸保全施設の整備の促進を期することとした。

4点目に、海岸保全施設の築造基準を定め、海岸管理者以外の者の行う工事につき承認の制度をとり、海岸保全施設の統一を図った。

9 國宗・前掲注1)21頁。

10 岸田・前掲注3)35-37頁。

11 國宗・前掲注1)21-23頁。

5 点目に、海岸の保全に支障のある諸行為を制限し、海岸保全の効果を上げることとした。

6 点目に、海岸保全施設の新設または改良に要する費用につき、国の負担責任を明らかにし、海岸保全施設の整備の促進を図ったことである。これは、従来、地方公共団体の行う行事に要する費用については、国は予算措置で補助を行い、その助成措置を講じてきていた。しかし、同法制定により、海岸の管理に関する事務は、国の事務とし、国の責任を明らかにしたことに鑑み、これに要する費用についても負担責任を明確にし、海岸行政の強力な推進を期した。

3. 海岸法の意義

海岸法は、海岸に関する初めての立法である。ただし、先進的な試みというより、法整備が遅れていたためいくつかの支障が生じていたことから、それらの間隙を埋めるべく制定された法である。ゆえに、先行する法律の仕組みをある程度取り入れつつ、近代法として誕生することができた法律ともいえる。

具体的には、既に旧河川法（明治29（1896）年法律第 71号）、旧道路法（大正 8（1919）年法律第58号）、港湾法（昭和25（1950）年法律第218号）、いわゆる漁港法（漁港漁場整備法：昭和25（1950）年法律第137号）等の他の公物法制は整備されていた。しかし、海岸に関しては戦後に至るまで制定されず、海岸（国有海浜地）は、原則として法定外公共物という取扱いであった。これらの公物管理法制の間隙を補うべく、都道府県において「海岸管理条例」や「海岸保全条例」を制定するところもあり、これらの動きに国として対応した法制定でもあった¹²。

肝心の公物管理法制としての意義をここでは把握しておきたい。というのも、海域の公有水面の埋立事案においては、国と地方公共団体間の対立がないわけではなく（近年では特に辺野古・大浦湾に代表される埋立案件）、財産管理権の所在は大きな問題となりうるし、ゆえに、地方分権改革においても十分に

¹² 國宗・前掲注 1)12頁。

は地方分権がなされなかったといえるゆえんでもあるからである（ただし、この点に関しては、前述の同法制定趣旨③管理責任の3点目において、国土保全上特に重要であり、かつ、大規模な工事等について、あえて国の直轄実施および管理責任を明確にした側面もあることをないがしろにしてはならない。）。

そもそも海岸の土地および海面についての使用の規制は、国有財産法によるものとされていた。特に、海岸の土地で国有に属するものは公共用財産としての海浜地とされ、その使用・収益は、国有財産管理の事務の執行につき委任を受けた都道府県知事の許可を要すべきものとされていた。

また、海面は、「国有財産説」と「(財産権の対象ではなく) 公の管理権説」があったところ、各都道府県の実務では国有財産として扱い「公有水面土地利用規則」によりその使用を許可していた。つまり、公物である海岸が、国有財産として扱われるにすぎず、道路、河川が道路法および河川法に基づき公物管理されているのに対して、海岸は公物管理がなされていなかったのである¹³。そのため、同法後は、法定外公共物の財産管理が問題となるケースは大幅に減った¹⁴。

つまり、海岸の不法占拠に対しても単に国有財産法違反として私法上の手続をすることが可能であるにすぎず、公物として適正に管理し保全する機能が長らく見出されていなかった点は問題であろう¹⁵。

さらに、前述のように都道府県において「海岸管理条例」や「海岸保全条例」条例が策定されている。法定外公共物管理のための法律が無きまま、または公物管理法たる海岸法が制定されていないまま、これらの海岸という法定外公共物という国有財産を管理するための条例が策定されていたことにも、筆者としては疑問をいだかざるを得ない。

一方、寶金敏明は、市町村による条例による管理も可能であったと主張する。「元来地域に密着した公共施設である（旧）法定外公共物の機能管理者として

13 國宗・前掲注1)12-13頁。

14 寶金・前掲注5)222頁。

15 辻信一『環境法化』現象』(2016、昭和堂)123頁。

は市町村がふさわしいことはいうまでもなし」といえ、地方分権改革による法改正は規定を簡略化したためであり、管理事務を市町村から除外する趣旨の改正ではないとする¹⁶。確かに、都道府県を中心とする地方公共団体の災害防止と国土保全策に係る範囲での条例策定は可能とも思える。であるからこそ、筆者は、災害防止と国土保全策のみに特化しない「海岸管理条例」や「海岸保全条例」条例というものの制定には、法定外公共物管理のための法律または公物管理のための法律のいずれかは、条例というものの性質上、必要と考えている。

こうした考察を踏まえても、海岸法制定の意義としては、海岸法を明確に公物として位置付け、前述の③管理責任を明確にしたことが大きいと考えられる。

ただし、海岸の土地および海面については、そもそも国の公物（国有財産）であるとする説と、自然公物であるため国の公物として一般的に観念されるものの国のみはその管理権を有するものとはいえないという考え方があることがわかる。

加えて、海岸は、人工公物か自然公物かとの区分けでいえば、自然公物に該当することは明白である。国家賠償法（昭和22（1947）年法律第125号）2条1項は自然公物の例として「河川」を挙げている。しかしすべての海岸が、この河川のように、同法の制定により自然のままに公共の用に供される存在として位置づけられたといえるかについては、単純に断じえない。というのも、宇賀克也によれば、「海浜、沼地等は、供用開始行為がされるわけではなく、そもそも公の用に供されているといえるか否かを判断する必要が生ずる。」と断じており、筆者も同意する¹⁷。すなわち、公の用に供されていない海岸も存在するということである。これは「公の目的」を介して、国家賠償法2条1項の「公の営造物」に該当するか否かの議論につながり、設置または管理の瑕疵の概念に影響を与える。

「公の目的」についてもコンセンサスがあるわけではなく、海水浴場や自然

16 寶金・前掲注5)222-223頁。

17 宇賀克也『国家補償法』（1997、有斐閣）236頁。

公園内の土地ですら、「公の営造物」に該当しないとの判例（裁判例を含む）があるほどである（国家賠償法2条にいう公の営造物とは、国または公共団体が道路、河川、建物のように一定の目的に供するため直接これを支配し設置管理している有体物、物的設備を指し、国家主権が及んでいるとか自然公園法により規制しているという程度の権限にとどまるものは含まないと解するのが相当であるとして、海水浴場を「公の営造物」としなかった判例（京都地判昭和50年11月20日訟月21巻13号2659頁）がある。）。

つまり、法律の解釈上は、自然公物である海岸においては、実体として海水浴場のように用いられているとしても、また自然公園内の海岸においても、海水浴や観光は必ずしも「公の目的」とみなされているわけではないという事実を踏まえねばならない。そうしたなかで、多様な海岸の法的な扱いは実に混とんとしており、まさしく個別具体的な検討および対応が求められると言わざるを得ない。

なお、海岸も河川同様にその全体を「公の目的」を担う「公の営造物」として位置付けるべきであるという発想もあると思われる。冒頭で示した①生態系サービスへの注目によれば、生態系のもたらすレクリエーション機能・保健機能は重要な要素であるからである。実体としてレクリエーション機能・保健機能を果たしている海岸部には、「公の目的」を認めても良さそうとも思える。

ただし、とりわけ観光に関しては、視覚的利用方法と受けとめられており、一般公衆にその利用に基づいて損害が生ずるということは考えられないとされた判例（広島地呉支部判昭和54年4月25日下民33巻1～4号404頁）がある。裁判所は、「原告のいう観光という用語が何を意味するかは明らかでない。そこで一般の用語例に従うと、観光とは他国・他郷の風光・景色を見物し、または文物・制度などを視察することを意味するものと考えられる。ところで本件との関係では専ら他郷の風光・景色を見物することが問題となるが、このような意味における観光は、如何なる意味においても公の目的という概念に該当するものではない。」と判示する。

ただし本件控訴審はこれを一部変更し、地獄谷の危険性、観光客一般の旧道

利用状況に照らし、進入口等に進入防止措置が講じてなかったことを営造物の設置管理の瑕疵と判示している（広島高判昭和57年8月31日判時1065号144頁）。

現在であれば、「モノ消費」「コト消費」「トキ消費」として、体験型インバウンドも想定されるところであろう^{18・19}。だが、これは、昭和50年代（1975年～）の、観光を視覚的利用方法として捉えている段階における判例であることから、当時の観光に係る裁判所の考え方が垣間見える。おそらく、「景観・眺望」の価値に関する観光客一般の公の目的との関わりも、これに大きくかかわると考えられる。概して、裁判所は、観光というものを「公の目的」とすることには慎重であると確認できる²⁰。

ここで、なぜこのように、海岸も河川同様にその全体を「公の目的」を担う「公の営造物」として位置付けることに慎重な議論がなされているのかという問いを立ててみたい。これには、国家賠償法2条の公の営造物に含まれるということは、設置または管理の瑕疵の概念に影響を与えざるを得ないからであるとの回答が可能である²¹。つまり、事故や事件発生時に、公にそれを防止するに十分な措置を施したか否かに係る法的責任が問われうるためであり、自然公物たる海岸の全域を公の営造物として管理する困難さもあると思われる。

Ⅲ 海岸法改正

1. 平成11（1999）年改正—地方分権一括法

前述のように海岸は法定外公共物とされており、戦後になり、昭和28（1953）

18 経済産業省地域経済産業グループ『平成27年度 地域経済産業活性化対策調査（地域の魅力的な空間と機能づくりに関する調査）報告書』（2015）。

19 夏山明美「モノ、コトに続く潮流、『トキ消費』はどうなっていくのか（アフターコロナの新文脈・博報堂の視点）」2020年10月22日 <https://www.hakuhodo.co.jp/magazine/85508/>（2022年12月18日最終閲覧）。

20 日本の国土や海域を検討するに、観光というものの「公の目的」の該当性は少なからず問題となるが、これに関しては別稿を期す所存である。

21 宇賀・前掲注17)237頁。

年、38 (1963) 年、44 (1969) 年の3回にわたり旧建設省を中心に法定外公物法全般に関する管理法の制定が検討されたが、調整がつかず成案に至っていない。この議論の途中である昭和31 (1956) 年に公物管理法たる海岸法が制定されている。この結果、海岸保全区域内 (これまで法定外公物であった国有海浜地のうち海岸保全区域となった部分と、民有地であるが海岸の防備のため規制措置等が必要であることから海岸保全区域となったところがある。) は、海岸法に基づく管理が行われ、その他の国有海浜地は、これまで通り、原則として法定外公物として管理が行われることとなった²²。

その後の本格的な海岸法改正は、平成11 (1999) 年と、平成26 (2014) 年である。以下でその内容を確認していく。

平成11 (1999) 年改正は、同年の地方分権改革一括法制定によるものである。その内容は、1) 「環境 (保全)」および「(公衆の) 利用」を新たに法目的に追加、2) 一般公共海岸区域の創設、3) 公共海岸の適正な保全のための措置の創設、4) 海岸管理のための計画制度の見直し、5) 海岸の管理における市町村参画の推進、6) 国による直轄管理制度の導入、7) 海岸保全施設の定義の見直し、8) 技術上の基準の見直しであった。

これらの理由には、以下の3つが挙げられる。それぞれ、環境保全・公衆の利用の面からの改正が1) 2) 3) 7) 8)、地方分権の推進の面からの改正が2) 4) 5) 6)、事業の透明性の確保の面からの改正が4) 8) と分離されている²³。

2. 海岸法の「環境法化」

前述のように、平成11 (1999) 年改正は、同年の地方分権改革一括法制定によるものでもあるが、その内容には、環境法分野からは、「環境法化」と捉えられる現象が確認できる。

22 海岸法制研究会・前掲注6)23頁。

23 岸田弘之「海岸法の改正」海洋開発論文集 16(2000)DOI:https://doi.org/10.2208/prooe.16.i.i-ix 頁。

「環境法化」とは、「開発促進や産業保護を目的としてきた諸法に、環境保護や生態系保全関連の規定が加えられたり、場合によっては、それらの法律が新法となって生まれ変わったりする現象」のことである²⁴。すなわち、直接には、1)の同法の目的に「海岸環境の整備と保全及び公衆の海岸の適正な利用を図」という文言が加えられたことを示している。

条文にとりわけ目的規定に、新たな変更が加えられた次の段階として、「新たに加えられた文言の具体的内容が、同法および同法令改正等によって展開されていくこと」が期待されており、それらについて述べておく。

1点目には、前述では、海岸の観光要素を視覚的利用方法であるとして（防災や国土保全と比較すると）あまり重視していないと受けとめられる部分もあったところ、平成3（1991）年に環境庁（当時）の海浜環境保全対策検討会の提言「海浜環境保全対策の今後のあり方」がまとめられた点が挙げられる。この提言は、「日本には美しい景観を有する海岸線が多く存在していたが、産業活動や防災対策により昔ながらの景観をとどめているところは少なくなってきた」こと、また、「海岸には浅瀬や干潟が存在し、特有の豊かな生態系を有している」ことを踏まえ、これらを将来世代に伝えるために、以下の3つの提言がなされた。(ア)環境アセスメントの導入による予想される影響に対する環境保全措置の実施、(イ)ポリシーミックス(policy mix)による海浜の保全、(ウ)開発により失われた海浜環境の回復、そのためミティゲーション(mitigation)への注目と導入である²⁵。

2点目に、このころ、海岸保全の考え方も、「防災」、「公衆の利用」および「環境（保全）」の調和となってきたことである。時系列的には、海岸法制定以前には、災害復旧が主体であった。その後海岸法制定（昭和31（1956）年）と築造基準（昭和33（1958）年）が策定された頃からは堤防・突堤・護岸・

24 及川敬貴『生物多様性というロジック』（2010、勁草書房）63頁。

25 環境庁・海浜環境保全対策検討会「海浜環境保全対策の今後のあり方—豊かな海浜を子孫に継承するために—平成3年6月」（1991）。

胸壁が主体となる「線的防護方式」がとられる。しかし、海岸線の防護では不十分との認識が昭和50（1975）年前後に高まり、「面的防護方式」という複数の施設の組み合わせが実施される。平成元（1989）年頃から、海岸空間の多様な価値が注目されはじめ、その後、「海岸の防護（防災）」、「（公衆の）利用」「環境（保全）」の調和が求められるようになってきている²⁶。

3点目に、辻信一（2016）²⁷による地方分権改革における「海岸行政のうちどの範囲を国の役割とし、どの範囲を地方公共団体の役割とするのかについての議論が海岸法の改正を後押しすることとなった」という指摘がある。海岸関係四省庁（農林水産省、水産庁、運輸省、建設省）の事務レベルによる法案作成作業において、「海岸法による管理を海岸保全区域以外まで拡張する」かどうかについて議論がなされた。海岸保全区域以外の海岸の管轄権を全て建設省が担うこととするかどうかについて、他の三省庁が問題視したのに対して、建設省は、必要に応じて港湾や漁港と一体に管理することとして解決を図った。

4点目に、地方分権改革一括法では、従来の機関委任事務が廃止された。代わりに法定受託事務が制限的に導入されることになった。それゆえ、自治体側は、海岸法上、海岸管理者として登場するのは都道府県知事であり、「根幹的部分を国が直接執行している」というわけではないとして、海岸管理は自治事務にすべきと主張した。しかし、国は、海岸は国土保全および安全保障の観点からも、領土・領海の基線であり、法的受託事務とすべきと主張し、意見が対立した²⁸。結果として、海岸管理のための計画制度を見直して、全国的な観点からの海岸の保全に関する基本的な方針を、建設大臣、農林水産大臣および運輸大臣が共同して定めることとし、国土保全上重要な土地（例として沖ノ鳥島）で都道府県知事が管理することが極めて困難かつ不適切な海岸の管理には、主務大臣が全額国費で行えるように、つまり国による直轄管理制度を導入した（図

26 岸田・前掲注23)。

27 辻・前掲注15)127頁。

28 阿部健「海岸法改正への道程を振り返って」河川635号（1999）14-23頁。

「海岸」と海岸法を考える

1)。他方、地方分権推進の観点から、海岸保全施設整備以外の日常的な海岸管理および一般公共海岸区域の全ての管理を市町村が行うことを可能とした²⁹。

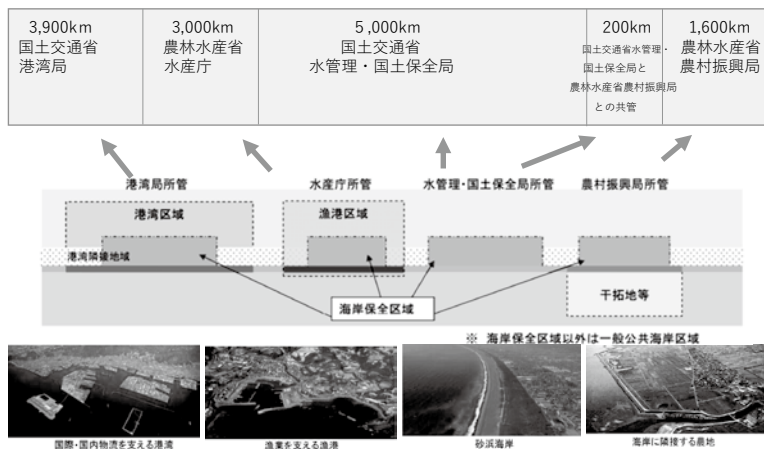


図 1：海岸管理省庁の役割分担

(出典) 海岸法制研究会 (2020) を基に筆者一部作図

ちなみに、河川は、長らく「治水」が主流であったところに、高度経済成長による水需要の増大から昭和39 (1964) 年に河川法が改正され「利水」が加わり、その後、河川の自然環境や水辺空間に対する国民の要請や高まりがあり、平成9 (1997) 年改正で「環境 (親水)」が加わり、これ3つのための総合的な河川の整備が実施されるようになった。

こうした河川と比較すると、海岸は、「環境 (保全)」とは別に、海水浴等による公衆による海浜の利用も想定されているためか、「利用」も産業利用のみではなく公衆による利用というものが高く意識され、公の用に供する度合いが高いと思われる。これは、「入浜権」に通じる考え方と捉えられ、海浜保全に関する満足な法制度が存在しなかったことへの反省の意味もあると信じる。

29 岸田・前掲注23)。

なお、入浜権については、判例（長浜入浜権訴訟・松山地判昭和53年5月29日行集29巻5号1081頁）はその主張を認めていない。本件は、住民らが、彼らの生存権、環境権および入浜権を侵害する漁港の築造であり、そのための公金支出の差止を求める住民訴訟を提起したものである。裁判所は、既に海水浴場として使用されている海岸の一部を取り込んで漁港を修築する町長の行為が職務上の義務に反する違法なものであるとはいえないとして、住民の訴えを棄却した。

阿部泰隆は、この判決は伝統的な解釈に基づくものであると評する。そのうえで、「自然公物といえども、国は適正に管理するために国民からその管理を信託されていると考えるならば（憲法前文）」と公共信託理論になぞらえて、「漁港築造決定の際に、海水浴場の価値を十分に考慮すべきことは明文の規定の有無を問わず当然であるから、この比較衡量において海水浴場の価値が勝ると判断されたり、適正な比較衡量がなされない場合には、漁港築造は違法と考えるべきではなかろうか。」と述べる³⁰。

筆者は、阿部の意見に賛同するも、「明文の規定を問わず当然」の部分に対しては、やはり規定を設けるべきであると考え。加えて、既存の海水浴場の価値を正しく判断し、漁港築造のあり方も勘案して比較衡量する方法というのが実務の現場において確保されることが重要であると考えている。

3. 環境法化を示す判例や政策

環境法化は、海岸法に限ったことではないが、判例におけるその端緒は、海岸法に現れた。

一般公共海岸区域では栈橋や海の家をつくる場合には、海岸を占有するとして海岸管理者から許可を得ることが必要になる（海岸法37条の4）。最二小判平成平成19年12月7日民集61巻9号3290頁は、この海岸占有の判断につき、当該占有が当該一般公共海岸区域の用途または目的を妨げないときであっても、

30 阿部泰隆『環境法総論と自然・海浜環境』（2017、信山社）290頁。

海岸管理者は、同法の目的等を勘案した裁量判断として占用の許可をしないことが相当であれば、占用の許可をしないことができると判示した。

判例における「申請に係る占用が当該一般公共海岸区域の用途又は目的を妨げないときであっても、海岸管理者は、必ず占用の許可をしなければならないものではなく、海岸法の目的等を勘案した裁量判断として占用の許可をしないことが相当であれば、占用の許可をしないことができるものというべきである。なぜなら、同法37条の4の前記立法趣旨からすれば、一般公共海岸区域の占用の許否の判断に当たっては、当該地域の自然的又は社会的な条件、海岸環境、海岸利用の状況等の諸般の事情を十分に勘案し、行政財産の管理としての側面からだけではなく、同法の目的の下で地域の実情に即してその許否の判断をしなければならないのであって、このような判断は、その性質上、海岸管理者の裁量にゆだねるのでなければ適切な結果を期待することができないからである。」の部分である。一般公共海岸区域の全ての管理を市町村が行うことを可能とし、「地域の実情」を勘案した管理を実現するという法改正趣旨を十分に踏まえた判例といえる。

政策的にも、「エコ・コースト事業」が進められている。エコ・コースト事業とは、高波や侵食に強く、しかも、生態系等も含めた良好な自然環境にも配慮した海岸を整備することを目的に、平成8（1996）年度に新しく作られた事業である³¹。なお、環境法化は「生物多様性」概念が法制度の中に導入される経緯（プロセス）でもあり、その根本を担う生物多様性国家戦略が、エコ・コースト事業開始の前年である平成7（1995）年に策定されている。

その後、平成19（2007）年には、従来のエコ・コースト事業を拡充し、計画策定時におけるNPO/NGOなど住民団体等からの意見聴取、パイロット事業工区における住民団体等の参画によるモニタリングの実施およびその結果を踏まえたより適切な施設の整備を行う「住民参加型エコ・コースト事業」制度

31 農林水産省構造改善局「エコ・コースト事業 ～自然と共生する海岸の創造～」(1996) https://www.jfa.maff.go.jp/j/gyoko_gyozyo/g_zigyokaigan/pdf/sub52b.pdf (2022年12月18日最終閲覧)。

が新たに創設された。「住民参加型エコ・コースト事業」の目的は、良好な支援環境を積極的に保全、回復する必要の高い海岸において、高潮、津波、侵食等の自然災害から海岸を防護することとあわせて、住民団体等の参画による生態系や自然景観等周辺の自然環境に配慮した海岸保全施設の検討を行い、もって、住民参加型の「自然と共生する海岸」の形成を目指すことである。これは海岸法制の環境法化のための政策といえる^{32・33}。

ちなみに、国土交通省の公式ウェブサイトによれば(2022年12月19日筆者検索)、エコ・コーストだけでなく、エコポート(港湾)、エコエアポート(空港)という試みも実施している。さらに、エコレールマーク(鉄道)、エコロード、エコまち、エコカー、エコドライブ、エコ通勤、住宅エコポイント、エコリフォーム、エコマテリアルという一連の環境配慮化の動きが確認できる。

筆者は、環境配慮化の段階を次の3段階に分け判断している³⁴。第1段階は、法律に環境の整備・保全や生物多様性保全を目的とする規定または生物多様性や生態系保全に係る文言等が加えられることである。第2段階は、こうした環境配慮化の目的を実質化するための環境要件等が、当該個別法の法令に規定され、環境配慮化した規定の実施の実効性に関する議論が裁判の主張の中で活用されていく段階である。第3段階は、こうした環境要件が実際に行政実務の中でも実効性を発揮し、あわせて判決のなかでも環境配慮化の必要性が積極的に認められていくことである。

海岸法の環境法化をこの3段階に照らして判断すると、以下ようになる。まず、前述の「エコ」の二文字を冠した環境配慮化の政策的試みについては歓迎するところである。重要なのは、中身が「環境法化(環境配慮化)」されて

32 神山智美「エコ・コースト事業(海岸法の環境法化)」『自然環境法を学ぶ』(2018、文眞堂)223頁。

33 清野聡子「水産業の公益性と市民・行政・業者の協働」瀬戸雅文編『市民参加による浅場の順応的管理』(2009、恒星社厚生閣)87-106頁。

34 神山智美「森林法制の『環境法化』に関する一考察—多面的利用から地域の環境公益確立へ—」三俣学・新澤秀則編『都市と森林』(2017、晃洋書房)197-217頁。

いるかというところであり、それを法律によって達成しようとするれば、まずは目的規定（1条）に「公衆の利用」「環境（保全）」との調和が加わったことをもって第1段階達成といえる。次に、許認可規定をはじめとする仕組み（行政作用）にこれらに係る環境要件などが加わる必要がある。しかし、「エコ」を冠した政策上の動きは目立つものの、法令策定におけるそうした明確な動きはない。裁判においては、管見によれば、前述の判例（最二小判平成19年12月7日判決）以外には、海岸法に基づく許認可案件は見当たらない。その点において地域の実情に即した海岸管理が判例の上でも確認されてきているといえるものの、直接的に「公衆の利用」「環境（保全）」との調和が検討された案件とは捉えられず、現段階では残念ながら事例が少なすぎて明確な判定はできかねる。そのため、第2段階の途中（初期）であると判断せざるを得ない。

4. 平成26（2014）年改正—諸法の防災対応化

平成26（2014）年改正は、2011年（平成23年）3月11日に発生した東日本大震災を経て、防災・減災対応が「平時」のものとして捉えられるようになった段階での改正である。それまでは「減災」という文言は実定法上には存在しなかったが、次第に実定法上に現れ始めた。具体的には、国土交通省関連では、「強くしなやかな国民生活の実現を図るための防災・減災等に資する国土強靱化基本法」（平成25（2013）年法律第95号）の前文に、「様々な災害が多発する我が国において、求められる事前防災及び減災に係る施策には限りがなく」等と記されている³⁵。減災に係る法律上の定義はないが、「防災」ではなくあえて「減災」としたところに、防ぎきれないが減じるよう努力すべきという改まった認識と意思が確認できる。他にも、水防法（昭和24（1949）年法律第193号）、土地改良法（昭和24（1949）年法律第195号）にも「減災」という文言が導入されてきている。

35 国土の強靱化の必要性とその哲学やあり様に関しては、東日本大震災後に議論が交わされた。国土強靱化総合研究所編『国土強靱化 日本を強くしなやかに（その1からその3）』（2012から2013、相模書房）は、当時の議論を振り返るうえで参考になる。

こうした背景の下での平成26 (2014) 年海岸法改正は、法条文に「減災」という文言を導入してはいないものの、9) 海岸管理における防災・減災対策の推進、10) 水門・陸閘等の安全かつ確実な捜査体制の確立、11) 海岸保全施設の適切な維持管理、12) 地域の実情に応じた海岸の維持管理の充実 (座礁船舶の撤去命令、海岸協力団体制度の創設) がなされた (番号は、平成11 (1999) 年改正からの続きとした。) ³⁶。

以上のように、海岸法の目的は、「海岸の防護 (防災)」に、平成11 (1999) 年改正で「公衆の利用」「環境 (保全)」の調和が加わり、環境法化 (環境配慮化) がなされた。その後、東日本大震災をうけ、防災対応が求められる中で、平成26 (2014) 年には防災・減災対策が強化されたという変遷をたどる。

原則として、法目的は「海岸の防護 (防災)」、「公衆の利用」および「環境 (保全)」の調整という点では平成11年改正以降は大きな変化はない。しかし、大震災後の震災復興事業を踏まえて、今後の防災・減災対策の具体的な手法についての議論および検討こそ重要である ³⁷。防災・減災対策の具体的な推進方法が、改めて「(公衆の) 利用」および「環境 (保全)」にも適うものであるかという点が問われるようになってきている。

IV 具体的問題

本章では、現状の問題点を「海岸の防護 (防災)」、「(公衆の) 利用」および「環境 (保全)」という3つの法目的、および本稿の冒頭で述べた①生態系サービスへの注目、なかでも②東日本大震災による平時における防災・減災へ備えの重視、それを実現するための③地方分権改革と中央政府との相克というもの

36 衆議院「法律第61号 (平26・6・11) 海岸法の一部を改正する法律」(2014) https://www.shugiin.go.jp/Internet/itdb_housei.nsf/html/housei/18620140611061.htm (2022年12月18日最終閲覧)。

37 清野聡子「東日本大震災復興事業における巨大防潮堤の背景と復興事業からの再生にむけて：未来へのおくりもの、震災十年の検証」建築ジャーナル No.1316 (2022) 36-39頁。

の観点から、紙幅の限り法的に検討していく。

1. 入浜権訴訟と干潟保全法（仮称）の未制定

「(公衆の)利用」および「環境(保全)」に関しては、前述の入浜権訴訟（長浜入浜権訴訟・松山地判昭和53年5月29日）がある。本件では、公物利用建設、入会権説、公共信託説（前述の阿部泰隆もこれに含まれる）、環境権説などで入浜権を任用すべきとの論説が述べられた。しかし、裁判所は「入浜権」というものを認めていない。

この入浜権に関連するもので、かつ、❶に鑑みて、環境法化の流れの中でより現代的に検討すべきものとして、「干潟保全法（仮称）」がある。

立法がなされる契機は必ずしも類型化されているわけではないが、現実には生起している諸問題（立法事実）を認識して、その解決のためになされるものである³⁸。そのため、具体的には、以下のものが立法事実になるとと思われる。(i)解決すべき課題がある場合、(ii)大きな事件を契機とする場合、(iii)これまでの対策があるがそれでは対処しきれないという限界を踏まえた場合、(iv)他国法での良い法制度の事例の存在を認識した場合、(v)国際規範導入の圧力がある場合に分けることが可能である（いくつかの類型に重複して該当する案件もある。）。いわば立法事実とは、「法制化の必要性・正当性（政策妥当性）」である。

「干潟保全法（仮称）」は、主に(v)に該当する。日本では、自然保護系のNPO/NGOを中心に、水鳥やその生息地保全の機運が高まり、1980年にいわゆるラムサール条約（正式名称「特に水鳥の生息地として国際的に重要な湿地に関する条約」：1971年制定、1975年に発効）の締約国となったからである³⁹。

日本が批准・締結する動植物保全に関する主な条約類には、生物多様性条約（CBD）、いわゆるカルタヘナ議定書、いわゆるワシントン条約（CITES）、お

38 大森政輔・鎌田薫『立法学講義』（2006、商事法務）8頁。

39 大澤雅彦監・(財)日本自然保護協会編『生態学からみた自然保護地域とその多様性保全』（2008、講談社）172-174頁。

よびラムサール条約があるところである。これらのなかで簡明直截的な国内執行法が存在しないのはラムサール条約のみである。

つまり、「干潟保全法（仮称）」は、ラムサール条約の国内執行法として位置づく可能性が高かったにもかかわらず、それが達成されなかったのである。また、法律は内閣提出法案（いわゆる閣法）として位置づけにくい場合には「議員立法」として、さらに規制法として位置づけにくければ推進法・促進法として、それでも難しければ基本法として（例として「干潟保全基本法（仮称）」または「ウエットランド保全基本法」として）制定される可能性もある。しかし、それらのいずれとしても制定されていない点を勘案すると、やはり海岸には特有の難しさがあるといえる。

「干潟保全法（仮称）」が成立しなかった理由としては、(a)干潟というものの生態学のおよび社会的重要性が認識されていなかったこと、(b)長引く藤前問題があったこと、(c)政局が安定していなかったため、与党系の議員が各地の事情を踏まえて議員立法を提出する余裕がなかったことが挙げられる。平成元（1989）年の参議院選の後に、自民党が過半数割れし、国会に本格的な「ねじれ」状態が生じた。この状態が、その後、平成5（1993）年の細川連立内閣誕生まで続いたことが大きく影響する。

(b)藤前干潟問題は、平成15（2003）年の高裁判決で結審した。これは、名古屋市が、現在、干潟となっている土地を、一般廃棄物最終処分場建設用地として購入したことについて、市の購入した土地が、海面下の土地で所有権の対象とならないから売買契約も無効であり、購入代金の支出も違法であるなどとして名古屋市内の住民らが起こした住民訴訟である。

第一審（名古屋地判平成13年6月29日判タ1079号86頁）は、地籍帳の記載などによれば、前記土地は少なくとも明治11年から明治31年ころまでの間は陸地であって、その後海没したと認めるのが相当であり、現状においても、前記土地を他の海面と識別して認識することが可能であるなどとして、当該土地が過去に陸地であったと認定した。その上で、一般廃棄物処理場建設用地とする

目的で名古屋市長らが締結した当該土地に係る売買契約は、不能を目的とする無効なものであるとはいえない等として、原告らの請求を棄却した。

控訴審（名古屋高判平成15年6月27日LEX/DB文献番号28082427）も、本件土地が所有権の客体となり得ないものとはいえず、本件契約の締結が裁量権の逸脱あるいは濫用があるとは認められず、本件土地に関する被控訴人公社の先行取得価格および市の取得価格については、いずれも妥当なものであり、本件契約の代金額に違法があるものとはいえない等として、控訴を棄却した。

裁判の結果とは異なり、当該一般廃棄物処理場建設は、市民・研究者と行政の最終判断により断念され、これが契機となって名古屋市はごみ減量化に大きな一歩を踏み出している⁴⁰。

(b)藤前干潟裁判において筆者が指摘できるのは、裁判所の判断において、(a)に関連するが、干潟の生態学および社会的価値については議論がなされていないという点である。これは住民訴訟という公金支出の違法性を問う裁判であるという性質上幾分難しいといえる。つまり、本件土地である藤前干潟は、全国最大級のシギ、チドリ類の飛来地であり中継地であって、国際的な渡り鳥の飛来地である。しかし、環境アセスメントに関する事項は、本件契約後に予定されていた公有水面埋立行為等に際して検討を要するものであるとしても、本件土地の取得行為である売買契約そのものとは関連性がなく、また、環境問題は財務会計上の行為または事実該当しないから、本件契約および本件支出の違法性を基礎づけることにはならないのである。しかし、本件土地の用途が決まっていることから、何らかの言及があっても然ると思われる。というのも、「契約として有効か」ということ以前に議論すべき契約の目的という前提問題だからである。当該土地の選定の適切さが、海岸（干潟含む）の開発許認可時の環境要件として、明確に予め法令において規定されたうえで検討される必要がある。

40 傘木宏夫「セミナー報告：藤前干潟埋立をめぐるアセスをふりかえる」環境アセスメント学会誌 17(2) (2019) 2-5頁。

2. 自然アクセス条例 (沖縄県)

「(公衆の) 利用」に関しては、ビーチアクセスも論点の一つである。沖縄県の「海浜を自由に使用するための条例」(平成2(1990)年条例第22号)は、議員提出条例(政策条例)であり、注目すべきものである。

同条例3条では、海浜利用自由の原則として、海浜は、「万人がその恵みを享受し得る共有の財産である」とし、「何人も公共の福祉に反しない限り、自由に海浜に立ち入り、これを利用することができる」と規定する。知事は、事業者に対して必要な措置の要請、助言および勧告(すなわち行政指導)ができるとしており(8条、9条)、それに従わない事業者を公表することが可能であると規定する(10条)。

しかし、この海浜利用自由の原則は、徹底されていない実態がある。例として、うるま市窓口寄せられた相談メールとその回答が、同市の公式ウェブサイトに掲載されている。寄せられた相談メールには、伊計島にある某ビーチ入口の手前の駐車場で起きたこととして、「駐車場に車を止めてビーチを歩こうとしたらホイッスルを吹かれて追い立てられた(有料と言われ料金を徴収しようとした。)、加えて写真まで撮影され、駐車場利用をあきらめた」という声がか掲載されている。

これに対して、同市は、当該ビーチは、沖縄県の「海浜を自由に使用するための条例」の2条の「海浜」に該当するとしている。その上で、3条の海浜利用自由の原則が確保されるべきであると説明している。また同市では、「当該ビーチの関係者が商標登録および公安委員会へのビーチ開設届を主張し、入場料を徴収する権利はございません。また利用者が支払う義務もありません。」と明記する。同市は、必要に応じて指導し改善していくことを約束している。

その他、大型リゾートホテルが並ぶビーチでは、ビーチに出入りする通路の囲い込みなどが起きている⁴¹。

41 松葉博雄「沖縄訪問記第163回沖縄訪問(8)2017年8月30日」(2017)

https://mazba.com/okinawa_blog/53473/ (2022年12月18日最終閲覧)等複数確認できるが、

同条例6条には、事業者は、「公衆の海浜利用の自由を尊重し、公衆が海浜へ自由に立ち入ることができるよう配慮する」必要があると規定されている。その内容は、同条例施行規則の2条によれば、「公衆が海浜へ自由に立ち入ることができるような適切な進入方法の確保」と「対価として料金を徴収しないこと」の2点である。無料で利用と、自由に立ち入れるアクセスルートの確保とが求められているということになる。

しかし、仄聞するところでは、現場では、領収書の但しを「駐車場利用料」ではなく、「施設利用料⁴²」とすることにより、「(アクセスルートに係る)対価として料金を徴収しないこと」と偽装する等の問題も生じている。

類似のものとして、沖縄本島の恩納村という沖縄屈指の大規模リゾートホテルが並ぶ村の「恩納村海岸管理条例」（平成14（2002）年条例第5号）がある。同条例の4条では占有には村長の許可取得が必要と規定されており、その要件（5条）の1つとして、「(4) 公衆の海岸の利用に支障を及ぼさないこと。」が規定されている。同条例の7条では迷惑行為や営業行為を禁止し、8条では一定の行為に許可が必要と規定されており、その要件（9条）の1つとして「(3)

公衆の海岸利用に支障を及ぼさないこと。」を挙げる。あわせて、同条例3条において、村長は、「海岸の日常的管理」を行うものとし、管理に当たっては「住民との協働により海岸の整備、保全及び適正な利用の確保に努めるものとする」ことが規定されている（「恩納村海岸管理条例」と同内容のものに「渡嘉敷村海岸管理条例」（平成19（2007）年条例第18号もある）。

沖縄県条例は制裁的公表（10条）を、恩納村条例は5万円以下の過料（21条）をそれぞれ規定する。県条例が規定する制裁的公表は、ICT（情報通信技術）が定着した社会においてはそれなりのダメージ（レピュテーションリスク）を伴うものであることから、運用の仕方によっては強い権能を有するといえる。

ベンネームによるウェブサイトと思われるものも多いため、ここでの詳細な引用は控える。42 どのような施設かは明確にはされていないが、自由に海浜に立ち入るアクセスルートを阻害する対価としては、料金を徴収していない旨を偽装する趣旨であると思われる。

ここで、同県条例でどこまでできるのかについて検討してみたい。同条例は、地理的に事業者の所有地を通過しないと陸路では海浜（砂浜）に出られない場合に、当該事業者には公衆の敷地通行を受忍する法的義務が存在するのであるかという点が問題になる。

例えば、公衆の敷地通行を受忍する法的義務がないことの確認訴訟を公法上の当事者訴訟（行政事件訴訟法（昭和37（1962）年法律第139号））4条として提起したらどうなるかという点である。助言および勧告（8条、9条）に従わない事業者は公表される（10条）ことから、「法的不利益」が発生する可能性があるからである。

しかし、即時確定の利益（紛争の成熟性）が確認できるとは必ずしもいえない。その上で、当該事業者には公衆の敷地通行を受忍する法的義務が存在するかどうかを判断すると、同条例の構造からすれば、「公衆の海浜利用の自由を尊重し、公衆が海浜へ自由に立ち入ることができるよう配慮するとともに、県及び市町村が実施する海浜利用に関する施策に協力しなければならない」として配慮義務・努力義務を課すにとどまっております（6条）、「法的義務」を確認するのは難しいと思われる。

これらの条例の1条（目的）には、「秩序ある土地利用」「海岸の秩序ある利用」等を図り、「豊かな自然環境を保全」「公衆の自由な海浜利用を確保」し、もって「公衆の福祉」「健康で文化的な生活」に資することが記されている。概して観光産業は自治体ぐるみで活性化する必要があるものであり、あわせて大型リゾートホテルは、地域住民の雇用の場を提供しており、かつ優良納税者でもある。そうした観光産業と公衆の利用がどれほどの利害の対立があるのかも含めて、自治体の施策が改めて問われている。

なお、これらの条例の存在からは、主に2点から沖縄らしさがうかがえる。1点目は、ビーチ沿いの大型リゾートホテルの存在でありそれが観光産業として同県の重要なものとして位置づけられることである。2点目は、国土保全・安全保障との関連である。「重要施設周辺及び国境離島等における土地等の利用状況の

調査及び利用の規制等に関する法律」(令和3(2021)年法律第84号)の規制が及ぶ範囲や、地位協定に基づく制限区域の指定(例として米軍普天間飛行場移設に伴う名護市辺野古の新基地建設に伴い設定された臨時制限区域)等があるからである。要するに、生態系サービスが提供する諸価値に加えて、地理的にもさらなる利用価値および経済的価値が存在する点が、沖縄特有のものである。

3. 公衆の海浜の自由使用权

海岸法は、公衆による自由使用を原則とし、許可使用を例外としている。前述では、沖縄県条例により、事業者には公衆の敷地通行を受忍する法的義務が存在するのであろうかという点を検討した。

ここでは、自由使用を公衆の権利とみなし、不法占拠によって公衆による使用が妨げられている場合に、公衆が自由使用权を行使することにより妨害排除請求をなしうるかということを検討する。

まず、寶金は、一般利用者(公衆)は、不法占拠者に対して妨害排除を請求できないのが原則であるとする。その理由は、道路、河川および海浜等の公共用物を使用する一般の人々は、「当該公共用物が自由使用に開放されているがゆえにそれらを利用できる利益(いわゆる反射的利益)を有するにとどまり、妨害排除請求の基礎となる法律上の権利を有するとは当然には認められないから」と説く。

公共用物の利用という点では、道路(公道)に関して、次のような判例がある。まず、最一小判昭和39年1月16日民集18巻1号1巻は、本件村道を利用して生活および農業経営を営んでいる上告人らは、地方公共団体の開設している村道に対しては、村民各自は、他の村民がその道路に対して有する利益ないし自由を侵害しない程度において、「自己の生活上必須の行動を自由に行い得べきところの使用の自由権」(民法(明治29年法律第89号)710条)を有するものと解するのが相当であるとする。

寶金によれば、この「使用の自由権」は、時代を経て、公道の自由使用权を

ある種の人格権とみて、その侵害を理由とする妨害排除請求を任用する裁判例として定着したとする⁴³。具体的な事例として、最一小判平成9年12月18日民集51巻10号4241頁は、建築基準法(昭和25(1950)年法律第201号)42条1項5号の規定による位置の指定を受け現実に開設されている道路(位置指定道路)を「通行することについて日常生活上不可欠の利益を有する者」は、同道路の通行をその敷地の所有者によって妨害され、または妨害されるおそれがあるときは、「敷地所有者が右通行を受忍することによって通行者の通行利益を上回る著しい損害を被るなどの特段の事情のない限り」、敷地所有者に対して当該妨害行為の排除および将来の妨害行為の禁止を求める権利(人格権的権利)を有するものというべきであるとした。

海岸に関しては、地裁判決であるが、神戸地判昭和60年2月20日判タ554号275頁がある。本件は、公物の自由使用について、海浜防潮堤敷地への立入禁止措置に対するウィンドサーファーらの仮処分申請につき、一般人が現在行っている当該土地の利用が反射的利益の享受にすぎず自由使用权を認めたものではない、とした事例である。つまり、通常の場合、一般人の自由通行等が許されている防潮堤敷地について、当該土地の利用は土地管理の現況からくる単なる反射的利益の享受にすぎず、利用者に自由使用权を認めたものでないと言われている。

以上のことから、海岸法は、公衆による自由使用を原則としてはいるものの、この自由使用は、「自由使用权」という排他的に承認されていた諸個人の権利ではなく、「土地管理の現況からくる単純な反射的利益の享受」であって、言い換えると自由な使用が黙認されているに過ぎない状況といえる。

4. 日本型海洋保護区

続いて、海岸沿いに海洋保護区が設定されうる場合があることから、これに関する海岸の保全に関して述べる。ここで注目するのは、「日本型海洋保護区」

43 寶金・前掲注5)376頁。

というものであり、そこでの生態系サービスという概念の用いられ方である。

日本における海洋保護区設定の推進は、海洋基本法（平成19（2007）年法律第33号）16条に基づき、海洋基本計画の策定に始まる。同計画の中では、以下のように海洋保護区設定の推進の設定が掲げられ、実施されてきている⁴⁴。

その概要は、以下のようなものである。第1期海洋基本計画（平成20（2008）年3月18日閣議決定）では、日本における海洋保護区の設定のあり方を明確化した上で、その設定を適切に推進することが記された。

続く第2期海洋基本計画（平成25（2013）年4月26日閣議決定）では、平成23（2011）年5月に海洋保護区に関する日本の考え方を整理した「我が国における海洋保護区の設定のあり方」を総合海洋政策本部会合において了承したことを受けて、「日本型海洋保護区」設定および管理の充実を図ること、および、持続可能な利用を目的とした日本の海洋保護区のあり方について、「日本型海洋保護区」として国内外への理解の浸透を図ることが明記された。より具体的には、海洋環境の保全の取組みとして、2013年度までに、海洋の生物多様性の確保のために生態系的・生物学的に重要な海域を抽出すること、および、海洋保護区の設定の推進と管理の充実を図ることとされた。

第3期海洋基本計画（平成30（2018）年5月15日閣議決定）においては、SDGs等国際枠組を活かした海洋環境保全として、かけがえのない海洋環境を保全していくため、SDGs等を始めとする様々な国際枠組の下で、適切な海洋保護区の設定、脆弱な生態系の保全等への対応等を推進していくことが明記された。また、海洋保護区の適切な設定および管理の質的充実の推進が図られることも加えられた。「生物多様性の観点から重要度の高い海域」（平成28（2016）年4月環境省公表）を踏まえ、農林水産省および環境省により、海洋保護区の適切な設定と管理の充実を推進することが記された。

ここで「海洋保護区」という文言について検討するに、第1期海洋基本計画

44 内閣府海洋基本計画（2018）<https://www8.cao.go.jp/ocean/policies/plan/plan.html>（2022年12月18日最終閲覧）。

には1回しか用いられていない「海洋保護区」という表現も、第2期以降には複数回用いられている。気になるのは、第2期でのみ「日本型海洋保護区」という表現が用いられていることである。ただし、この表現がとられているのは第2期のみである。

第2期海洋基本計画でのみ用いられていた「日本型海洋保護区」という表現について検討したい。大久保彩子(2019)⁴⁵は、日本政府による海洋保護区の定義⁴⁶は、国際的な動向との間には相違があることを指摘する。環境省海洋生物多様性保全戦略公式サイトにも、「日本版海洋保護区」というべきものの定義は第7回生物多様性締約国会議における定義および国際自然保護連合(IUCN)が規定する定義とは異なることを認めている。以下で詳細を説明する。

まず、第7回生物多様性締約国会議における海洋・沿岸の保護区の定義は、「海洋環境の内部またはそこに接する明確に定められた区域であって、そこにある水塊及び関連する動植物相、歴史的及び文化的特徴が、法律及び慣習を含む他の効果的な手段により保護され、それによって海域又は／及び沿岸の生物多様性が周辺よりも高いレベルで保護されている効果を有する区域」である。また、IUCNのそれは、「生態系サービス及び文化的価値を含む自然の長期的な保全を達成するため、法律又は他の効果的な手段を通じて認識され、供用され及び管理される明確に定められた地理的空間」であり、具体的なガイドラインは別途定めている。

これらを参考として、日本政府は、次のような解釈をしている。「現在国際的に推奨されている海洋保護区とは、海洋の生物多様性や生態系の保全を主な目的として、明確な範囲を持った特定の海域において効果的に設定される保護区であり、またそのための措置の内容は、地域における慣習などの法律以外の

45 大久保彩子「生態系アプローチに関する国際規範の発展と日本の国内実施」、児矢野マリ編『漁業資源管理の法と政策』(2019、信山社)69-89頁。

46 環境省海洋生物多様性保全戦略公式サイト(2011) <http://www.env.go.jp/nature/biodic/kaiyo-hozen/guideline/06-5.html> (2022年12月18日最終閲覧)。

手法も含め、目的に照らして柔軟に決定されるものと理解することができる。また、生態系サービスの持続可能な利用は、生物多様性の保全と不可分であり、生物多様性の保全に資するものである。このため、いずれかの生態系サービスを持続可能なかたちで利用することを目的とする場合も海洋保護区のひとつといえる。」そのため、日本政府による定義は、「海洋生態系の健全な構造と機能を支える生物多様性の保全および生態系サービスの持続可能な利用を目的として、利用形態を考慮し、法律又はその他の効果的な手法により管理される明確に特定された区域。」である。

つまり、日本の海洋保護区にとって、「海洋の生物多様性や生態系の保全」は、「主な目的」であり、第7回生物多様性締約国会議のものにおける「高いレベルで保護されている効果を有する」や、IUCNのものにおける「長期的な保全を達成するため」という文言とは異なり、「持続可能な利用」に主眼を置いたものであることがわかる。加えて、「いずれかの生態系サービス」としていることから、生態系サービスの中の魚介類等の食料や薬品などに使われる遺伝資源等の資源の「供給サービス」だけや、海水浴等のレクリエーションや精神的な恩恵を与えるなどの「文化的サービス」だけを目的とした区域も、海洋保護区として捉え得ることになる。

これは、真の意味での「持続可能な利用」に資する生物多様性の保全とは、幾分か離れている。つまり、「生態系サービス」を介して、お手盛り解釈により水増し的な海洋保護区の指定面積カウントを可能とするのである。

愛知ターゲットの目標11は、「2020年までに、少なくとも陸域及び内陸水域の17%、また沿岸域及び海域の10%、特に、生物多様性と生態系サービスに特別に重要な地域が、効果的、衡平に管理され、かつ生態学的に代表的な良く連結された保護地域システムやその他の効果的な地域をベースとする手段を通じて保全され、また、より広域の陸上景観や海洋景観に統合される（環境省和訳）」と規定する。

しかし、この愛知ターゲットの目標11の最終評価は次のように記されている

る⁴⁷。「保護地域として指定された地球の陸域及び海域の割合は2020年までの目標を達成する可能性が高いほか、その他の効果的な地域をベースとする保全手段(OECM)や今後の各国によるコミットメントを考慮すると目標値を超える可能性がある。しかし、保護地域が生物多様性にとって最も重要な地域を保護すること、生態学的に代表性があること、相互にまたはより広域の景観とつながること、衡平かつ効果的に管理されていることの確保についての進捗はもっと緩慢である。本目標は部分的に達成」。つまり、保護地域は増加しつつも、その運用の仕方には疑問が呈されているこれことがわかる。生物多様性保全と生態系サービス発揮に特別に重要な地域であるにもかかわらず、十分には保護されていない地域が存在すること等が確認されている。筆者は、この評価結果を納得するとともに、日本型海洋保護区というものの設定の改善の必要性を改めて認識する。

5. 防災のための護岸整備と環境保全

(1) 奄美大島、嘉徳海岸「自然の権利」訴訟

最後に、筆者が最も難しい問題と考えている防災を主たる目的とする護岸整備と環境保全との関わりについて検討する。

事例として、鹿児島県奄美大島瀬戸内町の「嘉徳浜(かとくはま・嘉徳海岸)」に巨大なコンクリートの護岸が建設されようとしている事案を検討する。本事業は、鹿児島県による「嘉徳海岸侵食対策事業」である。

事業立案の目的は侵食対策、すなわち「防災・護岸」である。経緯は、平成26(2014)年の台風18号、19号の来襲により海岸が20m侵食され、民地と小屋が流失、背後の墓地・耕作物等に被害が出た。このことから、鹿児島県による「嘉徳海岸侵食対策事業」が始まった。削られた砂浜には応急対策として大型土のうが並べられた。集落との意見交換会を元に、国と県の協議が行わ

47 CBD Secretariat (UN) 「地球規模生物多様性概況第5版 (Global Biodiversity Outlook 5) (2020)」<http://www.biodic.go.jp/biodiversity/about/library/files/gbo5-jp-lr.pdf> (2022年12月18日最終閲覧)。

れ、平成29（2017）年4月に県の侵食対策事業が採択された。公表されたのは、長さ530mの護岸計画であり、侵食部分だけではなく、広い海岸全体に長大な護岸を造るものであったため⁴⁸、住民、自然保護系のNPO/NGOおよび関連学会等の反発を招いた⁴⁹。

そのため、2017年に鹿児島県によって、自然環境保全などのため、専門家や住民らの嘉徳海岸侵食対策事業検討委員会が3回開催された。その結果、当初計画を縮小して延長180メートル、高さ6メートルの護岸建設を決めた。護岸本体は砂に埋め、周りには波や風を防ぐ植物のアダンを植える。

つまり、鹿児島県としても、環境配慮に必要性に鑑み、動植物や海岸工学に精通する専門家および地元関係者等から構成される嘉徳海岸侵食対策事業検討委員会を設けて検討しているし、それに際し、平成29年9月に2週間ではあるが、意見公募の機会も設けているのである。

しかし、この決定にも納得できない者たちによって、その後、平成31（2019）年1月に住民監査請求がなされ、3月に住民訴訟が提起された⁵⁰。

(2) 地元自治体は早期完成を要望、集落内の対立は激化

朝日新聞によれば、瀬戸内町長は令和4（2022）年9月21日、工事の再開と早期完成を求める鹿児島県知事あての要望書を鹿児島県大島支庁（奄美市）の支庁長に提出した。要望書には、平成26（2014）年に台風による波浪で甚大な侵食被害を受けたとし、「集落住民の安心・安全な生活を一日も早く実現するため、工事の早い再開、早期完成」を求めている。町として住民の人命、財

48 鹿児島県大島支庁瀬戸内事務所「これまでの経緯について 平成29年8月31日」第1回嘉徳海岸侵食対策事業検討委員会配布資料（2017）https://www.pref.kagoshima.jp/aaq12/kiban/documents/61205_20170904085527-1.pdf（2022年12月18日最終閲覧）。

49 安部真理子「奄美大島・嘉徳海岸の自然と護岸工事」ラムネットJニュースレター Vol.45（2021）。

50 （一社）JELF（日本環境法律家連盟）編 ECOLAWYERS（2022年11/12月号）によれば、奄美、嘉徳浜「自然の権利」訴訟は、2022年10月24日の口頭弁論期日において結審した。判決は、2023年2月17日午後1時10分に予定されており、筆者は本稿脱稿後に判決に触れることになる。

産を守ることで行政の責任を果たす姿勢がうかがえる。

工事の進捗具合は、令和4(2022)年2月から取り付け道路の工事に着手したが、コンクリート護岸に反対する住民らが抗議したことで中断した。さらに、5月下旬からはウミガメの産卵期に入り、工事が中断していた。⁵¹

住民らの抗議は、南日本新聞社の報道⁵²によれば、「反対住民らの座り込み抗議」である。反対する集落内外の住民ら約20人が、重機を載せて海岸部に向かうトラックの前に立ちはだかった。職員が現場で説得を試みたものの膠着状態が続き、ウミガメ産卵期にも入ったため中断していた。だが、一か月ほどの工事中断の後、県は関係部署との協議が進んだとして、2022年10月27日、海岸に続く道に鉄板や土のうなどを運び込み、工事を再開したと発表した⁵³。

(3) グリーンインフラやEco-DRRの推奨

東日本大震災以後に、グリーンインフラへの注目への高まりをみることができ。一例ではあるが、生態学者の鷲谷いづみ(2012)⁵⁴は、東日本震災は、土木技術の粋を集めた大きく堅固な構造物による対策が、必ずしも安全を保障するとは限らないことを明らかにしたとする。そのうえで、土地利用の面では、「グリーンインフラストラクチャー(GI)」を基本とすることを提案した。生物多様性の保全にも寄与する自然性の高い「空間」を、「緩衝地帯」とする発想である。例として、広大な干潟、砂浜—砂丘—後背湿地システム、河川の氾濫原などを、人間社会意を自然災害から守るために保全し活用することを挙げている。

51 神田和明=仙崎信一「奄美・嘉徳海岸の護岸工事 住民らの抗議で着工できず」朝日新聞 デジタル2022年9月28日 10時15分 <https://www.asahi.com/articles/ASQ9W6T1LQ9WTLTB001.html> (2022年12月18日最終閲覧)。

52 南日本新聞「世界遺産の奄美大島で護岸工事が中断して1カ月…住民19人の嘉徳集落に深い対立 重機前に座り込む反対派、看板で再開求める“先住民”」2022年10月26日7時30分(2022) https://373news.com/_news/storyid/164959/ (2023年1月15日最終閲覧)。

53 NHK 鹿児島 NEWS WEB「奄美大島嘉徳海岸 資材運び込み護岸工事を再開」2022年10月28日18時43分(2022) <https://www3.nhk.or.jp/lnews/kagoshima/20221028/5050020945.html>

54 鷲谷いづみ『震災後の自然とどうつきあうか』(2012、岩波書店)103-135頁。

永幡嘉之（2012）⁵⁵も、以下の指摘をする。1,100年前の貞観地震⁵⁶のときであれば、海岸には砂浜や湿地が連続していたため、大部分が破壊されても、生き物が残った場所が点在していたはずだった。しかし、近代の機械化は、開発を飛躍的に進めた。既に海岸の湿地の大部分は埋め立てられ、農地や工業用地となっていた。砂浜には、コンクリートの堤防が築かれ、クロマツが植えられ、砂浜の面積自体も大幅に縮小していた。つまり、既に細切れの自然環境しか残されていなかった。そこに、未曾有の大震災、大津波のような事態が起きた。その細切れで貴重な生息地が津波によって破壊されてしまえば、その地域の生態系は壊滅せざるを得ない。以前であれば砂浜や湿地の一部が縮小するだけで済んだところでさえ、津波の影響が比較にならないほど大きくなってしまった。こうした状況を踏まえ、永幡は、『『非常時』という掛け声のなかでは、自然環境に関することは『土木工事を妨げること』として封印されつづけた』として、自然環境か防災（人命）かという二極分化の議論をすることに警鐘を鳴らしている⁵⁷。つまり、「自然環境保全も防災も（自然環境保全で防災を）」である。

そもそも、法律の保護法益の中心的なものは、ヒトの生命・健康（公衆衛生）であり、さらにその財産や生活環境を守ること等となる。他方、地域の固有の自然を代表とする自然環境・自然景観やヒトが恩恵を受けている生態系サービスの保全は、現時点で直接的なものではないにしても、長じてヒトの生命・健康・財産等を守ることもつながっているのは、現代の科学が示している通りである⁵⁸。

生態系サービスの注目により、自然には安全性確保（防災機能）があることが認識されたことに加えて、「グリーンインフラストラクチャー（グリーン

55 永幡嘉之『巨大津波は生態系をどう変えたか 生きものたちの東日本大震災』（2012、講談社）。
56 貞観地震（じょうがんにしん）は、平安時代前期の貞観11年（869年）に、日本の陸奥国東方沖（日本海溝付近）の海底を震源域として発生したと推定されている、大規模な津波を伴った巨大地震である。

57 永幡・前掲注55）210頁。

58 Millenium Ecosystem Assessment『国連ミレニアムエコシステム評価 生態系サービスと人類の将来』（2007、オーム社）。

インフラ)」という、自然環境が有する機能を社会における様々な課題解決に活用しようとする考え方⁵⁹や、Eco-DRR (Ecosystem-based Disaster Risk Reduction) という生態系を活用した防災・減災に関する考え方⁶⁰ (環境省 2018) も受け入れられ、実装され始めている^{61・62}。

例えば、平成27 (2015) 年度に閣議決定された国土形成計画、第4次社会資本整備重点計画では、「国土の適切な管理」「安全・安心で持続可能な国土」「人口減少・高齢化等に対応した持続可能な地域社会の形成」といった課題への対応の一つとして、グリーンインフラの取組を推進することが盛り込まれた。今後は、その持続性・効率性・有効性等が問われていく。

前述の愛知目標は2020年までの目標であり、本稿執筆時現在、2022年冬にカナダで開催が予定される生物多様性条約第15回締約国会議 (COP15) 第二部における新たな世界目標「ポスト2020生物多様性枠組」の採択に向け、国際的な議論が行われている⁶³。「ポスト2020生物多様性枠組」採択後には、同目標を踏まえ、日本の生物多様性の基本戦略となる次期生物多様性国家戦略の策定を行う予定となっている。また、2021年から2030年までを「国連生態系回復の10年」とすることが、2019年の国連総会において決議されている⁶⁴。

59 国土交通省総合政策局 環境政策課「グリーンインフラストラクチャー～人と自然環境のより良い関係を目指して～平成29年3月作成」(2017) <https://www.mlit.go.jp/common/001179745.pdf> (2022年12月18日最終閲覧)。

60 環境省自然保護局「生態系を活用した防災・減災に関する考え方 平成28年2月」(2018) <https://www.env.go.jp/content/900489546.pdf> (2022年12月18日最終閲覧)

61 例として、クリーンインフラ研究会等編『決定版! グリーンインフラ』(2017、日経BP社)がある。

62 あわせて、グリーンインフラを、自然が持つ様々な問題解決能力を有するエコロジカル・ネットワークとして、まちづくり・国づくりに生かすことも含めた「自然資本経営」という表現も定着してきている。例として、自然資本研究会編『自然資本入門 国、自治体、企業の挑戦』(2015、NTT出版)がある。

63 ロイター編集「国連生物多様性条約会議、開催地を中国からカナダに変更」2022年6月21日午後6:28 <https://jp.reuters.com/article/global-environment-biodiversity-montreal-idJPKBN2O20MW> (2022年12月18日最終閲覧)。

64 UNEP (UN Environment Program) “New UN Decade on Ecosystem Restoration offers unparalleled opportunity for job creation, food security and addressing climate change” 01 March 2019 Press Release. <https://www.unep.org/news-and-stories/press-release/new-un-decade-ecosystem-restoration-offers-unparalleled>

30by30とは、「ポスト2020生物多様性枠組」案の主要な目標として検討されている、2030年までに世界の陸域・海域の少なくとも30%を保全・保護することを目指す目標を指す。2021年6月に英国で開催されたG7サミットにおいて、コミュニケの付属文書として合意された「G7 2030年 自然協約 (G7 2030 Nature Compact)」では、2030年までに生物多様性の損失を食い止め、反転させるという目標達成に向け、G7各国が自国の少なくとも同じ割合を保全・保護することについて約束している⁶⁵。OECD推進のため、2023年度から自然共生サイト (仮称) の正式認定を開始した。また、30by30により確保された健全な生態系をベースとして、自然を活用した解決策 (NbS; Naturebased Solutions) を通じ生物多様性保全と気候変動対策・防災減災対策等を同時に推進する⁶⁶。

さらに、自然再興 (Nature Positive) は、2021年10月、国連生物多様性条約 (CBD) 第15回締約国会議 (COP15) で採択された「昆明宣言」にも示された、生物多様性や自然の損失を食い止め、回復させ、豊かにすることを優先して企業活動などを進めていく考え方である。この実現を目指す生物多様性国家戦略の検討も進められている (年度内に閣議決定予定)。

このように、生態系サービスへの注目により、グリーンインフラやEco-DRRの推奨・促進はされてきているものの、国際的な潮流や国内行政計画というものの中での表現や、それを実務・実装という領域で展開するためのグッド・イグザンプル (Good Example) の呈示が主流である。つまり現段階では、法律として推進法や促進法は存在ないし、技術的指針やマニュアルとしても明確には結実しづらい段階である。

opportunity (Last visited 18 December 2022).

65 環境省「2030生物多様性枠組実現日本会議の設立について (2021年11月05日報道発表資料)」(2021)。

<https://www.env.go.jp/press/110119.html> (2022年12月18日最終閲覧)。

66 今年 (2022年) 12月にカナダ・モントリオールで開催された国連の生物多様性条約第15回締約国会議 (COP15) は、生物多様性の損失を食い止めるための2030年までの新たな国際目標を採択した。生態系の保全区域を「陸、海の少なくとも30%」に拡大することなどを盛り込んだ。

(4) 嘉徳海岸の自然の希少さと法による保護

嘉徳海岸の自然の希少さは際立っている。2021年7月26日「奄美・沖縄」は世界自然遺産登録されたが、それより以前にそれに向け、環境省が瀬戸内町嘉徳の河川や海岸を含む集落一帯を推薦区域保護のための「緩衝地帯」に新たに編入した。これは、登録を勧告した国連教育科学文化機関（ユネスコ）の諮問機関が2019年の現地調査で人工物の少ない嘉徳川と海岸を一体的に保全するよう指摘したためである⁶⁷。

また、嘉徳一帯は国立公園の普通地域に該当する。そのため、緩衝地帯になっても県に届出をすれば開発が可能である（自然公園法（昭和32（1957）年法律第161号）33条）。

この点に関しては、国立公園内といえども、全域の開発等を禁止するのは現実的ではなく、その自然資源等の状況によって、特別地域・普通地域や特別保護地区・規制区域が選定される。法令という共通のルールでの規定であり、その遵守が求められる。しかしながら、現実に開発事案が持ち上がった段階になって、やっと「守るべきエリア」にふさわしい適切な指定がなされていないことに気付く場合も少なくない。すなわち、現実の問題として、重要な場所がすべて保護対象となり規制が行き届いているわけではないという実情に、どのように対処すべきかということも改めて問われている。

(5) 海岸法からの検討

前述のように、平成11（1999）年改正により海岸法の目的に、「海岸環境の整備と保全及び公衆の海岸の適正な利用を図り」というフレーズが加えられた。つまり、海岸整備は海岸管理者の役割であることが明示されたものの、その手法については具体的な規定はない。

67 南日本新聞「環境省、奄美大島・嘉徳海岸を緩衝地帯に編入 世界自然遺産登録に向け 護岸工事計画の鹿児島県『中止する考えない』」2021/06/13 06:55 (2021) https://373news.com/_kikaku/amami/article.php?storyid=138613 (2022年12月18日最終閲覧)。

さらに、同法5条によれば、海岸管理者（行政）が管理目的で行う場合には、海岸管理を統括する許認可権者が自ら実施する規制や審査（許認可）はない。主務大臣の直轄工事も同様である（同法6条）。

加えて、同法14条2項の「海岸保全施設の形状構造及び位置」という技術的基準については、「海岸環境の保全、海岸及びその近傍の土地の利用状況並びに船舶の運航および船舶による衝撃を考慮して」定めると規定されている。だが、細かな基準（施行令、施行規則にも）は無く⁶⁸、その点において海岸管理者の裁量が高い。同様に、本件工事は熊本県という地方自治体が行うものであることから地方自治法（昭和22（1947）年法律第67号）2条14項で規定する「最小限度最大効果原則」が適用される。しかし、この検証は難しい。

むしろこうした保全のために選択する工法や技術の問題には、「他の選びうる合理的な手段がある場合に再考できる機会を設ける」規定を、海岸法等の個別法に導入することが望ましいと筆者は考える。例として、海岸管理者（事業実施者）に係る許認可の仕組みは異なるものの、埋立が及ぼす影響の大きさに鑑み、配慮を求めた公有水面埋立法（大正10（1921）年法律第57号）4条1項2号の「埋立てが環境保全および災害防止につき十分配慮されたものであること（いわゆる2号要件のこと）」が一つの参考になる⁶⁹。埋立のみならず、海岸整備のための「巨大防潮堤建設」も、その影響は甚大といえるからである。

想定しているのは環境影響評価に類似の仕組みであり、期間を定めて「他の選びうる合理的な手段」の呈示を促し、検討して、実施工法や手法を再検討し決定する。その場合には、「合理的な手段」の判断基準を明確にする必要がある。一つの例として、行政機関が行う政策の評価に関する法律（政策評価法）：

68 細かい基準は通達レベルで出されている。海岸保全施設技術研究会「海岸保全施設の技術上の基準・同解説 改訂レポート」（平成30（2018）年8月）https://www.phaj.or.jp/book/kaiteireport_201809.pdf（2022年12月18日最終閲覧、および沿岸技術研究センター『海岸保全施設の技術上の基準・同解説 平成30年改定版』（2018、日本港湾協会）。

69 神山智美「公有水面埋立承認・着工後の計画変更に係る一考察—辺野古・大浦湾を素材として—」富大経済論集65(1)（2019）47-86頁。

平成13(2001)年法律第86号)12条3項の「その政策効果を把握し、これを基礎として、必要性、効率性又は有効性の観点その他政策の特性に応じて必要な観点から」が一つの参考になる。

本件においても、前述のように、住民らの抗議により現場で工事に着工するも中断しており、本来であれば不要なトランザクションコスト等が両者に生じている。反対運動という有形力行使による抗議または妨害は望ましくなく、それ以前に納得いかないまでも議論のテーブルにつく機会の確保が有益と考えるからである。加えて、こうした両者への負担を減らし、よりスマートに運営できることが望ましいと考えるからである。

(6) 「防災」か「環境」か？

本件を検討するに、防災のために計画された事業が、自然環境を劣化させることが指摘されていることから、「防災」か「環境」かのいずれを重視するかというように受け取られがちである。しかし、そのような単純な構造ではなく、いずれも重要であることを我々は十分に理解しており、むしろその工法・手法の選択の問題であると筆者は考える。言い換えれば、いつ起こるとも限らぬ災害に備えて即効性のある確実な手法(防災)を求めるのか、それとも環境調和型の対応(減災)をしつつ別の風水害施策を厚く組み合わせていくのかということである。

「海岸」と海岸法を考える

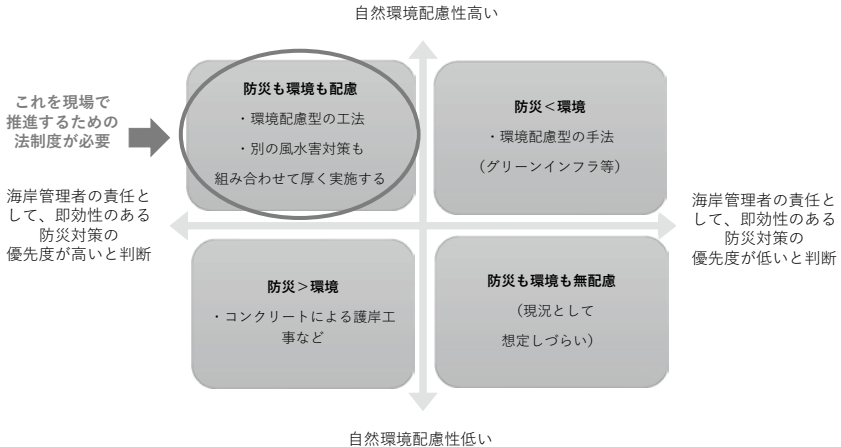


図 2：防災と環境（出典）筆者作成

筆者としては、図 2 のように、防災も環境もという仕組みを推奨する法制度の構築を目指したく思うが、決して保護法益の最たるものであるヒトの生命・健康・財産等を軽んじる趣旨ではない。むしろ、費用対効果は低いかもいずれ時間は要するかもしれないが、あえて、別の風水害対策や津波タワーなどの避難施設設置等との重疊的な対策の組み合わせが重要な課題となると考える。このような重疊的対策の組み合わせにより、過渡的安全性をできるだけ高い水準で維持しつつ、「防災も環境も」という持続可能性の高い工法・手法を選択する方向転換に誘導することが求められている。

V 考察

筆者は冒頭で、①生態系サービスへの注目、なかでも②東日本大震災による平時における防災・減災へ備えの重視、それを実現するための③地方分権改革と中央政府との相克というものに注目することを明示した。そこで、これらに

ついて最後にまとめておきたい。

①については、海岸法の「環境法化」が示すように、開発法である海岸法の目的規定（同法1条）に「公衆の利用」「環境（保全）」の調和が加わったこと等が注目すべきこととして挙げられる。ただし、許認可に係る環境要件が厳格化されたわけではないことから、実際の現場を回す仕組みが適切に「環境法化」されることが求められている。また、「公衆の利用」が明記されたものの、その実現を根拠づけるに足りる入浜権については、裁判所は認めていない。海岸法は、公衆による自由使用を原則としているものの、この自由使用は、「自由使用权」という排他的に承認される諸個人の権利ではなく、「土地管理の現況からくる単純な反射的利益の享受」であって、言い換えると自由な使用が黙認されているに過ぎない状況といえるからである。そうであればなおさら、海岸管理者によるヒトが利用できる海岸設備の設置および確保が、制度的保障としても重要となる。

②については、気候変動（温暖化）による台風の巨大化や風水害被害の甚大化も懸念される中、東日本大震災は、「自然災害」というものへの日常的な備えの重要性を平時のものとして認識させるに十分であった。「減災」という文言が法律の中に導入され、「もしもの時」のための備えという想定が、災害は「いつ来てもおかしくない」という発想に転換した。そのために海岸法の目的規定1条の防災のための護岸のための「整備」が推進されることとなった。これらを踏まえ、さらに、①の生態系サービスの防災機能を発揮するグリーンインフラやEco-DRRの活用も試みつつ、防災も環境もという持続可能性の高い重疊的な取組みを推奨する法制度の構築を目指したい。

③については、海岸管理者の最たるものである都道府県の役割が重要である。さらに、現場でその役割を果たさせるために、海岸法における環境要件の確立や地域の合意を得る仕組み等の整備も求められている。護岸整備のあり方については、筆者は、現行の法令の運用においては、残念ながら生物多様性保全と生態系サービス発揮に特別に重要な地域であるにもかかわらず、十分には保護されていない場所が往々に確認され、トラブルが生じていると認識してい

る。他方、こうした事態ではあるが、前述の判例（最二小判平成19年12月7日判決）のように、地域の実情に即した海岸管理が判例の上でも実現可能となってきている。沖縄県では、罰則を伴ういわゆる海岸自由使用条例も策定されており、この条例をどのように生かすかという執行に関する本気度も試されていると考えている。地域の海岸線を海岸法の目的の下で地域の実情に即して管理するために、その権能（ツール）としての法令および条例の充実と、現場でそれらを使いこなす執行力が求められている。

謝辞

権田和雄教授のご退職に際し、改めてお礼申し上げます。先生と私は、九州国際大学法学部に就職同期であり、大変お世話になったことに深謝いたします。また、その後も、権田先生は研究科長として法学研究科の屋台骨としてご活躍されてこられたことにも敬服しております。今後も、どうかお健やかにご活躍いただければと存じます。また、伝統ある九州国際大学法学部の栄えあるこの記念号に執筆の機会をいただいたことに、編集委員会の皆さまはじめ九州国際大学法学会構成員の皆様に深謝いたします。

本稿は、2021年9月開催の応用生態工学会第24回全国大会（札幌大会・リモート開催）の自由集会「海岸生態系と海岸法を考える」（企画者 占部城太郎教授（東北大学）および清野聡子准教授（九州大学））における拙報告「海岸行政と海岸生態系を法的視点から考える」を基にまとめたものです。同学会の方がたからの有益なご示唆にこの場をお借りしてお礼申し上げます。

なお、本稿は、JSPS 科研費国際共同研究強化（B）19KK0028a（研究代表 児矢野マリ教授：北海道大学）のおよび基盤研究（B）22H03852（研究代表 香坂玲教授：東京大学）研究成果の一部です。

補論

2023年2月17日午後の各報道機関のウェブニュースによれば、注50で触れた

鹿児島地判令和5年2月17日・嘉徳浜「自然の権利」住民訴訟第一審判決は、奄美大島の住民ら原告の訴えを棄却した。原告側は控訴予定である。