

再々反論書

平成28年5月24日

国地方係争処理委員会 御中

審査申出人代理人弁護士	竹 下	勇 介
同	久 保	以 明
同	秀 浦	由 紀 子
同	亀 山	琢 也
同	松 永	和 夫
同	加 藤	裕 子
同	仲 西	孝 洋

再々答弁書における主張について、以下のとおり、審査申出人の主張を述べる。

なお、特に断らない限り、略語例等は従前の例による。

目次

第1 主張自体許されないこと	5
1 資料としてとりあげるべきではないこと	5
(1) 国地方係争処理委員会の審査に係る規定	5
(2) 再々答弁書を資料として取り上げるべきでないこと	6
2 理由の差替えが許容されないこと	7
第2 「著しく適正を欠き」の意義について	8
1 「著しく適正を欠き」の意義について	8
2 相手方主張に理由がないこと	11
(1) 相手方の主張の内容	11
(2) 現行法制下における国と地方公共団体との関係	12
(3) 法定受託事務の意義	13
(4) 「国が本来果たすべき役割」と「法定受託事務」との関係	14
(5) 相手方の主張は地自法についての根本的な理解を欠くものであること	15
(6) 公水法の趣旨から都道府県知事の判断を尊重すべき義務は大きいこと	15
(7) 本件是正の指示は国の越権行為であること	16
3 本件において「著しく適正を欠き」と言えないこと	18
第3 公益について	18
1 相手方が主張する公益の内容	18
2 外交・安全保障上の国際的な信頼の低下という主張について	19
(1) 国土交通大臣による是正の指示の根拠となしえないこと	19
(2) 環境影響評価を受けての見直しは当然であること	20
3 普天間飛行場の危険性（国民の生命・身体及び財産への危険性）の除去という主張について	20

(1) 国土交通大臣による是正の指示の根拠としないこと	20
(2) かりに本件埋立事業が遂行されても航空機部隊の移駐は遠い将来の不確実な事実であることであること	24
(3) 被害の固定化であること	25
(4) 付言	26

第1 主張自体許されないこと

1 資料としてとりあげるべきではないこと

(1) 国地方係争処理委員会の審査に係る規定

国地方係争処理委員会の審査手続については、地自法 250 条の 13 以下、同法 250 条の 20、同法施行令 174 条の 3 以下に定めるほか、同法施行令 174 条の 5 により、委員会の規則に委任されている。

国地方係争処理委員会の審査の手続に関する規則は、6 条及び 7 条において委員長が主張書面（答弁書、反論書）の提出の期限を定めることができると定め、17 条は証拠の申立てができる期限について、同規則 27 条は証拠の提出ができる期間について、それぞれ委員会が定めることができるとしている。

地自法は、このように、国地方係争処理委員会の審査について、委員会の合理的な判断に委ねたものと解されるが、一方で、国地方係争処理委員会は、審査の申出に理由がない旨の通知もしくは必要な措置の勧告を、審査の申出があった日から 90 日以内に行うことを義務付けられており（地自法 250 条の 14）、審査の在り方は、かかる期間内において適切に争点を整理し、証拠調べを行うべく拘束されることとなる。

また、言うまでもないが、国地方係争処理委員会は、公平中立な第三者機関である以上¹、その審査手続は偏波であってはならず、上記審査期間との関係から、この期間内において、当事者双方に対して、十分な主張・立証、反論の機会を平等に与えなければならず、この意味で、審査の在り方は自ずと拘束されるというべきである。

¹ 地方分権推進委員会第 4 次勧告第 3 章頭書参照、地自法 250 条の 9 において、中立性、独立性が担保されている。

(2) 再々答弁書を資料として取り上げるべきでないこと

申出人は、平成 28 年 3 月 23 日に審査申出を行った。

そして、審査申出書の相手方への到達から 5 日以内が答弁書の提出期限とされ、答弁書の審査申出人の到達から 5 日以内が反論書の提出期限と定められ、双方の主張書面の提出期限はいずれも過ぎている。

また、証拠の申立ての期限、証拠の提出ができる期間について、本件では、いずれも本年 4 月 8 日までと定められ、双方の提出期限はいずれも過ぎている。

本件においては、国地方係争処理委員会は、平成 28 年 6 月 21 日までに勧告を行わなければならないところ、必ずしも委員が専門性を有しない本件事業が環境に与える影響等についての参考人、申出人の審尋等、本件の判断に必要不可欠な証拠調べのために、相当の時間が必要となる。

ところで、本件再々答弁書は、国地方係争処理委員会の平成 28 年 5 月 2 日付質問事項に対する回答に藉口し、回答の範囲を超えて、相手方が平成 28 年 5 月 9 日付回答書において展開した新たな主張を、主張書面としたものである。

このように、争点整理の終盤において、国地方係争処理委員会の定めた主張書面、証拠申出、提出の期間を徒過し、委員会の質問と無関係になされた主張を審査の資料として採用し、反論、再反論のようなことを続けては、とても 90 日以内に勧告等を行うことは不可能である。

また、申出人から十分な主張・立証の機会を奪うことにもなり、申出人の手続的利益を不公正に害してしまう。

もしも、相手方が、理由を追完したいのであれば、是正の指示を

再度やり直すべきなのであって、国地方係争処理委員会の審査の終盤に至って、かかる主張を行うことは、申出人の手続的利益を著しく害するもので、許容されない。

以上より、本件においては、そもそも再々答弁書の主張は資料として扱われるべきではない。

2 理由の差替えが許容されないこと

平成 28 年 3 月 16 日付国水政第 102 号「公有水面埋立法に基づく埋立承認の取消処分取消しについて（指示）」に基づく本件是正の指示は、「法令の規定に違反していること」を理由としてなされているところ、再々答弁書は、「本件取消処分は『著しく適正を欠き、かつ、明らかに公益を害している』（地方自治法 245 条の 7 第 1 項後段）こと」という別の理由を追加するものであり、書面主義・理由付記を定めた地方自治法 249 条に反し、許容されない。

地方分権推進委員会は、国の関与の一般原則の一つに「公正・透明の原則」を設定し（第一次勧告）、行政手続法の『行政運営における公正の確保と透明性の向上』という目的は、国と地方公共団体間にも妥当することから、「行政手続法に範を採り」、その内容を「書面主義の原則」、「手続の公正・透明性の確保」および「事務処理の迅速性の確保」として具体化した（第二次勧告）。

かかる勧告を踏まえて、制定されたのが、地自法 246 条以下の規定であり、249 条は、行政手続法 8 条、14 条に相当し、書面主義の要請に基づき、国の行政機関等が関与事由の有無の判断にあたっての慎重と公正妥当を担保し恣意を抑制する趣旨に出たものであるとともに、審査申出の便宜を与える趣旨に出た規定である（村上順他編集『新基本法コンメンタール 地方自治法』394 頁、398 頁）。

したがって、行政手続について確立した判例は地自法 249 条についても妥当するものと考えられ（最高裁判所昭和 47 年 12 月 5 日第三小法廷判決・集民 107 号 291 頁、最高裁判所昭和 49 年 4 月 25 日第一小法廷判決・民集 28 卷 3 号 405 頁、最高裁判所平成 4 年 12 月 10 日第一小法廷判決・判例タイムズ 813 号 184 頁等）、「理由の追完および理由の差替えは、本条の理由の付記の趣旨を損なうものであり、原則として否定されるべきである」（成田頼明ほか編「注釈地方自治法」〔佐藤英善・寺洋平〕6055 頁）。

相手方は、再々答弁書において、是正の指示と異なり、「本件取消処分は『著しく適正を欠き、かつ、明らかに公益を害している』（地方自治法 245 条の 7 第 1 項後段）こと」という別の理由を追加しているが、かかる理由の追加は、書面主義・理由付記を定めた地方自治法 249 条に反し、許容されない。

第 2 「著しく適正を欠き」の意義について

上記のとおり、そもそも再々反論書は主張として取り上げるべきではないが、仮に、主張として取り上げるとしたとしても、理由がないことについて述べる。

前提として、「著しく適正を欠き」の意義について述べ、「著しく適正を欠くものではないことについて述べる。

1 「著しく適正を欠き」の意義について

是正の要求、是正の勧告、是正の指示のいずれも、「法令の規定に違反していると認めるとき」又は「著しく適正を欠き、かつ、明らかに公益を害しているとき」になしうる（地自法 245 条の 5 乃至 7）。

かかる規定は、改正前の地方自治法 246 条の 2 第 1 項が、いわゆる内閣総理大臣の措置要求権について「法令の規定に違反していると認

めるとき、又は確保すべき収入を不当に確保せず、不当に経費を支出し、若しくは不当に財産を処分する等著しく事務の適正な執行を欠き、且つ、明らかに公益を害しているものがあると認めるとき」に、是正又は改善のため必要な措置を講ずべきことを求めることができる」と定めていたのを引き継いだものである。

この点、行政法の泰斗たる塩野宏は、「強制的監督手段が合目的性の保障に機能することは現行憲法上認められないところである」とし(塩野宏『国と地方公共団体』114頁)、旧地方自治法における措置要求権については、「立法過程、制度の構造から考察する限り、措置要求によって、これに従うべき法的義務が地方公共団体の側に生ずるということはできない」としながらも(同111頁)、事実上の妥当力を有し、制度が確実性を有する通有力を形式的権威によって措置要求に期待している、という認識を踏まえて(同)、かかる「事後的妥当力に対する制度的期待」を前提に、「合目的性の保障に機能することには、かなりの程度に違憲の疑いが存すること」を指摘していた(同114頁：室井力『現代行政法の原理』169頁以下、成田頼明「地方自治の保障」『宮沢俊義先生還暦記念・日本国憲法大系第五巻』301頁も同旨)。

既に繰り返し述べているところではあるが(再反論書(1)7頁以下)、地方公共団体の行政執行権は、内閣に属する行政権に含まれず(平成8年12月6日内閣法制局長官国会答弁)、国と地方公共団体は上級下級の関係にはない、あくまで対等独立な法主体であって、法定受託事務も、あくまで地方公共団体の事務である。

塩野宏も指摘するように、「合目的性の考慮によって国が地方公共団体の行為に一方的に介入し、それを法的に是正し得るとすれば中央行政庁に対する地方公共団体の自立性は極めて弱化することはいうまでもないところであって」、国が、対等独立な地方公共団体に対して、処

分の根拠法上、地方公共団体の裁量に委ねられている行為について、合目的性の観点から軽々に容喙することは、憲法上許容されない。

また、現行制度上、是正の指示は、公権力の行使の一種と位置付けられているが（地自法 250 条の 13 第 1 項）、是正の指示において是正方法についての指示を認め、是正の指示に従う義務があることを認めるのであれば、事実上、代執行制度に拠らずして、地方公共団体の法定受託事務の処理を是正することができる。

そうであるなら、代執行制度においては、「法令の規定」に違反する場合等に限定されていることとの均衡からしても、「著しく適正を欠き、かつ、明らかに公益を害しているとき」の意味内容は極めて限定的に解される必要がある。

旧地方自治法が、「著しく事務の適正な執行を欠き」に先立ち、「確保すべき収入を不当に確保せず、不当に経費を支出し、若しくは不当に財産を処分する等」と定めていたことからしても、ここでいう「著しく適正を欠き、かつ、明らかに公益を害しているとき」とは、個別の法令規定違反とは言い難いが、著しく事務処理の適正な執行を欠いている場合で、もはや違法と同視できるような状態を指すものと理解すべきである²（成田頼明他編『注釈地方自治法（全訂）』5828 頁、5878 頁参照：松本英昭『要説地方自治法第七次改訂版』606 頁は、「地方公

² ちなみに、少年法第 32 条の「処分の著しい不当」は、「法令の違反」と並べて規定されながら、「少年の要保護性の程度に応じて選択されるべき保護処分が、合理的な裁量の範囲を著しく逸脱した場合」（丸山雅夫『少年法講義』269 頁）と解釈されているように、言ってみれば、効果裁量の逸脱という「違法」を意味する立法例も存在する。

あるいは、会社法 382 条における監査役の監査範囲の「著しく不当な事実」も、「法令違反」と並べて規定されながら、「法令・定款に違反する事実とは別に、会社経営の健全性および公正性の確保の見地からみて、取締役（会）の意思決定または行為が『不当』（不合理・不適切とほぼ同義）であって、かつまた、受任者としての取締役の裁量権の範囲を超えているため、『著しい』と認められる場合である」とする解釈も存する（酒巻俊雄他編『逐条解説会社法・第 5 巻』86 頁）。

以上の二例について、稲葉馨「行政法上の「不当」概念に関する覚書き」行政法研究 3.7 の分析を参照。

共団体の事務処理が著しく適正を欠いている場合であって、しかも、当該地方公共団体の内部の問題として放置することが公益上認められないような事態に限るということであり、真にやむを得ないものと客観的に認定されるものでない限り、軽々にこれらが行われるべきではないことを意味している」と指摘し、いずれにせよ、極めて限定的に解釈されている)。

なお、国地方係争処理委員会の審査態勢等に照らして、ここでいう「著しく適正を欠く」場合は、全国的な統一性を図る等の目的に照らして重大かつ明白なものである必要については、既に再反論書(2)で述べた。

2 相手方主張に理由がないこと

(1) 相手方の主張の内容

相手方は、再々答弁書・2(1)において、「国の関与について検討するに当たっては、国と地方公共団体との役割分担の観点からみる必要がある」として、地自法第1条の2第1項及び同第2項を引用し、「地方公共団体においては「地域における「行政」を担当すること、国においては「国際社会における国家としての存立にかかわる事務」等を担当するという役割分担の原則が定められている。」と主張する(再々答弁書2、3頁)。

また、相手方は、同じく、再々答弁書・2(1)において、第一号法定受託事務の定義に係る地自法第2条9項1号を引用し、「法定受託事務は「国が本来果たすべき役割に関する事務」であるとされていることは、是正の指示の要件の解釈に当たり前提とすべきである。」と主張する(再々答弁書3、4頁)。

上記相手方の主張においては、①国と地方の役割分担の観点から、

国の関与についてどのように検討されるべきなのか、②法定受託事務の定義を前提として、是正の指示の要件をどのように解釈すべきか、という結論部分が明示されていないことから、上記相手方の主張の位置づけは判然としない。

しかし、再々答弁書の後続部分において、「とりわけ、本件のように、埋立てに関する事業が国家的な事業である場合には、不適正な処理をそのまま放置することは、当該事務を第一号法定受託事務とした法及び地方自治法の趣旨をも没却するものであり、法秩序全体からみて容認できない事態といわなければならない。」（再々答弁書 10 頁）などと、主張しているところをみると、相手方は、地自法第 1 条の 2 において、「国においては国際社会における国家としての存立にかかわる事務」「その他の国が本来果たすべき役割を重点的に担い」と定められていること、地自法第 2 条において、法定受託事務が、「国が本来果たすべき役割に関する事務」と定義されていることをもって、あたかも、法定受託事務とされている本件公水法に係る事務処理については、国土交通大臣が、県知事に対し、広範にわたって関与できるような主張を展開しているように思われる。

かかる相手方の主張は、現行地自法下における、国と地方公共団体との役割分担の意義、法定受託事務の意義についての理解を誤るものである。以下詳述する。

(2) 現行法制下における国と地方公共団体との関係

地自法は、第 1 条の 2 第 1 項において、地方公共団体の存立目的と役割を定め、同第 2 項において、地方公共団体が第 1 項に規定する存立目的と役割を広く担うという趣旨を達成するため、国と地方公共団体との間の役割分担のあり方及びそれを基本として適切に役割を分担すること並びに地方公共団体に関する制度の策定及び実施に

当たって地方公共団体の自主性・自立性が十分発揮されるようにしなければならないことを国において遵守しなければならないことを規定している。

地自法第1条の2第2項にいう「適切な役割分担」とは、できる限り地方公共団体に配分されるべきであるという事務の配分に関わるものではなく、地方公共団体に配分された事務の処理については国の地方公共団体に対する関与等もできる限り小さなものとするべきであるという国の関与等のあり方も示すものである。

本条の規定は、憲法上の地位を与えられた地方公共団体が広く地域における行政を担うものであるということを宣言的に明らかにするとともに、その趣旨を達成するため、抽象的にではあるが国に義務を課している。

本条の規定の趣旨は、さらに、地自法第2条第11項から第13項までの規定に敷衍されており、これらの規定は、立法基準として、また法令の解釈・運用に係る基準として機能することが期待され、極めて重要な意義を持っているのである（松本英昭著「新版逐条地方自治法第8次改定版」12～17頁）。

以上の国と地方公共団体との基本的関係を保障すべく、現行地自法は、国の地方公共団体に対する関与については、関与の法定主義（地自法245条の2）、関与の必要最小限度の原則（地自法245条の3）などの各種ルールを整備している。

(3) 法定受託事務の意義

既に繰り返し述べてきたとおり、法定受託事務は、国の事務ではなく、地方公共団体の事務である。

法定受託事務の意義、自治事務と法定受託事務の区分等について、松本英昭著「新版逐条地方自治法第8次改定版」（49頁～51頁）で

は、以下の通り説明されている。

「ここで留意すべきことは、「国（又は都道府県）が本来果たすべき役割」に係るものでも、法律又はこれに基づく政令により地方公共団体が処理することとされた事務は、地方公共団体の事務であることにおいては、「自治事務」と同じであるということである。つまり、地方分権一括法による改正後においては、国と地方公共団体の事務配分の考え方において、地方公共団体の事務については、現に地方公共団体が処理し、又は処理することとされるものであれば、端的に地方公共団体に属する事務とされるのである。」

また、これも繰り返し述べてきたとおり、現行法制下の法定受託事務と自治事務の区分も相対的なものにすぎない。

(4) 「国が本来果たすべき役割」と「法定受託事務」との関係

相手方の主張に反論するにあたっては、「国が本来果たすべき役割」と「法定受託事務」との関係について検討を要する。なぜなら、これはまさに関与の限界に関する問題だからである。

この点につき、松本英昭著「新版逐条地方自治法第8次改定版」（48頁～49頁）では、以下の通り説明されている。

「国においては・・・国が本来果たすべき役割を重点的に担う」ということは、国は国でなければできない分野に精力を注ぎ、それ以外の分野への関わりはできるだけ少なくしていくということである。ただ、「国が本来果たすべき役割」に係る事務であっても、そのすべてを国自らが直接管理し、執行すべきであるということではない。また、「国民の利便性」、「事務処理の効率性」、「総合行政の確保」などの観点から、地方公共団体が処理してよいものや処理すべきものがあり、そのようなものも「住民に身近な行政」としてできる限

り地方公共団体にゆだねるべきであるということになる。」

以上から、法定受託事務の定義にいうところの「国が本来果たすべき役割」に係るものであっても、そのすべてを国自らが直接管理し執行すべきであるというものではないこと、地方公共団体が処理すべきものは、できる限り地方公共団体にゆだねるべきであること、という原則が導かれる。

このことから、地自法第1条の2に規定する「国が本来果たすべき役割を重点的に担う」ということも、国は国でしかできない分野に精力を注ぐという限度で意味を持つにすぎず、むしろ、それ以外の分野については、地方公共団体への関わりはできる限り少なくしていくということの意味していることが明らかとなる。

(5) 相手方の主張は地自法についての根本的な理解を欠くものであること

以上から、地自法第1条の2において、「国においては国際社会における国家としての存立にかかわる事務」「その他の国が本来果たすべき役割を重点的に担い」と定められていること、地自法第2条において、法定受託事務が、「国が本来果たすべき役割に関する事務」とであると定義されていることは、国が、地方公共団体による法定受託事務の処理について、広範にわたって関与できることの根拠にはなりえない。

相手方による主張、地自法の解釈は、地自法についての根本的な理解を欠いていると言わざるを得ず、地方自治の本旨を不当に軽視するものである。

(6) 公水法の趣旨から都道府県知事の判断を尊重すべき義務は大きいこと

公水法上、免許又は承認の判断権者は、都道府県知事とされてい

る。

相手方も主張する通り、公水法が、免許又は承認の権限を都道府県知事に付与したのは、その埋立てがもたらす環境保全や防災に関する影響等を考慮することについては、当該地域の実情をよく知る都道府県知事にその許否の判断を委ねることが、公有水面の管理上合理的と考えられたことによる（相手方再々答弁書 10 頁）。

さらに言えば、公水法は、当該地域に即した適正な判断を行うには、大臣などの国の機関ではなく、埋立が予定される当該地域において、適正な土地利用の管理責任を負う都道府県知事の判断を優先させなければならないとの観点から、免許又は承認の権限を、都道府県知事に付与しているものである。

かかる公水法の趣旨からすれば、司法との関係のみならず、国との関係においても、当該地域の実情に照らして出された都道府県知事の判断については、最大限尊重されなければならない、よほどのことがない限り、国は都道府県知事の判断に対し、関与することは許されない。

(7) 本件是正の指示は国の越権行為であること

以上に述べた通り、地自法に規定される国と地方公共団体との役割分担の意義、法定受託事務の意義に照らせば、国は、地方公共団体の事務の処理については、地方公共団体の自立性、自主性を最大限尊重する義務があり、地方公共団体への関与は、必要最小限にとどめなければならない。

かかる原則は、単なる訓示規定などではなく、国において常に遵守されるべき地方自治法の根本的な理念である。

また、法定受託事務の定義規定が設けられた経緯に照らせば、法定受託事務であるということから、一義的に、国と地方公共団体の

関係性、役割分担が決まるものではなく、個々の根拠法において、国と地方公共団体の役割分担がどのように定められているか個別に確認する必要がある。

この点、前項において述べた通り、本件の根拠法である公水法の趣旨に照らせば、当該地域の実情に照らして出された都道府県知事の判断については、最大限尊重されなければならない。

本件是正の指示は、公水法が根拠法令となるものであるから、あくまで国土交通省の任務と公水法に基づく所掌事務の範囲内においてなされるべきものであることは当然である。

しかしながら、これまでの相手方の主張を見る限り、根拠法令となる公水法の仕組みにおける解釈をなんら示さないで、相手方のいう結論のみが示される主張が続いていることは繰り返し指摘してきたところである。

このように本来なされるべき主張が何らなされていない一方で、相手方は、本件審査申出手続において、国土交通大臣としての任務と所掌事務の範囲を超えるような主張を行っている。

相手方が、法定受託事務が「国が本来果たすべき役割に関する事務」であることと関連づけて、「本件のように、埋立てに関する事業が国家的な事業である場合には、不適正な処理をそのまま放置することは、当該事務を第一号法定受託事務とした法及び地方自治法の趣旨をも没却する」と主張していることに、端的に表れているとおり、公水法の主務大臣として所管法令の適正な運用を図る立場と、埋立事業を実施する沖縄防衛局の立場を混同している（言うまでもないが、埋立事業の実施は法定受託事務ではないし、国土交通大臣の所管でもない）。

現に、平成28年5月9日付回答においては、申立人において行

われた公水法に基づく審査の過程において現れていなかった、新たな事実関係や資料を自ら持ち出し、それらを根拠として、法令違反の有無等を認める主張を展開している。

相手方による一連の対応を見る限り、国土交通大臣（国）における、地方自治を軽視する姿勢が、手続きを重ねるにつれ、次第に鮮明になってきたといえる。

これまでの相手方による主張は、あたかも、国土交通大臣が、事業者の立場を代弁し、さらに、公水法に基づく承認の判断権限を持つとでも主張しているようなものである。

かかる相手方の主張が認められるとすれば、現行地自法は全くの骨抜き法律となり、長年にわたり取り組まれてきた地方分権改革による成果は無に帰すことになるといっても過言ではない。

相手方による本件是正の指示は、地方自治を侵害する越権行為であると言わざるを得ず、これまで繰り返し述べてきた地方自治法上の観点からして断じて許されるべきものではない。

3 本件において「著しく適正を欠き」と言えないこと

以上のとおり、「著しく適正を欠き」については、違法と同視しうるような状態を意味するものと理解するが、本件承認取消が「著しく適正を欠き」と言えないことについては、従前繰り返し、処分が適法であることについて述べてきたとおりであり、ここでは繰り返さない。

第3 公益について

1 相手方が主張する公益の内容

相手方が再々答弁書において主張する公益侵害は、①「約束していたことを実行」しないことによる外交・安全保障上の国際的な信頼の

低下（再々答弁書・2(3)ウの第2段落及び第3段落）と、②普天間飛行場の危険性、国民の生命・身体及び財産への危険性の除去が妨げられること（再々答弁書・2(3)ウの第1段落）の2点である。

2 外交・安全保障上の国際的な信頼の低下という主張について

(1) 国土交通大臣による是正の指示の根拠となしえないこと

ア 外交・安全保障上の国際的信頼関係維持は、国土交通省の任務及び所掌事務には含まれないものであり、また、公水法により保護される利益ではない。

イ 国土交通省設置法第3条は、国土交通省の任務について「国土の総合的かつ体系的な利用、開発及び保全、そのための社会資本の統合的な整備、交通政策の推進、観光立国の実現に向けた施策の推進、気象業務の健全な発達並びに海上の安全及び治安の確保を図ること」と定めており、外交・安全保障上の国際的信頼関係の維持はその任務とされていない。また、同法第4条は、第3条の任務を達成するため必要となる明確な範囲の所掌事務を定めているが、第4条1号から128号までに定められた所掌事務に、外交・安全保障上の国際的信頼関係の維持は含まれていない。

ウ 「公有水面の埋立は、新規に国土を造成し、重要な土地利用を新たに可能」（「公有水面埋立実務ハンドブック」はしがき）とするものであり、公水法は国土の狭小な我国において土地を造成することにより公共の福祉に寄与することを目的とするものであるから（昭和44年9月18日津地判）、開発、国土利用に関する法である。そして、国土利用の基本理念は、「健康で文化的な生活環境の確保と国土の均衡ある発展を図ること」（国土利用計画法第2条）にあり、外交・安全保障上の国際的信頼関係の維持を

目的とするものではない。

また、昭和 48 年改正により、公水法は環境保全を重要な目的とすることとなり、環境法としての側面も有するに至ったが、この環境法としての側面においても、外交・安全保障上の国際的信頼関係の維持が目的とされないことは当然である。

以上のとおり、外交・安全保障上の国際的信頼関係の維持は、公水法の目的とするものではない。

エ 以上のとおり、外交・安全保障上の国際的信頼関係維持は、国土交通省の任務・所掌事務に含まれないものであり、また、公水法が目的とするものではないから、外交・安全保障上の国際的信頼関係維持は、国土交通大臣による是正の指示の根拠とならないものというべきである。

(2) 環境影響評価を受けての見直しは当然であること

環境影響評価の結果、その事業を継続することが不相当と認められたならば、環境影響評価法第 33 条よりしても、その見直しをすべきことは余りにも当然のことである。

平成 8 年の橋本（当時）総理とモンデール（当時）駐日大使の共同記者会見の際にも、「環境アセスメントで最初の候補地が問題があるとあって、別の候補地を探すといったような事態が起こるかも知れない。」と言及されていたものであり、そのような事態が生じることが外交・安全保障上の国際的信頼関係を破壊するものではない。

3 普天間飛行場の危険性（国民の生命・身体及び財産への危険性）の除去という主張について

(1) 国土交通大臣による是正の指示の根拠としないこと

ア 相手方は、「本件埋立事業は普天間飛行場の危険性除去という国

家的事業であり、この事業を実現することにより国民の生命・身体及び財産への危険性を可能な限り除去していくこと、これはいうまでもなく国に課せられた最重要かつ基本たる責務であり、これを実現させることは最重要の国益であって、本件取消処分によりこれが妨げられる不利益は計り知れず、これを放置することが国法秩序全体から見ても容認できないことから、明らかに公益を害する」（再々答弁書・10頁）と主張する。

イ 普天間飛行場は、その存在自体によって、国民の生命・身体及び財産への危険性を発生させているものではない。周辺住民への被害は、普天間飛行場の運用、すなわち、米軍航空機の離陸、飛行、着陸がなされることによって発生するのであり、日本国が米軍に提供した基地の運用、米軍航空機の運用によって、航空機の事故や航空機騒音等が生じているという問題である。

そして、普天間飛行場、米軍航空機の運用による周辺住民への被害は、地位協上の義務や日米合同委員会における合意に反する運用により、さらに深刻化しているものである。

すなわち、地位協定第16条により日本国法令順守義務があるにもかかわらず我が国の環境基準に反して我が国の国内法上不法行為とされる航空機の運用がなされ、また、平成8年に日米合同委員会で合意された普天間飛行場における航空機騒音規制措置（a 進入及び出発経路を含む飛行場の場周経路は、できる限り学校、病院を含む人口稠密地域上空を避けるよう設定する。b 普天間飛行場近傍（飛行場管制区域として定義される区域、即ち、飛行場の中心部より半径5陸マイル内の区域）において、航空機は、海拔1,000フィートの最低高度を維持する。ただし、次の場合を除く。承認された有視界飛行方式による進入及び出発経路の飛行、離着陸、有視界飛行方式の場周経路、航空管制官による指示がある場合又は計器進入。c 任務により必要とさ

れる場合を除き、現地場周経路高度以下の飛行を避ける。d 普天間飛行場の場周経路内で着陸訓練を行う航空機の数、訓練の所要に見合った最小限におさえる。e 777ターボプロペラの使用は、飛行の安全及び運用上の所要のために必要とされるものに制限される。離陸のために使用される777ターボプロペラは、できる限り早く停止する。f 普天間飛行場近傍及び沖縄本島の陸地上空において、訓練中に超音速飛行を行うことは、禁止する。g 22:00～06:00 の間の飛行及び地上での活動は、米国の運用上の所要のために必要と考えられるものに制限される。夜間訓練飛行は、在日米軍に与えられた任務を達成し、又は飛行要員の練度を維持するために必要な最小限に制限される。部隊司令官は、できる限り早く夜間の飛行を終了させるよう最大限の努力を払う。h 日曜日の訓練飛行は差控え、任務の所要を満たすために必要と考えられるものに制限される。慰霊の日のような周辺地域社会にとって特別に意義のある日については、訓練飛行を最小限にするよう配慮する。i 有効な消音器が使用されない限り、又は、運用上の能力もしくは相応態勢が損なわれる場合を除き、18:00～08:00 の間、ジェットエンジンのテストは行わない。j エンジン調整は、できる限りサイレンサーを使用する。k 普天間飛行場近傍（飛行場管制区域として定義される区域、即ち、飛行場の中心部より半径5陸マイル内の区域）においては空戦訓練に関連した曲技飛行は行わない。しかしながら、あらかじめ計画された曲技飛行の展示は除外される。l 普天間飛行場に配属される、あるいは同飛行場を一時的に使用するすべての航空関係従事者は、周辺地域社会に与える航空機騒音の影響を減少させるために本措置に述べられている必要事項について十分な教育を受け、これを遵守する。）や平成24年のMV-22 オスプレイに関する合意（5. 米軍施設及び区域の上空及び周辺における飛行経路及び運用：a. 合衆国政府は、適用される騒音規制措置に関する合同委員会合意を引き続き遵守する意図を有する。b. 合衆国政府は、周辺のコミュニティに及ぼす飛行運用による影響が最小限になるよう、米軍施設及び区域の上空及び周辺における飛行経路を設定する。この目的のために、MV-22を飛行運用する際の進入及び出発経路は、できる限り学校や病院を含む人口密集地域上空を避けるよう

設定される。MV-22は、陸上あるいは水上を飛行するにも安全であるが、移動の際には、可能な限り水上を飛行する。c. 22時から6時までの間、MV-22の飛行及び地上での活動は、運用上必要と考えられるものに制限される。夜間訓練飛行は、在日米軍に与えられた任務を達成し、又は飛行要員の練度を維持するために必要な最小限に制限される。部隊司令官は、できる限り早く夜間の飛行を終了させるよう最大限の努力を払う。合衆国政府は、シミュレーターの使用等により、MV-22の夜間飛行訓練が普天間飛行場の周辺コミュニティに与える影響を最小限にする。d. MV-22は、安全な飛行運用を確保するために、普天間飛行場における離発着の際、基本的に、既存の固定翼機及び回転翼機の場周経路並びに現地の運用手順の双方を使用する。e. MV-22は、通常、ほとんどの時間を固定翼モードで飛行する。運用上必要な場合を除き、MV-22は、通常、米軍の施設及び区域内においてのみ垂直離着陸モードで飛行し、転換モードで飛行する時間をできる限り限定する。f. MV-22の沖縄への配備の後、既存の計画の一部として、また、日本国政府からの支援も得て、日米両政府は、日本国内の沖縄以外の場所で飛行訓練を行う可能性を検討する意向である。) という米両国間の地位協定に関わる合意事項が順守されていない等の米軍の航空機の運用によって、周辺住民の被害は深刻化しているものである。

地位協定に基づいて提供されている米軍基地の運用による被害の問題であり、本来、公水法の趣旨・目的とは異質な問題である。

そして、地位協定に基づいて米軍に提供された施設の運用によって発生している被害の防止は、駐留軍への施設及び区域の提供に係る事項であり、国土交通省の任務・所掌事務に含まれるものではない。

- (2) 相手方の主張する公益侵害は遠い将来における不確実性を有した抽象的なものであること

相手方の主張は、本件埋立事業の遂行により新基地を建設して航空機部隊が移駐するまでの間は、航空機の運用による国民の生命・身体及び財産への具体的危険性は継続することを前提とするものであるが、相手方は、現在から普天間飛行場閉鎖までの国民の生命・身体及び財産への具体的危険性を、本件埋立承認取消による公益侵害として主張しているものではない。相手方の主張は、これとは真逆に、(3)において後述するとおり、普天間飛行場閉鎖までは、現在発生している深刻な被害を容認して固定化するものに他ならない。

すなわち、相手方の主張する、本件埋立承認取消による公益侵害とは、本件埋立事業の遂行により新基地を建設して航空機部隊が移駐し、普天間飛行場を閉鎖することに必要な期間を経過した後に、はたして何年先になるのかも分からない将来に発生する被害のことである。

相手方の主張を前提としても、公益侵害（承認をしないことによる国民の生命・身体及び財産への具体的危険性）が生じるのは、遠い将来のことであり、また、相手方の主張する公益侵害の程度は、普天間飛行場代替施設を建設し移駐するまでの長い年数にわたって、普天間飛行場の運用に変更がないという仮定の上に立つものであり、運用に変更があれば被害の程度・内容は異なりうるものであるから、将来における侵害の具体的な内容はきわめて不確実なものである。

かりに相手方の主張を前提としても、相手方の主張する公益侵害は現在の問題ではなく、遠い将来における不確実性を有した抽象的なものにすぎないものであり、相手方主張を前提としてすら、本件

埋立承認取消が「明らかに公益を害している」とは認めえないものである。

(3) 被害の固定化であること

(本件埋立事業の遂行により新基地を建設して航空機部隊を移駐させるという国の方針は、言葉を変えるならば、被害の固定化にほかならない。

すなわち、本件埋立事業の遂行により新基地を建設して航空機部隊が移駐するまでの間、航空機が我が国の国内法令上違法と評価される運用（航空機の飛行により「国民の生命・身体及び財産への危険性」を発生させることが、人格権、財産権の侵害として違法となることは当然である。）を継続することを認める主張である。

これは、長い年数にわたって被害の固定化をするということに他ならない。

仲井眞前知事の議会答弁（平成 25 年度第 1 回沖縄県議会）を引用するならば、「埋め立てをするにしても当時言われていたあたりは膨大なイングレーというか、その埋め立ての土砂等が要る。これをどこから持ってくるんだと。当時言われていたのは――これは正確じゃないですよ、表現ですから――土木建築部の 10 年分の仕事に相当する可能性すらあると。これをどうやって調達するかなどなど、現実にもし建設計画があるとすれば、何年かかってどんなふうにかういうものは実現可能かも非常に難しい面が予想される。そうすると、今の普天間を一日も早くクローズをする、固定化させない。これが辺野古を頼りにやったとすれば、辺野古へ賛成か反対か以前に、これは一体実現の可能性が本当にあるのかないのかというのがすぐ僕らの頭をよぎります。さすれば、基地の県外移設、沖縄から減らすという点から見ても、沖縄以外の地域で自衛隊の基地もおありでし

ようし、民間専用の空港も共用の空港があるはずですから、そこら辺の利用度などなどを調べれば、恐らく国交省のみならず防衛省も持っているのではないかと、これは推測します。そういうところへ移してしまうというほうが直ちにクローズ、つまり埋め立てなんか要りませんからできるのではないかというのが私の考えです。ですから、そちらを選ばないと、仮に賛成・反対はちょっとこちらへ置いておきまして、建設を想像するだけでも5年、いや10年、いや15年となると、事実上固定化と同じだというのが私の考え。」ということになる。

相手方の主張は、本件埋立事業を行い、新基地を建設し、移駐をするまでの間、すなわち、かりに本件埋立承認が有効であるとしても、今後何年の年数を要するのかわからないような長い年数にわたって、普天間飛行場が我が国の国内法上違法と評価される運用を継続すること、日米両国（基地の提供と運用）による違法行為の固定化、被害の固定化を前提とするものに他ならないものであり、そのような事態こそが明らかに公益を害するものというべきである。

日本国が直ちにすべきことは、普天間飛行場を提供している当事者として、地位協定上の義務や日米合同委員会における合意にも反する普天間飛行場の運用の是正を米国に求めて現在発生している被害を直ちに低減させるとともに、事実上の固定化ともいうべき本件埋立事業による新基地建設を見直して早期の普天間飛行場閉鎖をすることである。

(4) 付言

なお、日本国は、普天間飛行場周辺の住民に対しては、普天間飛行場の運用によって、住民の健康被害等が生じていることは、否認している。

第1次普天間爆音訴訟において、被告国は、普天間飛行場配備の航空機による被害の発生を積極的に否認し、「本件航空機騒音は、〔1〕夜間、日曜日の平均騒音発生回数は極めて少数回に限られていること、〔2〕年間W値は、本件コンターのW値を下回る年度が存在する測定局や、そもそも本件コンターのW値に達する年度が存在しない測定局も相当数存在していること、さらに、日別W値では、屋内では一年のうち大多数の日において環境基準が達成されたのと同様の屋内環境が保持されていること、〔3〕特に平成16年度から平成18年度までの防音工事を施工した室内においては、ほぼ1年間のうちの全日数に近い日数につき、環境基準が達成されたのと同様の屋内環境が保持されていると評価することができることから、原告ら主張の被害をもたらすものとはいえない。さらに、W75区域において実施している住宅防音工事は、住宅防音工事希望世帯については、追加工事も含めて100%完了しているので、普天間飛行場周辺の原告らの住宅も含む大半の住宅には、住宅防音工事が実施されている。したがって、本件航空機騒音の程度は、原告ら主張の被害をもたらすほど強度なものであるとはいえない。また、本件航空機騒音は、多くの地域において、近年減少傾向があるから、原告ら主張の被害も相当程度緩和されているといえる」、「人は、一日の大半を屋内で過ごすところ、本件航空機騒音が間欠的で一過性のものであり、屋内に到達する持続時間はほんの数秒であることからして、普天間飛行場周辺住民の会話、通話、テレビ・ラジオの聴取に対する影響は、あったとしても、極めて軽微である。また、防音工事を施工した屋内においては、本件航空機騒音による会話、通話、テレビ・ラジオの聴取妨害等の生活妨害は解消されている。」、「一般に、深夜や早朝においては、窓を閉めて睡眠をとるのが通常

であり、仮にこれらの時間帯に航空機騒音が発生したとしても、就寝中の居室内に到達する騒音量は相当程度減衰しているはずである。これらの防音又は減音効果を考慮すれば、原告らが本件航空機騒音によって睡眠を妨げられていることは、ほとんど問題とするに足りない程度とあってよい。」「本件航空機騒音の発生は、1日の生活時間帯のうち限定された部分にすぎず、その発生は、住民の社会生活への妨害を極力少なくするよう十分に配慮されているから、仮にある程度の不快感はあるとしても、社会生活上受忍限度の範囲内のものというべきである。」「航空機騒音は、間欠音であるから、聴力損失は起こらないという見解が一般的である。」「血圧等は、航空機騒音によって影響を及ぼすとはいえず、仮に航空機騒音が呼吸器・循環器系機能や消化器系機能に一定の影響を及ぼす可能性があるとしても、それは、騒音暴露による急性反応の存在を示唆するにすぎず、騒音暴露が慢性的な高血圧や心疾患、胃腸障害等の疾患を引き起こすことは明らかでない。」「普天間飛行場周辺で子供が学校や家庭で学習する際、本件航空機騒音により、一過的に若干の学習妨害を受けることがあるとしても、その妨害の程度は、本件航空機騒音だけのために学習が困難又は不可能となるものでなく、学校防音工事や住宅防音工事で相当の防音効果があるので、その障害は解消し、又は大幅に低減している。」「飛行場の立地条件としては、一般に、地形的に山岳地帯から離れた平坦な地にあり、高層建築物等障害物がないこと、気象的には年間の悪天候の発現日数が少ないこと、風向がほぼ一定であることが必要である。普天間飛行場は、それらの条件を満たしている。」（平成20年6月26日那覇地沖縄支判の主張整理より引用）などと主張しているものである。

以上