

平成28年度第2回国地方係争処理委員会

平成28年4月22日

【小早川委員長】 では、お待たせいたしました。ただいまより、国地方係争処理委員会を開会いたします。

本日は、前回に引き続きまして、「沖縄県知事からの審査申出について」を議題といたします。

本日の委員会では、まず、両当事者にご出席いただきまして、地方自治法250条の16第2項に基づく陳述を口頭でしていただいた上で、両当事者に対する質疑を行うことにいたします。陳述と質疑につきましては、合わせて2時間程度を予定しています。

本日は、その後、今後の進め方について委員会で合議をすることを予定しております。

なお、本日の委員会は、両当事者出席の部分につきましては、国地方係争処理委員会の審査の手續に関する規則第12条の規定に基づきまして公開することにいたします。かつ、平成13年2月5日委員会決定に基づきまして、その部分については議事録、議事要旨を作成いたします。他方、後の合議に関する部分につきましては、同じく先ほどの委員会決定に基づきまして非公開とし、かつ、議事録、議事要旨の作成も行わないということにいたします。

それでは、カメラによる録画につきましてはここまでとなりますので、ご退席をお願いいたします。

(カメラ 退室)

【小早川委員長】 それでは、両当事者による陳述を始めたいと思います。本日の進行につきましては、委員長である私が進行に当たらせていただきます。また、国地方係争処理委員会の審査の手續に関する規則第14条第1項に基づきまして、本日の審査において出席者が発言される場合には、委員長の許可を得ていただくことになっておりますので、その点ご注意ください。なお、発言をされる際には、お名前を名乗っていただいた上で発言をしてくださるようお願いいたします。

本日の陳述の進め方について確認しますが、まず、沖縄県知事又は代理人の方による陳

述を20分、次に、国土交通大臣又は代理人による陳述を20分、それぞれ行います。そのほか、質疑の際には委員長及び委員が両当事者に発問をさせていただくほか、両当事者が相手方に発問をされるということもあるわけですが、当事者による発問に関しましては、規則第15条第2項に基づきまして委員長に発問を求める、つまり、こういうことを質問してくれということをおっしゃっていただくか、あるいは委員長の許可を得て直接発問をしていただくということになりますので、その点ご留意ください。

では、両当事者による陳述を始めたいと思います。まず、審査申出人である沖縄県知事側から20分程度で陳述をしていただきます。陳述は中央の陳述台でお願いいたします。それでは、どうぞよろしく。

【沖縄県（翁長沖縄県知事）】 沖縄県知事の翁長雄志でございます。本日は、意見陳述の機会を与えていただきましてありがとうございます。私は、仲井眞前沖縄県知事のした公有水面埋立承認処分に瑕疵があったものと判断をし、昨年10月13日に、当該処分を取り消しました。これに対し国は、行政不服審査と代執行手続という2つの対応をいたしました。まず、沖縄防衛局長が国土交通大臣に対して、行政不服審査及び執行停止の申立てをし、国土交通大臣は執行停止を決定すると同時に、地方自治法第245条の8に基づく代執行手続に着手することを表明しました。私は、執行停止決定については、国家機関の「固有の資格」に基づく執行停止申立てを認めたものであることなどから違法であるとして、貴委員会に審査申出をしました。貴委員会の却下の判断を経て、国の関与の取消訴訟を福岡高等裁判所那覇支部に提起しましたことはご承知のことと思います。また、国土交通大臣が、何の措置もとらず、他の措置を何ら講ずることもなく、いきなり代執行という最も強権的な手段に訴えられたことにつきましては、機関委任事務を廃止し、国と地方の関係を対等・協力の関係とした地方分権改革の趣旨に真っ向から反するものであると考え、代執行訴訟において、地方自治法の代執行の要件を充足していないことを訴えました。これらの訴訟については、いずれも高等裁判所から和解を勧告され、去る3月4日に和解が成立いたしました。和解の内容は、沖縄防衛局長は、行政不服審査法に基づく審査請求、執行停止申立てを取り下げ、埋立工事を直ちに中止する。国土交通大臣は代執行訴訟を取り下げるというものでした。私は、和解の勧告がなされたのは、国のとった手続の不当性を裁判所が認めたからにはほかならないものと理解しております。今回、私の行った承認取消処分について、国土交通大臣が地方自治法第245条の7に基づいて取消しの指示をしました。しかし、本件承認取消処分は適法であり、国土交通大臣の指示こそが違法である

と考へ、再び貴委員会に審査申出をいたしました。前回の審査申出においては、結論は残念ながら却下ということになりましたが、委員の皆様には、長時間にわたり、真摯にご議論をいただきましたことに、心から感謝しております。今回の申出は、国機関による行政不服審査請求や、いきなりの代執行といったゆがんだ形ではなく、まさしく地方分権改革において設けられた貴委員会が本来的にかかわるべき紛争であり、中立・公正なご判断をいただく機会を得たことに、期待をもってこの場に臨んでおります。それでは、審査が行われるに当たり、私の意見を申し上げます。

まず、本件埋立承認処分は、公有水面埋立法第4条第1項第1号の要件を満たしておりませんでした。「国土利用上適正且合理的ナルコト」とは、埋立自体及び埋立ての用途・埋立後の土地利用を対象として、得られる利益と生ずる不利益という異質な諸利益について比較衡量をし、前者が後者を優越することを意味するものと解されるところです。そして、後に述べますように、埋立てにより生ずる不利益には著しいものがあります。埋立対象地の所在する地域は、希少な生物が多様に生息する貴重な自然環境として評価されているものですが、埋立てはこの自然を直接的に失わせるものです。また、埋立ての用途は海兵隊航空基地建設ですが、これは埋立対象地周辺の静ひつな生活環境を破壊するものでありますし、今日、新たに沖縄県内に恒久的基地を建設することは、米軍基地の集中に起因する過重な負担、被害をさらに将来にわたって沖縄に固定化することを意味するものです。このような著しい不利益と衡量しても、なお、埋立てによって得られる利益が上回ると判断されなければ、「国土利用上適正且合理的ナルコト」とは認められないのですから、公有水面埋立法の要件適合性の判断に必要な限度において、承認権者である沖縄県知事が、埋立ての公共性・必要性の程度を判断しなければならないことは当然のことです。しかし、埋立必要理由書には、抽象的な内容しか示されていないものであり、埋立てにより生ずる著しい不利益を正当化できるだけの具体的な公共性・必要性の程度を認めることはできません。沖縄県知事には国防・外交上の観点から要件を判断する権限がないといった主張がありますが、私は国防・外交上の政策判断を都道府県知事が判断できるということは申しておりません。法律によって知事に与えられた権限を適切に行使するに当たり必要な限りで、法律要件の判断に必要な事項は審査可能であるという、ごく当たり前のことを申し上げているのです。

2点目に、埋立承認は、公有水面埋立法第4条第1項第2号の要件も満たしておりませんでした。

沖縄には、世界的にも貴重な亜熱帯島嶼域の豊かな海と森があり、これらは私たちの誇るべき財産とすることができます。その中でも辺野古・大浦湾周辺の海は、特異な地形的特徴を反映し、多様な生態系が狭い水域に組み合わさっています。沖縄防衛局による環境影響評価での調査でも、この海域で絶滅危惧種262種を含む5,800種以上の生物が確認されているのです。これは、人類共通のかけがえのない財産であり、将来の世代に引き継いでいくべき世界自然遺産登録として登録されている知床、白神山地、小笠原諸島、屋久島でそれぞれ確認されている3,000から5,000種類という数を上回るものです。

加えて、この一帯は、ジュゴンの海として知られ、大型哺乳類が生息できるだけの豊かな自然環境があります。ジュゴンに影響がないとした事業者の予測・評価は、ジュゴンが埋立予定地周辺を餌場として選んでいることの評価をあえて欠落させ、ほかにも海草藻場があるから影響がないというものであり、科学的評価をしたものとは到底言えません。

この地域の自然環境の重要性は、沖縄県だけが主張していることではありません。日本生態学会をはじめとした19もの学会の共同声明でも指摘されていることなのであります。この海域の埋立承認に際し、前知事は、「現段階で取り得ると考えられる環境保全措置等が講じられている」ことを根拠にし、国土交通大臣も同様に、埋立承認の正当性の根拠としています。これは、換言すれば、辺野古・大浦湾海域の貴重な生態系を確実に保全する措置をとることは不可能であることを宣言しているのにも等しいものです。

絶滅した生物をよみがえらせたり、複雑な生態系を再構築する力は、残念ながら今の人類にはありません。私は、少なくとも、国内の世界自然遺産登録地と同等の多様な生態系が保たれている地域においては、万全の環境保全措置が確立されるまでの間は、大規模な開発行為は待つ必要があると考えております。

結果として日米両政府は、環境保全の観点からすると、最も問題の大きい場所の1つを選んだというほかありません。埋立承認申請においては、この海域が、沖縄、そして地球全体にとってどのような意義がある場所で、どの程度保全が必要な自然環境を有しているかについての評価がほとんどなされないまま、埋立てを前提にし、工事を行いながらできる程度の保全措置を行うということだけであります。これでは沖縄の貴重な自然環境をどのように保全、利用していくのかという視点が全く欠落していると言わねばなりません。

また、米軍による運用に際しての環境保全対策も不十分と指摘せざるを得ません。例えば、航空機騒音について政府は、周辺住民に騒音被害を及ぼさないために滑走路をV字型にすることや、米軍に要請して調整を行うことなどにより、騒音は生じないといえます。

しかし、これまで政府は、米国との間で、騒音規制措置やオスプレイの飛行規制について合意をしてきましたが、普天間飛行場や嘉手納飛行場の実態に見られるとおり、深夜早朝の騒音をはじめ、合意を形骸化するような運用が日常的に行われ、何ら実効性のある改善策が講じられておりません。辺野古新基地建設に当たっても、米軍頼みの環境保全措置が示されているだけであり、同様の被害が生じるであろうことは容易に予測できます。

事業者による環境保全措置には、今申し上げたことを含め多くの問題点がありました。前知事は、それらを指摘していたにもかかわらず、結果的に承認がなされました。私はその瑕疵を検討して、取消処分を行ったものです。

3点目に、沖縄の戦後の歴史について簡単にお話しします。去る第二次世界大戦においては、国内で唯一、軍隊と民間人が混在する凄惨な地上戦が行われ、沖縄県民約10万人を含む約20万人の人々が犠牲となりました。戦後は、ほとんどの県民が収容所に収容され、その間に土地の強制接収が行われ、普天間飛行場をはじめ米軍基地が形成されました。その後も、「銃剣とブルドーザー」で土地を強制的に接収されました。

1952年、サンフランシスコ講和条約による日本の独立と引きかえに、沖縄は米軍に施政権下に差し出されました。日本国憲法の適用もない無国籍人となり、国会議員を送ることもかなわず、また、犯罪を犯した米兵がそのまま帰国することすらあった治外法権とも言える時代でした。日米安保体制のもと、平和と高度経済成長を謳歌する日本を沖縄が陰で支えてきたわけです。

1956年、沖縄の政治史に残ることが起きました。プライス勧告といって、強制接収した土地を、実質的に強制買い上げするという勧告が出されました。当時の沖縄は大変貧しかったのですが、県民は心を一つにしてそれを撤回させました。これによって、基地のあり方に、沖縄の自己決定権を主張できる素地がつくられ、私たちに受け継がれているのです。

一方、日本本土においては、安保改定を目前に控えた1960年代後半、ベトナム戦争を背景に、事故や騒音などの基地被害が続き、反米軍基地感情が高まっていました。本土においても基地が存在するがゆえにこれに反対する構図は、現在の沖縄と何ら変わるところがありません。しかし、1968年、原子力空母の入港問題や米軍戦闘機の九州大学構内への墜落事故などが相次ぎ、日本本土の米軍基地は急速に整理・縮小が進められ、4年後の1972年には3分の2以下にまで減少しました。こうして、沖縄返還を挟んだわずか数年の間に、日本本土の米軍基地は激減し、他方で沖縄の米軍基地は維持され、国土面

積のわずか0.6%の沖縄県に日本の米軍基地の約4分の3が集中するという構図が完成したのです。

沖縄が米軍にみずから土地を提供したことは一度もありません。そして戦後70年以上が過ぎ、あろうことか、今度は米国ではなく自国の政府によって、銃剣とブルドーザーを彷彿とさせる方法で、美しい海が埋め立てられ、普天間基地にはない軍港機能や弾薬搭載エリアが加わった、耐用年数200年ともいわれる、沖縄で初めての国有地の基地がつけられようとしている沖縄の現実を皆様に知っていただきたいと思います。

4点目に、基地経済と沖縄振興策について述べたいと思います。一般の国民もそうですが、多くの政治家も、「沖縄は基地で食べている。だから基地を預かって振興策をもらったらい」と沖縄に投げかけます。この言葉は、「沖縄に過重な基地負担を強いていることへの免罪符」となる一方で「振興策をもらっておきながら基地に反対する、沖縄は甘えるな」と言わんばかりです。これくらい真実と違い沖縄県民を傷つける言葉はありません。

米軍基地関連収入は、終戦直後には県民総所得の約50%を占めており、基地で働かない時代でした。日本復帰時には約15%、最近では約5%で推移しています。沖縄は基地経済で成り立っているというような話は、今や過去のものとなり、完全な誤解であります。返還跡地の利用から生まれている経済効果は、例えば約30年前に返還された米軍住宅地、現在的那覇新都心地区では、経済効果が52億円から1,634億円、雇用が170名から約1万6,000名、税収が6億円から199億円に増加しており、今や米軍基地の存在は、沖縄経済発展の最大の阻害要因と言えるのです。

沖縄は他県に比べて莫大な予算を政府からもらっている、だから基地は我慢しろという話もよく言われます。マスコミ報道で沖縄の振興予算3,000億円などと言われるため、多くの国民は47都道府県が一樣に国から予算をもらった後に、沖縄だけさらに3,000億円上乗せをしてもらっていると誤解をしているのです。

沖縄はサンフランシスコ講和条約で日本から切り離され、27年間、各省庁と予算折衝を行うこともありませんでした。ですから日本復帰に際し、立ち遅れたインフラ整備を行うため沖縄開発庁が創設され、沖縄県と各省庁との間に立って調整を行い沖縄振興に必要な予算を確保するという、予算の一括計上方式が導入されたのです。この方式は現在、内閣府に引き継がれ、沖縄県分はその総額が発表されるのに対し、他の都道府県は独自で各省庁と交渉をし、数千億円という予算を確保していても、各省庁ごとの計上のため、一括して発表されることがありません。

実際に、補助金等の配分額で見ると沖縄県が突出しているわけではありません。例えば、平成25年度の決算ベースにおいて、地方交付税と国庫支出金等の県民1人当たりの額で比較してみますと、沖縄県は全国で6位、地方交付税だけで見ると17位です。真実と異なる風説が流れるたびに、沖縄県民の心は傷ついていくのです。都道府県で国に甘えていたり甘えていないとか、言われるような場所が他にあるでしょうか。

このように、沖縄県民は自由・平等・人権・自己決定権をないがしろにされてまいりました。私はこのことを「魂の飢餓感」と呼んでおります。政府との間には多くの課題がありますが、「魂の飢餓感」への理解がなければ、これらの課題の解決は大変困難であります。

最後に、今回、国土交通大臣は、私が行った公有水面埋立承認取消処分を取り消すようにとの是正の指示を行っております。しかし、このような関与は、地方自治の観点から見ても重大な問題があります。地方自治法が平成11年に改正された際、国と地方公共団体は、対等な立場とされました。それを前提として、国の地方公共団体に対する関与は、その目的を達成するために必要な最小限度のものでなければならず、また、地方公共団体の自主性や自立性に配慮しなければならないこととされています。公有水面埋立法は、地方の実情をよく知る都道府県知事に埋立免許や埋立承認を行う権限を与えているのであり、当然、その判断は尊重されるべきであります。

ましてや、今回の工事は、沖縄県に自治権の及ばない米軍基地を造り出そうとするものです。沖縄県民は、そのような基地の不条理を身に染みて理解をしております。戦後70年以上にわたり、重い基地負担を負わされ続けてきた沖縄県に、新たな基地をつくる必要性が本当にあるのでしょうか。沖縄県を代表する沖縄県知事の判断は何よりも尊重されなければなりません。

仮に、日米両政府が「辺野古が唯一」との固定観念のもと、奇跡の海とも言える辺野古・大浦湾海域の埋立てを強行するならば、人類共通の財産を地球上から消失させた壮大な愚行として、後世の人々に語り継がれることになりはしないかと、私は危惧しております。国土交通大臣の是正の指示は、かけがえのない自然と生態系への破壊指示であり、また、地方自治の破壊そのものではないでしょうか。

国地方係争処理委員会は、地方自治の本旨を守るために設置された独立機関であると理解しております。本件審査に当たりましては、地方公共団体の自主性及び自立性が発揮されるよう、地方自治法の趣旨に沿ったご判断をお願いいたします。

以上であります。

【小早川委員長】 ありがとうございます。それでは、席にお戻りください。

では、次に、相手方である国土交通大臣側から同じく20分程度で陳述をしていただきます。それでは、中央の陳述台へどうぞ。よろしくお願いいたします。

【国土交通省（定塚代理人）】 国土交通大臣の代理人をしております定塚と申します。よろしくお願いいたします。本日は、このような機会を与えていただきましてどうもありがとうございます。法的な観点からが主になりますが、一言お話しさせていただきます。

本件におきまして、国土交通大臣がしました「是正の指示」、これは地方自治法に基づくものですが、の対象は言うまでもなく、審査申出人が平成27年10月13日にしました埋立承認取消処分でございます。その取消処分が違法なものかどうかにつきましては、大きく分けると2つあります。第1に、仲井眞前沖縄県知事が平成25年12月27日にした埋立承認処分について、いかなる場合に都道府県知事はいわゆる自庁取消し、職権取消しをすることができる应考虑すべきか。その判断枠組みの問題でございます。この点につきましては、当方、国土交通大臣といたしましては、一つは自庁取消権、職権取消しの行使には一定の制約がありまして、その制約を超えた自庁取消しは許されない。すなわち違法になると考えております。そしてもう一つは、自庁取消権を行使する場合に、これは裁量処分の一般論というふうに考えておりますが、当然に考慮すべきことを考慮せず、あるいは法が予定する目的以外の目的によってされた場合などは、裁量権の逸脱・濫用として、そのような自庁取消権の行使が違法になると考えております。また、第2に、これは当然のことでございますが、自庁取消しを行うためには、そもそもの処分、すなわち本件であれば承認処分に瑕疵があることが必要であるところ、本件の承認処分には審査申出人が指摘されるような公有水面法4条1項1号2号に該当しないとといったような、違法の瑕疵は存在しないと考えております。以下、要点について、陳述させていただきます。

自庁取消しについての判断枠組みでございますが、一旦行った行政処分といえども、それが後に当初から違法であったということが判明した場合、法律による行政の原理からすれば、原則として自庁取消しをすべきというモーメントが働くということになると思えます。しかしながら、行政処分については、行訴法等で、いわゆる取消訴訟の排他的管轄による公定力、あるいは取消期間、訴訟の期間があります。期間制限に基づく不可争力等々の私人の行為にはない特別の効力が与えられています。そういうことから国民は、行政処分が行われると、その有効性を信頼して法律行為、事実行為を行い、それが次々と重ねられていくということになります。そして、この行政行為の有効性に対する信頼保護の要請

は、単に処分の名宛人とどまらず、当該行政行為を前提として、その名宛人と取引関係に入る者、さらにその者と取引関係に入る者というように、ある行政行為の有効性を前提として次々重ねられていく法律行為、事実行為の当事者、あるいは関係者にも及んでいくものでございます。そして、このことは、名宛人が私人なのか、公権力行使の主体なのかということに関係がない。そういうものであっても、そういうものでなくても、この信頼保護の要請というのは行政処分の効力、行訴法が与えているそういう効力から私人、公人にかかわらず信頼の保護の要請というのが生じるわけでございます。また、処分に基ついで一定の秩序が形成されているような場合、行政庁は当該処分の瑕疵を理由としてこれを覆しますと、法的安定性が害されます。そしてひいては公共の福祉に反するという事態が生じかねないわけでございます。すなわち行政処分の取消しにつきましては、一方で法律による行政の原理というところから来る、間違っていたら取り消さなければならないというモーメントが働く。他方で、行訴法が認めているような公定力、不可争力等々の要請、これも国法上の要請だと思いますが、そういったものから行政処分に対する信頼、国民の信頼、あるいは関係者の信頼というものは保護しなければならないというモーメントが働く。それゆえにこの2つをどう比べるかということにつきまして、多数の最高裁判決などが形成されているわけでございます。例えば、最高裁昭和43年11月7日判決が述べるように、当該行政処分の取消しによって生じる不利益と、取消しをせずに当該処分の効果をそのまま維持することによる不利益を比較衡量して、当該処分を放置することが公共の福祉の要請に照らして著しく不当であると認められるときに限り当該処分を取り消すことができるというように、最高裁の判決は、自庁取消しについては厳格な制約を課していると考えております。

本件承認処分について見ますと、そもそも承認処分には何らの瑕疵がありませんが、これは後に詳述させていただきます。何らかの瑕疵がないので、そもそも取消しをする前提が欠けることとなりますが、仮に何らかの瑕疵があるとしたしましても、承認処分を取り消すことによる不利益は、本件において極めて重大なものでございます。

言うまでもなく本件取消事業の最も重要な目的は、普天間飛行場の周辺住民等の生命、身体等に対する危険性の除去でございます。その際に検討対象とされてきたのは、普天間飛行場に所在する米軍海兵隊の航空部隊をどこに移転するかということでございます。この航空部隊の移転先を決めるに当たっては、米軍海兵隊の一体的な運用が損なわれないように場所を選択する必要がございます。

米軍海兵隊の一体的運用の必要性を充足しつつ、普天間飛行場に所在する航空部隊をどこに移転するかについてはさまざまな検討がされました。その中で、普天間飛行場の代替施設の建設地を辺野古沿岸域とする案は、滑走路を含めて所要の地積を確保できる。同時にキャンプ・シュワブが存在し、既存の米軍施設及び区域を活用できる。かつ、その機能も損なわない。また、航空部隊と関係する米軍海兵隊の施設等が近くにある。あるいは移設先の自然環境・生活環境に最大限配慮できるなどの条件がそろっているということで、ここに移されるということになったわけです。辺野古移設案は、平成11年11月、当時の稲嶺沖縄県知事が適切であると判断され、また、同年12月には岸本元名護市長が受け入れを表明され、そして米国にも承認されたという経緯がございます。普天間飛行場の危険性は1日も早く除去する必要がある中で、かかる条件を充足しつつ実現可能な他の選択肢がないことから、辺野古移設案に基づく本件埋立事業は必要かつ合理的でありまして、これが実現できない不利益というのは計り知れないものであります。また、現に平成25年12月に本件承認処分がされた後、本件取消処分がされるまでの約1年10か月の間に、既に延べ75社にもものぼる民間の業者らが、本件承認処分の有効性を信頼して国と契約を締結し、その金額は既に合計約645億円にも達しています。さらに本件承認処分はさまざまな協議、交渉、調整のもとになされたものでありまして、これが取り消されることによって関係者の努力は無に帰するということとなります。加えて、本件承認処分によりまして、平成8年の橋本元総理とモンデール元駐日大使による普天間飛行場返還合意に基づいて進められてきましたその飛行場を辺野古沿岸地域に移設する計画、これがいよいよ今回の承認によって具体的に実現することになった。これによりまして、アメリカにおきましては在沖縄海兵隊のグアム移転事業の予算の執行の凍結、これを解除することなど、本件承認処分後に数々の施策が行われております。さらに、本件承認処分が取り消されることになれば、我が国と米国が約20年という年月をかけて行ってきた本件移設計画が白紙に戻されることになり、そうなれば普天間飛行場周辺の皆様方の生命、身体等に対する危険性除去という利益の実現が困難になることはもとより、同飛行場が返還されることによる地元、宜野湾市等の経済的発展が大きく遅滞することにつながり、さらに極めて重大な問題として、我が国と米国が長い年月をかけて醸成してきた信頼関係が確実に損なわれ、国民の生命・財産、我が国の領土・領海・領空の防衛や我が国の外交にとって不可欠であり基軸とされる日米同盟に亀裂が入り、我が国の政治や経済の基盤に重篤な影響が生じることになりかねません。

次に、本件承認処分につきまして、取消しをしないで処分の効果をそのまま維持することによる不利益についてみますと、後で述べますように、そもそも本件承認処分には違法の瑕疵が認められませんし、仮に何らかの瑕疵があったとしても軽微なものと考えます。このように、本件においては、本件承認処分の取消しによって生じる公私にわたる不利益が極めて甚大であって、本件承認処分を維持することによる不利益がこれを上回るとか、また本件承認処分を放置することが公共の福祉の要請に照らし著しく不当であるなどの事情を見出しがたいのであります。したがって本件処分は許されないというべきでございます。

次に、裁量権の逸脱・濫用の点について申し上げます。これは一般論だと思いますが、一定の裁量権がある場合、当該考慮すべき重大な要素を考慮することなしに処分を行った場合や、予定する目的とは異なる目的によって処分が行われた場合などには、その裁量権を逸脱・濫用したものということで、その処分は違法になると考えております。

まず、当然に考慮すべき事情を考慮しなかったということにつきましては、本件は当該処分を有効であると信頼して、先ほど申し上げたようにさまざまな形でこれに関与した関係者の信頼、これを保護する要請というのが働いているわけございまして、これを考慮しなければならない。これは、取消行為を行う以上は、当然に予定されていることなので、これを考慮しないで行った処分は裁量権の逸脱・濫用として違法となると考えるべきだと思います。本件の審査申出人は、先ほど申し上げたように甚大な不利益を一切考慮することなく、本件承認処分に瑕疵があったということのみで本件取消処分をなさっておられます。したがって、本件取消処分は当然に考慮すべき事情、すなわち安全、信頼、そういったものを、取引の安全なり、信頼といったもの、これを考慮するというべき、その考慮すべきという事情、それを考慮することなく行ったということございまして、裁量権の範囲を逸脱し、また、これを濫用したもので違法だと考えます。

また、本件取消処分は専ら法の定める目的と異なる目的で行われたという点からも裁量権の逸脱・濫用だと考えます。一般に、専ら法がその目的として定めたものとは異なる、本来考慮すべきではない目的を達成するためにされた場合、これは、当該処分は裁量権を逸脱・濫用したものだということで違法になるものと解されます。これを本件についてみますと、都道府県知事は、埋立予定地が国土利用上適切かつ合理的であることや、環境保全等に十分な配慮がされていることなど、公有水面埋立法が求める目的に応じて承認権限を行使すべきでありますところ、本件取消処分におきましては、審査申出人が選挙公約等

において繰り返し述べられているように、あらゆる権限を駆使して辺野古に基地をつくらせないという政治信条に基づく「辺野古新基地建設阻止」という目的を達成するために、辺野古沿岸域の埋立ての承認を取り消したことは明らかでございます。本来、公有水面埋立法が求める目的とは異なる、専ら自らの政治信条ないし選挙公約に基づく「辺野古新基地建設阻止」という目的を達成するために本件取消処分をしたものであることは明らかであり、これは裁量権の逸脱・濫用として違法であるというほかありません。

最後に、1号、2号の違法の瑕疵がないことを簡単に述べさせていただきます。公有水面埋立法4条1項1号につきましては、埋立承認の要件として「国土利用上適正且合理的ナルコト」というふうな定めがございます。本件埋立事業は、先ほど申し上げましたとおり、普天間飛行場の危険性の除去、国防上の必要性、合理性等に照らしまして、国土利用上適正かつ合理的であります。

次に、2号の話にさせていただきます。公有水面埋立法4条1項2号、これにつきましては、本件埋立事業に関しましては、環境影響評価法及び沖縄県環境影響評価条例に定められている各手続に従って適正に環境影響評価を実施しており、専門的知見を有する有識者研究会のご意見も踏まえまして環境保全措置を検討しております。この環境に対する配慮は、那覇空港、那覇第二空港とも呼ばれていますが、那覇空港滑走路増設事業と同規模の埋立てを行うものですが、この空港の事業との比較においても遜色のない環境保全上の措置や配慮を行っております。環境への配慮が足りないと言われる審査申出人側のご主張は過大な要求をするものでございます。定量的評価、定性的評価等、いろいろな議論がございます。例えば審査申出人が定量的評価をすべきと主張する生態系の機能の評価につきましては、定量的評価をする前提となる科学的に確立した手法がない現在におきまして、食物連鎖を図で示すなどして、那覇空港の場合と同じ定性的評価をさせていただいております。サンゴ類の移植につきましても、移植の対象とするサンゴ類の大きさ等の基準につきましては、那覇空港の場合よりもかなり広くこれをさせていただいております。そのほか、那覇空港の事業では取り上げられていないジュゴンに対する環境保全措置、ウミガメ類の工事船舶との衝突防止策、周辺住宅への騒音・振動、低周波音等の影響に関する工事中の環境監視等々、このように前知事は、このように他の事業との比較においても遜色のない埋立事業に関する環境保全措置が環境保全に十分配慮したものであるかどうかについて審査を行いまして、沖縄県が設定した環境保全に関する審査基準に適合し、第2号要件に適合すると判断されました。前知事のこの判断は合理的でありまして、これを

超える審査申出人の要求は過大であるというほかございません。

以上でございます。本件取消処分には、そもそも原処分には瑕疵がない、そして何らかの瑕疵があるとしても、関係者の信頼保護の見地から取消しをすることは許されない。また、本件取消処分につき、審査申出人に一定の裁量権が存在するとしても、考慮すべきであった事項を考慮せず、あるいは専ら法が要請する目的とは異なる目的でされたものであって、裁量権の逸脱・濫用ということで違法であると考えております。

以上です。

【小早川委員長】 どうもありがとうございました。では、席にお戻りください。

それでは、以上に続きまして、両当事者の陳述に関する質疑を行いたいと思います。順序といたしましては、まず、審査申出人である沖縄県知事側からいただきました陳述に関する質疑を委員会のメンバーから行います。これについて30分程度を予定しております。その後で、国土交通省側からの陳述に関して同じように取り扱う予定であります。

それでは、各委員からの質問ということになりますが、まず私から、これは沖縄県知事側に対してですが、若干、全体の議論の枠組みに関しての質問をさせていただきたいと思っております。先ほどの意見陳述は、この本件の問題の基盤をなすさまざまな事情を含めて、全体にわたるお話でありましたけれども、私どもとしましては、そういった全体の状況、事情を踏まえつつ、規定にありますとおり、国土交通大臣の行った指示が違法かどうかという法的な問題について判断をするのが私どもの役割でありまして、時間も限られておりますので、そういう意味での法的な問題に重点を置かせていただきます。

まず、審査申出人とされては、この本件埋立承認が取り消されるべきであったので取り消したということだと思います。その取り消されるべきであった理由としては、基本的には本件埋立てが、あるいは埋立申請が、公有水面埋立法4条1項1号、2号の要件を充足していないということを基本的には主張しておられるんだと理解いたしますが、それによるしいかということが1つです。

その上で、それとあわせて、ただし、それとやや区別されたご主張として、前知事のした埋立承認の、今のいわば実体的な瑕疵の問題のほか、前知事の判断過程の不合理性ということをご主張しておられるわけで、その両者の関係についてなのですが、判断過程の瑕疵だけでも、実体問題を別にしてそれだけで取消しに値するというふうにお考えなのかということですか。そのことをまずは伺いたい。と申しますのは、仮にそのようなご主張だった場合に、そうしますと、判断過程の瑕疵だけで、つまり判断過程が不合理であるとい

う理由で取り消すというのであれば、現知事におかれては、改めて実体要件の適合性、充足性について判断をし直すという余地が、理論的にはあるのかなということです。やや抽象的な問題意識ではありますが、議論の整理のために、まずそこを伺いたい。

【沖縄県(松永代理人)】 代理人の松永でございます。取り消した理由は実体的な判断をして、要件適合性を欠いているということで判断をしましたけれども、予備的に裁量過程、判断過程の合理性を欠いていた、それだけでも違法であると判断しております。取り消した後、もう1回このときに拒否処分をするべきかどうかという問題があるということはあると思うんですけども、すぐに執行停止があった。実体的要件としては認められていないので、というふうな理由で取り消しております。ただ、予備的に判断をしたところ、判断過程においても裁量が合理的ではなかったということで、それだけでも違法性があると、それで違法性は認められると考えております。再度判断するとすれば、やはり実体的要件は欠けていると考えるので、それはやはり拒否処分をするという余地はあると考えております。

【小早川委員長】 私の質問の、何といいますか、本当に知りたいところはおわかりかと思えますけど、もし、この審査の結果、判断過程に瑕疵があるとして取り消すべきだということになったとして、その場合、実体の瑕疵には触れないで差し当たりの処理をし、県知事において改めてもう一度判断をし直すというシナリオが、皆様の頭にあるのかどうかということです。ここでお答えいただかなければならないわけではありませんが。

【沖縄県(加藤代理人)】 知事の代理人の加藤ですけれども、それはもう勧告の中身が、この地方自治法の規定では、勧告自体が非常に幅のあるものとして考えられているようなので、それはもう勧告の趣旨に従って、私たちが対応できる場所があれば、それは、今、委員長がおっしゃったような対応も含めて検討するということにならざるを得ないだろうと。今の段階ではちょっと、こうしますというところにはちょっとすぐお答えはできないだろうと思っています。

【小早川委員長】 ありがとうございます。

私からもう1点、やはり判断枠組みに関してというつもりです。今回のこの経過の中で当初の埋立承認に瑕疵があったというときに、「法律的な瑕疵があった」というような表現、それから「違法であった」というような表現が使われています。ただ、ここには、「裁量の問題」と一応言っておきますけれども、そういった問題があり得るわけです。ご承知のとおり、行政処分の瑕疵という場合には、客観的に法に違反するという意味での「違法の瑕

疵」のほかに、必ずしも違法とは言えないけれども、特に当該処分に関して権限を有する行政庁ですね、その行政庁の判断によると公益に照らして適切でないという意味での「不当の瑕疵」があると一般に言われているわけです。審査申出人が今回、取消しの根拠として主張される本件埋立承認の瑕疵というのは、そういう従来整理されている枠組みで言うところ「違法の瑕疵」ということでよいのか。それとも、既になされた当初の埋立承認が違法とは言わないにしても現知事の判断によれば不当ないし不適切であるという、法的に言えばそういう主張も含んでいるのかということを知りたい。

【沖縄県（仲西代理人）】 知事の代理人の仲西と申します。今の質問は非常にちょっと難しい話があるんですけども、こちらの主張といたしましては、要件の1号、2号の要件というものを充足していない。充足している充足していないという意味で違法であると理解しています。この場合、知事が裁判所であれば、例えば裁判所であって、原処分である前沖縄県知事の裁量というものを前提として、その要件裁量の判断に逸脱・濫用があるかというような審査をするのであれば、違法という話と不当という話というのは分かれるのかなと理解しますが、知事は同じ行政庁、都道府県知事という同じ行政庁が自己の判断を審査する場合、判断をする場合というのは、端的にその要件を充足しているかしていないかという判断をすればよいと考えますので、この場合はその違法と不当というものは区別されないと理解します。

ちょっとわかりにくいのかもかもしれないんですけども、例えば2号で環境に与える影響というのが0から100までであるとして、その50を超えた場合には、その2号の要件を充足しない。50以下だと要件を充足すると例えばなるとして、裁量があるという場合というのは、40から60まで例えば幅があって、後から判断をする場合というのはピンポイントで50を超えている、超えていないというふうに審査をするのではなくて、60を超えているか超えていないかということで審査をしているような、そういう形になるのかなと理解してまして、端的に言うところ不当な場合であったとしても、それは不当の場合を含んでいるというふうな理解になるのかなとは思いますが、ちょっとうまく説明できないんですが、すみません。

【小早川委員長】 わかりました。今後のことですが、いろいろな法律上の論点については微妙なところがありますので、場合によっては今後さらに別の形で双方の主張を伺う、こちらからもお聞きするということがあるかもしれません。今日のところはわかりました。

私からは、冒頭、といっても大分時間をとりましたが、差し当たりこの程度にいたします。では、ほかの委員の方からも。

【牧原委員】 それでは、本件、埋立承認の取消しに関しての衡量の問題についてお聞きしたいと思います。相手方が埋立てによって得られると主張している様々な利益があって、それが実際に取消しによって失われるわけですが、その例えば様々な利益というのは普天間の移設による危険性の除去であるとか、宜野湾市の経済発展、日米間、国際社会に対する信頼関係、それから沖縄全体の負担軽減、さらには安全保障上の利益と、そういったものを相手方は挙げているわけですが、これが失われるということについて審査申出人としてはどのように考えているのかということについて伺いたいと思います。

【沖縄県（松永代理人）】 失われるということについては、そもそもその前提のところ、若干普天間の問題に関して言わせていただくと、先ほど知事の陳述に、ちょっと歴史的な話になって、知事が陳述したように、1960年代後半までは全く使われていなかったものが、先ほど知事の陳述にあった1968年にエンタープライズ、九大への墜落事故が起きた瞬間に、1960年後半に閉鎖が検討されていた4機しかいなかったものが、首都圏の基地をなくそうということで第36海兵航空軍が今、普天間にいて、辺野古に移すことが必要だというのは、これは厚木にいたわけですね。厚木にいたのが1960年代後半に初めてやってきたと。オスプレイというのは輸送機ですから船の上に乗っていくものである。そのようなものが沖縄になれば、まず安全上の問題が失われるのかどうかということについては非常に抽象的なものであるということがまずあるのだろうと考えております。

それから国防上の問題ということについても、先ほど定塚代理人の言われた橋本・モンデールのときに言われていたのは、既存の基地内にヘリパッドをつくります。環境影響調査、アセス、建設施設の移転、そういうものを含めて最大限5年間見積もりますというのを深夜の記者会見で申されました。今つくられようとしているのは既存の老朽化した普天間基地にはない強襲揚陸艦が接岸できる護岸を持ち、今の普天間飛行場にはない弾薬庫を持ち、スーパー基地がつくれようとしていると。これはやはり、そういうものをつくらなければならないのかと、損なわれる問題かどうかという問題があります。普天間飛行場の問題に関して言うならば、その騒音の問題に関しては、むしろ騒音公害防止協定等々が一切形骸化している、このような状態に問題があるんだろうと考えています。我々は、基本的まず、ここはものすごく非常に貴重な自然環境であり、おそらく他の事業で埋立てが

許可されるなんてことはおよそ考えがたいような貴重な自然環境の場所だろうと思います。そのような場所を埋め立てるのであれば、それはものすごく特別な、必要性が必要だろうと思います。通常、本当にほかの事業である場所が埋立てを許可されることはまず考えにくい。そこにつくるのであれば、それはものすごく特別な必要性だろうと考えます。しかしながら今言われているもの、もともと国防上の問題、外交上の信頼関係というのがそもそも公水法の目的の中でどのように位置づけられるのかという問題があるんだろうと思います。

それから、その内容については全く、我々いろいろる主張しておりますけれども、全く納得しがたい。普天間の問題について、もともと1960年代末まででないのが、厚木がうるさいからという理由で移されたものが、もう一度どこかに移してくれということであるということも非常に我々としては何か筆先のマジックワードだけのように感じております。

他方、ここにスーパー恒久基地がつくられるということは、やはり沖縄にこれまで、ここまで異常な基地が集中している状態というものがまた固定化をされる。極めて貴重な場所にこれをつくるだけの正当化するものはない。瑕疵というものの中身に、当然、比較衡量する中で、失われるものとの関係でそういったものを上回る特別なものは考えられない。ちょっと答えになっているかわかりませんが、そのように考えております。

【沖縄県（加藤代理人）】　　ちょっと補足させていただきますか。

【小早川委員長】　　はい。

【沖縄県（加藤代理人）】　　簡単に。今のご質問、加藤ですけれども、国土交通大臣側は、この考慮すべき事項を考慮していないということできまざまな利益を挙げていますが、これは当然、県の側としても、そのようないろいろな事情も踏まえた上で判断しているというのは、これはもう当然のことで、その中身については書面で反論しているとおります。普天間の危険性の除去については、普天間の危険性の除去だとか、宜野湾の発展だとかいうのは、これは当然県政としても考えなければいけないことではありますけれども、その普天間の危険性の除去ということと辺野古が唯一ということのつながりについて、国防上の判断がどうのこうの以前の問題として、国の側が実際の地元の利益を受ける住民に対して、なぜここなのかということ合理的に説明していないではないですかと。だからつながらないでしょと。だからそこは利益というのと、この処分の問題というのがつながらないではないかということが私たちが考えているところです。

それから、今まででいろいろな費用がかかっているというようなこともおっしゃっているわけですが、この費用ということ言えば、V字案になる前にさまざまな費用を20年間、国は投下してきているわけですね。それは県民の理解を得られないからいろいろな金を費やしてもなかなか国費の無駄遣いに終わっているという状況はあったわけです。今後、県民の理解を得られるのは、こういう基地をつくっても県民の損失は生じるし、莫大な、本来つくるのが困難な地域に何千億も費用をかけてつくるといふこと、そういうこともやはり全体的な公益の判断というところを考えたら、利益、不利益をそういうことも含めて考慮しなければならないだろうということ、国が主張しているような公益という観点等からしても、県の処分自体に不当性はないと考えているということです。

【小早川委員長】 それでは、ほかのご質問があれば。

【高橋委員長代理】 それでは、公水法の4条1項2号について沖縄県にお伺いいたします。今日の相手方、国交省側の主張で、那覇空港滑走路増設事業との比較でお話がありました。要するに国交省の主張の趣旨は、那覇空港滑走路増設事業と遜色のない環境保全措置を講じているというお話でした。そもそも私は那覇空港の滑走路の増設がどこになされたかも含めて不案内なのですが、そこと比較して遜色ない環境保全措置を講じているから辺野古もそれで大丈夫だという主張に対して、そもそも那覇空港の場合とどういう違いが辺野古の場合にはあるのかということをお話いただけますか。

【沖縄県（加藤代理人）】 では、知事の代理人の加藤からお話をさせていただきます。先ほどのご説明で、那覇空港第二滑走路と同規模というお話がありましたけれども、面積ということ言えば滑走路1本と、それから2本の違いですが、2本のうち一部はもともと陸上だったわけですから、そういった意味で面積ということ言えばそんなに大きな違いはない。僕も今、何ヘクタールと何ヘクタールの違いだというのは言いにくいんですけども。ただ、まず土砂の量は10倍異なります。埋立土砂。これは那覇空港の第二滑走路自体は、これは非常に遠浅な、沖縄ではイノーといわれているリーフの内側の浅瀬、那覇空港の地先というのは非常に浅い、数メートル以内のところ。このような環境、確かにそこにもサンゴがあったりするわけですが、わりと、言ってみれば沖縄本島内に一般的に見られるリーフ環境にあるところ。開発によって失われているところ、失われていないところがありますけれども、そういう環境です。これに対して辺野古・大浦湾というのは、書面でも書いてありますとおり、切れ込んだ深い湾で、リーフが存在しないという沖縄島の中でも極めて特異な自然環境を有していると。そういった点で五千数百

種という生物種が海域で発見されているのは極めて特殊なこと。最近、明治神宮で二千数百種の生物種があって、これは貴重だという話が出ましたけれども、極めて特異な生態系が形成されている。地質的には下に、川から流れた砂泥質とかガレ場だとか、いろいろな地質の中でいろいろな底生動物、魚等が生息しているからこのような複雑な生態系をしている。そういう特質を国の側はきちんと区別していないのではないかとということで私たちは問題にしている。それからアセスという点からすれば、サンゴのことも同じことをやっているとおっしゃっていますが、サンゴの移植については、那覇空港の第二滑走路ではアセスの段階で具体的にサンゴの生息場所、それから移植先等について具体的な検討をして図示をするなどの対策を講じている。これに対して辺野古の場合には、移植先を検討するという大まかな方針が示されているだけで、やっぱりその密度がやはり本質的に異なると私たちは考えているということです。

【高橋委員長代理】      ありがとうございました。

【小早川委員長】      よろしいですか。

ほかにありますでしょうか。

では、私からも一つ伺いたいんですが、1号に戻りますけれども、国土利用上適正かつ合理的かどうかというときに、いろいろな要素がそこで衡量されることになると思うんですね。それについて沖縄県側からは審査申出書以来、いろいろなご主張を詳しく展開されておられるわけですが、その中に沖縄県の基地負担の固定化をもたらすという部分があります。おっしゃることの意味は私もかなりわかるつもりでおりますけれども、このことが公有水面埋立法の1号の規定とどのようにかわるのかということについて伺いたい。よく読んでいるんですが、いまいち、こういうご主張だということの確信が持てないものですから、そこを伺いたいという次第です。

【沖縄県（松永代理人）】      公有水面埋立法は国土利用ということであるならば、やはり均衡というものがやはり重視されなければならない問題ではないかと考えます。今、やはり沖縄にある基地の状況というのは異常なものだろうと思います。ちょっと基地面積の負担で言うと他府県の468倍といわれていると。やはりそこで今、基地がある、そこで今、今後耐用年数100年を超えるといわれるような基地を建設するのであるならば、今後さらに、この海兵隊というものがそこに固定化をされることになります。基地があるということは、そこはまさに地位協定さまざまな問題で非常に大きな制約を受けることとなります。それは国土利用上均衡という点で、国土利用上合理的ということには、やはり国土の

均衡ある発展というものが含まれるべきではないのでしょうか。そう考えたときに、1つの地域だけに、これだけ米軍基地というどこも受け入れがたいものをずっと集中をさせる、そしてそれを将来にわたって固定化させる、それはやはり国土の均衡というものを考えたときに、我々はそのようなものは否定的な評価を受ける1つの要素になるようなものであらうと考えております。

国が、国土交通大臣は盛んに職務執行命令訴訟大法廷判決を引用されております。駐留軍用地特措法、まさに基地提供法ですし、認定権者は、当時は内閣総理大臣ですから、全く異なるものではありませんが、その中で沖縄県への過度な負担の解消の問題は駐留軍用地特措法の適正かつ合理的な要件の中で取り上げられて、その解消の問題は認定権者の問題に委ねられているというのがあったのは、やはりそれはこの国土利用上、適正かつ合理的かどうかということに、これだけ負担しているというものは1つの評価の障害事由になるんだということを示したのではないかと考えます。

【小早川委員長】 沖縄県が基地負担を重いと感じておられることはわかります。その状態を継続し、かつ、ある意味では強化、まさに固定化という表現なんでしょうけれども、強化するのはいかなものかということも、そのご主張も理解しますが、それが国土の利用の仕方として「適正かつ合理的」でないというのは、何か沖縄の負担を固定化しない別の方策があるはずだ、それと比べてこれは合理的ではないということなんのでしょうか。

【沖縄県（松永代理人）】 それは当然、むしろ普天間の返還というものをどういう形で実現をされるのかという問題はさまざまな方法があり得るんだらうと考えます。

【小早川委員長】 それは、これこれと比べてどうだということではなくて、そこをもっと検討すべきだ、検討が不十分であると。

【沖縄県（松永代理人）】 はい。辺野古を唯一というのは最もインパクトの強い場所に固定化するものであると考えます。

【小早川委員長】 それでは、よろしいでしょうか。

【沖縄県（加藤代理人）】 ちょっとさっきの質問。

【小早川委員長】 それでは、手短に。

【沖縄県（加藤代理人）】 県代理人の加藤ですけれども、先ほど第二滑走路の話で私、サンゴと言っていたんですが、一番詳細に第二滑走路との移植の関係で検討しているのは海草の移植に関してが比較した書面を書いていますので、それを修正させてください。

【高橋委員長代理】 海草の移植に関しては、那覇空港の場合にはあるけれども…。

【沖縄県（加藤代理人）】　　そうです。

【高橋委員長代理】　　辺野古の場合にはないということですね。

【沖縄県（加藤代理人）】　　そうです。

【小早川委員長】　　よろしいでしょうか。

【沖縄県（加藤代理人）】　　すみません、両方あるということですので。サンゴと海草で。ちょっとそれぞれ検討の密度が違うんですけども両方あると。

【小早川委員長】　　それでは、次に、相手方である国土交通大臣側から先ほど陳述をいただいておりますが、それに関連する質疑に移りたいと思います。やはり時間は30分程度を予定しております。

これもまず私から。先ほどと同じく判断枠組みに関してということになりますが、提出された書面を読ませていただいている限りでは、審査申出人は本件埋立承認に瑕疵があるということを主張しておられるわけで、それに対して国土交通省側は、そこで言う埋立承認の瑕疵というのは違法の瑕疵のことであるという前提でいろいろな書面を書いておられるのかなと思いますが、そのような理解でよろしいのでしょうか。

【国土交通省（定塚代理人）】　　そのように理解しておりました。

【小早川委員長】　　そうしますと、先ほど、質疑がそんなに煮詰まったとは思いませんけれども、沖縄県側に対して質問し、お答えいただいた限りでは、違法のみならず不当の問題も含めて考えているんだというご発言がありましたが、もし県側がそのような立場であるとすると、国土交通省側も、承認が不当であるという主張についての反論をこれからなさるのかどうかということですが、いかがでしょうか。

【国土交通省（定塚代理人）】　　不当ということで、ご主張される内容いかんにもよると思うんですが、先ほどの取消しの枠組みの話からしますと、こちらにあった法律による行政の原理と信頼保護のものという2つを比較するとき、法律による行政の原理がよりよい行政をするという、ちょっと法律による行政の原理より低いものになる、ごめんなさい、反論させていただきたいと思うんですが、今、考えついたのは、低いものになるということなので、基本的な枠組みとして取消権制約の法理がなくなったりとか、あるいはそれゆえに裁量権の逸脱・濫用の話がなくなったりということにはならないと考えております。場合によっては不当ということで、是正の指示を我々法令の違反ということにさせていただいておりますが、そちらじゃない要件についても必要ということになる可能性があるんであれば、そこも含めて少し反論させていただければと思っております。

【小早川委員長】 わかりました。では、その点は一応その程度にして、ほかの点でいかがでしょうか。

それでは、じゃあ渡井委員。

【渡井委員】 渡井と申します。よろしくお願ひいたします。私からは職権取消しの制限についてのご主張との関連で2点ほど確認させていただきたいと思ひます。

まず、第1点は、先ほどのご主張の中でもご説明いただひている点ではござひますが、今回の埋立承認は私人に対する処分ではなくて、行政機関である沖縄防衛局を名宛人とするもので、資格の地位を付与するものであると理解しておひります。その点で引用していただきました判例の事実関係ですとか、行政法の学説が前提としてひる職権取消しの制限に関する事実関係とは若干異なるところがあるようにも思ひえるわけですが、判例やその学説と同じ職権取消しの制限の法理が、今回の埋立承認との関係でも同様に当てはまるとお考えになる理由について、もう一度確認させていただきたいというのが第1点でござひます。

そして第2点は、今もお話に出ておひりました信頼の保護という点でござひますけれども、先ほどは取引の安全を例に、その信頼保護の必要性ということをご説明いただきましたが、この埋立承認がなされてから、その後には生じた事実関係に照らしまして、その埋立承認の名宛人であるとか、その関係者にどのような利益や信頼が生じたのか。そしてその利益や信頼というものが公有水面埋立法との関係で、法的な保護に値するということについて、もう少し補足でご説明をいただければと思ひます。よろしくお願ひいたします。

【国土交通省（定塚代理人）】 ありがとうございます。国土交通大臣の代理人の定塚から回答させていただきます。先生ご指摘のとおり、この取消制限の法理につきましては、いろいろな考え方があると思ひます。行政法の教科書等でも私人とか私益という言葉が出てひる場面、多分、根拠としていろいろなものが考えられてひるのかなとは思ひておひります。結局、個別の事案において権利の濫用的な発想法で相手方に帰責性があつたりとか、名宛人について、名宛人に帰責性がある場合、そういう分類があつて、この本件の、例えば社会保険料の裁定が安過ぎちゃつたと、安過ぎちゃつて10年分一遍に返せというのはどうだろかなんていう場面ですと、それを自分で申請書に低い金額を書いておひた、そんな人まで取消しで救つてやる必要ないじゃないかという考えも出るでしょうし、そういう個別の事案について、取消制限の法理というのは生じる場合というのがあると思ひます。そのほかに秩序という言葉、小早川先生もテキストで使われていらつしやいますし、いろいろな意味で考え方があると思ひますが、その法的な行政行為というものについて、行政

処分というものがあることについて、それを信頼していろいろなことが行われていく。そういうある営業許可が行われるとそこで次々といろいろな契約が行われたり、事実上何か運び込まれたり、何々ということが行われていって、それは何でだろうというと、行政処分というのは、もう釈迦に説法で恐縮ですけども、行政事件訴訟法で排他的管轄があって、3条で、なかなか取り消せませんよと。あるいは取消制限で6カ月たったらもう不可争力が生じちゃいますよ等々、もう6カ月もたっちゃった行政処分というものについては皆さんが信頼をすると。信頼をしてもいいよというような、何ですか、国法上の基盤があるんだと。そういうことを前提として、そこには名宛人の場合を保護する場合もあるでしょうし、私益を保護する場合もあるんでしょうけれども、信頼保護という中には一定の行政処分、公定力、不可争力が生じているような行政処分を職権で取り消す場合といえども、やっぱりそこら辺はその後、積み重ねられていく行政処分に対する信頼、国民の信頼、関係者の信頼というものを保護しましょうという考え方が片方にあるんだと思います。ですから先ほどの個別の事案というので出てくる取消しの制約というのものもあるんだと思いますけれども、そういう行政処分の特殊性というものを信頼することは許されると。それは法的な根拠を有する信頼だと。そういう前提で物事が進んでいるんじゃないか。それを秩序という形でもそうですし、あるいは法的、何ていうんですかね、信頼の基盤ということだと思うんですが、そういう場合には、公益であるとか、公権力の主体であるとか、私人であるとか、会社であるとか、そういうことは別枠で、結局、行政処分というものの性質から、それをその後、信頼していいんだという、そういう、何ですかね、行政処分の特殊性からそういうことがあると。私人の行為とは異なる行政処分の特殊性からそういうものが生まれてくる。そういった形で取消しの制約が生まれる場合には、相手方が私益だ、公益だ、公権力の主体だ、会社だということは関係がなくなる。信頼した者についての保護ということになると考えております。1点目についてはそういうふうに考えております。

判例等につきまして、先ほど昭和43年の裁判例を挙げさせていただきました。確かにあれは私益の話でございまして、あのまま全ての事件に当てはまると申し上げているというよりは、そういう制限法理というものは最高裁の中で、いろいろな形で出現してきている。昭和28年の最高裁判決以降、いろいろな形で出てきているわけですが、その根本というところに信頼性の保護というのがあるんだろうなど。あるいは個別の事案については個別の帰責性なども含めた、権利濫用というのは語弊があるのかもしれませんが、個別の事情を見て取消権が制約される場合があるというような場合も出てくる。結局、取

消権というのは無制限じゃないよと。いろいろな根拠に基づいていろいろな発現形態があって、ということを申し上げたかったんで、先ほど、昭和43年が確実に本件に当てはまって、それでされるべきだと、ほかの判例とは違うよというところまで申し上げるつもりではなかったということでございます。

それから2番目は、本件における信託の保護ということで、先ほど牧原委員もおっしゃっていたことかなとも思うんですけども、おまえら25年の12月以降の信託ならわかるけれども、その前のことをいろいろ言っているじゃないかというようなこともおっしゃっておられるし、違ったら私が先走り過ぎて、すみません。まず、1つは25年の12月に仲井眞知事が承認をされたこと。その処分についての信託ということだけを考えてみても、先ほど申し上げたような、例えば工事業者75社との契約とか、645億円でしたか、等々、それからアメリカのほうで、それまで様子を見ていたわけですね。本当にちゃんとやるのかな、どうなのかなと。それでグアム移転の予算措置を凍結しておったわけですけども、これを、仲井眞知事の承認を契機としまして、ちゃんと申し上げますと、平成26年の12月の2日、アメリカの、書面に書いていますね、上下両院軍事委員会は在沖縄米海兵隊4,000人のグアム移転に関しまして、従前は不透明としていた、執行を一部凍結していた予算の執行凍結を解除する旨の合意をしたということがあります。後のことだけをとるところについて2点申し上げた。1点目は、後のことだけでも相当なことがございますよということです。25年の12月より前のことをどういうふうに考えているんだと。後で、27年で取り消したことによる不利益として、それを考えていいかということにつきましては、本件の特殊性というのがありまして、単発的にぼんぼんと処分が行われる、何でしょうね、風俗営業許可とか何とかというこういうものと、本件は平成8年に、そこで橋本総理とモンデール駐日大使の話をさせていただいたのは、そこからずっと普天間の除去でどこにしようか、あそこにしようかと協議を重ね、重ね、平成11年に辺野古が決まり、14年に辺野古の埋立てまで決まりと。そういうことで一連の流れが続いていて、今もまだある意味では途上という状況でございます。その中で、今回の辺野古の承認の取消しということが行われることによって、そこまで築き上げてきたものというのが失われる。すなわち、さかのぼって、昔のことを何を言っているんだ、おまえということであれば、まず承認が行われたことで、これで一歩進んでいく、着々と進んでいく過程だったところが、そういう階段を上っていったところの、それを全部、この途中の承認というを取り消すよということによって、それまで進んできたものがなくなってしまうと

いうことを、そういう珍しい形態のというか、1本の行政処分によって何か効果が生じるという単発的なものであれば、その処分の信頼ということになると思うんですが、その処分というものが、ずっと長年の合意に基づいて行われてきた処分なんだと。それに基づいて最終的に一歩進めるために承認処分というのが行われた。そういうもの取消しが行われることによって、じゃあどこまで効果が生じてしまうだろうということを申し上げたかったんです。

【小早川委員長】 よろしいですか。

【渡井委員】 はい。ありがとうございました。

【牛尾委員】 公有水面埋立法の4条1項1号についてご質問したいんですけども、いわゆる辺野古に基地を移設するというのが、この埋立法の1号に言う、国土利用上適正かつ合理的であると他の選択肢に比べて主張していらっしゃるのかということを確認したい。もしそうであるとするならば、その根拠は何かご説明をいただければと思います。

【国土交通省（定塚代理人）】 後で、なぜそこが基地としてふさわしいか云々という話があれば防衛省の代理人のほうでさせていただくということですけども、基本的に本件の特殊性というものを踏まえてご主張させていただいているつもりです。平成14年に、ここに移そうということでいろいろな必要性を検討した結果、日米そして沖縄県の知事、名護市長、皆さんで合意をして辺野古の埋立てという話になった。そういった事情のものと、ここを埋め立てるのが適正かつ合理的かどうか、国土利用上適正かつ合理的かどうかという場面においては、その地域には、例えば海の生物はどんな状況なんだろうか、遠浅でどうなんだろうかということを検討して国土利用上適正かつ合理的と考えるのではないかと考えております。一般的に考えていけば、それは沖縄県知事の権限の範囲として、対岸はどうだろうか、あちはどうだろうと考えた上で適正かつ合理的ということを考えることもあり得るんだと考えております。ですから国土利用上適正かつ合理的かどうかというのは、本来的には承認申請の申請書があって、この地域を埋め立てたいということになると、その地域を前提として、そこはどういう生物がいたり、どういう、遠浅でたくさん土砂を使っちゃったりとか、いろいろなことを検討して、それプラスその、プラス材料、マイナス材料の比較衡量という話が沖縄県側もありましたけれども、そこは日光太郎杉なども同じ条文を使っていますので、適正かつ合理的というのを使っているんで、何らかの形でプラス材料とマイナス材料を考えていくのかなと考えております。基本的にはその地域、

申請があったその地域、日光太郎杉でもその道路とか、収用場所というような、そこを考  
えていくんだと思うんですが、そのときに考えていけないことというのがあるのかどうか  
というアプローチからすれば、普通の場合であれば、もっといい場所があるわよという  
だって考えてもいいのかなとは思っております。そこで本件のような場合について、こ  
ういう一連の流れの中で、ここの場所を埋め立てますという話になってきたときには、こ  
の場所が適切かつ合理的かどうかということを考えることになるんだろうと思っています。  
ただ、その前提として、平成14年のときにどんなことを考えたのかということも適正か  
つ合理的の中の支える基盤になっていると思っております。結局その場所を適正かつ合理  
的といっているのは、先ほどちょっと私のほうではしよりましたけれども、まずどんな仮  
想敵国があって、どんな国防をするのかということがまず前提としてあるわけですが、そ  
の上で普天間の基地の危険性除去ということですと、このあたりで、このシーレーンがあ  
る南西諸島の真ん中にある云々というようなところで、国防上必要な場所の中で探してい  
ったときに、ここが適正だったというようなことがございます。これは背景事情として先  
ほど申し上げさせていただいていたわけでございますけれども、牛尾委員の答えになっ  
ているかどうかなんです、今おっしゃりたかった、ほかの場所を考えてはいけないと、適  
正かつ合理的ということのときに、ほかの場所との比較を考えていいのかいけないのかと  
いうことであれば、一般的に言えば、それを禁止される理由はないと思っておるんです  
が、本件のように、もう既にある施策の途中で行われているものについては、原則に戻っ  
て、この申請書で行われている埋立ての承認申請に行われているこの土地について、これ  
が適正かつ合理的なのかと考えるのかなと思っております。

【小早川委員長】 何か補足は。

【国土交通省（真部代理人）】 代理人の真部でございます。若干補足をさせていただき  
たいと思います。事実関係に関し、補足させていただきたいと思いますが、私どもの考え  
方で、まず経緯としては、今までも20年間の間に、この辺野古の場所以外も様々に政府  
側においては検討いたしてきた経緯はございます。まず、それが第1点でございます。

その上で、現在、今のいわゆる辺野古に移設をするということについての考え方、現在  
の考え方ということをお知らせすると、ちょっと細かくなって恐縮でございますが、4点  
ほどございます。1点といたしましては、滑走路を含めまして主要の地積がこの場所であ  
ると確保できること。それから既存の米軍施設区域を活用できて、すなわちキャンプ・シ  
ュワブのことでございますが、既存の米軍施設区域を活用でき、その機能を損なわないで、

極力短期間で移設し得ること。それから3点目で、ヘリ部隊と関連する海兵隊の施設等が近くにあること。第4点といたしまして、移設先の自然環境、生活環境に最大限配慮し得ること。こういったことを主要な理由といたしまして総合的な考慮の結果、辺野古に移設せざるを得ないという結論に至っているところでございます。

【小早川委員長】 では、ほかに。

では、高橋さん。

【高橋委員長代理】 それでは、私の方から1つ、国交省にお伺いさせていただきます。公水法の4条1項1号の要件についてですけれども、答弁書、それから再答弁書を拝見しました。そこでは、要するに国防や外交上の観点からの判断を知事はしてはならない、あるいはするべきではないという言い方がなされていたと思います。そうだとしますと、4条1項1号の知事の埋立承認の可否判断の際に、国防や外交上の観点に関しては、もともと裁量が制限されているのだと、そういうご主張ですか。

【国土交通省（定塚代理人）】 結論的にはそういうことにならざるを得ないのかなとも思います。というのは権限がないことを判断材料に加えていかどうかという考え方からいけば、私どもは北海道から沖縄までを守っていく基地をどこにするのかということとは、全て領土と領民に責任を持つ国が考えるべきことだと思っておりますので、そういう意味では、沖縄にあるべきではないから、これは全部拒否というようなこと、そういうことをする裁量はないんだということにはなると思っております。ですから、そういうことでよろしければ、そういう形での裁量が狭められているということになるのかなと思います。

【国土交通省（野村（正）代理人）】 よろしゅうございますか。代理人の野村と申します。念のため申し上げておきますと、1項1号の要件適合性について、公共性や公益性というものを判断するに際して、その基地というものの公共性・公益性というものを評価して、その高さと、それからその他の諸事情を比較衡量した上でという、そして地域の実情などを踏まえて技術的・政策的見地から要件適合性を総合的に判断するという公共性・公益性の高さというものを基地という種類の施設をどう評価するかという観点は、そこは含まれていると思うんですけれども、今、代理人の定塚のほうから話したとおり、どこであるべきかと、そういう意味でのまさに国防上・外交上の判断・評価するということとはちょっと異なるということで、全く何も考慮しないというのは不正確かなということで少し補足をさせていただきたいと思えます。

【小早川委員長】 今の関連で私からも質問です。防衛・外交上の政策判断は沖縄県知

事の所管ではない、それは別のところで判断されるべき話であるというところはわかるんですが、ただ、この1号要件の適用に当たっては、これは結局、諸利益の比較衡量ということになりますよね。そうしますと、カテゴリカルに「こういう外交政策、こういう防衛政策はナンセンスだ」というのはナンセンスだと思いますが、その重要性はわかるけれどももしかしたお例えばほかの公益との関連で説明が不十分ではないか、というような知事の考慮というのは、あり得ないのか。バランスの問題ですね。

【国土交通省(定塚代理人)】 基地の場所という意味でよろしいんですかね。それとも、要するに辺野古に移すじゃなくてもっと違うところに移すほうがいろいろな利益衡量を考えていく中でも、そっちのほうがいいよということを知事として考えてもいいじゃないかというご質問としてよろしいですか。

【小早川委員長】 はい。ほかの可能性との関係で、この埋立案には納得がいけないという場合ですね。

【国土交通省(定塚代理人)】 これは関係省庁とのコンセンサスができていないわけでは全然ないので、私は、例えば辺野古の向かい側にもっと住民に迷惑をかけない場所があって、適切でいいじゃないかという判断ができないわけではないんじゃないかと思っております。国土利用上の見地からということですけども。そうではなくて、例えば何で沖縄ばかりこうなっちゃっているんだと。岩国にまとめればいいじゃないか云々ということについては、なかなかこの1号要件を考えると、沖縄県知事さんが考えることではないと思って。それは考えていないでしょう。そうじゃなくて、というふうに考えています。ですから適正かつ合理的というときに、厳格にこの場所、申請書の図面にあった場所だけの特質を考える、先ほどの牛尾委員のご質問にも関連するんだと思うんですけども、そう以外のことを考えてはいけないということではないんだと思っております。そうするとじゃあ県内と県外で違ってくるのか云々という話になっていったときに、もう一つ基地の場所という判断が入ってくるので、県内であればあっちのほうがいいよ云々ということが必ず出てくるのかというところではないんだと思っております。結局、海兵隊と、海兵隊って4つの部門でできているようですけども、そこで同時的に訓練できる範囲でなきゃいけないとかというようなことでの国のある意味では国防上の専権の部分が出てくる。でも他方で、向こうの場所にすればもっとそういうのができる範囲で適切につくれる場所があるんじゃないかということは衡量材料になってくるんじゃないかと思っております。わかりにくくて恐縮です。もし必要であれば書面で書かせていただきます。

【小早川委員長】 では。

【牧原委員】 1点お聞きします。今いろいろご説明になったところですが、国防上・外交上の権限は国にあると、そうだと、だからこれはあくまでも公有水面埋立法という国内法令の解釈に、それがどの程度、衡量材料になるのでしょうか。例えば沖縄は1号要件、2号要件に関して一定の決定をする、これは裁量があるわけで、仮に沖縄が今回のように取消し、あるいはそういうそもそも承認しないという場合に、もし国に権限があるならば、そこから先は国が考えるという見方もあり得ると思うんですね。辺野古しかないという判断をもう1回国は考える。それが国に専権があるということではないかという見方もあると思うんですが、なぜそれが公有水面埋立法の解釈に、非常に大きな要件としてかかると考えるのかがよくわからない。そこをもう一度お聞きしたいと思います。今までの話だと、20年間、流れがあるからだというご説明があったと思いますけれども、それなのかということです。

【国土交通省（定塚代理人）】 基本的には国土利用上適正かつ合理的という中で、そこがどういうふうに使われるのかとか、埋立ての方法はどういう方法なのかとか、そういうのが出てくると思います。そうしますと、そこを基地にするということについて、それを前提として沖縄県知事が判断される。これは十分当たり前ですが、あることでありまして、そこは基地としてふさわしくないよと。こんなに住宅、また普天間と似たような湾岸のたくさん人が住んでいらっしゃるようなところ、ここはふさわしくないよと。ですから基地という目的があって、公益性が、プレジャーボートで埋立てするぐらいならここはやめようよという、だけれども基地ならばとか、そういう基地であることを前提として公益性を高いとか、あるいは基地だったらうるさいとか、いろいろなことを考えていくという意味では、基地であることの、考慮に入れるというんでしょうかね、そういうことになってくるんだと思います。それが利用上適正かつ合理的なのかどうか。同じ土地でも土砂をたくさん投入してジュゴンがどうにかなっちゃうけれども、そこを分譲住宅にしてみんなに売っちゃうということだったらだめだけれども基地ならばいいよとかですね。そういう意味で基地であることの考慮というのは十分できるんだと考えています。

【小早川委員長】 それでは、大分時間が回っておりますので、国土交通省側への質疑については一応ここまでにさせていただきたいと思います。時間ですが、予定は3時半までなんですが、冒頭、ちょっと手間取っておりましたので、5分ないし10分延長はよろしいでしょうか。では、あと15分程度の時間がございます。その時間は、以上の

ほか、本日の両当事者からの陳述につきまして、委員からもあると思いますけれども、両当事者の出席の方からもご質問があるかと思しますので、それに充てたいと思います。ご希望があれば手を挙げていただけますでしょうか。

それでは、どうぞ。

【沖縄県（加藤代理人）】 知事の代理人の加藤です。今、国防上の問題について判断、どこまでできるのかという話がありましたけれども、やはり必要性の判断をするときに、基地といえども、どのような必要性があるのかというのはやはり、基地だから同じ重さの必要性があるとは限らないと言えるわけですね。その中で、例えば何カ所か候補があつて、どこでもいいんだけどここにつくろうという場合と、ここしかないんだという場合では、知事が要件の判断をするときにも、その必要性の判断についてやはり重みづけが変わってくるんじゃないかと思うんですが、それは当然、知事が考慮することになるんじゃないでしょうか。その辺、ちょっと国交大臣側にお聞きしたいんですけども。

【小早川委員長】 では。

【国土交通省（定塚代理人）】 代理人の定塚です。ご指摘のように基地の内容がどんなもんなのかというのも、それでどれぐらいの規模で、どんなものが飛んできたり云々というのは衡量要素になるんじゃないかなと思います。あとは個別事案として、今どこを考えているんだけど、とりあえず候補地としてここを埋めるよと、云々、あるいはその事情いかんで変わってくる部分というのはご指摘のとおりあるんじゃないですかね。本件においては、何度も申し上げて恐縮ですけども、沖縄県知事、名護市長等々、合意をして、辺野古の土地を埋め立てて基地を移転させようという中での一環ですので、そういう制約が出てくるんじゃないかと思っています。

【沖縄県（加藤代理人）】 ちょっとよろしいですか。

【小早川委員長】 はい、どうぞ。

【沖縄県（加藤代理人）】 今の件なんですけれども、要するにどこか候補があるけれども、ここにつくるという場合と、ここしかないという場合でやっぱり違うということであれば、やはり今、辺野古が唯一というふうにおっしゃっているわけですから、辺野古が唯一だという必要性が本当にあるのかどうか。要するにほかよりも必要性が高いんだということについて判断、そうなのかどうなのかということをおそらく判断する材料は県知事に与えられるべきであるし、知事はそこについて判断する必要性があるとは考えられないんじゃないでしょうか。

【国土交通省（野村（正）代理人）】 よろしいでしょうか。

【小早川委員長】 はい、どうぞ。

【国土交通省（野村（正）代理人）】 代理人の野村でございますけれども、今、定塚が申し上げたのは、唯一ここだという場合と幾つかあるというところで、その基地そのものの持つ機能であるとか、基地の果たす役割であるとか、そういったものが変わってくるときに、先ほど言いました1項1号の、例えば公共性・必要性・公益性の高さをどう見るかというところにおいて変わってくることはあるかとは思いますが。一方で、何ていいたいでしょうか、複数案、あるいは唯一ここだということは、基本的には公有水面埋立法の審査というものは、そこにそういう埋立事業ができるということの評価するということになりますので、公有水面埋立法上の評価というものは変わるものではない。ただ、その施設の重みとして変わることはあるけれどもというふうな趣旨だと思っております。繰り返すようですけれども、唯一そこだということ国防上の観点あるいは外交上の観点ということから判断するというのではなくて、そこに位置するというを、その公共性だとか公益性を判断する中で考えていくということだと思えます。

【小早川委員長】 時間の関係もありますが、ほかに質問されたいことがあれば。

【沖縄県（松永代理人）】 知事の代理人の松永です。今回問題になっているのは是正の指示ですので、我々はやはりこの是正の指示というのは憲法65条と94条が別の中で、国会がこういう関与制度を定めたというのはどういう趣旨なのかというところで、今まで国が都道府県に是正の指示は出していないというのはかなり制約的に使われているものだろうと思います。どういう観点から使われているものなのか。先ほど真部代理人が国土交通大臣の代理人として私どもの立場はということいろいろ言われたのですが、今回の是正の、ちょっとわかりにくいかもしれませんが、是正の指示の目的が何なのかということに非常な疑念を持っております。つまり、こういう、先ほどの話だと、非常に国防政策の実現ということをさんざん私どもの立場ということで説明をされた。関与というのは、本来そういうものだろうか。個人の権利の救済とか、あるいはそういう政策の実現のためのものなのか。本来やはりこういう統一的な法解釈とか、法律を所管する大臣として統一的な法解釈とか、そういうものなんではないかと考えるんですが、国土交通省では是正の指示をするのかどうかということについては、どういう観点からどういう基準で考えておられるのかということについて教えていただけたらと思います。

【小早川委員長】 いかがでしょうか。

【国土交通省（定塚代理人）】 代理人の定塚でございます。今日ご説明させていただいたことが基本的にそれでございます。地方自治法245条の7の第1項、是正の指示でございますけれども、私どもはこれ、法令の規定に違反していると認める。法定受託事務の処理が法令の規定に違反していると認める。この法令に違反しているというのが埋立承認取消処分が違法であると我々が解釈して、その違法の理由、違法と考える理由を今日述べてたということでございます。以上です。

【小早川委員長】 どうぞ。

【沖縄県（加藤代理人）】 代理人の加藤ですけれども、今回の場合は、要するに法の運用の統一を図るだとか、そういった一般的な運用の問題ではなくて、個々の個別の行政処分に対して起こされてきたということが非常に特徴的だと思っております、今の質問はそういう趣旨なんですね。個別の行政処分については是正の指示をするなどは書いていないわけですが、本来ならば、個別の行政処分についてはその名宛人なりそれによって不利益を受ける者が、それについて係争することによって解決をするというルールがある。そのもとで所管大臣が申請人たる防衛省と一緒に、このような是正の指示を行うというのがどういう個別の行政処分に対する不服の手段と使い分けをするのかということところが私たちによくわからないというところなんです、そこはいかがでしょうか。

【小早川委員長】 今の問題は、結局は地方自治法の解釈の問題ということになるかとは思いますが、国土交通大臣が今回の指示をされたときに、そのような点について何か考えられたかということでしょうか。

【国土交通省（野村（正）代理人）】 代理人の野村でございますが、端的に公有水面埋立法を所管する国土交通大臣として地方自治法の規定に基づき是正の指示をさせていただいたと。対象はもちろん個別の処分ということでございますので、もう端的にそれに尽きるかなと考えてございます。

【小早川委員長】 ご満足は得られないかと思っておりますけれども、ほかの点で何かありますでしょうか。

では、私から1つ。先ほど伺うべきだったかもしれませんが、国土交通省側からの意見陳述とその後のご説明ですね、取消制限として今まで言われているものが当てはまるのかどうかという文脈の議論の中でですが、今回のこのケースは処分ではある、けれども単発の処分とは違って、長い階段を上ってきてようやくこの承認によって、私の言葉を補って言えばやっと道が開けてきたはずのところである、そういうものであって、それ

については普通の処分と違う取消制限のルールがあるのではないかというふうに思っておられるように伺ったんですが、そうなんですか。

【国土交通省（定塚代理人）】 代理人の定塚のほうからお答え申し上げます。基本的に申し上げたのは、処分に対する信頼性の保護というのが法律による行政利益の対抗として出てくるんでございますが、例えば43年の最高裁の判決を見ますと、双方の、要するに取り消した場合の不利益と、それからそのまま維持していくことによって残る不利益ということで、双方の不利益を考慮してみましようという考え方になっております。そういったときの不利益というものをどこまで考えていけるかという文脈で検討させていただきますと、今回、承認の取消しによって損なわれる利益というのは長い階段の部分も含めた不利益を考えていいのではないかという趣旨で申し上げまして、結局43年の最高裁の判決が特殊なのかどうかという議論になっていくとなかなかなんですが、取消制限の法理の中の幾つかの場面があるんだと思いますけれども、43年のように不利益衡量してみましよう。取り消すことと残すこととの不利益衡量といったときの不利益の中に、長い時間をかけてきたときの処分を取り消したときというのの不利益にどこまで物を考えていいのかという次元の問題として申し上げさせていただいたということです。多分、信頼していないんじゃないかなということがおありだと思うんですが、長いことの積み重ねで最後にあったものの信頼によって破壊されるものというのは何だろうかというアプローチをしてみたということで、不利益衡量のときの不利益という中には、それは入ってもいいのかなということを申し上げさせていただきました。

【小早川委員長】 もし何か参考になる判例なり学説なりがあればご教示いただきたいなと思っております。もし機会があれば。

【国土交通省（定塚代理人）】 承知いたしました。

【小早川委員長】 それでは、時間が迫っておりますけれども、あと1件だけ。

【国土交通省（野村（正）代理人）】 恐縮です。一言だけ。補足でございまして。すぐ終わります。先ほど知事側代理人の加藤さんのほうからお話がございましたときに、私、端的な答えを申し上げましたけれども、もちろん是正の指示については、先ほどお話しした和解の条項に基づきとり行っているものでございますので、当然、私どもの1つの動機の中に和解条項に基づき適切に誠実に手続を進めていくというものがもちろんあることをちょっと一言つけ加えさせていただきます。

【小早川委員長】 では、若干時間を延長させていただきましたけれども、予定の時間

を過ぎておりますので、これをもちまして両当事者の陳述及びそれに関する質疑を終了したいと存じます。

どうも皆様ありがとうございました。