

### 第3章 鉱業等に係る行政処分に対する不服の裁定

本制度が施行された昭和26年1月から平成19年度末までに139件の不服の裁定事件が係属し、139件全てが終結している。これを関係法律別に見ると、採石法関係が最も多く、砂利採取法関係がこれに次いでいる（表3-3-1、付録4（219ページ）参照）。

平成19年度に公害等調整委員会に係属した不服の裁定事件は、前年度から繰り越された2件である。これら2件ともが19年度中に終結した（表3-3-2）。

また、平成18年度に公害等調整委員会が行った徳島県阿南市横見町地内の砂利採取計画不認可処分及び農地転用不許可処分に対する取消裁定申請事件（平成17年（フ）第3号事件、平成18年（フ）第1号事件）の裁定に対する取消訴訟が、19年4月2日付けで、東京高等裁判所に提起され、同年7月30日、原告の請求を棄却するとの判決が言い渡された。

表3-3-1 関係法律別不服の裁定事件処理状況

（平成20年3月31日現在）  
(単位：件)

関係法律	処分区分	認容	棄却	却下	取下げ	計
鉱業法	1	12	4	14	31	
採石法	4	15	0	22	41	
森林法	0	1	3	3	7	
農地法	0	1	1	0	2	
海岸法	0	1	0	2	3	
自然公園法	0	5	0	3	8	
河川法	0	1	1	0	2	
砂利採取法	5	11	5	15	36	
都市計画法	0	7	0	1	8	
その他の	0	0	1	0	1	
計	10	54	15	60	139	

（注）1 集計対象期間は、昭和26年1月31日～ 平成20年3月31日である。

2 関係法律が2以上重複する場合は、主な関係法律に区分した。

3 鉱業法の認容の1件は、一部認容・一部却下のものである。

4 採石法の棄却のうち3件は、一部棄却・一部却下のものである。

5 自然公園法の棄却のうち1件は、一部棄却・一部却下のものである。

6 都市計画法の棄却のうち2件は、一部棄却・一部却下のものである。

7 森林法の棄却の1件は、一部棄却・一部却下のものである。

（資料）公害等調整委員会事務局

表3－3－2 平成19年度に公害等調整委員会に係属した不服の裁定事件一覧

事件番号	事件名	申請人 (参加申立人)	処分庁	申請 (参加申立) 受付年月日	処理状況
平成17年 (フ)第1号	愛知県瀬戸市地内の保安林内作業許可処分等に対する取消裁定申請事件	愛知県住民A (兼選定当事者) 外19人	愛知県 知事	17. 7. 13	19. 5. 8 一部棄却 一部却下
平成17年 (フ)第4号	鹿児島県川辺郡笠沙町地内の岩石採取計画不認可処分に対する取消裁定申請事件	鹿児島県業者1社	鹿児島県 知事	17. 10. 13	19. 5. 8 認容

(資料) 公害等調整委員会事務局

## 第1節 平成19年度において終結した不服の裁定事件

平成19年度に終結した不服の裁定事件は、次のとおりである。

### 1 愛知県瀬戸市地内の保安林内作業許可処分等に対する取消裁定申請事件

(平成17年 (フ) 第1号事件)

#### (1) 原処分の概要

愛知県知事は、申請外Uからされた愛知県瀬戸市 b 町地内の保安林に係る森林法第34条第2項及び第5項の規定に基づく保安林内作業許可申請及び同市 a 町地内の土地に係る森林法第10条の2第1項及び第2項の規定に基づく林地開発行為許可申請に対し、平成17年5月12日付けでそれぞれ許可の処分を行った。

#### (2) 申請の概要

申請人A外19人は、処分庁が申請外Uの申請に対してした本件各処分は、これらに基づく行為が保安林の有する機能を大幅に阻害し、周辺の住民に対し、災害等を発生させるおそれがあるなどとして、平成17年7月11日付けで、同処分は違法であるとして、それらの取消しを求めて裁定を申請した。

#### (3) 手続等の概要

裁定委員会は、平成17年8月4日付けで、裁定申請書の副本を処分庁に送達し、審理手続を開始した。その後、7回の審理期日を開催するなど審理手続を進め、19年5月8日付けで申請人の請求を一部棄却、一部却下する裁定を行い、本事件は終結した。

本件手続の経過は、次のとおりである。

平成17年7月13日 裁定申請受付

8月4日 裁定申請書の副本を処分庁に送達

平成18年3月24日 第1回審理期日

5月26日 第2回審理期日

7月27日 第3回審理期日  
 10月5日 第4回審理期日  
 11月28日 所在尋問  
 12月22日 第5回審理期日  
 平成19年2月8日 第6回審理期日  
 4月12日 第7回審理期日  
 5月8日 裁定  
 5月9日 裁定書の正本を申請人に送達  
 5月9日 裁定書の正本を処分庁に送達  
 6月7日 裁定の官報公示（公害等調整委員会公示第5号）

#### (4) 裁定書

裁定書の全文は、次のとおりである。

公調委平成17年（フ）第1号 愛知県瀬戸市地内の保安林内作業許可処分等に対する取消裁定申請事件

裁 定  
 （当事者の表示省略）  
 主 文

- 1 申請人兼選定当事者A及び申請人Bの各申請並びに同Cの申請のうち、処分庁が平成17年5月12日付け17尾農第3219号でした林地開発行為許可処分の取消しを求める申請部分をいずれも却下する。
- 2 申請人Cの申請のうち、処分庁が平成17年5月12日付け17尾農第3191-1号でした保安林内における作業許可処分の取消しを求める申請部分を棄却する。

#### 事実及び理由

##### 第1 事件関係人の申立て

###### 1 申請人ら

処分庁が、平成17年5月12日付け17尾農第3191-1号でした保安林内における作業許可及び同日付け17尾農第3219号でした林地開発行為許可の各処分を取り消すとの裁定を求める。

###### 2 処分庁

（本案前の答弁）

本件裁定申請をいずれも却下するとの決定を求める。

（本案の答弁）

本件裁定申請をいずれも棄却するとの裁定を求める。

##### 第2 事案の概要

###### 1 申請の類型

本件は、申請人らが、申請外U（以下「申請外U」という。）の申請に対してもした処分庁の森林法（昭和26年法律第249号）10条の2第1項及び2項に基づく林地開発行為許可処分並びに同法34条2項及び5項に基づく保安林内における作業許可処分について、これらに基づく行為が保安林の有する機能を大幅に阻害して、周辺住民に対する災害等を発生させるおそれがあるなどと主張して、上記各処分の取消しを求める事案である。

以下では、別紙1地図（乙第1号証。ただし、表中「D」とあるのを「D」と訂正。）の青線で囲まれた部分全体を「本件事業区域」と、同地図の濃い緑色で塗られた部分を「本件残置森林」と、同地図の桃色で塗られた部分を「本件作業許可区域」と、同地図の黄緑色で塗られた部分を「本件開発許可区域」ということとする（上記地図の凡例参照）。

###### 2 前提事実（証拠は末尾に掲記）

###### 1) 林地開発行為許可処分

申請外Uは、平成15年9月9日付け申請書に基づき、処分庁に対し、愛知県瀬戸市a町××番×の森林の一部（以下「本件森林」という。）について、鉱物の採掘を目的として、

森林法10条の2第1項に基づき、開発行為許可の申請をした（乙第11号証）。処分庁は、上記許可申請に対し、平成17年5月12日付け17尾農第3219号をもって、同日から平成19年5月11日までの間、①開発行為は、申請書及び添付図書の内容に従って行うこと、②開発行為の施行中に災害が発生した場合には、適切な措置を講ずるとともに、遅滞なく知事に報告すること、③開発行為の途中において災害等が発生し、あるいは、発生するおそれがある場合は、許可条件の変更及び追加等をすることがあること、④えん堤、沈砂池、洪水調整池等の防災施設の設置を先行し、切土、盛土又は捨土は、下流に対する安全を確認した上で行うことなどの条件を付して、開発行為許可処分（本件森林のうち、開発行為に係る森林の土地の面積：9.7493ha）をした（甲第35号証。以下「本件開発許可処分」という。）。

## 2) 保安林内における作業許可処分

申請外Uは、平成17年4月27日付け申請書に基づき、処分庁に対し、愛知県瀬戸市b町××番地、××番地の××及び同市a町××番地の×所在の保安林（以下「本件保安林」という。）について、森林法34条2項に基づき、保安林内における作業（土地形質変更行為）許可の申請をした。申請に係る行為の方法は、保安林の転用（鉱物採掘）及び代替施設の設置である（乙第23号証）。処分庁は、上記許可申請に対し、平成17年5月12日付け17尾農第3191-1号をもって、同日から平成19年5月11日までの間、作業の実施に当たっては、保安林内作業許可申請書に記載の内容によるほか、当該保安林の指定の目的（土砂の流出の防備）の達成に支障を及ぼすことのないように万全の措置を講じるとともに、沈砂池等の施設の設置を先行し、切土、盛土又は捨土は、下流に対する安全を確認した上で行うことなどの条件を付して、保安林内における作業許可処分（行為に係る面積：5.4203ha）をした（甲第46号証。以下「本件作業許可処分」といい、本件開発許可処分と併せて「本件各処分」という。）。

## 3 争点

- 1) 申請人ら（特に除外する場合を除き、選定者を含む。以下同じ。）の申請人適格（森林法190条1項所定の裁定を申請する法律上の利益。以下同じ。）の有無
- 2) 森林法10条の2第2項1号（土砂流出等のおそれ）、同項1号の2（水害発生のおそれ）、同項2号（水確保の著しい支障のおそれ）及び同項3号（環境の著しい悪化のおそれ）所定の事由並びに森林法34条5項所定の事由（保安林の指定目的の達成に支障。以下、これらの事由を一括して「本件許可障害事由」という。）の有無
- 3) 本件各処分のその他の違法事由の有無

## 4 争点に関する当事者の主張

### 1) 申請人らの主張

#### ア 申請人らの申請人適格の有無

以下のとおり、申請人らには、申請人適格があるというべきである。

##### (ア) 申請人らの申請人適格について

###### a. 申請人適格の考え方について

最高裁平成17年12月7日大法廷判決・民集59巻10号2645頁（以下「小田急最高裁判決」ともいう。）は、「法律上保護された利益」の有無については、当該処分の根拠となる法令の規定の文言によることなく、当該法令の趣旨及び目的並びに当該処分において考慮されるべき利益の内容及び性質を考慮すべきこととしている。

本件各処分の根拠法令と目的を共通にする法令として、鉱業法（昭和25年法律第289号）、鉱山保安法（昭和24年法律第70号、特に8条参照）、環境基本法（平成5年法律第91号）、大気汚染防止法（昭和43年法律第97号）が考えられる。これらの法令の趣旨に反した保安林指定解除と珪砂（けい石）採掘作業が実施・継続された場合、この事業に起因する粉じん、騒音、土砂流出などにより被害を直接受けるのは、事業地周辺の住民のみならず、広範囲の住民であって、当該住民は、当該地に長年にわたり居住を継続することによって被害を反復・継続して受け、健康・生活環境に係る著しい被害を受けかねない。

これらの法令の趣旨・目的にかんがみれば、違法な事業によって生じた粉じん、騒音、土砂流出などによって健康又は生活環境等に係る著しい被害を受けないとい

う具体的利益を保護しようとするものである。このような被害の内容、性質、程度に照らせば、この具体的利益を一般公益の中に吸収・解消させることは困難である。

b. 森林法34条2項及び5項の作業許可処分と申請人適格について

処分庁は、森林法34条2項及び5項が処分の名宛人以外の第三者を保護するものではないとして、申請人らの申請人適格を否定する。

しかし、保安林制度は、災害防止、水害防止、水源かん養、環境保全など森林の公益的機能を尊重して、森林所有者に対して現状を維持するという不作為義務を定めたものである。そして、それは、森林法34条の許可制度によって担保されている。すなわち、伐採や本件のような開発行為を行う場合には許可が必要となるため、原則として当該作為が禁止される構造となっているのである。このように森林法34条の許可制度は、保安林制度の中核をなす制度であるから、保安林解除処分が近隣住民を保護する趣旨である以上（同法30条、32条1項参照）、同法34条も近隣住民を保護する趣旨であると言わなければならない。処分庁は、申請人らの申請人適格を否定する理由として、同条には直接利害関係ある者が参加する手続がないことを挙げるが、参加手続があることは第三者保護の根拠となるものの、それを否定する根拠にはならないのであるから、処分庁の上記主張は、理由がない。

(イ) 申請人C

まず、申請人Cは、別紙1地図（乙第1号証）の番号12記載の地点に居住しており、本件作業許可処分の対象地である本件保安林において、水害あるいは土石流が発生した場合、直接被害を受けることになる。

本件保安林のうち、愛知県瀬戸市b町××番地の××の保安林から土石流又は洪水が発生した場合、別紙2「洪水・土石流の流下ルート図」のとおり、土石流又は洪水はいったん県道に流れ、県道及びその東側の側溝を流れ住宅地に達し（同図面の青線）、また、今後開発が進めば、伐採される南西部でも、保安林で発生した土石流又は洪水は住宅地に達することとなるが（同図面の緑線）、そこには、申請人Cの住宅があり、同申請人は、その生命と財産の双方に被害を受ける可能性がある。

そして、本件の開発は、伏流水調査を行うことなく、計画されたものであることから、b地区の共同水源の井戸（甲第54号証）及び申請人Cの井戸（甲第55号証）の各水源を枯渇ないし水質悪化させるおそれがあり、同申請人は、その生命と財産の双方に被害を受ける可能性がある。

森林法27条及び32条において、農林水産大臣が保安林指定を解除しようとする場合、これに異議があるときは、「直接の利害関係を有する者」は、意見書を提出することができるとされている。また、同法32条2項では、利害関係があると認めた者に対し、公開の意見聴取会を催すこととされているところ、申請人Cは、この意見聴取会に利害関係人として参加している。このように、森林法において、「直接の利害を有する者」として認められる意見聴取者は、保護すべき個人の権利を有しているから、本件不服裁定においても、申請人Cの申請人適格は認められてしかるべきである。

（独立行政法人森林総合研究所作成の調査報告書（乙第6号証）について）

処分庁は、独立行政法人森林総合研究所作成の調査報告書（乙第6号証）を根拠に、申請人Cの申請人適格を否定するが、これは、本件保安林を含む開発地域全体の土砂流出について検討したものではない上、昨今の梅雨前線停滞と台風が重なって引き起こされる長期の豪雨を想定していない。

乙第6号証は、簡易貫入試験結果を基に崩壊を起こす表土層の深さを50cmであると推定する。表土層の深さについて一般論として「Nc値10以下であることについては現状では異論が少ないと思われる」としている。しかし、表土層のNc値（質量5kgの重りを50cmの高さから自由落下させた打撃により、直径18mm、5kgの鋼鉄製円錐を、10cm貫入させるのに必要な打撃回数）が10以下であるという文献的裏付けは存在しない。甲第77号証によれば、斜面部のすべり面のNc値は10ないし20であるとしている。同号証記載の論文では、文献的な考察の結果、Nc値は、5ないし15とされており、中には20という報告もあるとされている。さらに、乙第6号証の図-5からすると、Nc値が15の位置にも境界があるようにも考えられ

る上、乙第6号証には、簡易貫入試験の位置が示されていないこと、サンプリングの数が極めて少ないとから、図-5の構造がこの地域一体の一般的構造を示すものであるかどうかは不明と言わざるを得ず、乙第6号証は、信用性の乏しいものである。そもそも、本件では、発生可能性のある地滑りのうちで最悪の地滑りが生じた場合に開発区域外にどのような影響を与えるかが検討されるべきところ、乙第6号証は、平均的な災害が生じた場合の危険を想定しているにすぎないのである。

また、乙第6号証は、アルプスにおける岩屑ナダレ等に関するシャイデッガー(Sheidegger)の研究をもとに等価摩擦係数(停止した土砂の先端から、崩壊源頭部を見通したときの高低差と水平距離の比(H/L)で示される、崩壊の流れやすさを示す指標)を求めて、災害が本件保安林外に及ぶか否か検討しているところ、図-6で、本件で想定される崩壊規模1000m<sup>3</sup>に相当する等価摩擦係数を0.3とした上で、申請人Cの居住地との関係で問題となるB1、B2の谷については、等価摩擦係数が0.3では、溪流出口まで土石流が到達することはない(図-7)としている。しかし、岩屑ナダレは、風化が著しく進んだ山岳地帯においてそれが崩壊する過程で生じる文字どおり岩屑のナダレで、発生する規模が著しく大きく、雨水など水を大量に含んで、土石、土砂が水の中に浮いた状態で流れ落ちる、我が国の土石流とは大きく異なるものである。土石流については、雨量や集水面積、谷の構造に伴う個性が強く、単純に等価摩擦係数を割り出して一般化することが困難である。しかも、乙第6号証の図-6の1000m<sup>3</sup>の付近のサンプルは、生田、加波山の二つにすぎず、多数の例を検討したかどうかも不明である上、かえって、福島県南部の災害の等価摩擦係数の数値は、低い値に集中しているのに、生田、加波山と福島県南部との違いも合理的に説明されていない。

甲第78号証は、九州大学大学院農学研究院森林保全学研究室による「2003年7月の九州地方土砂災害調査報告」であるが、「等価摩擦係数(標高差/崩壊・流動長)は、崩壊土量と比べて0.170～0.175程度と、大宰府崩壊・土石流の0.217～0.357よりかなり小さく、この現象は流動性に富んだものと考えられる。ただし、1999年の広島災害では土石流に関して0.150～0.350との報告もあり、小さいとは言え通常の等価摩擦係数とも考えられる。」としている。これは、大分県日田市三和の農地における流動性崩壊に関する報告であり、本件地域と土質が異なるが、そこで比較されている1999年6月の広島豪雨による災害事例は、「マサ土」の事例であって、本件地域と同じ土質である。

甲第81号証及び第82号証は、上記広島豪雨による災害事例の報告書である。広島市、呉市に発生した土石流は、いずれもマサ土地層の斜面崩壊によるものであって、本件開発許可区域と同様の地層に生じた被害である。甲第83号証は、同じく広島豪雨による災害を調査したものであるが、その表土には、東広島周辺の災害についての等価摩擦係数の数値が並べられているところ、これによると、0.161ないし0.442の値になっている。このように、等価摩擦係数の数値については、0.3は、絶対的なものではなく、幅のある数字として理解されるべきであり、上記の広島市の災害調査の結果も併せて考えると、0.15という等価摩擦係数も決して非現実的な数値ではなく、本件にも当てはまり得るものである。

したがって、乙第6号証によっても、0.15という等価摩擦係数を前提に、その図-7にあてはめると、B1、B2の谷については、むしろ、申請人Cの居住地に土石流が到達する可能性があるというべきである。

なお、乙第6号証は、リター(林床の落葉等の堆積物)に言及するが、リターが大量の水の中に大量の土石を含んで猛烈な勢いで落ちてくる土石流を阻止し得ないことは明らかであり、なぜ、乙第6号証で、リターについて論じられているのか理解し得ないところである。

以上のとおり、上記調査報告書の記載は、申請人Cの申請人適格を否定する根拠とはならない。

したがって、申請人Cの申請人適格は、森林法10条の2第2項1号、同項1号の2、同項2号及び同項3号によって基礎付けられるというべきである。

また、保安林指定解除に直接利害関係のある住民とは、「直近の集落(地区、町内

会、自治会)の住民」を意味すると解すべきであるから、被害がたとえ一部の住民にしか及ばなかったとしても、被害を受ける当該住民を含めて集落全員に利害関係者として申請人適格を認めるのが相当である。

さらに、洪水浸水については、平成17年に林野庁が作成した保安林解除に係る洪水浸水区域調査（乙第7号証）によると、No.2-3の地点では、右岸、左岸とも3cmの氾濫水深が想定されており、その場合の洪水の振舞いについて、路面を流れて再び△川に合流するものとされているが、道路の東側の住宅地に向かって橋が架けられ、そちら側に傾斜しているので（甲第74号証、第75号証参照）、水は、橋の上を流れて住宅地に流れ込む危険があると考えられるのに、そのように流动した場合のその後の洪水の振舞いについて検討されていない。

また、処分庁は、洪水浸水区域調査（乙第7号証）の流域現況図に流域面積を事実より狭小に報告した疑いがあり、それに基づいた計算により設計された調整池や排水路には災害を防止する能力が十分に備わっていないおそれがある。

本件において、仮に7haの未算入の流域が存在した場合、安全係数がどのように変化するかを試算すると、別紙3の流域修正試算書（甲第72号証）のとおりとなる。

当該地区は、○川の上流に当たると思われるが、本件各処分に係る事業継続中に、いずれの河川に水が流されるか不明であるため、△川、○川の双方において試算している。これによれば、△川の氾濫地点はNo.2-2など6地点にのぼるが、これらは乙第7号証で予想されていない。仮に、No.2-2地点とNo.2-3地点に絞って論じると、あふれた水が大量であったときは甲第74号証の図の水色の矢印に沿って道路の西側を流れる可能性があり、さらに下流では同図②、③、④の傾斜に沿って道路東側の住宅地に流れ込む危険性がある。

処分庁は、同図①の地点では、グレーチング蓋付の側溝が奏功して工場に水が流れ込まないとしているが、そのとおりか否か再検討を要するし、○川においても、同様に、再度の検討を要すると考える。

以上のとおり、上記調査結果は、申請人Cの申請人適格を否定する根拠とはならない。

(ウ) 選定者P、同Q、同R、申請人B、選定者M及び同N

愛知県瀬戸市a町の住宅地は、急傾斜地崩壊危険区域に指定されており、本件開発許可処分の対象地である本件森林の開発が、隣接地の深部まで掘り下げるものであることから、その住宅地に居住する選定者P、同Q（別紙1地図（乙第1号証）の番号14、15）、選定者R、申請人B（同地図の番号16、17）、選定者M、同N（同地図の番号10、11）は、災害の被害を受けるおそれがある。また、本件開発が行われている地域の南東部の約50mほど離れた場所に、「△幼稚園」があり、選定者M及び同Nの長男が通園していたところ、上記開発地区から生ずる大量の微粒珪砂を吸引し、珪肺などの肺疾患に冒される危険がある。

(エ) 申請人兼選定当事者A及び上記(ウ)以外の選定者

愛知県瀬戸市c町（別紙1地図（乙第1号証）の番号20）に居住している申請人兼選定当事者A及び上記(ウ)以外の選定者は、10μ以上の中遊粒子状物質（SPM）にさらされる危険性がある。また、愛知県において、瀬戸市で結核患者が多発しているが（甲第63号証），これは、粉じんによって珪肺が引き起こされ、珪肺患者は、結核菌に対する免疫機能が低下していることから、結核に罹患する例が多いものと疫学的に考えられる。珪砂採掘の露天掘では、大量に粉じんが発生する危険があり、季節風の吹く冬期には、b町、a町、c町は、その風下となること、その採掘予定地からわずか50m風下に上記幼稚園及び老人福祉施設が、やや距離を置いて自動車学校、商店、工場、住宅等が立地していること、歴史的に珪肺が多発している地域であることからすると、本件事業区域における珪砂採掘は、新たな珪肺、結核患者を生み出しかねないものである。

(オ) 申請人兼選定当事者A外19名

本件保安林のうち、愛知県瀬戸市a町××番地の×の保安林から土石流及び洪水が発生した場合、別紙2「洪水・土石流の流下ルート図」のとおり、○川を流下することが考えられる。

上記流域には、同町38番地所在（甲第58号証参照）の申請外V宅があり（上記図面の赤線）、同宅付近には、申請人B、同C、選定者D、同E、同G、同H、同J、同L、同M、同N、同O、同P、同Q、同T、同S（甲第59号証）、以上15名及び申請人兼選定当事者A（甲第58号証）の共有する立木があり、これら16名は、この立木管理のため、同地を訪問した際に土石流及び洪水に遭遇する危険があり、その生命と財産の双方に被害を受ける可能性がある。

そして、上記流域には、湿地があり、選定者F、同I、同K、同Rの4名は、この湿地観察のため、同地を訪問した際に土石流及び洪水に遭遇する危険があり、その生命に被害を受ける可能性がある。

イ 本件許可障害事由の有無

(ア) 災害発生のおそれ等

本件保安林の北部一帯で、立木の伐採、除根などが行われたことにより、山腹斜面には土砂が露出し、大雨などにより、山腹が崩壊する危険性があるにもかかわらず、沈砂池が設けられたのみで、えん堤など必要な防災施設が設置されていない。これは、土砂採掘の利便を図るため本来必要な防災施設の設置が後回しになっているものであり、本件保安林指定の目的達成を阻害するものである。

また、本件作業許可処分の対象地付近にある愛知県瀬戸市d町では、昭和32年8月8日、集中豪雨で大規模な山崩れが発生し、死者22名を出す大惨事が生じている（甲第7号証）。その当時、d町付近で採掘事業が営まれており、すり鉢状に掘削された場所に豪雨による大量の雨水がたまっていたところ、作業員らによるせき止め作業が一段落したときに、山側斜面の一部が崩落し、土石流がせきを突破して住宅と住民に被害を与えたものである。

本件の開発予定地の北部には、甲第56号証の「計画地以北の集水域図」の赤枠で示したとおり、過去の開発により裸地化した原野が広がり、十分な排水施設もないことから、降雨時には、○川に流れ込んでいる（甲第60号証）。ただし、いずれの河川に水が流されるか不明であるため、その未算入流域の面積を仮に7haであるとして、△川、○川の双方において試算すると、△川の氾濫地点が、乙第7号証のNo.2-2など6地点にのぼることは、別紙3流域修正試算書（甲第72号証）のとおりである。ところが、本件の開発計画においては、上記の点が十分に考慮に入れられていないため、計画予定地外からの大量の雨水が流入する事態に対処することができず、洪水を惹起するおそれがある。また、このような点からすると、本件の開発計画の貯水池で保安林の代替施設としての要件を満たしているかどうか疑問である。

そして、前記のとおり、本件の開発は、伏流水調査を行うことなく、計画されたものであることから、b地区の共同水源の井戸（甲第54号証）及び申請人Cの井戸（甲第55号証）の各水源を枯渇ないし水質悪化させるおそれがあり、このことは、森林法10条の2第2項2号（水の確保の著しい支障のおそれ）に該当する。

加えて、申請人らは、本件開発許可区域からの大量の微粒珪砂の吸引による、珪肺などの肺疾患に冒される危険にさらされており、このことは、森林法10条の2第2項3号（環境の著しい悪化のおそれ）に該当する。

(イ) 本件開発許可処分

以上のことからすると、本件開発許可処分には、森林法10条の2第2項1号（土砂流出等のおそれ）、同項1号の2（水害発生のおそれ）、同項2号（水の確保の著しい支障のおそれ）及び同項3号（環境の著しい悪化のおそれ）の各事由が存する。

処分庁は、本件開発許可処分は、平成14年3月29日付け13林整治第2396号農林水産事務次官通知「開発行為の許可制に関する事務の取扱いについて」（乙第9号証）の技術的助言及び平成14年5月8日付け14林整治第25号林野庁長官通知「開発行為の許可基準の運用細則について」（乙第9号証）に基づき定めた「林地開発審査基準」（平成14年3月29日付け13森保第340号で一部改正）（乙第10号証）により、審査した結果なされたものであって、適法であると主張するが、争う。

(ウ) 本件作業許可処分

本件は、平成12年農林水産事務次官通知に従って作業許可がされている。通知・

通達自体は、行政機関がその監督に服する下級の行政機関を指揮するために発する命令にすぎず（国家行政組織法14条2項），平成12年農林水産事務次官通知自体に法的拘束力はないから、本件作業許可処分の違法性については、「保安林の指定の目的の達成に支障を及ぼすと認められる場合」（森林法34条5項）であるかどうかが争点なのであって、処分庁の作業許可処分が、平成12年農林水産事務次官通知に従っているかは争点ではない。

ところで、森林法34条の趣旨は、保安林の所有者に対して厳しい不作為義務を課すことによって、土砂の崩壊やその他の災害の防止、水源のかん養、公衆の保健機能の維持（環境保全）を図る点にある。そこで、森林法34条は、特定の行為には原則として都道府県知事の許可を要することとし、開発行為などを原則として禁止しているのであるから、このような法の趣旨からすれば、保安林として指定されている以上、いかなる変更行為も禁止されるべきであり、恒久的な土地の形質変更が行われる場合には保安林の指定解除が行われなければならない。

しかしながら、本件では、こうした解除がないまま、解除予定の通知があるとの理由で、処分庁は、本件作業許可処分を発しているが、これは保安林制度の趣旨に反し、違法な許可処分である。森林法26条1項は、解除要件として、「その指定理由が消滅したとき」を挙げ、それは、「当該保安林の機能に代替する機能を果たすべき施設等が設置されたとき、又はその設置がきわめて確実と認められるとき」を指すものと解されている（昭和45年6月2日付け45林野治第921号林野庁長官通達）。ところが、本件では、①代替施設について代替施設の集水面積に誤りがあり、代替施設は機能しないこと、②本件保安林は、土砂流出防備林であるところ、代替施設としては、土砂災害、すなわち、土石流を防止できなければならないが、前記のとおり、申請人C宅まで本件開発許可区域から土石流が到達する危険があること、③本件開発許可区域内には里道が存在するため、代替施設の設置に法的障害が存在すること、④本件では鉱業法に基づく鉱害による健康又は生活環境に係る被害の発生防止措置（同法15条、53条）が採られていないこと、⑤森林の多様な機能の観点から代替施設の存在が検討されていないことなどの理由により、上記林野庁長官通達にいう「当該保安林の機能に代替する機能を果たすべき施設等の設置がきわめて確実と認められるとき」に当たらず、森林法26条1項の「その指定理由が消滅したとき」ではなく、したがって、「保安林の指定の目的の達成に支障を及ぼすと認められる場合」（同法34条5項）に当たることになる。前記のとおり、平成12年農林水産事務次官通知に従っているだけでは、本件作業許可処分が適法となるものではないというべきところ、本件作業許可処分は、保安林指定解除の要件を欠き、「保安林の指定の目的の達成に支障を及ぼすと認められる場合」に当たるにもかかわらず、なされた違法な処分であると言わざるを得ない。

なお、本件作業許可処分の根拠とされた保安林指定の予定解除という判断が林野庁という他機関によってなされているため、それぞれの処分又は判断が別の機関によって決定されたものであるから、作業許可処分（開発許可処分）の取消しのために災害のおそれを理由とすることには無理があるかのように思われる。しかしながら、処分庁が本件作業許可処分をした根拠は、平成12年4月27日付け12林野治第790号農林水産事務次官通知「森林法に基づく保安林及び保安施設地区関係事務に係る処理基準について」における「解除予定保安林において、法第30条又は第30条の2第1項の告示の日から40日を経過した後に当該解除に係る事業等及び代替施設の設置に関する計画書の内容に従い行う場合」との記載部分であるから、このことは、本件作業許可処分が本件保安林の解除予定通知と一体不可分のものであることを示している。ところで、本件作業許可処分の根拠となった保安林指定解除（予定）の判断について、不服裁定を申請し得るならば、申請人らは当然その予定解除の判断に対して不服裁定を申請するところであったが、この判断の通知は、「処分」ではなく、この通知に対して森林法上の不服申立てをすることはできないと解されているため、唯一处分性を持つ本件作業許可処分について不服申立てを行ったのである。

そして、本件作業許可処分において、災害のおそれが過少に評価されたことが保安林指定の予定解除に結び付いた可能性があるから、災害のおそれを理由に本件作業許

可処分を取り消すことは、認められてしかるべきであると考える。

処分庁の「本件許可障害事由の有無」に関する主張のうち、「鉱物採掘過程における災害発生の蓋然性について」に関する主張は、争う。

ウ 本件各処分のその他の違法事由の有無

本件各処分には、以下の違法事由が存在する。

(ア) 大量の粉じんが飛散するおそれがあること。

一般に、人権侵害をもたらす行政処分は、違法である。本件開発許可処分による開発（珪砂採掘）により、微粒珪砂を中心とする大量の粉じんが飛散し、住民の健康を害するおそれがあるから、本件各処分は違法である。

(イ) 本件の開発行為によって自然破壊や文化遺産の破壊がもたらされること。

本件の開発行為によって自然破壊や文化遺産の破壊がもたらされる。これらの公共物を破壊する本件各処分は、公共性の要件を欠き違法である。

2) 処分庁の主張

ア 申請人らの申請人適格の有無

(ア) 申請人らが申請人適格があることについて主張・立証責任を負っていること。

申請人らに申請人適格があると言えるためには、本件各処分ごとに、取消しを求める理由及び根拠となるべき規定との関係に従って個別具体的にその適格の有無が明らかにされなければならない。すなわち、当該規定によっていかなる法的利益が保護されているのか、申請人らがその保護された利益の主体であるのか、その法的利益が本件各処分によりどのような影響を受ける可能性があるのかといった点について、申請人らは、主張・立証責任を負っているのである。

しかしに、申請人らが本件裁定申請において、主張している事由は、いずれも、申請人らの申請人適格を基礎付けるものとは言えないか、あるいは、その有無が明らかにされているとは言えないものである。

(イ) 本件開発許可処分について

a. 申請人適格の考え方について

森林法10条の2第2項1号及び同項1号の2が、仮に、周辺住民の生命・身体の安全を個々的な利益として保護していると解するとしても、それは、当該開発行為の規模・内容、当該開発区域及びその周辺の地形、地盤、河川等の状況等を総合的に考慮し、開発行為が誤ってなされた場合には土砂の流出又は崩壊、水害等により生命・身体等に直接的な被害を受けることが予想される範囲の地域に居住する者が対象とされているというべきである（最高裁平成13年3月13日第三小法廷判決・民集55巻2号283頁参照）。しかしに、申請人らは、この点を何ら明らかにしていない。

b. 森林法10条の2第2項2号（水の確保）について

森林法10条の2第2項2号の「水の確保」という要件は、公益を一般的に保護しているものであって、周辺住民の個々人の個別具体的な利益を保護しているものではない（前掲最高裁平成13年3月13日第三小法廷判決参照）。「水の確保」とは、極めて抽象的な概念であって、それだけでは直ちに誰にどのような「水」を確保すべきか、どのような手段をもって「確保」すべきか等は直ちに明らかとはならないと言わざるを得ないからである。こうした抽象的な要件を定めた規定は、「水の確保」を一般的な公益として保護しているものであって、個々人の個別的利益は公益に吸収解消されているというべきである。

小田急最高裁判決は、行政事件訴訟法9条1項にいう「法律上の利益を有する者」とは、「当該処分を定めた行政法規が、不特定多数者の具体的利益を専ら一般的公益の中に吸収解消せしにとどめず、それが帰属する個々人の個別的利益としてもこれを保護すべきものとする趣旨を含むと解される場合」に、このような利益もここにいう法律上保護された利益に当たるとしているにすぎないから、森林法10条の2第2項2号の「水の確保」のように、専ら一般的な公益の保護を目的としていることが明らかであるときは、小田急最高裁判決の説示によったとしても、当該処分の名宛人以外に当該処分を争う原告（申請人）適格は、認められないというべきである。

c. 森林法10条の2第2項3号（環境の著しい悪化のおそれ）について

森林法10条の2第2項3号の「当該森林の周辺の地域における環境を著しく悪化させるおそれ」という要件を定めた規定は、良好な環境の保全という公益的見地から開発許可の審査を行うことを予定しているものであって、周辺住民等の個々人の個別的利益を保護する趣旨を含むものとは解されないというべきである（前掲最高裁平成13年3月13日第三小法廷判決参照）。したがって、森林法10条の2第2項3号に基づく申請人適格は、申請人らには認めがたいというべきである。

ところで、小田急最高裁判決は、処分の相手方以外の者について法律上保護された利益の有無を判断するに当たっては、当該法令と目的を共通にする関係法令の趣旨及び目的をも参酌することを求めているので、本件で関係法令とされる可能性のある法令について検討する。

（環境基本法について）

環境基本法は、「環境の保全について、基本理念を定め、並びに国、地方公共団体、事業者及び国民の責務を明らかにするとともに、環境の保全に関する施策の基本となる事項を定めることにより、環境の保全に関する施策を総合的かつ計画的に推進し、もって現在及び将来の国民の健康で文化的な生活の確保に寄与するとともに人類の福祉に貢献する」ことを目的とした法律（同法1条）であり、個別具体的なレベルでの「環境」あるいは「環境の保全」を取り扱っているものではなく、高度に抽象的なレベルでの「環境」あるいは「環境の保全」を取り扱っているものであるから、環境基本法から、具体的な主体や内容を想定した「環境」あるいは「環境の保全」を直ちに導出することは、同法の趣旨を超えるものと解される。

したがって、環境基本法は、抽象的・政策的な理念・責務を謳ったものであり、小田急最高裁判決にいう、原告適格の有無を判断するに当たっての「関係法令」には該当しないものと解される。

（鉱山保安法について）

また、鉱山保安法は、主に鉱山労働者の生命・健康への危害を防止するための、職場における労働者の安全と健康を確保すること等を目的とする労働安全衛生法の特別法としての性格を有している（最高裁平成16年4月27日第三小法廷判決・民集58巻4号1032頁）。

そして、鉱山保安法5条及び8条を受けた鉱山保安法施行規則（平成16年経済産業省令第96号）10条は、「粉じんの処理」に関し、鉱業権者が講ずべき措置を定めているが、これらの規定は、鉱山で鉱業に従事する労働者への粉じんによる被害を防止し、鉱山労働者の作業環境の管理や改善を意図したものであることは明らかであって、鉱山の周辺地域の住民への粉じんの影響を前提として鉱業権者が講ずべき措置については想定していないと解される。

また、小田急最高裁判決が、当該事件の原告らの一部につき原告適格を肯定した論拠の一つは、都市計画法と当該事件において「関係法令」とされた法令との間で、明文上相互の関連性が示されている点（都市計画法（昭和43年法律第100号）13条1項、東京都環境影響評価条例（昭和55年東京都条例第96号。平成10年東京都条例第107号による改正前のもの）45条参照）にある。しかしながら、森林法と鉱山保安法との間には、規定の引用等の明文上の関連性はない。

このようなことからすると、鉱山保安法と森林法10条の2第2項3号とは、趣旨・目的が共通であるかは疑問であり、「関係法令」として参酌することは適切ではないというべきである。

なお、申請人らは、鉱山保安法8条2号において、「土地の掘削」が規定されていることを指摘しているが、これは鉱山保安法の趣旨に照らせば、坑内での落盤、陥没等の事故から鉱山労働者を保護することを主に想定していると解するのが自然であり、仮に、鉱山保安法施行規則25条2号で規定する「崩壊又は土砂流出、石油の湧出、汚濁水流出等の鉱害を防止するための措置」が、周辺地域の住民の個別的利益をも保護する目的を含んでいるとしても、申請人らは、いずれも、本件事業区域に起因する土砂流出の影響を受ける可能性はなく（後記(イ)〔個別的反論〕参照）、「当該処分により自己の権利若しくは法律上保護された利益を侵害され、

又は必然的に侵害されるおそれのある者」には該当しない。

(大気汚染防止法について)

大気汚染防止法1条は、「工場及び事業場における事業活動……に伴うばい煙、揮発性有機化合物及び粉じんの排出等を規制し、……大気の汚染に関し、国民の健康を保護するとともに生活環境を保全し、……被害者の保護を図る」ことを目的としており、森林法10条の2第2項3号と趣旨目的を共通するようにも考えられる。しかしながら、大気汚染防止法は、粉じんに関し、「一般粉じん発生施設の設置等の届出」（同法18条）、「基準遵守義務」（同法18条の3）、「計画変更命令等」（同法18条の8）等の規定に照らしても、事業者に対する規制を内容としており、他方、森林法10条の2第2項3号は、行政庁が開発許可を審査する際の要件を規定したものであって、法規の規制の態様が異なっており、趣旨が同一とは言い難いのである。

(小括)

以上のとおり、小田急最高裁判決で指摘している「関連法令」に、①環境基本法、②鉱山保安法、③大気汚染防止法のいずれも該当しないというべきであるから、申請人らの申請人適格は認められないというべきである。

(ウ) 本件作業許可処分について

森林法34条2項及び5項は、保安林における「土地の形質を変更する行為」について都道府県知事の許可を要するものとしているが、平成12年4月27日付け12林野治第790号農林水産事務次官通知「森林法に基づく保安林及び保安施設地区関係事務に係る処理基準について」の第4の2の(2)のア（乙第19号証）で、「申請に係る行為が次のいずれかに該当する場合には、法第34条第2項の許可をしないものとする。ただし、解除予定保安林において、法第30条又は第30条の2第1項の告示の日から40日を経過した後（法第32条第1項の意見書の提出があったときは、これについて同条第2項の意見の聴取を行い、法第29条に基づき通知した内容が変更されない場合又は法第30条の2第1項に基づき告示した内容を変更しない場合に限る。）に当該解除に係る事業等及び代替施設の設置に関する計画書の内容に従い行う場合……は、この限りではない。……」とされている（上記平成12年農林水産事務次官通知以前の取扱いは、昭和45年6月2日付け45林野治第921号林野庁長官通知「保安林及び保安施設地区の指定、解除等の取扱いについて」（最終改正平成7年10月31日付け7林野治第3068号）（乙第27号証）によっていたが、これには、本件における上記の審査基準と実質的な相違はない。）。

これは、保安林につき、森林法26条の解除事由が存在し、同法27条以下の解除に必要な手続も終了していた場合には、形式的には解除はされていないものの、実質的には当該保安林についての保安林の指定の目的は消滅しており、形質変更行為の許可を行っても、当該保安林の指定の目的の達成に支障を及ぼすことはないためである。したがって、申請を受けた都道府県知事は、作業許可申請の内容が当該解除に係る事業等及び代替施設設置に関する計画書の内容に従っているか否かを審査すれば足りるのである。

こうした森林法34条2項の規定の趣旨からすれば、同項が処分の相手方以外の周辺地域の住民の個別の利益をも保護しているとは解されることは明らかである。

このことは、森林法では、保安林の指定又は解除の処分については、直接の利害関係を有する者について、意見書の提出等の保護規定が定められているのに対し（同法27条、32条），本件作業許可処分の根拠規定である同法34条2項に規定する処分については、こうした保護規定は設けられていないことからもうかがえる。

そして、申請人らが争っているのは、本件作業許可処分の適否であり、保安林の指定の解除に関する処分の効力を争っているものではない以上、処分の根拠となる規定はあくまで森林法34条2項及び5項であるから、本件作業許可処分に関し、申請人らには申請人適格がないことは明らかである。なお、森林法34条2項に基づく許可申請の内容が、「当該解除に係る事業等及び代替施設の設置に関する計画書の内容」に合致していないと判断される場合は、申請は許可されないとになるが、この処分に対しては、処分の申請者は、同法190条1項に基づ

く不服の申請の機会があるので、同条の趣旨が没却されるものではない。他方、上記のとおり、森林法34条2項及び5項が付近住民の個別的利益まで保障しているとは解されない以上、付近住民らが同項に基づく処分に対する不服の申請をし得ないことになるが、このことは、同法190条1項に照らしても何ら不当ではない。

仮に、森林法34条2項及び5項の規定が処分の相手方以外の周辺地域の住民の個別的利益をも保護する目的を含んでいるとしても、後記(イ)（個別的反論）のとおり、申請人らには、本件作業許可処分により土砂流出や水害の影響を受ける可能性はなく、申請人適格はないのである。また、本件のように、森林法27条以下の保安林解除の手続が終了し、実質的に保安林の指定の目的が消滅している場合、保安林の解除に直接の利害関係を有する者といえども、同法34条2項に基づく許可について、同法190条1項に基づく不服の申請を認める実益は認められないから、申請人らは、申請人適格を欠くというべきである。

#### (イ) 個別的反論

##### a. 過去の災害事例について

本事業区域周辺における過去の大きな災害事例としては、ア 申請人らが指摘している昭和32年8月8日に発生した山崩れ、イ 平成12年9月のいわゆる東海豪雨の際に発生した事象がある。

a) アの事象は、本事業区域から300m以上南西に離れた地点（乙第1号証、第2号証）であり、本事業区域を含んだ丘陵部から離れた場所である。この場所には、昭和32年当時、山元で原料としての鉱物（珪砂、陶土）を選別したときに出る廃土である「ハネ土」が積み上げられて山状を呈していたところ、同年8月7日から8日にかけての集中豪雨で、集積されていた「ハネ土」が崩れ落ちたものであり、天然自然に存在する「山」が崩れた一般的な山崩れとは全く性質を異にする。今回の事業計画では、事業地内及び隣接地でハネ土、表土の堆積は行わないほか、採掘終了後の埋め戻し計画高は、残る地山の計画高よりも低く計画されている等、上記当時の条件とは全く異なっている。

このように、昭和32年発生の「山崩れ」は、一般の山崩れとは全く態様や性質が異なっているため、本件の土砂崩れ等を推認させる過去の事例として検討すべき意味がないというべきである。

b) イの事象は、平成12年9月11日から翌12日未明にかけて、名古屋を中心と観測史上未曾有の雨量を記録した天災である。こうした未曾有の東海豪雨の際に、本事業区域の近辺で小規模な地盤の崩れ、法面の崩れ等が4か所あったと報告されているが、いずれも本事業区域とは無関係な場所で発生した小規模なものでしかない（乙第5号証）。しかも、いずれも本事業区域とは200m以上離れた場所で、地形的にも本事業区域とは尾根や丘陵を異にする丘状の場所あるいは離れた平地での事象である上、その規模も、道路の脇が崩れたり、法面が崩れそうになつたりしたという程度のものであって、多量の降雨があれば、場所にかかわらず生ずる珍しくはない程度の「崩れ」が数か所みられただけにすぎず、いわゆる「山崩れ」や「がけ崩れ」と評されるべきものとは異なっていた。このように、観測史上例のない集中豪雨の際に、本事業区域に基因する土砂災害や水害は発生しなかつたのであり、本事業区域に基因して土砂や水害による災害が発生する可能性はないと考えられる。

##### b. 申請人らの居住地について

a) まず、選定者のうち、D（愛知県e市）、F（愛知県f市）、G（愛知県g市）、H（愛知県h市）、I（愛知県e市）、J（愛知県i市）の6名については、そもそも瀬戸市以外に居住している者であつて、本事業区域の一番近くに居住しているFですら、直線距離で約15kmも離れている。これら6名については、およそ本件の申請人適格が存しないことは言うまでもない。

b) 次に、選定者のうち、E（瀬戸市j町）は約4km、K及びL（瀬戸市k町）は約4.5km、O（瀬戸市l町）及びS（瀬戸市m）は約3.1km、T（瀬戸市n町）は約5km、いずれも本事業区域から離れて居住している。こうした位置関

係からすれば、これら 6 名について、本件事業区域に起因する土砂の流出や水害等の影響を受ける地形的機序は到底想定し難く、本件の申請人適格が存しないことが明らかである。

- c) 申請人兼選定当事者 A の居住地（瀬戸市 c 町）は、本件事業区域と直近でも約 375 m 離れた平地にあるだけでなく、本件事業区域の影響を受ける河川も近傍にない。したがって、本件事業区域内での事象に基づいて土砂や水害による影響を受ける地形的機序は、想定し難く、その可能性がないことが明らかであって、同人についても、本件各処分を争う申請人適格は存しないというべきである。
- d) まず、申請人 B 及び選定者 R、同 M 及び同 N、同 P 及び同 Q については、本件作業許可処分に係る区域の大半（事業区域の西部）とは、尾根を異にする本件事業区域の東部の方面に居住している。このため、仮に本件事業区域の西部で土砂流出等が発生しても流出方向が異なるため、土砂流出等の影響を受ける可能性はあり得ない。したがって、これら 6 名について、本件作業許可処分を争う申請人適格は存しないというべきである。

次に、本件開発許可処分については、対象となる区域、特に残置森林を除いた掘削の対象となる区域において土砂流出等が生じると仮定しても、流出土砂は本件事業区域内に存在する谷に流れ落ちていく（乙第 1 号証）ことが地形的に明らかであるため、これら 6 名の居住地に到達する可能性はあり得ない。さらに、水害のおそれについては、これら 6 名の居住地がいずれも○川より相当に高い地点に位置しているため、○川の増水等の影響を受ける可能性もない。すなわち、これら 6 名の居住地付近の○川の高さは標高 130 m 以下であるのに対し、選定者 R 及び申請人 B の居住地は標高 140 m 超、他の 4 名は、○川から約 175 m も離れている上に標高 160 m ないし 170 m の高さにある地点に居住しており、いずれも○川より約 10 m ないし 40 m 高い地点であるから、○川の増水等の影響を受ける可能性がないことは明らかである。

しかも、未曾有の雨量を記録した東海豪雨の際においてすら、○川で水害が生じた事実はないのである。

したがって、これら 6 名は、本件事業区域に起因する土砂災害や水害を受ける可能性はなく、本件開発許可処分を争う申請人適格を有しないことは明らかである。

- e) まず、申請人 C の居住地は、本件開発許可処分に係る区域からは、約 300 m の距離を有しているだけでなく、方角的に当該区域とは尾根を異にする方向に位置している。したがって、本件開発許可処分に係る区域で掘削が行われたとしても、およそ何らかの影響を受ける可能性は存しないのであって、同申請人は、本件開発許可処分を争う申請人適格を有しないことが明らかである。

次に、申請人 C の居住地は、本件作業許可処分に係る区域に対して、125 m もの距離を有している（乙第 8 号証）。また、申請人 C の居住地から南東方向に丘陵部があるが、この丘陵部は本件事業区域ではなく、この丘陵部から本件事業区域に起因する土石流が発生するような事態はあり得ない。そして、本件作業許可処分の対象となる区域内において、仮に申請人 C の居住地方向に向かって土砂流出が発生したとしても、勾配の平坦な谷底（乙第 1 号証の保安林内作業許可区域で「b 町」と記されている付近）で流れは止まってしまい、本件事業区域外の申請人 C の居住地まで到達する可能性は考えられないである。さらに、申請人 C の居住地から△川上流部方向は勾配の緩い平坦な地形であって、急激な流水が生じることも到底考え難い上、未曾有の東海豪雨の際も△川で水害が発生した事実はない。このように、申請人 C についても、本件事業区域に起因する土砂流出や水害の影響を受ける可能性は存しないのであって、本件作業許可処分を争う申請人適格は認められるべきでない。

以上の点を専門的観点から検討した独立行政法人森林総合研究所作成の調査報告書（乙第 6 号証）によると、以下のとおり、本件事業区域内で土砂の流出が発生しても、申請人 C は、その影響を受ける可能性はなく、また、洪水浸水に関しても、林野庁のした調査結果（乙第 7 号証）によると、その影響を受ける可能

性はないというべきである。

(土砂流出について)

上記調査報告書では、愛知県瀬戸市 b町及びa町に位置する保安林を対象とし、申請人Cについて問題となるのは、B及びCブロックであるところ、過去の事例を基に、崩壊幅を約20m、崩壊長を50mとして推定した崩壊規模約500m<sup>3</sup>を目安とすると、安全率を2倍とした場合の体積1000m<sup>3</sup>の等価摩擦係数の値は約0.3となるが（保全対象が崩壊発生地点から等価摩擦係数0.3の範囲外にあれば、崩壊の到達範囲外にあると推定される。）、C2溪流出口付近において約0.3があるほかは、いずれも0.2以下の等価摩擦係数となり、想定した安全率2倍とした1000m<sup>3</sup>の崩壊が発生したとしても、崩壊土砂は、溪流出口に到達しないこととされた。なお、乙第35号証の図1と、乙第6号証の図-6との関係であるが、乙第35号証の図1は、乙第6号証の図-6に、土質等の事情から本件の先例として検討することが適切でないと考えられる例外的な事例を除き、崩壊事例を追加したもので、より安全側に配慮して考えるという立場から、等価摩擦係数の下限をもって、崩壊規模と等価摩擦係数との関係を示したものである。乙第35号証の図1の崩壊規模と等価摩擦係数の相関関係を示すラインは、崩壊事例の追加の結果として、乙第6号証の図-6に比べ、全体的に若干下降した。しかし、乙第6号証の図-7によると、C2溪流出口付近の1か所を除けば、本件で検討した範囲の等価摩擦係数は、0.2を下回っており、また、C2溪流出口付近は、乙第6号証の図-7の等価摩擦係数（約0.28）から、約16度の勾配であるが、C2溪流出口付近のように粗粒の堆積物がある場所で、実際に崩壊発生の可能性が考えられるのは、勾配が30度以上の斜面であるから（土や砂の塊が自然に作る斜面の傾斜と水平面との角の最大の角度を安息角といい、粗土の安息角は、一般に、30度程度である。）、約16度の勾配であるC2溪流出口付近で崩壊を発生させることは極めて困難であると考えられ、乙第35号証の図1の崩壊規模と等価摩擦係数との相関関係を基準としても、乙第6号証の結論（Cブロックの溪流出口に表層崩壊の土砂が到達しないこと）は左右されないというべきである。

さらに、最近の研究では、林帯の土砂緩衝機能として、溪流途中のリターのもつ粗度により流速が低減される上、濾過効果により土砂が捕捉されることが明らかとなっているところ、B及びCブロックの流域内の3地点において落葉層の密度調査を行った結果、3地点ともほぼ500～700g/m<sup>2</sup>のリターを有しており、残存林帯が50m残されることから、土砂流出に対する緩衝機能を十分有しているものとされた。以上の点を踏まえ、上記調査報告では、「A、B、Cブロックにおいては、豪雨等による表層崩壊が発生しても溪流の出口までは直接到達しないこと、並びに溪流途中の緩衝帶としての機能が期待される残存林帯は、その後の土砂流出に対して充分な緩衝機能を有する」との結論を示しており、その判断は合理的であるから、本事業区域において表層崩壊が発生しても、それは事業区域内にとどまり、その範囲外には到達しないことが科学的に裏付けられている。

(洪水浸水について)

平成17年に林野庁が作成した保安林解除に係る洪水浸水区域調査（乙第7号証）によると、最大洪水流量が現況流下能力（流下可能流量）を超え、溢水する地点は、保安林解除に係る洪水浸水区域調査検討地点（乙第8号証）に示す3か所（No.2-3、No.3-6、No.3-8）である。No.2-3の地点は、申請人Cの居住する地点より上流に位置するが、No.2-3よりは下流で申請人Cの居住する地点よりは上流に位置するNo.2-4、No.2-5では溢水しない（No.2-5の流下可能流量を算定する上で、測定した地点及びその断面図は、乙第25号証のとおり。）から、No.2-3の地点で一時的・局所的に溢水が発生しても、申請人Cの居住する地点には影響がないものと考えられる。また、No.3-6及びNo.3-8の各地点は、いずれも申請人Cの居住する地点より下流であるため、影響がないことが明らかである。

したがって、申請人Cは、仮に本事業区域に起因する洪水浸水が発生したと

しても、その影響を受ける可能性がないというべきである。

申請人らが主張する 7 ha (甲第 72 号証) の未算入流域がどの範囲に属するかは明確ではないが、申請人らが未算入地域としていると推測される甲第 56 号証の赤枠で示された区域（以下「当該区域」という。）から甲第 57 号証の集水区域①の区域に雨水が一部流入している可能性があることは認める。

しかし、当該区域の面積は、処分庁が行ったプラニメーターによる図上求積では、約 3.5 ha にすぎず、申請人らの主張する未算入流域の面積は過大である上、当該区域からは、甲第 57 号証の集水区域⑦の区域に流入している雨水もあり、当然に集水区域①に含まれるべきものとも言えない。なお、当該区域の雨水は、すべて○川上流に流入し、△川に流入することはない。

c. 災害危険区域と申請人らの居住位置関係について

土砂災害危険箇所マップ（甲第 2 号証の 1）において、土石流危険渓流の指定区域内に居住する申請人らはおらず、急傾斜地崩壊危険箇所の指定区域の中に居住する申請人は、申請人 C のみである。ところで、申請人 C の居住地が含まれる急傾斜地崩壊危険箇所は、箇所番号 110282（甲第 2 号証の 1）であり、傾斜度 30 度以上、高さ 5 m 以上の急傾斜地で被害想定区域内に人家が 5 戸以上（5 戸未満であっても官公署、学校、病院、駅、旅館等のほか社会福祉施設等の災害弱者関連施設のある場合を含む。）ある場所として、指定されている。当該地点で崩壊の危険が想定されている急傾斜地は、乙第 26 号証の図面の 110282 の箇所であるが、本件事業区域の範囲外であるほか、尾根も異にしている。なお、当該急傾斜地崩壊危険箇所はすべて、本件に係る保安林解除申請の事業区域（本件作業許可区域）の範囲外である。

したがって、本件事業区域における掘削等の影響を受けるものではなく、本件各許可処分によって崩落の危険が高まることはない。

d. 申請人らが大気汚染にさらされる可能性について

このほか、申請人らは、 $10 \mu$  以上の浮遊粒子状物質による大気汚染にさらされる可能性があるとも主張しているが、本件事業区域で珪砂の掘削を行った場合、周辺の大気環境を著しく悪化させるようなおそれがどのような機序で生じ得るのかは、何ら明らかでない。そもそも珪砂の掘削事業が周辺の大気環境を著しく悪化させたとの報告はいまだかつてなく、申請人らの指摘には何の根拠も存しない。

こうした点をおいても、珪砂の選鉱を行わず、火薬による岩盤等の破壊を伴わない掘削方法を用いる本件では、浮遊粒子状物質が発生しにくいほか、基準を満たす残置森林も周間に配置していることから、周辺への粉じんの影響はほとんど考慮する必要がない。

申請人らは、瀬戸市で結核患者が多発していると主張する。しかし、結核は、結核菌による感染症であって、発症の機序からいえば、窯業が発症原因になることはあり得ないし、また、窯業が結核の発症リスクを高めるという科学的な機序は確立されていないのであるから、愛知県結核予防計画（甲第 63 号証）の記述も、窯業を結核の発症原因として示しているものではないと解される上、窯業に直接従事している者と、窯業に係る事業所の周辺に居住している者とでは、その負うリスク（結核の発症に限られない）が異なることも明らかである。さらに、申請人らは、本件事業区域から直近でも 125 m 以上離れており、しかも、残置森林が少なくとも 50 m の幅で配置されていること、瀬戸市内 2 か所における浮遊粒子状物質及び降下ばいじん量の近年の測定結果は、環境基準を満たすなど、いずれも良好なものであること（乙第 17 号証、第 18 号証）をも併せ考えると、申請人らの上記主張は、合理性がないことは明らかである。

以上のとおり、本件事業区域における掘削によって周辺の大気環境を著しく悪化させるおそれは、およそ認められないものであり、この点は、申請人らすべてについて申請人適格を基礎付けるものではないというべきである。

イ 本件許可障害事由の有無

申請人らが主張する本件許可障害事由に該当する事実は、いずれも存在しない。

（本件開発許可処分の適法性について）

愛知県では、林地開発許可の申請内容が、森林法10条の2第2項の要件を満たしているか否かについて、平成14年3月29日付け13林整治第2396号農林水産事務次官通知「開発行為の許可制に関する事務の取扱いについて」の技術的助言及び同年5月8日付け14林整治第25号林野庁長官通知「開発行為の許可基準の運用細則について」（乙第9号証）に基づき定めた「林地開発審査基準」（同年3月29日付け13森保第340号で一部改正）（乙第10号証）により、審査している。本件林地開発許可申請書（乙第11号証）の審査結果は、林地開発許可申請審査調査書（乙第12号証）の2のとおりである。

「一般的事項」（乙第10号証）として、①計画内容の具体性、②開発行為に係る森林について開発行為の実施の妨げとなる権利を有する者の同意等、③開発行為又は開発行為に係る事業の実施についての法令等の許認可等、④信用等、⑤開発行為の規模、⑥全体計画との関連、⑦他の土地利用に一時的に供する場合の事後措置、⑧周辺地域の森林施業に対する配慮、⑨周辺地域の住民の生活及び産業活動への配慮、⑩残置し又は造成した森林又は緑地の適正維持管理のいずれの要件も満たすものとされた。

他方、「技術的基準（災害の防止、水害の防止、水資源の確保、環境の保全）」（乙第10号証）として、①災害の防止（森林法10条の2第2項1号関係）の要件のうち、a. 切土、盛土、捨土関係、b. 擁壁、法面関係、c. 沈砂池関係、d. 排水施設関係、e. 洪水調節施設関係のいずれの要件も満たすものとされた。②水害の防止（森林法10条の2第2項1号の2関係）の要件として、洪水調節施設関係は要件を満たすものとされた。さらに、③水の確保（森林法10条の2第2項2号関係）の要件については、本件では、飲用水、かんがい用水等の水源として水量を確保する必要性はないことから、取水に係る施設の設置の必要はなく、また、本件の工事中、工事後とも沈砂池が設置され、水質悪化防止に努める計画となっており、この基準を満たすものと判断された。④環境の保全（森林法10条の2第2項3号関係）の要件として、a. 相当面積の森林又は緑地の残置又は造成、b. 騒音、粉じん等の著しい影響の緩和、風害等からの周辺の植生の保全等の必要がある場合には、開発行為をしようとする森林の区域内の適切な箇所に必要な森林の残置又は必要に応じた造成が行われること、c. 景観の維持に著しい支障を及ぼすことのないように適切な配慮がなされていること等のいずれの要件も満たすものとされた。そして、「開発行為の施工工程」（乙第11号証）も、適切と判断された。

以上のとおり、本件森林の開発行為に係る許可申請は、森林法10条の2第2項1ないし3号の各号のいずれにも該当しないため、これを許可したものであって、適法である。

（本件作業許可処分の適法性について）

本件作業許可処分は、平成16年10月22日付け愛知県告示第781号による解除予定保安林においてなされたものである。本件作業許可処分に係る申請の適否の判定は、前記の平成12年4月27日付け12林野治第790号農林水産事務次官通知「森林法に基づく保安林及び保安施設地区関係事務に係る処理基準について」の第4の2の（2）のア（乙第19号証）に基づき、当該解除に係る事業等及び代替施設の設置に関する計画書の内容に従っているものとして、適切と判断されたものである。すなわち、本件作業許可処分に係る保安林については、保安林解除についての処分庁は林野庁であり、農林水産大臣から愛知県知事あてに、平成16年10月7日付け16林整治第14号（乙第20号証）で保安林の指定の解除に関する予定通知がなされた。これを受け愛知県では、同月22日付け愛知県告示第781号をもって、解除予定保安林として愛知県公報第2119号（乙第21号証）に告示した。この後、異議意見が提出され意見聴取会が開催されたが、平成17年4月25日付け17林整治第238号（乙第22号証）で平成16年10月7日付け16林整治第14号の保安林の指定の解除に関する予定通知の内容を変更しない旨、農林水産大臣から愛知県知事あてに回答がなされた。

この結果を受け、本件の事業者である申請外Uから平成17年4月27日付けで本件作業許可処分に係る申請書（乙第23号証）が、処分庁である愛知県知事に対して提出された。そして、処分庁では、前記の基準に従い、申請の内容が当該解除に係る事業等及び代替施設の設置に関する計画書の内容に従っているか否かを審査した。本件作業許可処分に係る申請書（乙第23号証）の森林の所在地、行為に係る保安林の面積、保安

林の転用の目的は、保安林解除申請書のとおりであった（乙第24号証）。また、本件作業許可処分に係る保安林内作業許可申請書における行為の方法は、鉱物の採掘に係る保安林の転用及び代替施設の設置とされ、詳細は保安林解除申請書のとおりとされていた。これらの行為を端的に示しているのが、同保安林内作業許可申請書に添付されている事業施設配置図兼代替施設配置図（採掘事業中、後）（乙第23号証・附属図）であるが、これらは保安林解除申請書に添付されている防災・排水計画平面図（採掘事業中、後）（乙第24号証・附属図）と合致している。

以上のことから、本件作業許可処分に係る申請の内容が保安林解除申請書の事業等及び代替施設の設置に関する計画内容に従っていると判断されたため、本件作業許可処分に係る申請に対し、平成17年5月12日付けで許可されたものである。

したがって、本件作業許可処分に何ら違法な点はない。

（鉱物採掘過程における災害発生のおそれについて）

鉱物採掘事業の一般的な手順は、①伐採（採掘予定地に生えている樹木の伐採、撤去），②表土除去（抜根を含む。），仮設沈砂池設置（目的物の鉱物を覆う表土を取り除き、その際、表土除去の支障となる切り株を根を含めて取り除く作業を並行して行う。また、表土除去の早い段階で土砂流出防止や水質の悪化の防止を目的に仮設沈砂池を設置する。），③鉱物採掘（表土除去後、鉱物層に沿って採掘する。），④埋め戻し、植栽（採掘終了後、計画地盤高まで運搬土砂で埋め戻し、高木性樹種を植栽する。）である。いずれの手順についても、災害発生の可能性について十分な配慮がされることから、その災害発生可能性は著しく低いものと考えられる。上記①の伐採の段階で、樹冠（木の枝や葉が密集している部分）がなくなるため、降雨時の土砂流出量は増えるが、根系によって表土の安定が保たれているため、直ちに表層崩壊の危険が増加するものとはいえない（乙第36号証参照），最終的には、上記②の表土除去等の段階に至り、表層崩壊の原因となる表層土そのものが除去されてしまうことにより、表層崩壊の危険性そのものが消滅あるいは著しく低減されるのであるから、鉱物採掘過程における災害発生の蓋然性は、著しく低いものと言わざるを得ない。

#### ウ 本件各処分のその他の違法事由の有無

申請人らが主張する違法事由に該当する事実は、いずれも本件各処分の違法事由たり得ないものである。

### 第3 争点に対する判断

#### 1 申請人らの申請人適格の有無

本件は、申請人らが、処分庁が申請外Uの申請に対してした、森林法10条の2第1項及び2項による本件開発許可処分並びに同法34条2項及び5項による本件作業許可処分の各取消しを求める事案である。そこで、まず、申請人らの本件開発許可処分についての申請人適格の有無を判断し、次に、申請人らの本件作業許可処分についての申請人適格の有無を判断する（なお、証拠は、認定事実ごとに掲記することとする。）。

##### 1) 本件開発許可処分の申請人適格の有無

ア 森林法10条の2第2項1号（土砂流出等のおそれ）又は同項1号の2（水害発生のおそれ）と申請人適格

###### （ア）申請人適格の考え方について

鉱業等に係る土地利用の調整手続等に関する法律（昭和25年法律第292号。以下「土地利用調整法」という。）25条以下の不服裁判の申請について、土地利用調整法には、その申請人適格を定める規定は存しない。しかしながら、土地利用調整法は、鉱業、採石業又は砂利採取業と一般公益又は農業、林業その他の産業との調整を図る必要がある場合の行政処分の取消しに関する特則的な法律といってよいから、申請人適格については、土地利用調整法に規定がない以上、行政事件訴訟法の原告適格に関する規定を参照して判断するのが相当である。

ところで、行政事件訴訟法9条1項は、取消訴訟の原告適格について規定するところ、同条項にいう当該処分の取消しを求めるにつき「法律上の利益を有する者」とは、当該処分により自己の権利若しくは法律上保護された利益を侵害され、又は必然的に侵害されるおそれのある者を言うのであり、当該処分を定めた行政法規が、不特定多数者の具体的利益を専ら一般的公益の中に吸収解消させるにとどめず、それが帰属す

る個々人の個別的利益としてもこれを保護すべきものとする趣旨を含むと解される場合には、このような利益もここにいう法律上保護された利益に当たり、当該処分によりこれを侵害され、又は必然的に侵害されるおそれのある者は、当該処分の取消訴訟における原告適格を有するものというべきである（前掲最高裁平成13年3月13日第三小法廷判決、最高裁平成17年12月7日大法廷判決（小田急最高裁判決）・民集59巻10号2645頁など）。そして、当該行政法規が、個々人の個別利益としても保護すべきものとする趣旨を含むか否かの判断は、当該法令の趣旨及び目的並びに当該処分において考慮されるべき利益の内容及び性質を考慮し、当該法令の趣旨及び目的を考慮するに当たっては、当該法令と目的を共通にする関係法令があるときはその趣旨及び目的をも参照するものとし、当該利益の内容及び性質を考慮するに当たっては、当該処分がその根拠となる法令に違反してされた場合に害されることとなる利益の内容及び性質並びにこれが害される態様及び程度をも勘案すべきである（同条2項、平成16年法律第84号による改正）。

#### (イ) 森林法10条の2第2項1号及び同項1号の2の趣旨及び目的

そこで、先ず本件開発許可処分の根拠となる法令について検討する。森林法10条の2第2項1号及び同項1号の2は、森林において必要な防災措置を講じないままに開発行為を行うときは、その結果、土砂の流出又は崩壊、水害等の災害が発生して、人の生命、身体の安全等が脅かされるおそれがあることにかんがみ、開発許可の段階で開発行為の設計内容を十分審査し、当該開発行為により土砂の流出又は崩壊、水害等の災害を発生させるおそれがない場合にのみ許可をすることとしているものである。してみると、この土砂の流出又は崩壊、水害等の災害発生の場合における被害は、当該開発区域に近接する一定範囲の地域に居住する住民に直接的に及ぶ蓋然性があると予測されることに照らすと、これらの規定は、以上のような上記各号の趣旨・目的、これらが開発許可を通して保護しようとする利益の内容・性質等にかんがみ、土砂の流出又は崩壊、水害等の災害に対する防止機能という森林の有する公益的機能の確保を図るとともに、土砂の流出又は崩壊、水害等の災害による被害が直接的に及ぶおそれがある開発区域に近接する一定範囲の地域に居住する住民の生命、身体の安全等を個々人の個別利益としても保護すべきものとする趣旨を含むものと解すべきである。

#### (ウ) 申請人適格の判断基準

上記の森林法10条の2第2項1号及び同項1号の2の趣旨及び目的を踏まえて考えると、土砂の流出又は崩壊、水害等の災害による直接的な被害を受けるおそれがある範囲の地域に居住する者は、開発許可処分の取消しを求めるにつき法律上の利益を有する者として、その申請人適格を有すると解するのが相当である。

そして、土砂の流出又は崩壊、水害等の災害による直接的な被害を受けるおそれがある範囲の地域か否かは、①開発区域における過去の水害の発生の有無・程度、②開発行為の開発規模（面積）・内容（開発前の森林の状況を含む。）、③申請人らの居住地域（その周囲の土地の形状・地質等を含む。）、その周辺の河川との位置関係・高低差などの諸般の事情を総合して判断すべきである。

なお、平成16年行政事件訴訟法の一部が改正され（平成16年法律第84号）、同法9条に2項として、処分又は裁決の相手方以外の者について原告適格の法律上の利益の有無を判断するに当たっての判断基準が明文化されたのは、行政事件訴訟による国民の権利利益の救済範囲の拡大を図る趣旨に基づくものであるところ、この理は、同じく行政処分の取消しを目的とする不服裁判手続にも妥当するから、申請人適格の実質的拡大を図るという観点に照らし、上記の災害発生の「おそれ」は、本案の要件である許可障害事由として後刻問題とされる災害発生の「おそれ」とは異なり、それより低い程度の蓋然性を指称し、その程度のもので足りると解するのが相当である。

#### (エ) 判断の基礎となる事実の認定

##### a. 過去の水害の発生の有無・程度

###### a) 昭和32年8月8日のボタ山の崩壊

昭和32年8月8日、本件事業区域から300m以上南西に離れた地点で山崩れが発生した（乙第1号証、第2号証、第29号証、参考人Wの供述）。昭和32年当時、陶器の原料となる蛙目（ガイロメ）、木節（キブシ）を採掘した後の廃土で

あるハネ土が積み上げられて山状（ボタ山）になっていたところ、同年8月8日午後9時30分ごろ、集中豪雨でこのボタ山が崩れて、民家と工場を直撃し、死者2名を出す大惨事となった（甲第7号証、乙第3号証、第4号証、審理の全趣旨）。しかしながら、上記災害は、人為的に作られた廃土の山であるボタ山に水がたまっていたのを排水するため、何者かが土手を切ったところ、崩壊して土砂が流出したものであって、自然に存在する山の土砂崩れによるものではなく、むしろ人災ともいうべきものといえる（甲第71号証、乙第3号証、第4号証、参考人Cの供述）。

b) 平成12年9月11日から翌12日未明にかけてのいわゆる東海豪雨

平成12年9月11日から翌12日未明にかけて、名古屋を中心に観測史上未曾有の雨量を記録した（審理の全趣旨）が、この東海豪雨の際、本件事業区域から200m以上南方向に離れた場所で、小規模な地盤の崩れ、法面の崩れ等が4か所で発生したもの、土砂災害や水害は発生しなかった（乙第5号証、第29号証、参考人Cの供述、参考人Wの供述）。

c) 上記の外に、瀬戸市では、大きな自然災害は起きていないこと。

上記の外には、ここ4、50年、瀬戸市では、水害や土砂災害などの大きな自然災害は、起きていない（参考人Cの供述、審理の全趣旨）。

b. 開発行為の開発規模（面積）・内容

申請外Uは、森林法10条の2第1項に基づき、平成15年9月9日付け申請書（乙第1号証）をもって、処分庁に対し、本件森林（愛知県の県有林）について、鉱物の採掘を目的として、本件開発行為許可処分の申請をした。本件森林のうち、開発行為に係る森林の土地の面積は9.7493ha、残置森林の面積は5.0902haであり（乙第11号証）、残置森林帯の幅は約50mである（同号証添付の図面の縮尺から計算。）。そして、本件事業区域の開発規模は、15.1696ha（残置森林部分の面積を除く。）に及ぶ（甲第24号証、第35号証、第46号証）。本件作業許可区域側の3点（乙第6号証の図-1のリター調査No.1～3の3点）でのリターの密度調査の結果（同号証の表-1）と、本件残置森林の幅が上記のとおり約50mであることとから、本件残置森林の林帶は、土砂に対する緩衝としての機能を有しているものとされている（乙第6号証）。

本件開発の目的は、鉱物（けい石、耐火粘土）の採掘であり、当該開発予定地域は、愛知県の所有地であるため、申請外Uは、愛知県との間で租鉱権設定契約を締結し（乙第11号証）、別途、上記租鉱権につき、中部経済産業局長から施業案（甲第6号証）の認可（鉱業法63条2項）を受けている（審理の全趣旨）。

処分庁は、申請外Uの上記許可申請に対し、平成17年5月12日付け17尾農第3219号をもって、同日から平成19年5月11日までの間、一定の条件を付して、本件開発許可処分をした（甲第35号証）。

上記開発予定地域における開発前の森林の状況は、乙第11号証の23頁ないし25頁記載のとおりである。平成18年6月ないし7月当時の上記地域の状況は、乙第16号証の写真のとおりである（乙第29号証、参考人Wの供述）。

c. 申請人らの居住地域、その周辺の河川との位置関係・高低差

a) 選定者D（e市居住。別紙1地図（乙第1号証）の番号1記載の赤い印の地点）、同F（f市居住。同地図の番号3記載の赤い印の地点）、同G（g市居住。同地図の番号4記載の赤い印の地点）、同H（h市居住。同地図の番号5記載の赤い印の地点）、同I（e市居住。同地図の番号6記載の赤い印の地点）及び同J（i市居住。同地図の番号7記載の赤い印の地点）の6名については、瀬戸市以外に居住している者である（乙第1号証）。また、選定者E（瀬戸市j町居住。同地図の番号2記載の赤い印の地点）は約4km、同K及び同L（瀬戸市k町居住。同地図の番号8、9記載の赤い印の地点）は約4.5km、同O（瀬戸市l町居住。同地図の番号13記載の赤い印の地点）及び同S（瀬戸市m居住。同地図の番号18記載の赤い印の地点）は約3km、同T（瀬戸市n町居住。同地図の番号19記載の赤い印の地点）は約5kmというように、いずれも本件事業区域から離れて居住している（乙第1号証、第29号証）。

申請人兼選定当事者A（瀬戸市c町居住。同地図の番号20記載の赤い印の地点）

は、本件事業区域から約375m離れた平地に居住しているが、同人の居住地の近傍に河川はなく、同所は、○川から600m弱、本件作業許可区域から750m以上離れている（乙第1号証、第29号証）。

申請人B、選定者R、同M、同N、同P及び同Q（瀬戸市a町居住。それぞれ、順に、同地図の番号17、16、10、11、14、15記載の赤い印の地点）は、本件作業許可区域（本件事業区域の西側）とは尾根を異にする本件事業区域の東部の方面に居住している（乙第1号証、第29号証、参考人Wの供述）。また、本件開発許可区域（本件事業区域の東側）で土砂流出が生じた場合には、流出土砂は乙第1号証の本件開発許可区域（黄緑色に着色された部分）の矢印のとおり、東側の谷に流れ落ちていくものと推認される（乙第1号証、第29号証、参考人Wの供述）。

他方、上記6名は、標高140mないし170mの高さにある地点に居住しております、その居住地はいずれも○川の標高（130m以下）より10mないし40m程度高い地点にある（乙第1号証、第29号証、参考人Wの供述）。

b) 申請人C（瀬戸市b町居住。別紙1地図（乙第1号証）の番号12記載の赤い印の地点）は、本件作業許可区域側（本件事業区域の西側）に居住しており、本件開発許可区域（本件事業区域の東側）からは約300mの距離を有している上、尾根を異にする区域に居住している（乙第1号証、第29号証、参考人Wの供述）。また、本件開発許可区域側で、土砂流出が生じた場合には、上記のとおり、乙第1号証の本件開発許可区域の矢印のとおり、東側の谷に流れ落ちていくものと推認される（乙第1号証、第29号証、参考人Wの供述）。他方、同申請人の居住地は、本件開発許可区域側を流れる○川から600m弱離れている（乙第1号証）。

c) 土砂災害危険箇所マップ（甲第2号証の1）における土石流危険渓流（土石流発生の危険性があり、1戸以上の人家（人がなくても官公署、学校、病院、駅、旅館、発電所等のある場合を含む。）に被害が生じるおそれがある渓流）の指定区域内に居住する申請人は存しない。また、急傾斜地崩壊危険箇所の指定区域内に居住する申請人は、申請人Cのみであり、甲第2号証の1の箇所番号は、110282である（甲第2号証の1、乙第26号証）。当該箇所は、本件事業区域の本件開発許可区域とは尾根を異にしている。

#### (イ) 本件への当てはめ

前記認定の事実関係によれば、以下のとおりである。

なるほど、本件事業区域の開発規模は、15.1696ha（残置森林部分の面積を除く。）に及び、昭和32年には、豪雨の影響で、本件事業区域の南西側において、いわゆるボタ山が崩壊し、死者を出す惨事が生じている。しかしながら、昭和32年のボタ山の崩壊は、自然災害には当たらず、人災ともいべきもので、このような災害を除くと、本件事業区域の存在する瀬戸市では、過去に大きな自然災害は生じていない。また、上記本件事業区域の外側には、約50mの幅の残置森林帯が保全されるものとされている上、リターの密度調査の結果、それが残置森林の土砂に対する緩衝としての機能を有しているものとされている。申請人Cを除く、その他の申請人らの居住地は、本件事業区域から遠いか、あるいは、その地形からみて、土砂流出・崩壊又は洪水による災害発生の危険の低い地域に居住している。そして、申請人Cについても、瀬戸市の土砂災害危険箇所マップ（甲第2号証の1）における急傾斜地崩壊危険箇所の指定区域内に居住しているものの、その居住地域は、本件開発許可区域側とは尾根を隔てて300m離れた位置にあり、開発区域側を流れる○川からも600m弱離れている。

以上の事実を総合すると、申請人らは、本件開発行為によって、その居住地において、土砂災害や水害の被害を受ける蓋然性があるとは言い難いから、土砂の流出又は崩壊、水害等の災害による直接的な被害を受けるおそれがある範囲の地域に居住する者とは言えず、申請人ら及び選定者ら全員の申請人適格は、いずれも認められないというべきである。

#### (カ) 申請人らの主張に対する検討

申請人らは、別紙2「洪水・土石流の流下ルート図」の赤線のとおり、○川を流下して土石流が発生した場合において、選定者Dら16名がその共有する立木の管理の

ため同地を訪問した際に、あるいは、選定者Fら4名が湿地観察のため同地を訪問した際に、それぞれ、災害に遭遇する危険があり、申請人適格があると主張する。

しかしながら、別紙2「洪水・土石流の流下ルート図」の赤線のとおり、○川を流下して土石流が発生する蓋然性を認めるに足りる証拠はないし、また、申請人らが、その共有する立木の管理のため、あるいは、湿地観察のため、○川流域を訪問していることを認めるに足りる証拠もない（かえって、申請人Cは、共同所有している瀬戸市a町所在の立木（甲第59号証の3）について、その管理はおろか、その所在すらよく知らないと供述しているところである（参考人Cの供述）。）。

そもそも、立木管理又は湿地観察のため、申請人らが○川流域を訪問することがあったとしても、一般に、上記のような目的で上記地域に滞在する時間は、極めて短いと考えられる上、上記訪問者の範囲を確定すること自体極めて困難である。したがって、森林法10条の2第2項1号及び1号の2が、当該開発行為をする森林及び当該周辺地域を、たまたま立木管理又は湿地観察の目的で訪問する者の生命、身体の安全という個別の利益を保護する趣旨まで含むと解するのは困難と言わざるを得ない。

よって、申請人らの上記主張は、いずれも理由がない。

イ 森林法10条の2第2項2号（水確保の著しい支障のおそれ）又は同項3号（環境の著しい悪化のおそれ）と申請人適格

(ア) 森林法10条の2第2項2号及び同項3号の趣旨及び目的

森林法10条の2第2項2号は、当該開発行為をする森林の現に有する水源のかん養の機能からみて、当該開発行為により当該機能に依存する地域における水の確保に著しい支障を及ぼすおそれがないことを、同項3号は、当該開発行為をする森林の現に有する環境の保全の機能からみて、当該開発行為により当該森林の周辺の地域における環境を著しく悪化させるおそれがないことを、それぞれ開発許可の要件としているが、これらの規定は、専ら水の確保や良好な環境の保全という公益的な見地から開発許可の審査を行うことを予定しているものと解するほかないから、周辺住民等の個々人の個別の利益を保護する趣旨を含むものと解することはできないというべきである。

(イ) 関連法令の参酌（行政事件訴訟法9条2項）

なお、最高裁判例の趣旨に従えば、本件開発許可処分の根拠法令である森林法10条の2第2項と趣旨及び目的を共通にする法令として（行政事件訴訟法9条2項、最高裁平成17年12月7日大法廷判決・民集59巻10号2645頁参照），鉱業法，鉱山保安法，環境基本法，大気汚染防止法の検討が必要とされよう。すなわち、森林法は、「森林の保続培養と森林生産力の増進」（同法1条）を図ることを目的とし、同法5条に基づく地域森林計画については、「良好な自然環境の保全及び形成その他森林の有する公益的機能の維持増進に適切な考慮が払われたものでなければならない」（同法3項による同法4条3項の全国森林計画の規定の準用）としており、森林の有する公益的機能として良好な自然環境の保全・形成を挙げている。他方で、鉱業法を受けて、鉱山保安法は、その目的（同法1条）において、鉱山労働者に対する危害防止のほか、「鉱害を防止」することを挙げ、粉じん、坑廃水等による鉱害予防のための詳細な施行規則を設けており（鉱山保安法施行規則10条、11条、14条、18条ないし22条など），また、環境基本法を受けて、大気汚染防止法は、「大気の汚染に関し、国民の健康を保護するとともに生活環境を保全」（同法1条）することを目的としている。このように、森林法と上記各法令の目的に、環境の保全という点で共通性があると考えられなくもない。

しかしながら、仮に、上記各法令を関連法令として参酌したとしても、水の確保や良好な環境の保全という概念自体が多義的である上、その享有主体の範囲を確定することも困難であるから、森林法が、水の確保や良好な環境の保全という公益のみならず、周辺住民等のこれらに関連する個々人の個別の利益を保護する趣旨を含むとまで解することは困難であると言わざるを得ない。

したがって、森林における水の確保や良好な環境の保全を図ろうとする森林法10条の2第2項2号及び同項3号が、個々人の個別の利益として、申請人らが主張するような水源を枯渇することなく利用できる利益（前記第2の4，1），ア，（イ），あるいは、微粒珪砂や浮遊粒子状物質にさらされない利益（前記第2の4，1），ア，（ウ），

(イ) を保護しているものと解することはできない。

よって、森林法10条の2第2項2号（水確保の著しい支障のおそれ）及び同項3号（環境の著しい悪化のおそれ）は、申請人らの申請人適格を基礎付けるものではない。

## 2) 本件作業許可処分の申請人適格の有無

### ア 森林法34条2項及び5項と個別的利益保護性

処分庁は、森林法34条2項及び5項が処分の相手方以外の周辺地域の住民の個別的利益を保護しているか否かについて争うので、この点から検討を加えることとする。

森林法34条2項は、「保安林においては、都道府県知事の許可を受けなければ、……土地の形質を変更する行為をしてはならない。」とし、同条5項は、この規定を受け、「都道府県知事は、第2項の許可の申請があった場合には、その申請に係る行為がその保安林の指定の目的の達成に支障を及ぼすと認められる場合を除き、これを許可しなければならない。」と規定する。この趣旨は、保安林内の土地の形質を変更することにより、水源のかん養、土砂の流出の防備、土砂の崩壊の防備（同法25条1項1号～3号）等の保安林指定の目的が阻害され、その結果、土砂の流出又は崩壊、水害等の災害が発生して、人の生命、身体の安全等が脅かされるおそれがあることにかんがみ、都道府県知事に対し、上記のような目的に適った保安林としての機能に支障が生ずるか否かを審査させる点にあると解される。してみると、森林法34条2項及び5項は、上記のような災害に対する防止機能という森林の有する公益的機能の確保を図るとともに、これらの災害による被害が直接的に及ぶおそれのある開発区域に近接する一定範囲の地域に居住する住民の生命、身体の安全等を個々人の個別的利益としても保護すべきものとする趣旨を含むものと解すべきである。

森林法34条に関して直接の利害関係者の意見書提出等の規定（同法30条、32条対照）を欠くことは、何ら上記解釈の妨げとなるものではない。

### イ 申請人適格の判断基準

上記の森林法34条2項及び5項の趣旨及び目的を踏まえて考えると、同条は、個人の個別的利益を保護しており、土砂の流出又は崩壊、水害等の災害による直接的な被害を受けるおそれのある範囲内の地域に居住する者は、作業許可処分の取消しを求めるにつき法律上の利益を有する者として、その申請人適格を有すると解するのが相当である。

そして、森林法34条2項及び5項に基づく本件作業許可処分の取消しについての申請人適格の有無は、本件開発許可処分の取消しについての申請人適格の有無の判断基準と同様に、①本件事業区域における過去の水害の発生の有無・程度、②形質変更行為の規模（面積）・内容、③申請人らの居住地域、その周辺の河川との位置関係、高低差を総合して判断し、かつ、上記の災害発生の「おそれ」は、本案の要件である許可障害事由で問題となる災害発生の「おそれ」とは異なり、それより低い程度の蓋然性を指称し、その程度のもので足りると解するのが相当である。

### ウ 基礎事実の認定

(ア) 過去の水害の発生の有無・程度、申請人Cを除く申請人らの居住地域、その周辺の河川との位置関係、高低差については、前認定のとおりである。そして、土地の形質変更行為の規模（面積）・内容については、前記第2の2、2）（保安林内における作業許可処分）のとおりである（行為に係る面積は、5.4203haであり、行為の方法は、保安林の転用（鉱物採掘）及び代替施設の設置である。乙第23号証）。また、本件作業許可区域側にも、幅約50mの残置森林帯が保全されている。

(イ) 申請人C（瀬戸市b町居住。別紙1地図（乙第1号証）の番号12記載の赤い印の地点）は、本件作業許可区域から約125mしか離れていない場所に居住している（乙第1号証、第8号証、参考人Cの供述）。本件作業許可区域内において、申請人Cの居住地方向に向かって土砂流出が発生したと仮定すると、前認定のような本件事業区域からの距離の近さに照らして、流路の勾配がおおむね平坦になるとは言え、その部分（別紙1地図（乙第1号証）の保安林内作業許可区域で「b町」と記されている付近）で土砂の流れが止まるとはにわかに断じ得ない（乙第1号証、審理の全趣旨。これに反する乙第29号証の記述及び参考人Wの供述は、いずれも採用し得ない。）。また、申請人Cの居住地から△川までは、近いところで約10m程度しか離れておらず、たとえ△川上流部方向は勾配の緩い平坦な地形であったとしても、その氾濫の可

能性は否定することはできない（乙第7号証、第8号証）。

(ウ) 土砂災害危険箇所マップ（甲第2号証の1）における土石流危険渓流の指定区域内に居住する申請人は存しない。他方、申請人Cは、急傾斜地崩壊危険箇所の指定区域の中に居住しており、その場所は、本件作業許可区域側から約125mしか離れていない（乙第1号証、甲第2号証の1）。

#### エ 本件への当てはめ

申請人Cを除くその他の申請人たる者は、前認定のとおり、その居住地と本件事業区域までの距離、地形（高低差）、瀬戸市の土砂災害危険箇所マップ（甲第2号証の1）においても、危険箇所として指定を受けていないことなどの事情からすると、土砂流出等又は洪水の災害の低い地域に居住しているものと認められる。

したがって、これらの者は、本件作業許可処分との関係においても、土砂の流出又は崩壊、水害等の災害による直接的な被害を受けるおそれがある範囲の地域に居住する者とは言えず、申請人適格を有するものとは認められない（なお、申請人たる者は、保安林指定解除に直接利害関係のある直近の集落（地区、町内会、自治会）の住民には、申請人適格を認めるべき旨主張する。下記のとおり、申請人Cの申請人適格は認められるものと考えるが、他方、同申請人とその他の上記申請人らとが同一集落の住民かどうかは掛け、申請人たる前提とする主張自体が独自の見解であって、採用の限りではないから、これによって申請人適格を否定する上記結論は、左右されない。）。

しかしながら、申請人Cは、瀬戸市の土砂災害危険箇所マップ（甲第2号証の1）における急傾斜地崩壊危険箇所の指定区域の中に居住し、かつ、その場所は、本件開発許可区域側とは異なり、本件作業許可区域側からは約125mしか離れていない。また、同申請人の居住地は、△川まで近いところでは約10mしか離れておらず、高低差も大きくない。

したがって、仮に、土砂の流出又は崩壊、水害等の災害が生じた場合、申請人Cは、これによる直接的な被害を受けるおそれがある範囲の地域に居住する者と言うことができ、申請人適格を有するものと認めるのが相当である。

#### 2 本件許可障害事由の有無

本件許可障害事由のうち、森林法10条の2第2項1号（土砂流出等のおそれ）、同項1号の2（水害発生のおそれ）、同項2号（水確保の著しい支障のおそれ）及び同項3号（環境の著しい悪化のおそれ）に定める事由については、申請人ら及び選定者ら全員について、申請人適格が認められない以上、判断する余地がないので、以下では、本件作業許可処分の取消しについて申請人適格の認められる申請人Cについて、森林法34条5項の事由の有無について検討を加える。

##### 1) 森林法34条2項及び5項に基づく作業許可処分の取消事由の内容

ア 災害のおそれ等の実体的事由を主張・立証して作業許可処分の効力を争い得るか否かについて

処分庁は、平成12年4月27日付け12林野治第790号農林水産事務次官通知「森林法に基づく保安林及び保安施設地区関係事務に係る処理基準について」の第4の2の(2)のア（乙第19号証）を根拠に、保安林につき、森林法26条所定の解除事由が存在し、同法27条以下所定の解除に必要な手続も終了していた場合には、保安林の指定の目的は消滅しており、同法34条2項に基づく申請を受けた都道府県知事は、作業許可申請の内容が当該解除に係る事業等及び代替施設設置に関する計画書の内容に従っているか否かを審査すれば足りると主張する。そこで、仮に、申請人らが、本件作業許可処分の取消事由の存在を主張して当該処分の効力を争い得るとしても、その取消しは、本件作業許可処分の内容が当該解除に係る事業等及び代替施設設置に関する計画書の内容に従っていない場合に限られるか否かが問題となる。

前記のとおり、保安林内の形質変更行為の許可が都道府県知事の権限とされている趣旨は、保安林の機能の維持という一般公益を保護しつつ、保安林の指定目的が阻害されることによって生ずるおそれのある災害から個人の生命、身体の安全という個別の利益を保護するという観点から、保安林としての機能（森林法25条1項参照）に支障が生ずるか否かを審査させる点にあると解される。

したがって、本件において、都道府県知事は、森林法34条2項及び5項の許可をす

るに当たり、保安林指定の解除の当否とは別に、保安林内の作業が保安林指定の目的の達成に支障を及ぼすと認められるか否かを判断しなければならないものと解するのが相当である。処分庁が援用する平成12年4月27日付け12林野治第790号農林水産事務次官通知は、あくまでも行政府内部の統一的運用基準を定めたものにすぎないから、この通知の定める要件（作業許可申請の内容が当該解除に係る事業等及び代替施設設置に関する計画書の内容に従っているか否か）を審査すれば足りるというものでないことは明らかである。

よって、通知の定める形式的要件を審査すれば足りるという処分庁の主張は、採用し得ない。

#### イ 本件作業許可処分の違法事由としての災害発生のおそれ

森林法34条5項の「その保安林の指定の目的の達成に支障を及ぼすと認められる場合」か否かは、保安林の指定の目的の達成に支障を及ぼすと認められるような災害発生のおそれの有無によって判断すべきであり、また、その違法事由としての災害発生のおそれ、即ち蓋然性の程度は、申請人適格において問題とされたそれよりも、一層高いものであること（災害発生の事実がそうでない場合より相当程度高い蓋然性をもって予測されること）が必要であると解するのが相当である。

そして、その災害発生のおそれは、申請人適格における考慮要素（①本事業区域における過去の水害の発生の有無・程度、②形質変更行為の規模（面積）・内容、③申請人らの居住地域、その周辺の河川との位置関係・高低差）を踏まえた保安林・森林の伐採の場合の自然状態（地山）における自然災害のおそれの有無・程度という観点からだけでなく、本事業区域における開発が計画どおりに行われたとした場合の自然災害のおそれの有無・程度という観点からも、その有無を総合的に判断すべきである。

#### 2) 許可障害事由としての災害発生のおそれの有無

##### ア 基礎事実の認定

(ア) 過去の水害の発生の有無・程度、形質変更行為の規模（面積）・内容、申請人Cの居住地域、その周辺の河川との位置関係・高低差については、前認定のとおりである。

##### (イ) 土砂流出等のおそれ

乙第6号証は、愛知県瀬戸市b町における珪砂採掘のため、土砂流出防備保安林の解除予定地について、今後想定される現象とその影響の及ぶ範囲を検討するため、愛知県瀬戸市b町及びa町に位置する保安林（乙第1号証参照）を調査対象地（調査の便宜上、A、B、Cの各ブロックに区分されている。乙第6号証の図-1）とするものである。乙第6号証は、独立行政法人森林総合研究所水土保全研究領域治山研究室Zが林野庁から依頼を受け、平成16年9月6日から翌7日にかけて、現地踏査の上、作成したものである（参考人Zの供述）。上記調査対象地の地質は、花崗岩を基岩とし、それが地表付近で風化することで生成されたいわゆるマサ土であることから、現状で崩壊の可能性のある土砂（マサ土）がどの程度存在し、それが表層崩壊によって流出した場合、下流への流出等によって本件保安林外に対しどの程度の影響を与えるのかが上記調査の検討事項とされた（なお、乙第35号証によれば、瀬戸地域は、花崗岩の上に堆積岩が存在するとされており、また、甲第6号証によれば、層厚10mないし40mの砂礫を主とする矢田川墨層が覆っているとされている。）。

申請人Cについて問題となるのは、上記調査対象地のB及びCブロックである（乙第6号証の図-1、第33号証）。Bブロックでは、主なB1及びB2の溪流について、Cブロックでは、主なC1及びC2の溪流について、それぞれ検討されたところ、現地踏査の結果、これらの溪流では、過去に発生した大規模な不安定土砂は見当たらなかった。そこで、崩壊規模を推定するために、崩壊可能性のある表土層の厚さ及び硬さを把握する必要があるため、B2溪流の上部斜面No.1、No.2の2か所について、簡易貫入試験が実施された（乙第6号証の図-1及び図-4）。表層崩壊のすべり面がどの程度のNc値の土層で生ずるかについては、様々な議論が存在するが、現状では、Nc値10以下であることはほとんど異論がない（乙第38号証の1、参考人Zの供述），簡易貫入試験の結果（乙第6号証の図-5）から、表層土の厚さを0.5mと推定した。前記のとおり、B及びCブロックでは、過去に発生した大規模な不安定土砂は見当たらなかったところ、AブロックのA0斜面では、過去に崩壊事例が

発生しているので、これを参考事例とすると、これは、崩壊幅が約20mであるので、崩壊した表層土の厚さを0.5m、崩壊長を50mと仮定すると、 $500\text{m}^3$  ( $20\text{m} \times 50\text{m} \times 0.5\text{m} = 500\text{m}^3$ ) が崩壊規模の目安と考えられた（乙第6号証、第33号証、参考人Zの供述）。

そして、崩壊規模と土砂の到達距離との関係については、アルプスにおける岩屑ナダレに関し、シャイデッガー（Sheidegger）は、等価摩擦係数と崩壊体積が負の相関を示すことを明らかにしたが（乙第38号証の2），これに、我が国における流動性の高い崩壊事例を配置すると、乾燥した岩屑ナダレよりも水の影響を受けた流動性崩壊の事例は、小さな等価摩擦係数を示すこと（それだけ土砂が遠距離まで到達すること）が判明している（乙第6号証の図-6、第32号証、第33号証、第38号証の4、参考人Zの供述）。水の影響を受けた流動性崩壊の事例で、等価摩擦係数が小さくなる理由については、空隙の多い土に水が満たされた飽和状態で外からの圧縮やせん断の力を受けると、土の粒子同士の接触により支えられていた構造が破壊され、全体の体積が急激に減少するとともに、一時的に水圧が上昇（過剰間隙水圧）して、それまで固体であった崩壊土砂が流動体となることから、土砂がより遠距離まで到達することによるのではないかと考えられている（乙第32号証、第33号証、参考人Zの供述）。

このような科学的知見を前提に、崩壊堆積を崩壊規模の目安である $500\text{m}^3$ の2倍（安全率）の $1000\text{m}^3$ とすると、その等価摩擦係数の値は、約0.3となる（乙第6号証の図-6、第33号証、参考人Zの供述）。このことから、保全対象から見て、崩壊発生地点（崩壊源頭部）の等価摩擦係数が0.3より小さい値にあれば、崩壊の到達範囲外にあると推定できる（乙第6号証の図-6で取り上げられている事例は、いずれも我が国で大規模な災害事例という危険性の高い事例であるので、これを基礎として崩壊土砂の到達距離を推定しても、リスク評価として不当ではない。）。そこで、溪流の出口を基点とした場合の等価摩擦係数をみると（乙第6号証の図-7、第33号証），C2溪流出口付近において約0.3があるほかは、いずれも0.2以下の等価摩擦係数となり、想定した安全率2倍とした $1000\text{m}^3$ の崩壊が発生したとしても、崩壊土砂は、溪流出口に到達しないものと推定される（なお、C2溪流出口付近の渓床の勾配は、約16度であり、粗土の安息角約30度と比較すると、その堆積物が崩壊する可能性が低いことは、後記説示のとおりである。）。

よって、申請人Cの居住地域に、本事業区域に起因する土砂が到達する可能性は低いものと推認される。

#### (ウ) 洪水のおそれ

平成17年に林野庁が作成した保安林解除に係る洪水浸水区域調査（乙第7号証）によると、以下のとおりである。すなわち、本事業区域の流域の降雨は、○川及び△川に流入し、□川に合流する。その最大洪水流量（ $\text{m}^3/\text{s}$ ）は、30年確率の降雨強度（開発行為の許可基準の運用細則、平成14年5月8日付け林整治第25号林野庁長官通知の別紙1の基準）に対応する洪水到達時間内の雨量強度（R）と□川流域内を地目別に分類して算出される流出係数（f）を用いて、 $1/360 \cdot f \cdot R$ （洪水到達時間内雨量強度： $\text{mm/hr}$ ）・A（流域面積：ha）という合理式法により算出される。

そうすると、最大洪水流量が現況流下能力（流下可能流量）を超える地点は、保安林解除に係る洪水浸水区域調査検討地点（乙第8号証）に示す3か所（No.2-3、No.3-6、No.3-8）である（乙第7号証の表3.3.7と乙第28号証の表4.4.2【乙第7号証の表4.4.2の誤記を訂正したもの】とを対照）。そして、その氾濫想定水深は、No.2-3で右岸・左岸とも、0.03m、No.3-6で右岸0.08m、No.3-8で右岸0.02mである（乙第7号証の表4.4.3）。

上記のNo.2-3の地点は、申請人Cの居住する地点より上流に位置するが、No.2-3より下流で申請人Cの居住する地点より上流に位置するNo.2-4及びNo.2-5では溢水しない（乙第8号証。No.2-5の流下可能流量を算定する上で、測定した地点及びその断面図は、乙第25号証のとおりである。）から、No.2-3の地点で一時的・局所的に溢水が発生しても、申請人Cの居住地点には影響がないものと推測される。

また、No.3-6及びNo.3-8の各地点は、いずれも申請人Cの居住地点より下流であるため、影響がないものと推測される（乙第29号証、参考人Wの供述）。

よって、申請人Cの居住地域に、本件事業区域に起因する洪水浸水が到達する可能性は低いものと推認される。

(イ) 鉱物採掘過程における災害発生のおそれ

鉱物採掘事業の一般的な手順は、①伐採（採掘予定地に生えている樹木の伐採、撤去），②表土除去（抜根を含む。）、仮設沈砂池設置（目的物の鉱物を覆う表土を取り除き、その際、表土除去の支障となる切り株を根を含めて取り除く作業を並行して行う。また、表土除去の早い段階で土砂の流出防止や水質の悪化防止を目的に仮設沈砂池を設置する。）、③鉱物採掘（表土除去後、鉱物層に沿って採掘する。）、④埋め戻し、植栽（採掘終了後、計画地盤高まで運搬土砂で埋め戻し、高木性樹種を植栽する。）である（審理の全趣旨）。

ところで、表層土のせん断抵抗力は、土のせん断抵抗力と根による補強強度の合力であると考えられるから、森林の根が土中に侵入・生育することによって、土のせん断抵抗力が補強されて森林の山崩れ防止機能が発揮される（乙第36号証）。そうすると、上記①の伐採の段階で、樹冠（木の枝や葉が密集している部分）がなくなり、降雨時の土砂流出量が増えるとしても、根系によって土のせん断抵抗力が補強されている限り、表土の安定が保たれているため、表層崩壊の危険が著しく増加するとは言えない。また、最終的には、上記②の表土除去等の段階に至り、表層崩壊の原因となる表層土そのものが除去されてしまうことによって、表層崩壊の危険性そのものが低減されると推測される（参考人Wの供述）。

また、保安林内作業許可申請書（乙第23号証）添付の事業施設配置図兼代替施設配置図No.5-1（採掘事業中）及びNo.5-2（採掘終了後）によれば、本件保安林のうち、採掘区域西側は、一部を除き残置森林（幅約50m）として本件保安林の機能が維持（保安林解除申請区域外）されることになる。そして、林地開発許可申請書（乙第11号証）によれば、けい石及び耐火粘土の採掘は、階段掘法（ベンチカット法）により行われるところ、上記乙第23号証の添付図によれば、採掘区域西側の残置森林との境界付近には、東方向に傾斜する採掘面（採掘終了時には残壁面）が形成されることになる（参考人Wの供述）。

このため、採掘区域内の降雨は、直接、残置森林側（△川側）には、流出せず、いつたん、採掘区域内に設ける沈砂地に貯水された後、上澄水を○川（採掘終了後は一部を△川にも）に排出されることになる。また、稜線（分水嶺）は、採掘に伴い西側に移動することになるから、残置森林側の集水面積は、開発前と比較して減少することになり、△川へ直接流出する水量も減少することになる。

したがって、本件事業区域の開発に伴う残置森林西側の△川方面への土砂の流出、洪水発生等の危険性は、むしろ減少することになるものと推測される。

以上の本件事業区域における作業許可の手順を総合的に考えると、甲第84号証で指摘される危険性（例えば、前記②の表土除去の過程における短時間の天候悪化、表土除去及び抜根による地盤の応力開放による危険、④の段階における植栽木の抜根抵抗力の回復には相当の長期間を要すると推測されることなど）をもって、鉱物採掘過程における災害発生の可能性が高まるとは言い難いのである。

(オ) 本件作業許可処分に至る手続の適法性

農林水産大臣から処分庁あてに、平成16年10月7日付け16林整治第14号（乙第20号証）をもって保安林の指定の解除に関する予定通知がされた。愛知県は、平成16年10月22日付け愛知県告示第781号をもって、解除予定保安林として愛知県公報第2119号（乙第21号証）に告示した。

この後、異議意見が提出されて意見聴取会が開催されたが（乙第29号証、参考人Wの供述），平成17年4月25日付け17林整治第238号（乙第22号証）で平成16年10月7日付け16林整治第14号の保安林の指定の解除に関する予定通知の内容を変更しない旨、農林水産大臣から処分庁あてに回答がなされた。

申請外Uは、平成17年4月27日付けで本件作業許可処分に係る申請書（乙第23号証）を処分庁に提出した。

処分庁は、前記農林水産事務次官通知の第4の2の(2)のアに従い、作業許可申請の内容が当該解除に係る事業等及び代替施設設置に関する計画書の内容に従っているか否かを審査し、本件作業許可処分の内容が上記計画書の内容に従っているものと認めた（乙第19号証、第23号証、第24号証、第29号証、参考人Wの供述）。そして、この判断の過程に不合理な点はなく、上記計画に係る代替施設が実質的に機能しないとか、上記代替施設設置に法的障害があるなどの事実は認められない（なお、本件作業許可区域内にあると思われる申請人ら指摘の里道については、所有者である国（管理者瀬戸市）の開発への同意が得られている（甲第61号証、第62号証、乙第11号証、参考人Wの供述）。

また、鉱業法に基づく鉱害発生防止措置が採られていないとか、森林の多様な機能の視点から代替施設の存在が検討されていないなど、申請人ら主張の事実については、これを認めるに足りる証拠がない。

処分庁は、本件作業許可処分に係る申請に対し、平成17年5月12日付けで許可をした（当事者に争いのない事実）。

イ 本件への当てはめ

上記認定事実によれば、形質変更行為の規模（行為に係る面積が5.4203haであること）・内容（保安林の転用（鉱物採掘）及び代替施設の設置），申請人Cの居住地域、その周辺の河川との位置関係等からすると、本件作業許可区域において災害が発生したと仮定した場合、申請人Cについての被災リスクは否定できないと言える。

しかしながら、他方、上記認定事実によると、申請人Cの居住地域に、本事業区域に起因する土砂が到達する可能性は低く、また、同申請人の居住地域に、本事業区域に起因する洪水浸水が到達する可能性もまた低いものと推認される。このことに加えて、上記認定事実からすれば、鉱物採掘過程における災害発生の可能性もそれほど高くはないことが推認されることからすると、本件作業許可処分について、申請人Cとの関係でも、その処分を違法とする程度に、土砂流出災害が発生する蓋然性が高いと断ずることはできない。また、本件作業許可処分に至る手続の過程の判断においても不合理な点は存しない。

よって、本件作業許可処分の取消しに関する申請人らの主張は、いずれも理由がない。

ウ 申請人らの主張に対する検討

(ア) 土砂流出等のおそれについて

申請人らは、①表層土の滑り面のNc値が10以下であるという文献的裏付けは存在しない、②乙第6号証には簡易貫入試験の位置が示されていない、③乙第6号証は、平均的な規模の災害が生じた場合の危険を想定しているにすぎず、最悪の事態を想定すべきである、④乙第6号証は、アルプスにおける岩屑ナダレ等に関するシャイデッガー（Sheidegger）の研究を基に等価摩擦係数を求めており、単純に等価摩擦係数を割り出して一般化することが困難である上、乙第6号証の図-6のサンプル数が少なく信用性に乏しい、⑤1999年の広島災害の事例は、「マサ土」の事例であるが、等価摩擦係数が0.161ないし0.442の値になっており、0.3という数値は絶対的なものではなく、0.15という等価摩擦係数は本件にも当てはまり得る、などと主張している。

これらに対しては、Zの「陳述書の補足」と題する書面（乙第35号証）による反論が妥当する。即ち、申請人らの主張上記①の点について検討すると、申請人らが提出する甲第77号証の文献によっても、その23頁の表4.3で取り上げられている事例13件のうち、Nc値10以下の事例は10件にも及ぶのであり、同頁には、「以上の考察をまとめると、表層崩壊のすべり面のNc値は5～20の範囲であることがほとんどで、10程度のことが多いと言える。」とあり、また、乙第38号証の1の文献では、花崗岩質の山崩れは、「土層構造的にはN<sub>10</sub>（Nc値）<10の層……が一定以上の厚さを有している場合に発生するということができる。」とされているところであって、Nc値が10以下であるという文献的裏付けは存在しており、申請人らの指摘は理由がない。

申請人らの主張上記②の点について検討すると、乙第6号証の図-1及び図-4で簡易貫入試験の位置が示されているのであって、その指摘は失当である。

申請人らの主張上記③の点について検討すると、乙第6号証は、A0斜面で過去に発生した崩壊跡地の大きさから崩壊規模を推定した上、安全率を2倍と見積もってB・C各ブロックにおける崩壊規模の推定の目安としているのであって、平均的な規模の崩壊が生じた場合の危険を想定しているものではないから、その指摘は当たらない。

申請人らの主張上記④の点について検討すると、崩壊土砂の到達距離予測に等価摩擦係数を利用することは、シャイデッガー（Sheidegger）を始めとする有力な専門家のアプローチであり（乙第38号証の2～6），この方法が災害予測について一般化の困難な手法であるとは言えず、申請人らの指摘は理由がない。また、乙第6号証の図一6のサンプル数が少ない点を指摘している点については、Zは、サンプル数増加の上改めて乙第35号証の図1を作成しているが、これによても、グラフ上、C2渓流の出口付近（等価摩擦係数約0.3）を除き、申請人Cの住居地に崩壊土砂が到達する可能性は低いものと考えられる。なお、乙第35号証の図1は、乙第6号証の図一6と比較すると、下限を示すラインが若干下がっているため、崩壊規模1000m<sup>3</sup>に相当する等価摩擦係数は、0.3より若干小さい数値となっていて、C2渓流の出口付近で等価摩擦係数が約0.3となることから、土砂の到達可能性が問題となる。しかし、C2渓流出口付近の渓床の勾配は約16度であり（乙第6号証の図一3参照）、粗土の安息角（土や砂の塊が自然に作る斜面の傾斜と水平面との角の最大の角度をいう。これより角度が小さいと塊が崩れないで安定した状態を保つ。）が30度程度であることからすると、そもそも、C2渓流出口付近で、粗土の堆積物が崩壊する可能性は低いから、崩壊土砂の到達可能性もまた低いと言わざるを得ない。結局、本件事業区域に起因する土砂崩壊が申請人Cの居住地域に到達する可能性は低く、申請人らの指摘は理由がない。

申請人らの主張上記⑤の点について検討すると、本件で崩壊土砂の到達距離を予測する上で参考となる等価摩擦係数0.3という数字が絶対的なものではなく、もとより幅のある数値であることは、参考人Zも認めているところではあるが（同参考人の供述），申請人らが指摘する等価摩擦係数0.2以下の事例（甲第83号証の表2のうち、同係数が0.176の助実B、それが0.161の白鳥神社、それが0.182の桧山の3事例）は、いずれも、同号証の表1で総崩壊土砂量が示されておらず、そもそも、崩壊規模と等価摩擦係数との相関関係に対する定量的反論とはなり得ていない。

なお、Zが乙第35号証の図1を作成する上で、サンプルを取捨選択している（例えば、小原村の事例は、極めて多くの表層崩壊が発生したため、等価摩擦係数の判定が困難であるとして、同図を作成する上で、除外されている。）が、その取捨選択の過程に不合理な点は特に見当たらず、これに対する申請人側からの適切な反論・反証もなされていない。この点、Yは、その意見書（甲第84号証）において、極めて多くの表層崩壊が多発した小原村の事例の等価摩擦係数の判定が困難なのは、むしろ、等価摩擦係数のみで災害発生を予測することは困難であるとの申請人側の主張を補強している旨述べている。

しかし、花崗岩の上部を瀬戸層群などの堆積岩が覆っている瀬戸地域と、基盤である花崗岩の上部をその花崗岩が風化した薄いマサ土が覆っている小原村の地域とでは、そもそも地質が異なり、小原村の地質の方が表層崩壊を起こしやすいのであり（乙第35号証、第37号証の1、2），小原村において、表層崩壊が多発したからといって、瀬戸地域について同様の事象が頻発するとは言えず、この点も、Zの等価摩擦係数による崩壊土砂の到達距離予測に対する的確な反論とは言えない。

以上のとおり、申請人らの上記主張は、いずれも理由がない。

#### (イ) 洪水のおそれについて

申請人らは、△川、○川の双方に、仮に7haの未算入の流域が存在した場合、安全係数がどのように変化するかを試算すると、△川の氾濫地点はNo.2-2など6地点にのぼるが、これらは乙第7号証で予想されていないなどと主張し、別紙3流域修正試算書（甲第72号証）を提出している。しかしながら、申請人らの主張において、算入されるべき7haの未算入の流域が何ら特定されておらず、申請人らの試算は机上の計算にすぎない。また、仮に、当該区域から甲第57号証の集水区域①の区域に雨

水が一部流入している可能性があるとしても(このような可能性自体は、処分庁も争っていない。)、そもそも当該区域の雨水は、○川上流に流入し、△川に流入することはないと推認される上(審理の全趣旨)、当該区域の面積は、プランメーターによる図上求積では、約3.5haにすぎず(乙第34号証)、申請人らの主張する未算入流域の面積は過大であると言うほかない。さらに、当該区域からは、甲第57号証の集水区域⑯の区域に流出する雨水もあるものと推認されるから(審理の全趣旨)、試算上の增加分が全て当然に集水区域①に含まれるべきものとも言えない。

よって、7haの未算入流域が存在するとの申請人らの上記主張は、失当というほかない。

また、申請人らは、別紙2「洪水・土石流の流下ルート図」の青線のとおり、土石流及び洪水はいったん県道に流れ込み、県道及びその東側の側溝を流れて住宅地に達するなどと主張し、申請人Cが被害を受けるおそれがあると主張した上、これに沿うかにみえる甲第74号証、第75号証を提出している。しかし、これらの申請人ら提出の証拠のみでは、申請人らの上記主張が裏付けられているとは言えず(甲第75号証のビデオ映像では、道路が東側に傾斜している事実しか分からぬ。)、このほか当該主張を認めるに足りる的確な証拠はないから、申請人らの上記主張は、採用しない。

以上の検討のとおり、本件作業許可処分については、申請人Cとの関係でも、その処分を違法とすべき事由は認められない。

### 3 本件各処分のその他の違法事由の有無

申請人らは、本件各処分には、①本件開発処分によって微粒珪砂を中心とする大量の粉じんが飛散して、住民の健康を害するおそれがあるから、本件各処分は違法である、②公共物を破壊する本件各処分は、公共性の要件を欠き違法である、などと主張する。

しかしながら、申請人ら主張の違法事由に該当するとの事実は、いずれも、もともと本件各処分の違法事由たり得ないものである上、これらを認めるに足りる的確な証拠も存しない。

よって、申請人Cについて、上記違法事由に基づき本件各処分の取消しを求める上記主張は、失当である。

### 4 小括

以上検討したとおり、森林法10条の2第1項及び2項に基づく本件開発許可処分並びに同法34条2項及び5項に基づく本件作業許可処分の各取消しを求める申請人らの本件裁定申請のうち、本件開発許可処分の取消しを求める申請については、申請人ら及び選定者ら全員の申請人適格が認められないので、却下を免れない。他方、申請人らの上記申請のうち、本件作業許可処分の取消しを求める申請については、申請人A及び同B並びに選定者ら全員の申請人適格が認められないので、却下を免れない。また、申請人Cの本件作業許可処分の取消しを求める申請については、同申請人には申請人適格が認められるものの、同処分を違法とする事由は認められず、その申請は棄却を免れない。

### 第4 結論

以上の次第で、申請人兼選定当事者A及び申請人Bの各申請並びに同Cの申請のうち、本件開発許可処分の取消しを求める申請部分をいずれも却下し、同Cの本件作業許可処分の取消しを求める申請部分を棄却することとして、裁定委員会全員一致の意見により、主文のとおり裁定する。

平成19年5月8日

公害等調整委員会裁定委員会

裁定委員長	加藤和夫
裁定委員	大坪正彦
裁定委員	辻通明

(別紙省略)

## 2 鹿児島県川辺郡笠沙町地内の岩石採取計画不認可処分に対する取消裁定申請事件

(平成17年(フ)第4号事件)

### (1) 原処分の概要

鹿児島県知事は、県内の採石業者からされた鹿児島県川辺郡笠沙町▲▲▲▲▲▲▲地内の土地に係る採石法第33条の規定に基づく岩石採取計画認可申請に対し、平成17年8月18日付けで不認可の処分を行った。

### (2) 申請の概要

処分庁は、本件採取計画の採石に伴う海岸への転落石、除去した表土等の流出により海洋汚濁を発生させるとともに、発破等による振動・騒音などにより水産業の利益を損じると認められ、さらに○○群島の自然環境や景観を損なうなどとして、採石法第33条の4に定める要件に該当するとして不認可としたが、申請人は、平成17年10月11日付けで、同処分は違法であるとして、その取消しを求めて裁定を申請した。

### (3) 手続等の概要

裁定委員会は、平成18年1月16日付けで、裁定申請書の副本を処分庁に送達し、審理手続を開始した。その後、7回の審理期日を開催するなど審理手続を進め、19年5月8日付けで申請人の請求を認容する裁定を行い、本事件は終結した。

本件手続の経過は、次のとおりである。

平成17年10月13日 裁定申請受付

平成18年1月16日 裁定申請書の副本を処分庁に送達

3月29日 第1回審理期日

6月1日 第2回審理期日

7月28日 第3回審理期日

9月21日 第4回審理期日

11月21日 第5回審理期日

12月12日 所在尋問

平成19年1月18日 第6回審理期日

3月22日 第7回審理期日

5月8日 裁定

5月10日 裁定書の正本を申請人に送達

5月10日 裁定書の正本を処分庁に送達

6月11日 裁定の官報公示（公害等調整委員会公示第6号）

### (4) 裁定書

裁定書の全文は、次のとおりである。

公調委平成17年(フ)第4号 鹿児島県川辺郡笠沙町地内の岩石採取計画不認可処分に対する取消裁定申請事件

裁 定  
(当事者の表示省略)  
主 文

処分庁が申請人に対して平成17年8月18日付け指令工振第9号の10をもってした岩石採取計画不認可処分を取り消す。

## 事 実 及 び 理 由

### 第1 事件関係人の申立て

#### 1 申請人

主文同旨の裁定を求める。

#### 2 処分庁

本件裁定申請を棄却するとの裁定を求める。

### 第2 事案の概要

#### 1 申請の類型

本件は、申請人が、別紙物件目録記載の土地の一部（a島の南西側の部分）を岩石採取場の区域とする採石法33条に基づく採取計画の認可申請をしたところ、処分庁が、申請人に対し、平成17年8月18日付け指令工振第9号の10をもって岩石採取計画不認可処分（以下「本件不認可処分」という。）をしたので、申請人が、上記認可申請に係る採取計画に不認可事由は存在しないと主張して、本件不認可処分の取消しを求める事案である。

#### 2 判断の前提となる事実（証拠は、各認定の冒頭又は末尾に掲記）

##### 1) 本件の関係漁業協同組合

鹿児島県のb港、c港、d港、e港に最寄りの漁業協同組合は、A漁業協同組合B支所、C漁業協同組合(D漁業協同組合とE漁業協同組合とが合併し、C漁業協同組合となった。)、F漁業協同組合及びG漁業協同組合である（甲第62号証、第79号証、第80号証、第89号証、審理の全趣旨）。

##### 2) a島の位置、地形、面積、周囲の状況等

○○群島は、北から、f島、g島、a島、h島（ただし、乙第15号証～第17号証、第19号証〔各書証とも枝番号分を含む。〕に添付の海図には、h島の名称はない。）からなる群島である（乙第1号証）。a島は、北東から南西にかけて延びる細長い島で、川はなく、実測面積26万7816m<sup>2</sup>で、起伏に富み、最高標高158mの外洋の小島（a島から北に約36km離れた場所に、i島（△△群島）があるだけである。）である（甲第19号証～第29号証、第37号証の1、第62号証、乙第2号証、第3号証）。a島からb港、c港、d港、e港までは、いずれも約90km以上離れている（甲第62号証）。a島は、無人島であり、現在、株式会社Hの所有地である（審理の全趣旨）。他方、f島は、国有地の無人島であり、鳥獣の保護及び狩猟の適正化に関する法律29条1項に基づく特別保護地区の指定を受け、オオミズナギドリ、カツオドリ等の生息地として保護されている（甲第14号証、第15号証）。

##### 3) 申請人の設立、採石業者としての登録（甲第32号証、審理の全趣旨）

申請人は、平成16年7月28日、砂利、砂、碎石、石材の採取及び販売等を目的として設立され、同年8月9日付で、処分庁から採石業者の登録（鹿児島県採石登録第×××号）を受けた。

##### 4) 岩石採取計画認可申請（甲第31号証）

申請人は、平成16年10月18日付で岩石採取計画認可申請書（同日受付）を処分庁に提出し、概要、下記の内容の申請をした（以下、上記申請を「本件申請」と、以下の内容の岩石採取計画を「本件採取計画」と、以下の採掘区域を「本件申請地」という。）。

##### 記

- ① 所在地：鹿児島県川辺郡笠沙町▲▲▲▲▲▲▲××××
- ② 採掘区域の面積：2万7031m<sup>2</sup>（岩石採取場の総面積：2万7227m<sup>2</sup>）（これは、a島の南西側の部分に位置する。）
- ③ 採取をする岩石の種類及び数量：安山岩、45万8808m<sup>3</sup>（114万7020t）
- ④ 操業予定年数：5年間
- ⑤ 剥削方法：階段剥削法（ベンチカット法）
- ⑥ 剥削用機械器具：クローラドリル、ブレーカー、パワーショベル
- ⑦ 運搬機械：タイヤショベル、ダンプトラック（10t車）
- ⑧ 火薬使用：ANFO（硝安油剤爆薬），年間使用量4320kg（1回当たりの最大装薬量90kg），発破回数週1回
- ⑨ 岩石の水洗い：無し
- ⑩ 汚濁水等の処理：表流水は沈でん池を設置し、上水のみを放流するとともに、汚濁の状

況を管理し、汚濁水が流出しないようにする。

5) 本件申請の補正（甲第33号証～第36号証）

処分庁は、平成17年2月10日付けで、本件申請につき補正書類（実地測量に基づいた平面図及び縦横断図、登坂路整備計画、積出施設の設置等の書類）の提出を求め（甲第33号証）、申請人は、その補正のための書類（同年4月25日ほか作成）を提出し（甲第34号証）、また、処分庁は、同年6月24日付けで、本件採取計画の表土に関する補正書類の提出を求め（甲第35号証）、申請人は、同月27日付けで、その補正のための書類（表土の総量、表土処理方法〔表土を入れたトン袋を採石置場に保管すること〕）を提出した（甲第36号証）。

6) 本件不認可処分（甲第1号証）

処分庁は、平成17年8月18日付けで、申請人に対し、本件申請に基づく本件採取計画につき、本件不認可処分をした。

不認可決定（甲第1号証）には、処分庁が本件採取計画を不認可とした理由として、以下の事項が記載されている。

- ① 本件申請地は、極めて急峻な地形で切り立った崖になっていることから、本件採取計画どおりの採石ができず、採石に伴う海岸への転落石、除去した表土等の流出により海洋汚濁を発生させるとともに、発破等による騒音、振動などにより、水産業の利益を損じると認められること
- ② 本件申請地の地理的状況や気象的状況にかんがみ、本件採取計画どおりに採掘し、搬出することは困難と見られ、このため採石事業の採算性、継続性の面においても支障が生じ、十分な災害防止策を講じられないと認められること
- ③ 本件採取計画は、本件申請地であるa島に相当数生息するカツオドリの繁殖等に重大な影響を与える、○○群島全体の自然環境や景観を損ねるものであること
- ④ 笠沙町長は、採石法33条の6に基づく意見において、本件採取計画による採石が海域の環境を大きく変えるばかりか、周辺海域の漁業に悪影響を与えることが懸念され、地元漁業協同組合の意見も踏まえ、本件申請を容認できないとしていること

3 争点

採石法33条の4所定の不認可事由（処分庁の抗弁事由）の存否

4 争点に関する当事者の主張

1) 処分庁の主張

ア 本件採取計画は水産業の利益を損ずること

(ア) 水産業の利益が存在すること

本件申請地であるa島周辺では漁業が行われている。

処分庁は、平成17年4月25日付け笠沙町長の意見書（乙第7号証）及びF漁業協同組合等に対する電話による聞き取り結果（なお、乙第5号証は、本件不認可処分後、念のため、漁業者に実施した聞き取り調査の結果である。）を踏まえて、水産業の利益を損じると判断し、本件不認可処分を行ったものである。

○○群島周辺ではF、E、Aなどの漁業協同組合所属の漁業者の一部が操業している。

平成18年6月12日、処分庁が三漁業協同組合を通じて調査（A漁業協同組合は、各支所のうちa島に一番近いB支所所属の漁業者を対象）を行った結果は、別紙1（漁業者からの回答結果）（乙第12号証～第14号証〔各書証とも枝番号分を含む。〕）のとおりである。

調査は、上記各漁業協同組合に、a島周辺で操業することが考えられる組合員（比較的大きな船を有する組合員）への調査票の配布を依頼し、a島周辺での操業の有無その他を記入してもらった。別紙1（漁業者からの回答結果）は、回収した調査票（乙第12号証～第14号証〔各書証とも枝番号分を含む。〕）の内容をまとめたものである。なお、平成18年8月8日には、裁定委員会の指示に従い、陳述書の作成依頼をこれら三漁業協同組合に行っているが、この際には、同等の距離にあるG漁業協同組合においても、漁業者がa島周辺に出漁しているとの報告を受けたため、商工労働部局（岩石採取計画の認可事務を担当する部署）の担当者が、直接、同組合所属の漁業者に面会し、あるいは、電話聞き取りを行い、本人に面接又は郵送して署名押印を

得て、陳述書の作成を行ったものである（乙第15号証の1～第17号証の7）。

この点、申請人は、処分庁提出の漁業者の陳述書は、記載された売上高などによれば、○○群島での操業は赤字となり、採算がとれないことになるのであって、その内容の信憑性に乏しいと主張する。なるほど、陳述書に記載された数字を機械的に当てはめれば、申請人指摘のような結果が出てくるが、そもそも、小規模漁業者は、日々の操業状況（場所、水揚量、魚種等）を日計表等で記録化しておらず、多少の数字上の齟齬は致し方のないところである。ここでは、a島周辺で漁業が行われていることが問題なのであって、当該漁業が赤字かどうかは問題ではないというべきである。

さらに、鹿児島県では、鹿児島県漁業調整規則を定め、小型まき網漁業、機船船びき網漁業など、漁業の種類によって知事の許可を受けなければならないものとしているが、a島周辺で上記漁業協同組合所属の漁業者が行っている曳き縄、一本釣りなどの漁業は許可対象とされておらず、誰でも行うことができるものであり、処分庁が把握している者以外にも、漁業者がいる可能性はある。

#### (i) 水産資源に対する影響

##### a. 魚群に対する騒音、振動の影響

一般的に魚類に影響を及ぼす水中音圧レベルは、小さく敏感な魚類で150dB程度、中大型の魚類で160dB程度、同様に魚類に影響を及ぼす振動加速度レベルは40dBから60dBと言われるところ、水中音については、別の陸上爆破の調査結果から本件採取計画にある1回当たりの最大装薬量90kgの火薬を破裂させる場合を算出すると、150dBの水中音は爆破地点から1000m、160dBの水中音は爆破地点から320mの距離に及ぶとの算出結果もあり（乙第24号証）、a島周辺においては、算出結果により魚類に影響を及ぼす音圧レベルの水中音が及ぶとされる範囲でも曳き縄漁が行われている（乙第15号証の1～第17号証の7）。

a島周辺で水揚げされる魚類の生息環境、生態については別紙2（魚類別表）のとおりであり、回遊魚と根魚はともに漁業の対象となっている。生息環境については、回遊魚は、全般的に表層を遊泳するものが多く、発破やオープンシート方式による落石により発生する騒音、振動によって、回遊コースを変える忌避行動を取ることが十分に予測される一方で、根魚は、浅瀬から底層までの全域に生息していると推測されるところ、発破や落石により発生する騒音、振動による影響について、具体的な観察データは持ち合わせないが、漁業者からの聞き取り調査において、魚が寄りつかなくなるなどの影響が指摘されている。

なお、養殖魚の場合、繰り返し騒音、振動を受けることで耐性ができると考えられるが、天然魚群は、一般的にはいけす収容魚群よりも音刺激に敏感であり（乙第9号証）、振動が天然の回遊魚の行動に影響を与える知見も存在する（乙第8号証）。

##### b. 水質汚濁のおそれ

本件採取計画に基づく採石が実行された場合、転落石の発生、作業過程における汚濁水、採石置場の崩壊や保管された表土の流失による汚濁水の発生によって、水産業の利益を損ずるものである。

騒音、振動、水質汚濁のいずれも漁業への影響が大きいのであって（漁業者からの聞き取り結果）、影響の大きさを特定することは困難であるが、本件採取計画は、騒音、振動、水質汚濁のいずれの面からも漁業に対する影響が大きいものであることは明らかである。本件申請地が海岸に接しており、発破地点や落石地点と海岸との間に遮音効果が期待できる森林がなく、また、遮音壁が形成できる地形でもないことから、発破及び落石による騒音、振動が周辺海域に生息する水産生物に直接的に影響を与えることは明らかであるが、特に、①本件申請地の地形・地質から、計画にある側溝や沈でん池の設置が困難であると推測されること、②仮に、設置できたとしても、当該施設を設置するまでにはかなりの時間が必要であり、その間に行われる登坂路建設やオープンシート方式による採石行為により生じた汚濁水は直接海に流出することから、水質汚濁による影響が最も懸念されるものである。海底への土砂の堆積は、水産動植物の生育に悪影響を及ぼし、汚濁水の拡散は水産動物の逃避を引き起こし、根魚への影響が大きいものと考えられる。また、台風等により、岩石の積み出し施設が波を被った場合、機材、重機などが海へ流出する可能

性も少なくなく、燃料などの流出により水質汚濁が生じることも考えられる。

c. 島陰喪失

島陰とは、外海において、島の風下側の海面が静かなところ、風いでいるところを指すが、申請人が海面上10m程になるまで岩石を採取することで、島陰が失われ、a島周辺に回遊し、あるいは島伝いに移動する魚類が寄り付かなくなり、さらに、海上での強風を避けて操業し、あるいは避難することができなくなることから、a島周辺での漁業に支障を生じ、水産業の利益を損ずるものである。

また、申請人が平成16年12月28日に鹿児島県商工観光労働部工業振興課に来課した際の処分庁に対する説明によると、申請人の最終計画は、a島の約3分の2を海面レベルから15mを残し平らに採取するというものである。この「申請人の最終計画」とは、申請人が、同年10月12日に開催された第1回笠沙町自然保護審議会において、将来的にa島においてどの程度まで採石を行うかについて説明した際の将来計画を意味しており、申請人の岩石採取は、本件採取計画にとどまらず、将来的に相当量の採石を行うもので、最高標高158mのa島の現在の形は全く失われるから、その島陰も失われることになり、回遊魚の行動に対して影響を及ぼすことになる。漁業者は、このことを強調しており、経験的な知見と言える。

d. 海鳥類の生息場所の破壊

カツオドリなどの海鳥類の群れは、漁業者が遠方より海面下の魚群の存在を発見する際の手掛かりとして、魚群探知機とともに現在も利用され（乙第15号証の1～第17号証の7），a島は、これら海鳥類の貴重な生息地となっているが、本件採取計画が実施される場合、爆破の音や採石作業によって生息地が破壊されると、海鳥類がa島に生息しなくなり、漁場探索の手掛かりが失われることによって漁業者の利益が損なわれる。

e. 他の採石事例との比較について

（桜島における採石事例について）

申請人が指摘するとおり、桜島の海上に養殖のための漁業権が設定されており（乙第10号証の1～3、第11号証の1～4），I株式会社及び株式会社Jがその漁業権設定区域近傍（乙第11号証の2、3）の陸地部分で岩石（溶岩）採取を行っているが、養殖業者からの苦情や養殖業者とのトラブルはないと聞いている。

しかし、両社の採石場は、海側に高さ10ないし15mの残壁が設けられ、ある程度の平場が広がり、沈砂池等も設置されており、汚濁水の流出は、防止できるものと考えられる。他方、本件採取計画については、地形が非常に急峻で、沈でん池や表流水を沈でん池に引き込む側溝の設置予定地は大小の岩が転がる土地であり、このような土地に汚濁水防止のための施設を設けることは現実的に非常に困難であるし、設けたとしても台風等により損壊し、施設としての機能を維持できるか甚だ疑問である。漁業者は、経験的に騒音、振動の魚類への影響があることを知っているのであって、桜島の火薬による溶岩採取によって鹿児島湾の養殖が影響を受けているとしても、そのことから直ちに、a島における火薬による騒音、振動が回遊魚等に影響がないとは言えないものである。

（j市における採石事例について）

また、申請人は、K株式会社●●●工場を海沿いの採石場として取り上げているが、同採石場は、海岸線から約70m内陸に入った場所の標高約20mから約190mまでに所在し、海岸線と採石場の間には県道が存在し、沈砂池等を設置するスペースも十分にある。この位置関係からすれば、採石による汚濁水が流出する可能性は低く、火薬による騒音、振動も軽減されると判断されるものである。一方、本件採取計画は、海岸線に隣接する区域をも掘削する計画であり、また、計画どおりの採取ができずに汚濁水流出が発生することが容易に想定される。

（馬毛島における採石事例について）

申請人は、処分庁が東シナ海の無人島である馬毛島の採石場に係る採取計画につき認可処分を行いながら、他方で本件不認可処分を行ったことについて説得的理由を述べることはできないはずと主張するが、馬毛島は、島全体が平坦な地形であり、採取計画では、採石場の周囲に幅30mの残地森林を設け（そこから海岸まではさ

らに数十mある。），内側を掘込式で掘削し，採石技術指導基準を満たす沈砂池を設置するものとされており，汚濁水が海へ流出するおそれはないと考えられ，また，騒音，振動も発破地点から海岸線までの距離や残地森林による遮音効果等により減殺され，水産業の利益を損ずるとは認められなかつたものであるから，a島及び本件採取計画とは，事情を異にするものである。

イ 本件採取計画自体が実行困難と見られること

本件申請地は，海岸からすぐに硬い岩盤（安山岩）からなる岩山がそり立つ極めて急峻な地形を呈しており，特に最上部の標高約80m付近は，切り立った崖状となっている。また，本件申請地のa島は，外海の小島で，風の強い時期や台風時には高波が押し寄せる等極めて厳しい自然環境にある。このような本件申請地の地理的状況や気象的状況等にかんがみれば，本件採取計画どおりに登坂路を造成して階段採掘を行うこと，海岸近くに計画（申請人からの口頭説明を含む。）のような採石置場や擁護壁を設置し維持すること，表土を入れたトン袋を採石置場に保管すること，海岸の周囲に素堀側溝や沈でん池を設置すること等は，実施困難であるから，本件採取計画どおりに岩石を採掘し搬出することは困難であると判断される。

申請人は，処分庁が行ったa島における岩石採取計画の実現性に関する検討結果（乙第6号証）について，ベンチカット法を下部からベンチを造っていく方式と処分庁は誤解している旨主張するが，乙第6号証は，甲第4号証の擁護壁やその設置位置から，申請人の意図を推測してまとめたものである。仮に，申請人の意図がそのようなものではなかったとしても，本件申請地は，登坂路の造成が非常に困難であるから，登坂路の造成を前提とする階段採掘を行うことは困難であると言わざるを得ない。また，申請人は，オープンシート方式による採取は行わないと主張するが，平成17年6月の現地調査の際，申請人代表者から，採掘した岩石の海岸までの運搬は困難であることから，海岸近くに設置する採石置場に直接岩石を落とすこと（オープンシート方式）とし，その際に海への岩石の転落を防止するため，地山の下部の海岸側に転落石防止の擁護壁を設置する旨の説明を受けたものである。よって，申請人の上記主張は，いずれも理由がない。

ウ ○○群島の自然環境，景観が損なわれること

本件採取計画が実施されたときは，カツオドリのような貴重な海鳥類の生息場所が破壊され，また，自然の景観も失われ，さらに，海上に浮かぶ群島という自然そのものが失われる。自然環境の保護保全という公益的見地からは，大きな損失である。笠沙町自然保護条例（甲第16号証，第17号証，合併後は南さつま市自然保護条例と改定）によれば，a島全島は動植物（カツオドリ）保護地区に指定されているところ，動植物保護地区内では，保護に係る動物を捕獲してはならないこととされているが，本件採取計画が実行されたときは，a島におけるカツオドリの生息は著しく阻害され，実質的には捕獲したのと同様の結果を生ずるとも考えられる。

カツオドリのほか希少な海鳥類が生息する自然環境，海上に浮かぶ○○群島の群島としての景観は，一旦破壊したら元に戻らないものであり，これらを保護することは，現代における公共の福祉にかなうものである。

エ 地元の意見や地域の特性を重視すべきこと

採石法に基づく採取計画の認可事務は，国の機関委任事務として行われてきたが，平成11年の地方分権一括法（地方分権の推進を図るための関係法律の整備等に関する法律）の制定による地方自治法等の改正により，都道府県の自治事務とされた。地方自治法の改正においては，住民に身近な行政ができる限り地方公共団体に委ねることとし，地方公共団体に関する制度の策定及び施策の実施に当たっては，地方公共団体の自主性及び自立性が十分に発揮されるようにするものとし，自治事務については地域の特性に応じて処理することができるよう配慮することとされた。また，市町村は，基礎的な地方公共団体として規定され，地方自治における市町村優先の原則が明示された。このような制度改正のもとで，採石法の採取計画認可事務についても，自治事務とされたものであるから，従前の機関委任事務として行われたときと同様に解することはできず，住民に最も身近な市町村の判断をより尊重し，また，認可権者たる都道府県知事は，地域の特性に応じた判断を行うことができるようになったと解すべきである。

本件採取計画について、笠沙町長は、水産業への影響や自然環境への影響を理由に反対の意見を述べている。その意見は、漁業者の意見を踏まえ、また、貴重な自然の保護を図ろうとするもので十分理由のあるものと認められる。

オ 自然環境保護と採石法33条の4所定の不認可事由との関係（「公共の福祉に反する」と認めるとき」を独立の不認可事由とすること）

採石法33条の4の規定が設けられた昭和46年当時は、経済開発優先の時代であり、環境保護にはいまだ重きが置かれていない時代であったから、考慮すべき点として3つの面（他害、公共施設の損傷、産業利益の侵害）が規定され、これら3つの面から公益性をとらえ、採石業者の企業活動との調整を図ろうとしたものと言える。しかし、平成5年に環境基本法が制定され、環境の保護、保全が社会の要請として重視されたようになった今日では、公益性を上記の3つの面から検討するだけでは足りず、自然環境保全の面もこれに加えるべきであり、採石法33条の4に規定された3つの面は公益性のある問題の例示と解釈し、この他にも公益性のある利益との調整を考慮して不認可処分を行うことができると解すべきである。そして、本件採取計画について、申請人の採石による利益と、自然環境の保護という公益とを比較したとき、公益性を優先させるべきものである。また、このように判断することが、地方分権における地方の独自性の尊重の精神にも合致するものといえる。

したがって、採石法33条の4は、採取計画の認可の基準を定めているが、上記のように自治事務としての改正が行われた後では、認可権者たる都道府県知事は、同条に明記された3つの場合以外にも、地域の特性に応じて公共の福祉に反すると認められる採取計画については、これを不認可にすると解すべきである。

## 2) 申請人の反論

ア 「本件採取計画は水産業の利益を損ずること」について  
争う。

### (ア) 水産業の利益が存在することについて

a島周辺には、水産業の利益、すなわち、漁業・水産資源 자체存在せず、水産業の利益侵害を論議する意義はない。a島周辺の近接する海域では、水産業（漁及び養殖いけす等）を営んでいる漁業者は現在ほとんど存在しない。a島の海岸は、岩石の壁面となっており、漁業者が接岸できる港湾施設すらなく、自然に生育する海苔、かき等の水産物はほとんど存在せず、漁業者が養殖を行えるような状況にない。関係漁業協同組合が存在する各漁港からa島までいずれも約90km以上は離れており、漁業者にとって経済的観点から漁業が成立する水域では到底あり得ない。すなわち、b港よりa島まで94.0km（b港よりk本島まで53.0km、k本島よりa島まで41.0kmである。）、1港よりa島まで110.0km、d港よりa島まで103.0km、c港よりa島まで96.5km、e港よりa島まで96.8kmであるように、遠距離であるため、漁船の消費燃料、往復所要時間等に照らし、水揚げに対する実質的な経済的利益が期待できることから、a島で操業することは極めて困難と言える。

なお、処分庁は、乙第12号証（F漁業協同組合調査票）を提出し、a島周辺において漁業がなされているかのように主張しているが、乙第12号証の一部の書証（乙第12号証の2、3）には、その作成経緯に不自然なものもある上、その内容は、各漁業者の操業経費（燃料経費、氷代、えさせ代、漁具費、エンジンの減価償却費、人件費）、所要航海・操業時間等を考えると（なお、燃料経費は、燃料価格高騰の折り、上記各漁港からa島往復には4万円はかかる。）、100km遠方に釣りに行くには赤字となり、漁業としての採算が成り立たないものであり、信用性が低いと判断せざるを得ない。

また、上記の採算上の反論に加えて、客観的資料との対照からも、乙第12号証は、信用性が低いと判断せざるを得ない。すなわち、F漁業協同組合資料（甲第79号証）によると、平成17年度漁業種別水揚実績を見ると、一本釣漁業699万7550円及び曳き網漁業1271万8647円の合計水揚額は、1971万6197円にしかならないのに、水揚額を記載した上記調査票の年間水揚額（6名分）合計が1936万円となり（別紙1記載の1の「年間水揚額欄」の合計額），上記調査票の信憑性に疑問がある。そして、同組合資料で総水揚額に対する漁業種別の水揚額の割合を見る

と、一本釣漁業 1. 1% と曳き縄漁業 2. 1% の合計の割合は、3. 2% にすぎず、一番遠方の a 島周辺の水揚額を推測すると、全体の 0. 5% に達するかどうかも不明である。

加えて、上記調査票においては、漁業者の年齢、漁業経験、漁船のトン数等が記載されておらず、かつ、水揚額の客観的資料が添付されていない。

F 漁業協同組合の平成 17 年度総水揚額 6 億 0 9 2 8 万 3 8 1 4 円のうち、乙第 1 号証の 1 ないし 12 の a 島周辺での操業経験者 8 人の合計水揚額 6 6 0 万円（別紙 1 記載の 1 の「a 島周辺での水揚額欄」の合計。ただし、L は 2 0 0 万円、M は 2 5 0 万円で計算）は、全水揚額の 1. 0 8 % にしかならないのである。

また、乙第 13 号証（E 漁業協同組合調査票）についても、上記と同様、採算上の反論が妥当する。

そもそも、上記各調査票に○○群島 a 島周辺と記載されているが、曳き縄・一本釣り漁について、○○群島周辺の操業場所は、ポイント①（f 島東側）、ポイント②（h 島南側）の 2 か所しかなく、周辺離島のポイントを含めても甲第 78 号証に記載の 15 ポイントのみである。a 島に一番近いポイント②でも 2 km（甲第 78 号証の地図の縮尺上、1 cm = 2 km）は離れており、a 島周辺に水産業の利益があるとは考えられない。

処分庁は、申請人が具体的な実情調査票を作成したことを契機に、後付け的に各漁業者に対する実情調査票を作成したものであり、その作成された調査票も a 島周辺を特定した上で調査結果ではなく、処分庁が徴求した調査票は、処分庁の本件不認可処分の判断の根拠資料とは到底なり得ないものである。本件不認可処分の判断の前には、現在処分庁が主張している a 島周辺での水産業の利益が損なわれているという明確な判断の資料は、少なくとも存在していなかったからである。このことは、参考人 N の供述からも明らかである。処分庁は、本件不認可処分をするについて、鹿児島県水産部局を介して関係漁業協同組合に照会し、現状把握をしたことであるが、漁業者の利益を害するという客観的な資料は鹿児島県水産部局内にも存在せず、地元漁業協同組合からの意見書を付した笠沙町長の意見書のみを根拠に不認可という重大な判断を下し、その漁業者の意見を裏付ける漁業に関する実務的論証等につき、意を払った事実もない（参考人 N の供述）。鹿児島県水産部局からの回答も、発破が魚類行動に与える影響について、使用期間、使用火薬量等の具体的所与の条件に対応しない、一般論にとどまっている（参考人 N の供述）。また、処分庁は、申請人に対し、各漁業協同組合から事前に個別具体的な利害関係者の意見が提出されているかについて述べた事実もない（参考人 O の供述）。そして、本件裁定申請手続が開始しても、参考となる△△群島での水中爆破の実態調査、a 島周辺で行われているという漁業の水揚高、漁船や乗組員の年齢構成等、職権行使して積極的に資料収集した形跡も存在しない（参考人 N の供述）。

しかも、処分庁が提出する漁業者の陳述書は、全て事前に処分庁の意向を敷延した書面に基づいて作成されたものである。また、漁業者の陳述書は、誘導的な事情聴取の結果であり、陳述書として書面化する手続も一方的であり、個々の陳述を正確に反映していない画一的なものであることは、参考人 N が供述するところである。このことは、甲第 88 号証の P の陳述書からも明らかである。その陳述内容は、ほとんどが○○群島 a 島と特定しており、陳述者の指摘する漁場の図面等と合致していないものが多く、図面には操業場所として○○群島全体に線引きをし、文面では、それを a 島周辺として記載しているものが多く見受けられる上、自己の年間水揚額及び a 島周辺での水揚額も曖昧で明確でない。このような陳述内容自体からも、処分庁が誘導的に陳述書の文面を作成し、これに署名捺印させたのではないかと容易に推察できるものである。

したがって、これらの処分庁が提出する漁業者の陳述書の記載内容をもって、a 島周辺において漁業が行われていることをたやすく認めることはできない。

申請人は、E 漁業協同組合員 2 名（Q（甲第 63 号証）、R（甲第 64 号証））、A 漁業協同組合 S 支所組合員 2 名（T（甲第 65 号証）、U（甲第 66 号証））に対し、○○群島における漁業の操業について聞き取ったところ、Q、R、T の 3 名は、

○○群島にほとんど漁に行かないと答え、Uのみが年10回程度○○群島で操業すると答えたが、同人は、○○群島の操業場所（a島付近かどうか）を特定して回答していない。

馬毛島採石事業差止請求を棄却した、福岡高裁宮崎支部平成18年7月21日判決（職第1号証の2）は、漁業者らは馬毛島から約12km離れた場所に住んでおり、生活上の利益の著しい侵害、切迫した危険は認められないと判断した上、漁業者らの控訴を棄却したものであり、この判決との比較からも、漁業者の本拠地から100km前後離れているa島において、本件申請を不認可とする「水産業の利益」、ひいては、「公共の福祉」は存在しないと言わざるを得ない。○○群島は、漁場として使用されおらず、漁をする者もほとんどいないため、漁獲高も集計不能であり、仮に、集計できたとしても限りなくゼロに近い数字であると推定される。

#### (イ) 水産資源に対する影響について

##### a. 魚群に対する騒音、振動の影響について

処分庁は、天然魚群は一般的にはいけす収容魚群よりも音刺激に敏感である旨主張し、『音の環境と制御技術』（乙第9号証）を援用する。しかし、処分庁が援用する資料は、湾岸に空港を設置する場合の航空機（ジェット機）の離着陸時における海面下1mで収録した航空機の水中騒音を增幅して「いけす」や天然魚群にて実験したものであり、これは、ある程度継続的な航空機騒音（同文献中全て航空機、車両、鉄道、ヘリコプター等の人工的機械音が音源）であり、瞬間的な音源ではないから、直ちに採石に伴う発破による瞬間的爆発音と同様に論じ得るのか疑問があり、しかも、a島において頻繁に短期間に集中して多数回発破作業が実施される訳ではないので、a島から魚類の永続的な逃避反応が帰結されるものでもないというべきである。

また、処分庁は、振動が天然の回遊魚に影響を与える旨主張し、インターネット記事（乙第8号証）を援用する。しかし、乙第8号証に指摘のある事例は、青函トンネルの工事、開通後の列車運行による騒音、振動により、マグロ漁が不漁になったとするものであり、本件のような間隔を置いた発破の事例に直ちに妥当するものではない上、処分庁が調査したとする、笠沙町近辺の漁業者の指摘した魚種とは異なる魚種に関するもので、この点でも本件の事例にあてはまるものかどうか疑わしいというべきである。

さらに、乙第8号証の事例において、青函トンネル工事完了後しばらくたった後からは、継続的に列車・車両が運行しているにもかかわらず、工事前よりも漁獲量が拡大したというのであるから、天然魚群に対する振動の影響が絶対的と言えるものではないことは明らかである。なお、参考人Vは、「回遊魚に対する影響は、振動は考えないで水中音だけで十分である。」と述べているほか、「影響のある音圧レベルでも次第に馴れは生じる。」（乙第24号証）とし、10回もすれば多少は「馴れ」てくると述べているところであり、同参考人の供述によつても、採石による爆破から生ずる水中音が絶対的に魚類を逃避させていくような影響を与えることはないと評価すべきである。

##### b. 水質汚濁のおそれについて

処分庁は、桜島及びj市における海岸沿いの採石場につき、汚濁水の流出が防止されていることを認める一方で、本件採取計画については、本件申請地に汚濁水防止の施設を設けることは困難であると主張する。しかし、I株式会社及び株式会社Jは、海に面する形で採取を行っており、両社とも、開発当初は海側から採取を開始し、採石技術指導基準に従つて現在の姿になったのである。また、K株式会社も、開発当初は海側の県道沿いから採取を開始し、現在の姿になったものである。そうすると、申請人も本件採取計画どおり、沈でん池を設けた上、採石作業を実行するべく予定しているのであるから、沈でん池の維持に関し台風等の自然災害を引き合いに出し、汚濁水流出による漁業被害を論ずるのは疑問であると言わざるを得ない。

また、処分庁は、本件採取計画が海岸線に隣接する区域をも掘削する計画であり、計画どおりの採取ができずに汚濁水流出が発生すると主張しているが、その物理的

及び土木工学的メカニズムについて何らの論証はされておらず、理由がない。

c. 島陰喪失について

「島陰」の意義が「外海において、島の風下側の海面が静かなところ、風いでいるところ」であり、「風が強いときには、島陰で停泊することに利用されている」ことは認めるが、漁業者が風が強いときに島陰に入って操業することは否認する。

処分庁は、申請人が「申請人の最終計画は、a島の約3分の2を海面レベルから15mを残し平に採取するというものであり、最高標高158mのa島の現在の形は全く失われ、その島陰も失われることになる。」と説明したとするが、事実に反する。申請人は、本件採取計画の認可申請書（甲第31号証）の使用土地（a島）目録の採掘区域及び採取場の区域（保全区域）を平面図面にして明示し、切土部分については断面図にて明示しているが、これは、a島全体の10分の1にも満たない。

なお、申請人がa島の約3分の2を採取（開発）すると述べたというのは、申請人の代表者Wが、平成16年10月ころ、笠沙町自然保護審議会に開発の説明をした際、委員の1人から「Wさんは島のどれくらい開発するんですか。」との質問に対し、「本島に関する最終目的は採石業ではなく、ここに釣客やダイバー達のための休息・レジャー基地を作るための平地を確保するためであり、のために邪魔な石を探るのであり、そしてそれを売却して設備建設費用を確保するためです。ですから、冬場の季節風などを考慮した避難港等や景観、そして採石期間等も考慮すると、全部はやるつもりはありません。海拔10m以上は残さなければならないでしょうから、海拔15mくらいは残して島の3分の2くらいまでです。」と答えた部分を援用したものと思われる。しかし、申請人において、a島の3分の2を対象とした採石事業を具体的に検討したことは一切なく、処分庁が、本件採取計画の後島陰の喪失を危惧するのであれば、計画の変更を指導すれば足りるのであって、当初から上記のWの言辞を根拠に本件不認可処分をするのは早計である。しかも、参考人Nが供述するように、当該計画された採石申請期間5年間の限度をもって判断の対象とすべきであり、処分庁がいう、将来的にa島の3分の2が失われるとの主張は、失当である。

また、処分庁は、島陰喪失の影響につき、回遊魚が島伝いに回遊し、島陰に寄つて来ることについては、文献はないが経験的な知見であると主張するが、経験的な知見であれば、水産学、魚類学で一般的な知識であろうから、学術的文献等が多数存在するはずである。

処分庁は、本件採取計画において、どの時点でどのような採石作業が実行された時点での島陰が喪失されることになるのか、具体的な論証をしていない上、漁業者の複数の陳述（乙第16号証の1[X]、第17号証の2[Y]、第17号証の6[Z]）を前提とすれば、○○群島では風の向きによって、f島、a島、h島のいずれかを選び、その時の島陰に停泊すればよいのであって、風が強いときに島陰に入って操業することは現実的ではなく、風が強くなる前にm島等に避難することが漁業者の普通の行動パターンであり、a島の島陰が漁業者の操業にとって不可欠であるとは言えないである。

d. 海鳥類の生息場所の破壊について

本件申請地における発破は、a島の一部分でしか実施されないのであり、その影響はa島全体に及ぶものではなく、本件採取計画によって直ちにa島におけるカツオドリ等海鳥類の生息が著しく阻害されるという証拠はない。

さらに、カツオドリは少なくとも絶滅の心配がされている鳥ではないし、○○群島全体に生息し、繁殖もまた、○○群島全体で行われている。鳥獣の保護及び狩猟の適正化に関する法律に基づく国指定鳥獣保護区の設定も、a島ではなくf島が対象とされている（甲第14号証、第15号証）のであって、このようにf島を保護することで○○群島周辺地域のカツオドリの生息領域は十分に確保できる。

e. 他の採石事例との比較

（桜島における採石事例）

処分庁により既に採石認可された採石業者が桜島の大々的に設営されている養

殖場の近くで、発破を使用して桜島内の溶岩を採石しているが（桜島には、処分庁が認可したI株式会社と株式会社Jの2社の採石業者が現実に稼働している。），発破による漁業被害、その他の水産資源に対する影響があつたという水産業者からの苦情申告はない。桜島の噴火爆発の騒音、振動により鹿児島湾内外の魚介類に被害が出たとの報告すら聞いたことはない。採石に使用する発破は、活火山の噴火爆発以下の音と振動である。

申請人の取締役であるOの調査によると、株式会社Jの桜島採石現場では、平成16年の最盛期における爆薬（ANFO）使用量は、連日250kgであった（甲第72号証）。それにもかかわらず、養殖業を営むA1漁業生産組合は、鹿児島湾の養殖筏が採石場から1km前後離れているため、発破による騒音、振動等の影響ないし被害を得たことはなく、養殖場として採石業者と折衝したことや直接紛争に発展したことは一切ないし、近隣の他の養殖業者を含め、採石場の発破等による影響に関する話を聞いたこともなく、また、上記生産組合が所属するB1漁業協同組合自体においても、発破による騒音、振動等の影響に関し折衝したことは一切ない、と述べている。

なお、処分庁は、桜島沖の養殖漁業の漁場図について、乙第11号証の1ないし3を提出するが、I株式会社の採石場所の直近に位置する鹿児島市黒神町宇土湾北地先の漁場に係る漁場図をあえて除外して提出している。この漁場は、陸地から數十mしか離れておらず（甲第68号証～第70号証）、採石作業が漁場に及ぼす影響を検討する上では、上記漁場における影響の検討は不可欠である。このような近距離の漁場で採石の影響が出ていない事実を重視すべきである。

#### （j 市における採石事例）

K株式会社は、処分庁の認可を受けて、n港付近（o市○○××番地）で、採石事業を行っている（甲第47号証、第48号証、第61号証）。申請人が、C1漁業協同組合員10名に対し、甲第48号証のA、B、Cの3区域について、操業している漁場区域、漁法、漁業種、年間出漁回数につき、漁業調査票による照会をしたところ、甲第49号証ないし第58号証の回答結果を回収した。これによると、回遊魚等につき、年101回以上出漁する者が8名とされており、採石場に近いC区域で漁をする者も、年70回以上出漁すると回答している。他方で、K株式会社からは、地元漁業協同組合や漁業者からの苦情は一切ないとの聞き取り結果を得ている（甲第59号証、第60号証）。申請人の取締役であるOの調査によると、K株式会社においては、平成15年度の発破（ANFO）は、2～3日おき、1回の火薬使用量は130kg前後である（甲第72号証、第73号証）。なお、申請人が本件採取計画において使用を予定している火薬量は、これより少ないと。

これらのことからすると、K株式会社による採石に伴う騒音、振動があったとしても、採石作業による天然魚ないし回遊魚の漁業に対する特段の影響は生じていないものということができ、これと同様に、申請人のa島における採石作業は、その近辺の天然魚ないし回遊魚に対しても影響はないものと推測される。

#### （馬毛島における採石事例）

そもそも、馬毛島の採石場の沿岸は、漁業権が設定され、かつ、種子島本島に接しており、多数の漁業者が馬毛島周辺で操業している状況にあり、a島と比較すると漁業 자체が対等に存在するかどうかにつき、前提条件が全く異なるものである。汚濁水の海への流出防止措置については、本件採取計画において、採石技術指導基準を満たす沈でん池を設置することを計画しており、その流出のおそれは低い上、遮音・振動防止等についても、a島周辺について、漁場は2km以上離れた海域に存在するのであり、遮音・振動防止につき、論議する必然性に乏しい。したがって、馬毛島における採石には、汚濁水が海へ流出するおそれや騒音、振動の影響が少ないというのであれば、a島における本件採取計画においても、そのおそれが大きいとは言えないものである。

イ 「本件採取計画自体が実行困難と見られること」について

争う。当該事由は、本件申請を不認可にする採石法33条の4所定の理由たり得ない。

また、申請人は、本件申請地が急峻な土地形状をしていることにかんがみ、当初から大

掛かりに採取はできないことを認識しつつ、専門家の指導を受け、ベンチカット法で徐々に採取していく工法を採用したのであって、長期的展望からすれば、予定どおり、本件採取計画を達成できるものである。したがって、処分庁が、一方的に申請人が本件採取計画どおりの採取ができないとする合理的根拠はない。

なお、処分庁は、本件採取計画の実現性が困難との鹿児島県商工観光労働部工業振興課D1鉱政係長作成の検討書面（乙第6号証）を提出するが、その内容は、申請人の申請書に記載がない（オープンシート方式）か、その趣旨を誤解して（ベンチカット法を下部からベンチを作っていく方式と誤解している。）論難するものにすぎず、失当である上、申請人が再度本件採石についての実現可能性について、採石業務管理経験者等からa島の現地において、意見を聞いたところ、可能との意見を得たのであって、上記実行困難をいう処分庁の主張は、理由がない。さらに、参考人Nの供述によると、本件採取計画の実現性につき、処分庁は、専門家に書面等で正式な意見を求めることもなく、鹿児島県のD1鉱政係長が行政職員として鹿児島県の技術管理課内で意見を聴取したに過ぎないというのである。

ウ 「○○群島の自然環境、景観が損なわれること」について

争う。当該事由は、本件申請を不認可にする採石法33条の4所定の理由たり得ない。また、処分庁が指摘する自然環境とは、カツオドリ等の集団繁殖という動物生息に関する環境に着目するものであるところ、本件申請地における発破は、a島の一部分でしか実施されないのであり、また、発破そのものの音や振動も全く危害を加えるものではない。それは、a島全体に及ぶものではなく、いわんや「○○群島全体」に及ぶとは、処分庁の独自の見解である。

処分庁は、○○群島のカツオドリ等の保護の必要性につき、a島も海鳥類の生息、繁殖に重要な場所である旨の主張をするが、具体的証拠に欠け、平成16年10月ころ、処分庁自体においてもカツオドリを含む野鳥観察ないし環境調査の際、対象とした土地はf島であり、a島は対象とされていないのである（甲第89号証[Rの陳述書]）。

なるほど、笠沙町自然保護条例は、a島においてカツオドリ等の保護動物の捕獲を禁止しているが、本件採取計画によって直ちにカツオドリの生息が著しく阻害されるという証拠はない。むしろ、カツオドリの生息が広く認められるf島の採石開発を禁止し、国有地のf島を保護地区として残すことで、○○群島周辺地域のカツオドリの生息領域は十分に確保できるのであり、本件採取計画によって実質的にカツオドリの捕獲ないし死滅に帰結するものではないのである。

さらに、処分庁は、景観を損ねるというが、a島は観光地でもなければ、普段一般の人が目にする場所でもなく、今はただの絶海の孤島たる荒れた岩山であり、しかも、このa島は個人の所有する島であり、第三者による景観保持責任を要求されることは到底納得できない。

エ 「地元の意見や地域の特性を重視すべきこと」について

争う。当該事由は、本件申請を不認可にする採石法33条の4所定の理由たり得ない。また、笠沙町長は、採石法33条の6に基づく意見において、a島における採石が海域の環境を大きく変えるというが、申請人は、a島付近の海中を掘削する訳ではないし、a島 자체の地積を削減する訳でもない。そして、岩石やその余の採石事業から生ずる産業廃棄物自体を海洋投棄することを企図しているのではなく、その結果、海洋を汚濁するというものでもない。

さらに、笠沙町長は、地元漁業協同組合の意見も踏まえ本件申請は容認できないとしているが、申請人は、漁業者に対し、a島付近での操業の可否・当否及びa島の採石・開発如何に関し直接意見照会したが（甲第6号証），その意見聴取結果は、処分庁が踏まえたとする地元漁業協同組合の意見と全く相違したものである。

処分庁の主張する理由は、笠沙町ないし笠沙町内の漁業者の一部の要請に無批判に迎合するものにすぎず、根拠はない。

オ 自然環境保護と採石法33条の4所定の不認可事由との関係（「公共の福祉に反すると認めるとき」を独立の不認可事由とすること）について

争う。処分庁が「地元の意見や地域の特性を重視すべきこと」、これに応じた「公共の福祉」の概念をもって、採石法33条の4所定の不認可事由とすることは、独自の見

解ないし政策論であって、公害等調整委員会裁定の先例（甲第77号証），鹿児島地裁平成16年12月14日判決（職第1号証の1），福岡高裁宮崎支部平成18年7月21日判決（職第1号証の2）及び採石法の通常の文理解釈にも抵触するものである。たとえ地方分権一括法の制定があったとしても、公害等調整委員会の裁定は、処分庁の行政的判断を踏まえた、行政府の判断として終局的なものであり、処分庁自体がもはや争う余地のないものである。「現代的公共の福祉」の概念をもってしても、採石法33条の4所定の不認可の3条件を加重する解釈論を展開することは許されない。

処分庁は、採石法の制定された昭和46年当時は、経済開発優先（換言すれば鉱業、採石業等の優位性）の時代であったとして、考慮すべき「3つの面」（他害、公共施設の損傷、産業利益の侵害）が規定されていると論じているが、その主旨は不明瞭である。おそらく、既に昭和46年当時、公益の採石業等の経済開発とそれ以外の他の農林水産業等の二面的な利益調整に加えて、さらに、その二面的利益調整にくさびを打ち込む形で、第三面的に環境保護という利益調整原理が想定されていた。その後、平成5年に環境基本法が制定され、環境の保護・保全が社会の要請となり、採石法の解釈基準として、「自然環境保全の面」により、本件採取計画に関し「採石の利益」と「自然環境の保護の利益（公益）」との利益衡量の結果、公益性を優先させ、不認可とすべきとの結論に至ったと解するものであろう。しかし、環境基本法は、国民の健康で文化的な生活の確保（同法1条、2条2項）を指導原理として、人の生活に密接な関係のある動植物及び生育環境に限定して保護の客体としているのであって（同法2条1項、3項），薩摩半島本土から約100km離れている東シナ海の無人島である○○群島に生息するカツオドリ等の動植物自体は、環境基本法の保護の客体でないのは明らかである。

以上を要するに、処分庁は、より弾圧的でない方法があるにもかかわらず（例えば、f島の採石開発を禁止し、f島を保護地区として残すことでカツオドリの生息地は確保できる。）、人の生活に密接な関係のない「無人島に生息するカツオドリ」を保護するため、申請人の憲法上保障された財産的権利である採石を業として行う権能が剥奪されても公益の観点から相当であると主張するものであるが、不認可によって財産権が制限されること、申請人にとって致命的であり、申請人の受忍限度を超える、申請人に特別の犠牲を強いるものである。

確かに、地方分権と地方の独自性は地方自治の本旨であり、環境基本法も、地方自治団体に対し、国の施策に準じた施策の実施、その他その区域の自然的・社会的条件に応じた環境の保全のために必要な施策の実施をも求めているが（同法19条、36条），本件不認可処分は、環境基本法の基本理念に照らしても、○○群島の自然的・社会的条件に応じた環境の保全に必要な施策であることの正当性の根拠を見出すことのできないものである。

### 第3 争点に対する判断

#### 1 本件不認可処分がされるまでの経過及び本件不認可処分の内容等

a島の位置、地形、面積、周囲の状況、本件不認可処分がされるまでの経過及び本件不認可処分の内容等については、前記第2の2の「判断の前提となる事実」のとおりである。そこで、以下では、本件の争点である、本件採取計画に採石法33条の4所定の不認可事由が存在するかどうかについて、本件不認可処分の理由ごとに検討を加えることとする。

#### 2 本件採取計画が水産業の利益を損ずることについて

##### 1) 水産業の利益が存在するか否かについて

ア 証拠（各認定の末尾に掲記）及び審理の全趣旨によれば、次の各事実が認められる。

(ア) 処分庁は、平成16年10月20日付けで、採石法33条の6に基づき、本件申請に係る処分の関係町長である笠沙町長に対し、意見の照会を求め、笠沙町長から、平成17年4月25日付けで、意見書（乙第7号証）の提出を受けた。その意見は、「農業、林業若しくは他の産業の利益を損じ、公共の福祉に反する事項」として、「a島（○○群島）の岩石採取については、周辺海域の漁業に悪影響を与える、……漁業基盤を大きく揺るがすことにも懸念され、今回の申請については容認できない旨を意見とします。」という内容であった（乙第7号証、第18号証）。

(イ) 処分庁は、平成17年2月、鹿児島県林務水産部水産振興課を通じて○○群島周辺での漁業について照会をした。同課は、電話で東シナ海に面する複数の漁業協同組合

から聞き取りを行い、その結果、それらの組合員の中に○○群島周辺で操業している者がいる旨の回答を得た（乙第18号証）。

- (ウ) 処分庁は、平成17年6月、上記水産振興課へ○○群島周辺での操業状況及び本件申請に対する同課としての意見について照会をした。同課は、改めて関係漁業協同組合へ聞き取りを行って、別紙3のとおりの回答を得た上、「○○群島周辺海域には漁業権は設定されていないが、周辺海域では一本釣漁業、抄網漁業、曳縄漁業等が操業され、また、遊漁船業者の案内漁場ともなっている。岩石採取計画地は、切り立った崖になっていることから、雨天時には岩石採取場から土砂が流出して海底に堆積したり、周辺海域へ汚濁水が拡散する。海底への土砂の堆積は水産動植物の生息に悪影響を及ぼし、濁水の拡散は水産動植物の逃避や海草等の生育阻害等を引き起こす。このようのことから、当該地区における岩石採取計画については賛成できない。」との意見を提出した（乙第18号証）。
- (エ) 処分庁は、採石法33条の4に依拠して、申請人に対し、平成17年8月18日付け指令工振第9号の10をもって本件不認可処分をした（甲第1号証）。
- (オ) 処分庁は、平成17年9月1日、A漁業協同組合に、同月2日、F漁業協同組合及びE漁業協同組合に、それぞれ、○○群島周辺における漁業の実態について、聞き取りを行ったところ、操業場所は、①○○群島周辺では水深20mから30m、深い所で水深70mから80mである、○○群島f島の北側とa島の南側に好漁場がある（A漁業協同組合からの聞き取り結果）、②○○群島周辺では、周囲2マイルの範囲（F漁業協同組合からの聞き取り結果）、③○○群島周辺では水深30mから150m（E漁業協同組合からの聞き取り結果）との回答があった（乙第5号証）。
- (カ) 申請人は、本件不認可処分に不服があるとして、平成17年10月13日、公害等調整委員会に対して、同月11日付け裁定申請書を提出した。
- (キ) 申請人の代表取締役W及びその取締役Oは、平成18年5月ころ、漁業者4名から聞き取りを行い、○○群島には、ほとんど漁には行っていないなどの内容の漁場調査票（甲第63号証～第66号証）を作成した（参考人Oの供述）。
- (ク) 処分庁は、平成18年6月12日付けで、鹿児島県商工労働部商工政策課長名で、F漁業協同組合長、A漁業協同組合B支所長及びE漁業協同組合長に対して、「○○群島a島に係る漁業調査について（依頼）」と題する依頼文書を発出し、各組合員からの○○群島a島周辺における操業状況についての調査票の取りまとめを依頼した（乙第20号証の1～3）。
- (ケ) 処分庁は、上記依頼に関して、平成18年6月末ころ、漁業者からの調査票を回収したが、その結果は、別紙1（漁業者からの回答結果）のとおりである（乙第12号証～第14号証〔各書証とも枝番号分を含む。〕）。
- なお、乙第12号証の2、3のL及びM（両名は父子関係にある。）の調査票の住所・氏名欄に、各人の住所・氏名が印字された用紙を貼付しており、各押捺に係る印章の印影も似ているが、これは、両名がたまたま自宅（両名の住所は同一である。）にあった紙を切り抜いて貼り、両名で共有している印章で押捺したものと認められる（乙第18号証、参考人Lの供述）。
- (コ) さらに、処分庁は、平成18年8月8日付けで、鹿児島県商工労働部長名で、G漁業協同組合長、A漁業協同組合B支所長、F漁業協同組合長及びC漁業協同組合（E漁業協同組合）長に対して、「○○群島a島に係る漁業に関する聞き取り調査について（依頼）」と題する依頼文書を発出し、各組合員に対して陳述書作成のための質問事項を記載した用紙を配布するよう依頼した（乙第21号証の1～3、審理の全趣旨）。
- (シ) その後、上記商工労働部の商工政策課鉱政係のNほかの職員は、平成18年8月16日から同月28日にかけて、p市の漁村センターにおいて、G漁業協同組合に所属する漁業者から聞き取り調査を実施し、陳述書への署名押印を求めるとともに、同年9月6日、同組合において、漁業者に対し、陳述書への署名押印を求め、最終的に、15名の漁業者から陳述書の提出を受けた（乙第15号証の1～15、乙第18号証）。
- (ソ) 上記の職員は、平成18年8月17日から同月31日にかけて、F漁業協同組合に所属する漁業者に架電して、聞き取り調査を実施し、同年9月4日、同組合及びq漁港において、漁業者に対し、陳述書への署名押印を求め、最終的に、7名の漁業者か

ら陳述書の提出を受けた（乙第16号証の1～7、乙第18号証）。

- (ア) 上記の職員は、平成18年8月17日から同月31日にかけて、C漁業協同組合（E漁業協同組合）に所属する漁業者に架電して、聞き取り調査を実施し、同年9月6日及び同月8日、同組合において、漁業者に対し、陳述書への署名押印を求め、最終的に、7名の漁業者から陳述書の提出を受けた（乙第17号証の1～7、乙第18号証）。なお、○○群島a島周辺における漁業に関する聞き取り調査結果報告書（乙第5号証）で、○○群島周辺で操業していると回答しているE1（E漁業協同組合所属）について、調査票や陳述書の提出がないが、これは、平成17年10月ころから○○群島において操業しなくなったことに基づくものである（乙第18号証）。
- (イ) 上記の職員は、平成18年8月21日以降、A漁業協同組合に所属する漁業者に架電して、聞き取り調査を実施し、郵送にて、陳述書への署名押印を求め、最終的に、5名の漁業者から陳述書の提出を受けた（乙第19号証の1～5、参考人Nの供述）。
- (ウ) 申請人代理人は、平成18年10月28日付けの、G漁業協同組合に所属する漁業者P及びC漁業協同組合（E漁業協同組合）に所属する遊漁船業者Rの各陳述書（甲第88号証、第89号証）を提出した。
- (エ) 上記の調査票ないし陳述書の記載者・陳述者のうち、F1（G漁業協同組合所属、乙第15号証の3）、L（F漁業協同組合所属、乙第12号証の2、第16号証の3）、P（G漁業協同組合所属、甲第88号証、乙第15号証の6）、R（E漁業協同組合所属、甲第64号証、第89号証）の4名について、平成18年12月12日、知覧町民会館において、当委員会の参考人審問が実施された。
- (オ) 上記の調査票ないし陳述書の記載者・陳述者は、おおむね、自ら船を所有し、a島周辺（○○群島全体の周囲で操業をすると答えた者が多いが、f島の北側ないし東側とh島の南側に好漁場があると指摘する者もいた。）の沖合数十mのところからおおむね1000m以内の場所で、主として曳き縄（船から長い竿を両方に出て、その竿に何本かの糸をつけ、その先に生餌ではなく疑似餌をつけて島の沖合や瀬をトローリングする漁法。参考人F1の供述）で、カツオ、シビ（マグロ）、サワラ、シイラ、カンパチなどの大型回遊魚を捕獲していること及びカツオドリは、海面下に魚がいるかどうかの目安となり、a島は、島陰によって風よけになる旨を答えていた（甲第88号証、乙第15号証の1～15、第16号証の1～4、7、第17号証の4、5、7、第19号証の1～5、参考人F1の供述、同Pの供述、同Lの供述）。なお、○○群島の南側ないし南東側には、r、sが、○○群島の東側には、m島が、それぞれ漁場として存在する（甲第62号証、第78号証、参考人F1の供述）。
- (カ) 上記各漁業協同組合が存在する場所からは、a島は約90km以上離れている（甲第62号証、前記第2の2（判断の前提となる事実）、2）。また、a島周辺を含む○○群島周辺の海域には、漁業権は設定されておらず、養殖いけすを設置する等養殖を営んでいる漁業者も存在しない（乙第18号証、審理の全趣旨）。
- イ 上記認定事実からすると、処分庁は、笠沙町長から、漁業に悪影響を与えるとの意見書の提出を受け、○○群島周辺で操業している漁業者が存在するとの鹿児島県水産部局の意見を受けて、本件不認可処分をした後、正式の依頼文書をもって、F漁業協同組合長、A漁業協同組合B支所長及びE漁業協同組合長に、それぞれ、○○群島周辺における漁業の実態について、調査票の取りまとめを依頼し、また、G漁業協同組合長、A漁業協同組合B支所長、F漁業協同組合長及びC漁業協同組合（E漁業協同組合）長に対して、陳述書作成のための質問事項を記載した用紙を配布するよう依頼した上、各漁業者から調査票を回収し、あるいは、面会ないし電話で漁業者らからの聞き取り調査を実施し、後日、面会ないし郵送で、陳述書への署名押印を徴求したことが認められる。
- カ このような調査票及び陳述書の徴求の過程は、本件不認可処分の後になされていることに照らすと、処分理由についての後付的な面がなくはないが、正式文書による依頼、複数の職員による漁業者からの聞き取り、その後の陳述書の内容確認・署名押印といった一連の手続からすると、上記調査票及び陳述書は、処分庁の意向に一方的に沿った形で誘導的に作成されたとまでは認められない（なお、乙第12号証の2、3のL及びMの調査票の作成経過は、前記認定のとおりであり、その作成経過、その成立に疑いを差し挟む事情は見当たらない。）。

ところで、これらの調査票及び陳述書の内容について、申請人は、a島は漁場として採算の成り立たない地域であること、客観的資料（甲第79号証、第80号証）と整合しないことなどから、a島周辺において漁業がなされているとの漁業者の陳述内容は信用性が低いと主張する。

なるほど、申請人は、「○○群島の漁業状況」と題する書面（甲第6号証）を提出したほか、○○群島にほとんど漁に行かない旨のE漁業協同組合所属のQ（甲第63号証）及びA漁業協同組合S支所所属のT（甲第65号証）の漁場調査票を提出し、また、処分庁が聞き取り調査をした、F漁業協同組合所属のG1（乙第16号証の5）、同組合所属のH1（乙第16号証の6）、E漁業協同組合所属のI1（乙第5号証、第17号証の1）、同組合所属のE1（乙第18号証）も、現在、○○群島には漁に行かないと述べており、このことに、a島が本件各漁業協同組合から約90km以上離れているという前記位置関係、現在の船舶燃料費の高騰という事情（公知の事実）も合わせ考慮すると、○○群島に出漁しない漁業者も相当存在するものと推認される。

また、漁業者の多くは、○○群島を構成する島々を、個々の名称で呼ぶことは少なく、その正確な名称を知らなかつた可能性が高いものと推認されるから（甲第88号証、参考人F1の供述、同Pの供述）、漁業者に対する処分庁の調査票及び質問事項に「○○群島a島周辺」とある部分（乙第20号証の1、第21号証の1）は、結果的に漁業者のミスリードを誘うものであったと言えなくもない。そして、漁業者の陳述・供述する水揚額については、客観的な裏付け資料が皆無であり、申請人の指摘する漁業協同組合の業務報告書（甲第79号証、第80号証）の統計資料と対比しても、やや過大と思われる上、調査票、陳述書、参考人審問の供述において、水揚額に関する供述が合理的理由なく変遷する者がいるなど（参考人F1の供述、同Lの供述）、水揚額についての陳述・供述内容に、信用性に乏しい点があることは否定できない。

しかしながら、そもそも、漁業には好不漁の波はつきものであるとともに、水揚高は魚価によっても変動するものであるから、好漁との情報を得た場合には、多少、燃料費等の経費が嵩んでも、当該海域に出漁することは十分あり得るし、また、○○群島の南側ないし南東側には、r、sが、○○群島の東側には、m島が、それぞれ漁場として存在し（甲第62号証、第78号証、参考人F1の供述）、r、s及びm島への往路及び復路において、○○群島周辺で、曳き縄漁等の漁が行われることもあり得るから、漁業者の陳述・供述を全体として見れば、a島周辺を含む○○群島周辺における水揚額の多寡は別として、当該海域で、主として曳き縄で、大型回遊魚を捕獲しているとの供述内容の根幹部分に、その信用性を大きく減殺するような不自然・不合理な事情は存在しないといふべきである（○○群島に出漁しない漁業者が相当存在すると推認されるからといって、○○群島周辺に出漁しているとの漁業者の供述の信用性が当然に減殺されるものではない。）。

したがって、一定の漁業者がa島周辺を含む○○群島周辺で操業し、大型回遊魚を捕獲している事実は認めることができるから、a島周辺を含む○○群島周辺の海域に水産業の利益が存在すると認めるのが相当である。この点に関する申請人の主張は、採用し得ない。

## 2) 水産資源に対する影響について

### ア 魚群に対する騒音、振動の影響について

(ア) 証拠（各認定の末尾に掲記）及び審理の全趣旨によれば、次の各事実が認められる。

a. ○○群島周辺での好漁場は、f島の北側ないし東側及びh島の南側にあると認められる（甲第88号証、乙第15号証の3、4、6、9、11、参考人Lの供述）。申請人の取締役Oは、○○群島周辺の漁場ないし釣り場としては、f島の北側ないし東側とh島の南側との二つのポイントのみ存在すると述べている（甲第85号証、参考人Oの供述）。しかし、○○群島周辺で主として行われている漁は曳き縄漁であって、曳き縄漁では、ポイント間を移動する場合にもトローリングの道具を海中から揚げないで船を走らせることが多いため（甲第88号証、参考人Pの供述），結局、a島周辺を含む海域は漁船が操業するルートに含まれることになる（多くの漁業者が○○群島全体の周囲を漁船の走行するルートであるとして陳述書で示している。）。そして、前記認定のとおり、○○群島周辺で、漁を行う漁業者の中には、○○群島の沖合10

00m以内で漁を行う者が少なからず存在し、また、曳き縄漁により捕獲される魚類は、そのほとんどがカツオ、シビ（マグロ）、サワラ、シイラ、カンパチなどの大型回遊魚である（甲第88号証、乙第15号証の1～15、第16号証の1～4、7、第17号証の4、5、7、第19号証の1～5、参考人F1の供述、同Pの供述、同Lの供述）。

なお、モジャコ（ブリの稚魚）は、藻について潮に乗って流れてくるため（参考人F1の供述）、また、タルメは、水深100m以深の海底にいるため（甲第89号証、乙第17号証の2、3、6）、いずれに対しても、a島における陸上発破等の騒音、振動の影響は、極めて少ないものと考えられる（審理の全趣旨）。

b. 一般に、工事による騒音、振動が漁業に及ぼす影響は、把握困難であり、漁獲対象魚類の遊泳行動の変化を観察するほかない（乙第24号証、職第3号証の「はしがき」、参考人Vの供述）。

c. その遊泳行動の変化も、自然環境下にある天然魚の観察は難しいので、実験では、通常いやすく漁獲対象魚類を入れて、当該環境に一晩馴らしておいた後、水中音を出して、その魚群遊泳行動を観察する方法がとられることが多い（参考人Vの供述）。養殖魚と天然魚とを比較して、天然魚のほうが低いレベルで反応するという実験結果もあるが（乙第9号証、参考人Vの供述），天然魚は、実験のために撒き餌で集める必要があるので、この場合の天然魚の観察結果が魚類の自然環境下における行動であると直ちには言えない（参考人Vの供述）。

上記のとおり、影響の観察方法は、いやすく魚類を入れる方法が採られることが多いが、大型回遊魚（カツオ、マグロ、カンパチ）は、そもそもいやすく入れるのが困難であり、また、実験に大型のいやすく用いるといやすく内の場所によって水中音の音圧レベルに差を生じてしまうことから、観察例はあまりないが、大型回遊魚は、小型魚類と比べて、影響の閾値は高いとされている（参考人Vの供述）。

d. 一般に、魚群遊泳行動がわずかでも乱れる状態が観察されれば、影響ありと評価されるので、何回か音圧レベルを変化させて音を発生し、水中ビデオに魚群の映像と音を記録して、影響が見られた場合の音圧レベルの平均値をとって評価することとしている（参考人Vの供述）。

e. 魚群遊泳行動に影響のある音圧レベルでも、通常、10回以上で馴れが生ずる。いやすくの魚類は、もともと逃げ場がないという面もあるが、その影響のある音圧レベルの音を受けた魚も、その場所に戻ってくるのが普通で、二度とその場所に帰ってこないということはない（参考人Vの供述、参考人Lの供述）。

f. 陸上発破の場合、空中音は、入射角の関係で、ほとんど水中に入らないが、島がスピーカーの伝導板のように振動することで発生する水中音の魚類への影響が問題となる（乙第24号証、参考人Vの供述）。他方、島から海底に伝わる振動そのものは、底物（カレイ、ヒラメ）に影響するが、回遊魚には影響が少ないため、回遊魚については、島の振動による水中音の影響を考慮すれば十分である（参考人Vの供述）。なお、青函トンネル工事の振動が大間のマグロ漁に影響を与えた旨のインターネット記事（乙第8号証）は、上記認定を左右するものではない。

g. 魚種や大きさによっても異なるが、一般に、魚類に影響を及ぼす水中音圧レベルは、小さく敏感な魚類で150dB程度、中大型の魚類で160dB程度、同様に魚類に影響を及ぼす振動加速度レベルは40dBから60dBまで程度と言われる（乙第24号証）。

h. 本件採取計画では、火薬としてANFO（硝安油剤爆薬）を、年間4320kg（1回当たり最大装薬量90kg），発破回数週1回使用するものとされている（甲第31号証、前記第2の2（判断の前提となる事実）、4）、⑧）。

i. 陸上発破の観察事例は、少ないが、比較的類似する事例から計算すると、90kgの爆薬を爆破させたとき、水中音圧レベル150dBの範囲は、爆破地点から1000m程度、160dBの範囲は、320m程度となる（乙第24号証、職第3号証、参考人Vの供述）。

なお、いわゆるオープンショット方式（乙第6号証）による落石によって発生する騒音、振動については、その水中音圧レベルや振動加速度レベルを認めるに足りる証拠はなく、審理の全趣旨に照らせば、それらは陸上発破により生ずる騒音、振動より

もはるかに小さいものと推認される。

- j. 以上のほか、騒音、振動が漁業に及ぼす影響について認めるに足りる的確な科学的知見はない。現に、処分庁も、本件不認可処分をするに際して、鹿児島県水産部局に照会した結果、本件の採石行為に伴う騒音、振動が魚類の遊泳行動に対する影響があるとの一般論としての回答を得たに過ぎず、その影響の内容を具体的に示す資料は存在しないとの回答を受けている（参考人Nの供述）。

- (i) 上記認定事実からすると、なるほど、陸上で90kgの爆薬を爆破させたとき、試算では、水中音圧レベル150dBの範囲は、爆破地点から1000m程度、160dBの範囲は、320m程度となり、その範囲で、○○群島において操業している漁業者が存在する場合に影響を受ける可能性があるものと認められる。

しかし、その一方で、上記認定事実からすると、○○群島周辺で捕獲される魚類は、そのほとんどが大型回遊魚であるところ、陸上発破の振動による影響は、回遊魚に対しては少ないと、陸上発破の騒音による影響は、大型回遊魚に対しては、小型の魚類と比べて、その閾値が高い上、その影響の評価自体が、魚群遊泳行動がわずかでも乱れる状態が観察されれば、影響ありとするもので、漁業被害に対する騒音の影響を直接評価するものではないこと、その影響ありとされる音圧レベルでも10回位で魚類に馴れが生じるのであり、本件の陸上発破は、週に1回の予定であるから、発破作業開始後2か月余で、この馴れが生ずる可能性があることが認められる。

したがって、本件の採石に伴う騒音、振動によって、漁業被害が生ずることが高度の蓋然性をもって予測されるとは認め難いというべきである。

よって、本件の採石行為に伴う騒音、振動によって、水産業の利益を損ずるとの処分庁の主張は、理由がなく採用し得ない。

#### イ 水質汚濁のおそれについて

処分庁は、本件採取計画に基づく採石が実行された場合、転落石の発生、作業過程における汚濁水の排出、採石置場の崩壊、保管された表土の流失、あるいは、台風等の影響による機材、重機や燃料等の流出により水質汚濁が生じて、水産業の利益を損ずると主張する。

しかしながら、a島には、川がなく、表土は、本件申請地の約25%の範囲に、平均10cm程度の厚さで存在するにすぎない上、a島は、外洋に面した小島であることから（甲第35号証、第36号証、第62号証、参考人Nの供述、審理の全趣旨）、採石行為によって生じると予想される汚濁水は、周辺海域を中心とする極めて限定された範囲にとどまるものと推認され、魚類に影響を与えることが懸念されるほどの規模のものとは認め難いというべきである。このことは、本件の採石に係る表土総量（甲第36号証によれば、675.78m<sup>3</sup>）の45%弱に相当する300m<sup>3</sup>の浚渫土砂を一括投入したと仮定した場合の次のシミュレーションからも肯定できる。すなわち、証拠（職第4号証、第5号証）によれば、投入海域の水深を20m、投入海域の流速を20cm/秒（=0.4ノット、職第6号証参照）、土砂の性状としてシルト分80%の場合、濁りの基準となるSS（懸濁（浮遊）物質）濃度について、水産資源保護の観点から設定された水産用水基準に定める2mg/L以上の濁りの拡散予測は、流下方向2.2km、横断方向は0.25kmであり、また、その出現時間は投入後3時間に満たない（職第5号証の参考資料参考表3.1参照）。しかし、表土総量の約半分に当たる表土が一斉に流出するとのシミュレーションは、そもそも現実には考え難い数値による仮定である上、当該海域の地形、海流、表土の性状によって、濁りの拡散が一層少なくなることも十分あり得るし、また、魚種により差はあるものの、魚類に忌避行動の認められるSS濃度が、2mg/Lより高い濃度であると認められる（職第4号証）ことなどからすると、本件の採石行為によって生じると予想される汚濁水が、魚類に影響を与えるおそれがあるとは言えない。

また、本件申請地に汚濁水防止の施設を設けることが技術的に不可能あるいは極めて困難であるとまで言えないことは、後に説示するとおりであるし、台風等の影響による機材、重機、燃料などの流出による水質汚濁のおそれは、通常の予測の域を超える極めて偶発的なものであって、これらのことを使って、汚濁水流出による漁業被害のおそれがあるとは断じ得ない。

よって、本件の採石行為に伴う水質汚濁によって、水産業の利益を損ずるとの処分庁の

主張は、理由がなく採用し得ない。

ウ 島陰喪失について

島陰とは、処分庁主張のとおり、外海において、島の風下側の海面が静かなところ、風いでいるところを指すものであることについては、争いがない。しかしながら、そもそも、本件申請地の面積（2万7031m<sup>2</sup>、前記第2の2（判断の前提となる事実）4）、②参照）は、a島全体の面積（26万7816m<sup>2</sup>、別紙物件目録参照）の10分の1程度にすぎない上、本件採取計画の認可申請書（甲第31号証）によれば、本件の採石によっても、a島で最も標高の高い158mの部分（甲第37号証の1）は残るのであって、a島の島陰が喪失すると言えるほど、大規模な岩石の採取が行われるとは認め難いというべきである。

この点について、処分庁は、申請人が口頭で説明したとされる、a島の約3分の2を海面レベルから15mを残し平らに採取するという計画（甲第71号証）に基づいて、島陰の喪失を主張するが、そもそも、本件採取計画の内容とはなっていない申請人の口頭説明を基にして本件採取計画の違法性の存否を判断し得ないことは当然のことであって、かかる処分庁の主張は、それ自体失当である（このことは、参考人Nも認めるところである。）。

仮に、本件の採石によって、島陰が喪失するとしても、処分庁が主張するような、島陰喪失による回遊魚に対する逃避行動等の影響について、これを認めるに足りる証拠はない。また、漁業者は、風向きによっては、a島の島陰に船を停泊させることがあることは認められるが、漁業者の中には、①a島は山が低くあまり風よけにならない（Xの陳述〔乙第16号証の1〕），②a島は、f島ほどよい風よけにはならない（Yの陳述〔乙第17号証の2〕）と供述する者もあり、a島の島陰の存在が、同島海域での操業に不可欠であるとまでは認められない。

よって、本件採取計画によって、岩石を採取することで、島陰が失われ、その結果、a島周辺での漁業に支障を生じ、水産業の利益を損ずるとの処分庁の主張は、理由がなく採用し得ない。

エ 海鳥類の生息場所の破壊について

この点、処分庁は、本件採取計画が実施された場合、爆破の音や採石作業によって、a島の海鳥類の生息地の環境が破壊され、漁場探索の手掛かりが失われることによって漁業者の利益が損なわれると主張する。

なるほど、カツオドリは、本件申請地を含むa島全体に生息し（乙第3号証），多くの漁業者は、カツオドリ等の海鳥類を、カツオ、シビ（マグロ）等の漁における魚群探索の手掛かりとしていることが認められる（乙第15号証の1～15，第16号証の1～4，7，第17号証の4～7，第19号証の1～5，参考人F1の供述，同Lの供述，同Rの供述）。

しかしながら、カツオドリは、○○群島全体に生息しており、f島は、鳥獣の保護及び狩猟の適正化に関する法律29条1項に基づく特別保護地区の指定を受け、オオミズナギドリ、カツオドリ等の生息地として保護されているから（甲第14号証，第15号証，審理の全趣旨），本件申請地における発破等によって、○○群島全体においてカツオドリ等の海鳥類の生息が著しく阻害されるとは認められない。

よって、本件の採石行為に伴う海鳥類の生息場所の破壊によって、水産業の利益を損ずるとの処分庁の主張は、理由がなく採用し得ない。

3) 小括

以上の検討のとおり、本件の採石行為によって、○○群島周辺の水産業の利益を損ずるとの処分庁の上記各主張は、他の採石事例との比較に関する当事者の主張（前記第2の4，1），ア，(イ)，e. 及び前記第2の4，2），ア，(イ)，e. の当否に判断を加えるまでもなく、いずれも理由がなく採用し得ない。

3 本件採取計画自体が実行困難と見られることについて

そもそも、本件採取計画が実行困難か否かということ、又は、採石事業の採算性、継続性に疑問があることは、採石法33条の4所定の不認可事由のいずれにも該当しないので、この点に関する処分庁の主張は、失当と言わざるを得ない。また、本件採取計画の実行困難性が、「公共の福祉に反すると認めるとき」に当たるものとして不認可事由が存在すると解釈することが

できないことは、後記で説示するとおりである。

上記の点をしばらく描くとしても、処分庁は、a島が外海の小島であり、本件申請地付近の急峻な地形等を前提にすると、本件採取計画どおりの採石が行われるかどうか疑問があると主張し、これに沿う証拠（乙第6号証〔〇〇群島（a島）における岩石採取計画の実現性についての検討〕と題する書面）を提出し、また、参考人Nも、これに沿う供述をするのであるが、申請人の取締役であるOは、業務管理者3名、発破の専門家、オペレーターに意見を聴き、具体的な助言を得ることで本件採取計画どおりの採石は可能であるとの確信を深めたと陳述し（甲第85号証）、審理廷においても、同旨の供述をしており、このOの陳述・供述を弾劾するに足りる証拠はないから、本件採取計画どおりの採石を行うことが不可能あるいは極めて困難であるとまでは言えない。参考人Nも、急峻な地形にある採石場が現実に何か所かあることを認める供述をするとともに、本件では、処分庁には、5年の採石期間中、採石状況によっては、途中で計画変更を求めたり、状況次第では認可を取り消したりするようなこともできる権限があるので、地形が急峻であるから採石が不可能あるいは極めて困難という理由をもって直ちに不認可という結果にはならないではないかとの質問に対して、「そうですね、あとは地理的な状況、周りの状況ですね。」と供述しているところである。

したがって、結局、本件採取計画が実行困難であることを本件不認可処分の理由とする処分庁の主張は、理由がなく採用し得ないことに帰する。

#### 4 〇〇群島の自然環境、景観が損なわれることや地元の意見や地域の特性を重視すべきことと、採石法33条の4所定の不認可事由との関係（「公共の福祉に反すると認めるとき」を独立の不認可事由とすること）について

処分庁は、本件採取計画が実施されたときは、カツオドリのような貴重な海鳥類の生息場所が破壊され、また、自然の景観も失われ、さらに、平成11年の地方分権一括法の制定による地方自治法等の改正により、採石法に基づく採取計画の認可事務は、国の機関委任事務から、都道府県の自治事務とされ、住民に最も身近な市町村の判断をより尊重すべきであって、貴重な自然の保護の観点から、本件採取計画に反対する笠沙町長の意見を尊重すべきであると主張する。そして、そのような自然環境、景観の維持、また、笠沙町長の意見の尊重という点について、採石法33条の4の「公共の福祉に反すると認めるとき」を独立の不認可事由と解釈した上で、この点の判断において斟酌されるべきである旨主張する。

本件の採石行為によって、〇〇群島全体としてカツオドリ等の海鳥類の生息場所の環境が破壊されるか否かについては、先に説示したとおりであるが、a島に限っても、本件申請地は、a島の南西の端、島全体の10分の1程度の範囲であって、発破も週1回であること等からすると、カツオドリ等の生息を著しく阻害するような影響がa島全体に及ぶとは考えられず、これに反する証拠はないので、以下その余の点について判断を加える。

採石法33条の4は、採取計画に基づいて行う岩石の採取が「他人に危害を及ぼし、公共の用に供する施設を損傷し、又は農業、林業若しくはその他の産業の利益を損じ、公共の福祉に反すると認めるときは、同条の認可をしてはならない。」と規定しているところ、この法文の文理解釈からすると、同条の不認可事由は、①他人に危害を及ぼすこと、②公共の用に供する施設を損傷すること、③農業、林業若しくはその他の産業の利益を損じること、のいずれかの事由が認められ、かつ、それが公共の福祉に反すると認められることであると解釈するのが相当である。したがって、採石法33条の4所定の不認可事由との関係では、「公共の福祉に反すると認めるとき」を独立の不認可事由と解釈することはできないのである。

また、実質的に考えても、平成11年の地方分権一括法の制定による地方自治法等の改正により、採石法の認可事務が自治事務とされ、自治事務については、地域の特性に応じて処理し得るよう配慮することとされたとしても、そのことをもって、直ちに、地方公共団体が、法定の不認可事由以外の事由によって、土地所有権や採石権等の個人の財産権の行使をより広く制限し得るようになったとまで解釈することはできないのである。

以上のとおり、〇〇群島の自然環境、景観が損なわれることや、地元の意見や地域の特性を重視すべきことを、採石法33条の4の独立の不認可事由と解すべきであるとする処分庁の主張は、理由がなく採用し得ない。

#### 第4 結論

以上の次第で、本件採取計画に、採石法33条の4所定の不認可事由が存在するとの処分庁の主張（抗弁事由）はいずれも認められず、本件不認可処分の取消しを求める申請人の本件裁定

申請は理由があるから、これを認容することとして、裁定委員会全員一致の意見により、主文のとおり裁定する。

平成19年5月8日

公害等調整委員会裁定委員会

裁定委員長	加藤和夫
裁定委員	大坪正彦
裁定委員	辻通明

(別紙省略)

## 第2節 公害等調整委員会が行った裁定に対する取消訴訟

平成19年度における公害等調整委員会が行った裁定に対する取消訴訟の概要是、次のとおりである。

### 東京高等裁判所平成19年（行ケ）第10号事件

#### (1) 裁定事件の概要

砂利採取業者である申請人は、平成15年11月10日、農地において砂利採取を行うことを計画し、徳島県知事に対し、砂利採取法第16条に基づく砂利採取計画認可申請（以下「本件砂利採取計画認可申請」という。）及び農地法（昭和27年法律第229号）第5条1項に基づく農地一時転用許可申請をし、16年1月13日にも同項に基づく農地一時転用許可申請（以下、上記の農地一時転用許可申請を総称して「本件許可申請」という。）をしたところ、同知事は、同年3月3日付で、本件砂利採取計画認可申請を認可しない旨の処分（以下「前の不認可処分」という。）、同月15日、本件許可申請を許可しない旨の処分（以下「前の不許可処分」という。）をした。申請人は、公害等調整委員会（以下「公調委」という。）に対し、前の不認可処分の取消しを求めて裁定申請したところ、公調委裁定委員会は、17年5月19日付で、同知事が同処分の理由とした各事実（周囲で利用する地下水の汚濁、枯渇、塩水化等のおそれ）を認めることはできないとして、同処分を取り消す裁定を行った。

ところが、徳島県南部総合県民局長は、同年6月15日付で、あらためて本件砂利採取計画認可申請を認可しない旨の処分（以下「本件不認可処分」という。）をしたほか、18年1月12日、前の不許可処分を取り消した上、同月16日、あらためて本件許可申請を許可しない旨の処分（以下「本件不許可処分」という。）をし、これに対する不服申立ては行政不服審査法第5条に基づく審査請求によるべき旨の教示をした。

申請人は、公調委に対し、本件不認可処分及び本件不許可処分の取消しを求めて裁定申請したところ、公調委裁定委員会は、平成19年2月2日付で、本件不認可処分については、法的根拠を欠くものとして、これを取り消す一方で、本件不許可処分の取消しを求める裁定申請（以下「本件裁定申請」という。）は、農地法第85条6項に規定する「不服の理由が鉱業、採石業又は砂利採取業との調整に関するもの」に該当せず、不適法であるとして、これを却下する裁定をした（以下、同却下裁定を「本件裁定」という。）。

#### (2) 取消訴訟の概要

申請人（原告）は、公調委裁定委員会の本件裁定を不服として、国を被告として、平成19年4月2日付で、東京高等裁判所に対し、その取消しを求める訴えを提起した（以下「本件訴訟」という。）。本件訴訟の争点は、本件不許可処分に対する不服の理由が、農地法第85条6項所定の「鉱業、採石業又は砂利採取業との調整に関するもの」に当たるか否かであった。

#### (3) 取消訴訟の経過

東京高等裁判所は、本件訴訟について審理の結果、平成19年7月30日、原告の請求を棄却するとの判決を言い渡した。判決では、本件不許可処分の理由が、原告が農地法第5条の規定に違反し、許可を受けることなく、無断で農地に土砂を違法堆積しているば

かりか、原状回復命令にも従わず違法状態を継続しており、同法第5条2項3号に規定する「申請に係る農地を農地以外のものにする行為を行うために必要な信用があると認められないこと」に該当し、「申請に係る農地のすべてを当該申請に係る用途に供することが確実と認められない」ためというものであり、同処分に対する不服の理由は、公調委が専門性を有する土地利用調整に関わる判断事項ではなく農地法固有の判断事項であって、公調委が裁定すべき事項に当たらず、本件裁定申請は、同法第85条6項所定の要件に該当しない旨判示された（同年8月14日確定）。