

諫早湾干拓地潮受堤防の開門請求が棄却され、漁業被害につき国家賠償法に基づく損害賠償請求が一部認容された事例

【文献種別】 判決／福岡高等裁判所
【裁判年月日】 平成27年9月7日
【事件番号】 平成23年（ネ）第771号
【事件名】 開門等請求控訴事件
【裁判結果】 一部取消
【参照法令】 漁業法8条1項・23条1項、国家賠償法1条1項
【掲載誌】 判例集未掲載

LEX/DB 文献番号 25541157

事実の概要

Y（国）は、国営諫早湾土地改良事業（以下「本件事業」という）において、有明海北西部に位置する諫早湾の湾奥部に全長約7kmの諫早湾干拓地潮受堤防（以下「本件潮受堤防」という）を建設して、同湾の湾奥部の海洋部分を締め切った。

長崎県の小長井町漁協に属するX₁らは、本件潮受堤防によって諫早湾内及びその近傍部の漁場環境悪化及び漁業被害を受け、漁業行使権（漁業法8条1項にいう「漁業を営む権利」）を侵害されたとして、Yに対し、上記権利から派生するとされる物権的請求権に基づき、本件潮受堤防の北部及び南部に設置されている各排水門（以下「南北排水門」という）について、同堤防で締め切られた調整池内に諫早湾の海水を流入させ、海水交換が行われるような開門操作を求めた（以下「本件開門請求」という）。また、X₁ら及び佐賀県の大浦漁協に属するX₂ら（以下「Xら」という）が、本件事業を実施したこと及び本件開門操作を行わないことは、国家賠償法上違法であり、また、本件事業に先立ってYとXらが所属する漁協等との間で締結された漁業補償契約の債務不履行であるとして1人につき605万円、及び平成20年4月14日から本件開門操作がされるに至るまでの将来の損害賠償として年50万円の割合による金員、並びに上記605万円に対する遅延損害金の支払いを求めた。

原審長崎地判平23・6・27（公刊物未掲載、

LEX/DB 文献番号 25471950）では、まず、開門請求及び将来の損害賠償については棄却された。他方、漁協が漁業権を有する漁場においてコノシロ等の魚類を対象とする漁業を営んでいた漁船漁業について漁業被害の発生を認め、諫早湾近傍部のXらのうち16名について国家賠償法1条1項に基づく損害賠償が一部認容された。

判決の要旨**1 漁業行使権の侵害を理由とする物権的請求権（妨害排除請求等）の可否について**

「漁業法8条1項は、漁協の組合員であって、当該漁協又はこれを会員とする漁連が自らの有する特定区画漁業権又は共同漁業権ごとに制定する『漁業権行使規則』で定められた資格に該当する者は、当該特定区画漁業権又は共同漁業権の範囲内において漁業を営む権利を有する旨を規定しており、これによれば、漁協・漁連に帰属する特定区画漁業権や共同漁業権……について、更に漁協組合員がその範囲内において『漁業を営む権利』を保有することになるところ、これは、特定区画漁業権と共同漁業権に関しては、漁協や漁連はいわば形式的な権利者としてその管理に当たる一方、漁協・漁連の定める資格をもつ漁協組合員によって実質的・具体的な権利行使がされるのが原則であることを明らかにしたものであると解される。」「そうすると、上記の『漁業を営む権利』すなわち漁業行使権については、特定区画漁業権又

は共同漁業権に基づきそれらを実質的・具体的に行使する権利と見るべきであり、漁業権が物権とみなされるのと同様に物権的な性格を有し、第三者がそれを侵害した場合には、漁業行使権を有する者において妨害排除請求や妨害予防請求をすることができるものと解するのが相当である。」とし、漁業行使権を本件開門請求の根拠として認めた。

2 漁業被害ないし漁業権行使権侵害の有無の判断基準

「漁業を営んでいた者が、当該漁業に係る漁場において従来と同程度の漁獲努力を傾けても量的又は質的に従来より有意に低い漁獲しか得られない状態になった場合に、漁業被害を受けたことになり、その被害が、漁業行使権に基づく漁業に関するものであって、しかも、他人の行為に起因するものと認められる場合に、漁業行使権を侵害されたことになるものと解するのが相当である。」と述べ、個別具体的被害としての「漁獲量等の有意な低下」を漁業被害の判断基準とし、アサリ養殖業及びタイラギ潜水器漁業に関する被害を肯定したが、漁船漁業については被害を否定した。

3 因果関係

①因果関係の判断基準、②諫早湾内及びその近傍部における漁業環境への影響、③アサリ養殖業及びタイラギ潜水器漁業に係る漁業環境への影響に分けて因果関係について検討している。①については、東大ルンバール事件判決（最判昭50・10・24民集29巻9号1417頁）の判断基準を採用し、②③については①の基準に照らして「Yが本件事業を実施したこと又は本件開門操作を行わないこととの間に因果関係……があるとは認められないことが明らかであり、他にこの点を認めるに足りる証拠はない。」とした。

判例の解説

一 本事件の経緯

本件は、①開門請求と、②本件事業の着手又は南北排水門を開門しないことによる漁業被害を理由とする国家賠償請求、及び、補償契約の債務不履行に基づく損害賠償請求を求めた事案である。

Xらは人格的利益の侵害も主張するが、本判決では財産権の侵害として扱われた¹⁾。

本件事業に関しては、既に、佐賀県に在住する諫早湾沿岸の漁業者らが提訴した開門請求及び期待権侵害を理由とする慰謝料請求の事案がある（佐賀訴訟第一審判決：佐賀地判平20・6・27判時2014号3頁、控訴審判決：福岡高判平22・12・6判時2102号55頁）。そこで、本件訴訟においては、前提問題として二重起訴の禁止（民事訴訟法142条）に抵触するか争われたが、佐賀訴訟は中・長期開門調査を実施しないことによる期待権侵害を理由とする損害賠償請求であるのに対し、本件訴訟は本件事業の着手又は南北排水門を開門しないことによる漁業被害を理由とする損害賠償請求であり、請求及び主張を異にするとして、二重起訴の禁止に抵触しないとされた。佐賀訴訟第一審判決は、損害賠償（慰謝料）について、開門調査が実施されることへの期待は保護に値する法的利益であるとはいえないとして棄却したが、開門請求については、判決確定の日から3年を経過する日までに、防災上やむを得ない場合を除き、排水門を開放し、5年間にわたって排水門の開放を継続することを命じた。控訴審でもこの判断が維持されたところ、国は上告せず、確定した。しかし、国が開門期限を過ぎても開放義務を履行しなかったため、漁業者らは間接強制決定を求める仮処分決定を申し立て、最高裁で開門間接強制許可抗告決定（最決平27・1・22判時2252号33頁①事件）が下された。他方、この確定判決を受けて、開門反対派の諫早湾沿岸の営業者や漁業者、周辺住民らが、開門差止訴訟を提起するとともに、その仮処分決定を申し立て、最高裁で開門禁止間接強制許可抗告決定（最決平27・1・22判時2252号36頁②事件）が下されている²⁾。本判決も、この開門禁止間接強制許可抗告決定・開門禁止間接強制許可抗告決定を引用して、和解による解決を求めている。このように、本件潮受堤防を巡る訴訟関係は混迷を極め、和解による解決しかないなども評されている。

本稿では、第1に、開門請求権の法的根拠、第2に、漁業被害（漁業行使権侵害）の判断基準、第3に、本件事業（本件潮受堤防の締切り）と漁業被害との間の因果関係の3点について取り上げたい。

二 漁業行使権と開門請求権について

本判決は、従来の判断枠組みに従い、開門請求権の根拠として漁業行使権（漁業法8条1項）をあげた³⁾。本判決は、まず、漁業行使権の性質につき、特定区画漁業権又は共同漁業権の権利者を漁協や漁連としたうえで、漁業行使権（漁協組合員で一定の資格を有する者に認められる）とは、上記漁業権に基づきそれらを実質的・具体的に行使する権利であるとした。そして、漁業行使権は、漁業権と同様に物権的性格を有し、妨害排除請求権・妨害予防請求権の法的根拠となるものとした。

三 漁業被害（漁業権行使権侵害）の判断基準

本判決は、Xらの主張する漁業被害と漁業行使権侵害とを明確に区別する。漁業行使権侵害は、①漁業被害が存在し、②その被害が漁業行使権に基づく漁業に関するものであって、③その被害が他人の行為に起因する場合、に認められるという。ところが、漁業被害の有無の判断基準については、本判決は「漁獲量等の有意な低下」とするが、裁判例は統一されていない。

この点、(i) 佐賀訴訟第一審判決は、物権的請求権に関して、個別の漁業被害の発生を必要とするが、「漁業環境の悪化が認められる以上は、漁業被害が発生する蓋然性が高いから、漁業環境の悪化が漁業被害の発生を推認させる重要な間接事実になることは疑いがない」としたうえで、諫早湾及びその近傍部における漁船漁業・アサリ採取又は養殖漁業の漁業環境の悪化を認定して、漁業被害を推認した（「漁場環境の悪化」をもって「漁業被害」と認定、ないしは「漁業環境の悪化」から「漁業被害」を推認する立場）。(ii) これに対し、佐賀訴訟控訴審判決は「漁獲量の有意な減少等」を基準とする立場をとった。この基準の場合、後述のように「個別的な採捕を問題としない」漁獲量の有意な減少で足りるか、あるいは「個別の漁業行使権者の漁獲量が実際に減少していること」まで必要とすべきかが問題となりうるが、佐賀訴訟控訴審判決は「個別の漁業行使権者の漁獲量が実際に減少していること等を要しない」とした。

本件原審は、漁船漁業X₂らの損害賠償請求について、X₂らの個別の漁業被害について、漁獲量が減少したことに関する具体的な事実認定を行わず、漁協全体としての漁獲量の減少などの種々

の間接事実を総合し、コノシロ等の魚類の漁場環境の悪化を推認したことをもって、直ちに上記魚類を実際に漁獲していたX₂ら16名の漁業被害を推認した⁴⁾。

本判決は、実際の採捕を要件としない佐賀訴訟控訴審判決を社会通念に沿わないと批判し、漁業被害とは、個別具体的被害としての「漁獲量等の有意な低下」（「当該漁業に係る漁場において、従来と同程度の漁獲努力を傾けても量的又は質的に従来より有意に低い漁獲しか得られない状態になったこと」と定義付けた。そして、X₁らのうち6名についてタイラギ潜水器漁業、X₁全員についてアサリ養殖業について、X₂らに関しては、19名についてタイラギ潜水器漁業、4名についてアサリ養殖業の漁業被害を肯定した。漁船被害については、漁獲量等の有意な低下が生じたことを肯認するには足りないとして認定した。

本判決の考え方は、漁業行使権の法的性質は、漁業を営むことにより経済的利益を得るという財産権の一種であるとする主張と軌を一にする⁵⁾。この立場からは、漁船漁業原告らの漁業被害については、単なる「漁業環境の悪化」ではなく、「漁獲量の減少」という経済的利益ないし財産権の侵害という観点から、損害賠償請求における法益侵害の有無及び程度を論ずべきものと考えられる。例えば、熊本地判昭52・2・28(判時875号90頁)も、以下のように述べる。「漁業権とは行政庁の免許により、一定の水面において排他的に漁業を営むことを得る権利で、その目的たる利益は水産動植物の採捕又は養殖という経済的利益である。漁業権自体は、組合員たる個々の漁民に帰属するものではないが、組合員が有する漁業行使権は、漁業権による収益の実現の面に着目した権利として、法律上漁業権に準ずる保護が与えられるべきものであり、その違法な侵害行為に対しては損害賠償を請求することができる」。

四 因果関係

1 立証妨害論について

立証妨害論を採用して話題を呼んだ佐賀訴訟一審判決は、相当程度の蓋然性が立証されているものに関しては、Yが中・長期開門調査を実施しないことは立証妨害と同視でき、訴訟上の信義則を根拠として、中・長期の開門調査を実施して、因

果関係がないことについて反証する義務を負担させたうえで、この義務の不履行から、環境変化と本件事業との間の因果関係を推認していた。これについては、予防的科学訴訟に関する裁判例と共通する手法として評価すべき面も有するが、因果関係を推認して成立したはずの妨害排除・予防請求権によって、因果関係の調査の実施を請求できるというトートロジカルな面があると問題性を指摘されていた⁶⁾。かかる手法に反対し、本判決は、Yの行為は「因果関係の検証の方法としてXらが求めていた中・長期開門調査を行わなかったという不作為にすぎないから」、立証妨害行為ではなく、また、反証がない限り高度の蓋然性が立証されたとする、実定法上の根拠もないとした。

2 因果関係

本件原審及び本判決は、東大ルンバル事件判決の判断枠組みに依拠し、現地データ解析とこれを補完するシミュレーションを総合検討して因果関係の有無を判断している。

本件原審は、開門請求に関する因果関係と損害賠償請求のものに分けて検討した。開門請求との関係では、①諫早湾内におけるアサリ養殖業の漁場環境の悪化について、アサリ斃死はナルトビエイによる食害などの他要因による可能性があるとして、本件事業と干潟域の貧酸素化の原因たる赤潮との因果関係は否定された。②タイラギ漁業環境悪化の要因としては、浮泥の堆積等の底質の悪化など複数の要因の複合による可能性が高いが、具体的要因を認定するに足り証拠はなく、本件事業によって、タイラギ漁業環境悪化の原因と主張される貧酸素化の進行や底質の細粒化を生じさせたことは認められないとされた。③さらに、コノシロなどの魚類を対象とする漁船漁業の漁場環境の悪化について、委員会報告書を引用し、本件事業が漁場環境悪化の「一要因」であることは認定したが、他要因による悪化の可能性も十分考えられることを考慮して、「全ての原因」ではないとされた。これに対し、損害賠償請求については、三で前述したように、諫早湾内及び諫早湾近傍部のコノシロ等の魚類の漁場環境の悪化を推認したことをもって、漁業被害との因果関係を認定した。

本判決は、開門請求と損害賠償請求の因果関係

の検討を分けずに、(1)因果関係の判断基準、(2)漁業環境への影響、(3)アサリ養殖業及びタイラギ潜水器漁業に係る漁業環境に及ぼした影響とに分けて検討したうえで、因果関係を否定した。数値シミュレーションと現地データの関係について、シミュレーション結果を重視した前記専門委員報告書に対して、現地データを重視する原因裁定事件（公害等調整委員会平17・8・20）の裁定書及びノリ第三者委員会最終報告書の指摘を重視して、赤潮の増加要因などを高度の蓋然性をもって特定できないと判断している。そして、結論として、漁業被害と本件事業の実施又は開門操作を行わないこととの間に、因果関係があるとは認められないことが明らかであるとして、本件開門請求及び損害賠償を棄却した。

●—注

- 1) 大塚直「(1) 諫早湾干拓工事差止仮処分事件決定」環境法研究 32号(2007年) 98頁。
- 2) 岩橋健定「続・諫早干拓事業をめぐる混迷と民事訴訟制度(1)」法教 417号(2014年) 44頁以下参照、宮澤俊昭・判評 686号(2016年) 29頁。
- 3) 宮澤俊昭「諫早湾干拓地潮受堤防の排水門の開放を5年に限って認めた事例」速報判例解説(法七増刊) 5号(2009年) 330～331頁、前田定孝「国営土地改良事業によって締め切られた堤防の期間を定めた開門が明示された事例」速報判例解説(法七増刊) 9号(2011年) 50～51頁、漁業法研究会『最新 逐条解説 漁業法』(水産社、2008年) 169～170頁。
- 4) 川村正史「28 漁業を営む権利に基づく潮受堤防についての開門請求が棄却され、国家賠償法に基づく漁業被害についての損害賠償請求が一部認容された事例」行政判例研究会編『平成23年 行政関係判例解説』(ぎょうせい、2013年) 285頁。
- 5) 川村・前掲注4) 285頁。
- 6) 前田陽一「判例クロスアップ 諫早湾干拓訴訟控訴審判決」法教 370号(2011年) 40～42頁、大塚直・判評 632号(2011年) 6頁。

専修大学准教授 須加憲子