

自然保護に対する地方条例の分析

堤 口 康 博

はじめに 自然破壊の進行と国法の対応

もともと人間は、自然の生態系を構成する一要素として自然との必然的な連関の中に生存している。従って、自然との共存体勢を維持することは人間の生存そのものにとって基本的条件であるといつてよい。しかし、人間は文化を形成する過程で、資源として自然を利用し、人間の意識の反映としてもを自由に合成したり、改造したりする。ところがこのような人間による自然の利用が自然の回復力をこえて、自然の循環秩序をこわすような程度にまで進行すると、逆にそこからひとつの文化の根底が除々に崩壊を始めるような状態がおこってくる。⁽¹⁾

戦中、戦後のわが国における資本制経済の展開を通して、低生産コスト―増産主義の必然的結果は、自然資源の濫用や濫開発をまねき、その弊害は次第に蓄積されてきた。自然の保護とか自然環境の保全というようなことが、そのものとして問題となってくるのがなかったのは、自然秩序そのものに対する根本的認識の不足とともに、人びとの意識の中に大なれ小なれ経済優先と公共観念の奇妙な一致、すなわち、経済の発展をそのまま国家公共の発展と短絡

してすべてをその中で正当化してしまう思想がわが国にひろくゆきわたっていたことの証拠でもあろう。このような思想の媒介をもうけて、自然環境の破壊が加速度的に激化したのは、昭和三五年の高度経済成長政策の発足や、工業都市の全国的規模にわたる分散建設をめざす全国総合開発計画の進行と表裏一体をなしていたことは事実である。この僅々十数年の間に各種公害や都市問題がほとんど全国的範囲にわたって「噴出」するようになり、自然の破壊が生存への脅威に通ずるという意識をひろくつくり出すようになった。

このような自然破壊の実情に対して、わが国における国法レベルの対応は決して十分なものとはいえない。先ず第一は、健康で文化的な国民生活を保全するという視点から、ひろく自然を保護すべき価値の対象とみとめ、これを積極的に保護するという思想ないしは理念に欠けていることが指摘できる。このことは、ひとが、生活との関連において、さほど価値的な存在として意識する必要もないほどに豊かな自然条件に囲まれていた時代からはいざ知らず、公害による急速な自然の汚染が、そのための対策基本法を生み出さなければならなくなった段階においても、基本的な考え方の転換をもたらすまでにいたらなかったという点で重視されなければならない。改正前の公害対策基本法は、その目的条項において、公害に対する総合的対策を推進することによって国民の健康を保護し、生活環境を保全することを期している。そして、そのような法の目的を達成するための具体的な公害対条の目標として、大気汚染、水質汚濁、土壌汚染および騒音に係る環境基準を定めることにしている（第九条）。ここにいう「生活環境」とは、基本法自身の定義するところによるならば「人の生活に密接な関係のある財産並びに人の生活に密接な関係のある動物およびその生育環境を含むもの」とされ（第二条第二項）、その限りで自然保護の観点が示されているといえる。

しかし、ここで述べられている「人の生活と密接な関係のある」という語が、本来、人の生活と密接な関係をもっているという意味なのか、または人の生活と密接な関係をもっている限りで、という意味なのかは必ずしも明確でない。もし前者であれば、それは人と自然との関係をひろく必然的な連関において認識し、これを全的な保護のもとにおころうとする姿勢とよみとれないこともない。しかし少くとも、改正前の基本法は、生活環境の保全について、経済の健全な発展との調和が図られるようにするものと規定することによって、明らかに前者の立場に立つものではなかった。このことは、いわゆる経済調和条項を除去したばかりでなく、これにさらに「緑地の保全その他自然環境の保護」に対する国の努力を義務づける一条を加えて、自然保護の姿勢を強化した（第一七条の二）改正後においても、基本的に変ったとみなすことは困難である。というのは、基本法は、一面において、この義務づけ規定を入れることによって一種の自然憲章的性格を加えたかみえながら、他面においてその目的を公害防止に資するためと限定している点によってもうかがわれよう。ここには、自然を健康で文化的な環境をつくるために、ひろくかつ積極的に保護または造成するというような意図はうかがわれない。

このような思想または理念の中から結果としてもたらされるものは、自然の限定的かつ部分的保護にしかほかならなかった。このことが、国法のレベルに示される第二の欠点として指摘されよう。自然や文化的遺産の保護を目的とする代表的な特別法として、自然公園法や文化財保護法が制定されている。しかし、これらの法律によって保護の対象とされているものは、国土全体の中できわめて限られた名勝地や史跡にすぎない。すなわち自然公園法は、すぐれた自然の風景地を保護するために、国立・国定公園を指定し（第一〇条）、その中に特別地域および特別保護地区の二

重の指定保護地区制を採用して（第一七、一八条）、一定の行為につきその区分に応じた規制を定めている（第一七条第三項、第一八条第三項、第一八条の二第三項等）。しかしながら、この場合の保護の対象は、自然の中の特定の風景地にとどまり、その目的も、どちらかといえば、国民の観光あるいはリクリエーションに資するといった、ごく限られた目的からのものにすぎない。また文化財保護法も、わが国にとって歴史上または学術上価値の高い遺跡、芸術上、観賞上価値の高い名勝地、および学術上価値の高い動・植物（その生息・生育地等を含む）、地質鉱物等のうち重要なものを「史跡名勝天然記念物」として、またそのうちで特に重要なものを「特別史跡名勝天然記念物」として指定し（第一九条）、保護することとしている（第八〇、八一条）。そのこと自体は意味のあることであるが、保護対象が限定されている点では、昨年末の自然公園法改正によって、風景地の保護規制が幾分強化されたものの、自然保護に対する基本的観念は変わっていない。

生活環境との内連というひろがりにおいて自然的要因を保護し、造成を図るといふ観点では、むしろ首都圏整備法、首都圏近郊緑地保全法をはじめ、同系列に入る各広域圏開発整備法群や都市計画法が注目される。これらの法律には、ほとんどもなく都市や都市近郊における緑地の保全等のための「近郊緑地保全地域」、および「近郊緑地特別保全地区」等の指定について規定している。⁽⁴⁾これらは、自然公園法や文化財保護法が点的な自然保護を図るためのものとすれば、やや面的な自然保護への志向性をそなえるものといえる。しかし、これらの法律もまた、運用面において、有効な土地利用計画や土地規制の制度、あるいは適切な公共投資政策に裏づけられず、急激な都市化の波におされたいわゆるスプロール現象の前に、これらの法律によって策定された緑地化のための計画は次第に蚕食され崩壊

の兆しをふかめていると、いって過言ではないように思われる。⁽⁵⁾

(1) E. F. Murphy, A Law for Life, p. 4f (in Environment Law Review, 1970)

(2) わが国における国立・国定公園の総面積は、昭和四十六年二月一日現在で二、九五六、六四三・三ヘクタールで、国土面積に対する割合は七・九パーセントにすぎない(総理府編・昭和四十六年観光白書八五頁)。なお国民生活審議会編・人間環境整備への指針八七頁参照)。

(3) 厚生大臣の指定する湖沼、湿原およびこれらの周辺一キロメートル以内の地域と海中公園における新規汚水排出を、国立公園の場合は厚生大臣の、国定公園の場合は都道府県知事の許可制とした(第一七条第三項、第一八条の二第三項)。その他自然公園内の自然保護や利用についての責務を明確にした(第二条の二、第一六条の二)。

(4) 首都圏近郊緑地保全法第三～五条、中部圏開発整備法第一六条、中部圏の都市整備区域、都市開発区域及び保全区域の整備等に関する法律第五条、近畿圏整備法第一四条、近畿圏の保全区域の整備に関する法律第四～六条、都市計画法第八～九条。

(5) 都市化地帯における近郊緑地(農地を含む)の蚕食がどのように進んでいるかは宮沢弘、新国土計画論一二頁以下参照。またその状況は次の統計によっても知られよう。このような蚕食が無計画に進むのは土地の私有制に密接な関連がある。これについては、ジュリスト臨時増刊一九七一年四月一〇日号特集土地問題——実態・理論・政策所掲の諸論文を参照されたい。

表 7 都市化地帯における農地転用許可状況

(昭和40年実績)

区 分	工業用地	住宅用地	その他	計		
実 績	A 東京都および6大都市を包含する府県	件数 面積 (ha)	3,422 1,269.7	76,849 2,964.6	20,106 1,890.1	100,377 6,124.4
	B 東京都6大都市を包含する府県およびその隣接県	件数 面積 (ha)	6,610 1,893.9	129,417 4,896.2	35,181 3,114.8	171,208 9,904.9
	C 太平洋ベルト地帯に所属する都府県	件数 面積 (ha)	8,492 2,334.2	159,831 5,840.9	47,968 4,158.2	216,291 12,333.3
D 全 国 計	件数 面積 (ha)	15,856 3,476.1	306,292 11,677.3	99,249 11,820.1	421,397 26,973.5	
比	A/D (%)	件数 面積	21.6 36.5	25.1 25.4	20.3 16.0	23.8 22.7
	B/D (%)	件数 面積	41.7 54.5	42.3 41.9	35.5 26.4	40.6 36.7
	C/D (%)	件数 面積	53.6 67.2	52.2 50.0	48.4 35.2	51.3 45.7

A地帯 東京都、大阪府、京都府、神奈川県、兵庫県、愛知県、福岡県 (7)
 B地帯 A地帯の他埼玉県、千葉県、岐阜県、三重県、滋賀県、奈良県 (13)
 C地帯 B地帯の他静岡県、岡山県、広島県、山口県
 農林省農地局業務統計による

自然保護に対する地方自治体の対応——自然保護条例の制定

昭和四十五年に制定された北海道自然保護条例にはじまって、特に四十六年に入ってからには長野をはじめ各県で続々と自然保護条例の制定が相ついで。四十六年末現在でその数は十七道県におよんでおり、さらに目下準備中のものは東京をはじめとして一〇都府県に達している。このような事実は、国民所得倍増計画を背景として展開された都市化、工業化の波がもたらした自然と生活環境の破壊に対して住民福祉の観点から、地方自治体が対応した結果にほかならない。従ってこれらの条例の多くはその前文または目的条項において、自然が生存の基盤であり祖先から伝えられた貴重な国民的資産であるという認識が述べられ、この自然の価値を尊び自然を愛護して、自然と生活環境との調和を図ることを自治体政治の基調とするという決意が格調高く述べられ、自然保護憲章としての性格を明確にしている。

これらの条例は大別して二つのタイプに区別できる。すなわち、ひとつは千葉の環境保全条例、岐阜の生活環境の確保に関する基本条例、および茨城の環境の整備保全に関する基本条例、にみられるようなタイプのもので、ここでは、自然の保護は、公園、上下水道のような社会施設、図書館、公民館のような文化的環境施設とともに、総合的な環境保全の一環として位置づけられている。このような総合的な枠組みの仕方はそれ自体は望ましいものとしても、これらの条例では、環境保全に対する自治体や住民の責務、自然環境保全のための施策を定めるべきことなどについて

て、きわめて大綱的に規定するにとどまっている。いわば、綱領的条例ともいべきタイプのものである。

これに対して、他の条例は、もっぱら自然保護に重点をおいたもので、このタイプに属するものは、さらに二つのタイプに区分される。ひとつは、鹿児島、秋田の自然保護基本条例にみられるような例で、これらは、自然保護に対する自治体や住民の責務、自然保護に関する基本方針の策定等について、きわめて大綱的に定めるにとどまり、むしろ、基本方針策定のための自然保護審議会設置に関する条例といった方が適切かも知れない内容のものである。他のひとつは、北海道、香川、長野、山梨、兵庫、三重、高知、石川等にみられるような、自然保護の措置や規制等について比較的詳細に規定するタイプである。本稿は主に後者について分析したものである。

これらの条例は、章別の形をとらない高知を除いては、五つから八つの章別に構成されており、山梨、石川を除いて、前文を、また全部が付則をそなえている。各条例によって、章の構成はかならずしもひとつではないが、大きくいて、目的(但し前文形式をとつていない条例のみ)、道県・市町村ならびに道県民・企業者などの自然保護に関する責務を包含する総則的部分と、自然保護地区の指定、保護地区における行為の規制、自然保護協定、立入調査や補償、土地の買取り、規則制定などを包含する雑則、罰則、および長野、兵庫を除いては、自然保護審議会についての規定がこれらの各章の間に配列されている。以下、これらの条例の全般にわたって分析してみることにしたい。

一 自然保護地区の指定

自然の保護または自然環境の保全といってもあらゆる自然について一様にはゆかない。自然の保護または自然環境

の保全のための行政を具体的に講じようとする場合、先ずは自然の組成または自然の状態、自然と人間との関係などを科学的根拠に立って区別し、それに応じてどこにどのような保護が必要であるか、または望ましいかを考える必要がある。そのため各条例とも、知事が自然保護または自然環境の保全の見地から規制する必要があると認める地区をその地区の態様に応じて幾つかの種類に区分し、これを自然保護地区として指定することとしている。条例に示された指定区分は名称そのものは必ずしも同じではないが、その目的・性質の共通性に着目してみるならば、およそ次の五種に区分することが可能であろう。

(一) 自然景観の保護を目的とする地区

良好な風景またはすぐれた自然の景観をそのものとして保護することを目的とするもので、北海道ならびに三重の「自然景観保護地区」、長野の「景観保護地区」、山梨の「景観保存地区」、兵庫の「自然環境保護地区」等がこれに当たる。このほか香川、高知、石川の各条例も同種の区分けが自然保護地区のひとつとして採用されているが、(香川第七号第三号、高知第六号第二号、石川第五号第一号)、これらの場合は特に固有名詞的な呼び名をつける形式をとっていない。

この地区の中で各条例が具体的に保護の対象としているのは、森林 渓谷 湖沼 河川 山嶽 丘陵 海岸等が所在する地域のうちの良いまたはすぐれた自然景観であってそれについては特に大きな差異を認めがたい。しいてあげれば、各自治体の客観的な自然条件のちがいを反映して、内陸地帯に属する長野が海浜または海岸を含まず、より多く森林、原野部をかかえる北海道が森林、草生地をもち込んでいるぐらいのところであろう。

(二) 環境緑地の保護または造成を目的とする地区

良好な生活環境を形成するための政策の一環として緑地帯を維持・造成することを目的とするもので、北海道ならびに兵庫、三重の「環境緑地保護地区」、香川の自然保護地区を規定する第七条第二号に該当する地区がこれに当たる。この範疇の地区として指定されるのは、市街地およびその周辺地域のうち良好な生活環境を維持または形成する緑地として保護することが必要な地区であって、前記の自然景観の保護を目的とする保護地区にくらべて、生活環境との関連が深い。

これらの条例のうち、北海道はこの保護地区を「市町村の市街地及びその周辺のうち、環境緑地として維持又は造成（傍点筆者）することが必要な地区」と定義している。このことは、単に既存の緑地を維持するにとどまらず、「造成」という語を加えることによってこれを積極的に創造してゆく意図を明らかにしたものと解される点で注目される。ただこの点では、他は積極的な自然環境の造成そのものを図るための地区として、山梨に「自然造成地区」、香川、高知の「積極的修景緑化を図る地区」、石川の「良好な自然環境を維持し、又は造成することが必要な地区」等の地区指定が規定されている。これらの地区は、主に道路の沿線、または緑地の少ない地域のうち特に積極的にその必要のある地区への緑地の造成や修景緑化が目指されている点で限定的であるが、石川のみはこのほか都市周辺、河川とその流域、湖沼とその周辺、海域等にわたっている点で特色がある。北海道、兵庫、三重、香川等の「環境緑地保護地区」と対照して、これらの地区における修景緑化そのものが、どの程度まで良好な生活環境の形成と目的においてつながりを持つのかは必ずしも明らかでない。しかしながら、造成の対象が、多くの場合、沿道、緑地の少な

い地域などに限定されている点や、これまでにとそれとして指定された地区の実際の例（香川⁽²⁾）などからみるかぎりでは、そのような目的が含まれていることは否定できない。この地区指定を設ける三県のうち、香川を除いては、これと別に「環境緑地保護地区」区分を設けていないという点、ならびに北海道が環境緑地保護地区の規定のなかに緑地の「造成」をも含めているという点などを考えあわせ、この両地区指定を類型的にひとつのものとすることは差支えないように思われる。

なお、この保護地区制度との関連でユニークなのは、三重における「環境緑化促進地区」の指定である（第一八条）。三重は、環境緑地保護地区を指定するほかに、特に「沿道、沿岸その他の地帯又は市街地のうち、積極的に緑化の促進を図る地区」（傍点筆者）を「環境緑化促進地区」として指定する。この地区内では、知事は植樹その他の措置を講ずることによって積極的に緑化を促進するように努めるものとされている（第一九条）。

(1) 「市街地及びその周辺の地域のうち、良好な生活環境を形成する緑地として保護することが必要な地区」

(2) 香川では、昨年九月一八日付で「積極的に修景緑化を図るため」の地区として番州自然保護地区と神在鼻自然保護地区の二地区を指定している（同年一〇月一日発効）。前者は工場用地として、また後者は住宅用地として埋立造成されたもので、ここに緑化の措置がとられるのは明らかに良好な生活環境の形成に役立てる意図をもつものである。なお筆者の問いに対する県当局の答えでは、この地区指定は自然の修景と環境緑化の両面を積極的に造成するためのものであるということである。

(3) 北海道、香川、高知、三重は「行政機関の長の意見」をきくということは要求されていない。

(三) 学術的・文化的自然価値の保護を目的とする地区

学術的見地、もしくは国史的または郷土史の見地から重要かつ貴重な価値がある自然の成育または自然の状態を保護することを目的とするもので、これには学術的自然価値の保護、歴史的自然価値の保護の二つに区分される。学術的保護としては、北海道が「学術保護地区」(第二条第三項)、長野が「厳正保護地区」(第八条第一号)、山梨が「自然保護地区」(第五条第二項)を設けている。これと同じ区分を設けながらユニークな方法を取り入れているのは三重と兵庫で、三重が「学術自然保護地区」(第七条第三号)、兵庫が「動植物保護地区」(第一〇条第二項第三号)の区分を規定している。このほか高知が同種の指定地区を設けているが(第六条第一項第四号)、この場合は特に固有名詞をかぶせず、「自然保護地区」という総称のもとに指定される保護地区の一分として包括されている⁽¹⁾。

このように名称のちがいはあっても、ここで保護の対象となるのは学術上重要な意義のある、または貴重な自然状態にある林、湿原、動物の生息地、植物の生育地であり、または地質、鉱物の所在地である。

歴史的保護としては、北海道が「記念保護樹木」(第三条第四号)、兵庫が「郷土記念物」(第一〇条第二項第四号)、香川(第七条第一項第二号)、山梨(第五条第七項)、高知(第七条)が「自然記念物」の規定をもっている⁽²⁾。いずれもその地方の住民に「親しまれているもの又はゆい緒由来のあるもの」で保護が必要とされる具体物が対象とされている⁽³⁾。

これに対して長野の「郷土景観保護地区」(第八条第三号)は、「歴史的又は郷土的に特色のある地域」のうち「その特色を保持するための自然環境を保全することが必要な地区」そのものを歴史的保護の見地から対象としていることは大きな特色であろう。石川の「自然保護地区」を規定する第五条第三号に規定する地区も趣旨においてこれと同系列⁽⁴⁾

に属するものといえよう。

- (1) 「動物の生息地又は植物の群落地であつて学術上価値のあるものとして保護することが必要な地区」
- (2) 香川の「自然保護物」、高知の「自然記念物」の指定は、指定対象を「植物、動物、地質、鉱物等」と規定するにとどまり、それらの「生育地」または「所在地」が保護対象となるかどうかは明らかでない。同じく「自然記念物」という名称を用いている山梨がその保護対象を動物、植物、地質鉱物としながら、おのおのにその生息地、生育地、所在地を含むということを明らかにしているのと対照的であるが、指定の趣旨そのものからいって山梨の場合と同様に解すべきであろう。
- (3) 具体的には樹木（北海道、兵庫）、地質鉱物（兵庫、山梨）、動・植物（高知）が保護対象となっている。
- (4) 「自然環境を伴う郷土的景観又は歴史的景観等がすぐれている地区であつて、これらの景観等を保護することが必要な地区」

(四) 開発と自然保護の調整を目的とする地区

自然環境が良好な地区のうち、その地区の特性に応じて自然環境の保存と開発利用の調和を図ることを目的とするもので、長野の「開発調整地区」（第八条第四号）、山梨の「自然活用区」（第五条第五項）がこれに当たる。

(五) 特別要保護地区

これまであげてきた地区々々は、それぞれの地区の特性に相応するような形で個別的に保護目的が設けられている。いわばそれぞれの地区が独立・完結的な地区として指定されている。これに対して、ここで述べられるのはそのような性質のものでなく、上にあげてきた各地区についてそれぞれ自然保護の観点から特別の必要があると認めると

きに、知事がその指定地区内に設けることができる指定区分である。自然公園法に規定されている特別地域に対する特別保護地区に相当している。

これに該当する地区指定制度を採用しているのは三重と兵庫で（三重第九条、兵庫第一一条、三重は、環境緑地保護地区・自然景観保護地区・学術自然保護地区のすべての自然保護地区内で、また兵庫は、環境緑地保護地区・自然環境保護地区・動植物保護地区のすべての自然保護地区内で、知事は、自然保護のため特に必要があると認めるときには、特別保護区または特別保護地区を指定することができるようになっていいる。このように三重と兵庫が保護地区の中に特別保護地区を設けるという方式をとっていることは、これらの地区における行為の規制との関連でみる必要がある。後述するところであるが、三重ではすべての自然保護地区において、また兵庫では動植物保護地区および郷土記念物を除くすべての自然保護地区においてなされる一定の行為は届出でたりることになっている。従って、三重の場合のように、同一行為について他の条例では許可を要するとされる地区、たとえば学術自然保護地区のような地区でもその行為は届出で足りることになる。また兵庫の場合のように、届出でたりるとされる行為について他の条例では規定されることが通例である、行為の禁止等の規制が設けられていないというようなことがある。特別保護区または特別保護の指定がなされる場合、この保護区または保護地区における前記の行為はすべて許可を要するとされる。これによって、少なくとも他の条例が学術的・文化的自然価値の保護を目的とする地区において与えている重要かつ貴重な自然価値に対する保護に匹敵するような保護規制が実現されることになることを注目する必要がある。

保護地区指定制度に関連して問題となると思われるのは、第一に、その指定対象の選定に当たって、国の法令によ

って同様の趣旨またはいちじるしく類似する趣旨です。これに規制保護の対象となつてゐる地区との関係をどのようにならうか、この問題である。これについては、(一)条例による保護指定地区に含め、その中で行為に対する規制を除外する場合と、(二)条例による保護地区指定の対象からあらかじめ除外しておく場合、の二つの型があるが、詳細は後述する。第二に保護地区指定処分が行われる際に、私有地がその指定地区内に包含されることによつて私権の行使に大きな制限が加えられることになる者を始め、その地区の住民に聴聞の機会を与えるなど事前手続の問題がある。

この点については、各条例の定める指定手続は、知事が指定をなすに当たつて、通常、あらかじめ関係市町村長および行政機関の長の意見をきいたうえ、⁽³⁾自然保護審議会または自然環境保全審議会に諮問しなければならぬことになつてゐる。また指定がなされた場合は規則の定めるところによつて告示する(北海道第六条、香川第七条第二・三項、長野第九一〇条、山梨第一〇条、兵庫第一〇条第三・四項、石川第六条)ことになつてゐる。告示にあつては、保護対象となる区域や物の名称、区分、所在等について明らかにするほか(北海道、香川、長野、山梨、兵庫、各規則の第二条、三重同第一条)、関係図書を県庁ならびに関係市町村役場において一定期間縦覧に供することを義務づけるものもある(長野、山梨の規則第二条第二項、三重同第一条第二項)といふにとどまり、指定案作成の過程で意見書の提出など関係地域における住民や利害関係人の参加手続について規定するものは見当らない。わずかに北海道が、告示にともなつて、保護対象地区に係る土地もしくは樹木の所有者、またはその土地もしくは樹木に關し登記した権利を有する者にその内容を通知する旨の規定をもつ(規則第二条第二項)にすぎない。

二 自然保護のための行政手段

自然が人間生活とのかかわりあいにおいて、または人間にとつての意味あいのつとつて自然保護地区として区分され位置づけられた場合、自然保護の目的のために自然保護地区一般に、または自然保護地区のそれぞれの区分に相応して、各条例はどのような保護手段を設けているのか。それがこの章の問題である。自然保護目的を達成するための行政手段として、規制(以下自然保護規制という)を中心とする権力的行政手段と、この目的の達成にむけて私人や私企業者を誘導しまたはその達成を助長するためのその他の多くの非権力的行政手段の複合体が存在するといえる。

これらはバラバラに用いられるのではなく、複合して保護目的の達成のために機能しているということが適切であろう。しかしここでは記述の便宜上、これを実定条例に即して権力的手段と非権力的手段の二種に分けて指摘するならば、権力的手段としては、自然保護地区内における私人の一定行為に対する許可、届出、および下命、ならびに立入検査、罰などがあり、下命はさらにその態様によって禁止命令、原状回復命令に区分される。また非権力的手段としては、計画策定・自然環境基準の策定、助言・勧告、協定、通知・協議、買取りなどが用いられている。

A 権力的自然保護手段

(一) 許可

指定された自然保護地区内において、一定の行為をなそうとする者は、自然保護の目的からあらかじめ知事の許可をえなければならないとされている。許可を要するとして規定されている行為は、建築物その他の工作物の新築、改

築または増築、宅地の造成、土地の開墾その他土地の形質の変更、木竹の伐採、土石類の採取、水面の埋立てまたは干拓等がある。もちろんこれらの行為がどのような規制をうけるかはその行為がどの自然保護区でなされるかにかかわっており、許可が必要とされるのは、いずれも学術的自然価値の保護を目的とする地区または特別要保護地区内においてである。具体的には、長野の厳正保護地区（第二二条）、山梨の自然保存地区（第一三条）、兵庫の自然保存地区（第一四条）、三重の特別保護区（第一三条）、兵庫の特別保護地区において上記の行為は許可を要するとされている。

許可はもともと公共目的のために法令によってあらかじめ一般に禁止された行為について、特定の者の申請をまつてその者が適法に行為できるようにその一般的禁止を解除する行政処分である。しかし自然保護規制としての許可は、警察許可の場合とちがって、許可を与えるかどうかは知事の裁量にかかり、必ず許可を与えなければならないという拘束はうけないとされている。また幾つかの条例では、許可を与えるにあたって自然保護のために必要な限度で条件を付することができることを明記している（長野第一二条第二項、山梨第一三条第二項、兵庫第一七条、三重第一三条第二項等）。これは行政法学上という付款の一種に相当するものであるが、明文の規定がないものであっても、行政庁の裁量に属する行為についてはそれに付款を付することは認められている。従ってこれを明記しない他の条例においても、知事は許可に条件を付することが可能であると解される。許可をえずに、または許可に付された条件を守らずに行われた法律行為は、通常、処罰されるだけでなく、原則としてその効力が否定され、または原状回復を命ぜられることがある。

ここでつけ加えて注意をひいておきたいことは、同じく学術的自然価値の保護を目的とする地区または特別要保護

地区でなされる前記一定行為が、若干の他の条例では届出で済むことになっているという事実である。具体的には北海道、香川、高知等にあてはまる。これは条例制定者が、ひとつには財産権との関係において条例の限界を考慮した結果であるといえるにしても、自然保護に対する姿勢のちがいをうかがわせるものでもあろう。上のほか、他の条例では注意規定の対象でしかない動物の捕獲、植物の採取等の行為が（長野第一四条、北海道第一〇条、石川第九条）、兵庫の動植物保護地区（第一五条）ならびに三重の特別保護区（第一三条）では許可事項とされ、その限りで特別保護が与えられていることが注目される。兵庫では、郷土記念物の現状変更またはその保存に影響を及ぼす行為も同じく許可事項とされている（第一六条）。これらの許可事項ならびに許可に付せられた条件に対する違反行為には、各条例とも六カ月以下の懲役または五万円以下の罰金が科せられている（長野第二六条第二項、山梨第三六条第二項、兵庫第二六条第二項、三重第三六条第二項）。

自然保護規制のひとつとしての許可について問題となるのはいうまでもなく国民の財産権との関連である。国の法律に基づかずにはたして財産を規制できるであろうかということは、各地の保護条例が制定される過程でも論議的となった。ここではそのことについて指摘だけしておく。

(二) 届出

学術的自然価値の保護を目的とする地区または特別要保護地区を除く自然保護地区内で一定の行為をしようとする者は、知事にその旨を届出る義務が課せられている。届出を要するとされている行為は、大体において前記許可の対象となる行為と共通している。ただ二、三の条例において、それに広告物類の掲出、設置（石川第一〇条、高知第九条）

河川、池沼等の水位または水量を増減さす行為（三重第二二条）、その他自然保護に影響を及ぼすおそれのある行為で規則で定めるもの（兵庫第一四条）が、また自然記念物（香川第八条、高知第七条）もしくは記念保護樹木（北海道第三条）等の指定を行なっている条例では、その現状を変更しまたはその保存に影響を及ぼす行為も届出事項とされている（香川第一〇条第一項、高知第九条第一項、北海道第一〇条第一項）。なお、兵庫では、特別保護地区が指定されまたはその地区が拡張された際、特別保護地区内で許可を要するとされている行為をそこで着手していた者は届出をすることが求められている。

届出そのものは、もともと私人が一定の事実を行政庁に通知する公法上の行為とされているが、届出のあった行為については、知事は裁量によって自然保護または自然環境の保全のために必要な禁止、制限、その他助言、勧告などの措置をとることができる。また知事は、適法の様式をそなえた届出を拒否する権限はもたないものの、届出義務に違反した行為者は処罰される点でも、事実上、「緩和された許可制」として機能し、権力的行政手段の範疇に入ることが至当であろう。届出の違反者は、大ていの条例の下で一万円以下の罰金刑を科せられる（高知が五千円以下）。なお実定条例の文言では届出という語を用いても罰則の裏付けがなく非権力的行政手段の通知の一種と考えるべきものがある。それについてはあとで述べる。

(三) 下 命

自然の保護または自然環境の保全のために自然保護地区に指定された地区内で行為する者に対して一定の作為、不作為、受忍、給付の義務を課する行政作用である。この義務に違反した者は罰則の適用を受けることによって義務の

履行が強制される。各実定条例に即してあげるならば、次のような下命手段が用いられている。

(イ) 禁止

知事は、自然の保護または自然環境の保全を目的として自然保護地区内で一定の行為をなすことを禁止し（若しくは制限し、または必要な措置をとるよう）命ずることができる。自然保護条例で用いられている禁止はその性質上不作爲命令に当たたるが、それは制限的禁止とでもいうべきもので、条例で届出を必要としている行為をしようとしている者またはした者に対して、知事が、自然環境の保全に必要であると認めるかぎり、それを禁止しまたは制限することができる。このような禁止を規定するのは三重（第一六条第一項・自然保護地区において）、山梨（第一七条・景観保存地区・歴史景観保全地区において）で、その対象となる行為はこれらの県において届出事項と定められている行為である。石川の場合は、自然保護地区内で自然保護のために必要と認めて知事が出す助言または勧告に従わない行為者に「措置命令」という形で同種の規制が設けられている（第一三条）。禁止命令に違反して行為した者は通常五万円以下の罰金が科されている（三重第三六条第三項、山梨第三六条第三項、石川の場合は三万円以下の罰金第二一条）。

規定の文言上は「禁止」の語を用いていても、罰則の裏付けによる強行性を欠くものはここでいう禁止と区別されなければならない。性質上は勧告の一種と考えるべきであろう。動物の捕獲、植物の採取等について長野（第一四条）、北海道（第一〇条）、石川（第九条）の各条例がこの種の規定を設けている。

(ロ) 原状回復

自然保護のため特に必要があると認めるとき、知事は許可を要するとされている行為を許可なしに行ない、または

許可に付された条件に違反して行為している者、および制限的禁止に違反して行為している者に対して、その自然を保護するために必要な限度において、違反されなかつた状態に回復することを命ずることができる。これらの規定は、長野（第一九条）、山梨（第一九条）、兵庫（第一九条）、石川（第一四条）、三重（第一七条）の各条例にもられているが、この規制によって保護することが意図されている自然の貴重さの故に、これに違反する者には、各条例ともそれぞれ規定する罰則のうち最も重い制裁を割りあてていることが注目される。すなわち上記条例中、石川を除いては一年以下の懲役と十万円以下の罰金に処するものとしている（石川のみは懲役、罰金ともその半分に相当する刑が規定されている）。従ってこの手段は自然保護規制として最大の権力手段であるといえよう。

四 立入調査

知事は、条例の施行に必要な範囲で、各地方公共団体の職員をして自然保護地区等の土地に立ち入り、必要な調査をさせることができる。該当地区の土地の占有者はこれを受忍する義務を負わされることになる。この立入調査は、行政法上の行政強制制の一種であり長野（第二二条）、山梨（第二三条）、兵庫（第二二条）、三重（第二三条）等の各条例に規定されているが、これを拒み、妨げ、または忌避した者には一万円以下の罰金が科されることになっている（長野第二六条第四項第二号、山梨第三六条第四項第三号、兵庫第二六条第三項第三号、三重第三六条第四項第五号）。石川も立入調査を規定しているが（第一八条）、これは罰則の裏づけをもたない。従ってこの場合はここでいう権力手段として行使されるのではなく、おそらく合意を前提として行われることを意図するものであろう。

五 規制罰

自然保護に対する地方条例の分析

地方自治法第一四条第五項によって、普通地方公共団体は法令に特別の定めがあるものを除き、条例によって、条例に違反した者に対して二年以下の懲役若しくは禁錮、一〇万円以下の罰金、拘留、科料または没収の刑を科することができることになっている。ほとんどすべての自然保護条例がその範囲内の懲役を含む罰金刑の罰則を設けているが具体的には該当する箇所ですでに述べたので省略する。

ただ問題なのは、同一種類の違反に対して条例によって程度の異なる制裁が規定されている事実である。石川県が原状回復命令違反に対して六カ月以下の懲役または五万円の罰金（第二〇条）を、また高知が届出事項の違反者に対して五千円以下の罰金を規定するのはその例であって、これらは他の条例の定めるものの半分にすぎない。このようなちがいは、憲法における法の前の平等⁽¹⁾の原則からみて問題のあるところではあるまいか。

上記の各代表的条例は、ほとんど例外なく両罰規定を設けている。すなわち、法人の代表者または法人もしくは人の代理人、使用人その他の従業者がその法人または人の業務を遂行する過程においておこした罰則に該当する違反行為については、行為者のみならずその法人または人も同様な罰金刑を受けることになる（長野第二七条、山梨第三七条、兵庫第二七条、三重第三七条、北海道第一七条、香川第二〇条、高知第二〇条、石川第二三条）。

(1) 憲法第一四条は、すべての国民に法の下での平等を保障しているが、その趣旨とするところは、今日では、単に法を不平等に適用することを禁じるだけでなく、不平等な取扱いを内容とする法の定立を禁じていると解する立法者拘束説が広く認められている（宮沢俊義・コンメンタール日本国憲法二〇八頁、小林直樹・憲法講義上三〇二頁以下を参照されたい）。この場合は、もちろん、個々の条例において当該地域住民に不平等な扱いを規定しているわけではない。しかしながら、これら

の住民が同一の憲法の下で上記のような保障を受ける国民にはかならないという観点からみれば、同一内容の行為に対して個々の条例の下でそれぞれの地域住民が異なった制裁をこうむることになるような結果を生じることが、憲法の建前からいってのぞましくないと思われる。

B 非権力的自然保護手段

(一) 計画策定、自然環境基準の策定

自然保護または自然環境の保全のための行政は、生態学などの科学的調査、研究からえられる基礎知識に基いて、一定の保護目的達成の目安を定め、その上に立って総合的、持続的に行政施策が講じられなければ成果を期待しがたない。そのために各条例とも自然保護または自然環境保全の目的にかなう総合施策の樹立をうたうとともに、そのための必要な基本計画ないしは基本方針を策定するよう知事に義務づけている（北海道第四条、香川第四条、長野第三条、山梨第六条、兵庫第五条、三重第二条、高知第四条）。この計画は単に行政の指針となるにとどまって直接に事業者などの権利・義務を規定したり、地方公共団体などの行政主体を法的に拘束したりする性質のものでない点で非権力的行政手段として位置づけられる。どのような事項について計画を策定するかについては、各条例とも概して一般的に規定するなかで、長野と山梨はそれを具体的に列挙している点で特色がみられる。それには、県土の利用計画、開発計画等の策定および実施、または公共事業の実施にあたって配慮すべき自然保護または自然環境の保全のために必要な措置、自然保護または自然環境の保全に関する施設の整備、良好な自然環境の造成に必要な措置、自然保護または自然環境の保全のための知識の普及および思想の高揚、県民の自然保護または自然環境保全のための自主的活動の助長、

自然保護または自然環境の保全のための科学的調査および研究等に関することがあげられている(長野第三条・第二条、山梨第六条)。

各条例を通して最もユニークなのは、山梨が、知事に対して自然環境保全計画の策定を義務づけているだけでなく、自然環境基準の策定権限を与えていることである(第七条)。知事は、自然環境を保全するために「維持されることが望ましい自然環境の基準」を策定することができる。この基準も自然保護のための行政施策が志向される一定の目標(それはおそらく生態学等の基礎研究に基づかなければならないであろう)を定めることを意図するにすぎないものであって、この基準に違反する行為が直ちに規制されるというような法的根拠を与えるものではない。しかしながら、条例がどのように自然保護の目的をうたい、そのために必要な施策や計画をたて、またその具体的な措置を講ずるよう命ずるとしても、どのような状態や水準が維持され、保全されまたは造成されることがそのためにのぞましいかという具体的な基準値を定めることなしには有効な施策や計画もたてにくいであろう。そのことを考えると、これを条例で規定した山梨の例は、自然環境の保全に対する県の積極的な姿勢をうかがわせるものとして注目に値するといえよう。

(二) 助言・勧告

知事は、自然保護または自然環境の保全のために必要があると認めるときは、裁量によって自然保護地区または自然環境保全地区内で事業を行なう者、その他その地区内の関係者に必要な助言または勧告をおこなうことができる。(長野(第十七条)、山梨(第二〇条)、三重(第一五条)、高知(第一条)、兵庫(第二一条)の各条例はこのような助言・

勧告権を知事に対して一般的に与えている。これに対して北海道（第九条第二項・三項）、香川（第一〇条第三項・第二二条）、石川（第二二条）の各条例は、助言、勧告を与える場合を限定している。すなわち、北海道、香川は、自然保護地区内で届出を必要とされている行為がそれに該当し、届出を受けた知事は、裁量によって自然保護地区または自然記念物の指定の目的を達成するため必要があると認める必要な助言または勧告を与えることになっている。これに対して石川では、北海道、香川の場合ともちがって積極的に助言・勧告が与えられることのあり得べき対象を列挙している点で特徴的である。それによると自然保護地区内における建築面積の敷地面積に対する割合が高い建築物または高層な建築物の新築・改築または増築、団地を形成する樹竹林の伐採、著しく地形を改変する土石類の採取、市街地または道路から望見される傾斜地で著しく地はだを露出させる行為、自然保護上重要な埋立てまたは干拓、その他著しく自然環境を阻害するおそれのある行為について自然保護の見地から必要ありと認める場合、ならびに自然保護地区内で特に積極的に修景緑化を図る必要があると認める場合、知事は裁量によって助言または勧告をすることができ、石川の場合、前者については、知事の助言または勧告に従わない者に対して自然保護のために必要な限度で、その行為を禁止し、もしくは制限するなど必要な措置をとるべき命令が出せるようになってい（第二三条）。このことは前に述べたが、これらの行為は、届出を要するとされている行為（第一〇条）のうちでも特別の場合に該当するものであることを注意する必要がある。

このほか規定上の表現は別様であるが、性質上勧告の一種とみなされるべきものがある。前にも触れたが、北海道の学術自然保護地区（第一〇条）、長野の厳正保護地区（第一四条）など、学術的自然価値の保護を目的とする地区にお

いて、また石川では自然保護地区（第九條）において、みだりに植物を採取し、動物を捕獲し、その他自然環境を破壊するような行為をすることは禁止されている。しかしこの場合の「禁止」は単なる訓示規定にとどまり、罰則の裏づけをもっていない点で権力的保護規制の一種である禁止とは性質を異にしている。従ってここでは勧告の一種として位置づけておくことにしたい。

また同様な位置づけを与えられるべきものの一つに「停止」がある。この規定は山梨のみ（第一八條）に設けられているものであるが、知事は、自然環境の保全のために、許可を要するとされている行為を許可なしに行ない、または許可に付された条件に違反して行為している者、および権力的保護規制としての禁止に違反して行為している者に対して、その行為を停止するよう命ずることができることになっている。通常、停止命令は権力的規制の一種であって、これに違反した者は重い制裁を課せられるのが普通であろう。たとえば、大気汚染防止法（第一四條）や水質汚濁防止法（第一三條）の場合にみられるような基準にあわなばい煙や排出水を排出する施設の使用一時停止処分を始め、条例のレベルでも東京都公害防止条例に規定されている（第三四、四四、五六條）改善命令に従わない者に対する作業の一時停止命令、設置の認可を受けない工場の操業停止命令など、同種の停止命令に従わなかった者は、いずれも実刑を含む重い罰則の適用を受けることになっている。しかるに山梨におけるこの処分には罰則が規定されていない。もちろん山梨の場合も、停止命令の対象となる行為そのものは直罰の対象となっており、そのうえ必要の場合（自然環境保全のため）にはその行為者に対して現状回復命令が出せることになっている。そしてこれに従わなかった者は実刑を含む制裁が科せられる。実際に停止命令が出されるような事例がおこった場合を想定すれば、これら

が一連の過程として機能するであらうから、停止命令が罰則の裏づけを欠くからといって、停止命令が有効性を發揮しえないときめつけることはできないであろう。しかしその性質そのものは、一種の勧告とみなされるべきもので、違反者が違反事実を拡大しないようけん制し誘導するための官庁の指導の一種とみるべきであろう。

(三) 協定

自然保護地区内で、定められた基準をこえるような行為を行なおうとする者は、あらかじめ自然環境の破壊の防止、植生の回復その他自然環境の保全のため必要な事項について、知事との間に協定を締結するものとされている。この種の協定については長野(第二〇条)、山梨(第三条)、三重(第二条)の三条例であるが、この規定があてはまるのは、いずれも学術的自然価値の保護を目的とする地区または特別要保護地区を除く指定地区、すなわち長野にあつては景観保護地区・郷土景観保護地区・開発調整地区その他規則で定める地区、山梨にあつては景観保存地区・歴史景観保全地区・自然活用地区または自然造成地区、三重にあつては特別保存地区を除く自然保護地区の各地区内における一定の行為であつて、どのような行為が対象とされるかについては、必ずしも一様ではない。しいてその特徴をあげるならば、長量、山梨はそれについて限定的であり、三重はやや一般的であるといえる。すなわち、長野は宅地の造成もしくは車道の開設、山梨は上記指定地区内において届出を要する行為であつて、ともに規則で定めた基準をこえる行為について、また長野の場合は、それにさらに自然の保護に影響を与えるおそれのある行為として規則で定める行為が加えられている。三重の場合は、宅地の造成その他の開発行為であつて規則で定める基準をこえるものとあり、やや抽象的である。しかし三重の場合も開発にともなつて生じる自然の変更は実際には届出事

項として指定されている事がらと何らかの程度で関わらざるをえないであろうと考えられるから、実際には山梨の場合と変らないであろう。

私人または企業者が知事との間に協定を締結するということは、公害防止対策の面では有効な手段の一つとして広く行われ、重要な役割を果たすようになってきた。⁽¹⁾この種の協定を結ぶ地方公共団体は、四六年公害白書によれば、四五年一二月現在で三〇都道府県、一〇〇市町村、計一三〇団体に及び、相手方企業も五七四社に達している。⁽²⁾自然保護条例の中にこの慣行が規定としてとり込まれたのはおそらく公害対策の分野での有効性を評価してのことと思われる。協定がどのような性格のものかについては、締結された形式・内容によって、私法契約説、公法契約説、紳士協定説、行政指導説等いろいろな説がある。⁽³⁾しかし自然保護条例の関連規定の中で注目すべきは、条例が協定履行の確保について一条を設けていることである。すなわち上にあげた三条例の中、長野と山梨は、知事に対して、協定締結の相手方がこれに違反するような行為をしようとし、またはしたと認められる場合には、協定の履行を確保するため必要な措置をとることを義務づけている(長野第二条、山梨第二四条)。それがどのような措置であるかはいまのところ明らかとならないが、準備された措置の性質によって協定の法的性格が影響を受けるところは小さくないであろう。

公害防止協定と同様、自然保護協定もまた、法的な保護規制の不備を補い、保護を必要とする個別的对象の实情に即して、最も適切な手だてが講じられる可能性をもつものであるから、今後の運用が注目される。

(1)昭和四六年公害白書三八一頁。

(2) 同上三八二頁。

(3) この問題については、原田尚彦・公害防止協定とその法律上の問題点（ジュリスト特集公害一九七〇年八月一〇日号二七四頁所掲）を参照されたい。

(四) 買取り

知事は、学術的自然価値の保護を目的とする地区または特別要保護地区内で特に必要があると認めるときは、土地またはその他立木竹等を買取り取るよう努力することが求められている。長野が厳正保護地区（第二三条）、山梨が特別保存地区（第三三条）、三重が特別保護区（第三四条）、兵庫が特別保護地区（第二四条）にこの種の買取り制度を設けているが、三重と兵庫の場合は土地所有者からの買入れ申出がなされることが条件となっている。すなわち、県は特別保護区または特別保護地区において許可を要するとされている行為について許可を受けることができないため、その土地の利用に著しい支障をきたすことになることを理由として所有者から買入れの申出があった場合に買入れることになっている。この買入れ制度は、都市計画法で採用されているもの（第五六条）とまったく同種のものであるが、買入れの要件において制限的であり、土地の所有権に対する顧慮に重きがおかれているものであろう。⁽¹⁾しかしながら自然保護行政のいちばんの問題点が、土地の利用計画に関連して土地の所有権に絡むものであるだけに、重要な保護対象地はできるだけ公有化を図る方向で施策が講じられることが望ましい。その見地からすれば、長野、山梨のタイプにくらべてやや消極的の観があることは否定できない。

(1) 都市計画法では、さらに土地の先買い制度を規定しており（第五七条および第六七条）都市計画事業予定地内の土地また

は都市計画事業地内の土地建物を買却しようとする所有者に知事に対する届出義務を負わせ、最大限三〇日間の売買禁止期間を設けて、優先的な買取りの機会を知事に保障している。条例においても、特に重要な保護対象地についてはこれ位の制度がとり入れられてもよいのではなからうか。しかもこの場合の、先買い価格は、届出書に記載された私人間売買の「予定対価に相当する代金」と定められていて、土地の所有者には経済的損失を与えないよう配慮されている。

(五) 通知と協議⁽¹⁾

自然保護地区または自然環境保全地区内における行為であって、私的行為者にとっては許可または届出を要するとされているものであっても、行為者が国または地方公共団体の機関である場合は、これらの手続を要せず、通常、これに代えて許可事項にあっては知事との事前協議、届出事項にあっては知事に対する事前の通知が義務づけられている(長野第一二条第三項・第一三条第三項・第一五条第二項・第一六条第二項、山梨第一四条第三項・第一五条第二項・第一六条第二項、三重第一二条第二項、第一三条第三・六項、兵庫第二〇条、香川第一〇条第二項、石川第一〇条第二項、高知第二〇条)。ただ若干の条例において特色がみられるのは、山梨の場合に上の通常の場合と異って、届出事項と同様、許可事項についても通知を義務づけ、そのうえでこれらのすべてに自然環境の保全のために必要と認めるときは、そのためにとるべき措置について協議を求めることができるとしている(山梨第一三条第三項ならびに第二一条)のと、長野の場合に景観保護地区における行為についての事前の通知に対して、これまた自然の保護に必要があると認めるときはそのためにとるべき措置について協議を求めることができるとしている(第一五条第三項)例があることである。知事が協議の相手方とする者は、三重、兵庫を除いては国の機関であるが、この二県は国または地方公共団体の機関であ

る。

地方公共団体が自然保護行政を進める場合に、理論的に問題となることのひとつは、国との関連であろう。実際上も、自然保護地区または自然環境保全地区の中に国有林などが含まれているような場合、国の機関による国有林の伐採などがその地域の自然保護の関連でしばしば問題となっている。このような場合、知事は命令し規制することはできずとも、憲法上その存在を保障され、住民福祉の達成を最大の目的とすべき自治体の長として独自の立場から国との協議を求めて、自然保護目的の達成を図ることは当然のことであろう。その協議が円滑にいくためにも保護地区の指定時、あらかじめそのことについて国の機関と意見を交換しておくことは有効であろう。

なお、条例の規定上は届出となっているが、性質上、通知の一種として考えるべきものがある。学術的自然価値の保護を目的とする地区または特別要保護地区が、知事によって指定され、またはその区域が拡張された際、これらの地区で許可を必要とするとされている行為を現に着手している者は、所定の期限内に知事に届出をしなければならぬことになっている（長野第一三条第一項、山梨第一四條第一項、三重第一九條第四項）。またこれらの地区において非常災害のために必要な応急措置としておこなわれた同種の行為は、同様に、所定の期限内に知事に届出するよう求められている（長野第一三條第二項、山梨第一四條第二項、三重第一三條第五項、兵庫第一四條三項）。これらの届出は、罰則の裏付けがなく、従って権力的手段としての届出とは区別され、実質上、通知と変らない。ただ兵庫の場合だけ、上記の第一の場合に該当する届出は罰則の裏付けがあり、その点で他の条例と考え方を異にしている。

(1) 通知と協議は自然保護の行政手段としてももちろん別個の性格をもつものであるが、各地の自然保護条例では、主に国の機

関等の行為に対する特例的措置として用いられ、連続的、一体的に用いられる場合も少なくない。従ってここでは、便宜上ひとまじめに扱った。

三 自然保護規制の適用除外

すでにみたように、自然保護地区または自然環境保全地区における、もしくは自然記念物に対する私人の一定行為については、原則として知事の許可または届出を要し、場合によってはこれらに条件が付されたり、助言・勧告が与えられたりすることになっている。そのほか一定の行為について、性質上通知に相当するところの「届出」義務が課せられることもある。また行為者が国や地方公共団体の機関である場合には、許可や届出義務に代って知事に対する通知または知事との協議が義務づけられているのが通常である。ところが各条例とも、これらの原則に対して、それぞれの義務を除外する一定の場合を規定しているのが普通である。自然保護地区または自然環境保全地区、または自然記念物が指定され、もしくは自然保護地区または自然環境保全地区が拡張された際にすでに着手されていた行為、非常災害時の必要な応急措置、通常の管理行為・軽易な行為その他の行為で規則で定めるもの、法令規定により許可等を受けて行なう行為がこれにあたる。長野（第一二条第一・四項、第一五条第一・四項、第一六条第一・二項）、山梨（第一三条第一・四項、第一四条第四項、第一五条第一・三項、第一六条第一・三項）、高知（第二〇条）、石川（第一一条）、香川（第一一条）、三重（第二二条第三項、第一三条第一・七項）、兵庫（第一四条第一・四項、第一五条第一・三項、第一六条第二項、第一八条第二項）、北海道（第九条第四項）がこのような規定を設けている。ただ香川、三重、兵庫、北海道は、上

記四事項のうち「法令の規定により許可等を受けて行なう行為」の規定を含んでいない。それが規定されなかった主観的意図は明らかではないが、おそらく、法令の規定によって許可等を受けて行なう行為についても条例では別個の法目的で規制の対象とするという積極的意図があるとしたか考えられない。

ただし、北海道の場合は、自然保護条例および同条例施行規則の施行に関する事務の処理について定めた「北海道自然保護条例事務取扱要領」（昭和四十六年三月二二日林政第七〇一号）において、保護地区等の選定基準として国の法令によって条例の保護地区等と同目的で指定されているものをあらかじめ指定対象から除く配慮をしていることが注目されなければならない（要領第三の二）。これによって、北海道では、指定保護地区の中に、都市計画法による風致地区、公園および緑地、都市公園法による都市公園、森林法による保健保安林および風致保安林、自然公園法による自然公園、文化財保護法による名勝および天然記念物、鳥獣保護及狩猟ニ関スル法律による鳥獣保護区、ならびに都市の美観風致を維持するための樹木の保存に関する法律による保存樹木および保存樹林等が含まれることを避けている。このことは、これらの対象に関連する私人の一定行為（許可等を必要とされる）と道による保護規制（保護地区内での私人の一定行為に行使される）とを関連づけないことになり、ちようど長野・山梨の場合と対照的な形で、実質的に「法令の定めるところによって許可等を受けておこなう行為」を特に明文上除外しておく必要性を感じないことになろう。

「法令の規定により許可等を受けて行なう行為」として条例で保護地区内における許可または届出を除外されるものは、次のような行為である。

四 損失補償

憲法第二九条は私有財産権の不可侵を規定しているが、同時に正当な補償のもとに公共目的からの私有財産の自由に対する制限を認めている。地方公共団体が自然保護目的のために保護地区内の私有地の利用に一定の制限を課することも（それが法律の根拠によらずして可能かどうかの議論をぬきにすれば）この場合に当たるわけで、長野（第二四条）、山梨（第三四条）、三重（第三三条）、兵庫（第二三条）が、そのために損失を受けた私人に対して、「通常生ずべき損失」を補償する義務を県に課している。補償の対象となる損失は県によって多少のちがいがあり、許可を要する行為に対する不許可処分（長野、山梨、三重、兵庫共通）、許可に付された条件（三重、兵庫）届出を要する行為に課された禁止⁽¹⁾その他の制限（長野、山梨、三重）によって与えられた損失がこれに当たる。自然公園法にもこれとほとんど同じ損失補償の規定が設けられているが、「通常生ずべき損失」の補償とは、社会通念に照らして客観的に公正妥当な補償を意味すると解される。

(1) 石川の場合、ここにいう禁止その他の制限（権力手段としての）に該当する規定が設けられている（第一三条）のは既述の通りである。しかし、他の条例と異って、これに対応する補償の制度は規定されていない。このことの理由は、第一二条所定の行為がその規定から明らかなように第一〇条の届出を必要とする行為の極端な場合であって、その行為に対して与えられた助言または勧告が守られなかったことを理由に発せられる第一三条の禁止その他の制限は、自然保護という公共目的のために個人に特別の犠牲を強いるということには相当せず、財産権そのものに内在する社会的拘束に基づくもので権利保持

者が当然に受忍すべき損失とみなされるからであろうか。

もしそうとするならば、損失補償を規定する他の条例においても、損失を与えた各個の行政処分によって個人の財産権に与えた損失がこれと同程度のものであるときには、補償の対象とすべきでないということになる。財産権の規制が補償を必要とするかどうかを区別する基準については今村成和「損失補償」(行政法講座第三卷)三六頁以下、同著者「国家補償法」(法律学全集九)五四頁以下を参照されたい。

五 自然保護の行政機構

(一) 自然保護または自然環境保全審議会

各条例とも、自然保護または自然環境の保全のための地区定、指自然保護または自然環境保全計画の策定の場合に、知事の諮問にこたえ、自然の保護または自然環境の保全に関する重要事項について調査研究するための機関として、自然保護審議会もしくは自然環境保全審議会の設置を規定している(北海道第一二条⁽¹⁾一四条、香川第一三⁽¹⁾一七条、山梨第二七条⁽¹⁾三一一条、三重第二二条⁽¹⁾三二一条、高知第一二条⁽¹⁾一七条、石川第一五条⁽¹⁾一六条)。ただ長野と兵庫は、自然保護条例と別個にこのための特別設置条例を作成している点で特色がある(長野県自然保護審議会条例・昭和四六年七月一日条例第三六号、兵庫附属機関設置条例・昭和三六年兵庫県条例第二〇号第一条)。

審議会は、たいいてい、学識経験者ならびに関係行政機関の職員の中から知事によって任命される一五人以内の委員で構成される。

(1) 本稿で直接分析の対象とされなかった鹿児島と秋田の自然保護に関する自然条例（鹿児島第七条～一〇条、秋田第八～一四条）にも審議会に関する規定がある。

(二) 自然監視員・自然保護指導員

自然保護地区指定がなされ、あるいはその地区内での一定の行為が規定の上でどのように規制されようとも、それを執行する行政の行き届いた管理体制がそなわっていないければ自然保護の法目的は達成されないことになる。この点で、自然監視員の制度を設ける山梨（第二五、二六条）と自然保護指導員の制度を設ける兵庫（第八条）とが注目される。自然監視員は、条例の規制に対する違反行為の監視等自然環境の保全状況の監視を、また自然保護指導員は、動植物の保護、自然の適正な利用の指導等にあたることが役割である。前者と後者とは役割のニュアンスが多少異なっているように思えるが、山梨の自然監視員が一種の警察権を与えているのかどうかは条例の文言だけでは断言できない。⁽¹⁾

なお、このような保護指導ないし監視機関の設置について注目されるのは長野県の場合である。長野にはこの件については条例で何ら定めるところがないが、条例と別に「長野県自然保護指導員設置要領（四六・一〇・一公布）」というものを定め、ここで比較的詳細に「自然保護指導員」について規定している。

これによると、指導員は、「自然公園および自然保護地区等の自然保護と適正な利用を推進する」ことを目的として（要領一）、「自然保護と適正な利用に関心を有し、指導力および行動力に富み、かつ人格円満な者」で、

(1) 自然公園および自然保護地区等の地域内またはその附近に居住し、当該地域等の実状に精通し、日常自然公園

および自然保護地区等の保護および指導ができる者

(2) 日本山岳協会認定の山岳指導員、全日本スキー連盟のスキー指導員、スキー・パトロール検定合格者またはこれらと同等以上の能力を有すると認められる者であつて、自然公園および自然保護地区等の利用に関して現に活動中の者

のいずれかに該当し、かつ「原則として三〇歳以上六〇歳未満の者で実際に指導員として活動できる者」について、知事が市町村長の推せんに基づいて委嘱することになっている（要領二）。

指導員は、「法律上の権限」を有するものではないが、自然公園および自然保護地区等の保護および利用について、知事または市町村長に協力し、必要な報告、情報の提供を行なうほか、一般利用者に対して次の「指導」を行なうことを業務とすると規定されている（要領六）。

- (1) 保護および利用に関する道徳の高揚について
- (2) 高山植物、岩石等採取し、木竹をき損し、または保護鳥獣を殺傷もしくは捕獲する等「自然愛護の精神」に反する行為を行わないよう指導すること
- (3) 野営場、スキー場、スケート場、休憩所または山小屋等の利用に際し、秩序を保ち、他人に迷惑を与えないよう指導すること
- (4) 案内板、指導標、山小屋その他公共施設をき損しないよう指導すること
- (5) 環境衛生の維持と美化に留意し、特に紙くず、空き缶、空きびん、汚物等の処理を適切にするよう指導すること

と

(ホ) 野外または山小屋等における火の使用および喫煙等に関し、火災予防上適切な措置をとるよう指導すること

(2) 利用に関する助言について

(ア) 自然公園および自然保護地区等の利用者の各種の事故を予防するため、登山、スキー等につきそれぞれ適切な指導を行ない、事故を未然に防ぐよう努めること

(イ) 自然公園および自然保護地区等の特色ある動植物、地形地質および自然現象等について、探勝コースのとり方を適宜助言するとともに、できればその解説を行なうこと

(ウ) その他自然公園および自然保護地区等の利用者への質問に対しては、快よく応接し、適切な助言を行なうこと

この設置要領から知られるところでは、長野の指導員制度は、基本的に山梨のそれと同様のものであり、その機能は明らかに自然保護に対して指導・助言的な役割を果すよう期待されているものである。同要領はまた指導員の指導にあたって、

(1) 利用者の人格を尊重し、差別的な取扱いや、不快な念をいだかせることのないよう懇切丁寧な態度で接すること

(2) 利用者等が指導に従わず違法行為をやめない場合には、知事に報告すること

と規定している（要領七）。この(2)は、指導員の権限が警察的なものでないことをいっそう明らかにしている。

(1) 本年二月二十七日に公布された山梨県自然環境保全条例施行規則第一二条には、「自然監視員の任命等」について規定しているが、その第四項に「自然監視員」の任務が規定されている。それによると、自然監視員は、知事の監督のもとに、

- 一 自然環境保全地区又は自然記念物に係る条例による規制に違反する行為の監視
 - 二 自然環境の保全のための調査並びに知識の普及及び思想の高揚
 - 三 その他自然環境の保全状況の監視のため知事が必要と認める業務
- にたずさわることになる。

なお筆者が県当局において調査したところでは、制定を伝えられる自然環境保全法案で構想されているような環境庁職員による警察権の行使に類似するような機能ではなく、行政指導的機能を期待することであるらしい。

なお、筆者の調査したところでは、北海道は、自然保護管理のため特に保護員または監視員の制度を設けていないが、一保護地区あたり年三万円、樹木三千円の予算措置を講じて、見廻巡視を市町村に委託しているということである（五月八日道庁調べ）。

六 自然保護規制に関する若干の法律学的論点——むすびにかえて

自然保護条例または自然環境保全条例を通して幾つかの法律学的問題点が指摘できる。そのうち最も基本的なものにしぼってその論点を明らかにしておきたい。

第一の問題点は、条例によって国民の財産権を規制できるかということであろう。日本国憲法は、第二九条におい

て財産権の不可侵を規定し、その第二項において財産権の内容は公共の福祉に適合するよう法律でこれを定めると宣言している。自然保護条例または自然環境保全条例が、法律の根拠に基づかずして自然保護地区または自然環境保全地区内における一定の財産権の行使について許可を要するとし、またはその許可に条件を付することは、この規定に違反することにならないかという疑問が提出される。このことは条例の判定過程においても実際に問題とされ、保護地区内の一定の行為について許可制を採用せず、届出をもって足りるとした条例は、その理由を条例をもって個人の財産権を規制しえないとする見解に求めている。⁽²⁾

しかし、わが国法上、地方公共団体の条例制定権は憲法によって直接に保障された自治権に基く自主立法権にほかならず、また憲法はその自治権の内容として「行政を執行する権能」を認めている(第九四条)。このことからして、地方公共団体が、法律における特別の授權をまつまでもなく、行政事務条例を制定することは憲法上一般的に与えられた権能とみなされる。従って自然保護条例または自然環境保全条例は地方自治法第一四条第二項に定める行政事務条例に外ならず、これによって私人の権利に対して一定の規制を加えることがあるのも、同法第二条に例示する地方公共団体の行政事務の一環として行われるものである。ただ、これによって住民の財産権を制限することができるについては従来議論の分かれるところである。⁽³⁾

この点については、災害を防止し公共の福祉を保持するために、ため池の堤とうを使用する財産権の行使をほとんど全面的に禁止した奈良県の「ため池の保全に関する条例」についてこれを合憲とした最高裁判所の判決が注目される。⁽⁴⁾ この判決は、財産権の規制は憲法上法律によらなければならないからこれを定める条例は違憲であるとした第二

審判決（大阪高裁）を破棄したものである。しかし、この最高裁判決は、破損、決かいの原因となるようなため池の堤とうの使用行為は、「憲法、民法の保障する財産権の行使の埒外にあるもの」という理解に立ち、その財産権の制約は「災害を防止し公共の福祉を保持する上に社会生活上已むを得ないもの」であるとしている。そしてこの財産権の制約は、財産権保有者が「当然に受忍しなければならない責務」であると判示して憲法第二九条第三項の損失補償を排除しているところからみて、これをただちに自然保護条例による財産権の制約にあてはめることが可能かどうかは疑問の余地があろう。ただ、今日のごとく、自然環境の保全が現在と将来にわたる国民の健康と生産の保持にとって不可欠の、しかもその生態学的な意味においてさし迫った価値として国民的認識にまで高まりつつある状況のもとで、法令の規定に反しないかぎり、また法令の規定の存在しない対象について、地方自治体が住民福祉の保障という本来の責務を果たすためにこのような規制を行なうことは、もとより憲法の趣旨にもとるものではありえないであろう。もちろん、この場合の住民の財産権の制約は、自然保護または自然環境保全という公益目的にとって真に必要なとされる限度のものでなければならず、その制限については、憲法の定める正当な補償の裏付けをもつものであるべきことは多言を要すまい。

第二の問題点は、第一の問題点と密接に関連しているが、自然保護条例または自然環境保全条例と、自然保護に関連のある他の諸法令との関連であろう。憲法は地方公共団体に対して「法律の範囲内で」条例を制定する権能を与え（第九四条）、この趣旨を承けて地方自治法は、地方公共団体が「法令に違反しない限りにおいて」条例を制定することができる」と定めた（第一四条）。このことは、第一に条例の定める事項について法令ですでに定めるところのある

場合、条例はそれに違反することができないことを意味し、第二に法令に別段の定めがない場合でも法令全体の趣旨から国家法の専管事項と解されるものについては条例でこれを定めえない趣旨と解されている。⁽⁵⁾ またこう解することによって国法秩序の統一性と斉合性とは保障されることとなる。

法令に定めがない場合、地方自治体が憲法上の自治権に基いて自主立法を行ない、その本来の責務を果すことについては問題がない。自然保護条例または自然環境保全条例との関連でみるかぎり、ここでの主要な論点は、国民の財産権の制約が国家法の専管領域として条例で規定しえないところかどうかである。しかしその点についてはすでに第一の問題点として触れたところであるから重複の必要はなからう。となると、条例と他の関連諸法令との関係で問題となるのは、第一の論点、すなわち条例は法令の規定に違反する規定を設けえないということにある。この点について、条例には基本的に二つのタイプがみられる。一つは長野、山梨にみられる型で、保護地区指定の対象から、自然公園法に定めるところによって指定された自然公園の区域を除外し、この部分に対する条例の規制を適用しないこととしている。⁽⁶⁾ また条例において許可または届出を必要とするとされている、自然保護地区または自然環境保全地区内での一定の行為の中から、森林法、河川法、文化財保護法等の規定によって許可等を受けて行なう行為とされているものを除外している。⁽⁷⁾ これらはいずれも、条例が法令の定めに対する規定を設けないのもとより、これらと競合しもしくはこれらの規定に乗せして規制することを意図するものでないことを示している。そこからいえることは、条例の目的が、これらの国の諸法令をもってはおおわれていない部分に統制を加え、国の諸法令を補完し相ともに自然保護または自然環境保全の福祉目的に仕えようとすることにあるといえることであろう。⁽⁸⁾

第二のタイプは、三重・兵庫・北海道・香川にみられる場合で、これらの条例には、前記第一の型に属する条例におけるような規定が含まれていない。この点についての条例の沈黙が何を意味するかについては、本稿三の「自然保護規制の適用除外」で述べたように、おそらく国の法令の規制目的と別個の目的、すなわち自然保護の目的から規制を意図するものであって、国の法令の目的と競合する意図のものとは解されない。この点では、北海道によって示された例、すなわち、保護地区指定の段階でこれと同じ目的で国の法律によって指定されている対象を、選定の対象からあらかじめ除外しておくといった方式は、このような地方自治体の姿勢を長野・山梨型とは別の形で示したものとみられよう。

法学的問題点の第三は、各自然保護条例または自然環境保全条例を通して発見された、幾つかの差異に関連する。そのいちいち、これまでの検討の中で指摘してきたから繰り返すことはしないが、ただその中で一点のみを特にとり上げたい。すなわち、各条例によって、行為の規制、罰則の規定等について差異があることである。このことは、これらの条例の適用を受ける各地域住民に対して、同一の行為について異なる法的効果を与える結果となる。このことは、ひとり自然保護の達成という観点からだけでなく、日本国憲法が国民に対して保障する法的平等性の点からいって問題のあるところであろう。これも元はといえば、この章であげた第一の問題についての解釈のちがいに起因するものであるから、これについては、近い将来、国による統一的な自然保護法の制定によって、条例に斉合的な基準を与えることが望ましかろう。

最後に、本稿の「自然地区の指定」で指摘したところであるが、指定手続について触れたい。すでにみたように各

条例・規則とも、保護対象地区または物の指定にあたっては、関係市町村長および関係行政機関の長の意見聴取、審議会への諮問を前提として、指定事実の告示について規定している。告示に当たっては一定期間の関係地域住民らに利害関係人への縦覧を規定するものがあればよい方で、北海道のように保護区域または保護対象物に係る権利の保有者に対して指定内容の通知を規定するときは例外にとどまっている。

利害関係人の権利保護という観点からは、保護対象地区内の一定行為に対する不許可処分等に対して行政不服審査法の適用、さらには行政事件訴訟法の適用による争訟的救済の途は可能であろうし、またそのような処分に伴う損失補償を求めることも一般に可能であろう。このほか土地の買取り制度が設けられているものもある。しかしこれらはいずれも事後的な救済にとどまるのであって、一步を進めてこのような指定処分を作成する過程に事前的に地域住民や利害関係人を参加させる制度を設けている自治体は見当たらない。⁽¹⁰⁾ おそらく自然公園法における指定制度にならったものと考えられる。しかしながら地方条例における自然保護または自然環境保全の思想は、自然公園法の理念とくらべてさらに広い見地に立つものであるはずであり、地域住民の生活や福祉との関連ははるかに密接である。保護対象区域内における土地所有者等直接の利害関係者はもちろんのこと、またそれにとどまらずひろく地域住民を指定案の作成にあたって事前的に参加させるための手続を設けることは、各地の条例がみずから掲げる前文や目的条項の理念からいっても望ましいのではなからうか。

多くの条例が、自然を地域住民の「国民的資産」とうたい上げ、緑多き豊かな郷土の自然愛護と、自然と生活の調和が県政の基調であることをとなえ、これに対する地方自治体、事業者、住民の責務を強調するのにくらべ、自然保

護施策の基本となるべき地区指定等の作成にひろく住民を参加させることの思想を欠くのは遺憾である。地域住民は、単に定められた施策の忠実な履行者か、自然保護思想啓発の対象、またはありえてもせいぜい自発的自然保護団体の参加者として行政当局の助成の対象以上のものとして位置づけられていない。

- (1) 例えば北海道について・佐々木正雄・北海道自然保護条例（前掲ジュリスト・特集環境二〇七頁）、長野について・第一九四回長野県議会（定例会）会議録一三三頁以下参照。
- (2) 佐々木正雄・前掲論文二〇七頁。
- (3) これについては俵静夫・地方自治法（法律学全集八、二九八頁以下）、ならびに原竜之助・条例と規則（行政法講座第一巻二九〇頁以下）を参照されたい。
- (4) 昭和三八年六月二六日最高裁判事部判決（最高裁判所判例集一七・五、二〇一頁）。
- (5) 原前掲論文二九四頁、俵前掲書三〇〇頁以下参照。
- (6) 長野県条例・附則二、長野県自然保護関係例規集二二頁、兵庫県自然保護条例関係資料一二頁。
- (7) 長野県自然保護条例施行規則・別表第一（長野県自然保護関係例規集八頁）、山梨県自然環境保全条例施行規則第五〇七条。
- (8) 長野県自然保護条例の運用について（通達・四六環保第一一一号昭和四六年九月三〇日・前掲例規集一九頁以下）、兵庫県前掲関係資料一二頁。
- (9) ただしこれについては、本稿三「自然保護規制の適用除外」注（1）を注意されたい。
- (10) 参考までに、都市計画法のもとでは、計画案作成にあらかじめ地域住民の意見を反映させるため、これに対する公聴会の

開催（第一六条）、計画案の公告・縦覧に対する関係市町村の住民および利害関係者の意見書の提出、特定街区計画案の作成に対する一定利害関係者の同意権（第一七条）等、広範な権利達成の途が講じられていることをあげておきたい。住民の権利保護はもちろんのこと、それにとどまらず住民の生活福祉と関わりが多い政策の決定にひろく住民の意志が反映されるよう具体的な方途を講ずることは、決定の正義の実質的保障として民主政治の基調であることを強調しておきたい。

《付記》かねて作成を伝えられていた「自然環境保全法案」が国会提出の運びとなったようである。この法案は、自然保護、環境保全についての総合的な立法として期待されてきたが、関係各省庁の抵抗が強く作成の最段然階でかなりの後退を示している。特にわが国における自然保護の上で、一大問題点とされてきた国有林に対する管理規制が環境庁の統一的な理管統制の対象から外され、従来通り林野庁の管轄下に残されることになったことはそのよいあらわれであろう。それとの関連で、当初この法案に吸収されるはずであった自然公園法もそのまま残されることになった。いずれ法律の成立をまって、この法律（案）の問題点、およびこれと条例との関連性などについて検討したいと考えているが、稿を改めざるをえない。

なお、この小論は、Waseda Political Studies V. 7（発行一九七二年五月）に掲載した英文論文に、その後の規則や資料からえられた事実を補って書き加えたものであることをつけ加えておく。

（昭和四七年五月中旬脱稿）