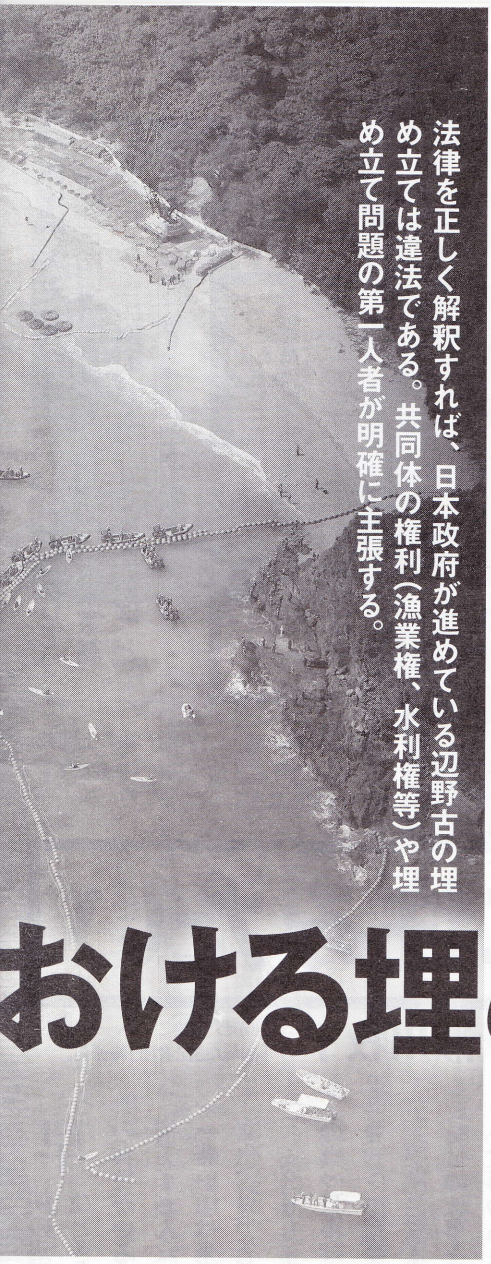
おける埋め立ては違法

法律を正しく解釈すれば、日本政府が進めている辺野古の埋め立ては違法である。共同体の権利（漁業権、水利権等）や埋め立て問題の第一人者が明確に主張する。



護岸工事が始まった、米軍普天間飛行場移設先の沖縄県名護市辺野古沿岸部（4月25日午前10時4分）。埋め立て着手といっても、護岸工事の初期作業である砕石の投下にすぎず、25日に海へ投下した砕石は5袋だけ（中央上）、26日は1袋も入れられなかった。（提供／共同）

日本政府は4月25日、米軍普天間飛行場の移設に向けた辺野古海域埋め立ての護岸工事に着手した。〈国は工事進展をアピールし、沖縄県民に諦め感が広がることを狙うが、県内では「（政府は）既成事実に躍起」（翁長雄志知事）などと着工を冷静に受け止め、引き続き建設阻止へ団結しようとする空気が強い〉（『琉球新報』電子版4月26日）。

立ち入り禁止にできない

結論から言えば、政府の行為にはさまざまな矛盾や問題点がある。

まず、基地建設が進められようとしている海域は立ち入り禁止とされ、浮標とフロートによって区切られている。しかし、辺野古海面の一部を区切って立ち入り禁止にすることは違法だ。

なぜならば、海面は、法律上、「公共用物」かつ「公共用水面」とされている。田原湾干潟訴訟における最高裁判決（1976年12月16日）は次のように判示している。

〈海は、古来より自然状態のままで一般公衆の共同使用に供されてきたところのいわゆる公共用物であって、国の直接の公法的支配管理に服し、特定人による排他的支配の許されないものである〉

ちなみに、「国の公法的支配管理に服する」とは、国が公共用物を自由に支配管理できるという意味ではなく、公共用物がその本来の機能（一般公衆による共同使用）を発揮できるよう、国が管理しなければならないという意味である（原龍之介『公物営造物法』参照）。

「立入禁止海域の設定」は、特定人（本件では国）による排他的支配を行なう海域を設定するのであるから、田原湾最高裁判決に照らして明らかに違法なのである。

「埋立承認で公共用物でなくなったのではないか」という反論も成り立たない。「埋立承認」とは公有水面埋立法（埋立法）に基づく行政処分である。埋立法は、埋め立ての手続きを「埋立施行区域内の漁業権者等の埋め立て同意→埋立免許（国の埋め立ての場合は埋立承認）→漁業権者等への補償→着工→竣功認可」と定めている。

この手続きは、埋立免許（埋立承認）後も埋立施行区域内に漁業権が存在し続けていることが前提だ。漁業権を規定している漁業法も埋立法と同様、公共用水面に適用される法律であるから、この手続きは、埋立承認後も施行区域内の水面が公共用水面であり続けることを意味している。

大審院1940年2月7日判決もこう判示している。〈埋立免許によっては、その水面の公共用を廃止する効力はなく、ただその埋め立てに必要にして水面の公共用と相容れない施設ないし埋め立ての実行によって、漁業権は漸次減縮し、あるいは全く消滅するに至る〉（原文はカタカナ）

覚書は法令ではない

では、「立入禁止海域の設定」の根拠は日米地位協定だろうか。これも無理がある。少し詳しく述べよう。

日米地位協定第2条第1項（a）は、次のように規定している。〈合衆国は、相互協力及び安全保障条約第六条の規定に基づき、日本国内の施設及び区域の使用を許される。個々の施設及び区域に関する協定は、第二五条に定める合同委員会を通じて両政府が締結しなければならない。「施設及び区域」には、当該施設及び区域の運営に必要な現存の設備、備品及び定着物を含む〉

この第2条第1項（a）に基づき、72年5月15日に日米合同委員会が開かれ、辺野古海域に関しては「キャンプ・シュワブに関する覚書」（「キャンプ・シュワブ覚書」）が交わされた。

同覚書によれば、キャンプ・シュワブの水域についても制限が課されるとされ、制限水域として第

4月25日、沖縄・辺野古 護岸着手

立ち入り禁止海域に

熊本 一規

1水域・第2水域・第3水域等が指定されている。これら制限水域のうち第1水域については、用途が「陸上施設の保安のため使用される」とされ、制限内容も「合衆国軍隊の排他的使用のため常時制限される」とされている。

辺野古の立入禁止海域を広げるため、政府は2014年、日米合同委員会における合意（6月20日）を経て、同年7月、辺野古の埋立施行区域をキャンプ・シュワブ覚書に基づく第1水域に指定し、臨時制限区域（立入禁止海域）とした。

このキャンプ・シュワブ覚書が立入禁止海域設定の法的根拠になり得るのだろうか。行政機関等の組織間の合意事項を記した文書は「了解覚書」（MoU,Memorandum of Understanding）と呼ばれ、法的拘束力を有さないとされている。そのため、立法機関である国会の承認を経ない了解覚書は、直接的には法令としての地位を有さない。ただし、それに伴い、法令の改正がなされた場合には間接的に法的規範として機能する。

キャンプ・シュワブ覚書は了解覚書であり、それに伴う法令の改正はなされていない。そもそも、公共用水面を排他的水面とするような法令改正は、田原湾最高裁判決に鑑みれば不可能である。

したがって、キャンプ・シュワブ覚書は立入禁止海域設定の法的根拠になり得ず、「立入禁止海域の設定」は違法である。

埋立法は適用できない

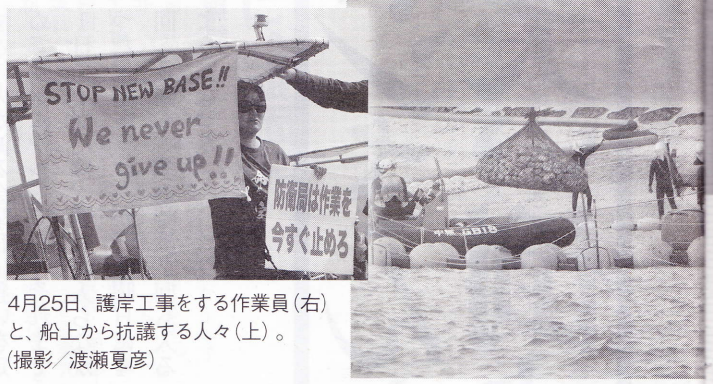
国は、本年3月末に切れた「岩礁破砕許可」の更新を不要とし、許可なしで工事を続けているが、その根拠を「名護漁協が埋立区域内の漁業権を放棄したから」としている。

筆者は、この見解が誤りであり「変更免許がなされない限り漁業権は変更されない」ことを新聞紙上で指摘した（3月16日『琉球新報』『沖縄タイムス』、3月17日『朝日新聞』西部本社版）が、ともあれ、国は、埋立区域内に漁業権が存在していたことを認めているのである。

仮に、「立入禁止海域の設定」が法的根拠を持つとすれば、臨時制限区域は公共用水面でなくなり、埋立法や漁業法を適用することはできなくなるが、国は、埋立法に基づく埋立承認も漁業法に基づく漁業権の存在も認めたうえで法定の手続きをとってきたのだから、立入禁止海域設定が法的根拠を持たないことを自ら認めていることになる。

公共用水面にのみ適用し得る埋立法を適用することと埋立施行区域を立入禁止海域にすることは矛盾する。埋立法を適用するならば立入禁止海域にすることはできず、立入禁止海域にするならば埋立法を適用できない。一言で言えば、「立入禁止海域における埋め立ては違法」なのである。

もしも国があくまで「立入禁止海域設定が法的根拠を持つ」と主張するとすれば、14年7月の臨時制限区域指定に伴い埋立施行区域は公共用水面の性質を失ったことになるから、それ以後、埋立法を適用できず、埋立承認は無効になり埋め立て工事は違法になったことを自ら認めることになる。



4月25日、護岸工事をする作業員（右）と、船上から抗議する人々（上）。（撮影／渡瀬夏彦）

辺野古海域の臨時制限区域

出典／沖縄防衛局企画部資料

くまもと かずき・明治学院大学教授。