

《論説》

「権利」としての「環境権」の再考

——私法上の「環境権」への接近——

小 祝 慶 紀

はじめに

- 1 「環境権」の経緯と概念
 - (1) 経緯
 - (2) 「環境権」の概念
 - (3) 環境権の種類
 - 2 環境権をめぐる訴訟
 - 3 「環境」と「環境権」の構成
 - (1) 「環境」とはなにか
 - (2) 私法上の「環境権」の構成
 - 4 「環境権」についての法と経済学からの検討
 - 5 「景観権」からの分析
 - (1) 2004年以前の「景観権」に関する訴訟
 - (2) 景観法の制定
 - (3) 景観法制定と「景観権」
 - (4) 景観法の影響
 - 6 私法上の「環境権」のありかたへの接近
- おわりに

はじめに

これまでわが国では、明確な意味で「環境権」は、法令上も判例上も認められてはこなかった。このような「環境権」について、ここで再度整理し、「環境権」という範囲の広い「権利」の展開について、特に私法上の「権利」の側面から再考を試みるのが本稿の目的である。⁽¹⁾

判例では、「環境権」は容認されていないが、一方で、「日照権」、「眺望権」などの権利については、容認されている。最近では2004年景観法が成立し、

その後の裁判により、「権利」とまではいかないが、「景観利益」として守られるべきものであることが「一定程度」⁽³⁾確立している。どの権利も、環境保全等に寄与する権利のようであるが、その認定には、法令・判例では違った状況にある。そのような状況のなか、2011年3月、東日本大震災とその津波とで原子力発電所事故が発生し、大量の放射性物質が大気中に放出され、現在もその影響による環境汚染が重大な環境問題になっている。そこで、古くて新しい問題である「環境権」について、これまでの判例等を再検討し、今後の「環境権」のありかたについての再考を試みる。

本稿は、まず、「環境権」がどのような経緯で我が国において提唱されてきたのかを概観し、憲法上の「環境権」と私法上の「環境権」の概念の違いについて整理する。次に、わが国における環境権訴訟を整理する。それらを踏まえ、今後の「環境権」の在り方についての再考を試みとともに、法と経済学の観点からも若干の考察を加え、「環境権」とともに判例上同様の判示がされてきた「景観権」との関係からも考察を行う。それらの整理や考察から「環境権」という範囲の広い権利をそのまま賦与することの限界について明示する。

1 「環境権」の経緯と概念

(1) 経緯

わが国で「環境権」が提唱された背景には、当時の公害問題の顕在化がある。1950年代後半から1960年代にかけ、わが国では四大公害にみられるように、高度経済成長にともなう公害問題が顕在化した。この時期の公害問題は「私企業による自然の濫開発が環境破壊を引き起こした」(松本 [1980] 46頁)のが特徴で、そのような現状から、1967年公害対策基本法などの制定に至った。さらに1970年には、第64回国会(臨時国会)、いわゆる「公害国会」において、公害対策基本法の一部改正⁽⁴⁾や水質汚濁防止法⁽⁵⁾など、公害関連の14の法律が改正または成立した。翌71年には環境庁が発足し、同年には大気汚染防止法、水質汚濁防止法の一部が改正され、1973年には公害健康被害補償法

が制定されるなど、70年代初頭は、わが国の公害対策の大きな転換点ともいえる年代であった。

このような時代背景をうけて、1970年、わが国においても「環境権」という権利が日本弁護士連合会第13回人権擁護大会で、大阪弁護士会所属の弁護士によって最初に提唱された。

（2）「環境権」の概念

1970年の大阪弁護士会による「環境権」について、「環境を支配し、良き環境を享受しうる権利があり、みだりに環境を汚染し、快適な生活を妨げ、あるいは妨げようとしている者に対しては、この権利に基づいて、これが妨害の排除または予防を請求しうる権利がある。」と宣言し、その定義については「良き環境を享受し、かつこれを支配しうる権利」⁽⁷⁾であり、「人間が健康な生活を維持し、快適な生活を求めるための権利」⁽⁸⁾としている。これらはそもそも私法上の「差止請求権を根拠づけるため」（白井 [2010] 19頁）の概念として提言された。このように、当初は私法上の権利としての確立を目指した。大阪弁護士会の『環境権』5頁でも「環境権の私権性の強調」として「環境権の主張は、立法・行政にも及ぶ多方面にわたるものであるが、…主張の重点は、私権としての環境権の確立にある。」と主張している。

表 1

| 分 類 | 内 容 |
|-------------|---|
| 憲法25条説 | 生存権規定から積極的環境享受権を引き出し、企業の財産権や営業の自由よりも住民の生存権をより優位に認めていこうとする考え方 |
| 憲法13条及び25条説 | 25条の生存権に加え、13条によって、より積極的な権利として、更に環境破壊の排除を国に求めうる性格のものとしてより高次元での幸福追求権の要請を踏まえた法理としてとらえる考え方 |
| 綱領的権利説 | 環境権の理念は、国の立法理念・立法指針として行かされるべきであり、環境権の具体化は、国・公共団体による公害法制の整備と行政庁による公害対策の推進にまたなければならないとする考え方 |

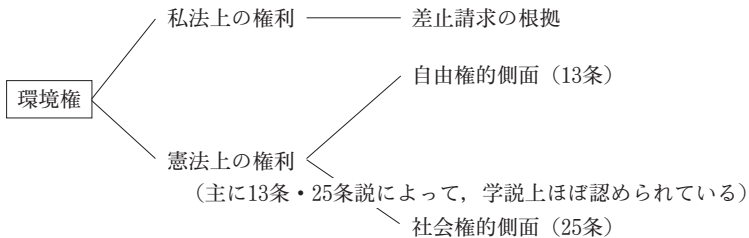
さらに、憲法上の権利としての「環境権」の概念について、松本 [1992] (100-101頁) は、「環境権を人権として、憲法における人権体系、人権条項に根拠を求める考え方」として、三つに分類をしている (表 1)。

今日では、上記の人権概念としての「環境権」は、その多くが「13条・25条説に立つ」(松本 [1992] 101頁) ものである。

(3) 環境権の種類

このような「環境権」に関する概念が、私法上の「環境権」と憲法上の「人権としての環境権」(松本 [1992] 101頁) とに類型化されていった。

図 1



出所：松本 [1992], 白井 [2010] を参考に筆者作成

「環境権」をめぐっては、図 1 のように、差止請求の根拠としての私法上の「環境権」と、憲法上の「環境権」とに類型化される。特に憲法上の「環境権」は、「基本的人権」として位置づけられ、学説上ほぼ認められている。この「環境権」の法的性格は「社会権的側面と自由権的 (人格権的) 側面の両面を有し」、「憲法上の根拠も、通説では自由権的側面を憲法13条の幸福通追求権に求め、社会権的側面は憲法第25条の生存権の一部として根拠づけられ」(白井 [2010] 19頁) ている。

2 環境権をめぐる訴訟

わが国において、環境問題に関する裁判の歴史は長い。明治期には鉱害問題、戦後の高度成長期には公害問題へそして現代では環境問題へとその範囲は拡大している。1970年の大阪弁護士会による「環境権」の提言以前の公害裁判は、企業への損害賠償請求が主体であった。しかし、1970年以降、「環境権」に基づく請求があらたに加わった。これは、大阪弁護士会の「環境を支配し、良き環境を享受しうる権利があり、みだりに環境を汚染し、快適な生活を妨げ、あるいは妨げようとしている者に対しては、この権利に基づいて、これが妨害の排除または予防を請求しうる権利がある」という「環境権」の概念が影響している。

これは、大阪国際空港事件にも影響し、それ以降の環境問題をめぐる裁判に「環境権」（もしくは「人格権」）に基づく差止等を求めた訴訟が多くみられるようになった。しかし、一方で「環境権」に関する訴訟に対する裁判所の判断は厳しいものがあり、特に前項でも記述して通り、差止の根拠となる「環境権」を明示的に認めた判例はないのが現状である。

次表2は、これまでの「環境権」（もしくは「人格権」）に基づいて訴訟を提起した主な裁判についてまとめたものである。⁽⁹⁾

表2 「環境権」に基づく主な事件

| 年 | 判例 | 事件の概要 | 環境権に係る原告の主張 | 環境権に係る裁判所の判断 |
|------|---|--|-----------------|--|
| 1973 | 阪神高速道路事件 神戸地尼崎支 昭和48年5月11日 判時702号18頁 環境判例百選第2版 82頁 | 阪神高速道路大阪西宮線建設計画に対して、近隣住民が建設工事の禁止を求める仮処分を申請した事件 | 日照妨害等の住環境の破壊を主張 | 居住環境「長期的に見るならば、…好むと好まざるとに拘らず、社会の進歩に応じて必然的に変化する。したがって、静止した一時点における環境をとらえ、その状態を永続させることを目的とする趣旨の権利を認めることは困難」「住民は現に享受している環境利益は、これを法益として正当に保護する必要があると解されるから…不当に居住環境を悪化させて損害を与えたものは、当然に不法行為者として、賠償責任を負わねばならぬ」「環境利益は、もともと金銭による評価が極めて困難なものであり、…損害賠償だけでは充分でなく…不当侵害を事前に拒絶し、 |

| | | | | |
|------|---|--|--|---|
| | | | | あるいは未然に防止し得るところの権利、いわば「環境利益不当侵害防止件」…を有していると解するのが相当である。」 →「環境利益不当侵害防止権」の提唱 |
| 1974 | 国立歩道橋事件 東京高裁 昭和49年4月30日 判時743号31頁 環境判例百選第2版 214頁 | 国立市の通称大学通りに歩道橋を設置したところ、周辺住民がその箇所での従来の方法による道路通行権の行使が妨げられることや、自動車交通量と速度の増加に伴う排気ガスの増大により、健康の損傷、風致・美観の破壊等の損害を被り、環境権を侵害されたと主張し、本件歩道橋の設置決定及びその施行の取り消しを求めて取り消し訴訟を提起した事件 | 環境権の侵害を主張 | 「生活環境は法律上においても保護されるべき利益と言い得ないわけではないが、本件歩道橋の設置により…交通量の異常な増大を来し、いわゆる交通公害の原因となり、付近住民の生活環境を著しく破壊する結果を招来するものとは、…これを認めることはできない。」「風致美観が毀損され、付近住民にとつて生活の憩いの場が失われるという点については、控訴人らの主観的、情緒的な感情か或いは道路利用上の反射的利益に過ぎない。」「いわゆる環境権という名のもとに本件歩道橋の設置を排除すべき権利乃至法律上の利益と認めることはできない。」「本件のような…およそ行政上の施策は、公共の利益の見地から利害得失を総合考慮して決定せらるべきものであつて、その実施につき万人の賛成、支持を得ることは至難のことであり、…不利不便を被りあるいは不快を感じる人々の生ずることは避け難いことである。しかしながら、もしこれらの人々が、環境権の名のもとに、司法上の手段によつて当該施策の実現を阻止することができるものとするならば、行政の機能は麻痺し、徒らに現状をその赴くままに放任する外ない結果に立ち寄り、公共の利益を害する結果を招くことは明かであろう。」 →環境権の侵害は認められない |
| 1975 | 牛深し尿処理場事件 熊本地裁 昭和50年2月27日 判時772号22頁 環境判例百選第2版 60頁 | し尿処理施設建設計画に対して周辺住民が、工事差止の仮処分を申請した事件 | 被保全権利として、漁業権もしくは漁業権類 似の権利、所有権もしくは占有権、人格権または環境権を主張 | 「本件し尿処理場の設置は永年漁場及び生活の場として…近海域とともに生きてきた…その居住地、住居を生活の場として利用することを困難とさせるに等しく…受忍限度を超える違法なものとして建設差止が認められるべきであると解するのが相当である」 →「環境権」は認めていないが、住民の「環境利益」に配慮している |
| 1980 | 伊達火力発電所事件 札幌地裁 昭和55年10月14日 判時988号37頁 環境判例百選第2版 16頁 | 北海道伊達市に、重油専焼火力発電所の建設計画に対して、その周辺の漁業者、農業者、一般市民などが発電所建設禁止 | 当初環境権のみを主張したが、その後、人格権、漁業権、土地所有権を追加した | 「一定地域の自然社会的状態であるが、その要素は、それ自体不確定、かつ流動的なもの…地域住民が共通の内容の排他的支配権を共有すると考えることは、困難であつて、立法による定めがない現況においては、それが直ちに私 |

| | | | | |
|------|--|--|---|---|
| | | の訴訟を提起した事件 | | 権の対象となりうるだけの明確かつ強固な内容及び範囲をもったものであるかどうか、…国民の承認を得た私法上の権利として現に存在しているものと認識解釈すべきかどうか甚だ疑問なしとしない」 →環境権を否定 |
| 1981 | 大阪国際空港事件 最高裁 昭和56年12月16日 判時1025号39頁 環境判例百選第2版 86頁 | 本件空港近隣住民が、航空機の騒音、排ガス、振動等によって、身体・精神の被害や日常生活全般にわたる破壊を被ったとして、提訴した事件 | 人格権、環境権に基づき午後9時から午前7時までの飛行の差止を主張 | 【一審】人格権に基づき午後9時から午前7時までの飛行差止を認めた。 【原審】民事訴訟としての適法性を認め、一審同様人格権に基づき午後9時から午前7時までの飛行差止を認めた。 【最高裁】「人格権又は環境権に基づく妨害排除又は妨害予防の請求として、(午後9時から午前7時まで一筆者)差止を求めるものであって、その趣旨は…いわゆる通常の民事上の請求として…不作為の給付請求権があると主張してこれを訴求するものと解される。」「しかしながら、…被告ららが行政訴訟の方法により何らかの請求をすることができるかどうかはともかくとして、…いわゆる民事上の請求として…私法上の給付請求権を有するとの主張の成立すべきいわれはない」 →「環境権」「人格権」の判断なし |
| 1984 | 小牧・岩倉ごみ焼却場事件 名古屋高裁 昭和59年8月31日 判時1126号15頁 環境判例百選第2版 20頁 | 従来の焼却場が老朽化したため、新たに焼却場を建設し始めた。そこで周辺住民らが、本件焼却場によって有害物質が排出され、騒音・振動・悪臭の悪影響が生じる蓋然性が高いなどの理由で建設工事の禁止などの仮処分を申請した事件 | 人格権、環境権、財産権および不法行為に基づきその建設工事の差止請求権、予備的に操業停止を求める権利を主張 | 「本件焼却場の操業を始めても、…公害発生による受忍限度を超える健康被害をもたらす蓋然性が少ない」 →「環境権」に対する判断なし |
| 1985 | 豊前火力発電所事件 最高裁 昭和60年12月20日 第二小法廷 判時1181号77頁 環境判例百選第2版 22頁 | 公有水面埋め立て地に立地、操業中の火力発電所に対し、周辺住民が各種の公害を生じさせているとして、当該火力発電所の操業停止および埋め立て水面の現状回復を求めた | 憲法13条および25条に基づき、健康で快適な生活を維持するに足る良好な環境を享受し、支配する権利を有すると主張 | 「環境権に基づく請求は、当事者適格を有するものと解すべき余地もなく…不適法」 →明確な判断なし |
| 1985 | 名古屋新幹線事件 名古屋高裁 昭和60年4月12日 判時1150号30頁 | 名古屋駅付近7 km 区間に住む住民が騒音振動被害に対して差止や損害賠償を求 | 人格権、環境権に基づき、新幹線走行によって発生する騒音振動を一定量を超えて住民の | 「環境権」に基づく差止について「実定法上何らの根拠もなく、権利の主体、客体及び内容の不明確な環境権なるものを排他的効力を有する私法上の権利 |

| | | | | |
|------|--|--|--|--|
| | 環境判例百選第2版 88頁 | めて提訴した事件 | 敷地内への侵入をさせることへの差止を主張 | であることは法的安定性を害し許されない。」 →否定 |
| 1986 | 徳島市ごみ焼却場事件 高松高裁 昭和61年11月18日 判自38号19頁 環境判例百選第2版 26頁 | 徳島市がごみ焼却場と公道との間にある水路敷の使用をめぐる反対する周辺住民に対して、水路敷の明渡しと建設工事の妨害禁止を求めて仮処分を申請した。これに対し、周辺住民が争った事件、さらに個人159名が建設禁止の仮処分を申請した事件を併合した事件 | 【建設禁止の仮処分申請原告の主張】 環境権、人格権、財産権および不法行為を主張 | 被保全権利の疎明がない→「環境権」否定 |
| 1992 | 丸森町廃棄物処理場事件 仙台地裁 平成4年2月28日 判時1429号109頁 環境判例百選第2版 128頁 | 廃棄物処分場周辺住民が、差し迫った危険性の存在を理由に、差止請求、本件処分場の使用操業差止の仮処分を申請した事件 | 生活環境権、人格権もしくは財産権を被保全権利として主張 | 「人格権」の侵害を根拠として、当該処分場の使用操業停止を求める仮処分が容認された。 →「環境権」についてはなし |
| 1993 | 厚木基地第一次訴訟 最高裁 平成5年2月25日 判時1456号32頁 環境判例百選第2版 94頁 | アメリカ軍の厚木海軍飛行場周辺住民が騒音、振動、排ガスなどによって精神的・身体的被害に対して、差止と損害賠償などを求めて提訴した事件 | 人格権、環境権に基づき、夜間の離着陸や航空機騒音の差止を主張 | 「環境権、人格権に基づき、被上告人に対して自衛隊機の飛行の禁止等の不作為を求めるものであるから、民事訴訟によつて解決されるべき事柄であるにもかかわらず、本件自衛隊機の差止請求は統治行為ないし政治問題に係るものであって民事訴訟事項としての適格を有しないとした原審の判断には、…法令の解釈適用の誤りがある、というのである。」「上告人らの本件自衛隊機の差止請求は、被上告人に対し、本件飛行場における一定の時間帯（毎日午後八時から翌日午前八時まで）における自衛隊機の離着陸等の差止め及びその他の時間帯（毎日午前八時から午後八時まで）における航空機騒音の規制を民事上の請求として求めるものである。しかしながら、右に説示したところに照らせば、このような請求は、必然的に防衛庁長官にゆだねられた前記のような自衛隊機の運航に関する権限の行使の取消変更ないしその発動を求める請求を包含することになるものといわなければならないから、行政訴訟としてどのような要件の下にどのような請求をすることができるかほとんどかくとして、右差止請求は不合法という |

| | | | | |
|------|--|---|--------------------|---|
| | | | | べきである。」「本件米軍機の差止請求は、その余の点について判断するまでもなく、主張自体失当として棄却を免れない。」 →「環境権」への判断なし |
| 2006 | 志賀原発運転差止請求事件 名古屋高裁金沢支部 平成21年3月18日 判時2045号3頁 環境判例百選第2版 212頁 | 原子力発電所に増設された2号機の原子炉が運転されれば、平常運転時または地震等の異常事態時に環境中に放出される放射能および放射性物質によって被曝することにより自己の生命・身体に重大な被害を受けるとして、周辺住民が運転差止を求めた事件 | 人格権または環境権を主張 | 「人格権」に基づく請求権は認めたと、 「環境権」については否定 |
| 2007 | 産業廃棄物最終処分施設差止請求事件 千葉地裁 平成19年1月31日 判時1988号66頁 環境判例百選第2版 160頁 | 民間企業が、産業廃棄物管理型最終処分場の建設を計画、着工したのに対し、周辺住民が健康被害を理由に、当該処分場の建設、使用および操業の差止を求めた事件 | 人格権ないし環境権を主張 | 「人格権（身体的人格権）」の侵害を根拠として、当該処分場の差止が容認された。→「環境権」についてはなし |
| 2010 | 諫早湾干拓佐賀訴訟控訴審判決 福岡高裁 平成22年12月6日 判時2102号55頁 環境判例百選第2版 192頁 | 国営諫早湾土地改良事業として土地干拓事業を実施、平成20年4月からは営農が開始されている | 人格権、環境権および自然共有権を主張 | |

出所：白川 [2010] 120-121頁を参考に筆者作成

改めて表2のように整理すると、原告の主張する「環境権」は、そのほとんどが、私法上の「環境権」つまり、差止の根拠としての「環境権」であることがわかる。憲法上の「環境権」を主張したのは、豊前火力発電所事件など少数である。しかし、裁判ではこれらの「環境権」に基づく主張のほとんどは否認されている。例えば、名古屋新幹線事件の二審（名古屋高裁昭和60年4月12日 判時1150号30頁）でも、「…実定法上何らの根拠もなく、権利の主体、客体及び内容の不明確な環境権なるものを排他的効力を有する私法上の権利であるとするのは法的安定性を害し許しがたい。」と「環境権」

が実定法上何の根拠もないことを理由としている。

大阪国際空港事件でも、一審（大阪地裁昭和49年2月27日 判時729号3頁）・二審（大阪高裁昭和50年11月27日 判時797号36頁）とも原告の主張した差止の根拠とした「環境権」については否認した。⁽¹⁰⁾

これらの訴訟では、「環境権」は否定されているが、多くの場合「人格権」に基づく差止は適法として差止請求を認めている。⁽¹¹⁾例えば、伊達火力発電所事件（札幌地裁昭和55年10月14日 判時988号37頁）でも、差止請求の法的根拠としての「環境権」について「環境は、いま仮に原告らの主張自体に即して考えてみても、一定地域の自然的社会的状態であるが、その要素は、それ自体不確定、かつ流動的なものというべく、また、それは現にある状態を指すものか、それともあるべき状態を指すものか、更に、その認識及び評価において住民個々に差異があるのが普通であり、これを普遍的に一定の質をもったものとして、地域住民が共通の内容の排他的支配権を共有すると考えることは、困難であって、立法による定めがない現況においては、それが直ちに私権の対象となりうるだけの明確かつ強固な内容及び範囲をもったものであるかどうか、また、裁判所において法を適用するにあたり、国民の承認を得た私法上の権利として現に存在しているものと認識解釈すべきものかどうか甚だ疑問なしとししない。」と否定している。他方、「人格権」については「個人の生命並びにその基盤となる身体の固有の健康状態及び精神的自由といういわば人格は、それを維持する手段たる財産権とともに法的に保護されるべきものであることは当然のことというべきである。民法710条、723条は、実体私法が身体、自由、名誉という人格に付着する利益を権利とみていることのあらわれとして理解することができる。そして、財産権たる物権につきその妨害予防、排除の請求権が認められており、また、名誉の毀損については回復の請求が認められている以上、人格権は、何人もみだりに侵害することは許されず、これらを毀損するおそれのある侵害行為、すなわち、疾病をもたらすことはもちろん、固有の健康状態をより悪化させるとか、健全な発育を阻害する等の身体侵害行為及び著しい精神的苦痛又は著しい生活上の不

利益を及ぼす行為に対しては、民法に規定のある損害賠償のみならず、妨害予防ないし排除を請求することができる権能を有するものと解するのが相当である。したがって、本件についていえば、被告の本件発電所の排煙、排水、その他の操業行為によって原告ら各自においてかかる侵害又はそのおそれを受けるときは、その排除ないし予防を請求しうるものというべきである。」として容認している。

ただし、その行使には「人格権の違法な侵害があるとして差止の請求を認めるには、原則として、各場合に依じてその受ける不利益の性質、程度、行為の目的、態様、性質等諸般の事情を比較衡量し、その被害が社会生活上受忍すべき限度を超えている場合にはじめて、右請求権の行使が認められるものといわなければならない。」と一定の制限がある。

松本 [1992] (101頁)によれば、憲法論からは「環境破壊をめぐる人権として『人格権』（これを松本は「環境保護のための人格権」と呼んでいる 筆者）が」あり、他方「民事上においても…人の精神的部分を権利の形で認められる」ような「人格権」があるという⁽¹³⁾。上記、伊達火力発電所事件の場合、「民法710条、723条は、実体私法が身体、自由、名誉という人格に付着する利益を権利とみていることのあらわれとして理解することができる。そして、財産権たる物権につきその妨害予防、排除の請求権が認められており、ということから、後者の「人格権」によって認められていると解される。

このように、「人格権」においても、私法上の「人格権」と憲法上の「人格権」とに類型化されるということになる。

3 「環境」と「環境権」の構成

(1) 「環境」とはなにか

これまで、「環境権」をめぐる訴訟事例をみたが、そもそも守るべき「環境」とはいかなるものなのか。本項で環境の概念について整理してみる。一般に「環境」という概念は広範囲である。自然環境はもちろん、歴史的景観なども環境であろうし、さらに広げると個人の生きがいや友人関係なども環

表 3

| 構成要素 | 素 材 |
|---------|---|
| 自然環境 | 大気、水（河川、湖沼、海など、もちろん飲料水なども含む）、日照、静穏、森林・原野などの緑地、眺望、土壌、干潟・干拓、景勝地、動植物、エネルギー（枯渇性エネルギー、再生可能エネルギー）など |
| 歴史・文化環境 | 遺跡・史跡、歴史的街並みや建造物などの文化遺産・歴史遺産、精神的遺など |
| 人工・社会環境 | 公園、道路、空港、鉄道、ガス、電気事業施設（火力、原子力など）、教育施設、医療施設、博物館などの文化施設など |

出所：松本 [1992] 102-103頁を参考に筆者作成

境となりうる。しかし、ここでは、「環境」の概念を三つの要素から構成されているものとしてとらえる。⁽¹⁴⁾それは、自然環境、歴史・文化環境、人工・社会環境である。そして、これら「環境」を構成する要素には、それぞれ対応する素材がある。⁽¹⁵⁾例えば、自然環境であるならば、大気、水や眺望などがそうである。それらの構成要素と素材との関係をまとめたのが、表3である。

（2）私法上の「環境権」の構成

表3で「環境」の構成要素と素材について整理したが、「環境」の概念としてこれだけの構成要素があるとき、「環境権」でカバーできるのがどこまでなのか、それとも「環境権」とはこれらすべてをカバーしているものなのか。特に私法上の「環境権」というとき、これらの「良好な環境」を維持する「権利」を明確化することは難しい。それが故に、これまで環境訴訟において私法上の「環境権」を認めがたくしてきた。私法上の「環境権」を否認する理由の一つに、その範囲とそれに対応する支配内容が不明確である、というのがある。例えば、名古屋新幹線事件の二審（名古屋高裁昭和60年4月12日 判時1150号30頁）でも「人の環境は一般に地域の広がりをもつ自然的・社会的諸条件を含むものであり、しかもそれは人により立場によって認識、評価を著しく異にし得るものであるから、そういうところの権利の対象

となる環境の範囲及びこれに対する支配の内容は極めて不明確であり、ひいては権利者の範囲も確定し難いものである。」という理由で否定している。

つまり、私法上の「環境権」は、自然環境、歴史・文化環境、人工・社会環境を包括したものと見える。

4 「環境権」についての法と経済学からの検討

「環境権」というすべてを包括するような権利を私権として個人に初期配分された場合どうなるであろう。ここでは、法と経済学と呼ばれる分野から「環境権」について、簡単に分析しておこう。

法と経済学とは、法制度の内容によって影響を受ける経済的問題を分析する学際的分野である。法と経済学の基礎的な理論は、1960年、ロナルド・H・コース（Ronald H. Coase 1910-）が、法制度の持っている問題が、社会全体の資源配分へどのような影響を与えるのかについて、それまでの新古典派経済学ではない視点から分析したことに始まる。その理論は「コースの定理」と呼ばれ、1960年の論文『社会的費用の問題』（Coase, R. H. [1960] “The Problem of Social Cost” *J. Law & Econ.* Vol. 3. pp. 2-144.）によって構築した理論である。そして、この理論を、のちにジョージ・スティグラー（George Joseph Stigler : 1911-1991）が「コースの定理」と名付けたのである。コースの定理の内容は、「取引費用がゼロの場合、権利の初期配分を明確にすれば、その後は当事者間の自由な交渉によって資源の効率的な配分が達成できる。交渉においては、権利の初期配分に影響されない。⁽¹⁶⁾」というものである。例えば、鉄道会社と鉄道沿線に居住する人（以下「沿線住民」という）との列車の騒音被害で説明する。ここでは、列車の運行速度と騒音が比例すると仮定しよう。つまり列車の運行速度が高速化するほど、周辺の騒音も上昇することになる。いま、この鉄道会社Yの列車運行速度にともなう周辺住民Xの騒音被害を金銭で計ることができるとする。その騒音被害の金額が500万円とする。いま、この被害を防止するには3つの方法がある。一つが、鉄道会社Yが住宅地沿線で列車の運行速度を減速させる。二

一つ目が、鉄道会社Yが防音壁を設置する。そして三つ目は、周辺住民Xが、騒音を避け、現在の居住地から騒音の少ない適当な場所へ移転する。一つ目では、Yが列車運行速度を減速させることで300万円の利益が減少し、二つ目の方法では、Yの負担が400万、三つ目では、周辺住民Xの移転費用に350万円掛かるとする。本稿では、「取引費用がゼロの場合」で説明する。ここで、まず「YはXに対して損害を賠償すべき」という法制度があるとしよう。つまり、Xには、騒音のない良好な環境を享受する権利である「環境権」が初期配分されている場合である。このとき、Yには、次の選択肢が存在する。一つは、列車の運行速度を減速させないで、Xに騒音被害に相当する賠償金500万円を支払う、二つ目は、300万円の利益減収で運行速度を減速させる、のいずれかである。Yは、どちらを選択するであろう。当然、Yは、最も安価な費用で済む「減速」という解決策を選択するであろう。次に、「Yに賠償責任なし」という場合、つまり、列車の運行速度を利潤最大化まで認める権利である「運行権」がYに初期配分されている場合である。今度は、周辺住民Xに、騒音に対する選択肢が発生する。一つ目は、500万円の騒音被害を受忍する、二つ目は、350万円を支出して家を移転する、という選択肢である。この二つからXは、二つ目を選択するであろう。なぜなら、最も安価で騒音を回避できるからである。しかし、もっと安価な方法がある。それは、Xが300万円で、Yの利益減少分を補償し、列車の運行速度を減速させることである。このように、法制度により、Xに「環境権」を初期配分しようが、Yに「運行権」を初期配分しようが、取引費用がゼロで自由な交渉が行えるのであれば、その帰結は列車の運行速度が減速されるということになる。

このコースの定理に基づき、私法上の「環境権」を個人に配分し、その再配分を個人の裁量にゆだねるとどのようなことになるだろう。「環境権」という権利が個人に初期配分された権利だとすると、あらゆる問題が環境問題となり、資源配分上の歪みをもたらすとともに、取引費用も過大になる可能性が高い。したがって、私法上の「環境権」を容認することは、法と経済学

の視点からの分析でも問題があろう。ここで重要なのは権利の配分とともに、権利の内容が明確になっていることである。つまり、権利の内容が明確であれば、当事者間の取引によって資源配分は効率的になる。逆に権利の内容が明確でなければ、交渉に伴い取引費用が発生し、多大になるか無限大になる可能性もある。これについて Varian 佐藤監訳 [2000] (513頁) は、権利が「うまく定義されれば、人々の交渉を許容するメカニズムが出現し」通常の市場取引のように「外部性を生産する権利を取引でき」、外部性は「効率的な配分に落ち着く」、逆に権利が「うまく定義できない場合には外部性が非効率的に生産される」ことになってしまうと指摘している。

5 「景観権」からの分析

「環境権」と同様、その評価が主観的であり、権利としての内容が不明確であるとされている「景観権」について、その現状を概観し、「環境権」との関係を整理する。

特に、「景観」については、2004年の「景観法」の公布もあり、その後の景観訴訟の在り方に変化がみられる。本項では、2004年以前と以後との「景観権」に関する訴訟内容、裁判所の判断の変化を整理する。それを踏まえ、今後の「環境権」について考察したい。

(1) 2004年以前の「景観権」に関する訴訟

「景観権」も「環境権」と同様に、憲法上の権利と私法上の権利とに類型化されるが、いずれの権利も容認されることはなかった。例えば、憲法上の権利としての「景観権」について、和歌の浦景観訴訟事件（和歌山地裁平成6年11月30日 判自145号36頁）では、「憲法25、13条いずれも個々の国民に対して直接に具体的権利を授与したのではなく…歴史的景観権が基本的人権として保障されているとはいえず、法律上の具体的権利と認めることができない」として、否定した。私法上の権利としての「景観権」について、京都ホテル事件（京都地裁平成4年8月6日 判時1432号280頁）では「宗教

表 4

| | 環境権を否定する論拠 | 景観権を否定する論拠 |
|---|---|-------------------------------|
| ① | 25 条・22 条は綱領の規定であって個々の国民に直接具体的な権利を与えない、制定法又は実定法にも法的根拠が認められない | 憲法その他制定法を見る限り、法律上の権利として認められない |
| ② | 環境権の権利としての基本的属性が曖昧であり、権利の対象となる環境の範囲、侵害の概念、権利者の範囲などが不明確である | 景観の評価は主観的であり、権利としての内容が不明確である |
| ③ | 地域環境から受ける住民の利益は反射的利益にすぎず、差止請求の根拠たりえない | 景観から受ける利益は反射的利益にすぎない |
| ④ | 環境管理の問題は私法的救済の域を出るものであって、法律上の明文の根拠を必要とし、民主主義の機構（立法とそれを前提とする行政の諸制度）を通して決定されるべき | 景観保護は民主的手続きを経て定められるべき |
| ⑤ | 個人の生命、健康、財産の侵害のおそれが生じたときには、人格権又は物権等の財産権を根拠にして損害賠償、差止を請求できるから、環境権を認める必要はない | |

出所：著者作成

的・歴史的文化的環境権は内容、要件等が不明確で、私法上の権利として認められない」と、やはり否定している。

2004年以前の訴訟では、私権としての「環境権」と「景観権」の否定理由が類似している。これは、「環境権」の一種として「景観権」を根拠づけたことに起因する⁽¹⁷⁾。そこで、私権としての両権利を否定する裁判所の論拠を表 4 に整理した。

このように、①～④までの論拠がほぼ同じであることから「景観権」が「環境権」の一種として根拠づけられていたがわかる。

(2) 景観法の制定⁽¹⁸⁾

「景観」については、2004年6月18日に景観法（平成十六年六月十八日法律第百十号）が公布され、景観保護を目的とした法整備がなされた。景観法の目的は、「我が国の都市、農山漁村等における良好な景観の形成を促進するため、景観計画の策定その他の施策を総合的に講ずることにより、美しく風格のある国土の形成、潤いのある豊かな生活環境の創造及び個性的で活力ある地域社会の実現を図り、もって国民生活の向上並びに国民経済及び地域社会の健全な発展に寄与すること」であり、そのための理念も明文化されている。

（3）景観法制定と「景観権」

「景観権」については、景観法制定後の訴訟においても認められてはいない。これは、景観法が「景観権」を認知した内容ではなく、これまでに形成されてきた良好な景観の保全、地域の自然、歴史、文化等からみて、地域の特性にふさわしい良好な景観を形成する必要があると認められる土地の区域などについて、景観計画を策定することができるとした内容だからである。したがって、景観法制定直後の2004年10月27日、国立高層マンション景観侵害事件の二審（東京高裁平成16年10月27日 判時1877号40頁）でも、「景観権」が被保全権利の根拠となるかについて、「当裁判所は、日照阻害及びプライバシーの侵害については、これが受忍限度を超える場合には、建築差止めの仮処分を求める被保全権利の根拠となり得るけれども、当該地域の環境、景観の阻害等については、差止めの根拠とはなるものではないと判断する。」とし、その理由の中で裁判所は「環境、景観に関しては、いわゆる環境権を権利として認知すべき旨が提唱されて約三〇年になるが、爾来、それを私法上の権利として認知し、司法裁判所により保護されることを可能にする立法は、制定されていない。」「環境にしても、景観にしても、その中に居住して生活する住民の多数が長い間にわたって維持し、価値が高いものとして共通の認識の確立したものは、先に居住を開始した住民の単なる主観的な思い入れにとどまるものではなく、新たに住民となる者や関係地域において経済活

動をする者においても十分に尊重すべきものである。しかし、これら環境や景観は、個々の住民の利益というよりは、時代及び世代を超える、地域社会全体の利益として、国や地方自治体において、その内容を明確にし、これを維持する根拠となる法令を定め、その行政を通じて維持されるべきものであつて、私人間に偶発的に発生する紛争の解決を通じては、有効かつ適切に維持されるとは解されない。もとより、これを司法の過程を通じて維持することを可能にするかどうか及びその範囲を決定するのは立法政策の問題ではあるが、我が国においては、景観に関する利益、環境のいずれについても、裁判規範となる立法はされていない（下線、引用者）として認めていない。同事件に対する、最高裁判決（最高裁平成18年3月30日 判時1931号3頁）でも「景観権」そのものは「景観利益を超えて「景観権」という権利性を有するものを認めることはできない。」として否定している。

（４）景観法の影響

景観法は「景観権」までも国民に賦与したものではないが、「景観利益」ということに関して、本法はその後の景観をめぐる訴訟に影響を与えることとなった。

①国立高層マンション景観侵害事件

例えば、先の国立高層マンション景観侵害事件で最高裁は、「景観利益」について「都市の景観は、良好な風景として、人々の歴史的又は文化的環境を形作り、豊かな生活環境を構成する場合には、客観的価値を有するものというべきである。」としたうえで、景観法を引用し「平成16年6月18日に公布された景観法（平成16年法律第110号。同年12月17日施行）は、「良好な景観は、美しく風格のある国土の形成と潤いのある豊かな生活環境の創造に不可欠なものであることにかんがみ、国民共通の資産として、現在及び将来の国民がその恵沢を享受できるよう、その整備及び保全が図られなければならない。」と規定（2条1項）した上、国、地方公共団体、事業者及び住民の有する責務（3条から6条まで）、景観行政団体がとり得る行政上の施策

（8条以下）並びに市町村が定めることができる景観地区に関する都市計画（61条）、その内容としての建築物の形態意匠の制限（62条）、市町村長の違反建築物に対する措置（64条）、地区計画等の区域内における建築物等の形態意匠の条例による制限（76条）等を規定しているが、これも、良好な景観が有する価値を保護することを目的とするものである。そうすると、良好な景観に近接する地域内に居住し、その恵沢を日常的に享受している者は、良好な景観が有する客観的な価値の侵害に対して密接な利害関係を有するものというべきであり、これらの者が有する良好な景観の恵沢を享受する利益（以下「景観利益」という。）は、法律上保護に値するものと解するのが相当である。」として「景観利益」を容認した。

② 輛の浦景観保全事件（広島地裁平成21年10月1日 判時323号17頁）

平成21年10月1日判決の輛の浦景観保全事件でも、輛の浦の「景観利益」に関して、「景観利益は、生命・身体等といった権利とはその性質を異にするものの、日々の生活に密接に関連した利益といえること、景観利益は、一度損なわれたならば、金銭賠償によって回復することは困難な性質のものであることなどを総合考慮すれば、景観利益については、本件埋立免許がされることにより重大な損害を生ずるおそれがあると認めるのが相当」と説示したうえで「各法令及び前記の景観法の諸規定を総合勘案すると、法令は、前記の景観利益として判示した文化的、歴史的価値のある（輛の浦）の景観をできるだけ良好な状態で保全することを、国土利用上の行政目的としているものと解される。（カッコ及び下線、引用者）」とし、さらに「景観の価値は、景観利益が法律上の利益といえるか否かの点の判断において説示した…摘示した法令に照らし、私法上保護されるべき利益であるだけでなく、瀬戸内海における美的景観を構成するものとして、また、文化的、歴史的価値を有する景観として、いわば国民の財産ともいうべき公益である（下線、引用者）」とし、「景観利益」が私法上保護されるべき利益であると判示した。

このように、景観法公布後、景観訴訟において、景観法を活用することを推奨するような裁判所の判決文も見られるようになった。⁽¹⁹⁾

6 私法上の「環境権」のありかたへの接近

本稿3・4・5項で整理，考察したことを踏まえ，これらを「環境権」という「権利」の視点から考察したい。

まず，「環境権」の私法上のありかたについて，これまで表3で整理した通り，私法上の「環境権」は，自然環境，歴史・文化環境，人工・社会環境を包括したものといえ，その範囲が明確ではない。そのため，私法上の「環境権」を個人に配分し，その再配分を個人の裁量にゆだねると，あらゆる問題が環境問題となり，資源配分上の歪みをもたらすとともに，取引費用も過大になる可能性が高くなる。

したがって，私法上の「環境権」に関する限り，表3で整理した環境構成要素の素材となっている「環境」を，具体的な「権利」として位置づけるべきであろう（表5）。そして，それぞれ個別の「環境権」を確立することが望ましい。例えば，2004年の景観法の制定のように，個別法によって「権利」や「利益」を確立していくことも必要である⁽²⁰⁾。このような，個別の「環境権」を確立することで，「環境」に関する「権利」が明確化し，環境問題に掛か

表5

| 構成要素 | 素 材 | 対応する権利 |
|---------|---|-------------------------|
| 自然環境 | 大気，水（河川，湖沼，海など，もちろん飲料水なども含む），日照，静穏，森林・原野などの緑地，眺望，土壌，干潟・干拓，景勝地，動植物，エネルギー（枯渇性エネルギー，再生可能エネルギー）など | 日照権，眺望権，景観権，自然享有権，入浜権など |
| 歴史・文化環境 | 遺跡・史跡，歴史的街並みや建造物などの文化遺産・歴史遺産，精神的遺など | 景観権，風致権，街並み保存権など |
| 人工・社会環境 | 公園，道路，空港，鉄道，ガス，電気事業施設（火力，原子力など），教育施設，医療施設，博物館などの文化施設など | 静穏件，居住環境権，景観権など |

出所：松本 [1992] 102-103頁を参考に筆者作成

る取引費用も軽減できる可能性もある。

次に、「環境権」という権利を個人に賦与した場合、4項で考察した通り、あらゆる問題が環境問題となり、資源配分上の歪みをもたらすとともに、権利の内容が明確化していないと、取引費用も過大になる可能性が高いこともわかった。

さらに、景観法との関連では、景観訴訟における裁判所の判断要素に環境法があり、それを考慮した判決がなされて、「景観利益」については私法上保護されるべき利益として認められる方向になった。しかし「景観権」の認容に至っていない。

これらから、私法上の「環境権」について、「環境権」でカバーできる範囲が広いと、その内容が不明確になることが問題となって、さらに法令上の規定もないというこれまでの裁判所の判断は妥当ということになる。したがって、今後は、憲法上の権利として第25条・13条で容認されているのであれば、景観法のように個別的な法制度によって実現させていくべきであろう。⁽²¹⁾

おわりに

本稿では、「環境権」について、その類型化により私法上の「環境権」と憲法上の「環境権」のそれぞれを明確化した。それに基づき、特に私法上の「環境権」について、法と経済学の視点を若干交え考察した。環境を保全することは、我々の世代のみではなく、将来世代への義務でもある。特に我々は2011年3月11日の東日本大震災に伴う原子力発電所の事故により膨大な量の放射性物質が大気中に放出された。これまでの環境問題とは比較にならない甚大な被害をもたらしている。また、東日本大震災では津波による被害も大きかった。過去の津波の教訓が活かされたとは言い難い。現在も高台移転などをめぐり問題が発生している。しかし、それぞれの事情があり画一的対応では難しい。「権利」というとき、環境に限らずさまざまな問題が関わってくる。

本稿における、法制度による「環境権」や、個別の権利の確立が政策や環

環境保全に与える影響についてさらなる分析の必要が課題として残った。今後は、法政策として「環境権」の問題を理論化すべきであろう。

【謝辞】

本稿をまとめるにあたり、国士舘大学法学部教授の渡邊中先生からは初期段階から「環境権」の今日的課題など、多くのアイデアを頂きました。また国士舘大学法学部教授、小橋昇先生からは「景観権」についての法的側面からのアドバイスを頂戴しました。さらに、東北工業大学工学部環境エネルギー学科教授の飯沼恒一先生からは、論文執筆全般について、アドバイスを受けました。三人の方々には感謝申し上げます。もちろん、本稿に含まれるすべての誤謬については、筆者に帰することは言うまでもありません。

- (1) 白井 [2010] 17頁は、「環境権」について、学説上、基本的人権として認められている「といてよい。」としている。つまり「憲法上の権利」(同書 17頁)として定着していると述べている。このことについては、本稿においても後述する。
- (2) 「環境権」について分析した先行研究はこれまで多くなされている。本稿をまとめるにあたり、参考となった先行研究に、白井 [2010] がある。白井 [2010] は、「景観権」とコモンズ論とで「環境権」を展望している。当該研究の目的と、本稿の目的は、「環境権」の今後を考察する点で同様であるが、本稿の特徴は、判例を基に、今後の「環境権」の展開について分析を行った点にある。また、「環境権」ではないが、筆者の専門である、「法と経済学」の視点を若干交え、「景観権」を分析した研究に、白川 [2010] がある。白川 [2010] では、「補足として」(白川 [2010] 124頁)、「環境保護の市場的解決」についての分析を行っている。そこでは、景観権という権利を市場価値に基づく交換により、最適な景観が実現できるとする「コースの定理」について、それに基づくいくつかの研究を紹介し、そのような分析に基づく提言について批判的に紹介している。この白川 [2010] の分析について、筆者は改めて別稿で法と経済学の立場から分析を行いたい。これらの先行研究は、本稿執筆にあたり多くの示唆を与えてくれた。
- (3) 白井 [2010] 18頁参照。
- (4) 公害対策基本法では、第 1 条第 2 項に「前項に規定する生活環境の保全については、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する。」といういわゆる「調和条項」があったが、本国会において、この規定が削除された。
- (5) 水質汚濁防止法は、1958年に制定された、「公共用水域の水質の保全に関する法律」(水質保全法)と「工場排水等の規制に関する法律」(工場排水規制法)という、いわゆる「水質二法」が、本国会で「水質汚濁防止法」として制定され、水質二法は廃止された。この水質二法にも「調和条項」があったが、水質汚濁防止法ではこの条項は継承されなかった。
- (6) 「環境権」は、1960年代アメリカで提唱され、1972年、スウェーデンのストッ

クホルムで開催された国連人間環境会議での人間環境宣言に盛り込まれた。人間環境宣言での「環境権」は、「人は尊厳と福祉を保つに足る環境で、自由、平等及び十分な生活水準を享受する基本的権利」として我々人間の基本的権利の一つとされた。

- (7) 大阪弁護士会環境権研究会編 [1973] 85頁参照。
- (8) 同上。
- (9) これ以外にも多くの訴訟事例はある。例えば、長浜町入浜権事件（松山地裁昭和53年5月29日 判時889号3頁、日比谷公園環境権訴訟（東京地裁昭和53年5月31日 判時888号71頁）、長良川河口堰建設差止訴訟（名古屋高裁平成10年12月17日 判時1667号3頁）などがあるが、本稿で整理した事例は表2に示した通りである。今後、さらに多くの事例に当たる必要はある。
- (10) 大阪国際空港事件の二審（控訴審）判決での「環境権」について、松本 [1979] 54頁では、「大阪国際空港訴訟控訴審判決（大阪高裁50.11.27判時797号36頁）は、環境権を認めてきた。」としている。その根拠として同書 p.56で『「平穏自由で人間たる尊厳にふさわしい生活を営むことも、最大限度尊重されるべきものであり、憲法13条はその趣旨に立脚するものであり、同25条も反面からこれを裏付けているものと解することができる。』…と判示して、憲法13条・25条に基づいて環境権が解釈論的に引き出せるとしている（判旨では『人格権』と表現しているが、被害住民の多数が、その地域の環境を共有するものとの前提に立って、その破壊の差止めを認めるものであるから、個人の枠の中で発生する私法上の人格権の意味ではなく、憲法上の人権として環境権論を展開するもの…）」としている。
- (11) 綿貫 [1982] 3頁参照。しかし、実際は差止が認められることは少なく、「人格権」を根拠に損害賠償を容認する場合もある。例えば、大阪国際空港事件の二審（大阪高裁昭和50年11月27日 判時797号36頁）では、「個人の利益としての人格権」に基づく損害賠償請求の一部を容認した。
- (12) 裁判における「比較衡量」について、森島 [1985] 24頁は、通常の事件での差止訴訟では「原告と被告とのそれぞれの利益（不利益）の比較をおこなわれるだけ」であるが、「環境」問題に関する訴訟の場合は、「差止に伴う利益は原告だけでなく、被害受けている他の住民にも事実上及ぶことになる（利益の外部化）…差止によって社会全体が受ける利益・不利益を費用分析することは効率性の観点からも望ましい」と指摘している。例えば、環境経済学では、ある長期にわたるプロジェクトによる環境破壊が生じたりしている場合の費用便益分析が次の様な式で示されている（植田 [1996] 66頁参照）。

$$NB = \sum_{t=0}^T \frac{B_t - C_t - E_t}{(1+r)^t} > 0$$

(NB: 純便益, B_t : t 期における便益, C_t : t 期における費用, r : 割引率, T : プロジェクトの期間, E_t : t 期における環境被害などの貨幣評価額)

- (13) 松本 [1992] によれば、我々の生存にかかわる核となる「生存環境」というものがあり、これは我々の「生命権、健康権、安全権」から構成されている。これが侵害されれば、我々の生存にかかわる問題となる。その核となる人権を「環境保護のための人格権」という。それを守る「バリア」が「環境権」であり「人格権」とは異にするもので、環境破壊をめぐる裁判で「人格権」が「比較的認められてきているのは、『環境保護のための人格権』が認められてきているのであり、肖像権やプライバシー権と同レベルの人格権が認められているわけではない。」として、「環境権」と「人格権」を明確に区別している。それ故、判例評釈や判決において「単純に環境権は認められないが、人権は認められる、とする説明」は「誤った認識」であるという。
- (14) 松本 [1992] 102-103頁で、「環境」の構成要素は「ほぼ三つに分けて考える考え方が定着している。」としているので、本稿でもそれを参考とする。筆者の専門分野である環境経済学では「環境」をどう定義しているのか。植田 [1996] 4-7頁を参考にすると、「環境」とは「人間をとりまき、それと相互作用を及ぼし合うところの外界」として、その範囲は幅広く、「自然環境」だけでなく、「人工化された自然」や人間社会の発展にともなう「人工要素」や「文化的要素」を含む「多元的なもの」としている。さらに「環境」は、一つに「公共財」で「共同消費」の性格があり「非排除性」があり、二つ目に「土地固着性」のある「地域固有財」、三つ目に「不可逆的な生活」を持っているとする。これまで主流の経済学では、環境破壊のような問題を外部不経済の問題として、市場メカニズムでは最適な資源配分が達成できないものとして扱われてきた。その対処としては、市場の機能に任せるといふ、外部不経済の内部化によって理論化されてきた。
- (15) 松本 [1992] 103頁参照。
- (16) コースの定理は、「取引費用がゼロ」と「権利の初期配分を明確化」という重要な2つの仮定をおいている。
- とくに「取引費用がゼロ」という仮定により、多くのテキストで批判的な帰結で扱われている。「取引費用」とは、広義でいえば、取引に係る費用全般を指すが、法と経済学の標準的なテキストでは、「探索費用」「交渉費用」「強制費用」としている。コースは、取引費用が発生する現実的な世界において「取引費用」の大小が資源配分へ大きく影響することを証明するために、まず、取引費用をゼロと仮定して分析をしたに過ぎない。仮にある権利行使をする場合、「取引費用がゼロ」の場合には、資源配分が最適になるにもかかわらず、「取引費用」が過大場合、権利行使自体を行わないこともある。そうすると、資源配分の最適性が達成できず、社会的な損失が発生する。そのような事態を極力さけるため、「取引費用」の軽減化の必要性を法制度によって達成すべきことを明示したのである。したがって、単純に「取引費用がゼロ」の仮定のみでコースの定理を批判するのは的外れである。これについての詳細な分析は、拙著の別稿に譲りたい。また、コースの定理についての分析は、R. D. クーター、T. S. ユーレン著 太田勝造訳 [1990] を参照されたい。

- (17) 白川 [2010] 118頁参照。
- (18) 北村 [2006] 123頁では、「景観法」の制定理由として、「制定理由はいろいろ指摘されていますが、私は、『まちづくりのルール策定に明確な法的根拠を与えることが必要との考えられた』」と述べている。
- (19) 白川 [2010] 119頁参照。
- (20) 景観法の成立により直ちに「景観権」が確立したわけでない。例えば、国立高層マンション景観侵害事件（最高裁平成18年3月30日 判時1931号3頁）では、「都市の景観は、良好な風景として、人々の歴史的又は文化的環境を形作り、豊かな生活環境を構成する場合には、客観的価値を有するものというべきである」とし、「良好な景観に近接する地域内に居住し、その恵沢を日常的に享受している者は、良好な景観が有する客観的な価値の侵害に対して密接な利害関係を有するものというべきであり、これらの者が有する良好な景観の恵沢を享受する利益は、法律上保護に値するものと解するのが相当である」と判示し、「景観利益」が法律上保護に値するものであることを明らかにしている。しかし、「景観利益」の内容について、「現時点においては、私法上の利益といい得るような明確な実体を有するものとは認められず、景観利益を超えて「景観権」という権利性を認めることはできない」として、「景観権」を否定した。長尾 [2006] 参照。さらに実定法がなくとも「権利」として確立しているものもある。例えば「日照権」などがそうである（松本 [1980] 49-50頁）。
- (21) 北村 [2006] 92-97頁参照。

【参考文献】

- 植田和弘 [1996] 『環境経済学』岩波書店
- 白井雅子 [2010] 「環境権の新しい基礎への予備的考察—景観権とコモンズ論を手かりにして—」『中央学院大学法学論叢』第22巻第2号 17-44頁
- 大阪弁護士会環境権研究会編 [1973] 『環境権』
- 北村喜宣 [2006] 『プレッ 環境法』弘文堂
- 白川慧一 [2010] 「近年の環境訴訟事例にみる環境保護の論理」『土地総合研究』2010年夏号 117-138頁
- 長尾英彦 [2006] 『『環境権』論の現状』『中京法学』40巻1-2号 5-21頁
- 松本昌悦 [1979] 「公共事業による環境破壊と環境権—大阪空港訴訟と東海道新幹線訴訟を中心に—」『中京法学』14巻1号 50-74頁
- 松本昌悦 [1980] 「環境権の公法的研究（序説）—環境権の公法的性格と人権としての理論的展開についての概要—」『中京法学』15（1） 43-56頁
- 松本昌悦 [1992] 『『環境権の憲法訴訟』序説』『法政論叢』28 98-106頁
- 森島昭夫 [1985] 「差止と公共性」『法律時報 1985 Vol. 57 No. 9』19-24頁
- 綿貫芳源 [1982] 「差止請求の適法性」『判例時報 臨時増刊 昭57・2・15号』3-9頁
- R. D. クーター, T. S. ユーレン著 太田勝造訳 [1990] 『法と経済学 第2版』

商事法務研究会

ロナルド・H・コース宮沢健一，後藤晃，藤垣芳文訳 [1992] 「社会的費用の問題」
『企業・市場・法』(Coase, R. H. [1960] “The Problem of Social
Cost” *J. Law & Econ.* Vol. 3. pp. 2-144.)

Hal R. Varian *Intermediate Microeconomics A Modern Approach Fifth Edition*
[1999] 佐藤隆三監訳 [2000] 『入門 ミクロ経済学』勁草書房