

大会論文

ビオトープ条例制定への提言

自然環境保全・創造のために

南 真 二
(神戸大学法政策研究会)

要約

ビオトープとは野生生物の生息・生育可能な自然生態系が機能する空間を意味する概念であるが、現在の日本の自然環境保全に関する法律はいずれも生態系の保全という観点が極めて弱く、自然環境の破壊が著しい里山など農村・田園の二次的自然を直接保全目的とした法律もないのが現状であり、条例の枠組でも十分ではない。

保全する価値があると思われる里山の中には、ナショナル・トラストの手法により取り組まれているところもあるが、この手法では資金面から部分的保全に止まり、多くのビオトープの保全は困難であることから、これに代わる手法として(1)地域指定による開発規制と、(2)指定地域以外における宅地造成等の一定規模以上の開発の規制を内容としたビオトープ条例を提言することとした。

ビオトープ条例の制定主体としては、ビオトープの面積が比較的小さいものもあることから市町村とするが、条例の規制対象は普通種だけでなく、その土地固有の生態系を代表する種や絶滅のおそれのある種が生息・生育する里山等とする。

規制方法としては許可制とする。指定地域については税の減免対象にすると共に、積極的な管理の必要な土地は土地所有者・保全団体等を含めて、詳細な管理協定を締結できることとし、これによりビオトープの保全・創造を図る。

キーワード:ビオトープ、里山、生態系、自然環境保全・創造

1. はじめに

日本の自然は宅地造成やゴルフ場・スキー場などのリゾート施設を初めとする各種の開発により減少を続けてきた。今日、自然の有する公益的機能を維持するため、また人間の存在にとって不可欠な生態系を維持するため、開発を持続可能=Sustainable なものとする必要がある。

ビオトープ(Biotop)という言葉がある。日本ではビオトープは小さな湿地と考える傾向があり、ビオトープの創造と称する独立の専用空間づくりが各地で行われている⁽¹⁾が、「生態学辞典」(築地書館)によると、「特定の生物群集が生存できるような、特定の環境条件を備えた均質なある限られた地域」と定義されている。換言すれば、野生生物

の生息・生育可能な自然生態系が機能する空間を意味する概念である。

そのため、ビオトープは湿地・河川・里山などさまざまな場所に成立しうるが、ビオトープの事例として有名なものには静岡県の桶ヶ谷沼がある。桶ヶ谷沼は広さ約7haの沼であるが、絶滅危惧種であるベッコウトンボを含めて65種類の国内最多のトンボ類が生息し、動植物相も極めて豊かで自然生態系のバランスがとれていることから、沼及びその周辺を静岡県が買収した上で県自然環境保全地域に指定し、保全している⁽²⁾。

しかし、現在の日本において保全する価値があるにもかかわらず、現行の法や条例で対応できないビオトープもあり、その例を具体的にあげてみる。

里山は農村周辺にあって農用林・薪炭林として利用されてきた森林であり、人間の活動により維持されてきた二次的自然である。そのため、「昔ながらの沼の自然環境を奇跡的に現代にとどめている」桶ヶ谷沼と異なり、自然環境保全地域の指定はできない。

もちろん、里山といっても生態系の状況は様々であり、里山全部に法的規制を加えて残すことができないのは言うまでもない。しかし、生態系が豊かで保全する価値のある里山としては、埼玉県狭山丘陵のトトコの森や美しい蝶であるミドリシジミ類（ゼフィルス）の生息する大阪府能勢町三草山の雑木林などが考えられる。

里山については、直接保全目的とした法令がないため、トトコの森は「トトコのふるさと財団」が設立され、雑木林を買い取るというナショナル・トラストの手法で保全が図られており、三草山も「ゼフィルスの森のトラスト」運動として雑木林の買取りや土地の貸借を内容とした募金活動が行われている⁽³⁾。

ビオトープを保全することは貴重な種だけでなく、自然が豊かな環境それ自体を保全することになり⁽⁴⁾、さらには未来の人類のためのレクリエーションの場の確保や薬の開発といった利用も可能な遺伝子保存など実利的効果も期待できるものである。

従って、これらを保全する必要があるが、その方法として地方自治体による買取りやナショナル・トラストの手法を用いた場合には、資金面から部分的保全に止まり、多くのビオトープの保全は困難である。また、里山などは自然環境保全地域指定の対象とはならないなど、現行法はこの要請に応えたものになっていない。

特に自然環境については保全だけでなく、創造についても新たな法制度の枠組を確立する必要がある。そのため、自然環境の保全・創造について日本の法制度の現状と問題を述べた後、外国で最も取組みの進んでいるドイツの例を考察し、日本における自然環境保全・創造を推進するための法制度、特にビオトープ条例制定への提言を行いたいと考える。その場合、制定の権限を明確にするため、国法による授權が望ましいことからその具体案も併せて提案したい。

2. ビオトープ保全法制度の欠如

2.1 自然環境保全に関する法律制度

日本における自然環境保全に関する法律については、講学上 (a)自然環境保全法・自然公園法・都市緑地保全法等の自然環境の保全を直接の目的としたものの他、(b)鳥獣保護及狩猟ニ関スル法律・文化財保護法・都市計画法等の自然物や自然的文化的環境をつくるものを保護するため自然環境保全に資するもの、(c)森林法・農業振興地域の整備に関する法律等の保全の対象が自然環境と共通するものに分類されている。

しかし、これらの法律のいずれにおいても生態系の保全という観点が極めて弱く、平成4年(1992年)の生物多様性条約署名に連動して制定された「絶滅のおそれのある野生動植物の種の保存に関する法律(以下「絶滅法」と呼ぶ)」にあっても、絶滅のおそれのある野生動植物の種の保存を図ろうとするものであり、そのため、あくまでも日本版レッドデータブックに基づく種の指定⁽⁵⁾や生息地等保護区の指定とそれに伴う行為制限が中心になっている。

もちろん、生態系(食物連鎖)の頂点に立つワシタカ類や大型獣類が生息できる環境は生態系が豊かであり、絶滅の危機に瀕している野生動植物を保護することは生態系そのものを保全することにつながるのであるが、生息地等保護区の実際の指定にあたっては営業地周辺の限られた土地を指定しているに過ぎない。絶滅のおそれのある種の保護を中心理念とした法では生態系保全に限界があると思われる。

また、都市緑地保全法に定める緑地保全地区については、第3条1項3号口で「動植物の生息地又は生育地として適正に保全する必要」のある土地を指定できることとなっており、面積要件も定められていない。

しかし、緑地保全地区は行為制限が厳しく、損失補償制度や買取制度があるが、かえってそれがため、都市計画サイドが地区指定をためらうこともあって指定が進んでいない。さらに、緑地保全地区指定は都市計画区域内という地域的限界も存在する。このため、良好な自然的環境を形成している緑地であっても、緑地保全地区の指定よりも、後に述べる都道府県自然環境保全関係条例に基づく地域指定

の方が活用されているのが現状である。なお、都市公園法第19条に基づく自然生態観察公園（座間市谷戸山公園・北本自然観察公園等）という整備手法も都市計画区域内に限られる。

一方、自然環境の創造についてはこれを具体的に規定した法律はなく、また現在自然環境の破壊が著しい里山など農村・田園の二次的自然を直接保全目的とした法律もないのが現状である。湿地はもちろんのこと、里山（地域によっては「雑木林」と呼ぶ）や放置された田畑（谷津田など）が貴重な生物空間となっている例があり、これらの早急な保全が望まれる。

2.2 条例に基づく開発規制

2.2.1 地域指定による開発規制

昭和47年（1992年）頃、国に先駆けた自然環境保全に関する都道府県条例の制定は国の自然環境保全法制定への推進力となったが、この法律により明文で根拠づけられた自然環境保全条例（名称は様々であり、以下「自然環境保全関係条例」と呼ぶ。）は都道府県自然環境保全地域の指定だけでなく、都道府県独自の地域指定を定めている場合がある。

都道府県の自然環境保全関係条例に定める独自制度としては、緑地環境保全地域や環境緑地保護地域・郷土自然保護地域・歴史環境保全地域等、様々な名称がつけられているが、手続や行為制限については自然環境保全地域に準じて規定されている。

都道府県自然環境保全地域の指定については、区分は国と同様な区分を設けているが、最低面積要件については(a)自然環境保全法の面積要件に準じて最低面積を定めている、(b)区分は国に準じているが、最低面積を定めていない、(c)概括的に規定し、国のように細かく区分していないという3類型に分かれる。面積要件を定めている都道府県でも環境庁の定める最低面積と同じか小さいものになっている。

先に述べたピオトープの保全・創造については現行の法律制度では直接適用できるものがないので、地方公共団体レベルでは、独自の条例による規制・誘導が必要になってくる。現在、これを試みる条例が散発的に見られるようになっているが、まだ十分ではない。例えば、大阪府では環境基本条例の制定を受けて「大阪府自然環境保全条例」を

改正し（平成6年10月26日公布・施行）、生態系の多様性の確保を唱うと共に、公共事業を行うにあたっての野生動植物が生息・生育できる場所確保への配慮を努力義務として、また府の事業者への技術的手法の普及についても同様に努力義務として規定している。大阪府自然環境保全条例では、平成6年（1994年）の改正前から自然環境回復地域の指定や協定の制度が規定されている。ただし、指定等の実績はない状況である⁶⁾。

また、東京都の「東京における自然の保護と回復に関する条例」でも「自然の回復」の規定はあるが、内容としては緑化の他に市街化区域内の農地の保存にとどまっている。この他、兵庫県の「環境の保全と創造に関する条例（平成7年7月18日公布）」第140条は「県・市町及び事業者は、野生生物の生息が可能な環境の創造に努めるものとする」と定めているが、理念規定にとどまっており、ピオトープの保全・創造は今後のきめ細かい施策の展開にかかっている。

市町村では自然環境保全法上、自然環境保全地域の指定権限が授権されていないこともあって、自然環境保全に関する地域指定制度は見られないが、種の保護を規定した条例を制定しているところは幾つか見られ、ホテルを対象としたものが多くなっている。

野生生物の種の保護に関しては、従来都道府県段階では山梨県の高山植物・鹿児島県のウミガメ・熊本県の希少野生動植物を対象としたものが見られた。「絶滅法」の制定以後、都道府県レベルでの絶滅のおそれのある野生動植物の種の保存を図るため、広島県で最初に「広島県野生生物の種の保護に関する条例（平成6年3月29日公布）」が制定されたが、法技術的には法律の枠を超えたものではない。兵庫県の「環境の保全と創造に関する条例」にも兵庫県の貴重種を指定し、保護していこうとする条項があるが、広島県と同様の状況である。

このように、既存の法体系を根拠とした条例による地域指定もピオトープ保全という点では十分でないと言える。

2.2.2 地域指定以外の開発規制

自然環境保全関係条例の中には、宅地造成・ゴルフ場・スキー場・土石採取等、一定規模以上の開発について許可・届出による規制を行っている場合がある。

地域指定は一定の地域を指定し、その地域内の開発行為に対して制限を加えることにより、自然環境保全などの目的を達成しようとする手法であるが、一定規模以上の開発行為について許可等を義務づけることにより開発規制を行う手法も、地域指定に加えて自然環境の保全に有効と考えられたからである。

自然環境保全関係条例にこのような開発規制を定めている都道府県は14あるが、これらの条例は環境影響評価手続にあがってこないような小規模開発を対象に自然環境保全を図ろうとするものであり、自然公園等に該当しない白地地域などを規制の範囲としている（表参照）。

罰則は、北海道自然環境保全等条例や兵庫県の「環境の保全と創造に関する条例」の命令違反の場合の「1年以下の懲役又は50万円以下の罰金」が最も重い。届出の場合には罰則の規定すら定めていない県もある。実際の運用においては事前指導がよく機能していること、他事例との対応のバランスの考慮、行政指導により相手の同意を得て処理しようとする思考などが重なり合って命令はもちろん、助言・勧告さえも出されていないようである⁷⁾。

この他、自然環境保全関係条例の中で協定方式による開

発規制を規定している府県が10あり、対象地域・事業は許可・届出の場合と共通したものが多い。また、自然環境保全地域等の指定地域を対象とした自然環境保全協定締結を規定している県も5見られる。協定方式による開発規制については、協定を締結することで意識づけが図られるが、違反した場合のペナルティの問題や協定締結の手間が大変なため、件数の多い都道府県では対応が困難と思われる。

現在、自然環境の保全を図るため、都道府県の自然環境保全関係条例や景観条例に基づく許可・届出の時に許可条件として、あるいは行政指導として一定割合の緑地確保や景観上重要な樹木・樹林等の極力保全、除去樹木の移植、植栽にあたっての自然植生への配慮、周辺樹木と調和のとれた樹種の選定などが行われている。このように、自然環境保全関係条例に基づく地域指定以外の開発規制という手法は自然環境の保全という面では一定程度の成果をあげているが、開発行為があった場合に始めて問題となってくるものであり、積極的にピオトープの保全を図るものではない。

表.自然環境保全関係条例における開発規制例（1998年2月筆者調査）

都道府県名	対象地域・事業	手続・審査項目等
山形県 (山形県自然環境保全条例第15条)	自然環境保全地域・保安林・地域森林計画対象民有林・農用地・市街化区域等を除く地域 ・ゴルフ場、スキー場建設 20ha以上 ・工業団地、宅地造成等 5ha以上 ・土石採取、土地形状変更 1ha以上 等	届出一助言・勧告・自然環境変改を最小限度にとどめる ・植生回復 ・積極的な緑地、植林地の配置
東京都 (東京における自然の保護と回復に関する条例第51条)	全域対象(自然環境保全地域・自然公園の許可に係る行為等を除く) ・宅地造成その他の土地区画形質変更(ゴルフ場建設・土石採取等) 1,000平米以上	許可一中止命令・原状回復命令・代替措置命令破壊の事実公表 ・現存する植生の保存または回復に適正な配慮 ・緑地の確保(緑化基準) * 1996年度・468件
愛知県(自然環境の保全及び緑化の推進に関する条例第33条)	自然公園・自然環境保全地域・保安林・地域森林計画対象民有林・緑地保全地区等を除く地域 ・宅地造成(ゴルフ場を含む)、土石採取、鉱物掘採、水面埋立 1ha以上	届出一助言・勧告・命令 ・自然環境の破壊防止 ・植生の回復等 ・緑地保全率、樹林帯 ・野生動植物の生息、生育地(20ha以上の場合、貴重な動植物の自然環境調査添付) * 1996年度・46件

(注) 自然環境保全関係条例で許可・届出による開発規制を規定している14都道府県のうち、許可は北海道・東京都の2、届出は秋田・山形・岩手・宮城・新潟・福井・長野・愛知・兵庫・宮崎・鹿児島県の11、福岡県は許可・届出併用。

3. ドイツのビオトープ保全法制度

ビオトープの保全・創造（回復・復元）の取組みはアメリカ・スウェーデン・フランスなど欧米の多くの国で行われている⁽⁸⁾が、次に最も取組みの進んでいるドイツの例を見てみることにする。

ドイツでは1976年に連邦自然保護法としての「自然保護および景観保全に関する法律（Gesetz über Naturschutz und Landschaftspflege）」が制定され、自然保護や景観保全について体系的に位置づけられたが、ビオトープについては1986年の法改正で初めて規定されている。そのうち、第20c条では特定のビオトープの保全について、第1項で「ビオトープの破壊又はその他の著しい若しくは永続的な悪影響につながるおそれのある措置は許可されない」旨規定した上で、第2項で州は「ビオトープへの悪影響が代償され得る場合、又は公共の福祉という優先的な理由からその措置が必要である場合、例外を許可することができる。公共の福祉という優先的な理由から例外が必要な場合、州は代償措置又は代替措置を命令することができる」旨定めている。この規定は、ビオトープ保全のためミティゲーションにより担保される場合の例外的取扱いを定めたものであるが、連邦自然保護法のビオトープ保全に関する規定を踏まえて、ニーダーザクセン州やバイエルン州で同様な規定を置いている。また、ヘッセン州、ノルトライン・ヴェストファーレン州、シュレスビヒ・ホルスタイン州においてはビオトープのネットワーク化の必要性が述べられている。

特にヘッセン州の「自然保護及びランドシャフト保全に関するヘッセン州における法律」第15c条ではビオトープ・ネットワーク用地の確保について、「生物生息空間の間及び生物社会の間の交換が可能となるように---生物生息空間及びランドシャフト構成要素を、相互に結合するために位置及び適性に基づき必要とされる土地を自然保護地域と同様に指定することができる」旨定めている。また、バイエルン州自然保護法第6d条ではビオトープの保護について述べた上で、湿性の採草地・牧草地におけるダイシャクシギ等の繁殖・採餌・育雛ビオトープの確保について唱っている⁽⁹⁾。

これらの制度に基づき、バイエルン州ではビオトープ保全のため、ビオトープ図化（Biotop Kartierung）と小生態系図化（Kleinstruktur Kartierung）という二つの方法が実用化され、前者は既存のビオトープを種類別・重要度別に25,000分の1の地図に図化、後者は小生態系を同様に農地整備事業の地区ごとに2,500-5,000分の1の地図の上でピックアップしている⁽¹⁰⁾。

ドイツにおける地域指定は自然保護地域・国立公園・景観保全地域・自然公園であるが、自然保護地域は特定の野生動植物の群生もしくは生息地を維持する等のために自然景観の特別の保護が必要であり、法的に最も厳格な保護に服する地域である。自然保護地域については新たに創造・復元された地域であっても積極的に指定し、保全を図っているため大幅に増加している。例えば、庭園博跡地・浄水場跡地・砂利採掘場跡地など、元々は自然度の低い土地でも自然が十分回復した場合には自然保護地域に指定しており、デュッセルドルフでは市域の5%、カールスルーエでは市域の6%に及んでいるという。また、バイエルン州では自然保護地域は1970年と比較して、1995年には3倍以上に増加している⁽¹¹⁾。

4. ビオトープ保全・創造の法制度の枠組み

4.1 独自の授権法の必要性

2で述べたように、現行制度ではビオトープ保全について欠如しており、対応できないため、新しいビオトープ保全・創造の法制度の枠組みが必要となる。この新しい枠組みについては、ビオトープ地域の指定及び一定規模以上の開発に際しての規制が柱となる。ビオトープは面積の広いものばかりでなく、比較的小さいものもあることから⁽¹²⁾、現行法の見直しによる制度改正よりも条例による規制の方がきめ細かな対応が可能になる。もっとも、ビオトープの保全・創造について、独自条例による規制は条例制定権をめぐる争いから法的根拠として不十分なため、法律による授権が望ましい⁽¹³⁾。

授権する法律としては、自然環境保全法は次の理由から現行のままでは適切でない。

(a)自然環境保全地域の指定は、田園・里山といった、生

態系は豊かだが、身近でかつてはどこにでもあった地域の保全を想定していない。

(b)自然環境保全地域は「すぐれた天然林が相当部分を占める森林」など原生自然環境には及ばないものの元からあった自然を対象としていると考えられ、一度破壊されたが回復・復元された自然あるいは創造された自然まで対象としているとは読みとれない。

(c)国の自然環境保全地域については自然環境保全方針（昭和48年11月6日総理府告示第30号）で「自然環境がすぐれた状態を維持しているもの等で一定の広がりをもった地域について」指定を図ることとされている。都道府県自然環境保全地域については、この中で「区域の設定は保護対象を保全するのに必要な限度において行う」とこととされていることから、都道府県では国に準じた面積要件を規定しているところもあり、小規模な地域指定に対応できない。

そこで、ピオトープ保全法を制定するか、自然環境保全法を改正してピオトープ保護を目的規定に入れることが必要である。

授權する相手としては、地域的なものであるため、都道府県ではなく、市町村条例に授權することが望ましい。先にも述べたように、ピオトープは面積の広いものばかりでなく、比較的小さいものもあることから都道府県レベルの広域的土地利用計画よりも市町村レベルの土地利用計画・マスタープランにより馴染むと思われるからである。

市町村条例に授權することにより、先にあげた大阪府自然環境保全条例に規定する自然環境回復地域に該当する土地も市町村が条例により指定することも可能になる。

なお、「絶滅法」は絶滅のおそれのある種に着目した生息地等保護区の指定となっており（第36条1項）、生態系の保全を図るピオトープ地域指定の趣旨とは異なることから、市町村への授權の根拠法としては適切でない。

授權の根拠法として、新たなピオトープ保全法の制定についても結局、授權のためだけの法律を制定することになるため、自然環境保全法を改正してピオトープ保護規定を整備する方が適切である。自然環境保全法の改正規定を次に示す。

(a)第1条の目的規定を改正し、「自然環境の適正な保全」

の後に「及び野生生物が生息する空間の保全」を追加する。

(b)第6章の「都道府県自然環境保全地域及び都道府県自然環境保全審議会」の後に「第6章の2 ピオトープ地域等」を追加し、次の条文を設ける。

第51条の2

市町村は、条例で定めるところにより、種の多様性に富み、野生生物の生息・生育可能な自然生態系が機能する空間で、当該地域を保全することが特に必要なものをピオトープ地域として指定することができる。市町村はまた、一定規模以上の開発について第1条の目的を達成するため、条例で必要な規制をすることができる。

4.2 条例の枠組み

次に、ピオトープ条例の枠組みについて触れる。

a、総則

(a)最初に「目的」で「野生生物が生態系の一部として、種の多様性を維持できるよう保護を行う」という文言を掲げ、絶滅の危機にある種だけでなく野生生物全体の保全の必要性と保全のあり方・方向を唱い、さらにこれまで日本の法制度で明確に規定されていなかったピオトープの保全・創造の理念を唱う。

(b)続いて市町村の責務を規定し、この中で当該区域内のピオトープの保全・創造等を図ることと併せて、餌場や移動経路の確保を念頭に、野生生物が存続できるような自然環境の保全・創造等を努力義務とする。

(c)ピオトープの保全・創造等の計画策定と市町村の土地利用計画との計画間調整による実効性の確保を狙い、同時にドイツの連邦自然保護法等を参考に野生生物が移動でき、種の多様性を保持しやすいよう、ピオトープが「連続したネットワークを形成するよう配慮」を求める。即ち、市町村が土地利用計画策定の際に調査したピオトープ地図等に基づきネットワークとしての緑地等の確保努力を義務づけていくのである。これはある種の群が孤立すれば、必然的に近親交配となり、奇形が生じるなどの劣性遺伝の過程を経てその個体群は絶滅に向かうことになるからである。

b、ピオトープ地域の指定

(a)生態系の豊かな土地（自然が回復した土地を含む）をピオトープ地域として指定することとするが、指定の指標種としてはその土地固有の生態系を代表する種の他、絶滅のおそれのある種とする。生態系の豊かさの指標については議論もあるが、前者に該当しない普通に存在する種だけでは指定地域に対する公用制限への国民の理解が得られにくいからである⁽¹⁴⁾。もちろん、絶滅法の生息地等保護区と異なり、絶滅のおそれのある種に限定されるものではない。

(b)都道府県自然環境保全地域については国レベルより価値が劣る都道府県レベルのすぐれた自然環境を保全しようとする趣旨から小規模の地域を指定できるようにしているが、ピオトープの保全・創造についても市町村レベルであるため、より小規模の地域指定ができるよう、面積要件は入れてはならない。

(c)ピオトープ地域の指定については、面積要件はあるものの同様な規定のある自然環境保全地域や自然公園の区域趣旨が似通っている「絶滅法」に基づく生息地等保護区との重複指定は禁止する。ただし、森林法の保護林設定は通達等に基づいていること、都市緑地保全法に基づく緑地保全地区（近郊緑地特別保全地区を含む）や鳥獣保護及狩猟二関スル法律に基づく鳥獣保護区は法の趣旨が異なるため、それぞれ重複禁止の対象とはしない。

(d)ピオトープ地域指定後の区域区分については、指定が小規模面積の地域も想定していることから、特別地区・普通地区の区分を設けず、すべて許可制とする。ピオトープ地域は市町村の指定による、従って国・都道府県指定より保全価値の低いものであるのに、届出でなく許可とするのは法体系上矛盾しているのではないかという指摘も予想されるが、指定地域の核心部分が改変されることにより、指定自体が意味をなさなくなるのを防ぐため許可制とし、事前審査を徹底するのである。

(e)行為制限の内容については、自然環境保全地域特別地区（自然環境保全法第 25 条 4 項）や生息地等保護区管理地区（絶滅法第 37 条 4 項）に準じたものとなるが、許可基準については野生生物の生息・生育に重大な支障を及ぼす行為を除き、代償措置又は代替措置を条件に許可を行うこととする。そして、代償措置・代替措置については、法

治主義を徹底するため、その基準等をできるだけ明確にする。

また、木竹伐採・湿地埋立等にあたっては、土地所有者などの協力を求めて保全していく仕組みとする。許可基準をこのようにすることにより、緑地保全地区指定に関する問題点は克服できると思われる。

なお、野生生物の生息・生育に重大な支障を及ぼす行為の申請に対する不許可は都市緑地保全法第 7 条 1 項 2 号の趣旨から見て、損失補償は不要と考えられるが、不許可等に伴う損失補償については、後で詳述する。

(f)国の機関又は地方公共団体が行う行為については、形式的な協議により押し切られるのを防ぐため、市町村長の同意を要件とする。

(g)指定地域のうち、積極的な管理の必要な土地は土地所有者・保全団体等を含めて、詳細な管理協定を締結することにする。ピオトープの類型によっては、自然観察等、環境教育に役立てることが好ましい場所や維持管理に人手を要する場所もあると思われるので、その特性に応じた管理を行う必要があり、保全団体等を含めることにより管理協定の実効性は担保されると思われるからである。

(h)指定地域は税の減免対象にすると共に、減免は固定資産税はもちろんのこと、相続税・贈与税も対象とする。これは「都市緑地保全法の一部改正について（平成 7 年 8 月 1 日建設省都公緑発第 89 号建設省都市局長通達）」により、相続税・贈与税の課税上、市民緑地の用地として貸し付けられている土地のうち、(a)貸付期間が 20 年以上であること、(b)正当な事由がない限り貸付けを更新することなど一定の要件に該当する契約を締結している土地は「当該土地が市民緑地の用地として貸し付けられていないものとして--評価した価額から、その価額に 100 分の 20 を乗じて計算した金額を控除した金額によって評価される」こととされていることから見ても十分可能と考えられる。

c、一定規模以上の開発の規制

(a)ピオトープ地域以外における一定規模以上の開発に対する規制方法としては、自然環境保全関係条例の中で北海道や東京都が許可制としていたように、実効性の強い許可制とし、既存の法律制度との調整を図ることとする。即

ち、趣旨の似通っている自然環境保全法・自然公園法・絶滅法の許可に係る行為等を除くこととする。

(b)行為の許可にあたっては、ピオトープへの影響を考慮することとし、許可する場合にも「野生生物の生息・生育に重大な支障を及ぼす行為を除き、代償措置又は代替措置を条件に許可を行うこととする」など、ピオトープ地域の行為制限に対する許可と同様の仕組みとする。

d. 不許可等に伴う損失補償

ピオトープ地域における許可申請に係る不許可等やピオトープ地域外における一定規模以上の開発申請に対する不許可等に伴う損失補償は、「特段の事情がある場合の実質的な損失」を対象とする。その理由は次のとおり。

(a)これまで、自然環境に関連した不許可等に伴う損失補償は自然公園で問題となってきた。自然公園法第 35 条によれば、公用制限により特別の犠牲が生じた場合には、損失補償を要することとされている（自然環境保全法第 33 条 1 項、絶滅法第 44 条 1 項も同旨）が、どの程度の犠牲をもって社会的制約を超えた特別の犠牲とするかは必ずしも明確になっていない。また、補償は不許可等の処分との関連において「通常生ずべき損失」についてのみ行われるものである。しかし、損失補償の規定は、規制区域内における規制対象行為の種類が多様であり、かつ補償を受けよう者の範囲、あるいは不許可等によって「通常生ずべき損失」の範囲が明確でない、補償金の算定基準も法技術的に定められていないといった理由から実際には機能していない。そして、自然公園法に基づく不許可等に対し、補償した場合、その後の許可申請の扱いや補償の時間的範囲などむづかしい問題が残ることになる。

(b)自然公園に関する損失補償については環境庁は裁判に委ねるという姿勢であるが、判例は申請権の濫用の法理あるいは所有権の内在的制約等を根拠として補償請求を認めていない。

(c)都市計画法に基づく地域地区制度（ゾーニング）については土地の利用方法制限は損失補償を要しないということは、用途地域の指定替えの場合を除けば、ほとんど争いが無い。お互い様という相隣関係の思考や土地所有権の内在的制約、良好な都市環境保持のための積極的利用制限な

どがその理論的根拠とされている⁽¹⁵⁾。

(d)公用制限に関する補償規定を大幅に整理するなど、法令の整備が望まれるが、自然公園法等の公用制限を良好な自然環境保持のための土地利用に関する地域指定の一種ととらえれば、用途地域における制限のとらえ方と接近してくる。勿論、このようにとらえたからといって、行為制限の程度が強い自然公園等の場合において損失補償が全く不要と言うわけではないが、解釈の前提としての概念を整理しておく必要があると思われる⁽¹⁶⁾。自然公園法等では許可が必要な行為のうち、指定前等に既に着手していた行為については許可は不要とされており、現実的には補償の必要な実損が生じるのは極めて稀にしかないと考えられる⁽¹⁷⁾。既着手行為についても、許可が必要とした場合、適法に着手された行為を禁止・制限することとなり、損失補償の問題が生じることになる。

このため、ピオトープ地域等における許可申請についても、既着手行為は原則的に許可不要とするが、指定前でも住民への説明会が行われるなど、指定に向けた準備が開始された後では指定自体が意味をなさなくなるような事業の駆け込み的实施は禁止する。これについては、アメリカの「絶滅の危機にある種の法(Endangered Species Act)」第 7 条(d)で「協議の開始後--代替的選択措置の作成又は実施を不可能とする復元不可的又は不可逆的な」事業の先行実施を禁止している例があり⁽¹⁸⁾、同様に規定すべきだからである。

また、ピオトープ地域等における許可申請については「代償措置又は代替措置を条件に許可を行うこととする」ため、不許可等に伴う損失補償が必要な場合は限定されてくるが、条文の上では指定地域の変更による損失等、特段の事情がある場合を念頭に置き、「通常生ずべき損失」に代えて「特段の事情がある場合の実質的な損失」という文言にするのが適切と思われる。買取りについては、生態系が極めて豊かな場所に限定して買取ることができる旨の規定を設けるべきであろう。

これらの制度設計によりピオトープ条例は都市緑地保全法等の現行法の不備を補い、身近な生物生息・生育空間の保全のため、役割を果たすことができると思われる。

e、罰則

厳格に実施すれば、違反抑制効果が働く中止・原状回復等の命令を課すこととする他、義務を履行しない場合には条例に基づく指導・勧告等を経た後、違反者氏名公表・入札における指名停止といったペナルティも課すこととする。また、悪質な命令違反者に対しては懲役・罰金刑を課す。

実効性の担保手段としては、投網的に設けられている罰則規定が行政機関の慎重な取扱などのため適用されていないことから、現在、課徴金の徴収等、様々な提案が行われている⁽⁹⁾が、導入にあたっては、さらにきめ細かい検討が必要である。そのため、中止・原状回復等の命令や違反者氏名公表などの制裁手法の厳格な実施を条例の実効性確保の担保手段とする。

注

(1)桜井善雄「都市環境におけるピオトープ」によると、日本のピオトープ整備に見られる様々なタイプを分類し、特定生物期待型・マイクロハビタット提供型・自然学習園（箱庭）型・自然群集期待型・自然過程委任型・聖域設定型としている（シンポジウム『生きものと共存できる都市の復興』1996年3月）。

(2)杉山恵一監修・自然環境復元研究会編『ピオトープー復元と創造』信山社、1993年、49-59頁。

<http://www.chiiki-dukuri-hyakka.or.jp/book/monthly/9807/html/t06.htm>、
<http://www.city.iwata.shizuoka.jp/tombo/other/hokapara.htm> 参照。

(3)トトロの森については、
<http://www.cyberlink.co.jp/saitamashimbun/main/hednews/9805/0528nisi3.htm> 他。三草山については、
<http://www.asahi-net.or.jp/JN2M-KNTK/yamalist.htm>。

(4)野生動植物は、それが「物質循環やエネルギー・フローの観点からみて自然生態系の中でかなめの役割を果して」おり、その存在は「自然生態系の健全性・安定性の指標」であるため、その「高い絶滅危惧率はわが国における自然生態系の崩壊を予告するもの」と捉えられている（池谷奉文「自然生態系回復の時代を迎えた農村環境整備」『農業と経済』63巻10号、1997年、34頁）。

(5)レッドデータブックでは既に絶滅したと考えられる絶滅種を除くと、絶滅の危険性の高いものから絶滅危惧種・危急種・希少種に分類し、さらに地域的に孤立している個体群で地域的に絶滅のおそれが高いものを地域個体群としている（環境庁自然保護局野生生物課編『日本の絶滅のおそれのある野生生物-レッドデータブック』日本野生生物研究センター、1991年）。

(6)平成8年2月、大阪府農林水産部緑の環境整備室に筆者確認。

(7)北村喜宣『行政執行過程と自治体』日本評論社、1997年、239-273頁参照。神奈川県で自然環境保全地域内における行為について、中止命令を行い、さらに条例違反で告発した事例が1件ある（神奈川県環境部自然保護課緑化企画班に確認）が、極めて稀なケースと言える。

(8)日本生態系協会『ピオトープネットワーク・環境の世紀を担う農業への挑戦』ぎょうせい、1995年、85-89・118-119頁。鈴木宣弘「米国の農業政策の特徴と最近の方向性」『農総研季報』27巻、1995年、1・12-13頁他。

(9)日本生態系協会『ドイツの水法と自然保護』1996年、9・16・27・39・62頁。

(10)広田純一・岡本雅美「ドイツ農村地域における〈近自然化事業〉の実態-バイエルン州の〈農地整備事業〉を中心として」『環境と公害』23巻1号、1993年、43頁。ピオトープ地図作成については、K.Ermer + R.Mohrmann + H.Sukopp 著、K.Buchwald + W.Engelhardt 編、水原渉訳『環境共生時代の都市計画-ドイツではどう取り組まれているか』技報堂出版、1996年、65-71頁参照。

(11)埼玉県自然環境創造研究会発行・埼玉県生態系保護協会編集『自然と共生する環境をめざして-ピオトープ事業推進のための手引』1992年3月、12頁。バイエルン州の例は <http://www.bayern.de/Umwelt/Naturschutz/> を参照。

(12)日本にはピオトープに関する詳しい調査データがないが、ドイツのパーデン・ビュルテンベルグ州のピオトープ図化の結果では、44,000カ所余りのピオトープのうち、19,000カ所は1ha以下、12,500カ所は1-5haの規模であったという-勝野武彦「ピオトープ」『造園雑誌』55(3)、1992年、277頁。

(13)阿部泰隆「自治体施策を支援する法律のあり方」『自治研究』第66巻第9号、1990年、23-24頁参照。

(14)生物多様性を保全するための目標種や指標種の選択については、「保全生物学とビオトープ計画-その3・地域ポテンシャルと目標種の選択」『ランドスケープ研究』60(4)、1997年、334-335頁が参考になる。

(15)阿部泰隆『国家補償法』有斐閣、1988年、270・276頁。また小高剛「用地取得と損失補償の現状」『損失補償の理論と実際』住宅新報社、1997年、30-32頁他参照のこと。

(16)遠藤博也『実定行政法』有斐閣、1989年、250頁は自然等の保護・保全に対する国民意識の定着度合いが高いことを前提に貴重な自然等を破壊する行為を災害の原因となる行為と同様にとらえる。

(17)宇賀克也「公用制限と損失補償」『ジュリスト』944号、1989年、123-124頁及び945号、93-94頁。前掲、阿部泰隆『国家補償法』290-291頁。

(18)ダニエル・J・ロルフ著、関根孝道訳『米国・種の保存法概説』信山社、1997年、23-24・201・302頁等。

(19)阿部泰隆『行政の法システム』有斐閣、1992年、464頁。同『政策法学の基本指針』弘文堂、1996年、229-273頁。他に阿部泰隆・淡路剛久編『環境法』有斐閣、1996年、53-55・256-257頁。

引用文献

- 1.阿部泰隆,1988,『国家補償法』有斐閣
- 2.阿部泰隆,1990,「自治体施策を支援する法律のあり方」『自治研究』第66巻第9号
- 3.阿部泰隆,1992,『行政の法システム』有斐閣
- 4.阿部泰隆,1996,『政策法学の基本指針』弘文堂
- 5.阿部泰隆・淡路剛久編,1996,『環境法』有斐閣
- 6.遠藤博也,1989,『実定行政法』有斐閣
- 7.Ermer.K;Mohrman.R;Sukopp.H 著、

Buchwald.K;Engelhardt.W 編,1996,『環境共生時代の都市計画-ドイツではどう取り組まれているか』(水原渉訳)(原著名:Umweltschutz-Grundlagen und Praxis<Stadt und Umwelt>)技報堂出版

8.広田純一・岡本雅美,1993,「ドイツ農村地域における<近自然化事業>の実態-バイエルン州の<農地整備事業>を中心として」『環境と公害』23巻1号

9.池谷奉文,1997,「自然生態系回復の時代を迎えた農村環境整備」『農業と経済』63巻10号

10.勝野武彦,1992,「ビオトープ」『造園雑誌』55(3)

11.環境庁自然保護局野生生物課編,1991,『日本の絶滅のおそれのある野生生物-レッドデータブック』日本野生生物研究センター

12.北村喜宣,1997,『行政執行過程と自治体』日本評論社

13.小高剛,1997,「用地取得と損失補償の現状」『損失補償の理論と実際』住宅新報社

14.日本生態系協会,1995,『ビオトープネットワーク・-環境の世紀を担う農業への挑戦』ぎょうせい

15.日本生態系協会,1996,『ドイツの水法と自然保護』

16.Rolph.Daniel J,1997,『米国・種の保存法概説』(関根孝道訳)(原著名:The Endangered Species Act)信山社

17.桜井善雄,1996,「都市環境におけるビオトープ」『生きものと共存できる都市の復興』

18.埼玉県自然環境創造研究会発行・埼玉県生態系保護協会編集,1992,『自然と共生する環境をめざして-ビオトープ事業推進のための手引き』

19.杉山恵一監修・自然環境復元研究会編,1993,『ビオトープ-復元と創造』信山社

20.鈴木宣弘,1995,「米国の農業政策の特徴と最近の方向性」『農総研季報』27巻

21.宇賀克也,1989,「公用制限と損失補償」『ジュリスト』944号

ABSTRACT

The concept of 'biotope' is an area where the natural ecosystem functions so that wildlife are able to survive. Now, Japanese conservation law is defective regarding ecosystem conservation, and there is no conservation law for secondary nature of rural districts or farm villages, for example coppices which are destroyed their natural environment, etc. Some coppices that are worthy, are conserved by the National Trust, but many others cannot be protected because of a lack of funds. Therefore, I suggest 'biotope regulation' which regulates some areas as conservation zones, or being needed permission to develop more than a set of the scale. Municipalities can establish 'biotope regulation', because some biotope areas are small. An index of areas regulated is coppices, etc. The characteristic species live in the land ecosystem or endangered species do so. The regulated areas should be reduced taxes or be exempted. Areas which are necessary to manage actively by agreement will be able to be concluded with landowners and land trusts, and so on. Establishment of 'biotope regulation' is useful for biotope conservation. We should develop it to keep an ecosystem for wildlife.

Keywords: biotope, coppice, ecosystem, conservation and creation of nature