

アメリカ先住民の水利権交渉

——ノーザン・シャイアン—モンタナ水利権協定の検討——

Tribal Water Rights Negotiations:

An Examination of the Northern Cheyenne—Montana Compact

川 浦 佐知子

Sachiko KAWAURA

Abstract

Native American tribes' water rights negotiations began in the 1980s. This paper focuses on the negotiation process for the Northern Cheyenne—Montana Compact of 1991. The discussion consists of an overview of Indian reserved water rights litigation in the 1970s, and an analysis of Montana Reserved Water Rights Compact Commission, which was established specifically for Indian water rights negotiations.

Water rights negotiation is a double-edged sword for native nations. Certainly, it has brought native tribes opportunity to solve long lasting water issues and given them chance to act as sovereign entities in tribe-state-federal forums. Yet, due to its complex nature, water rights negotiations might also harm tribal sovereignty. Since water rights negotiation process often benefit states more than tribes, the Dept. of Interior has been cautious to offer federal funds for Indian water rights settlements. Even after a settlement is achieved, there is no guarantee for a tribe to get access to the promised amount of water. Congress and Interior have been unwilling to let native tribes manage their own water resources, and that has been one of the major issues for native tribes to exercise their water rights.

はじめに

現在、アメリカ合衆国には連邦の承認を受けた部族・集団が574存在し、部族による自治が行われる先住民保留地が326存在する¹⁾。先住民保留地には条約によって設立されたものや、大統領令によって設立されたものがあるが、いずれのケースにおいても、先住民が保留地での生活を可能とするための水利権が保障されている。この水利権は先住民のために連邦が保留する「保留水利権(reserved water rights)」として、1908年 *Winters* 判決²⁾ において確立された。

先住民保留地の多くが存在する乾燥地した西部において、水は貴重な資源である。20世紀初頭

の *Winters* 判決によって先住民の水利権は法的に確立されたものの、現実には 20 世紀後半に至るまで考慮されることなく、西部水資源開発は進んだ。1960 代になり先住民の権利運動が興隆を見せるなか、先住民による水利権訴訟が法廷で争われるようになったが、部族、連邦、州が三つ巴で争う水利権係争は、連邦裁判所と州裁判所のいずれが水利権を判断すべきか、という司法管轄をめぐる議論の前に留め置かれることになった³⁾。こうしたなか、部族はアメリカ先住民権利基金 (Native American Rights Fund, NARF) や、全国アメリカ・インディアン議会 (National Congress of American Indians, NCAI) の後押しを得ながら、州との水利権交渉に臨むようになった。

1980 年代、西部先住民部族は交渉による州との水利権紛争の解決を目指すようになった。本稿では、1970 年代に訴訟提起し、1991 年にモンタナ州との水利権協定を締結したノーザン・シャイアンの水利権紛争を検討する。先住民の保留水利権の交渉には内務省の関与が不可欠であり、合意内容は合衆国議会で批准される必要がある。先住民の水利権請求は交渉を経て、どのような結実を見たのか。何が水利権交渉、及び合意形成の障壁となったのか。部族は合意で約束された保留水利権を行使するために、どのような障壁を克服する必要があったのか。本稿では特に、水利権訴訟から水利権交渉へと、紛争解決の手法が転換した時期に着目する。

はじめに、1) 1970 年代の水利権訴訟を概観し、2) ノーザン・シャイアンの事例をもとに、訴訟から交渉へと水利権紛争解決の手法が転換した経緯を整理する。併せて、南西部先住民の保留水利権係争を検討することで、水利権交渉に潜むリスクを明らかにする。水利権合意締結の後、部族が実際に保有する水資源を管理するためにはいくつかのハードルがある。なかでも、内務省がどのように先住民の保留水利権の行使を認めるかは大きな鍵となる。本稿では、3) 先住民の保留水利権交渉への連邦の関与を、内務省の対応を軸に検討する。最後に、州と部族の交渉の様を検討するために、4) 先住民部族との水利権交渉を司るシステムとして構築された、モンタナ保留水利権協定委員会 (Montana Reserved Water Rights Compact Commission, RWRCC) の機能について検討するとともに、モンタナ州とノーザン・シャイアンの間で締結された 1991 年水利権協定 (Northern Cheyenne-Montana Compact of 1991) の内容を明らかにする。その上で、5) 制定法となったノーザン・シャイアン保留水利権合意法 (Northern Cheyenne Indian Reserved Water Rights Settlement Act of 1992) の履行について論じる。

1. 先住民の水利権訴訟とその争点

1) ウィンターズ法理とその現実

先住民の保留水利権は、1908 年 *Winters* 判決によってその基本理念が定義され、その解釈はウィンターズ法理として今日まで引き継がれてきた⁴⁾。モンタナ州フォート・ベルトナップ保留地における先住民の水利権が争われたこの事件では、合衆国と部族との間で交わされた条約条文において水利権への言及がなくとも、保留地で先住民が生活するための水利用は想定されて然るべきであり、水利権は「黙示的」に先住民に保留されると判示された。保留地設立によって発生した保留水利権は連邦管理下に置かれ、農業従事など先住民の「有益な利用 (beneficial use)」に供されるとされた。ウィンターズ法理はその後 1 世紀の間に、いくつかの司法判断を経て改定を重ね、現在に至っている。

20 世紀初頭、先住民の保留水利権が司法で認められたものの、西部水資源開発はこれを考慮することなく進められ、その間に先住民のために確保されるべき水資源は搾取され続けた。現在、進

行中の先住民の水利権訴訟や水利権交渉の根底には、この期間に損なわれた部族水利権をどのように回復するののかという問題がある。

ウィンターズ法理は20世紀半ばまで忘れられた法理となったが、転換点となったのが1963年 *Arizona* 判決⁵⁾ だった。コロラド川とその支流の水利権をめぐる、アリゾナ州とカリフォルニア州が争ったこの事案においては、紛争解決のために流域の5つの先住民保留地のために保留されるべき水量が算定される必要があった。1963年の判決においては、先住民部族に保留地内の灌漑可能な面積 (practicably irrigable acreage, PIA) を潤すための水量が約束された。1エーカーの土地を1フィートの水で潤すための水量を1エーカーフィート (acre foot) と換算。以降、保留地における灌漑可能な面積を算出し、その面積を1フィートの水で満たすために必要な水量を割り出すという「PIA基準」が、保留水利権に基づく水量の算出方法となった。

1963年 *Arizona* 判決によって、先住民の保留水利権は再び議論されることになった。しかし、現在に至るまで、先住民は保有する水利権を十全に行使できる状態になっていない。保留水利権が紙の上の権利 (paper right) から、行使可能な権利 (wet right) となるにはいくつかの課題があり、そのうち最大の課題が先住民の水利権の管轄をめぐる連邦と州の対立だった。

20世紀半ば、西部では水資源をめぐる州と連邦が激しく対立した。当時、連邦は州から購入、もしくは収用した水利権を州法を無視して行使したが、これに西部諸州の議員らが反発し、公聴会が開かれるに至った。基本的に国家は、その同意なくして国内の裁判所で訴えられることはない。連邦はこの「主権免除 (sovereign immunity)」の原則を用いて、州裁判所の判決や、州法による水資源管理の適用を逃れようとした。これに対して1952年、合衆国議会は連邦の主権免除の原則を制限する「マッカラン修正 (McCarran Amendment)」⁶⁾ を制定した。

マッカラン修正は当初、先住民の保留水利権に直接関わる法ではなかった。しかし、1971年 *Eagle* 判決⁷⁾ において、合衆国が州域内で保留する水利権すべてにマッカラン修正が適応されることが判示されると、連邦が管理する先住民の保留水利権にもその影響が及ぶことになった。さらに1976年 *Colo. River Water Cons. Dist.* 判決⁸⁾ においては、州の包括的な水利権判断を妨げないために、連邦裁判所に「裁判権行使回避 (abstention)」が求められるという、より踏み込んだ判断がなされた。同一案件について、連邦裁判所と州裁判所で異なる解釈が下される可能性を排除するための判断であったが、これによって連邦によって保留される先住民の水利権が、州法の管轄下に置かれることになった。州法の適応を受けない自治を保留地で行う部族にとって、この判断は到底納得のできるものではない。マッカラン修正が拡大解釈され、先住民の保留水利権に影響が及ぶ様になると、部族による訴訟提起が加速した。

2) ノーザン・シャイアンの水利権訴訟

マッカラン修正は州が水資源を包括的に管理する上で、その障壁となりうる州域内での連邦による水利権管轄を退けるものだった。州がマッカラン修正の適応を受け、連邦の介入を退けるためには、包括的な水利権管轄システムを有していることが求められた。七つの先住民保留地が存在するモンタナ州では1970年代、マッカラン修正の適応を受けるための水利用法の制定が急がれ、それと競合するように部族と連邦による水利権訴訟が提起された。〈表1〉は1970年代から80年代にかけての、モンタナ州の水利用法制定・改定とノーザン・シャイアンをはじめとする部族の水利権請求の流れをまとめたものになる。

1972年、モンタナ州は憲法改正を行って州域内の水資源は州の財産であると宣言し⁹⁾、翌1973

年には「モンタナ水利用法 (Montana Water User Act)」を制定して、包括的水利権管轄システム構築へ向けて動き始めた。当時のモンタナ州では、誰が水利利用の優先権を有するのか、誰がどの程度の水量を使用しているのかがほとんど把握されておらず、ずさんな状況にあった¹⁰⁾。州は1973年に水利用法を定めて、既存水利権を有する者に1年以内に水利権申請の届出を求め、その後、州裁判所で権利申請の妥当性を判断することを予定していた。先住民の保留水利権も他の水利権所持者と同様の扱いとされ、州の司法判断によって水利権の確定がされることが定められていた¹¹⁾。

こうした状況のなか、1974年、ノーザン・シャイアンは部族評議会の決議文において、部族固有の権利 (aboriginal rights) としての水利権を主張¹²⁾。翌1975年には保留地を流れるタン川とローズバットクリークの水利権の司法判断を、合衆国モンタナ地区地方裁判所に申し立てた。2ヶ月後には連邦も、ノーザン・シャイアンを含むいくつかの部族の受託者として、連邦裁判所に保留水利権の総合的司法判断を求めた。

一方、モンタナ州は1975年に水利用法を改正し、既存水利権の申請を命令することで、いよいよ具体的に包括的な水利権管轄に乗り出した。州はまた、部族と合衆国による訴訟提起を受け、ノーザン・シャイアン保留地とクロウ保留地を含む水域の水利権判断を州裁判所に求めた。1976年、ノーザン・シャイアンが部族として提起した訴訟は合衆国による訴訟と併合されて、*Northern Cheyenne Tribe v. Tongue River Water Users* 事件¹³⁾とされ、これによって、連邦裁判所と州裁判所が同一事案についてそれぞれ個別に判断を求められる事態になった。

連邦裁判所と州裁判所において同一事案に対する判断が個別に求められる事態は、*Colo. River Water Cons. Dist.* 事件でも発生していた。*Northern Cheyenne Tribe* 事件は、*Colo. River Water Cons. Dist.* 事件の判断が確定するまで保留となった。1970年代、部族が司法解決を求めた水利権訴訟は

表1：モンタナ州水利用法制定・改正とノーザン・シャイアンの水利権請求

1972年	「モンタナ州憲法」改正、モンタナ州は水資源は州の財産であると宣言
1973年	「モンタナ水利用法」制定
1974年	ノーザン・シャイアン部族評議会による「固有水利権の宣言」発出
1975年	ノーザン・シャイアン、保留地内河川の水利権判断を連邦裁判所に請求 「モンタナ水利用法」改正
1976年	<i>Northern Cheyenne Tribe v. Tongue River Water Users</i> 事件 <i>Colo. River Water Cons. Dist. v. U.S.</i> 事件判示
1977年	モンタナ州議会、水利権管轄システム構築のための委員会を設立 会計検査院、『保留水利権に関する報告書』を合衆国議会に提出
1979年	「モンタナ州における既存水利権請求の司法判断に係る法」制定 インディアン問題特別委員会による公聴会の開催 合衆国モンタナ地区地方裁判所、 <i>Northern Cheyenne</i> 事件取り下げを決定
1982年	<i>Northern Cheyenne, Etc. v. Adsit</i> 判決
1983年	<i>Arizona v. San Carlos Apache Tribe</i> 判決
1984年	<i>State ex. Rel. Greely v. Montana Water Court</i> 審議
1985年	<i>State ex Rel., Greely v. Confederated Salish and Kootenai Tribes</i> 判決

混迷を極め、1980年代に入ると部族と州は訴訟によらない解決を求めることになった。

3) モンタナ保留水利権協定委員会の設立

1976年3月に判示された *Colo. River Water Cons. Dist.* 判決は、州裁判所が州域内の水利権判断する優先法定であることを示し、連邦裁判所に裁判権行使回避を求めた。一方、ノーザン・シャイアンの訴訟は判断保留のまま留め置かれた。こうしたなか州議会、合衆国議会ともに、時間と経費の嵩む訴訟を回避し、交渉による解決を模索するようになった。1977年、モンタナ州は事態打開のため、水利権管轄システム構築のための委員会を設立。先住民部族の代表や連邦政府関係者、地域牧畜業者や農業従事者、弁護士や判事と会見を重ねつつ、州内各地で公聴会を開催した¹⁴⁾。合衆国の側でも、連邦の保留水利権が州に侵害される事態に対する懸念が高まり、1977年に会計検査院による保留水利権の現状に関する報告書が議会提出された¹⁵⁾。

1979年4月、モンタナ州議会は水利用法の改正案を承認し、5月に「モンタナ州における既存水利権請求の司法判断に係る法 (Act to Adjudicate Claims of Existing Water Rights in Montana)」¹⁶⁾を制定した。この法制定によって、水利権判断に特化した水裁判所の創設、給水担当裁判官の任命など、水利権に関わる広範な事項を含む規定が定められた。この法制定の重要な点は、先住民部族の水利権紛争に特化した保留水利権協定委員会 (RWRCC) が設立されたことである。先住民部族と連邦政府は以降、RWRCCを通して州との水利権交渉を進めることを期待された。

モンタナ州での水利権係争は、内務省でも議論されていた。1979年7月から8月にかけて、インディアン問題特別委員会による公聴会がワシントン D.C. とモンタナ州で開催され、ノーザン・シャイアンの代表も他部族の代表と共に証言を行っている¹⁷⁾。特別委員会による公聴会の目的は、モンタナ州の水利用全般に関わる水利権訴訟を、合衆国が提起することが妥当かどうかを推し量ることにあった。内務長官は連邦が先住民の水利権訴訟を受託し、連邦裁判所において高額な費用を伴う係争を続けることに懐疑的だった¹⁸⁾。

1979年11月になると、保留となっていた *Northern Cheyenne* 事件に対する判決が下された。合衆国モンタナ地区地方裁判所による判示は、「訴訟却下」だった。判断理由は、モンタナ州が同年5月に「モンタナ州における既存水利権請求の司法判断に係る法」を定め、包括的水利権管轄システムを有していると判断されたためだった。モンタナ州においては、先住民の保留水利権に関する判断は連邦裁判所ではなく、州裁判所に委ねるのが妥当であると結論づけられたことになる¹⁹⁾。この結果を受けて、ノーザン・シャイアンは、クロウ、アシニボインとスー、サリシュ・クーテナイ連合と共に上訴した。

ノーザン・シャイアンらが提起した *Northern Cheyenne, Etc. v. Adsit* 事件²⁰⁾において、先住民部族は1889年にモンタナ州が州昇格を果たした折の「授権法 (Enabling Act)」²¹⁾、及び「モンタナ州憲法」における「免責条項 (disclaimer)」²²⁾に言及し、州は先住民保留地において司法権を行使できないと反駁した。モンタナ州の授権法及び憲法は、「州は先住民個人及び先住民部族によって保有される土地の権利、権限を放棄すること」を明言しており、かつ「先住民の土地が連邦、もしくは合衆国議会の絶対的管理下にあること」に同意する旨を表明していた。これを根拠として1982年、第九巡回区控訴裁判所は州裁判所によって部族保留水利権が判断されることを不当とする部族側の主張を認め、先の訴訟却下を取り消した²³⁾。

1982年 *Northern Cheyenne, Etc.* 判決では、コロラド州における保留水利権係争を扱った1976年 *Colo. River Water Cons. Dist.* 判決を、州授権法の内容が異なるモンタナ州に当てはめるべきではな

いと判示された。第九巡回区控訴裁判所は、モンタナ州が先住民の水利権の司法判断をすることは妥当でないと判断したわけだが、この判断は1983年 *San Carlos Apache* 判決²⁴⁾ によって再び覆された。*San Carlos Apache* 判決では、州授権法の内容にかかわらず、すべての州においてマッカラン修正が適応されることが妥当であると判示された²⁵⁾。ここにおいて、州が域内の水利権を包括的に管轄すべきであるとするマッカラン修正が、先住民の保留水利権に影響を与えることが決定的になった。州法の下で、先住民の保留水利権が裁量されることが決定されたことで、先住民部族は州との直接交渉へと歩を進めざるをえなくなった。

2. 水利権交渉への道程

1) モンタナ州授権法と州水利用法

モンタナ州授権法を根拠として、州による部族水利権の管轄を退けようと試みたノーザン・シャイアンの訴訟は、1983年 *San Carlos Apache* 判決によって一応の決着を見た。しかし、部族は即座に州との水利権交渉のテーブルについたわけではなかった。先住民の側から見ると、先住民部族の居住を認めた合衆国の「行為」に依拠する部族の保留水利権が、他の州民の水利権と同様に司法判断されることはあるまじきことだった。さらに、先住民保留地の土地権利放棄を約束する州憲法の免責事項に反して、州裁判所が部族に対する司法権を発動することは、部族主権を揺るがす行為であり、看過できない問題だった。1952年マッカラン修正は、主権免除の原則を振り翳し、州法を蔑ろにした合衆国の行為を制限する制定法であり、「先住民の主権免除」を否定しているわけではない。*San Carlos Apache* 判決をきっかけに、モンタナ州は主権集団としての部族を、その信託者である連邦から切り離してどのように扱うのかという問題に直面することになった。このことは、モンタナ州が連邦に対して、どのように州の主権を行使するのかという問題を含有していた。

モンタナ州が部族の保留水利権を扱うためには、大きく二つの司法上の問題が存在していた。一つは、「先住民個人及び部族が保有する土地権利を放棄する」ことを謳うモンタナ州憲法にも関わらず、州は先住民の保留水利権を司法判断できるのか、という問題だった。もう一つは、モンタナ水利用法が示す手続きは、先住民の保留水利権を裁量する上で法的に妥当か、という問題だった。これら未決の問題を判断するために、モンタナ州最高裁判所は州司法長官と州水裁判所を原告、合衆国とモンタナ州の先住民部族を被告としての審議を実施することとした²⁶⁾。こうした経緯で開催された1984年 *State ex. Rel. Greely v. Montana Water Court* 審議²⁷⁾ において、モンタナ州水利用法が先住民の水利権を判断する上で重大な不備を抱えていることが明らかになった。

モンタナ州水利用法は、以下の点で先住民の保留水利権を考慮していなかった。1) 州水利用法は「有効な水利用」を水利権取得の条件とするが、先住民の保留水利権は保留地設立の目的を適えるためのものであり、この条件は該当しない。2) 州水利用法は、引水を伴わない先住民の狩猟や漁業のための水を考慮していない。3) 州水利用法は有効な水利用を水量算定の基準とするが、先住民のために保留される水量は保留地設立の目的をもとに算出されるべきである。4) 州水利用法は、先に有効な水利用を始めた者に水利用の優先権を約束する。先住民の保留水利権は保留地設立に依拠するか、もしくは「超記憶的な時代 (time immemorial)」に起源を持つため、州のほとんどの水利権請求者の使用開始日に優先する。5) 州裁判所は水利権申請期限以降の水利権請求について、救済措置を講じている。一方で、先住民の保留水利権合意が成立しなかった場合については、同様

の措置を設けていない²⁸⁾。

1984年の審議において州裁判所は、合衆国は先住民部族の信託者としての責任を十分に果たしていないとして、部族自身が州裁判で直接申し立てをする機会を設けた。これを受けてサリシュ・クーテナイ連合、クロウ、ノーザン・シャイアンが、個別に被告として審議に臨むことを宣言した。1985年 *State ex Rel., Greely v. Confederated Salish and Kootenai Tribes* 判決²⁹⁾ では、州水利用法は先住民の保留水利権を適切に扱うために改定が必要であると判断された。これと併せて判決では、州憲法の免責事項にもかかわらず、先住民の保留水利権を州が司法判断することは違憲にならないと判断された。

1984年 *State ex. Rel. Greely v. Montana Water Court* 審議、及び1985年 *State ex Rel., Greely v. Confederated Salish and Kootenai Tribes* 判決は、後に続く水利権交渉の素地を作ったという点において重要な意味を持つ。これら審議及び判決によって、先住民の保留水利権を判断する上で、モンタナ州の水利用法にどのような不備があるのかが明らかにされた。このことは、1979年に創設された RWRCC が、先住民の保留水利権の特性を十分に認識した上で、部族との協議に臨む必要があることを意味した。併せて1984年の審議では、連邦が先住民への信託責任を十分に果たしていないことに対する苦言が呈され、部族の水利権が州裁判所の裁量下に置かれた後も、連邦が部族の水利権を擁護する責を負うことが改めて確認された³⁰⁾。一方で、州授權法の免責事項が蔑ろにされ、先住民保留地に州の司法権が及ぶようになったことは重大な主権侵害にあたる。1985年 *State ex Rel., Greely* 判決は、水利権訴訟において部族にとってリスクの高い法解釈が展開される可能性を示した。州水資源の包括的な管轄のために、部族主権が侵害されたことについては、十分な注意を払う必要があるだろう。

2) 訴訟から交渉へ

水利権交渉は多くの場合、水利権訴訟の延長線上にある。司法係争でたとえ部族の勝訴となったとしても、部族の水利用を可能にするための基金が拠出されるわけではない。また、訴訟によって既存水利権を有する者の水利用を停止したり、その水量を減じたりすることは難しい。部族が長く損なわれてきた保留水利権をいかに行使するのかという観点から見ると、州との「交渉」は避けられない。1970年代後半、部族の後見となる連邦も長期にわたる水利権訴訟を避けるべく、交渉による解決を目指すようになり、1980年代に入ると政権もこれを後押しした。

水利権交渉は、高額で時間のかかる訴訟を回避しするための方策として捉えられがちである。しかし、実際には「交渉」が「訴訟」よりも時間的、経済的コストが軽微であるわけではない。司法省は1980年代初頭、先住民の水利権訴訟に平均300万ドルの費用を要することを明らかにしているが³¹⁾、水利権交渉締結及び合意履行のために要する費用はこれを上回る。また、交渉によって水利権合意が成立したとしても、合意内容がそのまま確実に実現化される保証はない。こうした点を鑑みるならば、交渉が訴訟に勝る手段であるとは簡単には言いきれない。

McCool は1980年代の先住民の水利権交渉の検証を通して、「交渉」が必ずしも先住民に利をもたらしわけではないことを明らかにしている。理由として、時間や経費が嵩むこと、必ずしも確実に恒久的な紛争解決とはならないこと、将来に響く司法解釈のリスクが含まれること、合意締結のための柔軟な取引は諸刃の刃であること、部族と州住民の関係が緊張を孕んだものとなりうることを挙げる³²⁾。これらの要素は相互に関わり合っている。

交渉が膨大な時間と経費を要する背景には、水資源及びその使用状況把握のための調査や、既存

水利権保持者との利害調整、水資源確保のための開発資金調達といった問題が存在する。利害調整のためには、すべての水利権保有者が納得する条件を合意に組み込む必要があり、このことは新たな水資源開発計画や各種の経済補償を意味する。水利権をすでに行使している者の利権を阻まないために、部族保留水利権の使用延期、もしくは権利放棄が交渉で求められることもあり、これは部族が本来有する権利行使の侵害にあたる。保留水利権行使を留保する代わりに、部族のための各種プログラムが交換条件として提示されることも珍しくない。しかしこのような交渉取引において、計画が頓挫し、部族に約束されたプログラムが履行されないケースは珍しくない。

Bushnell は水利権交渉の最大の障壁は、水源の確保と資金調達にあると分析する³³⁾。特に 20 世紀初頭から大規模な水資源開発が進んだ地域では、新たな水源確保が難しく、合意履行が困難である。南西部に保留地を有するノーザン・ユトとナバホの事案はこうした事例に該当するが、両部族が 1960 年代に締結した合意は未だ完全な履行を見ていない。

3) 交渉のリスク：南西部先住民の水利権係争

ノーザン・ユトが居住するユインタ・アンド・ユーレイ保留地はユタ州北東部に位置し、合衆国内の先住民保留地としてはナバホ保留地に次ぐ総面積を誇る。この地帯はコロラド川北部流域にあたり、保留地にはコロラド川支流のグリーン川に注ぐドゥチェス川やホワイト川など、水量豊かな川が複数存在する。ドゥチェス川支流では 20 世紀初頭から地域水開発が始まり、1906 年にはストロベリー・ヴァリー計画 (Strawberry Valley Project) によって、保留地西部に貯水池が建設されて灌漑が進んだ。1908 年のムーンレイク計画 (Moon Lake Project) ではレイクフォーク川上流に貯水池が建設され、流域の私有地への灌漑が進んだ。こうした水資源開発は、部族の保留水利権を損なうものだった³⁴⁾。

ユトの人々は灌漑施設を用いた農業を 20 世紀以前から営んでおり、1906 年のインディアン歳出法によってユインタ・インディアン灌漑計画 (Uintah Indian Irrigation Project, UIIP) が承認され、貯水システム以外の設備が 1922 年に完成していた。しかし、上述の灌漑業者による大規模な水資源開発が 20 世紀初頭から進み、部族の貴重な水資源が失われ続けた。こうした状況に対して、部族は 1916 年、合衆国を信託者として灌漑業者に対する訴訟を提起している。1923 年の連邦裁判所における判決では、部族の保留水利権が確認されて具体的な水量が示され、保留水利権による水を部族が生活用水や牧畜業のために用いることが認められた³⁵⁾。しかし、この司法判断は尊重されることなく、部族の水資源を損なう開発はその後に進んだ。

20 世紀半ばには、コロラド川流域の水をユタ州北部へ移送する大規模な水開発、セントラル・ユタ計画 (Central Utah Project) が立ち上がり、その一環としてユトとユインタ・インディアン灌漑計画のための貯水施設の建設も計画された。開拓局とユタ州によるセントラル・ユタ計画は、グリーン川とその流域の 5 つのユニットからなる。非先住民地区の 3 地区が 1980 年代までに完成、もしくは完成間近であったにもかかわらず、先住民地区である 2 地区は今日に至るまで完成を見ていない³⁶⁾。

ノーザン・ユトはセントラル・ユタ計画実施のために、部族の保留水利権の行使を留保する合意を 1965 年に締結していた。1965 年の合意は部族が保留水利権を行使しない見返りに、部族のための貯水システムの構築を約束していた。これが履行されなかったことを受け、部族は再交渉に臨み、1980 年以降、六度、合意案を合衆国議会に提出したが、1991 年に及んでも批准されなかった。1989 年、合意内容不履行を理由に、ユトは合意が有効性を失ったことを宣言。ようやく 1992 年に議会批准

され、1965年合意の不履行に対する補償が部族に約束されたものの、2018年の時点においても包括的な水利権合意には至っていない³⁷⁾。ユトは膨大な水資源を失い、約束された貯水システムも手に入れられない状況に陥っている。

同様の状況はナバホ保留地でも起きている。1962年ナバホ・インディアン灌漑計画法 (Navajo Indian Irrigation Project, NIIP)³⁸⁾ は、ニューメキシコ州サンファン盆地における大規模な灌漑プロジェクトの一部として立ち上げられた。ナバホは部族が有する水利権をサンファンチャマ計画 (San Juan-Chama Project) の履行のために放棄する代わりに、保留地内灌漑計画の約束を取り付けていた。インディアン局は当初、4億ドルの費用をナバホ灌漑プロジェクトの費用として見積もったが、1990年代初頭には、同程度かそれ以上の費用がプロジェクト完成までに必要であると算出されている。計画は大幅に遅れ、計画予定11地区のうち現在、灌漑可能となっているのは7地区、全体の70%となっており、先住民の水開発は後手に回る結果となっている³⁹⁾。

大規模な水開発が早くから進んだ南西部では、先住民の有する水資源は国家事業や地域開発のために費やされた。大規模水資源開発において、先住民の保留水利権は認識されて計画の一部に組み込まれはしたものの、その履行は後回しにされ、最終的には資金不足を理由に計画延期や頓挫となっている。ユトの事案では議会が合意批准を拒んで、部族の水利用を阻んだ。長期にわたって高額な費用を要する訴訟を継続することは、必ずしも部族の本意ではない。しかし、合衆国議会や連邦省庁、州政府、地域開発業者らが、先住民の保留水利権を軽視、否定し続ける場合には、訴訟に訴えて状況を打開する必要がある。

3. 部族水利権交渉と内務省

1) 1975年モートン・モラトリウム

1970年代半ば、ノーザン・シャイアンは連邦裁判所に保留地内水利権の確認請求を行い、1976年には *Northern Cheyenne Tribe v. Tongue River Water Users* 事件を争った。この時期は先住民運動の台頭によって先住民の権利意識が高まりを見せ、連邦の先住民政策が「同化」から「自決 (self-determination)」へと転換を見せた時期にあたる。政権が先住民自治を推奨する政策を採用したこの時期、先住民の水利権訴訟に合衆国は信託者として関わったが、それは先住民の水利権を擁護するためというよりは、連邦の保留水利権を保持するための関与だった⁴⁰⁾。

1975年、内務長官モートン (Rogers C. B. Morton) は、部族が保留水利権を行使して水利用を始めることを阻止すべく、水利用に関する部族の条例や規定、決議文、立法の承認を認めないよう、保留地監督官や地域監督官に通達した。「モートン・モラトリウム (Morton Moratorium)」と呼ばれる、部族の水利用を阻止するこの停止措置は、連邦が受託者として関わる「先住民保留地の水利権訴訟に、混乱をもたらすことを回避するため」発出されたことになっている⁴¹⁾。モートンはこの停止措置を、「内務省が部族水利権交渉への参与を検討、承認するためのガイドライン」を作成するまでの措置として発出したが、1975年以来、今日まで約束されたガイドラインは策定されていない。2018年、全国アメリカ・インディアン議会 (NCAI) は、モートン・モラトリウムの即時撤回を求めた決議文を表明している⁴²⁾。

部族が権利保有する水資源を適切に使用、管理するための水利権規定を、内務省が承認しないということは、先住民の自治にとって大きな障壁となる。1934年のインディアン再組織法に則って、

近代部族としての道を歩み始めた多くの部族は、部族憲法において憲法改正の際には内務長官の承認を得ることを定めている。部族は連邦との信託関係に基づいて定めた部族憲法に則って水利用法を制定しており、内務省がその承認を拒否して部族の水利権管理の実施を妨げることは、連邦の信託違反と言える。モートン・モラトリウムからは、先住民による水利権管轄に対する内務省の強い抵抗が垣間見える。

2) 水利権交渉の推奨とその現実

1982年、レーガン政権は本格的に先住民部族に水利権交渉を推奨するようになり、内務省は交渉を支援するための技術的調査を43の保留地において実施した。しかし10年後に合意締結が実現したケースは4件に止まっている。1982年の時点で、インディアン局はノーザン・シャイアンの水利権交渉を「合意間近」と判断したが⁴³⁾、水利権合意に関わるプロセスが完了するにはその後10年を要した。州議会と部族との締結合意が合衆国議会で批准されると、部族評議会は1991年に憲法改正に着手。1992年にノーザン・シャイアン水利権合意は制定法⁴⁴⁾となった。1985年 *State ex Rel., Greely* 判決を交渉の起点と考えるならば、ノーザン・シャイアン水利権合意は比較的短期間で成文化されたと言える。

続くブッシュ政権も先住民との水利権交渉を推奨したが、政権の思惑は合衆国議会や行政には反映されなかった。費用面のみ見るならば、連邦にとって訴訟の方が負担は軽いことになる。水利権交渉の前段階では、水資源調査等の費用が必要となる。また、合意が締結されれば、それを履行する上で必要となる部族支援や、既存施設の修理や管理、新たな設備の建設も必要となり、それら費用には連邦資金が当てられる。州は水利権判断のための司法費用の大部分を負うことになるが、合意履行の費用については連邦基金を当てることができる。州は先住民との水利権交渉を機に、地域のニーズを満たすためのリソースを連邦から得ようと試みる。もはや訴訟で争われた争点を解決するための合意ではなく、州の様々なニーズを取りまとめた要望書と成り果てた水利権合意の内容に、次第に政権も内務省も反発を強めるようになっていった⁴⁵⁾。1980年代、合衆国議会の度重なる合意承認拒否や内務省の非協力的な対応によって、先住民の保留水利権交渉の多くが頓挫した。その責任は合意内容に州の利益・利便を色濃く反映させることで地域の理解を得ようとし、合意履行のための予算を拡大させた州の側にもあった⁴⁶⁾。

3) 水利権合意のプロセス

アメリカ先住民権利基金(NARF)は、1980年代、先住民の水利権問題を部族自治・自決に直結する最重要課題としてアジェンダに掲げ、ピラミッドレイク・パイユート、クラマス、ユトなど、いくつかの部族の水利権係争を支えた⁴⁷⁾。背景には1980年代に入っても先住民の水利権係争が一向に解決されず、先住民の水利権合意が議会批准を見ないことに対する危機感があった。NARFはノーザン・シャイアンのケースについても訴訟提起の時点から支援を始め、RWRCCとの交渉や合衆国議会での合意批准に関わった⁴⁸⁾。

先住民の保留水利権合意、及び合意履行の一般的なプロセスは、およそ以下のようなものとなる。

- i) 水利権交渉に関わる関係者は、内務長官室、インディアン局、訟務長官室、司法省、魚類野生生物局の代表からなる連邦交渉チームの編成を要請する。
- ii) 連邦交渉チームの編成後、守秘義務の観点から裁判所が交渉に介入する。ただしモンタナ州に

については、すべての手続きが一般公開可能となっているため、これに該当しない。以降、裁判所は手続きの進行を見守り、必要に応じて介入する。

- iii) 水利権合意が成立し、その内容の検討が尽くされて関係者による署名がされた後、連邦基金が関わるケースについては、合衆国議会での審議にかけられる。州議会、及び部族評議会での審議、承認も必要とされる。
- iv) 合衆国議会での承認後、大統領による署名が施され、合意履行のプロセスが開始される。
- v) 合意した水利権保有者と連邦の合意履行チームは作業を開始し、当初の合意内容を連邦法に適合させるとともに、必要な追加事項の草案を内務長官の署名前に完成させる。
- vi) 内務長官の承認の後、裁定裁判所が再び、当事者相互間のやりとりを指揮する。この時点では、いずれの関係者も異議申し立てをすることができる。
- vii) 裁判所が最終合意内容を承認後、合意は最終結審となる。合意に関わるすべての業務は定められた期日までに履行される必要があり、滞った場合には合意の有効性が損なわれる⁴⁹⁾。

ノーザン・シャイアンは1970年代、水利権係争と並行して、不当な石炭開発リース契約を部族に強いたインディアン局を、「信託責任不履行」であるとして内務長官に訴え、リース契約の無効を訴えていた⁵⁰⁾。内務省と資源開発業者を相手にする石炭開発をめぐる係争と異なり、水利権合意にはより多くのステイクホルダーが関わる。複雑な手続きを要する行政の迷路、政権や合衆国議会の動向、州との水源や水量に関する技術的なやりとりが求められる水利権係争において、NARFは先住民部族に対する長期的な支援を行った。ノーザン・シャイアンの水利権交渉が様々な障壁にもかかわらず、合意形成に至った要因の一つには、NARFが訴訟段階から関わり、継続的で強力な支援を行ったことが挙げられよう。

4. ノーザン・シャイアンの水利権交渉

1) モンタナ保留水利権協定委員会

モンタナ州自然資源保護局のもとに設置されたRWRCCは、先住民の保留水利権交渉を司る模範システムとして見做されてきた⁵¹⁾。西部において、RWRCCのような先住民との水利権合意のための常設組織を有する州はモンタナ州の他にない。州議会が2015年にサリシュ・クーテナイ連合との水利権合意を批准したことで⁵²⁾、モンタナ州は州内すべての部族と水利権協定を締結したことになるが、その背景にはRWRCCの働きがある。RWRCCプログラムマネージャーを務めたコッティンガム(Suzan Cottingham)は、RWRCCが十全に機能している理由を、1) 超党派メンバーによる構成となっており、メンバーに連邦議会議員を擁している点、2) 設立当初から先住民部族を主権集団として扱っている点、3) 公開会合を開催して市民参加を呼びかけ、事前に広く一般から意見を募っている点の3点に見ている⁵³⁾。

RWRCCは州議会議員4名、州知事の任命による4名、検事総長の任命する1名、計9名のメンバーからなる。委員会は検事、プログラム・マネージャー、農業技術者、水文学者など、6名の技術スタッフのサポートを得て活動する。また、合意案作成には別の4名の委員が関わり、そのうちの1名は水問題に関する知識と影響力を持つ、有力議会議員が任命される。各部族との交渉にあたる交渉チームは4名から5名の委員で構成されるが、同時に連邦とやりとりするチームも別に編成

される。交渉チームは公式な交渉のみならず、非公式な打合せも含めて関係者と直接やりとりする。技術スタッフが用意した資料の検討を行い、公聴会に参加し、議会への報告も行う⁵⁴⁾。こうした直接交渉を積み重ねる RWRCC に、連邦議会議員がメンバーとして参加していることの意味は大きい。交渉の経緯と内容の詳細を理解している議員が法案提出することは、合衆国議会で保留水利権合意の承認を得る上で決定的な違いを生むと考えられる。

RWRCC の予算は州自然資源保存局からの歳出となるが、知事室付の組織となるため、知事と緊密な関係を取りつつ水利権交渉を進めることになる⁵⁵⁾。RWRCC は州自治の中枢にあって部族政府や連邦政府と直接交渉するため、主権集団としての部族の要求を他の水利権者と完全に切り分けて扱うことができる。先住民部族は自然資源保存局といった行政機関を相手にした交渉で、公益集団であるかの如く扱われることを望まないだろう。

交渉に先立ち、委員会は技術スタッフと課題を洗い出し、その課題をどのように解消できるのかを諮る。RWRCC にとって最も重要なポイントは、州民の既存水利権を守りつつ、交渉相手となる部族とどのように合意を結ぶのかという点と、どのように合意履行のために必要な資金を連邦から引き出すのかという点にある。部族担当の交渉チームは前者の課題を、連邦担当の交渉チームは後者の課題に取り組むことになる。モンタナ州では交渉過程における情報を一般公開することになっているため、守秘義務のために裁判所が介入することはない。情報公開や意見聴取は、交渉を長引かせることもある。しかし、交渉過程で議論に招かれていなかった水利権保有者が、交渉成立後に異議申し立てをすれば、すべてのプロセスが水泡に化すことになる。RWRCC が掲げる情報開示の方針は、先住民部族と地域の相互理解を醸成しつつ、長期的に維持されうる水利権合意を達成する上で必要不可欠であると考えられる。

保留水利権の交渉では、保留地において必要とされる灌漑設備や、劣化し修復が必要な設備、あるいは保留地住民の生活に必要な水資源を管理するためのインフラの整備など、部族が必要とする支援が交渉材料となる。保留地の灌漑は本来、内務省インディアン局が 20 世紀初頭に建設しておくべき案件であり、それが保留水利権交渉において部族との交渉材料となることには疑問が残る。一方で、長引く訴訟は先住民と非先住民の関係を悪化させ、地域分断を深化させかねない。ワイオミング州では 1975 年の水開発事業計画に由来する保留水利権係争が、訴訟が訴訟を生む負のサイクルに陥り、現在も完全な紛争解決には至っていない⁵⁶⁾。訴訟、交渉のいずれの道を選択しても、部族が望むかたちで紛争解決に至るのは困難であると言わざるをえない。

2) 1991 年ノーザン・シャイアン—モンタナ水利権協定

1979 年 *Northern Cheyenne, Etc.* 判決に対する控訴が NARF 主導で進むなか、それと並行してノーザン・シャイアンは RWRCC との交渉を 1980 年 2 月に開始した。水利権交渉は 1991 年に「ノーザン・シャイアン—モンタナ水利権協定」として結実し、翌年、合衆国議会で批准されて「ノーザン・シャイアン・インディアン保留水利権合意法」⁵⁷⁾として法制定された。〈表 2〉は合意交渉から法制定を経て、合意内容の一部が履行されるまでの経緯を示したものとなる。

1991 年「ノーザン・シャイアン—モンタナ水利権協定」は、水量の算定を含む水利権の内容、水利権の管理及び実質的な運営、合意委員会の設立に言及しており、その概要は以下のようなものとなる⁵⁸⁾。部族の水利権については第 2 条において詳細が明らかにされており、以降の条文で水利権の管理・運営やそれに関わる委員会の設立、協定履行のための資金調達などについて述べられている。

表2：ノーザン・シャイアン保留水利権合意の経緯

1979 年	モンタナ保留水利権協定委員会（RWRCC）設立
1980 年	<i>Northern Cheyenne, Etc.</i> 事件，第九巡回区控訴裁判へ ノーザン・シャイアン，RWRCC と交渉開始
1984 年	<i>State ex. Rel. Greely v. Montana Water Court</i> 審議
1985 年	<i>State ex Rel., Greely v. Confederated Salish and Kootenai Tribes</i> 判決
1990 年	「タンリバーダム権限法」制定
1991 年	モンタナ州議会，「ノーザン・シャイアン—モンタナ水利権協定」を承認
1992 年	合衆国議会，「ノーザン・シャイアン・インディアン保留水利権合意法」批准
1995 年	モンタナ水裁判所，合意が関わる水利権を最終結審
1996 年	『タンリバー流域計画最終環境影響評価書』策定完了， タンリバーダム建設開始
1999 年	タンリバーダム完成， 部族評議会，「ノーザン・シャイアン水利用法」を策定
2001 年	内務省，「ノーザン・シャイアン水利用法」を承認

■部族水利権について

i) 農業利用されていない水利利用

- ・部族及び個人の貯水や，保留地における家庭や地域での水利利用は，協定承認の日付をもって保留水利権の一部として認め，保護する。

ii) タン川及びその支流の水利利用

- ・引水や使用の権利と水使用の許可を部族に認める。部族は直接流，貯水，及び水交換による水量のうちから毎年，32,500 エーカーフィートまでの水量を使用できる。
- ・直接流からの引水や使用，あるいは水使用の許可については，その使用の優先日を 1881 年 10 月 1 日とする。年間 12,500 エーカーフィートを使用の上限とする。
- ・使用にあたっては直接流の水量の 75%，もしくは 9,375 エーカーフィートを超えての水使用を認めない。
- ・タン川の水利利用にあたっては，近郊のマイルズシティが判断した水利権，及びモンタナ州が水利権を認めた 1973 年 6 月 30 日を優先日とする保留地外タン川支流における水利利用を妨げない。
- ・部族は年間水量 20,000 エーカーフィートまで，タン川の貯水池や水取引によって蓄えられた貯水を使用することができる。水量 20,000 エーカーフィートの使用可能性については，部族の定める年間スケジュールに従う。

iii) ローズバット・クリークとその支流の水利利用

- ・引水や使用の権利と水使用の許可を部族に認める。農業利用に限り，年間 1,800 エーカーフィートの水量，もしくは 600 エーカーの土地面積の灌漑に必要な年間水量のいずれかのうち，少ない水量を部族が使用することを認める。使用の優先日は 1881 年 10 月 1 日とする。
- ・追加水利権として，ローズバット・クリーク及びその支流から，年間 19,530 エーカーフィートの水量，もしくは 6,510 エーカーの土地面積を灌漑するのに必要な水量のいずれかのうち，少

ない水量を部族が使用することを認める。

- ・ローズバット・クリークとその支流の部族の水利用は、一時停止とする。停止の開始は協定の承認と同時となる。

iv) 地下水の利用

- ・部族は沖積層⁵⁹⁾の地下水を、地表を流れるタン川とローズ・バットクリークの水量に替えて使用することができる。使用量の上限や使用目的については、前述の内容に従う。
- ・さらに深層における地下水については、第7条B項に定める通りとする。

v) 貯水

- ・部族は保留地内に貯水施設を建設、もしくはその許可をすることができる。貯水量は15エーカーフィートを上限とする。

vi) 地下灌漑

- ・部族は保留地内で自然発生した地下灌漑を利用することができる。

vii) ビックホーン貯水池の水利用

- ・部族水利権の一部として内務長官は、年間水量30,000エーカーフィートを部族に割り当てる。

■管理・運営

- ・協定が定める規定以外の例外を除いて、部族の水利権は部族が管理する。部族水利権の運営及び拡張については、部族水利用法に従う。
- ・部族水利権を用いて、保留地外で引水の分岐がされるケースについては、保留地外での利用が想定される。ただし、保留地域外にあるビックホーン貯水池とタンリバー貯水池からの引水については、この限りではない。
- ・モンタナ州は、保留地内の表層水、及び地下水の水利用で、部族水利権の管理下に置かれない水利権を管理する。

■タンリバー貯水池の運営

- ・タンリバー貯水池の運営手続きについては、本協定と内容の一致を見ること。運営計画は5人のメンバーによる顧問委員会によって定められる。委員会はモンタナ州、タン川水利用者協会、ノーザン・シャイアン部族、合衆国の代表と、彼らが選んだ1名からなる。委員会は毎年、貯水池の水利用のスケジュールについて協議する。

■ノーザン・シャイアン—モンタナ水利権協定委員会の設立

- ・モンタナ州知事、ノーザン・シャイアン部族評議会がそれぞれ1名を選出し、選出された2名が残り1名を選出する。3名からなる委員会は、部族水利権保持者と州水利権保持者の間の係争を解決する司法権を有する。

■協定への寄与

- ・合衆国はタンリバーダム及び放水路の修復、及び放水路の嵩上げのために31.5億ドルを拠出する。
- ・モンタナ州はタンリバーダム及び放水路の修復のために、16.5億ドルを拠出する。
- ・合衆国は部族基金として、総額10億ドルを拠出する。

1991年の協定のポイントは、部族保留水利権の及ぶ範囲と、部族に約束された水量をいかにして確保するかの確認にあった。

3) 1991年水利権協定とウィンターズ法

西部諸州が定める州法では、先に有効な水利用を始めた者に水使用の優先権を認める「先占用の法理 (prior appropriation doctrine)」⁶⁰⁾ が適用される。1881年にはタン川流域でノーザン・シャイアンのトゥームーンの一派が、合衆国陸軍の許可を得て居住を始めていた。協定では、記録が残るこの事実をもとに部族の水利用の開始日が認定されている。ウィンターズ法が約束する部族の保留水利権は1881年に発生したと判断され⁶¹⁾、保留水利権以外に部族が有する水利権については、協定が批准された1991年が認定日とされた。協定では部族の水利権が1973年モンタナ水利用法制定によって確認された、州民の既存水利権を侵害しないことも条件として規定されている。

ウィンターズ法理は、保留地設立を約束した合衆国の「行為」を根拠として先住民の水利権を認めており、保留地設立の目的に適った水利用、すなわち農業用水としての利用を前提としている。そのため、協定では農業従事以外に用いられる水をあらためて保留水利権の一部として認定するという旨の条文が加えられている。部族の水利権は主に保留地東境界を流れるタン川と、保留地内を流れるローズバットクリークに認められているが、保留地を流れるローズバットクリークの実際の水量は僅かである。この状況への対応策として、クロウ保留地北部にあるビックホーン貯水池の水の運用が協定に盛り込まれている。

第7条は協定がウィンターズ法理を遵守したものであることを述べつつ、部族が放棄する水利権や、協定では最終判断されない水利権を以下のように明記している⁶²⁾。

- A) 部族が請求する非沖積層の地下水以外について、部族と信託者である合衆国は、保留地境界外で部族や部族構成員がモンタナ州域内に保有する土地に関わる水利権を、協定締結日を以って放棄する。部族先住地での水の使用に由来する水利権、及び条約や合衆国議会の制定法、行政命令に由来する水利権についてもこれを放棄する。
- B) 第2条が確認する部族の水利権は、1908年 *Winters* 判決に基づく保留水利権を完全に満たすものである。部族はA項にあるように、非沖積層の地下水を請求する権利を保持するが、非沖積層の地下水の使用は保留水利権の範疇ではない。非沖積層の地下水の使用権請求の訴えにおいては、非沖積層の地下水の水利権が保留水利権に由来するものであるという主張や、本協定第2条が保留地設立の目的を適える上で不十分であるという訴え、あるいは付随的に本協定を批判するいかなる訴えも回避されるべきである。この項目において部族が擁立する非沖積層の地下水の権利は、本協定の対象とはならない。本協定は、部族の非沖積層の地下水請求に対する州及び水利用者の反駁を放棄するものと解釈されてはならない。

第7条A項は、「部族先住地での水の使用に由来する水利権の放棄」について触れているが、これは「超記憶的時代」に由来する部族の水利権請求の可能性を排除するものである。

合衆国史を超えて遡る「超記憶的時代」に起源を持つ部族の水利権は、1984年 *United States v. Adair* 判決⁶³⁾ において確認されている。1975年、合衆国はオレゴン州地区地方裁判所に対して、ウィリアムソン川の排水領域の水利権の確認を求め、翌1976年には合衆国とクラマス族が原告となって当該地区の水利権を求めてオレゴン州を提訴した。1977年オレゴン州地区地方裁判所は、部族

は古来有する漁業権、狩猟権を行使するために必要な水利権を保持すると判示。農業従事に必要とされる水利保留権の起点は 1864 年の条約締結日となる一方、狩猟や漁業のために保留される水利権は超記憶的な時代に遡ると判断した。判決では併せて、漁業、狩猟のための水利権は、農業のための水利権に優先すると判示された⁶⁴⁾。モンタナ州は同様の水利権請求がノーザン・シャイアンから提起されないよう、超記憶的な時代に由来する部族の保留地外水利権の可能性を協定において否定している。

B 項は、協定締結時において未解決であった、部族が請求する非沖積層の地下水の水利権について言及している。部族保留地東を流れるタン川の標高は比較的高く⁶⁵⁾、部族が地下深くに眠る非沖積層の地下水を用水として使う可能性は低い。しかし、保留地外での石炭開発や天然ガス開発が地下水系に与える影響を鑑みれば、非沖積層の地下水の権利を放棄することは部族にとって賢明な判断とは言えない。B 項は、協定が解決しえなかった部族の水利権請求が、新たな係争の火種を生み、協定を破綻させることを回避するために設けられている。

5. 水利権合意の履行

1) 協定から制定法へ

1991 年の協定を実現させる上で問題となったのは、水源と財源の確保だった。なかでもタンリバーダムの補修は、協定における最重要課題だった。タンリバーダムの補修計画が頓挫した場合、協定が部族に約束する水量を州が賄うことは不可能になる。第 2 条 A 項 2.b はダム補修計画の頓挫は、合意締結に重大な危機をもたらすと述べており、計画不履行が決定した場合には、協定に関わるいずれの関係者も 180 日以内に再交渉の請求が可能であると告げている⁶⁶⁾。

1991 年ノーザン・シャイアンーモンタナ水利権協定は、合衆国議会で批准される必要があったが、内務省はタンリバーダムの補修にかかる高額な費用を連邦負担とすることを拒否。1991 年 11 月に開催された先住民問題に関する特別委員会での公聴会では、モンタナ州選出のバーンズ上院議員 (Conrad Burns)、ノーザン・シャイアン部族評議委員長のデール (Edwin Dahle) ら、RWRCC との協議に関わった関係者が、部族とモンタナ州にとってこの水利権合意がいかに重要であるかを訴え、合意履行のためにタンリバーダムの補修・拡大が必要不可欠であることを訴えた⁶⁷⁾。

内務省は先住民の水利権合意に連邦が巨額支出する事態を避けようと、規定において支出の限度を詳細に定めようとしていた。1990 年、内務省は作業部会において、連邦政府が先住民の保留水利権合意交渉に参加するにあたっての規定と手続きの検討を行なっている。規定案では、合意の総額は連邦が算出する額を超過しないこと、連邦は訴訟に要する費用と連邦の信託責任に帰す支出やプログラム関連の支出の合算金額を超える支出を負担しないこと、合意から利益享受を受ける連邦以外の関与者の費用分担を合意内容に盛り込むことなどが定められている⁶⁸⁾。ノーザン・シャイアンはタンリバーダムの補修、嵩上げ工事によって、合意が約束する水量を得ることができる。連邦が資金拠出し、部族の保留水利権行使のために必要な設備敷設を行うことは部族に対する信託責任の一部と見做されるべきである。一方で、タンリバーダムはモンタナ州が所有する設備であり、補修の益を享受するのは州や州民である。内務省の資金拠出への抵抗は、州設備の補修に連邦の巨額資金が充てられることの妥当性に対する疑義から生じていた。

2) 解決策としてのタンリバーダムとビックホーン貯水池

西部先住民の保留水利権合意において、当該部族の保留地外に水源を求めることは珍しいことではない。ノーザン・シャイアンの場合は、保留地南境界を60マイルほど下ったタンリバー貯水池と、隣接するクロウ保留地北部に位置するビックホーン貯水池に水源を求める必要があった。タンリバーダムの補修については合衆国議会が反発し、ビックホーン貯水池からの引水についてはクロウが反駁した。

タンリバーダムは1940年に建設され、当初は69,000 エーカーフィートの容量を誇っていたが1978年の洪水で損傷し、容量は40,000 エーカーフィートにまで減少していた。ダムの損傷は決壊の危険性を孕んでおり、決壊が起きた場合にはダム下流に位置するノーザン・シャイアン保留地も、保留地外の農場や牧場とともに被害を受ける可能性があった。州所有のダムが決壊すれば、州は法的、経済的責任を問われることになる。協定ではダム補修の費用負担は連邦が31.5億ドル、モンタナ州が16.5億ドルと設定され、州の支出のうち11.5億ドルについては連邦からの借入金で充てられるようになっていた。モンタナ州がこの連邦ローンをゼロ金利とするよう要求したことに議会が反発し、議論が紛糾した。最終的には、連邦は11.5億ドルを「ノーザン・シャイアン開発基金(Northern Cheyenne Development Fund)」として拠出し、この部族基金からのモンタナ州への貸付けを許可することで決着がついた。州は部族に無利子でローン返済することを許されたが、連邦との関係は拗れ、この件は州が他部族の水利権を連邦と交渉する際の障壁となった⁶⁹⁾。

ノーザン・シャイアンはローズバットクリークについても保留水利権を有していたが、水源に積雪がなく、水開発が尽くされたローズバットクリークから、PIA基準が約束する水量を部族が得ることは不可能だった。イエローテイルダム、及びビックホーン貯水池は、ともに内務省開拓局の所有であり、内務長官はこの問題の解決策としてノーザン・シャイアンにビックホーン貯水池から年間30,000 エーカーフィートの水を都合することを許可した。ビックホーン貯水池の水を直接、ノーザン・シャイアン保留地に引水することは不可能であるため、ノーザン・シャイアンはビックホーン貯水池の水を水取引や水力発電に用いることを想定していた。しかし水利用の優先権を主張するクロウは、議会提出されたこの案に反発。ビックホーン貯水池からの水をノーザン・シャイアンが使用する権利は、クロウとの協議が決着を見るまで一時停止となった。ノーザン・シャイアンがローズバットクリークの水利権を行使するには、クロウとの間で長年争われてきた保留地境界をめぐる係争を解決することが求められた。クロウもまた、部族として有する水利権を保留水利権合意というかたちで州と確認する必要があった。こうした経緯によって、ノーザン・シャイアンに約束されたビックホーン貯水池の年間30,000 エーカーフィートの水は10年間利用停止となり、利用停止期間はさらに延長された⁷⁰⁾。

懸案となっていた水源及び財源の問題の調停を経て、1992年、ノーザン・シャイアン保留水利権合意は法制定された。1991年にモンタナ州議会で水利権協定が承認されてから、1992年に合衆国議会が合意を批准するまでの期間は1年程度であり、これは先住民の水利権合意としては短いと言える。しかし、合意内容の履行にはタンリバーダムの補修やクロウ部族との折衝、部族水利用法の制定など、課題が山積していた。

3) 部族による水資源管理へ向けて

タンリバーダムの補修・拡大建設は、モンタナ自然資源保存局の監督の下、1996年に開始された。しかし実際には、ダム補修を軸とした水利権紛争解決の試みは、RWRCCを中心とする水利権

交渉と並行して進んでいた。1990年にはモンタナ州選出バーンズ上院議員によって法案提出された「タンリバーダム権限法 (Tongue River Dam Authorization Act of 1990)」が議会可決し、183億ドルがダムの計画、設計、改良建設のための予算として認められていた⁷¹⁾。この莫大な予算は、「1944年治水法 (Flood Control Act of 1944)」⁷²⁾として知られるピックスローン・ミズーリ川流域計画 (Pick-Sloan Missouri River Basin Program) に組み込まれていた先住民の保留地での農業従事を促進するプログラムや、「1932年リービット法 (Leavitt Act)」⁷³⁾が約束する先住民保留地での灌漑設備建設のための資金から捻出された。タンリバーダム権限法は魚類及び野生動物の育成地の保護にも言及しており、ダム計画には内務省魚類野生生物局や、モンタナ魚類野生公園局も関与することになった。

水利権合意の履行は厳格なスケジュール管理のもとで進められ、重要な期日が遵守されない場合には合意は無効となる。厳格なスケジューリングは計画遂行の助けとなったが、現実には遅延も発生した。遅延の主要原因は予算執行の煩雑さだった。連邦基金が開拓局に下され、開拓局から部族へ、部族から州へと、段階を追っての支払いとなるため時間を要し、資金調達に遅延が発生した。タンリバーダムの完成は当初、1997年12月末の予定であったが、最終的には2000年12月末となった。遅延を生じさせた他の要因は、「国家環境政策法 (National Environmental Policy Act, NEPA)」が定める環境アセスメントの実施だった。1992年の時点でダムの補修・拡大の手法は選択され、合衆国議会で承認されていたが、環境アセスメントを経てNEPA承認を受けるためには、他の選択肢についても検討されている必要があった。すでに工事計画は決定していたものの、NEPA基準を満たすために他の手法との比較を示すことになり、計画は一時停止状況に陥った。1995年に環境影響評価書に対する一般からの意見聴取が行われ、1996年3月に『タンリバー流域計画最終環境影響評価書』の策定が完了したことで、ダム建設はようやく開始された。タンリバーダム補修工事は1999年に完成し、最終費用は46.3億ドルであった⁷⁴⁾。

ノーザン・シャイアン部族評議会は、部族が水管理を履行するために必要な「水利用法 (water code)」を1999年に策定。先住民部族の水管理を妨げる「モートン・モラトリウム」にもかかわらず、部族の水利用法は2001年に内務省の承認を得た。2005年時点では、部族はタンリバー貯水池からの水を直接利用するに至っておらず、タン川水利用協会 (Tongue River Water Users Association) との水取引を行うに止まっている。ビックホーン貯水池の水利用については、クロウとの交渉が締結した後、水取引に参入することが考えられる。

Colbyらは厳格なスケジュール管理と、交渉や合意に関わった関係者のコミットメントが、ノーザン・シャイアン保留水利権合意を成功に導いたと見ている⁷⁵⁾。モンタナ州がRWRCCという先住民の保留水利権に特化した交渉システムを構築していたことや、タンリバーダムの補修がモンタナ州にとって早急に対応すべき課題であったことも合意成立の要因に挙げられよう。特にRWRCCが上院議員をメンバーとして擁していたことは、合衆国議会での水利権合意の審議、承認を進める上で大きな違いを生んだと考えられる。しかし、この合意は部族によるイニシアティブがなければ成立することはなかっただろう。

ノーザン・シャイアンは1970年代から、連邦が部族のために保留する「保留水利権」ではなく、部族が元来有する「固有の水利権」を主張し、合衆国を受託者としないう水利権訴訟を争った。1991年ノーザン・シャイアン—モンタナ水利権協定における、部族の非沖積層の地下水に対する権利主張には、ウィンターズ法理が規定する保留水利権の枠組みを超えた、独自の水利権解釈が垣間見える。域内に複数の保留地を抱えるモンタナ州にとって、先住民部族との水利権合意なしに恒久的で

包括的な州水管理システムの構築はあり得ない。1992年ノーザン・シャイアン・インディアン保留水利権合意法は、部族が搾取から水資源を守り、自ら管理しようという決意が州、地域、議会、内務省を動かして成立した法である言えよう。

おわりに

部族が訴訟から交渉へと歩を進め、州と締結した協定は、部族が水利権行使を実現させるためのフレームワークに過ぎない。水源を確定して水開発のために必要な資金調達を行い、合衆国議会の合意承認を経て制定法を成立させた後、必要な設備の敷設が始まる。その後も部族は水資源を管理する権利を手中にするため、水利用法を定めて部族憲法を改定し、その承認を内務省から得る必要がある。ここまでのすべての手続きが達成されたとしても、保留地外から水を得るという手法による限り、部族が水利権合意で得た水を直接利用することは簡単ではなく、水取引に頼ることになる。保留水利権交渉によって部族は地域、州、他部族、内務省と協働の機会を得る。しかし、保留水利権合意によって部族が実際にいかなる利を得ているのかについては、合意履行の状況を見ながら慎重に検討する必要がある。

ノーザン・シャイアンの事例においては、部族水利権に関わる係争が訴訟から交渉へと転じたことで、部族が有する水量が算出され、それを捻出するためにタンリバーダムの補修工事が議論された。またビックホーン貯水池から水量を得ることも約束された。未決の案件としては、部族が求める非沖積層の地下水の水利権の確認や、ビックホーン貯水池からの水利用の一時停止解除が挙げられる。部族保留地内の水インフラの整備が進んでいないことや、部族による水取引の今後が不透明であることも課題として挙げられる。

水利権訴訟のリスクとしては、保留水利権の法理やその解釈の変更などが挙げられる。1976年 *Colo. River Water Cons. Dist. v. U.S.* 判決によって、マッカラン修正が先住民の保留水利権にも適用されると判示されたことはその典型と言えよう。一方で、水利権交渉もそれに劣らぬリスクを含む。交渉において部族は様々な条件を提示されるが、そこは部族主権を矮小化するリスクが潜んでいる。

部族にとって水利権交渉は諸刃の刃である。交渉では関係する水利権保有者の要望や地域が抱える課題が議論されるが、取引の過程では解決すべき問題や優先順位のすり替えが起こり得る。水利権交渉は、部族が主権集団として州や合衆国と対等な立場で折衝を行う重要かつ貴重な場であるが、交渉取引によって本来部族が有する権利や資源を妥協することには慎重である必要がある。州が水利権合意のために拠出される連邦基金を用いて、州のインフラ整備を目論むことは十分考えられる。内務省もこうした事態を懸念して、先住民の水利権合意のための基金支出に慎重な態度を取っている。ノーザン・シャイアンの水利権交渉においては、タンリバーダムの補修が州と部族の共通の利となることが見込まれたため両者の間で協定が成立したが、同様のことが他の部族水利権交渉で起こるとは限らない。ユトやナバホの事例のように、大規模な水利用計画の一部に部族の灌漑計画が組み込まれたものの、プライオリティを失い、計画が完了しないケースもある。問題がすり替えられ、先住民の水利権合意が絶滅危惧種の保護法のような様相を呈するケースもある。

先住民の保留水利権合意において、最も大きな障壁は合意履行のための財源確保と合衆国議会での合意批准である。財源を司る内務省は先住民の水利権管理を妨げる「モートン・モラトリアム」を未だ解除しておらず、部族の水利権行使を支援しているとは言い難い。今日の先住民保留地にお

ける水問題は、インディアン局が灌漑設備建設や水インフラ敷設を行わず、長年放置し続けた結果であるが、内務省は先住民との水利権交渉をこうした積年の課題の解決機会として見ていない。州政府や州民は先住民の水資源を搾取してきた歴史的事実を十分認識しているとは言えず、部族が水利権管轄に乗り出すことに対する反発には根強いものがある。そうしたセンチメントは、州議会や合衆国議会での水利権合意の審議に否定的な影響を及ぼす。モンタナ州においては RWRCC が先住民の保留水利権を扱う特別機関として、部族と州との協定を合衆国議会へと橋渡しする機能を果たしているが、合衆国議会で批准されない先住民の保留水利権合意は少なくない。

水は生命にとって欠くべからざる最も基本的な資源である。年間降雨量には変動があり、近年の激しい気候変動は利用可能な水量の予測を以前にも増して困難にしている。こうした傾向は、水需要が高く、早くから水開発が進んだ地域での水利権紛争の解決をより困難にすると考えられる。近年では先住民の保留水利権を算定する PIA 基準の見直しも議論されているが、そうした議論は西部における「先占用の法理」の見直しとともに行われる必要がある。水と水を取り巻く環境が変わるなか、先住民の保留水利権合意の様相も変化している。時代とともに変化する先住民の保留水利権合意の内容を精査するとともに、すでに締結されている先住民の水利権合意の履行状況をつぶさに検証する必要がある。

* 本研究は、令和 3 年度科学研究費補助金（基盤研究 C 21K00929）による研究成果の一部である。

注

- 1) 2021 年 1 月時点, U.S. Department of the Interior, Indian Affairs, Last visited Feb. 1, 2022. <<https://www.bia.gov/frequently-asked-questions>>
- 2) *Winters v. United States*, 207 U.S. 564 (1908).
- 3) *Colo. River Water Cons. Dist. v. United States*, 424 U.S. 800, 96 S. Ct. 1236 (1976).
- 4) ウィンターズ法理については, John Shurts, *Indian Reserved Water Rights, the Winters Doctrine in the Social and Legal Context, the 1880s-1930s*. (Norman: University of Oklahoma Press); 藤田尚則, 『アメリカ・インディアン法研究 (Ⅲ) 部族の財産権』, (北樹出版 2017), 631-682 頁を参照。
- 5) *Arizona v. California*, 373 U.S. 546 (1963).
- 6) 43 U.S.C. § 666 (1952). マッカラン修正制定の経緯については, Dyran R. Hedden-Nicely, “The Legislative History of the McCarran Amendment: An Effort to Determine Whether Congress Intended for State Court Jurisdiction to Extend to Indian Reserved Rights,” *Environmental Law*, Vol. 46, No. 4 (Fall 2016): 845-892 を参照。
- 7) *United States v. District Court for Eagle County*, 401 U.S. 520 (1971).
- 8) *Colo. River Water Cons. Dist. v. U.S.* 424 U.S. 800 (1976).
- 9) Mont. Const. Art. IX, Sec. 3 (3).
- 10) モンタナ州においては, 適切な灌漑施設の完成と有益な水利用によって使用権 (use rights) を確立することで, 水利権を取得する方法があった。書類提出を必要としないこの手法で水利権取得している者が, 1974 年の時点で水利権保有者全体の 6 割から 7 割を占めていた。Donald Duncan MacIntyre, “The Adjudication of Montana’s Waters — A Blueprint for Improving the Judicial Structure,” *Montana Law Review*, 49, (1988): 216-217.
- 11) 1973 Mont. Laws 452. 申請期限は後に, 1983 年 6 月 30 日に変更された。
- 12) 部族評議会は連邦によって保留される水利権ではなく, 部族が最も優先的かつ原初的に有する水利権を主張した。Northern Cheyenne Tribal Council Resolution No. 179 (74) (March 25, 1974). Cited in James L. Merrill, “Aboriginal Water Rights,” *Natural Resource Journal*, Vol. 20 (1980): 48.

- 12) Mont. Const. Art. IX, Sec. 3 (3).
- 13) 484 F. Supp. 31 (D. Mont. 1979).
- 14) 1978 年 11 月委員会は報告書を州議会に提出し、早急に水利権管轄のためのシステムを構築することで、確実に情報を集中管理するよう進言した。Montana Legislature, Legislative Council, Subcommittee on Water Rights, *Determination of Existing Water Rights—A Report to the Forty-Six Legislature*, (November 1978). Last visited Aug. 19, 2020. <<https://leg.mt.gov/content/Committees/Interim/2013-2014/Water-Policy/Meetings/July-2014/Exhibits/Exhibit16.pdf>>
- 15) United States, General Accounting Office, *By the Comptroller General Report to the Congress of the United States, Reserved Water Rights for Federal and Indian Reservations: A Growing Controversy in Need of Resolution*, CED-78-176 (Nov. 16, 1978). Last visited Aug. 20, 2020. <<https://www.gao.gov/assets/130/124667.pdf>>
- 16) 1979 Mont. Laws 697.
- 17) U.S. Government Printing Office, *Hearings before the Select Committee on Indian Affairs United States Senate, Ninety-Sixth Cong. 1st sess. On Oversight on Litigation Involving Water Rights in Montana*. Washington 1979: 5-8.
- 18) *Ibid.*, 1-2.
- 19) 484 F. Supp. 31, 35-36 (D. Mont. 1979).
- 20) 668 F. 2d 1080 (9th Cir. 1982).
- 21) 25 Stat. 676 (1889).
- 22) Mont. Const. Art. I.
- 23) 668 F. 2d 1080 (9th Cir. 1982).
- 24) 463 U.S. 545 (1983).
- 25) 1876 年にコロラドが授権法によらぬ州昇格を果たしたのは歴史的タイミングの問題であり、このことを理由に 1976 年 *Colo. River Water Cons. Dist.* 判決で示された判断を、授権法によって州昇格を果たしたモンタナ州へ適用しないのは、マッカラン修正の趣旨に反するというのが主な理由だった。
- 26) 1982 年 *Northern Cheyenne, Etc.* 判決において、合衆国第九巡回区控訴裁判所はこの 2 点についての判断をモンタナ州最高裁判所に委ねていた。
- 27) 214 Mont. 143 (Mont. 1984). 691 P. 2d 833. 先住民部族が州裁判所の審議に加わることは、主権免除の原則から外れることを意味する。そのため、審議に当事者として参加するか否かについては、各部族の意思を尊重する措置が取られた。審議には合衆国が先住民部族の信託者として参加した。
- 28) 214 Mont. 143, 157-160.
- 29) 219 Mont. 76 (Mont. 1985). 712 P. 2d 754.
- 30) 214 Mont. 143, 161.
- 31) Daniel McCool, “Intergovernmental Conflict and Indian Water Rights: An Assessment of Negotiated Settlements,” *Publius: The Journal of Federalism*, Vol. 23, No1. (Winter, 1993): 89. <https://doi.org/10.1093/oxfordjournals.pubjof.a038057>
- 32) *Ibid.*, 85-101.
- 33) Darcy Bushnell, “American Indian Water Right Settlements,” (2012): 7-8. Last visited Sept. 5, 2020. <https://digitalrepository.unm.edu/utton_pubs/6>
- 34) Bureau of Reclamation, *Colorado River Basin Ten Tribes Partnership Tribal Water Study, Study Report*, (2018), 5. 1-8., Last visited Feb. 10, 2022, <<https://www.usbr.gov/lc/region/programs/crbstudy/tws/docs/Ch.%205.1%20Ute%20Tribe%20Current-Future%20Water%20Use%2012-13-2018.pdf>>
- 35) *United States v. Dry Gulch Irrigation Company*, No. 4418, slip op. (D. Utah 1923) ; *United States v. Cedarview Irrigation Company*, No., 4427, slip op. (D. Utah 1923). 1923 年にユトの保留水利権を認める結審となっている。
- 36) Bureau of Reclamation, *Colorado River Basin Ten Tribes Partnership*, 5. 1-8,9.
- 37) *Ibid.*, 5. 1-10,11; McCool, “Intergovernmental Conflict,” 88.

- 38) Pub. L. 87-483. サンファン盆地におけるナバホのための灌漑設備の建設は、未だその途上にある。2020年に合衆国議会下院に提出された合意は、未だ批准されていない。
- 39) Bureau of Reclamation, *Colorado River Basin Ten Tribes Partnership*, 5. 5-11-12. McCool, “Intergovernmental Conflict,” 90. Bureau of Reclamation, Projects & Facilities, “Navajo Indian Irrigation Project,” Last visited, Feb. 20, <2022, <https://www.usbr.gov/projects/index.php?id=360>>
- 40) 1976年 *Colo. River Water Cons. Dist.* 事件は、合衆国が先住民の保留水利権の法理を用いて、連邦の保留水利権を行使しようとしたものだった。
- 41) U.S. Government Printing Office, *Report on Federal, State, and Tribal Jurisdiction, Task Force Four: Federal, State, and Tribal Jurisdiction, Final Report to the American Indian Policy Review Commission*, Washington, 1976: 163.
- 42) National Congress of American Indians, “The National Congress of American Indian Resolution #DEN-18-004, Requesting the Department of Interior to Lift the Morton Moratorium on Approval of Tribal Water Ordinances, Codes, or Resolutions,” Oct. 2018.
- 43) McCool, “Intergovernmental Conflict,”: 87-88.
- 44) S.1607, Northern Cheyenne Indian Reserved Water Rights Settlement Act of 1992.
- 45) McCool, “Intergovernmental Conflict,”: 91.
- 46) Ibid. 州や地域の要望が主題となり、先住民のためのプログラムが僅かに盛り込まれるだけの「インディアン・ブランケット」戦略が用いられた。
- 47) Native American Rights Fund, “Indian Water Rights, Issue for the ‘80s,” *Announcements*, Vol. 7, Nos. 3, 4: 1-6. Last visited, Feb. 10, 2022. <http://narf.org/nill/documents/nlr/nlr7-3_4.pdf>
- 48) Native American Rights Fund, “Tribal Water Rights: 1986,” *The NARF Legal Review*, Spring 1986: 4-5. Last visited, Feb. 10, 2022. <<http://narf.org/nill/documents/nlr/nlr11-2.pdf>>
- 49) Bushnell, “American Indian Water Right Settlements,” 5-6.
- 50) 川浦佐知子, 「部族自治と資源開発: 1970年代アメリカ・エネルギー開発とノーザン・シャイアン居留地」, 『アカデミア』人文・自然科学, 2013年, 第5号, 57-83.
- 51) McCool, “Intergovernmental Conflict,”: 89.
- 52) 2021年に「モンタナ水利権保護法 (Montana Water Rights Protection Act)」として大統領署名を得、連邦法となった。サリシュ・クーテナイ連合部族評議会もこれを承認した。
- 53) Montana Department of Natural Resources & Conservation, “Water Compacts a Triumph of Negotiation over Litigation,” Last visited, July, 26, 2020. <<http://dnrc.mt.gov/news/water-compacts-a-triumph-of-negotiation-over-litigation>>
- 54) Marcia Beebe Rundle, “The Montana Reserved Water Rights Compact Commission,” *Natural Resource Development in Indian Country* (Summer Conference, June 8-10, 1988): 7-10. Last visited, Feb. 10, 2022. <<https://scholar.law.colorado.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1017&context=natural-resource-development-in-indian-country>>
- 55) Ibid., 9.
- 56) ウィンドリバー保留地に居住するイースタン・ショショーニとノーザン・アラパホ部族が、ウィンド川とビックホーン川の合流点であるリバートン市での地下水汲み上げの計画に反対。保留地内の地下水は部族所有であると主張した。この件をワイオミング州は州の包括的水利権管轄に関わる問題として、1977年、州裁判所に持ち込み、合衆国を相手とする訴訟を提起。ビックホーン川流域の多くの水利権保持者を巻き込んだ水利権係争となった。ビックホーン川の水利権訴訟は最も高額な訴訟と言われており、1989年 *Wyoming v. U.S.* 事件には、20億ドルが費やされたと試算されている。McCool, “Intergovernmental Conflict,” 89. Wyoming State Historical Society, “Native Rights to Wind River Water,” Last visited, March 6, 2022. <<https://www.wyohistory.org/encyclopedia/native-rights-wind-river-water>>
- 57) Pub. L. 102-374.
- 58) Montana Code Annotated 2021, 85-20-301 MCA, Northern Cheyenne-Montana Compact Ratified. Montana

Department of Natural Resources & Conservation, “Northern Cheyenne Tribe Compact, Compact Summary,” Last visited, Feb. 22, 2022. <<http://dnrc.mt.gov/divisions/water/water-compact-implementation-program/northern-cheyenne-tribe-compact>>

- 59) 地質学的に最も新しい地層。ウルム水期最盛期（1.8～2万年前）以降に堆積した。
- 60) 他に先んじて水利利用を始めた者が、同一の水源から同一の水量を継続的に利用できることを保証する。水利利用が長期にわたって滞った場合には、水利権は失われる。東部では沿岸権（riparian rights）の法理が適用され、土地所有に水利権が付随するが、西部では土地所有と水利権は切り離して扱われる。先占用の法理は1840年代、1850年代に鉱山従事者が採用し、西部諸州で定着した。藤田、『アメリカ・インディアン法研究（Ⅲ）』、628-630頁。
- 61) ノーザン・シャイアン・インディアン保留地は、大統領令によって1900年に設立された。前身となるタンリパー保留地は1884年、大統領令によって設立されたが、それに先立つ1881年、合衆国陸軍は部族がタン川流域で生活を始めることを推奨、許可していた。ノーザン・シャイアン保留地の設立については、Orlan J. Svingen, *The Northern Cheyenne Indian Reservation, 1877-1900*, (Niwot, CO: University Press of Colorado, 1993) を参照。
- 62) Montana Code Annotated 2021, 85-20-301 MCA.
- 63) 467 U.S. 696, 699 (1978).
- 64) 藤田、『アメリカ・インディアン法研究（Ⅲ）』、646-647頁。
- 65) タン川の谷の標高は約2,900フィート（約900メートル）。
- 66) Montana Code Annotated 2021, 85-20-301 MCA.
- 67) U.S. Government Printing Office, *Northern Cheyenne Indian Reserved Water Rights Settlement Act of 1991, Hearing before the Select Committee on Indian Affairs United States Senate, 102nd Cong. 1st session on S. 1607*, Nov. 15, 1991, Washington, 1992.
- 68) U.S. Government Printing Office, “Department of the Interior Working Group in Indian Water Settlements; Criteria and Procedures for the Participation of the Federal Government in Negotiations for the Settlement of Indian Water Rights Claims,” *Federal Register*, Vol. 55, No. 48, Mon. March 12, 1990, Notices, 9223-9225.
- 69) Bonnie G. Colby, John E. Thorson, & Sarah Britton, *Negotiating Tribal Water Rights—Fulfilling Promises in the Arid West*. (Tucson, AZ: the University of Arizona Press): 124-125, 166.
- 70) Ibid., 125.
- 71) S. 2350, Tongue River Dam Authorization Act of 1990.
- 72) 43 U.S.C. 390, “An Act Authorizing the Construction of Certain Public Works on Rivers and Harbors for Flood Control.”
- 73) 25 U.S.C. 386a, “An Act to Authorize the Secretary of Interior to Adjust Reimbursable Debts of Indians and Tribes of Indians.” 合衆国政府が先住民及び先住民部族に対して負う返済可能な債務の調整に係る法。合衆国が先住民に対して負う債務を調整するために、先住民が保有する土地におけるいかなる灌漑計画についても、連邦がその建設費用を受け入れるとする法。
- 74) Colby, Thorson, & Britton, *Negotiating Tribal Water Rights*, 125-126. NEPAに則った環境アセスメントを行うための基金調達のために、建設計画が事前に合衆国議会の承認を受けている必要があった。こうしたジレンマを避けるために、以降の保留水利権合意は具体的な計画を内容に含まないかたちで法案提出されることになった。
- 75) Ibid., 126.