

「（仮称）滋賀県流域治水の 推進に関する条例」に係る 法的な検証について

平成25年8月5日 滋賀県議会政策・土木交通常任委員会
関西学院大学法学部 教授 山下 淳

1

これまでの県とのかかわり

- 流域治水検討委員会学識者部会への参加
 - 第1回流域治水検討委員会学識者部会（平成21年7月）

（検討会および現地調査による検討）
 - 第2回流域治水検討委員会学識者部会（平成22年5月）
「水害に強い地域づくりのための流域治水の重点施策の推進方策について」（提言）

2

- 流域治水条例（要綱案）の意義
 - 条例化することの意義
 - 既存の関係法律との関係

新しい治水政策（流域治水）の必要性

- 水害対策の現状と課題
 - 近年多発する異常豪雨などの降雨状況の変化，都市化やライフスタイルの変化と地域防災力の低下などの社会状況の変化，さらには，河川整備に手間と経費がかかることに鑑みると，
 - 河川の整備・管理は重要だが，それだけでは限界がある。
 - 流域対策や減災対策，とりわけ土地利用やまちづくりとの連携といった発想が不可欠
 - 地理的条件や地域の水害リスクなど地域特性に応じて，うまく施策・取り組みを組み合わせることで一体的にすすめていくことが求められる。

「基本方針」と条例化

流域治水基本方針（平成24年2月定例会議決）

これからの治水の基本的方向 — 流域治水の推進

流域治水の進め方

ながす（河道掘削、堤防整備、治水ダム建設など）

ためる（ため池、調整池、グラウンドでの雨水貯留など）

とどめる（輪中堤、二線堤、霞堤、水害防備林、土地利用規制、耐水化建築など）

そなえる（水害履歴の調査・公表、防災教育防災訓練、防災情報の発信など）



基本方針の実効性を確保するため、
制度化をはかる

（仮称）流域治水の推進に関する条例

5

流域治水に関する条例化の必要性

■ 流域治水に関する基本的な考え方（思想）や理念を明確に提示すること

- 流域治水という県の政策について、基本的な考え方や理念、方向性を明らかにし、それによって、県、市町、関係行政機関、県民における理解の共有を図り、連携して取り組むための枠組みないし体制を整える必要がある

■ 流域治水に関するさまざまな施策や取り組みを、束ねて総合化し、体系化と概観性を与える

- 流域治水としての施策・取り組みには、県等の行政による施策から地域での取り組み、県民一人ひとりの取り組みまで、実にさまざまなものがある。そのため、流域治水としての施策・取り組みでもあるという自覚ができていない。そのため、これらの施策や取り組みを「流域治水」として束ねて総合化し、流域治水のそれとしての位置づけを明確にし、また、体系化を図り、施策・取り組みの概観性を与えることが不可欠

■ 流域治水に関するさまざまな施策や取り組みに、法的なよりどころを与える

- 流域治水にかかわる施策・取り組みには、法律・条例に基づくものもあるが、そうでない法的な根拠が存在しない、あるいは不明確なものも多い。そのため、実施にあたって、法的な根拠づけを提供する必要がある

6

政策条例としての流域治水条例

- 地方分権改革は何をめざしたのか
 - 事務権限の移譲，機関委任事務制度（通達）の廃止，法令の上書き権・・・
 - 「政策」こそが重要
 - 自由度の拡大は，自らの政策を実現するためにある
 - 自らの政策を実現するために，
 - 「条例を活用する」発想
 - 「国の法令を使いこなす」発想
 - 「縦割り」⇒「横割り」「総合化」の視点
- 滋賀県としての「治水政策」を形成・展開

7

総合化の意義 ～ 関係法律との関係

- 「流域治水」に関する国の法律はない
 - 国の法令は，その目的や個別規定の趣旨から，災害発生の防止についてそれぞれ関係する規定が設けられている。
 - 河川法，水防法，都市計画法，建築基準法などの個別法令に基づく対策が，それぞれの部局で適正に実施され，水害対策にそれなりの成果をあげてきたことは確か。
 - しかし，縦割りで作られているため，射程が狭い。
 - 開発や建築行政においては，水害リスクが十分に考慮されていない事例もみられる。
- 条例要綱案は，「滋賀県としての治水政策」という視点から，基本理念を中心に，各法律にまたがって，それら法律に基づく施策・取り組みの**総合化を図っている**

第3 基本理念

- 1 流域治水は，浸水が発生した場合における県民の生命に対する被害を回避することが特に重要であるとの認識の下に推進されなければなりません。
- 2 流域治水は，河川の流水を流下させる能力を超える洪水が発生するおそれがあることに鑑み，その基幹的な対策である河川の整備を計画的かつ効果的に実施することに加えて，他の対策を実施することにより，浸水被害を回避し，および軽減することを旨として推進されなければなりません。
- 3 流域治水は，その施策が総合的に実施されるとともに，その効果が最大限に発揮されるよう，地域の特性に応じて推進されなければなりません。
- 4 流域治水は，県，市町，県民その他の関係者相互間において情報が共有されることを通じて，これらの者の相互の連携および協働の下に，着実に推進されなければなりません。

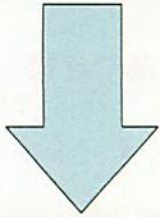
8

法律との関係①

河川における氾濫防止対策（ながす）

河川法：（法第16条の2）

河川整備計画に基づく河川整備



条例要綱案では、河川管理者である知事が、河川法に基づき、河川整備を実施するにあたっての基本的なスタンスを明記

条例要綱案第9

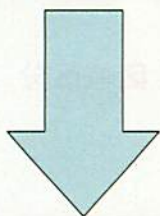
県は、計画的・効率的な河川整備を推進する

法律との関係②

集水地域における雨水貯留浸透対策（ためる）

都市計画法：（法第29条・第33条）

開発行為に伴う調整池の設置指導・開発技術基準



開発行為に伴う調整池の設置は、県・市において、都市計画法に基づく開発許可制度のなかで、指導している。

条例要綱案は、それに加えて、プラスαの貯留浸透対策のメニューを追加している。

条例要綱案第10・第11

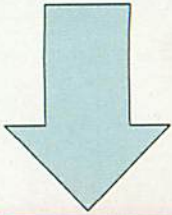
森林・農地・公園等の雨水貯留浸透機能の確保

法律との関係③

氾濫源における建築物の建築の制限等(とどめる)

建築基準法：第39条

災害危険区域制度



S34通達（技術的助言）を参照しつつ、建築基準法の委任に基づき災害危険区域制度を具体化
条例要綱案は、「浸水危険区域」のわかりやすい名称を用いている

条例要綱案第12～第23

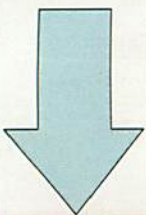
「地先の安全度」による出水に関する災害危険区域制度の具体化

11

法律との関係④

氾濫源における建築物の建築の制限等(とどめる)

都市計画法：法第7条，第13条，令第8条第2号イ
水害リスクが高い土地の市街化区域編入の抑制



S45通達（技術的助言）を参照しつつ、都市計画法に基づく区域区分に関する都市計画を決定する際の解釈・運用基準を明記

条例要綱案第24

「地先の安全度」に基づく災害脆弱地の市街化区域編入の抑制など

12

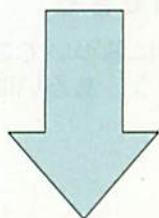
法律との関係⑤

浸水に備えるための対策（そなえる）

水防法：法第14条・第15条

水防管理団体が行う水防が十分に行われるように確保すべき責任（県）・浸水想定区域（※）の指定（県）・周知の措置（市町）

※浸水想定区域は、県内では主要な14河川のみ



県の水防法上の責務の具体化，水防法の浸水想定区域を超える水害リスク情報の提供，防災・減災対策の明確化・体系化といった形で，水防法を補完

条例要綱案第8：「地先の安全度」の設定・公表

条例要綱案第26：避難に必要な情報の伝達体制の整備等

条例要綱案第27：市町への支援

条例要綱案第29：不動産売買時の水害リスク情報の提供

条例要綱案第33：水害に強い地域づくり協議会

13

※県作成資料

「(仮称)流域治水の推進に関する条例」と法律の関係 (治水の円卓)



「地先の安全度」という，県民目線で，災害の被害発生地に着目した指標を用いて，総合化を図ろうという試みは，高く評価できる

14

中間的なまとめ

●法律との関係は多様だが・・・

- 法律に基づく事務の実施を前提としつつ、法律の解釈や執行にあたっての留意事項・考慮事項を明示するもの
- 法律に基づく事務の実施と並べて、独自の施策・取り組みを展開しようとするもの
- 法律に基づく事務の実施（あるいはこれまでの指導に加えて）に加えて、独自の施策・取り組みメニューを追加して、法律の規律の空白部分を埋めようとするもの
- 法律の委任条例としての性格をもつもの

●滋賀県としての政策を展開するという観点から、法律に基づく事務事業までも含めて総合化し、「法律を使いこなそうとしている」ことは高く評価できる

- 条例要綱案に掲げられた流域治水の施策・取り組みの一部分は、関係する法律に基づいてこれまで実施されてきたこと、それを、「流域治水」政策の観点から、活用しよう、あるいは、そのなかに流域治水の観点をしっかりとビルトインしようとしている

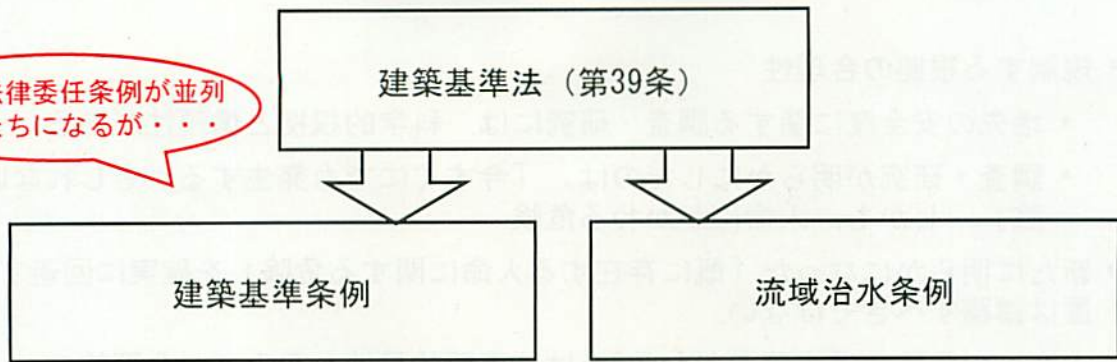
●関係法律との関係性がもうひとつわかりにくい

- 法制上、法律等で規律されたことは条例には盛り込まないという方針のようだ
- 今後、条例の解説やパンフレット等において、よりわかりやすい説明を心がけるべき

●災害危険区域（浸水危険区域）の意義

- 建築基準法（第39条）との関係
- 建築規制と財産権保障との関係

2つの法律委任条例が並列するかたちになるが・・・



• 意義

- 規制の目的（何のための区域指定であり、何のための制限なのか）を明確にする
- 県民へのわかりやすさ
 - 条例要綱案の目的のひとつは、治水に関する施策・取り組みを束ね、総合化・包括化し、体系化するところにある。浸水危険区域の指定とそこでの建築制限は、氾濫原対策（とどめる）の取り組みの主要なひとつ。条例要綱案に盛り込まなければ、滋賀県らしい流域治水の展開とそのために建築基準法の災害危険区域制度を活用するのだという、政策と手段の密接な関係がみえなくなってしまう。
- 「法律に使われる」のではなく、「法律を使いこなす」発想がたいせつ

• 災害危険区域（建築基準法第39条＋地方自治体の条例）

- 建築基準法は、「危険の著しい区域」を指定して、「建築物の建築に関する制限で災害防止上必要な」規制をすること、を認めている
- 建築基準法は、区域の指定や建築に関する制限の内容を、地域の実情に即したものとするため、すべて地方自治体の条例に委任している
- 浸水危険区域（災害危険区域）の指定の妥当性
 - 区域指定されたところが、危険の著しいところだといえるか
- 制限の内容の妥当性
 - 建築制限の内容が、建築物の居住者・利用者の安全を確保するために必要十分なものか

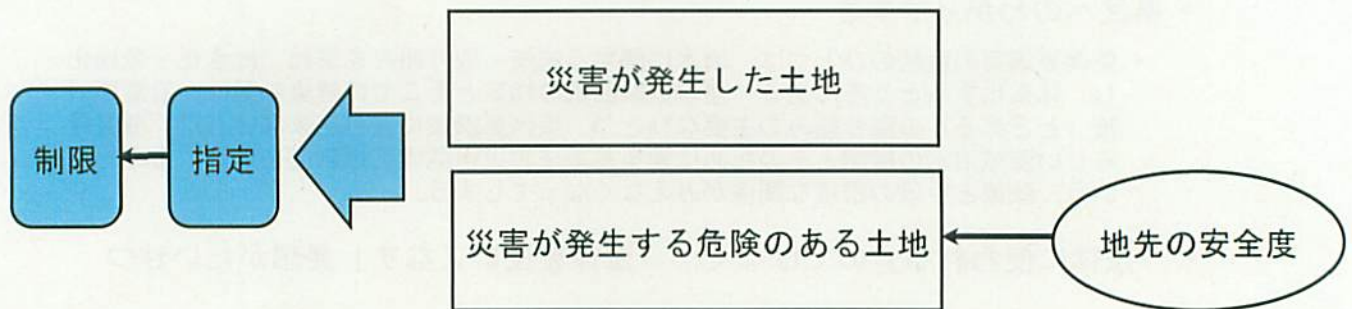
• 土地所有権の行使を制約するものであり、規制の必要性、規制の比例性（必要最小限度）の観点から、厳格で慎重な考慮が要請される

• 規制によって保護されるべき利益が十分に保護されない（保護の過小）が生じないように、配慮する必要がある

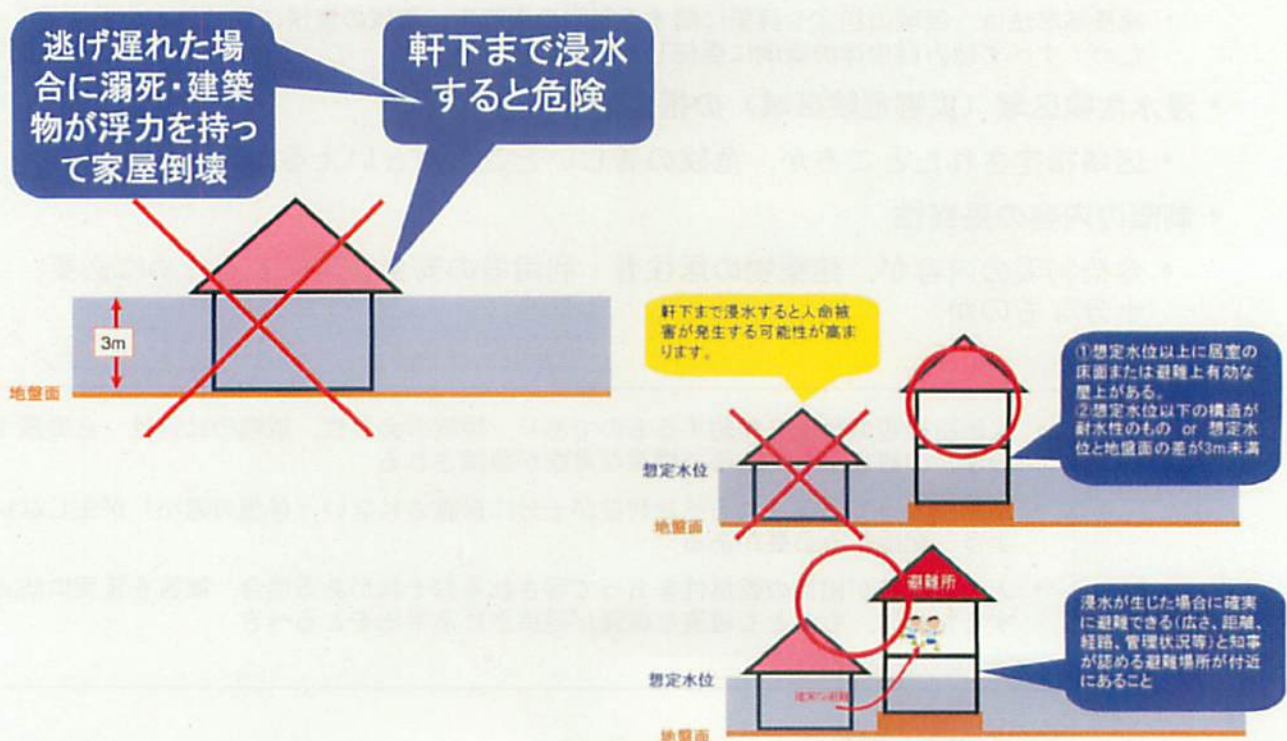
• 人の生命等が相当の蓋然性をもって害されるおそれがある場合、被害を確実に防止するために、もっとも確実な保護が期待される手法をとるべき

- 規制する根拠の合理性
 - 地先の安全度に関する調査・研究には、科学的根拠と信頼性がある
 - 調査・研究が明らかにしたのは、「今すぐにでも発生するかもしれない危険」。しかも、人命にかかわる危険。
- 新たに明らかになった「既に存在する人命に関する危険」を確実に回避する措置は躊躇すべきではない。
- 人命への危険＝浸水深おおむね3mは、専門的見地からみて、合理的

災害が生じる危険がある土地を明示し、開発や建築等を規制する法制度



- 人命への危険＝浸水深おおむね3mは、専門的見地からみて、合理的



許可制に罰則が伴うのは当たり前
許可制とは、「許可なしに建築してはいけない」という法的義務を課すもので、「許可なしに建築」すると罰則が課される

● 許可制の採用

- 「建築させない」（住まわせない）ことが目的ではない
- 人の生命の安全の確保（危険からの回避・解消）が図られること
- 危険から回避・解消する手立ては、一様ではなく、多様なものがある
 - 地盤の嵩上げや建築物の構造といったハード的なものから、容易に避難できる可能性まで、あるいは、個人のレベルでできることから、隣近所・集落や地区レベルでの対応策など、さまざまなものが考えられる。場所によっては望ましくないもの、難しいものもあろう
- 条例要綱案は、許可基準（第15）として、幅広く柔軟に、県民（土地所有者等）の危険から回避・解消策を受け止めることができるように規定されており、適切なものと評価できる
- 既存建築物については、許可制の適用を除外している
- 自然環境・社会環境等の理由から、危険でなくなったら、指定は解除される。

21

● 浸水危険区域の指定とそこでの建築制限が問題なのではない！

- 問題とすべきは、そこが災害に対して脆弱で、危険なところだということ
- 浸水危険区域の指定は、既に存在している危険を顕在化するにすぎない
 - そのようなところを開発（市街化）すべきではないし、開発する（せざるを得ない）なら、安全性を確保する措置を講じたうえで、行われるべき
 - 土地の財産評価が下がるとの批判があるが、そもそも適正な財産評価は、このような危険情報も考慮して評価されるべきもの
 - 土地・建物の取引等においても、地先の安全度に基づく水害リスクが適切に情報提供されるべき
 - 条例要綱案第29は、宅地または建物の売買等において宅地建物取引業者に想定浸水深等の情報提供に努めることを規定しており、高く評価できる
- むしろ、県民に対して危険（水害リスク）の自覚を促す効果にこそ着目すべき
 - 「規制されてたいへん」と受けとめるべきではなく、想定浸水域に関する情報や浸水危険区域の指定をきっかけにして、自らの防災意識を高め、防災への取り組みを積極的に講じていくことこそが期待される
 - 浸水危険区域における危険の回避・解消への取り組み（建築制限のクリア）も、その一環としてとらえるべき

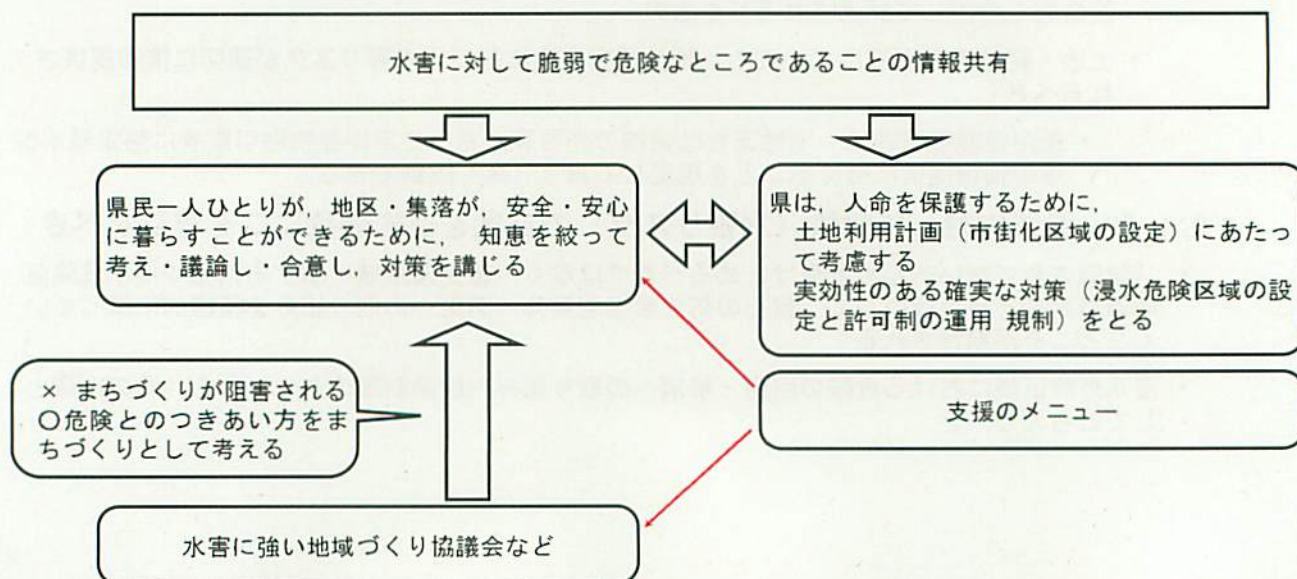
22

中間的なまとめ

- 浸水危険区域は、その土地に既に存在している危険を顕在化させるもの
 - 危険の判定の根拠も、合理的
 - 制限の内容も、必要最低限度
 - 憲法上も問題はない
 - むしろ、人の生命にかかわる危険なのであり、躊躇すべきではない
- 浸水危険区域だけが危険なのではない。県民一人ひとり、あるいは地域において、水害リスクに応じた安全な建築・住まい方に取り組むべき

23

- 条例による規制（浸水危険区域の指定とそこでの建築制限）と、区域での県等による支援・補助等は、別レベルの問題であり、法的な観点からは、いったん切り離して考えるべき
- 県民一人ひとりや地区・集落が、危険なんだということを踏まえ、どうすれば自らの安全を確保することができるかを、自ら考え自ら取り組む、そのような取り組みを支援すると考えるべき
- 「そなえる」（条例要綱案第6章）と一体として考えるべき



24

補足：浸水危険区域での支援（助成）

- 支援の公共性
 - 個人財産の形成に直接つながるものへの公費の支出は認められない，との見解がある
 - 公的な助成には公共性・公益性が必要（地方自治法第232条の2）
 - 生命の危険が現に存在する区域において，生命を守る基盤を整備するため，生活基盤の本来満たすべき安全性を確保するため，税金を投入する公益性がある，との県の考え方は妥当
 - 検討されるべきは，むしろ，公平性の確保とか自助努力の阻害といった観点からだろう

地方自治法
（寄附又は補助）
第232条の2 普通地方公共団体は、その公益上必要がある場合においては、寄附又は補助をすることができる。