

第一部「震災」編



住宅の復興が一向に進まない神戸市（96・1）

**何が國の仕事で、
何が地方公共団体の仕事なのか**

- 1 ミニマムの公共サービスとしての防災・救助・復旧、積極サービスとしての復興
- (a) 防災・救助・復旧
- 人々の生命・身体・財産を災害から守り、仮に災害が発生した場合には救助、復旧にあたるという役割

市民革命後の自由放任主義が隆盛を極めた近代国家においてすら、この役割は、國の果たすべきミニマムの仕事の中に位置づけられていたのである。も

1995年1月17日午前5時46分に阪神・淡路地区を襲った未曾有の大震災は、死者6、308人、不明2人、負傷者38、495人をはじめ、家屋の全壊・全焼113、297棟、半壊・半焼以下130、758棟の被害をもたらした（1996年1月10日現在）。しかし、かけがえのない家族・親族を失い、友人を失い、住居を失い、場合によっては職をも失ったことに伴う精神的・肉体的衝撃の大きさを数字で示すことは不可能である。

市民生活を大災害から守ることは、一番身近な「地方政府」、つまり地方公共団体の役割であるはずである。しかしそこには国との権限分配、地方公共団体相互の権限分配など「地方自治」「地方分権」をどのように考えるかという基本的な問題が関わってくる。つまり、局地的に発生する災害には地方の特殊事情に応じた防災計画を作成し、いったん災害が発生した場合にはこれに臨機応変に対応して、人命救助・応急措置・復旧作業・復興計画に取り組むことが重要になるが、そもそも地方自治体にそれに応じた権限と財源が分配されていないと、機能不全に陥ってしまうからである。

**地方公共団体の権限は
どのように配分されるべきなのか**

大阪府立大学教授 淢谷秀樹

つとも、人間と自然との関係は國のあり方の基本を定める憲法で取り上げるルールになじまないと考えられていたので日本国憲法にも直接この関係に関する規定はない。ただ、國が自然災害から人間を守る対策を講じるべきことは、二五条一項の生存権規定あるいは三条の幸福追求権規定の中にはその趣旨を読み取ることができるし、また一九七〇年頃に提唱されて以来、学説において好意的に受け入れられてきている新しい人権の「環境権」の中にそれを読み込むことができる。

「地方自治」に関する条文には、地方公共団体の防災・救助・復旧に関する役割を明示した規定は存在しない。もつとも、地方自治の基本法である地方自治法二条三項は、都道府県・市町村（憲法上の「地方公共団体」とは、これらを意味し、地方自治法は「普通地方公共団体」と呼んでいる）の行べき事務（仕事）を例示しているが、その一号には、「地方公共の秩序を維持し、住民及び滞在者の安全、健康及び福祉を保持すること」、八号には、「防犯、防災、罹災者の救護、交通安全の保持等を行うこと」があげられ、法律レベルにおいては、地方公共団体の提供すべきサービスの代表例であることが確認されている。

(b) 復興

消極的な公共サービスとしての防災・救助、災害以前のレベルへの復帰を目指す復旧^②を越えて、積極的・計画的に人々の生活向上を目指す「復興」について、積極国家すなわち社会国家（福祉国家）を目指す現行憲法にその根柢を求めるにすれば二五条二項になるが、ここでその主体として明示される

「国」という文言が解釈上決定的な意味をもつとみることはできないであろう。地方自治法には直接的に災害復興事業に言及する規定はないが、二条一二号には「治山治水事業……都市計画事業、土地区画整理事業その他の土地改良事業を施行すること」、一八号には「法律の定めるところにより、建築物の構造、設備、敷地及び周密度、空地地区、住居、商業、工業その他住民の業態に基く地域等に関し制限を設けること」があげられている。特に、一八号に「法律の定めるところにより」という文言があるので、地方公共団体が地域の特殊事情を考慮して、独自の条例を制定することが可能であるか否かについて議論が分かれるところであるが、制定可能とするのが多数説であり^③、一九九五年二月一六日に神戸市震災復興緊急整備条例^④が制定されている。

2 「地方自治の本旨」の意味

憲法九二条は、「地方公共団体の組織及び運営に関する事項は、地方自治の本旨に基いて、法律でこれを定める」と規定しているので、ここでいう「地方自治の本旨」とは何を意味するのかが問題となる。一般的に、「地方自治の本旨」は二つの要素、つまり「団体自治」と「住民自治」の要素から構成されると理解されている。団体自治とは、その地域

社会の公共サービスの内容の決定と実行をそこの地方公共団体が他の団体、特に國からの干渉なしにそのまま意味し、住民自治とはその決定をその団体の構成員である住民の自由な意思に基づいてなすことを意味する。ただし、住民自治は、憲法九三条にれば住民が代表を選び代表が行うしくみ、つまり

代表（間接）民主政が原則となる。

3 「地方公共団体」の種類

今回の大地震災は、兵庫県の淡路島、明石以東の主として海岸部、そして大阪府の一部に被害をもたらしたが、そこでは國と地方公共団体の役割分担あるいは権限配分のほかに、地方公共団体相互の、具体的には兵庫県・大阪府と各市町との役割分担あるいは権限配分が問題となる。特に今次のような緊急時においては、府県と市町の二段階構造（二層制）そのものが指揮命令系統を混乱させて、迅速な人命救助、災害拡大の阻止に関して問題があつたとの指摘もなされた。

地方公共団体とは都道府県および市町村であり、かつ都道府県と市町村の二段階構造を探るといふことを示す明文の規定が憲法にはないので、現行制度そのものが憲法上の要請であるか否か（つまり都道府県・市町村のどちらかを廃止し、あるいは異なる団体をつくっても憲法違反にならないか）が問題となる。現実に、「都」の区部にある「特別区」は、憲法上の地方公共団体ではない「特別地方公共団体」であると地方自治法は性格付け、最高裁判例もそう理解しているので、二段階構造そのものが憲法上の要請とはいうことはできない。しかし、これは「都」の特殊性から本来の道府県レベルの役割に加えて「市町村」の役割をも都 자체が担っていると解されるので、仮に例えば府県の廃止・統合が問題となる際には、新たに設立される団体の性格、現に府県が担当していた事務の行方（國、新たな団体、市町村への配分）が地方自治の本旨にかなうか否かの

見地からその合憲性は検討されべきことになる。

現行制度の二段階構造についていえば、市町村は「基礎的な地方公共団体」（地方自治法二条四項）であり、都道府県は「広域にわたるもの、統一的な処理を必要とするもの、市町村に関する連絡調整に関するもの及び一般の市町村が処理することが不適当であると認められる程度の規模のものを処理する」

（同法二条六項）とされている。災害については、その規模がさまざまでありうるので、通常は基礎的な地方公共団体である市町村が災害対策本部を設置して対応するが、場合によっては都道府県が同本部を設置することもある。さらに国が非常災害対策本部を設置することもあり（災害対策基本法二四条）、今回の地震においても国土庁に設置された。

地方公共団体の仕事は誰がどのように決め、誰が行うのか

憲法九四条は、「地方公共団体は、その財産を管理し、事務を処理し、及び行政を執行する権能を有し、法律の範囲内で条例を制定することができる」と規定する。地方公共団体の仕事は、国を作る法律で決まっているものと、自主的判断で決められるものがある。ただし後者のものも法律の範囲内という制約がかかることになる。

震災にあたって、地方公共団体が提供するサービスは、時系列的に整理すれば、防災、救助、復旧、復興となる。以下、これらの各段階につき関係法律の規定を見ながら、地方自治の見地からそれぞれの問題点を考えてみるとしよう。

1 防 災

国は「災害対策基本法」を定め、「国土並びに国民の生命、身体および財産を災害から保護」しようとしている。この法律によれば、災害予防に関する

は、総理府における中央防災会議が防災基本計画を作成・公表し（同法三四条）、これに基づいて指定行政機関（厚生省、消防庁など）、指定公共機関（電力会社、NTTなど）が防災業務計画を策定し（同法三六条・三九条）、都道府県および市町村の防災会議が地域防災計画を策定することになっている（同法四〇条・四二条）。ただ、防災計画の内容についてはこの法律は抽象的レベルで規定するにどまっている（同法三五条等）。市町村などの地域防災計画は、一定の被害想定の下に策定されることになるが、被害想定の段階で各自治体は地域の特殊性に関する独自の見識を反映させることになる。この意味では、「団体自治」は尊重されるのであるが、風水害はともかく予知の困難な地震に対しても予算措置が不十分なこともある。神戸市の場合は、周辺の大坂府・京都市などが最大震度6を想定した地域防災計画を策定しているにもかかわらず震度5の想定であった。ここでは、神戸市の見通しの甘さを批判するよりも、制度として地方公共団体にどれだけの規模の自主財源があるのかという地方財政のあり方を問題とすべきであろう。おおざっぱに言えば、現在、国と地方公共団体の財政支出の割合は一対二であるにもかかわらず、地方公共団体の自主財源（地方税など）ではその三分の二しか支弁できず、残り

は国からのヒモ付き財源である補助金に頼らざるを得ないのである。

2 救 助

まず人命の救助が最優先課題となるが、自衛隊の災害派遣に関しては別に論じられるので、ここでは緊急対策について的一般論を考えて見てみよう。

今回の地震においては災害対策基本法に基づき実務者レベルで構成される非常災害緊急事態を布告され、緊急災害対策本部を設置すべきか否かが問題となり、しかも二年以下の懲役、一〇万円以下の罰金などの制裁措置も用意されるが、この制度自体の合憲性、つまり二九条二項や三一条違反が制定時より問題とされた経緯もあって、今回は見送られた。

災害救助法は、災害に際して、国が地方公共団体、日本赤十字社その他の団体、国民と協力して、応急的に必要な援助を行い、被災者の保護と社会の秩序保全をはかることをその目的とするが、その内容は、あくまで当面の最低限度の生活の保持であり、応急仮設住宅の提供、食品・衣料・寝具の供与などがおこなわれるにどまる。同法の構造上、これらの仕事はあくまで国の提供すべきものであるが、指揮命令の中核は都道府県知事が担当することが想定されている。確かに小規模または一過性の災害の場合にはこれで対応できるかもしれないが、今

次のように広域にわたる災害で、かつ地元の地方公共団体の職員自身が被災者となつた事例を想定するに、災害発生時からの状況の変化に応じて、指揮命令権の所在を臨機応変にもつともふさわしいレベルに移行させていくことのできるようなシステムをあらかじめ構築しておく必要があろう。

3 復旧

復旧、つまり災害を受けた地域の社会生活を災害以前のレベルに戻すことは、個人の生活まで考えると気の遠くなるような時間と費用を要するであろう。「激甚災害に対処するための特別の財政援助等に関する法律」(略称「激甚災害法」)は、政令による指定(内閣による決定)によって被災地方の地方公共団体に対する財政援助(補助率の引き上げ)震災関連予算を組んだ。国が果たすべきミニマムのサービスの具体化といえるであろう。

4 復興

復興、つまり災害からのとりあえずの生活保障を乗りこえた新たな社会生活の構築の局面においては、国は、「阪神・淡路大震災復興の基本方針及び組織に関する法律」を制定し(五年間の期限立法)、復興委員会を設け、特に復興委員会が実質的な復興計画の立案を担つた。この委員会には地元から兵庫県知事と神戸市長が参加して地元の意向を反映されるという体裁をとつた。そして、公費による倒壊家

屋の解体やがれきの処理、公的住宅の大量建設計画、神戸港の仮設桟橋建設などの事業が提言されたが、地元の提案する「住宅地震共済制度」や「経済特区」などは提言の中には盛り込まれなかつた。

被災市街地の復興については、当初、今回の被災市街地を対象とした特別立法も検討されたが、市街地の復興については特定地域の住民の財産権の制限が関係するため、憲法九十五条の住民投票の必要性の有無が問題となりかねないし、また今後発生する可能性のある同様の災害に対応する必要性があるといふことで一般法のかたちをとつた。この法律は「被

災市街地復興推進地域」を都市計画に定め、建築行為等の制限等の手段を通じて計画的な街づくりを図ろうとするものである。ただ、地元ではより強力な制限をかけられる市街地再開発事業、土地区画整理事業等の計画策定を急ぎ、建築基準法による建築制限の期限(災害から二ヶ月、つまり一九九五年三月一七日)までに都市計画審議会の決定を得るという思惑が先行したため、必ずしも住民の説得に成功したとはいえない。「住民自治」という要素を実質化させるためには、計画の必要性と妥当性を十分に説明する姿勢が要求されるであろう。

度にもなつていない。また政策立案過程への住民参加も不十分であるといえる。今回の大震災はあらためて憲法上の理念である「団体自治」と「住民自治」をより推進する必要性をわれわれにまざまざと教えてくれた。おりしも昨年「地方分権推進法」が制定されたが、戦後五〇年を経た今、国と地方公共団体の役割分担の見直しをはかり、それを具体的に実施するための権限・財源の大幅な「委譲」を盛り込んだ地方分権を推進してこそ憲法の定める地方自治の本旨をまつとうすることができるのではないかろうか。

(1) 朝日新聞一九九六(平成八)年一月一六日付(大阪本社版)朝刊第二部「阪神・淡路大震災特集」による。

お、以下の論述については、朝日新聞(大阪本社版)、神戸新聞等新聞各紙から得た情報と、ジュリスト臨時増刊一〇七〇号「阪神・淡路大震災——法と対策」(一九九五年)および法律時報六七巻九号「特集・阪神淡路大震災と法」(一九九五年)所収各論文に多くを負つてゐるが、本稿の性質上いちいち列挙しなかつたことをお断りしておく。

(2) ただし「復旧」に關し国・公共団体が提供すべきサービスの範囲については、「公共施設等」の復旧に限定されるのか、それとも被災者の生活再建、つまり「個人補償」まで含まれるのかという問題がある。藤井克巳「個人補償こそが急務である」世界一九九六年二月号、五三頁参照。

(3) 条例による財産権規制の問題については、渋谷秀樹「条例制定権の限界」長谷部恭男編・リーディング現代の憲法一八九頁、一九六頁以下(一九九五年)参照。

(4) ただし、この条例は規制条例ではなく、行政機関・事業者・市民の「協働」が強調され、届出制・事前協議制度を中心とした誘導的条例である。

(5) 最大判昭三八・三・二七刑集一七巻二号一二一頁。

(しぶたに・ひでき)

以上、阪神・淡路大震災に関連して国と地方公共団体の役割分担・権限配分の問題を見てきた。現状では地域社会の特殊性を考慮した独自の政策立案の余地は財源の問題もあって非常に少ないし、地方公共団体に柔軟かつ機動的な判断を認めるような法制