

奥尻町青苗地区の復旧・復興過程, 特に高台移転と 土地整備の調査と研究: 行政法および民法の観点から(2)

足立 清人 竹田 恒規 篠田 優
Kiyoto ADACHI Tsunenori TAKEDA Yu SHINODA

目次

1. はじめに(北星論集56巻2号55頁以下)
2. 災害復旧・復興, 特に高台移転事業と土地整備に関わる研究史
 - (1) 民法の観点(本号)
3. 奥尻町青苗地区の復旧・復興過程, 特に高台移転と土地整備の事業実施過程の考察
4. まとめ

[Abstract]

Investigation of the Recovery and Reconstruction Process, especially the Upland Relocation and Land Development in the Aonae District of Okushiri Town: From the Point of View of Administrative Law and Civil Law

This paper collects and studies materials and documents concerning the disaster recovery and restoration, the upland relocation, and the land development of Okushiri Town, especially the Aonae District, which suffered from an earthquake off the southwest coast of Hokkaido. The materials and documents which record the recovery and reconstruction of Okushiri Town were mostly unorganized. We organize the materials and documents and archive them. We apply them to the recovery and reconstruction process and study them from the point of view of administrative law and civil law. Finally, we summarize the results and make recommendations for recovery and reconstruction from this disaster.

2. 災害復旧・復興, 特に高台移転事業と土地整備に関わる研究史

災害からの復旧・復興過程・法制に関わる研究史を, 高台移転と土地整備に着目して, 行政法および民法の観点から振り返る。当該問題に関する研究の蓄積は, 公法, 特に行政法からのアプローチが多いが, まずは, 民法の観点からの研究史をフォローする。

(1) 民法の観点

災害からの復旧・復興過程に関して, 民法の観点からの研究は, 公法, 特に行政法の観点からの研究の蓄積と比べると明らかに少ない。本研究の目的である高台移転と土地整備

に着目した研究は見当たらない(であるからこそ, 本研究に価値があると考ええる)。

したがって, ここでは, 災害からの復旧・復興過程に関わる民法の観点からの研究について概観しておこう。1995年1月の阪神・淡路大震災と2011年3月の東日本大震災を契機に, 復旧・復興過程で生じた民法上の問題について研究が展開されたが, それ以前にも, いくつかの災害復旧・復興に関わる研究が存在する。

管見では, 民法の観点から(あるいは, 民法の研究者が中心になって), 災害からの復旧・復興を論じた, まとまった研究として挙げられるのが, 日本土地法学会『土地問題双書5

キーワード: 災害復興法学, 奥尻町(島), 北海道南西沖地震, 災害復旧・復興, 東日本大震災
Key words: Disaster Recovery and Revitalization Law, Okushiri Island (Town), Earthquake off the Southwest Coast of Hokkaido, Disaster Recovery and Restoration, The Great East Japan Earthquake

住宅政策・防災と法理論』(有斐閣, 1976年4月)である²¹⁾。本書では, 大都市, 特に東京における震災問題に焦点を当てて, 地理学者, 都市計画・災害対策関係の行政担当者, 消防防災担当者, そして民法学者からの論考が掲載されている。そこでは, 篠塚昭次が『安全権』の提唱』(193頁以下)で, 「安全権」という新たな権利を, 環境権と対比するかたちで提唱している。篠塚によれば, 安全権とは, 危険施設の安全保持を厳格に義務づけ, とくに都市計画の中で, 地域住民の生命の安全が基本的人権であることを改めて確認させるための法理である, とされる。その具体的な内容は, 物権的請求権とのアナロジーから, ①物理的侵害に対処し, ②国なり自治体に(財政的ないし予算的措置を伴う)作為義務を課し, たとえば, 崖崩れに対しての補強工事, 家屋の延焼を防止するための危険な家屋の取り壊し, 堤防の高さの割り増し, 軟弱な地盤の補強やオープン・スペースとしての道路の拡張などを求めるものであり, ③予算措置や財政措置を必要とすることから, 民事法上の権利というよりも, 公法的な領域, とりわけ行政法の領域に足場をおくものである, とされる。さらに, 本書には, 行政法学者, 都市計画学者, 建築学者, 都市工学者, 民法学者をパネリストとする「防災と法理論」についてのシンポジウムの記録が掲載されており, 防災・都市計画と私権の制限, 土地収用の問題, オープン・スペースの確保の問題, 都市不燃化(不燃建物建築), 防災対策などを論点とした議論のやりとりが記録されており参考となる。

1977年4月に, 法律時報49巻4号で, 臨時増刊『現代と災害』の特集が組まれた。本書は, 災害, 防災, 災害復旧・復興に関わる網羅的な研究である。災害総論に加えて, 災害の類型—地震(震災), 火災, 水害(豪雨, 台風, 高潮, 河川), 山林災害(崩壊, 土砂流)ごとに, 地理学, 財政学, 測地学, 地震学, 防災学, 都市計画学, 気象学, 土木工学の専門家

による研究論考と, 災害と公法(行政法)・私法に関して, 行政法学者・民法学者による研究論考が収められている²²⁾。

渡辺洋三は, 本書の巻頭論考「現代と災害」(2頁以下)で, 災害は社会現象であり, 災害問題は社会問題でもある, とし, それは, 「人間社会と自然現象とのかかわりあい, すなわち人間の自然に対する働きかけと自然のそれに対する反撥との相互関係の過程において生ずる現象であり, たえまない人間と自然との闘争において, 人間が自然現象をコントロールし, それを社会現象としての災害に至らしめなければ人間の勝利であり, 逆に大きな災害になれば, それは人間の敗北を意味する。この場合, 人間は, 敗北の責任を自らに負わなければならない」という。そうして, 「自然に対する人間の闘争を組織するについて, 人びとがどのような責任を分担しあわなければならないか」という具体的課題を明らかにすることが災害研究の課題であり, それを現実に組織し実行することが政治の課題である」とする。責任論の見地からは, 「現代社会で決定的影響力をもつ法人企業の責任と, 国民(住民)の生命と安全を守ることを最大の義務としているはずの中央・地方の行政主体の責任が一番重要である」とし, その理由は, 当時の「企業・行政主体の在り方は, 現代の災害の人災的傾向をいっそう強めて」おり, 「このような企業・行政主体の在り方に反省を求め, その責任を追究し, その姿勢の転換を求めること」が, 「災害論の第二の出発点である」とされる。このような考え方に基づいて, 渡辺は, 「災害の法体系は, 災害を予防し, 被害を最小限にいとめ, それでも生ずる被害者を救済するために, 市民, 企業, 行政主体が分担しなければならない責任の所在を明確にするための体系であるはず」であり, 「法律学は, このような実定災害関係法を総体として批判的に検討し, 民事, 行政, 刑事の各領域における責任の所

在を体系的に析出し，国民の生存権の保障という憲法の人権体系の中にこれを位置づけ，この観点から，新しい災害法理をうみ出すべく努力しなければならない」とする。しかし，渡辺の現状認識として，日本では，「不幸なことに，…現実には被害が起こらないと対策が進まず，被害が起こると急いで一時的対策をして切りぬけるというのが日本の行政の根深い体質であった」として，「災害法研究のたちおくれは早急に解消されなければならない」課題である，とする。本書では，このような渡辺の問題意識を土台にして，総合的な研究が展開されている。本書の最後に，「災害裁判の原状と課題」（339頁以下）がまとめられているように，本書は，災害からの復旧・復興や防災・減災に関心がおかれているのではなく，災害発生の責任追及という点に重点がおかれているように思われる。

1984年の世田谷ケーブル火災事故と，1985年のメキシコ地震を契機に，災害法務研究会が立ち上げられ，その研究・検討の成果が，都市防災研究所・商事法務研究会共編『企業・市民の取引生活と法律問題』（商事法務研究会，1986年10月）としてまとめられた。本書では，災害，特に震災と私法の関係について，金融取引，売買契約，不動産関連，さらに会社法上の諸問題に関して研究・検討の成果が収められている。参加者は，民法学者，法務省民事局職員，国土庁防災担当職員，銀行員，一般企業の法務担当者である。本書は，災害（震災）と私法に焦点を当てた本格的な研究成果としてバイオニア的な存在であると考えられる。

本書は，前半部分が座談会の記録であり，後半部分で研究・検討の成果が「大規模地震と経済災害に関する報告書」として取りまとめられている。関東大震災による災害と私法上の問題が素材として取り上げられている。本書によると，従来，震災に関する私法上の問題は，不可抗力の問題として，他の不可抗

力事例と並列的に，しかも付け足し程度で言及されてきただけであった。したがって，震災での私法上の問題に対しては，「格別の立法的措置もとられておらず，また法律学的にも未だ十分に検討されていない分野である」。それゆえに，「経済災害としての大規模地震に関する法律問題」を検討することが必要である，とする。さらに，大規模地震による被害の発生を防止または減少させるための方策についても，従来は，物理的な被害の発生に対する自然科学的な検討がなされてきたにとどまり，私法上，特に契約上，大規模地震災害に対してどのように対応するかという検討はほとんどなされてこなかった。したがって，「地震に関する従来の自然科学的・社会科学的検討と並んで，経済災害の法律問題の検討は大規模地震に対する対策として研究すべき必要性と緊急性が高い，と考えられる」とする。そこで挙げられている私法上の問題が，総論として，①借地借家に関する紛争，②登記簿その他権利義務に関する公簿の焼失，③郵便貯金，④手形割引，⑤株券その他の有価証券の焼失，⑥金融問題，⑦火災保険問題，各論として，①銀行預金，②金融機関の委任事務とオン・ラインの停止，③大規模地震と売買契約，④大規模地震と不動産，⑤金銭債権の回収，⑥企業経営に関する問題，⑦有価証券の喪失，⑧企業倒産，⑨建造物の倒壊事故等に対する責任，⑩地震保険である。今後の課題として，本報告書では，取引・経済活動において，大規模地震による経済災害という視点から，契約（契約条項）において，災害に備えた必要な措置を定めておくことも必要である，とする。そして，特に指摘の必要があるのが，「大規模地震とデータの多重化の問題」である，とする。「社会の情報化が進行した現在では経済システムそれ自体の保護が考慮される必要がある」からであり，「その中でも特に，各種データ（銀行預金等の企業側のデータにとどまらず，公的なデータの多重

化、例えば戸籍簿、登記簿等)の保護がより重視されるべきである」とされる。本報告の指摘は、この後の震災、特に阪神淡路大震災や東日本大震災でも問題となったものである。本書をきっかけとして、災害(対策)法務の研究と実践が深められなかったのが悔やまれる。

本書の成果を受けて、災害法務研究会の構成員である栗田哲男が、「地震災害と取引(1),(2),(3),(4)」NBL377号19頁・384号44頁(以上、1987年)・409号32頁・411号39頁(以上、1988年)を発表した。栗田は、本論考で、地震災害によって生ずる私法上の問題のうち、取引法上の問題を中心に検討を加える、とする。そうして、「大規模地震を中心とした災害に関連して生ずる私法上の問題を統一的・総合的に検討する災害私法というもいべき研究分野の確立が必要」である、という認識を示した(NBL377号19頁)。本論考で、栗田は、地震被害の私法上の問題として、無形的な被害として、①権利の消滅と存続、②法人の被害を、さらに、有形的な被害として、③地震による物の滅失と債務不履行との関係、④避難行動による私法上の問題を検討対象としている。そのうえで、「災害私法」の残された課題として、①契約類型に応じた検討と、②情報化社会特有の現象に関する検討、すなわち、情報やネットワーク・システムに関する私法上の問題の検討が必要である、とする。栗田の提唱した「災害私法」は、東日本大震災を契機に、その必要性が高まった「災害復興法学」に繋がるものである。

1995年1月に発生した兵庫県南部地震による阪神・淡路大震災からの復旧・復興については、法律雑誌でも多くの特集が組まれた。たとえば、法律時報や法学セミナーでは、『特集 阪神・淡路大震災と法』法時67巻9号6頁(1995年8月)、『[特集] 震災・『オウム』で憲法入門』法セ496号32頁(1996年4月)、『[特集] 民法をはじめよう—震災・『オウム』を素材に』

法セ497号32頁(1996年5月)、『特集 災害復興と法』法時68巻7号6頁(1996年7月)、『特集 阪神・淡路大震災の三年』法時69巻12号6頁(1997年11月)、『特集 マンションの建替え—震災復興から何を学ぶか』法時70巻3号101頁(1998年3月)が生まれ、ジュリストでは、『阪神・淡路大震災 法と対策』ジュリ1070号2頁(1995年6月)が組まれた。これらの特集では、従来の災害からの復旧・復興過程研究ではあまり取り上げられることがなかった、民法の観点からの研究・検討が見られる。阪神・淡路大震災が都市型震災であったことから、それ特有のアプローチ、すなわち、借地借家関係やマンション問題—修繕、建替えの問題をテーマとした研究論考である。罹災都市借地借家臨時処理法の成立史と運用とその検討を行った小柳春一郎『震災と借地借家 都市災害における賃借人の地位』(成文堂、2003年2月)は、その一大成果である。また、阪神・淡路大震災からの復旧・復興過程を批判的に検証した甲斐道太郎編『大震災と法』(同文館、2000年1月)も取りまとめられた。同書の池田恒夫「震災対策・復興法制の展開軸と震災法学の課題」(3頁以下)では、阪神・淡路大震災からの復旧・復興方針が鋭く批判され、「震災法学」の立脚点が示されている²³⁾。

阪神・淡路大震災からの復旧・復興過程に関わる研究論考で、本稿の問題意識と通ずるものとしては、たとえば、松村信夫「阪神淡路大震災・被害救済の法を考える 4区画整理事業と住民の権利」法セ487号25頁(1995年7月)や、阿部康隆「震災復興都市計画における住民参加」法時67巻9号6頁、山下淳「市街地整備と住宅整備—神戸市震災復興緊急整備条例を手がかりとして」法時67巻9号13頁、岩見良太郎「震災復興と区画整理」法時67巻9号19頁、坂和章平「震災復興と再開発」法時67巻9号23頁、安本典夫「防災街づくりと既存不適格建築物の扱い」法時67巻9号41頁や、山下淳「《財産権》震災復興と土地区画整理」

法セ496号47頁，そして，安本典夫「復興まちづくりと住民参加」ジュリ1070号87頁，山下淳「復興都市計画と権利制限」ジュリ1070号93頁が挙げられる。震災復旧・復興に実際に携わった弁護士や，行政法学者，都市計画の専門家の研究論考が多い²⁴⁾。

また，阪神淡路大震災からの復旧・復興過程を扱った上記の一連の特集では，より具体的・実地に即した松岡久和「《物・所有権》不動産の所有権をめぐるトラブルと解決法」法セ497号36頁や，建替えとその担保に着目した戒正晴・井口寛司「建替え・再建と抵当権をめぐる諸問題」法時68巻7号21頁，生熊長幸「不動産担保と大震災」ジュリ1070号168頁も見られるようになった。この傾向は，後の東日本大震災の復旧・復興の検討の際にも活かされることになる。

なお，その後，阪神・淡路大震災から11年を経て，2006年に，鎌田薫他「《連載》不動産法セミナー 震災復興と民事法制（上）・（中）・（下）」ジュリ1314号116頁・1315号114頁・1316号148頁で，罹災都市借地借家臨時処理法の問題点や，罹災都市借地借家臨時処理法と区分所有建物との関係が検証された。さらに，災害予防・災害復興とリスク対策法制に着目して，『特集 災害・リスク対策の法的課題』法時81巻9号4頁（2009年8月）が特集された。岡田正則「災害・リスク対策法制の現状と課題」法時81巻9号5・6頁では，1995年の阪神・淡路大震災以降の災害対策の法整備と，震災などの災害の経験の蓄積から，災害・リスク対策の法制度の実効性が問われており，「自然災害によって各個人の生活が受けるダメージは，生活を支える物的条件や社会的メカニズムといった人為的側面によって大きく左右されるのであるから，自然災害の予防，被災者・被災地の応急的救援，被災者の生活再建と被災地の復興等の諸段階について法制度が果たすべき役割は大きい。…そこで現れる諸問題を解決していくためには，公法・私法・社会

法・都市計画など，さまざまな法分野からの総合的な解明が求められている」として，災害・リスク対策法制を検討することとした，とする。前掲・都市防災研究所・商事法務研究会共編『企業・市民の取引生活と法律問題』と同様に，本書の取組みが，その後，具体的に汲み上げられていれば，東日本大震災での復旧・復興にも活かされたはずである²⁵⁾。

2011年3月11日に生じた東北地方太平洋沖大地震は，東北地方の太平洋側一帯に大規模な被害を与えた（東日本大震災）。地震だけではなく，津波が大規模かつ広範に来襲したことで，被害が拡大し，これに，福島第一原子力発電所事故も加わって，複合型災害となった。地震と津波による被害という点で，本稿の調査・研究対象である奥尻町の震災と共通する（したがって，奥尻町の復旧・復興過程の調査・研究に当たって参考ともなり，奥尻町の復旧・復興過程の調査・研究・検証は，東日本大震災からの復旧・復興にも資するものと考えられる）。

阪神・淡路大震災と同様，地震発生後，東日本大震災からの復旧・復興過程について，代表的な法律雑誌で多くの特集が組まれた。『特集 大規模災害と市民生活の復興—東日本大震災の経験と今後の課題』法時84巻6号4頁（2012年6月），『特集 東日本大震災5年—被災地/日本の法的問題』法時88巻4号4頁（2016年4月）や，『特集 東日本大震災 法と対策』ジュリ1427号3頁（2011年8月），『特集 災害時における民事法の機能とあり方』ジュリ1434号4頁（2011年12月），『特集 震災と民法学』論究ジュリ6号4頁（2013年夏），『被災関連二法と，これからの不動産法制』ジュリ1459号12頁（2013年10月），『特集 震災と企業法務』ジュリ1497号12頁（2016年9月）である²⁶⁾。これまでの災害復旧・復興に関する研究論考と比べると，明らかに私法・民法の観点からの論文が増えている。阪神・淡路大震災からの復旧・復興過程の研究論考では，

借地借家関係や被災マンションに関わる論考が比較的多かったが、複合型災害となった東日本大震災の性質を反映して、その対象は多岐に渡る。福島第一原子力発電所事故からの生活再建や、その損害賠償責任の問題、被災地の雇傭・労働問題、消費者問題、地震・津波災害と保険の問題、親族法上の問題—一人の死、相続の問題、災害による売買・請負契約の処理の問題、金融上の問題—金銭債務の不履行・二重ローン・企業倒産の問題²⁷⁾、もちろん、借地借家や被災マンションの問題も論じられている。前掲・都市防災研究所・商事法務研究会共編「企業・市民の取引生活と法律問題」や前掲・栗田「地震災害と取引 (1), (2), (3), (4)」NBL377号・384号・409号・411号の問題提起が、東日本大震災という未曾有の大災害を契機に受け止められたとも言えよう。

東日本の太平洋側一帯が津波に襲われたことから、本稿の問題意識とも関連のある研究論考も比較的多く見受けられる。津久井進「被災地の住宅問題と法」法時88巻4号13頁、北原啓司「法制度と向き合う真の復興まちづくりとは」ジュリ1427号35頁、北村喜宣「仮設住宅の供与と運用」ジュリ1427号46頁、小山剛「震災と財産権」ジュリ1427号65頁、秋山靖浩「借家の帰趨—建物の滅失の概念を中心として」ジュリ1434号19頁、鈴木龍介「震災と登記実務—現時の対応と今後の課題」ジュリ1434号56頁、さらに吉江暢洋「復興支援・住宅再建の法的問題」(松岡勝実・金子由芳・飯考行編『災害復興の法と法曹～未来へ政策的課題～』(成文堂、2016年3月))137頁以下や、中川雅之・齊藤誠「防災集団移転事業などの復興政策の現状と課題」(齊藤誠・野田博編『非常時対応の社会科学 法学と経済学の共同の試み』(有斐閣、2016年3月))77頁以下である。法律実務家、行政法学者や経済学者による研究が多い。さらに、本稿の問題関心・研究にダイレクトに直結し参考となるのが、司法書士や土地家屋調査士による災害復

旧・復興に関わる検討と取組みである。たとえば、五十嵐欽哉・菅原唯夫・鈴木修・山野目章夫「東日本大震災と土地家屋調査士業務をめぐる法的諸問題」登情52巻2号9頁(2012年2月)、菊池隆・鈴木忠夫・高橋文雄・山野目章夫「東日本大震災と司法書士実務をめぐる法的諸問題」登情52巻5号17頁(2012年5月)、『特集 震災復興支援の現状と課題』登情56巻3号15頁(2016年3月号)、山野目章夫他「[座談会]不動産登記制度の10年とこれから」ジュリ1502号14頁、特に24頁以下(2017年2月)である²⁸⁾。

なお、阪神・淡路大震災と同様、東日本大震災からの復旧・復興に当たっても、法律実務家、特に弁護士による災害復旧・復興研究と実践が顕著であり、岡本正が実務経験に基づいて、『災害復興法学』(慶應義塾大学、2014年9月)を取りまとめた²⁹⁾。

以上、不十分ではあるが、民法の観点からの災害復旧・復興過程に関わる研究史を概観した³⁰⁾。本稿のテーマである高台移転と土地整備について、民法の観点からの研究は存在しない。このテーマは、篠塚の指摘のように、民法と行政法の二つの領域に跨がるものである。先行研究がないために、本研究は手探りで歩を進めていかないと出来ないが、事実を丹念に洗うことで、これまで見えてこなかった問題の発見や、現在、対処に困っている問題の解決のいとぐちを見つけることができるのではないかと考えている。(足立)

(続)

21) 土地問題双書では、災害からの復旧・復興、防災・減災に関して、本書以外にも、『土地問題双書15 東京地震：復興と法律問題』(1981年4月)、『土地問題双書22 水害：その予防と訴訟』(1985年7月)、『土地問題双書32 震災と法』(1997年11月)、『土地問題双書33 震災と都市計画・定期借家権』(1998年5月)が編まれている。

- 22) 本書では、篠塚昭次が「災害についての私法上の問題」（37頁以下）で、安全権について解説をしている。
- 23) 足立清人・竹田恒規・篠田優「奥尻町青苗地区の復旧・復興過程，特に高台移転と土地整備の調査と研究：行政法および民法の観点から（1）」北星論集56巻2号59・60頁 注17)も参照。
- 24) 本稿（足立担当部分）は、これらの研究者の示した公法・行政法上の過程を、北海道南西沖地震からの奥尻町の復旧・復興過程について、民法の観点から明らかにしようとするものである。具体的な権利関係の移動などを、より実地に即したかたちで明らかにする（足立）。
- 25) 東日本大震災での福島第一原子力発電所事故を考えるに、川合敏樹「原子力発電所をめぐる防災・リスク対策法制の現状と課題」法時81巻9号32頁以下の提言がより具体的に・真摯に受け止められていれば、福島原発事故・その対応も違ったものになったかもしれない。
- 26) 『特集 土地法の制度設計』論究ジュリ15号4頁（2015年秋）も参照。災害だけではなく、人口減少など様ざまな要因から、土地法制の見直しが必要であるとして、本特集が組まれた。特に、生田長人「土地利用と防災」論究ジュリ15号45頁を参照。
- 27) 災害による二重ローンの問題は、被災者の生活にも直結するものであり、研究が必要であると考えている。野村吉太郎「金銭債務の不履行及び増担保請求権について」ジュリ1434号48頁，小粥太郎「民法における二重債務問題」論究ジュリ6号53頁，小田大輔・吉田和央「震災と金融業務」ジュリ1497号49頁を参照。
- 28) 本号に収められている研究のテーマは、まさに奥尻町の復旧・復興過程でも問題になったことである。足立清人「『防災集団移転促進事業』ノート」北星論集56巻1号73頁以下でも取り上げた（足立）。
- 29) 災害からの復旧・復興，そして防災・減災に関わる法学の必要性は、本稿でも見たように、以前から主張されていた（例えば、本稿でも取り上げたように、渡辺洋三，栗田哲男，池田恒夫などである）（足立）。
- 30) 災害復旧・復興に関わる法学分野の研究史は、別稿で取りまとめる（足立）。

【謝辞】

本研究は2015年度北星学園大学特定研究費の助成を受けたものである。

