

市町村が進化させる空き家対策法制 ～条例による空家法の地域最適化対応～



上智大学法科大学院 教授
北村 喜宣

1 条例と空家法、空家法と条例

(1) 条例がつくった法律

「空き家」のみを対象にする初の条例として、「所沢市空き家の適正管理等に関する条例」が2010年7月に制定されて以来、条例による老朽空き家対策は、都市部と非都市部を問わず、まさに燎原の火のごとく、全国の市区町村（以下「市町村」という。）に伝播した。1964年度から2014年度にかけて施行された条例を経年のとりまとめた国土交通省調査によれば、365条例のうち295条例が、2011年度以降の施行である^{*1}。80%を超える数の条例が、4年間に集中的に制定されたのである。

2014年11月に制定された「空家等対策の推進に関する特別措置法」（空家法）は、こうした自治体の動きに国の政治が反応した議員立法である^{*2}。空き家条例がなければ、空家法はなかった。空家法は、市町村の法政策から生まれた国法である。

(2) 法律がもたらす条例展開

空家法制定時には、401の空き家条例が制定されていた^{*3}。これは、裏側からみれば、残りの1,340市町村は、必要がないため制定していなかったことを意味する。空家法は、そうした状況のなかに、いささか無遠慮に舞い降りた。そして、条例に何の配慮もすることなく、1,741の市町村すべてに対して、事務の実施を義務づけたのである^{*4}。

既存のものであろうが新規のものであろうが、条例は、「法律の範囲内において制定することができる」（憲法94条）。たとえ、後から法律が制定されたとしても、先発の条例は、当該法律との関係で適法でなければならない

し、後発の条例は、法律との抵触を回避して制度設計されなければならない。

既存条例の場合、市町村の対応方針としては、3つある。第1は「何もせず放置する」、第2は「空家法を踏まえて改正する」、第3は「廃止する」である^{*5}。本稿では、第2の場合を前提とする。新規条例の場合には、「空家法を踏まえて制定する」ことになる。

条例を論ずる場合に留意すべきは、ひとつの条例のなかに、法律との関係では、様々な機能が規定される点である。それゆえ、条例全体をとらえて一枚のラベルだけを貼れば、当該条例の正確な理解を妨げてしまう^{*6}。本稿では、ひとつの条例に規定される事項について、空家法との関係を慎重に見極めながら、同法の特定空家等に対する措置を規定する条例を整理する^{*7}。

2 空き家条例の意味

空家法があるにもかかわらず、市町村が条例を存置ないし新規制定するのは、同法だけでは、その空き家対策にとって不十分と考えられているからにほかならない。「不十分」というのは、法律が必要十分な対応を規定している部分もあるけれども、足りない部分もあるという意味である。

その「足りなさ」には、①事項不足、②内容不足の両者がある。①は、空き家条例および空家法の目的を実現するためには必要であるが同法には規定がされていない場合である。②は、一応の規定はあるけれども、十分な内容（程度・手続）とはなっていない場合である。

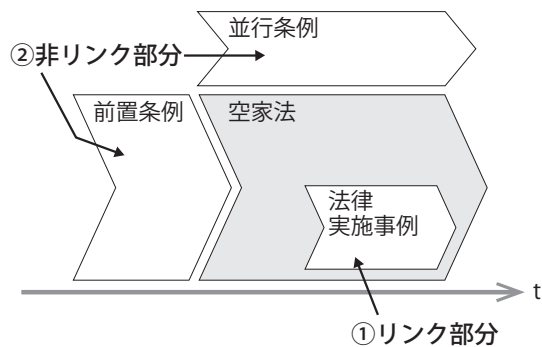
制定される条例の個々の条項は、①および

②に対応するものとなる。その根拠となる条例は、空家法を所与としつつ、同法を市町村において的確に実施することに加え、独自の規定を通じて市町村の空き家施策を推進することが目的とされる。

3 空家法との関係における条例の「位置」

空家法制定後の条例の諸規定を詳細にみると、空家法のもとでの特定空家等への対応との「位置的關係」として、3つのパターンがあることに気づく。[図表1]を参照されたい。

図表1 空き家条例規定事項の3つのパターン



第1は、空家法のもとで特定空家等に対して14条各項にもとづく措置が講じられる前の段階で、所有者等に対して何らかの働きかけをするものである。これを「前置条例」と呼ぶ。第2は、特定空家等に対して空家法に規定される措置を用いるほかに、条例独自の対応を規定するものである。同じ特定空家等に対して、空家法と並行して作用することから、これを「並行条例」と呼ぶ。前置条例と並行条例は、空家法とはリンクしない独立条例である。第3は、特定空家等に対して空家法の規定を適用するにあたり、その内容を詳細化したり具体化したり手続を追加したりして、これと融合的に作用するものである。これを「法律実施条例」と呼ぶ。空家法とリンクする条例である。法律規定を再掲したり、任意とされている事項を実施すると決定したりする内容を持つ条例も、このカテゴリーに含める。以上の3つのパターンについて、それぞれ「条例」と称しているが、これは、条例全体とい

う意味ではなく、そうした機能を持つ条例の個別条項である点に留意されたい。したがって、ひとつの条例が3つの機能のすべてを有する場合もありうる。

以下では、それぞれのパターンについて、具体例を紹介しつつ整理をする。なお、言及する条例は、[図表2]の通りである。なお、「改正」と記していない条例は、すべて空家法後の新規制定である。

図表2 空き家条例一覧

- 滝川市空き家等の適正管理に関する条例(改正)
- 仙台市空家等の適切な管理に関する条例(改正)
- 大崎市空家等の適切な管理及び有効活用の促進に関する条例
- 宇都宮市空き家等の適正管理及び有効活用に関する条例(改正)
- 前橋市空家等対策の推進及び空家等の活用の促進に関する条例
- 市川市空家等の適切な管理に関する条例
- 世田谷区空家等の対策の推進に関する条例
- 柏崎市空家等の適正な管理に関する条例(改正)
- 飯田市空家等の適正な管理及び活用に関する条例
- 伊賀市空家等の適正管理に関する条例
- 大津市空家等の適正管理に関する条例
- 京都市空き家の活用、適正管理等に関する条例(改正)
- 門真市建築物等の適正管理に関する条例
- 明石市空家等の適正な管理に関する条例
- 岡山市空家等の適正な管理の促進に関する条例
- 別府市空家等対策条例
- 長崎市空家等対策の推進に関する条例(改正)

4 前置条例

(1) 特徴

空家法は、空家等(2条1項)、特定空家等(2条2項)にそれぞれ定義を与えている。そうになると、市町村は客観的にこれらを把握できるように思われるが、それは現実的ではない。市町村は、把握した空家等について個別に判断して、同法のもとで対処すべき特定空家等

特集1 空き家対策からまちづくりを考える

かどうかを考えるしかない。また、実質的に特定空家等と判断される老朽不適切管理家屋で除却しか対応方法がないようなものについては、行政指導を通じて自発的除却を促すのが行政コストの観点からも合理的である。そうしたことから、空家法のもとでの特定空家等対応手続に入る前に、独自に一定の手続を設ける条例がある。

(2) 具体例

飯田市条例は、特定空家等の要件のひとつである「著しい」という状態に至らない空家等を「準特定空家等」と定義し（2条3号）、状態改善のための助言・指導ができる旨を規定する（7条）。前橋市条例も、「特定空家等になるおそれのある空家等の所有者等」に対して、指導・助言ができると規定する（11条3項）。大崎市条例は、より一般的に、「市長は、空家等の所有者等に対して、必要に応じて適切な管理を行うよう要請するものとする。」と規定する（12条1項）。空家法14条は、特定空家等に関して、助言・指導、勧告、命令、行政代執行を規定するが、たんなる空家等に対しては、特段のアプローチを明示的に規定していない。

もちろん、行政指導であるならば、特段の法的根拠は不要ではある。しかし、相手方との関係で行政指導に「権威」を与えるため、条例に根拠規定を設けたものと思われる。市町村行政の知恵というべき手続であろう。

5 並行条例

(1) 特徴

特定空家等に対して、空家法に規定される以外の措置を規定して、条例目的の実現を図ろうとするのが並行条例である。同法にもとづく権限の行使は適宜なされるけれども、条例にもとづく権限の行使が必要な場面になると、そちらが優先的に適用される。特定空家等を対象とする空家法との関係でいえば、「措置の追加という横出し」になる。

また、空家法が対象としていない種類の建築物に対して、市町村の空き家施策の観点からこれを条例の対象に含め、空家法と同様の

措置を講じるものも、並行条例に含めうる。条例目的の観点から整理すれば、空家法との関係では、「対象の追加という横出し」を規定している。

(2) 具体例

(a) 措置の追加

「措置の追加」については、以下のような例がある。

第1は、空家法14条2項勧告の不服従者の公表である。大津市条例8条、明石市条例9条、別府市条例13条などに例がある。勧告の履行を促す意図がある。住宅用地特例の適用除外措置は地方税法のもとのものであるが、それをも含めて空家法14条2項勧告の履行を確保するための仕組みであると整理すれば、勧告には処分性があり、それゆえ法的拘束力があるから、その不履行に対して法的不利益を課すことは可能である。また、空家法3条では訓示規定となっている空家等の適正管理を法的義務として上乗せする条例が多いが、そのもとでは、公表を当該義務違反に対する措置と整理すれば、法治主義の観点からの問題は生じない^{*9}。

第2は、即時執行である。老朽化している建築物は、激しい気象変化や地震などにより、保安上の危険が急速に顕在化する場合がある。そうしたことはなくても、日頃からの管理不適正ゆえに、建材の崩落などの危険が発生する場合がある。そうしたときには、所有者等を探して対応を求める時間的余裕がないため、行政自らが、必要最小限の事実行為をしなければならぬ。これが即時執行である^{*10}。空家法はこれを規定していないため、多くの空き家条例が、「応急措置」「緊急安全措置」という名称のもとに即時執行を規定している。

第3は、「軽微な措置」と称される対応である。京都市条例20条がこれを規定する。即時執行は、人の生命・身体や財産に危害が及ぶことを回避する緊急の必要性がある場合になしうるが、それにまで至らない状態であるが草刈りなどの軽微な措置を講ず

ることで防災・防犯・生活環境または景観上の支障除去・軽減ができる場合には、その範囲での対応を認めている。軽微な即時執行であろう。飯田市条例9条は同様の名称を用いるが、こちらは、そうした場合にも命令を介在させ、その履行がない場合に行政代執行により実現するとする。さらに、公益要件を省略する緩和代執行を条例で創設している。

第4は、契約による除却である。特定空家等の所有者等からの申出を受けて、その同意のもとに、行政が除却等の措置を講ずるのである。たとえば、市川市条例6条は、「安全代行措置」という名称である。市長が空家法14条1項助言・指導または同条2項勧告を行った場合において、所有者等からこれらの措置を履行できないという申出があれば、費用を徴収して市長が当該措置を講ずるのである。請負契約である。除却にまで進む可能性のある特定空家等の所有者等と、事前に協定書を締結しておくのである。宇都宮市条例13条は、同旨のものを「応急代行措置」と称するが、空家法14条3項命令がされた場合で緊急の必要性があるときに、所有者等の申出を踏まえて市長が措置することができる」と規定する。柏崎市条例8条は、より一般的に、同意を得ての措置を緊急時において講ずるとする。名称も「緊急安全措置」としている。なお、国土交通省は、同意を得た緊急安全措置は可能としているが、即時執行の適法性については沈黙している^{*11}。

(b) 対象の追加

「対象の追加」については、以下のような例がある。

壁と柱を共有する長屋の場合、空家法のもとでは、そのすべてについて不使用が常態でなければ空家等とならないとされている。このため、たとえば、長屋を構成する個別住居部分のいくつかが不適正管理により著しく保安上危険な状態になっていたとしても、当該部分のみを特定空家等と認定

して空家法にもとづく権限行使はできない。このため、空家等でないものに対しては、独自の法的根拠を創出する必要がある。

京都市条例2条1号は、「空き家等」という概念を創設している。これは、居住・使用がされていない長屋および共同住宅を「空き家」とし、これに空家法の空家等を加えたものである。空き家等が著しく保安上危険等の状態になれば、特定空き家等となる。そして、空家法14条の関係規定を基本的に準用している。大津市条例2条1項は、「法定外空家等」「特定法定外空家等」という概念を設けて、これらに対して、実質的に空家法と同様の措置を講ずることができるようにしている。

6 法律実施条例

(1) 特徴

空家法の規定にもとづく実施をいわばサポートするのが、法律実施条例である。そこに規定される措置だけでは意味をなさず、同法の関係規定と一体となって機能する。空家法に規定される権限について、その行使が、市町村において、より合理的にできるようにカスタマイズするのである。

(2) 具体例

第1は、空家法が「市町村長は…」という表現により授権する規定を、「市長は…」というように、自らに即して規定しなすものである。明石市条例、伊賀市条例、北上市条例が、こうした規定方針をとっている。

第2は、空家法が任意としている事項について、それを実施すると条例で決定するものである。空家法6条にもとづく空家等対策計画の策定に関しては、大崎市条例10条、前橋市条例8条、岡山市条例6条、長崎市条例6条がこれを規定する。同法7条にもとづく協議会の設置に関しては、大崎市条例11条、前橋市条例9条、伊勢崎市条例4条、岡山市条例16条、別府市条例6条がこれを規定する。

第3は、空家法7条協議会に代わって、地方自治法上の附属機関を条例設置するもので

特集1 空き家対策からまちづくりを考える

ある。市町村長を必要的構成員とする7条協議会に関しては、運営の柔軟性に欠けるという印象を持っている市町村が多い。一方、計画策定、特定空家等の認定、勧告や命令をすることの決定などの場面で、第三者的立場からの意見聴取をする必要性は感じられている。そこで、空家等対策審査会のような名称の附属機関を設置し、必要事項を諮問するのである。これを設置する市町村は、空き家条例に規定を設ける場合が多いが、別に組織条例を制定するという選択もある。

第4は、行政の判断基準の法定である。岡山市条例10条は、特定空家等の詳細な認定基準を策定することを市長に命ずる。明石市条例10条は、空家法14条3項命令の基準を規定する。いずれも条例の根拠が必須の措置ではないが、プロセスの透明性に配慮したものであろう。別府市条例12条は、2項勧告の基準を規定する。

第5は、空家法14条2項勧告にあたっての手段に関する措置である。不利益処分である同条3項命令に関しては、同条4～8項に、行政手続法の特別法的規定があるが（13項も参照）、2項勧告に関しては、特段の措置は規定されていない。ところが、勧告がされると固定資産税等にかかる住宅用地特例が適用除外されるという法的不利益に連動するため、当該勧告は行政手続法上の処分と評価される可能性がある。パブコメ回答は、消極説に立つ。しかし、司法判断がどうなるかは不確実であるため、安全策として、意見聴取等の手続を規定するのである。柏崎市条例6条、大津市条例7条、門真市条例9条3項、明石市条例8条などに例がある。

第6は、緊急時における空家法14条1～3項の順番である。この点については、「緊急事態の場合等であっても、「特定空家等」の所有者等を確認している以上は、…この三段階のプロセスを省略することはできない。」という見解がある^{*14}。いきなり命令をする旨の条例の規定は「無効」という見解は、空家法14条14項にもとづき作成した「特定空家等に対する

措置」に関する適切な実施を図るために必要な指針」(ガイドライン)において示されている。これに対して、京都市条例17条は、著しい管理不全状態にある場合には、助言・指導や勧告を前置せずいきなり条例にもとづく命令を発することができる」と規定する。

7 空家法との関係での適法性

(1) 最高裁判決とその射程

憲法94条にいう「法律の範囲内」についての判例法理は、徳島市公安条例事件最高裁判決（最大判昭和50年9月10日判時787号22頁）が提供しているとされている。同判決を踏まえ、最高裁の判断枠組みと考えられる内容を図示すれば、[図表3]のようになる（点線内は、高知市普通河川条例事件最高裁判決（最1小判昭和53年12月21日判時918号56頁）の判示内容）。空き家条例の内容は、判例法理との関係で適法と解されるものでなければならない。

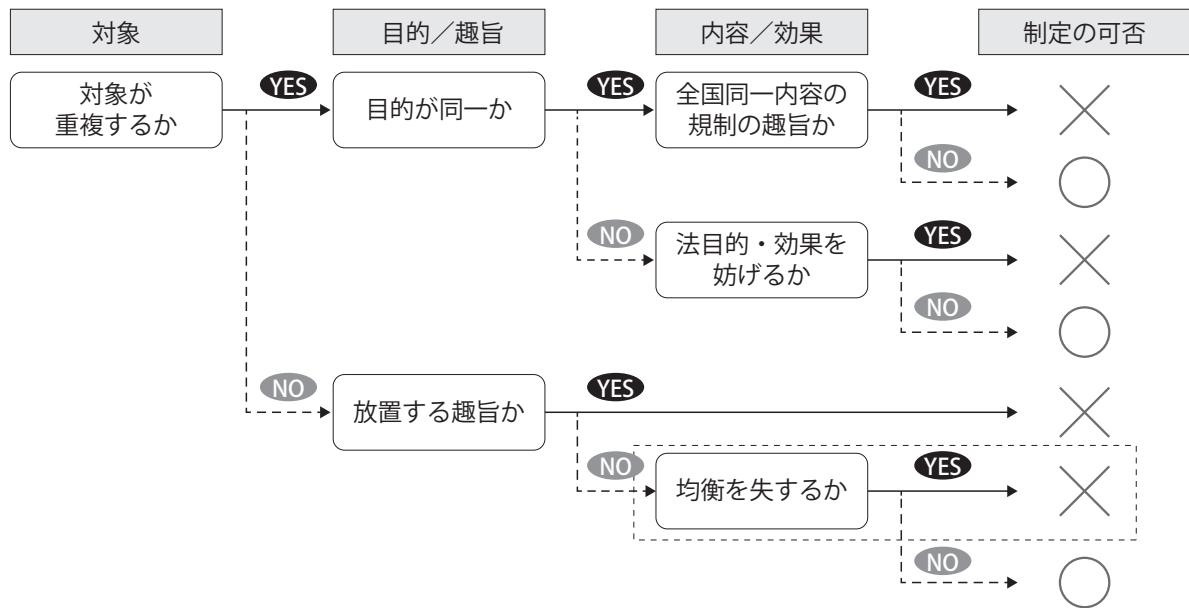
判決の前提となった事件における条例は、いずれもが独立条例であり、法律に対して、直接に法的影響は与えない。したがって、判例法理の射程は、リンク条例である法律実施条例には、直ちには及ばない。一方、非リンク条例である前置条例および並行条例のうち空家法と対象を同一にする内容の部分については、その射程内にある。

(2) 非リンク条例の適法性

非リンク条例である前置条例と並行条例の内容を、[図表3]のフロー・チャートに照らして評価してみよう。「対象重複→目的・趣旨同一」と進む。そうすると、問題は、空家法が全国同一内容の規制と解されるかどうかになる。空家法の事務は、すべて自治事務である。このため、同法が市町村による違いを一切許さない趣旨であると解するのは無理である。例に挙げた条例の諸規定は、いずれも空家法の趣旨を没却するようなものではない。したがって、いずれもが「法律の範囲内」にあると解される。

もっとも、問題がないではない。たとえば、前橋市条例の前置条例部分は、「おそれ特定空

図表3 「法律の範囲内」の判断枠組み



出典：北村喜宣+磯崎初仁+山口道昭（編著）『政策法務研修テキスト〔第2版〕』（第一法規、2005年）15頁を修正。

家等」に対して、周辺生活環境保全のための助言・指導の内容のひとつとして、「除却」を明記している。一方、空家法14条1項は、特定空家等に対する措置として、生活環境保全目的では除却の助言・指導はできないと規定している。形式的にみれば、判例法理に照らせば、比例原則の観点からの問題が指摘しうる。飯田市条例、大崎市条例は、それぞれ「必要な措置」「適切な管理」と規定するとどまるが、具体的に除却が求められるとすれば、同様の問題が生ずる。

生活環境保全上の支障は、事案により多様である。周辺の生活環境との関係で、修繕や補修などでは支障が除去できないような場合にまで、措置の内容に除却を含めないと考える合理性はない^{*15}。そうした限界事例においては、空家法14条1項によっても除却は禁じられないと解して、その限りにおいて、前置条例においても、少なくとも除却を助言・指導できると整理するのが合理的である。

長屋に関しては、対象非重複である。そこで、空家法がこれに対して何の規制もせず放置する趣旨かどうか問題になるが、そのような趣旨であるとは解せないし、条例の規定内容は、基本的には空家法と同等にとどまっ

ているため、均衡を失することもない。したがって、長屋を対象とする空き家条例は適法といえる。なお、長屋は、建築基準法の対象であるが、同法には条例により地域特性に応じた対応を予定する部分が多くある(例:40条、41条、50条)ことに鑑みれば、同法との関係でも、問題はない。

(3) リンク条例の適法性

前掲徳島市条例事件最高裁判決の法理は、リンク条例には直接には適用されないが、リンク条例に関する最高裁の判断がない現在では、同判決を踏まえつつ、「法律の範囲内」の解釈をすべきである^{*16}。リンク条例は、法律の規定内容を修正する効果を持つ。形式的にみれば、そのかぎりでは積極的抵触があるけれども、修正される法律部分が、全国統一の適用を予定したと解されるかどうかで判断が分かれる。それが憲法92条を踏まえた分権配慮的熟議を経たものであれば、全国統一的に適用するという国会の決定は尊重されるべきである。しかし、そうした事情にない場合には、比例原則に反しない措置であるかぎり、リンク条例は適法と解される。とりわけ、法律よりも先に条例を制定していた市町村の条例の場合には、その施策を進めるような解釈が求

特集1 空き家対策からまちづくりを考える

められる。

リンク条例のうち、解釈上の疑義が呈せられるのは、京都市条例17条であろう。国土交通省は無効説である。たしかに、特定空家等といえども所有者等の財産ではあるが、①京都市条例5条は、所有者等に対し、適正管理を訓示規定とする空家法3条とは異なり義務規定としている、②著しい管理不全状態になるまで放置をしていた所有者等の財産権に対してはそれほどの配慮をする合理性がない、③改正前の条例においても規定されていた措置について国土交通省のように解すれば施策が後退する。実施にあたって比例原則の適用はあるが、こうした事情があることに鑑みれば、京都市条例17条は適法と解せよう。^{*17}

【付記】

本稿は、科学研究費助成事業（研究課題番号：15H01930）「人口減少・経済縮小社会での空間利活用の整序政策における合意形成システムの研究」の成果である。

- *1 北村喜宣「空家対策特措法の制定と市町村の空き家対応施策」『論究ジュリスト』15号（2015年）70頁以下・80頁〔図表1〕参照。
- *2 提案者が中心となり編集した解説書として、自由民主党空き家対策推進議員連盟（編著）『空家等対策特別措置法の解説』（大成出版社、2015年）（以下「議連解説」として引用。）がある。
- *3 小林宏和「空家等対策の推進に関する特別措置法」『法令解説資料総覧』401号（2015年）31頁以下・31頁参照。
- *4 空き家対策に関する立法は、憲法41条にもとづく国会の立法権の範囲内であろうが、全市町村への事務の義務づけは、憲法92条への配慮を欠いた不適切な措置であった。北村喜宣「自治配慮的立法：条例先行の場合の法律のあり方」『自治力の躍動：自治体政策法務が拓く自治・分権』（公職研、2015年）85頁以下参照。
- *5 筆者の知るかぎり、既存条例を廃止したのは、室蘭市、瑞浪市、和泉市、宗像市である。いずれも、空家法の制定により条例を存置する意義がなくなったことを理由とする。
- *6 北村喜宣「空家対策特措法の成立を受けた自治体対応」『自治実務セミナー』2015年7月号2頁以下に典型的であるが、かつて筆者は、そうした大雑把な把握をしていた。現在では、より詳細な分析が必要であると考えている。本稿には、そうした作業の試論的意味がある。
- *7 紙幅の関係上、空家法の概説はしない。詳しくは、議連解説・前註（2）書、北村喜宣＋米山秀隆＋岡田博史（編）『空き家対策の実務』（有斐閣、2016年）（以下「対策実務」として引用。）参照。本稿では、条例の内容に関する本格的評価にまでは踏み込まない。
- *8 リンク条例・非リンク条例、独立条例、法律実施条例という分類に関しては、北村喜宣『自治体環境行政法〔第7版〕』（第一法規、2015年）34頁以下参照。
- *9 北村喜宣「行政指導不服従事実の公表」『行政法の実効性確保』（有斐閣、2008年）73頁以下・80～83頁参照。
- *10 宇賀克也『行政法概説Ⅰ行政法総論〔第5版〕』（有斐閣、2013年）104頁は、「義務を命ずる暇のない緊急事態や…義務を命ずることによっては目的を達成しがたい場合に、相手方の義務の存在を前提とせず、行政機関が直接に身体または財産に実力を行使して行政上望ましい状態を実現する作用」と定義する。
- *11 国土交通省住宅局＋総務省地域力創造グループ『「特定空家等に対する措置」に関する適切な実施を図るために必要な指針（ガイドライン）（案）』に関するパブリックコメントの募集の結果について（2015年5月26日）（以下「パブコメ回答」として引用。）参照。
- *12 同上。
- *13 北村喜宣「一見「指導」、実は「処分」？：空家対策特措法14条2項勧告を考える」『自治実務セミナー』2015年6月号41頁参照。
- *14 議連解説・前註（2）書149頁。
- *15 議連解説・前註（2）書138頁は、生活環境保全上の支障がある特定空家等の場合には、全部除却によらずとも周辺への悪影響を排除できるため、財産権保障の観点から除却を規定しなかったと説明する。
- *16 塩野宏『行政法Ⅲ行政組織法〔第3版〕』（有斐閣、2006年）172～173頁参照。
- *17 北村＋米山＋岡田（編）・前註（7）書80～81頁参照。

著者略歴

北村 喜宣（きたむら・よしのぶ）

神戸大学法学部卒、カリフォルニア大学バークレイ校大学院「法と社会政策」研究科修士課程修了。横浜国立大学経済学部助教授、上智大学法学部教授等を経て現職。専攻は、行政法学・環境法学・政策法務論。

主著として、『空き家対策の実務』（有斐閣、2016年）[共編]、『環境法』（有斐閣、2015年）、『環境法〔第3版〕』（弘文堂、2015年）等。環境法や都市法をフィールドにして、法を用いて人の意思決定にどのようにして影響が及ぼせるのかに関心を持って研究をすすめている。