

逢初川源頭部及びその上部域の砂防指定地の指定範囲のあり方について の静岡県の見解

2022年7月28日
静岡県
(8月9日一部修正)

(見解を述べる経緯及び前提)

2022年5月13日、「逢初川土石流災害に係る行政対応検証委員会」は報告書を取りまとめ公表した。これに対し、県は5月17日、「逢初川土石流災害に係る行政対応検証委員会報告書についての県の見解・対応」を発表した。

その中で、県は、「『行政対応の失敗』と総括された本検証委員会の報告を真摯に受け止め、今回のような災害が二度と起こらないように、行政対応の改善を早急に図ってまいります。(中略) 具体的な事案解決のためには、県職員一人ひとりが、所管する法令の射程を尊重しつつも、県民の生命・財産等を守り抜くという観点から、行政として採るべき措置(行政として何をなすべきか)に射程を広げるという意識を持つことが重要です。その上で、それを判断の基底に置いて、「最悪の事態」の想定も視野に入れた、個々人と組織の対応力の強化を図っていくことが重要です。」とした。

また、「逢初川上流において土石流発生のおそれのある開発が行われていたことに対する砂防指定地管理者としての認識」については、「砂防法において、砂防指定地外の行為に対し指導や制限をすることについての規定がない。よって、法令に基づく対応としては瑕疵はなかった。しかし、今回のような不適切な開発行為により、砂防設備や下流域に被害を及ぼすおそれがあると認識された場合には、砂防設備の管理者として、『砂防法の権限では被害を防ぐことはできないので他法令による対応を求めるべき』という認識にとどまらず、より高い危機感を持って、関係機関への働きかけを行うなど、もっと積極的に行動するべきであった。」とした。

このように、当時の県の砂防関係行政対応については不十分な点があったことを深く反省し、行政対応の改善を進める。

その一方で、当時の砂防指定地の指定の範囲が適切であったか否かについては、法令の運用の適否という法令解釈上の問題・法律論である。よって、今回の「逢初川源頭部及びその上部域の砂防指定地の指定範囲のあり方についての静岡県の見解」は、砂防関係行政対応のうち、砂防指定地の指定に係る法令解釈上の問題に焦点をあてた内部検証である。

1. 見解を述べる目的

逢初川においては、1999年に砂防指定地の指定が、新設予定の砂防堰堤周辺

について行われている。源頭部及びその上部域（以下当該区域）を、同時に又は以後に砂防指定地に指定すべきであったか否かの議論がある。また、砂防指定地の指定に向けて、土地所有者の同意を得る努力を行っていなかったのではないかと問題視する意見がある。よって、当該区域を砂防指定地として指定すべきであったか否か、及び、その際の土地所有者の同意の取り扱いについて、あらためて、県として内部検証し、県の見解として述べる。

2. 検討結果

- ①砂防指定地は、国土交通大臣が、砂防設備の設置又は私人の一定行為（立木の伐採、土砂の採取等）の禁止制限によって、治水上砂防（注1）の目的を達する必要を認める場合に指定する。逐条砂防法の解説によれば、「この指定は、その土地の所有者等の権利に重大な関係があり、みだりにこの指定をすべきではない。公益裁量の立場から限定的に解し、必要最小限度に止めるべき」旨とされている。（注2）
- ②当該区域の当時の状況から見て、当該区域を「必要最小限度の範囲内」であるとして砂防指定地に指定する必要性について、現時点で判断すると、以下の理由によりその必要性は認められない。
 - i) 土地の状況調査の結果、当該区域は次のような状況であった。
 - ア. 源流部の地山（自然地形）の溪流部分は荒廃が進んでいるものの、砂防設備（砂防堰堤）を設置すれば、治水上砂防の大きな問題が起きるような状態ではなかった。
 - イ. 逢初川上流域（当該区域）は管理された植林地帯であった。
 - ウ. 当該区域は他法令により管理されている地域であった。
 - ・森林法のいわゆる5条森林に指定されており、森林を伐採する等の開発行為（1ha超）については林地開発許可、1ha以下についても伐採届の届出などにより、規制又は管理される。
 - ・1,000 m²以上又は2,000 m²以上の切盛土については、県土採取等規制条例により管理される。
 - エ. 逢初川の中流部に砂防堰堤（捕捉量8,000 m³程度）を設置する予定があった。
 - ii) このようにすでに他法令によって管理されている区域を必要最小限の範囲内として砂防指定地の指定をするためには、行政行為の比例原則（達成されるべき目的とそのために取られる手段としての権利・利益の制約との間に均衡を要する原則）から見て、以下の理由が必要である。

森林法で開発行為規制の対象とはならない1ha以下の土地の改変であって、かつ、土採取等規制条例の対象とならない1,000 m²未満又は2,000 m²未満の盛土等によって（すなわち他法令によって管理されない行為によって）、土石流等が発生した場合に、砂防堰堤の捕捉量8,000 m³程度では、治水上砂防の目的（災害発生の防止）を達成できない。

iii) (当時の県の判断については、明確な記録が残っていないが、仮に現時点において、「当時の状況で砂防指定地の指定理由が社会的に容認されるものであるかを検討すると)「砂防堰堤を設置すれば、砂防法による行為規制という私権の制限を行わなくても、治水上砂防の目的は達成できる。」という状態であったことから、指定が社会的に認められるものではなかったと言える。

③なお、土地所有者の同意については、指定にあたって、「土地所有者等の同意が得られないから指定しない」又は「土地所有者の同意が得られるので指定する」という問題ではない。同意が得られるか否かは指定の際の考慮事項ではあるが、指定の要件ではない。指定の要件は、指定の必要性について「土地所有者の同意が得られるに足りる公益性が認められるか否か」あるいは「土地所有者等の権利に重大な関係があり、みだりにこの指定をすべきではなく、公益裁量の立場から限定的に解し、必要最小限に止めるべきとされている中、比例原則の点で、指定理由が社会的に認められるものであるか否か」である。

上記①のとおり、「必要最小限の範囲として指定の必要性が認められるか否かがまず重要であって、必要性が認められれば、土地所有者の同意が得られるよう努め、どうしても指定が必要であれば、土地所有者の同意が得られなくても指定すべきである。」

3. 結論（県の見解）

当該区域において、土地所有者の同意の可否以前の問題として、当時の管理状況等を個別具体的に検討し、「砂防指定地に指定する必要性は認められない」としたことについては、現時点において評価しても、行政裁量として認められる範囲内であったと言える。

なお、このことをもって、当時の県の砂防関係行政対応の不十分さが減じられるものではなく、県として深く反省し、改善に努めなければならないと認識していることを申し添える。

(注1) 治水上砂防とは

土砂の生産は、山地の斜面が降雨等による表面侵食等によって削り取られ、また、溪床や溪岸が流水により縦横侵食を起こすことによって絶えず行われており、これにより生産された土砂も不断に下流の河川へと流送され、あるいは台風や梅雨による異常降雨時には土石流等となって莫大な量の土砂を流出させる。これら土砂の生産及び流出は、河状を常に変化させ、また、河床上昇等の現象を生じさせ、水害の主要な原因を形成するとともに、土石流等による生命、身体、財産等への被害を引き起こす土砂災害を生ぜしめる。このような土砂の生産を抑制し、流送土砂を扞止調節することによって災害を防止することが「治水上砂防」とされている。(行政手続法の施行に伴う河川法等における処分の運用等について(抄)1994年9月30日 建設省砂防課長等通達

より抜粋)

(注2)

砂防指定地の指定については、建設省の通知(砂防指定地の指定について、1995年10月11日)等により、「砂防指定地の指定範囲を砂防工事施工箇所及びその近傍のみを対象とするのではなく、治水上砂防の観点より必要とされる土地について、面的に指定できるよう進達手続を進められたい」旨とされている。

これは、「砂防指定地は治水上砂防の観点より必要な土地について、必要最小限度の範囲内で指定すべきであるが、指定すべき範囲の検討の際には砂防工事施工箇所に留まることなく、それ以外の場所で指定の必要性がないかを検討すべきである。」という趣旨であると解釈される。

(参考)

砂防指定進達範囲の再検討結果の公文書(逢初川砂防指定進達範囲の再検討について 1998年10月28日 静岡県土木部砂防課)の解釈

1. 指定範囲の再検討

平成10年(1998年)9月2日砂防指定地進達ヒアリングの静岡県熱海市の逢初川について、ヒアリング時の建設省砂防課管理係殿のコメントにより、指定範囲を流域全体の面指定することを再検討した。

2. 再検討結果

(下線は2022年7月26日加筆)

ダムの計画位置上流について流域全域の面指定とできないか、担当土木事務所、市を通じて地権者と再度協議を行ったが、流域全域を指定範囲とすることの同意は得られなかった。引き続き協議を進めるものの、リゾート地である熱海という地域性と流域の大部分を占める筆が東京、名古屋など県外在住10名の共有地となっていることもあり、現状、同意が得られる見通しが立たない状況である。

一方、当溪流は、荒廃が進んでおり平成10年度から火山砂防事業にて事業を実施している箇所であり治水砂防上早急に砂防ダムを設置する必要があるが、流域の上部は管理された植林帯であり、又上水道関連施設等の公共施設があり管理されている箇所であることから、流域全域を砂防指定地として指定する緊急性は、比較的小さいと考えられる。

このため、当面、事業影響範囲(ダム及び堆砂敷を含む範囲)の標柱による指定とし、今後、溪流上流部の荒廃状況、山腹の崩壊等流域の状況を勘案し、地権者との協議を進め、流域全域の面的指定を進めていきたい

(公文書の解釈)

上記の再検討結果において「現状、同意が得られる見通しがたたない状況

である」とされているのは、状況を述べたに過ぎない。

面指定を指定しなかった理由は、「流域全域を砂防指定地として指定する緊急性は、比較的小さいと考えられる。(中略) 今後、(中略) 流域の状況を勘案し、地権者との協議を進め、流域全域の面的指定を進めていきたい」とされている。

この意図は、「流域の状況を勘案し、現時点の指定の必要性は比較的小さいが、今後、流域の状況が変化し、指定の必要性が認められるようになれば、地権者との協議を進める。」と判断したものであると推測される。地権者の同意が得られないから指定しなかったわけではないことは、明らかである。

(根拠法令等)

- ① 砂防法及び関連規則
- ② 砂防指定地指定要綱 (1989年9月12日付 建設省河川局長通達)

(参考文献)

- ① 逐条砂防法 建設省河川局砂防法研究会
全国加除法令出版
1972年8月1日
- ② 砂防指定地実務ハンドブック 監修 国土交通省砂防部
編集 (社) 全国治水砂防協会
2001年1月30日

(注) ①、②ともに、逐条解説、ハンドブックとしては現時点で最新のもの。

(参考) (上記見解の根拠)

1. 砂防指定地の法的位置付け

- ・ 砂防法第2条は、「砂防設備を要する土地又はこの法律により治水上砂防のため一定の行為を禁止若しくは制限すべき土地は国土交通大臣がこれを指定する」旨規定している。これにより指定された土地は「砂防指定地」と呼ばれている。
- ・ 同法第4条は、「第2条により国土交通大臣が指定した土地（砂防指定地）においては、都道府県知事は治水上砂防のため一定の行為を禁止若しくは制限することができる」旨規定している。
- ・ 同法第5条は、「都道府県知事はその管内において砂防指定地を監視し、及びその管内における砂防設備を管理し、その工事を施行し、その維持をなすの義務がある」旨規定している。
- ・ この土地の監視に係る事務は、都道府県の法定受託事務（国が本来果たすべき役割の事務を、法律等の規定に基づき都道府県が受託しているもの）である。都道府県は、同法施行規程第3条の規定に基づき、同法第4条により禁止若しくは制限すべき行為について「条例」を定めている。
- ・ 静岡県は「静岡県砂防指定地管理条例」（平成15年静岡県条例第35号）を定め、同条例第3条において、砂防指定地内における以下の行為については、知事の許可を受けなければならないとしている（治水上砂防のため支障をきたすおそれが少ない行為として規則で定める行為等についてはこの限りでない）。
 - ① 施設又は工作物の新築、改築、移転又は除却
 - ② 竹木の伐採又は滑り降ろし若しくは地引きによる運搬
 - ③ 土地の掘削、開墾、盛土その他土地の形状を変更する行為
 - ④ 土石又は砂れきの採取、集積又は投棄
 - ⑤ 鉱物の採掘、集積又は投棄
 - ⑥ 芝草の掘取り
 - ⑦ 火入れ

(注) 砂防指定地内行為に係る審査基準については(参考資料1)を参照。

行為の禁止若しくは制限に違反した者に対しては、同法第41条の規定により1年以下の禁錮等、罰則を設けることができるとされている。静岡県は同条例第15条において「1年以下の懲役又は2万円以下の罰金に処する」と規定している。

2. 砂防指定地の指定方法

- ①(逐条砂防法 P58)砂防指定地の制度は二つの内容を持っている。一つは、積極的に行政庁において、この土地に砂防設備を新設することにより、他は、消極的に私人の一定行為（立木の伐採、土砂の採取等）を禁止制限す

ることにより、それぞれ治水上の目的を達しようとするものである。

- ②(逐条砂防法 P59) 本条における指定は、主務大臣である建設大臣が、砂防設備又は行為の禁止制限の必要を認める場合にすることができるが、この指定は、その土地の所有者等の権利に重大な関係があり、みだりにこの指定をすべきでない。(中略)

治水上砂防の目的のため指定する限りにおいては、その必要の程度等は、主務大臣の自由な認定、裁量に任されている。(中略) 法律の規定上はともかく、行政上、他の公益、私益との比較その他の価値判断を要しないという意味ではなく、「スヘキ土地」という趣旨からしても、公益裁量の立場から限定的に解し、必要最小限度に止めるべきであろう。

- ③このことを踏まえ、ハンドブック (P55) では、「第4章質疑 問3 砂防指定地の指定調書の提出をする前に土地所有者等の同意を得る必要があるか。」「答(中略) 砂防設備の設置が予定されていない行為制限地については、事前の同意は法的要件とはなっていないが、一定の行為制限がかかることから、市町村等の協力も得つつ、同意が得られるよう努める必要がある。」とされている。

<他の行政法規との関係等>

- ④(逐条砂防法 P68) 治水目的の砂防は、同時に他の目的をあわせ有することを妨げない。

(中略) 森林の保護、地すべり防止、発電等のダムなど、砂防が他の目的又は効果を伴うことがあっても、治水の目的のためになされるときは、本条により砂防指定地の指定をすることができる。ただ、森林法、河川法等、他の行政法規との関連があるものについては、その間に調整を要すべきものがある。

<指定に必要な土地に係る調書の提出について>

- ⑤上記②、③に示したように、砂防指定地は「みだりにこの指定をすべきではなく」「公益裁量の立場から限定的に解し、必要最小限度に止めるべき」であるとされている。

どの範囲を砂防指定地とするかについては、ハンドブック (P13) によれば「砂防指定地の指定は、砂防法上はあくまでも国土交通大臣の裁量により行われるものであるが、都道府県知事は、実際の土地の状況等について熟知しており、指定地が指定された後はその土地を監視する責務を有することから、実務として、砂防指定地として指定する必要がある土地について、その土地の状況等について必要な調書を大臣に提出することとしているものである。」とされている。

<指定方法について>

- ⑥ハンドブック (P13) では「砂防指定地として進達される土地は河川ではなく、一定の区域を持つ土地である。(中略) 土地の状況は箇所毎に複雑であるので、面指定、線指定、標柱指定の一方法あるいは組み合わせによ

り、現況に即した指定方法を採用する必要がある。」とされている。

- ⑦このため、県は砂防指定地の指定の必要性について、個別具体的に土地の状況調査、現地の土砂の流出状況等を確認し、必要性が認められれば、指定を必要な土地の調書を作成し、国土交通省に提出する。
- ⑧この際、前述③のとおり「土地所有者等の同意を得る必要性」が問題となることがある。この解釈は、「同意が得られないから指定しない」又は「同意が得られるので指定する」という問題ではない。同意が得られるか否かは指定の際の考慮事項ではあるが、指定の要件ではない。
- 指定の要件は、指定の必要性について「土地所有者の同意が得られるに足りる公益性が認められるか否か」あるいは「土地所有者等の権利に重大な関係があり、みだりにこの指定をすべきではなく、公益裁量の立場から限定的に解し、必要最小限に止めるべきとされている中、指定理由が社会的に認められるものであるか否か」である。
- ⑨この観点から見て、知事は砂防指定地の調書の提出にあたって「指定をして一定の行為を禁止し若しくは制限しなければ治水上砂防の目的を達することができないか否か」を検討する必要がある。この点は、比例原則（達成されるべき目的とそのために行われる手段としての権利・利益の制約との間に均衡を要する原則）から見て当然である。

3. 逢初川における砂防指定地の経緯

①当初の指定（1999年2月）

ア. 1998年10月、逢初川を含む7溪流について静岡県知事から建設大臣宛に進達が行われた。各溪流の指定方法と今後の指定進達方針は表-1のとおりである。

イ. 砂防指定地の指定は1999年2月16日付で砂防堰堤周辺の標柱指定の範囲で行われた。指定理由は以下のとおりである。

「本溪流は、熱海市北部に位置し、岩戸山中腹より源を発し、相模湾へと流下する流域面積0.15km²の土石流危険溪流である。更新世～完新世の箱根火山古期外輪山溶岩並びに湯河原火山溶岩からなる当箇所地質は、脆弱で風化が進んでおり、河床には不安定土砂が堆積しているため、豪雨時には土石流発生の危険性が懸念される。また、下流域では逢初川河口までの急峻な地形に人家をはじめ、温泉旅館、保養所等が密集している。さらにJR東海道新幹線、東海道本線、一般国道135号など主要交通路線が通過しており、ひとたび土石流が発生した場合には、急勾配の現河道周辺を巻き込み一気に流れ下ることが危惧され、甚大な土砂災害が予想される。

このような状況により、土石流対策ダム工を早期に施工し土砂災害を未然に防ぎ、民生の安定を図る。」(砂防指定地進達調書 指定理由調書)

表— 1

各溪流の指定方法と今後の指定進達方針（平成10年度第2回進達 静岡県）

番号	水系名	溪流名	所在地	指定方法	指定パターン	指定方法の理由	今後の進達方針
1	(他) 志津摩川	志津摩川	賀茂郡 東伊豆町	面指定 (流域部分)	②	本溪流は、流域面積が大きく、土地所有者数も多いため、今回は事業実施に必要な範囲について地番指定で指定進達する。	本溪流は、流域面積が大きく、土地所有者数も多いため、今後、流域を分割して計画的に面指定を進めていく（別紙工程表参照）。
2	(二) 逢初川	逢初川	熱海市	標注指定	⑨	地権者の同意が得られないため、今回は事業実施に必要な区域のみを標注にて、指定進達する。	砂防ダム上流域について地権者と協議しているところであるが、地域性から、地権者の同意が得られるのに難航し、同意の見通しもたっていない。又溪流の荒廃は進んでいるものの流域上部は管理された植林地帯である。 今後、山腹崩壊等流域の状況と地権者との協議状況により、流域全域の面指定を進めていきたい。
3	(二) 巴川	神橋沢	静岡市	面指定 (流域全域)	①	ダム上流の流域全域を面指定にて指定進達する。	今回、ダム上流の流域全域を面指定にて指定進達済み。又、ダム下流については、河川事業により整備済のため当面指定進達する予定はない。
4	(二) 巴川	長尾沢左支川	静岡市	面指定 (流域部分)	②	砂防ダムより上流域について調査し、面指定について地権者と協議しているところであるが、現時点では、ダムを含む一定の範囲を指定進達する。	残流域については、順次、地権者と協議が整いつつある指定進達していきたい（別紙工程表参照）。
5	(二) 高草川	方ノ上谷川	焼津市	面指定 (流域全域)	①	ダム上流の流域全域を面指定にて指定進達する。	今回、ダム上流の流域全域を面指定にて指定進達済み。又、ダム下流については、河川事業により整備済のため当面指定進達する予定はない。
6	(一) 大井川	タルノ沢	榛原郡 本川根町	面指定 (流域部分)	②	本溪流は、流域面積が大きく、土地所有者数も多いため、今回は事業実施に必要な範囲について地番指定で指定進達する。	本溪流は、流域面積が大きく、土地所有者数も多いため、今後、流域を分割して計画的に面指定を進めていく（別紙工程表参照）。又、ダム下流については、ダム施行後の浸流状況をみて、事業化の必要に応じ指定進達をする予定。
7	(二) 都田川	都田川	引佐郡 引佐町	標注指定	④	現況の溪流断面、保安対象上、早急に護岸工が必要と考えられる範囲について標注指定にて指定進達する。	当面、今回進達する範囲の指定とし、今後、溪流の荒廃状況により、必要に応じて上下流の指定進達を進めていきたい。

②砂防指定地の追加指定（2021年7月3日まで）

その後の砂防指定地の追加指定は、2021年7月3日までは行われていない。

4. 逢初川源頭部及びその上部域の当時（1999年）の状況から見た砂防指定地の指定の必要性

(1) 当初指定

1999年2月の砂防指定地の指定は砂防堰堤の近傍の範囲とした。この「指定方法の理由」は、1998年10月28日の静岡県から建設大臣への進達の中で、「地権者の同意が得られないため、今回は事業実施に必要な区域のみを標柱にて、指定進達する。」と記述されている。また、「今後の進達方針」として、今後、「山腹崩壊等流域の状況と地権者との協議状況により、流域全域の面指定を進めていきたい」と記述されている。

(2) 当時の流域等の状況

①土地の状況調査を行った結果、当時の流域等は以下の状況であった。

- ア. 源流部の地山（自然斜面等）は荒廃が進んでいるものの、治水砂防上大きな問題が起きるような状態ではなかった。
- イ. 逢初川上流域は管理された植林地帯であった。
- ウ. 森林法のいわゆる5条森林に指定されており、森林を伐採する等の開発行為（1ha超）については林地開発許可、1ha以下についても伐採届の提出などにより、規制又は管理されていた。
- エ. 1,000㎡以上又は2,000㎡以上の切盛土については、県土採取規制条例により、管理されていた。

②この状況にあって、必要最小限の範囲内として砂防指定地の指定をするためには、以下の理由が必要である。

森林法で対象外とならない1 ha以下の土地の改変であって、かつ、土採取規制条例の対象とならない、1,000 m³未満又は2,000 m³未満の盛土によって治水上砂防の目的を達成することができない状態である。

- ③逢初川の中流部には砂防堰堤（捕捉量8,000 m³程度）を設置されることから、②の説明は困難である。
- ④当時の県の判断については、明確な記録が残っていないが、仮に現時点において、当時の状況で砂防指定地の追加指定理由が説明しえたかと言えば、否と言える。

（3）砂防指定地の追加指定の国への進達を行っていない理由

・静岡県が、該当流域について、これまで砂防指定地の追加指定の国への進達を行っていない理由は、1998年10月の砂防指定地の進達の記述等から見て、次のとおりと思われる。

- ① 他法令（森林法等）により管理されていると認められる範囲がある場合には、土地利用上、所管する法律で対応すべきであると考えたため。
- ② このような状況にあつては、土地所有者の同意を得にくいと判断したため。

（4）他法令により管理している範囲がある場合の取扱いについて

・逢初川源頭部やその上部の逢初川流域においては、土地改変行為に対して森林法の規制がかかり、盛土等が行われる場合は、静岡県土採取等規制条例の規制を受ける（森林法、土採取等規則条例においては小規模なものは適用外となる）

以上から、土砂災害の防止の観点において、砂防指定地として砂防法の対象範囲としなくても、他法令により管理可能な状態である場合には、必ずしも砂防指定地に指定することは要しないと考えられる。

（5）土地所有者の同意を得にくいと判断したことについて

・砂防指定地に係るこのような財産権の制限は「災害を防止し公共の福祉を保持する上に社会生活上やむを得ない制約」であり、講学上は「消極目的のための制限」と呼ばれている。このため、砂防指定地の指定においては、損失補償を要しないとされている。

・また、砂防指定地実施ハンドブック（P55）によれば、「問3 砂防指定地の指定調書の提出をする前に土地所有者の同意を得る必要があるか。答（前略）砂防設備の設置が予定されていない行為制限地については、事前の同意は法的要件となっていないが、一定の行為制限がかかることから、市町村等の協力も得つつ、同意が得られるよう努める必要がある。」とされている。

・指定に際して土地所有者等の同意が得られるように努力することは、指定を通じて私権制限をかけようとする者（行政機関）として、当然の行為と言える。

- ・(4)で述べたように、当該場所は森林法により行為制限がかかっている場所である。この場所について、ほぼ同一目的の法律が重複した形で行為制限がかかるようにする際には、森林法の規制に加えて、砂防法の規制をかけなければ目的を達成できない理由を説明すべきである。
- ・この場所は、森林法や土採取等規制条例の適用を受ける場所であることから、県が「砂防指定地として指定し、森林法等と重複して規制する必要がある」と主張し、土地所有者から指定の同意を得ようとするには無理がある。

(6) 静岡県の進達の適否について

- ・砂防指定地の指定を森林法の5条森林と重複指定するか否か、指定に際して地権者の同意が得られるように努めるか否かについては、その溪流の危険度、流域の開発状況等を考慮しつつ、個別具体的に判断すべきと考えられる。
- ・静岡県が、逢初川に係る砂防指定地の指定の進達において、上流域に森林法が適用されていること、地権者の同意が得にくいこと等を理由に、上流域を砂防指定地の進達の範囲に含めなかったことは、行政裁量として認められる範囲内であったといえる。

5. 砂防指定地の追加指定の適否についての県の見解の総括

以上の状況から総合的に判断して、静岡県としては、逢初川の砂防指定地の追加指定の適否については、以下のとおりと考えている。

- ・追加指定をして、一定の行為を禁止若しくは制限しなければ治水上砂防の目的を達することはできない状態であったとは認められないことから、追加指定しなかったことは、行政裁量として認められる範囲内であったといえる。