

科学研究費助成事業 研究成果報告書

平成 29 年 6 月 7 日現在

機関番号：14401

研究種目：基盤研究(B) (一般)

研究期間：2014～2016

課題番号：26285009

研究課題名(和文) 統治の相互依存ネットワークにおける国家行政の再配置 - 「現代行政法」の再考と再生

研究課題名(英文) Relocation of state administration in interdependence network of governance - reconsideration and revival of "modern administrative law"

研究代表者

野呂 充 (Noro, Mitsuru)

大阪大学・高等司法研究科・教授

研究者番号：50263661

交付決定額(研究期間全体)：(直接経費) 9,700,000円

研究成果の概要(和文)：行政法学におけるネットワーク論の意義について、まず、ドイツとアメリカの理論動向を調査した。次に、貧困者対策、住民によるまちづくり、都市の縮小への対応、地方自治体間の関係、調達契約における国家を超えたネットワーク現象など、様々な領域を検討の対象とした。この研究により、従来のヒエラルヒーモデルや公私協働モデルでは解明できず、ネットワーク論による分析を必要とする現象が存在することを明らかにした。さらに、行政法の一般理論にとってのネットワーク論の意義と限界ないし問題点についても検討を及ぼした。

研究成果の概要(英文)：Regarding the significance of network theory in administrative law, firstly we investigated the theoretical trends in Germany and the United States. Next, various areas such as measures for the poor, town planning by the residents, response to the shrinking of the city, relations between local governments, network phenomena beyond the nation in procurement contracts were examined. This research revealed that there is a phenomenon that needs analysis by network theory, because it can not be clarified by conventional hierarchy models and public and private collaborative models. In addition, we examine the significance, limitations and problems of network theory for general theory of administrative law.

研究分野：行政法

キーワード：行政法 ネットワーク ガバナンス 市民社会 公私協働

1. 研究開始当初の背景

国家は、「ガバナンス」等の言葉で表現される諸現象を過去においてもその内に孕んでいたし、現在ではそのような現象が現に生じている。そのような「現代」の国家と法、「現代行政法」の認識作業には今日ではさほど取り組まれていないが、いまなお、否、むしろどの資本主義国家においても統治構造が大きく変容しているいまこそ行政法学が取り組むべき一つの重要な問題である。このような問題関心に基づく基礎研究は、わが国では未だ不十分であるが、他国では既に成果が公表されてきている。ドイツではかねてより国家と社会の関係の変容に応じた公法理論改鑄の必要性が論じられ、近年でもカール・ハイント・ラデーアをはじめとする研究成果の蓄積が進んでいる。またアメリカでは、エドワード・ルービンが、近代法の諸観念が現代行政法の適切な認識を妨げているとの問題関心に基づき、民主制から相互作用による共和制へ、正当性からコンプライアンスへ、人権から政府に対する道徳的要請へ等と論じ、近代の諸観念にかわる新たな観念が現代行政法の適切な認識のために不可欠であると述べている。

我々は、「公私協働」に関する共同研究を、科学研究費補助金基盤研究(B)の助成を得て行ってきたが、その過程で、社会への国家介入に関するある変化を発見した。それは、国家が「市場」に対して介入するのみならず、「市場」ではない市民的な公共領域、すなわち「市民社会」に対しても「国家」が介入を試みていることである。社会科学全般の学問動向においては、「市民社会論」が興隆している。「市民社会論」や「公共哲学」といった社会科学全般における研究動向が非国家・非営利の活動を考察対象とすることからすれば、行政法学による把握の対象である「公私協働」現象が、従来、国家と市場の関係に関わるものに傾斜してきたことの限界は、明らかであるといわねばならない。かくして我々は、「市場化」に対抗しつつ地域社会において住民が相互に生活手段を形成している「市民社会」に対して、一度量的に縮小した国家の行政がもう一度介入している諸現象を「統治ネットワーク」の形成と捉え、岡村周一・人見剛編『世界の公私協働』(日本評論社、2012年)として公表された研究成果のネクストステップとして、この「統治ネットワーク」の編成における国家と社会との間の相互作用の動態を研究対象とすることとした。

2. 研究の目的

本研究は、あらゆる主体が市場への適応の可否によって弁別される今日において、「相互依存」の性格を有する国家行政がいかなる規範理念によって統制されるべきか、そしてそれがどのような法的制度・非法的制度によって実現され得るかを解明しようとするものである。そのためには、財産権等の人権保

障や法治主義といった近代期の諸観念は、事務事業の民営化等の公私協働を統制する規範理念としては不十分なものであり、福祉国家以後の時代である「現代」の国家行政と法の特質を解明しなければならない。より具体的には、本研究は、市場以外の市民社会と国家行政との相互依存関係、法関係の構築とは異なる非法的な人権保障の手段、司法権による統制以外の行政統制手段、の解明を目的とする。

3. 研究の方法

(1) 組織論やシステム理論などの社会科学の動向を参照している海外の行政法研究の調査を行い、また、ドイツで国際シンポジウムを実施した。

(2) 「統治ネットワーク」と考えられる国内の実態調査として、貧困者対策やネットワーク型まちづくりに取り組む実務家・住民等からの聞き取りおよび意見交換を行った。

(3) (1)および(2)について到達度の確認のための国内での研究会を1年に4~5回のペースで継続的に開催した。

(4) 以上を踏まえて、ネットワーク理論の行政法学の意義を確認し、今後の課題を明らかにするために、海外の研究者を招へいして研究会を開催した。

4. 研究成果

(1) 海外の行政法研究の調査として、カール・ハイント・ラデーアをはじめとするドイツの代表的文献やアメリカの理論動向について、国内の研究会で共同研究を行った上、研究期間の初年度に、ドイツ・シュパイヤー行政大学において、同大学のヤン・ツィーコウ教授の協力を得て国際シンポジウム「ネットワークにおける行政」を開催した。同シンポジウムには、日本・ドイツ・韓国の行政法・行政学研究者が参加し、日本側からは、研究分担者5名が、ネットワーク論の歴史的位置付け、行為形式論から見たネットワーク論の意義、生活困窮者対策・教育・まちづくりの領域におけるネットワーク論の意義についての報告を行い、ネットワーク概念の射程やその行政法学上の意義等について、参加者全員で討論し、検討を深めることができた。

(2) 以上の理論的検討を踏まえた、各行政領域にかかる研究成果として、以下のようなものがあつた。

「不良」な住居や生活環境の「解消」や「適正化」、「良好」な生活環境の「保全」を目的内容とする条例

このような条例が、大阪市(2013年)、京都市(2014年)、郡山市(2015年)、豊田市(2016年)、東京都世田谷区(2016年)、神戸市(2016年)、横浜市(2016年)など、既に多数定められているところ、これを、階層制とネットワークとの関係が論点となっている行政現象の一例として、実態調査を含む研究の対象とし、以下のことを明らかにした。たとえば京都市条例に基づき、市長は不良な生活環境を生じさせた者に対して、指導・勸

告、命令そして命令に従わない者の氏名公表を行うことができる。行政代執行法に基づく代執行のみならず、市長自ら軽微な措置を採ることにより不良な生活環境を解消することもできる（即時強制の一種）。しかし、医学の専門家によれば、自治体が代執行や即時強制によって堆積物を撤去したところで堆積行動はひどくなるばかりであるとも主張されている。一口に「不良な生活環境」と言っても、ここに至った原因は複雑で、その内容や程度も地域によって多様で、当然、「解消」方法も単純ではない。したがって、不良な生活環境を解消するための取組は、自治体が単独の判断で堆積物を撤去すればよいというものではなく、要支援者の意思に従いつつ、市と自治組織その他の関係者とが協力して行う「支援を基本」とすると定められている。複雑で多様な問題に対処するために、公私様々な主体の協働を特徴とする「支援」を定めているからこそ、この種の条例は国の法律とは別に地方の実情に応じた別段の規制を施すものであるという説明が、説得力をもつ。地方分権改革が国と自治体との役割分担（権限移譲）を特徴とするものであったように、この種の条例は、自治体と地域における互助の社会関係（階層制でも市場でもない第三の交換様式である互酬を特徴とするネットワーク）との役割分担を重視している。地域における素朴な社会関係や自治体職員の努力は、「一億総活躍」のために「我が事・丸ごと」の地域社会を上から作ろうとする国の政策が媒介することで、外交に役割を重点化したい国にとって都合が良い長時間労働へと性質変化するおそれがある。国家行政のネットワーク化は、従来の階層制とは異なるが（第一の否定）、水平的諸関係の形成などということもありえず、やがて国と自治体、自治体と地域社会との対立や矛盾も生ずる（第二の否定）。この段階に至って、適切な緊張関係を形成するための理論と実践とがさらに一層求められるようになる。しかし、与えられた国家制定法だけを分析する法学も社会関係だけを分析する社会学も、どちらも一面的で狹隘であって役に立たないであろう。

建築協定制度

わが国における古典的なまちづくりの手法である建築基準法上の建築協定制度を、その運用実態についての聞き取り調査を行いつつ、ネットワーク論から再評価した。建築協定については、全員の同意と私法上の効力という維持しようとする見解（契約説）と、全員の同意を要件とせず公法上の効果を与えるべきという見解（準都市計画説または準条例説）が対立してきたが、むしろ、住民相互および住民と行政との間におけるネットワークを形成する機能を重視すべきであり、そのような観点からは、成立要件を緩和すると同時に、私法上・公法上の拘束力を排除した新しい協定制度である、都市利便増進協定

制度が注目に値する。

人口減少・都市縮小への対応

日本の都市は、人口減少を背景として縮小期に入っているが、一方向的に空間が縮退していくわけではない。都市の大きさが変わらない一方で、空き家、空き地等が、小さな敷地単位で、時間的・空間的にランダムに、相当程度の分量で発生する「都市のスポンジ化」（国土交通省都市局）といわれる現象が発生し、深刻な問題を発生させている。ランダムに発生する空閑地が外部不経済を及ぼすことを防止するとともに、都市の将来像が不確実な中でどのように有効に活用するかが課題となっている。その中で、ネットワーク形成のための媒介型の行政手法が重要性を増している。第1に、空き家バンク・ランドバンクなどのように、供給者と需要者との間のマッチングを形成し、利用者相互のネットワークを形成することによって外部不経済の発生を防止し、空間の豊かさをもたすことが目標になる。第2に、用途の多様な可能性に対応して、都市計画・住宅・福祉など多様な専門的知見の協働を実現するための媒介が必要になる。第3に、エリアマネジメント活動など、地区の関係者間のネットワークを強化することによって、資産価値の上昇と同時に周辺に正の外部性をもたらす活動が注目される。これらさまざまな媒介型の行政手法を有効に展開するためのガバナンスの仕組みやそれに要する費用分担に関する法理を形成することが、今後の行政法理論の課題となる。

自治体間関係

平成の大合併以後の自治体政策として、定住自立圏構想と連携中枢都市圏構想が展開しているが、この構想をネットワークの現れとして理解することができる。たとえば広島県の広島市や福山市を中心市とする連携中枢都市圏構想に現れているように、県境を越えて、山口県や岡山県へと連携中枢都市圏は拡大している。これは、憲法が想定している都道府県と市町村という「領域的・事項的なオートノミーの強化と自治体固有の法学的構成」から「ネットワーク型の公共圏形成」の1つの形態への移行と理解できるが、もし将来、都道府県廃止を前提とする道州制が実現することになれば、再び道州制と市町村という「領域的自治」に戻る事が想定されている。

公共調達契約の領域における国家法の枠を超えたネットワーク現象

今日、行政法は機能的に拡大し、その結果、「行政は公役務の担い手である」公役務の担い手は行政である」という必要十分条件が破綻している。このような状況の下、私法への逃避を抑制するためには、行政法を、従来の国家法の枠を超えるものとして捉える必要がある。この点で、公共調達契約に関する法は、我々に好材料を提供している。公共調達契約においては、国・地方公共団体のみなら

ず、その他の行政体（独立行政法人、特殊会社等）が多数登場し、国家法としての行政法だけでなく、非国家法として存在する行政法（以下、非国家法としての行政法を「行政法」、非国家法としての法を「法」という。）が定立、運用されている。したがって、公共調達契約においては、その法・「法」関係の諸主体がそれぞれ極となり、多極的ネットワークを形成し、行政法・「行政法」を用いた一つの法構造が構築されている（多極行政法、ネットワーク行政法）。

（3）さらに、一般理論ないし基礎理論のレベルにおけるネットワーク論の行政法学上の意義についての理論的研究として、以下のような成果があった。

行政の行為形式論にとってのネットワーク論の意義

行政法学による行政作用の法的把握は、公権的3段階モデルにおける権力作用の体系から種々の非権力作用をも法的考察の場に加えた行政過程における行為形式論へと発展し、同時に、かつては公法的な考察に含まれず私法的な利益調整に委ねられていた私人の利益も行政法関係の中で捉えるようになったが、世界レベルの環境保護、国際取引、インターネット、国際テロ等への対処において注目されてきた自主規制等の利益調整システムの多様化は、行政法関係の一層の進化を求める。しかし、自主規制等の利益調整システムは当事者の自治として正当化される側面を有するから、従来の行政法関係（行政的関与）の拡張が適切とは限らない。むしろ、国家や自治体等もネットワーク（自治）の1つとして捉えて多層的な利益調整システムを構想することにより、ネットワーク（自治）による利益調整の正当性を問う視角が得られる可能性がある。このような視角の有効性をネットワークを通じた利益調整を具体的に検討することにより検証することが今後の課題となる。

ネットワーク論の法律学的意義

法律学においてネットワーク論が注目される理由は、ヒエラルヒー構造への対抗理論、公共的任務の多元的な実施を構想する理論、人々の性質の多様性を組み込んだ理論、アクター間の関係を動的に構成する理論だという点にある。例えば、国家に依存しない銀行監督・証券規制・インターネット管理などの構造や機能を説明する理論として、あるいは行政法学では、公私協働論（PPP）・新公共管理論（NPM）に代わる理論や、グローバルガバナンスに対応する組織論・行政手法論として活用が試みられている。他方で、「ネットワーク状の権力」と呼ばれる状態が形成される危険性や規範理論としての有効性への疑問が指摘されるなど、法律学においてネットワーク論を有効に活用できるか否かについての評価はまだ定まっておらず、さらに検討を進める必要がある。

5. 主な発表論文等

（研究代表者、研究分担者及び連携研究者には下線）

〔雑誌論文〕（計7件）

角松生史、過少利用時代における所有者不明問題、土地総合研究、査読無、25巻2号、2017、17-30

岡田正則、グローバル化と現代行政法、岡田正則ほか編、日本評論社、『現代行政法講座第1巻』、査読無、2017、351-373

角松生史、空き家条例と空家法 - 「空き家問題」という定義と近隣外部性への焦点化をめぐって、都市政策、査読無、164号、2016、13-21

村上博、広島県内（福山市・広島市）の連携中枢都市圏を問う、住民と自治、査読無、636号、2016、16-19

荒木修、社会都市の取組 - ドイツ都市建設法の近時の変容の一端、東北学院法学、査読無、76号、2015、766-729

角松生史、行政の民営化と法律学、行政法研究、査読無、8号、2015、107-122

村上博、広域連携の問題点と課題 - 連携中枢都市圏は道州制への布石、季刊自治と分権、査読無、61号、2015、41-50

〔学会発表〕（計5件）

野呂充、Das Verhältnis zwischen Vereinarbeitungen der Bürger über Städtebau und der Verwaltung、独日シンポジウム：ネットワークにおける行政、2015年2月27日、シュパイヤー行政大学（ドイツ連邦共和国シュパイヤー市）

高橋明男、Informale Handlungen als Kommunikationsmittel - Vom Verwaltungsakt über das Verwaltungsrechtsverhältnis zu Netzwerken、独日シンポジウム：ネットワークにおける行政、2015年2月27日、シュパイヤー行政大学（ドイツ連邦共和国シュパイヤー市）

磯村篤範、Die Vertielung der öffentlichen Aufgaben zwischen öffentlichen und privaten Akteuren in abgegrenzten Räumen (z. B. Grundschulen)、独日シンポジウム：ネットワークにおける行政、2015年2月27日、シュパイヤー行政大学（ドイツ連邦共和国シュパイヤー市）

岡田正則、Eine historisch-theoretische Analyse über soziale Netzwerke am Beispiele des "Wohltätigkeitsvereins auf Gegenstreitigkeit"、独日シンポジウム：ネットワークにおける行政、2015年2月26日、シュパイヤー行政大学（ドイツ連邦共和国シュパイヤー市）

稲葉一将、Hilfe zur Armenselbständigkeit und Netzwerke、独日シンポジウム：ネットワークにおける行政、2015年2月26日、シュパイヤー行政大学（ド

イツ連邦共和国シュパイヤー市)

〔図書〕(計1件)

角松生史、山本顕治、小田中直樹編、日本評論社、現代国家と市民社会の構造転換と法-学際的アプローチ、2016、300

〔産業財産権〕

出願状況(計 件)

名称：
発明者：
権利者：
種類：
番号：
出願年月日：
国内外の別：

取得状況(計 件)

名称：
発明者：
権利者：
種類：
番号：
取得年月日：
国内外の別：

〔その他〕

ホームページ等

6. 研究組織

(1) 研究代表者

野呂 充 (NORO, Mitsuru)
大阪大学・高等司法研究科・教授
研究者番号：50263661

(2) 研究分担者

荒木 修 (ARAKI, Osamu)
関西大学・法学部・准教授
研究者番号：10433509

(3) 研究分担者

石塚 武志 (ISHIZUKA, Takeshi)
龍谷大学・法学部・講師
研究者番号：40614277
(平成28年3月まで研究分担者)

(4) 研究分担者

磯村 篤範 (ISOMURA, Atsunori)
島根大学・法務研究科・教授
研究者番号：70192490

(5) 研究分担者

稲葉 一将 (INABA, Kazumasa)
名古屋大学・法政国際教育協力研究センター・教授

研究者番号：50334991

(6) 研究分担者

岡田 正則 (OKADA, Masanori)
早稲田大学・法学学術院・教授
研究者番号：40203997

(7) 研究分担者

角松 生史 (KADOMATSU, Narufumi)
神戸大学・法学研究科・教授
研究者番号：90242049

(8) 研究分担者

紙野 健二 (KAMINO, Kenji)
名古屋大学・法学研究科・教授
研究者番号：10126849

(9) 研究分担者

高橋 明男 (TAKAHASHI, Akio)
大阪大学・法学研究科・教授
研究者番号：60206787

(10) 研究分担者

人見 剛 (HITOMI, Takeshi)
早稲田大学・法学学術院・教授
研究者番号：30189790

(11) 研究分担者

村上 博 (MURAKAMI, Hiroshi)
広島修道大学・法学部・教授
研究者番号：00136859

(12) 研究分担者

三成 賢次 (MITSUNARI, Kenji)
大阪大学・法学研究科・理事
研究者番号：90181932

(13) 研究分担者

安田 理恵 (YASUDA, Rie)
名古屋大学・国際機構(法)・特任講師
研究者番号：60742418
(平成27年4月から研究分担者として参加)

(14) 連携研究者

梶 哲教 (KAJI, Tetsunori)
大阪学院大学・法学部・准教授
研究者番号：90247867

(15) 連携研究者

石塚 武志 (ISHIZUKA, Takeshi)
龍谷大学・法学部・准教授
研究者番号：40614277
(平成28年4月から連携研究者として参加)