

平成 30 年 6 月 11 日現在

機関番号：22604
研究種目：若手研究(B)
研究期間：2014～2017
課題番号：26780021
研究課題名(和文)「合意による行政」の研究 都市法領域を中心として

研究課題名(英文) A Legal Study on Consent Based Administration

研究代表者

田尾 亮介 (TAO, Ryosuke)

首都大学東京・社会科学部研究科・准教授

研究者番号：50581013

交付決定額(研究期間全体)：(直接経費) 1,500,000円

研究成果の概要(和文)：本研究課題は、Business Improvement Districts (BID)を事例として、地域を構成する法主体間の合意により地域の利益が実現される法的枠組みについて、日本における導入可能性とその理論的意義を明らかにしたものである。とりわけ、後者について、公共財の提供において、集合行為問題を解決するために、プライベート・イニシアティブに対して公権力が助力を与えることの意味について民主的正統性の観点から考察を深めることができた。

研究成果の概要(英文)： This research project focused on Business Improvement District (BID), examining the feasibility of introducing BID in Japan and theoretical problems in mutual consent based administration. BID resolves the problem of collective action in the provision of public goods. This study deepened the understanding of why governmental authority can cooperate with private initiative through assessment (tax) collection from a point of democratic legitimation.

研究分野：公法学

キーワード：BID プライベート・イニシアティブ 民主的正統性(民主的正統化) 地域再生エリアマネジメント負担金

1. 研究開始当初の背景

行政と私人(市民・企業)の関係が、公権力の行使を媒介とした関係のみならず、契約や協定といった当事者間の合意によっても規律されていることは国の内外を問わず承認されている。なかでも、都市法領域は、行政契約、行政指導等の多様な行為形式が組み合わされて公的空間が形成される点において好個の素材を提供する。利害関係者の合意形成を図りながら都市環境の維持を図ることが焦眉の課題である今日、建築協定(建築基準法69条)や緑地協定(都市緑地法45条・54条)のみならず、都市利便増進協定(都市再生特別措置法72条の3)等の合意形成を促進する近時の立法は、行政行為を中心に構築されてきた行政法学の理論的枠組みに対して再考を迫る契機となっている。

本研究課題実施者は、これまで「行政資源の有限性」を問題意識の一つに掲げ、かつて諸外国が直面してきたインフラ整備における公私の主体による費用分担をめぐる問題について研究を実施してきた。その研究遂行過程において、次第に以下の着想を得るに至った。それは、都市法制が「開発規制型」から「管理運営型」へと転換期を迎える現在、開発によって生じた行政需要を賄うために限られた主体に一回限りの負担を求める開発負担の類型とは別に、既にコミュニティが形成されている地域において、その地域のほぼすべての主体に対して継続して負担を求める協定の締結を可能たらしめる法的枠組みもあるのではないかということである。

2. 研究の目的

本研究課題は、上記問題意識に即して、近年、北米(カナダ、アメリカ)とヨーロッパ(イギリス、ドイツ)で急速に普及している Business Improvement Districts (以下、「BID」という)制度を対象とした。

BID 制度とは、アメリカの場合、各州の制度であり、自治体内の一定の区域においてそ

の構成員(地権者など)の発意と投票により特別の負担金(assessment)を課すことが決定され(自治体が財産税に上乗せして徴収する)、その資金は当該区域の振興事業や公共施設の維持管理等に要する費用に充てられる制度である。用途は自治体から認定を受けた地区運営団体が決定する。カナダ各州(1970年代以降)、アメリカ各州(主に1990年代以降)、イギリス(2004年)、ドイツ各州(2004年以降)などにおいて導入されている。地域を構成する各主体の投票により負担金賦課地区が決定され、自治体課税権を利用した資金調達が行われる点に特色がある。

本研究課題は、各国における BID 制度の社会的・制度的背景、法制度と運用実態、法的諸問題、日本における類似の法制度の導入可能性(実践面)とその理論的意義(理論面)を考察するものである。

3. 研究の方法

本研究課題は、文献調査、海外調査、研究発表からなる。

文献調査については、日本法に関してはエリアマネジメントに関する文献を渉猟し、外国法に関してはデータベース等を活用しつつ州法、関連裁判例等の一次資料とロー・レビュー、公法学関係の雑誌記事等の二次資料の精読を行った。文献収集に際しては、公法学分野のみならず、隣接社会科学分野にも目を配り幅広く情報を得ることにつとめた。

海外調査については、当初の計画から変更が生じたものの、2014年8月にワシントン D.C.にある BID を視察することができ、貴重な最新情報を得ることができた。また、2017年4月には、ドイツ・ハンブルク都市州政府の都市計画部局職員や BID 関係者が来日され、その際に意見交換の機会を持つことができた。

研究発表については、中間発表として、「アメリカ・イギリス・ドイツの BID 制度と

その比較」と題する研究報告の機会を得ることができた（５．主な発表論文等の〔学会発表〕）。また、今秋には、日本財政法学会研究大会において受益者負担やBIDをテーマにした研究報告を予定しており、現在予備研究会に向けた準備を進めている。最終的な研究成果は出身大学院の紀要に連載の形で公表する予定である。

4．研究成果

（１）本研究課題の到達点 概観

BID 制度に関して、アメリカ法部分については先行して進めていた自身の研究課題においてその概要を把握していたものの、法的観点から日本法に裨益する論点を見出すことは容易ではなかった。その理由の一つは、アメリカ法において、BID 制度は、特別負担金（special assessment）と特別区（special district）という地方自治における伝統的な二つの制度に由来しており、私的団体が自治体課税権を利用して負担金を徴収するという仕組みは、現在でも学校区（school district）などにおいても見られる普遍的な仕組みともいえ、こうした事情に鑑みれば、BID 制度はアメリカ法においてはさほど際立った特徴を有するものではないということが挙げられる。そのことは、同時に、アメリカ地方自治においては租税ではなく負担金で公共サービスの提供が行われることが珍しくないこと、（日本と比較して）沿革的にアメリカの地方政府は公的性格のみならず私的性格を有していることをそれぞれ示している。これらの点を再確認できたことが、研究成果の一つである。

本研究課題実施期間中にやや大きな進捗が見られたのは、ドイツの BID 法制である。本研究課題実施者は、アメリカの制度をドイツにおいて導入するに際してどのような議論が行われたかについて興味を有していたことから、各州における立法時の鑑定意見書や都市建設法典のコンメンタールの解読に

取り組んだ。その結果、日本法において十分議論が尽くされていない論点を明らかにすることができた。したがって、以下ではドイツの BID 法制について得られた知見を中心に研究成果を示すことにする。

なお、日本においては、大阪市エリアマネジメント活動促進条例（2014年4月）が施行され、また、国レベルにおいては、地域再生エリアマネジメント負担金制度（2018年5月）が創設されたところであり、比較、対照させて議論すべき対象が整いつつある。

（２）ドイツ法

ドイツにおいては、2004年のハンブルク都市州を皮切りに、現在多くの州で BID あるいは BID と類似の制度が導入されている。本研究課題実施者の主たる関心は、英米法系に属する国の制度が、大陸法系に属する国に“移植”されるに当たって、どのような法的障害があり、どのようにしてその理論的難点を克服したかという点に向けられた。

2004年にハンブルク BID 法の立法に際して提出された鑑定意見書は、大別して以下の三つの問題点に触れている。州法の立法権限と連邦法の優先権との整合性、財政上の基本法（憲法）適合性、EU法の諸規定との整合性である。これらのうち、日本法から見て関心が持たれるのは、財政上の基本法適合性であることから、この問題を取り上げることにする。

連邦憲法裁判所の確立した裁判例によると、すべての国家権力には民主的正統性が要求される。BID 制度においては、任務担当者（Aufgabenträger）によって私的活動（私的利益追求活動）が行われるにもかかわらず、集合問題を解決するために、国家の課税権が利用されており、BID に民主的正統性（基本法 20 条 2 項 2 節）が求められるか、求められるとしてその水準をみたしているかが問題となる。この点について、鑑定意見書は、任務担当者が民主的正統性の必要から完全

に解放されるかどうかについては解答を留保しているものの、それを消極に解したとしても、法律や条例により、また、任務担当者に対する監督により、ハンブルク法は「弱められた」正統性の要求を満たしていると結論づけている。アメリカにおいては、運営団体の理事会理事選出選挙において一人一票原則（one person-one vote principle）が適用されるかという形で憲法適合性が議論されており、国により問題となる局面が異なることを示す好例といえる。

また、同じく基本法適合性の問題として、地権者等に課される負担金の法的性格をめぐる問題がある（アメリカにおいても BID 負担金の法的性格をめぐる議論があり、裁判例においては、BID 負担金については、実体的・手続的規制のある租税ではなく特別負担金と解されている）。これを租税や料金と解する見解はないものの、分担金（Beitrag）か特別負担金（Sonderabgabe）と解するかについては議論がある。2010 年のハンブルク上級行政裁判所判決はハンブルク州法が定める BID 負担金について特別負担金と解している（OVG Hamburg Urt. v. 27. 08. 2010）。他方で、BID 負担金については、その活動の成果が当該地区のみならず周辺地域にも及ぶ波及効果を有することから租税に近い性質を有するものと解する余地がある。現状は、やや拡張した形での特別な負担金と解することで解決を図っているものの、議論の余地はある。アメリカとドイツとの比較から得たことは、日本法においてはこれらの国々と異なり、受益者負担などの税外負担が（開発負担などを除いて）実際のところあまり活用されておらず、その法的規律についても十分議論が深まっている状況にはないということである。さらに、視野を広げて、金銭的負担のみならず、開発者に緑地整備を義務づけるといった場面を想定して、公的需要に対して、租税による資金調達のみならず、負担金納付

や公共施設の整備を義務づけるという形での私的主体をも巻き込んだ負担の枠組みは一考に値する。

（３）日本法

本研究課題実施の開始とほぼ同時期に、大阪市エリアマネジメント活動促進条例が制定された。また、196 回国会（2018 年）においては「地域再生法の一部を改正する法律」により、いわゆる「地域再生エリアマネジメント負担金」制度が創設されている。日本においては上記諸外国においてなされたような観点からの議論が十分尽くされたとは言い難く、今後議論を深めていくべきテーマの一つである。

（４）本研究課題の位置づけ

公共財の提供は、集合行為問題から過少供給に陥ることがある。BID はそのために、資金調達の面では、国家の課税権、すなわち公権力の行使を必要とする。私的利益を追求する活動（プライベート・イニシアティブ）に対して、国家が助力を行うことはいかなる理由によっていかなる限度で正当化されるか。この問題は、公法学にとどまらず、この社会のあらゆる場面において生じる可能性を含んだ問題である。その意味において、本研究課題において示された研究成果は、都市法領域にとどまらず高い普遍性を有するテーマともつながっている。

（５）本研究課題から派生的に生じた研究成果

本研究課題の中心は BID であったが、公表物として研究成果が結実したものは、むしろ本研究課題から派生的に生じたもの（あるいは依頼原稿の形で執筆したもの）の方が多かったと思われ、そこから新たに得られた知見も少なくない。そのうちのいくつかの研究成果をここで取り上げ紹介することにする。

一つ目は、協議に関する手続である（5. 主な発表論文等〔雑誌論文〕）。近年、行政法関係において協議という手法が多くの

場面で使われそれが法律や条例に根拠を置く正式の手続になりつつある。そこでは、協定締結というよりも、協議をすること自体が目的とされている例も少なくない。当該論文は、協議手続について決定手続の設計とは異なる性質の問題が伏在すると考え、日本法における協議手続の諸相を明らかにしたうえで、行政作用法上の「協議」が行政過程においてどのような機能・目的・位置づけを有し、それがいかなる手続的規律の要請に服するかについて考察を行ったものである（例えば、協議を経ずに申請し、それを理由に申請を拒否された場合の救済方法、協議を拒絶された場合の救済方法など、訴訟法上問題となる場面は多岐にわたる）。

二つ目は、契約と行政行為の並存・交錯状況である（5. 主な発表論文等〔雑誌論文〕）。

当該論文は、行政法学において年来論じられてきたテーマの一つである契約と行政行為の関係について、現代における契約化や市民参加という事象を念頭におきながら、新たな視点を付け加えるべく理論的考察に着手したものであり、その端緒として、フランス行政契約法（droit administratif）の議論状況（古典的な議論と比較的最近の議論の両方を含む）を概観し、日本法と比較対照させる作業を行ったものである。フランスの行政契約に関する研究は、合意に基づく行政作用と権力的契機を伴う行政作用が選択的のみならず複合的に用いられることを示している点で示唆に富むものであり（公役務の特許など）、民間の経済活動とそれを媒介する行政による高権的賦課徴収の仕組みを考察する本研究課題にとって貴重な研究の基盤の一つになったと考えられる。今後は、行政行為を行政行為たらしめる基準は何か、翻って「合意による行政」が何を意味する（何を意味しない）かを明らかにすることが残された課題である。

三つ目は、計画変更と国家賠償である（5.

主な発表論文等〔図書〕）。当該論文は、国・地方公共団体が計画の変更・廃止を行った結果、私人が損害を被った場合にいかなる法律構成によって救済されうるかを考察したものである。行政法学においては計画担保責任として古くから論じられてきたテーマであり、昭和56年最判が示した判断基準がよく知られているところであるが、民法学における議論の進捗を併せ読むと近時の学説には若干の変動があり、今後の展望を行政過程論と国家補償論の見地からそれぞれ検討した。

これらの研究成果の方が、「合意による行政」という本研究課題に相応しい主題であったと回顧している。自身の研究の視野の狭隘さを反省するとともに、本体研究の完成を急ぐことが課題である。

（6）総括と展望

本研究課題の研究成果は一部公表しているものの、その全体像については今後出身大学院の紀要等に順次発表していく予定である。また、今秋には、受益者負担やBIDをテーマにした学会発表も予定している。本研究課題においては積み残した課題も少なくないところ、それらについても十分な考察を経て、十全な内容の研究成果を発表することが残された課題である。

本研究課題を実施している間に、社会環境もまた一段と大きな変容を見せている。本研究課題との関連では、縮退型都市への転換を前提として、立地適正化計画などに見られるように都市における選択と集中が大きな課題となっている。限られた資源の中でいかにそれを効率的かつ公平に分配していくかについても依然として重要な政策課題である。そうした問題意識に基づき、現在新たな研究課題に取り組んでいるところ、本研究課題において示された研究成果は次の研究課題の礎となっている。

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)

田尾亮介「立法者意思・立法趣旨の探求
地方議会会派運営費交付金事件」法学

教室 447号(2017年)30-37頁、査読無

田尾亮介「第二次納税義務者による不服
申立て」宇賀克也=交告尚史=山本隆司
編『行政判例百選(第7版)』(有斐閣、
2017年)278-279頁、査読無

田尾亮介「書評 碓井光明著 行政不服
審査機関の研究」行政管理研究 158号
(2017年)80-85頁、査読無

田尾亮介「契約と行政行為の並存・交錯
状況 フランスの場合」宇賀克也=交告
尚史編『現代行政法の構造と展開 小早
川光郎先生古稀記念』(有斐閣、2016年)
685-712頁、査読無

田尾亮介(書評)「学界展望<財政法>
Nina Jarass Cohen, Vergaberecht und
städtebauliche Kooperation: Ein
Anwendungsfall der Urban Governance」
国家学会雑誌 128巻3=4号(2015年)
192-195頁

田尾亮介「イギリス」『公文書管理の在り
方に関する調査報告書』(一般財団法人行
政管理研究センター、2015年)108-111
頁、128-130頁、査読無

田尾亮介「協議に関する手続」法律時報
87巻1号(2015年)30-38頁、査読無

〔学会発表〕(計1件)

田尾亮介「アメリカ・イギリス・ドイツ
のBID制度とその比較」京都大学経営管
理大学院官民協働まちづくり実践講座研
究会、2016年9月14日

〔図書〕(計4件)

宇賀克也・小幡純子編『条解国家賠償法』
(弘文堂、2018年刊行予定)(国家賠償
法1条の「[類型論]計画の変更・廃止」

を担当)

日本財政法学会編『地方財務判例質疑応
答集』(ぎょうせい、2018年)1701-1717
頁、2114-2132頁、3196-3215頁

小早川光郎・青柳馨編『論点体系判例行
政法 』(第一法規、2017年)398-402頁、
436-467頁

小早川光郎・青柳馨編『論点体系判例行
政法 』(第一法規、2017年)144-170頁

〔産業財産権〕

出願状況(計0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0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

田尾 亮介(TAO, Ryosuke)
首都大学東京・社会科学研究所・准教授
研究者番号：50581013

(2) 研究分担者 なし

(3) 連携研究者 なし

(4) 研究協力者