

【 寄 稿 】

近年の土地法の動向～行政法分野を中心に～

財団法人 不動産適正取引推進機構
研究理事・調査研究部長 周藤 利一

はじめに

本誌第15巻第3号において同じ題名で平成17年～19年の行政法分野を中心とする土地法の立法について紹介させていただいたが、ここでは、その後の立法例と近年の土地法に関する注目すべき判例（最高裁判決を中心とする）について紹介させていただくこととする。

なお、本稿では、国民の土地利用に関連する国の立法を広く対象としているが（広義の土地法）、紙幅の都合もあり、地方公共団体の立法は取り上げていない。

第1節 都市法制

都市再生特別措置法及び都市開発資金の貸付けに関する法律改正（まちづくり支援強化法）

(1) 改正理由

人口減少、高齢化、景気後退等により地方都市を中心にまちの魅力や活力の低下が急速に進展していること、まちづくり会社、NPO 等地域における新たなまちづくり主体の活動が活発化していること、個人や企業が所有する公共空間の重要性の高まり等を背景に、民間主体のまちづくりの推進による地域の活力回復が喫緊の課題になっているという認識の下、都市再生特別措置法（平成14年法律第22号）、都市開発資金の貸付けに関する法律（昭和41年法律第20号）を中心とする関係法律が都市再生特別措置法及び都市開発資金の貸付けに関する法律の一部を改正する法律（平成21年6月3日法律第45号）により改正された。「まちづくり支援強化法」と通称される。

(2) 法のスキーム

① 歩行者ネットワーク協定

都市再生緊急整備区域内の土地の所有者及び借地権者は、全員の合意により都市再生歩行者経路の整備又は管理に関する協定（都市再生歩行者経路協定）を締結し、市町村長の認可を受けることができる（都市再生特別措置法45条の2第1項、

4項）。

また、都市再生整備計画の区域内の土地の所有者及び借地権者は、全員の合意により歩行者の移動上の利便性及び安全性の向上のための経路の整備又は管理に関する協定（都市再生整備歩行者経路協定）を締結し、市町村長の認可を受けることができる（同法72条）。

これらの協定により管理費用の適正な分担、ベンチ、植栽、エスカレーター等の設置・管理、広告物の設置・管理、清掃、防犯活動、デッキ、地下通路等の整備・存続等が確保される。

これら協定は、認可の公告後に協定区域内の土地の所有権等を取得した者に対しても効力がある（承継効。同法45条の7、72条2項）。いわゆるファンド等にもまちづくりのルールが適用されることになる。

② 都市再生整備推進法人による都市計画の提案制度

市町村長は、特定非営利活動促進法の特定非営利活動法人（NPO）、一般社団法人又は一般財団法人を都市再生整備推進法人として指定することができるが（同法73条1項）、都市再生整備計画に記載された公共施設又は利便増進施設の整備又は都市の再生に関する調査研究としてこれら公共施設等の整備又は管理を行う都市再生整備推進法人は、その施設の整備又は管理を適切に行うために必要な都市計画の決定又は変更を提案することができる（同法57条の2第1項）。

③ まちづくり会社等への資金支援

都市再生整備推進法人又はまちづくりの推進を図る活動を行うことを目的とする法人が都市開発事業、公共施設又は利便増進施設の整備を行う場合、国及び地方公共団体は無利子貸付けを行う（都市開発資金の貸付けに関する法律1条6項）。

このほか、まちづくりのソフトな活動に対する補助制度（エリアマネジメント支援事業）、まちづくり交付金による支援の充実（都市再生特別措置法47条2項）が図られた。

第2節 地域活性化法制

商店街の活性化のための地域住民の需要に応じた事業活動

の促進に関する法律

(1) 制定理由

地方都市における中心市街地の衰退が著しいことから、いわゆる中心市街地活性化法(平成10年法律第92号)等のまちづくり三法の制定、大規模店舗法の廃止(平成12年)、まちづくり三法の見直し(平成18年)等、累次の立法が行われているが¹、地域住民に役立ち、地域の魅力を発信する「商店街ならではの」の取組を支援することで商店街を活性化することを目的として、商店街の活性化のための地域住民の需要に応じた事業活動の促進に関する法律が制定された²。

(2) 法のスキーム

① 基本方針・事業計画・支援事業計画

経済産業大臣は、商店街活性化事業の促進に関する基本方針を定める(3条)。商店街振興組合等は商店街活性化事業計画の認定を受けることができ(4条)、NPO等は商店街活性化支援事業計画の認定を受けることができる。(6条)

② 支援

商店街活性化事業に対しては、小規模企業者等設備導入資金助成法(昭和31年法律第115号)による助成(9条)、独立行政法人中小企業基盤整備機構による貸付(10条)のほか、空き店舗を有効活用するために土地を譲渡する場合の1500万円控除等の支援がある。

第3節 景観・緑地法制

1 地域における歴史的風致の維持及び向上に関する法律

(1) 制定理由

歴史的風致については、都市計画法、景観法、文化財保護法、古都保存法等により保全が図られているが、様々な理由で歴史的な建造物等が急速に減少してきており、歴史的風致が失われつつある。こうした状況を踏まえ、文化財行政とまちづくり行政が連携し、歴史的風致を後世に継承するまちづくりの取組を国が支援するため、地域における歴史的風致の維持及び向上に関する法律(通称「歴史まちづくり法」)が制定された³。

¹ 稲本洋之助・小柳春一郎・周藤利一「日本の土地法 歴史と現状[第2版]」P275以下参照。

² 商店街の活性化のための地域住民の需要に応じた事業活動の促進に関する法律(平成21年7月15日法律第80号)(目的)第1条 この法律は、商店街が我が国経済の活力の維持及び強化並びに国民生活の向上にとって重要な役割を果たしていることにかんがみ、中小小売商業及び中小サービス業の振興並びに地域住民の生活の向上及び交流の促進に寄与してきた商店街の活力が低下していることを踏まえ、商店街への来訪者の増加を通じた中小小売業者又は中小サービス業者の事業機会の増大を図るために商店街振興組合等が行う地域住民の需要に応じた事業活動について、経済産業大臣によるその計画の認定、当該認定を受けた計画に基づく事業に対する特別の措置等について定めることにより、商店街の活性化を図ることを目的とする。

³ 地域における歴史的風致の維持及び向上に関する法律(平成20年5月23日法律第40号)(目的)第1条 この法律は、地域におけるその固有の歴史及び伝統を反映した人々の活動とその活動が行われる歴史上価値の高い建造物及びその周辺の市街地とが一体となって形成してきた良好な市街地の環境(以下「歴史的風致」という)の維持及び向上を図るため、文部科学大臣、農林水産大臣及び国土交通大臣による歴史的風致維持向上基本方針の策定及び市町村が作成する歴史的風致維持向上計画の認定、その認定を受けた歴史的風致維持向上計画に基づく特別の措置、歴史的風致維持向上地区計画に関する都市計画の決定その他の措置を講ずることにより、個性豊かな地域社会の実現を図り、もって都市の健全な発展及び文化の向上に寄与することを目的とする。

(2) 法のスキーム

① 歴史的風致の維持及び向上に関する基本方針

主務大臣(文部科学大臣・農林水産大臣・国土交通大臣)は、地域におけるその固有の歴史及び伝統を反映した人々の活動とその活動が行われる歴史上価値の高い建造物及びその周辺の市街地とが一体となって形成してきた良好な市街地の環境(歴史的風致)の維持及び向上に関する基本方針を定めなければならない(4条1項)。

② 歴史的風致維持向上計画

市町村は、歴史的風致の維持及び向上に関する方針、重点区域(重要文化財、重要有形民俗文化財若しくは史跡名勝天然記念物として指定された建造物の用に供される土地又は重要伝統的建造物群保存地区内の土地及びその周辺の土地の区域)であって、歴史的風致の維持及び向上を図るための施策を重点的かつ一体的に推進することが特に必要であると認められる等の要件に該当する土地の区域)の位置及び区域、歴史的風致形成建造物(重点区域内の建造物であって、当該重点区域における歴史的風致を形成しており、かつ、その歴史的風致の維持及び向上のためにその保全を図る必要があると認められるもの)の指定の方針等を記載した歴史的風致維持向上計画を作成し、主務大臣の認定を申請することができる(5条1項)。

③ 建造物の保全・建築物の復元

市町村長は、歴史的風致形成建造物の増築、改築等に係る届出があった場合において、その行為が当該歴史的風致形成建造物の保全に支障を来すものであると認めるときは、設計の変更等の措置を講ずべきことを勧告することができる(15条3項)。また、重要文化財等に関する文化庁長官の権限に属する事務のうち、現状変更の許可等に関するものを歴史的風致維持向上計画の認定を受けた町村の教育委員会が行うことができる(24条1項)。市街化調整区域において歴史的風致を形成している遺跡に係る歴史上価値の高い建築物の復元を目的とする開発行為等については、立地に係る開発許可の基準に適合するものとみなす(28条1項)。

④ 歴史的風致維持向上地区計画

地域の伝統的な技術又は技能により製造された工芸品等の物品の販売を主たる目的とする店舗等の建築物等のうち歴史的風致の維持及び向上のため整備をすべき用途の建築物等の整備に関し、都市計画における用途地域による用途制限等の緩和を認める新たな地区計画制度として歴史的風致維持向上地区計画が創設された(31条1項)。

2 文化財保護法改正

(1) 改正理由

文化財保護法(昭和25年5月30日法律第214号)⁴は、有形文化財(重要文化財、登録有形文化財)、無形文化財、民俗文化財、埋蔵文化財、史跡名勝天然記念物、伝統的建造物群

⁴ 文化財保護法(昭和25年5月30日法律第214号)(この法律の目的)第1条 この法律は、文化財を保存し、且つ、その活用を図り、もって国民の文化的向上に資するとともに、世界文化の進歩に貢献することを目的とする。

保存地区を指定し、管理、保護、公開等を行うことを定めた法律であるが、平成16年6月9日法律第84号により重要文化的景観の制度が創設され、2005（平成17年）4月1日より施行された。重要文化的景観とは、平成17年文部科学省告示第46号により、地域における人々の生活又は生業及び当該地域の風土により形成された景観地は文化的景観と定義されている。いわゆる日本の原風景などと呼ばれるような、棚田や里山などの景観がこれに該当する⁵。

(2) 法のスキーム

① 重要文化的景観

文部科学大臣は、都道府県又は市町村の申出に基づき、景観法による景観計画区域又は景観地区内にある文化的景観であって、当該都道府県又は市町村がその保存のため必要な措置を講じているもののうち特に重要なものを重要文化的景観として選定することができる(134条1項)。

② 勧告

管理が適当でないため重要文化的景観が滅失し、又はき損するおそれがあると認めるときは、文化庁長官は、所有者等に対し、管理方法の改善その他管理に関し必要な措置を勧告することができる(137条1項)。

③ 届出

重要文化的景観に関しその現状を変更し、又はその保存に影響を及ぼす行為をしようとする者は、現状を変更し、又は保存に影響を及ぼす行為をしようとする日の30日前までに、文化庁長官にその旨を届け出なければならない(139条1項)。

④ 支援

国は、重要文化的景観の保存のため特に必要と認められる物件の管理、修理、修景又は復旧について都道府県又は市町村が行う措置について、その経費の一部を補助することができる(第141条第3項)。

第4節 環境法制

1 温泉法改正

(1) 改正理由

温泉法（昭和23年7月10日法律第125号）⁶は、温泉の保護と利用の適正を図ることを目的とする法律であるが、都市内にも温泉は数多く存在する。2007（平成19年）6月19日、東京都渋谷区内の温泉施設が爆発し、死者3名重軽症者8名を出す大惨事となったが、その原因は温泉水中に含まれているメタンガスによるものであった。環境省の調査結果によれば、この事故を含め1990年以降全国で、温泉掘削工事中に5

件、採取開始後に10件の火災・爆発事故が発生している。

このように、都市部を含む温泉地で発生する可燃性天然ガスによる災害を防止するために、温泉法が平成19年11月30日法律第121号により改正された。

(2) 法のスキーム

法の目的に「温泉の採取等に伴い発生する可燃性天然ガスによる災害の防止」が追加された(1条)。

そして、温泉をゆう出させる目的で行う土地の掘削等については、都道府県知事の許可を受けなければならないが(第3条第1項)、この許可の基準に可燃性天然ガスによる災害の防止に関する技術上の基準が追加されるとともに(第4条第1項第二号)、温泉源からの温泉の採取を業として行おうとする者は、温泉の採取の場所ごとに都道府県知事の許可を受けなければならないとする制度の創設(第14条の2)等の措置が講じられた。

2 土壌汚染対策法改正

(1) 改正理由

土壌汚染対策法（平成14年法律第53号）の施行後、同法に基づかない自主的な調査による土壌汚染の発見の増加、土壌汚染対策としての掘削除去による汚染の拡散リスクの発生、汚染土壌の不法投棄等の課題が生じたことから、これらに対応するため、土壌汚染対策法の一部を改正する法律(平成21年4月24日法律第23号)による改正が行われた。

(2) 法のスキーム

① 土壌の汚染の状況の把握のための制度の拡充

面積が一定規模以上の土地の形質の変更を行おうとする者は、都道府県知事に届け出ることとし、都道府県知事は、当該土地が土壌汚染のおそれのある土地であると認めるときは、当該土地の所有者等に対し、土壌汚染状況調査を命ずる(法4条)。

土地の所有者等は、法の規定によらない調査により土壌汚染を発見した場合には、都道府県知事に対し、②の指定をするよう申請することができる(14条)。

② 規制対象区域の分類等による講ずべき措置の内容の明確化

都道府県知事は、土壌の特定有害物質による汚染状態が基準に適合しない土地について、当該汚染による健康被害が生ずるおそれの有無に応じて、要措置区域(6条)又は形質変更時要届出区域(11条)に指定するとともに、前者については、当該土地の所有者等に対し、健康被害の防止のための措置を講ずべきことを指示する(7条)。

③ 汚染土壌の適正処理の確保

汚染土壌を要措置区域等外へ搬出しようとする者に対し、都道府県知事への事前届出(16条)、汚染土壌の運搬に係る基準の遵守(17条)、汚染土壌処理業の許可を受けた者への汚染土壌の処理の委託(18条)等を義務付けるとともに、汚

⁵ 2009年7月1日現在、滋賀県・近江八幡の水郷、岩手県・一関本寺の農村景観、北海道・アイヌの伝統と近代開拓による沙流川流域、愛媛県・遊子水荷浦の段畑、岩手県・遠野の荒川高原牧場、滋賀県・高島市海津・西浜・知内の水辺景観、大分県・小鹿田焼の里、佐賀県・葦野の棚田、熊本県・通潤用水と白糸台地の棚田景観、京都府・宇治、高知県・四万十川の源流域の山村、上流域の山村と棚田、上流域の農山村、中流域の農山村、下流域の農山村の15件が選定されている(選定順)。

⁶ 温泉法（昭和23年7月10日法律第125号）（目的）第1条 この法律は、温泉を保護し、温泉の採取等に伴い発生する可燃性天然ガスによる災害を防止し、及び温泉の利用の適正を図り、もって公共の福祉の増進に寄与することをもつて目的とする。

染土壌処理業について、許可制度を新設した(22条)。

3 生物多様性基本法

(1) 制定理由

生物多様性の保全については、鳥獣保護法、種の保存法、特定外来生物法等の個別法が施行されているが、包括的な法制が存しないことから、国内の自然保護団体が2003(平成15)年に、生物の多様性の保全及び持続可能な利用についての基本原則を明らかにしてその方向性を示し、関連する施策を総合的かつ計画的に推進するための法制の原案を提案したものが、生物多様性基本法として成立した⁷。

(2) 法のスキーム

土地利用に関する事項としては、政府は生物多様性国家戦略を定め(11条)、都道府県及び市町村は、これを基本として生物多様性地域戦略を定めるよう努める(13条)。

国は、我が国の自然環境を代表する自然的特性を有する地域、多様な生物の生息地、里地、里山等の保全等の措置を講ずる(14条)。

国は、事業計画の立案の段階等での生物の多様性に係る環境影響評価を推進する(25条)。

政府は、野生生物の種の保存、森林、里山、農地、湿原、干潟、河川、湖沼等の自然環境の保全及び再生その他の生物の多様性の保全に係る法律の施行の状況について検討を加え、その結果に基づいて必要な措置を講ずる(附則2条)。

4 自然公園法・自然環境保全法改正

(1) 改正理由

自然公園法及び自然環境保全法は、国立公園等を指定し、自然環境を体系的に保全することを目的としているが、生物多様性基本法の制定を受けて自然公園法及び自然環境保全法の一部を改正する法律(平成21年6月3日法律第47号)による改正が行われた。

(2) 法のスキーム

【自然公園法の改正】

法の目的として、生物の多様性の確保に寄与することを追加した(1条)⁸。

海中の景観を維持するための海中公園地区を海域公園地区に改め、動力船の使用等について、許可を要する行為に追加

した(22条)。

国立公園等における生態系の維持又は回復を図るため、国等が生態系維持回復事業計画を作成し、これに従って生態系維持回復事業を行うとともに、公的主体以外の者についても、環境大臣等の認定を受けて、自然公園法上の許可等を要しないで当該事業を行うことができることとした(38~42条)。

【自然環境保全法の改正】

法の目的において、生物の多様性の確保を明確化した(1条)⁹。

海中の自然環境を保全するための海中特別地区を海域特別地区に改め、動力船の使用等について許可を要する行為に追加した(23条)。

自然環境保全地域における生態系の維持又は回復を図るため、自然公園法と同様に生態系維持回復事業制度を創設した(30条の2~30条の5)。

5 美しく豊かな自然を保護するための海岸における良好な景観及び環境の保全に係る海岸漂着物等の処理等の推進に関する法律

(1) 制定理由

近年、国内や周辺各国から発生して我が国の海岸に流れ着いた大量の漂着ごみが問題となっているが、多くの地元自治体の財政難によりごみ処理が放置されているのが実情である。

そこで、議員立法により美しく豊かな自然を保護するための海岸における良好な景観及び環境の保全に係る海岸漂着物等の処理等の推進に関する法律が制定された¹⁰。

(2) 法のスキーム

国は海岸漂着物対策の推進に関する基本方針を定め(13条)、都道府県は地域計画を作成する(14条)。

海岸管理者及び法令に基づき公共用海岸を管理する者は、海岸漂着物の処理のために必要な措置を講じなければならない(17条)。

外務大臣は、国外からの海岸漂着物について外交上適切に対応する(21条)。

国及び地方公共団体は、調査(22条)、ごみを捨てる行為の防止(23条)、土地の占有者・管理者に対する助言・指導(24条)等を行わなければならない。

⁷ 生物多様性基本法(平成20年6月6日法律第58号)(目的)第1条 この法律は、環境基本法(平成5年法律第91号)の基本理念にのっとり、生物の多様性の保全及び持続可能な利用について、基本原則を定め、並びに国、地方公共団体、事業者、国民及び民間の団体の責務を明らかにするとともに、生物多様性国家戦略の策定その他の生物の多様性の保全及び持続可能な利用に関する施策の基本となる事項を定めることにより、生物の多様性の保全及び持続可能な利用に関する施策を総合的かつ計画的に推進し、もって豊かな生物の多様性を保全し、その恵沢を将来にわたって享受できる自然と共生する社会の実現を図り、あわせて地球環境の保全に寄与することを目的とする。

⁸ 自然公園法(昭和32年6月1日法律第161号)(目的)第1条 この法律は、優れた自然の風景地を保護するとともに、その利用の増進を図ることにより、国民の保健、休養及び教化に資するとともに、生物の多様性の確保に寄与することを目的とする。

⁹ 自然環境保全法(昭和47年6月2日法律第85号)(目的)第1条 この法律は、自然公園法(昭和32年法律第161号)その他の自然環境の保全を目的とする法律と相まって、自然環境を保全することが特に必要な区域等の生物の多様性の確保その他の自然環境の適正な保全を総合的に推進することにより、広く国民が自然環境の恵沢を享受するとともに、将来の国民にこれを継承できるようにし、もって現在及び将来の国民の健康で文化的な生活の確保に寄与することを目的とする。

¹⁰ 美しく豊かな自然を保護するための海岸における良好な景観及び環境の保全に係る海岸漂着物等の処理等の推進に関する法律(平成21年7月15日法律第82号)(目的)第1条 この法律は、海岸における良好な景観及び環境の保全を図る上で海岸漂着物等がこれらに深刻な影響を及ぼしている現状にかんがみ、海岸漂着物等の円滑な処理を図るため必要な施策及び海岸漂着物等の発生の抑制を図るため必要な施策(以下「海岸漂着物対策」という。)に関し、基本理念を定め、国、地方公共団体、事業者及び国民の責務を明らかにするとともに、政府による基本方針の策定その他の海岸漂着物対策を推進するために必要な事項を定めることにより、海岸漂着物対策を総合的かつ効果的に推進し、もって現在及び将来の国民の健康で文化的な生活の確保に寄与することを目的とする。

第5節 住宅法制

1 長期優良住宅の普及の促進に関する法律

(1) 制定理由

少子高齢化の進展による福祉負担の増大や地球環境問題、廃棄物問題の深刻化を背景に住生活基本法が制定され、ストック重視の住宅政策への転換が図られる中で、超長期にわたって循環利用できる質の高い住宅を目指すため、長期優良住宅の普及の促進に関する法律が制定された¹¹。

(2) 法のスキーム

① 基本方針・長期優良住宅建築等計画

構造及び設備が腐食等の防止、安全性の確保、変更や維持保全の容易性、エネルギー使用の効率性に関する基準に適合し、長期にわたり良好な状態で使用できる住宅を長期優良住宅とし(第2条)、国土交通大臣は、長期優良住宅の普及の促進に必要な施策、認定等に関する基本方針を定めるものとし(第4条)、長期優良住宅を建築し、自ら建築後の住宅の維持保全をしようとする者等は、長期優良住宅建築等計画を作成し、所管行政庁(市町村長等又は都道府県知事)の認定を申請することができる(第5条)。

② 支援

認定長期優良住宅については、住宅の品質確保の促進等に関する法律による住宅性能評価書を売買契約書に添付した場合、当該住宅性能評価書に表示された性能を有する住宅を引き渡すことを契約したもののみなし(第16条)、地方住宅供給公社が委託により維持保全を行うことができ(第17条)、高齢者が自ら居住する場合の維持保全工事に必要な資金に係る債務について、高齢者居住支援センターが保証する(第18条)等の特例がある。

2 高齢者の居住の安定確保に関する法律改正

(1) 改正理由

高齢者の居住の安定確保に関する法律(平成13年4月6日法律第28号)制定後、高齢単身世帯や要介護高齢者の増加、住宅のバリアフリー化の立ち後れ、生活支援サービス付住宅の不足が見られることを背景に、住宅施策と福祉施策の連携が必要との観点から、高齢者の居住の安定確保に関する法律の一部を改正する法律(平成21年5月20日法律第38号)が制定された。

(2) 法のスキーム

¹¹ 長期優良住宅の普及の促進に関する法律(平成20年12月5日法律第87号)

(目的)第1条 この法律は、現在及び将来の国民の生活の基盤となる良質な住宅が建築され、及び長期にわたり良好な状態で使用されることが住生活の向上及び環境への負荷の低減を図る上で重要となっていることにかんがみ、長期にわたり良好な状態で使用するための措置がその構造及び設備について講じられた優良な住宅の普及を促進するため、国土交通大臣が策定する基本方針について定めるとともに、所管行政庁による長期優良住宅建築等計画の認定、当該認定を受けた長期優良住宅建築等計画に基づき建築及び維持保全が行われている住宅についての住宅性能評価に関する措置その他の措置を講じ、もって豊かな国民生活の実現と我が国の経済の持続的かつ健全な発展に寄与することを目的とする。

① 基本方針の拡充

現行法では国土交通大臣が単独で定めることとされている基本方針を厚生労働大臣と共同で定めることとし、内容も老人ホーム、高齢者居宅生活支援体制が追加された(3条)。

② 高齢者居住安定確保計画の策定

都道府県が高齢者向け賃貸住宅及び老人ホームの供給目標等を記載した高齢者居住安定確保計画を定めることができることとした(3条の2)。

③ 高齢者円滑入居賃貸住宅の制度改善

登録基準を設定するとともに(6条)、報告の徴収、指示等の指導監督が強化された(10条～13条)。

④ 高齢者生活支援施設と一体となった高齢者向け優良賃貸住宅の供給の促進

高齢者居宅生活支援施設の合築した高齢者向け優良賃貸住宅を認知症グループホームとして賃貸ができるようにした(35条の2)。

第6節 農地法制

農地法改正

(1) 改正理由

食料の自給率が低い我が国では国内の食料供給力を強化する必要があるが、農地面積は昭和36年の609万haをピークに平成20年は463万haと約7割の水準まで減少しており、耕作放棄地も増加している。そこで、農地制度を見直し、農地面積の減少を抑制する等により農地を確保するとともに、制度の基本を所有から利用に再構築することとし、農地法(昭和27年法律第229号)、農業経営基盤強化促進法(昭和55年法律第65号)、農業振興地域の整備に関する法律(昭和44年法律第58号)等を改正するため、農地法等の一部を改正する法律(平成21年6月24日法律第57号)が制定された。

(2) 法のスキーム

【農地法の改正】

① 法律の目的の見直し

農地を耕作者自らが所有することを最も適当であるとする考え方を、農地の効率的な利用を促進するとの考え方に改めた(1条)¹²。ただし、国会での修正により「耕作者自らによる農地の所有が果たしてきている重要な役割も踏まえつつ」という文言が追加された。

② 農地転用規制の見直し

現行では国又は都道府県が病院、学校等の公共施設の設置の用に供するために行う農地転用については許可不要とされているが、許可権者である都道府県知事等と協議を行う仕組み

¹² 農地法(昭和27年法律第229号)(目的)第1条 この法律は、国内の農業生産の基盤である農地が現在及び将来における国民のための限られた資源であることにかんがみ、かつ、耕作者自らによる農地の所有が果たしてきている重要な役割も踏まえつつ、農地を農地以外のものにするのを規制するとともに、農地を効率的に利用する耕作者による地域との調和に配慮した農地についての権利の取得を促進し、及び農地の利用関係を調整し、並びに農地の農業上の利用を確保するための措置を講ずることにより、耕作者の地位の安定と国内の農業生産の増大を図り、もって国民に対する食料の安定供給の確保に資することを目的とする。

みを設けた(4条5項)。

また、違反転用が行われた場合の都道府県知事等による行政執行制度を創設するとともに(51条)、罰金額を引き上げた(67条)。

③ 農地の権利移動規制の見直し

現行の許可要件を維持した上で、農地の貸借について、適正に利用しなければ解除する条件を付すことにより、農作業に常時従事すること(個人)及び農業生産法人であること(法人)の要件を課さないことができることとし、一般企業の参入の道を開いた(3条3項)。

④ 農地の賃貸借期間

民法604条で20年以内とされているのを50年以内とした(19条)。

⑤ 情報の提供

農業委員会は、農地の利用の増進及び利用関係の調整に資するため、情報の収集、整理、分析及び提供を行うものとする(52条)。

⑥ 遊休農地対策の強化

市町村が指定した遊休農地について必要な措置を講じるという現行の農業経営基盤強化促進法の仕組みを農地法に移して、全国を対象とする仕組みに拡充した(第4章)。

⑦ 国が自作農創設のために強制的に未墾地を買収する制度、標準小作料制度等を廃止した。

【農業経営基盤強化促進法の改正】

① 農地利用集積円滑化事業の創設

市町村、市町村公社、農業協同組合等が農地所有者を代理して農地の貸付け等を行う事業を創設した(4条3項)。

② 農用地利用集積計画策定の円滑化

共有農地について5年以下の利用権を設定する農用地利用集積計画を策定する場合には、共有者全員の同意でなく、共有持分の2分の1を超える同意でよいこととした(18条3項三号)。

③ 特定農業法人の範囲の拡大

担い手がいない地域における農地の引き受け手として位置づけられる特定農業法人の範囲を農業生産法人から農業経営を営む法人に拡大した(23条4項)。

【農業振興地域の整備に関する法律の改正】

農用地区域内の農地について、担い手に対する利用の集積に支障を及ぼすおそれがある場合には、同区域からの除外を行うことができないこととし、厳格化した(13条2項三号)。

【農業協同組合法の改正】

農業協同組合が自ら農地の貸借により農業経営を行えることとした(11条の31)。

第7節 関係判例

1 都市計画法

○ 東京高判平成17年10月20日判例時報1914号43頁、判例タイムズ1197号103頁、判例自治272号79頁

都市計画道路に係る幅員拡幅変更の都市計画決定につき、

「都市計画に関する基礎調査」(都計6条1項)の結果が客観性・実証性を欠くものであるため同法の趣旨に反するとし、当該都市計画道路の区域内に建築物を建築することの許可申請に対してなされた不許可処分の取消し請求を認容した。

○ 最三小決平成17年11月1日裁判所時報1399号1頁

昭和13年の都市計画決定以来60年以上にわたり建築制限が課せられたままの事案において、当該都市計画における道路に含まれる土地への建築制限による損失は、「一般的に当然に受忍すべきものとされる制限の範囲を超えて特別の犠牲」を課すものとはいえず、「上告人らは、直接憲法29条3項を根拠として上記の損失につき補償請求をすることはできない。」とした。都市計画法53条に基づく建築制限と損失補償の要否に関する先例としての意義を有するが、当該制限の「受忍限度を考えるに当たっては、制限の内容と同時に、制限の及ぶ期間が問題とされなければならない」との藤田宙靖裁判官の補足意見が付されている。

なお、韓国では都市計画決定されながら、施設設置が着手されないまま、何ら補償もなしに都市計画制限のみ課し続けることに対し、1999年に憲法不合法であるとの判断が憲法裁判所において下されたことを受け、2000年の都市計画法改正により、都市計画施設事業の決定後10年以内に事業が施行されない場合には、土地所有者は地方公共団体の長に対して買取請求できるものとし、さらに、20年以内に事業が施行されないときは都市計画施設決定の効力が喪失するものとされ、立法的解決が図られている¹³。

○ 林試の森(目黒)公園事件に係る都市計画事業認可取消訴訟上告審判決(最二小判平成18年9月4日、判例時報1948号26頁、判例タイムズ1223号127頁)

公道との接続部分として利用するため、国家公務員宿舎の敷地として利用されている国有地ではなく、これに隣接する民有地を公園の区域に含むものと定めた都市計画決定について、「民有地に代えて公有地を利用することができる場合には」、そのことも都市施設の区域決定の「合理性を判断する一つの考慮要素となり得る」とし、この点を十分に審理していない原審には審理不盡があったとした。計画裁量統制における合理性審査について、公有地の利用可能性という考慮要素を示した判決である。

○ 小田急高架化事業認可取消訴訟上告審判決(最大判平成17年12月7日、民集59巻10号2645頁、判例時報1920号13頁、判例タイムズ1202号110頁)

鉄道の複々線化に伴う高架化(連続立体交差化)事業実施のための都市計画事業認可の取消しを、事業区域内の土地に所有権等を有しない沿線住民が求めた訴訟において、事業地周辺に居住する住民のうち、事業が実施されることにより騒音・振動等による「健康又は生活環境に係る著しい被害を直

¹³ 該当法令は現在は「国土の計画及び利用に関する法律」47条・48条に規定されている。条文の拙訳は土地総合研究所HPの韓国の法令に掲載されている。

接的に受けるおそれのある」者は、同事業の認可の取消しを求める訴訟の原告適格を有するとして、これと結論を異にする最一小判平成11年11月25日訴訟月報47巻6号1416頁を変更した。2004年行政事件訴訟法改正により追加された同法9条2項の適用に関する典型的判決と言える。

○ 小田急訴訟上告審本案判決(最一小判平成18年11月2日、民集60巻9号3249頁、判例時報1953号3頁、判例タイムズ1227号103頁)

都市計画事業認可の前提となる都市計画変更決定の内容上の適否に関する裁判所の審査は、当該決定が裁量権の行使としてされたことを前提として裁量権の範囲の逸脱又は濫用がなかったかの審査に限定すべきであるとした。その上で、当該都市計画変更決定による高架式の採用は騒音問題の重大性を十分考慮せずに行われ、裁量権の逸脱濫用に当たるものであるといえるか否かについては、当該決定は地下式その他の方式との比較検討を踏まえた決定であったこと、条例に基づき実施された環境影響評価手続の評価結果の内容にも十分配慮するものであったこと等を理由に、裁量権の逸脱濫用はなかったと結論づけた。特に騒音問題について、第1審判決(東京地判平成13年10月3日判例時報1764号3頁)は、地上6.5mを超える高さでは受忍限度を超える騒音被害が広い範囲で生じる可能性を重視したのに対し、本判決は、本件都市計画変更決定当時の鉄道騒音に関する公的基準であった地上1.2mの高さでの騒音は「一部を除いておおむね現況とほぼ同程度かこれを下回」ること等を理由に、鉄道騒音に対する十分な配慮を欠くものであったとは言えないとしており、このような騒音被害に対する評価の視点の差異が結論を分けたものと解される。

2 土地区画整理法

○ 最大判平成20年9月10日、裁判所時報1497号1頁

市町村の施行に係る土地区画整理事業の事業計画の決定は、抗告訴訟の対象となる行政処分当たるとし、従来の「青写真判決」(最大判昭和41年2月23日民集20巻2号271頁で示され、最一小判平成4年10月6日判例時報1439号116頁でも維持された)を変更した画期的な判決である。本件判決はまず、事業計画が定められた場合においては、土地区画整理事業の施行の障害となるおそれがある土地の形質の変更、建築物等の新築等の許可制限等の規制が課せられること、また、事業計画が決定されると、宅地の地積の合計の事業前後の割合や公共施設の位置及び形状が表示されることから、宅地所有者等の権利にいかなる影響が及ぶかについて、一定の限度で具体的に予測可能になること、さらに、事業計画に従って換地処分が当然に行われることになることを挙げ、「事業計画の決定に伴う法的効果が一般的、抽象的なものにすぎないということとはできない」とした。そして、換地処分を受けた宅地所有者等が当該換地処分等を対象として取消訴訟を提起することができるが、換地処分等がされた段階では、實際上、既に工事等も進ちよくし、事業全体に著しい混乱をもた

らすことになりかねず、それゆえ、事情判決(行政事件訴訟法31条1項)がされる可能性が相当程度あるのであり、「実効的な権利救済を測るためには、事業計画の決定がされた段階で、これを対象とした取消訴訟の提起を認めることに合理性がある」とした。

(参考) 最大判昭和41年2月23日民集20巻2号271頁、判例時報436号14頁

土地区画整理事業法に基づく土地区画整理事業の計画が作成されれば、土地の形質変更や建物の新築などは制約を受ける。しかし、そうした制約は「事業計画の決定ないし公告そのものの効果として発生する権利制限」ではなく、「事業計画自体ではその遂行によって利害関係者の権利にどのような変動を及ぼすかが、必ずしも具体的に確定されているわけではなく、いわば当該土地区画整理事業の青写真たる性質を有するにすぎない」から、取消訴訟の対象にはならない。

3 建築基準法

○ 最二小決平成17年6月24日判例時報1904号69頁、判例タイムズ1187号150頁

指定確認検査機関の確認に係る建築物について確認をする権限を有する建築主事が置かれた地方公共団体は、指定確認検査機関の当該確認につき行政事件訴訟法21条1項所定の「当該処分又は裁決に係る事務の帰属する国又は公共団体」に当たるとし、指定確認検査機関の行った確認に係る損害賠償請求の被告たりえることを認めた。

○ 最一小判平成18年3月23日判例時報1932号85頁

被告の所有する土地が建築基準法42条2項所定のいわゆる「2項道路」に当たるとして、原告らが人格権的権利に基づき同土地に被告が設置した工作物の撤去を求めた民事訴訟において、被告が自ら同土地を2項道路であるとして建築確認を得て建物を建築して所有しながら、原告に対して同土地を2項道路でないとして主張することは信義則上許されないとした。

○ いわゆる地下室マンション(あるいは斜面地マンション)判決(東京高判平成15年11月25日、Westlaw Japan)

第一種低層住居専用地域にある土地上に共同住宅の建築確認申請をしたのに対し、横浜市建築主事が建築確認処分をしたことについて、周辺住民が、建築物本体に含まれないからぼりの周壁の外側の部分をも基準にして地盤面を設定し、また、地階とされる層に住戸を配置する共同住宅には、容積率の不算入措置は適用されないにもかかわらず、これを適用した結果、違法な処分により重大な圧迫感、プライバシー侵害、交通渋滞、所有不動産の資産価値の下落等の損害を受けたとして横浜市に対し、国家賠償法に基づき損害賠償を求めた。判決は、容積率の不算入措置が地下室マンションに適用されないとの解釈をする余地はないこと、地盤面の設定が建築基準法の規定に従って行われていること、からぼりの解釈につ

いても「横浜市建築基準法取扱基準集」にいうからばり等に当たるものではなく、違法は存しないとして、住民側の請求を棄却した。

4 国立マンション訴訟

○ 東京高判平成17年12月19日判例時報1927号27頁
地区計画・建築物高さ制限条例の無効確認訴訟等（抗告訴訟・当事者訴訟）とともに国家賠償請求訴訟が提起された事案において、国立市側の行為について、本件建物の建築・販売阻止を目的とする営業妨害行為であり、その態様は自治体としての中立性・公平性を逸脱し「急激かつ強引な行政施策の変更」や「異例かつ執拗な目的達成行為」が行われたと認定し、自治体（首長）として「社会通念上許容される限度を逸脱している」と断じた。「一連の行為」を「全体的に観察」して判断がなされたものである。ただし、4億円の損害主張については、売却の遅延等及び信用毀損による損害2500万円のみ許容し、抗告訴訟等については、処分性や確認の利益がない等として不適法とした。

○ 最一小判平成18年3月30日民集60巻3号948頁、判例時報1931号3頁、判例タイムズ1209号87頁

建物撤去・損害賠償を求める民事訴訟において、「良好な景観に近接する地域内に居住し、その恵沢を日常的に享受している者は、良好な景観が有する客観的な価値の侵害に対して密接な利害関係を有するものというべきであり、これらの者が有する良好な景観の恵沢を享受する利益」は、「法律上保護に値する」とした。ただし、「景観権」という私法上の権利性までは有しないとするとともに、不法行為には当たらないとした。

5 公有水面埋立法

○ 最二小判平成17年12月16日民集59巻10号2931頁、判例時報1921号53頁、判例タイムズ1202号239頁

公有水面埋立法に基づく埋立免許を受けて埋立工事が完成した遅くとも昭和32年9月後竣工認可を受けていない埋立地について、「長年にわたり当該埋立地が事実上公の目的に使用されることなく放置され、公共用財産としての形態、機能を完全に喪失し、その上に他人の平穩かつ公然の占有が継続したが、そのため實際上公の目的が害されるようなこともなく、これを公共用財産として維持すべき理由がなくなった場合」には、もはや同法35条1項に定める原状回復義務の対象にならないとして、「黙示的に公用が廃止されたものとして、取得時効の対象となる」ことを認めた（昭和45年12月の時点で私法上の所有権の客体となる土地として存続することが確定したと認定）。

6 道路法

○ 最三小判平成18年2月21日民集60巻2号508頁

道路法上の道路管理者たる市が民法199条に基づいて当該道路敷に係る占有妨害予防請求を行った事案において、「地方公共団体が、道路を一般交通の用に供するために管理してお

り、その管理の内容、態様によれば、社会通念上、当該道路が当該地方公共団体の事実的支配に属するものというべき客観的關係にあると認められる場合には、当該地方公共団体は、道路法上の道路管理権を有するか否かにかかわらず」当該道路を構成する敷地の占有権を有するとの一般的判示を行っている。その射程がいわゆる2項道路にまで及ぶものか興味深い。

7 土地収用法

○ 「圏央道あきる野インターチェンジ事件」東京高判平成18年2月23日判例時報1950号27頁

高速道路の圏央道建設に係る土地収用法上の事業認定及び収用裁決に対して取消訴訟が提起された事件について、第1審（東京地判平成16年4月22日判例時報1856号32頁）は重大な騒音被害発生の可能性等を理由に事業認定及び収用裁決を取り消した。控訴審はまず、道路の供用により受忍限度を超えて生じるおそれのある騒音被害（供用関連瑕疵）をもって事業認定の適法性要件と解することはできないとして、第1審の黙示的的要件論を斥けたものの、营造物の欠陥や騒音等が生ずる危険を土地収用法20条3号「事業計画が土地の適正且つ合理的な利用に寄与するものであること」の要件充足性の判断において考慮することは可能であるとした。ただ、その場合の欠陥や騒音発生の危険の認定資料は「事業認定申請の添付資料」に限定されるとも読める判示を行っており、原告側が独自に提出した資料による認定の可能性を排除する趣旨か否かが問題となり得よう。また、土地収用法20条3号要件充足性について、本件事業の場合、環境影響評価手続により測定された騒音及び大気汚染の予測値は環境基準を下回っていたこと等を理由に裁量権の逸脱・濫用はなかったとしているが、この点は受忍限度を超える重大な騒音被害発生の可能性を認めた第1審の事実認定と対立する点である。環境影響評価手続の結果のみに依拠して供用関連瑕疵発生のおそれを否定することは妥当かが問題となり得よう。控訴審は結局、土地収用法20条各号所定の要件を充足するとして事業認定庁の判断に裁量権の逸脱・濫用はなかったとして、第1審判決を取り消し、請求を棄却した。

8 海岸法

○ 最二小判平成19年12月7日裁判所時報1449号4頁

採石場から切り出された岩石の搬出用栈橋を設置するため海岸法2条2項の一般公共海岸区域内の土地について行われた占用許可申請に対する不許可処分の適法性が争われた事案について、行政財産としての性格を有する一般公共海岸区域の占用の諾否の判断は海岸管理者（都道府県知事）の裁量に委ねられており、申請に係る占用が当該海岸区域の用途又は目的を妨げないときであっても、必ずしも許可しなければならないものではなく、海岸法の目的等を勘案した裁量判断として占用を許可しないこともできるとした。しかし、本件占用許可については、本件採石場自体が水産資源の生息環境に悪影響を生ずると認めるに足りる証拠がないこと、本

件占用許可申請に対する海岸管理者側の対応に理不尽な面が否めないこと、本件海岸に栈橋を設置できなければ本件採石場における採石業の採算性が見込めない反面、本件栈橋の設置が環境や交通に与える影響はほとんどないこと等の具体的事情を考慮した結果として、裁量権の逸脱・濫用があり違法であると判示した。考慮事項論を用いて裁量権の逸脱・濫用を認定した一例である。

(以 上)

【すとう としかず】

【財団法人不動産適正取引推進機構研究理事・博士(工学)】

SUTO Toshikazu

Executive Fellow, Ph.D., Real Estate Transaction Improvement
Organization