

# 地域行政における新たな定性基準の法的位置づけ

岩橋 浩文

## 要 旨

本研究の目的は、近年、先進的な自治体において言葉による建築制限の基準が施行されていることから、その法的位置づけを明らかにすることである。

そのため行政法学の立場から「地区まちづくり基準」を想定し、この基準に関する各論点について考察した。

具体的には、先行研究をはじめ、行政法理論との関係として、「建築自由の原則」の条例による制限の問題、建築確認における裁量性の有無の問題を検討し、関連判例の法的意義を確認した上で、2つの先進的な事例について考察した。

研究の結果、①建築自由の原則の下で、自主条例による地区まちづくり基準とその裁量性の存在が容認された。②関連判例において、景観法や条例による制限に伴う景観利益が容認され、財産権を規制する法的な妥当性が確認された。2つの先進的な事例から、③地区まちづくり基準の内容とその効果が明らかになり、④基準の適用時期は構想段階又は認定時であり、⑤基準の定め方とその運用にも差異がみられた。

こうして本研究では、地区まちづくり基準の法的位置づけを明らかにした。

## 目次

1. はじめに
2. 定性基準に関する留意点と課題 — 定性基準に関する一般的留意点  
景観形成の定性基準と運用上の課題
3. 行政法理論との関係 — 建築自由の原則の条例による制限  
建築確認における裁量性（判断の余地）の存在
4. 関連判例の法的意義 — 国立マンション民事訴訟の法的意義
5. 2つの先進的な事例 — 芦屋景観地区における基準とその運用  
八潮市条例の地域特性基準とその運用
6. むすび

---

本稿の執筆にあたり、匿名査読者の方々より多くの貴重な助言を頂いた。ここに感謝の意を表したい。

## 1. はじめに

### 1.1 新たな定性基準

1990年代以降、三大都市圏や政令指定都市の住宅地を中心に、都市計画法に基づく開発許可（29条）や建築基準法に基づく建築確認（6条）を受けて建築されていても、周辺の状況と乖離し、周辺に悪影響をもたらす事例がしばしば生じている。

この問題は、建築基準法が定めている「最低の基準」（1条）が相次ぐ容積率（52条）などの規制緩和により過小規制となり、また、建築確認が裁量性のない羈束行為とみなされていることなどに起因している。

そのため、敷地単位で、**数値等**による基準（以下「定量基準」という）とその遵守だけではマンション等の建築による悪影響が敷地の外に及び、周辺の生活環境は副次的にしか保護されないのである。

こうした状況に対して、**言葉**による基準（以下「定性基準」という）により、「周辺の景観と調和した建築物とすること」といった建築制限を行う**新たな定性基準**が先進的な自治体で施行されている<sup>1)</sup>。そして2010年には、芦屋景観地区におけるマンションの建築計画に対して、新たな定性基準に基づき全国初の不認定処分（景観法63条3項）が出され当該計画は中止されている<sup>2)</sup>。

### 1.2 問題設定

しかし、なぜ、マンション等の建築計画に対して、その敷地周辺の状況により建築計画の可否を判断し得る新たな定性基準が容認されるのか疑問である。なぜならば、敷地周辺はどこまで及ぶのか、又それをどのように認識し、具体の建築計画との調和をどのような基準・方法で判断するのか、いずれも曖昧であるため、行政庁の裁量権の濫用が懸念される。

そこで本稿では、行政法学の立場から、新たな定性基準の法的位置づけを、関連する先行研究、行政法理論、判例及び先進的な事例を素材として明らかにする。

分析の対象は、「大都市圏」<sup>3)</sup>の住宅地における「大規模な建築計画」<sup>4)</sup>に関するものとする。その理由は、大都市圏にはまちづくり条例・行政に関する先進的な自治体が多く、しかも大規模な建築計画の周辺への影響が大きいからである。

1) たとえば、本稿で取り上げる兵庫県芦屋市の「芦屋景観地区」における「建築物の形態意匠の制限」（景観法61条2項）を細分化した各基準及び埼玉県八潮市の「八潮市みんなで作る美しいまちづくり条例」（平成23年条例第9号）における「地域特性基準」（93条1項）などがある。

2) 不認定処分については、毎日新聞2010年2月13日大阪朝刊。計画中止については、毎日新聞2010年8月19日朝刊 地方版／兵庫。

### 1.3 先行研究と本研究の意義

本稿のテーマに関しては、都市計画・建築規制の今後のあり方を追究する立場から、(1) 新たな定性基準により行政の裁量がある程度許容する見解<sup>5)</sup>、(2) 行政の裁量を否定し規制内容をすべて定量基準に書き込まなければならないとする見解<sup>6)</sup>、及び(3) 新たな定性基準をもとに、その基準が個々の建築行為に対して具体的に何を要求しているのかを、建築行為ごとに協議を経て確定する方式を提案する見解<sup>7)</sup>がある。また、諸外国のように「建築確認」ではなく、「許可制」に制度改革をする立場から、(4) マスタープランに描かれる当該地域の文化、特質及び資源などを含む町の未来像の実現を図るために新たな定性基準を用いることが論じられている<sup>8)</sup>。

これらの先行研究では、敷地単位での論点と、地区や地域レベルでの論点が混在していたり、法的視点を欠く今後の規制のあり方(政策)に重点が置かれているため、多くの課題がある。そして、新たな定性基準と行政法理論との関係や判例及び先進的な事例など多面的に照射した考察がほとんど示されていない。

本研究の意義は、行政法学の立場から上記の考察を行うことにより、新たな定性基準の法的位置づけを明らかにすることである。

### 1.4 分析枠組

本研究における「新たな定性基準」とは、大都市圏の住宅地における大規模な建築計画に対し、地区レベルの生活環境を踏まえた定性基準(以下「**地区まちづくり基準**」という)である。その内容については、(1) 敷地周辺の環境や景観との調和基準、(2) 敷地周辺の道路の状況を踏まえた駐車場や出入口の設置基準、及び(3) 敷地周辺の文化的・歴史的なものへの配慮基準、の3つを仮定する。

また、考察する論点については、1.2で述べた素材から、定性基準に関する留意点と課題を

---

3) 大都市圏とは、自治体の境界を越えて広がる都市地域を規定するため、総務省統計局が国勢調査において定義している統計上の地域区分である。2015年現在、11の大都市圏がある(札幌、仙台、関東、新潟、静岡・浜松、中京、近畿、岡山、広島、北九州・福岡、熊本)。

4) 大規模な建築計画の定義は、当該住宅地の用途地域等によって異なるため一義的ではないが、後述する先進的な事例における定め(注44)が参考になる。

5) 参照、柳沢厚「裁量性基準の必要性と留意点」日本不動産学会誌104号(2013年)34-39頁。

6) 参照、「座談会 まちづくりにおける都市計画、建築規制の権限行使のあり方」日本不動産学会誌104号(2013年)14-16頁[福井秀夫発言]。

7) 参照、日本建築学会編『成熟社会における開発・建築規制のあり方——協議調整型ルールの提案』(技報堂・2013年)186-199頁[中西正彦執筆]。

8) 参照、五十嵐敬喜「近代と現代」榎澤能生ほか編『現代都市法の課題と展望——原田純孝先生古稀記念論集』(日本評論社・2018年)22-23頁。

はじめ、行政法理論との関係として、「建築自由の原則」の条例による制限の問題、建築確認における裁量性の有無の問題を検討し、関連判例としての国立マンション民事訴訟最高裁判決（平成18年3月30日）の法的意義を確認した上で、2つの先進的な事例を取り上げる。

## 2. 定性基準に関する留意点と課題

本章では、定性基準及び新たな定性基準に関して、先行研究で何がどのように論じられているのか、また残された課題は何かを概観し、課題の解決をめざすものである。

### 2.1 定性基準に関する一般的留意点

建築基準法は、建築物と周辺環境との関係について、接道要件や容積率、用途地域などの基準（以下「集団規定」<sup>9)</sup>という）を、原則として定量基準で定めている（同法3章）。また、その例外許可の判断基準として、「交通上、安全上、防火上及び衛生上支障ない」（43条2項、52条14項など）や、「住居の環境を害するおそれがないと認め、又は公益上やむを得ない」（48条1～8号ただし書）という定性基準を共通的に定めている。しかし、集団規定の例外許可におけるこのような定性基準には、地域の自然的、歴史的又は文化的なものに配慮する視点が欠けている。

この点、景観法やまちづくり条例に基づく新たな定性基準では、たとえば「周辺の景観と調和した建築物とすること」というように、敷地周辺の状況を対象にしている。そのため、審査の個別性や審査者の恣意性を避けられないことや、具体の建築計画をめぐる主観の相違・対立が生じかねないことなどが懸念される。

先行研究においては、建築物と周辺との関係は様々で「個性的」であり、全く同一のものは考えられないので、「あっちよし」「こっちではダメ」、「委員が入れ替わると可否が変わる」という事態となり平等原則（憲法14条）違反の問題にもなり得ること〔問題1〕。新たな定性基準は、後出しジャンケンなのではないか〔問題2〕。すべての基準を定量基準に書き込めばいい。仮に、新たな定性基準の運用結果を公表し、それを積み重ねて予測可能性を高めたとしても、バイアスがかかった判断の積み重ねであれば意味がないこと〔問題3〕が指摘されている<sup>10)</sup>。

このうち、〔問題1〕と〔問題2〕に関しては、建築関係で漠然とした法令の定めを置いたからといって直ちに行政の裁量が拡大するとは限らないとされている<sup>11)</sup>。その理由は、行政手続法が申請に対する処分に関して審査基準を定めるものとし、できる限り具体的なものとして、

公にしておかなければならないことを定めているからである（5条）。その趣旨は、行政の恣意を排除し、公平な法解釈適用を実現する点にあるとされている。

さらに、[問題3]に関しては、「Kaplowのルール/スタンダード論」が紹介されている<sup>12)</sup>。すなわち「『ルール』とは、言語表現（数値・図表等も含む）が指し示す内容が、個別事案における法適用者にとって明確な場合であり、『スタンダード』とは、適用にあたって適用者による複数要素の総合考慮が要求される場合」<sup>13)</sup>と区別されている。さらに一例として、特定の速度制限を超過した場合を直ちに違法とする場合（ルール）と、「不相当な速度」を違法とする場合（スタンダード）の対比があげられている。ルールとスタンダードは、いずれも適法な法形式とされており、上述したように建築基準法において両方用いられている。よって、[問題3]は、同法に即した問題提起ではない。

その上で、事業者の予測可能性を確保する観点から、次の3つの留意点が示されている<sup>14)</sup>。

①協議終了までの手続や期間等の明示

必要なデータ、終了までの手順と期間、反論の機会、具体的要求内容の最終決定者及び標準処理期間（行政手続法6条・努力義務）が明示されていることが必要。

②建築計画の基本要素に対する影響範囲の明示

建築物の用途と容積率が基本的な基準であり、高さ・配置・意匠は従的な基準なので、とくに建築物の用途については、“立地可・立地不可・条件付き立地可”などに分けて明示されていて、条件は新たな定性基準の読み解き過程でハッキリしてることが必要。

③建築計画に対する具体的要求内容の予測

新たな定性基準の目的規定を読み解いたときに結論が「一定の幅」に収斂する状態が必要で、予測できない不意打ち的要求は排除されることが重要。

上記のうち、①については、今日では定められている場合が多い。②については、本稿では容積率が問題となるが、③により解消可能と述べられており<sup>15)</sup>筆者も同じ考えである。また、③については、要求内容が「一定の幅」に収斂することが今後の課題となる。

---

9) 集団規定とは、地域環境・都市機能の確保という目的からの規制である（参照、安本典夫『都市法概説 [第3版]』（法律文化社・2017年）110頁）。

10) 参照、福井・前掲注6）15-16、20-21頁。

11) 参照、関葉子「裁量拡大論に潜む問題点」日本不動産学会誌104号（2013年）81頁。

12) 参照、角松生史「『協議調整型』まちづくりの制度設計とルール/スタンダード論」日本不動産学会誌104号（2013年）55-62頁。

13) 角松・前掲注12）56頁。

14) 参照、柳沢・前掲注5）38頁。

以上から、上記の課題は、新たな定性基準の目的規定を読み解いたときに要求内容が「一定の幅に収斂するように、審査基準をできる限り具体的に定めて公にしておくことにより解決できる可能性があり、また、平等原則及び後出しジャンケンといった問題を回避することができるのではないか、と考えられる。

## 2.2 景観形成の定性基準と運用上の課題

景観形成の行政手法について、「権力的侵害的側面で美的なところまで権力が口出しするのは恐ろしい国家形態」であり、「例外的に（それを）正当化できるとしたら、景観が客観的に他者の快適性を増進し、周辺地価を上げるなど、はっきり数字にでるかたちで論証できる場合」であり、「他者を快適で愉快にする限りで助成の根拠はある。」<sup>16)</sup> という見解がある。

この見解は、景観形成の行政手法を、私人の財産権（憲法 29 条）を美的側面から制約する規制行政ではなく、補助金の支給等の側面から助成する給付行政であれば憲法上許容されるものであるとする。

また別の論者は、景観形成の価値について、「景観価値は地域の集合的意思によって保全創出される価値であり、地域の人々の共同の利益と考えられる。その価値を個人の権利や利益に分解することに意味はない。」「共同性にもとづく地域環境の集合的価値は地域の地価を高める要因とはなっても、その共同性を阻害する行為の資産価値やその対象地の地価が下がるということは、現在の日本の市場ではおこらない。」<sup>17)</sup> とする。

この見解は、「規制」であれば土地の価値が一般的に下がるのに対し、景観形成は地域全体の価値を高めるものとして捉えている。この視点は、景観法が良好な景観は「国民共通の資産」（2 条 1 項）と定めていることに通じるものと考えられる。

さらに景観形成の効果を高めるために、敷地と地域環境をつなぐ仕組みの 1 つとして、景観形成の定性基準による協議型の運用が導入されているとする<sup>18)</sup>。そして協議型の運用方法には、①地域を細かく区分して地区ごとの新たな定性基準をつくるやり方と、②市全域の景観像を示す新たな定性基準を建築場所に応じて読み解き具体化していくやり方があるとする<sup>19)</sup>。

また、めったに計画されないような建築計画については、たとえば守られる景観価値が、侵

---

15) 参照、柳沢・前掲注 5) 39 頁。

16) 前掲注 6) 21 頁 [福井秀夫発言]。

17) 小浦久子「地域環境価値の評価を創出する開発調整のための基準とその運用」日本不動産学会誌 104 号 (2013 年) 47 頁。

18) 参照、小浦・前掲注 17) 47 頁。なお、国土交通省ほか「景観法運用指針」（2018 年）51 頁は、景観地区では「周辺景観との調和といった裁量的・定性的な規定による制限を行う場合まで、多様に想定され得る」とする。

害される財産的利益を上回る限りにおいて合理化できる、などと一般基準を示しておいて、この基準を当てはめる際にそれを裏づける実証分析によらなければならないとするような新たな定性基準であれば理解できるとされている<sup>20)</sup>。

以上から、景観形成の定性基準の設定は、一般に地域全体の価値を高めるものと捉えられているが、基準の運用時にはそれを裏づける実証分析を要することが今後の課題として見出された。

### 3. 行政法理論との関係

本章では、建築自由の原則の下で、自主条例による地区まちづくり基準が容認されるのか。また、建築確認が羈束行為と観念されているなかで、地区まちづくり基準による裁量性（判断の余地）の存在が容認されるのか、この2点について考察する。

#### 3.1 建築自由の原則の条例による制限

憲法 29 条や民法 207 条が強く保障する私有財産権制度の中核ともいべき土地所有権の下で、「公共の福祉」のため都市計画法や建築基準法が制定されている。それは有力な見解によると、「（都市計画法の開発許可制度は）いわば『開発の自由』を前提として認め、その上で、『健康で文化的な都市生活及び機能的な都市活動を確保』（都計 2 条）するために必要最小限度の権利制限を行う、という発想から出発するものである。」「建築基準法は、土地所有者には、その土地の上に建築をする自由があることを大前提として認めて、公共の福祉の見地から必要な限りにおいて最小限の規制のみを行うことを目的としているものといえることができる」<sup>21)</sup>（1 条）と述べられている。

このように土地所有者等に認められた自由は、「建築自由の原則」<sup>22)</sup>とも呼ばれている。さらに都市法学の視点からは、「土地は本来基本的に自由なのであって、これが制約を受けるのは、その利用が他者を害する時だけであるとし、他者への侵害を『公共の福祉』として捉え直し、これを法的に構成したのが日本の憲法の土地所有権であった。これを建築の自由」<sup>23)</sup>であると述べられている。

---

19) 参照、小浦久子「定性基準による協議許可型の景観形成手法の課題と可能性」都市計画論文集 45-3 (2010 年) 304 頁。

20) 参照、前掲注 6) 23 頁 [福井秀夫発言]。

21) 藤田宙靖「土地基本法第二条の意義に関する覚え書き」金子宏先生古稀祝賀『公法学の法と政策 (下)』(有斐閣・2000 年) 702-703 頁。

要するに、都市計画・建築基準法制度は、開発・建築行為が原則的に自由であることを踏まえ、他者への侵害防止などを「公共の福祉」の増進と捉え、その自由に対する必要最小限の規制をするという考え方に立っている。

こうした考え方の下で開発・建築規制の役割は、建築自由の原則の下で生じる危険や災害を防除することであり、それは建築主と近隣住民の権利自由を相互に確保するためにあるとされている<sup>24)</sup>。

この見解は、建築基準法が相次ぐ容積率（52条）などの規制緩和により過小規制となり、建築の自由が過大な場合、当該区域において生じる危険や災害を防除する必要性が高まるため、近隣住民の権利自由を確保する観点から地区レベルの規制により、建築主と近隣住民の権利自由を相互に確保していくが必要になることを示唆する<sup>25)</sup>。

そして地区レベルの規制を条例で行う場合には、憲法及び法令との関係が論点となる。それは、第1に、憲法29条2項は「財産権の内容は、公共の福祉に適合するやうに、法律でこれを定める」と規定する。本条の解釈として、自主条例による財産権の制約は、条例が議会制定法であり、憲法94条による直接の授權を受けていることから肯定されており、条例限りで財産権規制の仕組みを作ることができる<sup>26)</sup>。

その上で、本稿で取上げる自主条例（埼玉県「八潮市みんなで作る美しいまちづくり条例」<sup>27)</sup>）の手続は、大規模開発事業の構想に着手する段階であって、当該構想の変更可能な時期までに事業構想の届出が行われ（88条）、市民等からの意見書、これに対する事業者の見解書が提出された後に、まちづくり推進会議の同意を得た上で、当該事業に適用される新たな定性基準の内容が市長から事業者に対して通知される（93条1項）。このように、早期に十分な手続が行われるので財産権の制限の程度が弱く、対する公共の利益の確保が大きくなる（地域の環境が良くなる）ため、損失補償は認められない<sup>28)</sup>。また、「公共の利益」や「公共の福祉」概念は抽象的であり、濫用されがちである。この点、本条例では、市長が当該計画に適用する新たな定性基準の内容を事業者に対して通知する前に、必要に応じて「公聴会」が開催さ

22) 高橋寿一「『建築自由・不自由原則』と都市法制」原田純孝編『日本の都市法Ⅱ』（東京大学出版会・2001年）40頁は、「建築自由の原則」を、ある土地を建築的利用に供する際に周囲への影響を考慮することなくもっぱら土地所有者の意思のみで自由に建築行為を行い得る法制度上の原則と捉えている。

23) 五十嵐敬喜、野口和雄、萩原淳司『都市計画法改正——「土地総有」の提言』（第一法規・2009年）124頁。

24) 参照、遠藤博也『実定行政法』（有斐閣・1989年）6頁。

25) 参照、岩橋浩文『都市環境行政法論——地区集合利益と法システム』（法律文化社・2010年）126頁。

26) 参照、大橋洋一『行政法Ⅰ [第4版]』（有斐閣・2019年）62頁。

27) 平成23年条例第9号。

28) 参照、塩野宏『行政法Ⅱ [第6版]』（有斐閣・2019年）386-390頁。



れ（92条3項）、事業者は意見を述べるものとされている。公聴会は、処分性を有すると考えられる上記の通知を行う前に名宛人が意見を述べる機会を設けるものであり、たとえば空家対策特別措置法における命令の事前通知に対する所有者の意見聴取（14条5項）のように、対等な立場で意見を聴く場を介在させている。

第2に、2000年4月1日施行の改正地方自治法（平成11年7月16日法律第87号）により、国の事務である機関委任事務制度が廃止されて開発許可及び建築確認は自治体の自治事務とされたため、条例制定の対象となり（14条1項）、今日では条例による制限が可能である。

第3に、法令の規定との抵触について徳島市公安条例事件最高裁判決（昭和50年9月10日）<sup>29)</sup>は、①「それぞれの趣旨、目的、内容及び効果を比較し、両者の間に矛盾抵触があるかどうかによってこれを決しなければならない」と判示した。その上で「例えば」として次の判断基準を示している。②「ある事項について国の法令中にこれを規律する明文の規定がない場合でも、当該法令全体からみて、右規定の欠如が特に当該事項についていかなる規制をも施すことなく放置すべきものとする趣旨であると解されるときは、これについて規律を設ける条例の規定は国の法令に違反する」。③「逆に、特定事項についてこれを規律する国の法令と条例とが併存する場合でも、後者が前者とは別の目的に基づく規律を意図するものであり、その適用によって前者の規定の意図する目的と効果をなんら阻害することがないとき」は、条例が国の法令に違反する問題は生じないとしている<sup>30)</sup>。

上記の判断基準を、本稿で取上げる国の法令（都市計画法、建築基準法及び景観法等）と地区まちづくり基準に関する自主条例（八潮市みんなで作る美しいまちづくり条例）に当てはめてみると、①については趣旨・目的が異なり、②については当てはまるものがない。また、③については多くの事項が当てはまるが、目的が異なり、条例上の手続は事業の構想に着手する段階で行われるので（88条）、法令の目的と効果を阻害するほど具体化されていない。

以上から、一般的には建築自由の原則を支えている必要最小限規制及び法律による土地利用規制の原則は、条例により制限可能であり、さらに自主条例による地区まちづくり基準が容認される余地があると考えられる。

### 3.2 建築確認における裁量性（判断の余地）の存在

建築主は、一定の建築物を建築しようとする場合、建築基準法に基づいて、着手前に建築確認を受けなければならない（6条）。

29) 刑集29巻8号489頁。

30) 参照、中川義朗・村上英明・小原清信編『地方自治の法と政策』（法律文化社・2019年）87-104頁【中嶋直木執筆】。

建築確認は、建築物の計画が建築基準関係規定（同法6条1項）に適合することを審査・判断するものである。適合していれば確認済証を交付し、不適合であれば適合しない旨の通知をする。これは裁量の余地がまったくない法律の機械的執行として行われる判断作業だと考えられている<sup>31)</sup>。

それ故、民間組織である指定確認検査機関も建築確認を行うことができるとされた（同法6条の2、1999年5月1日施行）。同機関は、申請の法適合性のみを審査して遅滞なく確認検査を行わなければならない（同法77条の26）、建築確認に条件を付すことはできない。

このように建築確認は、行政庁の任意的な判断が許されない羈束行為と捉えられているが、その一方で建築基準法に内在する裁量性（判断の余地）の存在が次のように指摘されている<sup>32)</sup>。

この指摘によると、建築基準法の集団規定の基本となるのは「敷地」である。同法にいう敷地は、「一の建築物又は用途上不可分の関係にある二以上の建築物のある一団の土地をいう」（同法施行令1条1項1号）と規定され、接道や容積率等の建築制限の重要な原則である「一敷地一建築物の原則」が示されている。しかし、この規定における「一の建築物」や「用途上不可分の関係」及び「一団の土地」などの「用語の定義」規定がなく、用語の該当可否に裁量の余地が生じる。また、道路と敷地との関係については、「立ち並んでいる」（同法42条2項）や「接しなければならない」（同法43条1項）などと規定されているが、「状態に係る定義」規定がなく、状態の該当の可否に裁量の余地が生じる。さらに、建築物の用途については、「その他これらに類する（もの）」（法別表第2（い）2号ほか）などと規定されているので、裁量性（判断の余地）が明確に示されている。

要するに、建築基準法の根幹をなす「敷地」「接道」及び「用途」が一義的でない定性基準によって規定されているため、裁量性が認められる余地がある。

この点に関して行政法学の立場から、行政裁量については伝統的に司法審査の有無を念頭に置いて、行政行為を羈束行為と裁量行為に区分し、後者（裁量行為）をさらに羈束（法規）裁量行為と自由（便宜）裁量行為とに区分する見解がみられた。しかし、この区分の基準が不明確であり、その効用も少なく、自由裁量行為でさえその逸脱・濫用は司法審査に服することなど（行政事件訴訟法30条他）から、上記の区分のうち後者は放棄すべきとの見解が有力である<sup>33)</sup>。

31) 参照、安本・前掲注9) 137頁。

32) 参照、日本建築学会編・前掲注7) 56-66頁 [稲葉良夫執筆]。

33) 参照、手島孝・中川義朗監修、村上英明・小原清信編『新基本行政法学 [第2版]』（法律文化社・2016年）124頁 [村上英明執筆]、大橋・前掲注26) 206頁注26、塩野宏『行政法 I [第6版]』（有斐閣・2015年）152頁注4。

その上で、「今日では、あらゆる行政判断に程度の差はあれ必ず裁量の要素はあ(り)、裁量の幅は状況に応じて変化しうる相対的なものであるとの理解が定着している。そしてこの観点からすれば、ある建築計画が都市計画や建築基準法に適合しているかどうかを確認する建築確認行為にあっても、少なくとも一定程度の裁量性は含まれていると考えることができるし、さらに積極的に、裁量性を持った建築許可の一形態と捉えてみることもできる。」<sup>34)</sup>と述べられている。

以上から、建築確認は、建築基準法の定量基準を基本としているものの、同法の根幹が一義的でない定性基準により規定されているため、裁量性(判断の余地)を内在している。よって、建築確認における羈束行為の概念は固定観念にすぎず、地区まちづくり基準による裁量性(判断の余地)の存在を容認する上で支障にはならない。

#### 4. 関連判例の法的意義

本章では、地区まちづくり基準に関連する代表的な判例の法的意義について考察する。

##### 4.1 国立マンション民事訴訟の法的意義

最高裁平成18年3月30日判決<sup>35)</sup>は、景観法が平成17年6月1日に全面施行されたこともあり、国立市の大学通りにおいて、「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(景観利益)は、法律上保護に値するものと解するのが相当である。」とし、最高裁として景観利益の存在を、民法上の不法行為での法律上保護に値する利益として初めて認めた。

要するに、不法行為について定めている民法709条が、「故意又は過失によって他人の権利又は法律上保護される利益を侵害した者は、これによって生じた損害を賠償する責任を負う。」と規定していることから、景観利益もその保護の対象となる。

また、同判決は、景観利益が保護されるために必要な条件については、「景観利益の保護とこれに伴う財産権等の規制は、第一次的には、民主的手続により定められた行政法規や当該地域の条例等によってなされることが予定されている」とし、景観利益は「私法上の権利といい

34) 磯部力「自治体による都市空間秩序の管理と『景観法』」兼子仁先生古稀記念論文集刊行会編『分権時代と自治体法学』(勁草書房・2007年)398頁。

35) 民集60巻3号948頁。

得るような明確な実体を有するものとは認められず、景観利益を超えて『景観権』という権利性を有するものを認めることはできない。」と判示している。

本判決は、景観利益の形成過程や住民間の関係、あるいは土地所有権という観点から個人的利益を導き出すのではなく、都市の景観は客観的価値を有し、それは景観法や条例によって保護される客観的価値となることが予定されていることを踏まえ、景観利益の公共性には触れなまま民法上の不法行為での法律上保護に値すると解しているのである<sup>36)</sup>。

なお、景観利益の及ぶ範囲については、「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」に限定されていることに留意することが必要である。

本判決は、建築自由の原則を起点とする都市計画・建築基準法制度とは別に、同じ規制対象物（建築物）に対して、別の行政法規や条例等による制限に伴う客観的価値（景観利益）の存在を認め、景観法の法的な妥当性を確認した点に意義があり、私法上の差止めの根拠となる強力な権利ではなく、あくまで不法行為に関する損害賠償の対象となりうる法律上の利益として位置づけているのである。

## 5. 2つの先進的な事例

本章では、地区まちづくり基準に関する2つの先進的な事例において、地区まちづくり基準がどのように定められ、また、どのように運用されているのかについて、兵庫県芦屋市の芦屋景観地区及び埼玉県八潮市のまちづくり条例による事例を取上げて順次考察する。

### 5.1 芦屋景観地区における基準とその運用

2005年に景観法が全面施行され、都市の「空間利用は自由でないという原則」を前提として、敷地ごとの空間利用行為について個別具体的なコントロールが可能になったといわれている<sup>37)</sup>。その核となる景観地区は、市町村が「市街地の良好な景観の形成を図るため」、都市計画に定めることができる地区である（景観法61条1項、都市計画法8条1項6号）<sup>38)</sup>。よって今後、良好な景観を形成していこうとする地区についても指定することが可能である。

景観地区に関する都市計画には、①建築物の形態意匠の制限を必ず定め、必要に応じて、②建築物の高さの最高限度・最低限度、③壁面の位置の制限、④建築物の敷地面積の最低限度を

36) 参照、岩橋・前掲注25) 77-78頁。

37) 参照、磯部・前掲注34) 395-396頁。

38) 2019年3月31日現在、全国で50地区（29市区町村）において定められている。

<https://www.mlit.go.jp/common/001304094.pdf>

定めることができる（景観法 61 条 2 項）<sup>39)</sup>。

景観地区で建築物の建築をしようとする者は、その計画が景観地区に関する都市計画に定められている「建築物の形態意匠の制限」に適合することについて、申請書を提出して市町村長の認定を受けなければならない（景観法 63 条 1 項）。

兵庫県芦屋市は、開発許可（都市計画法 29・34 条）、宅地造成許可（宅地造成等規制法 8 条）及び屋外広告物の表示（設置）許可（屋外広告物法 4・28 条）の権限を持たず、建築行政では 2000 年に特定行政庁<sup>40)</sup>になっていた。こうした状況下で、それまで取り組んできた景観誘導施策の実効性を高めるため、都市計画において市全域を景観法 61 条 1 項に基づく「芦屋景観地区」として定め、2009 年 7 月 1 日より景観地区における計画の認定制度（同法 63 条）を施行している。つまり、市全域を景観地区とすることにより、市長の認定制度による景観まちづくりを開始したのである<sup>41)</sup>。

芦屋景観地区では、景観地区に必須の「建築物の形態意匠の制限」のみが定められ、この制限をさらに、a「位置・規模」、b「屋根・壁面」、c「色彩」、d「壁面設備・屋上設備」、e「建築物に付属する施設」、及び f「通り外観」<sup>42)</sup> に細分化し、それぞれの基準が定められている<sup>43)</sup>。このうち色彩の基準以外は定性基準であり、たとえば「建築物の位置・規模は、周辺と調和した建築スケールとすること。」という目的が示されている。

これを地区まちづくり基準の内容として仮定した (1) ~ (3) に当てはめると、(1) については a ~ f のすべてにおいて定められており、(2) 及び (3) については全く定められていない。

次に、手続法的にみると、第 1 に、芦屋景観地区において「大規模建築物」<sup>44)</sup> の建築を行うおうとする者は、景観法に基づく認定申請の前に、条例により景観協議をしなければならない（芦屋市都市景観条例 23 条 1 項）。景観協議は、事業者と設計者の出席を求めて、「設計者が提

39) ①の制限は、景観法に基づく認定制度で担保され、②~④の制限は、建築確認で担保される。

40) 特定行政庁とは、建築主事をおく市町村の区域については当該市町村の長、その他の市町村の区域については都道府県知事であり（建築基準法 2 条 35 号）、建築確認や違反建築物に対する是正命令等の建築行政を行う行政機関である。

41) その後、2014 年に景観法に基づく景観行政団体になっている。現在は、芦屋川沿いの区域を芦屋川特別景観地区、それ以外の行政区域を芦屋景観地区に指定している。なお、芦屋市の人口は、2019 年 9 月 1 日現在、約 94,700 人である。

42) 通り外観とは、塀・柵・駐車場・擁壁など道路に面する敷地の際のことである。

43) 芦屋市都市環境部都市計画課「阪神間都市計画（芦屋国際文化住宅都市建設計画）景観地区の概要（芦屋景観地区）」当初決定 平成 21 年 7 月 1 日、平成 24 年 4 月 1 日変更。

44) 大規模建築物とは、高さ 8 m を超えかつ延べ面積が 500㎡を超える建築物（第一種・第二種低層住居専用地域内）又は高さ 10 m を超えかつ延べ面積が 500㎡を超える建築物（上記以外の地域内）である（芦屋市都市景観条例 2 条 2 項 3 号）。

出した見解書を基に計画地周辺の景観特性を読み解く場で、委員の意見を聴くことが目的であり、計画の是非を決定する場ではありません。」<sup>45)</sup>とされている。この協議で景観上の特性を整理し、配慮すべき項目をとりまとめたものが「配慮方針」として公表される(同条4項)。この仕組みでは、新たな定性基準の即地的読取り自体によって新たなルールが創出されるわけではないので、不意打ちや、後出しジャンケンには当たらないとされている<sup>46)</sup>。

第2に、配慮方針を踏まえて、景観法に基づく認定申請(63条1項)が提出されると、大規模建築物の場合には、芦屋市景観認定審査会で審査される(芦屋市都市景観条例9条)。

その一例を挙げると、当該敷地は、第一種中高層住居専用地域で建ぺい率60%、容積率200%、第2種高度地区で建築物の高さ制限15mの地域にあり、この制限に対して分譲マンションの計画(23戸)は、5階建て、高さ約15mで、敷地の長辺にはほぼ並行して長さ約41mであった<sup>47)</sup>。この計画は、上記の制限に適合していたとされている<sup>48)</sup>。

しかしながら芦屋市景観認定審査会は、「不認定とすべきもの」と判断した。その理由は、同審査会会議録によると、本件計画地は「戦前の耕地整理により街区が形成されてきた住宅地であり」「本件敷地は、幹線道路から遠く離れ、このような良好な住宅地を形成する大規模街区の中央部に位置している。」。本件計画建築物は「周辺の建築物に比べて著しく大きなスケールとボリュームを有するものである。このため、周辺の建築物や空間の形成するまちなみ景観とは著しく調和を欠く規模、形態であり、配置上も問題があるといわざるを得ない。」。したがって本件計画は、「建築物の形態意匠の制限のうち、大規模建築物に関する項目別基準の位置・規模3にいう『周辺の景観と調和した建築スケールとし、通りや周辺との連続性を維持し、形成するような配置、規模及び形態とすること(傍点筆者)。』に明らかに反するものと認めざるを得ず、不認定とすべきものと判断する。」<sup>49)</sup>とした<sup>50)</sup>。

このことについて、当時の担当課長は、「今回の大原町の不認定の判断につきましては、認定審査会のほうでは、明らかに周辺の戸建てのボリュームと今回の計画のボリュームが違うということです」<sup>51)</sup>と市議会で説明している。そこで、当時の地図と現地(近隣の街区まで)を

45) 芦屋市「景観法及び景観条例に基づく手続きの手引き」(芦屋市都市計画課まちづくり係)3頁。

46) 参照、日本建築学会編・前掲注7)261頁[北村喜宣執筆]。

47) 参照、平成21年度第4回芦屋市景観認定審査会 会議要旨(2010年2月5日)。[http://www.city.ashiya.lg.jp/toshikeikaku/fuzokukikan/documents/h21\\_nin\\_kaigiyousi4.pdf](http://www.city.ashiya.lg.jp/toshikeikaku/fuzokukikan/documents/h21_nin_kaigiyousi4.pdf) また、この事例の概要については、大西隆編著『人口減少時代の都市計画——まちづくりの制度と戦略』(学芸出版社・2011年)209-215頁[松本昭執筆]を参照。

48) 参照、荏原明則「景観保護制度の運用と課題」神戸学院法学40巻3・4号(2011年)520頁。

49) 会議要旨・前掲注47)。

50) 参照、荏原・前掲注48)493-534頁。

51) 芦屋市平成22年10月決算特別委員会10月8日-5号決算特別委員会記録。

合わせて見ると、幹線道路と線路沿いを除いた場合、本件と同程度の建坪をもつ建物は1棟のみで、それは4階建てであった。よって、本件計画が最も大きいスケールとボリュームを有するものであったことが推察された。

第3に、芦屋市長は、上記認定審査会の判断を踏まえて、2010年2月に全国で初めて不認定処分とした<sup>52)</sup>。

また、本件の他にこれまで認定審査会において「不認定とすべきもの」と判断された申請が4件あり、いずれも不認定処分がなされる前に申請が取り下げられている<sup>53)</sup>。なお、この4件のなかには、認定審査会において2回連続で「不認定とすべきもの」と判断されたマンションの計画も含まれている<sup>54)</sup>。認定審査会は非公開で行われ、会議録は要旨のみ公表されている。認定申請に関しては、多くの個人情報が含まれているため、設計内容を具体的に知る事ができない。

したがって、芦屋景観地区では、「建築物の形態意匠の制限」の目的が示された新たな定性基準による認定手続の恣意性を排除し、事業者の予測可能性を確保するための方法として、2.1で述べた①～③の留意点のうち、とくに③の「新たな定性基準の目的規定を読み解いたときに一定の幅に結論が収斂する」ように審査基準を具体化することが重要である。

以上から、芦屋景観地区における「建築物の形態意匠の制限」の目的が示された新たな定性基準が定められ、それが事業者と設計者も出席して対等な関係の下で即地的に読み取られ、配慮方針として公表され、認定審査会の判断を踏まえて不認定処分が出されていた。よって新たな定性基準の効果は、地区まちづくり基準の内容(1)にあらわれている。その一方で、認定手続における恣意性を排除し、事業者の予測可能性を確保するために、一定の幅に結論が収斂するように審査基準を具体化することが今後の課題として見出された。

## 5.2 八潮市条例の地域特性基準とその運用

埼玉県八潮市は、景観法に基づく景観行政団体として景観計画を策定し(2007年7月1日施行)、開発許可(都市計画法29・34条)、宅地造成許可(宅地造成等規制法8条)及び屋外広告物の表示(設置)許可(屋外広告物法4・28条)の権限を持ち、建築行政では1981年に限定特定行政庁<sup>55)</sup>になっていた。これらの権限を持っていたものの、マンションや商業施設等

52) 不認定通知書に示されている理由を引用しているものに、日本建築学会編・前掲注7) 130-131頁 [小浦久子執筆]がある。

53) 芦屋市都市計画課聞き取り調査(2019年9月18日)。

54) 芦屋市景観認定審査会会議録

<http://www.city.ashiya.lg.jp/toshikeikaku/fuzokukikan/toshikeikaku5-kaigiroku.html>

の大規模開発の活発化に伴い、強制力がある条例の必要性が高まっていた。そこで、安心して暮らせる快適都市の実現に寄与することを目的として、それまで個別に定められていた都市計画、建築、緑化及び景観に関する条例を統合し、さらに大規模開発事業に対して「地域の特性」に配慮する協議調整型の仕組みを独自に加えて「八潮市みんなで作る美しいまちづくり条例」<sup>56)</sup>を制定している<sup>57)</sup>。

本条例は、「大規模開発事業」<sup>58)</sup>の構想に着手する段階で変更可能な時期までに、事業者から当該事業構想の届出(88条)がなされ、市民等からの意見書、これに対する事業者の見解書が提出される。この段階で、「市長は、大規模開発事業の開発基本計画が、まちづくり基本計画に適合し、かつ、当該大規模開発事業の計画地の特性や環境に十分配慮した良好なものとなるよう、(中略)、次に掲げる項目のうち必要な事項を地域特性基準として大規模開発事業者<sup>59)</sup>に通知しなければならない(傍点筆者)。」(93条1項)と規定する。この手続は、市長が、同市の「まちづくり基本計画」<sup>59)</sup>及び「計画地の特性」を踏まえて地域特性基準の案を作成し、まちづくり推進会議の同意を得た上で、「地域特性基準」として事業者<sup>59)</sup>に通知するものである。同会議の委員には、地域団体の代表者も含まれていることから、まちづくりの視点を活かしつつ、行政の恣意性を排除する仕組みと考えられる。

地域特性基準として事業者<sup>59)</sup>に通知する事項は、条例で定められている(93条1項)。それは、①計画地周辺の環境及び景観との調和を図るための建築物の配置、規模、高さ、形態若しくはデザイン又は開発区域内の緑化等に関する事項、②計画地周辺の道路、河川等の公共施設の状況を踏まえた建築物の配置、規模、高さ若しくは形態、又は開発区域内の駐車場等に関する事項、③計画地周辺の歴史及び文化財を保全し、及び保護するための建築物の配置、規模、高さ、形態又はデザインに関する事項である。

これを地区まちづくり基準の内容(1)～(3)に当てはめると、(1)については本条例には「緑化等に関する事項」があり、(2)については「駐車場等に関する事項」にその出入口が含まれているのか定かではない。また、(3)については当てはまる。このように地域特性基準

---

55) 建築基準法97条の2の規定により任意に建築主事を置く自治体で、小規模建築物(同法6条1項4号)に関する事務を行う。

56) 平成23年条例第9号、2012年1月1日全部施行。

57) 参照、松本昭「八潮市まちづくり条例は凄い！」地域開発564号(2011年)54頁。なお、八潮市の人口は、2019年9月1日現在、約91,800人である。

58) 大規模開発事業とは、開発区域の面積が5000㎡以上の開発事業、共同住宅で計画戸数が100戸以上の開発事業、建築物の延べ面積の合計が10000㎡以上の開発事業、建築物の高さが25mを超える開発事業、のいずれかに該当する事業である(同条例88条)。

59) まちづくり基本計画とは、市の総合計画、都市マスタープラン、環境基本計画、都市緑地法の基本計画、景観計画、地区計画、建築協定など、本条例5条に列挙されているものである。



## 地域行政における新たな定性基準の法的位置づけ

の対象は、「景観」のみならず、駐車場や歴史及び文化財の保全にまで及んでいる。

これらの基準は、先行研究によると、外壁の後退距離や駐車場の出入口など建築計画の内容と立地環境との関係に起因する相対的な基準と、文化財の保護や貴重な樹林地の保全など計画地そのものの普遍的価値に基づく基準に分けられている<sup>60)</sup>。

地域特性基準の特徴は、第1に、上記①～③のとおり、配慮すべき観点と事項を「〇〇のため、～に関する事項」として条例で限定列挙していることである。第2に、本条例は、「大規模開発事業者は、第1項の規定により地域特性基準の通知を受けたときは、大規模土地利用構想を当該基準に適合させるとともに、当該適合させた構想を開発基本計画に反映させなければならない。(傍点筆者)」(93条6項)と規定する。つまりこの規定は、構想段階での適合義務と、基本計画への反映義務を定めている。

上記の通知が不意打ち的規制に当たるか否かについては、あらかじめ条例で地域特性基準の観点と事項が示されており、構想に着手する段階であり、基準の適用に至る運用において事業者の意見を踏まえていることから、不意打ち的要素は小さいと考えられている<sup>61)</sup>。筆者は、これらの理由の他に、地域団体の代表者を含むまちづくり推進会議の同意があることを加えたい。

本条例の運用実績については、2019年に、条例施行後の約6年分が公表されている<sup>62)</sup>。そのうち住宅地での事例は、マンション(493戸)1件のみである。このマンション計画について地域特性基準として事業者へ通知された内容は、①環境及び景観との調和に関しては、八潮駅方面からの景観形成に資する「顔」づくりとして、建築物の口の字配置を避けて地域空間に開かれた配置計画とすること、建築物の外壁色の明度や彩度、道路沿いの緑化率、市の花木やシンボルツリーの設置、付属設備の修景等であり、②道路等との関係に関しては、主たる出入口を都市計画道路沿いに設けること、歩道がない道路沿いには幅員1.5m以上の公開空地を歩行者の通路として確保すること等であり、③歴史及び文化財に関しては、無し、である<sup>63)</sup>。

この通知内容について現地を見たところ、本件は、八潮駅近くの区画整理事業地内にあり、周辺は建て込んでいないことから、計画地の特性は捉えやすいことがうかがえた。当該マンションは、地域特性基準として通知された上記①及び②の内容を踏まえてつくられ、周辺より

60) 参照、松本昭「分権社会における土地利用の協議調整システムに関する研究」博士論文(2014年)195頁。

61) 参照、柳沢厚「まちづくり研究 まちづくり条例」家とまちなみ69号(2014年)16頁。

62) 八潮市都市デザイン部開発建築課『八潮市まちづくり白書』(2019年)44-46頁によると、大規模開発事業の総数は17件である。建築物の用途ごとには、倉庫6件、倉庫・事務所等3件、工場3件、店舗3件、病院1件及びマンション1件である。

63) 平成27年9月11日付け八潮市告示第476号。

も良好な住環境が創出されていた。その一方で、本件計画の容積率は制限値ギリギリで、建ぺい率には余裕があることから、敷地が狭くて周辺が建て込んでいる場合の対応策が今後の課題になると考えられた。また、③文化財等に関しては、区画整理地内であることから「無し」でも妥当と考えられた。

以上から、本条例では、事業者が構想に着手する段階で配慮すべき観点と事項が新たな定性基準で定められており、市全体の「まちづくり基本計画」及び「計画地の特性」を踏まえ、まちづくり推進会議の同意を得て、当該計画に対する要求事項の内容が「地域特性基準」として事業者へ通知され、その効果は、地区まちづくり基準の内容(1)及び(2)にあらわれていた。

## 6. むすび

本研究では、新たな定性基準の法的位置づけを明らかにするため、行政法学の立場から「地区まちづくり基準」を想定し、この基準に関する各論点について考察してきた。具体的には、地区まちづくり基準の内容として、(1)敷地周辺の環境や景観との調和基準、(2)敷地周辺の道路の状況を踏まえた駐車場や出入口の設置基準、(3)敷地周辺の文化的・歴史的なものへの配慮基準、の3つを仮定した。また、考察する論点として、定性基準に関する留意点と課題をはじめ、行政法理論との関係として、「建築自由の原則」の条例による制限の問題、建築確認における裁量性の有無の問題を検討し、関連判例としての国立マンション民事訴訟最高裁判決(平成18年3月30日)の法的意義を確認した上で、2つの先進的な事例を取り上げた。

考察の結果、まず、新たな定性基準に関しては、その目的規定を読み解いたときに要求内容が「一定の幅」に収斂することが今後の課題となったが、審査基準をできる限り具体的に定めて公にしておくことにより解決できる可能性があるのではないかと考えられた。また、景観形成の定性基準の運用時には、地域全体の価値を高めることを裏づける実証分析を要することが今後の課題として見出された。

次に、行政法理論との関係では、一般的には建築自由の原則を支えている必要最小限規制及び法律による土地利用規制の原則は、条例により制限可能であり、八潮市の条例では事業構想に着手する段階における手続が独自に定められていたので、こうした自主条例による地区まちづくり基準は容認されると考えられた。また、建築確認には裁量性(判断の余地)が内在しているため、地区まちづくり基準による裁量性の存在を容認する上で支障にはならなかった。

また、関連する判例では、建築自由の原則を起点とする都市計画・建築基準法制度とは別

## 地域行政における新たな定性基準の法的位置づけ

に、同じ規制対象物（建築物）に対して、別の行政法規や条例等による制限に伴う客観的価値（景観利益）の存在が認められ、財産権を規制する法的な妥当性が確認されていた点に意義があった。

そして、2つの先進的な事例のうち、まず、芦屋市の芦屋景観地区では、景観施策の実効性を高めるため、都市計画において「建築物の形態意匠の制限」の目的が新たな定性基準により定められ、それが即地的に読み取られて「配慮方針」として公表され、認定審査会の判断を踏まえて不認定処分が出されていた。よって新たな定性基準の効果は、地区まちづくり基準の内容（1）にあらわれていた。その一方で、認定手続における恣意性を排除し、事業者の予測可能性を確保するために、審査基準を具体化することが今後の課題として見出された。

次に、八潮市では、快適都市の実現に寄与するため、まちづくり条例において、大規模開発事業の構想に着手する段階で配慮すべき観点と事項が新たな定性基準で定められ、市全体の「まちづくり基本計画」及び「計画地の特性」を踏まえ、まちづくり推進会議の同意を得て、当該計画に対する要求事項の内容を「地域特性基準」として事業者に通知する仕組みがとられていた。その効果は、地区まちづくり基準の内容（1）及び（2）にあらわれていた。

以上から、地区まちづくり基準の法的位置づけは、第1に、建築自由の原則の下で、自主条例による地区まちづくり基準が容認され、また建築確認との関係においても地区まちづくり基準による裁量性（判断の余地）の存在が容認された。第2に、関連判例において、景観法や条例等による制限に伴う景観利益が容認され、財産権を規制する法的な妥当性が確認されていた。第3に、地区まちづくり基準の内容として仮定した（1）～（3）のうち、芦屋市では（1）のみ定められ、八潮市では（1）～（3）について定められていた。第4に、その効果は、（1）については両市においてみられ、（2）については八潮市においてみられた。また、（3）については両市においてみられなかった。第5に、基準の適用時期については、芦屋市では最終的に認定申請に対する処分であるのに対し、八潮市の条例では、事業構想の着手段階である点に特徴があった。第6に、基準の定め方と運用について、芦屋市の目的を示した定め方の場合には、要求内容が「一定の幅」に収斂するように審査基準を設定することが今後の課題となり、他方、八潮市の配慮すべき観点と事項を示した定め方の場合には、市全体の「まちづくり基本計画」及び「計画地の特性」を踏まえ、まちづくり推進会議の同意を得て要求事項の内容が通知されていたので、まちづくりの視点を活かしつつ、行政の恣意性を排除する仕組みと考えられた。要するに、両市の地区まちづくり基準は、定性基準に関する留意点と課題、行政法理論との関係及び関連判例の法的意義の側面では共通していたが、基準の内容、効果、適用時期、定め方及び運用の側面では差異がみられた。

上記の結論は、従来から実務を支配してきた「固定観念的法意識」<sup>64)</sup>に立ち戻り、その妥当性を改めて検討し、“敷地単位の建築計画”と“地区レベルの景観・まちづくり”の両面から考察したことにより得られたものである。また、本稿で取り上げた2つの先進的な事例が、構想の着手段階で制限をするいわゆる「入口型」と、認定処分で制限をするいわゆる「出口型」という異なる仕組みであったことにより得られたものである。

最後に、本稿で展開してきた議論の本質を突き詰めると、「都市計画・建築基準法制度」と「景観法・まちづくり条例」という性格の異なる二層制の仕組みが法定された<sup>65)</sup>ものの、後者はある区域に特殊なルールを適用する「穴抜き手法」<sup>66)</sup>によるものであり、本研究はその一つに光を当てて、どのような穴があいているのかを追究したものである。

こうして行政法学の立場から、地区まちづくり基準の法的位置づけを明らかにするとともに、その射程を示すことができたであろう。

今後は、穴抜き手法による法制度が近年増える傾向にあることから、地区レベルのまちづくりでは、多層制の仕組みの下でより多くの基準が存在する可能性が理論的には展望され得るであろう。

---

64) 磯部・前掲注34) 385頁、392頁は、法律による土地利用規制原則（法律主義）、必要最小限規制原則、事前確定主義の3つを挙げている。

65) 参照、松本昭「地方分権による都市・まちづくり法制の環境変化と今日的課題」都市問題109巻11号（2018年）56-57頁。

66) 穴抜き手法は、復興、都市の空洞化阻止、経済発展や地域振興といった「目的」により他の土地利用や支援との間で区別が容認されているとする（参照、五十嵐・前掲注8）18頁）。

## 参考文献

原田尚彦『行政法要論〔全訂7版補訂2版〕』（学陽書房・2012年）。

宇賀克也『地方自治法概説〔第8版〕』（有斐閣・2019年）。

景観まちづくり研究会編著『景観法を活かす——どこでもできる景観まちづくり』（学芸出版社・2004年）。

五十嵐敬喜・野口和雄『都市改革・都市計画制度等改革基本法（第I次案）』（2014年）。

日本建築学会編『成熟社会における開発・建築規制のあり方——協議調整型ルールの提案』（技報堂・2013年）。

日本不動産学会誌 104号（2013年）。

芦屋市「芦屋景観地区（概要）——緑ゆたかな美しい芦屋の景観をめざして」（2016年）。

八潮市「八潮市みんなで作る美しいまちづくり条例（概要版）」（2012年）。

Summary

Legal Position of New Qualitative  
Regulations in Regional Administration

Hirofumi Iwahashi

The purpose of this study is to clarify the legal position of verbal building restrictions in advanced local authorities.

Therefore, from the standpoint of administrative law, the “district community buildings regulation” is assumed. In addition, this study discuss each issue related to using this regulation.

Specifically, consider the following issues. (1) The problem of restrictions by the ordinance of the principle of building freedom, (2) The problem of discretion in building permit, (3) Legal significance of related court precedent, (4) Tow advanced cases.

As a result of the research, (1) Under the principle of building freedom, the district community buildings regulation was recognized. In addition, the existence of discretion was recognized. (2) In related court precedent, landscape benefits associated with restrictions by the Landscape Law and the ordinance were recognized. In addition, the legal validity of regulating property rights was confirmed. From tow advanced cases, (3) The contents and effects of the district community buildings regulation were clarified. (4) The regulation was applied at the concept stage or at the time of certification. (5) The way of setting and operating the regulation was different.

In this way, this study clarified the legal position of the district community buildings regulation.