

自然公園法の損失補償制度

——損失補償制度の要否基準をめぐる法と経済学——

小 祝 慶 紀

目次

はじめに

一 損失補償の定義

二 損失補償制度の要否

三 通常の損失補償制度

四 自然公園法の損失補償制度

五 自然公園法の損失補償要否基準の「法と経済学」

おわりに

はじめに

本稿の目的は、法と経済学の視点から、日本の自然公園法の損失補償制度の問題点を明示し、望ましい損失補償制度を提示することにある。

わが国の自然公園法は、「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り、もって国民の健康、休養及び教化に資すること」（1条）を目的としている。

法の目的にもあるように、自然公園は、「保護」と「利用」の両立を目指している。法の目的を達成するため、法は、自然公園内での開発行為等に対して許可制をとることで自然風景の「保護」を実現するとともに、一方では、「利用」を促進するため、公園事業として施設等の整備を行っている。

このように、わが国の自然公園制度は「保全と利用という相矛盾する要請をかかえて」（畠山〔2001〕 pp.208-221.）いるといわれている。この矛

盾は「利用の便宜（中略）が重視される。」（畠山 pp.208-221.）という結果になって現れている。山村〔1994〕でも同じように「自然を利用するという考え方」が中心になっていると指摘されている。この背景には、わが国の自然公園制度の独特な特徴が関係している。わが国の自然公園制度は、地域制（ゾーニング制）公園と呼ばれ、自然公園地域がすべて国有地や公有地であるわけではなく、多くの民有地も含まれている。したがって、自然景観の保護という目的を達成するため、本来は利用規制を厳格に行うべきであるにも関わらず、民有地の財産権への制約との関係から厳しい規制を行うことに、「どうしても及び腰」（北村〔2006〕 p.100.）になるからだとされている。その理由として、従来は自然公園法の財産権規制に関して52条で、損失補償制度を規定しているが、補償基準が明確でないことによつて補償制度が機能していないことがあげられていた。⁽¹⁾

しかし、本稿は、補償基準の不明確性に問題があるのではなく、現在の損失補償制度の要否基準に問題があるとの問題意識から、現行制度の問題を示す。さらに、法と経済学の視点から望ましい損失補償制度の要否基準を提示することで、より効率的な自然風景地の保護ができることを明示する。そのため、まず、第1節で、一般的な損失補償の定義を法学、経済学それぞれについて整理を行う。第2節では、損失補償制度の内容について、法学、経済学から整理する。そして、第3節で、前節の整理をもとに、法学と経済学双方の定義、内包を統合し、通常の損失補償制度の要否基準を提示する。第4節では、わが国の自然公園法における損失補償制度の問題点を抽出する。最後に第5節では、第4節での問題点を踏まえ、法と経済学の視点から、望ましい損失補償制度の要否基準を提示する。この基準により、規制当局へは自然風景の保護への規制をより厳格に運用するインセンティブを与え、土地所有者にとっても自然風景保護との調和を意識した土地利用を促すための規範となることが期待できる。このことは、法と経済学の基礎理論であるコースの定理とも整合的であることを示すことになる。

一 損失補償の定義

本節では、損失補償の定義について、まず法学から、西埜・田辺 [2000] の定義を整理し、次に経済学から、岩田 [1977] の定義を紹介し、整理を行う。

1 法学からの定義

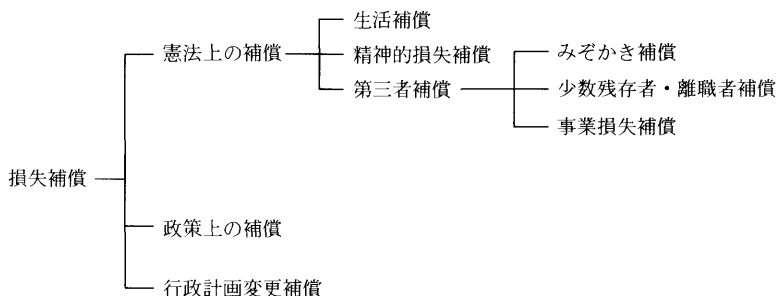
（1）法学的定義の内包

はじめに、西埜・田辺 [2000] (p.15.) によれば、「損失補償の代表的な定義は、『適法な公権力の行使によって加えられた財産上の特別の犠牲 (besonderes Opfer) に対し、全体的な公平負担の見地からこれを調整するためにする財産的補償をいう』」とし、この定義を「伝統的な損失補償概念」（本項では、以下「法学的定義」と呼ぶ。）と呼んでいる。この法学的定義の内包を「公権力の行使」「適法性」「財産権上の特別損失」という3つの要素を挙げている。

（2）法学的定義と拡張的定義

しかし、西埜・田辺 [2000] (p.16.) は、この法学的定義が、最近「拡張されつつある」ことを指摘している。⁽²⁾ 定義の拡張は、法学的定義の内包である3つの要素の放棄から説明される。この要素の放棄に対し西埜・田辺 [2000] (pp.17-24.) は、「適法性」の放棄、「財産上の特別損失」の放棄には批判的な検討を行っているが、「公権力の行使」の放棄には、必ずしも批判的ではない。具体的に、まず「適法性」の放棄に対して「損失補償は、やはり侵害行為の適法性と結びつけて捉えるべき」とし、「財産上の特別損失」について、損失の内容を「財産上」に特定するのではなく、⁽³⁾ 生命・身体・健康への侵害へも損失補償を拡大すべきという主張があり、それに対して『「財産上の」特別損失とは、財産権への侵害による損失のこと』であり、「生命・身体・健康の侵害の救済は、それとは別個の救済

図 1



制度（中略）において捉えることもできる」と主張している。最後に「公権力の行使」に関しては、「この要素は必ずしも損失補償概念の常素ではない」としている。なぜなら「任意買収それ自体は、収用とは異なり、典型的な公権力の行使とはいえない」が「収用も任意買収も同じ」であるという「観点からすれば」「任意買収の対価を損失補償に含め理解することには、相当の理由がある」ので公権力性の要素は「極めて曖昧なもの」となり、「常素」ではなくなるからである。しかし、「公権力の行使」を弱めたとしても、法学的定義は「維持されるべき」と明確に述べている。

（3） 損失補償の外延とその帰属

さらに、法学定義の内包から、「補償損失の外延」（西埜・田辺〔2000〕p.19.）を確定している。外延として「精神的損失補償」、「生活保障（「生活再建補償」ともいう）」、「第三者補償（「事業損失補償」、「みぞかき補償」「少数残存者補償・離職者補償」が代表的）」、「政策策上の補償」、「行政計画変更補償」を挙げ、その帰属を検討している。これをまとめたのが次の図1である。

2 経済学からの定義

経済学から損失補償制度を分析した論文に、岩田「1977」がある。本項では、この岩田論文の基づき、法律学における「伝統的定義」との比較を行い、経済学からの損失補償の定義について整理を行う。

（１） 経済学的定義

岩田「1977」は、損失補償を「適法な公権力の行使により、直接または間接に、国が個人に損失を蒙らせる場合に、国がその損失を填補すること、またはそのための制度を指す」（p.41）と定義づけている。この定義を本稿では「経済学的定義」と呼ぶ。

（２） 経済的定義の内包

①「公権力の行使」と「適法性」

経済学的定義では「適法な公権力の行使により」としているところから、定義の内包として「適法性」と「公権力の行使」という２つは明確である。

②「財産上の特別な犠牲」

「財産上の特別な犠牲」について、岩田「1977」（p.41.）は「規範的経済学の観点からみれば、財産権は、通常、効率的資源配分と公平は分配を達成するために制限される」としている。その要因として「外部不経済」と「公共財の供給や私的財の公的供給」の２つを示している。したがって、財産の制限による犠牲を認めている。しかし、一方で「財産権の補償という概念ではとらえきれない問題が生じている。」として、「財産上の特別な犠牲」を放棄している。

３ 法学的定義と経済学的定義

（１） 定義の内包

法学的定義の内包は、「適法性」と「財産上の特別な損失」であるのに対し、経済学的定義の内包は「適法性」と「公権力の行使」である。

（２） 外延

損失補償の外延について、経済学的定義では、「財産上の」という内包を放棄して「精神的損失補償」、「生活再建補償」、「事業損失補償」（岩田「1977」 p.41.）も損失補償へ帰属する。一方、法学的定義は、『「財産上の」特別損失」を不可欠として、「精神的損失補償」、「生活保障」、「第三者補償のうち事業損失補償」（西埜・田辺「2000」 p.19.）を損失補償の外延として帰属していると明示している。

法学的定義は「適法な公権力の行使によって加えられた財産上の特別の犠牲（besonderes Opfer）に対し、全体的な公平負担の見地からこれを調整するためにする財産的補償をいう。」（西埜・田辺 [2000] p.15.）であり、経済学定義は「損失補償とは、適法な公権力の行使により、直接または間接に、国が個人に損失を蒙らせる場合に、国がその損失を填補すること、またはそのための制度を指す。」（岩田 [1977] p.41.）である。経済学定義は「財産権の補償という概念ではとらえきれない問題」（岩田 [1977] p.41.）を意識しているが、本質的には差異はない。

二 損失補償制度の要否

本節では、財産権の制限に対する損失補償に対する損失補償の要否基準を提示する。

財産権の制限に対する損失補償の要否については「いまだ定説がない」西埜・田辺 [2000] (p.46.) のが実情である。そこで、財産権制限に対する損失補償の要否を法学、経済学から整理する。

1 法学的要否

西埜・田辺「2000」(pp.46-61.) は、(1)「警察制限」と「公用制限」の違いによる損失補償の要否と、(2)「内在的制約」と「本質的制限」とによる損失補償の要否を示している。

(1) 「警察制限」と「公用制限」

① 「警察制限」

警察制限に対して、補償は不要。

② 「公用制限」

公用制限に対しては補償が必要。

しかし、逆の場合もあるとして「上記のような基準では補償要否の説明が困難」としている。

（２）「内在的制約」と「本質的制限」

①「内在的制約」

「内在的制約」による財産権の制限の場合には、「補償は不要である」（西埜・田辺「2000」p.47.）。これは、従来から主張されている「内在的制約論」（西埜・田辺「2000」p.47.）といわれ、「今日においても有力に主張されている。」（西埜・田辺「2000」p.47.）。

内在的制約であるかそうでないかの判断基準として（a）形式的基準、（b）実質的基準、（c）形式的基準・実質的基準総合説の3つを紹介している。（a）については「ほとんど説かれて」（西埜・田辺「2000」p.49.）いない。

実質的基準は「侵害の程度が本質的なものであるか否か」（西埜・田辺「2000」p.49.）によって損失補償の要否を判断する。「侵害の程度」とは「財産権の本来の効用」（西埜・田辺「2000」p.49.）への侵害程度であるが、無制限ではなく「受忍すべき理由がある場合」（西埜・田辺「2000」p.49.）は補償を要しない。また、「社会的共同生活との調和を保ってゆくために必要とされるものである場合には、財産権に内在する社会的拘束の表われとして補償を要しない」（西埜・田辺「2000」p.49.）としている。したがって、補償を要するのは、受忍限度を超えた「財産権の剥奪又は当該財産権の本来の効用の発揮を妨げる」（西埜・田辺「2000」p.49.）ような侵害があった場合と「他の特定の公益目的のために、当該財産権の本来の社会的効用とは無関係に、偶然に課される制限」（西埜・田辺「2000」p.49.）である場合である。多くの事例ではこの基準によって判断されているが、「損失補償要否についてはまだ確固とした基準が定立されていない」（西埜・田辺「2000」p.52.）。

最近では「複数基準による総合的判断」（西埜・田辺「2000」p.52.）による要否判断を行う傾向がみられる。複数基準で最も重要な要素が「制限の程度」である。

②「本質的制限」

「本質的制限」では財産権の『「本質的内容または「核」を侵害」(西埜・田辺「2000」p.52.) することが、補償要否の基準である。本質的制限による財産権の制限の場合には「原則として補償が必要」(西埜・田辺「2000」p.52.) となる。例えば、土地利用との関係でみると、土地所有者が、当該土地において、宿泊施設の建築、樹木の伐採を計画した場合、当該土地利用にとって本質的なもの(つまり中心になっているもの)は、宿泊施設の建築ということになれば、これが制限された場合には本質的制限となり、補償が必要となる。

2 経済学的要否

岩田 [1977] (p.44.) によれば、財産権の制限に対する損失補償の要否は「所得分配の『公正』にかんして、どのように考えるかに依存する。」として、「公正」を基準として損失補償の要否を判断する。この補償基準によれば、「侵害の内容には依存せず、侵害によって蒙る損失の大きさそのものによって」損失補償の要否が決定される。財産権の制限により蒙る損失のみで、補償の要否を決定する理論である。さらに岩田 [1977] (p.45.) では、この基準から補償が生ずべき4つの内容⁽⁵⁾を導き出している。そのひとつに「国家によって財産そのものは収用されないが、財産権の行使が制約され、それによって、個人が損失を蒙る場合、その損失が個人の基本的人権を侵害するほどの大きさに達する場合には、その制約の内容いにかんにかかわらず補償を要する。」という内容である。これの具体的検討として、奈良県ため池条例事件を取り上げて説明をしている。この事件は、永年、堤とうにおける畑で耕作をしてきた住民が、同条例違反に問われ被告人となった事件。大阪高裁は「土地収用等に定める手続きによらず、無償で条例により個人の財産権を剥奪することは許されない。」として「無罪」とした。最高裁は「災害を防止した公共の福祉を保持する上では、当然受忍しなければならない責務であって損失補償はこれを要しない。」との判断を示した。この最高裁判決に対し、岩田「1977」(p.46.) で「人の

生命（および財産）にかかわる問題であるからその禁止は受忍されて然るべき」としているが、損失補償の要否については「財産権を制限する理由と補償すべきかどうかとは切り離して考えるべき」と、重要な指摘を行っている。

三 通常の損失補償制度の要否基準

財産権の制限に対する損失補償について、1節の法学的定義と経済学定義、2節の法学的要否と経済学的要否から、以下のような損失補償制度の要否基準が導き出せる。このルールを本稿では「通常の損失補償基準」と呼ぶ。

「適法性を有し、公権力の行使により財産上の特別な犠牲、またはそれ以外の損失を蒙った場合、適切な補償を行う。ただし、実際の補償が行われるかは侵害の大きさによる。」

四 自然公園法の損失補償制度

1 わが国の自然公園制度の特徴

わが国の自然公園制度は、土地の所有形態に関わらず、公園となる地域を指定し、開発行為規制を設定して管理されている地域制（「ゾーニング制」ともいう）公園である。したがって、表1のように、例えば国立公園を見ても国有地、公有地と民有地とが混在している。これに対し、アメリカなどの自然公園は、土地の所有権、使用権を国が取得して、一元的に管理されている営造物公園である。

また、自然公園内を特別地域（13条1項により、自然公園内での地域指定環境大臣は国立公園、都道府県知事は国定公園について、特別地域を指定することができる。）、海中公園地区、普通地域に区分し、保護規制を行っている。さらに特別地域は、表2のように、規制の程度によって、第1

国立公園土地所有別面積総括表（表 1）＊

	国有地	うち環境省 所管地	公有地	民有地	所有区分 不明
面積（ha）	1,280,070	4,599	260,125	520,805	40
比率（％）	62.1	0.2	12.6	25.3	0.0

＊ 国立公園内環境省所管地（所管換等によるもの：集団施設地区）
出所：小祝〔2006〕 p.279.より

国立公園地種別面積総括表（表 2）

特別地域					計	普通地域	合計
	特別保護 地区	第 1 種 特別地域	第 2 種 特別地域	第 3 種 特別地域			
面積(ha)	273.853	240.766	475.446	480.621	1,470.686	590.354	2,061.040
比率(%)	13.3	11.7	23.1	23.3	71.4	28.6	100

出所：小祝〔2006〕 p.281.より

種特別地域、第 2 種特別地域、第 3 種特別地域に地種区分している。そして、特に必要のあるときは、特別地域内に特別保護地区を指定できること⁽⁷⁾になっている。

2 自然公園での民有地の利用

わが国の自然公園は地域制であるため、自然公園には民有地も多く含まれている。自然公園は、表 3 の通り自然風景地の保護の範囲により、大きく特別地域と普通地域とに分けられている。自然公園の特別地域に指定されると、当該地域での民有地の使用、収益（以下「土地利用」という）について制限をうける。この制限が、「財産権の制限」であり「公用制限」である（以下本稿では「公用制限」という）。

（1）特別地域での利用

特別地域での具体的な制限とは、土地を所有するものが、当該土地を利用する場合、特別保護地区を除く特別地域においては13条 3 項、特別保護

地区については14条3項で許可を受けなければならないことである。

①13条3項による規制

13条3項で、特別地域内（特別保護地区を除く。以下この条において同じ。）での土地利用について、国立公園は環境大臣、国定公園は都道府県知事の許可を受けなければしてはならない、として以下の行為について許可制を採用している。

1. 工作物を新築し、改築し、又は増築すること。
2. 木竹を伐採すること。
3. 鉱物を掘採し、又は土石を採取すること。
4. 河川、湖沼等の水位又は水量に増減を及ぼさせること。
5. 環境大臣が指定する湖沼又は湿原及びこれらの周辺1キロメートルの区域内において当該湖沼若しくは湿原又はこれらに流水が流入する水域若しくは水路に汚水又は廃水を排水設備を設けて排出すること。
6. 広告物その他これに類する物を掲出し、若しくは設置し、又は広告その他これに類するものを工作物等に表示すること。
7. 屋外において土石その他の環境大臣が指定する物を集積し、又は貯蔵すること。
8. 水面を埋め立て、又は干拓すること。
9. 土地を開墾しその他土地の形状を変更すること。
10. 高山植物その他の植物で環境大臣が指定するものを採取し、又は損傷すること。
11. 山岳に生息する動物その他の動物で環境大臣が指定するもの（以下この号において「指定動物」という。）を捕獲し、若しくは殺傷し、又は指定動物の卵を採取し、若しくは損傷すること。
12. 屋根、壁面、塀、橋、鉄塔、送水管その他これらに類するものの色彩を変更すること。
13. 湿原その他これに類する地域のうち環境大臣が指定する区域内へ当該区域ごとに指定する期間内に立ち入ること。

14. 道路、広場、田、畑、牧場及び宅地以外の地域のうち環境大臣が指定する区域内において車馬若しくは動力船を使用し、又は航空機を着陸させること。

15. 前各号に掲げるもののほか、特別地域における風致の維持に影響を及ぼすおそれがある行為で政令で定めるもの

②14条3項による規制

14条3項では、特別保護地区内での行為について以下のとおり規制している。

1. 前条第3項第1号から第6号まで、第8号、第9号、第12号及び第13号に掲げる行為

2. 木竹を損傷すること。

3. 本竹を植栽すること。

4. 家畜を放牧すること。

5. 屋外において物を集積し、又は貯蔵すること。

6. 火入れ又はたき火をすること。

7. 木竹以外の植物を採取し、若しくは損傷し、又は落葉若しくは落枝を採取すること。

8. 動物を捕獲し、若しくは殺傷し、又は動物の卵を採取し、若しくは損傷すること。

9. 道路及び広場以外の地域内において車馬若しくは動力船を使用し、又は航空機を着陸させること。

10. 前各号に掲げるもののほか、特別保護地区における景観の維持に影響を及ぼすおそれがある行為で政令で定めるもの

(2) 普通地域での利用

普通地域の指定を受けた場合は、土地利用についての規制はゆるやかである。普通地域での行為は、26条により届出制となっている。

第26条 国立公園又は国定公園の区域のうち特別地域及び海中公園地区に含まれない区域（以下「普通地域」という。）内において、次に掲げる

国立公園許可申請件数（環境省許可分）（表 3）

年度	1998	1999	2000	2001	2002	2003
工作物の新・改・増築	505 (75)	556 (92)	1188 (78)	1246 (107)	1107 (146)	1185 (130)

（ ）内は特別保護地区にかかる件数で内数。
出所：小祝〔2006〕 p.286より

行為をしようとする者は、国立公園にあつては環境大臣に対し、国定公園にあつては都道府県知事に対し、環境省令で定めるところにより、行為の種類、場所、施行方法及び着手予定日その他環境省令で定める事項を届け出なければならない。

（3） 特別地域での土地利用規制の現状

特別地域での土地利用に対して、不許可の決定が行われることがほとんどないのが実情である。特別地域での土地利用への制限の現状について、表 3 の工作物の新・改・増築の例で確認しておく。これによると、年間 1,000 件以上の申請が許可されているのがわかる。このような状況は、「自然風景地の保護」という法の目的達成のための土地利用規制が十分機能していないことを示している。このような状況に対し、成田ほか〔1968（2）〕（P.22.）でも、箱根を例に「このような規制態度は自然公園法の目的にてらして緩慢にすぎる」と指摘している。

自然風景地を保護するはずの行為規制にもかかわらず、ほぼすべての土地利用が許可されている現状は「本来の意図に反して、国民の財産権の保護には全く役立っていない」（成田ほか〔1968（1）〕 p.10.）といえる。

規制当局は、このような理由から土地利用に対する規制を厳格に運用することを避けるため、事前の行政指導により許可申請を許可の範囲内に修正して許可するといわれている⁽⁸⁾。さらに、本来は 13 条、14 条での行為許可として取り扱われるべきところ、公園事業として把握することで、行為許可として取り扱わないといった方針でクリアするといったこともある⁽⁹⁾。

3 自然公園法の損失補償制度

(1) 自然公園法の損失補償制度の要否基準

自然公園法では、13条3項、14条3項で自然公園内での土地利用に対して、不許可の決定がなされた場合、以下の通り52条によって損失補償制度を定めている。

第52条 国は国立公園について、都道府県は国定公園について、第13条第3項、第14条第3項（中略）の許可を得ることができないため、（中略）損失を受けた者に対して、通常生ずべき損失を補償する。

2 前項の規定による補償を受けようとする者は、国に係る当該補償については環境大臣に、都道府県に係る当該補償については都道府県知事にこれを請求しなければならない。

3 環境大臣は又は都道府県知事、前項の規定による請求を受けたときは、補償すべき金額を決定し、当該請求者にこれを通知しなければならない。

(4. 5項は略)

さらに、52条3項の決定に対して不服がある場合、その金額を増額できる訴えの提起規定がある。

第53条 前条第3項（中略）の規定による決定に不服がある者は、その通知を受けた日から6月以内に訴えをもって補償すべき金額の増額を請求することができる。

2 前項の訴えにおいては、国又は都道府県を被告とする。

(2) 損失補償制度の現状

自然公園法では、土地利用に対して、不許可の決定が行われた場合、52条によって損失補償制度を定めているが、前項4-2（3）の通り、土地利用に対する不許可決定がほとんどない現状では、損質補償制度が適用されることもほとんどない。

それでも、若干ではあるが、13条3項または14条3項〔現行法に改正された平成14年以前の旧法では17条、18条〕の規制により、不許可決定がされ、52条に基づき損失補償を請求した事例はある。この事例は、以下の

通り 4 件である。大半は、不許可決定に対して、52条 2 項に基づき、損失補償の支払いを求めたが、規制当局からの補償金額がゼロ円という決定に対し、53条 1 項により、補償額の増額を請求し、裁判を提起したという事例である。結果的には、この希少な不許可決定の事例に対して、損失補償の支払いは実施されていない。なお、引用中の〔 〕は筆者による。

a 東京地方裁判所（第 1 審）昭和57年 5 月31日（川上 [1984]）

事例内容：自然公園法の特別地域に指定されている地区内（瀬戸内海国立公園寒霞溪地区）にある山林について、石の採取の許可申請をした。不許可処分となり、訴訟を行ったが、旧法35条 1 項の規定により補償の請求が認められなかった。

裁判結果：棄却

理由：「〔旧法〕に定める利用行為の制限の全て所有権の内在的制約とし、土地所有者は当然にこれを受忍すべき義務があるとみることは相当でない。」損失補償を「狭義に解すべきでない。」したがって本件申請は、「社会通念上公園法〔旧法〕による特別地域指定の趣旨に著しく反する。」として「申請権の濫用ともいうべき」で「不許可になっても、これに対し損失補償をすることを要しない」とした（引用中の〔 〕は筆者による）。

b 東京高裁昭和63年 4 月20日（高橋 [1994]）（引用中の〔 〕は筆者による。）

事例内容：原告が、国定公園内の原告所有地での岩石採取を計画し、昭和50年、〔旧法〕 17条 3 項に基づき許可申請を行った。これに対して、三重県知事（当時）が拒否の処分を行い、原告が〔旧法〕 35条に基づき環境庁長官（当時）に対して不許可処分の損失補償を求めて訴訟を提起した。

裁判結果：控訴棄却

理由：「〔旧法〕 17条 3 項による国定公園特別地域内における行為の不許

可処分の結果何らかの損失を受けても、所有権に対する内在的制限を越えるものではないから補償を要しない。」

c 仙台高裁秋田支部平成1年7月26日（野崎 [1990]）（引用中の〔 〕は筆者による。）

事例内容：原告が、鳥海国定公園内の原告所有地での立木伐採申請〔旧法17条3項〕に対して、秋田県知事（当時）が不許可処分を行い、原告が〔旧法〕35条2項に基づき環境庁長官（当時）に対して不許可処分の損失補償を請求したところ、零円決定とした。そこで、原告は（旧法）36条に基づきその増額を求めて訴訟を提起した。

裁判結果：控訴棄却

理由：「損失補償が求められるのは、公共の福祉のためにする財産権の制限が社会通念上一般に受忍すべきものとされる限度を越え、特別の財産権上の犠牲を強いる場合に限る。」本件の「申請は、自然公園法の趣旨、目的に鑑み社会通念上、趣旨に著しく反する。」「許可申請自体が請求権の濫用にあたる」「損失補償の請求をすることができない。」

d 東京地裁平成2年9月18日（判タ742号43頁）（引用中の〔 〕は筆者による。）

事例内容：国立公園の第一種特別地域内での新築不許可処分により建築制限を受けた。原告が老後の住まいとして自己所有の土地に建物を新築しようとして許可申請を静岡県知事（当時）に対して行ったが、不許可処分となった。そこで原告は環境庁長官（当時）に対し審査請求を行ったが、3ヶ月を経過しても採決がなかったので静岡地裁へ取り消し訴訟を行ったが、静岡地裁は請求を棄却した。さらに東京高裁へ控訴したが棄却され、判決は確定した。そこで、原告は〔旧法〕35条に基づき損失補償を環境庁超長官へ請求したが、零円とする決定であった。それを不

服として訴訟を行った。

裁判結果：棄却

理由：「土地の制限は、財産権の内在的制約の範囲内」として、不許可処分
分の損失補償を認めなかった。

（３） 不許可決定と損失補償適用回避の理由

自然風景地を保護するはずの行為規制にもかかわらず、ほぼすべての土地
利用が許可されている現状は成田ほか [1968（１）]（p.10.）が指摘し
た通り「本来の意図に反して、国民の財産権の保護には全く役立っていない」
といえる。

なぜ、規制当局は、このように不許可の決定をせず、損失補償制度の適
用を回避する行動をとるのか。その理由を、先行研究からまとめてみる。

成田ほか [1968（２）] pp.22-23. の場合。

- ・ 法の趣旨に従い強力な規制を実施しようとするれば、被規制者からの
補償の請求を回避できない。
- ・ 財政的に多大な困難が予想される。
- ・ 補償の原因となる侵害行為の態様と補償を受け取る物の範囲が法文
上明確でない。
- ・ 補償されるべき損失の範囲が明確でない。
- ・ 補償の支払い方法の問題。
- ・ 補償金支払の効果についての問題。たとえば一定の行為の許可申請
が拒否されたために補償を受けた物は、再度同一の行為の許可申請
をすることが許されるのか。

小高 [1974]（p.116.）の場合。

- ・ 補償範囲についての基準が不明確で算出が困難。
- ・ 不許可補償に対応できるだけの予算措置が講じられていない。
- ・ 補償問題に対処することを嫌う行政が規制を厳格に実施しない。

山村 [1994] p.132. の場合。

- ・ 規制地域内における規制対象の種類が多様であり、かつ補償をうける物の範囲が名文上明確にされていない。
- ・ 不許可により「通常生ずべき損失」の範囲が明らかでない。
- ・ 補償の支払い方法にも、一括か継続的・定期的支払いかという問題がある。
- ・ 補償金支払いの効果として、一度支払いをうけたものは、再度申請が拒否された場合再び請求できるかなどの問題。

五 自然公園法の損失補償要否基準の「法と経済学」

1 自然公園法の公用制限についての問題

わが国の自然公園には地域制のため、多くの民有地も含まれている。民有地が自然公園に指定されると、当該民有地の利用について、一部制限されることになる。このように財産権を公共によって制限されることを公用制限という。公用制限は通常の損失補償基準の要件でもある。

通常の損失補償基準は、公用制限があった場合には損失補償制度が適用される。しかし、自然公園法では自然公園内の民有地で一定の行為を行うとき、それが不許可になることを公用制限といい、初めて損失補償制度が適用される。しかし、通常の損失補償基準に照らせば、民有地が自然公園に地域指定された時点で、公用が制限されるのであるから、通常の損失補償基準からすれば、本来、この時点で損失補償制度が適用されるべきである。

この問題提起に対しては、成田ほか [1968 (1)] (p.9.) で「不許可補償の制度の趣旨は、規制対象となるすべての地域、地区の指定の際に当該地域内のすべての土地所有者等に対して補償を支払うとするときはばう大な財政負担を必要とし、地域地区の指定そのものが、事実上不可能になることを考慮」したものと、その合理性を示している。

2 不許可決定と損失補償制度の適用可否

（1）学説における要否の要件

損失補償制度の適用可否について、先行研究である成田ほか〔1968（3）〕（p.60.）では、「通常の〔公用制限に対する〕損失補償が財産権への積極的な侵害に対する補填であるのに対し、〔自然公園法の損失補償〕財産権への積極的な侵害を前提とするものでなく〔中略〕全く異なった利益状態を予想するもの」（引用中の〔 〕は筆者による）として、損失補償を要しない要件を以下の通り示している。

- ・ 土地所有者が受けた損失が、自然の風致・景観の保護および利用の増進という公益との対比において軽微なものと考えられる場合、または社会一般の通念上、その損失を受忍することが当然に財産権に内在する制約と考えられる場合。
- ・ 許可を受けること自体が自然公園法の趣旨・目的からみて社会通念上到底期待しえない場合であるのにあえて許可申請をし、却下されたとき。このような許可申請は、申請権の濫用とみてよい。

次に、山村〔1994〕（p.130.）では、損失補償制度の適用が要する要件として「公用制限によって特別な犠牲をしいられる場合にのみ〔損失補償制度が〕適用されるものと解するべき」（引用中の〔 〕内は筆者）とし、同じ山村「1996」（p.1113.）では、「原則としてその利用制限は、権利内在的制約と考えるべきで、それに対する補償は、必要としないと解すべき」とし「現実に所有者が予期しえなかった出費のみ補償すべき」とその「特別な犠牲」の内容を明示している。

さらに、高橋〔2004〕（p.169.）では、上記成田ほか〔1968（3）〕を含む、⁽¹⁰⁾3つの学説を紹介している。

- ・ 環境保全等を目的とする利用規制については、積極的な目的による規制のケースとして、補償を肯定する説（田中二郎）。

- ・ 土地の公共性や自然保護の必要性を理由として、合理的な範囲において規制に服するのは財産権に内在する制約であり、規制が上記範囲内にとどまる限り補償は不要とする説（成田ほか）。
- ・ 現状の利用状況を自然保護の見地に照らして変更することは法の枠内において可能であり（中略）その際には補償が与えられるべきとする説（塩野宏）。

（２） 不許可決定と損失補償制度の適用可否の事例

本稿の4-3（２）で示した不許可に対する損失補償事例の、損失補償制度の可否について理由をまとめると次のようになる。

a 東京地方裁判所（第1審）昭和57年5月31日（川上 [1984]）（引用中の〔 〕は筆者による。）

事例内容：自然公園法の特別地域に指定されている地区内（瀬戸内海国立公園寒霞溪地区）にある山林について、石の採取の許可申請をした。不許可処分となり、訴訟を行ったが、旧法35条1項の規定により補償の請求が認められなかった。

補償要否基準

「利用行為の制限は、自然の風景地を保護し、その利用の増進を図るといふ公園法の行政目的のために課されるものであり、その制限の態様いかんによっては当該財産権の本質的内容を侵害することもありうることであり、また、当該財産権の効用とは無関係に偶然に課される制限であることを否定することは困難である。そうすると、同法に定める利用行為の制限を全て所有権の内在的制約とし、土地所有者は当然にこれを受忍すべき義務があるとみることは相当でない。〔旧法〕35条1項が要許可行為について許可を得ることができない場合について通常生ずべき損失を補償すべき旨規定したのは、右のような趣旨によるものと解される。したがって、同項が土地の収用、権利のはく奪その他実質的にこれと同視しうる場合にのみ補償を要する規定であると解することは相当でないし、また、従前の利

用方法に変更がない場合には補償を要しないということもできない。

土地の利用制限に対する損失補償は、土地の利用価値の低下が土地所有者にいかなる損失を及ぼしたかを客観的に評価し、補償すべきものであるが、土地の利用価値の低下は、結局利用制限によって生じた地価の低下に反映されるから、公園法の不許可補償は、当該不許可決定に伴う土地の利用制限が地価の低落をもたらしたか否かを客観的に算定し、それを補償の基準とするほかはないと解するのが相当である。」

b 東京高裁昭和63年4月20日（高橋 [1994]）（引用中の〔 〕は筆者による。）

事例内容：原告が、国定公園内の原告所有地での岩石採取を計画し、昭和50年、〔旧法〕17条3項に基づき許可申請を行った。これに対して、三重県知事（当時）が拒否の処分を行い、原告が〔旧法〕35条に基づき環境庁長官（当時）に対して不許可処分の損失補償を求めて訴訟を提起した。

補償要否基準

「公用制限について考察するに、（旧法）17条1項に基づき、公園の風致を維持する目的で特別地域の指定がなされた場合には、その指定自体によって生じる土地の公用制限は、都市計画法や建築基準法等に基づく土地の利用制限と同様に、土地所有権等に内在する制約にとどまるものというべきである。従って、特別地域内に存在する土地の所有者等が右指定自体によって受ける損失は、社会一般の通念上、これを当然に受忍すべき範囲内のものと解するのが相当であるから、憲法29条3項の趣旨に照らしても、その損失はこれを補償することを要しないものというべきである。

社会一般の通念上、特別地域の指定の趣旨に著しく反することが明らかな本件山林の使用、収益行為についての許可を求めるものであり、特別地域の指定自体が解除されない限り、はじめから許可される余地も見込みもなかったものであって、許可申請の濫用というべきものであったと解されるから、このような申請に基づいてなされた本件不許可決定による本件山

林の公用制限は、本公園の特別地域の指定自体によって生じる公用制限の範囲内にとどまるものであって、本件山林の所有権に内在する制約の範囲を超えるものではないと解すべきである。」

c 仙台高裁秋田支部平成1年7月26日（野崎 [1990]）（引用中の〔 〕は筆者による。）

事例内容：原告が、鳥海国定公園内の原告所有地での立木伐採申請〔旧法17条3項〕に対して、秋田県知事（当時）が不許可処分を行い、原告が〔旧法〕35条2項に基づき環境庁長官（当時）に対して不許可処分の損失補償を請求したところ、零円決定とした。そこで、原告は〔旧法〕36条に基づきその増額を求めて訴訟を提起した。

補償要否基準

「本件各伐採許可申請が自然公園法の特別地域指定の趣旨に著しく反するものとして社会通念上到底許可を受けえないものであることは明らかである上、控訴人は秋田県から〈証拠略〉の通知による基準に従った指導（現在蓄積の三〇パーセント以内の択伐又は一団地二ヘクタール以内の皆伐法によるべきことをその内容とするもの）を受けながら、あえて申請内容を変更しなかったのであるから、伐採許可申請甲は、許可を受けた地域の立木を現実には伐採することを目的としてなされたものではなく、不許可になった際の損失補償を目的としてなされたものであると推認せざるをえない。」

d 東京地裁平成2年9月18日（判タ742号43頁）（引用中の〔 〕は筆者による。）

事例内容：国立公園の第一種特別地域内での新築不許可処分により建築制限を受けた。原告が老後の住まいとして自己所有の土地に建物を新築しようとして許可申請を静岡県知事（当時）に対して行ったが、不許可処分となった。そこで原告は環境庁長官（当時）に対し審査請求を行ったが、3ヶ月を経過しても採決がな

かったので静岡地裁へ取り消し訴訟を行ったが、静岡地裁は請求を棄却した。さらに東京高裁へ控訴したが棄却され、判決は確定した。そこで、原告は〔旧法〕35条に基づき損失補償を環境庁超長官へ請求したが、零円とする決定であった。それを不服として訴訟を行った。

補償要否基準

「本件不許可決定により受けた本件土地の利用行為の制限〔本件建物の建築の制限〕が財産権の内在的制約の範囲を超えて特別の犠牲に当たる場合でなければ、損失の補償を求めることができないというべきところ、本件不許可処分による制限が特別の犠牲に当たるか否かは、本件土地を含む周辺一帯の地域の風致・景観がどの程度保護すべきものであるか、また、本件建物が建築された場合に風致・景観にどのような影響を与えるか、さらに、本件不許可処分により本件土地を従前の用途に従って利用し、あるいは従前の状況から客観的に予想され得る用途に従って利用することが不

表 4

	学説の要否要件	事例
成田ほか	(不要) 損失を受忍することが当然に財産権に内在する制約。	b、d
	(不要) 許可申請は、申請権の濫用。	c
山村	(要) 特別な犠牲をしいられる場合	
	(不要) 原則としてその利用制限は、権利内在的制約と考えるべき。	b、d
	(要) 現実に所有者が予期しえなかった出費のみ補償すべき。	
高橋	(要) 環境保全等を目的とする利用規制については、積極的な目的による規制のケースとして、補償を肯定。	
	(不要) 土地の公共性や自然保護の必要性を理由として、合理的な範囲において規制に服するのは財産権に内在する制約であり、規制が上記範囲内にとどまる限り補償は不要。	b、d
	(要) 現状の利用状況を自然保護の見地に照らして変更することは法の枠内において可能であり（中略）その際には補償が与えられるべき。	

可能ないし著しく困難となるか否か等の事情を総合勘案して判断すべきである。〔中略〕これらの事情を総合勘案すると、本件不許可処分による本件建物の建築の制限は、国立公園内におけるすぐれた風致・景観を保護するために必要かつ合理的な範囲内の制限として、社会生活上一般に受認すべき財産権の内在的制約の範囲内にあり、これによって生ずる損失は、これを補償することを要しないものといわなければならない。」

以上、5-1、5-2で紹介した学説の要否要件と事例の要否基準とを表にまとめたものが次表4である。

（３） 自然公園法の損失補償基準

本項から、自然公園法では、自然公園に地域指定された以後の土地利用を規制の対象とし、不許可決定を受けたとき、土地所有者へ不許可により生じた損失に対して補償制度が適用されるという特殊な制度といえる（以下「現行の損失補償基準」という）。

3 現行の損失補償基準の問題

前項は、すべて13条3項、14条3項により、土地利用の申請が不許可になった場合、52条の損失補償制度の適用要否問題であった。しかし、不許可決定に対して損失補償制度が適用されるという現行の損失補償基準に問題があるというのが、本稿の検討問題である。

（１） 損失補償の手続きと土地利用者の問題

現行の自然公園法の損失補償の手続きは、13条3項、14条3項によって、土地利用の申請が不許可になったとき、52条2項にあるように、不許可決定を受けた土地利用者（以下「被不許可者」という）が、損失補償の申請を行う。それをうけて規制当局が具体的補償額を決定し、被不許可者へ提示する。当該決定に不服がある者は、補償すべき金額の増額を請求することができる。

このような手続き方法は、被不許可者が請求額を過大に申請するといったことや、当初から到底許可されないであろうことを予測し、過大は行為

の申請を行うという、補償を目的とするインセンティブを与えてしまうという問題がある。事実、事例の a、b、c はこのような問題を含んでいた。

（２） 規制当局にとっての問題

現行法での規制当局は、通常、土地利用者からの申請を受け、許可、不許可の審査を行い、一定の基準に基づき、許可、不許可の決定を行う。不許可の決定がなされた場合、損失補償制度が適用される。しかし、現実には、規制当局は、不許可決定を行った場合に生じる損失補償を意識し、このため、本稿で整理してきたとおり、損失補償による費用の発生を嫌がり、結果的に不許可を回避するというインセンティブが生まれる。さらに、不許可を回避するため、事前に行政指導を行い、ほぼすべての申請を許可することになる。この様に行政指導には多くの費用が発生することになる。したがって、本来発生しない費用が発生する可能性がある。

しかし、このような事前の行政指導は一見合理的のようにも見える。なぜなら、土地利用者にとっても不許可により土地利用ができなくなることより、行政指導へ協力した方が、当該土地利用による便益を得ることができる。一方、規制当局にとっても損失補償の発生に伴う費用と、行政指導に掛かる費用とを比較し、行政指導に掛かる費用が、損失補償の費用よりも安価であるならば、行政指導によって損失補償を回避した方が社会的費用の発生を軽減できるからである。しかし、成田ほか [1968 (2)] (p.22.) でも、箱根を例に、「土地開発の進展が著しく、自然の侵食破壊がおびただしい」「このような規制態度は自然公園法の目的にてらして緩慢にすぎる」⁽¹²⁾と指摘している通り、現実には、表 3 のように年間1,000件以上の申請に対し、ほぼすべて許可するという事に繋がり、結局、このような規制当局の行動は、長期的には、自然風景地の保護という法の目的に対して非効率的となる。

（３） 現行の損失補償基準の問題

以上から明らかなように、現行の損失補償基準は、土地利用者には過大な土地利用等のインセンティブを与え、規制当局には過小な規制を行うイ

ンセンティヴを与えている。

それは、現行の損失補償基準が、不許可の場合に損失補償制度を適用することに問題がある。

4 損失補償制度の要否基準の「法と経済学」

前項の、現行の損失補償基準について「法と経済学」の視点から検討を行い、法と経済学からの損失補償制度の要否基準（以下「法と経済学の補償基準」という）を示す。

まず、土地利用の申請が、許可内容を超えた申請に対して不許可とした場合を検討する。当該申請が不許可となったのは、当該行為が自然公園内で実施されることで、自然風景地へ大きな影響を与え、自然風景地の保護を達成できない行為だからである。つまり、自然風景地への影響の許容範囲を超える行為ということになる。このような不許可行為に対して、現行制度は損失補償制度を適用するが、この制度が前項 5-3 で検討した問題を生じさせ、非効率的な環境行政を招くこととなる。したがって、このような申請に対しては、損失補償は不要となる。次に、許可の範囲内にも関わらず、当該行為が実施されることで自然風景地へ影響を与えることになる場合を検討する。このような場合、本来は許可される行為にも関わらず、当該行為を制限することが自然風景の保護達成には必要と判断され不許可となる。このような場合には、損失補償制度を適用することになる。

この法と経済学の損失補償基準が、土地利用者、規制当局双方にとって効率的な行動を促すことになることについて、以下で具体的に検討する。

例えばある自然公園は、良好は自然風景を保護するため民有地の土地利用について許可制をとっているとする。この許可基準は明白で、土地所有者を含め第三者も明示的に認識できることになっている。

このような状況のもと、当該自然公園内に土地を所有する者 2 名 (X, Y) が、それぞれの所有する土地上に宿泊施設を建築しようと規制当局へ申請を行った。この申請に対して規制当局が、明白な基準に照らし許可・

不許可の判断を行い、許可の範囲であれば許可、そうでなければ不許可を決定する。その基準が、宿泊施設の場合、a) 高さ制限として2階建てまで、b) 屋根瓦の色が茶色のみだとする。

申請者Xの申請内容が、高さ3階で屋根の色が赤といった場合。このような申請は当然不許可とされ、損失補償制度は適用されない。一方、もう一人の申請者Yの申請内容が、許可基準に合致する内容であったとする。したがって通常は、許可されるべき行為となる。しかし、当該宿泊施設が当該土地に新築されると、自然風景に著しい影響を与える可能性が高い。したがって規制当局によって、新築が不許可となった。このような場合、法と経済学の補償基準によって、損失補償制度を適用することが望ましい。

このように、明確な基準を提示し、許可の範囲での損失補償制度を適用することで、取引費用が軽減され、自然風景地の保護という目的も効率的に達成できる。

この要否基準を、土地利用者、規制当局それぞれについてまとめたのが、次の（１）（２）である。

（１） 土地利用者へのインセンティブ

土地利用者にとって法と経済学の損失補償制度は、不許可になれば損失補償の対象とならないのであるから、土地利用を過大に申請しようとは思わなくなる。また、損失補償目的で申請を行っても、不許可となればやはり補償の適用はなくなるので、申請権の濫用も回避される。これらのことから、土地利用者へは、許可の基準の範囲で土地利用を行わせるインセンティブを与える。いいかえれば自然風景への影響という点でも、影響の許容範囲で保護される。法と経済学の損失補償制度によれば、土地利用者へ損失補償が適用されるのは、許可の範囲で土地利用を申請し、当然に許可が受けられるにも拘らず、当該土地を利用することで自然公風景の保護に、たとえ許可の範囲であっても影響を及ぼすので、当該行為を制限するときである。これは、山村 [1996] (p.113) の「現実に所有者が予期しえなか

った出費のみ補償すべき」という主張と類似している。また、高橋[2004] (p.169) の田中説にも類似している。

(2) 規制当局へのインセンティブ

規制当局にとっても、法と経済学の損失補償制度は、現状のように不許可による損失補償制度を意識することなく、自然公園法の目的を達成するため、厳格に規制を適用できる。現状のように不許可決定を回避するため、事前の行政指導等を行う必要もなく、規制当局は、法の基準にのっとり許可・不許可の審査、決定を行えばよい。規制当局が考慮するのは、許可の範囲において行われる行為が、自然風景へ影響を与える許容範囲を超える行為であるかどうかである。これを超える行為の場合、当該行為を制限し、損失補償制度を適用すればよい。以上から、規制当局にとって、法規制を厳格に運用するインセンティブとなり、同時に、事前の行政指導に掛かる取引費用も軽減できる。また、長期的に見た場合、自然風景地の保護という法の目的に対して効率的となる。

(3) 損失補償制度の法と経済学

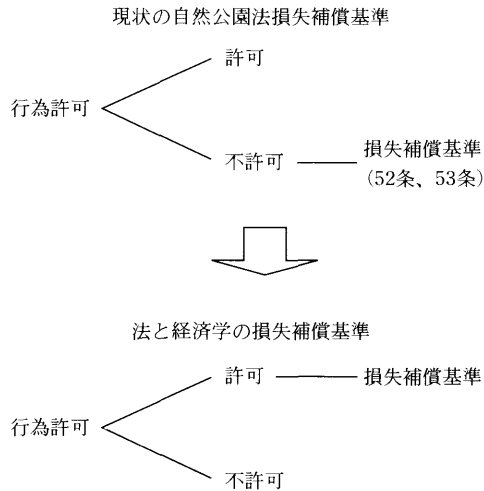
以上の検討から、法と経済学の損失補償基準は、土地利用者へ許可の範囲内での土地利用を促し、規制当局へは取引費用の軽減をもたらす。このルールが決定することで、その後は当事者間にゆだねることで効率的な土地利用と自然風景地の保護が達成できる。これは「私的合意に対する障害を取り除くように法を構築せよ。」という規範的コースの定理に整合的となる。⁽¹³⁾ここから、次のような原則が導かれる。

(14) 許可の場合に損失補償制度を適用せよ。

ただし、法と経済学の損失補償基準が成立するには、許可・不許可の基準を第三者を含めて明示的に認識していることが前提である。⁽¹⁵⁾⁽¹⁶⁾

現状の損失補償基準と法と経済学の損失補償基準の違いを図で示すと、以下ようになる(図2)。

図 2



（４） 今後の自然公園法の損失補償制度

成田ほか [1968 (3)] (p.70.) は、今後の自然公園法のありかたとして「営造物公園に転換する方向をたどるべき」とした上で「不許可処分（中略）に対する補償制度は、この際廃止するのが賢明であろう。」と結論付けている。しかし、本稿での検討により、損失補償という制度の存在は必要であることを明示できた。

本来、民有地が自然公園に地域指定された時点で、財産権が少なからず制限されるのであるから、通常損失補償基準からすれば、損失補償制度が適用されるべきである。だが自然公園法では、自然公園内の民有地で一定の行為を行うとき、それが不許可になって初めて損失補償制度が適用される。田中説（高橋 [2004] p.169.）のように、積極的な規制が自然公園法の目的達成に必要であればこそ、許可の範囲で損失補償制度を適用することが、望ましいことになる。

以上のことを踏まえ、自然風景地の保護のため、現行の損失補償の制度を廃止するのではなく、現行の損失補償の要否基準を改正することが望ま

しい。

おわりに

本稿では、法と経済学の視点から、自然公園法の損失補償制度について検討を行った。その結果、現行の損失補償制度では効率的な自然風景の保護を達成することが困難であることを示し、現行制度の適用基準の改正の必要性を明示できた。しかし、成田ほか〔1968a〕でも指摘しているように「すべての場合にあてはまる明確かつ一義的な理論基準は現行法〔旧法〕の解釈論としては容易に立ちにくい」（引用中〔 〕内は筆者）制度である。

また、本稿では扱わなかったが、「補償基準算定の抛り所が把握し難い」（成田ほか〔1968b〕）のが自然公園法の損失補償制度であるが、この損失補償額の算定基準の構築は、今後の大きな課題である。

自然公園法では、行為許可の一方で、自然公園の利用促進のため、公園事業とよばれる事業が認められている。この公園事業は、事実上何の規制もない（13条9項、14条8項、15条3項ほか）。公園事業のあり方についても検討課題として残った。さらに、今後は、日本と同じ地域制公園制度をとるイギリスを事例に、イギリスの自然公園法⁽¹⁷⁾における損失補償制度等の現状と課題を調査、分析し、わが国の損失補償制度との比較、検証を行いたい。

謝辞

本稿をまとめるにあたって、松波淳也先生（法政大学経済学部）には、貴重など助言を頂いた。また、神谷高保先生（法政大学法学部）より、法と経済学からのアプローチについて、ご指導を頂くことができた。小橋昇先生（国土舘大学法学部）には、損失制度の基礎理論についてご助言を頂くことができた。本稿における経済理論の展開については、赤石秀之氏

（法政大学大学院）との議論に負うところが大きい。最後に、本研究を進める過程で多くの方々のご助言・ご指導を得ることができた。ここに謝意を表したい。

もちろん、本稿に含まれる誤謬については、全て筆者に帰する事は言うまでもない。

- （１） 山村（1994）p.109.
- （２） これは、損失補償と損害賠償の「相対化」（西埜・田辺 [2000] p.16.）によって、「損失補償概念に対して少なからず影響を与えることになった。」（西埜・田辺 [2000] p.16.）そもそも、損失補償は適法行為に基づく補償のことで、損害賠償とは違法行為に基づく賠償であるというように明確な区別がある。
- （３） 西埜・田辺 [2000]（p.16.）参照。
- （４） 任意買収と損失補償について、詳細は、西埜・田辺 [2000] pp.22-24. を参照されたい。
- （５） 詳細は、岩田 [1977] PP.45-46. を参照されたい。
- （６） わが国の自然公園制度の成立については、村串 [2005]、現在の制度についての詳細は、小祝 [2006] を参照。
- （７） 14条1項「環境大臣は国立公園について、都道府県知事は国定公園について、当該公園の景観を維持するため、特に必要があるときは、公園計画に基づいて、特別地域内に特別保護地区を指定することができる。」
- （８） 西埜・田辺 [2000] p.6. 参照。
- （９） 保護のために、規制制度がある一方、利用のための施設整備等を行うため公園事業という整備事業がある。公園事業として執行される場合には、13条3項、14条3項の規制は受けない（13条9項、14条8項）。詳しくは小祝 [2006] p.302. を参照されたい。
- （10） それぞれの学説の詳細は高橋 [2004] p.169. を参照のこと。
- （11） 自然公園法の公用制限に対する損失補償制度の特殊性について、成田ほか [1968（2）] pp22-23. 参照。
- （12） 畠山 [2005] p.223. のコラムでも同じような事例を紹介している。
- （13） クーター、ユーレン著太田訳 [1997] pp143-145. 参照。規範的コースの定理とは、権利の初期設定が明確で、取引費用がゼロである場合、法が権利をどのように割り振ろうとも、私的交渉を通じて社会的に最適状態が達成されるというコースの定理から導かれる。つまり、現実の社会では取引費用を抜きには成立し難い。したがって、法制度は、権利関係を明確化し、当事

者間の交渉を円滑化するため、取引費用を軽減できるようなルールを構築すべきという原則を規範的コースの定理という。詳細は、小祝 [2003b]、小祝 [2005] を参照。景観法制の基準をコースの定理との関係から分析をおこなった研究に福井 [2006] がある。

- (14) 本稿では、具体的な補償額の内容については触れていない。補償額の算定基準について学説では、(1) 相当因果関係説 (2) 地価低下説 (3) 積極的な実損補償説がある。(1) 相当因果関係説とは「利用制限行為と相当因果関係にあると認められるものは一切、これを補償する。」(成田ほか [1968 (2)] p.26.)、(2) 地価低下説とは「土地の利用制限によってもたらされる土地の利用価値の低下を償う。利用制限によって生じた地価の低下が補償の対象」(成田ほか [1968b] pp.25-26.)、(3) 積極的な実損補償説とは「特定の土地の利用行為が制限ないし禁止されたため、土地利用者が現実に出損を余技なくされた場合に、相当額のみを補償する」(成田ほか [1968b] p.26.) という補償額の算定基準をそれぞれ示している。詳細は成田ほか [1968b] pp.24-27.、山村 [1996] pp.110-114.、高橋 [2004] pp.168-169. を参照されたし。また、高橋 [2004] (p.169.) では、不許可補償の範囲と「補償の可否の問題を切り離してとらえるべきではあるまい。」としている。
- (15) 福井 [2006] p.20. 参照。
- (16) 自然公園法では、自然公園法施行規則11条から15条によって許可基準が定められている。また、各国立公園でも詳細に許可基準を規定している。したがって、現行法でもこの前提は確認できる。詳しくは畠山 [2005] p.221. 小祝 [2006] pp.296-309. 参照。
- (17) 成田ほか [1968 (1)] pp.18-19. で若干の紹介がされているが、38年前のものであり、最新の現状を把握する必要がある。

【参考文献】

- 岩田規久男 [1977] 「損失補償の経済的側面」『経済学論集』第43巻第1号 pp.40-60.
- 川上勝己 [1984] 「自然公園法35条1項に基づく補償の要否」『自治研究』第60巻第4号 pp.137-144.
- 北村喜宣 [2006] 『プレップ環境法』弘文堂
- 小祝慶紀 [2003a] 『コースの定理と汚染者支払い原則—コースの定理の内包と系(コラリィ)—』法政大学比較経済研究所 Working Paper NO.109
- 小祝慶紀 [2005] 「権利の初期設定と将来の損害賠償請求—新たな視点からの再考—」『比較法制研究』第28号 pp.115-133.
- 小祝慶紀 [2006] 「自然公園法の宿泊施設設置基準に関する制度と運用—上高地

- 地区を事例に一」『経済志林』第73巻第3号 pp.275-310.
- 高橋滋 [2004]「自然公園法不許可補償事件」『環境法判例百選』No.171. pp.168-169.
- 成田頼明、荒秀、原田尚彦 [1968（1）]「自然公園法における公用制限と補償（1）」『補償研究』62号 pp.8-21.
- 成田頼明、荒秀、原田尚彦 [1968（2）]「自然公園法における公用制限と補償（2）」『補償研究』63号 pp.21-27.
- 成田頼明、荒秀、原田尚彦 [1968（3）]「自然公園法における公用制限と補償（3）」『補償研究』65号 pp.58-70.
- 西埜章・田辺愛壹 [200]『損失補償法』一粒社
- 野崎昌利 [1990]「損失補償金増額請求控訴事件」『訟務月報』36巻1号 pp.167-173.
- 畠山武道 [2005]『自然公園法講義 第2版』北海道大学図書刊行会
判例タイムズ742号43頁
- 村串仁三郎 [2005]『国立公園成立史の研究 開発と自然保護の確執を中心に』
法政大学出版局
- 福井秀夫 [2006]「景観法制の基準—景観紛争の法と経済学」『環境情報科学』35
巻2号 pp.17-24.
- 山村恒年 [1994]『自然保護の法と戦略 第2版』有斐閣選書
- 山村恒年 [1996]『環境保護の法と政策』信山社
- R. D. クーター、T. S. ユーレン著 太田勝造訳 [1997]『新版 法と経済学』
商事法務研究会