

アメリカ土地利用法における一貫性原則の展開(下)ゾーニングの実体的統制

NISHIDA, Kosuke / 西田, 幸介

(出版者 / Publisher)

法学志林協会

(雑誌名 / Journal or Publication Title)

法学志林 / Review of law and political sciences

(巻 / Volume)

101

(号 / Number)

2

(開始ページ / Start Page)

111

(終了ページ / End Page)

146

(発行年 / Year)

2004-02-09

(URL)

<https://doi.org/10.15002/00003525>

アメリカ土地利用法における一貫性原則の展開（下）

——ゾーニングの実体的統制——

西 田 幸 介

はじめに

第一章 ゾーニングの厳格な司法審査法理

第一節 厳格な司法審査の必要

第二節 機能的分析と司法審査基準

一 フレミング判決

二 レビン同意意見

三 機能的分析の標準と厳格な司法審査基準

第二章 厳格な司法審査と一貫性原則

第一節 実質的証拠法則の適用——グリーン判決

第二節 機能的分析と一貫性原則——スナイダー判決

アメリカ土地利用法における一貫性原則の展開（下）（西田）

第三章 スポット・プランニング

第一節 一貫性原則と機能的分析の適用範囲の拡張

——オレゴン州

第二節 機能的分析の適用範囲の限定——フロリダ州

一 第二八地区バートナードシップ判決

二 ユーセム判決

第三節 スポット・プランニングと一貫性原則

（以上、一〇一卷一号）

第四章 一貫性原則によるゾーニングの実体的統制の問題点

第一節 ファサノ判決に対する批判

法学志林 第一〇一卷 第二号

一一一

第二節 スナイダー判決に対する批判

二 マチャード判決

第三節 問題点の整理

三 ヘインズ判決

第五章 新たな統制方法の模索

第二節 機能的分析の不採用の意義

第一節 下級審判決における試み

おわりに（以上、本号）

一 サウスウエスト・ランチズ判決

第四章 一貫性原則によるゾーニングの実体的統制の問題点

本章の課題は、前章で見たスポット・プランニングといういわば一貫性原則によるゾーニングの実体的統制が行なわれるようになった結果として生じた問題の検討に続いて、機能的分析そのものや、それを通して一貫性原則によるゾーニングの実体的統制を行なうことが、学説上、どのように批判されたのかを見ることである。

オレゴン州最高裁がファサノ判決⁽¹⁾（はじめに参照）を下した直後の学説は、概してこれを支持する傾向にあった⁽²⁾。

それは、機能的分析が、たしかに、ゾーニングによる権利利益の侵害に対する救済やゾーニングの司法的統制の拡充という要請に応えるものであり、さらに一貫性原則の実現に寄与するものでもあったからである。そして、その後の議論においても、すべてのゾーニング行為に対し正当な議決可能性のルールを適用し、ゾーニング条例に対する適法性の推定を無制限に認めることには問題があるとされ、また、ゾーニング条例の司法審査における一貫性原則の役割の重要性が強調される傾向にある⁽³⁾。しかし、ファサノ判決が下された直後から、機能的分析には様々な問題があることが学説により指摘され、それは、その二〇年後に下されたフロリダ州最高裁のスナイダー判決⁽⁴⁾（第二章第二節参

照)以後、より強くなされることとなる。

そこで、以下では、ファサノ判決やスナイダー判決などの機能的分析を採用した判例・裁判例を批判する学説の検討を通して、本章の課題に答えることにする。

第一節 ファサノ判決に対する批判

機能的分析を批判する代表的な論者の一人としてよく取り上げられるのがキャロル・M・ローズである。⁽⁵⁾彼は、ファサノ判決などの比較的初期に機能的分析を採用した判例・裁判例を検討するなかで、統治機関の行為を準司法的行為として取り扱うことにはそもそも問題があることや、立法的行为と準司法的行為とを区別することが論理的に困難であることなどを指摘して、機能的分析を批判した。

ローズは、統治機関の行為と「州の行政機関」の行為とを対比して、統治機関の行為を準司法的なものとして性格付けることに問題があることを示している。すなわち、機能的分析は、部分的再ゾーニングの決定を行なう「地方公共団体の統治機関 (local governing body)」が州の行政機関になぞらえられること」を前提に、「地方公共団体の統治機関を、ちょうど行政機関がそうであるように、立法権限と司法権限との間を行き来することができ、そして、ある特定の権限の行使にあたって、立法という肩書きでは公平 (fairness) と十分な検討 (due consideration) を保障することができない場合に、司法的な地位を有するかのように見る」ものであるから、この下では、統治機関が「司法的に活動する場合に、公平と十分な検討が確保されるかどうか」が問題になるとする。⁽⁶⁾こうした「公平」と「十分な検討」を確保するためには、これらを「確実なものとするための規範」が事前に用意されていることと、裁

判官に認められるような「不当な圧力からの独立を確保するための身分保障」が必要であると、とくに後者を行政機関も統治機関も欠いていることを強調する。⁽⁷⁾

そして、この身分保障の欠如に関して、一般に行政機関については、裁判官に認められる「身分保障によって提供される制度的な適正の保障」に、主として行政機関の「技術的専門性 (technical expertise)」、すなわち「行政機関が正しい結論に至るであろうことを保障する、所掌事務に対する精通した知識」が代替すると考えられていることを指摘する。これに対し、統治機関が行なう再ゾーニングについては、「単純なことだが、地方公共団体（の統治機関）が技術的専門性を有しているわけではないため、「正しい決定が行なわれることを」確保するためのものはまったく存在しない」とする。⁽⁸⁾

ローズは、統治機関が行政機関が有しているような専門性を持たないことについてさらに詳細に検討している。「伝統的に行政機関は、……明確化された所掌事務の範囲内で裁量的権限を行使する」のに対し、「統治機関は、所掌事務によってではなく、地理的に限定された政府の一般的な権限を行使する」が、「地方公共団体の統治機関は、……土地利用規制を政治の一般的な手段として利用しようとする」が多く、「もし、彼らが土地についてそれなりに専門知識を有しているとすれば、それは、専門的・技術的な教育や情報によって得たものではなく、……当該地域を熟知していることによるもの」であって、「身分保障の代替物（となる技術的専門性）とは異なる」という。⁽⁹⁾ 彼は、統治機関が有するこうした当該地域に関する「専門性」を「政治的専門性 (political expertise)」と呼び、これによって、「決定の公平性が脅かされる」こととなるため、「地方公共団体の決定形成者が準司法的な地位において公平であることを本当に期待すること」はできないとしている。⁽¹⁰⁾ 次に、仮に、統治機関を行政機関に類似するものと

評価することを正当化する根拠が「地域に関する専門知識にあるとすれば、その専門性は、その地方公共団体の住民との接触に由来するものである」ことになるとする。「議員の活動の大部分は、……有権者や利害関係者との当該地方公共団体の情勢に関する対話」であるから、こうした「接触は〔再ゾーニングの決定の〕公平性を脅かすことになる」という⁽¹¹⁾。彼は、このように述べて、裁判所が、再ゾーニングにおける公平性の実現を求めてそれを準司法的行為として取り扱うことは、それが「地方公共団体〔の統治機関〕を専門家である行政機関として取り扱う」ものであるために正当化されないとしたのである。⁽¹²⁾

ローズの批判の二つ目は、仮に機能的分析を採用するとしても、それを採る判例・裁判例において行なわれているように、再ゾーニングによって影響を受けることになる人の範囲と土地のサイズによって、立法的行為と準司法的行為を区別することが論理的には困難であるということである。彼は、この二つの要素のうち、とりわけ、影響を受けることになる人の範囲の要素に着目し、これを標準とすることは、次のような理由から適切でないとしている。すなわち、第一に、地方公共団体が「常に大規模な共和国であるわけではない」ため、「いかなる問題についても、それに関係する人が最大限に見積もっても少数にならざるを得ないような場合」があり得るから、人の範囲が立法的行為と準司法的行為を区別する標準として機能し得ないことがあること、⁽¹³⁾第二に、立法過程であるゾーニングの決定過程が「あるグループにとっては、他者を支配し、その利益のために〔ゾーニング〕決定を押しよがめる手段となることがある」ため、「決定によって大多数の者が影響を受ける場合でさえも」、その大多数の者が立法過程を通して自らを保護する機会を失う可能性があること、⁽¹⁴⁾第三に、この「人数」の要素によるとき、「地方公共団体の土地利用決定は、それが市全体に影響を及ぼす条例であったとしても、〔住民の人数が少なければ、準司法的行為に〕該当する可能性

がある」ことを挙げる。⁽¹⁵⁾

また、これは、人の範囲の要素のみならず、影響を受ける土地のサイズにも関わることだが、コンプリヘンシブ・プランがゾーニングの実体的統制のための基準とされるべきことになれば、すべての土地利用決定は、「プランによって示された基準の適用を含むこと」になり、「その範囲が一般的であっても、準司法的とされるべきであることになってしまふ」という。つまり、「プランが地方公共団体の決定形成を秩序だったものにしようとするものである限り、論理的には、地方公共団体によるすべての土地利用規制の決定は」準司法的⁽¹⁶⁾行為とされることになってしまふのである。

機能的分析に対するローズによる批判のうち、統治機関の行為の法的性質を準司法的とすることに對する批判は、機能的分析によれば、統治機関が部分的再ゾーニングを決定するとき、その機関としての性質が行政機関に類似すると評価されることを問題にするものである。ファサノ判決においては、統治機関の性質に関して、このように理解されていた。これに対し、ワシントン州最高裁のフレミング判決⁽¹⁷⁾やミシガン州最高裁のクロプフ判決に付されたレビン同意意見⁽¹⁸⁾は、行為の性質のみに着目するものであったから（第一章第二節参照）、この点については、ローズの批判を免れることとなる。次に、ローズが、行政機関の「技術的専門性」にあたるものが統治機関にはないことから、それには「公平と十分な検討」を確保する要素がないとしている部分は、ファサノ判決では触れられなかったが、前章で見たグリーン判決における統治機関の準司法的行為とされるゾーニング決定に実質的証拠法則を適用すべきとした理由と対立する。すなわち、グリーン判決は、むしろ統治機関が「プランの解釈と実現に関する知識」を有しており、それゆえにその判断が尊重されるべきであるとしている。このように、一つ目の批判は、地方公共団体の統治団体と

しての構造の認識に関わるものであり、ファサノ判決がその前提とした州および連邦の議会と地方公共団体の統治機関とが異質であり、統治機関はむしろ行政機関に類似する性質を有するという理解を否定するものである。

ローズがした批判の二つ目は、立法的行為と準司法的行為とを区別する標準としての人の範囲と土地区画のサイズが相対的なものであることから、標準そのものが妥当なものではないとするものである。この点をとくに明確に示したのがフレミング判決であった。そして、ここで彼が着目しているのは、州や連邦と比較して、地方公共団体の区域が地域的に限定されており、その構成員（住民）も少数であることである。⁽¹⁹⁾

ローズのほかにも、ファサノ判決に批判的な論者は比較的多い。その多くは、立法的行為と準司法的行為の区別が困難であることを主張するものだが、さらに、機能的分析を採用して厳格な司法審査を行なうと、実質的には「裁判所の判断がゾーニング機関のそれに代替する（のと同じ状況を作り出す）こととなり、その結果、政策形成に分裂が生ずる」可能性があるとするものもある。⁽²¹⁾

第二節 スナイダー判決に対する批判

学説による機能的分析に対する批判は、フロリダ州最高裁のスナイダー判決後に、とりわけ強くなされることになるが、それは、すでに見た一九八〇年代半ばにフロリダ州が行なった、成長管理法の制定を中心とする土地利用法の改革（第二章第二節参照）を背景とするものであった。ここでは、まず、スナイダー判決が採用した機能的分析に対して、一貫性原則との関係に限定せずに多面的な批判を行なった論者であるジェフリー・M・テラーを取り上げることとする。⁽²²⁾

テラーはまず、スナイダー判決で採用された機能的「分析は、厳格で形式主義的な司法のルールを、本質的には非司法的なシステムに適用するもの」であり、「そうすることによって、……市民をその代表者から切り離し、ほんのわずかな民主的参加の〔手段の〕一つを〔市民から〕取り上げるもの」であるとする。そして、スナイダー判決は、「機能的分析を適用することによって、彼ら〔つまりフロリダ州最高裁〕が改善しようとしている〔ゾーニングの司法審査〕システムに対し、〔むしろ〕深刻な打撃をあたえた」と述べる。⁽²³⁾

次に、機能的分析において行なわれる立法的行為と準司法的行為の区別について、「地方公共団体の決定形成過程に機能というラベルを貼ることそのものに内在的な困難がある」とする。⁽²⁴⁾ すなわち、機能的分析は、「立法機関が一般的な法を定立するのに対し、司法機関は法を適用する」という点で、統治機関の行為を分類しようとするものだが、ゾーニング条例の改正によるゾーニングの変更は、「新たな法を形成するものであると同時に、土地あるいはその所有者に対し法を適用するもの」でもあり、それには、「立法の性質」と「司法の性質」の両方が含まれているとする。⁽²⁵⁾

さらに、「ある行為が司法的機能と立法的機能のいずれを果たすものであるかを判断するのに、その行為の〔対象となる〕範囲に依拠すること」が、機能的分析の「重要な欠点」であると批判している。彼によれば、この「範囲の分析」は、対象となる土地、利益および人の範囲によって、ある行為が立法的か準司法的かを判断するものだが、この分析方法によって法的性質を判定するに際して主として問題となるのは、「どのくらいのサイズの土地が小さいといえ、あるいは、どのくらいの量の利益あるいはどのくらいの数の人が限定されたものであるといえるのか」ということであるとする。すなわち、この区別は、問題となっている土地を含む「具体的な区域のサイズや人口に左右されること」があり、また、「全ての再ゾーニング決定は、それが狭い地域を対象とするものであったとしても、より広

い地域やそこに土地を所有するより多くの人に影響を与える」こととなるから、範囲の分析は立法的行為と準司法的行為とを区別する方法として適切ではないとする。⁽²⁶⁾

テラーが最初に述べている機能的分析が「市民」から「民主的参加」の手段の一つを取り上げるというのは、機能的分析により、部分的再ゾーニングを裁判所が厳格に統制することになる結果、それが市民の「代表者」によって構成される統治機関によってなされるものであるのにもかかわらず、それには、政治過程を通じた統制よりも、司法過程を通じた統制がより強く及ぶことになるものである。準司法的行為にあたるものについては司法過程を通して統制すべきであるというのは、アイダホ州最高裁のクーパー判決⁽²⁷⁾によって示され（第一章第一節参照）、スナイダー判決でも意識されていることだが、テラーは、ゾーニング決定は、それがいかなるものであっても、政治過程を通して統制されるべきであることを示唆したのである。⁽²⁸⁾

テラーによってその次になされている批判は、機能的分析により、立法的行為と準司法的行為を区別することに向けられているが、これは、再ゾーニング決定には立法・司法の両方の性質が含まれているとし、さらに、対象となる土地、利益および人の範囲という標準によって立法的行為と準司法的行為とを区別することが不適切であることを述べるものである。これにより、彼は、機能的分析が必ずしも立法的行為と準司法的行為を画然と区別する方法にはならないことを指摘したのである。区別の標準の点は、ローズがした批判とほぼ同様のものであるが、再ゾーニング決定が、形式的には条例改正（改正条例の制定）として行なわれる以上、基準の適用であるといっても「法形成」としての性質を有するという、あまりにも当然のことではあるが、機能的分析においてこれまで省みられなかったことを指摘するものである。

これまで見たように、ファサノ判決などの比較的初期の判例・裁判例を検討したローズや今見たテラーは、機能的分析を一般的に批判するものであった。これに対し、検討の対象を一貫性原則の問題に限定し、裁判所があるゾーニング決定を一貫性原則により統制しようとする場合、それが機能的分析によって準司法的行為と性格付けられなければならないことに着目して、スナイダー判決を批判した論者としてトーマス・G・ペラムと、ジョン・E・フェンリー⁽³⁰⁾がいる。

ペラムは、まず、スナイダー判決において傍論ながら示されたように、機能的分析によるとき、総合的再ゾーニング、つまり、ゾーニングを全面的に変更する条例改正が立法的行為として性格付けられ、その結果、謙讓的な司法審査がなされることについて、次のように批判している。「すべての再ゾーニングは、総合的であろうと小規模なものであろうと、地方公共団体のコンプリヘンシブ・プランに従ったものでなければならぬ」⁽³¹⁾「すべての再ゾーニングは、コンプリヘンシブ・プランにおいて……決定された政策の適用を含んで」⁽³²⁾いることになるのだから、再ゾーニングは、それが部分的なものであっても、総合的なものであっても、この「フロリダ州最高」裁判所の機能的分析によれば、準司法的行為として評価されるべきであることになる」という。総合的再ゾーニングはほとんどまれにしかなされないが、総合的に変更される「ゾーニングの一貫性は、（それが）相当に広範な土地区画を対象とするものであるから（むしろ）重要である」とする。このため「皮肉にも、総合的再ゾーニングは、それがその規模の故に規模の小さな再ゾーニングよりもさらに地方公共団体のコンプリヘンシブ・プランを覆す可能性を有している場合でも……謙讓的な司法審査基準が適用される」⁽³³⁾ことになるとしている。そして、このように総合的再ゾーニングを立法

的行為として取り扱うことは、「裁判所が、地方公共団体のゾーニング・プロセスに対して潜在的に有害な抜けどを用意すること」につながることになるから、「こうした大規模な再ゾーニングが地方公共団体のコンプリヘンシブ・プランを害する結果となることを防止する一つの方法」は、一貫性原則が問題となっているケースでは総合的再ゾーニングをも「厳格な審査の対象にすることである」とした⁽³³⁾。

一方、フェンリーは、フロリダ州の成長管理法（第二章第二節参照）の趣旨からスナイダー判決を批判している。すなわち、成長管理法は一貫性原則を定めているが、ここでの「一貫性は、（コンプリヘンシブ・）プランが決定された後の（ゾーニングなどの）土地利用規制が『コンプリヘンシブ・プランに従っていること』を意味し、「同法の下での土地利用規制は、（第一次的）ゾーニングや再ゾーニングその他すべての土地利用をコントロールする規制を含む」ものなのであって、対象が「広範なものであるか範囲が限定されているか、あるいは総合的であるのか断片的であるのかの区別を設けていない」とする⁽³⁴⁾。次に、成長管理法の下でコンプリヘンシブ・プランは「すべての開発、開発許可、開発命令および土地利用規制をコントロールしようとする」「開発の憲法」として位置付けられるからこそ、「一貫性と厳格な監督の必要が生じた」とする⁽³⁵⁾。そして、結論として、「地方公共団体はゾーニング権限を柔軟に行使できず、それ（ゾーニング決定の司法審査基準）が、柔軟で、謙譲的な審査基準である正当な議決可能性のルールではないというのが立法者の意思」であるというべきであり、スナイダー判決のように「総合的再ゾーニングを……立法的なものとして分類することは、同法の趣旨に適用ものではない」とした⁽³⁶⁾。

このように、ペラムとフェンリーは、機能的分析を採用することによって総合的再ゾーニングが立法的行為として性格付けられる結果となることを批判した。ペラムは、総合的再ゾーニングが厳格な司法審査の対象とはならないこ

とに注目して、スナイダー判決が示した判例法理では、ゾーニングの統制が不十分になることを指摘したのだが、彼の関心は、厳格な司法審査の及ぶ範囲を拡大し、およそすべての再ゾーニングについて一貫性原則による実体的統制を可能にすることにある。このため彼は、再ゾーニングが一貫性原則に違反するとして争われていけば、純粹に機能的分析を採用すると、再ゾーニングはすべてコンプリヘンシブ・プランにおいて示された基準の適用に当たると、厳格な司法審査が行なわれるべきであると述べたのである。このように理解すると、再ゾーニングについては、それがいかなるものであっても厳格な司法審査を行なうべきであるということになる。

フェンリーは、州法に定められている一貫性原則の解釈から、厳格な司法審査基準を適用すべきであるとして、司法審査の範囲を拡大しようとした。彼が批判するスナイダー判決も、厳格な司法審査が必要であることの理由を一貫性原則の実現に求めており、同じ規定の解釈を通して司法審査の範囲を拡張しようとするものである。両者の相違は、厳格な司法審査が行なわれるべきゾーニング決定を、フェンリーのように一貫性原則が問題となっていれば、その法的性質にかかわらず厳格な司法審査が行なわれるべきとするのか、スナイダー判決のように、準司法的行為とされるものに限定するのかの点にある。このように、同じ規定の解釈から異なる結論が導き出されているのである。なお、この点は、ペラムも、一貫性原則が問題になっていけば、総合的再ゾーニングも準司法的行為として性格付けて厳格な司法審査を行なうべきであるとするのだから、明確には述べられていないけれども同趣旨であると見ることができ

第三節 問題点の整理

これまでに紹介した機能的分析を批判する学説をまとめると、学説上、機能的分析の問題点として、次の三つが指摘されていることが分かる。

第一に、機能的分析を採用することそのものに問題があることがいわれている。すなわち、ローズは、機能的分析が、部分的再ゾーニングを行なう統治機関の行為を行政機関の行為と同一視するものであることからこれを批判した。また、テラーは、ゾーニングは、たとえ部分的再ゾーニングであっても、原則として司法過程ではなく政治過程を通して統制されるべきであることから、機能的分析を批判した。いずれにせよ、機能的分析を採用することの正当性が批判されているのである。⁽³⁷⁾

第二に、準司法的行為と立法的行為との区別は相対的なものであり、統治機関の行為を立法的なものと準司法的なものとに割り切ることが究極的には困難であるということがいわれている。この点も、ローズとテラーが指摘していることだが、彼らは、一般に対象となる人の範囲や土地のサイズなどを標準とすることによっては、立法的行為と準司法的行為のいづれかに区別できないものがあることを指摘している。さらに、テラーは、そもそもゾーニングの変更も法の形成であり、準司法の性質のみならず立法としての性質を有することを指摘している。そして、両者とも、こうした理由から、具体的事件における裁判所によるその運用に困難が生じる可能性があるとするのである。⁽³⁸⁾

第三に、機能的分析によるとき、第一次的ゾーニングと総合的再ゾーニングが一貫性原則による統制の対象からはずれることになるということである。これは、ベラムとフェンリーによって指摘されたことであるが、とくにスナイダー判決が採用した機能的分析によれば、第一次的ゾーニングと総合的再ゾーニングは立法的行為とされるから、これらについては謙讓的な司法審査が行なわれ、裁判所が一貫性原則を用いて統制することができなくなる。このこと

から、準司法的行為と性格付けられないゾーニング決定については厳格な司法審査が行なわれないという点で、機能的分析を通した一貫性原則によるゾーニングの実体的統制には限界があるとされているのである。⁽³⁹⁾ただし、このことは、ペラムやフェンリーにより一貫性原則に限定して論じられているが、機能的分析そのものの限界でもあるといえる。

このように、ファサノ判決やスナイダー判決などで採用された機能的分析については、いくつかの問題点が指摘されている。こうした問題点を抱える機能的分析とそれを通したゾーニングの厳格な司法審査に対して、スナイダー判決が出される以前の一九八〇年代半ばのフロリダ州とアリゾナ州の下級審判決において、機能的分析を用いないでゾーニングを厳格に統制することが試みられた。そこで、これらについて章を改めて検討することとする。

- (1) Fasano v. Bd. of County Comm'rs. of Washington County, 507 P.2d 23 (Or.1973).
- (2) See e.g. Dean Booth, *A Realistic Reexamination of Reasoning Procedure: The Complementary Requirements of Due Process and Judicial Review*, 10 Ga. L. REV. 753 (1976); Edward J. Sullivan, *Arbry Revisited: The Evolving Concept of Procedural Due Process Before Land Use Regulatory Bodies*, 15 SANTA CLARA LAW. 50 (1974).
- (3) Daniel R. Mandelker, *The Role of the Local Comprehensive Plan in Land Use Regulation*, 74 MICH. L. REV. 899, 906 (1976); JUDIAN CONRAD JUERGENSMEYER & THOMAS E. ROBERTS, *LAND USE PLANNING AND CONTROL*, LAW 31 (1998); Charles L. Siemon, *The Paradox of "In Accordance with a Comprehensive Plan" And Post Hoc Rationalizations: The Need for Efficient and Effective Judicial Review of Land Use Regulations*, 16 STETSON L. REV. 603 (1987); Edward J. Sullivan & Laurence Kressel, *Twenty Years After: Renewed Significance of the Comprehensive Plan Requirement*, 9 UTAH L. ANN. 33, 37-38 (1975).
- (4) Bd. of County Comm'rs of Brevard County v. Snyder, 627 So.2d 469 (Fla.1993).
- (5) Carol M. Rose, *Planning and Dealing: Piecemeal Land Controls as a Problem of Local Legitimacy*, 71 CALIF. L. REV. 839

(1983). 434 ROBERT C. ELLICKSON & VICKI L. BREN, LAND USE CONTROLS 400-404 (2nd 2000) に於いて、ローズによる機能的分析に対する批判が大きく取り上げられている。

(9) Rose, *id.* at 867-868.

(7) *Id.* at 868.

(8) *Id.*

(6) *Id.* at 868-869.

(10) *Id.* at 870.

(11) *Id.* なお、ローズは、統治機関の構成員による住民との接触に関し、これが問題になった裁判例として、City of Fairfield v. Superior Court, 14 Cal.3d 768, 537 P.2d 375, 122 Cal.Rptr. 543 (1975) を挙げている。

(12) Rose, *id.*

(13) *Id.* at 872.

(14) *Id.* at 873.

(15) *Id.*

(16) *Id.*

(17) Fleming v. City of Tacoma, 81 Wash.2d 292, 502 P.2d 327 (1972).

(18) Kropf v. City of Sterling Height, 215 N.W.2d 179 (Mich.1974) (Levin, J., concurring).

(19) なお、ローズは、さらに、プランがゾーニング条例の基準となりうるものであるかどうかを問題にしている。すなわち、オレゴン州最高裁のファサノ判決において強調されているように、機能的分析の主眼は、部分的再ゾーニングを準司法的行為として位置付け、とりわけそのプランとの適合性を裁判所が厳格に監督するというところにあるが、彼は、主として次に示すような理由から、プランは裁判所がゾーニング条例を評価する適切な基準にはなりえないと主張する (Rose *supra* note 5, at 873)。まず、「プロセスとしてのプランニング」というコンセプトが主張とされていることが取り上げられる。ローズによって紹介されているところによると、「これは、「プランニングが最終的な目標を示すものではなく、継続的な過程であるとする」ものである。このコンセプトによると、「プランは、それがプロセスであれば、たえず（あるいは少なくとも定期的に）新たな状況の変化に応じて見直されることが必要」となり、また、このコンセプトは、「具体的な政策決定は、それが競合する長期的な目標のなかからの選択であれば、ゾーニング条例と」プランとの

一貫性のコンセプトは変化し、それは、一貫性原則が排除しようとしたケース・バイ・ケースの決定に回帰する可能性」を有するとする。そうすると、「プロセスとされるプランを決定の基準として用いるのは困難であるので」「定立された基準としてのプランの機能は低下すること」になり、部分的再ゾーニングを「準司法的として取り扱う判例」は、「そもそも無意味なものになってしまつ」と述べる (*Id.* at 877)。また、彼は、「地方公共団体が、紛争を回避しようとして、……一貫性があるとの判断に容易に到達できるような抽象的なプランを決定するようになる」可能性があることを懸念し (*Id.*)、機能的分析は、「アドホックな決定形成をまさに拒否しようとするものである」が (*Id.* at 879)、抽象的なプランが定立されることになると、「後続の決定を審査する基準として事前に決定された詳細なプランに依拠するとう……立場」には疑問が生じることとなると述べる (*Id.* at 880)。このロースがしている批判は、コンプリメンシブ・プランのコンセプトに関するものである。アメリカ土地利用法では従来からプランとゾーニングとが区別され、ゾーニングはプランを出発点とする土地の「体系的開発」を意味するものとされてきた (*See Mansfield & Swell, Inc. v. Town of West Orange*, 120 N.J.L. 145, 198 A. 225, 228 (N.J.1938))。「プロセスとしてのプラン」というコンセプトはこれを発展させたものであるが、彼は「これが一貫性原則のあり方を変更したといふのである。したがって、ゾーニングの基準としての有用性には疑いが生じるとするのである」。

- (20) ナムベツ Carl J. Peckinpugh, Jr. Comment, *Burden of Proof in Land Use Regulations: A Unified Approach and Application to Florida*, 8 Fla. St. L. Rev. 499, 508 (1980) とおつては「ゾーニング決定のなかには、それを明確に立法的・準司法的」(「明確な」) 性質にないような困難がある」と主張されている。 See also James Bross, *Circling the Squares of Euclidean Zoning: Zoning Predestination and Planning Free Will*, 6 ENVTL. L. 97, 112-113 (1975).
- (21) Carmen D. Legato, Comment, *Development in the Search for Workable Standard of Judicial Review of Piecemeal Rezoning*, 24 CATL. U. L. REV. 294, 311 (1975).
- (22) Jeffrey M. Taylor, Note, *Untangling The Law of Site-Specific Rezoning in Florida: A Critical Evaluation of the Functional Approach*, 45 Fla. L. Rev. 873 (1993).
- (23) *Id.* at 907.
- (24) *Id.* at 908.
- (25) *Id.*
- (26) *Id.* at 909.

- (27) Cooper v. Bd. of County Comm'ts of Ada County, 101 Idaho 407, 614 P.2d 947 (1980).
- (28) この点では、チャーラーと同じような批判は、チャールズ・L・シーモンとジュリー・P・ケンディックの共著による論文においてもなされている。この点では、「ゾーニング決定は、それが部分的なゾーニング決定であっても、その性質によって本質的には政治的なものである」、「共有のゾーニングの性質にかかわる点なのであるから、この点で政治過程を通して統制されるべき」とは当然の結論である(「共有のゾーニング」の本性にかかわる点なのであるから、この点で政治過程を通して統制されるべき」と)。は当然の結論である(「共有のゾーニング」の本性にかかわる点なのであるから、この点で政治過程を通して統制されるべき」と)。
- (29) Thomas G. Pelham, *Quasi-Judicial Reasonings: A Commentary on the Snyder Decision and the Consistency Requirement*, 9 J. Land Use & Envtl. L. 243 (1994).
- (30) John E. Fennelly, *Examining the Current State of Post Comprehensive Plan Land-Use Decision Making in Florida: A Property Owner's Guide to the Local Government Comprehensive Planning and Land Development Regulation Act*, 7 St. Thomas L. Rev. 1 (1994).
- (31) Pelham, *supra* note 29, at 284.
- (32) *Id.* at 291.
- (33) *Id.* at 304.
- (34) Fennelly *supra* note 30, at 19.
- (35) *Id.* at 19-20.
- (36) *Id.* at 19.
- (37) なお、ローズやチャーラーとは若干趣旨を異にするが、地方自治の保障という観点から、機能的分析により部分的再ゾーニングを準司法的行為と性格付けることを批判するものがある。この批判は、スナイダー判決と同じく機能的分析を採用したその原判決(Snyder v. Board of County Comm'ts of Brevard County, 595 So.2d 65 (Fla.5th Dist.Ct.App.1993))を分析したロバート・リンカーンによってなされた。スナイダー判決の原判決は、第五地区上訴裁判所によって下されたものだが、部分再ゾーニングの法的性質につき、ファサノ判決を大幅に引用しつつ、「総合的再ゾーニングが立法的な性質を有していることは明らかである」が、「限定された人あるいは土地所有者、すなわち、特定しうる当事者あるいは利益に影響を与える再ゾーニング行為は、当該決定(の内容)が、(決定機関により)認定された事実によって聴聞において提示される明確な選択肢のなから定まる場合、または当該行為がその機能の点で政策の

- 定立ではなく政策の適用と判断される場合、準司法的行為としての性質を有する」と述べている (Id. at 76)。これに対して、リンカーンは、「裁判所は、再ゾーニング行為を準司法的として宣言するか否かを検討するにあたって、成長管理法が土地開発規制に再ゾーニングが含まれると規定していることとともに、地方公共団体のホーム・ルール地位にも配慮すべきである」とする (Robert Lincoln, *Inconsistent Treatment: The Florida Courts Struggle With Consistency Doctrine*, 7 J. LAND USE & ENVTL. L. 353, 382 (1992))。すなわち「憲法および様々なホーム・ルール法のもとでホーム・ルールが認められているのだから、地方公共団体の条例事項とされている決定については〔裁判所により〕譲譲が与えられることが必要となる。……土地開発規制に再ゾーニングを含むということは、これらの行為が、地方公共団体の立法であるという州議会の意図を示唆する。……地方公共団体のコンプリヘンシブ・プランと一般ゾーニング条例の権限の構造によって、再ゾーニングないしマップの変更が〔州法上〕執行的であるということが示されない限り、裁判所は、それらがそれ自体性質上準司法的であると判断することを差し控えるべきである」とした (Id.)。リンカーンの批判は、ホーム・ルールから部分的再ゾーニングにも、それが立法に当たることから、譲譲が与えられるべきであるとするものである。アメリカにおいて、統治機関のゾーニング決定について、謙譲的な司法審査を行なうべきとした諸判例 (たとえば、ユークリッド判決やそれ以降の諸判例) は権力分立を根拠とするものであり、彼のいうホーム・ルールを根拠とする譲譲の必要を必ずしも意識しているわけではない。なお、彼の主張は、州議会の立法政策によっては地方公共団体の立法事項に委ねられた選択を準司法的行為と性格付けることも可能であることを示唆ものだが、これは、地方公共団体州の「被造物」(creature)と見るいわゆるディロン・ルールの影響を受けているものと見ることもできる。ディロン・ルールについては、たとえば David J. McCarthy Jr., *LOCAL GOVERNMENT LAW* 190 (4th ed. 1996); Timothy D. Mead, *Federalism and State Law: Factors Constraining and Facilitating Local Initiatives*, in HANDBOOK OF LOCAL GOVERNMENT ADMINISTRATION 31 (John J. Gargan ed. 1997); R. A. Sedler, *CONSTITUTIONAL LAW* 92 (1994); Joseph F. Zimmerman, *STATE-LOCAL RELATIONS: A PARTNERSHIP APPROACH* 82 (2nd ed. 1996) を参照。また、邦語文献として、渋谷秀樹「チャーターシティ」阿部照哉ほか (編)『地方自治大系 第一巻』二八六―二八七頁 (一九八九年、嵯峨野書院) も参照。
- (38) 同様の指摘をするものとして John W. Howell & David J. Russ, *Planning vs. Zoning: Snyder Decision Changes Reasoning Standards*, 68 FLA. B. J. 16, 21 (1994) があげられる。
- (39) もっとも、一貫性原則によるゾーニングの実体的統制というものが、主として部分的再ゾーニングの統制を想定して発展してきたという側面は否定できない。たとえば、アイタホ州の判例で、市評議会が行なった農業地域から製造業地域に地域指定を変更するゾーニング条例の改正を、対象となった土地の周辺の土地所有者が争った事案において、同州最高裁が「ゾーニング条例の改正が、決定さ

れたコンプリヘンシブ・プランに従っていないかもしれない」とは「よりいっそう強く (a fortiori) 求められている」(Love v. Bd of City Commissioners of Bingham, 671 P.2d 471, 472 (Idaho 1983).) と述べたように、「とりわけ再ゾーニングについてコンプリヘンシブ・プランとの一貫性が問題にされるのであって、一貫性原則によるゾーニングの実体的統制は、恣意的な再ゾーニングを抑制するために構想されたものである (たとえば、Charles M. Haar, *In Accordance with Comprehensive Plan*, 68 HARV. L. REV. 1154 (1955); Daniel R. Mandelker, *The Role of the Local Comprehensive Plan in Land Use Regulation*, 74 MICH. L. REV. 899 (1976); Edward J. Sullivan & Laurence Kressel, *Twenty Years After—Renewed Significance of the Comprehensive Plan Requirement* 9 URB. L. ANN. 33 (1975) など参照)。

第五章 新たな統制方法の模索

機能的分析によらない、新たなゾーニングの厳格な司法審査の実現方法を模索したフロリダ州とアリゾナ州の下級審判決はいずれも中間上訴裁判所の判決である。すでに見たとおり、フロリダ州では、スナイダー判決⁽¹⁾により機能的分析が確立されたが、これはファサノ判決⁽²⁾などの機能的分析と一貫性原則に関する諸判例を受容するものであった(第二章第二節参照)。この過程において、二つの下級審判決で、機能的分析とは異なる方法を用いて、厳格な司法審査を行なうべきゾーニング決定を確定することが試みられた。その下級審判決の一つは、*Southwest Ranches Homeowners Association Inc. v. Broward County* (サウスウエスト・ランチズ判決)⁽³⁾であり、もう一つは、*Machado v. Musgrove* (マチャード判決)⁽⁴⁾である。一方、アリゾナ州では、*Haines v. City of Phoenix* (ヘインズ判決)⁽⁵⁾に

アメリカ土地利用法における一貫性原則の展開 (下) (西田)

において、同じようにして機能的分析によらない方法が示された。同州では、一九八〇年の同州最高裁判決で、機能的分析を採用せず、すべてのゾーニング決定を立法的行為と性格付けることが確立され、その立場が維持されている。⁽⁷⁾

第一節 下級審判決における試み

一 サウスウエスト・ランチズ判決

まず、フロリダ州の下級審判決であるサウスウエスト・ランチズ判決について見る。これは、同州第四地区上訴裁判所によって下されたもので、事案は、コンプリヘンシブ・プランにおいて農業用に用いるものとされており、ゾーニング条例でも農業地域に指定されていた五八八エーカーの土地について、ごみ処理場と資源回収工場の建設を認めるためになされたゾーニング条例の改正が、周辺に住宅を所有する者の団体によって、コンプリヘンシブ・プランに適合していないなどとして争われたものである。

第四地区上訴裁判所は、フロリダ州では、成長管理法（第二章第二節参照）の制定によって一貫性原則違反が主張されているゾーニングの司法審査では、「非謙讓的な司法審査」が必要となったとしている。すなわち、「州全体を通して、理想的で統一的な成長管理（の実施）が義務付け」られたため、成長管理法の下で「提起される訴訟においては（謙讓的ではない）意味のある司法審査が不可欠となった」とする。⁽⁸⁾これを前提に、「ゾーニング決定は、伝統的にいわれている正当な議決可能性の基準に適っていなければならないだけでなく、コンプリヘンシブ・プランに従ったものであることが求められる」とし、さらに次のように述べて、ゾーニング条例に対し謙讓的な司法審査が行なわれるべき場合と、そうではなく厳格な司法審査が行なわれるべき場合とを、どのようにして区別するのか論じている。⁽⁹⁾

すなわち、ゾーニング決定につき謙讓的な司法審査を行なうべき場合とは、ゾーニングにおいて定められる「利用の強度 (intensity)」が「コンプリヘンシブ・プランにおいて構想されている」それよりも「低い」場合であり、ゾーニングがコンプリヘンシブ・プランで定められているのよりも高い強度を定めている場合、それは、コンプリヘンシブ・「プランによる成長に関する長期的な予測を上回るものとなるから、当該決定は、正当な議決可能性の基準よりも、より厳格な監督の対象となるべきである」という⁽¹⁰⁾。

このサウスウエスト・ランチズ判決は、フロリダ州の中間上訴裁判所レベルで、おそらくはじめて、一貫性原則違反が問題とされている部分的再ゾーニングの司法審査で、同原則を実現するためには、伝統的な謙讓的司法審査ではなく、厳格な司法審査が必要であるとしたものであるといわれている⁽¹¹⁾。

第四地区上訴裁判所は、ゾーニング決定が「正当な議決可能性の基準」に適合していなければならないとしているが、その直前で「意味のある司法審査」が必要であるともしている。これを整合的に理解すれば、コンプリヘンシブ・プランで構想されているのと比較してより強度な利用を認めるものではないゾーニング決定については、謙讓的な司法審査が行なわれることになり、それは、正当な議決可能性のルールの対象となるが、同時に、コンプリヘンシブ・プランで定められているのよりも強度な土地利用を認めるゾーニング決定については、そのコンプリヘンシブ・プランへの適合を確認するために、厳格な司法審査が行なわれることになる。したがって、この判決は、このように一定の場合に限定する趣旨ではあるが、機能的分析によることなく、「利用の強度」を標準として厳格な司法審査を行なうかどうかを決定することにより、正当な議決可能性のルールを排除したのである⁽¹²⁾。

なお、この判決は、一般に、部分的再ゾーニングの法的性質を立法的であるとしたものとして理解されている⁽¹³⁾。こ

のことは、第四地区上訴裁判所が、ゾーニング決定が「正当な議決可能性の基準に適合していなければならないだけでなく」と述べた箇所⁽¹⁾において示されている。というのも、「正当に議決可能であること」とされるのは、立法的行為として性格付けられるゾーニング条例が適法であることの標識であるからである。しかし、この判決は機能的分析を採用しないという立場をとっているのだから、争われているゾーニング行為の機能が立法的であるか否か、そしてそれによって当該行為の法的性質が立法的であると判断されるか否かは、厳格な司法審査を行なうのか、それとも謙讓的な司法審査にとどめるのかの判断とは関係がない。したがって、この判決の示した法理によるとき、「正当な議決可能性の基準に適合して」いることが必要であるといっても、第一次的ゾーニングと総合的再ゾーニングについても、それがコンプリヘンシブ・プランにおいて構想されて「利用の強度」を上回るものを認めるものであれば、厳格な司法審査が行なわれることとなるのである。

二 マチャード判決

このようにサウスウエスト・ランチズ判決で機能的分析によらずに厳格な司法審査を行なう方法が示されたが、同じくフロリダ州の下級審判決であるマチャード判決では、さらに別の方法が試みられることとなる。これは、フロリダ州第三地区上訴裁判所の判決で、その事案は、コンプリヘンシブ・ランド・ユーズ・プランにおいて住宅・団地用とされている土地の所有者がその地域指定を暫定的ゾーニングから商業地域に変更することを求めたところ、カウンティ参事会がこれを認めてゾーニング条例を改正したため、この条例改正を周辺住民等が争ったものである。

第三地区上訴裁判所は、まず、ゾーニングについて、これは「コンプリヘンシブ・プランを実現するための手段で

あり、プランによって課せられる制限の範囲内での裁量的権限の行使を含む」ものであるとする。⁽¹⁵⁾ そして、「ゾーニング行為が立法的権限の行使であって、受訴裁判所が、これに対して正当な議決可能性のルールを適用するということは確立されている」とし、その一例として、先に見たサウスウエスト・ランチズ判決⁽¹⁷⁾を挙げる。

しかし、同裁判所は、一貫性原則が問題になっているケースでは、厳格な司法審査が行なわれるべきであるとする。すなわち、成長管理法について、この法律は「すべてのゾーニング行為が……ランド・ユーズ・プランに従っていること」を求めているが、これは、「結局、地方公共団体が有する……広範なゾーニング権限を制約する」ものであり、その目的とするところは、「秩序だった成長、リソースの保護および土地利用の安定性を実現すること」にあるとする。⁽¹⁸⁾ そして、これを前提に、「あるプロジェクトがコンプリヘンシブ・ランド・ユーズ・プランに従っていないことを理由にゾーニング行為の司法審査が求められている場合」、「非謙讓的な、厳格な司法的監督 (strict judicial scrutiny) が行なわれる」と述べる。⁽¹⁹⁾ そして、ここでいう「厳格な監督」というのは、……制定法、ルールあるいは命令が基準あるいは準則に正確に適合し、またはそれらを遵守しているかどうかを裁判所が詳細に審査する過程」であるとし、「ゾーニング行為がコンプリヘンシブ・ランド・ユーズ・プランに適合していないことが争われている場合、(再)ゾーニングの申請において」求められている開発がコンプリヘンシブ・プランとその諸条項に厳格に適合していることが十分かつ実質的な証拠をもって証明」されなければならないとした。⁽²⁰⁾

このように、マチャード判決は、ゾーニング行為それ自体は立法的行為であるが、成長管理法の趣旨から、ゾーニングの一貫性原則違反が争われている場合には、「厳格な司法的監督」、つまり厳格な司法審査が行なわれるとした。そして、ゾーニング行為が立法的であるとしているのにもかかわらず厳格な司法審査がなされるとしている。このた

め、サウスウエスト・ランチズ判決と同様に機能的分析によらずに、厳格な司法審査を行なうことを試みるものであるといえる。⁽²¹⁾

この判決によれば、一貫性を欠くことが問題とされているおおよそすべてのケースにおいて厳格な司法審査が行なわれることになる。⁽²²⁾したがって、これによるとき、第一次的ゾーニングであっても総合的再ゾーニングであっても、一貫性原則が問題になっていれば厳格な司法審査が行なわれることになる。⁽²³⁾

なお、この判決が示した厳格な司法的監督のもとでおこなわれるテストは、当該開発がランド・ユーズ・プランの各条項と目的とに合致しているとするゾーニング機関の決定が、「十分な実質的証拠」によって裏付けられているかどうかということである。十分な実質的証拠の意義については、スナイダー判決について論じるなかですでに触れた(第二章第二節参照)。

三 ヘインズ判決

次に、アリゾナ州第二地区上訴裁判所によって下されたヘインズ判決について検討する。事案は、ゾーニング条例で、二五〇フィートの高さ制限のある中高層商業ビルが認められるものとされており、ジェネラル・プランでも建物の高さを二五〇フィート以下に制限すべきとされている土地にビルを建築することを目論む開発業者が、二五〇フィートを超える高さの建物の建設が可能のようにゾーニング条例の改正を求めたところ、市計画委員会がこれを拒否すべきであると勧告したのにもかかわらず、市議会が高さ五〇〇フィートの建物を建設できるようにゾーニング条例を改正したため、周辺住民がこの再ゾーニングがジェネラル・プランに適合しておらず違法であることを主張して出訴

したものである。

第二地区上訴裁判所は、まず、一貫性原則と司法審査の関係について検討している。すなわち、州法は「ゾーニングの司法審査について、通常用いられる憲法上の基準に加えて」、「ジェネラル・プランとの一貫性」を定めているが、「司法審査において、我々は、我々の判断を正当に選出された立法機関である市議会の判断に代替させてはならない」ため、「我々は、市議会に提出された記録を検討し、その証拠から市議会がプランの文言からは逸脱するのにもかかわらず、一貫性があると判断することが可能であったか否かを判断すべきことになる」とする。⁽²⁴⁾そして、「市議会が、それに提出された証拠から、再ゾーニングがジェネラル・プランと基本的に調和していると判断することが可能であった（と認定できる）のならば、当該再ゾーニングは適法である」とする。⁽²⁵⁾ただし、「再ゾーニングにプラン（の文言）からの逸脱がない場合には、合理的な根拠の審査が行なわれることになる」とする。⁽²⁶⁾ここでいう「合理的な根拠の審査」とは、「市議会が、当該再ゾーニングがジェネラル・プランと一貫していると信じ得たことについて何らかの理由がある」と裁判所が「仮定できる場合に」、「当該再ゾーニングを適法なものと推定し、その適法性を認める」ものであるとしている。⁽²⁷⁾

このヘインズ判決は、一見すると、一貫性原則が問題になっている場合には、その判断につき実質的証拠法則が適用され、判決文では明示されていないけれども、厳格な司法審査が行なわれるとされているように見える。というのも、はじめに何らの限定もなく、実質的証拠法則が採用されるべきことを示唆しているからである。しかし、再ゾーニングがプランの文言から逸脱していない場合には、正当な議決可能性のルールに類似する「合理的な根拠の審査」を行なうものとしているから、⁽²⁸⁾争われている再ゾーニングがプランの文言から逸脱していれば、実質的証拠法則の適用さ

れる厳格な司法審査が行なわれ、そうでなければ謙讓的な司法審査がなされることになる。⁽²⁹⁾

このようにプランの文言からの逸脱の有無を基準とすることは、機能的分析を行なわずに、厳格な司法審査をするか否かを決定するということを意味する。したがって、ヘインズ判決によれば、プランの文言から逸脱していれば、第一次的ゾーニングであっても、総合的再ゾーニングであっても厳格な司法審査が行なわれることとなる。

第二節 機能的分析の不採用の意義

このように、フロリダ州とアリゾナ州の下級審裁判例において、機能的分析によらずに厳格な司法審査を行なう試みがなされた。これらは、機能的分析によらずに、すなわち、ゾーニング決定の法的性質を問題とすることなく、あるいはそれを立法的行為と性格付けつつ、厳格な司法審査を行なおうとするものであり、結果的に、司法審査の対象となるゾーニング決定の範囲を拡大しようとするものであった。

サウスウエスト・ランチズ判決、マチャード判決およびヘインズ判決に共通することだが、機能的分析を採用せずに、実質的証拠法則を採用して厳格な司法審査を行なおうとする際に一貫性原則が重要な役割を果たしている。すなわち、サウスウエスト・ランチズ判決においては、再ゾーニングによって認められることとなる「利用の強度」において、ゾーニングがマスタープランに従っているか否かが問題とされたし、マチャード判決では、そもそも一貫性原則が争われていれば、厳格な司法審査が行なわれるとされた。そして、ヘインズ判決によれば、コンプリヘンシブ・プランの文言からの逸脱があれば厳格な司法審査が行なわれることとなる。そこで、これらによるとき、部分的再ゾーニングでなくとも、それぞれ限定されているが、厳格な司法審査が行なわれ一貫性原則による実体的統制が実質

的にも可能であることになる。ただし、これらの判決が示した法理によるとき、一貫性原則が問題になっていないケースでは、厳格な司法審査が行なわれないことになる可能性が残されることに注意が必要である。また、いずれの判決においても、一貫性原則が問題になっていることを根拠に実質的証拠法則が採用されているが、両者がどのように関係するののかということについて十分な説明がなされていない。⁽³⁰⁾

このように、これら三判決が、機能的分析とは異なる方法で厳格な司法審査が行なわれるか否かを決定しようとした背景には、ゾーニングは、いかなるものであれ、コンプリヘンシブ・プランにおいて定められた政策の適用としての面を有しているとの理解があるように見える。このことは、ゾーニングは「コンプリヘンシブ・プランを実現するための手段」であるとしたマチャード判決においてより強く見ることができ、他の二判決においても前提とされているといえよう。

次に、これら三判決を比較してみると、サウスウエスト・ランチズ判決とヘインズ判決は、コンプリヘンシブ・プランとゾーニングとが一貫していない可能性があると認定できる場合に、厳格な司法審査を行なうとするものであるのに対し、マチャード判決は、一貫性が問題とされていればそれだけで厳格な司法審査を行なうとするものである。すなわち、前二者によるとき、裁判所は司法審査基準を選択する前に予備的な認定をする必要があることになるのに対し、マチャード判決の示した法理によれば、裁判所は一貫性原則が問題とされれば、それだけで実質的証拠法則を司法審査基準とすればよいことになる。⁽³¹⁾

アメリカ土地利用法の学説は、これら三判決を積極的なものとして評価する傾向にある。そのなかでも、とりわけ、マチャード判決において示された法理が、比較的多くの論者によって支持される傾向にあるように見える。⁽³²⁾ その理由

としては、同判決の法理によるとき、厳格な司法審査が行なわれる範囲が他の二判決と比較して相対的に広くなると、同判決が、ゾーニング決定のコンプリヘンシブ・プランからのいかなる逸脱も認めないものであること、同判決の示した法理を採用すれば、司法審査基準の選択が容易であることなどが挙げられている。

さて、これら三判決によると、前章で見た機能的分析を通した一貫性原則によるゾーニングの実体的統制の問題点のうち、そのいくつかを回避することができる。すなわち、第一に、これらはそもそも統治機関の行為の法的性質を問題とするものではないから、これらによるとき、統治機関を行政機関と同一視したり、あるいは統治機関が一定の行為をなす場合にはその機関としての性質が行政機関と類似するところにより、厳格な司法審査が行なわれるということを導く必要がない。前章で見たように、キャロル・M・ローズは、統治機関を行政機関と同一視することを批判したが（第四章第一節参照）、これら三判決によるとき、この批判を免れることができる。もっとも、機能的分析を採用しないといっても、厳格な司法審査を行なう際に適用されることとなる司法審査基準が、通常、行政機関の行為に適用される実質的証拠法則であり、機能的分析と結論を同じくすることとなるが、この点については、三判決のいずれにおいても論じられなかった。そうすると、これらは、ゾーニングについては政治過程を通した統制を原則とすべきであるというジェフリー・M・テラーの批判（第四章第二節参照）を免れることはできない。

第二に、マチャード判決によれば、訴訟上、一貫性が問題とされているだけで、厳格な司法審査基準が適用されるし、サウスウエスト・ランチズ判決によっても、ヘインズ判決によっても、コンプリヘンシブ・プランを基準として、それとゾーニングとがどの程度異なるかで、いかなる司法審査基準を適用すべきかが判定できるから、準司法的行為と立法的行為とを区別する標準に明確さを欠くことを指摘される機能的分析によるよりも、司法審査基準の選択が容

易であることになる。

第三に、機能的分析によるとき、通常、厳格な司法審査の対象とならない第一次的ゾーニングや総合的再ゾーニングを、これら三判決の示した法理を採用すれば、一貫性原則による実体的統制の対象とすることができる。機能的分析を採用すると、部分的再ゾーニング以外のゾーニングについては、一貫性原則による実体的統制が行なわれないことになる。このことは、スナイダー判決で明示されたことだが、その問題性がトーマス・G・ペラムやジョン・E・フエンリーによって指摘されていた（第四章第二節参照）。

このように、これら三判決が確立しようとした法理は、いずれも、機能的分析が抱える問題点を克服する可能性を有しているように見える。しかし、その問題点として、前に示したように、実質的証拠法則を適用して厳格な司法審査を行なうことの根拠が明確に示されていないということを挙げることができる。これに対し、機能的分析は、学説により批判されているものの、統治機関の行為が準司法的行為にあたるから、それは行政機関の行為に類似する、あるいはそれを行なう限りで統治機関はその機関としての性質が行政機関に類似するという明確な論拠をもって厳格な司法審査が行なわれることを導くものであった。

なお、フロリダ州における試みは、その後、前に見たように同州最高裁のスナイダー判決によって機能的分析が採用されたために否定されることとなる。一方、アリゾナ州での試みは、後にメイン州最高裁判決によって採用され、判例法理として定着することとなるが、当のアリゾナ州では、機能的分析が採用されていないとはいえ、最高裁判決でヘインズ判決の示した法理を検討したものは今のところ見当たらない。⁽³⁵⁾

- (1) Bd. of County Comm'rs of Brevard County v. Snyder, 627 So.2d 469 (Fla.1993).
- (2) Fasano v. Bd. of County Comm'rs. of Washington County, 507 P.2d 23 (Or.1973).
- (3) 502 So.2d 931 (Fla.4th Dist.Ct.App.1987).
- (4) 519 So.2d 629 (Fla.3d Dist.Ct.App.1987).
- (5) 727 P.2d 339 (Ariz.Ct.App.Div.2 1986).
- (6) Wait v. City of Scottsdale, 127 Ariz. 107, 618 P.2d 601 (Ariz.1980).
- (7) See e.g. Pioneer Trust Co. of Arizona v. Pima County, 168 Ariz. 61, 811 P.2d 22, 25 (Ariz.1991); Melhorn v. Pima County, 978 P.2d 117, 118 (Ariz.Ct.App.Div.2 1998).
- (8) Southwest Ranches, 502 So.2d at 936.
- (9) *Id.*
- (10) *Id.*
- (11) See Thomas G. Pelham, *Quasi-Judicial Rezoning: A Commentary on the Snyder Decision and the Consistency Requirement*, 9 J. LAND USE & ENVT'L. L. 243, 259 (1994).
- (12) See John E. Fennelly, *Examining the Current State of Post Comprehensive Plan Land-Use Decision Making in Florida: A Property Owner's Guide to the Local Government Comprehensive Planning and Land Development Regulation Act*, 7 ST. THOMAS L. REV. 1, 13 (1994); Jeffrey M. Taylor, Note, *Untangling The Law of Site-Specific Rezoning in Florida: A Critical Evaluation of the Functional Approach*, 45 FLA. L. REV. 873, 901-902 (1993).
- (13) See Fennelly, *id.*; Pelham, *supra* note 11, at 261.
- (14) 502 So.2d at 936.
- (15) Machado, 519 So.2d at 632.
- (16) *Id.*
- (17) Southwest Ranches, 502 So.2d at 935.
- (18) Machado, 519 So.2d at 632.
- (19) *Id.*

- (20) *Id.*
- (21) なお、ベチャーモン判決を以てした第三地区上訴裁判所は、その後の *Jennings v. Dade County*, 589 So.2d 1337 (Fla.3d Dist.Ct. App.1991), review denied, 598 So.2d 75 (Fla.1992) によつて、裁量的な地の問題点や調整については。
- (22) See Jerry Mitchell, *In Accordance with a Comprehensive Plan: The Rise of Strict Scrutiny in Florida*, 6 J. LAND USE & ENVTL. L., 79, 89-90 (1990); Pelham, *supra* note 11, at 263-264.
- (23) なお、ベチャーモン判決が再シーリングの申請におつて「求められている開発とコンプラインシップ・プランの諸条項との厳格な適合」が試験せられるべきである旨を「いかなる批評や争議があるか」 *E.g.* Craig A. Robertson, *Concurrency and its Relation to Growth Management*, 20 Nova L. Rev. 891, 900-902 (1996).
- (24) Haines, 727 P.2d at 343.
- (25) *Id.* at 344.
- (26) *Id.*
- (27) *Id.* at 343.
- (28) See *Mehlhorn v. Pima County*, 978 P.2d 117, 118 (Ariz.Ct.App.Div.2 1998).
- (29) See DANIEL R. MANDELMER & JOHN M. PAYNE, PLANNING AND CONTROL OF LAND DEVELOPMENT 523 (3th ed.2001). See also *Ripps v. City of Tucson*, 736 P.2d 827, 828 (Ariz.Ct.App.Div.2 1987).
- (30) MANDELMER & PAYNE, *id.* at 523 24. <ヘンズ判決は、この種の地を調整している。
- (31) See Mitchell, *supra* note 22, at 89-90.
- (32) *E.g. id.* at 89-91; Fennelly, *supra* note 12, at 13; Pelham, *supra* note 11, at 263-264, 304; Taylor, *supra* note 12, at 885.
- (33) *Labonta v. City Of Waterville*, 528 A.2d 1262, 1265 (Me.1987).
- (34) See Glenn v. Town of Stetson, 665 A.2d 678, 680 (Me.1995); Salvatore Vella & Trician Marine Corp. v. Town of Camden, 677 A.2d 1051, 1053 (Me.1996); Crispin v. Town of Scarborough, 736 A.2d 241, 247 (Me.1999).
- (35) オンライン・データベースの Lexis Nexis から引用される "Shepard's citations" によつて、11001 冊ほどのアリゾナ州最高裁判が「した」公刊されている判例集に掲載された判決のうち、<ヘンズ判決は、この点検討したものはなかつた。

おわりに

アメリカのいくつかの州において形成された一貫性原則によるゾーニングの実体的統制は、その後の展開において様々な問題を抱えていることが明らかになってきているものの、基本的にはその骨格を維持している。この展開過程において明らかになった問題点のなかには、一貫性原則そのものに内在するものもあれば、オレゴン州最高裁のファサノ判決以降の判例が一貫性原則によるゾーニングの実体的統制を行なうために機能的分析を導入したことにより引き起こされたものもある。

一貫性原則によるゾーニングの実体的統制が行なわれるようになったことから生じた問題として、まず、一貫性原則を遵守するためにコンプリヘンシブ・プランを再ゾーニングの直前にあるいはそれと同時に改定するスポット・プランニングという現象が生じてきていることが指摘されている。次に、機能的分析そのものに対して、あるいはそれを一貫性原則が問題になっているケースで採用することに対して批判的な学説が散見される。すなわち、その批判は、機能的分析が統治機関の行為を行政機関の行為と性質を同じくするものとして理解することに向けられ、また、立法的行為と準司法的行為の区別の標準がいまいであることから、裁判における適用上の困難を指摘し、さらに、一貫性原則の実現にとっても、機能的分析によるとき、通常、部分的再ゾーニングについてのみ厳格な司法審査が行なわれることとなり、その統制の射程に入らないゾーニング決定があるとするものであった。このような問題を抱える機能的分析に代わる可能性をもつものとして、あるゾーニング決定について厳格な司法審査を行なうか否かをコンプリ

ヘンシブ・プランとゾーニングとの一貫性を標準として決定することがフロリダ州とアリゾナ州の下級審判決で模索された。

一貫性原則によるゾーニングの実体的統制の展開過程の考察から、その特徴として次の二つを指摘することができる。一つは、機能的分析と一貫性原則とが関連性をもちつつ展開したということが、むしろ一貫性原則によるゾーニングの統制の範囲を限定したということである。ゾーニング決定は条例形式で行なわれるが、それについて適法性の推定を排除し一貫性原則による統制を及ぼすためには、機能的分析により当該決定が準司法的行為として性格付けられることが必要である。このために、本来司法審査基準を決定する方法である機能的分析とゾーニングの内容を規律する原則である一貫性原則とが相互に関連性をもちつつ展開したのである。このことは、たしかに司法審査の範囲を拡張することにつながったが、その反面として、通常、部分的再ゾーニングにしか一貫性原則による実体的統制が及ばないという限界を生じさせた。

もう一つは、この展開過程において、機能的分析を採用しないことが試みられたが、そこにおいても、また、機能的分析を採用する場合にも、どのようなゾーニング決定に対して厳格な司法審査基準としての実質的証拠法則を適用することができるのかが問題とされたことである。通常、実質的証拠法則は行政機関の行為の司法審査の範囲を限定するものとして機能するが、行政機関の行為と比較してより高度の謙讓が認められる統治機関の行為であるゾーニング決定の一部のものについて、実質的証拠法則を適用して、厳格な司法審査を行なったのであった。つまり、司法審査の範囲を拡張するために実質的証拠法則が用いられたのである。

アメリカ土地利用法における一貫性原則の展開過程をみると、先に指摘したように、ゾーニングの一貫性原則によ

る実体的統制には、様々な問題点があることが分かる。しかし、それでも、この展開過程は、日本における整合性の原則や行政計画の統制に関する議論に対し、いくつかの示唆を与えてくれる。

まず、裁判所が行政計画を整合性の原則によって実体的に統制するということが、少なくとも、基本計画と詳細計画の整合性が求められている場合の詳細計画（の変更）の統制において十分に機能する可能性があるということが、この展開過程から確認できる。ここでは、機能的分析の採否にかかわらず、一貫性原則は常に重要なものとして取り扱われてきた。もっとも、アメリカの一貫性原則は、詳細計画としてのゾーニング条例が基本計画としてのコンプリヘンシブ・プランに適合していなければならないというものであるが、日本の行政法学で語られている整合性の原則は基本計画と詳細計画の関係を規律するものにとどまらない。このため、これ以外の場面でこの原則によって行政計画をどこまで統制することができるのかは別途検討が必要となる。

次に、アメリカで判例によって、ゾーニング条例について、適法性の推定を原則としつつも、部分的再ゾーニングの司法審査につき実質的証拠法則を適用することで司法審査の範囲の拡張が図られたことは、日本における行政計画の統制法理にとって示唆的である。実質的証拠法則をゾーニング条例の司法審査に適用するということは、計画に固有の統制法理を模索するのではなく、行政機関の行為につき従来から用いられてきた統制法理を採用するということの意味する。そして、このような司法審査は、先に指摘したとおり、計画について全面的な審査を行なうものではなく、従来の正当な議決可能性のルールによる審査と比較してより厳格な審査であるにとどまる。しかし、それは、ゾーニング条例を改正する統治機関の行為に適法性の推定を認めて、広範な内容形成の自由があることを承認しつつも、裁判所による実体的な統制が必要である部分については、一定程度の司法審査を及ぼそうとするものである。つ

まり、アメリカの判例法理は、ゾーニング条例に認められるべき適法性の推定とゾーニングの十分な司法的統制の必要という二つの要請を、実質的証拠法則を適用して司法審査を行なうことで調整しようとしているといえよう。こうした調整のあり方が妥当であるか否かの検討は今後の課題としたいが、少なくとも、アメリカ土地利用法の判例・学説においてこの妥当性が疑われることはほとんどないようである。

最後に、整合性の原則により行政計画を実体的に統制しようとする場合に、スポット・プランニングが生じる危険があるということである。これは、アメリカ土地利用法に固有の問題ではなく、整合性の原則を定める規定が一般に訓示規定と理解されている日本でも当然に生じ得る。アメリカでスポット・プランニングが問題とされたのは、コンブリヘンシブ・プランの内容の適否が争われた事件においてであった。ここでは機能的分析の採否とコンブリヘンシブ・プランにいわゆる内部的な一貫性が要求されるか否かが争点とされた。このことから、日本でも、基本計画と詳細計画の適合が求められている場合には、整合性の原則による詳細計画の統制のみならず、基本計画について、少なくともその恣意的な変更を統制することを視野にいれる必要があることがわかる。また、アメリカでスポット・プランニングの現象が生じたことから、日本でも、詳細計画が基本計画に適合していることが求められている場合のみならず、およそ一般に整合性の原則が定められている場合には、基本計画の内容の適正化がより強く求められることが示唆される。さらに、このように計画の内容の適正化が問題になるということは、日本において特に重視される傾向にある計画に対する手続的統制の充実化のみならず、法律による計画内容に対する規制をどのようにして実質的に実現していくのかということが検討されるべきテーマの一つとなることを示しているといえよう。このことは、いわゆる計画裁量の統制の問題を含むことになろうが、それに限定されるべきものではないように見える。

本稿は、アメリカ土地利用法における一貫性原則の展開について、ゾーニングの実体的統制に焦点を当てて検討するものであるが、この課題に含まれるべき事項について論じ尽くせなかったことは少なくない。これらの検討は他日を期すこととしたい。(完)

〔付記〕 本稿は筆者が法政大学大学院社会科学部法律学専攻博士後期課程在学中に執筆したものである。