



HOKKAIDO UNIVERSITY

Title	公権の現代化（1）：EU環境法における「個人の権利」とそのドイツ行政法に対する影響を手がかりとして
Author(s)	谷, 遼大; Tani, Ryota
Citation	北大法学論集, 72(6), 384[1]-372[13]
Issue Date	2022-03-31
Doc URL	https://hdl.handle.net/2115/84635
Type	departmental bulletin paper
File Information	lawreview_72_6_07_Tani.pdf



公権の現代化（一）

—— EU 環境法における「個人の権利」と
そのドイツ行政法に対する影響を手がかりとして ——

谷 遼 大

目 次

- 序章
- 第一節…問題意識と課題
- 第二節…本稿の手法と構成

（以上、本号）

第二章…EU環境法における個人の権利の展開

第三章…公権のヨーロッパ化

第四章…行政裁判権の機能と限界——行政裁判権の正統化と団体訴訟をめぐる考察

第五章…公権の現代化

終章

序章

本稿は、ドイツ行政法学において近時提唱されている「公権の現代化」と呼ばれる議論について取り上げ、行政法理論における個人の法的地位や権利、役割、そしてその行政法システムにおける位置づけを再検討するとともに、伝統的な行政法学の構想の発展可能性や限界を探ろうとするものである。

本章では、まず、本稿の問題意識と課題を明らかにし(第一節)、その上で、本稿の手法および構成を提示する(第二節)。

第一節…問題意識と課題

一 現代行政の変容

日本およびドイツの行政法学は、戦前より、国家と社会の二元的対立の思考を前提としながら、主として国家が公益を実現する役割を担うとともに、市民はその公益の実現過程における国家による介入および侵害から私益を守るといふ大きな図式の中で発展を遂げてきた。このような公私の二元論的対立の図式は、むしろ現代において批判の対象となり

うるものであることは否定できないものの、かねてより国家による自由の侵害から個人を保護することこそが行政法学の最も重要な任務であるとの一つの共通認識をもたらし、日本やドイツの行政法学の根幹において、今なお強い影響力を保ち続けている。

他方で、現代の行政法を取り巻く環境は、目まぐるしい変化にさらされ続けている。戦後の行政法学においては、規制行政から給付行政に対して目が向けられるようになった。⁽³⁾そしてさらに近年においては、これまで国家の担ってきた行政活動の私化や公私協働という現象がみられるようになっており、⁽⁴⁾国家のみが行政活動を行い、そして国家が公益を独占するという発想は、もはや崩れ去りつつある。現代における公と私は、対立関係にあることは依然として否定できないが、しかし他方で、協働関係にあることもまた指摘されなければならない。このような背景の下、近年の行政法学においても、国家と社会の分業によって公共善を実現するという考え方を前提に、保障行政という新たな国家の役割が提唱されることとなった。⁽⁵⁾このように、現代の国家・行政を取り巻く環境の変化は著しいが、それに伴って、行政法学の任務もまた、現在進行形で変容し続けているのである。

二 個人の権利の可能性

このように、現代の国家・行政の役割は、絶え間なく変化し続けている。しかしながら、それは、国家・行政の役割の変容であるとともに、行政法秩序における個人の役割の変容でもあり、ひいては行政法学の任務の変容をも意味する。そのように考えたとき、公法上の（国家に対する）「個人の権利」をめぐる議論、すなわちドイツでいうところの「公権論（*Lehre vom subjektiven öffentlichen Recht*）」⁽⁶⁾もまた、再検討される余地が生じるように思われる。

公権論は、改めて確認するまでもなく、日独の両国において古くから行政法学の中心的な関心事であった。そして、

日本やドイツのような主観的な行政法のシステムを採用する国家においては、実体的な権利の侵害（の可能性）が、抗告訴訟の原告適格を基礎付ける。それゆえ、公権の概念は、行政法総論（allgemeines Verwaltungsrecht）の領域においてのみならず、行政訴訟法（Verwaltungsprozessrecht）の領域においても影響力を有しており、日独の行政法理論における中心的な概念として君臨し続けてきたのである。

それでは、現代の行政法において、かねてより通用してきた伝統的な権利の理解は、いまなお維持されるのであろうか。この点、日本の行政法学を語る上で避けては通れないドイツの公法学は、ヨーロッパ連合（EU）を通じたヨーロッパ統合の流れの中で、「行政法のヨーロッパ化（Europäisierung des Verwaltungsrechts）」に直面した⁽⁹⁾。とりわけ、オース条約をはじめとするヨーロッパの環境法は、情報の公開、市民の参加、司法への広いアクセスなどについての権利または権限を保障することを通じて、個人（及び団体）を連合法の実現のプロセスに取り込み、行政法上の個人の権利や役割の理解に対して、一石を投じている。EU法の構想において明らかになる新たな思考様式は、ドイツでは「機能的主観化（funktionale Subjektivierung）」を通じた「法の貫徹のための市民の動員（Mobilisierung des Bürgers für die Durchsetzung des Rechts）」⁽¹¹⁾などと呼ばれている⁽¹²⁾。このような構想は、誤解を恐れずに簡略化して述べるとすれば、従来までの個人の個別的利益の保護に集中してきたドイツ流の考え方に加えて、個人に権利を認めることで個人が（裁判などを通じて）その権利を主張し、それによって法の実効性もまた高められるという考え方を取り込んだものである。このことは、結果として、個人の権利を比較的緩やかに認定すること（つまり、行政訴訟の原告適格の拡大）と結びつくわけである。こうしたヨーロッパ法の思考様式は、個人の自由を保護することに集中的に取り組んできた伝統的なドイツの行政法学に対して、反省とさらなる挑戦を促すものであるといえる。本稿が取り上げようとするのは、こうしたヨーロッパ法における「個人の権利」の概念とその認定基準、さらにはその背後にある思考様式であり、そして、こ

したヨーロッパ法の挑戦に対して、ドイツの行政法学がどのような反応し、そしてどのように受け止めてきたのかという点である。

三 日本における問題

このような議論は、一見するとEUに加盟するヨーロッパの国々に固有のもののようにも思われる。しかしながら、日本においても、個人の権利のありかたを捉えなおす必要性は、決して否定されるものではない。日本においても、時代の流れの中で、情報公開条例や情報公開法が制定され、市民が行政活動に関する情報に容易にアクセスできる環境が整備された。また、市民参加の重要性がしきりに説かれ、条例ないし個別法を通じて、法治主義的な関与を越えた、いわゆる民主主義的な参加の導入が説かれて¹³⁾いる。さらに、主観法のシステムにおける行政訴訟の原告適格の拡大の限界が認識され、環境法を中心とした特定の法領域を対象に、団体訴訟の法制度化をめぐる議論が非常に活発に行われているところである¹⁴⁾。結果として、このような近時の日本の議論動向は、EUの圧力により改革を迫られてきたドイツの法状況と、大きくかけ離れているわけではない。

ところで、現代の行政法においていっそう重要性を増している、情報公開請求権、参加権、そして団体訴訟権のような、（市民の）新たな権利ないし権限は、行政法の体系において、いかなる位置づけを与えられているのだろうか。

例えば、情報公開法に基づく情報公開請求権についてみると、その法的性質は、我が国において、ほとんど問題にされてこなかった。日本においては、個人が行政機関に情報公開請求を行い、それに対して不開示決定（または一部不開示決定）¹⁵⁾が下された場合には、当該決定の取消しを求める取消訴訟の原告適格が当然のごとく認められている。しかしながら、こうした論法は、不開示決定を行政処分と捉え、開示請求者はその処分の名宛人となる以上、特段の検討を要す

ることなく原告適格が認められるべきであるという考え方に基づくものである。⁽¹⁶⁾ このような情報公開訴訟における原告適格の基礎付けは、情報公開制度の成立以来、情報公開請求権の法的性質論に立ち入ることなく市民の情報公開請求の権利を実現することを可能にしてきたわけであり、それ自体は首肯されるべきであるが、それによって情報公開請求権がどのような権利であるのかが必ずしも明らかにされないままに、現在に至っているのである。むしろ、情報公開請求によって得られる行政情報は、必ずしもその個人の実体的な権利・利益に関係するものには限られない。むしろ、情報公開請求は、「国民の的確な理解と批判の下にある公正で民主的な行政の推進に資することを目的に」⁽¹⁷⁾、主観的な利害関係に関わらず誰に対しても認められたものなのである。また、情報公開請求を行った結果として行政機関による不開示決定という行政処分がなされたとしても、それは当該個人に実質的な不利益を生じさせるものともいいがたい。主観訴訟の意義を個人の権利・利益の保護、客観訴訟の意義を公益の実現と捉え対置する、伝統的な理解に立脚するのであれば、⁽¹⁸⁾ 情報公開訴訟は、主観訴訟の構成を採りながら、その内実においては客観訴訟に接近しているのである。このような理解は、現代の行政法においても、いまなお妥当であるといえるのであろうか。

この点、情報公開請求権のみならず、参加権や団体訴訟権などのように、立法者によって創設された民主的・政治的な権利・権限がどのような法的性質を有しているのかは、決して自明ではない。⁽²⁰⁾ これらの権利・権限が、法的にどのような意義を果たしており、行政法の仕組みの中にどのように位置づけられ、そして保障されるべきかという問題は、これまで十分に検討されてこなかったように思われる。本稿の主たる関心は、行政法上の個人の地位や役割を再検討し、伝統的な個人の権利の理解を問い直そうとする点にあるが、こうした試みは、現代行政法にみられる新たな権利・権限につき、その法的な構成や行政法システムにおける位置づけを検討することにも通じている。

第二節・本稿の手法と構成

一 本稿の手法

本稿は、既に述べた通り、検討を行うにあたって、EU法およびドイツ法を手がかりとした比較法的な研究の手法を採用している。ここではまず、EU法に着目する理由について、一部繰り返し返しにはなるが説明しておきたい。EU法においては、その法秩序において個人（および団体）の果たす役割が、日本やドイツと比べて非常に重視されているという特徴がある。このことは、EUがヨーロッパ地域における多くの加盟国によって構成されており、その法の有効性・実効性を確保するためには、構成国だけではなく、市民の手助けを必要としていたという事情にも由来している。このような法秩序において、EUの市民は、単に受動的に公権力の行使の客体になるというだけではなく、能動的に公益の実現に貢献しうるものであり、EU法においては、個人に対して、そのための地位や権利が認められているのである。

しかしながら、EU法にのみ着目するのであれば、それを比較・参照したとしても、日本法に対して得られる示唆というのは決して多くはないであろう。国内法である日本法、ドイツ法、そしてフランス法などは違って、EU法は、多くの国家の間で共通の価値を実現するという、国内法よりも国際法に近い——しかし現実には国際法とも異なった独自の——性質を有している²¹⁾。日本がEUに加盟し、日本法がヨーロッパの法に接近していくということが現実的に考えられない以上、特殊な事情を抱えた域内法であるEU法のみを光を当てる意義がそれほど大きくないことは、容易に推察されるところであろう。

しかしながら、そうした事情はあるものの、EU法がドイツの行政法学に対して、もはや無視できない多大な影響を及ぼしていることもまた、事実である²²⁾。ドイツ法に対するEU法の影響というのは、ドイツが特定の法制度や法政策を

導入するよう義務付けられるという意味での実践的な観点にとどまるのではなく、それを通じて、ドイツの伝統的な構想や学説に対して反省や再検討、そして改革を促すという形で、理論的な観点にまで及んでいる。EU法がドイツの法秩序にとって、あくまでも例外としての位置づけを与えられるにすぎないのであれば、その両者の関係を考察したとしても、日本に対する示唆はわずかにとどまるであろう。しかしながら、EU法の思考様式が、たとえ部分的であったとしてもドイツ行政法の一般理論に吸収・反映されているのであれば、それはドイツ法を比較・参照の対象としてきた日本法に対しても通用力のある主張となりうるはずであり、日本にとっても他人事として簡単に切り捨ててしまつてよいものではないということになるはずである。本稿が、比較・検討の対象として、EU法に（も）注目しているのは、このような理由によるものである。むしろ、このような理由でEU法を取り上げる以上は、EU法の構想それ自体を明らかにするだけでは不十分であると言わざるをえず、EU法の影響をドイツの行政法学がどのように受け止めているのか、そして、ドイツ法においてどのような理論的な変容が生じているのか、これらの点が十分に検討されなければならない。

二 本稿の構成

以上のような理由から、本稿の第一章と第二章については、ヨーロッパ法、特にEU環境法を取り上げ、そこにおける「個人の権利」の構想を明らかにすることに注力する。そして、本稿の第三章から第五章においては、先のEU法をめぐる議論を踏まえた上で、それがドイツの国内法にどのような影響を及ぼしているかという観点に着目しながら、ドイツ法の検討を行う。各章の概要は、次の通りである。

第一章「EU環境法における個人の権利の生成」は、EU環境法における「個人の権利」の概念に焦点を当て、特にそれに関する代表的な判例がみられはじめた一九九〇年代のヨーロッパ司法裁判所の判決およびそれに関連する法務

官意見や学説を取り上げることにより、その構造を明らかにすることを目的としている。それに続く第二章「EU環境法における個人の権利の展開」は、前章の一九九〇年代のヨーロッパ司法裁判所の判決の理解を踏まえた上で、特に二〇〇〇年代以降の判例を中心に引き上げ、その後の判例・学説の発展動向をより掘り下げて検討するものである。

EU法における「個人の権利」が、ドイツ法における「公権」よりもかなり緩やかに認定されていることは、いつてしまえば周知の事実であり、そして容易に想像することができるように思われる。しかしながら、それがどの程度に緩やかであり、そしてヨーロッパ司法裁判所はどのような理論構成によってこうした緩やかな認定を実現しているのか、この点はこれまで必ずしも十分に明らかにされてこなかったように思われる。本稿の前半を占める第一章と第二章の課題は、個人の権利に関するヨーロッパ司法裁判所の判例の分析を通じて、EU法とドイツ法の思考様式の違いを明らかにするとともに、ヨーロッパ司法裁判所における個人の権利の認定基準を（可能な限り）明らかにすることである。

それに続く第三章「公権のヨーロッパ化」は、EU法における個人の権利がドイツ法における公権よりも広く緩やかに認められていることを踏まえて、ドイツの行政法学がEU法の基準に適應するためにどのような解決策を模索してきたのかについて、それが実定法の解釈として特に問題となる、原告適格に関するドイツ行政裁判所法四二条二項の解釈論との関係を中心に検討する。また、第四章「行政裁判権の機能と限界」は、近年ドイツの公権論をEU法上の「個人の権利」の理解へと接近させようとする学説の動きや、EU法の影響を通じてドイツで団体訴訟の導入が進んでいる現状を踏まえ、こうした「訴権の客観化」の傾向に対して警鐘を鳴らすドイツの論者の見解を紹介・検討する。最後に、第五章「公権の現代化」は、EU法上の「個人の権利」の概念がドイツの行政法学に及ぼしている影響も踏まえながら、ドイツ法上の「公権」の概念それ自体を拡大しようとする学説を紹介・検討する。このような第五章の構想は、第四章において検討する見解と多くの対立点を有するものであり、現代におけるドイツの伝統的な公権論の発展可能性が問わ

れることになる。

以上のように、第一章から第五章までにおけるヨーロッパ・ドイツ法との比較研究を踏まえた上で、終章において、本稿のまとめを行う。

- (1) 参照、藤田宙靖「E・W・ベッケンフェルデの国家と社会の二元的対立論」同『行政法の基礎理論（上巻）』（有斐閣、二〇〇五年）八〇頁以下。
- (2) 参照、芝池義一「行政法における公益・第三者利益」芝池義一ほか編『行政法の争点（第三版）』（有斐閣、二〇〇四年）一一頁以下。
- (3) 参照、小早川光郎「規制行政と給付行政」芝池義一ほか編『行政法の争点（第三版）』（有斐閣、二〇〇四年）八頁以下。
- (4) 行政活動の私化や公私協働を題材とする研究は枚挙に暇がないが、ここでは特に、角松生史「『民間化』の法律学」国家学会雑誌（東京大学）一〇二巻一一―一二号（一九八九年）七一―九頁以下、大脇成昭「民営化法理の類型論的考察」法政研究（九州大学）六六巻一号（一九九九年）二八五頁以下、米丸恒治「私人による行政」（日本評論社、一九九九年）、山本隆司「公私協働の法構造」金子宏先生古稀祝賀論文集『公法学の法と政策（下）』（有斐閣、二〇〇〇年）五三二頁以下、同「日本における公私協働」藤田宙靖博士東北大学退職記念『行政法の思考様式』（青林書院、二〇〇八年）一七一頁以下、大久保規子「協働の進展と行政法学の課題」磯部力ほか編『行政法の新構想Ⅰ』（有斐閣、二〇一一年）二二三頁以下、岡村周一ほか編『世界の公私協働』（日本評論社、二〇一二年）、岸本大樹『行政契約の機能と限界』（有斐閣、二〇一八年）二二―九頁以下（公私協働契約論）などを参照。
- (5) ドイツにおける保障（保証）行政保障（保証）国家をめぐる議論については、高橋明男「保障国家における法律の役割」岡村周一ほか編『世界の公私協働』（日本評論社、二〇一二年）一六一頁以下、山田洋「『保証国家』とは何か」同『リスクと協働の行政法』（信山社、二〇一三年）四七頁以下、三宅雄彦『保障国家論と憲法学』（尚学社、二〇一三年）、板垣勝彦『保障行政の法理論』（弘文堂、二〇一三年）などを参照。

- (6) ドイツの公権論を取り扱う先行研究は枚挙に暇がないが、ここでは特に学説史研究に注力するものとして、石川敏行「ドイツ公権理論の形成と展開」(一)～(四・完)「法学新報(中央大学)」八四巻一―三号(一九七七年)一五一頁以下、八四巻四―六号(一九七七年)一―三頁以下、八四巻七―九号(一九七八年)八三頁以下、八五巻一―三号(一九七八年)一―五頁以下、中川義朗『ドイツ公権理論の展開と課題』(法律文化社、一九九三年)、塩入みほも「公権の生成と歴史的展開(一)」「二・完」『民商法雑誌』一一二巻二号(一九九五年)二〇三頁以下、一一二巻三号(一九九五年)三七九頁以下、同「公権論の新たな発展(一)」「二・完」『自治研究』七―巻一〇号(一九九五年)九七頁以下、七二巻一―号(一九九六年)一〇三頁以下、七二巻四号(一九九六年)一〇三頁以下のみを挙げておく。
- (7) 日本およびドイツにおける原告適格に関する条文として、日本の行政事件訴訟法九条、ドイツの行政裁判所法(Verwaltungsgerichtsordnung) 四二条二項を参照。
- (8) Vgl. Friedrich Schoch, Zur Europäisierung des Verwaltungsrechts, *Juridica International* 21 (2014), 102 (114).
- (9) ドイツにおける「行政法のヨーロッパ化」について論じるドイツ語文献は枚挙に暇がないが、さしあたり概説的なものとして、Schoch, *Juridica International* 21 (2014), 102ff. のみを挙げておく。
- (10) Matthias Ruffert, *Subjektive Rechte im Umweltrecht der Europäischen Gemeinschaft*, 1996, S. 220ff.
- (11) Johannes Masing, *Die Mobilisierung des Bürgers für die Durchsetzung des Rechts*, 1997.
- (12) Vgl. Mathias Hong, *Subjektive Rechte und Schutznormtheorie im europäischen Verwaltungsrechtsraum*, JZ 2012, 380 (381); Hartmut Maurer/Christian Waldhoff, *Allgemeines Verwaltungsrecht*, 20 Aufl. 2020, §8 Rn. 16.
- (13) この点については、拙稿「ドイツ公法学における参加論の歴史的展開」(一)「北大法学論集(北海道大学)」七〇巻二号(二〇一九年)八―頁以下とその註において掲げた文献を参照。
- (14) 団体訴訟に関する研究については枚挙に暇がないが、特に近時における環境(行政)法の領域における団体訴訟の制度設計に関する議論として、島村健「環境法における団体訴訟」論究ジュリスト二二号(二〇一五年)一一―頁以下、巨理格「環境公益訴訟」環境法政策学会誌二二号(二〇一九年)五七頁以下、岸本太樹「環境団体訴訟の法制化」法律時報九―巻一―号(二〇一九年)五一頁以下を参照。
- (15) 例えば、東京高判昭和五九年一二月二〇日行集三五巻一二号二二八頁は、「公文書の閲覧等の請求に対して実施機関が

する諾否の決定は、公権力の行使に当たる行為（行政事件訴訟法三条二項、行政不服審査法一条参照）としていわゆる行政処分性を有し、右決定によって公文書の閲覧等を請求する権利を違法に侵害されたとする者は、それだけで右決定の取消しを求めるにつき法律上の利益を有するのであって、行政事件訴訟法三条二項所定の処分の取消しの訴えを提起できるものというべきであり、当該公文書がその閲覧等を求めた者の具体的な権利、利益となんらの関わりがないからといって、その者が右決定の取消しを求めるにつき法律上の利益を有しない者とすることはできない」と述べ、情報公開訴訟における開示請求者の原告適格を肯定した。最高裁判所も、情報公開訴訟において、行政機関によって情報公開請求を拒否された者が行政事件訴訟法九条一項の「法律上の利益を有する者」に該当することを当然の前提として審理を行っている。これらの点については、右崎正博「行政機関情報公開法・第一条」右崎正博ほか編『新基本法コンメンタール 情報公開法・個人情報保護法・公文書管理法』（日本評論社、二〇一三年）一九頁、松井茂記『情報公開法（第二版）』（有斐閣、二〇〇三年）三四四頁以下、三四七頁以下なども参照。なお、先の東京高裁判決の原審に当たる横浜地判昭和五九年七月二五日判時一一三二号一一三頁は、「本件条例（神奈川県の情報公開法）の下の下においては、公文書が自己の具体的な権利、利益等と直接関わりを持つ利害関係者はもとより、公文書が自己の具体的な権利、利益等と直接にも間接にも関わりを持たない、単なる県民等であっても、公文書の閲覧等を請求し得ることとされている」と指摘した上で、「右の者のうち、後者は、本来、公文書が自己の具体的な権利、利益等と直接にも間接にも関わりを持たない者であるから、実施機関に当該請求に係る公文書の閲覧等を拒否されたとしても、右拒否によって自己の具体的な権利、利益等に何ら影響を受けるものではないことは明らかである」ため、「かかる者は右公文書の閲覧などの拒否処分の取消しを求める法律上の利益を有しない」として、開示請求者の原告適格を否定していた。ドイツにおいても、情報自由法（Informationsfreiheitsgesetz）に基づく情報公開請求権と行政裁判所法四二条二項の「権利」の關係が裁判所によって取り上げられることがあるが、その多くは情報公開請求権（少なくとも形式的な）主観的権利であるとみなし、情報公開請求を拒否された者の原告適格を認めている。なお、ドイツの情報公開請求権については本論文の第五章においても取り上げる予定であるため、文献も含めそちらを参照されたい。

(16) 日本においては、行政処分の名宛人である場合には、その処分の取消訴訟における原告適格が特段の検討なく認められている。また、ドイツにも名宛人説（Adressatentheorie）という考え方があり、原告がいわゆる「負担的行政処分（belastender

Verwaltungsakt)」の名宛人である場合には、少なくとも、一般的活動の自由について規定するドイツ基本法二条一項に基き、特段の検討を要することなく原告適格を認めるという理解が通用している。ドイツの名宛人説については、Klaus Ferdinand Garditz, in: ders. (Hrsg.), *Verwaltungsgerichtsordnung*, 2. Aufl. 2018, §42 Rn. 56.

(17) 行政機関の保有する情報の公開に関する法律(情報公開法)の一条。

(18) ただし、村上裕章「客観訴訟と憲法一同『行政訴訟の解釈理論』(弘文堂、二〇一九年)五三頁の註(1)は、こうした伝統的な主観訴訟と客観訴訟の区別に疑問を呈する。

(19) 見上崇洋「住民参加の権利性と権利主体について」原田純孝先生古稀記念論集『現代都市法の課題と展望』(日本評論社、二〇一八年)一一九頁は、行政活動に対する参加の必要性が常識化した一方で、「参加権」の権利性がどのように認められるのかについては、それほど明確になっていないことを指摘する。なお、拙稿「ドイツ公法学における参加論の歴史的展開(一)〜(三・完)」北大法学論集(北海道大学)七〇巻二号(二〇一九年)七九頁以下、七〇巻三号(二〇一九年)一頁以下、七〇巻五号(二〇二〇年)三三頁以下は、参加の公法学的な意義を(主に民主政原理との関係において)正統化の見地から探究したものであるが、参加権がどのような法的性質を有するのかという問題にまで立ち入るものではない。

(20) 米田雅宏「現代法における請求権」公法研究七八号(二〇一六年)一二七頁以下は、「自己の利益の為とはいえない権利が断片的にはあるものの現代行政法の中に現れつつある」ことを指摘し、その法的構成の可能性を探究する。

(21) Vgl. Schoch, *Juridica International* 21 (2014), 102 (104f).

(22) 公権論の文脈において、山本隆司『行政上の主観法と法関係』(有斐閣、二〇〇〇年)四三三頁を参照。

【付記】

筆者は、二〇二一年三月二五日に北海道大学より博士(法学)の学位を授与された。本稿は、この博士論文に若干の加筆、修正を加えたものである。なお、本稿の執筆にあたっては、JSPS 科研費20112860の助成を受けた。