

日韓の PFI 道路法制に関する比較法的研究

— PFI 道路における管理・監督手段を中心に —¹⁾黄 智恵
板垣 勝彦

I. はじめに

2018 年 10 月における日本の公債残高は約 883 兆円²⁾ であり、同年 3 月における韓国の公債残高は約 663 兆ウォン³⁾ であって、両国ともに公債残高が増大している状況にある。このような財政状況下では、国家財政だけで公の施設を整備することは困難となり、民間との協力が不可避的に要請される。その解決策として登場してきたのが、民間の資本を誘致して公の施設を整備するという PFI の手法である。しかし、PFI の問題点として、不実な施設管理と公共性の低下が生じることが指摘されている。不実な公の施設の管理は安全

1) 本稿は、黄 智恵が、黄 智恵「PFI 道路における管理・監督体系に関する比較法的研究—日本の PFI 道路における管理・監督体系との比較を中心に—」、『法学論集』第 23 巻第 2 号、梨花女子大学法学研究所、ソウル、2018 に基づき執筆した原稿について、板垣勝彦が日本法の視点から監修・加筆を行ったものである。

2) 財務省、「日本の財政関係資料（平成 30 年 10 月）」、財務省、東京、2018、5 頁。https://www.mof.go.jp/budget/fiscal_condition/related_data/201811_00.pdf

3) 企画財政部、『月間財政動向』2018 年 11 月号、企画財政部、世宗、2018、34 頁。

にかかわる問題となり国民の生命、身体、財産などに被害を及ぼす恐れがあるため、最も解決が要請される場所である。この解決策として登場してきたのが、保障国家論 (Gewährleistungsstaat Theorie) である。保障国家論とは、国家が担当してきた公共サービス提供を民間に移転または委託した後においても、その委託された公共サービス提供が問題なく遂行される責任 (保障責任, Gewährleistungsverantwortung) を引き続き国家が負い続けることを内容とする理論をいう⁴⁾。

保障国家論に基づいた解決策が最も要請される公の施設は、PFI 道路である。PFI 道路とは、PFI を活用して整備及び運営される有料道路のことをいう。また、有料道路とは、“財源不足を補う方法として借入金を用い、完成した道路から通行料金を徴収してその返済に充てるという方式”の道路のことをいう⁵⁾。ところが、PFI 道路は、国家及び地方公共団体が管理していた有料道路よりも高い通行料金を徴収しているにもかかわらず、サービスの質と安全管理はそれに及ばないという問題点がしばしば指摘されている。この問題を解決するためには、サービスの質を向上させて、通行料金とサービスの質との均衡を取り戻す必要がある。サービスの質を向上させるためには、‘委託された公共サービス提供が問題なく遂行される責任を国家が負い続ける’という保障国家論の視点から、PFI 道路法制を考察する必要がある。

以下では、相互に類似した法制を有する日本と韓国の PFI 道路法制を比較しながら、両国の法制へ与える示唆について論じることとする。

4) 板垣 勝彦、『保障行政の法理論』、弘文堂、東京、2013、18 頁。

5) 国土交通省道路局、「道路行政の簡単解説」、国土交通省道路局、東京、2008、10 頁。

II. 保障国家論とPFI道路法制における具体化

1. 保障国家論とは何か？

1980年代以来、世界的に私化（Privatisierung）が進められてきた。しかし、私化においては、国家が自ら公共サービスを提供していたときよりも利用者は高い利用料金を支払わなければならないにもかかわらず、しばしば支払うべき料金に比べてサービスの質が及ばないという問題が指摘されてきた。このような私化による公共サービスの提供が適正かつ平等に行われるために、1990年代半ば頃からドイツの公法学において提唱されてきたのが、生活に不可欠な公共サービスの提供などを国民に“保障”する国家の責任、すなわち、“保障責任（Gewährleistungsverantwortung）”の理論である。保障責任を負い続ける国家を“保障国家（Gewährleistungsstaat）”と呼び、この保障国家は現代国家の特徴になった⁶⁾。

保障国家論の考え方においては、国家は単独で公共サービス提供のような任務を実現するのではなく、私人と共同で任務を遂行したり、国家計画によって社会の自律的な任務遂行を誘導することになる。つまり、国家は単独で任務を遂行するわけではないが、任務が問題なく実現するように保障することが、その新たな役割となるのである⁷⁾。保障責任は、公役務の遂行における官一民の責任配分を念頭に置く。そして、官一民の責任配分によって、国家と社会が公共任務の実現について総合的な責任を負うという考えに発展する。この考え方によると、責任配分によって公益のための任務遂行に関する国と民間事業者間

6) 山田 洋、「『保証国家』とは何か」、岡村周一＝人見剛（編著）、『世界の公私協働—制度と理論』、日本評論社、東京、2012、143頁。

7) 板垣 勝彦、『住宅市場と行政法—耐震偽装、まちづくり、住宅セーフティネットと法—』、第一法規、東京、2017、58-59頁。

の役割が配分されることになる⁸⁾。ただし、このような責任配分が行われるときにも、国家は任務遂行から完全に手を引くのではなく、国家権力の行使の形式に変化があるだけである。この形式変化の代表的な実現方式が、公私協働である⁹⁾。

公私協働によって民間に公役務が委ねられたとき、民間の主体は、自分の権限と責任において公役務を遂行するという意味で、社会の自主規制、若しくは自己規整 (Selbstregulierung) のルールないしメカニズムに従って任務を遂行することになる。しかし、自主規制のメカニズムの下でも、国家には公役務が的確に遂行されるように保障する責任が残されるのであり、国家が公役務に関する責任から完全に逃れることも、個人が完全に自分の責任 (自主規制ルール) において公役務を遂行することも許されない。その代わりに、私人の自主規制に対して国家が私人の行動規範を決めることによって、国家はその責任を果たすのである。このような規制形式を“規整された自己規整 (regulierte Selbstregulierung)” と呼ぶ¹⁰⁾。

2. PFI 道路法制における保障責任の実現

PFI 道路事業において保障責任の内容を具体化させる方法は何か？ 保障責任は、国家が私人と共同で公共サービス提供をしたり、社会の自律的な任務遂行を国家計画に従って誘導することで、国家が公共サービス提供を直接遂行するわけではなくとも、その公共サービス提供が的確に実現されることを保障することを、その内容とする。つまり、社会の自律的な任務遂行が問題なく行わ

8) 黄 智恵=板垣 勝彦、「韓国 PFI (民間投資) における保障責任の実現のための比較法的考察：日韓の PFI (民間投資) 法制の比較を中心に」、『横浜法学』第 26 卷第 2 号、横浜法学会、横浜、2017、157 頁。

9) 黄 智恵=板垣 勝彦、上掲論文、157 頁。

10) 板垣 勝彦、前掲書 (註 4)、224-225 頁。

れるように管理と監督を及ぼすという方法で、保障責任を実現するのである¹¹⁾。ここで、PFI道路において効果的な管理と監督を実現するためには、4つの手段が考えられる。

一、道路管理者（国家および地方公共団体）と民間事業者の間に意見を交換できる制度を整備し、対話と協議を通して、事業の実施中に起こりうる問題に対処させる方法。具体的には、道路管理者が権限を行使する場合の意見の聴取など、道路管理者と民間事業者の間で継続的に対話を行う制度を整備するという方法が考えられる。二、事業の実施中に起きた問題を対話によって解決することができない場合には、道路管理者が一方向的にPFI契約の条件変更を要求できる制度を整備するという方法が考えられる。三、道路管理者がPFI契約条件の変更を要求したにもかかわらず民間事業者がそれに応じず、継続している問題が公益を侵害するような場合には、道路管理者が事業契約を解約できる制度を整備するという方法が考えられる。四、より適切かつ透明性ある監督が行われるために、第三者的な監督専門機関を設置するという方法が考えられる。

この4つの方法について具体的内容を説明すると、次のⅢ. のようになる。

Ⅲ. 日韓におけるPFI道路法制の比較と保障責任の実現手段

以下では、PFI道路法制における保障責任の実現手段をより深く理解するために、日韓におけるPFI道路法制について説明した後、PFI道路法制における保障責任の実現手段について説明することにする。

11) 黄 智恵=板垣 勝彦、前掲論文（註8）、159頁；黄 智恵、「民間投資法制における国家の保障責任を実現するための比較的研究—日本における民間投資法制との比較を中心に—」、『土地公法研究』第83輯、韓国土地公法学会、ソウル、2018、10-11頁。

1. 日韓における PFI 道路法制の比較

(1) 日本

日本における PFI 道路法制としては、「道路整備特別措置法」(以下では、「特別措置法」とする)と「民間資金等の活用による公共施設等の整備等の促進に関する法律」(以下では、「PFI 法」とする)がある¹²⁾。

1) 道路整備特別措置法

特別措置法は、その通行又は利用について料金を徴収することができる道路、つまり有料道路の新設、改築、維持、修繕その他の管理を行う場合の特別の措置を定めている法律である(第 1 条)。特別措置法における有料道路事業主体は、高速道路会社¹³⁾と地方道路公社であり、この高速道路会社と地方道路公社だけが通行料金を徴収する権限を認められている¹⁴⁾。

特別措置法第 46 条は、法令違反等に関する監督について規定した条文である。同条は、①地方道路公社又は会社のした処分又は工事が道路法、高速自動車国道法若しくはこの法律若しくはこれらに基づく命令又はこれらに基づいて国土交通大臣若しくは都道府県知事がした処分に違反すると認められる場合(第 1 号)、②道路の構造を保全し、又は交通の危険を防止するため特に必要が

12) 特別措置法の他、旅客自動車運送事業、貨物自動車運送事業及び自動車道事業における許可、認可などについて定めている法律である道路運送法などが適用される場合もある。道路運送法の事例としては、箱根ターンパイク事業がある。箱根ターンパイク事業に関しては、東京急行電鉄株式会社、「営業の一部譲渡および子会社の解散に関するお知らせ」(平成 15 年 11 月 27 日)、東京急行電鉄株式会社、東京、2003、https://www.tokyu.co.jp/ir/upload_file/library_03/9005_2010060911020303_P02.pdfを参照。

13) 法律上は、「会社」と表記されている。ここでいう「会社」とは、東日本高速道路株式会社、首都高速道路株式会社、中日本高速道路株式会社、西日本高速道路株式会社、阪神高速道路株式会社又は本州四国連絡高速道路株式会社をいう(特別措置法第 2 条第 4 項)。

14) 運営事例として第二阪奈有料道路維持管理業務がある。第二阪奈有料道路維持管理業務については、水野 高志、「道路維持管理の包括マネジメント—第二阪奈有料道路の取組み—」、『土木技術』67 巻 11 号、理工図書株式会社、東京、2012、62-63 頁を参照。

あると認められる場合（第2号）のいずれかに該当する場合においては、国土交通大臣は、会社管理高速道路に関しては地方道路公社又は当該会社に対して、公社管理道路に関しては当該地方道路公社に対して、都道府県知事は、公社管理道路に関しては当該地方道路公社に対して、その処分の取消し、変更その他必要な処分を命じ、又はその工事の中止、変更、施行若しくは道路の維持のため必要な措置をとることを命ずることができると定めている（第1項）。法令違反だけでなく、交通の危険を防止するためにも処分を命ずることができるとされているのが特徴である。

2) PFI法

PFI法は、PFIにおける事業スキーム、民間事業者の選定手続などを規定した法律である。特に、第4章では、建設を伴わないスキームである公共施設等運営権について規定しており、現在、日本におけるPFI道路は、この公共施設等運営権を用いて運営されている。PFI法は、第16条から第31条まで、「公共施設等運営権」について規定を置く。公共施設等運営権は、公共施設等の管理者等が所有権を有する公共施設等について、民間事業者がその運営権を設定し実際に公共施設を運営して、利用料金を自らの収入として収受するというもので、施設の建設を伴わないことが特徴である¹⁵⁾。現在、公共施設等運営権で運営されている施設として、仙台国際空港や国立女性教育会館などを挙げる¹⁶⁾。

-
- 15) 黄 智恵=板垣 勝彦、前掲論文（註8）、151-152頁。公共施設等運営権についての詳しい内容については、六角 麻由ほか、『公共施設等運営権』、一般社団法人 金融財政事情研究会、東京、2015と、黄 智恵、「運営型PFIにおける比較法的考察—公共施設等運営権を中心に」、『土地公法研究』第77輯、韓国土地公法学会、ソウル、2017を参照。
- 16) 仙台国際空港事業についての詳しい内容については、国土交通省航空局、「仙台空港特定運営事業等公共施設等運営権実施契約書」、国土交通省航空局、東京、2015、<http://www.mlit.go.jp/common/001045472.pdf>を参照。また、国立女性教育会館事業については、独立行政法人国立女性教育会館、「(仮称) 国立女性教育会館公共施設等運営事業実施方針」（平成26年2月14日）、独立行政法人国立女性教育会館、東京、2014、<https://www.nwec.jp/about/procure/page43.html>を参照。

しかし、特別措置法には、民間事業者が有料道路を整備し、通行料金を徴収することを認めた規定が置かれていないため、地方道路公社が管理している有料道路に対しては、直接、PFI 道路事業を行うことができない。したがって、PFI 事業を行うためには、構造改革特別区域法第 28 条の 3 で定められた規制緩和のを通すほかない。構造改革特別区域法とは、民間事業者又は地方公共団体から当該規制について特別措置が提案されたとき、内閣総理大臣が構造改革特別区域を設定して規制の緩和を図ることをその内容とする法律である。構造改革特別区域法第 28 条の 3 は、特別措置法及び PFI 法の特例に関する規定であり、当該地方道路公社が内閣総理大臣の認定を申請し、その認定を受けたときは、PFI 法第 19 条第 1 項の規定により運営権を設定し、運営権を設定された民間事業者は利用料金を自らの収入として収受させることができる旨を定めている。この手続によって実施されている事業として、愛知県有料道路運営等事業がある¹⁷⁾。

また、PFI 法第 28 条によって、地方道路公社には、公共施設等運営事業の適正を期するため、公共施設等運営権者に対して、その業務若しくは経理の状況に関し報告を求め、実地について調査し、又は必要な指示をすることができる権限が認められている。もし民間事業者がこの指示に従わない場合には、事業の取消し、又はその行使の停止を命ずることもできる (同法第 29 条)。

(2) 韓国

韓国における PFI 道路法制は、有料道路法を基本としていて、「社会基盤施

17) 千葉県 = 株式会社日本総合研究所、『平成 29 年度有料道路事業に関する調査委託報告書』(平成 30 年 2 月)、千葉県、千葉、2018、<http://www.mlit.go.jp/common/001236436.pdf>、22 頁。愛知県有料道路運営等事業については、愛知県道路公社、「愛知県有料道路運営等事業実施契約の主な内容について」、愛知県道路公社、名古屋、2016、<https://www.pref.aichi.jp/soshiki/douroji/concession.html>、1 頁。

設に対する民間投資法」(以下では、日本のPFI法と区別するために、「民間投資法」とする)が特別法として適用される。

1) 有料道路法

有料道路法は、有料道路の新築又は改築、通行料金の徴収などを規定した法律である。この法律では、日本の特別措置法とは異なり、有料道路の定義の中に民間投資法第26条によって通行料金を徴収することのできる道路を含めており、この道路を特に「PFI道路」¹⁸⁾と定義する(第2条第2号)。また、国家(道路管理庁)や地方公共団体(地方道路管理庁)とは区別された「非道路管理庁」、すなわち民間事業者であっても、道路管理庁の許可さえあれば、自分の費用で有料道路を新築又は改築して通行料金を徴収する権限が認められている(第6条)。このように、日本の特別措置法と比較したとき、有料道路管理主体について制限が設けられていないのが、韓国の有料道路法の特徴である。

2018年1月の有料道路法の改正によって、PFI道路事業を行う民間事業者の義務(第23条の3)、事情変更による公共施設等管理者(道路管理庁)のPFI契約内容の変更要求(第23条の5)、PFI道路管理支援センターの設置(第23条の7)などの条項が新設された。新設された諸規定の目的は、PFI道路における公共性を高めることにある。PFI契約内容の変更要求とPFI道路管理支援センターについての詳しい内容は、**2. (3)、(4)**で後述する。

2) 民間投資法

2017年12月末において、計64件のPFI道路事業が実施されており¹⁹⁾、すべての事業が民間投資法第4条第1号によるBTO(Build-Transfer-Operate)スキームを採用している。BTO(Build-Transfer-Operate)スキームとは、社

18) 法律の中では「民資道路」と呼ばれている。

19) 韓国開発研究院(KDI)公共投資管理センター、『2017年度韓国開発研究院(KDI)公共投資管理センター年次報告書』、韓国開発研究院(KDI)公共投資管理センター、世宗、2018、81頁。

会基盤施設の完工とともに、当該施設の所有権が公共施設等管理者に移転・帰属することで、民間事業者に一定の期間、管理運営権が認められるスキームのことをいう。BTO スキームは、PFI 道路のように、利用料を徴収し民間事業者の収入にすることができる社会基盤施設において活用される。

民間投資法第 45 条第 1 項は、公共施設等管理者に対して、民間事業者の自由な経営活動を侵害しない範囲で、PFI 事業における監督と監督に必要な措置を命じることができる権限を認めている。もし、民間事業者が命令に従わない場合や法令に違反する行為をした場合には、公共施設工事の中止を命じることにも可能である（第 46 条）。また、民間事業者が入札談合を行うなど競争の公正な執行を妨げた場合には、2 年以内の範囲で指名停止²⁰⁾が命じられる（第 46 条の 2）。

2. 保障責任の実現手段

(1) 対話手続の整備：特別措置法上の“道路管理者が権限を行う場合の意見の聴取等”（日本）

特別措置法第 30 条と第 31 条は、道路管理者である国土交通大臣若しくは地方公共団体の長が当該道路に対して権限を行使する場合には、高速道路会社や地方道路公社の意見を聴かなければならないと規定している。

会社管理高速道路の道路管理者が権限を行使するに当たり、意見を聴取しなければならない場合としては、①高速自動車国道法第 11 条の 2 第 1 項の規定により同法第 11 条各号に掲げる施設（休憩所、給油所など）と高速自動車国道との連結を許可すること（第 30 条第 1 項第 1 号）、②道路法第 37 条第 1 項の規定により道路の占用を禁止し、又は制限すること（第 30 条第 1 項第 4 号）²¹⁾、

20) 韓国では、指名停止を「入札参加資格の制限」と呼ぶ。

21) これに該当する場合として、交通が著しく輻輳する道路又は幅員が著しく狭い道路について車両の能率的な運行を図るために特に必要があると認める場合（道路法第 37 条第 1 項第 1 号）などが挙げられる。

③道路法第71条第1項又は第2項の規定により同法第37条第1項の規定に係る禁止等について処分をし、又は措置を命ずること（第30条第1項第13号）²²⁾などが挙げられる。

公社管理道路の道路管理者が権限を行使するに当たり、意見を聴取しなければならない場合としては、①道路法第37条第1項の規定により道路の占有を禁止し、又は制限すること（第31条第1項第2号）、②道路法第44条第1項の規定により道路に接続する区域を沿道区域として指定すること（第31条第1項第3号）、③重要物流道路の指定（道路法第48条の17第2項）について協議すること（第31条第1項第7号）などが挙げられる。

(2) 道路管理者のPFI契約条件の変更要求：有料道路法上の“PFI道路におけるPFI契約条件の変更要求権”（韓国）

2018年1月の有料道路法の改定により、事情変更による道路管理庁のPFI契約内容の変更要求に関する条項が新設された。道路管理庁が民間事業者にPFI契約内容の変更を求めることができる事由としては、①実際のPFI道路の利用量が、民間投資法第2条第6号によるPFI契約²³⁾で設定した利用量の100分の70を満たしていない状況が3年間続いている場合（第23条の5第1項第1号）、②PFI道路から徴収した通行料金（収入）の実際額が、民間投資法第2条第6号によるPFI契約で設定した予想収入の100分の70を満たしていない状況が3年間続いている場合（第23条の5第1項第2号）、③民間事業者がPFI契約で定められた自己資本の比率を大統領令で定められた基準未満の比率に変更した場合（第23条の5第1項第3号）、④民間事業者が借主（法

22) これに該当する場合として、この法律若しくはこの法律に基づく命令の規定又はこれらの規定に基づく処分に違反している者（道路法第71条第1項第1号）などが挙げられる。

23) 韓国の民間投資法とPFI実務では「実施協約」と呼んでいるが、本稿では、日本で一般的に使われているPFI契約という用語を用いる。

律上では株主) から大統領令で定められた基準を超える利子率で資金を借り入れた場合 (第 23 条の 5 第 1 項第 4 号)、⑤道路の種類または等級が変更された場合 (第 23 条の 5 第 1 項第 5 号)、⑥交通与件において著しい変化が見られ、PFI 契約内容の変更を要する事由として大統領令に定められている場合 (第 23 条の 5 第 1 項第 6 号) があげられる。

民間事業者は、道路管理者から PFI 契約内容の変更を要求された場合には、30 日以内に変更を求められた事由について説明し、対応しなければならない (第 23 条の 5 第 2 項)。道路管理者は、民間事業者が変更を求められた事由について説明を行わないなどの事由があれば、同法第 23 条の 7 の規定により、PFI 道路管理支援センターの諮問を受けてその変更を要求することができる (第 23 条の 5 第 3 項)。民間事業者が、PFI 道路管理支援センターの諮問を受けて要求される変更に応じない場合には、道路管理者は、PFI 契約で定められた政府補助金の支給を取り止めることができる (第 23 条の 5 第 4 項)。

(3) 道路管理者の事業解約権：PFI 法と民間投資法上の「公益のための処分」 (日本・韓国)

1) PFI 法上の「公益のための処分」(日本)

PFI 法第 29 条第 1 項第 2 号によって、道路管理者には、“公共施設等を他の公共の用途に供することその他の理由に基づく公益上やむを得ない必要が生じたとき”には、公共施設等運営権を取り消し、又はその行使の停止を命ずる権限が付与されている。本稿では、この権限を、「公益のための処分」と呼ぶことにする。「公益のための処分」は、保障責任をまさに実効的あらしめるために認められた重要な権限である。ただし、この取消し権限を行使することができるのは、公共施設等運営権スキームを採択した事業に限られており、BTO などのスキームには適用されないものと解釈されている。これに対し、韓国では、これと同様の「公益のための処分」が民間投資法内に規定されているが、日本とは異なり、「公益のための処分」があらゆる事業スキームに適用される

ことが特徴である²⁴⁾。

PFI法第29条第1項第2号の“公益上やむを得ない必要が生じたとき”とは、①公共施設等を他の公共の用途に供する必要が生じたなど公益上やむを得ない必要が生じたときと、②その他の理由に基づく公益上やむを得ない必要が生じたときの2つに分かれる。内閣府民間資金等活用事業推進室が発行した資料では、①の例として、災害後の避難所にするなど他の公共の用途に使用する場合が挙げられている²⁵⁾。しかし、②については、なお問題になる。この問題を解決するには、“公益上やむを得ない必要が生じたとき”と同じまたは類似した表現を用いる他の法令の解釈を検討する必要がある。“公益上やむを得ない必要が生じたとき”と類似した表現を用いる法令として、下水道法と都市公園法がある。

下水道法第38条第2項第3号は、“公益上やむを得ない必要が生じた場合”という表現を用いている。ここでいう“公益上やむを得ない必要が生じた場合”とは、社会一般の利益を保護するために必要なときを指し、その例として、道路工事のために、下水道管を移転若しくは排除する場合が挙げられている²⁶⁾。

24) 日本と韓国で適用されるスキームの範囲に差があるのは、PFI契約の法的性質が異なるからであると考えられる。日本では、PFI契約を私法上の契約であるとする見方が有力である（そもそも、公法上の契約と私法上の契約という区別が行われていない）。塩野 宏、『行政法 I [第6版]』、有斐閣、東京、2015、207頁。基本的には、契約の当事者である道路管理者が民間事業者の帰責事由なしに契約を解約することは認められていない。これに対して、韓国では、PFI契約は公法上の契約であると考えられており、道路管理者が公益上の必要を理由として契約を解約することも認められている。韓国におけるPFI契約の法的性質については、ソウル行政法院 2013. 5. 30. 宣告 2012 구합 15029 判決を参照。

25) 内閣府民間資金等活用事業推進室、「公共施設等運営権制度の概要」、内閣府民間資金等活用事業推進室、東京、2011、https://www8.cao.go.jp/pfi/iinkai/kaisai/sougou/30kai/pdf/shiryu_sb3023.pdf、4頁。

26) 下水道法令研究会、『逐条解説下水道法[第4次改訂版]』、ぎょうせい、東京、2016、598頁。

都市公園法第 16 条は、“公益上特別の必要がある場合”という表現を用いている。国土交通省が発行した「都市公園法運用指針（第 3 版）」によれば、“公益上特別の必要がある場合”とは、その区域を都市公園の用に供しておくよりも、他の施設のために利用することの方が公益上より重要と判断される場合のことであって、土地収用法第 4 条に規定する程度の「特別の必要」が求められるとされる²⁷⁾。土地収用法第 4 条に規定された「特別の必要」とは、当該土地が現在の事業に提供されて得られる公益と、新しい事業に提供されて得られる公益とを比較衡量して、後者の公益が前者より大きいときのことをいう²⁸⁾。都市公園法第 16 条では、“今後は人口減少等により設置目的を十分果たせなくなる都市公園が発生することも見込まれるため、地方公共団体が、地域の実情に応じ、都市機能の集約化の推進等を図るため、都市公園を廃止することの方が当該都市公園を存続させることよりも公益上より重要であると、客観性を確保しつつ慎重に判断した場合”が例示されている²⁹⁾。

まとめると、日本の PFI 法における「公益のための処分」は、①公共施設等を他の公共の用途に供する場合と、②社会基盤施設の移転または人口減少等により設置目的を十分果たせなくなる程にやむを得ない公益の事由がある場合に認められるものと考えられる。

2) 民間投資法上の公益のための処分（韓国）

韓国の民間投資法第 47 条は、社会基盤施設の状況変更のうち、公共の利益のために必要な場合には、契約当事者である主務官庁が民間事業者に対して一方的に事業を解約できるという、「公益のための処分」の規定を置いている³⁰⁾。

27) 国土交通省都市局、「都市公園法運用指針（第 3 版）」、国土交通省都市局、東京、2017、32 頁。

28) 小澤 道一、『逐条解説土地収用法（上）[第 3 次改訂版]』、ぎょうせい、東京、2015、120-122 頁。

29) 国土交通省都市局、前掲書（註 27）、32 頁。

30) 黄 智恵=板垣 勝彦、前掲論文（註 8）、159 頁。

有料道路法では、PFI 契約内容の変更が困難である場合に関する規定は置かれていないが、PFI 契約の内容の変更が事業中に起きた問題を解決する唯一の手段であるならば、「公益のための処分」を行って事業を中断しなければならない局面も想定され得よう³¹⁾。

しかし、このような「公益のための処分」は、あくまでも公益的な事由の発生に伴いこれ以上事業を続けることが不可能であり、事業の中断だけが唯一の手段であって、代替手段を持っていないときだけに制限される必要がある。なぜならば、「公益のための処分」とは、道路管理者に一方的に事業を解約する権限を与えるものであるからである。したがって、「公益のための処分」を行使する上での明確な基準が必要であるが、そのような明確な基準はまだ定めがないことから、今後の研究が必要である。

(4) 第三の監督専門機関の設置：有料道路法上のPFI管理支援センター（韓国）

2018年1月の有料道路法の改正により、PFI管理支援センターに関する条項が新設された。PFI管理支援センターはPFI道路における事業支援及び監督を行う機関であり（第23条の7）、2019年1月17日から運用が開始される。同法では、新たに別の機関を設置するのではなく、既に設置されているPFI関連機関の中の1つをPFI管理支援センターに指定するという仕組みがとられた。この条項によって、研究機関である韓国交通研究院がPFI管理支援センターとして指定されている。

PFI管理支援センターを管轄する国土交通部は、PFI管理支援センターを設置することにより期待される効果として、①PFI道路における公共性を確保するための、政府による管理及び監督の専門性と効率性を高めることと、②政府のPFI契約変更要求について専門的かつ体系的な分析を行うことで民間事

31) 金 大仁、「アメリカにおける道路関連PFI法制と公益保護」、『慶熙法学』第53巻第2号、慶熙大学法学研究所、ソウル、2018、303頁。

業者との円滑な交渉が可能となることなどを挙げている³²⁾。

PFI 管理支援センターの主な業務としては、① PFI 契約に関する諮問及び支援、② PFI 道路における交通需要の予測に関する諮問及び支援、③ 適正な通行料金の算出に関する諮問及び支援、④ 有料道路法第 21 条第 5 項によって委託された通行料金の徴収などが挙げられる (第 23 の 7 第 1 項)。

このように、韓国初の PFI 監督専門機関として PFI 管理支援センターが運用を開始したわけであるが、センターが公平に運営されなければ、退職役員の転職先になるなどして、むしろ PFI 道路事業に悪影響を及ぼす恐れもあるので、この点には注意する必要がある。

3. 小括

日本では、PFI 道路について、一般法である特別措置法と特別法である PFI 法を持つという法的仕組みが採られている。これに対して、韓国では、一般法である有料道路法と特別法である民間投資法を持つという法的仕組みが採られている。このように、有料道路に関する一般法を持ち、PFI 道路については PFI に関する特別法によって事業が行われる点では、両国は共通する。しかし、以下の 3 つの点で、両国の PFI 道路の法制は異なっている。

第一に、日本では、一般法である特別措置法には、PFI 道路の条項が置かれていないことが指摘される。韓国の場合、有料道路法で PFI 道路の条項が置かれており、民間事業者が通行料金を徴収することが認められているが、日本の場合、特別措置法で通行料金を徴収できるのは高速道路会社と地方道路公社だけである。したがって、民間事業者が該当する有料道路を PFI 道路として整備し通行料金を徴収するためには、構造改革特別区域法上の手続を通すことが必要となる。

32) 国土交通部 = 企画財政部、「PFI 高速道路における公共性強化のための通行料管理ロードマップ」、国土交通部 = 企画財政部、世宗、2018、9 頁。

第二に、日本では運営型PFI事業が採られていることが指摘される。運営型PFI事業とは、公共施設等運営権制度のように、“民間部門が、新設・増設・改良を伴わない、既存の社会基盤施設の運営だけを遂行する事業スキーム”のことをいう³³⁾。韓国のPFI道路事業は、道路の建設を前提とするBTOスキームで整備されているが、日本では、愛知県有料道路の運営事業のように、建設を伴わない公共施設等運営権制度が採られている。

第三に、保障責任を実現する手段が異なる点が指摘される。日本においては、「公益のための処分」を行使する上では、民間事業者に対する意見の聴取が行われなければならないとされているのに対して、このような手続的規律は韓国のPFI法制には置かれていない。他方、韓国では、2018年1月の有料道路法改正により、道路管理者のPFI契約内容の変更要求権限が定められるとともに、PFI道路管理支援センターが設立されたところ、日本のPFI法制ではまだこのような制度は整備されていない。

IV. 日韓のPFI道路法制への示唆

以下では、相互作用（interaction）の視点から、両国のPFI道路法制がお互いに対していかなる示唆を与えるかについて説明する。

1. 日本のPFI道路法制が韓国のPFI道路法制へ与える示唆

(1) 運営型PFI事業スキームの活用

日本のPFI道路法制が韓国のPFI道路法制に与える示唆として、運営型PFI事業スキームを活用することが挙げられる。韓国の民間投資法は、必ずし

33) 韓国開発研究院（KDI）公共投資管理センター、『運営型民間投資事業施行のための民間投資法改編方案研究』、韓国開発研究院（KDI）公共投資管理センター、世宗、2017、49頁。日本の指定管理者制度（地方自治法244条の2第3項）を思い浮かべればよい。

も建設を伴う事業スキームだけを認めているわけではなく、運営型事業スキームも認められている。しかし、民間投資法においては、民間事業者が無償で社会基盤施設を使用し、利用者から利用料金を徴収する管理運営権を行使する上では、施設を完工することが前提とされているため、結果的に運営型 PFI 事業スキームは活用されていない。また、民間事業者はこの管理運営権を担保として金融機関から資金を借りるので、管理運営権の設定がないと事業を遂行するのが困難であるという事情もある³⁴⁾。このような理由から、韓国の PFI 道路事業では、ほとんど運営型 PFI 事業スキームが活用されていない。しかし、施設の建設を伴う事業スキームは、民間事業者の負担が重くなるため、PFI の活性化に悪い影響を与える恐れがある。一方、運営型 PFI 事業スキームは民間事業者の負担が少ないため、民間事業者を誘致するのが容易であるという利点がある。それに加えて、既に建設された社会基盤施設を整備するときも、新築する段階を省略して素早く事業を実施することができるというメリットがある。運営型 PFI 事業スキームの導入は、民間投資法上の管理運営権における問題を解決すれば、韓国の PFI 道路の整備において大きなメリットになると思われる。

しかし、運営型 PFI 事業スキームにはデメリットもある。運営型 PFI 事業スキームとは、民間事業者が建設に投資するのではなく、運営権対価を支払う形で投資する方式である。そのため、地方道路公社が、民間事業者から獲得した運営権の対価を自分の公共負債を清算するために悪用する恐れがある。つまり、責任回避の手段に転落することがありうるのである。それだけではなく、運営権を設定された民間事業者が自分の放漫な経営による損失を他の民間事業者に転嫁するといったことも起こり得る。実際、関西国際空港事業で公共施設運営権が導入された背景として、新関西国際空港株式会社が国家から借り入れ

34) 韓国開発研究院 (KDI) 公共投資管理センター、上掲書、50 頁。

た約1兆2千億円の負債を返済するためという事情が指摘されている³⁵⁾。このような日本の事例をみると、韓国にも同じ問題は十分起こりうる。したがって、韓国において、運営型PFI事業スキームを活用していくためには、先にPFIの監督体系を整備することが不可欠であると思われる。

(2) 道路管理者が権限を行使する場合の意見の聴取

日本の道路管理者が権限を行使する場合に行われる意見の聴取は、韓国のPFI道路法制にも示唆を与える。特別措置法第30条と第31条は、道路管理者が権限を行使する上では、必ず事前に高速道路会社や地方道路公社に対し意見を聴取しなければならないことを定めており、意見の聴取について細かく規定を置いている。このような意見の聴取は、道路管理者とPFI事業主体との関係をより水平的（対等）にさせる機能を有する。保障国家においては、道路管理者の監督は権力的手段よりも対話的な手段を用いて行われるため、このような手段はとても重要である。韓国の場合には、有料道路法第8条第3項において、他の道路を該当有料道路に繋ぐときには事業主体に意見を聴取しなければならないことが定められているが、日本に比べて、意見の聴取を要する事由はとても制限されており、日本のように細かく規定を置く必要が認められる。

韓国のPFI道路法制において、意見の聴取と類する制度として、民間投資事業基本計画上の競争的協議（competitive dialogue）がある³⁶⁾。競争的協議とは、公共施設等管理者が多数の入札応募者と2回に渡り協議を行い、協議の結果、選ばれた第1順位の落札者と事業条件について協議した後、最終的に民間事業者を選定する手続のことをいう³⁷⁾。しかし、競争的協議はあくまで

35) 六角 麻由ほか、前掲書（註15）、i頁。

36) 日本では「競争的対話」と呼ばれている。

37) 競争的協議（competitive dialogue）は、2015年に民間投資基本計画に導入された制度であり、EUの公共調達指針（Public Procurement Directive）の「競争的協議」をモデル

も事業を行う民間事業者を選定する場合にのみ適用されるものであって、事業施行中に道路管理者と民間事業者が意見を交換する制度はまだ整備されていない。国民に安定的な交通サービスを提供するためには、道路管理者と民間事業者との意見交換によるフィードバックが必要であるが、そのためには、意見の聴取のように、事業施行中に道路管理者と民間事業者が意見を交換する制度を整備することが要請される。特に、韓国の有料道路法における PFI 契約内容の変更要求や民間投資法における「公益のための処分」は多かれ少なかれ一方的に道路管理者が変更を要求したり、事業を解約する制度であるため、事前手続としての意見の聴取の制度を整備する必要がある。

2. 韓国の PFI 道路法制が日本の PFI 道路法制へ与える示唆

(1) PFI 道路の積極的な活用

韓国は、日本と比較すると、積極的に PFI 道路を活用しているといえる。その理由は、有料道路法の中に PFI 道路に関する条項が置かれており、PFI 道路で事業を行うことが容易だからである。これに比べて、日本の場合、特別措置法上は民間事業者による通行料金の徴収が禁じられており、構造改革特別区域法上の規制緩和手続を通すことで初めて、PFI 事業を行うことが認められる。このように複雑な手続きを要することから、日本では、有料道路を PFI 道路で整備する事例は少ない。

特別措置法が改正されない状況下では、有料道路の整備は今まで通り民法上の包括的民間委託で行われることになる。すなわち、地方道路公社が自分の費用で、民間事業者から入札などを通じてサービスを購買する（公共調達）必要があるわけである。ここでいう包括的民間委託とは、複数業務、複数年度、性

としたものである。金 大仁、「EU における競争的な協議制度についての研究」、『公法学研究』第 18 巻第 1 号、韓国比較公法学会、ソウル、2017、234 頁。岸本 太樹、『行政契約の機能と限界』、有斐閣、東京、2018、341-381 頁。

能規定の要素を持つ、公共施設等の管理に係る業務委託のことをいう³⁸⁾。

しかし、公共負債が増加している現在の財政状況の下で、地方道路公社が自分の費用で有料道路を整備するには限界がある。したがって、有料道路をより円滑に整備するために、簡易にPFI道路の整備が行われるように、特別措置法を改正することも考えられよう。

(2) PFI道路事業における第三者的な監督専門機関の設置

これまで韓国では、PFI道路事業における第三者の事業監督は行われてこなかったが、有料道路法の改正により、2019年1月から、PFI道路事業における監督専門機関としてPFI道路管理支援センターが運用を開始した。

日本では、これと類似する機関として、内閣府民間資金等活用事業推進室がある。しかし、内閣府民間資金等活用事業推進室は、優先的検討の支援、専門家の派遣による地方公共団体のPFI事業の諮問の支援などを主な業務としており、事業監督は行っていない³⁹⁾。したがって、日本にはPFI道路事業における監督専門機関ははまだ設置されていないといえる。

独立した地位にあるPFI事業の監督専門機関は何故必要なのだろうか？別の機関を設置することなく、道路管理者の監督権限を強化するという方法も考えられるが、この方法では、道路管理者が自分の目的達成のために、民間事業

38) 国土交通省総合政策局、『公共施設管理における包括的民間委託の導入事例集』、国土交通省総合政策局、東京、2014、基礎-11頁。包括的民間委託の詳しい内容については、国土交通省都市・地域整備局下水道部下水道企画課、「性能発注の考え方に基づく民間委託のためのガイドライン」、国土交通省都市・地域整備局下水道部下水道企画課、東京、2001；国土交通省都市・地域整備局下水道部、「下水処理場等の維持管理における包括的民間委託の推進について」、国土交通省都市・地域整備局下水道部、東京、2004を参照。

39) PFI事業の検討について、韓国では、韓国開発研究院（KDI）公共投資管理センターが担当している。しかし、KDI公共投資管理センターは、元々研究機関であるために、内閣府民間資金等活用事業推進室とはその性質が異なると思われる。

者に対して強圧的な手段を使うのを容認することになる危険がある。したがって、PFI事業における監督がより公正で実効性を持つためには、道路管理者による監督だけではなく、第三者的な監督専門機関が必要である。もちろん、第三者的な監督専門機関を設置した後も、その監督手段は、保障国家の理論に基づいて、指導、計画などの方法で行われるべきである。

V. まとめ

以上、日本と韓国におけるPFI道路法制を、PFI道路における管理・監督手段の比較を中心に論じてきた。日本と韓国のPFI道路法制の全体的な法的仕組みは共通しているが、意見の聴取やPFI契約内容の変更要求などの個別的手段において相違点がある。このような両国のPFI道路法制は、お互いの法制に示唆を与えるものである。

日本のPFI道路法制が韓国のPFI道路法制に与える示唆としては、①運営型PFI事業スキームの活用と、②道路管理者が権限を行使する場合の意見の聴取を通じて、道路管理者と民間事業者の間に水平的（対等）な関係を構築することが挙げられる。一方、韓国のPFI道路法制が日本のPFI道路の法制に与える示唆としては、①PFI道路の積極的な活用と、②道路事業における第三者的な監督専門機関を設置することで、PFI道路事業の公共性を確保しようとする事が挙げられる。

現在、日本と韓国とを問わず、PFI事業では公共性がなおざりにされていることが指摘される。この問題はPFI道路にも同じように当てはまる。しかし、国家財政の悪化や少子化などの問題に直面したとき、PFIの拡大傾向は不可避であると考えられる。保障国家論に基づいた事業監督手段を整備し、PFI事業の公共性を確保することが急務である。

参考文献

<日本文献>

- ・愛知県道路公社、「愛知県有料道路運営等事業 実施契約の主な内容について」、愛知県道路公社、名古屋、2016
- ・板垣 勝彦、『保障行政の法理論』、弘文堂、東京、2013
- ・———、『住宅市場と行政法—耐震偽装、まちづくり、住宅セーフティネットと法—』、第一法規、東京、2017
- ・小澤 道一、『逐条解説土地収用法（上）[第3次改訂版]』、ぎょうせい、東京、2015
- ・岸本 太樹、『行政契約の機能と限界』、有斐閣、東京、2018
- ・下水道法令研究会、『逐条解説下水道法 [第4次改訂版]』、ぎょうせい、東京、2016
- ・国土交通省航空局、「仙台空港特定運営事業等公共施設等運営権実施契約書」、国土交通省航空局、東京、2015
- ・国土交通省都市局、「都市公園法運用指針（第3版）」、国土交通省都市局、東京、2017
- ・国土交通省道路局、「道路行政の簡単解説」、国土交通省道路局、東京、2008
- ・国土交通省都市・地域整備局下水道部下水道企画課、「性能発注の考え方に基づく民間委託のためのガイドライン」、国土交通省都市・地域整備局下水道部下水道企画課、東京、2001
- ・国土交通省都市・地域整備局下水道部、「下水処理場等の維持管理における包括的民間委託の推進について」、国土交通省都市・地域整備局下水道部、東京、2004
- ・国土交通省総合政策局、『公共施設管理における包括的民間委託の導入事例集』、国土交通省総合政策局、東京、2014
- ・塩野 宏、『行政法I [第6版]』、有斐閣、東京、2015
- ・千葉県＝株式会社日本総合研究所、『平成29年度有料道路事業に関する調査委託報告書』、千葉県、千葉、2018
- ・独立行政法人国立女性教育会館、「(仮称)国立女性教育会館公共施設等運営事業実施方針」、独立行政法人国立女性教育会館、東京、2014
- ・東京急行電鉄株式会社、「営業の一部譲渡および子会社の解散に関するお知らせ」、東京急行電鉄株式会社、東京、2003
- ・土木学会建設マネジメント委員会＝インフラPFI/PPP研究小委員会道路PPP検討部会、『道路事業へPFI/PPP導入に向けた制度、事例調査報告書』、土木学会建設マネジメント委員会＝インフラPFI/PPP研究小委員会道路PPP検討部会、東京、2014

- ・内閣府民間資金等活用事業推進室、「契約に関するガイドライン—PFI事業契約における留意事項について—」、内閣府民間資金等活用事業推進室、東京、2003
- ・———、「公共施設等運営権制度の概要」、内閣府民間資金等活用事業推進室、東京、2011
- ・———、「公共施設等運営権及び公共施設等運営事業に関するガイドライン」、内閣府民間資金等活用事業推進室、東京、2013
- ・黄 智恵=板垣 勝彦、「韓国PFI(民間投資)における保障責任の実現のための比較法的考察:日韓のPFI(民間投資)法制の比較を中心に」、『横浜法学』第26巻第2号、横浜法学会、横浜、2017
- ・水野 高志、「道路維持管理の包括マネジメント—第二阪奈有料道路の取組み—」、『土木技術』第67巻11号、理工図書株式会社、東京、2012
- ・六角 麻由ほか、『公共施設等運営権』、一般社団法人金融財政事情研究会、東京、2015
- ・山田 洋、「「保証国家」とは何か」、岡村周一=人見剛(編著)、『世界の公私協働—制度と理論』、日本評論社、東京、2012

< 韓国文献 >

- ・国土交通部=企画財政部、「PFI高速道路における公共性強化のための通行料管理ロードマップ」、国土交通部=企画財政部、世宗、2018
- ・企画財政部、『月間財政動向』2018年11月号、企画財政部、世宗、2018
- ・金 大仁、「EUにおける競争的な協議制度についての研究」、『公法学研究』第18巻第1号、韓国比較公法学会、ソウル、2017
- ・———、「アメリカにおける道路関連PFI法制と公益保護」、『慶熙法学』第53巻第2号、慶熙大学法学研究所、ソウル、2018
- ・韓国開発研究院(KDI)公共投資管理センター、『運営型民間投資事業施行のための民間投資法改編方案研究』、韓国開発研究院(KDI)公共投資管理センター、世宗、2017
- ・———、『2017年度韓国開発研究院(KDI)公共投資管理センター年次報告書』、韓国開発研究院(KDI)公共投資管理センター、世宗、2018
- ・黄 智恵、「運営型PFIにおける比較法的考察—公共施設等運営権を中心に—」、『土地公法研究』第77輯、韓国土地公法学会、ソウル、2017
- ・———、「民間投資法制における国家の保障責任を実現するための比較的研究—日本における民間投資法制との比較を中心に—」、『土地公法研究』第83輯、韓国土地公法学会、ソウル、2018

<判例>

・ソウル行政法院 2013. 5. 30. 宣告 2012 구합 15029 判決

*長い間、日本と韓国の架け橋として精力的に研究されてきた柳赫秀先生に敬意を表して、退職記念号に日韓共同研究を掲載させて頂きました。今後の柳先生のご健康と益々のご発展を心よりお祈り申し上げます。

오랜 기간동안 한국과 일본의 학문 교류 및 발전에 크게 공헌하신 유혁수 교수님께 존경과 감사의 마음을 담아, 이번 정년 기념호에 한일 공동연구를 게재하였습니다. 유 교수님의 건강과 학문적 발전을 진심으로 기원합니다.