

自治体電力事業における公私協働

—ドイツ再エネ分野における市民参加の動きを踏まえて—

宮森 征司

はじめに

1 問題意識

本稿は、自治体レベルの電力供給事業における公私協働組織の形成について、ドイツを比較対象国として、公法学的な観点から検討を行うものである。

わが国においては、戦後、地域の大電力事業者とそのグループ企業が、電力供給事業全体にわたって市場影響力を保持してきた。しかしながら、電力自由化政策、そして、再エネ推進政策の流れを受けて、従来の大電力事業者中心の集権的な供給体制から、自治体や市民等が積極的に関与する分散的な供給体制へと刷新を図るべきであるとの議論が、環境経済学などの分野で高まりを見せている。これらの議論では、自治体(ゲマインデ)やシュタットベルケ(ゲマインデが経営に関与する事業体)が電力供給事業と密接な関わりをもち、かつ、国家レベルで再エネ政策が積極的に推進されているドイツの議論が参照されることが少なくない¹。しかしながら、これまで公法学の見地から、自治体が果たすべき役割や公私協働組織の形成のあり方に着目して検討をしたものは見当たらない。

筆者はこれまで、わが国の公法学における公私協働論を具体化・深化させていく方途として、公的主体と私的主体が出資等を通じて関与する組織を公私協働組織と捉え、公私協働組織のガバナンスについて組織法的な観点から検討を行ってきた。本稿においては、このようなアプローチを、近時のドイツにおいて、特徴的な公私協働組織の形成の展開を見せている電力供給分野、特に再エネ分野の展開に注目した検討を試みる。

1 代表的な取組みである日本版シュタットベルケについて、さしあたり、諸富徹『再生可能エネルギーとシュタットベルケ』特集にあたって—日本における自治体エネルギー公益事業体の創設とその意義— 経済論叢 190巻4号(2017) 1頁以下、同「日本版シュタットベルケの現状と課題」環境ビジネス(2018) 94頁以下。ドイツのシュタットベルケについては、ラウパッハ・スミヤヨーク「ドイツシュタットベルケの変化するヨーロッパエネルギー市場への対応戦略」経済論叢190巻4号(2017) 13頁以下が詳しい。

2 本稿の内容

上記の問題意識に基づき、本稿においては、自治体レベルにおける公私協働組織の形成について、電力供給分野における展開に着目して、ドイツにおける公私協働組織の形成のあり方と、これに関係するゲマインデ法上の問題について、検討を行う。

まず、現在における公私協働の展開を理解するための前提として、ゲマインデやシュタットベルケが電力供給事業に積極的な役割を果たすようになった歴史的経緯を振り返り、現在、ゲマインデやシュタットベルケがドイツの電力供給市場のなかで置かれている位置を明確にする（Ⅰ）。次に、近時における再エネ分野における公私協働の形成について、その背景となっている「市民参加」の政策動向に言及した上で、同分野において実務で用いられることが多い公私協働組織の典型的なモデル（有限合資会社、及び協同組合）について紹介し、各組織モデルについてゲマインデ法の規律との関係について検討を行う。最後に、本稿のむすびとして、ドイツの公私協働組織の形成実務や法制度のあり方から、わが国の議論に若干の示唆を導くこととする（Ⅲ）。

Ⅰ 前史—ドイツにおける電力供給市場の形成

現在のドイツの電力供給市場においては、発電（Erzeugung）を大電力事業者（Verbundunternehmen）、送電（Übertragung）を大電力事業者の資本の影響を受けた地域企業（Regionalunternehmen）、配電（Verteilung）を主にゲマインデが経営するシュタットベルケ等の企業体が担うという役割分担が歴史的展開のなかで形成されてきた。現在、ドイツの電力供給分野においては、多様な公私協働組織が形成されているが、これらの組織は、基本的にかような役割分担の延長線上に形成されているものである。

そこで、以下においては、現在におけるドイツの電力供給分野における公私協働組織の特徴の分析を行う前提として、その歴史を概観しておくこととしよう。

1 帝政期

ドイツにおける電力供給の歴史は、19世紀まで遡る。当初、ゲマインデは、技術上の不確実性や設備投資の必要性から、電力供給事業への参入に対して消極的であった。しかしながら、1890年代に入ると、電化（Elektrifizierung）が都市政策にとって重要な要素であるという考え方が普及し（街灯の整備とともに、交通手段として鉄道が普及したことが大きい）、また、技術上の問題も解消され、収益性も見込まれるようになったことから、大規模なゲマインデを中心に、電力供給事業への参入が見られるようになった。ゲマインデは、電力事業者との間で特許契約を締結し又は自ら発電所を設立することで発電事業を

行う場合もあった²。もっとも、当時の技術ではいまだ遠隔地間の送電を行うことは不可能であり、基本的には、地域ごとの小規模な事業として展開されていた。

2 ワイマール期

20世紀に入ると、技術の進歩により、それまで電化がなされてこなかった人口密度が低い都市周縁部まで送電することが可能となった。しかしながら、このような形での供給を可能とするためには、高電圧送電網（Überspannungsnetz）を整備するために多額の資本を投入する必要がある、かつ、このような送電事業は市場の失敗により採算をとることが困難な部門であった。そこで積極的な役割を果たしたのが、国家、すなわち、連邦や州であった。連邦や州は、自ら企業を設立し、あるいは、民間の電力企業との共同出資による混合経済企業に参加することを通じて、超地域発電所（Überlandzentralen）の建設や高電圧網の整備を行った³。

他方において、ゲマインデやシュタットベルケは、発送電部門における存在感を減じていったものの、上記の国家や大規模事業者に対する抵抗を示しながら、その権限が及ぶ各地域において、配電部門における自治を主張し、配電事業者としての地位を維持した⁴。このように国家（ないし大電力事業者）とゲマインデとの間で政治的利益が衝突し合う状況のなか、妥協策として、混合経済企業が形成される例も見られた。

3 ナチス期

ワイマール期に至るまで、ドイツにおいて、電力事業に関する統一的な法制度は整えられてこなかったが、ナチス期においては、電力供給体制、特に発電の効率性を国家経済全体で向上させようとする観点から、1935年、エネルギー経済法（Energiewirtschaftsgesetz: EnWG）が制定された。同法においては、電力事業に関する一時的な許認可の仕組みが設けられたが、電力事業を担う主体による規律の差異が設けられることはなく、国家、ゲマインデ、私企業、混合経済企業がそれぞれ経営する電力供給事業は全て等しく、同法の規律に服するものとされた⁵。もっとも、かような法的規律は、ワイマール期に形成された電力市場における役割分担に影響を与えるものではなかった。

2 Hans-Günter Henneke/Klaus Ritgen, *Kommunales Energierecht*, 2.Aufl. 2013, S.40f. 背後にあった当時の都市の自治や、国家との関係におけるゲマインデの地位について、西川洋一「科学技術の発展と西洋法の歴史的伝統」城山英明・西川洋一編『法の再構築Ⅲ 科学技術の発展と法』（東京大学出版社、2007）3頁以下（15・16頁）。あわせて、板垣勝彦『保障行政の法理論』（有斐閣、2013）36・37頁も参照。

3 Henneke/Ritgen (Fn.2), S.41f.

4 Henneke/Ritgen (Fn.2), S.42. ゲマインデが配電事業において影響力を発揮することが可能であった背景としては、ゲマインデが道路網の所有権を背景として、特許契約を締結する実務が行われていたことが挙げられる。

5 Henneke/Ritgen (Fn.2), S.42.

4 戦後

ドイツにおいては、上に述べたような歴史的経緯から、ゲマインデが電力供給事業、特に配電部門において大きな役割を果たしてきたが、戦後も、ゲマインデにおける地域独占的な供給体制は、基本的に維持されることとなった。

しかしながら、電力市場の自由化や私化を促進する政策動向を受けて⁶、単独で競争力を発揮することが困難な小規模なゲマインデやシュタットベルケは大手電力事業者との競争にさらされ、厳しい状況に置かれることとなった。そこで、シュタットベルケのなかには大手電力事業者と資本提携を進めることにより、事業遂行のための資金調達を行うとともに、大手電力事業者が保有するノウハウを取り入れようとする動きも見られるようになった（垂直的統合による公私協働の形成）⁷。

他方において、近年、再エネ分野においては、いわゆる「エネルギー転換（Energiewende）」、分散的な電力供給体制を指向する政策的動向の影響を受け、ゲマインデが発電事業において積極的な役割を果たすことも期待されるようになった⁸。ドイツにおいて、脱原発政策の方針が採用され、分散的な電力供給体制を指向する「エネルギー転換」が進められる中、従来あまり見られることのなかった新たなタイプの公私協働組織が形成され、近年、その数は急激な増加を見せている。この背景には、再エネ事業に対して積極的に市民を関与させようとする「市民参加（Bürgerbeteiligung）」の議論の動きがある⁹。

II 再エネ分野における公私協働組織

1 「市民参加」の動き

再エネ分野において、市民参加の必要性が訴えかけられているのには、以下に述べるような事情がある。

第一に、資金調達の必要性である。再エネ施設を建設・運営するためには、多額の資金が必要とされる。よく知られているように、ドイツでは再エネ政策が積極的に推進されており、わが国におけるよりも、自治体や市民が再エネ事業への参入を促進する法制度上の枠組みが整備されているものと考えられる。

6 Henneke/Ritgen (Fn.2), S.48ff. 競争政策の展開について、参照、加藤浩平「ドイツ電力産業における競争政策の展開—電力市場の自由化と規制—」専修大学社会科学年報42号（2008）151頁以下。Vgl. Günter Püttner, Daseinsvorsorge und Wettbewerb von Stadtwerken, DVBl 2010, 1189ff.

7 Ramon Sieven, Kommunale Energieerzeugung in der Energiewende, 2019, S.104ff. 他方で、再公営化の動きも見られることについて、ヤン・ツィーコー（人見剛訳）「再公営化—地方自治体サービスの民営化からの転換？—ドイツにおける議論状況について—」立教法務研究7号（2014）43頁以下。

8 Sieven (Fn.7), S.7f.

9 ドイツの再エネ分野における市民参加の展開については、高橋寿一『再生可能エネルギーと国土利用：事業者・自治体・土地所有者間の法制度と運用』（勁草書房、2016）、同「陸上風力発電設備の建設と市民参加—ドイツ法における近年の動向を中心として—」専修法学論集134号（2018）57頁以下、同「風は誰のものか？—再生可能エネルギー法制をめぐる近時の議論を中心として—」横浜法学28巻3号（2020）139頁以下を参照。

しかしながら、ドイツにおいても、資金調達的面において、小規模のゲマインデや市民が単独で再エネ事業を実施することのハードルはやはり高い。そこで、ドイツにおいては、ゲマインデと市民が再エネ事業を実施するための資金調達を共同で行おうとする動きが注目を集めているのである¹⁰。

第二に、受容性 (Akzeptanz) の向上である。再エネ政策に対する市民からの支持が一般に厚いと考えられるドイツにおいても、具体的な再エネ施設との関係においては、近隣住民による建設反対運動にまで発展するケースが見られる。一方で、再エネ政策の推進それ自体に関しては賛成の立場にある市民が、他方で、再エネ関連施設から発生する騒音、景観の阻害、生態系への影響、日照障害、音波障害などの環境問題の発生に懸念を抱くことは稀ではない。そこで、市民を再エネ事業に参加させることを通じて、具体的な再エネ事業の実施との関係において、市民の受容性を向上させる取組みに期待が寄せられているのである¹¹。

そこで、上記のような市民参加の議論の動きを受け、近年、特に注目を集めているのが、市民自らが組織を設立し、直接的に再エネ事業に参加する取組みである。この場合、市民は、事業主体の株主ないし構成員として積極的に参加することになる。

かような形態での市民参加を実現するために、ドイツにおいては、ゲマインデやシュタットベルケが果たす役割に期待が寄せられている。本稿 I でも述べたように、ドイツにおいては、電力供給事業、特に配電事業において、ゲマインデが積極的な役割を果たしてきた歴史があり、市民にとって身近な存在でもある。そこで、市民が再エネ事業に積極的に参加することを可能とする役割はゲマインデやシュタットベルケが果たすべきであるとの考え方が浸透している。そして、そのような発想の具体的な帰結の一つが、ゲマインデと市民が共同で再エネ事業を実施する公私協働組織を形成するという手法である。

2 有限合資会社と協同組合のガバナンス

一般に、ドイツにおいて、組織法的な観点から公私協働が論じられる際には、株式会社や有限責任会社が検討の素材とされることが多い。これに対して、再エネ分野においては、市民参加の動きが典型的な組織形式として公私協働組織の組織形成選択のあり方に現れている。すなわち、ドイツの再エネ事業の公私協働の形成においては、有限合資会社、並び

10 市民参加の文脈において、このような動きは「資金調達における市民参加 (finanzielle Bürgerbeteiligung)」とも呼ばれる (Vgl. Christian Maly/Moritz Meister/Thomas Schomerus, Finanzielle Bürgerbeteiligung—Rechtlicher Rahmen und Herausforderungen, in: Handbuch Energiewende und Partizipation, S.371ff.)。

11 Sieven (Fn.7), S.144ff.

に、協同組合といった組織形式が用いられることが多い点が特徴的である¹²。

ここでは、これらの組織形式のガバナンスの特徴について確認するとともに、これらの組織形式が市民参加を実現するために用いられる理由についても適宜触れることとしたい。

(1) 有限合資会社 (GmbH & Co.KG)

有限合資会社とは、合資会社の無限責任社員として有限責任会社が参加する混合的会社形態である¹³。合資会社においては、無限責任社員 (Komplementär) と有限責任社員 (Kommanditist) が並存しており、両者の法的地位は厳格に分離されている。すなわち、有限合資会社においては、基本的に、人的責任を負う無限責任社員が業務執行を行うのに対して、有限責任社員は主に資本を提供する出資者としての役割を果たすにとどまる¹⁴。

再エネ分野における典型的な組織形成としては、ゲマインデないしシュタットベルケが全額を出資する有限責任会社を設立し、これが合資会社に無限責任社員として参加するのに対し、市民が有限責任社員として参加するという方法が用いられることが多い。このような組織形成の方法を採ることにより、ゲマインデが事業経営において主導的な役割を果たし、市民には資金提供者としての役割を果たすことが想定されている。

(2) 協同組合 (eintragene Genossenschaft (e.G.))

わが国において分野別の協同組合法が存在しているのとは異なり、ドイツにおいては、協同組合に関する一般法として協同組合法が制定されており¹⁵、同法1条が定める要件に該当する限り¹⁶、協同組合を設立することが認められている。

協同組合の組織形式の特徴は、民主的な意思決定構造が採用されている点にある。資本会社 (株式会社、有限責任会社) の場合、その組織の意思決定への影響力を決する要素として、基本的には出資額が基準となる。これに対して、協同組合の場合には、「一人一票の原則」が採用されており (協同組合法43条3項1文)、出資額の多寡とは無関係に、協

12 Matthias v. Kaler/Friedrich Kneuper, Erneuerbare Energien und Bürgerbeteiligung, NVwZ 2012, 791ff. (792); Jochen Baas, Die finanzielle Bürgerbeteiligung an Windenergieanlagen: Eine Untersuchung der verschiedenen Modelle, ihrer Vor- und Nachteile, VR 2018, 164ff. (167); Ines Zenke/Christian Dessau, Bürgerbeteiligungen als Schlüssel einer kommunalen Energiewende, KommJur 2013, 288ff.(290); Jasmin Wagegg/Michael Frey, Bürgerbeteiligung bei der Entstehung und Weiterentwicklung kommunaler Energieleitbilder, VR 2017, 295ff. (297); Becker/Marnich, V.Bereich "Energie", in: Wurzel/Schraml/Becker, Rechtspraxis der kommunalen Unternehmen, 3.Aufl. 2015, Rn.47ff.

13 高橋英治『ドイツ会社法概説』(有斐閣、2012) 373頁以下によれば、ドイツ会社法上、資本会社である有限会社が人的会社である合資会社の無限責任社員となるという有限合資会社の組織形態は、学説において、長きにわたって批判が展開されてきたものの、1980年の商法典改正により、法律上の根拠を有する制度として定着した。

14 高橋・前掲注13) 68頁。

15 Gesetz betreffend die Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften vom 10. 10. 2006, BGBl. I, 2006, 2230ff. ドイツの協同組合法、及び、エネルギー協同組合の現状については、さしあたり、寺林暁良「ドイツにおけるエネルギー協同組合の新展開」ドイツ研究51号 (2017) 109頁以下、同「欧州におけるエネルギー協同組合の実態と意義」環境と公害48巻1号 (2018) 33頁以下を参照。

16 協同組合法1条:「構成員の営業、経済、又は事業経営による社会的・文化的な利益を促進することを目的とする閉鎖的でない構成員から構成される会社(協同組合)は、本法における登録済協同組合としての権利を得る。…」

同組合の構成員一人ひとりが、構成員全員により構成される総会において平等に一票を投ずる¹⁷。

加えて、協同組合の機関については、自己機関制 (Selbstorganschaft) が採用されている。すなわち、協同組合の機関には、総会 (Generalversammlung) のほか、理事 (Vorstand)、監査役会 (Aufsichtsrat) があるが、これらの機関の担い手は、協同組合の構成員のなかから総会により選出されなければならない¹⁸。

協同組合への加入・脱退の手続は簡便である (協同組合法15条)。また、協同組合の加入にあたっては、最低限一口の出資持分をもって参加しなければならないが (協同組合法7条)、協同組合法には、出資持分の最低金額に関する定めが置かれていない¹⁹。さらに、実務においても、幅広い市民から出資を募ろうとする観点から、金額は低額 (50ユーロから100ユーロといわれる) に設定されることが多い²⁰。

このような民主的な意思決定構造や参加にあたってのハードルの低さから、協同組合には、幅広い範囲の積極的な市民参加を図るための組織形式として、一般的に高い評価が与えられている²¹。

3 ゲマインデ法の規律との関係

各州のゲマインデ法においては、戦前のドイツ・ゲマインデ法の規定を受け継ぎ、ゲマインデが事業活動を実施する場合に従わなければならない一般的な規律が定められている。これらの規律は、主に、ゲマインデによる経済活動一般に対して適用される制約の三位一体、責任限定の規律、適切な影響力の確保の規律から成る²²。

以下においては、電力供給 (特に、再エネ分野) における公私協働組織の形成局面において、上記ゲマインデ法の規律との関係でどのような問題が生ずるのか、検討を行うこととする。

(1) 制約の三位一体の例外

各州のゲマインデ法においては、ゲマインデが経済活動を行う場合、制約の三位一体 (①公的目的に資すること、②ゲマインデの財政からみて出資額が適切であること、③補完性の原則) と呼ばれる一般的な規律がゲマインデが用いる組織形式とは無関係に適用され

17 Andreas Gaß, Zulässigkeitsvoraussetzungen und Kooperationsmodelle für den Betrieb von Anlagen erneuerbarer Energien auf gemeindlicher Ebene, KommBY 2012, 2ff. (9); Hubertus Kramer, Bürgerwindparks, 2018, S.308.

18 Gaß (Fn.17), 9.

19 Gaß (Fn.17), 8.

20 Kramer (Fn.17), S.308.

21 Kramer (Fn.17), S.308.

22 ゲマインデ法の一連の規律について、宮森征司「ゲマインデ法と会社法の衝突に関する一検討」一橋法学15巻3号279頁以下 (286頁以下)。

る²³。一般に、電気供給事業は民間企業も担うことが可能であることから、経済的企業に関する制約の三位一体の規律が適用される。また、上記①②の要件は、基本的には充足されることについて争いはない²⁴。

しかしながら、各州のゲマインデ法においては、上記③に関し、一定の領域について、適用除外規定が設けられている²⁵。エネルギー経済分野（特に再エネ分野）との関係において、各州のゲマインデ法の規律例は、以下の通り分類することができる。

まず、各州のゲマインデ法のなかには、ゲマインデや自治体企業が生存配慮に関して積極的な役割果たすべきであるとの観点から、制約の三位一体（特に、補完性条項）の適用除外について定めるものがある²⁶。次に、ノルトライン・ヴェストファーレン州ゲマインデ法107a条においては、エネルギー経済領域の特殊性に着目し、自由競争状況におけるゲマインデによるエネルギー経済活動を促進する趣旨で、補完性条項の適用除外について定めている²⁷。さらに、再エネ分野に特化するものとして、ヘッセン州ゲマインデ法121条1a項のように、再エネ施設の地域における受容性を向上させ、自治体間の協働や私的第三者との協働を促進する趣旨で、制約の三位一体の適用除外規定を置く例があることが注目される²⁸。

（2）責任限定の規律との関係

各州のゲマインデ法においては、ゲマインデ財政を保護する観点から、ゲマインデが設立又は出資する私法上の組織形式について、ゲマインデが負うこととなる責任（Haftung）が限定されていることを求める規律が設けられている²⁹。

① 有限合資会社の場合

有限合資会社の社員が負うべき責任は、無限責任社員の場合と有限責任社員の場合とで異なる³⁰。上記2（1）で紹介した典型的な組織形成による時、ゲマインデは合資会社

23 参照、斎藤誠「国法の規律と地域性—ドイツ市町村と電気通信事業の関係から」同『地方自治の法的基層』（有斐閣、2012）220頁以下（246頁以下）。

24 Boas Kümper/Alexander Milstein, “Vergesellschaftung des Windes”? -Ausgewählte Rechtsfragen sog. Bürgerwindparks in kommunaler Hand-, ZfBR 2013, 742ff.(743ff.); Foroud Shirvani, Rückenwind für kommunale Bürgerwindparks? -Kommunal- und bauplanungsrechtliche Fragen-, NVwZ 2014, 1185ff. (1186ff.); Andreas Dazert/Dirk Mahlberg, Betrieb eines kommunalen Windparks-Voraussetzungen und Grenzen nach dem Gemeindefinanzrecht, NVwZ 2004, 158ff. (159f.).

25 参照、人見剛「ドイツにおける市町村生活基盤配慮行政の〈再〉公営化」広渡清吾ほか編『日本社会と市民法学』（日本評論社、2013）309頁以下（412・413頁）。ゲマインデ法において経済的企業と非経済的企業の区別の構造が形成された歴史的経緯について、宮森征司「自治体事業の基礎的法枠組みの歴史的形—自治体事業の区別に着目して」行政法研究32号（2020）117頁以下。

26 このような規定として、バーデン・ヴュルテンベルク州ゲマインデ法102条4項、バイエルン州ゲマインデ法87条1項4号、ニーダーザクセン州自治体基本法136条3項2号。

27 参照、斎藤誠「地方公共団体の経済活動への関与—その許容性と限界」高木光ほか編『阿部泰隆先生古稀記念 行政法学の未来に向けて』（有斐閣、2012）175頁以下（180頁注14）。Vgl. Kümper/Milstein, (Fn.24), 745.

28 LT-Drs. 18/4816, S.2f. Vgl. Sieven (Fn.7), S.158; Shirvani (Fn.24),1187.

29 宮森征司「自治体の組織選択裁量」一橋法学18巻2号141頁以下（153・154頁）。

30 Gaß (Fn.17), 8.

の無限責任社員として参加していることに着目すると、責任は限定されていないようにも見える。しかしながら、ゲマインデが有限責任会社を通じて合資会社に参加している限り、ゲマインデの責任は有限責任会社に出資している範囲に限られる（有限責任会社法13条2項）。

したがって、ゲマインデが有限責任会社を通じて無限責任社員として合資会社に参加する場合、ゲマインデの責任は限定されているということができ、責任限定の規律との関係において問題が生じることはない³¹。ちなみに、有限責任社員としての出資にかかる責任が限定されていることは、市民にとって参加のインセンティブともなろう。

② 協同組合の場合

協同組合の構成員が負うべき責任も限定されている（協同組合法2条）。したがって、協同組合の組織形式は、責任限定の規律との関係において問題を生じない³²。

ちなみに、構成員の負うべき責任が限定されていることは、市民が参加するインセンティブとして機能する点については、上記の有限合資会社における場合と同様である。

（3）適切な影響力行使

各州のゲマインデ法においては、ゲマインデが設立又は参加する独立した法人格をもつ私法上の組織形式に関して、民主的正統性を確保しようとする観点から、特に、その監査役会等のコントロール機関に対し、「適切な影響力」を確保することを求める規律が設けられている。筆者はこのゲマインデ法上の規律と会社法の規律との間に生じる衝突の問題について、株式会社と有限責任会社の場合を取り上げて検討を行ったことがあるが、以下においては、有限合資会社や協同組合の組織形式の場合に即して検討を加えることとした。

① 有限合資会社の場合

上記2（1）で紹介した典型的な組織形成によった場合、ゲマインデが有限責任会社を通じて無限責任社員として合資会社に参加する場合、無限責任社員が資本の過半以上を保有していなくとも、業務執行において十分な影響力を確保することができる。

したがって、ゲマインデが有限責任会社を通じて無限責任社員として有限合資会社に参加している限り、ゲマインデは有限責任会社に対して、ゲマインデ法が定める適切な影響力を行使することが可能であり、ゲマインデ法の規律との関係において問題が生じることはない³³。

もっとも、他方において、市民参加を重視する立場からは、有限責任社員としての市民が有限合資会社の組織運営に対して影響力を行使することは困難であることから、再エネ事業に積極的に関与することを望む市民がネガティブな印象を抱くおそれもあるとの指摘

31 Gaß (Fn.17), 8.

32 Gaß (Fn.17), 8.

33 Kramer (Fn.17), S.294ff.; Gaß (Fn.17), 8.

がなされている³⁴。

② 協同組合の場合

これに対して、協同組合の組織形式が用いられる場合には、困難な問題が生ずる。

先に述べたように、協同組合は、民主的な意思決定構造を基本としている。かようなガバナンスにおいて、ゲマインデが構成員として参加し、総会において投ずる一票の重みは、他の構成員のそれと平等なものである。そうすると、仮にゲマインデが過半数以上の出資持分（Geschäftsanteil）を保有している場合であっても、総会において、ゲマインデが十分な影響力を確保できるとは限らない。かつ、理事や監査役会は総会によって選出される。以上のような協同組合の組織構造からみて、協同組合に対する適切な影響力を確保することは困難であるとする見解も主張されている³⁵。

そこで注目されているのが、一人一票の原則に関する例外規定を利用する方法である。すなわち、協同組合法43条3項3文3号は、その構成員が専ら又は概ね協同組合から構成される協同組合について、定款で定めるところにより、一人一票の原則ではなく、事業資産（Geschäftsguthaben）やその他の基準に応じて、構成員の複数議決権（Mehrstimmrecht）を設定することを認めている。この仕組みを用いることにより、ゲマインデは、協同組合に参加するゲマインデ以外の構成員と比べて、より大きな影響力を及ぼすことが可能となる³⁶。

もっとも、この例外を用いることにより特定の構成員に認められる複数議決権は最大3票であり、数多くの市民を協同組合に組み入れようとする場合には、ゲマインデが適切な影響力を確保することはやはり困難である。

そこで実務においては、協同組合を二段階で設立するという組織形成の工夫が凝らされている。まず、市民、銀行、企業が、それぞれの持分をもって、一つ又は複数の協同組合を設立する（市民協同組合（Bürger-Genossenschaft）と呼ばれる）。次に、これらの市民協同組合が、ゲマインデの主導で設立された別の協同組合に参加する（事業協同組合（Betrieb-Genossenschaft）と呼ばれる）³⁷。この事業協同組合においてゲマインデに複数議決権が認められれば、当該組織に対するゲマインデは、適切な影響力を確保することが可能になる。

Ⅲ おわりに

以上、本稿では、ドイツにおける自治体レベルにおける電力供給事業の歴史を振り返るとともに、近時の再エネ事業における公私協働組織の形成、これに関連するゲマインデ法

34 Kramer (Fn.17), S.295.

35 ゲマインデが協同組合に参加することについて否定的な見解として、Kramer (Fn.17), S.304ff.

36 Andrea Althannns, Genossenschaftliche Modelle bei der Realisierung von Anlagen der erneubaren Energien, ZfBR-Beil 2012, 36ff. (36).

37 Gaß (Fn.17), S.9; Becker/Marnich (Fn.12), Rn.29f.

上の問題について検討を行ってきた。

以下においては、本稿のむすびとして、本稿の検討から得られた知見をまとめるとともに、日独両国の公私協働の実態及び法状況の差異を踏まえた上で、わが国の議論への若干の示唆を導くこととしたい。

1 自治体が果たすべき役割

ドイツには、ゲマインデが、電力供給、特にその中でも配電部門において積極的な役割を果たしてきたという歴史があり、現在においてもそのことに基本的に変化はない。ゲマインデやシュタットベルケによる再エネ事業の展開も、基本的には、かような歴史の延長線上において捉えることができる。これに対して、わが国の電力事業は、送電から配電まで一貫して、大手電力事業者とその子会社によって独占的に供給されてきた歴史がある。

近年、わが国においても地域で再エネ事業を推進しようとする動きが見られるが、わが国の自治体にはそもそもドイツに見られるような配電事業を担ってきた歴史や、そこで蓄積されたノウハウは存しない。自治体電力や再エネ事業において、わが国では先進的なドイツの事例が紹介されることが少なくないが、現実に政策を推進するにあたっては、上に述べたような両国の基本的な違いを踏まえた上で実施する必要があるといえよう。

2 市民参加論との関係

大規模施設の設置（本稿との関係では、風力発電所を想起されたい）の立地手続論や行政計画論との関係において、ドイツにおいて、市民参加の法制度が整えられ、政策的にも実践されてきたことは、既に多くの研究業績により紹介がなされているところである³⁸。

これに対して、本稿で検討を行った市民参加は、幅広い範囲の住民からの資金調達を図るとともに、再エネ事業に市民自らが直接的に参加するというものであった。このように、市民が事業に直接的に参加することにより受容性を創出しようという政策上の取組みについては、これを市民参加論全体のなかでどのように捉えるべきかについて、ドイツ公法学の枠組みにおいても議論が行われているさなかにあるように思われる。今後は、参加の要素を含む各種の手法を組み合わせることによりどのように受容性の向上が図られるのか等、機能的側面に着目して政策論的な観点から論ずる余地があるように思われる。かような検討は、公私協働論と参加論の間関係をより詳しく考察することにも通じよう。

3 公私協働組織の形成

① ドイツの議論の特徴

筆者はこれまで、公私協働組織の適切なガバナンスを確保するための法枠組みを考察するための素材として、ドイツでもこの問題を論ずる際に取り上げられることの多い資本会

38 再エネ分野の代表的業績として、前掲注9)の文献を参照。

社の場合を中心に検討を行ってきた³⁹。これに対して、本稿における検討からは、ドイツにおいては、資本金会社以外の組織形式の場合にあっても、ゲマインデ法に定められた適切な影響力行使の規律の趣旨を私法上の組織形式において実現するための解釈論が展開され、これが組織形成の実務においても実践されていることが明らかになった。特に、一人一票の原則、民主的な組織構成原理が採用されている協同組合のような組織形式のような場合においても、ゲマインデ法が定める適切な影響力行使の趣旨と私法上の組織形式のガバナンスの間に生ずる衝突を処理するためのきめ細やかな議論が展開されている点は注目に値しよう。このようなドイツの議論の方法は、基本的には行政主体（自治体）からの公的統制をいかに実現するかという観点に基づくものであるといえるが、きめ細やかに議論を展開するスタンスからは、行政組織からの公私協働組織の独立の契機のみならず、市民の側からの参加の契機をも踏まえて公私協働組織を捉えようとする意図を読み取ることもできるように思われる。

② わが国への示唆

これに対して、これまで筆者も指摘してきたように、わが国の法状況はドイツにおけるそれとは対照的に、第三セクターや外郭団体等、自治体事業における公私協働組織のガバナンスに関する一般的な法制度が存在しないのが現状である。今後、かような法理論・法制度を検討していくにあたっては、ドイツ法における議論を参考に、行政組織からの独立の契機に加え、市民の側からの参加の契機も踏まえて、私法上の各組織形式のガバナンスとの関係を総合的に把握するスタンスが求められているといえよう。

わが国においては、これまで、公私協働組織のガバナンスについて、典型的な組織形態である株式会社（第三セクター）に焦点が当てられることが多かった。しかしながら、実務ではその他の組織形式（具体的には、社団法人、財団法人、各種協同組合、特定非営利活動法人（NPO法人））も、さまざまな形態の公私協働を形成している。これらの組織形式のガバナンスの特徴をも踏まえ、自治体による関与のあり方や市民の参加のあり方について具体的に考察を深めることが、筆者に残された課題である。

※付記

本稿は、JSPS科研費（課題番号19K13492）の助成を受けた研究成果の一部である。

39 資本金会社の場合における出資額の多寡に応じた株主の影響力について、参照、板垣勝彦「保障国家における私法理論」行政法研究4号（2013）77頁以下（119頁）。