

◇ 書 評 ◇

立命館大学法学叢書 第25号

湊二郎『公共施設整備と法的救済

——ドイツにおける計画確定決定を争う訴訟に関する研究』

石 塚 武 志\*

## 1 本書の意義

本書は、湊二郎『都市計画の裁判的統制——ドイツ行政裁判所による地区詳細計画の審査に関する研究』（日本評論社、2018年）に続く、著者の2冊目の研究論文集である。両著が取り上げる地区詳細計画と計画確定決定は、ドイツの行政裁判所において計画裁量の統制が問題となる主要領域であり、湊教授の研究により両分野の法状況、議論状況が全般的に解明されたことになる。

前著に続き本書も、ドイツでの関連する判例、学説を渉猟し、整理・分析を行う。出訴資格等の訴訟要件から、衡量の瑕疵等の本案（理由具備性）の問題、認められる法的救済の態様に至るまで、当該分野で生じる法問題が包括的に取り上げられている。

本書が取り上げる法分野では、1990年代以降、頻繁に法改正が続いており、また、ドイツにおける法改正・法解釈が EU 法、欧州司法裁判所の判例の影響を強く受けている。本書は、このような最新の法改正や判例の動向についても詳細に触れるものである。

## 2 本書の内容

### (1) 計画確定の法制度、計画確定決定の取消訴訟における出訴資格・理由具備性

本書が検討の対象とする計画確定（Planfeststellung）は、道路、鉄道、空港等の公共施設の整備に関する事業案の許容性につき判断する計画決定である。

---

\* いしづか・たけし 龍谷大学法学部准教授

本書第一章は、① 取用的利害関係人（計画確定の対象である事業案のために取用されることとなる土地の所有権等を有する者）、② 間接的利害関係人（計画確定の対象である事業案に起因する騒音や排気ガス等の影響を受ける者）、③ 市町村、④ 環境団体という原告の類型に応じて、計画確定決定の取消訴訟における出訴資格、理由具備性に関わる判例を整理する。

取用的利害関係人については、出訴資格が通常認められるのはもちろんのこと、理由具備性に関し、完全審査請求権（Vollüberprüfungsanspruch）が認められ、（一定の限定はあるものの）原則的にすべての違法事由を主張することができる。これに対し、間接的利害関係人については、出訴資格に関し計画確定決定により自己の権利が侵害されたことの主張が求められるとともに、理由具備性に関しても、原則的に、自己の利益を保護する法規定の違反のみを主張することが許される。

計画確定決定に対しては、事業案の影響を受ける市町村や、環境保護団体が原告となって出訴する例も見られる。市町村は、土地所有者としての利益を主張できるほか、自治行政権（基本法28条2項1文）の主体としても出訴することが認められ、市町村の自己形成権の侵害につき衡量の瑕疵が認められた例がある。環境団体は、環境・法的救済法の規定により、自己の権利侵害の主張とかわりなく計画確定決定を争う訴訟を提起できる場合がある。環境団体が提起した訴訟によって、自然保護法の規定への違反や環境保護にかかる手続の瑕疵を理由として計画確定決定の違法性が認められた例がある。

## (2) 計画確定決定の衡量統制

計画確定決定等、形成の自由を伴う決定については、計画策定に関わる公的・私的利益が相互に適正に衡量されなければならないという「衡量要請（Abwägungsgebot）」が妥当する。この衡量については、① 衡量の欠落（衡量がそもそも行われなかった場合）、② 衡量の不足（衡量に取り入れられなければならない利益が衡量に取り入れられなかった場合）、③ 衡量の誤評価（利益の意味が誤認された〔重みづけの誤りがある〕場合）、④ 衡量の不均衡（個々の利益の客観的な重みと比例しない方法で利益間の調整が行われた場合）があった場合に瑕疵があるとされる。

この意味での衡量の瑕疵につき、行政手続法（以下で「行政手続法」という場合、ドイツの連邦法としての行政手続法〔VwVfG〕を指す）75条1a項1文は、それが「明白でありかつ衡量結果に影響を及ぼした場合に限り、有意である（erheblich）」と規定する。この規定にいう瑕疵の有意性が否定される場合につき、連邦行政裁判所は、計画確定庁が適正な衡量を行ったとしても「同じ決定をしたで

あろうという具体的な手がかりが証明できる」場合に限られるという判断方法をとっている。

計画確定決定に関して争われることの多い騒音問題についてみると、騒音被害が受忍限度を超えないように配慮するだけでは十分ではなく、騒音被害が僅少（geringfügig）なものでないかぎり、騒音防止の利益を衡量に取り入れないことが衡量の瑕疵（衡量の不足）となりうるとされている。また、空港の立地や道路、鉄道等の路線の選択に関して衡量の瑕疵がないかが問われる事案もみられ、特に道路、鉄道等の路線の代替案の審査・選択に関して、有意な衡量の瑕疵を認めた連邦行政裁判所の判決も存在する。

### (3) 計画補完・補完手続による瑕疵の除去

計画確定決定に衡量の瑕疵がある場合であっても、ただちに計画確定決定が取り消されるのではない（むしろ、本書による検討の結果、裁判所が計画確定決定の〔全部の〕取消しを行うことはきわめて稀とされている）。行政手続法75条1a項2文は、計画確定決定に上述の意味での有意な衡量の瑕疵や、手続・形式の瑕疵がある場合につき、それらの瑕疵が「計画補完（Planergänzung）又は補完手続（ergänzendes Verfahren）によって除去され得ない場合に限り、計画確定決定又は計画許可の取消しをもたらず」と規定する。

本書第三章Ⅲ、Ⅳは、この計画補完及び補完手続の運用について多くの判例を取り上げる。計画補完の典型例は、事業案について路線の選択や規模の設定に関しては瑕疵がないことを前提としたうえで、保護負担（防音措置等）を追完する場合である。その他にも、空港についての事業規律（夜間の離着陸の制限）を修正すべき場合や、自然保護法上の調整・代替措置が不十分である場合も、計画補完の対象とされている。計画補完による対応が可能である場合には、裁判所は計画補完を義務付ける判決（再決定義務付け判決）を行う。

補完手続については、手続・形式の瑕疵の除去が対象として想定されていたと考えられるが、判例では、自然保護団体の参加や環境適合性審査に関する瑕疵が補完手続で除去可能とされているほか、上記2(2)で触れた道路、鉄道等の路線の選択に関する衡量の瑕疵についても、補完手続による除去が可能とされている。補完手続による瑕疵の除去が可能である場合には、裁判所は計画確定決定が違法であり執行不可能であることを確認する。このような補完手続による対応が考えられる場合、仮の権利保護（下記2(4)）に関し、本案における成功の見込みがあるものとして延期効が命令・回復される運用となっていることも注目される。

#### (4) 計画確定の執行停止

計画確定決定の取消訴訟については、連邦遠距離道路法、一般鉄道法等の部門計画法（および、2020年改正後の行政裁判所法）で延期効（aufschiebende Wirkung；取消訴訟の提起に伴い行政行為の執行を停止させる効力）の排除が規定されており、個々の訴訟について申立てにより裁判所が延期効の命令・回復につき判断を行う。

延期効の命令・回復にかかる利益衡量の本質的な要素は、一般的には本案における成功（勝訴）の見込みであるところ、計画確定決定について延期効の命令・回復が申し立てられる事例では本案勝訴の見込みを確定できない場合もあり、そのような場合には、延期効を命令・回復する場合／しない場合それぞれに生じうる結果を衡量して決定が行われる。この「結果の衡量」において既成事実（例えば自然保護や風景保全にかかるもの）が発生するおそれが認められる場合、申立人の利益が優越するとされる傾向がある。

#### (5) 計画確定決定が不可争になった後の救済

行政手続法75条2項は、計画確定決定が不可争となった後に救済の必要が生じた場合の対応方法として、不利益を排除するための予防措置や施設の設置・維持の事後的命令（同項2文・3文）、及び、この事後的命令による予防措置等が不可能である場合又は事業案と両立し得ない場合の補償（同項4文）を規定している。行政行為の取消し・撤回に関する行政手続法48条・49条を計画確定決定に適用することも条文上排除されておらず、判例もその可能性を一般的には認めている。

### 3 ドイツ法からの示唆に関する若干のコメント

#### (1) 公共施設整備計画に関する裁量統制

日本でも、行政機関の裁量に対する判断過程の統制（判断過程審査）として、ドイツにおける衡量統制と比較しうる裁量統制の方法が構築されてきている。鉄道施設の整備に関する最判平成18年11月2日民集60巻9号3249頁（小田急訴訟）は、その最高裁としての到達点を示すものである（同判決の問題点については、本書340-341頁）。

本書が明らかにしたように、ドイツにおいては、何が衡量の瑕疵にあたり、それがどのような効果をもたらすのかについて、微細な点に至るまで裁判例で取り上げられてきており、日本における「判断過程の統制」を深化させるうえで重要な示唆

湊二郎『公共施設整備と法的救済——ドイツにおける計画確定決定を争う訴訟に関する研究』（石塚）

を与えるものと思われる（例えば、間接的利害関係人にかかる衡量統制に関し特に注目すべき点について、本書89頁等を参照）。

### (2) 公共施設整備等の影響を受ける者の法的地位と、救済の拡充

上記2(3)でみたように、計画確定決定が裁判で取り消されることは稀である一方で、計画補完の義務付けや、計画確定決定の違法性・執行不可能性の確認の形での法的救済が認められた例は少なくない。本書は、このようなドイツ法の状況につき、「法律によって枠づけられた範囲内においては、裁判所が積極的な適法性統制を行っている」と評する（220頁）。

本書はまた、都市計画争訟制度に関する報告書（国土交通省都市・地域整備局都市計画課「人口減少社会に対応した都市計画争訟のあり方に関する調査業務」報告書〔2009年3月〕など）に触れつつ、「違法な計画ないし処分を取り消すか否かの二者択一にとどまらず、手続のやり直しや計画の修正を通じた救済の仕組みも用意されなければならない」とする（350頁）。このように、日本で公共施設整備計画に関する法的救済を拡充するためには立法による対応が必要な部分もあるが、理論面では、公共施設整備等の事業から影響を受ける者の法的地位をより積極的に取り上げる枠組みが必要であり、ドイツにおいて間接的利害関係人についても認められる「適正な衡量を求める権利」がそのための鍵となりうると考えられる（本書335頁も参照）。

### (3) 環境団体による訴訟提起

日本とドイツの法状況で特に懸隔がみられるのは、計画確定決定への市町村や環境団体による訴訟提起の可能性についてである。とりわけ、日本においては、環境団体訴訟を承認する法制度の整備が喫緊の課題である。本書も「ドイツ法の発展にかんがみると、……環境団体の出訴をも認める段階に来ている」と述べており（338-339頁）、本稿筆者もこれに賛同する。