

博士（法学）学位請求論文

統合的交通計画の法的可能性

2017年1月16日

博士後期課程3年

高田実宗

統合的交通計画の法的可能性

序章 現代型交通政策の法的課題	4
1. はじめに	4
2. 秩序法への依存	4
3. 計画法化の必要性	6
4. 小括	8
第1章 交通規律と交通利用者の権利	10
I. はじめに	10
II. 交通規律の法的仕組み	13
1. はじめに	13
2. 交通規律の歴史的沿革	14
3. 判例の変遷と行政手続法の制定	15
4. 警察官による命令との代替性	17
5. 小括	18
III. 交通利用者の権利	19
1. はじめに	19
2. 交通利用者による出訴	21
3. 交通利用者の範囲	23
4. 学説における理論の整理	25
5. 小括	28
IV. 司法救済上の課題	29
1. はじめに	29
2. 争訟期間制度による課題	30
3. 解決策をめぐる判例の動向	32
4. 解決策の整理	34
5. 小括	38
V. 本章総括	38
第2章 交通規律による環境保護の計画的要請	41
I. はじめに	41
II. 交通規律による環境保護	43
1. はじめに	43
2. 道路計画法上の措置との関係	46
3. 交通規律と沿道住民の受忍限度	49
4. 交通騒音に関する法整備と運用	52
5. 大気汚染に関する法整備と運用	55

6. 小括	58
III. 環境管理計画に基づく交通規律	59
1. はじめに	59
2. 環境管理計画法制	61
3. 計画策定を求める住民の権利	65
4. 計画が定める交通規律	68
5. 交通規律の計画挿入請求	72
6. 小括	76
IV. 本章総括	79
第3章 都市交通の計画化と法的課題	83
I. はじめに	83
II. 都市交通の改革と規制的手法	84
1. はじめに	84
2. 道路法と道路交通法の関係	87
3. 道路交通法への依存	90
4. 道路交通法の限界	93
5. 道路法の活用論と限界	97
6. 都市計画との関係	100
7. 小括	103
III. 都市交通の改革と経済的手法	104
1. はじめに	104
2. 大気汚染対策からの模索状況	107
3. 道路課金の法的許容性	110
4. アウトバーンにおける道路課金	113
5. 道路課金による交通管理	115
6. 小括	118
IV. 本章総括	119
第4章 交通計画と自治体の役割	122
I. はじめに	122
II. 沿道環境の保護と自治体の役割	124
1. はじめに	124
2. 騒音行動計画と権限調整の課題	127
3. 交通騒音への対策と自治体の役割	128
4. 大気清浄化計画と事前の権限調整	130
5. 大気汚染対策の要請と自治体の意思	132
6. 小括	135

Ⅲ. 自治体による交通計画の可能性.....	137
1. はじめに.....	137
2. 都市交通と計画高権.....	139
3. 自治体の交通コンセプト.....	142
4. 小括.....	145
Ⅳ. 本章総括.....	146
結章 統合的交通計画の法的可能性.....	148
1. はじめに.....	148
2. 既存法制の活用論.....	149
3. 交通計画の法定化論.....	151
4. 小括.....	152
論文要旨.....	155
序章 現代型交通政策の法的課題.....	155
第1章 交通規律と交通利用者の権利.....	155
第2章 交通規律による環境保護の計画的要請.....	157
第3章 都市交通の計画化と法的課題.....	159
第4章 交通計画と自治体の役割.....	160
結章 統合的交通計画の法的可能性.....	162

序章 現代型交通政策の法的課題

1. はじめに

ドイツ行政法学の父と呼ばれる権威は、道路が果たす機能について、次のような旨を説く。道路は主として交通のために用いられるが、本来的な交通を伴わない活動も、一般使用(Gemeingebrauch)に数えられ、道路上で自由になすことができる¹。同じように、日本行政法学の父は、道路の使用は通行に限らず、荷造り等の作業、屋台の出店、街頭演説、遊戯も、道路上で許されているという²。これらの描写から分かるとおり、道路が果たす役割は枚挙に暇がない。そして、それに比例するかの如く、道路に関する課題は複雑かつ多岐にわたる。

古来より道路は存在するものの、それを取り巻く事情に変革を生ぜしめたのは、論ずるまでもなく、自動車の登場である。それまで人力ないし馬力等しかなかった世界において、モータリゼーションの発明は画期的なパラダイム転換であったといえ、それにより人間の移動は飛躍的に高度化された。しかし、それと共に道路は危険を招く舞台と化し、交通事故による死傷者は後を絶たない。

さらに、モータリゼーション化が進展するにつれ、公害が社会問題化し、これにより健康を害する者すら現れるようになる。また、慢性的な交通渋滞も生じており、それに伴う経済的損失等は計り知れない。これらに加え、クルマ社会の到来は、スプロール化を導くと同時に、中心市街地から活気を奪い、多くの地方都市ではシャッター街が建ちならぶ有様となった。その上、クルマ中心の社会構造が定着した地方では、公共交通機関の衰退に拍車がかかり、自動車を運転できない者が、移動手段の確保に支障を抱える事態に陥っている惨状である。

2. 秩序法への依存

こうした諸課題に対応するため、わが国の道路交通法は、都道府県公安委員会が、交通標識を設置し、さまざまな交通規律を講じることができるとしている(道路交通法 4 条)³。なお、道路交通法は、危険防御を目的とする秩序法であるが、1970 年の改正を経て、その目的に交通公害への対策も含まれることが明確となった(道路交通法 1 条)⁴。もちろん、沿

¹ Otto Mayer, Deutsches Verwaltungsrecht, II. Band, 3. Auflage, 1924, S. 79.

² 美濃部達吉『日本行政法下巻』(1940年)819頁。

³ 田上穰治『警察法 [新版]』(1983年)173頁。

⁴ 道路交通法研究会編著『最新注解道路交通法 [全訂版]』(2010年)11頁。

道環境の保護に限らず、種々の交通政策を実現するために道路交通法が活用されていることは論ずるまでもなからう。

他方、ドイツにおいても、道路交通法に基づく交通規律(Verkehrsregel)の役割は大きい。道路交通法⁵6条1項に基づく道路交通令⁶45条は、交通規律に関する権限を持つ道路交通官庁(Straßenverkehrsbehörde)が、特定の道路の利用を制限ないし禁止、さらには交通を迂回させることができると規定する。ちなみに、ドイツでは、違反行為の取締りといった交通監視(Verkehrsüberwachung)は警察官庁(Polizeibehörde)が司る一方、交通規律の実施を担う道路交通官庁は一般行政部門に属し⁷、それは州の固有事務であるものの、多くは州法に基づき一定の市町村(Gemeinde)に委任されている⁸。

道路交通法は、危険防御(Gefahrenabwehr)を目的とした秩序法(Ordnungsrecht)の体系に属するため、初期の道路交通令⁹は、交通の安全または秩序を理由とした交通規律の実施のみしか認めていなかった。そして、交通の安全および円滑に関する事項以外は、道路法の守備範囲とされ、道路法と道路交通法の境界が鮮明に意識されていた¹⁰。しかし、モータリゼーション化の進展に伴う交通問題を踏まえ、1980年に道路交通法¹¹および道路交通令¹²が改正され、環境保護や秩序ある都市建設の実現といった目的でも、交通規律の実施が可能となった¹³。

これを契機に、実務では、さまざまな交通施策が、道路交通法に依拠して行われるようになる。速度制限、通行止め、駐車禁止、こういった交通規律を動員した交通政策が編まれ、ときには市街地を面状に覆う(flächendeckende)形で実行されることすらある¹⁴。このように、道路交通法に基づく交通規律が交通政策の実現において重宝されており、その所以には道路交通法の使い勝手の良さがあるといわれている¹⁵。すなわち、道路交通官庁は、その裁量に従い、交通規律を実施することができ、それに際して道路法上の供用廃止行為(Entwidmung)に見られるような面倒な手続¹⁶を踏む必要がないのである¹⁷。

⁵ Straßenverkehrsgesetz vom 5. 5. 2003 (BGBl. I S. 310).

⁶ Straßenverkehrs-Ordnung vom 6. 3. 2013 (BGBl. I S. 367).

⁷ Volkmar Götz, Allgemeines Polizei- und Ordnungsrecht, 15. Auflage, 2013, § 17 Rn. 7.

⁸ Udo Steiner, Straßenrecht und Straßenverkehrsrecht, JuS 1984, S. 1 (1).

⁹ Reichs-Straßenverkehrs-Ordnung vom 28. 5. 1934 (RGBl. I S. 457).

¹⁰ 例えば、BVerwG, Urt. v. 28. 11. 1969, BVerwGE 34, S. 241 (243).

¹¹ Gesetz zur Änderung des Straßenverkehrsgesetz vom 6. 4. 1980 (BGBl. I S. 413).

¹² Verordnung zur Änderung der Straßenverkehrs-Ordnung vom 21. 7. 1980 (BGBl. I S. 1060).

¹³ 詳しくは、Adolf Rebler, Die materiellen Rechtsgrundlagen für die Anordnung von Verkehrszeichen, DAR 2013, S. 348 (350ff.).

¹⁴ 特に問題となった事件を挙げておくならば、道路交通法に基づき、リュウベックの旧市街地から自動車を締出した事例として、BVerwG, Urt. v. 25. 4. 1980, NJW 1981, S. 184 (184).

¹⁵ Gerrit Manssen, Vom Vorrang zur Vorherrschaft des Straßenverkehrsrechts, DÖV 2001, S. 151 (154f.).

¹⁶ なお、道路法上の供用廃止行為を行うに際して、道路管理者は、関係者に異議

3. 計画法化の必要性

以上のとおり、道路交通法に基づく交通規律は、道路交通が抱える諸問題の処方箋として、重要な役割を担っている。もっとも、これにより不利益を被る者が存在することを忘れてはならない。交通利用者(Verkehrsteilnehmer)にとっては、交通規律の実施により、円滑な通行や自由な駐車ができなくなるといった影響を受けよう。ドイツでは、こうした交通利用者の権利が裁判上でも認められており、交通規律に対する取消訴訟が頻繁に話題となる具合である¹⁸。

その一方で、交通規律の実施を強く求める声もある。とりわけ、公害に苦しむ沿道住民は、交通規律の実施による環境改善に期待することがあり、交通規律の実施を求める義務付け訴訟も目につく。したがって、道路交通法に基づく交通規律の実施は、それに伴う利害を考慮しながら決定されねばならないと思われる。なお、交通規律は道路交通官庁の裁量により実施されるものの、環境法の分野では、そうした裁量を統制する法制度が整備されており、大気汚染に関しては EU 法が色濃く絡んでいる¹⁹。

このように、道路交通法は、危険防御が目的である古典的な秩序法としての性格を超え、複雑な利害を調整する計画的な要素も含むようになったため、「危険防御計画(Gefahrenabwehrplanung)」とすら語られるようになった²⁰。もちろん、こうした計画は、市民参加(Bürgerbeteiligung)の手続を踏んだ上で、衡量要請(Abwägungsgebot)が満たされてこそ、その正当性が担保されよう²¹。しかし、先に触れたとおり、道路交通法に基づく交通規律は、市民参加の手続を経ることなく、道路交通官庁の裁量に従って実施されているわけである。

ところで、21 世紀の現代社会においては、交通抑制策とともに、モータリゼーション化された(motorisiert)個人交通を、公共交通や非モータリゼーションな交通手段に転換してい

(Einwendung)申立ての機会を与えるため、そうした意思を当該道路が通る市町村において少なくとも3ヶ月前までに公示(öffentliche Bekanntgabe)しなければならない(連邦遠距離道路法2条5項)。詳しくは、Guy Beaucamp, Innerstädtische Verkehrsreduzierung mit ordnungsrechtlichen und planungsrechtlichen Mitteln, 1997, S. 63.

¹⁷ Jens Ehrmann, Die belebte Innenstadt als Rechtsproblem, Zum rechtlichen Instrumentarium zur Erhaltung funktionsfähiger städtischer Zentren, 2007, S. 176.

¹⁸ 詳しくは、Hartmut Maurer, Rechtsschutz gegen Verkehrszeichen, in: Peter Baumeister/ Wolfgang Roth/ Josef Ruthig (Hrsg.), Staat, Verwaltung und Rechtsschutz, Festschrift für Wolf-Rüdiger Schenke zum 70. Geburtstag, 2011, S. 1013ff.

¹⁹ Hans-Joachim Koch, Umweltrecht, 4. Auflage, 2014, § 14 Rn. 83.

²⁰ Udo Steiner, Innerstädtische Verkehrslenkung durch verkehrsrechtliche Anordnungen nach § 45 StVO, NJW 1993, S. 3161 (3162).

²¹ Gerrit Manssen, Anordnungen nach § 45 StVO im System des Verwaltungsrechts und des Verwaltungsprozeßrechts, DVBl 1997, S. 633 (637).

く、そういった交通政策が求められていると思われる²²。もっとも、道路交通法では基礎づけることができない交通施策も存在し、秩序法である道路交通法の限界を指摘する判例が登場してくるようになる²³。したがって、交通政策を支える法制度について、道路交通法以外の法制度にも目が向けられねばならない。

例えば、道路法は、特定の利用形態(Benutzungsart)、特定の利用目的、特定の利用者集団、利用時間に対する制限を可能としており²⁴、そうした限定的供用廃止行為(Teileinziehung)の活用が叫ばれている²⁵。さらに、建設法典²⁶は、市町村が、地区詳細計画(Bebauungsplan)において、交通用地(Verkehrsfläche)の位置に加え、その用途(Zweck)をも定めることができるとしており(建設法典 9 条 1 項 11 号)、これを交通政策の実現に用いることができる²⁷。これらに加え、連邦イミッション防止法²⁸に基づく環境管理計画や旅客輸送法²⁹に基づく近距離交通計画(Nahverkehrsplan)が絡む³⁰。

当然のことながら、現代交通が抱える高度な課題に対応するためには、個々の法律に頼った施策を打つのみでは不十分であり、これらの法律を横断的に駆使した複合的な措置を講じる必要があり、各所轄官庁間の調整が必要となろう³¹。そして、まちづくりと交通政策は密接に絡むことから、そうした調整の陣頭指揮について、住民に最も近い市町村の役割が注目されよう³²。とにかく、ドイツでは、交通量の増加および交通空間の多機能化に比して、都市の交通用地が不足しており、道路の新設・拡張による対応が難しいため、道路の建設計画に限らず、交通体系の総合的な計画化が求められているわけである³³。

²² Andreas Alscher, *Rechtliche Möglichkeiten einer integrierten kommunalen Verkehrsplanung*, 2011, S. 57ff.

²³ BVerwG, Urt. v. 28. 5. 1998, BVerwGE 107, S. 38 (42ff.).

²⁴ Kurt Kodal, *Straßenrecht*, 7. Auflage, 2010, Kap. 11 Rn. 51.

²⁵ Achim Dannecker, *Die Konkurrenz von Straßenverkehrsrecht und Straßenrecht im Bereich kommunaler Verkehrsplanung*, DVBl 1999, S. 143 (149).

²⁶ Baugesetzbuch (BauGB) vom 8. 12. 1986 (BGBl. I S. 2253).

²⁷ Ulrich Battis/ Michael Krautzberger/ Rolf-Peter Löhr, *BauGB, Kommentar*, 12. Auflage, 2014, § 9 Rn. 57.

²⁸ Gesetz zum Schutz vor schädlichen Umwelteinwirkungen durch Luftverunreinigungen, Geräusche, Erschütterungen und ähnlichen Vorgängen (Bundes-Immissionsschutzgesetz—BImSchG) vom 17. 5. 2013 (BGBl. I S. 1274).

²⁹ Personenbeförderungsgesetzes (PBefG) vom 8. 8. 1990 (BGBl. I S. 1690).

³⁰ Michael Fehling, *Die Straße im Kontext des Öffentlichen Personennahverkehrs*, DVBl 2015, S. 464 (470).

³¹ Wilfried Erbguth/ Guy Beaucamp, *Aspekte einer umweltgerechten Verkehrssteuerung durch Planungs- und Ordnungsrecht*, DÖV 2000, S. 769 (774f.).

³² Hans-Joachim Koch/ Constanze Mengel, *Örtliche Verkehrsregelungen und Verkehrsbeschränkungen*, NuR 2000, S. 1 (8).

³³ Philipp Boos, *Steuerung des kommunalen Straßenverkehrs durch einen "Straßenverkehrsplan"*, NZV 2001, S. 497 (501f.).

4. 小括

都市の交通問題は、道路を増やしたからといって解決を見るわけでない³⁴。むしろ、昨今、わが国では、少子高齢化に伴う人口減少社会に入り、「コンパクトシティ(Compact City)」が提唱されている³⁵。すなわち、「歩いて暮らせるまちづくり」を合言葉に、マイカーの利用を控え、公共交通機関や自転車・徒歩による移動を促す交通施策が、その柱に据えられている。例えば、道路の本来の機能は交通であるものの、これとは別に、道路空間のアメニティー利用にも熱い眼差しが注がれている³⁶。また、衰退しつつある地方の公共交通機関の再生も叫ばれている³⁷。

もちろん、こうした現代的な交通政策の要請は、省庁横断的に複合的な施策が打たれれば応えられまい³⁸。そして、その実施は複雑な利害調整を経て進められる必要があり、その正当性が担保されるためには、市民参加の手続が重要となってこよう³⁹。さらに、行政の縦割りを乗り越えた各官庁間の調整が肝心であり、その旗振り役が基礎自治体である市町村に期待されていると思われる⁴⁰。

しかしながら、従来、道路交通に関する法分野では、そうした意識が薄く、とりわけ都市計画の法分野と比較して手続的な脆弱さが目につく⁴¹。結局のところ、現代行政の特色として計画行政が説かれるように⁴²、道路交通の法領域でも、計画法化の波に追いつく必要があるのではなかろうか⁴³。換言するならば、交通政策を担う法的仕組みについて、秩序法から計画法への発展が迫られているといえよう。

本稿では、こうした問題意識の下、統合的交通計画の法的可能性について、考察を深めていきたい。先に触れたとおり、従来の交通政策は道路交通法に大きく依存してきたことから、ひとまず、第1章および第2章では、道路交通法に基づく交通規律に焦点を当てることとする。すなわち、第1章では、交通規律の実施により権利侵害を被る交通利用者の

³⁴ 塩野宏ほか「座談会・道路をめぐる諸問題」ジュリスト 543号(1973年)66頁。

³⁵ 碓井光明『都市行政法精義Ⅱ』(2014年)567頁以下。

³⁶ 三浦大介「道路による都市空間の創造および管理における法的課題」国際交通安全学会誌 35巻2号(2010年)73頁以下。

³⁷ 南川和宣「地域公共交通の再生にかかる行政手法について」芝池義一先生古稀記念『行政法理論の探求』(2016年)339頁以下。

³⁸ 斎藤誠ほか「交通安全の法と政策」国際交通安全学会『交通・安全学』(2015年)110頁。

³⁹ 洞澤秀雄「空間の観点からの公物法の再検討—近年の道路法見直し議論を契機に一」札幌学院法学 26巻1号(2009年)29頁。

⁴⁰ 三好規正「道路行政の意思決定・執行方法における道路法の課題」国際交通安全学会誌 35巻2号(2010年)92頁以下。

⁴¹ 大橋洋一『都市空間制御の法理論』(2008年)49頁。

⁴² 遠藤博也『計画行政法』(1976年)18頁。

⁴³ なお、2013年に制定された交通政策基本法に期待するものとして、大久保規子「交通政策基本法と緑の交通政策」大久保規子編著『緑の交通政策と市民参加—新たな交通価値の実現に向けて—』(2016年)3頁以下。

存在を念頭に、その権利保護をめぐるドイツの議論を紹介する。他方、第2章では、交通規律による沿道環境の改善に着目し、そうした交通規律の要請を支える法制度と運用を取り上げる。

そして、第3章では、道路交通法に限らず、道路法上の限定的供用廃止行為や建設法典上の地区詳細計画にも手を伸ばし、都市交通の改革を論じることとする。また、昨今の交通政策においては、こうした規制的手法にとどまらず、経済的手法にも熱い視線が注がれているので、道路課金による交通管理の法的可能性についても検討を加え、都市交通の計画化を描きだしたい。これを踏まえ、第4章では、そのような交通計画における自治体の役割について、いくつかの判例を素材にしながら分析を試みる。以上を通じ、道路交通を支える法的仕組みの現代化について、なにかしらの示唆を得ることができれば幸いであり、これが本稿の目的である。

第 1 章 交通規律と交通利用者の権利

I. はじめに

(1) 社会生活を営むにあたって不可欠である道路交通は、自由でなければならない。もっとも、道路管理上の必要または警察上の必要に基づき、道路交通の自由は一定の制限を免れない¹。とりわけ、警察上の必要に基づく交通規律の重要性が増しつつあるということは、否定し難いであろう。

わが国では、道路交通法が歩行者の通行方法や車両等の交通方法等について詳細な規律を課している。そして、当初の道路交通法は、「道路における危険を防止し、その他交通の安全と円滑を図ること」を目的規定において挙げていたが、1970 年の改正により、「道路の交通に起因する障害の防止」が新たに付け加えられた。この改正は、当時のモータリゼーションの進展を背景とした環境対策の必要からなされたものであった²。

このように、交通規律は、交通の安全および円滑を古典的な目的としていたが、時代とともにこれ以外の目的も有するようになってきている。昨今では、環境対策や人にやさしいまちづくりを目的とした多様な交通規律が導入されてきている。

(2) その一方で、交通規律により交通利用者の権利が侵害されることもあろう。例えば、スピーディーな通行を求める交通利用者は、速度規制により不利益を被っているといえることができる³。したがって、交通規律が違法の評価を受けることもあるはずであり、市民は裁判を通じて交通規律の取消しを求めることができると思われる。

もっとも、そのような交通規律自体を争う訴訟は、わが国において提起されてこなかった。とはいうものの、多様な交通規律の導入と相まって、交通に対する権利意識が醸成されていけば、わが国でも今後そのような訴訟が話題に上るのではなかろうか。

他方、ドイツに目を転ずれば、交通に対する権利意識が強く、交通規律に対する訴訟が盛んに提起されてきた。そこで、本章では、ドイツの議論を素材として、交通規律と交通利用者の権利について考察を深めていきたい。

(3) ここで、本稿における議論の対象を絞るため、交通規律に関するドイツの法制度につ

¹ 原龍之助『公物营造物法 [新版再版]』(1982 年) 262 頁。

² 道路交通法研究会編著『最新注解道路交通法 [全訂版]』(2010 年) 11 頁。

³ 昨今、より合理的な交通規制の推進という観点から、規制速度の見直しがなされている。例えば、栃木県の宇都宮北道路では、規制速度が 60 キロ (法定速度) から 80 キロに引き上げられている。このことは、スピーディーな通行を求める道路利用者の利益を考慮したものと評価できるであろう。規制速度の見直しの詳細については、草野真史「一般道路における速度規制基準の改定について」警察時報 65 巻 3 号 (2010 年) 26 頁以下、勝又薫「最高速度に係る規制基準の見直し」警察公論 65 巻 3 号 (2010 年) 15 頁以下、草野真史「一般道路における新たな速度規制基準の概要と点検推進状況について」月刊交通 41 巻 7 号 (2010 年) 12 頁以下。

いて触れておきたい。

まず、道路交通に関する立法権限は連邦に属す（基本法 74 条 1 項 22 号）が、その執行権限を有する道路交通官庁（Straßenverkehrsbehörde）は、各地方が担っている。そして、連邦道路交通法の授權に基づく連邦道路交通令⁴による交通規律があるものの、道路交通官庁は、道路交通令の規定のみで不十分な場所においては、交通標識を通じて交通利用者（Verkehrsteilnehmer）⁵に交通規律を講じることができる（道路交通令 39 条 1 項）。

このことから、交通標識が訴訟の対象となり、ドイツでは、交通標識の法的性格と関連付けて、権利保護のあり方に関する議論が活発に行われてきた。交通標識には、命令または禁止を含むものと含まないものがあり⁶、前者のみが拘束力を有し、権利侵害の可能性を含む。このため、本稿でも、そのような交通標識を対象を絞って論ずることとする。

交通標識を設置するか否か（ob）、どの交通標識を設置するか（welche）は、道路交通官庁が決定し（道路交通令 45 条 1 項）、道路建設主体である道路建設官庁（Straßenbaubehörde）がその設置・管理を行う（道路交通令 45 条 5 項）⁷。もともと、訴訟の対象となるのは前者である。したがって、本稿が対象とするのも、交通標識の設置に関する道路交通官庁の決定となる。

(4) 交通規律に対する訴訟において、原告が法的主張をなす際に依拠するのは、交通標識の設置に関する要件を法定している道路交通令 45 条である。ドイツでは、道路交通官庁が交通標識を設置できる要件が、この規定で法定されているため、この要件を満たしていないにもかかわらず、道路交通官庁によって命令または禁止を内容とする交通標識が設置されれば、違法となる。

なお、道路交通令 45 条 1 項は、道路交通官庁に裁量を認めた規定であるため、ここで規定された要件に該当する場合であっても、道路交通官庁が交通標識の設置を義務付けられるわけではない⁸。そして、道路交通令 45 条の要件に該当する場合であっても、交通標識の設置が道路交通官庁による裁量権の誤った行使であるとされれば、その交通標識は違法となる⁹。

⁴ Straßenverkehrs-Ordnung vom 6. 3. 2013 (BGBl. I S. 367) .

⁵ 交通利用者（Verkehrsteilnehmer）の概念については、Adolf Rebler/ Bernd Huppertz, Verkehrsrecht kompakt, 2. Auflage, 2013, S. 46.

⁶ Adolf Rebler, Das Verkehrszeichen—ein Grenzgänger des Verwaltungsrechts, DRiZ 2008, S. 210 (211) .; ドイツの交通標識には、警戒標識（Gefahrzeichen）、規制標識（Vorschriftzeichen）、案内標識（Richtzeichen）という 3 種類の基本型が存在し、規制標識には命令または禁止が含まれているのに対して、警戒標識および案内標識には原則として含まれていない。

⁷ Hartmut Maurer, Rechtsschutz gegen Verkehrszeichen, in: Peter Baumeister/ Wolfgang Roth/ Josef Ruthig (Hrsg.) , Staat, Verwaltung und Rechtsschutz, Festschrift für Wolf-Rüdiger Schenke zum 70. Geburtstag, 2011, S. 1013 (1014) .

⁸ Guy Beaucamp, Verwaltungsrechtliche Fragen rund um das Verkehrszeichen, JA 2008, S. 612 (614) .

⁹ 交通標識が違法になる場合の詳細については、Rebler (Fn. 6) , DRiZ, S. 210 (213ff.) .

このように、交通標識の設置に関して規定する道路交通令 45 条は、交通規律に対する権利保護の場面で重要な役割を果たしている。そこで、以下では本論に入る前に、この道路交通令 45 条について概説を加えることとする¹⁰。

(5) まず、道路交通令 45 条 1 項 1 文は、道路交通官庁が、交通の安全・秩序を理由に、一定区間の道路の利用を制限または禁止でき、さらには交通を迂回させることができる旨を定めている。当初の道路交通令は、交通の安全・秩序を根拠とした交通標識の設置のみを認めていた。

しかし、道路交通の著しい発達に伴う公害が深刻となり、交通政策においても、環境への配慮が求められるようになった。このような社会的背景に従い、環境保護といった交通の安全・秩序以外の根拠に基づき、交通標識の設置が可能となるような規定が盛り込まれてきたのである¹¹。

この新設された規定により、まず、道路の保護や道路環境の保護を目的とした交通規律が可能となった（同条 1 項 2 文）¹²。例えば、騒音や排ガスから居住者（Wohnbevölkerung）を保護するための規律（同条 1 項 2 文 3 号）、水質および鉱泉（Heilquellen）の保全を目的とした規律（同条 1 項 2 文 4 号）がある。

さらに、現代的な交通政策の観点から、他にも多様な交通規律の導入を認める規定が盛り込まれてきている¹³。例えば、駐車に関する規律（同条 1b 項 1 文 1 号、2 号、2a 号）、歩行者専用地区（Fußgängerbereichen）および通過交通量緩和地区（verkehrsberuhigte Bereiche）のための規律（同条 1b 項 1 文 3 号、4 号）¹⁴、都市建設開発支援（Unterstützung städtebaulicher Entwicklung）のための規律（同条 1b 項 1 文 5 号）がある。

その他にも、区域内の制限速度を一括して 30 キロにするいわゆるテンポ 30 ゾーン（Tempo-30-Zonen）の導入（同条 1c 項）、中心市街地活性化を目的とした商業地区における通過交通量緩和（同条 1d 項）、通行料金の賦課（同条 1e 項）、いわゆる環境ゾーン（Umweltzonen）の導入（同条 1f 項）が認められるようになった。

(6) このように、交通標識の設置要件が法定されているわけであるが、道路交通令 45 条 9 項 1 文によれば、やむを得ず必要な特別な場所でのみ交通標識の設置が可能とされている。また、同条 9 項 2 文によれば、特に円滑（fließenden）な交通の制限および禁止は、自転

¹⁰ 道路交通令 45 条の詳細については、Adolf Rebler, Die materiellen Rechtsgrundlagen für die Anordnung von Verkehrszeichen, DAR 2013, S. 348ff.

¹¹ 環境対策の交通規律については、Hans-Joachim Koch, Umweltrecht, 4. Auflage, 2014, § 14 Rn. 71.

¹² 詳しくは、Rebler (Fn. 10), DAR 2013, S. 348 (350ff.) .

¹³ 詳しくは、Rebler (Fn. 10), DAR 2013, S. 348 (352ff.) .

¹⁴ 歩行者専用地区（Fußgängerbereichen）では、道路法上の供用制限が必要となるのに対して、通過交通量緩和地区（verkehrsberuhigte Bereiche）では、歩行者が優先権を持つものの、特定の交通形態が完全に排除されているわけではないので、道路法上の供用制限の必要がない。

車専用道やテンポ 30 ゾーンといった例外を除き、道路交通令で保護された法益を侵害する一般的なリスクを相当上回る危険がある特別な場所でのみ可能とされている。その趣旨は、不必要な交通標識の設置を回避するところにある¹⁵。

II. 交通規律の法的仕組み

1. はじめに

(1) 交通規律に対する訴訟がどのように提起されているのか、を論じるにあたっては、訴訟の対象となる交通標識の法的性格を分析しなければならない。これは、訴訟対象の法的性格によって、訴訟類型が変わってくるからである。

ドイツの訴訟制度に則って考えると、交通標識の法的性格が行政行為であれば取消訴訟 (Anfechtungsklage) で争うことになるのに対して、法規命令であれば一般給付訴訟 (allgemeine Leistungsklage)、確認訴訟 (Feststellungsklage) または規範統制訴訟 (Normenkontrollklage) で争うことになる¹⁶。これは、日本における処分性の議論とパラレルに考えることができる。いずれにしろ、交通標識の法的性格は、取消訴訟を利用できるか否かという問題に行き着く。

(2) 交通標識の法的性格については、法規命令なのか行政行為なのかをめぐって、長年にわたりドイツで議論されてきた¹⁷。その理由は、道路交通令のみならず、行政手続法その他の法令上に交通標識の法的性格に関する規定が存在していなかったからである¹⁸。

さしあたり、ドイツ連邦共和国が成立してから約 10 年間は、交通標識の法的性格が法規命令であると解する判例・学説が有力であったようである。しかしながら、現在では、交通標識の法的性格を一般処分 (Allgemeinverfügung) 形式の行政行為であると解することで一応の決着がなされている¹⁹。

¹⁵ Dietmar Kettler, § 45 IX StVO—ein übersehener Paragraf?, NZV 2002, S. 57.; Wolfgang Bouska, NZV 2001, S. 320.

¹⁶ Ulrich Prutsch, Rechtsnatur von Verkehrsregelungen durch amtliche Verkehrszeichen, JuS 1980, S. 566 (567) .

¹⁷ この議論の存在を紹介したものとして、磯村篤範「ドイツの公物法理論について」公法研究 51 号 (1989 年) 233 頁。

¹⁸ Maurer, in: FS Schenke (Fn. 7) , S. 1013 (1014) .

¹⁹ Stelkens/ Bonk/ Sachs, VwVfG, Kommentar, 8. Auflage, 2014, § 35 Rn. 330.; Kopp/ Ramsauer, VwVfG, Kommentar, 13. Auflage, 2012, § 35 Rn. 170.; Knack/ Henneke, VwVfG, Kommentar, 9. Auflage, 2010, § 35 Rn. 132.; Ziewkow, Verwaltungsverfahrensgesetz, Kommentar, 2. Auflage, 2010, § 35 Rn. 60.; Bader/ Ronellenfisch, VwVfG, Kommentar, 2010, § 35 Rn. 250.

2. 交通規律の歴史的沿革

(1) 交通標識の法的性格の検討に入る前に、その歴史的沿革を紹介しておきたい²⁰。19世紀末から20世紀初頭にかけて、特に自動車を中心とした道路交通が増加したため、それ相応な規律の必要性が生じていた。これに応える形で、ラント (Land) レベルおよびライヒ (Reich) レベルでは、自動車交通に関する法律とそれに基づく命令が制定された²¹。また、道路ごとに適用される規律が、郡 (Kreis) や市町村 (Gemeinde) のレベルで定められたのである。

このうち、道路ごとに定められた規律は、機能的には今日の交通標識に相当するものであるが、主に警察法に基づく警察命令 (Polizeiverordnung) として発令されていた。そして、この警察命令は、告知手段として慣習的に用いられてきたその地方の官報または日刊紙によって告知されていた。しかし、まもなくそのような告知手段では不十分であるということが浮き彫りとなった。これは、自動車交通により、その土地の者でない者までもが交通利用者に加わるようになったため、そのような者が交通規律を十分に把握できない状況が生じたからである。

(2) このような状況を打開するために、まず、道路ごとに補足的な告知手段として標識が設置され、これによって、重要な警察上の交通規律を交通利用者に認識させるようになった。そして、次第に、必要な交通規律の告知は、この標識の設置によって行われるようになり、これが現在の交通標識 (Verkehrszeichen) の起源となっている。もっとも、この標識自体は、命令または禁止を含むものではなかった。

ところが、1926年にワイマール共和国政府 (Reichsregierung) が編纂した模範道路交通令²²が、従前ばらばらであった標識の統一化をもたらした後、1934年に制定された道路交通に関するプロイセンの命令²³が、標識の法的性格に変化をもたらした。その第2条は、交通標識が道路ごとに適用される警察命令の代替をなし、それ自体が規範的かつ本質的な効果を有する、と定めた。すなわち、交通標識の設置は、警察命令の発令と同じであり、法規としての性質があることを認めたのである。

これは、1937年に制定された道路交通令²⁴第3条に引き継がれ、そこでは、官庁の交

²⁰ 詳しくは、Steffen Wandschneider, Die Allgemeinverfügung in Rechtsdogmatik und Rechtspraxis, 2009, S. 162ff.

²¹ Vgl. das (Reichs) Gesetz über den Verkehr mit Kraftfahrzeugen vom 3. 5. 1909 (RGBl. S. 437) und dazu die Verordnung über den Verkehr mit Kraftfahrzeugen vom 3. 2. 1910 (RGBl. S. 389). ; ドイツで初めての交通規律としては、Polizeiverordnung zur Regelung des Rad- und Kraftfahrzeugverkehrs (HessRegBl. 1899 Nr. 49, S. 625) .

²² Ein von der Reichsregierung herausgegebenes Muster einer Straßenverkehrsordnung vom 10. 6. 1926, RTag-Drucks. II . Wahlp. 1924/ 26 Nr. 2357.

²³ Preußische Verordnung über den Straßenverkehr vom 28. 5. 1934 (PrGS. S. 169) .

²⁴ Straßenverkehrsordnung des Reichs vom 13. 11. 1937 (RGBl. I S. 1179) . ; なお、1934

通標識およびその他官庁の施設により講じられた命令を遵守しなければならないと定めている。なお、この道路交通令は 1970 年に全部改正され²⁵、現行の道路交通令はこれに依拠している。

3. 判例の変遷と行政手続法の制定

(1) このような交通標識の歴史的沿革からすれば、交通標識の法的性格を法規命令であるにとらえるのが自然であろう。ドイツ連邦共和国が成立してから約 10 年間は、この歴史的沿革に一致する見解が有力であった。連邦行政裁判所 1958 年 4 月 24 日判決も、大型車両等がハンブルク市中心市街地へ平日昼間に進入することを禁止した標識が問題となった事案で、交通標識の法的性格を法規命令であると解釈している²⁶。

(2) しかし、連邦行政裁判所 1967 年 6 月 9 日判決²⁷の登場により、交通標識の法的性格に関する見解が一転することになる²⁸。事案は、シラー広場に設置された公用車以外の駐車を禁止する標識が違法であることの確認を求めて提起された確認訴訟であった²⁹。

この事案において、連邦行政裁判所は、交通標識は一般処分形式の行政行為であるから、確認訴訟ではなく形成訴訟としての取消訴訟が提起されるべきである、と判示した³⁰。その理由として、交通標識は道路交通令の一般的な規律では不十分な場所に設置され、具体的な交通状況に即した規律を命じていることが挙げられている³¹。特に、一時的に設置される交通標識も存在することから、交通標識に基づく規律は、常に変更可能で規範的性格を有するものではないとしている。

(3) さて、連邦行政手続法³²は 1976 年に制定されたが、そこでは既に施行済みであった行政裁判所法³³が定義を断念していた行政行為 (Verwaltungsakt) の定義規定を第 35 条

年に制定された道路交通令 *Straßenverkehrs-Ordnung vom 28. 5. 1934* (RGBl. I S. 457) が 1937 年にこの道路交通令と道路交通許可令 *Straßenverkehrs-Zulassung-Ordnung vom 13. 11. 1937* (RGBl. S. 1215) に分離した。

²⁵ *Straßenverkehrs-Ordnung vom 16. 11. 1970* (BGBl. I S. 1565) .

²⁶ BVerwG, Urt. v. 24. 4. 1958, BVerwGE 6, S. 317 (320) .

²⁷ BVerwG, Urt. v. 9. 6. 1967, BVerwGE 27, S. 181ff.

²⁸ この他にも、パーキングメーターと駐車禁止標識の設置が問題となった事案で、その法的性格を行政行為と解した連邦憲法裁判所の判例として、BVerfG, Beschl. v. 24. 2. 1965, NJW 1965, S. 2395.

²⁹ 原告は、シラー広場の状況から当時の道路交通令における交通標識設置の要件を満たしていないこと、また公用車の駐車を例外扱いしていることが不平等であること、を主張していた。

³⁰ なお、本来の訴訟目的には変更がないことから、上告段階での取消訴訟への訴えの変更が認められている。

³¹ BVerwGE 27, S. 181 (183) .

³² *Verwaltungsverfahrensgesetz vom 25. 5. 1976* (BGBl. I S. 1253) .

³³ *Verwaltungsgerichtsordnung vom 21. 1. 1960* (BGBl. I S. 17) .

に盛り込んでいる。もちろん、行政行為を定義することは難しいため、苦肉の策として法規と行政行為の境界に属する一般処分（Allgemeinverfügung）について、典型的な行政行為を定義した第 1 文とは別に第 2 文で定義している。すなわち、行政手続法 35 条 2 文は、一般処分とは、一般的なメルクマールによって特定されまたは特定され得る人的範囲に宛てられた行政行為、物の公法上の性質に関する行政行為、公共による物の利用に関する行政行為である、と規定している。

そして、立法資料によれば、その制定過程においては、先に紹介した連邦行政裁判所 1967 年 6 月 9 日判決³⁴を考慮し、交通標識も、連邦行政手続法 35 条 2 文の一般処分に該当すると考えられていた³⁵。このように、判例実務の影響が連邦行政手続法の制定に大きく影響し、立法者も、交通標識の法的性格が一般処分形式の行政行為であることを念頭に置いていたのであった。

(4) もっとも、連邦行政手続法制定後も、交通標識の法的性格を法規命令と解する裁判例が見受けられ、学説上も激しい議論が残っていたようである。

タクシー乗り場に設置されたタクシーのみの進入を認める標識が争われた事案で、ミュンヘン高等行政裁判所は、交通標識の法的性格が行政行為であることを否定している³⁶。この事案は、タクシー乗り場が新設された場所で従前から小売店を営業していた商店主が、店前に顧客が駐車できなくなり営業に支障を来すとして、当該標識の取消しを求めたものであった。ところが、行政行為の不存在を理由に、交通標識の除去を求める給付訴訟として審理が行われ、棄却判決が下されている。

また、アウトバーン上に設置された時速 80 キロの速度制限を課す標識に「騒音防止」という補助板が取り付けられていたことから、当時の道路交通令における設置要件を満たさず違法であるとして、アウトバーンの利用者が、その取消しを求めた事案がある。控訴審のミュンヘン高等行政裁判所は、交通標識の法的性格は行政行為ではなく法規命令であるとした上で、予備的に主張されていた本件速度制限に原告が拘束されないことの確認を求める確認訴訟として審理を行い、認容判決を下している³⁷。

(5) このように、連邦行政手続法の制定後も、交通標識の法的性格を法規命令と解して、給付訴訟または確認訴訟で交通規律の違法性を争わせる裁判例があった。しかしながら、アウトバーン上に設置された速度制限標識を確認訴訟で争わせた裁判例を、上告審である連邦行政裁判所 1979 年 12 月 13 日判決は、交通標識の法的性格は一般処分形式の行政行為であるとして、破棄差戻しする判断を下した³⁸。

³⁴ BVerwGE 27, S. 181 (183) .

³⁵ BT-Drs. 7/910, S. 57.; なお、政府草案では第 31 条に位置づけられていた。

³⁶ VGH München, Urt. v. 15. 3. 1978, NJW 1979, S. 670f.

³⁷ VGH München, Urt. v. 21. 12. 1977, NJW 1978, S. 1988ff.

³⁸ BVerwG, Urt. v. 13. 12. 1979, BVerwGE 59, S. 221ff.; なお、差戻審は、上告審が本案審理において原審の判断を覆した部分を除き、一部認容判決を下している。VGH München, Urt. v. 9. 11. 1983, NVwZ 1984, S. 383ff.

そこでは、まず、前記の連邦行政裁判所 1967 年 6 月 9 日判決を踏襲し、交通標識が設置箇所における具体的な交通状況に即した規律を命じていると述べている³⁹。そして、交通標識による命令が警察官 (Polizeivollzugsbeamten) による命令と同一の機能を果たし相互に交換可能であることから、交通標識の法的性格は行政行為であるとしている。さらに、交通標識による命令は、設置された場所の交通状況を継続的に規律する点で、警察官による命令とは異なるという実情から、一般処分にあたるとしている⁴⁰。

この連邦行政裁判所の判断が下された後は、判例実務において、交通標識の法的性格を一般処分形式の行政行為であると解することが定着し、現在では確立した判例の立場となっている⁴¹。

4. 警察官による命令との代替性

(1) このように、判例は、交通標識による命令が警察官による命令の代わりとなっていることから、交通標識の法的性格が行政行為であることを導いているが、このことに関して、本論からやや脱線するものの、若干の補足を加えておきたい。まず、行政強制の執行権限との関係についてである。交通標識による命令には、行政強制が講じられることもあるが、その執行権限は警察官にある。例えば、駐車禁止標識が設置されている場所に駐車した自動車は、警察官によりレッカー移動されることがある。

もっとも、連邦行政執行法⁴²7 条 1 項は、行政行為は行政行為を下した行政庁により執行されると、規定しているため、交通標識により命令を課す行政庁とその命令の執行を担う行政庁が同一でなければならない。しかしながら、交通標識の設置権限は道路交通官庁にあるのに対して、交通標識による命令の執行権限は警察官に属するため、この規定との抵触が理論上の問題となっていた。

この問題に対して、ドイツの通説は、交通標識による命令が警察官による命令の代わりとなっていることから、交通標識の設置が警察官によってなされるものとみなし、交通規律の命令権限と執行権限がともに警察官にあると解している⁴³。

(2) 次に、争訟による執行停止効 (aufschiebende Wirkung) との関係についてである。ドイツでは、執行停止原則がとられており、原則として、争訟の提起により執行停止効が

³⁹ BVerwGE 59, S. 221 (224) .

⁴⁰ BVerwGE 59, S. 221 (225) .

⁴¹ Vgl. BVerwGE 92, S. 32 (34) .; BVerwGE 97, S. 214 (220) .; BVerwGE 97, S. 323 (326ff.) .; BVerwGE 102, S. 316 (318) .; BVerwGE 130, S. 383 (385ff.) .; BVerwG, NJW 2011, S. 246.

⁴² Verwaltungsvollstreckungsgesetz vom 27. 4. 1953 (BGBl. I S. 157) .

⁴³ Rolf Schmidt, Besonderes Verwaltungsrecht II, 13. Auflage, 2010, Rn. 1028.

生じる（行政裁判所法 80 条 1 項 1 文）⁴⁴。ただし、争訟の提起による執行停止効が認められていない例外的な場合も存在する（行政裁判所法 80 条 2 項）。例えば、執行停止原則の例外として、警察官の執行停止できない命令および措置が列挙されている（行政裁判所法 80 条 2 項 1 文 2 号）⁴⁵。

もつとも、この執行停止原則の例外を規定した行政裁判所法 80 条 2 項 1 文には、限定列挙を示す「以下の場合のみ（nur）」という文言がある。そして、そこで列挙された中には、交通標識が含まれていないため、この条文文言に素直に従うと、交通標識に対して争訟が提起された場合、その執行は停止することになる⁴⁶。

しかし、判例・通説は、先に挙げた行政裁判所法 80 条 2 項 1 文 2 号を類推適用して、交通標識に対する争訟の提起によってでも、執行停止効が生じないとしている⁴⁷。すなわち、交通標識による命令が警察官による命令の代わりとなっていることに着目し、警察官による命令に対する争訟の場合と同じように、交通標識に対する争訟を提起しても、その執行は停止しないと解しているわけである。

5. 小括

(1) ドイツでは、道路交通令 45 条が交通標識の設置要件を法定しており、この要件を満たさない交通標識は違法となる。また、この要件を満たしている場合であっても、交通標識の設置が道路交通官庁による誤った裁量権の行使にあたる場合には違法となる。

従来の道路交通令は、交通の安全・秩序を理由とした交通規律のみを認めていたが、現在では環境問題や都市問題の解決を目的とした多様な交通規律も認めるようになってきている。これに伴って、ドイツでは新しい交通規律の導入が各地でみられる反面、特に比例原則違反を理由に、道路交通官庁の違法な裁量権行使を主張する訴えが数多く提起されている。

(2) 交通規律に対する訴訟においては、その訴訟類型が交通標識の法的性格と関連して問題となっていた。道路ごとに適用される警察命令が標識の設置により告知されていた歴史的沿革に従えば、交通標識の法的性格を法規命令と考えるのが自然であり、ドイツ連邦共和国成立後も、当初は、そのような見解が有力であった⁴⁸。

しかしながら、交通標識による命令は、具体的な交通状況に即したもので、警察官による命令と同一の機能を果たす一方、設置された場所の交通状況を継続的に規律する点で、

⁴⁴ Friedhelm Hufen, *Verwaltungsprozessrecht*, 8. Auflage, 2011, § 32 Rn. 1.

⁴⁵ Hufen (Fn. 44), § 32 Rn. 11.

⁴⁶ このことを指摘するものとして、Beaucamp (Fn. 8), JA 2008, S. 612 (614) .

⁴⁷ BVerwG, *Beschl. v. 7. 11. 1977*, NJW 1978, S. 656. ; Stelkens/ Bonk/ Sachs (Fn. 19), § 35 Rn. 331.

⁴⁸ BVerwGE 6, S. 317 (320) .

警察官による命令とは異なるという実情から、現在の判例・通説は、ともに、一般処分形式の行政行為であると解することで決着している⁴⁹。

(3) このように、ドイツでは、歴史的沿革に反するものの、交通標識の実情を考慮して、その法的性格が一般処分形式の行政行為であると解されている。このことから、交通標識の法的性格が、法規命令ではなく行政行為であるので、その違法性を取消訴訟で争うこととなる。

もちろん、原告適格が認められなければ取消訴訟を提起することはできないし、また取消訴訟で争うからには出訴期間の制約を受けることになる。そこで、取消訴訟の訴訟要件を満たし権利救済の途が開かれる交通利用者の範囲を、以下では考察することとする。

Ⅲ. 交通利用者の権利

1. はじめに

(1) 交通利用者は、交通標識による規律で権利侵害を被ると考えた場合、取消訴訟を通じて防御の途を確保していくことになるが、出訴の前提として原告適格が肯定されなければならない。そして、交通規律により影響を受ける交通利用者は不特定多数いるため、交通規律に対する権利保護を考えるにあたって、原告適格の問題を検討することは重要となる。

前述の通り、ドイツでは、交通規律を具現化した交通標識の取消しを求める訴訟が数多く提起され、そこでは、交通規律により影響を受ける交通利用者の原告適格についても議論がなされてきた。そこで、以下では、そのようなドイツでの議論を参考に、交通規律に対する訴訟における原告適格の問題について考察する。

(2) ドイツの行政裁判所法 42 条 2 項は、法律に別段の定めがある場合を除いて、原告が行政行為またはその拒否あるいは不作為によりその権利が侵害されていると主張するときに限り、訴えは許容される、と規定している。このような原告適格を訴訟要件とする趣旨は、民衆訴訟 (Popularklage) の阻止にあり、個人が公衆の代理人 (Sachwalter der Allgemeinheit) になることを防ぐためであると説明されている⁵⁰。

さて、いわゆる名宛人理論 (Adressatentheorie) によれば、侵害的な行政行為の名宛人

⁴⁹ BVerwGE 27, S. 181 (185) .; BVerwGE 59, S. 221 (225) .; BVerwGE 102, S. 316 (318) .; Stelkens/ Bonk/ Sachs (Fn. 19) , § 35 Rn. 330.; Kopp/ Ramsauer (Fn. 19) , § 35 Rn. 170.; Knack/ Henneke (Fn. 19) , § 35 Rn. 132.; Ziewkow (Fn. 19) , § 35 Rn. 60.; Bader/ Ronellenfitsch (Fn. 19) , § 35 Rn. 250.

⁵⁰ Hufen (Fn. 44) , § 14 Rn. 56.

は、常に原告適格を有するとされている⁵¹。このことから、名宛人の原告適格は一義的に肯定されるため、原告適格に関する議論の中心となってきたのは、第三者の原告適格の問題であった。

もっとも、一般処分によって不利益を被った者の原告適格についても、第三者の原告適格の問題と同様に一義的ではない。なぜなら、名宛人なき(対物的)行政行為(adressatlosen(dinglichen) Verwaltungsakt)に関しては、名宛人理論を適用することができないからである⁵²。したがって、一般処分により不利益を被った者の原告適格についても、検討の余地が存在する⁵³。

(3) 先に述べた通り、ドイツにおいて、交通標識の法的性格は、一般処分形式の行政行為であると解され⁵⁴、行政手続法 35 条 2 文に位置づけられている⁵⁵。行政手続法 35 条 2 文は、人に関する(personenbezogene)一般処分、物に関する(sachbezogene)一般処分、利用規律(Benutzungsregelung)、という三類型に分類し、一般処分について規定しているが、交通標識は利用規律に属すると解されている⁵⁶。

このことから、これら一般処分の各類型に名宛人理論を適用することができるか否かが問題となる。もっとも、行政行為は対物的なものであっても人間の行動を規律しているため、名宛人なき行政行為というものは存在せず、「名宛人なき対物的行政行為(adressatlosen dinglichen Verwaltungsakt)」という表現は法的には不正確なものである⁵⁷。

しかしながら、学説一般は、具体的な名宛人の有無に着目し、人に関する一般処分には名宛人理論が適用されるのに対して、物に関する一般処分には名宛人理論が適用されない、と解しているように思われる。したがって、公物の供用廃止(Entwidmung)のような、物に関する一般処分によって影響を受ける者の原告適格については、第三者の原告適格の問題と同様に議論がなされている⁵⁸。

では、利用規律に属する交通標識には、名宛人理論を適用してよいのであろうか。この問題については、さまざまな議論が存在しているが、交通標識の対物的な側面を強調すれば名宛人理論の適用が否定される⁵⁹のに対して、対人的な側面を強調すれば名宛人理論の適

⁵¹ 名宛人理論については、さしあたり、Elke Gurlit, Die Klagebefugnis des Adressaten im Verwaltungsprozeß, DV 1995, S. 449 (451ff.) .

⁵² Hufen (Fn. 44) , § 14 Rn. 60.

⁵³ 一般処分の原告適格を検討したものとして、さしあたり、Wandschneider (Fn. 20) , S. 303ff.

⁵⁴ BVerwGE 27, S. 181 (185) . ; BVerwGE 59, S. 221 (225) . ; BVerwGE 102, S. 316 (318) .

⁵⁵ BT-Drs. 7/ 910, S. 57.

⁵⁶ Stelkens/ Bonk/ Sachs (Fn. 19) , § 35 Rn. 330.; Hartmut Maurer, Allgemeines Verwaltungsrecht, 18. Auflage, 2011, § 9 Rn. 34.

⁵⁷ Friedrich Schoch, Die Allgemeinverfügung (§ 35 Satz 2 VwVfG) , JURA 2012, S. 26 (29) .

⁵⁸ 一般使用の権利性に関しては、大橋洋一『行政法学の構造的変革』(1996年)217頁以下が詳しく紹介している。

⁵⁹ 交通標識が対物的行政行為(dinglicher Verwaltungsakt)であるという視点から名宛人

用が肯定される⁶⁰ことになる。

(4) 以下では、何を根拠に交通利用者の原告適格を導くのか、原告適格が認められる交通利用者の範囲はどこまでなのか、という視点で議論を整理する。議論の整理に入る前に判例の動向を概観するが、そもそも判例が交通利用者に原告適格を認めるのか、判例が原告適格を認める交通利用者の範囲はどこまでなのか、という二つの観点から紹介する。

2. 交通利用者による出訴

(1) 交通規律に対する訴訟において、ドイツの判例は、交通利用者に原告適格を認めており、当初これについての議論はなかったようである⁶¹。

先に紹介した連邦行政裁判所 1967 年 6 月 9 日判決では、シラー広場に設置された駐車禁止標識を争った交通利用者の原告適格を肯定している⁶²。そこでは、原告が行政行為を通じて義務を課された場合、行政裁判所法 42 条 2 項の意味における権利侵害があると判示している。そして、被告により設置された駐車禁止標識により、シラー広場に自動車を駐車しようとする原告の意思が妨げられるため、基本法 2 条 1 項で保障されている一般的行動の自由が侵害されているとした。その上で、本件の原告は、自己の権利侵害を主張しているのであって、決して他人の権利侵害を主張しているわけではないとしている。

もちろん、このように原告適格を交通利用者に認めることは、民衆訴訟の容認につながるという懸念を招きかねない。しかしながら、この判決では、不特定多数の者に原告適格が認められるとしても、その原因は、交通標識の大量行政行為 (Massenverwaltungsakte) という性質にあるのであって、民衆訴訟とは関係ないとした。

さらに、連邦行政裁判所 1982 年 6 月 3 日判決は、保養地に設置された夜間運転禁止の標識が争われた事案で、交通利用者が、法定の要件を満たさず設置された交通標識が違

理論の適用を否定するものとして、Gerrit Manssen, Öffentlichrechtlich geschützte Interessen bei der Anfechtung von Verkehrszeichen, NZV 1992, S. 465 (467) . ; Gerrit Manssen, Anordnungen nach §45 StVO im System des Verwaltungsrechts und des Verwaltungsprozeßrechts, DVBl 1997, S. 633 (634) . ; Hans Lühmann, Der praktische Fall— Öffentliches Recht: Die Busspur in Ballungsgebieten kontra Mobilität?, JuS 1998, S. 337 (339) .

⁶⁰ 交通標識による交通規律に対する取消訴訟の原告適格は名宛人理論を基に考えるとするものとして、Dietmar Kettler, NZV 2004, S. 541 (542) . ; Adolf Rebler, Nochmals: Der Rechtsschutz im Bereich verkehrsbehördlicher Anordnungen, BayVBl 2004, S. 554 (556ff.) . ; Hans-Georg Dederer, Rechtsschutz gegen Verkehrszeichen, NZV 2003, S. 314 (315) . ; Rebler/ Huppertz (Fn. 5) , S. 459.

⁶¹ Ralph Alexander Lorz, Der Rechtsschutz einfacher Verkehrsteilnehmer gegen Verkehrszeichen und andere verkehrsbehördliche Anordnungen, DÖV 1993, S. 129 (131) .

⁶² BVerwGE 27, S. 181 (185) .

法であるということを、自己の権利侵害として主張できる、と明示したのである⁶³。

(2) このように、連邦行政裁判所は、交通規律に対する訴訟において交通利用者の原告適格を肯定しており、下級審もこれに従っていた⁶⁴。ところが、これとは相反するような裁判例が登場した。

まず、ターンスペース (Wendefläche) に設置された駐車禁止標識の取消しが求められた事案では、その近くに住居を所有する者の原告適格が否定された⁶⁵。次に、広場に設置された乗用車のみ駐車を認める標識の取消しが求められた事案においても、その接道沿いに倉庫を所有する運送業者の原告適格が否定された⁶⁶。

このような裁判例は、基本法 2 条 1 項により保障されている一般的行動の自由が、既存の一般使用 (Gemeingebrauch) へ参加する権利を付与してはいるものの、一般使用の維持を求める権利までは付与していない、という公物法の理論から原告適格を否定している。すなわち、原則として、供用制限の違法性を主張し裁判上の救済を求めることはできないわけであるが、これと同様に警察上の必要から道路交通規律に基づいてなされる一般使用の制限に対しても、司法の場で防御権を行使することは認められないとしているのである。

(3) もっとも、このような裁判例の論理に対しては、道路法と道路交通法との混同である、という批判が学説からなされている⁶⁷。換言すれば、法領域が異なるため、道路法で規定されている原則を、道路交通法上の規律の領域に転用することはできないとされている。このような説明は、理論的に不十分なものにも思われるが、ドイツでは、公物法に属し給付行政の実現に関する要件を規律している道路法と、危険防御法に属し交通制限を命じている道路交通法との区別が重視されているようである。

いずれにせよ、このような原告適格を否定した裁判例に対しては、基本権を軽視するものだという批判的な見解が支配的で、基本法 2 条 1 項で保障されている一般的行動の自由の範囲を誤解していると指摘されている⁶⁸。また、そのような裁判例には、従来の連邦行政裁判所の判例に矛盾するといった批判が加えられている⁶⁹。

(4) その後、連邦行政裁判所 1993 年 1 月 27 日判決は、先に紹介した連邦行政裁判所判決⁷⁰を踏襲して、交通利用者は、法定の要件を満たさず設置された交通標識が違法である

⁶³ BVerwG, Urt. v. 3. 6. 1982, NVwZ 1983, S. 93 (94) .

⁶⁴ さしあたり、VGH München, Urt. v. 9. 11. 1983, NVwZ 1984, S. 383ff. ; VGH München, Urt. v. 31. 7. 1986, BayVBl 1986, S. 754ff.

⁶⁵ VGH Mannheim, Urt. v. 16. 1. 1990, DÖV 1990, S. 981f.

⁶⁶ VGH Kassel, Urt. v. 26. 6. 1990, 2 UE 246/ 87, Juris.

⁶⁷ Lorz (Fn. 61) , DÖV 1993, S. 129 (134f.) . ; Ralph Alexander Lorz, NVwZ 1993, S. 1165 (1166) .

⁶⁸ Lorz (Fn. 61) , DÖV 1993, S. 129 (137) . ; Kettler (Fn. 60) , NZV 2004, S. 541 (542) .

⁶⁹ Lorz (Fn. 67) , NVwZ 1993, S. 1165 (1166) . ; なお、Rebler (Fn. 60) , BayVBl 2004, S. 554 (557) は、原告適格を否定した裁判例は、供用制限 (Widmungsbeschränkungen) の事案であると指摘している。

⁷⁰ BVerwGE 27, S. 181 (185) . ; BVerwG, NVwZ 1983, S. 93 (94) .

ということを、自己の権利侵害として主張できる、と改めて判示している⁷¹。なお、この判決は、路肩への駐車ができなくなり積載に支障を来すとして、バス専用レーンを設置する旨の標識の取消しが求められた事案であったが、沿道に事務所を構えている者の原告適格を肯定している。

このように、ドイツの判例は、交通規律により交通利用者個人の個別的権利の侵害があり得るとして、交通利用者の原告適格を一般的に認めることで決着している。

3. 交通利用者の範囲

(1) さて、判例では一般的に交通利用者の原告適格を認めているわけであるが、原告適格が認められる交通利用者の範囲をめぐっては、その後の裁判例において評価が分かれている。以下では、交通利用者の原告適格が一般的に認められるとしても、その範囲はどこまでなのかという観点から裁判例の動向を紹介する。

(2) まず、アウトバーンに設置された速度制限標識の取消しが求められた事案では、潜在的な交通利用者にも原告適格が認められるとして、その標識が本格的に運用され始める前に訴訟を提起したアウトバーン利用者の原告適格を肯定した⁷²。この判決は、潜在的な交通利用者の権利侵害もあり得ないわけではないので、原告適格の判断においては、走行頻度、また速度超過を理由に既に過料を賦課されたか否かは問題にならない、と判示している。

他方で、通過交通量の緩和を目的に設置された進入禁止標識の取消しが求められた事案では、交通利用者としての相当な関連性 (**erheblichen Betroffenheit**) が存在する場合のみ原告適格が認められるとして、交通量の増加を懸念する近隣道路の沿道隣地者 (**Anlieger**) の原告適格を否定した⁷³。すなわち、原告適格が認められる交通利用者には、基本法 2 条 1 項で保障された一般道路交通に参加する権利を超えた特別な関連性 (**Betroffenheit**) が必要であるとしたのである。

また、ザールブリュッケン市の H 通りに設置された沿道隣地者以外の自転車通行を禁じた標識の取消しが求められた事案では、原告適格が認められるのは交通標識によって移動の自由が制限される交通利用者や沿道隣地者に限られるとして、ベルリン在住在職で通算約 3 週間ザールブリュッケン市に滞在し、H 通りを好んでサイクリングした者の原告適格を否定した⁷⁴。そこでは、原告がまったく異なる場所に在住在職しているときには、当該交

⁷¹ BVerwG, Urt. v. 27. 1. 1993, BVerwGE 92, S. 32 (35) .

⁷² VGH Kassel, Urt. v. 31. 3. 1999, NJW 1999, S. 2057.; なお、本件標識は、速度制限の騒音防止効果を調査するため、本格的な運用に先立ち、試験的な導入がなされていた。

⁷³ VGH Mannheim, Urt. v. 29. 3. 1994, 5 S 1781/ 93, Juris, Rn. 16.; なお、本件で、原告は、近隣道路の沿道隣地者という立場から取消しを求めているが、交通利用者という立場からは取消しを求めている。

⁷⁴ VG Saarlouis, Beschl. v. 22. 9. 1998, ZfS 1999, S. 42 (43) .

通制限に事実上まったく直面し得ないため、そのような者には原告適格が認められないとした。

(3) 以上のように、原告適格が認められる交通利用者の範囲については、潜在的な交通利用者にさえも原告適格を認める裁判例から、交通標識と相当な関連性を持つ交通利用者でなければ原告適格が認められないとする裁判例まで存在し、その評価は分かれている。この問題について、自転車専用道の使用を義務付けた交通標識が争われた事案で、連邦行政裁判所の判断が下されているので、この判例を取り上げたい⁷⁵。

事案は、ハンブルク市の E 通りに設置された自転車専用道路の使用を義務付ける標識について、E 通りの住民であった原告が法定の要件を満たさないとし、その取消しを求め不服申立てをしていたが、これに対する決定が 2 年以上なされなかったため、原告は訴訟提起に踏み切ったというものである。

このような事件の経過の中で、原告は訴訟提起の前に E 通りからハンブルク市外に引越している。原告適格の有無に関する判断の基準時は、原則として行政庁による最終的な決定時点である⁷⁶が、継続的行政行為 (Dauerverwaltungsakt) の場合は、事実審口頭弁論終結時が基準時となる⁷⁷。そして、交通標識は継続的行政行為である⁷⁸から、引越しにより原告が E 通りを自転車で通行しないこと⁷⁹を理由として、原告適格が否定されるかが争われた。

この事案において、控訴審のハンブルク高等行政裁判所 2002 年 11 月 4 日判決は、規則的 (regelmäßig) または持続的 (nachhaltig) に交通標識と関係する者のみに原告適格が認められるとして、本件原告の原告適格を否定している⁸⁰。そこでは、先に紹介した裁判例⁸¹のように、潜在的な交通利用者にまで原告適格を認めることとなれば、民衆訴訟を容認することになってしまうとして、原告適格が認められる交通利用者の範囲を限定したのであった。

これに対して、上告審の連邦行政裁判所 2003 年 8 月 21 日は、原告が E 通りを自転車で走行したことにより本件標識の名宛人となっているため、原告適格が認められるとし

⁷⁵ この事件を素材とした解説として、Heike Jochum/ Phipp Thiele, Fortgeschrittenenklausur—Öffentliches Recht: Straßenverkehrsrecht, Verwaltungsprozessrecht—Wen belastet ein Verkehrsschild?, JuS 2010, S. 518ff.

⁷⁶ BVerwG, Urt. v. 28. 7. 1989, BVerwGE 82, S. 260 (261) . ; Hufen (Fn. 44) , § 24 Rn. 8ff.

⁷⁷ BVerwG, Urt. v. 14. 12. 1994, BVerwGE 97, S. 214 (221) .

⁷⁸ BVerwGE 59, S. 221 (226) . ; Stelkens/ Bonk/ Sachs (Fn. 19) , § 35 Rn. 331. ; Kopp/ Ramsauer (Fn. 19) , § 35 Rn. 172.

⁷⁹ なお、原告は、E 通りにある銀行の支店に口座があるため、定期的に訪れる E 通りに住む親友のところで自転車を借りて、E 通りを自転車で通行するということを主張している。

⁸⁰ OVG Hamburg, Urt. v. 4. 11. 2002, NZV 2003, S. 351 (352) .

⁸¹ VGH Kassel, NJW 1999, S. 2057.

て、控訴審判決を破棄差戻しする判決を下した⁸²。そこでは、規則的または持続的に交通標識と関係する者のみに原告適格を限定する根拠は存在しないことに加え、そのような限定は出訴の途を保障した基本法 19 条 4 項に違反するとしている。

(4) このように、交通利用者の原告適格が肯定されるためには、その交通利用者が、規則的または持続的に交通標識と関係する必要はなく、道路交通官庁が講じる侵害的行政行為の名宛人であることで足りる、と連邦行政裁判所は判示した。しかしながら、その後の裁判例において、必ずしも無制限に交通利用者の原告適格が認められているわけではないようである。例えば、自転車専用道の使用を義務付ける交通標識が争われた事案で、原告適格が認められる交通利用者には、適格な関連性 (*qualifiziertes Betroffensein*) が必要であるとした裁判例がある⁸³。

以上のように、ドイツの判例では、交通利用者の原告適格を一般的に認めることで一致してはいるものの、その範囲については幅があるようである。さしあたり、以下では、学説がこのような判例の動向を踏まえて、どのように交通利用者の原告適格を導き、その範囲をどのように考えているのかを整理することとする。

4. 学説における理論の整理

(1) 先に触れたように、一般処分の各類型のうち利用規律に属する交通標識には、名宛人理論を適用できるか否かという議論が存在している。以下では、交通利用者の原告適格について、名宛人理論の適用を否定する立場と肯定する立場の各々から整理を加えていく。

(2) まず、交通標識が、人に関して規律するというよりも物に関して規律していると考え、名宛人なき規律を講じているという外観に着目すれば、交通標識には具体的な名宛人が存在しないこととなる⁸⁴。このように、交通標識は、対物的行政行為 (*dinglicher Verwaltungsakt*) であり、具体的な名宛人を持たないと解すれば、原告適格の判断にあたって名宛人理論を適用することは否定される。そして、このような立場をとった場合には、第三者の原告適格の問題と同じように、保護規範理論 (*Schutznormtheorie*) に基づいて考えることになる。

保護規範理論とは、法的に保護された利益を有する者のみが原告適格を有し、単なる反射的利益を有するにとどまる者には原告適格が認められないというものである⁸⁵。そして、

⁸² BVerwG, Urt. v. 21. 8. 2003, NJW 2004, S. 698f.

⁸³ OVG Lüneburg, Beschl. v. 5. 12. 2003, 12 LA 467/ 03, Juris, Rn. 6.; もっとも、この事件の原告は、当該道路を規則的に自ら走行するため、適格な関連性が存在するとして、原告適格が肯定されている。

⁸⁴ 警察官との対比を踏まえ、このことを指摘するものとして、Kettler (Fn. 60), NZV 2004, S. 541 (542) .

⁸⁵ 保護規範理論の詳細については、さしあたり、Friedrich Schoch, in: Hoffmann-Riem/

当該処分の根拠規定が公益のみならず個人の個別的利益の保護をも図るものでなければ、法的に保護された利益が存在しないため原告適格は否定されることとなる。

このような保護規範理論に基づいて交通利用者の原告適格を考える場合、まず、交通標識による規律の根拠規定である道路交通令 45 条が、保護規範に該当するのかを検討することとなる。しかし、この規定は、原則として、交通の安全・秩序という公益を図るものであり、個人の個別的な利益を保護するものではないとされている⁸⁶。したがって、道路交通令 45 条を根拠に交通利用者の原告適格を認めることはできないことになる。

(3) そこで、原告適格を導く保護規範に基本権も含まれるとして、基本権から交通利用者の原告適格を基礎づける試みが、学説においてなされている⁸⁷。すなわち、行政裁判所法 42 条 2 項は、原告が権利侵害を主張するときに限り訴えが許容される旨を定めているが、ここで用いられている「権利」の意味には「単純な法律レベルでの権利」と「憲法レベルでの基本権としての権利」が含まれていると考えるのである⁸⁸。

ここで、交通利用者は交通規律によりどのような基本権を侵害されるのかという問題が生じる。例えば、沿道隣地者は交通規律により所有権（基本法 14 条）が侵害されるといえるが、そのような個別条項で規定された基本権の侵害を想定することができない場合、概括条項たる基本法 2 条 1 項の一般的行動の自由（*allgemeine Handlungsfreiheit*）を考えることになる。さしあたり、交通規律によって侵害される交通利用者の基本権が個別条項には存在していないので、一般的行動の自由（基本法 2 条 1 項）が問題となる。

なお、連邦行政裁判所 1967 年 6 月 9 日判決は、シラー広場に自動車を駐車しようとする原告の意思が妨げられるため、基本法 2 条 1 項で保障されている一般的行動の自由が侵害されているとして、原告適格を基礎づける権利侵害の存在を認めていた⁸⁹。また、連邦憲法裁判所 1989 年 6 月 6 日決定も、森の中での乗馬を原則禁止とした州の規律が、基本法 2 条 1 項に抵触するかが争われた事案で、基本法 2 条 1 項で保障されている一

Schmidt- Aßmann/ Voßkuhle (Hrsg.) , Grundlagen des Verwaltungsrechts, Band III , 2. Auflage, 2013, § 50 Rn. 135ff.

⁸⁶ BVerwG, Urt. v. 22. 1. 1971, BVerwGE 37, S. 112 (113f.) . ; もっとも、自宅前の道路に自動車が駐車するとガレージへの出入りができなくなることを理由に、沿道隣地者が道路交通官庁に対して駐車禁止標識の設置を求めた事案であったため、このような原告の個別的利益は保護されていたとした。このように、道路交通官庁に交通標識の設置を求める義務付け訴訟の場面では、道路交通令 45 条によって周辺住民の個別的利益も保護され得る。例えば、周辺住民が騒音対策を求めた事案で、道路交通令 45 条 1 項 2 文 3 号により周辺住民の個別的利益も保護されるとしたものとして、BVerwG, Urt. v. 4. 6. 1986, BVerwGE 74, S. 234 (235f.) .

⁸⁷ Manssen (Fn. 59) , NZV 1992, S. 465 (469ff.) . ; 原告適格が基本権に基づいて直接根拠づけられることを紹介したものとして、山本隆司『行政法上の主観法と法関係』(2000 年) 250 頁以下、330 頁以下。

⁸⁸ 詳しく解説したものとして、Lorz (Fn. 61) , DÖV 1993, S. 129 (130f.) .

⁸⁹ BVerwGE 27, S. 181 (185) .

般的行動の自由の侵害を認めている⁹⁰。その中では、基本法 2 条 1 項は、人格的發展に不可欠な領域のみならず、人のあらゆる活動の自由を保障しており、森の中で乗馬する自由もこれに含まれるとしている。

このように、交通利用者は、交通規律により一般的行動の自由という基本権を侵害されるため、この権利侵害から交通利用者の原告適格を導くことが試みられている。もっとも、基本権を直接援用することにより原告適格が導かれる交通利用者の範囲は、基本法 2 条 1 項で保障された一般道路交通に参加する権利を超えた特別な基本権上の関連性（*Betroffenheit*）を有する者に限られるとされている⁹¹。

(4) 他方で、交通標識の対人的な側面を強調し、交通標識に具体的な名宛人の存在を認めれば、保護規範理論ではなく、名宛人理論に基づいて交通利用者の原告適格を考えることとなる。

名宛人理論とは、侵害的な行政行為の名宛人は常に原告適格を有する、というメルクマールである⁹²。これは、基本法 2 条 1 項が規定する一般的行動の自由という包括的な基本権から導かれるとされている。すなわち、侵害的な行政行為は少なくとも一般的行動の自由を制約するため、その名宛人は常に権利侵害の可能性を伴うことから原告適格が認められるのである。なお、一般的行動の自由という基本権を広範に認めることに否定的な立場も存在するが、そのような立場においては法治国家の原則から名宛人理論を導くことになる⁹³。

いずれにしろ、交通標識に具体的な名宛人の存在を肯定する立場からすれば、交通利用者は侵害的な交通規律を具現化する交通標識の名宛人であるので、名宛人理論によって交通利用者の原告適格を導くことができる。したがって、名宛人理論を適用することで、極めて単純に交通利用者の原告適格が肯定されそうである。

(5) しかしながら、名宛人理論を適用する場合であっても、交通利用者の原告適格に関して不明確な部分が存在する。名宛人理論を別の角度から捉えると、その対象は原告が侵害的な行政行為の直接的な名宛人となる場面に限られるため、交通標識の真の名宛人は誰なのかという問題が残っているのである⁹⁴。

したがって、交通標識の名宛人となる交通利用者には、名宛人理論から原告適格を導くことができるわけであるが、すべての交通利用者が交通標識の名宛人になるとは限らない

⁹⁰ BVerfG, Beschl. v. 6. 6. 1989, BVerfGE 80, S. 137 (152ff.) ; もっとも、この事件で連邦憲法裁判所は、そのような包括的な基本権は一定の制約を免れないとして、基本法 2 条 1 項には反しないとしている。

⁹¹ Manssen (Fn. 59) , NZV 1992, S. 465 (470f.) . ; Manssen (Fn. 59) , DVBl 1997, S. 633 (638) . ; Lühmann (Fn. 59) , JuS 1998, S. 337 (339) .

⁹² Hufen (Fn. 44) , § 14 Rn. 60.

⁹³ 詳しくは、Thomas Groß, Die Klagebefugnis als gesetzliches Regulativ des Kontrollzugangs, DV 2010, S. 349 (352) .

⁹⁴ 交通標識の名宛人と非名宛人との境界を判例は明確にしてこなかった、と評するものとして、Kettler (Fn. 60) , NZV 2004, S. 541 (542) .

ので、原告適格が認められる交通利用者の範囲については、名宛人理論を適用した場合であっても議論の余地が存在する。特に、まだ一度も交通標識に直面したことのない潜在的な交通利用者も交通標識の名宛人に該当し、名宛人理論の適用を介して原告適格が認められるのかという点については、学説上も見解が分かれているところである⁹⁵。

5. 小括

(1) くり返しになるが、交通標識の対物的側面を強調すれば名宛人理論の適用が否定されるのに対して、対人的側面を強調すれば名宛人理論の適用が肯定されることになる。もともと、判例は、長らくの間どちらの立場を採っているのか明確にしてこなかったため、学説上さまざまな議論を呼ぶことになったのであった。

連邦行政裁判所 1967 年 6 月 9 日判決において、交通利用者の原告適格が基本法 2 条 1 項の一般的行動の自由から導かれることは明らかにされた⁹⁶一方、交通標識に具体的な名宛人が存在するか否かについては明らかにされなかった。とりわけ、交通利用者が交通標識の違法性を自己の権利侵害として主張できる、という旨を判示した連邦行政裁判所 1993 年 1 月 27 日判決⁹⁷をめぐっては、その判断が名宛人理論に基づくか否かについて学説でも評価が分かっていた⁹⁸。

(2) ところが、連邦行政裁判所 2003 年 8 月 21 日判決は、交通利用者の原告適格が肯定されるためには、道路交通官庁が講じる侵害的行政行為の名宛人であることで足りる、と判示した⁹⁹。すなわち、交通利用者の原告適格を名宛人理論に基づいて判断することを判例が明らかにするに至ったのである。このような判断は、基本法 19 条 4 項による効果的な権利保護の要請を重視したことに起因するものと思われる¹⁰⁰。

いずれにせよ、ドイツの判例実務は、交通利用者の原告適格を名宛人理論に基づいて導いており、交通規律に対する訴訟の場面で、広範な交通利用者に権利救済の門戸を開いて

⁹⁵ すべての交通利用者が交通標識の名宛人に該当するという見解として、Rebler (Fn. 60), BayVBl 2004, S. 554 (559) .; 争いの対象となる交通標識に少なくとも一回は直面したことがある交通利用者でなければ交通標識の真の名宛人には該当しないという見解として、Dederer (Fn. 60), NZV 2003, S. 314 (319) .

⁹⁶ BVerwGE 27, S. 181 (185) .

⁹⁷ BVerwGE 92, S. 32 (35) .

⁹⁸ 名宛人理論に基づく判決であると評価するものとして、Rebler (Fn. 60), BayVBl 2004, S. 554 (556) .; 名宛人理論に基づく判決ではないと評価するものとして、Dederer (Fn. 60), NZV 2003, S. 314 (316) .; Gurlit (Fn. 51), DV 1995, S. 449 (461) .

⁹⁹ BVerwG, NJW 2004, S. 698.

¹⁰⁰ Jochum/ Thiele (Fn. 75), JuS 2010, S. 518 (520f.) .; たとえ軽微な権利侵害であっても出訴の途を確保しなければならず、走行の頻度や継続性に基づく権利侵害の強度を権利救済の可否の判断において考慮してはならないとするものとして、Kettler (Fn. 60), NZV 2004, S. 541 (542) .

いるといえるであろう。

IV. 司法救済上の課題

1. はじめに

(1) ドイツの判例実務では、広範に交通利用者の原告適格を認めているわけであるが、出訴期間の制限によって、実質的に出訴できる者が、日常的にその道路を通行している交通利用者のみに限られることとなれば、原告適格を限定的に解したのと同様の帰結を招きかねない。出訴期間制度の運用によるものの、交通標識の設置から何年か経過後に初めてその交通標識に直面する交通利用者は、出訴期間の徒過により、出訴の途が完全に閉ざされてしまうことも考えられる。

このように、交通規律に対する訴訟では、出訴期間制度が、憲法上保障されている裁判を受ける権利と抵触するおそれがあり問題となる。以下、このような出訴期間制度が抱えている課題について、ドイツの議論を参考に考察を深めよう。

(2) ドイツでの議論を紹介する前に、ドイツの出訴期間制度について触れておきたい。その前提として、ドイツでは不服申立前置主義がとられている（行政裁判所法 68 条 1 項 1 文）ため、出訴期間ではなく不服申立期間が問題となることに注意が必要である¹⁰¹。

ドイツでは、原則として、行政行為を知った日から 1 ヶ月以内に不服申立てをしなければならないとされている（行政裁判所法 70 条 1 項）。もっとも、法的救済のための期間は、教示（*Rechtsbehelfsbelehrung*）があった場合のみ進行するとされている（行政裁判所法 58 条 1 項、同法 70 条 2 項）ため、この主観的不服申立期間の適用は教示が存在する場合のみに限定される。

その一方で、教示がなされなかった場合には、行政行為が告知（*Bekanntgabe*）された時点から 1 年以内に不服申立てをしなければならないとされている（行政裁判所法 58 条 2 項、同法 70 条 2 項）¹⁰²。ただし、この期間の遵守が過失なく妨げられた者に対しては、期間徒過前の地位への回復（*Wiedereinsetzung in den vorigen Stand*）を求めることが認められている（行政裁判所法 60 条、同法 70 条 2 項）。これは、以下では便宜的に「地位への回復」と呼ぶことにするが、日本における「正当な理由があるとき」に相当するものである。

もちろん、交通標識に対する争訟の場面では、交通標識の性質により教示がなされるこ

¹⁰¹ 本稿では、出訴期間と不服申立期間を併せた上位概念として、争訟期間を用いる。

¹⁰² Hufen (Fn. 44) , § 6 Rn. 30.

とはないので、告知された時点から 1 年間の不服申立期間が適用されることになる¹⁰³。ここで、告知された時点がいつなのかという問題があり、これは争訟期間の起算点に大きな影響を及ぼすため、行政行為の告知概念について付言しておく¹⁰⁴。

行政行為の効力は告知によって発生する（行政手続法 43 条 1 項）が、この告知は原則として関係者へ個別に知らせることによってなされる（行政手続法 41 条 1 項）¹⁰⁵。もっとも、例外的に公示（*öffentliche Bekanntgabe*）によって告知される場合もあり、一般処分については、関係者へ個別に知らせることが適切でない場合、公示によって告知することが認められている（行政手続法 41 条 3 項）¹⁰⁶。いずれにしろ、公示によって告知する場合には、関係者へ個別に知らせなくても、行政行為の効力が生じることになる。

(3) このように、行政行為の効力は告知によって発生するとされている（行政手続法 43 条 1 項）が、交通標識は一般処分形式の行政行為である¹⁰⁷ので、関係者へ個別に知らせなくとも公示によってその効果を生じさせることができる。このことから、交通規律に対する争訟において、争訟期間の起算点を交通標識の設置時点にするのか、それとも交通利用者が初めて交通標識に直面した時点にするのか、という解釈上の問題が生じることになる。なお、後者の時点を本稿では便宜的に初回直面時と呼ぶことにする。

以下では、判例の動向を概観しつつ、交通規律に対する訴訟において出訴期間制度が抱えている課題を明らかにし、それに対する解決策を整理していくこととする。

2. 争訟期間制度による課題

(1) いずれも既に取り上げた判例であるが、連邦行政裁判所 1967 年 6 月 9 日判決は、交通標識による命令は運転手が初めて接近した時点で告知されるとしていた¹⁰⁸。そして、連邦行政裁判所 1979 年 12 月 13 日判決も、この判決を踏襲し、交通利用者は初めて交通標識に直面した時点でこれと初めて関係するとした上で、さらに争訟期間もこの時点から進行するとしていた¹⁰⁹。

このように、従来の連邦行政裁判所の判例は、交通標識の効力発生時点も争訟期間の起

¹⁰³ Maurer, in: FS Schenke (Fn. 7) , S. 1013 (1018) . ; Rebler (Fn. 6) , DRiZ 2008, S. 210 (213) . ; Beaucamp (Fn. 8) , JA 2008, S. 612 (614) .

¹⁰⁴ 行政行為の告知概念についての詳細は、Friedrich Schoch, *Die Bekanntgabe des Verwaltungsakts*, JURA 2011, S. 23ff. ; Beate Rheindorf/ Holger Weidemann, *Die öffentliche Bekanntgabe und öffentliche Zustellung eines Verwaltungsakts*, DVP 2012, S. 310ff.

¹⁰⁵ Maurer (Fn. 56) , § 9 Rn. 65.

¹⁰⁶ Maurer (Fn. 56) , § 9 Rn. 71.

¹⁰⁷ BVerwGE 27, S. 181 (185) . ; BVerwGE 59, S. 221 (225) .

¹⁰⁸ BVerwGE 27, S. 181 (184) .

¹⁰⁹ BVerwGE 59, S. 221 (226) .

算点も、ともに交通利用者が初めて交通標識に直面した時点であるとしていたのである。

(2) ところが、レッカー移動費用の賦課決定に対する取消訴訟で、連邦行政裁判所 1996 年 12 月 11 日判決は、交通標識の設置が公示の特別形式である、という判断を下した¹¹⁰。この事案は、合法的に駐車したにもかかわらず、カーニバル開催のため駐車後に設置された駐車禁止標識に基づきレッカー移動されたというものであった。

そこでは、交通標識が設置されると通常の運転手は容易にその規律内容を把握することができるので、交通標識の法的効果を関係する交通利用者に対して及ぼすにあたっては、その交通利用者が実際に交通標識を認識しているか否かは重要でないとした¹¹¹。さらに、交通利用者は、既存の交通規律の変更が急に必要となる状況を予期しなければならず、当初合法的であった場所での駐車が 4 日後にも許されると信頼してはならないとしている¹¹²。

この判決の登場により、交通標識の設置は公示であり、その時点から効果を生じさせることが明らかになった¹¹³。もともと、この判例は、駐車禁止標識による規律自体を争った取消訴訟ではなく、レッカー移動費用の賦課決定を争った取消訴訟の事案であり、交通標識の設置が公示であるということは述べているものの、争訟期間に関する言及はしていないということに注意が必要である¹¹⁴。

(3) このように、交通標識の設置によって公示がなされるわけであるが、アウトバーンに設置された速度制限標識の取消しが求められた事案で、これに合わせ、争訟期間の起算点も、この時点であるとする裁判例が登場した¹¹⁵。なお、この裁判例は、潜在的な交通利用者にも原告適格を認めたものとして、前に取り上げたものである。

しかし、争訟期間の起算点を交通標識の設置時点とすることは、出訴の途を保障した基本法 19 条 4 項に抵触するおそれがある¹¹⁶。なぜなら、交通標識と関係する交通利用者には、その設置から 1 年以上経過後に初めて交通標識に直面する者も含まれ、そのような者にとっては、交通標識と初めて関係した時点で既に争訟期間が徒過しており、出訴の途が完全に閉ざされるからである。

¹¹⁰ BVerwG, Urt. v. 11. 12. 1996, BVerwGE 102, S. 316ff.; なお、交通標識の効果が交通利用者の主観的知に左右されるとは、従来の連邦行政裁判所が述べていないことを理由に、これとの矛盾を明確に否定している。

¹¹¹ BVerwGE 102, S. 316 (318) .

¹¹² BVerwGE 102, S. 316 (320) .

¹¹³ Kopp/ Ramsauer (Fn. 19) , § 35 Rn. 171.; Stelkens/ Bonk/ Sachs (Fn. 19) , § 35 Rn. 332a.; Ziewkow (Fn. 19) , § 35 Rn. 60.; Knack/ Henneke (Fn. 19) , § 41 Rn. 55.

¹¹⁴ Georg Bitter/ Christian Konow, Bekanntgabe und Widerspruchsfrist bei Verkehrszeichen, NJW 2001, S. 1386 (1387) .

¹¹⁵ VGH Kassel, Urt. v. 31. 3. 1999, NJW 1999, S. 2057.; この他にも争訟期間の起算点を交通標識の設置時点としたものとして、VGH Kassel, Beschl. v. 5. 3. 1999, NJW 1999, S. 1651ff.

¹¹⁶ Bitter/ Konow (Fn. 114) , NJW 2001, S. 1386 (1389f.) .

(4) いずれにせよ、交通規律に対する訴訟において、出訴期間制度が裁判を受ける権利に抵触するという課題が、浮き彫りとなった。これに伴い、その後の判例・学説では、このような課題に対する解決策を模索する動きが活発となる。

3. 解決策をめぐる判例の動向

(1) 前述のように、連邦行政裁判所 1996 年 12 月 11 日判決は、交通標識の設置が公示の特別形式であるという判断を下した¹¹⁷。これを踏まえ、争訟期間の起算点も交通標識の設置時点であるとした場合、出訴の途を保障した基本法 19 条 4 項に抵触するおそれが生じてしまう。このため、判例はその解決策を試みてきた。以下では、判例による解決策の動向について紹介していく。

(2) まず、マンハイム高等行政裁判所 2009 年 11 月 19 日判決¹¹⁸は、争訟期間の起算点を交通標識の設置時点とした上で、それにより生じる弊害を職権取消しの義務付けという形で解決している。この事案は、以下の通りであった。

自転車専用道路の使用を義務付ける旨の標識が 2005 年 11 月 10 日に設置された。原告は、2007 年 5 月上旬に本件道路を初めて通行し、2007 年 6 月 19 日付で本件標識の取消しを求め不服申立てした¹¹⁹。しかし、争訟期間の徒過を理由に却下決定がなされたため、主位的請求として本件標識の取消し、予備的請求として本件標識の職権取消しの義務付け、を求め訴訟提起に至ったのである。いうまでもなく、本件は、起算点を本件標識の設置時とすれば 1 年間の争訟期間を徒過する一方、初回直面時とすれば争訟期間を徒過せずに済む事案であった。

この事案につき、第一審判決は、取消訴訟を争訟期間の徒過を理由に却下し、職権取消しを求める義務付け訴訟も棄却した。なお、障害がやんだ日から 2 週間以内に申立てをしなければならぬとする行政裁判所法 60 条 2 項 1 文の要件を満たさないため、本件において「地位への回復」は認められないとしている¹²⁰。

これに対して、控訴審判決は、本件標識が当初から違法なものであったとして、本件交通標識の職権取消しを求める義務付け訴訟を認容した¹²¹。そこでは、行政行為の維持が全く耐え難い (schlechthin unertraglich) 場合には、例外的に不可争になった行政行為の職

¹¹⁷ BVerwGE 102, S. 316 (318) .

¹¹⁸ VGH Mannheim, Urt. v. 19. 11. 2009, 5 S 575/ 09, Juris.

¹¹⁹ 本件交通標識の導入にあたっては政治的要望が存在していたため、自転車利用者の意見が反映されず、道路交通令 45 条 9 項を満たすかの判断過程において検討が不十分であるという事情があった。詳しくは、Rupert Schubert, DAR 2010, S. 152ff.; この他にも原告は本件自転車専用道路の幅が狭いことを主張していた。

¹²⁰ VG Karlsruhe, Urt. v. 3. 11. 2008, 2 K 4042/ 07, zitiert in: VGH Mnnheim, 5 S 575/ 09, Juris, Rn. 11.

¹²¹ VGH Mannheim, 5 S 575/ 09, Juris, Rn. 20.

権取消しを行う行政庁の裁量が零に収縮し、不可争となった行政行為の職権取消しが実現することを認めたのである¹²²。

(3) その一方で、マンハイム高等行政裁判所 2011 年 2 月 10 日判決¹²³は、争訟期間の起算点を交通利用者が交通標識に初めて直面した時点にしている。この事案は、以下の通りであった。自転車専用道路の使用を義務付ける旨の標識が、1991 年から翌年にかけてカールスルーエ通りに沿って設置された。原告は、2006 年 12 月 30 日に本件道路を初めて通行し、2007 年 7 月 21 日付でその取消しを求め不服申立てした。しかし、争訟期間の徒過を理由に却下決定がなされたため、取消訴訟を提起するに至ったのである¹²⁴。

第一審判決は、不服申立期間の起算点は交通標識の設置時であり、取消訴訟の前提となる不服申立てが適法になされていないとして、訴えを却下した。このため、原告は控訴の受理を申立てたが、控訴受理の要件を認定できないとして、マンハイム高等行政裁判所は、控訴を不受理とする決定を下した¹²⁵。ここでは、「地位への回復」を適用できるか否かの判断は留保した上で、関係者が職権取消しの義務付けを求めることができるため、第一審判決のように、不服申立期間の起算点を交通標識の設置時としても、出訴の途を保障した基本法 19 条 4 項に反しないとしたのである¹²⁶。

ところが、これに対する憲法異議の訴え¹²⁷を経て下された控訴審判決は、争訟期間の起算点を交通利用者が初めて交通標識に直面した時点であるとして、本件取消訴訟を認容したのである¹²⁸。なお、この判決は次に紹介するトラック追越禁止標識が争われた連邦行政裁判所の判決に従ったものといえる¹²⁹。

(4) ここまで、争訟期間の起算点を交通標識の設置時とした上で、職権取消しの義務付け

¹²² VGH Mannheim, 5 S 575/ 09, Juris, Rn. 25.; 行政庁の職権取消し権限の行使について一般的な平等原則違反がある場合や、行政庁が行政行為の不可争力を援用することが信義則違反にあたる場合には、行政行為の維持が全く耐え難い場合にあたると評価される。; これについての解説として、Georg Bitter/ Christoph Goos, JZ 2009, S. 740 (741) .

¹²³ VGH Mannheim, Urt. v. 10. 2. 2011, 5 S 2285/ 09, Juris.

¹²⁴ 原告は大晦日のレース (Silvesterlauf) に参加した自転車競技の選手であり、幅が 5.5 メートルであった本件自転車専用道路は狭いとして、車道も自転車で通行できるように求めている。

¹²⁵ VGH Mannheim, Beschl. v. 2. 3. 2009, JZ 2009, S. 738ff. ; 控訴受理要件に関する行政裁判所法 124 条 2 項は、その判決の正当性について重大な疑いがあるとき、その法律問題が特に事実または法律の点で困難を伴うとき、過去の判例に反するとき等には、控訴を受理しなければならない旨を規定している。

¹²⁶ VGH Mannheim, JZ 2009, S. 738 (739) . ; なお、本件では予備的請求として職権取消しの義務付け請求も当初は主張されていたが、この段階ではもはやそのような主張がされなくなっていた。

¹²⁷ BVerfG, Beschl. v. 10. 9. 2009, NJW 2009, S. 3642ff. ; なお、連邦行政裁判所は、不服申立期間の起算点を交通標識の設置時としたこと自体ではなく、控訴受理要件を認定できないとした決定が、基本法 19 条 4 項に反するとして、破棄差戻決定をしている。

¹²⁸ VGH Mannheim, 5 S 2285/ 09, Juris, Rn. 27.

¹²⁹ VGH Mannheim, 5 S 2285/ 09, Juris, Rn. 27.

を認めるという裁判例と、交通利用者が交通標識に初めて直面した時点を起算点にするという裁判例を紹介した。このように、裁判例は 2 つの解決策を試みていたわけであるが、ここで取り上げる連邦行政裁判所 2010 年 9 月 23 日判決¹³⁰の登場により、今後の判例実務は、後者の道を歩むことになる。

事案は、アウトバーン上に設置されたトラックの追越しを禁止する旨の可変標識の取消しを、運送業者である原告が求めたものである。連邦行政裁判所は、争訟期間の起算点が、交通標識の設置時ではなく、交通利用者の初回直面時であることを明示した¹³¹。ここでは、交通標識の設置は、一般的な公示とは異なる性質を持つ公示の特別形式であるので、あらゆる交通利用者に対する争訟期間も、この時点から進行し始めるわけではないとしている¹³²。

さらに、争訟期間の起算点を交通標識の設置時であるとした場合に生じる権利保護の欠陥は、職権取消しの義務付けを認める手段によっては、憲法上保障された意味での補完がなされないとしている¹³³。その理由は、行政手続法 51 条で職権取消しを求めて申請することが認められているものの、行政庁に職権取消しを実際に発動させる過程においては、後に述べるような行政庁による二重の裁量を経なければならないからである¹³⁴。

4. 解決策の整理

(1) 先に触れたように、交通規律に対する訴訟においては、争訟期間の起算点について解釈上の問題が存在している。そして、起算点を交通標識の設置時とした場合、裁判を受ける権利との抵触が問題となった。この問題に対して、解決策をめぐる判例の動向で述べたように、職権取消しの義務付けを認めるという解決策があった。他方、そもそも起算点を初回直面時にしてしまうという解決策も存在した。

以下では、判例が試みた 2 つの解決策について、学説からの評価を踏まえつつ、改めて整理を加えていくこととする。

(2) まず、争訟期間の起算点を交通標識の設置時とした場合の解決策について論じていく。ここで、職権取消しの義務付けを認めるという解決策の整理に入る前に、「地位への回復」について若干の補足をおきたい。

¹³⁰ BVerwG, Urt. v. 23. 9. 2010, BVerwGE 138, S. 21ff.

¹³¹ BVerwGE 138, S. 21 (23) .

¹³² BVerwGE 138, S. 21 (25) . ; これにより、レッカー移動の賦課決定が争われた事案で、交通標識が公示の特別形式であるとした BVerwGE 102, S. 316 (318) との抵触を否定している。

¹³³ BVerwGE 138, S. 21 (24f.) . ; これを評価するものとして、Stefan Muckel, Effektiver Rechtsschutz gegen Verkehrszeichen, JA 2011, S. 477 (478) .

¹³⁴ 詳しくは、Maurer, in: FS Schenke (Fn. 7) , S. 1013 (1023) .

出訴期間制度が裁判を受ける権利と抵触するような場合、日本では「正当な理由があるとき」の運用が期待されている¹³⁵。しかし、争訟期間の起算点が交通標識の設置時であるとしたときであっても、ドイツでは日本における「正当な理由があるとき」に相当する「地位への回復」による解決は図っていない。その理由としては、障害がやんだ日から 2 週間以内にその申立てをしなければならない（行政裁判所法 60 条 2 項 1 文）といった要件の厳しさがある¹³⁶。

結局のところ、争訟期間の起算点を交通標識の設置時とした場合に生じる基本法 19 条 4 項との抵触を、職権取消しの義務付けという手段で解決することになる。もっとも、この解決策の存在も、「地位への回復」による解決が利用されていない理由となっている¹³⁷。別の言い方をすれば、「地位への回復」を認めなくても、職権取消しの義務付けによる解決策が存在しているため、憲法上保障された出訴の途との抵触を、これによって回避できると考えている¹³⁸。

(3) さて、取消しには、争訟取消しと職権取消しが存在するが、争訟期間の制限を受けるのは専ら前者のみであり、後者は行政行為が不可争となった後もすることが可能である。これに関連して、ドイツでは、関係者が不可争となった行政行為の職権取消しを求めて申請することも認められている（行政手続法 51 条）¹³⁹。

この申請に対する行政庁の決定は、不可争となった行政行為によって既に決定された事柄を、新たな手続によってもう一度審査し、場合によっては、その行政行為を取消すことから、手続の再実施（Wiederaufgreifen des Verfahrens）と呼ばれている¹⁴⁰。いずれにしても、この手続の再実施には、争訟期間徒過後の行政行為に生じた形式的確定力（Bestandskraft）を突破する可能性が秘められているといえるのである¹⁴¹。

職権取消しを求める申請がなされた場合、これを受理するか否かという決定と、受理してから実際に行政行為を取消すか否かという決定、の二段階の手続きを行政庁は踏むこと

¹³⁵ 高橋滋編『改正行訴法の施行状況の検証』（2013 年）461 頁。

¹³⁶ Kopp/ Ramsauer (Fn. 19), § 35 Rn. 174.; 交通標識に初めて直面した時点から 2 週間以上経過していることを理由に、「地位への回復」を認めなかったものとして、VG Karlsruhe, 2 K 4042/ 07, zitiert in: VGH Mnnheim, 5 S 575/ 09, Juris, Rn. 11.

¹³⁷ Kopp/ Ramsauer (Fn. 19), § 35 Rn. 174.

¹³⁸ 「地位への回復」が適用できるかどうかの判断は保留にしたうえで、職権取消しの義務付けによる解決策が存在することを理由に、基本法 19 条 4 項との抵触を否定したものとして、VGH Mannheim, JZ 2009, S. 738 (739) .

¹³⁹ Knack/ Henneke (Fn. 19), § 51 Rn. 7.

¹⁴⁰ Maurer (Fn. 56), § 11 Rn. 55.

¹⁴¹ 職権取消しの発動を求める申請が、争訟期間の徒過に救済を与える手段となり得ることを紹介するものとして、乙部哲郎「連邦行政手続法等における行政行為の取消」神戸学院法学 34 卷 3 号 (2005 年) 146 頁、遠藤博也『行政行為の無効と取消』（1968 年）204 頁以下。その他、「手続の再開」と訳出し詳細な紹介をするものとして、児玉弘「行政行為に対する継続的権利救済に関する研究—行政手続の再開を中心に—」北大法学論集 65 卷 4 号 (2014 年)795 頁以下。

になる¹⁴²。行政手続法 51 条 1 項は、行政庁がこの申請の受理を義務付けられる場合について規定している¹⁴³が、ここで規定されていない場合には、この申請が受理されるか否かは行政庁の裁量に依るものと解されている¹⁴⁴。もちろん、この申請を行政庁が受理した場合であっても、行政庁は実際に職権取消しをするか否かの裁量を有している。

(4) 争訟期間の徒過後に交通標識の職権取消しを求めて申請がなされる場合、行政手続法 51 条 1 項が定めている要件に該当しないため、その申請を受理するか否かは、行政庁の裁量に委ねられている。したがって、本稿が問題としているような場合では、職権取消しを求める申請を受理するか否かという段階と、受理してから実際に職権取消しを行うか否かという段階において、行政庁による二重の裁量を経ることになる。ただし、行政行為の維持が全く耐え難い (schlechthin unertraglich) 場合には、そのような行政庁の裁量が零に収縮し、行政庁は職権取消しの発動を義務付けられるとされている¹⁴⁵。

以上を踏まえて、交通標識の設置から 1 年以上経過して初めて交通標識と直面した者にとっては、交通標識の維持が全く耐え難い場合があり、そのような場合には行政庁の裁量が零に収縮し、不可争となった交通標識の職権取消しが実現すると考えるのである¹⁴⁶。このように考えることによって、争訟期間の起算点を交通標識の設置時とした場合に生じる基本法 19 条 4 項との抵触を、回避しようと試みているのであった。

(5) しかしながら、争訟期間の起算点を交通標識の設置時とした上で職権取消しの義務付けを認めるという解決策に対しては、基本法 19 条 4 項が要請する効果的な権利保護を十分に果たせないという批判が依然として残る¹⁴⁷。これは、手続の再実施 (Wiederaufgreifen des Verfahrens) が形式的確定力の突破を例外的に目指す制度である¹⁴⁸ため、不可争となった交通標識の職権取消しを義務付ける過程は、非常に複雑かつ狭き門であるからである¹⁴⁹。

前述のように、交通標識の職権取消しを義務付けるにあたっては、行政庁による裁量が

¹⁴² Knack/ Henneke (Fn. 19) , § 51 Rn. 9.

¹⁴³ 行政手続法 51 条 1 項は、手続の再実施を求める申請の受理が行政庁に義務付けられる場合として、①行政行為の基礎を成す事実状況や法状況に変更があった場合、②申請者に有利な決定をもたらす得る新証拠が存在する場合、③再審理由 (民事訴訟法 580 条) が生じた場合、を挙げている。

¹⁴⁴ Kopp/ Ramsauer (Fn. 19) , § 51 Rn. 8. ; Maurer (Fn. 56) , § 11 Rn. 62.

¹⁴⁵ Ziewkow (Fn. 19) , § 51 Rn. 28. ; Kopp/ Ramsauer (Fn. 19) , § 48 Rn. 79.

¹⁴⁶ これを支持するものとして、Ulrich Stelkens, Das Verkehrsschild, die öffentliche Bekanntgabe, das BVerfG und der VGH Mannheim, NJW 2010, S. 1184 (1186) . ; Dirk Ehlers, JZ 2011, S. 155 (157) . ; このような義務付け訴訟を認容したものとして、VGH Mannheim, 5 S 575/ 09, Juris, Rn. 20.

¹⁴⁷ このことを明示したものとして、BVerwGE 138, S. 21 (24f.) .

¹⁴⁸ Maurer (Fn. 56) , § 11 Rn. 55.

¹⁴⁹ 詳しくは、Maurer, in: FS Schenke (Fn. 7) , S. 1013 (1023f.) . ; 職権取消しの義務付けによる解決策を支持するが、手間がかかることをその弱点として挙げるものとして、Stelkens (Fn. 146) , NJW 2010, S. 1184 (1186) .

認められている二段階の審査を経なければならない¹⁵⁰。したがって、交通標識の職権取消しを求める交通利用者は、その裁量を誤りなく行使することのみ求める権利を有することになる。換言すれば、交通標識を職権で取消すことを求める義務付け訴訟が認められるためには、元の行政行為の違法性のみならず、行政庁が職権で交通標識を取消さないことが裁量権の誤った行使であるということも主張しなければならない。このことから、職権取消しの義務付けを認めるという解決策では、憲法上の実効的な権利保護の要請が満たされないと批判されている¹⁵¹。

(6) そこで、そもそも起算点を交通利用者が初めて交通標識に直面した時点にしてしまうという解決策が検討されることになる¹⁵²。いうまでもなく、この解決策に従えば、裁判を受ける権利との抵触は、そもそも問題とならなくて済むといえる。その一方で、いくつかの問題点があることも指摘できるであろう。

まず、争訟期間の起算点を初回直面時とした場合、形式的確定力が意味を失い、行政行為の法的安定性が害されるということが出来る。しかし、交通標識は、そのときどきの交通状況に即して変更されなければならないので、交通標識の場面では、形式的確定力を厳格に捉えるべきではないとされている¹⁵³。

次に、交通標識の設置が公示であるとされていることから、起算点を初回直面時とした場合、公示の時点と起算点の時点がずれるという問題が生じることになる。この問題に対しては、交通標識の設置は公示の特別形式であり、典型的な公示とは性格を異にするという説明がなされている¹⁵⁴。

すなわち、典型的な公示とは、すべての人に対して行政行為の効果を生ぜしめ、その権利義務関係を確定させるものである¹⁵⁵。これに対して、そのように権利義務関係を確定させる必要が乏しいことから、交通標識の設置は、その道路を通行した交通利用者のみが交通規律に従わなければならない、という効果を生じさせるにとどまっている¹⁵⁶。したがって、交通標識の設置が公示であっても、典型的な公示とは性格を異にするため、争訟期間の起算点を交通標識の設置時にする必要はないとされている¹⁵⁷。

¹⁵⁰ Knack/ Henneke (Fn. 19) , § 51 Rn. 7. ; Maurer (Fn. 56) , § 11 Rn. 62.

¹⁵¹ Maurer, in: FS Schenke (Fn. 7) , S. 1013 (1023) .

¹⁵² さしあたり、Schoch (Fn. 57) , JURA 2012, S. 26 (32) .

¹⁵³ Maurer, in: FS Schenke (Fn. 7) , S. 1013 (1022) .

¹⁵⁴ Maurer, in: FS Schenke (Fn. 7) , S. 1013 (1021) . ; 公示の特別形式という表現を用いた判例として、BVerwGE 102, S. 316 (318) . ; BVerwGE 138, S. 21 (25) .

¹⁵⁵ Stelkens/ Bonk/ Sachs (Fn. 19) , § 41 Rn. 138.

¹⁵⁶ 交通標識の設置により生じる外部効果 (äußere Wirksamkeit) と交通利用者の初回直面で生じる内部効果 (innere Wirksamkeit) を区別するものとして、Veith Mehde, Bekanntgabe von Verkehrsschildern. Wie findet man Klarheit, wo es keine gibt?, NJW 1999, S. 767f.

¹⁵⁷ これを明示したものとして、BVerwGE 138, S. 21 (25) .

5. 小括

(1) くり返しになるが、連邦行政裁判所 1996 年 12 月 11 日判決は、交通標識の設置が公示の特別形式であるという判断を下した¹⁵⁸。これを契機に、交通規律に対する訴訟において、争訟期間の起算点も交通標識の設置時になるのかという解釈上の問題が議論を呼ぶこととなった。そして、争訟期間の起算点を交通標識の設置時とした場合、基本法 19 条 4 項で保障されている出訴の途が完全に閉ざされる交通利用者を生むおそれがあった。

このような課題に対して、ドイツの判例が試みた解決策は 2 つあった。一方は、争訟期間の起算点を交通標識の設置時とした上で、職権取消しの義務付けを認めるというものである¹⁵⁹。他方は、連邦行政裁判所 2010 年 9 月 23 日判決が採用した解決策であるが、起算点を交通利用者が交通標識に初めて直面した時点にしてしまうというものである¹⁶⁰。既に述べた通り、判例実務は、後者の解決策に従っていくと思われる¹⁶¹。

(2) 結局のところ、職権取消しの義務付けは、非常に煩雑かつ狭き門であるため、この解決策では、基本法 19 条 4 項で要請されている効果的な権利保護を満たさないという考慮が働いたのであろう。いずれにせよ、ドイツでは、交通規律に対する訴訟の場面において、争訟期間の起算点を初回直面時とすることによって、実効的な権利救済を確保していくものと思われる。

V. 本章総括

(1) 本章では、環境対策や人にやさしいまちづくりを目的とした多様な交通規律の導入が昨今みられる反面、それに伴う交通利用者の権利侵害を見据え、交通規律に対する権利保護のあり方をドイツにおける議論に求め考察してきた。

日本でも、交通規制に関して標識標示主義がとられており、交通規制は、原則として、道路標識によって初めて示され、道路標識がある場合は、その標識に従わなければならない、道路標識がない場合には、道路交通法に定められている法定の規制が働くこととなっている¹⁶²。このことから、日本において交通規律に対する権利保護を考える場合も、基本的にドイツと同じように、交通規律を具現化する交通標識がその対象となる。

¹⁵⁸ BVerwGE 102, S. 316 (318) .

¹⁵⁹ この解決策をとったものとして、VGH Mannheim, 5 S 575/ 09, Juris, Rn. 20.

¹⁶⁰ この解決策をとったものとして、BVerwGE 138, S. 21 (23) . ; VGH Mannheim, 5 S 2285/ 09, Juris, Rn. 27.

¹⁶¹ これに従う裁判例として、さしあたり、VGH Mannheim, 5 S 2285/ 09, Juris, Rn. 27. ; VGH München, Urt. v. 6. 4. 2011, BayVBl 2011, S. 504 (505) . ; 前者の解決策を支持する立場であるものの、判例実務は連邦裁判所判決に従い後者の解決策を採ると指摘するものとして、Ehlers (Fn. 146) , JZ 2011, S. 155 (157) .

¹⁶² 見坂茂範「道路標識をめぐる諸問題について」交通法研究 26 号 (1998 年) 18 頁。

(2) 交通標識は、特定の名宛人を持たないことから、その法的性格は、ドイツでも議論があったように、法規と行政行為の中間に属す一般処分であると思われ、日本における訴訟法上の帰結としては、処分性の有無が問題となるであろう。もっとも、日本では、一般処分が抗告訴訟で争うこととなる「処分」に必ずしも直結しているわけではない¹⁶³ので、一般処分を取消訴訟で争わせるというドイツ流の訴訟類型選択を、そのまま日本にあてはめることはできない。

とはいうものの、交通標識に直面する交通利用者は、時を追うごとに増えていくため、交通規律を個々の当事者に争わせるのは、合理的でないと思われる。したがって、対世効を有する取消判決による一回的な紛争解決が望まれるので、日本でも、交通標識を通じて具現化される交通規律に「処分性」を認め、取消訴訟で争わせるのが妥当ではないであろうか。

(3) 既に触れたように、交通標識には特定の名宛人が存在しないため、交通利用者の原告適格を導く過程において、名宛人理論を適用できるのか、という議論があった。一つの考え方としては、交通標識の取消しを求める場面においても、公物の供用廃止処分に対する取消訴訟の場面と同様に、名宛人理論を適用せず、第三者の原告適格の問題と平行に捉えることができる。もちろん、そのように考えた場合には、個別保護性が求められる¹⁶⁴ため、原告適格が認められる交通利用者の範囲は限定的になろう。

しかしながら、交通規律の場面では、直截的に罰則等の強制措置が講じられることがあり、権利救済の要請が強く働くことから、公物の供用廃止の場面とは性格を異にするため、原告適格を限定的に解すべきではないであろう。これを踏まえれば、名宛人理論から交通利用者の原告適格を導くドイツの判例実務¹⁶⁵も、傾聴に値すべきであり、日本でも、交通標識の名宛人となる交通利用者に原告適格を認めてもよいのではなかろうか。

もっとも、交通標識には、名宛人が不特定多数存在しており、そのすべてに原告適格を認めることは問題であるように思われる。そこで、まだ一度も当該標識に直面したことのないような潜在的な交通利用者については、真の名宛人でないとして、原告適格が認められる範囲から排除しても良いであろう。

(4) その一方で、交通標識に新たに直面し、原告適格が認められるようになった交通利用者であっても、争訟期間の起算点を交通標識の設置時とした場合、争訟期間の徒過により、出訴の途が完全に奪われるおそれがあった¹⁶⁶。これでは、実質的に出訴できる者が、日常的にその道路を通行している交通利用者に限られてしまうと思われるため、出訴期間制度によって原告適格が認められる交通利用者の範囲が制限されてしまうと評価できよう。し

¹⁶³ 阿部泰隆「誤解の多い対物処分と一般処分」自治研究 80 卷 10 号 (2004 年) 31 頁以下。

¹⁶⁴ 公共用物の用途廃止行為について、大橋洋一『行政法Ⅱ』(2012 年) 99 頁。

¹⁶⁵ BVerwG, NJW 2004, S. 698.

¹⁶⁶ 潜在的な交通利用者にまで原告適格を認める一方、争訟期間の起算点を交通標識の設置時であるとした裁判例として、VGH Kassel, NJW 1999, S. 2057.

たがって、このような問題を回避するためにも、争訟期間の起算点は、交通利用者が初めて交通標識に直面した時点である、と解したドイツの判例実務¹⁶⁷は、注目に値しよう。

ところで、交通標識の法的性格は、当初、その歴史的沿革に従い法規命令であるとされていたものの、その実情から、一般処分形式の行政行為であるという解釈に変更された。このような法的性格に関する解釈の変更に伴い、交通規律に対する訴訟は、争訟期間の制限に服す取消訴訟で争わなければならなくなってしまったのであった。

このことから、争訟期間の制限に服さない確認訴訟等とのバランスも考慮して、ドイツでは、争訟期間の起算点を交通利用者の権利保護に資するよう解釈したのではないであろうか。これを参考に、処分性を拡大する傾向にある日本でも、出訴期間制度を柔軟に解すべきように思われる。

(5) 以上のように、本章では、交通規律に対する権利保護のあり方に関するドイツの議論を考察してきたわけであるが、日本と異なり、ドイツでは、交通に対する強い権利意識を窺うことができ、それに応じる形で、交通利用者に手厚い権利救済が確保されているといえよう。もちろん、交通に対する権利意識に関して日本とドイツの間には大きな温度差があり、現時点では、交通規律に対する訴訟が日本で提起される可能性は低いかもしれない。

しかしながら、合理的な交通規制の推進から、昨今その見直しが進められており、交通規律を合理的なものにする必要性があることに間違いはないであろう。そして、当然のことながら、各都道府県の公安委員会が交通規律を合理的なものにする責務を負っているのであるが、これを担保するためにも、市民の側から交通規律を合理的なものにするよう求める途を開けておく必要があるのではなかろうか。

¹⁶⁷ BVerwGE 138, S. 21 (23) .

第2章 交通規律による環境保護の計画的要請

I. はじめに

(1) 自動車が登場してから久しく、現在では欠かせない移動手段となっている。その反面、自動車の普及により、道路を取り巻く状況は一変し、道路は危険を招く舞台となった。死傷者を伴う交通事故の多発が、このことを物語っているといえよう。道路交通法は、そのような危険を防ぐため、交通規律を講じる権限を都道府県公安委員会に与えており(道路交通法4条)、その果たす役割は大きい¹。

交通施設は、人口過密地帯を避けて通ることができない宿命を負っており、その機能性・公共性が増せば増すほど、周辺環境の悪化という弊害を招く²。高度経済成長期を経て、自動車の交通量が急増すると、それに伴う公害が社会問題となり、その対策の一つとして交通規律も念頭に置かれることとなった³。1968年に制定された大気汚染防止法は、一定限度を超える大気汚染がある場合⁴、都道府県知事が都道府県公安委員会に交通規律の実施を要請できると規定している(大気汚染防止法21条1項)。また、同じく、1968年に制定された騒音規制法も、交通騒音による環境悪化への対策として、市長村長が都道府県公安委員会に交通規律の実施を要請できるとする(騒音規制法17条1項)。

こうした環境法上の規定を意識して、道路交通法が1970年に改正され、その目的規定に、「道路の交通に起因する障害の防止」が追加され(道路交通法1条)、交通規律による道路環境の改善も道路交通法の目的であることが明らかとなった⁵。また、同時に、そのような公害対策を図る交通規律の実施手続に関する規定も新設され(道路交通法110条の2)⁶、大気汚染防止法や騒音規制法に基づき都道府県知事または市町村長から要請があった場合など、その必要を都道府県公安委員会が認めるときは、交通規律が実施されることとなった⁷。

¹ 野口貴公美「乗物の安全・安心～陸・海・空の交通手段と移動手段～」野口貴公美・幸田雅治共編著『安全・安心の行政法学』(2009年)233頁。

² 遠藤博也「交通の『公共』性と『環境権』」ジュリスト増刊総合特集『現代日本の交通問題』(1975年)261頁。

³ 北村喜宣『環境法[第3版]』(2015年)396頁。大塚直『環境法[第3版]』(2010年)342頁、387頁。

⁴ なお、環境省令は、一酸化炭素について限度を規定している。

⁵ 田上穰治『警察法[新版]』(1983年)164頁。

⁶ 道路交通法研究会編著『最新注解道路交通法[全訂版]』(2010年)799頁。

⁷ 北村滋「交通管理による環境対策」警察公論57巻12号(2002年)28頁(35頁注1)。例えば、青梅街道五日市街道入口交差点において、一酸化炭素濃度が基準値を超過していたため、東京都知事は1973年1月31日に大気汚染防止法に基づく交通規律の実施要請を東京都公安委員会に行い、これを踏まえ同年2月15日から朝(7時から9時まで)と夕方(17時から19時まで)の時間帯に貨物自動車の通行が禁止されている。また、環状7号線につき、練馬区長は1973年1月29日に騒音規制法に基づく交通規律の実施要請を東京都公安委員

いずれにせよ、公害に苦しむ沿道住民は、環境保護を図る一手段として、速度制限や通行禁止といった交通規律の実施に期待を寄せることができるのではなかろうか⁸。さらに言えば、道路公害への司法的救済手段としては、供用関連瑕疵に基づく国家賠償請求訴訟や供用差止訴訟がある⁹が、交通規律に関する規制権限不行使を問題とすることも理論的にはあり得よう¹⁰。

(2) 第1章で述べたとおり、ドイツでは、交通標識(Verkehrszeichen)を通じて告知(Bekanntgabe)される交通規律の法的性格が、一般処分(Allgemeinverfügung)形式の行政行為(Verwaltungsakt)であると解されており、交通規律により権利侵害を被ると主張する交通利用者(Verkehrsteilnehmer)は、取消訴訟(Anfechtungsklage)を提起することができた¹¹。他方、そのような交通利用者とは反対に、交通規律の実施を求める声も存在し、そうした主張の実現を図る者は、義務付け訴訟(Verpflichtungsklage)の提起に踏み切ることとなる。このような交通規律の実施を求める義務付け訴訟として目立つのが、沿道環境の改善を理由としたものである。

受忍限度を超える公害が生じていれば、交通規律の実施が義務付けられることとなろう。すなわち、沿道住民の環境利益が反映され、交通規律の実施に結びつく場面が想定される。当然のことながら、こうした交通規律による環境保護を検討する際には、道路公害に関する受忍限度を認定する基準が重要となってくるわけであり、それを支える法整備および運用を分析する必要がある。

さらに、結論を先取りしてしまえば、さまざまな発生(Emission)源から市民はイミッシオン(Immission)被害を受けるため、ある区間を対象とした交通規律の実施のみでは、環境対

会に行い、これを踏まえ同年3月31日から夜間帯(23時から6時まで)に車両通行区分の指定が行われている。もっとも、この車両通行区分の指定とは、騒音発生源となる大型貨物自動車や住宅区域から離すため、そのような車両に道路中央寄りの車線を走行させるという車線規制であるが、低速車は路肩寄りの車線を走行し、中央寄りの車線は追越車線になるという国際的な交通ルールがあるため、これとの抵触が問題点として指摘されている。詳しくは、久本礼一「自動車騒音と交通規制」交通法研究5号(1976年)99頁、108頁。

⁸ 公害対策としての交通規律については、柳館栄「交通公害と交通規制」警察学論集24巻9号(1971年)1頁以下。

⁹ 例えば、最判平成7年7月7日民集49巻7号1870頁(国道43号線訴訟)。なお、国道43号線において、国家賠償請求が認容された後、大型車に中央寄り車線の通行を促す交通規律や阪神高速5号湾岸線への迂回を促す「環境ロードプライシング」などが講じられている。詳しくは、国土交通省近畿地方整備局・阪神高速道路株式会社「国道43号等の沿道環境改善に向けて」(2016年)

<http://www.kkr.mlit.go.jp/hyogo/communication//43renrakukai/amagasaki/data/2016-02-16-06.pdf> (最終閲覧2016年9月11日)。

¹⁰ 河合潔「交通規制の再構成—その機能と法的構成、そして国家賠償請求訴訟をめぐって—」関根謙一・北村滋・倉田潤・辻義之・荻野徹・島根悟・高木勇人編『講座警察法第三巻』(2014年)304頁以下。

¹¹ BVerwG, Urt. v. 9. 6. 1967, BVerwGE 27, S. 181 (185). ; BVerwG, Urt. v. 13. 12. 1979, BVerwGE 59, S. 221 (225). ; BVerwG, Urt. v. 11. 12. 1996, BVerwGE 102, S. 316 (318). ; Stelkens/ Bonk/ Sachs, VwVfG, Kommentar, 8. Auflage, 2014, § 35 Rn. 330.

策として十分な効果が見込めない。したがって、省庁横断的な種々の施策が求められている¹²ことから、伝統的な道路交通法でなく、それとは別の新たな法的枠組みによって、交通規律を実施することが望まれよう。この新たな法的枠組みこそが、EU法の影響を色濃く反映した環境管理計画法制である¹³。ドイツでは、この環境管理計画に基づき交通規律を実施し、それにより沿道環境の改善を図る動きが、大気汚染対策を中心に進展している¹⁴。

(3) そこで、本章では、交通規律に対する権利保護を論じた第1章とは反対に、こうした交通規律の要請に着目して、環境保護に関するドイツの議論を紹介し、道路環境の改善を図る上での法的な知見を深めていくこととしたい。以下、ひとまず、いかなる場合に受忍限度を超える道路公害があると認定されるのか、その認定に際して依拠する法体系とその運用を概観するため、交通規律の実施を求める義務付け訴訟に着目する(Ⅱ.)。その後、環境管理計画に基づく交通規律について、EU法の影響を受けたドイツの法制度を紹介した上で、計画訴訟の動向を追うこととする(Ⅲ.)。

Ⅱ. 交通規律による環境保護

1. はじめに

(1) 第1章で論じたように、交通規律の取消しを求める交通利用者は、その名宛人(Adressat)としての地位から原告適格(Klagebefugnis)が容易に認められる¹⁵一方、交通規律の実施を求める第三者は、保護規範理論(Schutznormtheorie)に依ると、その根拠規範により保護されていないならば、出訴することができない。したがって、交通規律の実施を求める義務付け訴訟では、訴訟要件の段階において、そのような第三者の個別的利益(Individualinteresse)が、交通規律の根拠法規により保護されているかが問題となる。

交通規律の根拠法規は、道路交通法¹⁶ 6条1項に基づき連邦交通大臣が制定した道路交通令¹⁷の45条1項であり、交通規律の実施を求める義務付け訴訟において、原告は、この規定を手掛かりとする¹⁸。すなわち、道路交通令45条1項1文は、道路交通官庁

¹² 斎藤誠ほか「交通安全の法と政策」国際交通安全学会『交通・安全学』(2015年)110頁。

¹³ ドイツにおける環境管理計画法制については、川合敏樹「環境管理計画法制に関する予備的考察」磯部力先生古稀記念論文集『都市と環境の公法学』(2016年)82頁以下。

¹⁴ さしあたり、Hans-Joachim Koch/ Annette Braun, Aktuelle Entwicklungen des Immissionsschutzrechts, NVwZ 2010, S. 1199 (1203ff.).

¹⁵ BVerwG, Urt. v. 21. 8. 2003, NJW 2004, S. 698.

¹⁶ Straßenverkehrsgesetz vom 5. 5. 2003 (BGBl. I S. 310).

¹⁷ Straßenverkehrs-Ordnung vom 6. 3. 2013 (BGBl. I S. 367).

¹⁸ 道路交通令45条については、Adolf Rebler, Die materiellen Rechtsgrundlagen für die Anordnung von Verkehrszeichen, DAR 2013, S. 348ff.

(Straßenverkehrsbehörden)が、交通の安全および秩序を理由に、特定の道路の利用を制限ないし禁止、さらには交通を迂回させることができると規定している。

ここで、自宅前の道路に自動車が増車すると車庫入れができなくなるとして、そのような沿道隣地者(Anlieger)が増車禁止標識の設置を求めて提起した義務付け訴訟に触れておこう。このような事案において、連邦行政裁判所 1971 年 1 月 22 日判決は、現行道路交通令 45 条 1 項 1 文の前身である旧道路交通令¹⁹4 条 1 項 1 文が、交通の安全および秩序という公益を図る規定であるとしつつ、本件のような特別な事情が存在する限りでは、個人の個別的な利益も保護していると説く²⁰。すなわち、公道から自己の敷地に自動車でアクセスする際の障害を排除するといった個人的な利益も、旧道路交通令 4 条 1 項 1 文は保護しており、交通規律の実施を求める第三者にも、原告適格が認められ得ることを明らかにした²¹。

(2) モータリゼーション化に伴い、騒音被害や排ガス被害が深刻になると、ドイツでも、環境保護を理由とした交通規律の要請が強まった。そのようなエコロジー化(ökologisieren)の要請に応えるべく、1980 年に改正された道路交通令²²は、道路交通官庁が、騒音および排ガスからの住民保護も理由に、交通規律を講じることができると規定するようになった(道路交通令 45 条 1 項 2 文 3 号)²³。そして、これを契機に、道路環境の改善を目指す沿道住民が、そのような交通規律の実施を求め、訴訟提起に踏み切る事案が相次ぐこととなる。

公害対策として交通規律の実施を求める沿道住民は、そのような義務付け訴訟の提起に際して、この道路交通令 45 条 1 項 2 文 3 号に依拠することとなる。連邦行政裁判所 1986 年 6 月 4 日判決は、この規定が、自動車交通による騒音および排ガスから損害を被る住民の個別的利益も保護していると解し、沿道住民に原告適格が認められるとした²⁴。この判決は、道路交通令に基づく騒音対策の実施を求める沿道住民の請求権を肯定した初めての連邦行政裁判所判決として評価され、その後のリーディングケースとなっている²⁵。いずれにせよ、第三者による義務付け訴訟であっても、環境保護を理由とした交通規律の実施を求

¹⁹ Straßenverkehrs-Ordnung in der Fassung vom 29. 3. 1956 (BGBl. I S. 327)/ 30. 4. 1964 (BGBl. I S. 305).

²⁰ BVerwG, Urt. v. 22. 1. 1971, BVerwGE 37, S. 112 (114f.); なお、本事案について、第一審および控訴審は原告の訴えを退けていたが、連邦行政裁判所は、道路交通官庁の裁量権行使に瑕疵があったか否かの前提となる事実関係につき改めて判断させるため、控訴審に差戻す判決を下している。

²¹ なお、現行の道路交通令 45 条 1 項 1 文についても、交通規律の実施を求める第三者の個別的利益を保護し、その原告適格を基礎付け得ると解されている。; BVerwG, Beschl. v. 3. 7. 1986, DÖV 1986, S. 928 (928).

²² Verordnung zur Änderung der Straßenverkehrs-Ordnung vom 21. 7. 1980 (BGBl. I S. 1060).

²³ なお、改正前にも、騒音防止を目的としたアウトバーンにおける速度制限の取消訴訟で、道路交通令が騒音防止も保護していると判示した判例がある。; BVerwG, Urt. v. 13. 12. 1979, BVerwGE 59, S. 221 (227f.).

²⁴ BVerwG, Urt. v. 4. 6. 1986, BVerwGE 74, S. 234 (236).

²⁵ Franz-Joseph Peine, Rechtsprobleme des Verkehrslärmschutzes, DÖV 1988, S. 937 (948).

める沿道住民には、基本的に原告適格が認められ、訴訟要件の段階で門前払いされることは稀である²⁶。

ちなみに、交通違反が招く騒音被害を理由として、住民が警察(Polizei)による取締りを求めた義務付け訴訟も存在するが、警察の交通監視(Verkehrsüberwachung)任務は公益目的で遂行されるため、そのような住民個人の法的請求権は原則として認められないとされる²⁷。こうした警察による措置を求める裁判上の権利が否定される背景には、先に触れたとおり、交通規律それ自体を求める出訴の途は閉ざされておらず、そちらの手法によって環境保護を図っていくことへの期待があると思われる²⁸。若干の補足を加えておけば、わが国と異なり、ドイツでは、交通規律自体に関する権限を一般行政部門に属す道路交通官庁が担い、警察官庁(Polizeibehörde)は交通監視の権限のみを有する²⁹。

(3) 道路交通令 45 条 1 項は、旧道路交通令 4 条 1 項を引き継ぎ、その「できる(können)」という文言から分かるとおり、道路交通官庁に裁量を認めた規定である³⁰。このように、行政便宜主義の下、規制権限の行使に関する裁量が行政庁に認められている場合、基本的には、その発動を司法が義務付けすることはできないものの、そのような裁量権行使に瑕疵があれば、その限りで司法審査が及び、裁判上の請求がなされ得る³¹。連邦行政裁判所は、交通規律の実施を求める義務付け訴訟においても、このことを認め、原告は、司法の場において、道路交通官庁による裁量の瑕疵なき行使(ermessensfehlerfreie Entschließung)のみを請求し得るとしている³²。

環境訴訟において沿道住民が依拠する道路交通法 45 条 1 項 2 文 3 号も、交通規律の実施について道路交通官庁に裁量を認めた規定であるため、交通規律の未実施が、その裁量の誤った行使によるものであるとの主張が本案でなされることとなる³³。そして、そのような裁量の収縮(Ermessensreduktion)が生じている場合には、交通規律の実施を求める請求が

²⁶ 道路交通令 45 条 1 項 2 文 3 号が第三者保護規範である解するものとして、BVerwG, Urt. v. 22. 12. 1993, DVBl 1994, S. 758 (758). ; Carsten Brodersen, JuS 1995, S. 175 (176).

²⁷ OVG Münster, Urt. v. 26. 1. 1982, JuS 1983, S. 400, Leitsatz 3. ; 詳しくは、J. Hoffmann, JA 1983, S. 328ff.

²⁸ Carsten Brodersen, JuS 1983, S. 400 (401).

²⁹ Volkmar Götz, Allgemeines Polizei- und Ordnungsrecht, 15. Auflage, 2013, § 17 Rn. 7. ; なお、警察の交通監視権限は、各州の警察法が根拠となっている。各州の警察法は、1977年に起草されたドイツ統一警察法模範草案 (Musterentwurf eines einheitlichen Polizeigesetzes des Bundes und der Länder) に倣っており、これを掲載したものとして、Franz-Ludwig Knemeyer, Polizei- und Ordnungsrecht, 11. Auflage, 2007, Rn. 549. ; また、罰則に関しては、秩序違反法 (Gesetz über Ordnungswidrigkeiten (OWiG) vom 24. 5. 1968 (BGBl. I S. 481).) が根拠となる。

³⁰ Guy Beaucamp, Verwaltungsrechtliche Fragen rund um das Verkehrszeichen, JA 2008, S. 612 (614).

³¹ Friedhelm Hufen, Verwaltungsprozessrecht, 9. Auflage, 2013, § 15 Rn. 26.

³² BVerwGE 37, S. 112 (113f.).

³³ Beaucamp (Fn. 30), JA 2008, S. 612 (614). ; BVerwGE 74, S. 234 (236).

認められる方向に傾く³⁴。ここでの問題は、交通規律の未実施につき、いかなる場合に、道路交通官庁の裁量行使に瑕疵があると認められるかである。

(4) そこで、以下では、どのような場合に、沿道住民の環境利益が反映され、交通規律の実施に結び付くのか、こうした問題意識の下に検討を進めていこう。その際の手がかりとなるのが、イミッションに関する基準値であり、これに関する法整備と運用を取り上げることとしたい。もっとも、交通規律による道路環境の改善を支える法制度には、道路計画法上の仕組みが影響を与えているため、説明の便宜上、これとの関係から論じていくこととする。

2. 道路計画法上の措置との関係

(1) 道路交通に基づく公害への対策としては、交通規律の他にも、種々の措置が存在する³⁵。道路自体について言えば、第一義的には、計画上の措置ないし道路建設に際しての措置が講じられる。すなわち、まず、1974年に制定された連邦イミッション防止法³⁶50条は、一般に計画を策定する際、住居地域等への有害な環境影響が、可能な限り(so weit wie möglich)避けられるように、土地利用を調整すべきと規定する³⁷。

これは、分離原則(Trennungsgrundsatz)と呼ばれ、例えば、道路計画では、住宅地に騒音や排ガスといった被害が可能な限り及ばないようなルート(Streckenführung)を選択しなければならない³⁸。ただし、そもそも幹線的な道路は、都市と都市とを結ぶからこそ意味を持ち、人口過密地帯を避けて通ることができない運命にある。したがって、こうした分離原則は、あくまで道路の計画に際して衡量される諸利益の一つとして環境利益があるといった要請にすぎず、絶対的な要請と考えることはできない。このため、実際には、住宅地を縫うように幹線道路が走る場合も存在する。

そこで、多くの道路は計画確定手続(Planfeststellungsverfahren)³⁹を経て建設され供用(Widmung)に至るが、計画確定決定においては、それに伴う弊害の予防措置(Vorkehrungen)の実施が定められる(行政手続法⁴⁰74条2項2文)。予防措置としては、例えば、植栽(Bepflanzungen)の実施、防音壁(Lärmschutzwalle)の設置、地下化(Unterführungen)があ

³⁴ Hans-Joachim Koch, Umweltrecht, 4. Auflage, 2014, § 14 Rn. 88.

³⁵ 詳しくは、山田洋『道路環境の計画法理論』(2004年)44頁以下。

³⁶ Gesetz zum Schutz vor schädlichen Umwelteinwirkungen durch Luftverunreinigungen, Geräusche, Erschütterungen und ähnlichen Vorgängen (Bundes-Immissionsschutzgesetz—BImSchG) vom 15. 3. 1974 (BGBl. I S. 721).

³⁷ Hans D. Jarass, Bundes-Immissionsschutzgesetz, Kommentar, 11. Auflage, 2015, § 50 Rn. 1.

³⁸ Koch (Fn. 34), § 13 Rn. 137.

³⁹ 計画確定手続については、山田洋『大規模施設設置手続の法構造』(1995年)2頁。

⁴⁰ Verwaltungsverfahrensgesetz (VwVfG) vom 25. 5. 1976 (BGBl. I S. 1253).

る⁴¹。もっとも、そのような予防措置の実施が予算上の理由等で適切でない場合には、補償金を求める請求権が関係者に与えられることとなる(行政手続法 74 条 2 項 3 文)。ちなみに、ドイツの行政手続法は 1976 年に制定されたが、道路については、それ以前から旧連邦遠距離道路法⁴²17 条 4 項や各州の道路法に同様の規定が存在していた⁴³。

このように、道路計画ないし道路建設に際しては、住宅地に公害が生じにくいルートが選択される前提であり、また、計画確定手続によれば、環境への負荷を軽減する予防措置が講じられ、それが不適切な場合には沿道住民に補償金が支払われる⁴⁴。なお、地区詳細計画(Bebauungsplan)においても、環境に対する有害な影響への予防措置を定めることができ(建設法典⁴⁵9 条 1 項 24 号)、これに基づく市街地の道路建設に際して、予防措置が実施されることもある。

(2) さらに、これら一般的な道路公害への対応とは別に、とりわけ交通騒音については、連邦イミッション防止法が、防音措置および補償金に関する特段の規定を設けている⁴⁶。すなわち、先に触れた分離原則を定める 50 条とは別に、道路の建設または本格的な改造に際して、その費用が防音目的と釣り合ったものである限り、防音措置の実施が義務付けられるとしている(連邦イミッション防止法 41 条)⁴⁷。そして、それにもかかわらず、騒音が法規命令⁴⁸によって定められた「限界値(Grenzwert)」を超過している場合には、補償金の請求権が生じることとなる(連邦イミッション防止法 42 条)⁴⁹。なお、これらの規定は、道路法上でも準用されていた(旧連邦遠距離道路法 17 条 4 項 3 文)。

こうした特別な規定により、交通騒音に関しては、防音措置の実施または補償金の支払いが義務付けられる実体的な要件が、法規命令に基づく明確な限界値の設定を通じて具体化されている⁵⁰。このため、限界値を超える騒音が生じれば、防音措置の実施または補償金

⁴¹ Thomas von Danwitz, in: Eberhard Schmidt-Aßmann/ Friedrich Schoch (Hrsg.), *Besonderes Verwaltungsrecht*, 14. Auflage, 2008, 7. Kap. Rn. 31.

⁴² Bundesfernstraßengesetz (FStrG) vom 6. August 1953 (BGBl. I S. 903). ; ただし、補償金に関する規定(旧連邦遠距離道路法 17 条 4 項 2 文)は、連邦イミッション防止法の制定に合わせて 1974 年に追加された。 ; *Zweite Gesetz zur Änderung des Bundesfernstraßengesetzes (2. FStrÄndG) vom 4. 7. 1974 (BGBl. I S. 1401). ; Bekanntmachung der Neufassung des Bundesfernstraßengesetzes vom 1. 10. 1974 (BGBl. I S. 2413).*

⁴³ なお、旧連邦遠距離道路法 17 条 4 項の規定は、1990 年の改正を経て現在その姿を消している。 ; *Bekanntmachung der Neufassung des Bundesfernstraßengesetzes vom 8. 8. 1990 (BGBl. I S. 1714).*

⁴⁴ Hans-Jürgen Papier, in: Dirk Ehlers/ Michael Fehling/ Hermann Pünder (Hrsg.), *Besonderes Verwaltungsrecht*, Band 2, 3. Auflage, 2013, § 43 Rn. 98.

⁴⁵ *Baugesetzbuch vom 8. 12. 1986 (BGBl. I S. 2253).*

⁴⁶ Kurt Kodal, *Straßenrecht*, 7. Auflage, 2010, Kap. 33 Rn. 8.3.

⁴⁷ Koch (Fn. 34), § 13 Rn. 138.

⁴⁸ *Sechzehnte Verordnung zur Durchführung des Bundes-Immissionsschutzgesetzes (Verkehrslärmschutzverordnung - 16. BImSchV) vom 12. 6. 1990 (BGBl. I S. 1036).*

⁴⁹ Koch (Fn. 34), § 13 Rn. 139.

⁵⁰ Jarass (Fn. 37), § 41 Rn. 40.

の支払いを請求できることから、交通規律による騒音防止は、補助的な(subsidiärer)性格を持つにすぎないとする見方が強い⁵¹。すなわち、交通騒音への対策としては、防音壁の設置といった積極的な(aktiven)措置の実施や、窓の防音化といった消極的な(passive)措置に対する補償が、交通規律に優位(vorrangig)して機能するとされる⁵²。

とはいえ、交通騒音への対策として、交通規律が果たす役割は否定されまい。たとえ積極的な措置により環境改善が可能であるとしても、その費用が高く予算的に適切でなければ、その実施は見送られる(連邦イミッション防止法 41 条 2 項)⁵³。そして、そのような場合、沿道住民は、補償金に基づく消極的な措置によって、騒音イミッションの防止を図るものの、その防音効果には限界があるといえよう⁵⁴。例えば、窓の防音化をするにせよ、それは窓を閉め切った状態でのことであり、換気等のため窓を開放する際には騒音を甘受せねばならない⁵⁵。このように、騒音対策としての交通規律は、道路計画法上の措置である防音措置の実施や補償金の支払いと二律背反の関係でなく、むしろ互いに補完し合う関係にあると思われる。

(3) 以上のとおり、交通騒音に関しては、イミッションに関する限界値が設定されており、これを超過しているのであれば、沿道住民は、防音措置の実施や補償金を請求することができた。もっとも、上記の規定は道路の建設または本格的な改造のみを対象としており、既存道路における騒音については適用されず⁵⁶、また当然のことながら大気汚染対策などにも適用の余地はない⁵⁷。こうした上記規定の適用とならない公害の防止措置や補償金の請求に際しては、依拠できる明確な実体的要件が存在せず、別の論理が展開されることとなる。

道路計画に際しては、計画一般と同じく、広範な計画裁量が認められる一方で、衡量要請(Abwägungsgebot)による統制を受け、そこでは環境利益をはじめとする諸利益すべてが考慮されねばならない⁵⁸。環境利益は、衡量において援用される利益の一つにすぎないものの、仮に環境への影響を軽視した計画に基づき道路が建設された場合、衡量原則に反するとして、そのような道路計画は瑕疵を帯びる可能性がある⁵⁹。そして、もちろん、瑕疵を孕んだ道路計画は中止され得るが、計画確定手続を経た道路の場合、衡量原則への違反を理由に、沿道住民が防止措置の実施や補償金の支払いを求めて訴訟を提起することができる。

このように、計画確定手続を経る道路では、公害に対する防止措置や補償金を求めて裁判上の請求をする途が、一般的に認められている。もっとも、交通騒音に関する特別な規

⁵¹ Adolf Rebler/ Bernd Huppertz, Verkehrsrecht kompakt, 2. Auflage, 2013, S. 437.

⁵² Roland Schurig, StVO: Kommentar zur Straßenverkehrs-Ordnung mit VwV-StVO, 14. Auflage, 2013, S. 641.

⁵³ Jarass (Fn. 37), § 41 Rn. 61.

⁵⁴ Koch (Fn. 34), § 13 Rn. 140.

⁵⁵ Vgl. BVerwG, Urt. v. 18. 4. 1996, BVerwGE 101, S. 73 (86). ; OVG Münster, Urt. v. 1. 6. 2005, ZUR 2006, S. 28 (28).

⁵⁶ Koch (Fn. 34), § 13 Rn. 140.

⁵⁷ Kodal (Fn. 46), Kap. 33 Rn. 9.1.

⁵⁸ Hartmut Maurer, Allgemeines Verwaltungsrecht, 18. Auflage, 2011, § 7 Rn. 63.

⁵⁹ Jarass (Fn. 37), § 50 Rn. 19.

定の適用外では、道路計画法上の措置が義務付けられる限界値を欠くため、そのような請求が認められるハードルが高く、とりわけ大気汚染に関しては、その効果的な防止措置が乏しいといった事情もある⁶⁰。いずれにせよ、道路計画法上の措置による道路公害への対策には限界があり、結局のところ交通量の削減が必要であると思われ、交通規律により環境改善を図っていく要請が強いと思われる。

3. 交通規律と沿道住民の受忍限度

(1) さて、いかなる場合、交通規律の未実施が、道路交通官庁による裁量行使の瑕疵とされるのであろうか。受忍限度(Zumutbarkeitsgrenze)を超える環境被害が生じていれば、交通規律に関する道路交通官庁の裁量が零に収縮する(Ermessensreduzierung auf Null)⁶¹わけであり、そのような場合には、交通規律の実施が義務付けられることとなる。もっとも、どのような場合に、受忍限度を超える環境被害が生じていると認定されるのかは、検討を要する課題といえよう。

くり返しになるが、受忍限度を超える公害が生じれば、沿道住民は、計画確定手続に従い、防止措置または補償金を求めることができた。さらに、交通騒音に関しては、道路の建設または本格的な改造の際に限定されるものの、法規命令の中で限界値が定められ、それを超過するならば、受忍限度を超えた騒音と認定され、防止措置の実施または補償金の支払いが義務付けられている。もっとも、後でも触れるが、この限界値を設定する法規命令の制定は難航し、連邦イミッション防止法が1974年に成立していたにもかかわらず、1990年まで実現せず、それまでの間は具体的な限界値の設定を欠く状況にあった⁶²。

他方、道路交通法に基づく交通規律については、それを超えると実施が義務付けられる限界値の設定はない。とはいうものの、交通騒音に関しては、1980年の道路交通令改正に合わせ、交通規律を実施する指標となる暫定的なガイドライン⁶³が1981年に作成されていた。それによれば、6時から22時を昼間、22時から翌6時を夜間とした上で、建築利用令⁶⁴1条2項に基づく建築用地の地域区分⁶⁵ごとに騒音の「基準値(Richtwert)」が定められ、

⁶⁰ なお、後で取り上げる大気汚染に関するイミッションの削減を目的とした計画について、それを超えると計画の策定が義務付けられるEU法上の限界値が存在するものの、この限界値を超過しても道路計画法上の措置が義務付けられるわけではないことにつき、BVerwG, Urt. v. 26. 5. 2004, BVerwGE 121, S. 57 (64).

⁶¹ 義務付け訴訟における裁量の零収縮については、Hufen (Fn. 31), § 26 Rn. 20.

⁶² Rudolf Stich, Entwicklung und Stand des Schutzes vor Verkehrslärm (II) – Neue Rechtsprechung, neue Ministerialrichtlinien, noch immer keine Grenzwertvorschriften –, UPR 1988, S. 281 (282).

⁶³ Vorläufigen Richtlinien für straßenverkehrsrechtliche Maßnahmen zum Schutze der Bevölkerung vor Lärm vom 6. 11. 1981 (VkB1. S. 428).

⁶⁴ Baunutzungsverordnung vom 23. 1. 1990 (BGBl. I S. 132).

⁶⁵ 建築利用令が定める建築用地の地域区分は、わが国の都市計画法が定める用途地域に相

例えば、住居地域については、昼間 70 dB、夜間 60 dBを上回る騒音が生じていれば、交通規律の実施が問題になる。

(2) このように、交通騒音に関しては、交通規律を実施する際の指標が存在してきた。ただし、この暫定的なガイドラインの法的性格は、法規命令でなく、法的拘束力を持たない内部的な行政規則(Verwaltungsvorschrift)にすぎない。そこで、こうした行政規則の意義も含め、受忍限度の認定に関する枠組みを確かめるため、以下では、そのリーディングケースである連邦行政裁判所 1986 年 6 月 4 日判決⁶⁶を取り上げることにしたい。

事案は、住民が騒音防止を図る交通規律(道路交通令 45 条 1 項 2 文 3 号)の実施を求めて提起した義務付け訴訟である。本件道路は、純住居地域(建築利用令 1 条 2 項 2 号)に存在し、1979 年に実施された拡張工事を経てから、中心市街地の迂回路として利用する自動車も通行するようになり、交通量の増加に伴う騒音が問題となっていた。

第一審のコブレンツ行政裁判所 1983 年 12 月 8 日判決は、原告の訴えを認め、道路交通官庁に騒音防止を図る交通規律の実施を義務付けた⁶⁷。その一方、控訴審のコブレンツ高等行政裁判所 1984 年 7 月 3 日判決は、交通騒音に起因する受忍できない損害は生じておらず、さらなる交通規律を被告が講じなくとも、原告の権利侵害は存在しないとして、原告の訴えを棄却した⁶⁸。第一審判決および控訴審判決は、結論こそ異なるものの、ともに交通規律の実施が義務付けられる限界値の存在を前提として、受忍限度の認定を行っていた。

(3) これに対して、連邦行政裁判所 1986 年 6 月 4 日判決は、第一審判決および控訴審判決とは異なる論理を展開した上で、控訴審判決の審理は不十分であるとして破棄し、差戻す判決を下した⁶⁹。すなわち、騒音防止を図る交通規律(道路交通令 45 条 1 項 2 文 3 号)は、先にみた道路計画法上の措置(旧連邦遠距離道路法⁷⁰17 条 4 項)とは異なり、その超過により

当し、純住居地域(reine Wohngebiete)といった住居系の地域から商業地域や工業地域まで存在するが、これらが混在する混合地域(Mischgebiete)もあり、わが国よりも大雑把な区分になっていると思われる。詳しくは、Winfried Brohm, *Öffentliches Baurecht*, 3. Auflage, 2002, § 6 Rn. 7.

⁶⁶ BVerwGE 74, S. 234ff. ; 注釈として、Carsten Brodersen, JuS 1987, S. 327.

⁶⁷ VG Koblenz, Urt. v. 8. 12. 1983, 6 K 102/86, zitiert in: BVerwGE 74 S. 234 (234). ; 第一審判決は、昼間 55 dB、夜間 45 dBの継続的な騒音レベルが受忍限度であるとしていた州営業監督庁(Landesgewerbeaufsichtsamt)の鑑定書を踏まえ、原告の敷地においては、これを明白に上回っており、受忍限度を超える騒音が生じているとした。

⁶⁸ OVG Koblenz, Urt. v. 3. 7. 1984, 7 A 11/84, zitiert in: BVerwGE 74 S. 234 (234f.). ; 控訴審判決では、交通以外の騒音源を欠く純住居地域において、交通騒音の受忍限度となる限界値を、昼間 60 dB、夜間 50 dBの継続的な騒音レベル以下で設定してはならないと述べている。

⁶⁹ BVerwGE 74, S. 234 (241).

⁷⁰ Bundesfernstraßengesetzes vom 1. 10. 1974 (BGBl. I S. 2413). ; 旧連邦遠距離道路法 17 条 4 項は、連邦イミッション防止法 41 条および 42 条を準用していたため、道路の建設または本格的な改造に際しての交通騒音が、限界値を超過する場合には、防音措置の実施または補償金の支払いを義務付けていた。

実施が義務付けられる限界値とは結びついていないと説く⁷¹。

判決は、その論拠として、交通規律の実施が招く弊害を指摘する。すなわち、交通規律の実施が、交通の流れ(Verkehrsström)を別の道路へ導き、全体的な帰結(Gesamtbilanz)として、公害を悪化させることがあり、そのような場合には、交通規律による騒音対策を実施しないことが正当化され得るといふ。なお、先に触れたとおり、道路計画法上の措置が義務付けられる限界値についてすら、それを設定する法規命令が当時は欠けていたという事情があった。

これを踏まえ、判決は、騒音の防止を図る交通規律が、ある騒音水準(Schallpegel)の超過を前提に講じられるわけでないとして示す。そして、交通規律の実施に反対する者の利益を考慮した上で、それでもなお、交通規律の実施を受忍させねばならない騒音被害が生じていれば、それを以って、実施するには十分であるとする⁷²。さらに、先に挙げた暫定的なガイドライン⁷³が定める基準値を超過している場合でも、交通規律の実施が義務付けられる方向(zu einer Pflicht)で道路交通官庁の裁量が収縮し得るにすぎず、その基準値より低い騒音であっても、交通規律の実施が排除されるわけでないという⁷⁴。

(4) 本件では、純住居地域内の生活道路を広域的な(überörtlich)交通が抜け道(Schleichweg)として利用しており、この通過交通(Durchgangsverkehr)が騒音問題を招いていた。もっとも、そもそも、住居地域内の開発道路において、その沿道隣地者は、そうした供用に応じた騒音は受忍すべきである一方、広域的な幹線道路沿いで生じるような騒音は受忍を要しないのが建前であろう。換言すれば、そのような沿道隣地者にとって、通過交通が招く騒音は、本来の想定を超え、容易には受忍できない。

こうした具体的な事情を踏まえるため、本判決は、交通規律の実施が特定の公害水準の超過と結びついていないことを明らかにしたといえよう⁷⁵。もっとも、本判決の判断を前提にすると、相当な環境被害が生じている場合であっても、道路交通官庁は、実施に伴う弊害を考慮して、その裁量に従い、交通規律を講じないことができる⁷⁶。

したがって、沿道住民が受忍すべき公害の限度は、実際に住民が被るイミッションの程度のみならず、その地域の具体的な交通事情にも左右されることとなり、その認定は一筋縄でいかなくなると思われる。結局のところ、交通規律の実施を求める公害訴訟においては、騒音被害にせよ、排ガス被害にせよ、その受忍限度の認定に際して、それを超えると交通規律の実施が義務付けられるイミッションの限界値が欠けており、これが課題として

⁷¹ BVerwGE 74, S. 234 (238).

⁷² BVerwGE 74, S. 234 (239).

⁷³ Vorläufigen Richtlinien für straßenverkehrsrechtliche Maßnahmen zum Schutze der Bevölkerung vor Lärm vom 6. 11. 1981 (VkB1. S. 428).

⁷⁴ BVerwGE 74, S. 234 (240).

⁷⁵ Stich (Fn. 62), UPR 1988, S. 281 (284f.).

⁷⁶ Wilfried Erbguth/ Guy Beaucamp, Aspekte einer umweltgerechten Verkehrssteuerung durch Planungs- und Ordnungsrecht, DÖV 2000, S. 769 (774).

指摘されている⁷⁷。

4. 交通騒音に関する法整備と運用

(1) すでに見たとおり、交通騒音については、交通規律を実施する指標となる暫定的なガイドライン⁷⁸が存在し、例えば住居地域等については、昼間 70 dB、夜間 60 dBを基準値としていた。この暫定的なガイドラインは、行政内部の行政規則にすぎず、外部的な効力を持たないのが基本であろう。

もっとも、前記の連邦行政裁判所 1986 年 6 月 4 日判決によれば、この基準値を超過している場合には、交通規律の実施が義務付けられる方向で道路交通官庁の裁量が収縮し得るという⁷⁹。そして、この判決を踏まえ、交通騒音が上記基準を超過していた事案において、道路交通官庁が持つ裁量の収縮を認め、交通規律の実施を義務付けた裁判例が存在する⁸⁰。ここに、いわゆる行政規則の外部化を見て取ることができよう⁸¹。

上記の暫定的なガイドラインは、2007 年に正式なガイドライン⁸²に生まれ変わり、一部の基準値が若干引き下げられたものの、その内容は基本的に同じである⁸³。いずれにせよ、このガイドラインの基準値は、行政内部の指針にすぎないものの、その基準値は、交通規律の実施が必要となる受忍限度の認定に際して参照されるため、沿道環境の改善にとって大きな役割を果たしていることは論じるまでもなからう⁸⁴。

(2) ところで、連邦行政裁判所 1986 年 6 月 4 日判決は、交通規律の実施が特定の騒音水準の超過と結び付かない論拠として、道路計画法上の措置に関する限界値を設定した法規命令の未整備を挙げていた⁸⁵。しかし、その後、交通騒音防止令（連邦イミッション防止令第 16 施行令）⁸⁶が 1990 年に制定され、道路計画法上の措置については限界値が具体的に

⁷⁷ Guy Beaucamp, JA 2000, S. 929 (929).

⁷⁸ Vorläufigen Richtlinien für straßenverkehrsrechtliche Maßnahmen zum Schutze der Bevölkerung vor Lärm vom 6. 11. 1981 (VkB1. S. 428).

⁷⁹ BVerwGE 74, S. 234 (240).

⁸⁰ 例えば、住居地域における夜間の騒音が 67 dBに達していた事案において、時速 30 キロの速度制限を命じた判決として、OVG Münster, Urt. v. 1. 6. 2005, ZUR 2006, S. 29 (30).; この事件の注釈として、Wolfram Sedlak, ZUR 2006, S. 29 (30).

⁸¹ 行政規則の外部効果については、さしあたり、Maurer (Fn. 58), § 24 Rn. 20ff.

⁸² Richtlinien für straßenverkehrsrechtliche Maßnahmen zum Schutz der Bevölkerung vor Lärm (Lärmschutz RichtlinienStV) vom 23. 11. 2007 (VkB1. S. 767).

⁸³ 詳しくは、Schurig (Fn. 52), S. 642.; なお、住居地域等および病院、学校等では、昼間 70 dB、夜間 60 dB、混合地域等では、昼間 72 dB、夜間 62 dB、商業地域では、昼間 75 dB、夜間 65 dBが基準値となっている。

⁸⁴ 例えば、OVG Bremen, Beschl. v. 11. 3. 2010, ZUR 2010, S. 433 (433).; OVG Bremen, Beschl. v. 11. 2. 2016, NordÖR 2016, S. 259 (261).

⁸⁵ BVerwGE 74, S. 234 (238f.).

⁸⁶ Sechzehnte Verordnung zur Durchführung des Bundes-Immissionsschutzgesetzes

定められた。それによれば、これも建築利用令に基づく建設用地の地域区分に従い、例えば、住居地域では、昼間 59 dB、夜間 49 dB を上回る騒音があれば、防音措置の実施または補償金の支払いが義務付けられることになる⁸⁷。

この交通騒音防止令は、道路の建設または本格的な改造の際に適用が限定され、既存道路を対象とするものではない⁸⁸。したがって、交通量の増加に伴い、既存道路において、交通騒音防止令が定める限界値を上回る騒音が生じたとしても、それにより防音措置の実施または補償金の支払いが義務付けられるわけではない。すなわち、計画確定決定時に予見できなかった影響により弊害を被る関係者は、防止措置または補償金を請求できる(行政手続法 75 条 2 項)が、騒音防止令が定める限界値により、受忍限度の認定がなされるわけではないのである⁸⁹。

(3) 交通規律による騒音対策は、通常、騒音問題が悪化した既存道路において、騒音改善(Lärmsanierung)を目指し行われるため、交通騒音防止令の対象から外れることとなる。もっとも、交通騒音防止令が設定する限界値は、交通規律に関するガイドラインが掲げる騒音の基準値に比べ、11 dB低いわけであり、これを参照して受忍限度が認定されるならば、より沿道環境の保護に資することとなる。

そこで、交通騒音防止令の制定後、騒音防止令が設定した限界値の性格について判断を下した連邦行政裁判所 2000 年 2 月 15 日判決⁹⁰を取り上げることにしたい。この事案も、沿道住民が騒音改善を図るため、交通規律(道路交通令 45 条 1 項 2 文 3 号)の実施を求めて提起した義務付け訴訟である。中心市街地への自動車の進入を禁ずる交通コンセプト(Verkehrskonzept)⁹¹の実施に伴い、その周縁に位置する本件道路では、目的がない

(Verkehrslärmschutzverordnung - 16. BImSchV) vom 12. 6. 1990 (BGBl. I S. 1036).

⁸⁷ 詳しくは、Kodal (Fn. 46), Kap. 33 Rn. 8.22.; Rebler/ Huppertz (Fn. 51), S. 438.; なお、病院、学校等では、昼間 57 dB、夜間 47 dB、住居地域等では、昼間 59 dB、夜間 49 dB、混合地域等では、昼間 64 dB、夜間 54 dB、商業地域では、昼間 69 dB、夜間 59 dB が限界値として設定されている。

⁸⁸ ちなみに、かつて、既存道路も含めて、防音措置または補償金が義務付けられる限界値を定めるべく、「交通騒音防止法(Verkehrslärmschutzgesetz)」の制定が試みられたものの、それに伴い必要となる予算が莫大であることから反対論が根強く、その成立が頓挫している。詳しくは、Rudolf Stich, Entwicklung und Stand des Schutzes vor Verkehrslärm — Ein bemerkenswertes Kapitel außergesetzlicher "Rechtsentstehung" durch Verwaltungsrechtsprechung und Ministerialrichtlinien—, UPR 1985, S. 265 (266f.).

⁸⁹ もっとも、既存道路における道路計画法上の措置については、その指標となるガイドラインが 1997 年に作成されており、このガイドラインとして、Richtlinien für den Verkehrslärmschutz an Bundesfernstraßen in der Baulast des Bundes vom 27. 5. 1997 (VkBl. 1997, S. 434).; なお、現在では、予算が拡充されたため、当初よりも 3 dB低い基準値が設定されており、病院、学校、住居地域等では、昼間 67 dB、夜間 57 dB、混合地域等では、昼間 69 dB、夜間 59 dB、商業地域では、昼間 71 dB、夜間 62 dB となっており、詳しくは、Kodal (Fn. 46), Kap. 33 Rn. 8.40.

⁹⁰ BVerwG, Urt. v. 15. 2. 2000, NJW 2000, S. 2121ff.

⁹¹ ドイツ南部バイエルン州にある保養地のオーベルストドルフの中心街では、自動車で訪れる観光客により、渋滞や無秩序な駐車、騒音や排ガスによる公害、といった交通問題が

(Zweckentfremdung)にもかかわらず迂回路として通行する自動車が増え騒音問題を招いていた。

控訴審のミュンヘン高等行政裁判所 1998 年 11 月 26 日判決は、交通騒音防止令の限界値を参照した上で、本件で生じている騒音は、これを下回っているとして、原告の訴えを棄却した⁹²。すなわち、騒音防止令が設定するイミッション限界値は、道路の建設または本格的な改造のみを対象とするものの、既存道路において交通規律の実施が義務付けられる受忍限度の拠り所(Orientierungspunkt)としても援用され得ると説く⁹³。そして、その交通騒音防止令のイミッション限界値を下回ることは、騒音負担が道路交通法上の受忍限度にも達していない標(Indiz)であるとした。

(4) これに対して、連邦行政裁判所 2000 年 2 月 15 日判決は、先に取り上げた連邦行政裁判所 1986 年 6 月 4 日判決⁹⁴を踏まえ、控訴審判決とは異なる判断枠組を唱え、交通量に関する調査が不十分であるとして、原審判決を破棄し差戻した。すなわち、交通騒音の防止を図る交通規律は、ある騒音水準の超過を前提に講じられるわけではなく、諸利益を考慮しても、なお交通規律の実施を受忍させねばならない騒音被害が生じていれば、それを以って、実施するには十分であり、その判断においては個別事案の特徴が重要になるという⁹⁵。

本件では、すでに述べたとおり、新たな交通コンセプトが実施され、中心街から自動車が迂回してくるようになり、それに伴って交通騒音が悪化したという事情があった⁹⁶。それにもかかわらず、控訴審判決は交通騒音防止令が定める限界値を下回っていることを以って受忍限度に達していないとしていたため、連邦行政裁判所は、その点について、上記のような事実関係についての考慮が足りず、衡量を欠いた(Abwägungsdefizit)不適法な判断であったとした⁹⁷。

このように、交通規律の未実施につき、道路交通官庁の裁量に瑕疵があるかの判断にあたり、交通騒音防止令が定める限界値を指針(Orientierungshilfe)として、交通騒音に関する受忍限度を認定することは否定されない⁹⁸。もっとも、交通騒音が生じるに至る具体的な

生じていたため、限定的供用廃止(Teileinziehung)ないし供用制限(Widmungsbeschränkung)や種々の交通規律を講じる新たな交通コンセプトが策定された。詳しくは、Beucamp (Fn. 77), JA 2000, S. 929 (930)。

⁹² VGH München, Urt. v. 26. 11. 1998, NZV 1999, S. 269 (271)。

⁹³ これを評価するものとして、Koch (Fn. 34), § 14 Rn. 83。

⁹⁴ BVerwGE 74, S. 234 (239)。

⁹⁵ BVerwG, NJW 2000, S. 2121 (2122)。

⁹⁶ オーベルストドルフでは、経済的利益への配慮から、新たな交通コンセプトの実施に伴い交通が移動するという問題(Verkehrsverlagerungsproblematik)を真剣に考えず、指示標識(Hinweisschildern)により、アルプガウ通りが抜け穴(Schlupfloch)である旨を運転手に案内しており、そのような措置を連邦行政裁判所は非難している。詳しくは、Beucamp (Fn. 77), JA 2000, S. 929 (930)。

⁹⁷ BVerwG, NJW 2000, S. 2121 (2123)。

⁹⁸ Rüdiger Engel, Aktuelle Fragen des Lärmschutzes: Lärmaktionsplanung, NVwZ 2010, S. 1191 (1196). ; Reinhard Sparwasser/ Rüdiger Engel, Aktionspläne des Luftreinhalte- und Lärmschutzrechts im Spannungsfeld zwischen deutschem und

事情も踏まえて、交通規律を実施すべきか判断されねばならず、騒音が交通騒音防止令の限界値を下回っているという理由のみで、交通規律の未実施について、道路交通官庁の裁量に瑕疵がないとはならないのである。

(5) その一方、本判決の判断を前提にすると、交通騒音防止令が定める限界値を超えた交通騒音が発生していても、必ずしも交通規律の実施が義務付けられるわけではない。そもそも、交通規律の実施を義務付ける受忍限度の認定に際して、騒音防止令の限界値を指標とすることには、危険防御を目的とする道路交通法の範疇を逸脱するという理由で、批判的な見方すら存在する⁹⁹。なお、例えば、ミュンヘン高等裁判所 2002 年 2 月 18 日判決は、昼間 68 dB、夜間 59 dB の交通騒音が生じている場合であっても、交通規律の未実施につき、交通規律の実施により損なわれる利益を考慮しており、道路交通官庁の裁量行使には瑕疵がないとしている¹⁰⁰。

このように、結局のところ、沿道住民が受ける騒音イミッションの程度のみならず、その地域の具体的な交通事情も踏まえ、道路交通官庁の裁量行使に瑕疵があるかが判断されることになる。そうした意味で、騒音防止令が定めるイミッションの限界値は、既存道路における交通騒音対策において、二次的な役割(*sekundäre Rolle*)のみを果たしていると評することができよう¹⁰¹。とはいえ、こうした騒音に関する指標の存在は、受忍限度を超える騒音があることを立証する際の手掛かりになり、これは交通規律の実施を求める沿道住民にとって大きな武器になることはいうまでもない。

5. 大気汚染に関する法整備と運用

(1) 他方、大気汚染対策としての交通規律に目を転ずれば、第一義的には、道路交通令 45 条 1 項 2 文 3 号でなく、連邦イミッション防止法 40 条の規定に依拠することとなる¹⁰²。より正確な描写をするためには、EU 法上の大気汚染対策に関する枠組みを踏まえた計画に基づく手法についても論ぜねばならないが、便宜上その説明は後に回すこととし、ここでは、さしあたり計画とは無関係に実施される交通規律のみを、考察の対象としておきたい。

先に触れたとおり、1980 年に新設された道路交通法 45 条 1 項 2 文 3 号は、環境保護を

europäischem Recht, NVwZ 2010, 1513 (1516). ; Koch (Fn. 34), § 14 Rn. 83.

⁹⁹ Helmut Schulze-Fielitz, Der Straßenverkehrslärm und das Umweltrecht, ZUR 2002, S. 190 (195).

¹⁰⁰ VGH München, Urt. v. 18. 2. 2002, BayVBl 2003, S. 80 (81). ; この他にも、昼間 63 dB、夜間 53 dB の交通騒音が生じている事案において、他の道路への悪影響を考慮しており、道路交通官庁の裁量は零に収縮しないとした決定として、VGH München, Beschl. 7. 8. 2003, NVwZ 2004, S. 754 (755).

¹⁰¹ Stich (Fn. 62), UPR 1988, S. 281 (287).

¹⁰² Alfred Scheidler, Verkehrsbeschränkung aus Gründen der Luftreinhaltung, NVwZ 2007, S. 144 (146f.).

目的とした交通規律の根拠規定であるが、それ以前の 1974 年に制定された連邦イミッショ
ン防止法には、当初から大気汚染対策としての交通規律の根拠となる規定が用意されてい
た(連邦イミッショ
ン防止法 40 条)。すなわち、州政府は、大気の循環が低下している気象
状況(スモッグ)の間、大気汚染の悪化を回避するため、自動車交通を制限ないし禁止す
る地域を法規命令で定める権限を有していた。

(2) この規定は、一時的な交通規律の実施を認めるにすぎないものであったが、その後
1990 年になって、大気汚染対策としての恒常的な交通規律の実施を認める連邦イミッショ
ン防止法 40 条 2 項が新設された¹⁰³。それによれば、道路交通官庁は、法規命令が定めるイ
ミッショ
ン値を上回っている場合、イミッショ
ン防止官庁の要請に従い、大気汚染による
環境への悪影響を緩和するため、自動車交通を禁止ないし制限できる¹⁰⁴。

上記規定において重要となるのが大気汚染に関するイミッショ
ンの基準値であり、その
設定は産業界からの反対により難航したものの、これを定めた法規命令(連邦イミッショ
ン防止法第 23 施行令)¹⁰⁵が 1996 年に制定され、例えば、二酸化窒素(NO₂)については、
30 分間平均値(98%値)が 160 µg/m³を上回ると交通規律の実施が検討されることとなった
¹⁰⁶。もっとも、この基準値は、それを超えると交通規律の実施が義務付けられる限界値で
はないため、そのような大気汚染が生じていても、交通規律の実施が検討され始めるにす
ぎないものであった¹⁰⁷。

とはいえ、沿道住民は、交通規律の実施を求める義務付け訴訟において、受忍限度を超
える大気汚染被害が生じていることの立証に際し、この基準値を手掛かりとすることがで
きた¹⁰⁸。管見によれば、大気汚染に関する受忍限度の認定に際して、この基準値を参考
にしたと思われる裁判例が散見される。例えば、ミュンスター高等行政裁判所 1997 年 12 月
2 日判決は、交通規律の実施につき検討が行われていたため、道路交通官庁の裁量行使に瑕
疵はないと結論付けたものの、大気汚染被害の受忍限度を認定するにあたり、連邦イミッ
ショ
ン防止法第 23 施行法が定める基準値を指針(Orientierungshilfe)として援用していた¹⁰⁹。

¹⁰³ Gesetz zum Schutz vor schädlichen Umwelteinwirkungen durch
Luftverunreinigungen, Geräusche, Erschütterungen und ähnlichen Vorgängen
(Bundes-Immissionsschutzgesetz—BImSchG) vom 14. 5. 1990 (BGBl. I S. 880).

¹⁰⁴ Erbguth/ Beaucamp (Fn. 76), DÖV 2000, S. 769 (772).; ただし、複雑な手続が要因と
なり、実務上あまり使われなかったようである。

¹⁰⁵ Dreiundzwanzigste Verordnung zur Durchführung des
Bundes-Immissionsschutzgesetzes (23. BImSchV - Verordnung über die Festlegung von
Konzentrationswerten) vom 16. 12. 1996 (BGBl. I 1996 S. 1962).

¹⁰⁶ 詳しくは、Ekkehard Hofmann, Der Schutz vor Immissionen des Verkehrs, 1997, S.
162ff.; なお、煤塵(Ruß)については、年間平均値 14 µg/m³ (1995 年以降)、8 µg/m³ (1998
年以降)が基準値であり、ベンジンについては、年間平均値 15 µg/m³ (1995 年以降)、10 µg/m³
(1998 年以降)が基準値となっていた。

¹⁰⁷ Hans-Joachim Koch/ Constanze Mengel, Örtliche Verkehrsregelungen und
Verkehrsbeschränkungen, NuR 2000, S. 1 (6).

¹⁰⁸ Erbguth/ Beaucamp (Fn. 76), DÖV 2000, S. 769 (773).

¹⁰⁹ OVG Münster, Urt. v. 2. 12. 1997, NVwZ-RR 1998, S. 627 (630).

しかし、その後、連邦イミッション防止法第 23 施行令が 2004 年に廃止された¹¹⁰ため、大気汚染対策としての交通規律について、その実施が検討され始める基準値を設定する法規命令がなくなってしまった。これにより、連邦イミッション防止法 40 条 2 項は、それに基づく交通規律の実施が検討され始めるイミッション値の設定を欠くこととなったため、現在では、実務的な存在意義が少ない規定であると評価されている¹¹¹。なお、連邦イミッション防止法第 23 施行令の廃止は、EU 法による大気汚染対策の枠組みが発展した影響によるものであるが、これについては後で詳しく論じることとしたい。

(3) 以上のとおり、連邦イミッション防止法 40 条 2 項に基づく交通規律は、その超過が要件となるイミッション値を設定する法規命令が存在しないため、現在その実施は想定できない。もちろん、後で取り上げる EU 法の影響を色濃く反映した計画に基づく交通規律(連邦イミッション防止法 40 条 1 項)により大気汚染の改善が図られるわけであるが、そのような計画とは無関係に、道路交通令 45 条 1 項 2 文 3 号に基づく交通規律により大気汚染対策を講じることができるかが問題となる。

連邦イミッション防止法 40 条が、イミッション防止を目的とした範囲における特別法であると捉えるならば、大気汚染対策としての交通規律の実施について、一般法たる道路交通令 45 条 1 項 2 文 3 号の適用は排除される。このような見解に立てば、連邦イミッション防止法 40 条 2 項が実務上は休眠状態にあれども、大気汚染対策としての交通規律を道路交通令 45 条 1 項 2 文 3 号に依拠することはできないこととなる¹¹²。

しかし、通説は、このような見解を採らず、大気汚染対策としての交通規律を道路交通令 45 条 1 項 2 文 3 号に基づき実施できるとする¹¹³。すなわち、連邦イミッション防止法 40 条と道路交通令 45 条 1 項 2 文 3 号は、互いに異なる目的を持ち、その重複も可能であるため、特別法と一般法の関係にはなく、前者が後者の適用を排除するわけではないと解されている。道路交通法上の規律も、環境保護を目的とし得るわけであり、これにより大気汚染対策を講じることができるのである。

(4) したがって、排ガス被害に悩む沿道住民は、道路交通令 45 条 1 項 2 文 3 号に基づき、交通規律の実施を求める義務付け訴訟の提起をすることができる。もっとも、そのような交通規律の実施について、大気汚染に関するイミッションの基準値が存在しないため、受忍限度を超える排ガス被害の存在が認定されにくいと思われる。沿道住民は、交通規律の

¹¹⁰ Verordnung zur Umsetzung EG-rechtlicher Vorschriften, zur Novellierung der Zweiundzwanzigsten Verordnung zur Durchführung des Bundes-Immissionsschutzgesetzes (Verordnung über Immissionswerte für Schadstoffe in der Luft) und zur Aufhebung der Dreiundzwanzigsten Verordnung zur Durchführung des Bundes-Immissionsschutzgesetzes (Verordnung über die Festlegung von Konzentrationswerten) vom 13. 7. 2004 (BGBl. I S. 1625).

¹¹¹ Scheidler (Fn. 102), NVwZ 2007, S. 144 (147).

¹¹² Michagel Brenner, Der Feinstaub in der Luft und die untätigen Behörden, DAR 2005, S. 426 (430).

¹¹³ Jarass (Fn. 37), § 40 Rn. 3.

未実施につき、道路交通官庁による裁量行使に瑕疵があると主張することになるが、統制機能を果たす基準値の欠缺が伴って、その裁量は広範になることから、勝訴への道のりは極めて険しいといえよう¹¹⁴。

さらに言えば、大気汚染に関するイミッション被害は、離れた発生源からも受けるわけであり、面前を走る自動車への交通規律のみでは、そもそも対策として不十分であることが想像に難くない。こうした事情を踏まえれば、大気汚染に関するイミッションについては、より包括的な発生源への対策が不可欠となるわけであるが、その実現を図った EU 法に基づく計画法上の枠組みについては、改めて論じることとしたい。

6. 小括

(1) 沿道住民は、交通規律の実施による道路環境の改善に期待を寄せ、それを求める義務付け訴訟の提起を図ることができた。その際、沿道住民は、交通規律の未実施が、道路交通官庁による裁量の瑕疵ある行使であると主張することになる。そして、道路公害が受忍限度を超えているとされれば、道路交通官庁の裁量は零に収縮し、交通規律の実施が義務付けられる¹¹⁵。ここでの問題は、いかなる場合に、受忍限度を超える道路公害が生じていると認定され、交通規律の未実施が道路交通官庁の違法な裁量行使によるものとされるかであった。

くり返しになるが、交通規律の実施を求める公害訴訟においては、騒音被害を理由とするにせよ、排ガス被害を理由とするにせよ、その超過により交通規律の実施が義務付けられるイミッションの限界値が欠けており、このことが課題であったといえる¹¹⁶。このため、沿道住民に深刻なイミッション被害が生じていても、その地域の具体的な交通事情を踏まえ、受忍限度の超過が否定され得る場合があった。

(2) もっとも、すでに紹介したとおり、交通騒音については、既存道路での交通規律による騒音改善を対象としたガイドラインが存在し、受忍限度の認定に際して、その基準値を参照することができた¹¹⁷。すなわち、連邦行政裁判所 1986 年 6 月 4 日判決によれば、住居地域において、昼間 70 dB、夜間 60 dB を上回る交通騒音が生じていれば、交通規律の実施が義務付けられる方向で道路交通官庁の裁量が収縮することとなる¹¹⁸。さらに、本来は交通規律の実施を対象としない交通騒音防止令を援用し得るとする裁判例も存在し¹¹⁹、それによれば、住居地域において、前記ガイドラインの基準値よりも 11 dB 低い要件で、昼間 59

¹¹⁴ Scheidler (Fn. 102), NVwZ 2007, S. 144 (149).

¹¹⁵ Koch (Fn. 34), § 14 Rn. 88.

¹¹⁶ Beaucamp (Fn. 77), JA 2000, S. 929 (929f.).

¹¹⁷ Schurig (Fn. 52), S. 642.

¹¹⁸ BVerwGE 74, S. 234 (240).

¹¹⁹ VGH München, NZV 1999, S. 269 (271).

dB、夜間 49 dBを上回る交通騒音が生じると交通規律の実施が問題になる。

他方、大気汚染対策については、連邦イミッション防止法第 23 施行令が基準値を設定したものの、それが 2004 年に廃止されたため、現在では交通規律の実施を直接の問題とする基準値が存在していない¹²⁰。また、そもそも、排ガスと健康被害との因果関係について、科学的に見解が一致していたわけではなく、たとえ心肺機能への悪影響や発癌リスクが囁かれていても、その立証には困難が伴う¹²¹。こうした事情から、大気汚染被害を理由として交通規律の実施を求める義務付け訴訟では、受忍限度の超過が認められる可能性は低く、勝訴の見込みは限りなく薄いといえた。

(3) ところで、道路公害としては、主に騒音と大気汚染が考えられ、交通量が多く問題となる場所では、たいてい両者による被害が共に深刻であると思われる。そして、そのような場所では、交通騒音に関する基準値が早くから整備されてきたことに加え、そもそも交通騒音が招く聴取障害や睡眠障害は分かりやすいことから、大気汚染被害に比して、騒音被害との因果関係の方が立証し易い。こうした事情から、交通規律の実施を求める義務付け訴訟では、訴訟戦略上、騒音被害を前面に出す主張が目立ち、その陰に大気汚染被害を理由とするものが隠れてきたわけである。

また、住居地域における騒音イミッションの大部分は、自動車交通に基づくものであるため、これへの対策のみで、ある程度は沿道環境の改善に資することができた。その一方、大気汚染に関するイミッションは、より広域的な発生源に起因することから、ある区間を対象とした交通規律のみを実施するのでは、沿道環境の十分な改善効果が見込めないこととなる。このことから、とりわけ、自動車交通に基づく大気汚染被害への対策という観点から、交通規律を実施するにせよ、伝統的に依拠してきた道路交通法でなく、それとは別の救済枠組みを提供する法制度が求められていたといえよう。

Ⅲ. 環境管理計画に基づく交通規律

1. はじめに

(1) 沿道住民のイミッション被害は、自動車交通を発端とする割合が大きいものの、工場など、それ以外の要因も考えられる。さらに言えば、イミッション被害は、局地的に発生するとは限らないため、面前の道路を走らない自動車も、その発生源となり得る。したがって、ある区間を対象とした交通規律のみを実施するのでは、十分な環境対策として功を奏しないことが容易に想像つこう。このように、イミッションは、さまざまな発生源に対

¹²⁰ Scheidler (Fn. 102), NVwZ 2007, S. 144 (147).

¹²¹ Hofmann (Fn. 106), S. 25ff.

して調整された(koordiniert)措置のみによって、満足いく克服が可能となる総合的な問題(Summatationsproblem)であるといえる¹²²。

こうした課題を踏まえ、ドイツでは、統合的な環境保護(integrierter Umweltschutz)を目指す EU 法の影響を受け¹²³、計画という手法により環境保護を図る動きが進展している¹²⁴。すなわち、ある区間における交通規律の実施のみならず、工場等への対策をはじめ、種々の措置を包括的に盛り込んだ環境管理計画を策定し、それにより環境保護を実現していく手法である。いずれにせよ、道路交通の分野においては、こうした統合的な環境保護の理念を踏まえた政策が実践されねばならない¹²⁵。

(2) もっとも、後で詳しく論じるとおり、ドイツでは、この環境管理計画の策定により環境保護を図る法制度が整備されることとなるが、沿道環境の改善が実際に進んでいるかといえ、必ずしも期待通りの効果が上がっているとはいえないようである。結局のところ、いくら環境管理計画を策定するにせよ、具体的な状況を踏まえ、それに効果的な措置が盛り込まれないのであれば、立派な法制度も絵空事に尽きよう。したがって、本来、統合的な環境改善という目標を果たせない不完全な環境管理計画は、その改訂作業に迫られるべきであろう。

そもそも、計画とは、要件と効果を規律する法規範(条件プログラム)とは異なり、目的を設定した上で、その達成に至る手段を組み合わせたものである(目的プログラム)¹²⁶。このように、計画には目的を実現するための手段が盛り込まれるわけであるが、その前提となる具体的な事情は常に変わりゆくことから、計画の変更は然るべき事象といえる。すなわち、計画は、一旦それを完璧に策定してしまえば終わりという類でなく、それによってでは目標の達成ができなくなり得るという不完全性を所与の前提としなければならず、永続的に改訂されるべき性格を持つ¹²⁷。

環境管理計画も例外でなく、移り変わる具体的な状況を踏まえ、絶えず改訂され続けられねばならない。実際に、本論で触れるとおり、大気汚染に関する環境管理計画は、いくつかの都市において幾度も改訂を経ている¹²⁸。さらに、騒音に関する環境管理計画に至っては、5年毎に見直しを行い、必要あれば改訂される旨が法定されている(連邦イミシオン

¹²² Koch (Fn. 34), § 4 Rn. 50.

¹²³ 川合敏樹「ドイツ環境法における『統合的な環境保護』論の展開(1)～(3)」一橋法学5巻3号(2006年)1065頁以下、6巻1号(2007年)223頁以下、6巻2号(2007年)795頁以下。

¹²⁴ Sparwasser/ Engel (Fn. 98), NVwZ 2010, 1513 (1520).

¹²⁵ Andreas Alscher, *Rechtliche Möglichkeiten einer integrierten kommunalen Verkehrsplanung*, 2011, S. 51ff.

¹²⁶ 西谷剛『実体行政計画法』(2003年)5頁。高木光『行政法』(2015年)489頁。高橋滋『行政法』(2016年)155頁。

¹²⁷ 遠藤博也『計画行政法』(1976年)13頁。

¹²⁸ 例えば、ミュンヘンでは、2015年12月に6回目の計画改訂が実施されている。詳しくは、

http://www.muenchen.de/rathaus/Stadtverwaltung/Referat-fuer-Gesundheit-und-Umwelt/Luft_und_Strahlung/Luftreinhalteplan.html (最終閲覧 2016年2月29日)。

防止法 47d 条 5 項)¹²⁹。

(3) こうした変更を前提とした計画の特徴を踏まえるならば、お題目にすぎない環境管理計画が実質的な意義を持つように改訂されないままである場合、それに対して変更を迫る訴訟が提起されても不思議ではなかろう。ただし、環境管理計画は、後で論じるとおり、行政規則に似た内部的な規範にすぎず¹³⁰、さらには基本的にいかなる措置を計画に盛り込むかは策定主体の裁量によるため、これに対する司法統制は、検討を要すべき課題といえよう¹³¹。

そこで、以下では、環境管理計画に関する法制度を整理した上で、それに関する計画訴訟を見ていくこととしたい。とりわけ、交通規律は、環境管理計画に盛り込む主要な措置となっているので、便宜上これに焦点を絞り、計画に盛り込まれる特徴的な交通規律、そうした交通規律の計画への挿入を求める訴訟に着目し、計画裁量に対する司法統制といった法的問題を分析しておくこととする。

2. 環境管理計画法制

(1) EU は、とりわけ広範囲の発生源からイミッション被害が生じる大気汚染¹³²について、環境管理計画に基づく対策をすべく、その法整備に早くから力を入れてきた。すなわち、1996 年に大気質の枠組みに関する EU 指令(Luftqualitätsrahmenrichtlinie)¹³³を定め、これに基づく四つの EU 指令(Tochterrichtlinien)¹³⁴が、各種イミッションの「限界値(Grenzwert)」を定め、これを超過している場合には、その解消に向けた措置を盛り込んだ

¹²⁹ Jarass (Fn. 37), § 47d Rn. 7.

¹³⁰ なお、行政計画は、行政法学上いかなる形式であるか明確でないため、その具体的な内容を踏まえ、法的性格を見極めなければならないことについて、Maurer (Fn. 58), § 16 Rn. 18.

¹³¹ Wolfgang Köck/ Katharina Lehmann, Die Entwicklung des Luftqualitätsrechts, ZUR 2013, S. 67 (70f.).

¹³² ドイツ中部の大気汚染に関するイミッションは、天候にも左右されるが、東欧諸国が排出源となっている場合も少なくない。詳しくは、Köck/ Lehmann (Fn. 131), ZUR 2013, S. 67 (69).

¹³³ Richtlinie 96/62/EG des Rates vom 27. 9. 1996 über die Beurteilung und die Kontrolle der Luftqualität (Abl. Nr. L 296/55).

¹³⁴ Richtlinie 1999/30/EG des Rates vom 22. 4. 1999 über die Grenzwerte von Schwefeldioxid, Stickstoffdioxid und Stickstoffoxide, Partikel und Blein in der Luft (Abl. Nr. L 163/41). ; Richtlinie 2000/69/EG des Europäischen Parlamentes und des Rates vom 16. 11. 2000 über Grenzwerte für Benzol und Kohlenmonoxid in der Luft (Abl. Nr. L 313/12). ; Richtlinie 2003/3/EG des Europäischen Parlamentes und des Rates vom 12. 2. 2002 über den Ozongehalt der Luft (Abl. Nr. L 67/14). ; Richtlinie 2004/107/EG des Europäischen Parlamentes und des Rates vom 15. 12. 2004 über Arsen, Kadmium, Quecksilber, Nickel und polyzyklische aromatische Kohlenwasserstoffe in der Luft (Abl. Nr. L 23/3).

計画の策定を加盟国に義務付けている¹³⁵。

こうした EU 指令は、各加盟国における国内法化を経て効果が生じ¹³⁶、その際、この EU 法上の限界値は、単なる行政規則でなく、拘束力を伴う法律または法規命令で設定せねばならないとされる¹³⁷。ドイツでも、2002 年の改正連邦イミッション防止法¹³⁸および第 22 施行令¹³⁹により、上記 EU 指令が国内法化され、限界値が超過している場所において、所轄官庁（通常は州政府機関¹⁴⁰）は、限界値の達成を図る措置を盛り込んだ計画の策定をせねばならないこととなった（連邦イミッション防止法 47 条）¹⁴¹。

その後、先に触れた大気質の枠組みに関する EU 指令およびイミッションに関する限界値を定めた四つの EU 指令は、2008 年に「大気質指令(Luftqualitätsrichtlinie)」と呼ばれる EU 指令¹⁴²へと一本化された¹⁴³。ドイツでも、これが 2010 年の改正連邦イミッション防止法¹⁴⁴および第 39 施行令¹⁴⁵にて国内法化され¹⁴⁶、できる限り早期に(so kurz wie möglich)限界値を達成するための措置を、「大気清浄化計画(Luftreinhalteplan)」に盛り込まねばならないこととなったのである（連邦イミッション防止法 47 条 1 項 3 文）¹⁴⁷。

ちなみに、自動車交通に起因する大気汚染物質として特に問題となることから、二酸化窒素(NO₂)および浮遊粒子状物質(Feinstaub)である PM₁₀に関するイミッションの限界値を挙げておけば、次の通りになる。すなわち、NO₂のイミッションについては、24 時間平均値が 200 μg/m³を超える日を年間 18 日以下にせねばならず、さらに年間平均値が 40 μg/

¹³⁵ Koch (Fn. 34), § 4 Rn. 20.

¹³⁶ EU 指令の国内法化については、中西優美子『EU 法』(2012 年)116 頁。

¹³⁷ Vgl. EuGH, Urt. v. 30. 5. 1991, NVwZ 1991, S. 866 (867).

¹³⁸ Siebtes Gesetz zur Änderung des Bundes-Immissionsschutzgesetzes vom 11. 9. 2002 (BGBl. I S. 3622).

¹³⁹ Zweiundzwanzigste Verordnung zur Durchführung des Bundes-Immissionsschutzgesetzes vom 11. 9. 2002 (BGBl. I S. 3626).

¹⁴⁰ 州政府自体のこともあれば、その出先機関である行政管区(Regierung)のこともあり、これは各州により異なる。例えば、バイエルン州やバーデン＝ヴュルテンベルク州では、計画策定権限が行政管区に委譲されている。

¹⁴¹ Koch (Fn. 34), § 3 Rn. 81. ; § 4 Rn. 51.

¹⁴² Richtlinie 2008/50/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 21. 5. 2008 über Luftqualität und saubere Luft für Europa (ABl. Nr. L 152/1).

¹⁴³ Koch (Fn. 34), § 4 Rn. 21.

¹⁴⁴ Achtes Gesetz zur Änderung des Bundes-Immissionsschutzgesetzes vom 31. 7. 2010 (BGBl. I S. 1059).

¹⁴⁵ Neununddreißigste Verordnung zur Durchführung des Bundes-Immissionsschutzgesetzes vom 2. 8. 2010 (BGBl. I S. 1065).

¹⁴⁶ Koch (Fn. 34), § 4 Rn. 23.

¹⁴⁷ なお、法規命令が定める警報値(Alarmschwelle)を超過する危険がある場合には、その遵守を短期的に図る措置を盛り込んだ計画が策定されねばならず(連邦イミッション防止法 47 条 2 項)、この計画は改正前まで「行動計画(Aktionsplan)」と特に区別して呼ばれていたが、現在では、その名称が姿を消し、限界値の長期的な遵守を図る措置が盛り込まれた計画(連邦イミッション防止法 47 条 1 項)と同じく、「大気清浄化計画」として語られている。このような誤解を招く用語上の問題は、EU 指令の翻訳作業に帰するものであり、詳しくは、Sparwasser/ Engel (Fn. 98), NVwZ 2010, 1513 (1513).

m³を超えてはならない(第 39 施行令 3 条)。また、PM₁₀のイミッションについては、24 時間平均値が 50 µg/m³を超える日を年間 35 日以下にせねばならず、これに加えて年間平均値が 40 µg/m³を超えてはならない(第 39 施行令 4 条)。

(2) 他方、騒音に関するイミッションに目を転ずれば、大気汚染に関するイミッションと比べ、より局地的な発生源が要因となるため、交通規律を実施するのみでも、ある程度は沿道環境の改善に資すると思われる¹⁴⁸。このため、騒音については、環境管理計画に関する法整備が、大気汚染よりも遅れていた。しかし、結局のところ、騒音に関するイミッションも、さまざまな発生源に起因する¹⁴⁹ため、従来手法では必ずしも十分な騒音対策とはいえなかったことから、EU 法が先駆けとなり「騒音削減計画(Lärminderungsplanung)」により統合的な対策を講じる法整備がなされている¹⁵⁰。

EU は、2002 年に環境騒音に関する EU 指令(Umgebungslärmrichtlinie)¹⁵¹を定め、戦略的騒音マップの作成(strategische Lärmkartierung)および騒音行動計画(Lärmaktionspläne)の策定による新たな騒音対策の実施を加盟国に義務付けた¹⁵²。もっとも、騒音に関しては、大気汚染と異なり、補完性の原則(Subsidiaritätsprinzip)を理由に、EU 法上の限界値は設定されず、騒音削減のための具体的な手法については各加盟国に委ねられた¹⁵³。加盟国は上記 EU 指令の国内法化にあたり、騒音マップに基づく騒音状況の調査・描写、公衆への情報提供の確立、騒音行動計画の策定など、詳細について国内法規を整備せねばならず、その期限は 2004 年 7 月 18 日とされた。

ドイツでは、この立法手続が紆余曲折を経て遅れ¹⁵⁴、国内法化期限が守られなかったものの、2005 年 6 月 24 日に連邦イミッション防止法へ関連規定(47a 条ないし 47f 条)が挿入され¹⁵⁵、その後これに基づく第 34 施行令¹⁵⁶も制定され、これにより国内法化が図られた¹⁵⁷。

¹⁴⁸ Pascale Cancik- effektives Instrument oder "Aktionismus"?, ZUR 2007, S. 169 (170).

¹⁴⁹ Engel (Fn. 98), NVwZ 2010, S. 1191 (1192).

¹⁵⁰ Koch (Fn. 34), § 4 Rn. 49.

¹⁵¹ Richtlinie 2002/49/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 25. 6. 2002 über die Bewertung und Bekämpfung von Umgebungslärm (ABl. Nr. L 189/12).

¹⁵² Koch (Fn. 34), § 4 Rn. 30.

¹⁵³ Sparwasser/ Engel (Fn. 98), NVwZ 2010, 1513 (1515).

¹⁵⁴ Klaus Hansmann, Straffung und Vereinfachung des Immissionschutzrechts, NVwZ 2005, S. 624 (625f.). ; ドイツの環境法学者は、1990 年から存在する連邦イミッション防止法 47a 条 (3. BImSchG-Anderungsgesetz vom 11. 5. 1990 (BGBl. I S. 870).) を EU 法の基準に合わせ、細目は法規命令で定めることによって、国内法化を図ろうと考えていた。その一方、連邦環境省は、環境騒音法(Umgebungslärmgesetz)という新法の制定を検討していたようである。連邦議会が可決した連邦イミッション防止法の改正案は、新たに挿入した条文数の多さから、新法の制定を思い出させるものであった。しかし、連邦参議院が、この改正案を否決したため、両院協議会における審議を経て、その簡素化が図られ、ようやく国内法化の立法手続が一段落することとなった。

¹⁵⁵ Gesetz zur Umsetzung der EU-Richtlinie über die Bewertung und Bekämpfung von Umgebungslärm vom 24. 6. 2005 (BGBl. I S. 1794).

¹⁵⁶ Vierunddreißigste Verordnung zur Durchführung des Bundes-Immissionschutzgesetzes (Verordnung über die Lärmkartierung) vom 6. 3.

すなわち、所轄官庁（基本的にゲマインデ¹⁵⁸）は、以下で挙げる二段階の期日までに、騒音状況を描写した騒音マップを作成し（連邦イミッショ^ン防止法 47c 条）、そこでの騒音緩和に必要な措置を盛り込んだ騒音行動計画を策定せねばならない（連邦イミッショ^ン防止法 47d 条）¹⁵⁹。

まず、第一段階として、人口 25 万人以上の人口密集地域（27 地域）、年間 600 万台以上の交通量がある主要道路（約 17,000 キロ）、年間 6 万本以上の列車が通過する主要路線（約 4,400 キロ）、大規模空港（9 港）では、2007 年 6 月 30 日までに騒音マップを作成し、これに基づく騒音行動計画を 2008 年 7 月 18 日までに策定しなければならない¹⁶⁰。次に、第二段階として、その他の人口密集地域（71 地域）、主要道路（約 45,000 キロ）、主要路線（約 13,700 キロ）、主要空港（11 港）についても、2012 年 6 月 30 日までに騒音マップを作成し、2013 年 7 月 18 日までに騒音行動計画を策定することされている¹⁶¹。なお、先に触れたとおり、騒音マップや騒音行動計画は、少なくとも 5 年毎に見直しを行い、必要あれば改訂される（連邦イミッショ^ン防止法 47c 条 4 項、47d 条 5 項）¹⁶²。

(3) このように、大気清浄化計画にせよ、騒音行動計画にせよ、統合的なイミッショ^ンの削減という目的を図るため、さまざまな発生源に対する種々の措置が盛り込まれる。そして、大気清浄化計画や騒音行動計画に盛り込まれた措置は、当該措置の管轄官庁が、実施することとなる（連邦イミッショ^ン防止法 47 条 6 項、47d 条 6 項）¹⁶³。こうした大気清浄化計画や騒音行動計画は、その一般的抽象的な性格から規範(Norm)に分類できるものの、外部効果(Außenwirkung)を有するか、それとも単なる内部的な効果を有するにとどまるのか、については議論がある¹⁶⁴。

連邦行政裁判所は、大気清浄化計画について、後で取り上げる計画策定請求の事案で、それ自体が市民の権利義務を創設するわけでないため、行政規則に似た(Verwaltungsvorschriften ähnlich)法的性格であるとする¹⁶⁵。結局のところ、大気清浄化計画や騒音行動計画は、それが定めた措置の管轄官庁を行政内部的に拘束し、当該措置の実

2006 (BGBl. I S. 516).

¹⁵⁷ BT-Drs. 16/7798.

¹⁵⁸ 鉄道路線については連邦鉄道庁(Eisenbahn-Bundesamt)が権限を有するものの、それ以外については、わが国の市町村に相当するゲマインデ(Gemeinde)が基本的に権限を持つ(連邦イミッショ^ン防止法 47e 条)。なお、州法によりゲマインデ以外を管轄官庁とすることもできる。

¹⁵⁹ Koch (Fn. 34), § 4 Rn. 53.

¹⁶⁰ Cancik (Fn. 148), ZUR 2007, S. 169 (170).

¹⁶¹ Dominik Kupfer, Lärmaktionsplanung - Effektives Instrument zum Schutz der Bevölkerung vor Umgebungslärm?, Eine Klärung drängender Rechtsfragen, NVwZ 2012 S. 784 (785).

¹⁶² Jarass (Fn. 37), § 47c Rn. 12. ; § 47d Rn. 7.

¹⁶³ Scheidler (Fn. 102), NVwZ 2007, S. 144 (146). ; Pascale Cancik, Stand und Entwicklung der Lärminderungsplanung in Deutschland, WiVerw 2012, S. 210 (222).

¹⁶⁴ Wilfried Erbguth/ Sabine Schlacke, Umweltrecht, 6. Auflage, 2016, § 9 Rn. 36, 37.

¹⁶⁵ BVerwG, Beschl. v. 29. 3. 2007, BVerwGE 128, S. 278 (288).

施を介して市民が拘束されるにすぎない¹⁶⁶ため、あくまで直接的な外部効果は有しないこととなろう¹⁶⁷。

なお、学説の中には、法律行為の一種(Rechtsakt eigener Art)とする見解¹⁶⁸、土地利用計画のような規範類似の効果(normähnliche Wirkung)があるとする見解¹⁶⁹、さらには行政内部的な効果のみならず外部的な効果も含み得るとする見解がある¹⁷⁰。こうした計画の法的性格に関する議論は、計画策定を求める出訴権が認められるか、また計画に盛り込まれた措置の実施を裁判上で請求できるか、という訴訟法上の文脈で語られることとなる¹⁷¹。

3. 計画策定を求める住民の権利

(1) くり返しになるが、ドイツでは、大気汚染についても、騒音についても、それに対する複合的な対策を環境管理計画に基づいて講じ、イミッションの統合的な削減を図る仕組みが整備されている。とりわけ、大気汚染のイミッションについては、野心的な(ambitionierte)限界値が設定されており、それを上回る大気汚染がある場合には大気清浄化計画の策定が義務付けられ、その限界値を下回る程度に綺麗な空気を市民が享受できる建前となっていた¹⁷²。

ところが、限界値の遵守を短期的に図る措置は、ある意味で市民に負担を強いることになるため、それを盛り込んだ計画の策定は、政治的な合意形成が得にくく、難航を極めた。その結果、限界値を超える大気汚染が生じているにもかかわらず、実際には、計画の策定が遅々として進まない都市が散見されたのであった。こうした背景から、計画の策定を求める訴訟が相次ぐこととなったわけであるが、ドイツでは、そのような計画の策定を求めて、そもそも出訴できるのかという問題が議論の対象となってきた¹⁷³。

(2) 大気清浄化計画は、人の健康という公益を図っているものの、住民の個別的な権利を保護しているわけではないため、伝統的なドイツの保護規範理論を前提とするならば、そもそも市民に裁判上の権利を導くことは容易でない。また、すでに触れたとおり、大気清浄化計画は、種々の措置を規定するものの、それ自体に直接的な外部効果は認められないため、その策定を司法の場で求めることは理論的に難しいと思われる。他方、EU法の要請

¹⁶⁶ BT-Drs. 14/ 8450, S. 14.

¹⁶⁷ Jarass (Fn. 37), § 47 Rn. 58. ; § 47d Rn. 18.

¹⁶⁸ Felix Ekardt, Klaus Beckmann, Feinstaub zwischen nationalem und europäischem Recht - Eine Kritik der BVerwG-Judikatur und der bisherigen Debatte -, UPR 2008, S. 241 (243).

¹⁶⁹ Sparwasser/ Engel (Fn. 98), NVwZ 2010, 1513 (1514).

¹⁷⁰ Pascale Cancik, Europäische Luftreinhalteplanung - zur zweiten Phase der Implementation, ZUR 2011, S. 283 (295).

¹⁷¹ Cancik (Fn. 148), ZUR 2007, S. 169 (170ff.).

¹⁷² Sparwasser/ Engel (Fn. 98), NVwZ 2010, 1513 (1513).

¹⁷³ 詳しくは、山田洋『リスクと協働の行政法』(2013年)121頁以下。

を重視するならば、大気汚染が人の健康を害する以上、大気清浄化計画の策定義務違反がある場合、その策定を求めて出訴する権利が市民に認められなければならない。

学説上、こうした伝統的な法理論を重んじる立場と EU 法の要請を重んじる立場があり、前者によれば計画策定に関する住民の出訴権を否定する見解¹⁷⁴となり、後者によれば肯定する見解¹⁷⁵となる。また、下級審でも、計画策定に関する市民の出訴権を認めない裁判例¹⁷⁶と認める裁判例¹⁷⁷とに判断が分かれていた。結局、この問題は、ミュンヘンの事案において、欧州司法裁判所の先決裁定を仰ぎ、決着することになったため、以下それに関する判例を取り上げることにしたい。

(3) ミュンヘン中心部の観測地点では、PM₁₀に関するイミッションの 24 時間平均値が 50 µg/m³を超える日が、2005 年において、すでに 3 月 27 日の時点で 35 回を上回り、年間を通じて 105 回も確認され、超過日を年間 35 回以下にしなければならないとする限界値が守られていなかった。それにもかかわらず、短期的に限界値の遵守を図る措置が盛り込まれた計画は、策定されずにいた。なお、2004 年時点において、PM₁₀に関するイミッション全体の 60%が、自動車交通を原因としていた。こうした状況を踏まえ、ミュンヘン在住の原告が、バイエルン州を相手に、計画の策定を求めて、一般給付訴訟 (*allgemeine Leistungsklage*)¹⁷⁸を提起したのである。

第一審のミュンヘン行政裁判所 2005 年 7 月 26 日判決は、保護規範理論を踏まえ、連邦イミッション防止法上も EU 法上も、計画の策定を求める市民の権利は認められていないとし、住民の出訴権を否定した¹⁷⁹。これに対して、控訴審のミュンヘン高等行政裁判所 2006 年 5 月 18 日判決は、EU 法の要請を重視し、PM₁₀の限界値に住民の健康を守るという第三者保護的性格が認められるとして、計画策定を求める住民の出訴権を肯定した¹⁸⁰。

その後、連邦行政裁判所は、2007 年 3 月 29 日の決定で、EU 指令に依拠するにせよ、住民は計画の策定を求めて出訴することはできないとの持論を展開しながらも、この問題を明らかにするため、欧州司法裁判所に先決裁定 (*Vorabentscheidung*) を求めたのであった¹⁸¹。なお、連邦行政裁判所が計画策定請求権に消極的な態度を採る背景には、個別の措置を裁判上で求める途の存在があると思われる¹⁸²。すなわち、同原告は、道路交通官庁であるミュンヘン市に対して、交通規律の実施を求める義務付け訴訟も提起しており、これにつき、

¹⁷⁴ Brenner (Fn. 112), DAR 2005, S. 426 (429f.); Scheidler (Fn. 102), NVwZ 2007, S. 144 (148).

¹⁷⁵ Cancik (Fn. 148), ZUR 2007, S. 169 (172ff.).

¹⁷⁶ VG Berlin, Beschl. v. 1. 6. 2005, 10 A 75/ 05, juris.

¹⁷⁷ VG Stuttgart, Urt. v. 22. 5. 2005, NVwZ 2005, S. 971 (975).

¹⁷⁸ ドイツの取消訴訟や義務付け訴訟は、行政行為のみを対象とするものであるが、大気を清浄化するための計画は、行政行為でないため、その策定請求は一般給付訴訟で争われる。一般給付訴訟については、Hufen (Fn. 31), § 17 Rn. 1.

¹⁷⁹ VG München, Urt. v. 26. 7. 2005, NVwZ 2005, S. 1219 (1221).

¹⁸⁰ VGH München, Urt. v. 18. 5. 2006, NVwZ 2007, S. 233 (236).

¹⁸¹ BVerwG, Beschl. v. 29. 3. 2007, BVerwGE 128, S. 278 (292ff.).

¹⁸² Scheidler (Fn. 102), NVwZ 2007, S. 144 (149).

連邦行政裁判所は、2007年9月27日の判決で、大気汚染により健康を害される危険があるならば、計画に依拠しない(planunabhängig)交通規律の実施を求めることができるとしている¹⁸³。

ところが、欧州司法裁判所は、2008年7月25日の先決裁定で、連邦行政裁判所の持論を覆す見解を明らかにした¹⁸⁴。すなわち、EU指令の趣旨から、イミッションに関する限界値が超過している場合、計画の策定を求め、住民は出訴できるとしたのである¹⁸⁵。この先決裁定により、大気清浄化計画については、その策定を求める住民の出訴権に関する議論に終止符が打たれ、伝統的なドイツ法の理論は、欧州統合の動きの中で、修正を迫られることとなったといえよう。

(4) 他方、騒音行動計画についても、法定の期限を経過しているにもかかわらず計画の策定が済んでいない場合には、その策定を求めた訴訟の提起が考えられよう。その際、大気清浄化計画と同じく、騒音行動計画の策定を求めて住民が出訴できるのかが問題となる¹⁸⁶。ただし、騒音に関してはEU法上の限界値が存在しないため、欧州司法裁判所が下した前記2008年7月25日の先決裁定が、騒音行動計画の策定請求訴訟に射程を及ぼすのかについては明らかでない¹⁸⁷。

ここでも、伝統的なドイツ法の理論とEU法の要請が対立軸となる。一方では、騒音に関してはEU法上の限界値を欠き、そもそもEU法の要請が漠然(vage)としすぎていることから、騒音行動計画の策定を求め出訴権は認められないとする見解がある¹⁸⁸。他方、限界値の設定がEU法上ないにせよ、個人の健康を保護するというEU法上の要請から、騒音行動計画についても、その策定請求権を認めるべきとする見解も存在する¹⁸⁹。

このように、騒音行動計画の策定を求めて出訴できるかは必ずしも明らかでない。とはいえ、統合的な環境保護を図る観点からは、騒音行動計画についても、大気清浄化計画と同じように、その策定請求権が市民に認められるべきであり、騒音削減を図る統一的な限界値の設定を望む声すら聞こえてくる¹⁹⁰。結局のところ、個別の措置を求めて出訴する方法では、それぞれの管轄官庁に対して訴訟を提起せねばならず、統合的な環境保護の実現にとっては不都合となろう¹⁹¹。だからこそ、大気清浄化計画は、内部的な規範であるにもかかわらず、その策定を求め出訴権が認められたわけであり、こうした環境問題に対する実効的な権利救済の確保というEU法上の要請により、伝統的なドイツ法の理論は、そ

¹⁸³ BVerwG, Urt. v. 27. 9. 2007, BVerwGE 129, S. 296 (302ff.).

¹⁸⁴ EuGH, Urt. v. 25. 7. 2008, NVwZ 2008, S. 984 (985).

¹⁸⁵ Jarass (Fn. 37), § 47 Rn. 62.

¹⁸⁶ Erbguth/ Schlacke (Fn. 164), § 9 Rn. 37.

¹⁸⁷ Cancik (Fn. 163), WiVerw 2012, S. 210 (223).

¹⁸⁸ Jarass (Fn. 37), § 47d Rn. 19.

¹⁸⁹ Cancik (Fn. 148), ZUR 2007, S. 169 (172ff.). ; Sparwasser/ Engel (Fn. 98), NVwZ 2010, 1513 (1519).

¹⁹⁰ Alscher (Fn. 125), S. 305.

¹⁹¹ Köck/ Lehmann (Fn. 131), ZUR 2013, S. 67 (72).

の転換期を迎えているといえよう。

4. 計画が定める交通規律

(1) さて、大気清浄化計画や騒音行動計画が策定された場合、大気汚染にせよ騒音にせよ自動車交通が大きな要因となっていることから、こうした計画に交通に対する種々の措置が盛り込まれることは目に浮かばう。いうまでもなく、その一つとして速度制限をはじめとする交通規律の実施が念頭に置かれよう。

とりわけ、統合的環境保護の観点からは、ある区間のみならず、その地域一帯を対象とした面的な (flächendeckende) 交通規律の実施が要請される。例えば、ある区域一帯を対象に時速 30 キロの速度制限を課す「テンポ 30 ゾーン(Tempo-30-Zone)」の設置がある¹⁹²。その歴史は 1985 年に遡り、道路交通令 45 条における要件の下で当該権限行使を道路交通官庁に認める法規命令¹⁹³が制定され、そうした権限規定が 2000 年には道路交通令自体に挿入されるに至っている(道路交通令 45 条 1c 項)¹⁹⁴。ただし、警察法たる道路交通法に依拠するため、その範囲は限定的となる¹⁹⁵。

こうした道路交通法に基づき講じられる面的な交通規律がある一方、危険防御の範疇を超越道路交通法を根拠とできない交通規律も、大気汚染対策の中には存在し、大気清浄化計画に盛り込まれることがある。その代表が、大気汚染物質の排気量が少ない自動車にステッカーを付与し、それが貼られていない車両の乗り入れを原則として禁止する「環境ゾーン(Umweltzone)」の設置である¹⁹⁶。

(2) 環境ゾーンの設置は、危険防御を目的とした道路交通法でなく、連邦イミッション防止法を根拠とする。すなわち、道路交通官庁は、大気清浄化計画に盛り込まれた交通規律の実施義務を負っており(連邦イミッション防止法 40 条 1 項)、こうした交通制限を原則としつつ、大気汚染物質の排気量が少ない自動車を、その例外として法規命令で位置づける仕組みが採られている(連邦イミッション防止法 40 条 3 項)。そして、連邦政府は、これに

¹⁹² 詳しくは、Rebler/ Huppertz (Fn. 51), S. 449ff.

¹⁹³ Verordnung über die versuchsweise Einführung einer Zonen-Geschwindigkeits-Beschränkung (Zonengeschwindigkeits-Verordnung) vom 19. 2. 1985 (BGBl. I S. 385).

¹⁹⁴ Dreiunddreißigste Verordnung zur Änderung straßenverkehrsrechtlicher Vorschriften (33. ÄndVStVR) vom 13.12.2000 (BGBl. I S. 1690 ; VkB1. 2001 S. 6).

¹⁹⁵ 「居住者駐車ゾーン(Anwohnerparkzone)」の範囲が二・三本の道路に限るとした判決として、BVerwG, Urt. v. 28. 5. 1998, BVerwGE 107, S. 38 (41).

¹⁹⁶ 詳しくは、Adolf Rebler/ Alfred Scheidler, Umweltzonen als Mittel zur Feinstaubbekämpfung in Innenstädten, UPR 2009, S. 436ff. ; Alfred Scheidler, Die Feinstaub-Plakette zur Kennzeichnung schadstoffarmer Kraftfahrzeuge, NJW 2007, S. 405ff.

基づく第 35 施行令¹⁹⁷を 2006 年に発し、交通制限区域に例外的に乗り入れ可能な車両についてなど、環境ゾーン設置の詳細に至る法整備を図ったのであった¹⁹⁸。

実務的には、段階的に強化されている EU の排出基準を踏まえ、自動車の登録年次に応じ、赤・黄・緑のステッカーを各車両に付与した上で、環境ゾーンの入口に、規制標識および当該ステッカーが貼られた車両は例外とする旨の補助標識を設置することとなる¹⁹⁹。ディーゼルの乗用車については、1996 年までに登録された場合にはステッカーが付与されず、1997 年 1 月 1 日以降に登録された場合には赤、2001 年 1 月 1 日以降に登録された場合には黄、2006 年 1 月 1 日以降に登録された場合には緑のステッカーが付与される²⁰⁰。なお、粒子状物質を取り除くフィルター(Partikelminderungssystem)が装備されているディーゼル車には、1 等級上のステッカーが付与される。また、ガソリン車および天然ガス車については、1992 年までに登録された場合にはステッカーが付与されず、1993 年 1 月 1 日以降に登録された場合には緑のステッカーが付与される。

こうした環境ゾーンを導入する都市は、ベルリン、ケルン、ハノーファーを皮切りに 2008 年 1 月 1 日から姿を現し始め、その数が現在では 70 を超えるに至っている²⁰¹。各都市の実施状況は必ずしも画一的でないが、その規制が段階的に引き上げられてきた。すなわち、当初は激変緩和措置として赤や黄のステッカーが貼られた車両の進入を認めていた環境ゾーンでも、次第に緑のステッカーを貼った車両でなければ進入が認められなくなってきている。なお、ステッカーを貼らずに環境ゾーンへ進入した場合、2014 年 4 月までは 40 ユーロの過料(Bußgeld)と反則点(Punkt in Flensburg)²⁰²1 点が科されていたが、法令改正²⁰³

¹⁹⁷ Verordnung zur Kennzeichnung der Kraftfahrzeuge mit geringem Beitrag zur Schadstoffbelastung vom 10. 10. 2006 (BGBl. I S. 2218).

¹⁹⁸ Koch (Fn. 34), § 14 Rn. 96.

¹⁹⁹ Adolf Rebler/ Alfred Scheidler, Ausnahmen von Fahrverboten in einer Umweltzone, NVwZ 2010, S. 98 (99).

²⁰⁰ ディーゼルのトラックおよびバスについては、1996 年 9 月までに登録された場合にはステッカーが付与されず、1996 年 10 月 1 日以降に登録された場合には赤、2001 年 10 月 1 日以降に登録された場合には黄、2006 年 10 月 1 日以降に登録された場合には緑のステッカーが付与される。

²⁰¹ 各都市における環境ゾーンの導入状況は、以下のウェブサイトから確認することができる。<http://www.umwelt-plakette.de/deutsche%20umweltzonen.php> (最終閲覧 2016 年 9 月 14 日)。

²⁰² 交通違反集中管理システムが、シュレスヴィヒ=ホルシュタイン州フレンスブルク市の連邦自動車庁(Kraftfahrt-Bundesamt)に置かれているため、ドイツ人は反則点のことを「フレンスブルク点数(Punkt in Flensburg)」と揶揄する。ちなみに、2014 年 5 月からの新制度では、違反事由の程度に応じ、1 点(秩序違反で最低 60 ユーロの過料が科される)、2 点(運転免許の剥奪を伴わない刑事犯)、3 点(一発で運転免許が剥奪される刑事犯)の反則点数が付き、一定期間の経過などにより点数が消えるものの、点数の累積具合に従い、4 点以上で訓告(任意で講習に参加すれば 1 点が消える)、6 点以上で戒告(講習への参加が義務付けられる)、8 点で運転免許の停止(最低 6 か月は停止され、医師等により道路交通への適正が証明されれば復権する)に至る。詳しくは、<https://www.bussgeldkatalog.org/punkte-flensburg/> (最終閲覧 2016 年 9 月 14 日)。

を経て、2014年5月より反則点は付かなくなったものの、過料が80ユーロに引き上げられた²⁰⁴。

(3) このように、環境ゾーンの設置は、大気汚染物質を多く排出する古い自動車を市街地から締め出す一方、環境にやさしい自動車には自由な通行を認めており、原因者負担原則(Verursacherprinzip)に適う施策といえよう²⁰⁵。もっとも、新しい自動車に買い替えなければ自動車で市街地にアクセスできなくなることから、環境ゾーンの設置により権利侵害を被る者も存在するため、比例原則(Verhältnismäßigkeitsgrundsatz)に反しない運用が必要となる(連邦イミッショ防止法47条4項1文)²⁰⁶。

そこで、公共の福祉または差迫って重要な個人的利益が絡む特定の車両につき、ステッカーが付与されてなくとも、交通制限の対象から外し、例外的に環境ゾーンへの進入を認めている(連邦イミッショ防止法40条3項2文)。具体的には、工事車両や緊急車両、身体障害者が乗る車両、二輪車および三輪車などが法規命令で列挙されている(第35施行令2条3項)²⁰⁷。さらには、クラシックカー(Oldtimer)までもが列挙されており、これには果たしてクラシックカーで都心を駆け抜けることが公共の福祉や差迫って重要な個人的利益に適うのかといった批判的な見方²⁰⁸があるものの、自動車文化を重んじるドイツの事情が窺われよう。

この他、上記の例外規定で列挙された車両以外にも、道路交通官庁は、イミッショ防止官庁の同意を得た上で、個別に交通制限の例外を認めることができる(連邦イミッショ防止法40条1項2文)²⁰⁹。道路交通官庁は、一般処分を用いて公共交通機関や観光バスなどに一括して例外許可を与えることができる一方、例外許可につき裁量を有しており、フィルター装着といった負担(Auflage)の他、時間的または内容的な制限が伴う附款(Nebenbestimmung)を付すこともできる²¹⁰。いずれにせよ、環境ゾーン内に思い通り自動車に入れたい者が、例外許可を求める義務付け訴訟²¹¹など、例外許可をめぐる裁判に踏

²⁰³ Neunte Verordnung zur Änderung der Fahrerlaubnis-Verordnung und anderer straßenverkehrsrechtlicher Vorschriften vom 5. 11. 2014 (BGBl. I S. 3920).

²⁰⁴ Stefan Koch, Feinstaubplakette: Rechtmäßigkeit von Bußgeldern infolge fehlender Übereinstimmung von Kfz- und Plakettenkennzeichen, NZV 2014, S. 385 (386). ; Bundeseinheitlicher Tatbestandskatalog Straßenverkehrsordnungswidrigkeiten, 10. Auflage, Stand: 1. 5. 2014, S. 178/ 1.

²⁰⁵ Alscher (Fn. 125), S. 133f.

²⁰⁶ Scheidler (Fn. 196), NJW 2007, S. 405 (406).

²⁰⁷ Rebler/ Scheidler (Fn. 199), NVwZ 2010, S. 98 (100).

²⁰⁸ Remo Klinger, Umweltzonen in deutschen Großstädten - Rechtsfragen der 35. Verordnung zum Bundes-Immissionsschutzgesetz, NVwZ 2007, S. 785 (787f.).

²⁰⁹ Scheidler (Fn. 196), NJW 2007, S. 405 (406).

²¹⁰ Rebler/ Scheidler (Fn. 199), NVwZ 2010, S. 98 (100f.).

²¹¹ 環境ゾーン内の住民が例外許可を求め提訴したものの認められなかった事案として、VG Berlin, Urt. v. 8. 10. 2008, 10 A 32/08, juris. ; キャンピングカー(Wohnmobil)での進入につき例外許可を求めたものの認められなかった事案として、VG Stuttgart, Urt. v. 16. 6. 2009, ZUR 2009, S. 502.

み切ることがある²¹²。

(4) ところで、環境ゾーンの導入に際しては批判的な見方もあり、当時の新聞には「地雷が埋まる環境ゾーン(Minenfeld Umweltzone)」²¹³あるいは「貧乏人は自動車ご法度なのか(Autoverbot für Arme?)」²¹⁴といった見出しが飾られていた²¹⁵。そもそも、環境ゾーンの設置には、それに伴う不利益に比べ、その効果が薄いのではないかといった疑問があったのである。当然、こうした環境ゾーンの設置に消極的な意見を持つ者は、その設置をやめさせるべく、訴訟提起に至ることがある²¹⁶。

先に触れたとおり、環境ゾーンの設置が大気清浄化計画に盛り込まれた場合、これを道路交通官庁は実施しなければならないこととなっていた(連邦イミッション防止法 40 条 1 項)ため、この計画自体を争うことが考えられる。しかし、大気清浄化計画は、あくまで行政規則に似た内部的な規範である²¹⁷から、規範統制訴訟(Normenkontrollklage)²¹⁸や確認訴訟(Feststellungsklage)の対象にもならず、基本的に裁判上それ自体の取消しを求めることはできない²¹⁹。

したがって、環境ゾーンに関する交通標識を道路交通官庁に外させるため、そのような交通規律の取消訴訟が提起されることとなる²²⁰。もっとも、こうした取消訴訟は、交通規律の違法性を争うものであるが、その前提として、環境ゾーンの設置を盛り込んだ大気清浄化計画それ自体が違法であるといった主張もなされる。連邦行政裁判所は、2012年7月11日の決定において、実効的な権利保護(基本法 19 条 4 項)の保障という理由から、裁判上の主張で問題となる限り、大気清浄化計画の適法性が付随的に(inzident)審査されねばならないと説く²²¹。

(5) とはいえ、大気清浄化計画の適法性を審査する際には、策定時における實際上および学術上の知見が重要となるものの、当然こうした知見は、計画策定時における現状把握のみならず、将来的な予測(Prognose)にも依拠せざるを得ず、この予測が正しいかについては、

²¹² Michael Brenner, Klagen im Zusammenhang mit Umweltzonen, DAR 2008, S. 260 (265).

²¹³ Süddeutsche Zeitung, v. 27. 12. 2006, S. 26.

²¹⁴ die tageszeitung, v. 21. 2. 2007, S.1., abrufbar unter: <http://www.taz.de/Archiv-Suche!/313257&s/> (最終閲覧 2016 年 9 月 27 日).

²¹⁵ Klinger (Fn. 208), NVwZ 2007, S. 785 (785).

²¹⁶ 詳しくは、Brenner (Fn. 212), DAR 2008, S. 260 (260ff.).

²¹⁷ BVerwGE 128, S. 278 (288).

²¹⁸ 規範統制訴訟の対象とならないことについて、Brenner (Fn. 212), DAR 2008, S. 260 (265).; なお、規範統制訴訟(行政裁判所法 47 条)については、Hufen (Fn. 31), § 19 Rn. 1.

²¹⁹ もっとも、計画に盛り込まれた措置の管轄官庁は計画に拘束される(連邦イミッション防止法 47 条 6 項)ため、ドイツでは、そうした管轄官庁が計画策定官庁と異なるならば計画は外部的なものとなり、当該官庁が計画により主観的権利を侵害されるならば計画自体を対象とした確認訴訟が提起でき、例えば、わが国の市町村に相当するゲマインデ(Gemeinde)が自治権侵害を主張する場合は考えられることにつき、Jarass (Fn. 37), § 47 Rn. 60.

²²⁰ Rebler/ Scheidler (Fn. 196), UPR 2009, S. 436 (439).

²²¹ BVerwG, Beschl. v. 11. 7. 2012, NVwZ 2012, S. 1175 (1176).

限定的にしか司法審査が及ばないこととなる²²²。すなわち、環境ゾーンの設置により、どのくらい大気汚染が改善されるかは、計画策定時点において予測するしかなく、この予測の正しさを現在の視点から評価することは法的に認められない。

ミュンスター高等行政裁判所 2011 年 1 月 25 日決定は、ケルンに設置された環境ゾーンについて、大気汚染の改善といった難解かつ複雑な課題を目的とする計画には、ある種の実験的な性格(Experimentiercharakter)が伴う規律も盛り込み得ると述べている²²³。このように、環境ゾーンの設置を大気清浄化計画に盛り込む際、計画策定者には実験余地(Experimentierspielraum)なる広範な裁量が認められているのである²²⁴。

以上、ここまで、大気汚染対策の切札として導入されている環境ゾーンを取り上げ、その設置に反対する訴訟を紹介した。その描写からも分かるとおり、計画の策定には広範な裁量が伴うわけであり、結局のところ、大気清浄化計画であろうと、騒音行動計画であろうと、それ自体に対する司法審査の密度は薄くならざるを得ないと思われる。仮に、司法審査が及ぶにせよ、それは公衆参加(連邦イミッション防止法 47 条 5 項、47d 条 3 項)に瑕疵があるなど手続的な側面に基づく衡量違反に限られよう。

5. 交通規律の計画挿入請求

(1) 環境ゾーンの設置やテンポ 30 ゾーンの設置など、大気清浄化計画や騒音行動計画には、こうした交通規律が盛り込まれる場合がある一方、それらが盛り込まれないこともある。当然のことながら、大気汚染の緩和や騒音の削減といった目的を図るために計画が定められるわけであり、そうした目的が達成されるならば、原因者負担原則や比例原則に反しない限り(連邦イミッション防止法 47 条 4 項 1 文)、いかなる手段を採っても基本的には問題なかろう。

ただし、計画自体は策定したものの、そこに効果的な手段が盛り込まれず、いつまで経っても環境改善という目的が達成されないのであれば、その計画は絵に描いた餅と化す。とりわけ、大気汚染に関しては、それを下回るイミッション値にしなければならない限界値が存在し、その達成が大気清浄化計画の目的であった。別の言い方をすれば、大気清浄化計画を策定したにもかかわらず、限界値の達成が一向に果たされないのであれば、それは不完全な計画といわざるを得ない。

大気清浄化計画の策定を求める訴訟の経過、なかでも、そうした住民の出訴権を認めた

²²² Max-Jürgen Seibert, Aktuelle Rechtsprechung zum Immissionsschutzrecht, DVBl 2013, S. 605 (612).

²²³ OVG Münster, Beschl. v. 25. 1. 2011, ZUR 2011, S. 199 (200). ; Anm. Remo Klinger, ZUR 2011, S. 202f.

²²⁴ Köck/ Lehmann (Fn. 131), ZUR 2013, S. 67 (74).

欧州司法裁判所の先決裁定²²⁵を踏まえ、大気汚染に関するイミッションの限界値が超過している都市では、大気清浄化計画の策定が進められた。ところが、大気清浄化計画が策定された都市で、大気汚染の改善が急激に進んだかといえ、必ずしも、そうとは言えないようである。

結局のところ、なかなか効果的な措置が見当たらないことはもちろん、権利侵害を伴う強力な措置の実施には政治的な壁が立ちほだかり、そのような措置を計画に組み込むことは策定主体により敬遠された。例えば、くり返しになるが、環境ゾーンの設置は、一応は大気汚染対策の目玉とされた²²⁶一方、これには交通制限が伴うことから、訴訟に至る根強い反対論があった²²⁷。その結果、大気清浄化計画それ自体は策定されたものの、遅々として限界値を達成できない都市が、次々と姿を現すことになった。こうした都市では、大気清浄化計画の変更を求める訴訟が続々と提起され、大気清浄化計画に環境ゾーンの設置を盛り込むべきといった主張がなされている²²⁸。

(2) 例えば、ヴィースバーデンでは、NO₂に関するイミッションの年間平均値を 40 µg/m³以下にすることが限界値とされていたにもかかわらず、2010年の年間平均値は 58.7 µg/m³に達しており、その 63.6 パーセントが自動車交通から生じたものであった。このため、ヘッセン州は、2005年5月に策定した大気清浄化計画について、2011年より改訂作業を進め、公共交通機関の改善、自転車交通の促進、カーシェアリングの拡張などを草稿に盛り込んだ。

ところが、新計画の草案に環境ゾーンの設置が盛り込まれることはなく、さらに 2015年になっても限界値を達成できない事態が予測されたという。ちなみに、交通制限となる措置を計画に盛り込む場合、道路交通官庁の同意(Einvernehmen)を要する(連邦イミッション防止法 47 条 4 項 2 文)が、交通規律に関する権限を持つヘッセン州経済大臣は、負担に比して効果が薄く比例的でない(Unverhältnismäßigkeit)として、環境ゾーンの導入について同意を拒否していた。

このような状況を踏まえ、ヴィースバーデンの住民および環境保護団体は、大気清浄化計画の変更を求め、ヘッセン州を相手に一般給付訴訟を提起している。これを受けたヴィースバーデン行政裁判所は、2011年10月10日の判決で原告の訴えを認め、できるだけ早く限界値が達成されるために必要な措置を盛り込んだ計画に変更することを義務付けたのであった²²⁹。

この判決が説くところを少し掘り下げてみよう。まず、判決は、イミッションの削減に

²²⁵ EuGH, NVwZ 2008, S. 984 (985).

²²⁶ Thomas Schröer/ Christian Kullick, Erfolgsmodell Umweltzonen, NZBau 2012, S. 635 (636).

²²⁷ Klinger (Fn. 208), NVwZ 2007, S. 785 (785). ; Brenner (Fn. 212), DAR 2008, S. 260 (260ff.).

²²⁸ Wolfgang Kahl, Neuere höchstrichterliche Rechtsprechung zum Umweltrecht - Teil 2, JZ 2016, S. 729 (731).

²²⁹ VG Wiesbaden, Urt. v. 10. 10. 2011, ZUR 2012, S. 113ff.

適合(geeignet)かつ比例的な(verhältnismäßig)あらゆる措置が、計画に盛り込み尽された(ausgeschöpft)場合のみ、継続的なイミッション限界値の超過を受忍せねばならない事態が許されるとする²³⁰。そして、環境ゾーン設置の効果は、鑑定により認められており、また比例的でもあるため、道路交通官庁である経済大臣がした同意の拒否は、明白な違法(offensichtlich rechtswidrig)であるとした。

さらに、そのような効果的な措置として、ヴィースバーデンでは、環境ゾーンの他に「代替肢が欠ける(alternativlos)」という踏み込んだ判示を行ったのである²³¹。すなわち、この判決は、環境ゾーンの設置を、ヴィースバーデンにおける大気清浄化計画に盛り込むことを実質的に義務付けたものと評価できよう。なお、ヴィースバーデンの大気清浄化計画は2012年12月に変更され²³²、2013年2月1日から環境ゾーンが導入され、緑のステッカーを貼った車両でなければ進入できなくなっている²³³。

(3) このような事件は、同じくNO₂に関するイミッションが限界値を超過しているダルムシュタットでも、環境保護団体が原告となり起きている。ウィースバーデン行政裁判所は、2012年8月16日の判決において、限界値の超過が継続しているにもかかわらず、環境ゾーンの設置やトラック通過禁止(Lkw-Durchfahrverbot)の拡大といった容易に想定し得る(aufdrängend)措置を計画で取り上げないことは違法であるとした²³⁴。

この判決に対して、ヘッセン州は、環境保護団体の原告適格²³⁵を争うため飛躍上告したものの、連邦行政裁判所2013年9月5日判決は、おおむね原審の判断を是認した²³⁶。そして、環境ゾーンの効果については、事実審で最終的に決着しているとして踏み込まず、環

²³⁰ VG Wiesbaden, ZUR 2012, S. 113 (116).

²³¹ VG Wiesbaden, ZUR 2012, S. 113 (117).

²³² 1. Fortschreibung des Luftreinhalteplans für den Ballungsraum Rhein-Main, Teilplan Wiesbaden (in Kraft seit 17. Dezember 2012), abrufbar unter: https://umweltministerium.hessen.de/sites/default/files/HMUELV/1_fortschreibung_lr_p_ballungsraum_rhein-main_teilplan_wiesbaden.pdf (最終閲覧 2016年9月20日).

²³³ ヴィースバーデンの環境ゾーンについては、<http://www.wiesbaden.de/leben-in-wiesbaden/verkehr/umweltzone/index.php> (最終閲覧 2016年2月29日)。

²³⁴ VG Wiesbaden, Urt. v. 16. 8. 2012, 4 K 165/12.WI, Juris, Rn. 38.

²³⁵ 団体訴訟の是非については、本稿の主題でないため立ち入ることを避けるが、詳しくは、Sabine Schlacke, Zur fortschreitenden Europäisierung des (Umwelt-)Rechtsschutzes, NVwZ 2014, S. 11ff.; Marcus Lau, Das Urteil des BVerwG vom 5. 9. 2013 oder vom Versuch, den slowakischen Braunbären zu nähmen?, NVwZ 2014, S. 637ff.; なお、本件原告の環境保護団体(Deutsche Umwelthilfe)は、大気清浄化計画の変更請求に熱心であり、2016年6月2日時点で、アーヘン、ベルリン、ボン、ダルムシュタット、デュッセルドルフ、エッセン、フランクフルト、ゲルゼンキルヒェン、ケルン、リンブルク、ロイトリンゲン、シュトゥットガルト、ミュンヘン、ヴィースバーデンにおいて訴訟を提起している。詳しくは、Deutsche Umwelthilfe, Klagen für Saubere Luft, 2016, S. 2., abrufbar unter: http://www.duh.de/uploads/media/Hintergrundpapier_Klagen-fuer-Saubere-Luft_2016-06-07.pdf (最終閲覧 2016年9月18日)。

²³⁶ BVerwG, Urt. v. 5. 9. 2013, BVerwGE 147, S. 312ff.

境ゾーンの設置は大気清浄化計画の策定において考慮されねばならない措置の一つに分類されると述べたのである²³⁷。なお、ダルムシュタットでも大気清浄化計画が2015年9月に変更され²³⁸、環境ゾーンの導入が2015年11月1日から開始され、緑のステッカーを貼った車両でなければ進入できなくなった²³⁹。

(4) 他方、ミュンヘンでも大気清浄化計画の変更請求訴訟が提起され、ミュンヘン行政裁判所は2012年10月9日に認容判決を下している²⁴⁰が、ヴィースバーデンやダルムシュタットの事案とは状況が異なる。ミュンヘンでは、すでに2008年10月1日から環境ゾーンが導入されており、2010年10月10日には赤のステッカーを貼った車両では進入できなくなり、2012年10月1日には黄色のステッカーを貼った車両でも侵入できなくなり、進入できるのは緑のステッカーを貼った車両のみとなった²⁴¹。

それにもかかわらず、ミュンヘン中心部では、NO₂に関する2011年の年間平均値が85 µg/m³に達し、PM₁₀についても、24時間平均値50 µg/m³を超える日が、同年中に48回も記録され、イミッションに関する法定の限界値を超過する状況が続いていた。より深刻な状況を描写するならば、ミュンヘンの大気清浄化計画は幾度の改訂を経ているものの、更なる追加措置が講じられなければ、2020年になっても限界値は達成できないと予測されていた²⁴²。

本件訴訟は、こうした事情から提起されたものであり、判決内容もヴィースバーデンやダルムシュタットに関する判決とは異なる。すなわち、口頭弁論終結時において被告が実施している措置では不十分であるものの、原告が主張する環境ゾーンの面積的な拡大は、イミッションを削減する一手段にすぎない(nur eine davon)という。そして、そうした措置の選択に際して、当該措置により不利益を被る者が存在する場合、計画策定主体には、環境保護団体が求める特定措置の実施請求を、排除する形成余地が認められると説く²⁴³。

(5) 同じく、ロイトリンゲンでも2008年3月1日に環境ゾーンが設置され、2012年1月

²³⁷ BVerwGE 147, S. 312 (329).

²³⁸ 2. Fortschreibung des Luftreinhalteplans für den Ballungsraum Rhein-Main, Teilplan Darmstadt (in Kraft seit 29. September 2015), abrufbar unter: https://umweltministerium.hessen.de/sites/default/files/media/hmuely/2_fortschreibung_lrp_ballungsraum_rhein-main_teilplan_darmstadt_0.pdf (最終閲覧2016年9月20日).

²³⁹ ダルムシュタットの環境ゾーンについては、<https://www.darmstadt.de/?2327> (最終閲覧2016年2月29日)。

²⁴⁰ VG München, Urt. v. 9. 10. 2012, ZUR 2012, S. 699ff. ; Anm. Remo Klinger, ZUR 2012, S. 702.

²⁴¹ ミュンヘンの環境ゾーンについては、<http://www.muenchen.de/verkehr/autos/umweltzone.html> (最終閲覧2016年9月20日)。

²⁴² なお、本件判決時点までにミュンヘンの大気清浄化計画は4回の改訂を経ている。ミュンヘンの大気清浄化計画については、ミュンヘン市健康環境課のホームページから確認することができる。

http://www.muenchen.de/rathaus/Stadtverwaltung/Referat-fuer-Gesundheit-und-Umwelt/Luft_und_Strahlung/Luftreinhalteplan.html (最終閲覧2016年2月29日)。

²⁴³ VG München, ZUR 2012, S. 699 (701).

1日には黄色または緑のステッカーを貼った車両のみとなり、2013年1月1日からは緑のステッカーを貼った車両のみが進入できる²⁴⁴。しかし、ミュンヘン同様、大気清浄化計画が改訂を経ているものの、NO₂およびPM₁₀に関するイミッションは限界値を超過し続けていたため、環境保護団体が大気清浄化計画の変更請求訴訟を提起し、さらなる交通規律の実施などを主張している²⁴⁵。

ジークマリンゲン行政裁判所は2014年10月22日に認容判決を下し、大気清浄化計画の改訂に際し、いかなる措置に基づき、いつ限界値が達成できる見込みなのか、という総合的なコンセプト(Gesamtkonzept)を明らかにしなければならないとした²⁴⁶。なお、こうした総合的なコンセプトの必要性については、管見の限り、オッフェンバッハ²⁴⁷およびリンブルク²⁴⁸に関するヴィースバーデン行政裁判所の判決でも引用されている²⁴⁹。

以上のとおり、大気清浄化計画の変更請求訴訟は各地で提起されており、いくつかの認容判決が下っている。もっとも、各都市の事情は千差万別であるため、それぞれの判決内容が多彩に富んでいることはいうまでもない。とりわけ、後で小括するが、行政法学上の視点からは、特定の交通規律を計画に挿入するよう求める主張につき、これを積極的に認めたと思われる判決がある一方、これを消極的に解したと思われる判決があることは注目に値しよう。

6. 小括

(1) 以上のとおり、ドイツでは、EU法の要請を受け、環境管理計画に関する法制度が整

²⁴⁴ ロイトリンゲンの環境ゾーンについては、<http://www.reutlingen.de/14348> (最終閲覧2016年9月20日)。

²⁴⁵ なお、本件判決時点までにロイトリンゲンの大気清浄化計画は3回の改訂を経ている。ロイトリンゲンの大気清浄化計画については、バーデン＝ヴュルテンベルク州テュービンゲン行政管区のホームページから確認することができる。

<https://rp.baden-wuerttemberg.de/rpt/Abt5/Ref541/Luftreinhalteplaene/Seiten/Luftreinigung-Reutlingen.aspx> (最終閲覧2016年9月21日)。

²⁴⁶ VG Sigmaringen, Urt. v. 22. 10. 2014, ZUR 2015, S. 111 (113)。

²⁴⁷ オッフェンバッハの大気清浄化計画として、2. Fortschreibung des Luftreinhalteplans für den Ballungsraum Rhein-Main, Teilplan Offenbach am Main (in Kraft seit 24. November 2014), abrufbar unter:

https://umweltministerium.hessen.de/sites/default/files/media/2_fortschreibung_lrp_ballungsraum_rhein-main_teilplan_offenbach_am_main.pdf (最終閲覧2016年9月21日)。

²⁴⁸ リンブルクの大気清浄化計画として、Luftreinhalteplan Limburg (in Kraft seit 26. März 2012), abrufbar unter:

https://umweltministerium.hessen.de/sites/default/files/HMUELV/luftreinhalteplan_limburg.pdf (最終閲覧2016年9月21日)。

²⁴⁹ オッフェンバッハの事件につき、VG Wiesbaden, Urt. v. 30. 6. 2015, ZUR 2015, S. 626 (627).; リンブルクの事件につき、VG Wiesbaden, Urt. v. 30. 6. 2015, ZUR 2016, S. 51 (53)。

備され、これによって統合的な環境保護を図ろうとしている。具体的には、大気清浄化計画や騒音行動計画に、イミッションを削減するための多彩な措置が盛り込まれ、そうした措置を各管轄官庁が実施する仕組みとなっていた(連邦イミッション防止法 47 条 6 項、47d 条 6 項)²⁵⁰。こうした環境管理計画は、あくまで当該措置の管轄官庁を内部的に拘束するにすぎず、直接それ自体により市民を外部的に拘束するわけでない²⁵¹ため、さしあたり行政規則に似た法的性格であると解されている²⁵²。

このような環境管理計画の法的性格を踏まえれば、本来それ自体を対象に司法統制を及ぼすことは難しいというのが、伝統的なドイツ法理論に拠るところであろう。ところが、欧州司法裁判所の先決裁定²⁵³により、こうした伝統的なドイツ法の理論は見直しを迫られたのであった。すなわち、EU 指令の趣旨から、大気汚染に関するイミッションが限界値を超えているにもかかわらず、大気清浄化計画が策定されていない場合、その策定を求めて住民は出訴できるという。

もともと、計画内容それ自体につき、司法統制を及ぼせるのかといえ、やや異なる論点からの検討も必要になろう。例えば、大気汚染に関するイミッションが限界値を超え、大気清浄計画の策定が義務付けられている場合、それを策定するか否か(Ob)の決定裁量(EntschlieBungsermessen)²⁵⁴は当然ない²⁵⁵ものの、いかなる(Wie)措置を計画に盛り込むかといった選択裁量(Auswahlermessen)は策定主体に残される²⁵⁶。また、騒音行動計画について、その策定が義務付けられている場合でも、いかなる措置を盛り込むかという選択裁量は策定主体に認められる²⁵⁷。

(2) このように、環境管理計画は、行政規則に似た内部的な規範にすぎない²⁵⁸ことに加え、いかなる措置を盛り込むかといった手段選択につき策定主体は裁量を有するため、計画の適法性は限定的にしか司法審査に服さないはずであろう。すでに触れたとおり、計画自体の取消しを裁判上で求めることは不可能であり、その適法性は計画が定めた交通規律に対する取消訴訟の中で付随的に審査されるにすぎず²⁵⁹、しかも実験余地なる広範な裁量が策

²⁵⁰ Scheidler (Fn. 102), NVwZ 2007, S. 144 (146). ; Pascale Cancik, Stand und Entwicklung der Lärminderungsplanung in Deutschland, WiVerw 2012, S. 210 (222).

²⁵¹ BT-Drs. 14/ 8450, S. 14.

²⁵² BVerwGE 128, S. 278 (288). ; Jarass (Fn. 37), § 47 Rn. 58. ; § 47d Rn. 18.

²⁵³ EuGH, NVwZ 2008, S. 984 (985).

²⁵⁴ なお、EU 指令に基づく限界値の超過が認められなくとも、大気清浄化計画を策定すること自体は可能であり(連邦イミッション防止法 47 条 3 項)、こうした場合には、計画を策定するか否かの決定裁量が認められることにつき、Jarass (Fn. 37), § 47 Rn. 37.

²⁵⁵ 限界値を超えると、こうした決定裁量が零に収縮する(auf Null reduziert)と説明されることもある。

²⁵⁶ Achim Willand/ Georg Buchholz, Feinstaub: Die ersten Gerichtsentscheidungen, NJW 2005, S. 2641 (2643).

²⁵⁷ Cancik (Fn. 163), WiVerw 2012, S. 210 (216).

²⁵⁸ BVerwGE 128, S. 278 (288). ; Jarass (Fn. 37), § 47 Rn. 58. ; § 47d Rn. 18.

²⁵⁹ BVerwG, NVwZ 2012, S. 1175 (1176).

定主体に認められており、司法審査の密度は限りなく薄いといえた²⁶⁰。

他方、お題目にすぎない環境管理計画の変更を迫る訴訟においては、計画内容に対する司法審査が、異なる色彩を帯びている。すなわち、できる限り早く限界値を達成するために必要な措置として、環境ゾーンの他に代替肢が欠けると判示し、実質的に特定措置の挿入請求を認め、選択裁量の収縮を図ったと解される判決すら存在している²⁶¹。なお、このヴィースバーデン行政裁判所 2011 年 10 月 10 日判決に対しては、初めて重要な里程碑 (Meilenstein) を築いたと評する見解²⁶²がある一方、策定主体の計画裁量を骨抜きにする (aushöhlen) ものであり、行政裁判所法 114 条²⁶³に反するといった批判的な見方²⁶⁴がある。

こうした特定措置の挿入請求を認めたと読める判決とは反対に、例えば、ミュンヘン 2012 年 10 月 9 日判決は、環境ゾーンの拡張は手段の一つにすぎないとし、特定措置の挿入請求を排除し得るとしていた²⁶⁵。とはいえ、その後、ダルムシュタットの事案につき、連邦行政裁判所 2013 年 9 月 5 日判決は、特定措置の選択のみ (allein) により限界値の早期達成が予期される場合、計画裁量の制限 (Einschränkung) が生じ得るとしている²⁶⁶。いずれにせよ、環境管理計画の変更を求める訴訟において、策定主体の計画裁量に対する司法審査の密度が濃くなる傾向を読み取れよう。

(3) ところで、大気清浄化計画の変更請求訴訟で被告の敗訴が確定した都市では、計画の改訂作業に迫られることとなり、例えば環境ゾーンの設置など、新たな追加措置が講じられている。ところが、依然として限界値の達成が果たされない状態が続いているため、新計画の内容でも未だ不十分として、先の確定判決を執行 (Vollstreckung) させるため、行政裁判所法 172 条に基づく強制金 (Zwangsgeld) の戒告 (Androhung) を求める申立てがなされている。

例えば、ヴィースバーデンでは、先の確定判決後、大気清浄化計画を改訂し、環境ゾーンを設置したにもかかわらず、NO₂に関するイミッシオンの年間平均値は 2014 年において 52.5 µg/m³ に達していた。こうした状況を踏まえ、ヴィースバーデン行政裁判所は、2016 年 1 月 11 日の決定で、9 か月以内に更なる措置を盛り込んだ大気清浄化計画に改訂されなければ、ヘッセン州環境省に対して 10,000 ユーロの強制金を課すと戒告した²⁶⁷。なお、こ

²⁶⁰ Köck/ Lehmann (Fn. 131), ZUR 2013, S. 67 (71).

²⁶¹ VG Wiesbaden, ZUR 2012, S. 113 (117).

²⁶² Köck/ Lehmann (Fn. 131), ZUR 2013, S. 67 (74).

²⁶³ 行政裁判所法 114 条は、わが国の行政事件訴訟法 30 条に相当し、行政裁量について、法律に基づく限界の超過または授権目的に不適合な行使を理由とした司法審査に服する旨を規定する。詳しくは、Hufen (Fn. 31), § 25 Rn. 22.

²⁶⁴ Jan Balbach, Peter Morfeld, "Alternativlose" Umweltzonen?, Zum faktischen Anspruch auf konkrete planabhängige Maßnahmen der Luftreinhaltung, NVwZ 2014, S. 1499 (1501).

²⁶⁵ VG München, ZUR 2012, S. 699 (701).

²⁶⁶ BVerwGE 147, S. 312 (328).

²⁶⁷ VG Wiesbaden, Beschl. v. 11. 1. 2016, ZUR 2016, S. 245 (247). ; ちなみに、ダルムシュタットの事案についても、ヴィースバーデン行政裁判所は同日の決定で、12 か月以内に

の決定は、抗告審のカッセル高等行政裁判所 2016 年 5 月 11 日決定により、環境ゾーンを導入しており、一応は確定判決の要請を満たしているため、強制金の戒告に必要な執行債務者の遅滞(Säumigkeit)は存在しないとの理由で、覆されることとなった²⁶⁸。

もっとも、強制金の戒告決定が覆されたにせよ、結局のところ、実際には環境ゾーンを設置しても限界値の遵守ができていない事実は変わりなく、大気清浄化計画には更なる措置を盛り込むことが迫られているといえよう。そして、なによりも、環境ゾーンのイミッション削減効果に限界があることを証明する測定結果が明るみになりつつある²⁶⁹。こうした事実を踏まえ、環境ゾーンがイミッションの削減に効果的であるという判断を下した判決²⁷⁰に対して、大気清浄化計画に盛り込む措置の選択は行政裁判所の任務でないといった批判がなされている²⁷¹。

IV. 本章総括

(1) 冒頭でも触れたとおり、わが国では、道路公害への司法的救済手段を、供用関連瑕疵に基づく国家賠償請求訴訟や供用差止訴訟が担ってきた²⁷²。しかし、沿道環境の改善には、交通規律の実施も有効であるといえ、交通規律に関する規制権限の不行使を問題とした訴訟も考えられるのではなかろうか。すなわち、そうした交通規律の未実施が違法であるとする国家賠償請求訴訟の提起が目に見えれば²⁷³、さらには交通規律の実施を求める義務付け訴訟の提起もあり得よう。

こうした交通規律の実施を求める義務付け訴訟は、ドイツで実際に提起されており、い

確定判決が求めるような大気清浄化計画に改訂しなければ、ヘッセン州環境省に対して 10,000 ユーロの強制金を課すと戒告している。この決定として、VG Wiesbaden, Beschl. v. 11. 1. 2016, 4 N 1726/ 15. WI (2), zitieren in: ZUR 2016, S. 432.

²⁶⁸ VGH Kassel, Beschl. v. 11. 5. 2016, 9 E 450/ 16, juris, Rn. 25, 34.; 上記ダルムシュタットに関する強制金戒告決定も、同日の抗告審で、同じく強制金の戒告に必要な執行債務者の遅滞が存在しないとの理由で覆されている。この抗告審決定として、VGH Kassel, Beschl. v. 11. 5. 2016, ZUR 2016, S. 432 (433).

²⁶⁹ Volker Diegmann/ Florian Pfafflin/ Heike Wursthorn, Bestandsaufnahme und Wirksamkeit von Maßnahmen der Luftreinhaltung, 2014, S. 85ff., abrufbar unter: http://www.umweltbundesamt.de/sites/default/files/medien/378/publikationen/texte_26_2014_komplett_23.5.2014_0.pdf (最終閲覧 2016 年 2 月 29 日); この連邦環境省の刊行物によれば、環境ゾーンを導入した約半数の都市で、具体的なイミッションの削減効果が報告されず、その他の都市においても、せいぜい NO₂ が 10 パーセント、PM₁₀ が 7 パーセント、PM_{2.5} が 10 パーセントの削減可能性に留まったという。

²⁷⁰ VG Wiesbaden, ZUR 2012, S. 113 (116).; BVerwGE 147, S. 312 (329).

²⁷¹ Balbach/ Morfeld (Fn. 264), NVwZ 2014, S. 1499 (1501).; もっとも、環境ゾーンの設置など具体的な措置に判決が触れなければ、その執行において問題が生ずるといった指摘もある。

²⁷² 例えば、最判平成 7 年 7 月 7 日民集 49 卷 7 号 1870 頁 (国道 43 号線訴訟)。

²⁷³ 河合・前掲注(10)304 頁以下。

かなる場合に、交通規律の未実施が、道路交通官庁による瑕疵ある裁量行使となるかが争われてきた。受忍限度を超える公害が生じていれば、道路交通官庁の裁量が零に収縮し、交通規律の実施が義務付けられるわけであるが、具体的な事情を踏まえねばならないため、当然その認定は一筋縄でいかないのであった。

もっとも、受忍限度の認定に際して、基準値の存在が大きな役割を果たしてきたことは既に述べたとおりであり、交通騒音については、それを超えると交通規律の実施が問題となる基準値が、ガイドラインにおいて定められていた。もちろん、このガイドラインは、行政内部的な行政規則にすぎない。とはいうものの、これが訴訟において参照され、その基準値を上回る交通騒音がある場合、交通規律の実施が義務付けられる方向で、道路交通官庁の裁量が収縮するとされており²⁷⁴、ここに行政規則の外部化を見てとることができよう。

(2) さて、たびたび触れてきたとおり、イミッション被害は、さまざまな発生源より生ずるため、EU法の要請を受けたドイツでは、環境管理計画に基づく複合的な措置により、統合的な対策が講じられている²⁷⁵。この環境管理計画は、行政規則に似た行政内部的な規範であると解されており²⁷⁶、本来それ自体を対象にした司法審査はできないはずである。さらにいえば、目的の設定と手段の総合性に特色がある計画規範²⁷⁷において、いかなる措置を計画に盛り込むかは策定主体の裁量によるところが大きく、これへの司法統制は限定的にしか及ばないというのが伝統的な理解であろう。

ところが、昨今そうした理解は変革されつつあるように思われる。まず、大気清浄化計画の策定を求める出訴権が欧州司法裁判所の先決裁定²⁷⁸により確立されたことを挙げねばならない。もっとも、この先決裁定は、EU法の要請から、大気清浄化計画それ自体が司法審査の対象となることは明らかにしたものの、その内容について及ぼされる司法審査の程度は玉虫色に読めるものであった。

したがって、一方では、大気清浄化計画の適法性が、交通規律に対する取消訴訟で付随的な審査に服する²⁷⁹場合、実験余地なる広範な計画裁量が策定主体に認められることとなり²⁸⁰、極めて限定的な審査しか及んでいないといえた²⁸¹。しかし、他方において、大気清浄化計画の変更を求める訴訟に際しては、環境保護という計画目的を図る方向で、そうした計画裁量が収縮し、審査密度が濃くなる傾向にあることを読み取れよう²⁸²。

(3) くり返しになるが、環境管理計画の策定が義務付けられている場合であれ、いかなる

²⁷⁴ BVerwGE 74, S. 234 (240).

²⁷⁵ Sparwasser/ Engel (Fn. 98), NVwZ 2010, 1513 (1520).

²⁷⁶ BVerwGE 128, S. 278 (288). ; Jarass (Fn. 37), § 47 Rn. 58. ; § 47d Rn. 18.

²⁷⁷ 遠藤・前掲注(127)32頁。

²⁷⁸ EuGH, NVwZ 2008, S. 984 (985).

²⁷⁹ BVerwG, NVwZ 2012, S. 1175 (1176).

²⁸⁰ OVG Münster, ZUR 2011, S. 199 (200).

²⁸¹ Köck/ Lehmann (Fn. 131), ZUR 2013, S. 67 (71).

²⁸² 例えば、VG Wiesbaden, ZUR 2012, S. 113 (116f.). ; BVerwGE 147, S. 312 (329).

措置を盛り込むかといった選択裁量は策定主体に残される。したがって、計画の改訂を抽象的に請求できるとしても、交通規律の実施のような特定の具体的な措置を、計画に盛り込むよう求めることは本来できないはずである²⁸³。ところが、こうした伝統的な理解は、EU法の要請から、覆る可能性が出てきている。

すなわち、EU加盟国であったイギリスの国内裁判所が欧州司法裁判所に求めていた先決裁定が2014年11月19日に下され、国内裁判所には、あらゆる必要な措置を国内官庁に講じさせる義務があり、これを以って当該官庁はEU指令が求める条件に適った計画を策定すると述べられている²⁸⁴。もちろん、この先決裁定は、イギリスの国内裁判所に対するものであり、ドイツの国内裁判所を拘束するものではない。とはいえ、環境管理計画に盛り込む措置につき、その選択裁量が、環境保護という計画目的の方向で収縮し、その計画内容自体にまで密度の濃い司法審査が及ぶというのが、EU法の要請であると読めるのではないだろうか²⁸⁵。

以上のとおり、EU法の影響を受け、行政規則に似た内部的な規範である環境管理計画が外部化し、さらには、環境保護という計画目的の方向で計画裁量が収縮し、その内容自体も司法審査に服する傾向が見られることを紹介してきた。換言するならば、環境保護に熱心なEU法に基づく環境管理計画上の基準が、道路交通法に流れ込み、沿道環境の改善に資するよう、交通規律に関する道路交通官庁の裁量を統制しているといえよう²⁸⁶。

いずれにせよ、環境法分野において、EU法水準への適合という要請から、ドイツの伝統的な行政法理論は変革期に差し掛かっていると思われる。こうした国際水準への適合といった外圧は、EU加盟国に限らず、わが国にも及ぶ可能性があり、沿道環境の改善を図る今後の法政策の動向に注視したい次第である。

(4) 本章では、交通規律の実施による沿道環境の改善を論じてきた。もっとも、交通規律の実施により他の道路で交通負担を招き、全体的な帰結として公害を悪化させるならば、そうした交通規律は慎まれるべきとなろう²⁸⁷。したがって、沿道環境の改善を目的に交通規律を講じるにしても、あくまで計画的な実施が望まれているといえよう。

また、本論で触れたとおり、交通規律の実施のみでは、沿道環境の改善が不十分な場合もあり、複合的な手法を組み合わせ、これらを計画的に実行していくことが重要となろう。

²⁸³ Willand/ Buchholz (Fn. 256), NJW 2005, S. 2641 (2643).

²⁸⁴ EuGH, Urt. v. 19. 11. 2014, NVwZ 2015, S. 419 (422).

²⁸⁵ ちなみに、大気汚染に関するイミッシオンの限界値が超過し続けている都市を多く抱えるEU加盟国に対して、欧州委員会は、大気質指令に基づく義務の違反を理由として、欧州司法裁判所に条約違反手続(Vertragsverletzungsverfahren)を提起することがあり(EU運営条約258条)、そうした判決の中には策定主体の計画裁量を狭めるものがみられる。例えば、イタリアに対する条約違反手続の判決として、EuGH, Urt. v. 19. 12. 2012, C-68/ 11, juris.

²⁸⁶ Michael Fehling, Die Straße im Kontext des Öffentlichen Personennahverkehrs, DVBl 2015, S. 464 (469).

²⁸⁷ Seibert (222), DVBl 2013, S. 605 (612).

さらに、交通自体に目を転ずれば、環境以外の利益も考慮せねばならず、まちづくり的な観点から沿道環境の改善を考える必要もあろう。本章では、専ら沿道環境の改善に着目し交通を論じてきたが、次章では、まちづくりの視点なども含め、交通政策を支える法制度について、より総合的に考察を深めていくこととしたい。

第3章 都市交通の計画化と法的課題

I. はじめに

(1) 都市交通を取り巻く状況は、21世紀に入り新たな局面を迎えている。バブル経済の崩壊および少子高齢化の進展に伴い、かつての郊外化志向は息をひそめ、都心回帰が謳われている¹。こうした情勢を踏まえれば、都心部に交通が集中していくことは自然であると思われ、それが招く弊害に手を打つべく、都市交通の改革は喫緊の課題といえよう。

昨今、第2章で検討した沿道環境の改善に加え、まちづくりの観点からも都市交通の改革を望む声が聞かれ²、「コンパクトシティ(Compact City)」の推進が提唱されている³。すなわち、「歩いて暮らせるまちづくり」を合言葉に、マイカーの利用を控え、公共交通機関や自転車・徒歩による移動を促す交通施策が、その柱に据えられている。いくつかの都市においては、コンパクトシティに向けた施策が試みられており、例えば、富山市では次世代型路面電車システム(LRT)が導入され⁴、京都市の四条通では車道を4車線から2車線に削減した上で歩道の拡張が行われている⁵。

しかしながら、多くの地方都市における現実には、相変わらずクルマ中心の社会であり、コンパクトシティの理念には程遠い。公共交通機関の未発達が諸悪の根源であることは問うに及ばぬものの、従来の交通政策が、自動車による移動を重視するあまり、歩行者や自転車利用者の使い勝手、さらには公共交通機関を軽視してきた感は否めない。

(2) 他方、ドイツでも、人口構造の転換に伴う都心回帰(Reurbanisierung)⁶や生活様式および消費習慣の変化が背景となり、都市建設に関する行政課題は過渡期に差し掛かっている⁷。そして、こうした都市建設に関する行政課題の解決にあたり、とりわけ都心の交通事

¹ 地理学の視点から、都心回帰現象(Gentrification)について、藤塚吉浩「ジェントリフィケーションの新たな展開」地理 59 巻 4 号(2014 年)48 頁以下。

² 大久保規子「交通政策基本法と緑の交通政策」大久保規子編著『緑の交通政策と市民参加—新たな交通価値の実現に向けて—』(2016 年)3 頁以下。

³ 学際的な見地から目につくものとして、戸所隆編著『歩いて暮らせるコンパクトなまちづくり』(2016 年)。

⁴ 森雅志「公共交通を軸としたコンパクトなまちづくり—コンパクトシティ戦略による富山型都市経営の構築—」運輸と経済 74 巻 4 号(2014 年)169 頁以下。

⁵ 福田敏男・永田盛士「四条通歩道拡幅事業について—一人と公共交通優先の『歩くまち・京都』実現へ、道路空間を再配分—」道路 899 号(2016 年)36 頁以下。

⁶ BT-Drs. 17/ 14450, S. 23f.

⁷ Michael Krautzberger/ Bernhard Stürer, Städtebaurecht: Gestaltung des demographischen Wandels als Verwaltungsaufgabe, DVBl 2014, 1085 (1086). ; 再開発については、Kay Waechter, Städtebauliche Sanierung (§§ 136 ff. BauGB), DVBl 2013, 613ff.

情を改革する必要性が叫ばれている⁸。

このような都市交通の改革を求める声は決して新しいものでなく、1980年代から「交通抑制(Verkehrsberuhigung)策」が目立ってきたものの、その手法は交通規律に頼って練られてきた⁹。もっとも、交通規律の実施によって、中心市街地から単に自動車を締め出すだけでは、都市経済の弱体化という弊害を招きかねず、それでは都市建設的な観点からの要請に応えたとはいえない。

結局のところ、21世紀の現代社会においては、交通抑制策とともに、モータリゼーション化された(motorisiert)個人交通を、公共交通や非モータリゼーションな交通手段に転換していく、そういった交通政策が求められているのではなかろうか¹⁰。もちろん、こうした交通政策の実現を図るためには、複合的な政策手段を組み合わせて実施しなければならないことは言うに及ばない。

(3) 本章では、都市における交通政策が、目標の設定および手段の総体を内容とする計画行政¹¹に属するという観点から、その実現を図る多種多様な行政手法について、法学的な見地から概観していくこととする。なお、本章では、都市交通の改革を図る政策手段は複雑かつ多岐にわたるため、従来からある規制的手法のみならず、新たに経済的な手法にも考察の対象を広げていくこととしたい。

まず、都市交通の改革を図る規制的手法として、第1章および第2章で取り上げた道路交通法のみならず、道路法や都市計画にも着目し、さまざまな法領域を横断して都市の交通政策が遂行されていることを確認する(Ⅱ.)。また、こうした従来から存在する規制的手法に加え、昨今では経済的手法にも注目が集まっているので、道路課金を素材として、その法的可能性を論じていくこととする(Ⅲ.)。

Ⅱ. 都市交通の改革と規制的手法

1. はじめに

(1) 道路交通について規律する法体系としては、さしあたり公物警察法に属す道路交通法と公物管理法に属す道路法がある。都市交通の改革という政策課題を実現していくにあたっては、上記2つの法体系が活用されることとなる。そこで、ひとまず、交通の抑制およ

⁸ Thomas Rottenwallner, Aktuelle Rechtsfragen bei der Straßenerschließung der Innenstadt, BauR 2015, S. 1069 (1080).

⁹ Winfried Brohm, Verkehrsberuhigung in Städten, 1985, S. 11f.

¹⁰ Andreas Alscher, Rechtliche Möglichkeiten einer integrierten kommunalen Verkehrsplanung, 2011, S. 57ff.

¹¹ 西谷剛『実体行政計画法』(2003年)5頁。

び交通手段の転換を図る手法につき、道路交通法および道路法が用意する規定を簡単に確認しておこう。

ドイツでは、前者について、第1章および第2章で見たとおり、道路交通法¹²6条に基づく道路交通令¹³45条が根拠となり、さまざまな交通規律が道路交通官庁(Straßenverkehrsbehörde)により講じられることとなっている。もともと、道路交通法は、危険防御(Gefahrenabwehr)を目的とした法体系に依拠するため、当初は、交通の安全または秩序(Sicherheit oder Ordnung des Verkehrs)を理由とした交通規律の実施のみしか認められていなかった。

しかし、モータリゼーションの進展に伴い、自動車交通による公害や渋滞が深刻な社会問題となったため、1980年に道路交通法¹⁴が改正され、現在では、これに基づく交通規律が、環境保護や秩序ある都市建設の実現といった目的でも実施できることとなっている¹⁵。例えば、第2章で紹介した「テンポ30ゾーン(Tempo 30-Zone)」(道路交通令45条1c項)や「環境ゾーン(Umweltzone)」(道路交通令45条1f項)のほか、「歩行者専用地区(Fußgängerzone)」や「交通抑制地区(verkehrsberuhigter Bereich)」の設置などがある(道路交通令45条1b項)。

(2) 他方、後者について、道路管理者(Straßenbaulastträger)は、道路法に基づく供用(Widmung)行為により道路を公共用物として成立させることはもちろん、それとは反対に、一般使用(Gemeingebrauch)に供されていた道路の地位を供用廃止(Entwidmung)行為により消滅させることができる。供用廃止には、道路としての地位を完全に消滅させる全面的な供用廃止(Volleinziehung)のほか、必ずしも公物としての地位および付随する法効果に影響を与えるわけではない類型も存在し、本論で詳しく論じるとおり、これに都市交通の改革が期待されている¹⁶。

それによれば、歩行者や自転車利用者といった特定の交通形態(Verkehrsart)のために、道路を通行止めにする事ができる。さらに、沿道隣地者による通行(Anliegerverkehr)や配送上の通行(Lieferverkehr)といった特定の交通目的(Verkehrszweck)だけに道路の利用を限定したり、特定の時間のみ道路の利用を許したりすることができる。こうした供用廃止行為の類型は、「限定的供用廃止(Teileinziehung)」と呼ばれている¹⁷。

道路法は、各州で文言に若干の差異があるにせよ、供用廃止の要件につき、交通として

¹² Straßenverkehrsgesetz vom 5. 5. 2003 (BGBl. I S. 310).

¹³ Straßenverkehrs-Ordnung vom 6. 3. 2013 (BGBl. I S. 367).

¹⁴ Gesetz zur Änderung des Straßenverkehrsgesetz vom 6. 4. 1980 (BGBl. I S. 413). ; Verordnung zur Änderung der Straßenverkehrs-Ordnung vom 21. 7. 1980 (BGBl. I S. 1060).

¹⁵ 詳しくは、Adolf Rebler, Die materiellen Rechtsgrundlagen für die Anordnung von Verkehrszeichen, DAR 2013, S. 348 (350ff.).

¹⁶ Alfred Scheidler, Die Einziehung öffentlicher Straßen, DVP 2011, S. 4 (5).

¹⁷ Kurt Kodal, Straßenrecht, 7. Auflage, 2010, Kap. 11 Rn. 50.

の意義の喪失(Verlust der Verkehrsbedeutung)¹⁸または公共の福祉(öffentliches Wohl)に資するといった理由の存在を挙げている(連邦遠距離道路法¹⁹2 条 4 項)。なお、道路法上の目的以外での供用廃止が禁じられる²⁰ことは言わずもがな、極端に交通量が少ない場合であっても、供用廃止の要件を満たさないとする判例がある²¹。実務的には、道路の現状に照らして供用廃止を行うのでなく²²、むしろ都市計画の一要素として道路を位置づけ、そうした都市建設上の観点から、供用廃止行為がなされる場合が多いようである²³。

(3) 以上のとおり、都市交通の改革を図る政策実現手段として、道路交通法のみならず、道路法も用いられるわけであるが、それだけではない。すなわち、上記で挙げた道路交通法や道路法に基づく交通政策は、都市計画を前提とすることがある。そこで、交通政策に関わる部分に絞り、ドイツの都市計画法制について若干の説明を加えてこう²⁴。

わが国の市町村に相当するゲマインデ (Gemeinde) は、土地利用計画 (Flächennutzungsplan) および地区詳細計画 (Bebauungsplan) という二段階からなる建設管理計画 (Bauleitplan) を策定する (建設法典²⁵1 条 2 項)²⁶。土地利用計画は、ゲマインデ全域について策定され、おおまかに土地の用途形態を割り当て、目指すべき都市建設の構想を描く (建設法典 5 条以下)。そして、これを具体化した地区詳細計画は、街区程度の小単位で綿密に土地利用を規律し、条例 (Satzung) の形式で定められ、法的拘束力を有する (建設法典 8 条以下)。

本論で詳しく論じるとおり、地区詳細計画では、交通用地 (Verkehrsfläche) の位置はもちろん、その用途 (Zweck) も定められる (建設法典 9 条 1 項 11 号)。例えば、地区詳細計画において、ある土地を歩行者専用地区や駐車場用地に指定することができる。なお、これには法的拘束力が伴うため、その実施に必要な措置を、道路管理者や道路交通官庁は講じなけ

¹⁸ 例えば、バーデンヴュルテンベルク州道路法 7 条 1 項は、交通にとって不必要な (entbehrlich) 場合、ヘッセン州道路法 6 条 1 項は、もはや交通需要 (Verkehrsbedürfnis) が存在しない場合、道路が廃止され得ると規定する。

¹⁹ Bundesfernstraßengesetz vom 6. 8. 1953 (BGBl. I S. 903).

²⁰ Michael Sauthoff, Die Entwicklung des Straßenrechts seit 1989, NVwZ 1994, S. 17 (21). ; 例えば、性同一性障害者の接触が行われていた広場へ通ずる道路において、そうした集団を遠ざける目的でなされた供用廃止が違法であるとした判決として、BayObLG, Urt. v. 26. 4. 1990, NVwZ 1990, S. 899 (890).

²¹ 地中に埋まった農道について、事実上その交通としての意義が失われているとの理由で供用廃止が求められた義務付け訴訟において、これを認めなかった決定として、VGH München, Beschl. v. 23. 6. 2009, BayVBl 2010, S. 25 (26).

²² Scheidler, (Fn. 16), DVP 2011, S. 4 (6).

²³ 例えば、VGH München, Beschl. v. 19. 8. 2009, BayVBl 2010, S. 84 (85).

²⁴ ドイツの都市計画法制を紹介する文献は枚挙に暇がないが、さしあたり代表的なものとして、藤田宙靖『西ドイツの土地法と日本の土地法』(1988年)5頁以下。ヴィンフリード＝ブローム・大橋洋一『都市計画法の比較研究―日独比較を中心として』(1995年)59頁以下。

²⁵ Baugesetzbuch (BauGB) vom 8. 12. 1986 (BGBl. I S. 2253).

²⁶ Stefan Muckel/ Markus Ogorek, Öffentliches Baurecht, 2. Auflage, 2014, § 5 Rn. 1.

ればならないこととなる²⁷。

(4) 以下では、都市の交通政策を支える法制度を横断的に考察していくこととしたい。まず、道路法と道路交通法の基本的な関係を整理し、両法体系が都市交通の改革に際して果たしてきた役割の変遷を概観し、その上で、都市計画との関係も含めて検討を加えていく。これにより、都市の交通政策が、さまざまな法領域に支えられていることを確認することはもちろん、そこに潜む法的課題を抽出することが期待されよう。

2. 道路法と道路交通法の関係

(1) わが国では、古くから、道路管理権と道路警察権が重なり得ると説かれ²⁸、両権限が競合する場合には、その調整が問題になるとされてきた²⁹。さしあたり、実定法においては、両権限が競合する場合、道路管理者と所管警察署長との協議を求め、これにより調整を図ろうとしている(道路法 32 条 5 項、道路交通法 79 条)。ただし、道路管理権と道路警察権との基本的な関係について、このような協議を求める実定法上の規定があるにせよ、その境界が曖昧であったといえ³⁰、交通政策の現代化に合わせ、さらなる理論的な検討が待たれていると思われる³¹。

他方、ドイツにおける同様の議論に目を転ずれば、「道路法の留保(Vorbehalt des Straßenrechts)」および「道路交通法の優位(Vorrang des Straßenverkehrsrechts)」という二つの伝統的な基準を提唱する学説³²が存在し、それが依拠する 1980 年代前半の判例に則して、この学説が、わが国でも紹介されている³³。もっとも、1990 年代以降の学説・判例については、現在までに興味深い展開を辿っているものの、わが国における紹介がなされていない。そこで、以下では、この古典的な論点につき、最新の情勢を踏まえた上で、改めて考察を深めていくことにしたい。

(2) そもそも、道路法および道路交通法の起源は、19 世紀末から 20 世紀初頭にかけて各ラント(Land)レベルおよびライヒ(Reich)レベルで制定された自動車交通に関する法令³⁴に

²⁷ Ulrich Battis/ Michael Krautzberger/ Rolf-Peter Löhr, BauGB, Kommentar, 12. Auflage, 2014, § 9 Rn. 66.

²⁸ 美濃部達吉『日本行政法下巻』(1940年)277頁。

²⁹ 田中二郎『土地法』(1960年)58頁。

³⁰ 原龍之助『公物営造物法[新版再版]』(1982年)250頁。

³¹ 三浦大介「道路による都市空間の創造および管理における法的課題」国際交通安全学会誌 35 卷 2 号(2010年)80頁。

³² Udo Steiner, Straßenrecht und Straßenverkehrsrecht, JuS 1984, S. 1ff.

³³ 大橋洋一『行政法学の構造的変革』(1996年)227頁以下。

³⁴ 1909年に制定されたライヒレベルの自動車交通に関する法律として、Gesetz über den Verkehr mit Kraftfahrzeugen vom 3. 5. 1909 (RGBl.S. 437).; 先の法律に基づき 1910年に制定されたライヒレベルの自動車交通に関する命令として、Verordnung über den Verkehr mit Kraftfahrzeugen vom 3. 2. 1910 (RGBl. S. 389).

まで遡る。この自動車交通に関する法令は、公物管理法に関する規定のみならず公物警察法に関する規定も含んでおり、その制定権限はライヒ道路を除き各ラントに属していた。したがって、これら各法令に基づく交通規律は統一されておらず、例えば交通標識の表示内容は各地で異なっていた。

しかし、自動車の普及や高速道路「アウトバーン(Autobahn)」の建設に合わせ、交通利用者の安全および交通の円滑を可能な限り図る見地から、交通規律をドイツ全土で統一する要請が高まった³⁵。このため、ナチス政権は、ライヒレベルの自動車交通に関する法律を1933年に改正し³⁶、ライヒ交通大臣が道路交通全般について必要な命令を下す権限を持つとし、これに基づき1934年に道路交通令³⁷が制定されている。こうして、公物管理法と公物警察法の両者を含んでいた自動車交通に関する法令から、後者に該当する内容が道路交通法として分離・独立し、その制定権限がライヒに与えられたのであった³⁸。

(3) ドイツ連邦共和国の下でも、このようなナチス政権下の第三帝国における法体系が引き継がれ、公物管理法である道路法と公物警察法である道路交通法は峻別されている。道路交通に関する立法権限は、競合管轄に属し(基本法74条1項22号)、連邦が行使しない限りにおいて、州が行使できる。連邦道路については連邦が道路法を制定しているものの、それを除く道路については各州が道路法を制定している³⁹。これに対して、道路交通法は連邦が制定し、あらゆる道路に適用される。

連邦行政裁判所1969年11月28日判決は、道路法と道路交通法との関係について、重なり合わない(nicht überschneidende)立法テーマであり、両者の間には互いに超えることのできない確固たる境界(feste Grenze)が存在すると説いていた⁴⁰。その根拠は、道路交通法が、秩序法の見地から、交通の安全および円滑を図る目的でのみ、道路交通を規律することができるためとされた。

しかし、前に見たとおり、1980年の道路交通法改正⁴¹により、環境保護や秩序ある都市建設の実現といった多岐にわたる事由での交通規律が、道路交通法に基づき実施できるようになったため、上記のような見解は見直しを迫られることとなった。すなわち、こうし

³⁵ ちなみに、ワイマール共和国政府が交通標識の統一化を試み1926年に編纂した模範道路交通令として、Ein von der Reichsregierung herausgegebenes Muster einer Straßenverkehrsordnung vom 10. 6. 1926 (RT-Drs. II 1924/ 26, Nr. 2357)。

³⁶ Gesetz zur Änderung der Regelung des Kraftfahrzeugverkehrs vom 13. 12. 1933 (RGBl.S. I S. 1058)。

³⁷ Reichs-Straßenverkehrs-Ordnung vom 28. 5. 1934 (RGBl. I S. 457)。

³⁸ Franz-Joseph Peine, Die Einrichtung von Fußgängerzonen als Problem der Abgrenzung von Straßenrecht und Straßenverkehrsrecht, DÖV 1978, S. 835 (837)。

³⁹ Hans-Jürgen Papier, in: Dirk Ehlers/ Michael Fehling/ Hermann Pünder (Hrsg.), Besonderes Verwaltungsrecht, Band 2, 3. Auflage, 2013, § 43 Rn. 15f.。

⁴⁰ BVerwG, Urt. v. 28. 11. 1969, BVerwGE 34, S. 241 (243)。

⁴¹ Gesetz zur Änderung des Straßenverkehrsgesetz vom 6. 4. 1980 (BGBl. I S. 413). ; Verordnung zur Änderung der Straßenverkehrs-Ordnung vom 21. 7. 1980 (BGBl. I S. 1060)。

た道路交通法の現代化に後押しされ登場した交通政策の中には、道路管理権と道路警察権が競合する事例があり、両者の境界について、従来の理論では説明がつかなくなってきたのである。

(4) こうした状況を踏まえ、ドイツでは、「道路交通法は道路法を要件とする」と説いた連邦憲法裁判所 1975 年 12 月 10 日判決⁴²から、道路法と道路交通法の峻別について、先に触れた「道路法の留保」および「道路交通法の優位」という二つの伝統的な基準が導かれている⁴³。すなわち、前者によれば、道路法上の供用により道路の利用範囲(Nutzungsrahmen)を確定し、その枠内で(innerhalb)、道路交通法が、交通の安全または秩序の見地から、交通利用者同士の関係を規律することとなる。また、後者によれば、道路交通法は、連邦法の優位原則(基本法 31 条)に従い、道路法に基づく交通規律を排除するとされる。

ここで、こうした基準を具体的に適用した婚礼写真事件(Hochzeitsphotographenfall)に触れておこう。事案は、道路法に基づく限定的供用廃止により歩行者専用となった道路において、その沿道にある写真店が原告となり、顧客の新婚夫婦がスタジオに自動車に乗入れできるようにするため、道路交通法上の例外許可を求めた義務付け訴訟である。なお、被告となった道路交通官庁は、原告が求めた例外許可の申請につき、歩行者の安全性を危険にさらすとの理由で拒否処分を下していた。

連邦行政裁判所は、1981 年 6 月 26 日の判決において、道路法に基づき供用されている範囲を超え、それ以外の利用形態を認めるような道路交通法上の措置は認められないとして、原告の訴えを棄却した⁴⁴。すなわち、道路交通法上の交通規律により、道路法に基づく供用廃止行為を少なくとも部分的に事実上(faktisch)解消し、供用の拡大(Widmungserweiterung)と同じような効果を生み出すことはできないというのである⁴⁵。ちなみに、当該道路へ自動車に乗入れるに際しては、道路交通法に基づく例外許可でなく、道路法上の特別使用許可(Sondernutzungserlaubnis)を求めるという可能性が考えられよう⁴⁶。

(5) 他方、上記で挙げた道路法上の供用を道路交通法により拡大できるかという問題とは反対に、一般使用に供されている道路において、そうした供用を縮小するかの如き交通規律が、道路交通法に基づき講じられる場合を考えてみたい。道路法に基づく供用廃止行為が必要なのか、道路交通法のみに基づき実施できるのか、こうした問に対しては、以下のような交通規律の継続性(Dauerhaftigkeit)に着目した説明がなされる⁴⁷。

すなわち、交通規律を継続的に(dauerhaft)実施し、それにより特定の交通形態が通行できるかといった許容性に影響を及ぼす場合には、道路法上の供用廃止行為が必要となるた

⁴² BVerfG, Beschl. v. 10. 12. 1975, BVerfGE 40, S. 371 (378).

⁴³ Steiner (Fn. 32), JuS 1984, S. 1 (4).

⁴⁴ BVerwG, Urt. v. 26. 6. 1981, BVerwGE 62, S. 376 (378f.).

⁴⁵ Steiner (Fn. 32), JuS 1984, S. 1 (4).

⁴⁶ Rainer Cosson, Zum Verhältnis von Straßenrecht und Straßenverkehrsrecht, DÖV 1983, S. 532 (532f.).

⁴⁷ Peine (Fn. 38), DÖV 1978, S. 835 (838).

め、道路交通法のみに基づいて実施することは許されない。その一方で、特定の交通形態に対する通行止め(Sperrung)が継続せず、それが危険防御に必要な場合、そうした交通規律は、道路法上の供用廃止行為を経ることなく、道路交通法のみに基づいて実施することが認められる。例えば、歩行者専用地区の設置は自動車を排除するため供用廃止行為が必要となるのに対して、交通抑制地区の設置は自動車の通行を排除するわけでないため供用廃止行為が不要であり道路交通法に基づく実施が可能となる⁴⁸。

3. 道路交通法への依存

(1) くり返しになるが、道路交通法に基づく交通規律や道路法上の供用廃止行為を組み合わせ、都市交通の改革が進められることとなる。もっとも、ドイツにおいて、先に触れた 1980 年の道路交通法改正⁴⁹および以下で取り上げるリューベック旧市街事件(Lübecker Altstadtfall)が契機となり、そうした交通施策が道路交通法に依存する傾向を強めていくこととなった⁵⁰。そこで、ひとまず、このリューベック旧市街事件を見ておきたい。

リューベックは、ドイツ北部バルト海に面する港湾都市であり、かつてハンザ同盟の盟主として繁栄を誇り、その旧市街は歴史的な景観が理由となり世界遺産に登録されている。この旧市街では、再開発プロジェクトの一環として、道路交通法に基づき、自動車の通行が禁じられ⁵¹、路線バスおよびタクシー等に対しては通行止めを解除する例外許可が与えられることとなっている。もっとも、レンタカーについては例外許可の対象から外れていたため、レンタカー業者の原告は、旧市街を通行止めとした交通規律および例外許可の拒否処分につき、それらの取消しを求めて提訴に踏み切るに至った。

連邦行政裁判所 1980 年 4 月 25 日判決は、道路法上の権限と道路交通法上の権限が重なり合うとした上で、道路交通法に基づき、自動車交通の一部のみ通行止めとする交通規律を講じても、道路法上の権限を侵すことにはならないとして、原告の訴えを棄却した⁵²。すなわち、路線バスやタクシーについては通行止めが及んでいないため、歩行者専用地区とは異なり、たとえ制限がなされるにせよ、自動車交通は継続的に維持されているという。その帰結として、道路交通官庁は、狭い道路で多くの自動車と歩行者が犇めき合う状況を

⁴⁸ Udo Steiner, Aktuelle Rechtsfragen der Einrichtung Verkehrsberuhigter Bereiche, NVwZ 1984, S. 201 (203).

⁴⁹ Gesetz zur Änderung des Straßenverkehrsgesetz vom 6. 4. 1980 (BGBl. I S. 413). ; Verordnung zur Änderung der Straßenverkehrs-Ordnung vom 21. 7. 1980 (BGBl. I S. 1060).

⁵⁰ Philipp Boos, Steuerung des kommunalen Straßenverkehrs durch einen "Straßenverkehrsplan", NZV 2001, S. 497 (498).

⁵¹ 旧市街から自動車を締め出す道路交通法上の規定について、Guy Beaucamp, Samstäglische Innenstadtspernung auf der Basis des Straßenverkehrsrechts?, JA 1997, S. 522 (523).

⁵² BVerwG, Urt. v. 25. 4. 1980, NJW 1981, S. 184 (184).

解消し、交通の安全および円滑を図るため、道路交通法に基づき、自動車を締め出し、供用行為に基づく一般使用を薄める(*verdünnen*)ことができることとなる⁵³。

ただし、このリュウベック旧市街事件判決に対しては、道路交通法に基づき交通規律を実施する根拠となっている危険状況が消滅することはなく、特定の交通形態を通行止めにする交通規律が実施され続けるため、道路法の留保原則を無意味(*Bedeutungslosigkeit*)にするといった批判がある⁵⁴。この他にも、道路交通法が古典的な秩序法を超越したことにより、道路法の留保原則が骨抜きにされた(*ausgehöhlt*)といった評価がなされている⁵⁵。

(2) リュウベック旧市街事件のように、専ら道路交通法に基づき、市街地から自動車を排除するまでいかなくとも、道路法の留保原則に修正を迫る事例は実務において多々みられる。例えば、以下で扱う連邦行政裁判所 1993 年 9 月 8 日判決⁵⁶の事案に見られるとおり、道路法上の供用行為により沿道隣地者の通行が許されている場合でも、そうした沿道隣地者の通行を道路交通法が詳細に規律していることがある⁵⁷。

この事件では、道路法に基づき、沿道隣地者の通行を除き、中心市街地の通行を歩行者にしか認めない限定的供用廃止が行われた。すなわち、この歩行者専用地区において、その限定的供用廃止行為が例外的に及んでいない沿道隣地者は、自動車で通行することが認められていた。しかし、道路交通官庁は、この道路法に基づき許されていた沿道隣地者の自動車利用について、道路交通法に基づき、配送上の通行に限った上で、平日の朝晩および土曜日の朝のみ認められるとした。そこで、沿道隣地者である原告が、道路交通官庁による上記のような制限の取消しを求め提訴に至った⁵⁸。

連邦行政裁判所 1993 年 9 月 8 日判決は、道路交通官庁が配送上の通行のみを許しているという限りにおいて、道路法上の供用行為によって認められている沿道隣地者の通行が制限されているわけであり、本件について道路法上の懸念は存在しない(*unbedenklich*)とした⁵⁹。このように、中心市街地における交通政策を実施する手段として、道路交通法が重宝されているといえよう。その背景には、道路交通法に基づく交通規律が、実務的に使い勝手

⁵³ Steiner (Fn. 32), JuS 1984, S. 1 (5).

⁵⁴ Gerrit Manssen, Vom Vorrang zur Vorherrschaft des Straßenverkehrsrechts, DÖV 2001, S. 151 (153).

⁵⁵ Achim Dannecker, Die Konkurrenz von Straßenverkehrsrecht und Straßenrecht im Bereich kommunaler Verkehrsplanung, DVBl 1999, 143 (145).

⁵⁶ BVerwG, Urt. v. 8. 9. 1993, BVerwGE 94, S. 136ff.

⁵⁷ Udo Steiner, Verfassungs- und Verwaltungsrechtsfragen straßenverkehrsrechtlicher Anordnungen, VerwArch 86 (1995), S. 173 (180).

⁵⁸ なお、沿道隣地者の法的地位について、財産権(基本法 14 条 1 項)との関係から、自動車で敷地にアクセスする権利が認められるかを論じた評釈として、Franz-Joseph Peine, JZ 1994, S. 522ff.; Michael Commichau, JA 1995, S. 103 (104f.).

⁵⁹ BVerwGE 94, S. 136 (138).; ちなみに、供用行為により許されている自動車の通行について、その微制御(*Feinsteuerung*)を道路交通法が引き受けるものの、それは道路法に基づく供用の範囲を超えて行ってはならないとするものとして、Peine (Fn. 58), JZ 1994, S. 522 (524).

の良い柔軟な政策手法であるといった理由が挙げられている⁶⁰。

(3) 道路交通法に基づく交通規律は、道路法上の供用廃止行為に比べ、簡易な手続による実施が可能であり、行政の立場からすれば、行政の簡素化(Verwaltungsvereinfachung)を図ることができる⁶¹。道路法上の供用廃止行為を行うに際して、道路管理者は、関係者に異議(Einwendung)申立ての機会を与えるため、そうした意思を当該道路が通る市町村において少なくとも3ヶ月前までに公示(öffentliche Bekanntgabe)しなければならない⁶²。他方、道路交通法に基づく交通規律を実施する際、こうした手間のかかる(umständlich)手続は不要である。

また、道路交通法に基づく交通規律を講じる場合、道路交通官庁は他官庁の力を借りることなく実施できる⁶³。これに対して、道路法に基づき供用廃止行為を行う場合、これは一般処分であるため、その旨を公示すれば、法治国家における明確性の要請を満たすことができる(行政手続法⁶⁴41条3項2文)ものの、実務上は、交通標識を通じて、交通利用者に認識させる必要がある。そして、そのような交通標識の設置権限は道路交通官庁に属するため、結局のところ、道路管理者は、供用廃止行為を実施するに際して、道路交通官庁を頼らねばならない。このように、道路交通法に基づく交通規律は、道路法上の供用廃止行為に比べ、簡便な政策手段であるといえよう。

さらに、道路交通法に基づく交通規律は、行政行為の取消および撤回に関する信頼保護原則(行政手続法48条1項2文、同法49条2項)の適用を受けない⁶⁵ため、その修正(Korrektur)が容易になし得る⁶⁶。これに加え、ドイツでは、不服申立てないし取消訴訟が提起されると執行停止効(aufschiebende Wirkung)が生じる原則となっている(行政裁判所法⁶⁷80条1項)ものの、この原則から交通規律を表示する交通標識は外れることとなっている(行政裁判所法80条2項1文2号類推適用)⁶⁸ため、争訟提起に伴う執行停止の影響を被

⁶⁰ Steiner (Fn. 57), VerwArch 86 (1995), S. 173 (180f.).

⁶¹ Jens Ehrmann, Die belebte Innenstadt als Rechtsproblem, Zum rechtlichen Instrumentarium zur Erhaltung funktionsfähiger städtischer Zentren, 2007, S. 176.

⁶² Guy Beaucamp, Innerstädtische Verkehrsreduzierung mit ordnungsrechtlichen und planungsrechtlichen Mitteln, 1997, S. 63.; なお、供用廃止行為の意思を3ヶ月前までに公示する旨の規定は、連邦遠距離道路法2条5項や各州の道路法に存在する。もっとも、異議申立ての機会については、明文上の規定を欠く道路法が存在するものの、限定的供用廃止行為が基本権侵害を伴うことから、そうした手続上の権利が解釈により導かれることとなっている。

⁶³ Manssen (Fn. 54), DÖV 2001, S. 151 (154f.).

⁶⁴ Verwaltungsverfahrensgesetz (VwVfG) vom 25. 5. 1976 (BGBl. I S. 1253).

⁶⁵ Gerrit Manssen, Öffentlich-rechtlich geschützte Interessen bei der Anfechtung von Verkehrszeichen, NZV 1992, S. 465 (467).; Gerrit Manssen, Anordnungen nach § 45 StVO im System des Verwaltungsrechts und des Verwaltungsprozeßrechts, DVBl 1997, S. 633 (635).; なお、沿道隣地者が交通標識の再設置を求めた義務付け訴訟において、BVerwG, Beschl. v. 26. 10. 1976, DÖV 1977, S. 105 (106).

⁶⁶ Philipp Boos, Der kommunale Straßenverkehrsplan, 2001, S. 102.

⁶⁷ Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO) vom 21. 1. 1960 (BGBl. I S. 17).

⁶⁸ BVerwG, Beschl. v. 7. 11. 1977, NJW 1978, S. 656 (656).

ることではない⁶⁹。いずれにせよ、道路交通法に基づく交通規律は、簡易迅速な修正および執行が可能であり、これらは道路交通法が重宝される所以と思われる⁷⁰。

4. 道路交通法の限界

(1) こうした行政にとって使い勝手の良い道路交通法は、都市交通の改革を進める政策手法として重宝されてきたわけであるが、連邦行政裁判所が1998年5月28日に下したケルン居住者駐車地区(Kölner Anwohnerparkzonen)判決⁷¹により、その限界が白日の下に晒されることとなった。なお、居住者駐車地区とは、一定の料金を支払う居住者のみに路上での駐車が認められている地区を指し、道路交通法に基づき設置されている⁷²。

たびたび触れるとおり、道路交通法は1980年に改正され⁷³、その一環として、都市の居住環境を魅力的なものとし、都心人口の流出を阻止する目的で、駐車場が不足している都市部において、居住者(Anwohner)等の駐車場所を確保するための法整備がなされた⁷⁴。すなわち、道路交通法6条1項14号は、駐車場が不足する地区の居住者を優遇するための駐車制限、また身体障がい者や視覚障がい者が住居および職場に直結して駐車できるようにする措置について、連邦交通大臣が法規命令を制定できるとする。そして、これに基づく道路交通令45条1b項1文2号が、こうした措置の実施を道路交通官庁に認めている。

もっとも、居住者駐車場として設定できる地区の範囲については、その条文文言から、かねてより争いがあった。すなわち、連邦行政裁判所1985年5月3日決定は、「居住者(Anwohner)」とは当該道路に実際に住んでいる者を指し、そのような者だけにしか駐車の特権を与えてはならないとする⁷⁵。これを踏まえ、連邦行政裁判所1992年11月12日判決は、どのくらい住居と駐車位置とが近接せねばならないかは不明としつつも、ザールブリュッケン市中心部に設置された約1km²の居住者駐車地区について、市区(Stadtviertel)

⁶⁹ Friedhelm Hufen, *Verwaltungsprozessrecht*, 9. Auflage, 2013, § 32 Rn. 11.

⁷⁰ もっとも、供用廃止行為に対する取消訴訟では交通利用者に原告適格が認められない一方、道路交通法上の交通規律に対する取消訴訟では原告適格が認められ得るため、道路交通法に基づく交通規律の実施に際して、こうした訴訟リスクは行政側に残ることを指摘するものとして、Manssen (Fn. 54), *DÖV* 2001, S. 151 (155).

⁷¹ BVerwG, Urt. v. 28. 5. 1998, BVerwGE 107, S. 38ff.; この判決を紹介するものとして、山田洋『道路環境の計画法理論』(2004年)141頁以下。

⁷² 詳しくは、Christian Hillgruber, *Das Anwohnerparken in der Gemengelage von Straßen- und Straßenverkehrsrecht*, VerwArch 89 (1998), S. 93 (95).

⁷³ Gesetz zur Änderung des Straßenverkehrsgesetz vom 6. 4. 1980 (BGBl. I S. 413); Verordnung zur Änderung der Straßenverkehrs-Ordnung vom 21. 7. 1980 (BGBl. I S. 1060).

⁷⁴ BT-Drs. 8/ 3150, S. 9.

⁷⁵ BVerwG, Beschl. v. 3. 5. 1985, NJW 1985, S. 3092 (3092).

全域の「住民(Bewohner)」に包括的な駐車優先権を与えることは認められないとした⁷⁶。

(2) さて、ケルン市では、都心人口の郊外流出を防ぐため、約 10 km²の中心街全域において、いくつかの居住者駐車地区が設けられており、こうした点在する地区の一つが東西 530 m南北 850mに及んでいた。そこで、この地区で弁護士および会計士を営む原告は、この居住者駐車地区を設定した交通規律の取消を求め提訴に踏み切ったのであった。連邦行政裁判所 1998 年 5 月 28 日判決は、住居と駐車位置との間に 2 ないし 3 本以上の通りを挟んではならないとし、本件の居住者駐車地区は当該市区全域の住民に駐車優先権を与えているので違法であるとした⁷⁷。その上で、このケルン居住者駐車地区判決は、道路交通法の限界について以下のように説く⁷⁸。

道路交通法は、秩序法(Ordnungsrecht)であるため、これに基づき設置される個々の居住者駐車地区が狭いとしても、それらが大都市の中心街全域をモザイク状(mosaikartig)に覆うならば、そうした措置は許されないという⁷⁹。すなわち、本件のような大都市の中心街全域を覆う居住者駐車地区の設定は、もはや都市計画的な決定と同じような意義を持っており、こうした都市計画上の発展に必要な決定権限は、ゲマインデに属するのであって、道路交通官庁には認められないのである。

(3) すでに幾度と触れている歩行者専用地区および交通抑制地区については、1980 年の道路交通法改正⁸⁰により、それを交通標識等により「記号付け(Kennzeichnung)」する権限が道路交通官庁に与えられた(道路交通令 45 条 1b 項 3 号)。もっとも、立法資料によれば、その条文文言にある記号付け概念の意味するところは、そうした地区を設置するか否かの決定権限が道路交通官庁に属さないことの明確化であったという⁸¹。

別の言い方をすれば、歩行者専用地区や交通抑制地区の設置は、その地域にとって重要な都市計画上の決定に基づく必要があり、そうした決定は、安全および秩序の見地のみならず、都市建設上の検討も踏まえた上で、ゲマインデにより実施されねばならない。そして、道路交通法は、こういった地区を設置する都市計画上の決定を執行する手段として(instrumentell)用いられ、道路交通官庁は、当該計画の決定を交通法的に認識可能なものとする単なる補助機能(Hilfsfunktion)を有するにすぎない⁸²。もっとも、道路交通官庁は、都市計画決定の執行として、歩行者専用地区に自動車で進入できる時間帯を設定したり、

⁷⁶ BVerwG, Urt. v. 12. 11. 1992, BVerwGE 91, S. 168 (172).

⁷⁷ BVerwGE 107, S. 38 (41f.).

⁷⁸ 解説として、Markus Winkler, JA 1999, S. 639 (641). ; Carsten Brodersen, JuS 1999, S. 303 (304). ; Eberhard Schwerdtner, Rechtmäßigkeit der bereichsbezogenen Einführung von Anwohnerparkrechten, NVwZ 1998, S. 1265 (1266).

⁷⁹ BVerwGE 107, S. 38 (42f.).

⁸⁰ Gesetz zur Änderung des Straßenverkehrsgesetz vom 6. 4. 1980 (BGBl. I S. 413). ; Verordnung zur Änderung der Straßenverkehrs-Ordnung vom 21. 7. 1980 (BGBl. I S. 1060).

⁸¹ BT-Drs. 8/ 3150, S. 10.

⁸² Hillgruber (Fn. 72), VerwArch 89 (1998), S. 93 (96f.).

交通抑制地区における速度制限の程度を決定したりすることは認められている⁸³。

いずれにせよ、都市計画の根幹にかかわる事項は、道路交通法の枠組みにおいて決定されてはならないというのが、ケルン居住者駐車地区判決の説くところである⁸⁴。なお、当該事件における居住者駐車地区の特質を挙げておけば、市街地の広範囲を居住者用の駐車場所として予め確保(Reservierung)しておくので、居住者人口の流出防止に寄与する反面、そこで事業を営む者が流出するといった弊害を孕む。また、当該地区を訪れる者に公共交通機関への乗換を強いることとなるため、これには都市の発展が促進されるという好都合な面がある一方で、これにより郊外化の助長といった都市の発展に不都合な影響も招かれ得る。したがって、上記の措置は、都市計画の根幹にかかわる事項の一つに数えられるため、その導入を秩序法である道路交通法に基づく権限の範疇で決定することはできないのである⁸⁵。

(4) このように、ケルン居住者駐車地区判決は、道路交通法に基づく交通規律について、空間的な範囲および危険防御という目的の観点から、その限界を明らかにしたものといえよう。ところで、居住者駐車地区は、居住者に駐車できる特権を付与しており、特定の者のみを優遇する施策として描写できる。そこで、こうした特定の交通利用者集団ないし交通手段を優先(Präferenz)したり、それらに特権を付与(Privilegierung)したりする施策についても、道路交通法の限界という観点から分析を加えておきたい。

冒頭でも触れたとおり、モータリゼーション化された個人交通から公共交通機関ないし自転車や徒歩へと交通手段の転換を図ることが、現代都市の交通政策において求められている⁸⁶。昨今、その一環として、環境親和的(umweltfreundlich)ないし経済的(wirtschaftlich)な交通手段を優遇する施策が注目を浴びている⁸⁷。例えば、第2章で取り上げた環境ゾーンの設置は、大気汚染物質の排出量が少ない自動車に特権を付与する施策であった。

さらに、2015年に制定された電気自動車に関する法律⁸⁸は、公道上での駐車やバス専用車線(Busspur)の通行など、道路交通法上の優先権(Bevorrechtigung)を、電気自動車に与えることができるとした(同法3条)。そして、この新法に合わせ、道路交通令も改正され⁸⁹、電気自動車に優先権を付与するための交通標識を設置する権限が、道路交通官庁に与えら

⁸³ BT-Drs. 8/ 3150, S. 10.

⁸⁴ Hans-Joachim Koch/ Constanze Mengel, Örtliche Verkehrsregelungen und Verkehrsbeschränkungen, NuR 2000, S. 1 (3).

⁸⁵ BVerwGE 107, S. 38 (43f.).

⁸⁶ Alscher (Fn. 22), S. 57ff.

⁸⁷ こうした昨今の優遇施策が抱える法的課題について、Udo Steiner, Innerstädtische Mobilität als Rechtsproblem, in: Lothar Knopp/ Heinrich Amadeus Wolff (Hrsg.), Umwelt - Hochschule - Staat, Festschrift für Franz-Joseph Peine zum 70. Geburtstag, 2016, S. 561 (564f.).

⁸⁸ Gesetz zur Bevorrechtigung der Verwendung elektrisch betriebener Fahrzeuge (Elektromobilitätsgesetz - EmoG) vom 5. 6. 2015 (BGBl. I S. 898).

⁸⁹ Fünfzigste Verordnung zur Änderung straßenverkehrsrechtlicher Vorschriften vom 15. 9. 2015 (BGBl. I S. 1573).

れた(道路交通令 45 条 1g 項)。この他にも、カーシェアリング(Carscharing)について、電気自動車と同様の優遇策を導入しようとする立法動向が目につく⁹⁰。

(5) もっとも、伝統的な道路交通法上の手法によれば、交通政策の観点から好ましくない交通利用者集団に規制を加え、好ましいとされる交通利用者集団に付随的な利益(Folgevorteil)をもたらすにとどまると思われるが、これでは現代的な都市交通の要請を十分に満たすことはできないといえよう。そこで、居住者駐車地区のように、特定の交通目的のために交通空間を予め確保(Reservierung)する施策が、道路交通法に基づき打ち出されるようになったわけである⁹¹。

しかし、古典的な判例⁹²に見られるとおり、そもそも道路交通法は、優先や特権付与を好まない(präferenz- und privilegienfeindlich)総合的な方針(Gesamtausrichtung)を採っているとされる⁹³。例えば、居住者の駐車機会を優遇する道路交通法 6 条 1 項 14 号は、こうした原則の例外規定として、道路交通法に組み込まれているにすぎない⁹⁴。これを踏まえ、ケルン居住者駐車場地区判決は、居住者駐車地区が市街地全域をモザイク状に覆っている場合、特権を付与される居住者がいる一方で、その他あらゆる交通利用者の駐車が極端に妨げられるとして、もはや上記原則の例外として道路交通法が認める範疇の枠外にあるとした⁹⁵。

いずれにせよ、道路交通法上の原則によれば、特定の交通利用者集団に対する優先権ないし特権の付与は、基本的に認められないこととなる。したがって、他集団への規制に伴う単なる付随的な優遇策⁹⁶を超え、特定の交通目的に予め交通空間を配分するような優遇策については、それが果たして道路交通法に基づいて実施できるのか、より慎重な検討を要すべきといえよう⁹⁷。

⁹⁰ カーシェアリングに優先権を与える法案(Entwurf eines Gesetzes zur Bevorrechtigung der Verwendung von Carsharingfahrzeugen)については、電気自動車に関する法律の立法資料の中で触れられており、BT-Drs. 18/ 3418, S. 35.

⁹¹ Udo Steiner, Innerstädtische Verkehrslenkung durch verkehrsrechtliche Anordnungen nach § 45 StVO, NJW 1993, S. 3161 (3164).

⁹² 外交官の車両に駐車場所を確保した特権付与的な措置が、道路交通法の目的である交通の円滑を図る見地から正当化されるものではないとした判決として、BVerwG, Urt. v. 22. 1. 1971, BVerwGE 37, S. 116 (119).; また、公用車を例外とした駐車禁止について、それは公用車を優先することになるため、道路交通法に馴染まない(fremd)とした判決として、BVerwG, Urt. v. 9. 6. 1967, BVerwGE 27, S. 181 (188).

⁹³ Steiner (Fn. 91), NJW 1993, S. 3161 (3164).

⁹⁴ Hillgruber (Fn. 72), VerwArch 89 (1998), S. 93 (100).

⁹⁵ BVerwGE 107, S. 38 (44).

⁹⁶ 例えば、アウトバーン上でのトラックによる追越を禁じた交通規律について、乗用車に対して追越車線を円滑に走行できるという間接的な付随効果(Folgewirkung)をもたらすにすぎないため、特権付与を許さない道路交通法の原則には抵触しないとした判決として、BVerwG, Urt. v. 23. 9. 2010, BVerwGE 138, S. 21 (35).

⁹⁷ Steiner, in: FS Peine (Fn. 87), S. 561 (563ff.).

5. 道路法の活用論と限界

(1) 以上のとおり、ケルン居住者駐車地区判決が発端となり、道路交通法の限界が再認識されるようになった。そこで、これまで道路交通法の陰に隠れていた道路法を再び表舞台に戻し、その活用によって都市交通の改革を目指そうとする試みが唱えられるようになったのである⁹⁸。ある論者は、こうした動向を指して、「道路法のルネサンス(Renaissance)」と形容する⁹⁹。

そもそも、道路法の留保原則によれば、特定の交通形態を継続的に締め出すためには、道路法上の限定的供用廃止行為が必要であり、そのような措置を道路交通法のみに基づいて実施することはできない¹⁰⁰。したがって、例えば、市街地から自動車を締め出す歩行者専用地区の設置は、道路法上の限定的供用廃止に拠らねばならない。

なお、都市交通の改革を図る法的手法が道路交通法へ依存する契機となったリューベック旧市街事件において、連邦行政裁判所は、道路法に基づいて自動車を締め出せる可能性について明言している¹⁰¹。ただし、この判決では、路線バスやタクシーに対する通行止めが解除されていたことを以って、道路交通法に基づく自動車の締め出しを認めており、この判決に対して学説からの批判が強いことは、すでに述べたとおりである¹⁰²。

(2) また、居住者駐車地区について、その設置は供用に影響を与える(tangieren)ため、道路法上の限定的供用廃止行為に基づく必要があるのではないかといった問題提起がなされている¹⁰³。すなわち、居住者駐車地区が設置されると、居住者にしか駐車が認められなくなるため、それ以外の者による道路利用が継続的に排除される可能性があり、供用との関係を慎重に検討せねばならないという。

もともと、ケルン居住者駐車地区判決は、市街地全域をモザイク状に覆う居住者駐車地区について、道路交通法に基づく設置は認められないとした¹⁰⁴ものの、居住者駐車地区それ自体の設置に限定的供用廃止行為が必要か否かについては明言していない。そして、居住者駐車地区の設置それ自体は、一般使用を封じるものでないため、限定的供用廃止行為は必要でないというのが通説の立場である¹⁰⁵。ただし、これに対して、居住者駐車地区の設置は、道路の本質的な変更を伴う供用制限にあたり、道路法に基づかねばならないとす

⁹⁸ その筆頭として、Achim Dannecker, *Rechtliche Neukonzeption der kommunalen Straßenverkehrsplanung*, 1997, S. 176ff.

⁹⁹ Manssen (Fn. 54), DÖV 2001, S. 151 (158).

¹⁰⁰ Peine (Fn. 38), DÖV 1978, S. 835 (838).

¹⁰¹ BVerwG, NJW 1981, S. 184 (184).

¹⁰² Manssen (Fn. 54), DÖV 2001, S. 151 (153). ; Dannecker (Fn. 55), DVBl 1999, 143 (145).

¹⁰³ Steiner (Fn. 91), NJW 1993, S. 3161 (3164).

¹⁰⁴ BVerwGE 107, S. 38 (42).

¹⁰⁵ Kodal (Fn. 24), Kap. 25 Rn. 61.2.

る見解も存在する¹⁰⁶。

こうした限定的供用廃止行為が必要か否かといった議論とは別に、道路法に基づけば市街地全域を覆う居住者駐車地区の設置もできるとし、都市交通の改革に際して道路法を活用すべきと唱える声がある¹⁰⁷。とりわけ、前記のとおり、道路交通法は優先や特権付与を好まない総合的な方針を採っている¹⁰⁸ため、特定の交通目的に予め交通空間を配分するような優遇策については、道路法に基づく実施が叫ばれている¹⁰⁹。居住者駐車地区のほか、バス専用車線や自転車専用車線の設置が想定されよう。

なお、バス専用車線については、現行法上、その根拠規定が道路交通法6条1項18号に存在し、これに基づく設置が実務上なされている¹¹⁰。こうした専用車線の設置は、一般車線の減少に伴う乗用車等の渋滞を招きやすくするものの、通行それ自体は可能であり内容的には一般使用を制限するものでないため、道路法上の限定的供用廃止を経る必要はないと解されている¹¹¹。とはいえ、専用車線の設置による優遇施策は、その交通計画的な側面を踏まえれば、道路法を根拠にすることが望ましいと考えられなくもなかろう¹¹²。

(3) ところで、くり返しになるが、道路交通法に基づく交通規律は、道路法上の供用廃止行為に比べ、その手続的な側面において簡便であったことから、都市交通の改革に際して重宝されてきたとされる¹¹³。しかし、実体的な要件も踏まえれば、道路交通法に基づく交通規律が、道路法上の供用廃止行為よりも、使い勝手の良い政策手段とは必ずしも言いきれないと思われる¹¹⁴。すなわち、前者は危険防御を要件とする一方、後者は公共の福祉を要件とし、これには交通の安全および秩序を図る理由のみならず、都市建設ないし交通コンセプト上の理由も含まれる¹¹⁵。

例えば、ボルクム島の中心地を歩行者専用地区とし、そこから自転車も含めた車両を締出した限定的供用廃止行為について、リューネブルク高等行政裁判所2015年12月29日決定は、公共の福祉に基づく理由の存在を認め、執行停止の申立てを退けた¹¹⁶。そして、道路管理者である自治体は、道路法上の限定的供用廃止行為により、道路の利用について、

¹⁰⁶ Hillgruber (Fn. 72), VerwArch 89 (1998), S. 93 (103f.).

¹⁰⁷ Dannecker (Fn. 55), DVBl 1999, 143 (149f.); なお、こうした道路法の活用論は、ケルン居住者駐車地区判決から導かれるという。

¹⁰⁸ Steiner (Fn. 91), NJW 1993, S. 3161 (3164).

¹⁰⁹ Dannecker (Fn. 55), DVBl 1999, 143 (149).

¹¹⁰ さしあたり、BVerwG, Urt. v. 27. 1. 1993, BVerwGE 92, S. 32 (36ff.); 道路法との関係について、Ralph Alexander Lorz, Voraussetzungen und Konsequenzen von Verkehrsbeschränkungen, NVwZ 1993, S. 1165 (1166).

¹¹¹ Kodal (Fn. 24), Kap. 25 Rn. 74.; なお、路面電車の軌道が走る中央側車線の交通制限には道路法上の根拠が必要でないとしたものとして、OVG Bremen, Beschl. v. 10. 12. 1990, NVwZ-RR 1991, S. 217 (218).

¹¹² Dannecker (Fn. 55), DVBl 1999, 143 (149).

¹¹³ Ehrmann (Fn. 61), S. 176.

¹¹⁴ Boos (Fn. 66), S. 102.

¹¹⁵ Kodal (Fn. 24), Kap. 11 Rn. 53ff.

¹¹⁶ OVG Lüneburg, Beschl. v. 29. 12. 2015, NordÖR 2016, S. 170 (171).

交通目的よりもコミュニケーション的(kommunikativ)な側面を優先させ、それにより、中心市街地の活性化といった特別な計画上の意図を実現することができ、さらには、たとえ道路交通法と対象が重複するにせよ、交通安全上の観点も考慮に入れることができるとした¹¹⁷。

この他、駅前広場における放置自転車対策について触れておきたい。リューネブルクの駅前広場では放置自転車が溢れ、それらが駅舎の入口を塞ぐ事態となっていたため、指定場所以外での駐輪が道路交通法に基づき禁止された。ところが、この駐輪禁止が違法であることの確認訴訟において、連邦行政裁判所 2004 年 1 月 29 日判決は、駐輪禁止は車道および自動車が通行できる敷地のみ適用され、歩道上で駐輪している自転車に対しては及ばないとした¹¹⁸。そこで、この判決を踏まえ、放置自転車対策を道路法上の限定的供用廃止行為に基づき実施する検討がなされている¹¹⁹。

(4) このように、実体的な要件は、道路交通法上の交通規律よりも緩いことから、都市交通の改革に際して、道路法に基づく限定的供用廃止行為を活用する試みが広がっているといえよう。ただし、こうした道路法の活用論は、道路交通法の優位原則に抵触しないかが検討されねばならないと思われる。

例えば、2012 年ないし 2015 年のポツダムにおける再開発では、駐車問題への対応として、道路法上の限定的供用廃止行為に基づき、居住者駐車地区が設置された。すなわち、従来は自由に無料で路上に駐車できたものの、この再開発事業により、その駐車空間が自治体の支配下にある私企業に委ねられ、当該企業と賃貸借契約を結び駐車できる者は、1 ヶ月 25 ユーロを支払う居住者に限られ、しかも乗用車 3 台が上限とされた。しかし、これに対しては、道路交通法の優位原則に反するもので違法ではないかといった指摘がなされている¹²⁰。

先に触れたとおり、道路交通法の優位原則によれば、交通の安全および秩序の観点から統一的に実施されねばならない交通規律については、道路法に基づき実施してはならず、そのような道路交通法上の交通規律を道路法が修正することはできないこととなる。したがって、駐停車禁止¹²¹、速度制限、一方通行の設定、交差点上の優先通行に関する規律、追越禁止、これらは、道路法上の限定的供用廃止行為により実施することはできないとされる¹²²。

結局のところ、道路法を活用して都市交通の改革を図っていくにせよ、道路交通法に依拠しなければならない交通政策の存在は否定できないと思われる。なお、道路法の活用論を唱える立場からは、道路に特定の交通機能を割り当てる交通規律は、道路法上の供用行

¹¹⁷ OVG Lüneburg, NordÖR 2016, S. 170 (172).

¹¹⁸ BVerwG, Urt. v. 29. 1. 2004, NJW 2004, S. 1815 (1816).

¹¹⁹ Kodal (Fn. 24), Kap. 11 Rn. 53.4.

¹²⁰ Jens Robbert, Parkraumbewirtschaftung im Gewand des Straßenrechts?, NVwZ 2015, S. 1259 (1259f.).

¹²¹ BVerwGE 34, S. 241 (243f.).

¹²² Kodal (Fn. 24), Kap. 11 Rn. 53.3.

為に基づき実施できるため、道路法に基づき交通コンセプトの実現を図っても、道路交通法の優位原則には抵触しないといった主張がなされている¹²³。

6. 都市計画との関係

(1) ところで、都市交通の改革は、都市計画の一環として実施されることがある。まちづくりは、都市計画に基づいて進められ、その枠組みにおいて、自動車交通の抑制および交通手段の転換を図る政策が、しばしば語られてきた。別の言い方をすれば、ここまで取り上げてきた道路交通法に基づく交通規律や道路法上の限定的供用廃止行為の中には、こうした都市計画を前提にしたものがみられる。

すでに触れたとおり、ゲマインデは、その全域について土地利用計画を策定し、まちづくりの構想を描くため、おおまかに土地の用途形態を割り当てる(建設法典 5 条)。そして、この土地利用計画により職住近接を導くことができれば、結果として移動そのものが少なくなり、全体的な交通量の削減が図られよう¹²⁴。なお、上位計画である国土整備(Raumordnung)計画は、持続的な国土の発展を目標に、都市機能の集約を謳っており(国土整備法¹²⁵ 2 条 2 項 1 号)、これへの適合が建設管理計画に義務付けられている(建設法典 1 条 4 項)¹²⁶。

ただし、都市機能の集約は、全体的な交通量の削減に寄与する一方で、都市部に限ってみれば、交通が集中するため、かえって交通量の増大を招くといった弊害が指摘される¹²⁷。こうした都市部へと集中する交通については、上記で論じてきた道路交通法や道路法に基づく手法によって、対策が講じられることとなる。さらに言えば、より木目細やかな都市計画である地区詳細計画が、そのような対応策の実施に導くことがある。

(2) 地区詳細計画は、道路を軸とした交通用地の位置のみならず、その用途も定めることができ、法定されているものだけでも、歩行者専用地区、駐車場用地、駐輪場用地の指定が可能となっている(建設法典 9 条 1 項 11 号)¹²⁸。例えば、パークアンドライド(Park and

¹²³ Dannecker (Fn. 55), DVBl 1999, 143 (150).; こうした主張は、あらゆる供用行為に際して、当該道路で設定される交通規律の基準(Kanon)が、自動的(automatisch)に定められていることを前提とする。例えば、アウトバーンの供用行為は、それ自体が自動的に速度無制限および一方通行といった交通規律を生ぜしめる。もちろん、こういった道路交通法上の規律は、改めて細かく(engmaschig)編まれ得るものの、特別な交通機能を持った新たな道路形態の創設それ自体は、供用行為による実現が可能ということになる。

¹²⁴ Wilfried Erbguth/ Guy Beaucamp, Aspekte einer umweltgerechten Verkehrssteuerung durch Planungs- und Ordnungsrecht, DÖV 2000, S. 769 (771).

¹²⁵ Raumordnungsgesetz vom 22. 12. 2008 (BGBl. I S. 2986).

¹²⁶ Wilfried Erbguth, Verkehrsvermeidung durch Raumordnung, Zugleich zur nachhaltigkeitsbedingten "Wegwägsperre", NVwZ 2000, S. 28 (32).

¹²⁷ Alscher (Fn. 22), S. 80f.

¹²⁸ Battis/ Krautzberger/ Löhr (Fn. 27), § 9 Rn. 65.

Ride)¹²⁹を実施するため、ゲマインデは、地区詳細計画によって、郊外の駅前に駐車場用地を確保することができる¹³⁰。なお、建設法典が明記する上記3つの用途は、限定列举でないため、交通抑制地区¹³¹、歩道¹³²、バス専用車線¹³³、自転車専用車線、停留場なども、地区詳細計画において指定できるとされる¹³⁴。

いずれにせよ、ゲマインデは、条例の形式で法的拘束力がある地区詳細計画を策定し、これを用いて交通政策の実現を図ることができよう¹³⁵。そして、道路交通官庁は、権限法上の配慮要請(Gebot der Rücksichtnahme)から、そうした地区詳細計画の実現に必要な交通規律の実施義務を負うこととなる¹³⁶。また、同じく、道路管理者も、地区詳細計画が定める歩行者専用地区などについて、その設置を図るため、限定的供用廃止行為を行わなければならない、そうした意味において、道路管理者は地区詳細計画に拘束される¹³⁷。もっとも、道路交通官庁および道路管理者は、地区詳細計画において定められていない措置でも、実施することができる。

(3) 地区詳細計画は、その策定に至る過程で公衆参加(Öffentlichkeitsbeteiligung)の手続が実施され(建設法典 3 条)、また衡量要請(Abwägungsgebot)の適用を受ける(建設法典 1 条 7 項)。そして、手続に瑕疵があったり、衡量要請を満たしていなかったりした場合、そうした地区詳細計画は、規範統制訴訟(Normenkontrollklage)により無効とされ得る(行政裁判所

¹²⁹ パークアンドライドは、中心市街地への移動に際して、郊外の駅で自家用車から公共交通機関に乗り換えることを促す施策であり、デュッセルドルフの例として、<https://www.duesseldorf.de/verkehrsmanagement/mit-dem-auto/park-and-ride.html> (最終閲覧 2016 年 11 月 30 日)。

¹³⁰ Thomas Bunge, Verkehrsvermeidung in der örtlichen Gesamtplanung, in: Hans-Joachim Koch (Hrsg.), Rechtliche Instrumente einer dauerhaft umweltgerechten Verkehrspolitik, 2000, S. 86.

¹³¹ ゲマインデが、地区詳細計画において、交通抑制地区を指定できるとした判決として、VGH Mannheim, Urt. v. 22. 3. 2006, UPR 2006, S. 319 (319). ; もっとも、実務上、通常の道路とは異なるという印象を交通利用者に与えねばならないため、既存道路においては改造が必要で費用がかかるといった理由から、ゲマインデが交通抑制地区の設置を地区詳細計画に盛り込むことは少ないようである。詳しくは、Erbguth/ Beaucamp (Fn. 124), DÖV 2000, S. 769 (771).

¹³² 地区詳細計画に基づき、交通用地の特別な用途を歩道に指定できるとした決定として、OVG Lüneburg, Beschl. v. 29. 1. 2009, BauR 2009, S. 1103 (1105).

¹³³ バス専用車線も、地区詳細計画において定めることができる交通用地の特別な目的に該当するとして判決として、VGH München, Urt. v. 12. 12. 2000, 1 N 95.1816, juris, Rn. 15.

¹³⁴ Michael Fehling, Die Straße im Kontext des Öffentlichen Personennahverkehrs, DVBl 2015, S. 464 (468).

¹³⁵ ゲマインデは、自治の枠内において、地区詳細計画により、独自の交通政策 (Verkehrspolitik)を実施することができるとして判決として、BVerwG, Urt. 28. 1. 1999, BVerwGE 108, S. 248 (251). ; 注釈として、Ekkehard Hofmann, ZUR 1999, S. 272f.

¹³⁶ Ehrmann (Fn. 61), S. 181. ; なお、地区詳細計画と道路交通法に基づく交通規律の接続について触れた決定として、BVerwG, Beschl. V. 9. 7. 1992, NVwZ 1993, S. 470 (471).

¹³⁷ Kodal (Fn. 24), Kap. 11 Rn. 60.1.

法 47 条)¹³⁸。

ここで、具体的な説明を加えるため、ジークマリンゲンにおける地区詳細計画を取り上げたい。ジークマリンゲンは、ドイツ南部バーデン・ヴュルテンベルク州ジークマリンゲン郡に属す人口 2 万人弱の町であり、その議会は、1991 年 10 月 2 日に、中心市街地を歩行者専用地区に指定するため、そうした地区詳細計画の策定を図ることを決めた。その後、1992 年 5 月 20 に、同議会は計画案の公開を決定し、同年 6 月 6 日のシュヴェービッシュ新聞において計画案が公告され、これを踏まえ住民らが異議の申立てを行っている。

このような過程を経て、同年 9 月 30 日に、同議会は、この地区詳細計画を条例として制定するに至った¹³⁹。そこで、歩行者専用地区に指定された場所で営業する者が、本件の地区詳細計画は、商工業者の利益を考慮しておらず衡量に瑕疵があるとして、同年 12 月 11 日に規範統制訴訟を提起した。

これに対して、マンハイム高等行政裁判所は、1993 年 6 月 25 日の決定において、中心市街地の交通を抑制するという交通コンセプトは、衡量要請に応えたものであるとし、そうした内容の地区詳細計画に瑕疵は認められないとした¹⁴⁰。このように、地区詳細計画は、都市計画そのもの以上の内容を含むことにより、交通抑制コンセプトの実現を図る根拠の創設に役立っているといえよう¹⁴¹。

(4) では、地区詳細計画を活用した交通政策の実現は、どの程度できるのであろうか。どうやら、地区詳細計画による交通管理は、交通用地の用途を定めるという条文文言(建設法典 9 条 1 項 11 号)から、限定的な範囲にとどまると解するのが、通説的な立場のようである¹⁴²。すなわち、歩行者専用地区や交通抑制地区の設置はできるとしても、単なる速度制限にとどまる速度制限地区を地区詳細計画に基づき指定することはできない¹⁴³。ある学説では、地区詳細計画において、トラックの通行禁止など、通行可能な自動車形態に制限を設けることができるとするものの、こうした広義の見解でも、速度制限や一方通行といった純粋な道路交通法上の規律は設定できないという¹⁴⁴。

コブレンツ高等行政裁判所 1990 年 11 月 14 日判決は、地区詳細計画において、以下のような交通管理上の決定を、交通用地の特別な用途として、指定することはできないとする¹⁴⁵。すなわち、ある複数の車線からなる道路において、住民用の車線とそれ以外の車線とに分

¹³⁸ Muckel/ Ogorek (Fn. 26), § 5 Rn. 51ff.

¹³⁹ なお、監督官庁であるジークマリンゲン郡庁は、これを同年 10 月 28 日の決定において認可した上で、配送上の自動車は当該歩行者専用地区に進入できるとする条件を付し、その旨を同年 10 月 30 日のシュヴェービッシュ新聞において公告している。

¹⁴⁰ VGH Mannheim, Beschl. v. 25. 6. 1993, ZfS 1993, S. 395 (395).

¹⁴¹ Ehrmann (Fn. 61), S. 182.

¹⁴² Beaucamp (Fn. 62), S. 114f.

¹⁴³ Udo Steiner, Rechtsfragen der Einrichtung von Zonen mit beschränkter Geschwindigkeit innerhalb geschlossener Ortschaften, DAR 1989, S. 401 (403).

¹⁴⁴ Hansjochen Dürr, Die rechtlichen Grundlagen zur Lärminderung in Städten, UPR 1992, S. 241 (243f.).

¹⁴⁵ OVG Koblenz, Urt. v. 14. 11. 1990, NVwZ-RR 1992, S. 342 (343).

離するため、車線の上に緑地帯を設置することとした地区詳細計画について、その違法性が問われた規範統制訴訟が認められたのであった。

結局のところ、地区詳細計画は、都市建設上の理由のみでしか、交通用地の用途を定めることができず、あくまで道路交通官庁や道路管理者による措置の実施を狙い、そうした補完を通じて、間接的な交通管理を図るにすぎない¹⁴⁶。とはいえ、地区詳細計画は、都市交通の改革手段として、大きな武器になることは否定されないと思われる。

7. 小括

(1) 都市交通の改革を図るに際しては、道路交通法のみならず、道路法、さらには都市建設法も、その政策実現手段として用いられる。本章では、ひとまず、道路法と道路交通法の関係という古典的な論点に焦点を当て、その動向を追ってみた。それによれば、現代的な交通政策の登場を受け、両者の関係は以下のような変遷を経てきたといえよう。

すなわち、ナチス政権下において、交通の安全秩序に関する規律の統一を図るため、公物管理法から公物警察法が分離し¹⁴⁷、それから暫くは両者の間に横たわる壁が強く意識されていた¹⁴⁸。しかし、モータリゼーション化への対応を図った1980年の道路交通法改正¹⁴⁹により、交通の安全秩序に限らず、環境保護や秩序ある都市建設を目的とした交通規律についても、その権限が道路交通法に与えられたため、両者の役割分担は相対化するに至った。なお、道路交通法は、危険防御が目的である古典的な秩序法としての性格を超え、複雑な利害を調整する計画的な要素も含むようになったため、「危険防御計画(Gefahrenabwehrplanung)」とすら語られるようになった¹⁵⁰。

もちろん、道路法の留保および道路交通法の優位という基準が存在し、両者の守備範囲は、重複する領域があるにせよ、一応の限界を互いに抱えていた¹⁵¹。とはいえ、手続的な側面において使い勝手の良い政策手段であったため、道路交通法が重宝されてきた¹⁵²。例

¹⁴⁶ Battis/ Krautzberger/ Löhr (Fn. 27), § 9 Rn. 66.; Ehrmann (Fn. 61), S. 181.; ちなみに、地区詳細計画は、交通用地の状況について、専ら都市建設上の理由からでしか定めることができないとした上で、歩道および自転車道としての指定を認めた判決として、VGH München, Urt.v. 14. 9. 2009, UPR 2010, S. 112 (113).

¹⁴⁷ Gesetz zur Änderung der Regelung des Kraftfahrzeugverkehrs vom 13. 12. 1933 (RGBl. I S. 1058).; Reichs-Straßenverkehrs-Ordnung vom 28. 5. 1934 (RGBl. I S. 457).

¹⁴⁸ BVerwGE 34, S. 241 (243).

¹⁴⁹ Gesetz zur Änderung des Straßenverkehrsgesetz vom 6. 4. 1980 (BGBl. I S. 413).; Verordnung zur Änderung der Straßenverkehrs-Ordnung vom 21. 7. 1980 (BGBl. I S. 1060).

¹⁵⁰ Steiner (Fn. 91), NJW 1993, S. 3161 (3162).

¹⁵¹ Steiner (Fn. 32), JuS 1984, S. 1 (4).

¹⁵² Ehrmann (Fn. 61), S. 176.

えば、1980年のリュウベック旧市街事件¹⁵³のように、道路法の留保原則を形骸化するような事例も現れた¹⁵⁴。ところが、1998年のケルン居住者駐車地区判決¹⁵⁵において、道路交通法は、あくまでも危険防御を目的とした秩序法であるとして、その限界が改めて認識されるようになったのであった¹⁵⁶。

(2) こうした変遷から、都市交通の改革に際して、従来それが道路交通法に依存しすぎていたということが明らかになろう。そして、その限界に伴う穴を埋めるべく、道路法の活用論が唱えられたり¹⁵⁷、都市計画による交通管理が論じられたり¹⁵⁸してきたわけである。もっとも、道路交通法の限界が明るみになってからも、その手続的な簡易性および柔軟性を踏まえ、政策手段として道路法よりも道路交通法を重宝する見方が未だ強い¹⁵⁹。

道路交通法に依存した交通政策の弊害として、複雑かつ多岐にわたる利害が絡むにもかかわらず、市民参加の手続を経ないまま、そうした交通規律の実施に至ることが挙げられよう¹⁶⁰。そこで、こうした手続的な瑕疵を補い、道路交通法に基づく交通規律についても、公衆参加手続を導入し、これにより計画的な措置を講じていくべきと主張する見解もある¹⁶¹。結局のところ、道路交通法は、その簡便性の裏に、手続的な欠陥を抱えており、これが道路交通法に依存することへの懸念を招いた諸悪の根源であったと思われる。

(3) いずれにせよ、都市交通の改革に際しては、道路交通法のみならず、道路法や都市建設法も組み合わせながら、都市交通の改革を図らねば、高度化した現代社会の要請に太刀打ちできないといえよう。さらに言えば、ここまで論じてきた規制的な手法に限らず、経済的手法など新たな行政手法も駆使し、都市交通の改革に邁進していくことが期待されているのではなかろうか。

Ⅲ. 都市交通の改革と経済的手法

1. はじめに

¹⁵³ BVerwG, NJW 1981, S. 184 (184).

¹⁵⁴ 批判として、Manssen (Fn. 54), DÖV 2001, S. 151 (153). ; Dannecker (Fn. 55), DVBl 1999, 143 (145).

¹⁵⁵ BVerwGE 107, S. 38 (42ff.).

¹⁵⁶ Boos (Fn. 50), NZV 2001, S. 497 (499).

¹⁵⁷ Dannecker (Fn. 55), DVBl 1999, 143 (148ff.).

¹⁵⁸ Beaucamp (Fn. 62), S. 114ff. ; Bunge, in: (Fn. 130), S. 85f. ; Ehrmann (Fn. 61), S. 181f.

¹⁵⁹ Udo Steiner, Vom Recht des Stadtverkehrs zum Stadtverkehrsrecht, DAR 2000, S. 451 (452).

¹⁶⁰ Ehrmann (Fn. 61), S. 176.

¹⁶¹ Manssen (Fn. 54), DÖV 2001, S. 151 (158).

(1) 都市交通の改革を図る新しい施策として着目されているのが、「ロードプライシング (Road pricing)」である¹⁶²。すなわち、ある区域を走行する自動車に課金することで、市場原理を利用し、その区域の自動車交通量を削減しようとする経済的な手法である¹⁶³。諸外国の中には、これを実施している都市があり、その代表例として、シンガポール、ロンドン、ストックホルムが挙げられる。

わが国でも、これら諸外国の都市を参考にロードプライシングの導入が検討されてきた。その先駆けとして、国土交通省（旧建設省）が、有料道路を対象とした「料金調整型ロードプライシング」を提唱し、高速道路においては、すでに「環境ロードプライシング割引」が実施されている¹⁶⁴。例えば、首都高速道路においては、沿道が住宅密集地域である神奈川 1 号横羽線を迂回し湾岸線を通行した場合、通行料金 (ETC) が割引される仕組みとなっている¹⁶⁵。同様に、阪神高速道路でも、3 号神戸線を迂回し 5 号湾岸線を通行した場合、通行料金が割引される¹⁶⁶。

これに対して、主に市街地の一般道路を対象とした「課金型ロードプライシング」については、今のところ導入に至っていない。もっとも、その導入に向け、国レベルでは環境省が検討を進めてきた¹⁶⁷。さらに、自治体レベルでも積極的に検討がなされている。例えば、東京都は、2001 年にロードプライシング検討委員会の報告書を公表した¹⁶⁸。また、鎌

¹⁶² 法学的見地から分析したものとして、阿部泰隆『行政の法システム (上) [新版]』(1997 年) 296 頁以下。中原茂樹「条例・規則の実効の確保」小早川光郎編『地方分権と自治体法務』(2000 年) 139 頁。宇賀克也「ロードプライシング」法学教室 256 号 (2002 年) 1 頁。阿部泰隆『政策法学講座』(2003 年) 167 頁以下。北村喜宣『行政法の実効性確保』(2008 年) 24 頁以下。清水晶紀「環境保全に資するための道路法制のあり方」国際交通安全学会誌 35 巻 2 号 (2010 年) 109 頁以下。

¹⁶³ 学際的な見地から分析したものとして、關哲雄・庭田文近編『ロードプライシング理論と実践—日本交通政策研究会研究双書 23』(2006 年)。

¹⁶⁴ 建設省道路局道路審議会有料道路部会有料道路調査研究小委員会「沿道環境の改善を目的とした交通需要調整のための料金施策の基本的考え方及び試行的実施について」(2000 年) <http://www.mlit.go.jp/road/singi/etcenv/3-2-2.html> (最終閲覧 2016 年 4 月 18 日)。

¹⁶⁵ 首都高速道路株式会社「環境ロードプライシング割引の実施」<http://www.shutoko.co.jp/efforts/environment/roadpricing/> (最終閲覧 2016 年 4 月 18 日)。

¹⁶⁶ 阪神高速道路「環境ロードプライシングとは」http://www.hanshin-exp.co.jp/drivers/etc/etc_waribiki/about/ (最終閲覧 2016 年 4 月 18 日)。なお、阪神高速 3 号神戸線は、国道 43 号線の上を走っており、最判平成 7 年 7 月 7 日民集 49 巻 7 号 1870 頁 (国道 43 号線訴訟) において国家賠償請求が認容されたことを受け、こうした環境ロードプライシング割引が導入されるに至っている。

¹⁶⁷ 自動車交通環境対策検討会・ロードプライシング制度の在り方に関する分科会「ロードプライシング制度の在り方に関する報告書」(2010 年) <http://www.env.go.jp/press/files/jp/15386.pdf> (最終閲覧 2016 年 4 月 18 日)。

¹⁶⁸ 東京都環境局自動車公害対策部交通量対策課「東京都ロードプライシング検討委員会報告書」(2001 年) <https://www.kankyo.metro.tokyo.jp/vehicle/conference/price/report.html> (最終閲覧 2016 年 4 月 18 日)。

倉市は、「三方を山に囲まれ一方を海に面した」旧鎌倉地区を対象としたロードプライシングの導入を本格的に模索している¹⁶⁹。この他にも、ロードプライシングに興味を持つ自治体は枚挙に暇がない¹⁷⁰。

(2) ところで、昨今のドイツでは、自動車から排出 (Emission) された大気汚染物質によって市民が被るイミッション (Immission) を防止するという観点から、「市街地における道路課金 (City-Maut)」に注目が集まっている¹⁷¹。その背景には、第2章において詳しい説明を加えた EU 法からの要請がある。すなわち、「大気質指令 (Luftqualitätsrichtlinie)」と呼ばれる EU 指令¹⁷²は、各種イミッションに関する基準値である「限界値 (Grenzwert)」を定め、それを超過している場合、その解消に向けた措置を盛り込んだ「大気清浄化計画 (Luftreinhalteplan)」の策定を加盟国に義務付けている¹⁷³。

ドイツでは、これが連邦イミッション防止法¹⁷⁴および施行令¹⁷⁵により国内法化されており、そのような限界値を超過している場合には、できる限り早期に (so kurz wie möglich) 限界値を達成するための措置を、大気清浄化計画に盛り込まねばならないとされている (連邦イミッション防止法 47 条 1 項 3 文)¹⁷⁶。ちなみに、イミッションの限界値について、二酸化窒素 (NO₂) の例を挙げれば、24 時間平均値が 200 μg/m³ を超える日を年間 18 日以下にせねばならないとともに、年間平均値が 40 μg/m³ を超えてはならないとされている (第 39 施行令 3 条)。

¹⁶⁹ 鎌倉市交通計画検討委員会「鎌倉地域の地区交通計画策定に向けた中間とりまとめ」(2015 年)

https://www.city.kamakura.kanagawa.jp/koutsu/documents/chukan_torimatome.pdf (最終閲覧 2016 年 4 月 18 日)。法的分析を試みたものとして、北村喜宣「鎌倉市における自動車交通需要管理の試みと課題—ロードプライシングの可能性」都市住宅学 28 号 (1999 年) 26 頁以下。

¹⁷⁰ 一例として、京都市議会は、2013 年にロードプライシングに関する海外視察を実施した。これについては、京都市会海外行政調査団「京都市会海外行政調査 (ロードプライシング) 報告書」(2013 年)

<http://www.city.kyoto.jp/shikai/img/joho/kaigai/H24ro-dopuraisinguhoukokusho.pdf> (最終閲覧 2016 年 4 月 18 日)。

¹⁷¹ Meinhard Schröder, Verbesserung des Klimaschutzes durch Einführung einer CityMaut, NVwZ 2012, S. 1438 (1443) . ; Andreas Alscher, Rechtliche Möglichkeiten einer integrierten kommunalen Verkehrsplanung, 2011, S. 257f.

¹⁷² Richtlinie 2008/50/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 21. 5. 2008 über Luftqualität und saubere Luft für Europa (ABl. Nr. L 152/1) .

¹⁷³ Hans-Joachim Koch, Umweltrecht, 4. Auflage, 2014, § 4 Rn. 20ff.

¹⁷⁴ Siebtes Gesetz zur Änderung des Bundes-Immissionsschutzgesetzes vom 11. 9. 2002 (BGBl. I S. 3622) . ; Achtes Gesetz zur Änderung des Bundes-Immissionsschutzgesetzes vom 31. 7. 2010 (BGBl. I S. 1059) .

¹⁷⁵ Zweiundzwanzigste Verordnung zur Durchführung des Bundes-Immissionsschutzgesetzes vom 11. 9. 2002 (BGBl. I S. 3626) . ;

Neununddreißigste Verordnung zur Durchführung des Bundes-Immissionsschutzgesetzes vom 2. 8. 2010 (BGBl. I S. 1065) .

¹⁷⁶ Koch (Fn. 173) , § 4 Rn. 51.

(3) 以下では、大気汚染対策として道路課金の導入を模索するドイツの近況について触れた上で、道路課金に関する法的議論を紹介していくこととする。すでに論じてきたとおり、都市交通の改革に際して、規制的手法が中心的な役割を果たしてきたわけであるが、これを補完する手法として注目を浴びている経済的手法の法的可能性について、道路課金による交通管理を素材としながら、示唆を得たい。

2. 大気汚染対策からの模索状況

(1) ドイツにおける多くの都市では、イミッションに関する限界値が遵守できていなかったため、所管行政庁（通常は州政府機関）により、大気清浄化計画の策定が進められてきた。もちろん、都市部における大気汚染の大きな要因が自動車交通であったことから、この計画には交通に対する種々の措置も盛り込まれている。

そして、従来その切札として期待されていたのが、第2章において取り上げた「環境ゾーン (Umweltzone)」の設置であった。すなわち、単純化して説明すれば、大気汚染物質の排気量が少ない新しい自動車にステッカーを付与し、原則として、それが貼られていない車両が市街地に進出することを禁止するという面的な (flächendeckende) 交通規律である。なお、この面的な交通規律の法的根拠は、道路交通法でなく、連邦イミッション防止法上に置かれている¹⁷⁷。

この環境ゾーンを導入する都市は、連邦政府による法整備を経て¹⁷⁸、2008年1月から姿を現し始め、その数が現在では70を超えるに至っている¹⁷⁹。しかし、環境ゾーンの導入は、PM10やPM2.5といった浮遊粒子状物質 (Feinstaub) に関するイミッションの削減に一定の効果を発揮したものの、自動車の買い替えが進んだことで、その持続性に疑問があるとの指摘がなされている¹⁸⁰。このような背景を踏まえ、昨今のドイツでは、大気汚染対策の側面から、そのような交通規律を補う手段として、市街地における道路課金が注目を浴びているのである。

¹⁷⁷ Hans D. Jarass, Bundes-Immissionsschutzgesetz, Kommentar, 11. Auflage, 2015, § 40 Rn. 8.

¹⁷⁸ Verordnung zur Kennzeichnung der Kraftfahrzeuge mit geringem Beitrag zur Schadstoffbelastung vom 10. 10. 2006 (BGBl. I S. 2218) .

¹⁷⁹ 各都市における環境ゾーンの導入状況は、以下のウェブサイトから確認することができる。<http://www.umwelt-plakette.de/deutsche%20umweltzonen.php> (最終閲覧 2016年4月18日) .

¹⁸⁰ Jan Balbach/Peter Morfeld, Alternativlose Umweltzonen?, NVwZ 2014, S. 1499

(1500f.) . ; 環境ゾーンを設置した都市でのイミッション削減状況については Bestandsaufnahme und Wirksamkeit von Maßnahmen der Luftreinhaltung, 2014, S. 85ff., abrufbar unter:

http://www.umweltbundesamt.de/sites/default/files/medien/378/publikationen/texte_26_2014_komplett_23.5.2014_0.pdf (最終閲覧 2016年4月18日) .

(2) ドイツにおいて、市街地における道路課金の実施を本格的に模索してきたのが、人口 170 万人を超える第二の都市ハンブルクである。ハンザ自由都市としての地位を引き継いだ都市州 (Stadtstaat) のハンブルクでは、NO₂ に関するイミッションが限界値を超過し続けてきたため、その早期解消に向けて大気清浄化計画を策定しなければならなかった。そこで、市街地における道路課金の実施を大気清浄化計画に盛り込もうと検討してきたわけである¹⁸¹。

ハンブルクで検討された道路課金の対象となるのは、外側環状道路 (Ring 2) が囲む約 55 平方キロメートルの区域、または、これに西側区域を加えた約 81 平方キロメートルの区域であった¹⁸²。そして、この区域内での移動および滞在に課金することを試みている¹⁸³。課金額については、公共交通機関の一日乗車券に合わせ、乗用車に一日あたり 6.8 ユーロを課し、その倍である 13.6 ユーロをトラックに課すことが検討されている¹⁸⁴。もともと、大気汚染物質の排出がない車両、公共交通バスなどは、課金対象から外される。ちなみに、年間を通じて課金する案の他に、経済への悪影響および政治的な実現可能性に配慮して、平日昼間に限り課金する案も検討されており、この妥協案においては、トラックも乗用車と一律で一日あたり 6.8 ユーロ課金されることとなっている。

(3) さて、ハンブルクでは、EU 指令および国内法の改正に対応した新たな大気清浄化計画が 2012 年に策定され、この計画には大気汚染物質の削減を目指す合計 80 の措置が盛り込まれた¹⁸⁵。しかし、市街地における道路課金は、課金区域内の乗用車を 20 パーセント削減し、多ければ 6.8 $\mu\text{g}/\text{m}^3$ の NO₂ を減少できるとされたものの、この計画に盛り込まれることは見送られた。その理由は、道路課金の導入により課金区域外の交通負担が重くなるという懸念があり、また貨物輸送の需要は変わらないため貨物交通の削減効果は薄いと予測されたからであった¹⁸⁶。

もともと、ハンブルクでは、NO₂ のイミッションについて、2011 年の年間平均値が 67 $\mu\text{g}/\text{m}^3$ に達した計測地点があり、そこでは、計画に盛り込まれた措置を実施しても、2026

¹⁸¹ ハンブルクの報告書として、Eignung einer City-Maut als Instrument der Verkehrsund Umweltpolitik in der Freien und Hansestadt Hamburg, 2011, S. 227f., abrufbar unter: <http://www.hamburg.de/contentblob/2929662/data/city-maut.pdf> (最終閲覧 2016 年 4 月 18 日)。

¹⁸² Eignung einer City-Maut in Hamburg (Fn. 181), S. 182ff.

¹⁸³ Eignung einer City-Maut in Hamburg (Fn. 181), S. 186.; なお、ロンドンで実施されている「エリア方式 (Area Pricing-Modell)」が参考にされている。

¹⁸⁴ Eignung einer City-Maut in Hamburg (Fn. 181), S. 194.

¹⁸⁵ Luftreinhalteplan für Hamburg, 1. Fortschreibung, 2012, anrufbar unter: <http://www.hamburg.de/contentblob/3744850/data/fortschreibung-luftreinhalteplan.pdf> (最終閲覧 2016 年 4 月 18 日) ; その内訳は、移動手段に対する 38 の措置、水運に対する 7 の措置、エネルギーに対する 35 の措置となっており、公共交通機関の拡充や自転車専用レーンの整備、カーシェアリングの推進などが含まれている。

¹⁸⁶ Luftreinhalteplan für Hamburg (Fn. 185), S. 73ff.

年以降でなければ限界値の達成が果たされないと予測されていた¹⁸⁷。そこで、近隣住民および環境保護団体は、大気清浄化計画の変更を求めて、一般給付訴訟（*allgemeine Leistungsklage*）を提起し、道路課金を大気清浄化計画に盛り込むよう主張したのである。

ハンブルク行政裁判所は、2014年11月5日の判決で、道路課金の導入を断念したことについて、ハンブルク州の裁量権行使に瑕疵はないとしたものの、できる限り早期に限界値が達成されるための措置を盛り込んだ大気清浄化計画に変更することを義務付けた¹⁸⁸。ハンブルク州は、この判決により大気清浄化計画の変更を迫られるわけであるが、限界値の早期達成を果たす実効的な措置に限りがあるため、前途多難が予想されている¹⁸⁹。

(4) ハンブルクのように、イミッションが限界値を超過している都市は、ドイツ各地に存在しており、それらの都市では大気清浄化計画の変更を求める訴訟が提起されている。ヴィースバーデン行政裁判所 2011年10月10日判決も、ヴィースバーデンにおける大気清浄化計画の変更を義務付ける判決を下していた¹⁹⁰。この判決を受けて、ヘッセン州は、当該計画を2012年11月に変更し¹⁹¹、例えば2013年2月1日よりヴィースバーデンでも環境ゾーンが導入された¹⁹²。しかし、NO₂に関するイミッションの年間平均値は、2013年になっても55.2 μg/m³、2014年にも52.5 μg/m³に達しており、限界値を超過した状態が続いていた。

その後、当該計画の内容は未だ不十分であるとして、先の確定判決¹⁹³を執行させるため、行政裁判所法 172条に基づく強制金（*Zwangsgeld*）の戒告を求める申立てがなされた。このような申立てを受け、ヴィースバーデン行政裁判所は、2016年1月11日の決定で、9ヶ月以内に前記確定判決が求めたような大気清浄化計画に変更しなければ、ヘッセン州環境省に対して10,000ユーロの強制金を課すと戒告したのである¹⁹⁴。そして、具体的に

¹⁸⁷ Luftreinhalteplan für Hamburg (Fn. 185) , S. 87.

¹⁸⁸ VG Hamburg, Urt. v. 5. 11. 2014, 9 K 1280/13, Juris, Rn. 45, 49.

¹⁸⁹ なお、ハンブルク州都市開発環境省のホームページによれば、ハンブルク州の環境大臣は、判決翌日の11月6日に、判決を不服として控訴した上で、仮に大気清浄化計画を変更するとしても、市街地における道路課金や環境ゾーンの設置といった劇的（*drastisch*）な交通制限の導入には消極的である立場を改めて表明している。

<http://www.hamburg.de/pressearchiv-fhh/4400388/2014-11-06-bsu-luftreinhaltung/>（最終閲覧 2016年4月18日）。

¹⁹⁰ VG Wiesbaden, Urt. v. 10. 10. 2011, ZUR 2012, S. 113ff.

¹⁹¹ 1. Fortschreibung des Luftreinhalteplans für den Ballungsraum Rhein-Main, Teilplan Wiesbaden, 2012, anrufbar unter: https://umweltministerium.hessen.de/sites/default/files/HMUELV/1_fortschreibung_lr_p_ballungsraum_rhein-main_tteilplan_wiesbaden.pdf（最終閲覧 2016年4月18日）。

¹⁹² ヴィースバーデンの環境ゾーンについては、<http://www.wiesbaden.de/leben-in-wiesbaden/verkehr/umweltzone/index.php>（最終閲覧 2016年4月18日）。

¹⁹³ なお、ヘッセン州は、大気清浄化計画を変更した後、第一審判決に対する控訴を2013年12月に取り下げている。

¹⁹⁴ VG Wiesbaden, Beschl. v. 11. 1. 2016, ZUR 2016, S. 245 (247).

は、計画の変更に際して、市街地における道路課金の導入やディーゼル車の通行禁止（Durchfahrtsverbot für Dieselfahrzeuge）を考慮すべきであると述べた¹⁹⁵。

この決定を受けたヘッセン州の環境大臣は、決定翌々日の 1 月 13 日に、ヘッセン放送の取材に対して、産業界への配慮からディーゼル車の通行禁止は考えられないとした上で、市街地における道路課金の導入に向けた法整備を、連邦に要請すると応えている¹⁹⁶。このように、イミッションに関する限界値の遵守が法定されているドイツでは、大気汚染対策としての交通管理に迫られており、実効性のある手段に限りがあることから、市街地における道路課金に白羽の矢が立っているのである。

もともと、大気清浄化計画に道路課金を盛り込むに際しては、連邦法令の整備が必要であり、2009 年の連邦議会議事録によれば、連邦政府は市街地における道路課金の導入に消極的な態度をとっていた¹⁹⁷。このことは、ハンブルクにおいて道路課金の導入が見送られた理由の一つにもなっていた¹⁹⁸が、今回のヴィースバーデン行政裁判所が下した強制金の戒告決定を踏まえ、道路課金の導入に向けた連邦法令の整備が進められるか注目されよう。

3. 道路課金の法的許容性

(1) わが国の道路法は、「道路無料公開の原則」を前提にしている¹⁹⁹。すなわち、社会生活に不可欠な基盤である道路は、一般財源たる税金によって整備されるべきであり、道路の通行に際して料金は徴収されないのが原則であるとされている²⁰⁰。この原則は、道路法 25 条 1 項の反対解釈から実定法的にも根拠付けることができ、これを認める判例²⁰¹も存在する。わが国において、道路課金による交通管理を検討する際には、この原則との関係を考えねばならないであろう。

他方、ドイツでも、連邦遠距離道路法²⁰²7 条 1 項 4 文が、連邦道路の通行が原則として無料である旨を定め、州レベルの道路法にも、同様の規定がみられる²⁰³。そこで、以下

¹⁹⁵ VG Wiesbaden, ZUR 2016, S. 245 (246).

¹⁹⁶ hessenschau. de vom 13. 1. 2016, Land drohen Strafen wegen schlechter Luft in Städten, anrufbar unter:

<http://hessenschau.de/gesellschaft/land-drohen-strafen-wegenschlechter-luft-in-staedten-gericht-droht-mit-zwangsgeld-100.html> (最終閲覧 2016 年 4 月 18 日) .

¹⁹⁷ BT-Drs. 16/13129.

¹⁹⁸ Eignung einer City-Maut in Hamburg (Fn. 181) , S. 231f.

¹⁹⁹ 道路法令研究会編著『道路法解説 [改訂 4 版]』(2007 年) 149 頁。

²⁰⁰ 詳しくは、遠藤貴子「道路の設置・管理と費用に関する法的考察—道路無料公開の原則と有料道路制度—」高速道路と自動車 38 巻 4 号 (1995 年) 19 頁以下。

²⁰¹ 福岡地小倉支判平成 5 年 3 月 18 日判例タイムズ 826 号 263 頁。

²⁰² Bundesfernstraßengesetz vom 6. 8. 1953 (BGBl. I S. 903) .

²⁰³ Vgl. Art. 14 II StrWG Bay; § 14 III StrG Bbg; § 14 III StrG Nds; § 14 IV StrWG

では、そもそも道路の通行に対して金銭を賦課することが許されるのか、という問題について示唆を得るため、ドイツの議論を紹介することとしたい。

(2) 前述のとおり、ドイツの道路法は、道路の通行が無料である旨を定めているため、一般使用（*Gemeingebrauch*）に供されている道路で通行料金を徴収するには、特別法の制定ないし道路法の改正が必要となる。もっとも、かつては、そのような立法が、そもそも許されるのかという問題があった。すなわち、連邦行政裁判所 1957 年 3 月 14 日判決は、市街地での駐車に料金を課した決定の取消訴訟において、短時間の駐車が一般使用に含まれ自由であるとした上で、そのような一般使用は無料（*Unentgeltlichkeit*）であると判示していた²⁰⁴。

周知のとおり、公物法理論によれば、道路の通行は一般使用として自由でなければならない²⁰⁵が、自動車から通行料金を徴収しても、供用（*Widmung*）により許された利用を制限するものではないため、この公物法上の原則には抵触しないとされる²⁰⁶。このため、上記判決には批判的な学説が大勢を占めていたものの、そもそも一般使用は無料でなければならないかという議論が存在していた²⁰⁷。

しかし、その後、1969 年の基本法改正により、この議論も終息するに至った。すなわち、基本法 74 条 1 項 22 号が、連邦の競合的立法権限として、自動車での公道利用（*Benutzung öffentlicher Straßen mit Fahrzeugen*）に対する料金の徴収を列挙するようになったのである²⁰⁸。その改正趣旨は、課税対象となっていた道路貨物交通が料金規律の下に移る余地を認め、鉄道のみならず道路も料金規律の下に置き、両者を競合させることであった²⁰⁹。この管轄に関する基本法の規定により、一般使用に供されている道路で通行料金を徴収する旨の立法が許されることが明らかとなった²¹⁰。

(3) 通行料金の徴収に関する立法を認めた基本法の規定は、その対象路線を遠距離交通（*Fernverkehr*）に供される道路に限っていないため、あらゆる公道（*jede öffentliche Straße*）で通行料金を徴収する立法が許されると解されている²¹¹。すなわち、通行料金の

NRW; § 34 IV LStrG RP; § 14 II StrG Sachs; § 14 III StrG LSA; § 14 III StrG Thür.

²⁰⁴ BVerwG, Urt. v. 14. 3. 1957, BVerwGE 4, S. 342 (345) .; 同様の判示をしたものとして、BGH, Urt. v. 18. 11. 1955, BGHZ 19, S. 85 (90) .

²⁰⁵ 原龍之助『公物营造物法 [新版再版]』（1982 年）253 頁。

²⁰⁶ Hans-Jürgen Papier, in: Dirk Ehlers/ Michael Fehling/ Hermann Pünder (Hrsg.) , *Besonderes Verwaltungsrecht*, Band 2, 3. Auflage, 2013, § 43 Rn. 53.

²⁰⁷ Dietrich Murswiek, *Die Entlastung der Innenstädte vom Individualverkehr, Abgaben und andere Geldleistungspflichten als Mittel der Verkehrslenkung*, Band 1: *Die Innenstadtzufahrtsabgabe*, 1993, S. 50.

²⁰⁸ Zweiundzwanzigstes Gesetz zur Änderung des Grundgesetz vom 12. 5. 1969 (BGBl. I S. 363) .

²⁰⁹ BT-Drs. 5/3605, S. 4.

²¹⁰ Murswiek (Fn. 207) , S. 51. ; Papier, in: Ehlers/Fehling/Pünder (Fn. 206) , § 43 Rn. 59.

²¹¹ Horst Sandler, *Rechtliche Möglichkeiten und Grenzen einer Einschränkung des*

徴収が許される道路には、アウトバーン等の高規格道路のみならず、本稿が関心を寄せる市街地における一般道路も含まれるのである。

もっとも、基本法の改正過程において、連邦参議院は、すべての自動車を通行料金の対象とし得た連邦議会の草案について、先に挙げた基本法の改正目的を超越していることから、その対象を道路貨物交通に限定させるため、両院協議会の開催を求めていた²¹²。しかしながら、両院協議会が開催されたものの、最終的に、連邦議会の草案は、修正を施されることなく成立した²¹³。

(4) こうした通行料金の根拠となる法律は、各州内の連邦道を除く道路が対象であるならば、州レベルでも制定することができる²¹⁴。さらに、わが国の市町村に相当するゲマインデ (*Gemeinde*) は、公租公課 (*öffentliche Abgaben*) に関する独自の立法権限を有していないものの、州レベルの自治体公租公課法 (*Kommunalabgabengesetz*) の委任を受ければ、連邦道を除く各ゲマインデ内の道路について、通行料金の創設を図る条例 (*Satzung*) を制定できる余地がある²¹⁵。

例えば、ヘッセン州では、経済交通技術省がゲマインデによる通行料金の導入を検討したことがあり、その際に構想された州法案が、1993年に作成された法律意見書の中に掲載されている²¹⁶。その州法案の第1条では、一定人口以上のゲマインデが、連邦道を除く道路の通行に料金を賦課する条例を制定できるとしていた。

このように、連邦道を対象から外せば、連邦法に依拠せずとも、通行料金の創設を図ることができる。ただし、市街地を貫く連邦道も存在するため、本稿の主題である道路課金による交通管理を論じる場合、連邦法に基づかない通行料金では、その機能を十分に発揮できないといった懸念が指摘されている²¹⁷。

Individualverkehrs, DÖV 1974, S. 217 (223) .

²¹² BT-Drs. 5/3826, S. 2f.

²¹³ BT-Drs. 5/3896, Anlage 3. S. 12.

²¹⁴ Alscher (Fn. 171) , S. 221. ; Gerrit Manssen, Finanzverfassungsrechtliche Aspekte der Einführung einer sog. Nahverkehrsabgabe, DÖV 1996, S. 12 (15) . ; Murswiek (Fn. 207) , S. 46ff.

²¹⁵ Martin Burgi, Kommunalrecht, 5. Auflage, 2015, § 18 Rn. 9. ; なお、2006年の連邦制改革により、連邦の立法権限をゲマインデに委任することが憲法上禁止されることとなった(基本法 84 条 1 項 7 文、85 条 1 項 2 文)ため、公租公課の創設を図る条例は、連邦法に依拠することができない。その趣旨は連邦法上の任務負担からゲマインデを保護するためであった。詳しくは、BT-Drs. 16/813, S. 15. ; Friedrich Schoch, Verfassungswidrigkeit des bundesgesetzlichen Durchgriffs auf Kommunen, DVBl 2007, S. 261 (262f.) . ; Hartmut Maurer, Allgemeines Verwaltungsrecht, 18. Auflage, 2011, § 22 Rn. 11.

²¹⁶ Murswiek (Fn. 207) , S. 134f.

²¹⁷ Schröder (Fn. 171) , NVwZ 2012, S. 1438 (1440) .

4. アウトバーンにおける道路課金

(1) 周知のとおり、ドイツの高速道路「アウトバーン (Autobahn)」は、世界恐慌後の失業者対策の一環としてナチス政権下で集中的に建設が進められ、その建設費は専ら税金によって賄われてきた。このため、わが国の高速道路と異なり、そもそもアウトバーンには通行料金が存在していなかった。しかし、時代を経てアウトバーンの老朽化が浮き彫りになると、その維持・管理に充てる財源を補うため、ドイツでも通行料金の徴収が検討されるようになった²¹⁸。

さらに、欧州統合の動きの中で域内移動の自由が保障され、ドイツ国内のアウトバーンを走行する外国籍の自動車が増えなくなり、このことも、通行料金の導入に拍車をかけることとなった。すなわち、自動車税 (Kraftfahrzeugsteuer) はドイツ国内で登録されている自動車のみ課されているため、アウトバーンの建設・維持費を専ら税収に頼っていたドイツでは、国民 (Volk) が外国籍の自動車に対する不公平感を抱くようになった²¹⁹。とりわけ、ドイツ企業は外国企業に対する競争力の低下を懸念していた。

(2) このような問題を是正するため、EU レベルでは、「ユーロビネット指令 (Eurovignettenrichtlinie)」と呼ばれる EU 指令²²⁰が 1993 年に出された。すなわち、加盟国間における課税体系の統一を図り、また交通事業者が負担する公正な料金徴収体系を導入し、事業者間の歪んだ競争の是正を目的とした EU 指令である。これにより、時間に応じたビネット (Vignette) 方式の通行料金を導入することが、一定の範囲内で加盟国に認められるようになった。

ドイツでは、この EU 指令を国内法化した「高速道路使用料法 (Autobahnbenutzungsgebührengesetz)」²²¹が 1994 年に制定され、これに基づき 1995 年 1 月から重量貨物車両を対象とした通行料金がアウトバーンで徴収されるようになった。その一方で、ドイツ国民の負担が増えないようにするため、これに合わせ自動車税の引き

²¹⁸ 詳しくは、中田勉「ドイツにおける将来の高速道路財源をめぐって—『80 代』を迎えたアウトバーン, 維持管理の財源確保に向けて—」*高速道路と自動車* 57 巻 6 号 (2014 年) 60 頁以下。齋藤純子「ドイツの交通インフラ及び地域公共交通の財源問題—利用者負担をめぐって—」*レファレンス* 65 巻 12 号 (2015 年) 12 頁以下。

²¹⁹ Stefan Klinski, *Der verfassungs- und europarechtliche Rahmen einer streckenbezogenen Schwerverkehrsabgabe*, DVBl 2002, S. 221 (222f.) . ; なお、鉱油税 (Mineralölsteuer) についても、ドイツ国内で給油しなければ徴収されないことから、国外で給油を済ませる外国の自動車は徴収対象から漏れていたと思われる。

²²⁰ Richtlinie 93/89/EWG des Rates vom 25. 10. 1993 über die Besteuerung bestimmter Kraftfahrzeuge zur Güterbeförderung sowie die Erhebung von Maut- und Benutzungsgebühren für bestimmte Verkehrswege durch die Mitgliedstaaten (ABl. Nr. L 279/32) .

²²¹ Gesetz zur Durchführung des Übereinkommens vom 9. 2. 1994 über die Erhebung von Gebühren für die Benutzung bestimmter Straßen mit schweren Nutzfahrzeugen (BGBl. II S. 1765) .

下げが図られた。

もっとも、EU 指令により認められた通行料金は、大型トラックが生ぜしめる道路の補修費を賄うには、あまりにも低額であった。また、このビネット方式は、一定期間の通行を認めるステッカーをフロントガラスに張るという仕組みであり、長距離の利用でも短距離の利用でも通行料金が同じとなるため、平等原則の観点から問題を抱えた料金制度であったといえる²²²。

(3) その後、先の EU 指令を引き継ぐ形で「道路費用指令 (Wegekostenrichtlinie)」と呼ばれる EU 指令²²³が 1999 年に出され、時間に応じた通行料金 (Benutzungsgebühren) のみならず、距離に応じた通行料金 (Mautgebühren) の徴収も認められるようになった (7 条 1 項)。すなわち、加盟国は、欧州横断道路網 (transeuropäischen Straßennetz) において、総重量 12 トン以上の重量貨物車両を対象に通行料金の徴収ができ (7 条 2 項)、料金体系を時間制にするか距離制にするかは各加盟国の判断に委ねられることとなった。

通行料金の設定額については、時間に応じたものと距離に応じたもので異なる規定がなされている²²⁴。すなわち、前者の最高限度額は同指令の別表内で具体的に定められ (7 条 7 項)、例えば一日の通行料金は全車両 11 ユーロが最高となり、この他にも車軸数および排気量に応じた週・月・年単位の料金額が定められている。これに対して、後者については、具体的な設定額の定めはないものの、インフラ費用に基づいて算定せねばならず、総重量が平均的な対象車両に課される通行料金は、道路の建設ないし維持にかかる費用と対応したものでなければならないとされている (7 条 9 項)。

(4) このような EU 法の動向を踏まえ、ドイツ国内でも、先に触れた利用券方式の通行料金が廃止され、前記 EU 指令を国内法化した「高速道路通行料金法 (Autobahnmautgesetz)」²²⁵が 2002 年に制定された。そして、これに基づき、2005 年 1 月より、走行距離に応じた通行料金が、総重量 12 トン以上のトラックを対象に導入されたのである (Lkw-Maut)。なお、新たな通行料金制度では、対象車に取り付けられた GPS により走行距離を管理する方式が採られている²²⁶。

通行料金の設定額については、走行距離、車軸の数、排気量の等級に応じて算定され (3 条 1 項)、具体的な料金額は連邦政府が「通行料金額令 (Mauthöheverordnung)」²²⁷おい

²²² Klinski (Fn. 219) , DVBl 2002, S. 221 (223) .

²²³ Richtlinie 1999/62/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 17. 6. 1999 über die Erhebung von Gebühren für die Benutzung bestimmter Verkehrswege durch schwere Nutzfahrzeuge (ABl. Nr. L 187/42) .

²²⁴ Klinski (Fn. 219) , DVBl 2002, S. 221 (225) .

²²⁵ Gesetz über die Erhebung von streckenbezogenen Gebühren für die Benutzung von Bundesautobahnen mit schweren Nutzfahrzeugen vom 5. 4. 2002 (BGBl. I S. 1234) .

²²⁶ ちなみに、走行距離に応じた新たな料金体系が 2003 年より導入される予定であったため、利用券方式はこれに合わせ廃止されたが、新料金制度の開始が技術上の問題で遅れ、これにより 2003 年から通行料金の徴収は一時中断を余儀なくされた。

²²⁷ Verordnung zur Festsetzung der Höhe der Autobahnmaut für schwere

て定めることとなっている（3条2項1文）。もっとも、前記 EU 指令を踏まえ、平均的な総重量の対象車両に課される通行料金は、道路の建設ないし維持にかかる費用と対応したものでなければならないとされている（3条2項2文）。したがって、あくまでインフラ費用の捻出を目的としており、交通渋滞や大気汚染といった外部費用を通行料金に転嫁することは認められていなかった²²⁸。

ちなみに、導入当時の通行料金額令では、車軸数が3本以下のトラックと4本以上のトラックに分け、さらに排気量の等級に応じた各3つの料金を定めていた²²⁹。すなわち、前者については、1キロメートルあたりの通行料金が、排気量の等級に応じ、0.09 ユーロ（A級）、0.11 ユーロ（B級）、0.13 ユーロ（C級）となっていたのに対し、後者については、0.10 ユーロ（A級）、0.12 ユーロ（B級）、0.14 ユーロ（C級）となっていた²³⁰。

5. 道路課金による交通管理

(1) アウトバーンに通行料金が導入されてから、これを避けようとする運転手が相次ぐこととなった。すなわち、アウトバーンに並走する一般道は従前通り無料のままであるため、対象となるトラックが一般道に流れ込むようになった。その結果、なかには住宅街を縫うように走る一般道もあり、そこをトラックが駆け抜けたため、騒音問題を招いてしまった。

この料金逃れ対策（*Bekämpfung der Mautflucht*）を図るため、道路交通令が改正され²³¹、そのような迂回通行を禁止する交通規律が導入できることとなった（道路交通令 45 条 9 項 3 文）²³²。もっとも、そのような交通規律の実施は、アウトバーンの通行料金を逃れた迂回通行により、受忍限度を超える騒音が発生しているという状況を前提にしなければならない²³³。すなわち、交通規律は警察法に依拠しているため、交通が惹起する危険の防御

Nutzfahrzeuge vom 24. 6. 2003 (BGBl. I S. 1001) .

²²⁸ Koch (Fn. 173) , § 14 Rn. 66.

²²⁹ Dieter Neumann, Rechtsgrundlagen zur Erhebung der Maut für schwere Lkw auf den Bundesautobahnen, NVwZ 2005, S. 130 (131) .

²³⁰ このような排気量の等級を重視した料金体系でも、高速道路通行料金法 3 条 2 項に反しないとした判決として、BVerwG, Urt. v. 4. 8. 2010, BVerwGE 137, S. 325 (334) . ; 解説として、Rüdiger Nolte, jurisPR-BVerwG 25/2010 Anm. 4. ; Dieter Neumann, NVwZ 2013, S. 1165ff. ; Dietmar Kettler, DAR 2013, S. 99.

²³¹ Fünfzehnte. Verordnung zur Änderung der Straßenverkehrs-Ordnung vom 22. 12. 2005 (BGBl. I S. 3714) .

²³² 詳しくは、Kai Engelbrecht/Bad Reichenhall, Durchfahrverbote zur Bekämpfung der Mautflucht, DVBl 2011, S. 76 (77) . ; Adolf Rebler/Bernd Huppertz, Verkehrsrecht kompakt, 2. Auflage, 2013, S. 452f.

²³³ 交通騒音が少なくとも 3 デシベル上昇したこと、昼間ならば少なくとも 70 デシベル、夜間ならば少なくとも 60 デシベルの騒音が生じていること、といった受忍限度を超える状況に迫られていることが必要であるとした判決として、BVerwG, Urt. v. 13. 3. 2008, BVerwGE 130, S. 383 (393) . ; なお、交通騒音の受忍限度については、第 2 章において論

(Abwehr verkehrsbezogener Gefahren) に資するものでなければならず、単なる生活環境の改善といった目的で講じてはならないとされる²³⁴。

このように、料金逃れ対策の交通規律には限界があったため、最終的に、通行料金の対象となる路線が、アウトバーン以外の連邦道路にも拡張されたのである（高速道路通行料金法 1 条 4 項）²³⁵。そして、これに伴い、2011 年には高速道路通行料金法が連邦遠距離道路通行料金法 (Bundesfernstraßenmautgesetz) ²³⁶へと全面改正された。いずれにせよ、拡張の範囲が一部の連邦道路に限られてはいるものの、一般道にも通行料金を課した点は注目に値しよう。

(2) さらに、EU レベルでは、2011 年の改正 EU 指令²³⁷により、車軸数に基づく料金要素と排気量の等級に応じた料金要素を合算する算定基準により、通行料金に外部費用を盛り込むことが認められるようになった (7f 条、7g 条 3 項) ²³⁸。これを踏まえ、ドイツ国内でも、連邦遠距離道路通行料金法が 2014 年に改正され²³⁹、通行により生じるインフラ費用と大気汚染費用を合算して、アウトバーン等の通行料金が算定されることとなった。

具体的には、1 キロメートルあたりの通行料金として、まずインフラ費用については車軸数により区分され、車軸数が 2 本の場合 0.081 ユーロ、3 本の場合 0.113 ユーロ、4 本の場合 0.117 ユーロ、5 本以上の場合 0.135 ユーロとなる。そして、このインフラ費用に排気量の等級に応じた大気汚染費用、0 ユーロ (A 級)、0.021 ユーロ (B 級)、0.032 ユーロ (C 級)、0.063 ユーロ (D 級)、0.073 ユーロ (E 級)、0.083 ユーロ (F 級) が加算される。

このように、現在では、アウトバーン等で導入されている通行料金に、インフラ費用のみならず、大気汚染に関する外部費用も転嫁されるようになっている。このような通行料金の拡大は、道路利用への金銭賦課に対して、インフラ費用の捻出を超えた役割が期待されている証と評価できよう。

じたので参照されたい。

²³⁴ Adolf Rebler, Die Möglichkeiten der StVO zur Bekämpfung der Mautflucht, BayVBl 2007, S. 230 (234f.). ; 例えば、VGH München, Beschl. v. 7. 12. 2006, BayVBl. 2007, S. 241 (244) .

²³⁵ Verordnung zur Ausdehnung der Mautpflicht auf bestimmte Abschnitte von Bundesstraßen (Mautstreckenausdehnungsverordnung - MautStrAusdehnV) vom 8. 12. 2006 (BGBl. I S. 2858) .

²³⁶ Gesetz über die Erhebung von streckenbezogenen Gebühren für die Benutzung von Bundesautobahnen und Bundesstraßen vom 12. 7. 2011 (BGBl. I S. 1378) .

²³⁷ Richtlinie 2011/76/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 27. 9. 2011. zur Änderung der Richtlinie 1999/62/EG über die Erhebung von Gebühren für die Benutzung bestimmter Verkehrswege durch schwere Nutzfahrzeuge (ABl. Nr. L 269/1) .

²³⁸ Holger Peres/Stephen Lampert, Fortentwicklung des Rechts der Autobahnmaut durch das Erste Gesetz zur Änderung des Bundesfernstraßenmautgesetzes, NVwZ 2014, S. 102 (102) .

²³⁹ Zweites Gesetz zur Änderung des Bundesfernstraßenmautgesetzes vom 23. 12. 2014 (BGBl. I S. 2473) .

(3) さて、市街地における道路課金の導入を検討する際に、このような通行料金を参照することは自然の流れであろう²⁴⁰。もっとも、伝統的な通行料金は、国家が容認した道路利用の対価として徴収される道路使用料（**Straßenbenutzungsgebühr**）に該当する²⁴¹ため、費用補填原則（**Kostendeckungsprinzip**）による制約を受ける²⁴²。すなわち、絶対的な原則ではないものの、道路使用料は、通行によって生じる費用に対応していなければならない²⁴³。また、狭義の比例原則（**Verhältnismäßigkeit im engeren Sinn**）を具体化した等価原則（**Äquivalenzprinzip**）の制約も受け、公の給付により個人が得た利益と釣り合った料金でなければならない²⁴⁴。

このように、市街地における道路課金を道路使用料として整理した場合、料金原則による制限があるため、そのような制約を伴わない課金形態として考えることができないかという視点から、道路課金の法的性格が議論の対象となってきた。すなわち、ドイツでは、道路使用料²⁴⁵の他、租税（**Steuer**）²⁴⁶や特別な公課（**Sonderabgabe**）²⁴⁷として道路課金を位置づけることができるかについても検討が行われている。しかし、結局のところ、その法的性格についてドイツでも決着がついておらず、また日独の財政制度は大きく異なり、わが国の参考にはなりにくいと思われるため、本稿では、この議論に立ち入ることを避けたい²⁴⁸。

ちなみに、ドイツでは、市街地における道路課金を道路使用料に分類した場合でも、とりわけ外部費用の算定には困難を伴うことから、都心部へのアクセスという利益に着目し、

²⁴⁰ Murswiek (Fn. 207) , S. 46. ; Monika Jachmann, Die Einführung einer Nahverkehrsabgabe durch Landesgesetz, NVwZ 1992, S. 932 (936) . ; Manssen (Fn. 214) , DÖV 1996, S. 12 (15f) .

²⁴¹ Hans D. Jarass/Bodo Pieroth, Grundgesetz für Bundesrepublik Deutschland, Kommentar, 13. Auflage, 2014, Art. 105, Rn. 14.

²⁴² Murswiek (Fn. 207) , S. 75.

²⁴³ なお、費用補填原則は平等原則（基本法 3 条 1 項）により導かれるとするものとして、Jarass/Pieroth (Fn. 241) , Art. 3, Rn. 53.

²⁴⁴ Jarass/Pieroth (Fn. 241) , Art. 2, Rn. 27a.

²⁴⁵ 市街地における道路課金も道路使用料にあたる見解として、Murswiek (Fn. 207) , S. 46.

²⁴⁶ 道路課金を租税に分類する場合、反対給付（**Gegenleistung**）に依存してはならないため、道路利用は税徴収の基準にすぎないと考えことになる。この見解については、Manssen (Fn. 214) , DÖV 1996, S. 12 (14) . ; なお、そのような租税立法の権限が連邦に属することについては、Jachmann (Fn. 240) , NVwZ 1992, S. 932 (935) . ; Alscher (Fn. 171) , S. 217f.

²⁴⁷ 特別な公課とは、租税概念からも国家による給付の反対給付である受益負担

（**Vorzuglast**）概念からも漏れた受け皿（**Auffangkategorie**）であり、わが国の負担金に類似するともいえるが、財政規律を維持する観点から、連邦憲法裁判所により厳格な要件が求められている。なお、道路課金を特別な公課に位置づける見解として、Jachmann (Fn. 240) , NVwZ 1992, S. 932 (937ff.) . ; Schröder (Fn. 171) , NVwZ 2012, S. 1438 (1440ff.) .

²⁴⁸ なお、ドイツにおける公租公課の体系については、中原茂樹「金銭賦課を手段とする誘導の法的構造および統制」本郷法政紀要 3 号（1994 年）184 頁以下。

公共交通機関の運賃を参考に課金額を算定できるとする見解が有力に唱えられている²⁴⁹。ただし、この見解に立っても、あくまで便宜上そのような運賃を参照するにすぎず、公共交通機関にかかる費用を道路使用料に転嫁することは認められない²⁵⁰。

6. 小括

(1) 以上のとおり、昨今のドイツでは、EU 法の影響を受け、大気汚染対策という側面から、都市交通の改革に迫られており、その役割を担ってきた規制的手法を補うべく、市街地における道路課金の導入に強い関心が寄せられている。いうまでもなく、こうした経済的な手法に期待される役割は、それにとどまらない。本論で述べたとおり、そもそも道路利用に対する金銭賦課は、アウトバーンのインフラ費用を補填することが契機で導入されてきたわけであり、本来の機能はインフラ整備に必要な資金を調達することであった。

本章の冒頭でも触れたとおり、都市部における交通手段の転換を図る交通政策が望まれており、その実現を図るに際しては、マイカーに代わる交通手段の利用を促進するため、公共交通機関の拡充や自転車専用道の整備を図る必要がある。もっとも、そのようなインフラの整備・拡充にあたっては、財源の問題を避けて通ることができない。

そこで、そのような資金調達に関する問題を解決する一手法として、道路課金を導入し、それにより得られる収入を、その財源に充てることが検討されるわけである²⁵¹。例えば、ドイツでも、コトブスで開催された 2012 年の交通大臣会議 (Verkehrsministerkonferenz) において、交通インフラの財源不足が論題となり、その処方箋として道路課金を取り沙汰されている²⁵²。

このように、市街地における道路課金は、交通管理の役割を伝統的に担ってきた交通規律とは異なる機能も、持ち合わせているといえよう。いずれにせよ、都心の交通課題を改善する手法として、市街地における道路課金は効果的であると思われ、その導入に向けた

²⁴⁹ Murswiek (Fn. 207) , S. 90. ; Alscher (Fn. 171) , S. 236.

²⁵⁰ Jachmann (Fn. 240) , NVwZ 1992, S. 932 (936) . ; Manssen (Fn. 214) , DÖV 1996, S. 12 (16) .

²⁵¹ Michael Fehling, Die Straße im Kontext des Öffentlichen Personennahverkehrs, DVBl 2015, S. 464 (468) . ; Thomas Schröer/Christian Kullick, Auf dem Weg zur City-Maut, NZBau 2012, S. 760f.

²⁵² Handelsblatt vom 4. 10. 2012, Länder denken über eine City-Maut nach, anrufbar unter:

<http://www.handelsblatt.com/politik/deutschland/verkehrs-investitionen-laenderdenken-ueber-eine-city-maut-nach/7213690.html> (最終閲覧

2016 年 4 月 18 日) ; SPIEGEL ONLINE vom 4. 10. 2012, Minister debattieren über City-Maut, anrufbar unter:

<http://www.spiegel.de/auto/aktuell/city-maut-minister-debattieren-ueber-finanzierung-desstrassenverkehrs-a-859499.html> (最終閲覧 2016 年 4 月 18 日) .

更なる検討を期待したいところである。

(2) ただし、市街地における道路課金を実施するに際しては、交通利用者 (Verkehrsteilnehmer) および沿道隣地者 (Anlieger) の基本権に配慮しなければならない²⁵³。すなわち、比例原則および平等原則 (基本法 14 条 1 項) に反しない運用が必要であり、中心市街地を自動車で行くことが不可欠な者に対しては、一定の減免措置を講じることが求められよう²⁵⁴。また、課金システムによっては、一般的人格権 (基本法 1 条 1 項、2 条 1 項) に基づく情報自己決定権 (Recht auf informationelle Selbstbestimmung) も問題となるため、これへの配慮が必要となる²⁵⁵。

さらに、これら法的課題に加え、結局のところ、その政治的課題を克服できなければ、市街地における道路課金の実現は難航すると思われる。すなわち、市街地における道路課金の導入に対しては、都市経済に致命的な打撃 (Todesstoß) を与えるという懸念があり、とりわけ経済界からの反対論は根強い²⁵⁶。わが国でも、鎌倉市において、一部商業者からロードプライシングの導入に反対する陳情が、1999 年 12 月市議会に提出された過去がある²⁵⁷。

このような反対論を踏まえると、市街地における道路課金の導入に際しては、公共交通機関の拡充や自転車道の整備、さらには郊外の駅に駐車場を設けパークアンドライドの推進を図るなど、人の流れが中心市街地へ出向くよう促す措置も併せて講じるといった相応の工夫が必要になろう。もちろん、道路課金をはじめとする種々の交通施策の実現を図るためには、複雑な利害関係を調整していかねばならないと思われる。

IV. 本章総括

(1) 本章では、都市交通の改革に際して、自動車交通の抑制および交通手段の転換といった目標が設定され、その実現に向けて多種多様な行政手法の実施が検討されてきたことを紹介した。すなわち、都市における交通政策は、その多くが道路交通法上の交通規律に頼って実施されてきたものの、道路法上の限定的供用廃止行為に加え、都市建設法上の地区詳細計画に基づく交通用地の用途指定、さらには、道路課金といった経済的手法も、その

²⁵³ Schröder (Fn. 171) , NVwZ 2012, S. 1438 (1442) . ; 交通を抑制する措置と基本権の関係については、Guy Beaucamp, Innerstädtische Verkehrsreduzierung mit ordnungsrechtlichen und planungsrechtlichen Mitteln, 1997, S. 179ff.

²⁵⁴ Schröder (Fn. 171) , NVwZ 2012, S. 1438 (1443) .

²⁵⁵ データ保護の観点から検討したものとして、Alscher (Fn. 171) , S. 242ff.

²⁵⁶ 詳しくは、Schröder/ Kullick (Fn. 251) , NZBau 2012, S. 760 (761) . ; Alscher (Fn. 171) , S. 196f.

²⁵⁷ 鎌倉市地域交通計画研究会ウェブサイト参照。

<https://www.city.kamakura.kanagawa.jp/koutsu/kyu-kenkyukai.html> (最終閲覧 2016 年 4 月 18 日) .

手段として数えられるようになった。

こうした都市交通に係る政策実現手段の多彩化は、都市交通が抱える課題の複雑化に比例したものというべきであろう。歴史を遡れば、自動車の登場に端を発し、交通の安全および円滑を図る必要性が生じ、その後、モータリゼーション化の進展に伴い、環境保護および秩序ある都市建設の観点からも、交通管理の要請が高まった。

もっとも、さまざまな交通管理手法があるにせよ、その中心的な役割を依然として道路交通法に基づく交通規律が担っている²⁵⁸。本論で述べたとおり、道路交通法への依存は、1980年の道路交通法改正²⁵⁹による権限拡大もさることながら、その手続的な側面における使い勝手の良さが要因であった²⁶⁰。

(2) さて、多岐にわたる利害が絡む都市の交通政策は、現代行政の特質ともいうべき計画行政に位置づけられよう。もちろん、そうした諸利益を検討せずに策定されるならば、それは、衡量要請に反し、違法の評価を受ける²⁶¹。別の言い方をすれば、計画行政は、手続的な参加を保障し、事前の利害調整を経ることによって、その内容の合理性および正当性が担保されることとなる²⁶²。

都市計画の分野では、こうした参加手続が保障されており(建設法典3条)、それを以って、地区詳細計画に基づく交通用地の用途指定は、その合理性が確保される。また、環境管理計画についても、同様の手続が義務付けられており(連邦イミッション防止法47条5項2文)²⁶³、これを経て道路課金の実施を盛り込んだ大気清浄化計画が策定されるならば、その正当性は担保されるよう。さらに、道路法上の限定的供用廃止行為は、その実施に先立って、関係者に異議申立ての機会を付与するため、その意思が3ヶ月前までに公示されねばならなかった(連邦遠距離道路法2条5項)²⁶⁴。

これに対して、道路交通法は、上記のような市民参加の手続を設けておらず、道路交通官庁は、その裁量により交通規律を実施している。もっとも、道路交通法は、危険防御が目的である古典的な秩序法としての性格を超え、今や複雑な利害を調整する計画法に発展している²⁶⁵。つまり、事前の利害調整を経なければ、その正当性が確保しにくい交通政策も、道路交通法は担っているといえよう。

そうした交通規律について、公衆参加手続の導入を提唱する見解もある²⁶⁶。しかし、そもそも道路交通法は危険防御を目的とした秩序法であり、これによって現代交通が抱える

²⁵⁸ Boos (Fn. 50), NZV 2001, S. 497 (498).

²⁵⁹ Gesetz zur Änderung des Straßenverkehrsgesetz vom 6. 4. 1980 (BGBl. I S. 413). ; Verordnung zur Änderung der Straßenverkehrs-Ordnung vom 21. 7. 1980 (BGBl. I S. 1060).

²⁶⁰ Ehrmann (Fn. 61), S. 176.

²⁶¹ Hartmut Maurer, Allgemeines Verwaltungsrecht, 18. Auflage, 2011, § 7 Rn. 63.

²⁶² 遠藤博也『計画行政法』(1976年)278頁。

²⁶³ Jarass (Fn. 177), § 47 Rn. 42.

²⁶⁴ Beaucamp, (Fn. 62), S. 63.

²⁶⁵ Steiner (Fn. 91), NJW 1993, S. 3161 (3162).

²⁶⁶ Manssen (Fn. 54), DÖV 2001, S. 151 (158).

高度化した課題の解決を図ること自体に無理があろう²⁶⁷。だからこそ、都市交通の改革に際して、道路法の活用論²⁶⁸や都市計画による交通管理²⁶⁹が盛んに論じられてきたわけであった。

(3) わが国の都市交通政策でも、こうした課題は共通するといえよう。すなわち、道路交通法に基づく交通規律は、都道府県公安委員会の権限に属し(道路交通法 4 条)、市民参加を経ることなく、専ら、その意思決定に基づいて実施される²⁷⁰。さらに、わが国では、道路法における意思決定も、ある程度は住民参加を経て事実上なされているものの、住民参加の手續が法定されているわけではない²⁷¹。これに対して、道路法上の意思決定について、住民参加を積極的に位置づけていくべきとする主張がなされている²⁷²。

このように、交通の法分野では、さまざまな利害が絡むにもかかわらず、例えば都市計画の法領域に比べ、市民参加が軽視されてきたといえよう²⁷³。いずれにせよ、交通政策は、都市の成熟化に比例して、総合的かつ計画的に把握される必要が高まっており、そうした高度な要請に応えられる法制度の再構築が待たれているのではなかろうか。

²⁶⁷ Boos (Fn. 50), NZV 2001, S. 497 (498).

²⁶⁸ Dannecker (Fn. 55), DVBl 1999, 143 (148ff.).

²⁶⁹ Beaucamp (Fn. 62), S. 114ff. ; Bunge, in: (Fn. 130), S. 85f. ; Ehrmann (Fn. 61), S. 181f.

²⁷⁰ 道路交通法研究会編著『最新注解道路交通法 [全訂版]』(2010年)47頁。

²⁷¹ 塩野宏ほか「座談会・道路をめぐる諸問題」ジュリスト 543号(1973年)57頁。

²⁷² 洞澤秀雄「道路空間の活用と都市計画との連携に関する法的課題」国際交通安全学会誌 35巻2号(2010年)88頁。

²⁷³ 大橋洋一『都市空間制御の法理論』(2008年)49頁。

第4章 交通計画と自治体の役割

I. はじめに

(1) 地域のことは地域で決める。こうした地方分権を叫ぶ声が聞かれて久しい¹。わが国は、北は北海道から南は沖縄にまで及び、お国柄は各地域で異なる。雪国と南国とでは、その風土に差異があることは自然であろう。もちろん、道路を取り巻く環境も例外でない。したがって、道路について、中央集権的に決めていく方式は、その合理性に疑問が抱かれても仕方なかろう²。とりわけ、まちづくりの観点からいえば、各都市の道路が多彩な姿を装うことは、むしろ歓迎されるべきと思われる³。

もちろん、交通安全に関してなど、全国統一的に定めねばならない事項もあり、一概に中央集権的な決定過程を否定することはできまい。とはいえ、地域で決められる事項は地域の手任せ、そうでない事項は中央の出番というように、道路交通について、中央と地方の適切な役割分担を検討する必要がある。すなわち、住民に最も身近な基礎自治体の意思決定を尊重すべきであり、その手に負えない事項に限って、広域自治体、さらには中央政府が決定する、こうした補完性の原則(地方自治法1条の2第2項)を意識すべきではなかろうか⁴。

(2) 周知のとおり、現行の道路交通法によれば、交通規律は、専ら都道府県公安委員会の権限に属すとされている(道路交通法4条)。もっとも、連合国総司令部の意向を受け1947年に制定された旧警察法の下では、それまで内務大臣の指揮監督下にあった警察の地方分権化が徹底され、人口5,000人以上の市町村は自治体警察を持ち、市町村公安委員会の管理下に置かれることとなっていた⁵。そして、現行道路交通法の前身にあたる旧道路交通取締法は、それまで官選知事が持っていた交通規律に関する権限につき、1949年の改正を経て、そうした都市では市町村公安委員会が持つとした(旧道路交通取締法6条1項)⁶。

¹ 地方分権改革については、宇賀克也『地方自治法概説 [第6版]』(2015年)135頁以下。

² 道路行政の分権化を唱えるものとして、山田洋「道路管理と分権改革」小早川光郎編『分権改革と地域空間管理』(2000年)185頁以下。

³ 三好規正「道路行政の意思決定・執行方法における道路法の課題」国際交通安全学会35巻2号(2010年)93頁以下。

⁴ 補完性の原則については、西尾勝『行政学 [新版]』(2001年)95頁。

⁵ 田村正博『全訂警察行政法解説 [第2版]』(2015年)14頁以下。なお、人口5,000人未満の非市街的町村では、国家地方警察の下部機関である都道府県国家地方警察が警察事務を担い、その活動については都道府県公安委員会の管理に服していた。そして、このような非市街的町村においては、この都道府県公安委員会が交通規律に関する権限を有していた。

⁶ 田上穰治『警察法 [新版]』(1983年)165頁。1947年に制定された旧道路交通取締法は、1933年に制定された内務省令の自動車取締令を母体としている。さらに、その源流を辿れば、1919年の自動車取締令および1920年の道路取締令という内務省令にまで遡る。こうした大日本帝国憲法下の独立命令は、日本国憲法に反することとなるため、戦後まもなく

しかし、主権回復後、組織の細分化に伴う弊害を踏まえ、1954年に制定された現行警察法は、市町村警察を廃止した上で、都道府県へと警察の一元化を図り、これを都道府県公安委員会の管理に服せしめることとした。これを受け、旧道路交通取締法は、同年の改正において、交通規律に関する権限を都道府県公安委員会に一元化し、これが1960年に制定された現行道路交通法において踏襲される形となっている。

(3) 他方、道路法に目を転ずれば、一般国道、都道府県道、市町村道といった路線類型により、道路管理者が異なっている(道路法12条以下)⁷。すなわち、原則として、国道の新設等は国土交通大臣が行うものの、その管理は、政令による指定区間であれば国土交通大臣が担う一方、それ以外の区間においては、都道府県または政令指定都市が担っている。また、都道府県道と市町村道の設置および管理は、それぞれの都道府県と市町村が担っているが、政令指定都市の区域を通過する都道府県道については当該政令市が担うこととなる。

ところで、1919年に制定された旧道路法によれば、国道の管理者は府県知事とされていた⁸。そして、現行の道路法が1952年に制定された際には、一級国道と二級国道に区分されたものの、その設置および管理は、原則として、引き続き、都道府県知事が担うこととされた。ところが、1958年の道路法改正により、一級国道の新設等は国が直轄して行うようになったことに加え、一級国道について指定区間制度が導入され、当該区間の管理も国が直轄して担うこととなった。さらに、1964年の道路法改正では、一級国道と二級国道の区別が廃止され、旧来の二級国道についても、その新設等および指定区間の管理を国が直轄して行うようになった。

このように、道路法の仕組みは、高度経済成長に合わせ、中央集権的な方向へと舵を切ってきたといえよう⁹。もっとも、こうした動きは地方自治に逆行するにもかかわらず、むしろ地方からは歓迎の声すら聞こえ、国道昇格運動なるものにまで発展した¹⁰。その背景には、財源上の理由がある。すなわち、都道府県道や市道については、その管理費用の全額を地方が負担しなければならず(道路法49条)、新設等の場合でも2分の1以内の補助金しか受け取ることができない(道路法56条)。これに対して、国道の指定区間となれば、都道

旧道路交通取締法が制定されたわけである。なお、道路交通法の歴史については、以下のウェブサイトが詳しい。

http://members.jcom.home.ne.jp/kinmokusei/jpn_law/history.html (最終閲覧 2016年12月10日)。

⁷ なお、高速自動車国道については、国土交通大臣が道路管理者である(高速自動車国道法6条)ものの、実際には各高速道路株式会社などが権限を代行している(道路整備特別措置法9条)。

⁸ もっとも、戦前は、陸軍が道路整備に強い関心を持っていたことにつき、北原聡「道路と陸軍—明治後期・大正期を中心に—」関西大学経済論集55巻3号(2005年)399頁以下。

⁹ 道路法の変遷については、小泉祐一郎「国と自治体の事務配分における役割分担と機能分担—国道の管理を例として—」公共政策志林1号(2013年)84頁以下。

¹⁰ 武藤博己『道路行政』(2008年)210頁以下。なお、国道昇格運動の背景として、国道があることの満足感や国道としてのステータスといった感情的な動機も大きく影響したといわれている。

府県および政令市は、新設等について3分の1の費用負担(道路法50条1項)、管理について10分の4.5の費用負担(道路法50条2項)で済むこととなる¹¹。

(4) 以上のとおり、わが国の道路交通法および道路法は、市町村の役割を重視した仕組みとはなっておらず、どこか中央集権的な色彩を漂わせている感が否めない。第3章において論じたとおり、都市交通の改革は待ったなしであり、関係する権限の分裂といった課題を克服するためにも、基礎自治体の役割を再検討する必要があるのではなかろうか。

本章は、こうした問題意識の下、ドイツの議論を参照し、交通計画における自治体の役割について、示唆を得ようとするものである。以下では、ひとまず、沿道環境の保護に関して、昨今のEU法に基づく環境管理計画の展開を踏まえ、自治体の役割を再検討する契機を提示したい(Ⅱ.)。その後、環境保護に限らず、都市建設をはじめとした幅広い諸利益も検討の対象に入れながら、交通計画に関連して自治体が果たす役割を論じていくこととする(Ⅲ.)。

Ⅱ. 沿道環境の保護と自治体の役割

1. はじめに

(1) わが国では、都道府県公安委員会が交通規律を講じる(道路交通法4条)ものの、それを公害対策の見地から自治体が要請する場合がある¹²。すなわち、交通騒音への対策として、市町村長は、都道府県公安委員会に対して、交通規律の実施を要請することができる(騒音規制法17条1項)。また、環境省令が定める一酸化炭素濃度の限度を超えている場合、都道府県知事は、同じく都道府県公安委員会に、交通規律の実施を要請できる(大気汚染防止法21条1項)。なお、政令指定都市においては、市長が、大気汚染対策としての交通規律を要請することとなる(大気汚染防止法31条1項)。

さらに、道路構造の改善等は道路管理者の手によるものの、騒音対策の見地からは市町村長が、大気汚染対策の見地からは都道府県知事が、道路構造の改善等につき、道路管理者に意見を述べることができる(騒音規制法17条3項、大気汚染防止法21条3項)。なお、政令指定都市においては、市長が、大気汚染対策の見地から、道路構造の改善等について、意見を述べることとなっている(大気汚染防止法31条1項)。

もっとも、こうした自治体による交通規律の実施要請は、都道府県公安委員会を法的に

¹¹ ちなみに、国道に昇格したものの指定区間外となった場合、その管理費用は全額を地方が負担せねばならず(道路法49条)、新設等の場合でも2分の1の費用負担を地方が負う(道路法50条1項)ため、このような国道昇格では、指定区間になった場合と比べ、財源上の利点が僅かしか享受できないこととなる。

¹² 北村喜宣『環境法〔第3版〕』(2015年)396頁。

拘束するものでなく、交通規律の実施は、あくまで都道府県公安委員会の判断に基づきなされるにすぎない(道路交通法 110 条の 2)¹³。もちろん、道路構造の改造等に関する自治体の意見陳述は、法的拘束力を持たないので、これに道路管理者が従わなくてもよいことは論ずるまでもなからう。

(2) 他方、ドイツに目を転ずれば、第 2 章で論じたとおり、EU 法からの要請を受け、環境管理計画に関する法制度が整備されてきた。そして、自動車交通が大きな発生(Emission)源となり、イミッション(Immission)被害を市民に生ぜしめていることから、ほとんどの騒音行動計画(Lärmaktionsplan)や大気清浄化計画(Luftreinhalteplan)には、交通に対する種々の措置が盛り込まれている。

このような計画が定める交通に対する措置は、道路交通官庁(Straßenverkehrsbehörde)や道路管理者(Straßenbaulastträger)が実行に移すこととなるものの、そうした所轄官庁が計画策定主体と一致するとは限らない。そして、騒音行動計画や大気清浄化計画において定められているにもかかわらず、ある措置が、道路交通官庁や道路管理者の意向に従い、実施されないままとなる可能性が想定されなくはない。こうした環境管理計画の策定主体と道路交通官庁や道路管理者との衝突場面から、自治体の役割を捉え直すことができるのではなからうか。

(3) 本論に入る前に、環境管理計画に関する法制度について改めて確認しておこう。まず、騒音対策については、環境騒音に関する EU 指令(Umgebungslärmrichtlinie)¹⁴により、騒音マップの作成および騒音行動計画の策定が、加盟国に義務付けられている¹⁵。ドイツでは、これが連邦イミッション防止法¹⁶および施行令¹⁷により国内法化されており、所轄官庁は、騒音状況を描写した騒音マップを作成し(連邦イミッション防止法 47c 条)、そこでの騒音緩和に必要な措置を盛り込んだ騒音行動計画を策定せねばならない(連邦イミッション防止法 47d 条)¹⁸。

騒音マップの作成および騒音行動計画の策定を担う所轄官庁は、わが国の市町村に相当するゲマインデ(Gemeinde)または州法に基づき権限を与えられた官庁とされている(連邦イミッション防止法 47e 条 1 項)¹⁹。すなわち、原則としてゲマインデが騒音行動計画を策

¹³ 道路交通法研究会編著『最新注解道路交通法 [全訂版]』(2010 年)800 頁。

¹⁴ Richtlinie 2002/49/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 25. 6. 2002 über die Bewertung und Bekämpfung von Umgebungslärm (ABl. Nr. L 189/12).

¹⁵ Hans-Joachim Koch, Umweltrecht, 4. Auflage, 2014, § 4 Rn. 30.

¹⁶ Gesetz zur Umsetzung der EU-Richtlinie über die Bewertung und Bekämpfung von Umgebungslärm vom 24. 6. 2005 (BGBl. I S. 1794).

¹⁷ Vierunddreißigste Verordnung zur Durchführung des Bundes-Immissionsschutzgesetzes (Verordnung über die Lärmkartierung) vom 6. 3. 2006 (BGBl. I S. 516).

¹⁸ Koch (Fn. 15), § 4 Rn. 53.

¹⁹ Hans D. Jarass, Bundes-Immissionsschutzgesetz, Kommentar, 11. Auflage, 2015, § 47e Rn. 2.; ちなみに、ヘッセン州では、州の総合出先機関である行政管区(Regierung)が騒音行動計画の策定を担うとされている。

定することとなっており、こうした事務配分は、騒音が典型的な現地課題(Vor-Ort-Problem)であることを意識したものである²⁰。なお、鉄道路線については、連邦鉄道庁(Eisenbahn-Bundesamt)が権限を有することとなっている(連邦イミッション防止法47e条3項)。

(4) 他方、大気汚染対策については、大気質指令(Luftqualitätsrichtlinie)と呼ばれる EU 指令²¹が、各種イミッションに関する基準値である限界値(Grenzwert)を定め、それを超過している場所において、その解消に向けた措置を盛り込んだ大気清浄化計画の策定を加盟国に義務付けている²²。ドイツでは、これが連邦イミッション防止法²³および施行令²⁴により国内法化されており、そのような限界値を超過している場所において、所轄官庁は、できる限り早期に(so kurz wie möglich)限界値を達成するための措置を、大気清浄化計画に盛り込まねばならないとされている(連邦イミッション防止法 47 条 1 項 3 文)²⁵。

大気清浄化計画を策定する所轄官庁は、各州の法律により定められている。もっとも、大気汚染被害は広範囲に及ぶため、大気清浄化計画の策定権限を自治体(Kommune)レベルに委ねることは、否定的に考えられており、通常それよりも大きな行政単位(Verwaltungseinheit)が担う²⁶。すなわち、多くの州では環境省または出先機関である行政管区(Regierung)が大気清浄化計画の策定にあっている²⁷。

(5) 以下では、環境管理計画の策定主体と道路交通官庁や道路管理者の意向とが衝突する場面を素材に、沿道環境の保護を図る際に自治体が置かれる立場を描いていくこととした。騒音行動計画については、権限間の調整を図る規定が整備されていないことに伴う課題を確認し(2.)、交通騒音への対策において自治体が果たす役割を論じることとする(3.)。一方、大気清浄化計画に関しては、権限間の調整を図る規定が存在するため、その役割に触れた上で(4.)、自治体の意思が大気汚染対策に反映されるかにつき検討を試

²⁰ Pascale Cancik, Stand und Entwicklung der Lärminderungsplanung in Deutschland, WiVerw 2012, S. 210 (212). ; ただし、小規模なゲマインデにとって、騒音行動計画の策定は、大きな負担を伴う事務となろう。

²¹ Richtlinie 2008/50/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 21. 5. 2008 über Luftqualität und saubere Luft für Europa (ABl. Nr. L 152/1) .

²² Hans-Joachim Koch, Umweltrecht, 4. Auflage, 2014, § 4 Rn. 20ff.

²³ Siebtes Gesetz zur Änderung des Bundes-Immissionsschutzgesetzes vom 11. 9. 2002 (BGBl. I S. 3622) . ; Achtes Gesetz zur Änderung des Bundes-Immissionsschutzgesetzes vom 31. 7. 2010 (BGBl. I S. 1059) .

²⁴ Zweiundzwanzigste Verordnung zur Durchführung des Bundes-Immissionsschutzgesetzes vom 11. 9. 2002 (BGBl. I S. 3626) . ; Neununddreißigste Verordnung zur Durchführung des Bundes-Immissionsschutzgesetzes vom 2. 8. 2010 (BGBl. I S. 1065) .

²⁵ Koch (Fn. 173), § 4 Rn. 51.

²⁶ Jarass (Fn. 19), § 47 Rn. 40.

²⁷ Wolfgang Köck/ Katharina Lehmann, Die Entwicklung des Luftqualitätsrechts, ZUR 2013, S. 67 (69). ; ただし、ザクセン州では、環境省の同意を得ることを条件に、自治体レベルにおいて大気清浄化計画の策定が図られている。

みる（５．）。

２．騒音行動計画と権限調整の課題

(1) 先に触れたとおり、騒音行動計画の策定を担う所轄官庁は、ゲマインデまたは州法に基づき権限を与えられた官庁である(連邦イミッション防止法 47e 条 1 項)。この条文文言を素直に読めば、州法に基づき策定官庁が定められ、そうした規定がない場合に限りゲマインデが策定官庁となるため、騒音行動計画の策定は、自治権として保障されたゲマインデ固有の事務(基本法 28 条 2 項 1 文)には該当しないこととなろう。

しかし、大方の見解によれば、従来から定着してきた実務を踏まえ、騒音行動計画の策定は、ゲマインデ固有の事務に属すと考えられている²⁸。なぜなら、騒音は、局地的な要因に基づき、局地的な被害を招くにすぎず、その改善は地域の課題ということができ、さらに、騒音行動計画の策定に際して、効果的な住民参加を図るためには、その土地に明るい立場によって策定されるべきであるからという²⁹。

このように、原則として、ゲマインデが、その固有の事務として、騒音行動計画を策定することになるが、それに盛り込まれている措置を実行に移すのは、当該措置の所轄官庁となる(連邦イミッション防止法 47d 条 6 項)。すなわち、ゲマインデが、騒音行動計画において交通規律の実施を定めた場合、この交通規律を実行に移す役割は道路交通官庁が担う。もっとも、道路交通官庁は、交通規律の実施につき、独自の裁量を有しているため、交通規律の実施が騒音行動計画に定められている場合でも、それを自らの意向に従い、実行に移さないことが考えられよう³⁰。

(2) もちろん、そもそも騒音行動計画において定められたからには、行政内部の協力要請(Kooperationsgebot)に従い、道路交通官庁は交通規律の実施を拒否すべきでないと思われるが、騒音行動計画が道路交通官庁の裁量を拘束できるかといえ、そう議論は単純でない³¹。すなわち、後で取り上げる大気清浄化計画の場合と異なり³²、交通規律の実施を騒音行動計画に盛り込むに際しては、道路交通官庁の同意(Einvernehmen)が条文上では求められておらず、そうした官庁間の調整を経ずに、騒音行動計画が当該措置の所轄官庁を拘束

²⁸ Cancik (Fn. 20), WiVerw 2012, S. 210 (212).

²⁹ Dominik Kupfer, Lärmaktionsplanung - Effektives Instrument zum Schutz der Bevölkerung vor Umgebungslärm?, Eine Klärung drängender Rechtsfragen, NVwZ 2012, S. 784 (790).

³⁰ こうした問題について、Jörg Berkemann, Straßenverkehrslärm im Rahmen eines (unionsrechtlichen) Lärmaktionsplanes - Zur Handhabung des § 45 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3, Abs. 9 StVO, NuR 2012, S. 517 (523ff.).

³¹ Cancik (Fn. 20), WiVerw 2012, S. 210 (214).

³² 大気清浄化計画については、後で論じるとおり、それが交通規律の実施を定める場合、道路交通官庁の同意を得なければならない(連邦イミッション防止法 47 条 4 項 2 文)。

できるかについては疑問が残る。

ちなみに、騒音行動計画において交通規律の実施を定める場合でも、後で見る大気清浄化計画と同じように、道路交通官庁の同意を経なければならないかといった問題があるものの、はっきりした答えは出ていない。もっとも、立法経緯を踏まえた見解によれば、そうした同意を得なくても、ゲマインデは交通規律の実施を騒音行動計画において定めることが可能とされる³³。すなわち、道路交通官庁の同意を要件とした場合、騒音行動計画の策定に際して、ゲマインデが道路交通官庁に拘束されるといった懸念が抱かれるため、立法者は道路交通官庁の同意を意図的に要件から外したという。

(3) 結局のところ、交通規律の実施が騒音行動計画において定められた場合でも、その実施を道路交通官庁が拒否できるのかといった問題は、未だ定説を見ない状況下にある³⁴。もっとも、せっかく立派な騒音行動計画を策定しても、それに盛り込まれた措置が実行されなければ、その計画は絵に描いた餅と化し、沿道騒音の改善が図られないままとなってしまおう。その一方、いくら騒音対策といえども、それが招く弊害を踏まえ、交通規律の実施を阻止したいといった目論見を抱くことは、道路交通行政を担う道路交通官庁の立場からすれば、無理からぬところであろう。

こうした権限分離が招く課題は、さしあたって官庁間の調整を経た解決が望ましいと思われる³⁵ものの、それが叶わない場面では、裁判を通じた解決が視野に入ってくるわけである。もちろん、ゲマインデが、騒音行動計画において定めた交通規律につき、道路交通官庁に対して、その実施を求めて提訴できるのかは大きな問題となろう³⁶。以下、実際にゲマインデと道路交通官庁の意向が衝突したヴィンゼン町の事例を取り上げ、交通騒音への対策における自治体の役割を考えてみたい。

3. 交通騒音への対策と自治体の役割

(1) ニーダーザクセン州ハールブルク郡に属すヴィンゼン町には、州道および郡道が通っており、それが招く交通騒音が問題となっていた³⁷。ニーダーザクセン州には、ゲマインデ

³³ Berkemann (Fn. 30), NuR 2012, S. 517 (525f.); ただし、この見解では、自治体の環境政策の観点から、道路交通官庁が騒音行動計画に定められた措置の執行を妨害してはならないとする。

³⁴ Wilfried Erbguth/ Sabine Schlacke, Umweltrecht, 6. Auflage, 2016, § 9 Rn. 37.

³⁵ Pascale Cancik, Aktionspläne zur Lärminderung - effektives Instrument oder "Aktionismus"?, ZUR 2007, S. 169 (175).

³⁶ Reinhard Sparwasser/ Rüdiger Engel, Aktionspläne des Luftreinhalte- und Lärmschutzrechts im Spannungsfeld zwischen deutschem und europäischem Recht, NVwZ 2010, S. 1513 (1518).

³⁷ なお、2011年に行われたヴィンゼン町の町長選挙では、騒音問題が争点の一つとなっており、この選挙で当選した町長は交通規律の実施を公約に掲げていた。

以外が騒音行動計画の策定を担うとする州法は存在せず、ヴィンゼン町が騒音行動計画の策定権限を有する。そこで、ヴィンゼン町は、騒音行動計画の策定を図るにあたり、交通規律の実施を盛り込むかの検討を加えるため、ひとまず騒音状況の調査を民間業者に委託した。

その調査結果によれば、交通規律を実施する際の指標となるガイドライン³⁸に照らし、その基準値を超える騒音が昼間は測定されなかったものの、夜間では一部の地点において基準値を上回る騒音が測定された。なお、夜間において、その他の多くの地点でも、基準値を僅かに下回っていたにすぎず、時速 30 キロとする速度制限を実施すれば、2 dBないし 3 dBの騒音削減効果が見込まれるという。

この調査結果に基づき、ヴィンゼン町の委員会は、2011 年 8 月 25 日に、騒音行動計画を策定するにあたり、これに速度制限の実施を盛り込むことを決定した。こうした決定は、道路管理者および警察に加え、上級道路交通官庁であるニーダーザクセン州の交通大臣にも伝えられたが、これに交通大臣は反対する立場を表明した。ちなみに、ニーダーザクセン州では、州の交通大臣が道路交通官庁を担うものの、州法令³⁹に基づき、これが郡(Landkreise)または郡から独立した都市(kreisfreien Städte)に委ねられ、さらに郡は人口 10,000 人以上のゲマインデに権限を委任している。

(2) 他方、上記のような騒音行動計画は、未だ策定過程にあったものの、人口約 35,000 人のヴィンゼン町は、下級道路交通官庁を担っているため、この立場から、2012 年 2 月 24 日に、夜 22 時から翌朝 6 時までの速度を時速 30 キロに制限する交通規律を講じた。ところが、上級道路交通官庁であるニーダーザクセン州の交通大臣は、これに同意せず、専門監督(Fachaufsicht)として、同年 3 月 12 日に、そのような交通規律の取消しを指示(Weisung)するに至った。つまり、交通大臣は、道路交通官庁としての裁量に従い、先の鑑定から明らかとなった騒音状況において、交通規律の実施は不要との意向を持ち、こうした意向に下級官庁であるヴィンゼン町を従わせるため、専門監督権を行使したのである。

これに対して、ヴィンゼン町は、この専門監督の取消しを求め提訴に踏み切っている。しかし、第一審のリューネブルク行政裁判所は、2013 年 2 月 20 日の判決において、ヴィンゼン町の原告適格を否定し、この訴えを却下した⁴⁰。もっとも、この第一審判決は、ゲマインデの自治権(基本法 28 条 2 項 1 文)について触れることなく、ヴィンゼン町の原告適格を短絡的に否定しているため、より慎重な検討がなされるべきであったとの批判が加えられている⁴¹。

ところで、ヴィンゼン町における騒音行動計画の草案は、州交通大臣からの圧力を受け

³⁸ Richtlinien für straßenverkehrsrechtliche Maßnahmen zum Schutz der Bevölkerung vor Lärm(Lärmschutz RichtlinienStV) vom 23. 11. 2007 (VkB1. S. 767).

³⁹ Verordnung über Zuständigkeiten im Bereich Verkehr (ZustVO-Verkehr) vom 25. 8. 2014 (Nds. GVBl. S. 249).

⁴⁰ VG Lüneburg, Urt. v. 20. 2. 2013, 1 A 1235/12, Juris.

⁴¹ Jörg Berkemann, Kommunale Lärmaktionsplanung (§ 47d BImSchG) - Das (unionsrechtliche) Recht richtig anwenden!, NordÖR 2015, S. 1 (3f.).

ることなく、速度制限を盛り込んだ内容で編纂作業が進められ、これが2013年1月11日に公表され、同年3月11日まで市民からの意見聴取が行われた。その後、この騒音行動計画の草案は、修正を加えられることなく、委員会による同年11月11日の決定を経て、町議会へと提出された。そして、それまで草案段階にあったヴィンゼン町の騒音行動計画は、ようやく2013年12月19日の町議会において、賛成31票、反対7票、棄権1票を以って可決され、成立するに至っている⁴²。

(3) 先の第一審判決に不服であったヴィンゼン町は、騒音行動計画の策定はゲマインデ固有の事務にあたり、こうした自治権を本件の専門監督は侵害していると主張して控訴した⁴³。しかし、リューネブルク高等行政裁判所2014年1月10日決定は、騒音行動計画の策定事務が自治権として保障され得るとしながらも、本件専門監督の時点において、当該計画の策定は済んでいなかったとして、ヴィンゼン町の原告適格を否定し、この控訴を退けた⁴⁴。すなわち、ヴィンゼン町の事案では、騒音行動計画の策定を先取り(Vorgriff)する形で交通規律の実施がなされ、これに対して専門監督が行われていたため、裁判所は、そうした計画が道路交通官庁を拘束するかにつき、判断を避けたのであった⁴⁵。

このように、ゲマインデが、騒音行動計画において定めた交通規律につき、その実施を求めて道路交通官庁に対して訴訟を提起できるかは定かでない。とはいえ、騒音行動計画に盛り込まれた措置が実行されなければ、沿道騒音の改善が図られないままとなるため、こうした事態を避けるべきことは間違いなからう。いずれにせよ、地域の課題である騒音問題の克服に向け、基礎自治体であるゲマインデが、騒音行動計画の策定のみならず、その実効性の確保に必要な調整も含め、主導権を握っていくべきと思われる。

4. 大気清浄化計画と事前の権限調整

(1) これに対して、大気清浄化計画の策定権限は、各州の法律において定められており、それがゲマインデに委ねられることは基本的にない⁴⁶。すなわち、大気汚染被害は、騒音被害と異なり、広範囲に及ぶため、多くの州では、環境省または出先機関である行政管区が大気清浄化計画の策定を担っている⁴⁷。もっとも、それが定めた措置を実行に移すのは、当該措置の所轄官庁であり(連邦イミッション防止法47条6項1文)、この役目をゲマインデが負うということはある。

⁴² ヴィンゼン町の騒音行動計画が策定される過程については、Berkemann (Fn. 41), NordÖR 2015, S. 1 (2).

⁴³ このような見解として、Rüdiger Engel, Aktuelle Fragen des Lärmschutzes: Lärmaktionsplanung, NVwZ 2010, S. 1191 (1199).

⁴⁴ OVG Lüneburg, Beschl. v. 10. 1. 2014, NordÖR 2015, S. 35 (35f.).

⁴⁵ Berkemann (Fn. 41), NordÖR 2015, S. 1 (4).

⁴⁶ Jarass (Fn. 19), § 47 Rn. 40.

⁴⁷ Köck/ Lehmann (Fn. 27), ZUR 2013, S. 67 (69).

大気清浄化計画の策定主体は、EU法が要請するイミッションに関する限界値の早期達成を図るため、なるべく大気汚染の改善が早急に見込める措置を、この計画に盛り込まねばならない(連邦イミッション防止法 47 条 1 項 3 文)⁴⁸。都市部では、自動車が大気汚染の大きな要因となっているため、こうした効果的な措置として、ひとまず交通制限の実施が検討されることとなる。しかし、通例、これに対しては、地元経済への打撃といった懸念が叫ばれるようである。そして、このような声に耳を傾けたゲマインデが、政治的な理由などから、そうした交通制限の実施に反対の姿勢を貫くことは想像に難くなく。

なお、自動車交通に起因する大気汚染物質として特に問題となることから、二酸化窒素(NO_2)に関するイミッションの限界値を挙げておけば、24 時間平均値が $200 \mu\text{g}/\text{m}^3$ を超える日を年間 18 日以下にせねばならず、さらに年間平均値が $40 \mu\text{g}/\text{m}^3$ を超えてはならない(第 39 施行令 3 条)。また、浮遊粒子状物質(Feinstaub)である PM_{10} に関するイミッションの限界値を上げるならば、24 時間平均値が $50 \mu\text{g}/\text{m}^3$ を超える日を年間 35 日以下にせねばならず、これに加えて年間平均値が $40 \mu\text{g}/\text{m}^3$ を超えてはならない(第 39 施行令 4 条)。

(2) ところで、大気清浄化計画に関しては、先に挙げた騒音行動計画の策定主体であるゲマインデと道路交通官庁の意向が衝突するといった場面とは法的な状況を異にし、計画策定主体と道路交通官庁の調整を図る規定がみられる。すなわち、大気清浄化計画に交通制限を盛り込むに際しては、道路交通官庁および道路管理者の同意を得ねばならない(連邦イミッション防止法 47 条 4 項 2 文)⁴⁹。そして、道路交通官庁は、そうした過程を経て大気清浄化計画が定めた交通制限につき、それを実施に移す義務を負う(連邦イミッション防止法 40 条 1 項 1 文)⁵⁰。

このように、道路交通官庁は、大気清浄化計画が策定された後から、これに定められた交通制限の実施を拒否(Veto)することはできないものの、その前段階において、交通規律の実施を拒否することは可能となっている⁵¹。多くの州において、一定のゲマインデが委任を受けて道路交通官庁としての事務を担っていることを踏まえれば、こうした拒否権には、過度な侵害から自治体を保護する機能が備わっているといえなくもなからう⁵²。

(3) ここで、ヴィースバーデンの事例を取り上げ、道路交通官庁の拒否権が果たす機能について、その限界を明らかにしておきたい。ヴィースバーデンでは、 NO_2 に関するイミッションの年間平均値が、2010 年には $58.7 \mu\text{g}/\text{m}^3$ に達しており、その 63.6 パーセントが自動車交通から生じたものであった。そこで、ヘッセン州は、2011 年より大気清浄化計画の改訂作業を進め、これに第 2 章で紹介した「環境ゾーン(Umweltzone)」の設置を盛り込もうと試みた。もっとも、環境ゾーンの設置は、大気汚染物質の排気量が多い旧型車を市街地

⁴⁸ Koch (Fn. 173), § 4 Rn. 51.

⁴⁹ Sparwasser/ Engel (Fn. 36), NVwZ 2010, S. 1513 (1517).

⁵⁰ Jarass (Fn. 19), § 40 Rn. 11.

⁵¹ Berkemann (Fn. 30), NuR 2012, S. 517 (524f.).

⁵² Eva Julia Lohse, Durchsetzung von Unionsrecht durch Kommunalaufsichtsbehörden, Dezentralisierte Kontrolle kommunalen Verwaltungshandeln zwischen Selbstverwaltungsgarantie und Effektivitätsgrundsatz, NVwZ 2016, S. 102 (107).

から締出す交通制限であるため、これを大気清浄化計画において定めるためには、道路交通官庁の同意を得る必要がある(連邦イミッション防止法 47 条 4 項 2 文)。

ところが、道路交通官庁を担っていたヘッセン州経済大臣は、環境ゾーンの導入は負担に比して効果が薄く比例的でない(Unverhältnismäßigkeit)として、その同意を拒否したのであった。結局、大気清浄化計画の草案に環境ゾーンの設置は盛り込まれず、それによれば、ヴィースバーデンでは 2015 年になっても限界値が達成できないと予測された。このため、ヴィースバーデンの住民および環境保護団体は、環境ゾーンの設置を盛り込んだ大気清浄化計画への変更を求め、ヘッセン州を相手取り、一般給付訴訟(allgemeine Leistungsklage)の提起に至っている。

これに対して、ヴィースバーデン行政裁判所は、2011 年 10 月 10 日の判決において、この訴えを認め、本件事案にあった道路交通官庁による同意の拒否は、環境ゾーンの設置が比例的でないことに裏付けされておらず、明白に違法(offensichtlich rechtswidrig)であるとした⁵³。なお、この判決は、EU 法の要請を満たす効果的な措置として、ヴィースバーデンでは、環境ゾーンの他に代替肢が欠ける(alternativlos)と判示している⁵⁴。

したがって、この判決によれば、他の措置では効果的な限界値の達成が見込めない場合、道路交通官庁の同意拒否は EU 法に反するため、違法に拒否された同意の補充(Ersetzung)が必要となり得よう⁵⁵。ちなみに、その後、ヴィースバーデンの大気清浄化計画は 2012 年 12 月に変更され⁵⁶、2013 年 2 月からヴィースバーデンでも環境ゾーンが導入されている⁵⁷。

5. 大気汚染対策の要請と自治体の意思

(1) くり返しになるが、大気清浄化計画の策定主体が、その計画において交通制限を定めようとしたものの、これがゲマインデの反対により断念される場面が起り得る。とはいえ、大気清浄化計画について、その策定主体は、大気汚染の早急な改善が見込める措置を盛り込み、できる限り早く限界値の達成を図らねばならないという EU 法上の義務を負っている⁵⁸。いずれにせよ、こうした EU 法の要請とゲマインデの意思との調整は大きな課題といわねばなるまい。このような問題意識の下、ミュンヘンの事例を見てみよう。

⁵³ VG Wiesbaden, Urt. v. 10. 10. 2011, ZUR 2012, S. 113 (116).

⁵⁴ VG Wiesbaden, ZUR 2012, S. 113 (117).

⁵⁵ Lohse (Fn. 52), NVwZ 2016, S. 102 (107).

⁵⁶ 1. Fortschreibung des Luftreinhalteplans für den Ballungsraum Rhein-Main, Teilplan Wiesbaden (in Kraft seit 17. Dezember 2012), abrufbar unter: https://umweltministerium.hessen.de/sites/default/files/HMUDELV/1_fortschreibung_lr_p_ballungsraum_rhein-main_teilplan_wiesbaden.pdf (最終閲覧 2016 年 12 月 16 日)。

⁵⁷ ヴィースバーデンの環境ゾーンについては、<http://www.wiesbaden.de/leben-in-wiesbaden/verkehr/umweltzone/index.php> (最終閲覧 2016 年 12 月 16 日)。

⁵⁸ Koch (Fn. 173), § 4 Rn. 51.

ミュンヘンでは、すでに環境ゾーンの設置がなされていた⁵⁹にもかかわらず、2011 年において、NO₂に関するイミッションの年間平均値は 85 µg/m³に達し、PM₁₀についても、24 時間平均値 50 µg/m³を超える日が、同年中に 48 回も記録され、限界値を超過する状況が続いていた。より深刻な状況を描写するならば、更なる追加措置が講じられなければ、2020 年になっても限界値は達成できないと予測されていた。このため、大気清浄化計画の更なる改訂を求める訴訟が提起され、これについて、ミュンヘン行政裁判所は、2012 年 10 月 9 日に、現在なされている措置では限界値の早期達成に不十分として、認容判決を下している⁶⁰。

(2) これを受けて、バイエルン州環境省から委任を受けたオーバーバイエルン行政管区は、ミュンヘンにおいて 6 度目となる大気清浄化計画の改訂作業を進めることとなった。そして、ミュンヘン中心部の自動車を 84%削減しなければ限界値の早期達成が見込めないことから、旧市街から自動車を縮出す措置を新たな大気清浄化計画に盛り込もうと検討するに至った。もっとも、先に触れたとおり、こうした交通制限を伴う措置については、道路交通官庁および道路管理者の同意を得なければ、これを大気清浄化計画に盛り込むことはできない(連邦イミッション防止法 47 条 4 項 2 文)⁶¹。

これに対して、ミュンヘン市は、旧市街から自動車を縮出す措置について、経済への悪影響を理由に反対の姿勢を崩さず、その代わりに公共交通の拡充を大気清浄化計画に盛り込むことを提案した⁶²。これを踏まえ、オーバーバイエルン行政管区は、旧市街から自動車を縮出す措置の実施を、ミュンヘンの第 6 次大気清浄化計画において定めることを断念したのであった⁶³。

しかし、その後、先の認容判決が確定していたため、その執行訴訟として、大気清浄化計画の策定主体に対する強制金(Zwangsgeld)の戒告(Androhung)を求める申立て(行政裁判所法 172 条)がなされた。そして、ミュンヘン行政裁判所は、2016 年 6 月 21 日の決定において、第 6 次大気清浄化計画の内容では不十分とし、12 か月以内に確定判決が求めているような計画に変更しなければ、バイエルン州環境省は 10,000 ユーロの強制金を支払わな

⁵⁹ ミュンヘンの環境ゾーンについては、<http://www.muenchen.de/verkehr/autos/umweltzone.html> (最終閲覧 2016 年 12 月 16 日)。

⁶⁰ VG München, Urt. v. 9. 10. 2012, ZUR 2012, S. 699 (701). ; Anm. Remo Klinger, ZUR 2012, S. 702.

⁶¹ Sparwasser/ Engel (Fn. 36), NVwZ 2010, S. 1513 (1517).

⁶² Süddeutsche Zeitung vom 8. 1. 2015, Freistaat prüft Autoverbot in der Altstadt, abrufbar unter:

<http://www.sueddeutsche.de/muenchen/luftverschmutzung-freistaat-prueft-autoverbot-in-der-altstadt-1.2293781> (最終閲覧 2016 年 12 月 16 日)。

⁶³ 6. Fortschreibung des Luftreinhalteplan für die Stadt München (in Kraft seit 8. Dezember 2015), abrufbar unter:

[file:///C:/Users/Owner/Downloads/6.%20Fortschreibung%20des%20Luftreinhalteplans%20\(2\).pdf](file:///C:/Users/Owner/Downloads/6.%20Fortschreibung%20des%20Luftreinhalteplans%20(2).pdf) (最終閲覧 2016 年 12 月 16 日)。

ればならないと戒告した⁶⁴。

(3) バイエレン州では、州法⁶⁵に基づく委任を受けて、ゲマインデが道路交通官庁を担っており、その上級道路交通官庁にあたる行政管区は、これに対して専門監督を行使することができる。したがって、下級道路交通官庁を担うミュンヘン市が、大気清浄化計画の改訂に際して、交通規律を盛り込むことにつき、その同意を拒否しても、オーバーバイエルン行政管区は、上級官庁による専門監督として、その同意を補充することができよう。なお、これは専門監督に基づくため、ミュンヘン市の同意拒否が法律に触れていなくとも、バイエルン州の意向に反するといった政治的な理由のみで、その行使が可能となる⁶⁶。

一方、道路管理者の同意が拒否される場合には、法的な状況が異なり、そう事態は単純でない。すなわち、道路管理者は、原則として、連邦道については連邦が担い(連邦遠距離道路法 5 条 1 項)、州道については州が、市町村道についてはゲマインデが担っている。ただし、市街地通過部分(Ortsdurchfahrt)については、人口 80,000 人以上のゲマインデであれば、連邦道に関する道路管理者も担い(連邦遠距離道路法 5 条 2 項)⁶⁷、さらに、バイエルン州の道路法⁶⁸によれば、人口 25,000 人以上のゲマインデであれば、州道の道路管理者も担うこととなっている。

ミュンヘン市は、人口約 140 万人を数えるドイツ第三の大都市であり、市道のみならず、その市街地通過部分において、州道や連邦道についても、道路管理者としての役割を果たす。この道路管理者としての権限は、委任に基づくものでなく、あくまでミュンヘン市の固有の事務であるため、これが専門監督の下に置かれることはない。したがって、このようなミュンヘン市が道路管理者として行った事務について、バイエルン州は、自身の意向に沿わないことを理由とした専門監督権を行使することはできず、あくまで法律違反の存在が前提となる法監督(Rechtsaufsicht)を及ぼすことができるにとどまる⁶⁹。

(4) さて、オーバーバイエルン行政管区は、ミュンヘンの大気清浄化計画を改訂するに際して、旧市街から自動車を締出す措置を盛り込もうと検討していた。第 3 章において論じたとおり、こうした措置は、特定の交通形態を排除することになるため、道路法の留保(Vorbehalt des Straßenrechts)原則に従い、道路法上の限定的供用廃止行為(Teileinziehung)が必要となる⁷⁰。したがって、ミュンヘン市は、道路管理者の立場から、旧市街から自動車を締出す措置につき、同意を与えず、これが大気清浄化計画へと盛り込まれることを阻止することができる。

⁶⁴ VG München, Beschl. v. 21. 6. 2016, DVBl 2016, S. 1133 (1136). ; Anm. Patrick Hilbert, DVBl 2016, S. 1140ff.

⁶⁵ Gesetz über Zuständigkeiten im Verkehrswesen (ZustGVerk) vom 28. 6. 1990 (GVBl. S. 220).

⁶⁶ 専門監督について、Martin Burgi, Kommunalrecht, 5. Auflage, 2015, § 8 Rn. 34.

⁶⁷ Kurt Kodal, Straßenrecht, 7. Auflage, 2010, Kap. 14 Rn. 20.

⁶⁸ Bayerisches Straßen- und Wegegesetz (BayStrWG) vom 5. 10. 1981 (GVBl. S. 448).

⁶⁹ 法監督について、Burgi (Fn. 66), § 8 Rn. 32.

⁷⁰ Kodal (Fn. 67), Kap. 4 Rn. 5.

この場合、EU法の要請に従い大気汚染の早急な改善を図らねばならないバイエルン州としては、専門監督権の行使ができないため、EU法違反を理由とした法監督により、道路管理者の同意を補うという策に打って出ることが考えられよう。これに対して、ミュンヘン市としては、より緩やかな他の措置により限界値の達成が可能として、そうしたEU法違反は存在しないと争うことになる⁷¹。

6. 小括

(1) 以上のとおり、ドイツでは、環境管理計画に基づく沿道環境の保護において、自治体の意向が反映される仕組みとなっていることを紹介してきた。もっとも、騒音対策の場面と大気汚染対策の場面とでは、自治体が置かれる立場は大きく異なる。すなわち、騒音問題は、地域の課題であることから、騒音行動計画の策定は、原則としてゲマインデが担っている(連邦イミッション防止法 47e 条 1 項)⁷²のに対して、大気汚染は、その被害が広範囲に及ぶため、大気清浄化計画の策定主体は自治体レベルでない⁷³。

さらに、環境管理計画は、EU法に基づき策定されているが、EU法が要請する計画内容の水準は、騒音行動計画と大気清浄化計画との間に隔たりがある。この差異は、EU法に基づく超国家的な要請と地方自治の要請というアンビバレンツな関係が、補完性の原則(Subsidiaritätsprinzip)を軸に調整された結果であると考えられるのではなかろうか。

(2) そもそも、騒音問題は、局地的な被害しかもたらさず、個々の発生源に対する措置を実施すれば、それで事足りると考えられていたため、計画的な対策の必要性が唱えられるようになった歴史は浅い。大気清浄化計画の策定を基礎づけた立法は、1996年の大気質の枠組みに関するEU指令(Luftqualitätsrahmenrichtlinie)⁷⁴にまで遡る一方、騒音行動計画の策定を基礎づけた環境騒音に関するEU指令⁷⁵が世に出たのは2002年のことである。

そして、騒音に関しては、大気汚染と異なり、補完性の原則を理由に、EU法上の限界値が設定されておらず、どの程度まで騒音を削減せねばならないかについて、一律の水準が用意されているわけでない⁷⁶。したがって、ゲマインデは、静穏な環境を享受するため、騒音行動計画において厳しい措置を定めることがあり得るであろうし、反対に、交通の利便性を求めて、ある程度の騒音は覚悟した内容の騒音行動計画を策定することがあろう。

⁷¹ Lohse (Fn. 52), NVwZ 2016, S. 102 (107).

⁷² Cancik (Fn. 20), WiVerw 2012, S. 210 (212).

⁷³ Jarass (Fn. 19), § 47 Rn. 40.

⁷⁴ Richtlinie 96/62/EG des Rates vom 27. 9. 1996 über die Beurteilung und die Kontrolle der Luftqualität (ABl. Nr. L 296/55).

⁷⁵ Richtlinie 2002/49/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 25. 6. 2002 über die Bewertung und Bekämpfung von Umgebungslärm (ABl. Nr. L 189/12).

⁷⁶ Sparwasser/ Engel (Fn. 36), NVwZ 2010, 1513 (1515).

本論では、こうしたゲマインデの意思に基づいて策定された騒音行動計画の内容が、道路交通官庁や道路管理者の意向と衝突する場面があることを紹介してきた。もっとも、極端な場合には限界を迎えることになるかもしれないが、騒音問題が地域の課題であることを踏まえれば、交通騒音に対するゲマインデの意思は、基本的に尊重されて然るべきと思われる。

(3) 他方、大気汚染については、EU 法上の限界値が設定されており、この統一的な水準を下回る程度に大気汚染が削減されねばならなかった⁷⁷。このような EU 法上の要請を満たさねばならないため、多くの都市では、その大気清浄化計画において、交通制限の実施を定めている。もっとも、交通制限を大気清浄化計画に盛り込むためには、道路交通官庁や道路管理者の同意を得る必要があり、多くの州では、その権限をゲマインデが担っていた。したがって、ゲマインデは、地元経済への配慮などから、そうした交通制限の実施に反対し、この道路交通官庁や道路管理者としての拒否権を盾に、それを大気清浄化計画において定めることを断念させることが考えられる⁷⁸。

しかし、大気汚染の問題は、地域の課題でなく、より広域的な見地から考えねばならず、こうした同意が EU 法の要請に反する形で拒否されるならば、その同意は監督官庁により補充されることとなろう。もちろん、ゲマインデが提案した代替措置により限界値の効果的な達成が叶うならば、そうした拒否権をゲマインデが行使しても、EU 法との抵触は問題とならず、これはゲマインデの自治が確保される場面と見ることができる。結局のところ、大気汚染対策については、一応はゲマインデの意思が大気清浄化計画に反映される仕組みが構築されているものの、広域的な課題であるため、ゲマインデの自治が EU 法により限定されざるを得ないといえよう⁷⁹。

(4) さて、わが国でも、先に触れたとおり、自治体が、公害対策の見地から、都道府県公安委員会に交通規律の実施を要請する仕組み自体は存在する(道路交通法 110 条の 2)。もっとも、それが、1970 年代においては状況により発動されていたものの、昨今では、そうした自治体からの要請を経る前に、都道府県公安委員会が交通規律の実施に踏み切るため、その発動は、ほとんど見られないようである⁸⁰。つまり、わが国では、沿道環境の保護に関して、自治体の意向が交通規律に反映される制度がありながらも、実際それが活用されていないということになる。

確かに、自治体からの要請を待つまでもなく、都道府県公安委員会が交通規律を実施しても、公害対策の観点からは問題なく、むしろ歓迎されるべきと思われる。さらに、広域的な被害を伴う大気汚染については、全国一律な基準による対策が講じられるべきであり、都道府県公安委員会による早期の対応は賞賛に値しよう。しかし、局地的な被害が問題となる交通騒音に関しては、そうした評価が必ずしも妥当とはいえない。

⁷⁷ Koch (Fn. 173), § 4 Rn. 51.

⁷⁸ Berkemann (Fn. 30), NuR 2012, S. 517 (524f.).

⁷⁹ Lohse (Fn. 52), NVwZ 2016, S. 102 (107).

⁸⁰ 北村滋「交通管理による環境対策」警察公論 57 巻 12 号(2002 年)28 頁。

そもそも、交通は、その機能性が増せば増すほど、環境への負荷を招く性質を持っており、都市部において、その利便性という恩恵に与りながら、静穏清浄な環境をも享受するという理想は、現実には難しいということができよう⁸¹。換言するならば、ある程度は環境上の利益を犠牲にしてでも、都市交通の利便性を優先したいという発想自体は、絶対悪とまではいえないであろう。したがって、局地的な被害で済む交通騒音については、補完性の原則を踏まえ、基礎自治体たる市町村の意思を尊重しながら対策を検討すべきといえるのではなかろうか。

Ⅲ. 自治体による交通計画の可能性

1. はじめに

(1) 都市交通の青写真は、まちづくりと密接に関わる。道路が装う姿は、都市の色彩に大きな影響を与えよう。したがって、その描写は、住民に最も近い基礎自治体の役目といえるのではなかろうか。建設法典⁸²は、都市建設について、土地利用計画(Flächennutzungsplan)および地区詳細計画(Bebauungsplan)という二段階からなる建設管理計画(Bauleitplan)を用意し、その策定権限をゲマインデに与えている(建設法典 1 条 3 項)⁸³。

土地利用計画は、ゲマインデ全域について策定され、おおまかに土地の用途形態を割り当て、目指すべき都市建設の構想を描く(建設法典 5 条以下)。そして、これを具体化した地区詳細計画は、街区程度の小単位で綿密に土地利用を規律し、交通用地(Verkehrsfläche)の位置はもちろん、歩行者専用地区や駐車場用地など、その用途(Zweck)をも定めることができる(建設法典 9 条 1 項 11 号)。この地区詳細計画は、ゲマインデの議会が条例(Satzung)の形式で定め(建設法典 10 条 1 項)、法的拘束力を有する(建設法典 8 条 1 項)ため、その実現に必要な措置につき、道路管理者や道路交通官庁は実施義務を負うこととなる⁸⁴。

(2) ここで、すでに触れてはきたものの、道路法および道路交通法に関する権限について、改めて確認しておこう。まず、道路交通法は、その立法権限が競合管轄に属し(基本法 74 条 1 項 22 号)、路線の種別にかかわらず連邦が制定しており、その執行は、州の固有事務

⁸¹ 遠藤博也「交通の『公共』性と『環境権』」ジュリスト増刊総合特集『現代日本の交通問題』(1975年)262頁。

⁸² Baugesetzbuch (BauGB) vom 8. 12. 1986 (BGBl. I S. 2253).

⁸³ Stefan Muckel/ Markus Ogorek, Öffentliches Baurecht, 2. Auflage, 2014, § 5 Rn. 1.

⁸⁴ Ulrich Battis/ Michael Krautzberger/ Rolf-Peter Löhr, BauGB, Kommentar, 12. Auflage, 2014, § 9 Rn. 66.

であるとされている(基本法 83 条)⁸⁵。ちなみに、ドイツでは、違反行為の取締りといった交通監視(Verkehrsüberwachung)に関する権限は警察官庁(Polizeibehörde)が担っているものの、交通規律自体の権限を持つ道路交通官庁は一般行政部門に属す⁸⁶。

道路交通法⁸⁷6 条に基づく道路交通令⁸⁸45 条が根拠となり、道路交通官庁は、さまざまな交通規律を講じることとなっている。この権限は、多くの州において、州法に基づき、郡(Landkreise)または郡から独立した都市(kreisfreien Städte)に委ねられ、さらに郡に属す一定の市町村(Gemeinde)にも委任されている⁸⁹。したがって、ゲマインデが下級道路交通官庁を担い、これを州の機関が上級道路交通官庁として監督(Aufsicht)するといった関係が、随所にみられる。なお、多くの場合、州の総合出先機関である行政管区(Regierung)が、上級道路交通官庁の役割を果たす。

(3) 他方、道路法は、連邦道路については連邦が立法権限を行使しているものの、それを除く道路については各州が制定している⁹⁰。原則として、連邦道路の道路管理者は連邦が担い(連邦遠距離道路法 5 条 1 項)、これが各州に委任されている(連邦遠距離道路法 22 条)。また、原則として、州道の道路管理者は州が担い、市町村道の道路管理者はゲマインデが担う。

ただし、道路管理者に関する上記の記述には例外があり、市街地通過部分(Ortsdurchfahrt)については、人口 80,000 人以上のゲマインデであれば、連邦道路の道路管理者もゲマインデが担う(連邦遠距離道路法 5 条 2 項)⁹¹。同様に、各州の道路法により差異があるものの、人口 20,000 人ないし 30,000 人以上のゲマインデは、市街地を通過する区間の州道について、その道路管理者となる。すなわち、ある程度の人口を誇る都市の中心部では、路線の種別にかかわらず、全ての道路について、ゲマインデが一元的に道路管理者を担っており、それはゲマインデの固有事務であるから、国家による専門監督は受けない。

したがって、自治体は、道路交通法よりも道路法を活用した方が、自らの手で交通政策を実行に移すことができ、より円滑な都市交通の改革を見込めよう⁹²。もっとも、第 3 章で論じた道路交通法の優位原則に基づき、道路交通法に頼らざるを得ない交通政策の存在が

⁸⁵ なお、こうした立法権限の配分は、交通の安全および円滑を図る見地から、道路交通法の統一的な適用が必要であることを踏まえたものであり、その歴史的沿革につき、Franz-Joseph Peine, Die Einrichtung von Fußgängerzonen als Problem der Abgrenzung von Straßenrecht und Straßenverkehrsrecht, DÖV 1978, S. 835 (837).

⁸⁶ Volkmar Götz, Allgemeines Polizei- und Ordnungsrecht, 15. Auflage, 2013, § 17 Rn. 7.

⁸⁷ Straßenverkehrsgesetz vom 5. 5. 2003 (BGBl. I S. 310).

⁸⁸ Straßenverkehrs-Ordnung vom 6. 3. 2013 (BGBl. I S. 367).

⁸⁹ Udo Steiner, Straßenrecht und Straßenverkehrsrecht, JuS 1984, S. 1 (1).

⁹⁰ Hans-Jürgen Papier, in: Dirk Ehlers/ Michael Fehling/ Hermann Pünder (Hrsg.), Besonderes Verwaltungsrecht, Band 2, 3. Auflage, 2013, § 43 Rn. 15f.

⁹¹ Kodal (Fn. 67), Kap. 14 Rn. 20.

⁹² Achim Dannecker, Die Konkurrenz von Straßenverkehrsrecht und Straßenrecht im Bereich kommunaler Verkehrsplanung, DVBl 1999, S. 143 (147).

否定できず、結局のところ、道路法のみならず道路交通法も政策手段として組み合わせなければ、都市交通の改革は実現しまい⁹³。

(4) くり返しになるが、道路管理者および道路交通官庁は、ゲマインデが定めた地区詳細計画を踏まえ、その実現に必要な措置を講じることがあった⁹⁴。このように、道路法および道路交通法上の措置は、ある種の計画をしばしば前提とし、それは地区詳細計画に限られない。ゲマインデは、地区詳細計画とは別に、都市計画の領域に収まりきれない地域の交通像を描き、そうしたインフォーマルな交通コンセプト(Verkehrskonzept)の実現を図るため、道路管理者や道路交通官庁が力を貸すことがある⁹⁵。

もともと、自治体の交通コンセプトが道路管理者や道路交通官庁を法的に縛るかといえ、検討を要する課題である⁹⁶。もちろん、いくらゲマインデが交通コンセプトを策定しても、道路管理者や道路交通官庁が、その実現に必要な措置を実行しないのであれば、自治体が描いた都市交通の未来像は日の目を見ずに終わってしまおう。とりわけ、先に触れたとおり、道路交通法に基づく交通規律は州の専門監督下にあり、ゲマインデの交通コンセプトが花咲くためには、道路交通官庁の協力が重要となってくる⁹⁷。

結局、自治体が、まちづくりの脈絡から地域の交通像を描き、これに合わせる形で道路交通法や道路法が用いられてこそ、現代的な要請に応えた交通政策の実現が可能となるのではなかろうか。以下、チュービンゲンの例を素材として、いかにして自治体の意思が交通政策に反映されるかについて検討を加えていきたい。

2. 都市交通と計画高権

(1) ドイツ南部バーデンヴェルテンベルク州に属すチュービンゲンは、人口 90,000 人弱の大学町である。チュービンゲンでは、自動車交通に伴う問題が深刻であり、これへの対策が練られてきた。もともと、かつて、1970 年代には、その対応策として、バイパスの建設計画が持ち上がったものの、建設費用がかさむこともあり、それが住民投票の否決を経て頓挫した過去がある⁹⁸。当然のことながら、他に迂回できる道路がなければ、自ずと既存の道路に交通が集中し、騒音をはじめとした問題を引き起こし続けることは想像に難くなかろう。

⁹³ Hans-Joachim Koch/ Constanze Mengel, *Örtliche Verkehrsregelungen und Verkehrsbeschränkungen*, NuR 2000, S. 1 (7f.).

⁹⁴ Battis/ Krautzberger/ Löhr (Fn. 27), § 9 Rn. 66.

⁹⁵ Wilfried Erbguth/ Guy Beaucamp, *Aspekte einer umweltgerechten Verkehrssteuerung durch Planungs- und Ordnungsrecht*, DÖV 2000, S. 769 (771).

⁹⁶ Koch/ Mengel (Fn. 93), NuR 2000, S. 1 (2).

⁹⁷ Gerrit Manssen, *Anordnungen nach § 45 StVO im System des Verwaltungsrechts und des Verwaltungsprozeßrechts*, DVBl 1997, S. 633 (639).

⁹⁸ 阿部泰隆「チュービンゲンの道路建設反対運動」都市政策 17 号(1979 年)128 頁以下。

こうした交通問題の解決を図る交通コンセプトを自治体が練り、そこに含まれる道路交通法上の交通規律が政治問題化することがある⁹⁹。テュービンゲンの市議会は、1989年11月6日の市議会において、先に述べた交通問題への対策として、市街地一帯を面的に(*flächendeckende*)時速30キロの速度制限地区で覆うことを決定した。バーデンヴュルテンベルク州の州法¹⁰⁰によれば、交通規律に関する権限が人口5,000人以上のゲマインデに委任されているため、テュービンゲン市は、道路交通官庁としての立場から、この議決を踏まえ、同年12月21日に上記のような速度制限を実施するに至った。

ところが、上級道路交通官庁を担うテュービンゲン行政管区は、この速度制限が内部的な行政規則の要件に反するという懸念を抱いたため、1990年7月10日および同年12月5日に、専門監督(*Fachaufsicht*)として、一部の道路を当該速度制限の対象から外すことを指示(*Weisung*)したのであった。これに対して、テュービンゲン市は、この専門監督の取消しを求め、不服申立て手続を経て、取消訴訟の提起に踏み切っている。なお、テュービンゲン市は、市議会の決定を踏まえ、こうした争訟対応を図っている。

(2) 訴訟の経過を見る前に、本件に関連する法制度を整理しておこう。まず、上級官庁は、専門監督権の行使により、下級官庁に委任した事務につき、それが自らの意向に沿って遂行されるよう、統制を加えることができる¹⁰¹。したがって、理論的に見れば、専門監督は、行政内部的なものにとどまり、外部効果(*Außenwirkung*)を欠くため、行政行為(*Verwaltungsakt*)にはならぬようである。

しかし、下級道路交通官庁に対する専門監督的な指示(道路交通令44条1項2文)は、対象となる交通規律を支える法的な実態から、行政行為として扱われることがあり、その場合、ゲマインデは取消訴訟による救済を求めることとなる¹⁰²。すなわち、ゲマインデは、州から委任された事務として交通規律を実施することとなっているが、それが州から伸ばされた腕(*verlängerter Arm*)ないし州に属す官庁のヒエラルキー(*Behördenhierarchie*)としての遂行でなく、州から法的に独立した行政主体としての遂行と評価されるのであれば、それに対する専門監督は外部的なものとなろう¹⁰³。

もっとも、仮に、専門監督的な指示が行政行為にあたり、これをゲマインデが取消訴訟

⁹⁹ Udo Steiner, *Örtliche Verkehrsplanung zwischen Stadteinwirkung und Selbstverwaltung*, in: Klaus Grupp/ Michael Ronellenfitsch (Herg.), *Kommunale Selbstverwaltung in Deutschland und Europa*, Symposium zum 65. Geburtstag von Univ.-Prof. Dr. Willi Blümel, S. 101 (104).

¹⁰⁰ Gesetz über Zuständigkeiten nach der Straßenverkehrs-Ordnung vom 17. 12. 1990 (GBl. S. 427).

¹⁰¹ Burgi (Fn. 66), § 8 Rn. 34.

¹⁰² Friedrich Schoch, *Die staatliche Fachaufsicht über Kommunen*, JURA 2006, S. 358 (362f.); ちなみに、専門監督が行政内部(*Verwaltungsinternum*)のものであっても、一般給付訴訟(*allgemeine Leistungsklage*)による権利救済の途が用意されている。

¹⁰³ ただし、専門監督的な指示は、決して行政行為にはならず、ケースバイケース(*Von-Fall-zu-Fall*)で行政行為に分類してはならないとする見解として、Steiner, in: Grupp/Ronellenfitsch (Fn. 99), S. 101 (115).

によって争うにしても、その権利侵害を主張できなければ、原告適格は認められない(行政裁判所法 42 条 1 項)。そこで、ゲマインデが法的に保護されているかが訴訟上の問題となるため、本件において問題となっている速度制限地区の法的根拠を確認したい。

そもそも、道路交通法は、危険防御(Gefahrenabwehr)を目的とした法体系に依拠するため、当初、交通の安全または秩序を理由とした交通規律の実施のみしか認められていなかった。しかし、モータリゼーションの進展に伴い、自動車交通による公害や渋滞が深刻な社会問題となったため、1980年に道路交通法令が改正され¹⁰⁴、秩序ある都市建設の発展を支える目的でも、交通規律の実施が可能となった(道路交通令 45 条 1b 項 1 文 5 号)¹⁰⁵。本件の速度制限地区は、この条文に依拠して設置されている¹⁰⁶。

(3) こうした措置は、都市計画と密接に絡むことから、その実施にあたり、道路交通官庁は、ゲマインデの同意を得なければならないとされている(道路交通令 45 条 1b 項 2 文)¹⁰⁷。もっとも、この規定は、都市建設を支える交通規律が、ゲマインデの意思に反して、州の道路交通官庁により押しつけられることを防ぐため、ゲマインデに拒否権(Vetorecht)を与えたにとどまる¹⁰⁸。すなわち、この規定からは、ゲマインデが道路交通官庁に交通規律の実施を求めるといった積極的な権利を導くことはできず、これによりゲマインデの原告適格を基礎づけることはできない¹⁰⁹。

ところで、1980年の道路交通法令改正に際しては、居住者駐車地区(Anwohnerparkzonen)の設置(道路交通令 45 条 1b 項 1 文 2 号)、歩行者専用地区(Fußgängerzone)や交通抑制地区(verkehrsberuhigter Bereich)の設置(道路交通令 45 条 1b 項 1 文 3 号)などの法的根拠も整備されている¹¹⁰。その立法資料によれば、歩行者専用地区や交通抑制地区の設置は、その地域にとって重要な都市計画上の決定であるから、それ

¹⁰⁴ Gesetz zur Änderung des Straßenverkehrsgesetz vom 6. 4. 1980 (BGBl. I S. 413). ; Verordnung zur Änderung der Straßenverkehrs-Ordnung vom 21. 7. 1980 (BGBl. I S. 1060).

¹⁰⁵ Adolf Rebler/ Bernd Huppertz, Verkehrsrecht kompakt, 2. Auflage, 2013, S. 447.

¹⁰⁶ Ralf Jahn, Geschwindigkeitsbeschränkte Zonen im Spiegel der höchstrichterlichen Rechtsprechung, DAR 1995, S. 315 (315f.). ; なお、ある区域一帯を対象に時速 30 キロの速度制限を課す「テンポ 30 ゾーン(Tempo-30-Zone)」の設置は、1985年に制定された法規命令 (Verordnung über die versuchsweise Einführung einer Zonen-Geschwindigkeits-Beschränkung (Zonengeschwindigkeits-Verordnung) vom 19. 2. 1985 (BGBl. I S. 385).) も根拠となり、この法規命令は、2000年の道路交通令改正 (Dreiunddreißigste Verordnung zur Änderung straßenverkehrsrechtlicher Vorschriften (33. ÄndVStVR) vom 13.12.2000 (BGBl. I S. 1690 ; VkB1. 2001 S. 6).) により、道路交通令自体に挿入されるに至っている(道路交通令 45 条 1c 項)。

¹⁰⁷ この規定の役割を検討したものとして、Steiner, in: Grupp/ Ronellenfisch (Fn. 99), S. 101 (112f.).

¹⁰⁸ Udo Steiner, Verfassungs- und Verwaltungsrechtsfragen straßenverkehrsrechtlicher Anordnungen, VerwArch 86 (1995), S. 173 (186).

¹⁰⁹ Manssen (Fn. 97), DVBl 1997, S. 633 (639).

¹¹⁰ 詳しくは、Adolf Rebler, Die materiellen Rechtsgrundlagen für die Anordnung von Verkehrszeichen, DAR 2013, S. 348 (352ff.).

を担うのはゲマインデであり、道路交通官庁は、その執行に必要な交通標識の設置などの役割を果たすにすぎないという¹¹¹。

(4) テュービンゲンにおける訴訟の経過に話を戻そう。第一審のジークマリンゲン行政裁判所は、1993年1月20日の判決において、専門監督は外部効果を欠き行政行為に該当しないとした上で、さらに、テュービンゲン市が権利侵害を被る可能性はなく、その原告適格は認められないとして、本件の訴えを却下した¹¹²。これを受け、テュービンゲン市は、控訴に踏み切っている。

これに対して、マンハイム高等行政裁判所は、ひとまず訴訟要件に絞った審理を行い、1993年10月21日に中間判決を下し、本件の専門監督は行政行為にあたり、これによりテュービンゲン市が権利侵害を被る可能性があるとして、その原告適格を認めたのであった¹¹³。この中間判決は、道路交通法令の改正経緯¹¹⁴に触れながら、自動車交通の抑制を図るような道路交通法上の措置は、道路交通官庁の権限に属す一方で、ゲマインデの計画高権(Planungshoheit)が絡むことを強調する。

くり返しになるが、建設計画法の領域でも、地域の交通計画が考慮されており、そうした地区詳細計画の策定権限はゲマインデに与えられていた(建設法典9条1項11号)¹¹⁵。そして、これと同じく、地域の交通計画を策定する役割はゲマインデが担っており、道路交通官庁は、これを適切に考慮してでなければ、秩序ある都市建設の発展を支えるための交通規律を実施できない。したがって、道路交通令45条1b項から、ゲマインデには、その交通計画を道路交通官庁に考慮させる権利が導かれるという。

連邦行政裁判所も、1994年12月14日の判決において、このマンハイム高等行政裁判所の中間判決を支持し、そのような計画高権がゲマインデに認められていることから、ゲマインデが道路交通令45条1b項1文5号の保護範囲に含まれると説く¹¹⁶。つまり、ゲマインデは、秩序ある都市建設の発展に資する交通コンセプトを策定し、その実現に必要な交通規律の実施につき、その瑕疵なき裁量行使を道路交通官庁に求めることができるのである。

3. 自治体の交通コンセプト

(1) テュービンゲンの事件は、テュービンゲン市の原告適格が認められ、訴訟要件に関する問題が決着を迎えたため、マンハイム高等行政裁判所での本案審理に移ることとなった。

¹¹¹ BT-Drs. 8/3150, S. 10.

¹¹² VG Sigmaringen, Urt. v. 20. 1. 1993, 5 K 1775/91, Juris.

¹¹³ VGH Mannheim, Urt. v. 21. 10. 1993, DVBl 1994, S. 348 (349). ; Anm. Udo Steiner, DVBl 1994, S. 351ff.

¹¹⁴ BT-Drs. 8/3150, S. 10.

¹¹⁵ Battis/ Krautzberger/ Löhr, (Fn. 27), § 9 Rn. 57.

¹¹⁶ BVerwG, Urt. v. 14. 12. 1994, DÖV 1995, S. 512 (513).

ところで、連邦行政裁判所は、エアランゲンが舞台となった別事件において、すでに 1994 年 4 月 20 日に判決を下しており¹¹⁷、この判決に沿った判断がテュービンゲンの事件でも行われている。そこで、テュービンゲンにおける事件の本案審理を論じる前に、説明の都合から、このエアランゲンの事件について、連邦行政裁判所が下した判決内容の概略を押さえておきたい。

エアランゲン市は、バイエルン州に属し、その州法¹¹⁸に基づく委任を受けて道路交通官庁を担っており、その立場から時速 30 キロの速度制限を実施したが、これに対して交通利用者が不服申立てを行った。上級道路交通官庁であるミッテルフランケン行政管区は、この不服申立てを認め、その専門監督の一環として、問題となった速度制限を取消す決定を下した。これを受け、エアランゲン市が、この専門監督による決定の取消しを求め、提訴に至っている。

連邦行政裁判所は、計画高権の担い手であるゲマインデは道路交通令 45 条 1b 項 1 文 5 号により保護されているとして、エアランゲン市の原告適格を認めている¹¹⁹。この判示は、先に挙げたテュービンゲンの事件に関する連邦行政裁判所 1994 年 12 月 14 日判決¹²⁰においても引用されており、自治体の交通コンセプトを重視したリーディングケースとなっている。

(2) この判決に影響を与えた学説によれば、ゲマインデが都市建設上の交通コンセプトを用意している場合に限り、道路交通官庁は、秩序ある都市建設の発展を支えるための交通規律(道路交通令 45 条 1b 項 1 文 5 号)を実施し得るという¹²¹。ただし、自治体の交通コンセプトが存在する場合であっても、これに道路交通官庁が拘束されるとは限らない。換言するならば、自治体の交通コンセプトと一言に括れども、建設法典が定める地区詳細計画に近い厳格な計画から、内容的にも手続的にも漠然とした計画に至るまで、その形は多彩であり、すべてが道路交通官庁を縛るわけでない。

では、こうした自治体の交通コンセプトが、いかなる内容で、いかなる手続により策定されれば、これに基づく交通規律を取消した専門監督が違法になるのであろうか。エアランゲンの事件において、連邦行政裁判所は、以下の 3 要件を掲げ、さしあたり、これらを満たす交通コンセプトが存在すれば、これを道路交通官庁は考慮しなければならないとする¹²²。

¹¹⁷ BVerwG, Urt. v. 20. 4. 1994, BVerwGE 95, S. 333ff.; この判決を紹介したものとして、山田洋『道路環境の計画法理論』(2004 年)135 頁以下。

¹¹⁸ Gesetz über Zuständigkeiten im Verkehrswesen (ZustGVerk) vom 28. 6. 1990 (GVBl. S. 220).

¹¹⁹ BVerwGE 95, S. 333 (339).

¹²⁰ BVerwG, DÖV 1995, S. 512 (513).

¹²¹ Udo Steiner, Innerstädtische Verkehrslenkung durch verkehrsrechtliche Anordnungen nach § 45 StVO, NJW 1993, S. 3161 (3163).

¹²² BVerwGE 95, S. 333 (340).; なお、エアランゲンの事件では、この 3 要件を満たす都市建設上の交通コンセプトが存在しないとして、訴えが棄却されている。

すなわち、第一に、その交通コンセプトの内容が、ある地区において、十分に具体的な交通計画を定めたものであり、それが秩序ある都市建設の発展という理由から必要かつ適切でなければならない。第二に、都市建設上の交通コンセプトが、ゲマインデの意思形成を担う機関により決定されねばならない。そして、第三に、それにより道路交通が変化するならば、計画的な衡量(planerische Abwägung)が必要となり、とりわけ、ある道路での交通量の減少により、どの道路において交通量が増加し、それは住民の受忍限度を超えない程度であることを記載せねばならない¹²³。

(3) テュービンゲンの事件は、このような連邦行政裁判所の判示を参照しながら、本案審理に入り、そこでは本件専門監督の違法性が審査されることとなった。この本案審理における問題は、テュービンゲン市において、上記の3要件を満たすような都市建設上の交通コンセプトが存在しているかである。これが存在しているのであれば、それに基づく速度制限を取消した本件専門監督は、違法の評価を受け、取消されることとなろう。

しかし、マンハイム高等行政裁判所は、1995年6月23日の判決において、テュービンゲン市には道路交通官庁が考慮しなければならない都市建設上の交通コンセプトは存在していないとして、本件の専門監督は違法でないとした¹²⁴。すなわち、テュービンゲン市の議会が1989年11月6日に決定した内容は、速度制限の対象となる道路を十分に特定して挙げておらず、そうした交通コンセプトは十分に具体的ではないという。さらに、判決は、テュービンゲン市の交通コンセプトについて、速度制限地区の設置による交通の変化を十分に評価しておらず、適切な衡量を欠いているとする。

(4) さて、テュービンゲン市も、エアランゲン市も、道路交通官庁を担うゲマインデであり、州の上級道路交通官庁から専門監督を受けることがあるにせよ、自ら交通規律を実施することができた。他方、先に触れたとおり、道路交通官庁としての権限を委任されていないゲマインデも存在する。むしろ、そうした小さなゲマインデこそ、自ら交通規律を講じることができないため、その交通コンセプトの実現を図るに際して、道路交通官庁の協力を得る必要があろう¹²⁵。

先に触れたとおり、都市計画と密接に絡む交通規律の実施は、ゲマインデの同意を得る必要があるとされている(道路交通令45条1b項2文)。もともと、道路交通官庁を担っているゲマインデにとって、この規定が持つ実際上の意義は薄いといえよう。その一方、道路交通官庁を担わないゲマインデにとっては、この規定を盾にとった同意の拒否が認められるため、その意に反して都市建設を支える交通規律が押しつけられることを防ぐことができた¹²⁶。

さらに、上記の判例を踏まえれば、そのようなゲマインデは、その計画高権に属す都市

¹²³ こうした衡量に基づき交通規律が実施されるとした判決として、BVerwG, Urt. v. 4. 6. 1986, BVerwGE 74, S. 234 (238ff.).

¹²⁴ VGH Mannheim, Urt. v. 23. 6. 1995, NZV 1996, S. 253 (254).

¹²⁵ Manssen (Fn. 97), DVBl 1997, S. 633 (639).

¹²⁶ Steiner, in: Grupp/Ronellenfitsch (Fn. 99), S. 101 (112).

建設上の交通コンセプトを支える交通規律について、その瑕疵なき裁量行使を道路交通官庁に求めることができるわけである¹²⁷。そして、交通コンセプトが具体化すればするほど、また、その実現が交通規律の実施を避けて通ることができなければできなくなるほど、より道路交通官庁の裁量は収縮し、ゲマインデの意思が交通規律の実施に反映されやすくなると思われる¹²⁸。

4. 小括

(1) まちづくりが絡む交通政策は、自治体の手によって編まれるべきといえよう。建設法典によれば、ゲマインデは地区詳細計画において交通用地の位置および用途を定めることができ、これを活用したゲマインデ独自の交通政策が認められていた¹²⁹。さらに、ゲマインデは、より総合的な地域の交通計画を描くべく、地区詳細計画とは別に、インフォーマルな交通コンセプトを用意することがあった¹³⁰。ただし、こうした自治体の交通コンセプトが持つ効力について、道路管理者や道路交通官庁に対する影響力の程度が議論の対象となってきた。

ドイツの判例によれば、ゲマインデは、建設法典が定める建設管理計画と同じように、交通コンセプトの策定を担い、それが自治体の計画高権として認められている¹³¹。そして、ゲマインデは、その交通コンセプトの実現に必要な交通規律の実施につき、道路交通官庁に対して瑕疵なき裁量行使を求めることができた¹³²。つまり、自治体の交通計画が、道路交通官庁の裁量を縛り、交通規律の実施に影響を及ぼし得るわけである¹³³。

もっとも、この請求が認められるためには、ある程度の厳密な交通コンセプトをゲマインデが用意しておく必要がある。すなわち、それがゲマインデの議会により策定され、その中身は十分具体的であり、とりわけ交通の変化に伴う弊害を考慮するなど、そうした衡量を経ていなければならない¹³⁴。このように、交通コンセプトが具体化すればするほど、また、その実現が交通規律の実施を避けて通ることができなければできないほど、より道路交通官庁の裁量は収縮し、ゲマインデの意思が交通規律の実施に反映されやすくなるのである¹³⁵。

¹²⁷ Udo Steiner, Die Rechtsstellung der Gemeinden beim Vollzug des § 45 StVO, NZV 1995, S. 209 (211).

¹²⁸ Manssen (Fn. 97), DVBl 1997, S. 633 (639).

¹²⁹ Battis/ Krautzberger/ Löhr (Fn. 27), § 9 Rn. 57.

¹³⁰ Erbguth/ Beaucamp (Fn. 95), DÖV 2000, S. 769 (771).

¹³¹ BVerwGE 95, S. 333 (339). ; BVerwG, DÖV 1995, S. 512 (513).

¹³² Steiner (Fn. 127), NZV 1995, S. 209 (211).

¹³³ Koch/ Mengel (Fn. 93), NuR 2000, S. 1 (3).

¹³⁴ BVerwGE 95, S. 333 (340).

¹³⁵ Manssen (Fn. 97), DVBl 1997, S. 633 (639).

(2) さて、都市交通の改革は、各所轄官庁が力を合わせ、複合的な措置を組み合わせなければ、実現できない。もっとも、各官庁が足並みを揃え、総体として最も効果的な交通政策を打っているかといえ、不透明な感が否めない。こうした権限の分離が招く課題は、権限間の相互調整により解決されるべきであり、それを主導する役割が基礎自治体に期待されているのではなかろうか¹³⁶。

ドイツでは、自治体の意思を交通政策に反映させるといった発想に基づき、上記のような法的議論が展開されてきた。もちろん、未だ議論が熟しておらず、整理が尽されていない印象を受けなくてはならない。とはいえ、地域の交通像は自治体が描くといった理念自体は、異論がないと思われ、それに向けた法的議論は、わが国でも傾聴に値しよう。

IV. 本章総括

(1) 本章冒頭で述べたとおり、わが国において、交通規律に関する権限は都道府県公安委員会が担っている(道路交通法 4 条)一方、道路自体の改良等は道路管理者の権限に属している(道路法 12 条以下)。いうまでもなく、都市交通の現代化は、両権限の協働なくして実現しまい¹³⁷。もちろん、都道府県公安委員会と道路管理者が互いに意見を聴き合うといった規定が存在し(道路交通法 110 条の 2 第 3 項、道路法 95 条の 2 第 1 項)、ある程度の相互調整は意識されている。もっとも、実際に、都道府県公安委員会と道路管理者の足並みが揃い、都市交通の改革が足踏みなく実現しているかは明らかでない。

都市交通の改革に際しては、複雑かつ多岐にわたる利害が絡むため、各権限の調整が難航を極めざるを得ない。くり返しになるが、各権限の擦り合わせを図る役割が、基礎自治体である市町村に期待されているのではなかろうか¹³⁸。さらに言えば、まちづくりを支える都市の交通政策は、住民に最も近い市町村が主体となり醸成されていくべきと思われる¹³⁹。ところが、わが国の道路交通を取り巻く法制度において、市町村の立場は不鮮明といわざるを得ず、市町村の役割を重視すべきといった理念には程遠い。

(2) もちろん、わが国でも、交通政策について、市町村の役割を尊重しようとする動きがないわけでない。そもそも、道路法は、原則として路線認定主体が道路管理者を担うとしつつも、管理の便宜から多くの例外を用意しており(道路法 17 条)、ある程度は市町村の役割を尊重していると見ることができる。とりわけ、政令指定都市の道路は、国道の指定区間を除き、すべてを当該政令市が管理する仕組みとなっており(道路法 17 条 1 項)、総合的

¹³⁶ Philipp Boos, Steuerung des kommunalen Straßenverkehrs durch einen "Straßenverkehrsplan", NZV 2001, S. 497 (502).

¹³⁷ 賑わい実現の観点から、碓井光明『都市行政法精義Ⅱ』(2014年)525頁以下。

¹³⁸ 斎藤誠ほか「交通安全の法と政策」国際交通安全学会『交通・安全学』(2015年)110頁。

¹³⁹ 基礎自治体が総合的な空間計画の策定に長けていることにつき、角松生史「地域空間管理と集権・分権」小早川光郎編『分権改革と地域空間管理』(2000年)17頁。

な交通政策の観点からは評価できるのではなかろうか¹⁴⁰。

さらに、2007年の道路法改正では、都道府県が管理する国道や都道府県道の歩道について、市町村が代わりに管理できるといった規定が新設され(道路法17条4項)、それにより市町村が管理できる余地が広がったといえよう¹⁴¹。なお、都市再生特別措置法58条によれば、都市再生整備計画に記載された国道または都道府県道について、その道路管理者を市町村が代行できることとなっていたが、上記の道路法改正により、都市再生整備計画の区域外であっても、市町村による道路管理が可能となった¹⁴²。

これに加え、第二次分権改革における義務付け・枠付けの見直しを挙げておこう。まず、2011年の第1次一括法では、道路法に関する見直しが行われている。これにより、自治体は独自に道路構造の技術的基準を定めることができようになった(道路法30条3項)。また、案内標識および警戒標識の寸法や字の大きさについても、自治体が独自に決められるようになった(道路法45条3項)。

そして、2011年の第2次一括法では、道路交通法に関する見直しが行われ、パーキングメーターの高さ基準が廃止された¹⁴³。それ以前、パーキングメーターの高さは、全国統一で、1.2メートル以上1.5メートル以下にしなければならなかった(道路交通法施行規則6条の4)が、このような規定が廃止され、自治体がパーキングメーターの高さを自由に決められるようになった。

(3) もっとも、こうした分権化の動きは、いささか物足りなさを感じずにはいられない。やはり、ドイツと比較して、わが国の道路交通行政において、市町村の影の薄さが目につく。なによりも、都道府県公安委員会や道路管理者に対して市町村が与える影響力の程度は不透明であり、省庁横断的な交通政策を打ちたくても、その陣頭指揮を市町村が執りにくいのではなかろうか。

幾度と述べてきたとおり、都市交通の改革は、複合的な措置を組み合わせなければ実現できず、まちづくりの要素が大きく絡むことから、市町村が旗振り役となり推進されるべきであろう。したがって、上記のような分権改革は初めの一歩であり、道路交通行政の分野において、さらなる分権化が求められると同時に、市町村の役割を再検討する必要に迫られているといえよう。

¹⁴⁰ 武藤博己「公共事業の分権—道路行政を中心に—」年報行政研究35号(2000年)108頁。

¹⁴¹ 洞澤秀雄「空間の観点からの公物法の再検討—近年の道路法見直し議論を契機に—」札幌学院法学26巻1号(2009年)9頁以下。

¹⁴² 道路法令研究会編著『道路法解説 [改訂4版]』(2007年)15頁。

¹⁴³ 斎藤誠「地方分権改革と道路交通行政」国際交通安全学会誌35巻3号(2011年)236頁以下。

結章 統合的交通計画の法的可能性

1. はじめに

欧州委員会は、2007年に環境白書「都市における新たな移動文化へ(Hin zu einer neuen Kultur der Mobilität in der Stadt)」を公表し、統合的な(integriert)交通政策の実現を提唱した¹。すなわち、現代社会においては、自動車交通の抑制策とともに、モータリゼーション化された(motorisiert)個人交通を、公共交通や非モータリゼーションな交通手段に転換していく、そういった交通政策が求められており²、それは複合的な措置が講じられてこそ日の目を見よう³。

本論において幾度と触れてきたが、交通政策を支えるドイツの法制度について、改めて確認しておきたい。まず、道路交通法⁴6条1項に基づく道路交通令⁵45条は、交通の安全または秩序に加え、環境保護や秩序ある都市建設といった理由から、道路交通官庁(Straßenverkehrsbehörde)による交通規律の実施を認めている⁶。また、道路法は、道路管理者(Straßenbaulastträger)が限定的供用廃止行為(Teileinziehung)を実施し、特定の利用形態、特定の利用目的、特定の利用者集団、利用時間に対して制限を加えることを可能としている⁷。

さらに、都市建設の側面から、建設法典⁸は、わが国の市町村に相当するゲマインデ(Gemeinde)が策定する地区詳細計画(Bebauungsplan)において、交通用地(Verkehrsfläche)の位置および用途(Zweck)を定めることができるとする(建設法典9条1項11号)⁹。この他、環境保護の観点からは連邦イミッション防止法¹⁰に基づく大気清浄化計画

¹ 詳しくは、Margit Thünnemann, Hin zu einer neuen Kultur der Mobilität in der Stadt, UPR 2008, S. 93ff.

² Andreas Alscher, Rechtliche Möglichkeiten einer integrierten kommunalen Verkehrsplanung, 2011, S. 57ff.

³ 例えば、Udo Steiner, Rechtsprobleme hoheitlicher Eingriffe in den Innenstadtverkehr, DVBl 1992, S. 1561 (1561f.). ; さらに、21世紀に入って登場した新しい交通施策について、Udo Steiner, Innerstädtische Mobilität als Rechtsproblem, in: Lothar Knopp/ Heinrich Amadeus Wolff (Hrsg.), Umwelt - Hochschule - Staat, Festschrift für Franz-Joseph Peine zum 70. Geburtstag, 2016, S. 561 (564ff.).

⁴ Straßenverkehrsgesetz vom 5. 5. 2003 (BGBl. I S. 310).

⁵ Straßenverkehrs-Ordnung vom 6. 3. 2013 (BGBl. I S. 367).

⁶ 詳しくは、Adolf Rebler, Die materiellen Rechtsgrundlagen für die Anordnung von Verkehrszeichen, DAR 2013, S. 348 (350ff.).

⁷ Kurt Kodal, Straßenrecht, 7. Auflage, 2010, Kap. 11 Rn. 51.

⁸ Baugesetzbuch (BauGB) vom 8. 12. 1986 (BGBl. I S. 2253).

⁹ Ulrich Battis/ Michael Krautzberger/ Rolf-Peter Löhr, BauGB, Kommentar, 12. Auflage, 2014, § 9 Rn. 57.

¹⁰ Gesetz zum Schutz vor schädlichen Umwelteinwirkungen durch Luftverunreinigungen, Geräusche, Erschütterungen und ähnlichen Vorgängen

(Luftreinhalteplan)や騒音行動計画(Lärmaktionsplan)、公共交通機関の拡充という視点からは旅客輸送法¹¹に基づく近距離交通計画(Nahverkehrsplan)が絡む¹²。

これらの法律を横断的に駆使しなければ、複合的な措置を講じることができないため、各所轄官庁間の調整が必要となることは論ずるまでもなからう¹³。しかし、従来、ドイツでは、そうした調整が上手くいかず、各権限の分裂により、統合的な交通政策の実現が妨げられてきたわけである¹⁴。第4章において論じたとおり、まちづくりと交通政策は蜜月な関係にあることから、そうした調整の旗振り役が住民に最も身近な基礎自治体に期待されており、ゲマインデがインフォーマルな交通コンセプト(Verkehrskonzept)を用意する例は珍しくない¹⁵。

もっとも、このゲマインデの交通コンセプトが、各所轄官庁の協力を得て実行に移されるとは限らない。とりわけ、交通規律に関する権限は州の固有事務であり、州法に基づく委任を受けてゲマインデが道路交通官庁を担っていても、州が専門監督(Fachaufsicht)権を行使して、ゲマインデによる交通コンセプトの実現を阻止する場合があった¹⁶。

これに加え、そもそも、ゲマインデが用意している交通コンセプトは、それが統合的な交通政策の実現を図る計画として語られるならば、構造的な欠陥を抱えているといわざるを得ない¹⁷。すなわち、その策定に際して、散発的(sporadisch)にしか公衆参加(Öffentlichkeitsbeteiligung)の手続が踏まれておらず、また各所轄官庁や他計画との調整(Abstimmung)が不十分であり、包括的な状況分析がなされないため、総括的な(bilanzierend)衡量(Abwägung)の欠落が指摘されよう。

2. 既存法制の活用論

そこで、既存の法制度を活用した統合的な交通政策の実現について、いくつかの可能性を

(Bundes-Immissionsschutzgesetz—BImSchG) vom 17. 5. 2013 (BGBl. I S. 1274).

¹¹ Personenbeförderungsgesetzes (PBefG) vom 8. 8. 1990 (BGBl. I S. 1690).

¹² Michael Fehling, Die Straße im Kontext des Öffentlichen Personennahverkehrs, DVBl 2015, S. 464 (470).

¹³ Philipp Boos, Steuerung des kommunalen Straßenverkehrs durch einen "Straßenverkehrsplan", NZV 2001, S. 497 (502).

¹⁴ Wilfried Erbguth/ Guy Beaucamp, Aspekte einer umweltgerechten Verkehrssteuerung durch Planungs- und Ordnungsrecht, DÖV 2000, S. 769 (775).

¹⁵ Hans-Joachim Koch/ Constanze Mengel, Örtliche Verkehrsregelungen und Verkehrsbeschränkungen, NuR 2000, S. 1 (8).

¹⁶ 詳しくは、Udo Steiner, Örtliche Verkehrsplanung zwischen Stadteinwirkung und Selbstverwaltung, in: Klaus Grupp/ Michael Ronellenfitsch (Herg.), Kommunale Selbstverwaltung in Deutschland und Europa, Symposium zum 65. Geburtstag von Univ.-Prof. Dr. Willi Blümel, 1995, S. 101 (110ff.).

¹⁷ Hans-Joachim Koch/ Ekkehard Hofmann/ Moritz Reese, Lokal handeln: Nachhaltige Mobilitätsentwicklung als kommunale Aufgabe, 2001, S. 116.

提示しておこう。まず、道路法を活用して自治体交通計画の実現を図るという提案に触れておかねばならない。道路法に基づく限定的供用廃止行為は道路管理者の権限に属し、市街地通過部分(Ortsdurchfahrt)については、これを人口 80,000 人以上のゲマインデが連邦道路も含め一元的に担っている(連邦遠距離道路法 5 条 2 項)¹⁸。そして、道路法上の供用廃止行為を行うに際して、道路管理者は、関係者に異議(Einwendung)申立ての機会を与えるため、そうした意思を少なくとも 3 ヶ月前までに公示(öffentliche Bekanntgabe)しなければならない(連邦遠距離道路法 2 条 5 項)¹⁹。

このように、ある程度の人口を誇る都市の中心部では、ゲマインデが連邦道路も含め一元的に道路管理者を担っており、また、限定的供用廃止行為の実施に際しては市民参加(Bürgerbeteiligung)の手続を見て取ることができよう。そこで、道路法を活用した自治体交通計画の実現が提唱されるわけである²⁰。もっとも、道路交通法の優位(Vorrang des Straßenverkehrsrechts)原則に従えば、道路交通法に頼らざるを得ない交通政策も存在するため、道路法の活用論によってでは、統合的な交通政策の要請に満足いく形では応えられないと思われる²¹。

次に、建設法典上の地区詳細計画にゲマインデの交通計画を組み込むことができるかという検討が存在する²²ので、若干の指摘を加えておこう。地区詳細計画は、公衆参加の手続を経て(建設法典 3 条)、ゲマインデが条例(Satzung)の形式で策定し、法的拘束力を持つ(建設法典 8 条以下)。したがって、ゲマインデが、地区詳細計画において、その交通コンセプトに沿って交通用地の用途を指定できるのであれば、統合的な交通政策の実現に資することとなる²³。もっとも、地区詳細計画は、都市建設上の理由からでしか、交通用地の用途を定めることができず、あくまで間接的な交通管理機能を有するにすぎないため、これを用いた統合的な交通政策の実現には限界があるといえよう²⁴。

この他、連邦イミッション防止法上の大気清浄化計画にゲマインデの交通計画を組み込むべきといった提案が存在する²⁵。都市部における大気汚染の大きな要因が自動車交通であることから、多くの大気清浄化計画は交通に対する種々の措置を定めており、その実施を

¹⁸ Kodal (Fn. 7), Kap. 14 Rn. 20.; なお、各州の道路法により差異があるものの、人口 20,000 人ないし 30,000 人以上のゲマインデは、市町村道に加え、市街地を通過する区間の州道についても道路管理者を担う。

¹⁹ Guy Beaucamp, Innerstädtische Verkehrsreduzierung mit ordnungsrechtlichen und planungsrechtlichen Mitteln, 1997, S. 63.

²⁰ Achim Dannecker, Die Konkurrenz von Straßenverkehrsrecht und Straßenrecht im Bereich kommunaler Verkehrsplanung, DVBl 1999, S. 143 (148ff.).

²¹ Koch/ Mengel, (Fn. 15), NuR 2000, S. 1 (7f.); Boos (Fn. 13), NZV 2001, S. 497 (501f.).

²² Koch/ Hofmann/ Reese (Fn. 17), Lokal handeln, S. 174ff.

²³ Jens Ehrmann, Die belebte Innenstadt als Rechtsproblem, Zum rechtlichen Instrumentarium zur Erhaltung funktionsfähiger städtischer Zentren, 2007, S. 181f.

²⁴ Battis/ Krautzberger/ Löhr (Fn. 9), § 9 Rn. 66.; Beaucamp (Fn. 19), S. 114f.

²⁵ Alscher (Fn. 2), S. 263ff.

道路交通官庁に義務付けている(連邦イミッション防止法 40 条 1 項 1 文)²⁶。本論において紹介したとおり、大気清浄化計画は、「環境ゾーン(Umweltzone)」の設置²⁷をはじめとする規制的手法を定めるばかりでなく、その策定に際して、「市街地における道路課金(City-Maut)」の導入²⁸といった経済的手法の検討も行われていた。

したがって、騒音行動計画との調整など課題は山積しているものの、大気汚染および騒音に関するイミッション(Immission)の削減は、統合的な交通政策の目標と大きく重なるため、その実現手段として大気清浄化計画に着目する発想は傾聴に値しよう。さらに言えば、限界値の設定に現れる EU 法上の強い要請を受け、大気清浄化計画に対する裁量統制の密度は濃く、計画内容の充実化が期待できると思われる。ただし、環境管理計画の目標は、モータリゼーション化された個人交通の削減による環境改善であり、交通手段の転換策および公共交通機関の拡充策への関心は副次的にならざるを得ず、経済的利益なども含めた統合的な交通計画となるかについては疑問が残らない²⁹。

3. 交通計画の法定化論

他方、既存の法制度に頼らず、新たに自治体交通計画の法定化を目論む動きも存在する。すなわち、ドイツでは、そうした新法の制定は実現していないものの、連邦環境省の委託を受けて編纂された「ゲマインデ交通計画法(Gemeindeverkehrsplanungsgesetz)」草案³⁰や、法学者の手による法律私案³¹が公刊されている³²。ここでは、説明の便宜から、ゲマインデ交通計画法の草案に絞って取り上げることとしたい。

この草案は、自治体交通の持続的な発展を目的に掲げ、とりわけ、移動利益、交通安全、環境保護、都市建設上の利益が考慮されねばならないとする(草案 1 条)。そして、その実現を図るため、人口 30,000 人以上のゲマインデに条例に基づく交通計画の策定を義務付けている(草案 2 条)。もちろん、この計画では上記目的の実現に向けた戦略的な交通施策およびその実施手段が定められ(草案 13 条)、その具体的内容は各ゲマインデの裁量により形作られるわけであるが、その際に従うべき基準が草案に記載されているので、以下に概略を描

²⁶ Hans D. Jarass, Bundes-Immissionsschutzgesetz, Kommentar, 11. Auflage, 2015, § 40 Rn. 11.

²⁷ 詳しくは、Hans-Joachim Koch, Umweltrecht, 4. Auflage, 2014, § 14 Rn. 95ff.

²⁸ 詳しくは、Meinhard Schröder, Verbesserung des Klimaschutzes durch Einführung einer CityMaut, NVwZ 2012, S. 1438ff.

²⁹ Fehling (Fn. 12), DVBl 2015, S. 464 (467).

³⁰ Entwurf eines Gemeindeverkehrsplanungsgesetzes, in: Koch/ Hofmann/ Reese (Fn. 17), Lokal handeln, S. 87ff.

³¹ Verkehrsströmeplanungsgesetz, in: Philipp Boos, Der kommunale Straßenverkehrsplan, 2001, S. 194ff.

³² 具体的な法案の策定にまでは至っていないものの、交通計画の法定化を主張し、その概要を提案するものとして、Koch/ Mengel, (Fn. 15), NuR 2000, S. 1 (8).

いておこう。

くり返しになるが、都市の交通政策には複雑かつ多岐にわたる利害が絡んでおり、ゲマインデの交通計画は、それら諸利益の衡量を経て策定されねばならない。とりわけ、移動需要、交通安全上の要請、環境保護利益、都市建設上の利益が衡量されねばならず、それに加え、総括的な衡量も要請されており、この要請は各交通施策を実施した際の利益および不利益が評価された場合に限り満たされるという(草案 6 条)。そして、こうした衡量要請に応えた交通計画の実現を担保するため、公益主体の参加(草案 7 条)および市民参加(草案 8 条)が、計画策定段階において求められているわけである。

さらに、ゲマインデの交通計画を策定するに際しては、他計画との調整にも目を配る必要がある。すなわち、交通計画は、上位計画である国土整備(Raumordnung)の目的に矛盾してはならない(草案 3 条 1 項)。また、交通計画は、ゲマインデが策定する建設管理計画(Bauleitplan)等との調整を図らねばならない(草案 3 条 4 項)。その一方、交通に相当な影響を及ぼす計画確定(Planfeststellung)等は、自治体交通計画の実現に可能な限り(soweit wie möglich)配慮(Rücksicht)する必要があるとされる(草案 3 条 2 項)。

さて、こうした草案に記載されている基準を満たしたゲマインデの交通計画が出来上がったにせよ、それが各所轄官庁により実施されないままとなれば、それは絵に描いた餅に尽きてしまおう。とりわけ、その実現に不可欠な交通規律を道路交通官庁が実施しなければ、ゲマインデの交通計画は花咲かない。そこで、前記新法の制定のみならず、道路交通令の改正も併せて提言されている³³。その改正案によれば、人口 30,000 人以上のゲマインデには、一定の交通規律を講じる権限が付与されるという。

このように、ドイツでは、一定の自治体に交通計画の策定を義務付ける新法の制定が唱えられており、その内容自体は興味深い。ただし、こうした交通計画の法定化論にも問題がないわけでない。結局のところ、新法の制定は、法的状況の複雑化を招くと同時に、計画数の増加をもちこたえ、とりわけ建設管理計画との不必要な緊張関係が危惧されている³⁴。このような問題点を交通計画の法定化論が抱えているため、先に触れた大気清浄化計画の活用論にも注目が集まるわけである。

4. 小括

わが国では、道路交通法に基づく交通規律の実施は都道府県公安委員会が担う一方、道路法に基づく供用行為ないし供用廃止行為は道路管理者の役目であり、これらを筆頭とする複合的な措置が講じられてこそ現代的な交通政策の実現が果たされよう。もっとも、ドイツと同様に、行政の縦割りが端緒となり、統合的な交通政策の実現が阻まれてきた感

³³ Koch/ Hofmann/ Reese (Fn. 17), Lokal handeln, S. 98.

³⁴ Alscher (Fn. 2), S. 110ff.

否めない³⁵。さらに、まちづくりと交通政策は密接に絡むことから、市町村に交通政策の主導役が期待されている³⁶にもかかわらず、わが国の交通法制は中央集権的な匂いが漂う仕組みとなってきた³⁷。

こうした課題を踏まえ、わが国では、2013年に交通政策基本法が成立し、統合的交通政策の実現に向けた動きが進みつつある³⁸。この法律は、国の責務を定める(交通政策基本法8条)と同時に、国との適切な役割分担を踏まえた地方公共団体の責務も定めている(交通政策基本法9条)。そして、地方公共団体は、まちづくり等の観点を踏まえながら、交通施策相互間および関連施策との連携を図り、自然的経済的社会的諸条件に応じた交通施策を総合的かつ計画的に実施することとなっている(交通政策基本法32条)。

もっとも、国には交通政策基本計画の策定が義務付けられている(交通政策基本法15条)一方、交通政策基本法において、そうした計画の策定が地方公共団体には義務付けられていない³⁹。とはいえ、統合的な交通政策の実現という観点からは、自治体による交通計画の策定が待望されているのではなかろうか⁴⁰。

もちろん、こうした交通計画は、各自治体が独自の判断に基づいて編むべきであり、自治体には広範な計画裁量が認められよう。ただし、それが形式的な計画であってはならず、適切な状況分析を踏まえ、交通に絡む複雑かつ多岐にわたる利害を衡量した実質的な計画が策定されなければ、統合的な交通政策の実現は夢物語に終わってしまうと思われる⁴¹。だからこそ、そうした実質的な交通計画の策定を担保するため、市民および関係官庁等の参加手続の必要性が叫ばれるわけである⁴²。そして、統合的交通政策は、それを目標とした統合的交通計画の策定に終わることなく、各所轄官庁による実施を経て成就するわけであり、計画策定における関係官庁の参加は、その実効性確保にも資するといえよう。

³⁵ 三好規正「道路行政の意思決定・執行方法における道路法の課題」国際交通安全学会誌 35巻2号(2010年)90頁以下。

³⁶ 三浦大介「道路による都市空間の創造および管理における法的課題」国際交通安全学会誌 35巻2号(2010年)80頁以下。洞澤秀雄「空間の観点からの公物法の再検討—近年の道路法見直し議論を契機に—」札幌学院法学 26巻1号(2009年)31頁。

³⁷ 山田洋「道路管理と分権改革」小早川光郎編『分権改革と地域空間管理』(2000年)185頁以下。

³⁸ なお、2011年の第177回国会に上程されたものの廃案となった交通基本法案については、山越伸浩「交通基本法案～地域公共交通の確保・維持・改善に向けて～」立法と調査 316号(2011年)36頁以下。

³⁹ なお、いくつかの自治体では交通計画に関する条例が定められており、詳しくは、加藤祐介・石田雅人・内海麻利「地域交通における条例の意義と実態に関する研究—交通関連条例の類型とその運用実態に着目して—」都市計画論文集 50巻3号(2015年)730頁以下。

⁴⁰ 澤田斉司「交通政策基本法の成立とその概要」運輸と経済 74巻6号(2014年)23頁。

⁴¹ こうした懸念から交通政策基本法時代における自治体交通計画の理想像を描くものとして、辻本勝久「交通政策基本法の理念にもとづく自治体の計画策定と施策展開」運輸と経済 74巻6号(2014年)46頁以下。

⁴² 大久保規子「交通政策基本法と緑の交通政策」大久保規子編著『緑の交通政策と市民参加—新たな交通価値の実現に向けて—』(2016年)3頁以下。

ところで、交通計画が定める多くの交通施策は、結局のところ、交通標識等の設置により現実的な効果が生じるといっても過言ではなかろう。しかし、一般行政部局が交通規律に関する権限を持つドイツと異なり、わが国では都道府県公安委員会が交通標識の設置を担っているわけであり、やはり執行段階における縦割りの弊害が気になる。そこで、ドイツの学説⁴³を参考に、自治体の交通計画が具体化すればするほど、また、その実現が交通規律の実施を避けて通ることができなければできないほど、都道府県公安委員会の裁量が収縮し、これに縛られると考えるべきではなかろうか。

きちんとした参加手続を踏み、的確な状況分析の下、諸利益を衡量した交通計画を自治体が策定する。管見によれば、これこそが統合的交通計画の理想像であり、それがなければ計画の実効性も確保されまい。もっとも、交通政策基本法の制定から時が浅く、交通に関する課題は山積しており、とりわけ自治体の財源および人的資源の不足は目につき、本稿が描く理想像の実現が簡単でないことは論ずるまでもなかろう。とはいえ、現代的な交通課題の解決には、統合的な交通政策の実施が不可欠であり、そうした理念に沿う実務が展開されることを期待しつつ、筆を置くことにしたい。

⁴³ Gerrit Manssen, Anordnungen nach § 45 StVO im System des Verwaltungsrechts und des Verwaltungsprozeßrechts, DVBl 1997, S. 633 (639).

論文要旨

序章 現代型交通政策の法的課題

道路が果たす役割は、枚挙に暇がない。その一方、それに比例するかの如く、道路に係る課題は多岐にわたる。円滑な移動、交通安全、環境保護、まちづくり、これら諸利益を踏まえた交通施策が編まれねばならない。

交通政策を支える中核的な法制度が、道路交通法に基づく交通規律(Verkehrsregel)である。道路交通法に基づく交通規律は、交通の安全および円滑のみを理由として、当初は実施されていたが、モータリゼーション化の進展に伴う道路交通法令の改正が契機となり、環境保護、さらには都市建設上の理由からも講じられるようになった。その使い勝手の良さから、道路交通法に基づく交通規律が交通政策において重宝されている。

このように、さまざまな理由に基づき交通規律が講じられるようになり、道路交通法は、危険防御(Gefahrenabwehr)を目的とする古典的な秩序法(Ordnungsrecht)としての性格を超え、計画的な要素をも含むようになったため、「危険防御計画(Gefahrenabwehrplanung)」とすら語られるようになった。しかし、道路交通法に基づく交通規律は、市民参加(Bürgerbeteiligung)の手続を経ることなく、道路交通官庁(Straßenverkehrsbehörden)の裁量に従って実施されるにとどまる。

また、現代交通が抱える高度な課題に対応するためには、道路交通法に限らず、関連する法律を横断的に駆使した複合的な措置を講じる必要がある。すなわち、道路法上の限定的供用廃止行為(Teileinziehung)、建設法典上の地区詳細計画(Bebauungsplan)、連邦イミッション防止法上の環境管理計画、旅客輸送法上の近距離交通計画(Nahverkehrsplan)などが絡む。

当然のことながら、各所轄官庁間の調整が必要であり、まちづくりと交通政策は密接に絡むことから、そうした調整の旗振り役が、住民に最も身近な市町村に期待されよう。このように、交通政策を担う法的仕組みについて、秩序法から計画法への発展が迫られていると思われる。

第1章 交通規律と交通利用者の権利

道路から利益を享受する者として第一義的に挙げねばならないのは、交通利用者(Verkehrsteilnehmer)であろう。交通利用者が、特段の許可なく道路を自由に通行できることは、一般使用(Gemeingebrauch)として認められている。もっとも、交通利用者は、先に挙げた交通規律の実施により、多かれ少なかれ通行について制約を受ける。換言すれば、

交通利用者は、交通規律の実施により、その権利を侵害され得よう。

交通規律は、交通標識(Verkehrszeichen)の設置を通じて交通利用者に告知(Bekanntgabe)され、その効果が生じる。道路ごとに適用される警察命令(Polizeiverordnung)が交通標識の設置により告知されていたという歴史的沿革に照らせば、交通標識が示す交通規律の法的性格は、法規命令(Rechtsverordnung)であると考えるのが自然であり、ドイツ連邦共和国成立後も、そのような見解が当初は有力であった。

しかし、現在の判例および通説によれば、交通標識に基づく交通規律の法的性格について、一般処分(Allgemeinverfügung)形式の行政行為(Verwaltungsakt)であると解することで決着をみている。すなわち、交通標識による命令は、具体的な交通状況に即したものであり、警察官による命令と同一の機能を果たし、行政行為に分類できるという。ただし、交通標識に基づく命令は、設置された場所の交通状況を継続的に規律するため、警察官による命令とは異なる側面も持ち合わせていることから、一般処分(行政手続法 35 条 2 文)として整理されている。

したがって、交通規律により権利侵害を被った交通利用者は、取消訴訟(Anfechtungsklage)による救済を求めることとなる。ただし、訴訟制度上、民衆訴訟(Popularklage)を阻止するため、権利侵害の主張がなければ取消訴訟による権利救済の途は開かれまいとされている(行政裁判所法 42 条 2 項)。

そこで、交通利用者の原告適格(Klagebefugnis)が問題となるわけである。交通規律の対物的側面を強調すれば、第三者の原告適格に関する問題と同じように、保護規範理論(Schutznormtheorie)に基づいて考えることになろう。すなわち、法的に保護された利益を有する者のみが原告適格を有し、単なる反射的利益を有するにとどまる者には原告適格が認められない。なお、道路法上の供用廃止行為(Entwidmung)に対する取消訴訟では、第三者の原告適格と同じく保護規範理論に従っていると思われる。

一方、交通規律の対人的側面を強調すれば、その名宛人(Adressat)として交通利用者を扱い、名宛人理論(Adressatentheorie)に基づいて交通利用者の原告適格を容易に肯定することができよう。ドイツの判例実務は、対物的側面を強調するか対人的側面を強調するかにつき変遷を辿りながらも、後者の立場を最終的に採り、広範な交通利用者に対して権利救済の門戸を開いている。

ところで、取消訴訟による権利救済は、争訟期間制度による制約を受ける。ドイツでは、不服申立て前置主義が採られており(行政裁判所法 68 条 1 項 1 文)、交通規律のような教示(Rechtsbehelfsbelehrung)がなされない行政行為については、その告知時点を起算点とした 1 年間の不服申立て期間が適用される(行政裁判所法 58 条 2 項、同法 70 条 2 項)。したがって、交通利用者は、この期間内に争訟の提起に踏み切らねば、司法上の権利救済を受けられないこととなる。

この点、レッカー移動に関する連邦行政裁判所の判決は、交通標識の設置が公示(öffentliche Bekanntgabe)の特別形式に該当すると明言しており、これを前提とするならば、

交通標識の設置時点が争訟期間の起算点になろう。もっとも、そうすると、交通標識が設置されてから1年以上経過して初めて当該道路を通行した交通利用者にとっては、その権利救済の途が完全に閉ざされることとなるため、裁判を受ける権利(基本法19条4項)に抵触する懸念が生じるのであった。

このことを踏まえ、ドイツでは2つの解決策が検討されてきた。一方は、争訟期間の起算点を交通標識の設置時とした上で、争訟期間が経過し不可争力が生じた後に、職権取消しの義務付け請求を認めるというものであり、このような手法は、手続の再開(Wiederaufgreifen des Verfahrens)と呼ばれている(行政手続法51条)。もう一方は、争訟期間の起算点を交通利用者が当該交通標識に初めて直面した時点にしてしまうというものである。

昨今の連邦行政裁判所は、後者の解決策を採っており、これに今後の判例実務も従っていくと思われる。結局、交通標識に基づく交通規律は、その法的性格に関する解釈が法規命令から行政行為へと変更され、それに伴い争訟期間の制限に服す取消訴訟でなければ、交通利用者が権利救済を求められなくなってしまったわけである。そこで、争訟期間の制限に服さない確認訴訟(Feststellungsklage)等とのバランスも考慮して、ドイツでは、争訟期間の起算点を交通利用者の権利保護に資するよう解釈したものと推察される。

以上のとおり、ドイツでは、交通利用者の権利が手厚く保護されているということができよう。そして、こうした裁判上の権利を交通利用者に認めることは、合理的な交通規律の実施を担保する意味でも、重要であると思われる。

第2章 交通規律による環境保護の計画的要請

他方、交通規律の実施を強く求める声も存在する。道路交通が生ぜしめる弊害として、特に騒音や大気汚染といった公害を挙げることができ、それに苦しむ沿道住民は、交通規律の実施による環境改善に期待を寄せよう。こうした要請を受け、道路交通令は、1980年の改正を経て、騒音および排ガスからの住民保護を目的とした交通規律の実施を認めている(道路交通令45条1項2文3号)。

このことを踏まえ、そのような交通規律の実施を求め、公害に苦しむ沿道住民が提起する義務付け訴訟(Verpflichtungsklage)が、目につくようになった。なお、道路交通令45条1項2文3号から沿道住民の原告適格が基礎づけられている。もっとも、交通規律の実施は、専ら道路交通官庁の裁量に依拠するため、そうした裁量の瑕疵なき行使(ermessensfehlerfreie EntschlieÙung)のみを請求し得ることとなる。

さて、裁判上の救済を経るかは別として、交通公害が受忍限度(Zumutbarkeitsgrenze)を超えるようであれば、道路交通官庁の裁量は零に収縮し(Ermessensreduzierung auf Null)、交通規律の実施が義務付けられよう。このように、交通規律の実施には、沿道住民

の環境利益が反映されることがある。ただし、いかなる場合に受忍限度を超えた公害であると認定されるかは、大きな問題といえよう。

そこで、道路公害に関する受忍限度の基準が重要となるため、それを支える法制度が整備されてきた。交通騒音に関しては、交通規律の実施が問題となる基準値(Richtwert)を定めたガイドラインが行政規則(Verwaltungsvorschrift)として存在し、住居地域の基準値を挙げておくならば、昼間 70 dB、夜間 60 dBとなっている。

一方、大気汚染について、市民は広域的な発生(Emission)源からイミッション(Immission)被害を受けるため、ある区間を対象とした個別の交通規律を実施するのみでは十分な環境改善が見込めない。そこで、道路交通法とは別の救済枠組みが活用されることとなり、それが環境管理計画である。

ドイツでは、統合的な環境保護(integrierter Umweltschutz)を目指す EU 法の影響を受け、計画手法による環境保護の動きが進展している。とりわけ、大気汚染に関しては、EU 指令が各種イミッションの限界値(Grenzwert)を定め、これを超過している場所では、その解消に向けた措置を盛り込んだ大気清浄化計画(Luftreinhalteplan)の策定を加盟国に義務付けており、これがドイツでも国内法化されている(連邦イミッション防止法 47 条)。

なお、NO₂に関するイミッションの限界値を挙げておけば、24 時間平均値が 200 µg/m³を超える日を年間 18 日以下にせねばならず、さらに年間平均値が 40 µg/m³を超えてはならない。また、PM₁₀のイミッションについては、24 時間平均値が 50 µg/m³を超える日を年間 35 日以下にせねばならず、これに加えて年間平均値が 40 µg/m³を超えてはならない。

しかし、多くの都市では、こうしたイミッションの限界値を上回る大気汚染が生じていたにもかかわらず、大気清浄化計画の策定が進まなかったため、大気清浄化計画の策定を求める一般給付訴訟(allgemeine Leistungsklage)が提起されるようになった。もともと、大気清浄化計画は、行政規則に似た(Verwaltungsvorschriften ähnlich)法的性格と解されているため、伝統的なドイツ法の理論によれば、そうした住民の裁判上の権利は否定されよう。ところが、EU 法の趣旨を重視した欧州司法裁判所の先決裁定により、そのような住民の裁判上の権利が認められることで決着を見るに至っている。

ところで、イミッションに関する限界値を超過している場合、大気清浄化計画を策定するか否か(Ob)の決定裁量(Entschließungsermessen)について考える余地はないものの、いかなる(Wie)措置を計画に盛り込むかといった選択裁量(Auswahlermessen)は策定主体に残る。とはいえ、大気清浄化計画の策定自体は行われたものの、これがイミッション削減に資する効果的な措置を定めないのであれば、EU 法の要請を満たすことができないため、そうした計画裁量に対する司法統制が議論の対象となってきた。

例えば、大気汚染物質の排気量が少ない自動車にステッカーを付与し、それが貼られていない車両の乗り入れを原則として禁止する「環境ゾーン(Umweltzone)」の設置は、効果的な大気汚染の改善が見込めるものとされ、これが計画において定められることがある。一方、経済的な見地から根強い反対論があり、これを盛り込まない計画も存在し、そうし

た計画が策定された都市では、環境ゾーンの設置を定めた計画に変更することを求める訴訟が提起されている。

こうした大気清浄化計画の変更請求訴訟は、いくつかの都市において認容判決が確定しており、その執行(Vollstreckung)の申立てを受け、強制金(Zwangsgeld)の賦課を戒告(Androhung)した決定も散見される(行政裁判所法 172 条)。とりわけ、環境ゾーンの設置といった特定の措置につき、大気清浄化計画への挿入請求を実質的に認めた判決からは、選択裁量に及ぶ密度の濃い司法審査を読み取ることができ、注目に値しよう。なお、環境ゾーンの設置は、道路交通官庁による交通標識の設置を経て実現される。

このように、環境法分野においては、EU 法水準への適合という要請から、ドイツの行政法理論は変革期に差し掛かっていると思われる。そして、その影響は道路交通法上の交通規律にも及んでいる。すなわち、環境保護に熱心な EU 法に基づく環境管理計画上の基準が、道路交通法に流れ込み、沿道環境の改善に資するよう、交通規律に関する道路交通官庁の裁量を統制しているといえるのではなかろうか。

第 3 章 都市交通の計画化と法的課題

現代的な交通政策は、移動利益、交通安全、環境利益にとどまらず、まちづくりも含んだ複雑かつ多岐にわたる要素を踏まえながら編まれねばならない。そして、都市交通の改革に際しては、道路交通法に基づく交通規律のみならず、道路法上の限定的供用廃止行為や建設法典に基づく地区詳細計画も、その政策実現手段として活用されよう。

すなわち、道路法は、道路管理者(Straßenbaulastträger)が限定的供用廃止行為を実施し、特定の利用形態、特定の利用目的、特定の利用者集団、利用時間に対して制限を加えることができるとする。また、建設法典は、わが国の市町村に相当するゲマインデ(Gemeinde)が策定する地区詳細計画において、交通用地(Verkehrsfläche)の位置に加え、その用途(Zweck)をも定めることができるとする(建設法典 9 条 1 項 11 号)。

ところで、道路法と道路交通法の関係という古典的な論点が存在する。ナチス政権下において、交通の安全秩序に関する規律の統一を図るため、公物管理法から公物警察法が分離し、道路交通法の立法権限がライヒ(Reich)に与えられてからは、両者の間に横たわる壁が強く意識されるようになった。

しかし、モータリゼーション化への対応を図った 1980 年の道路交通法改正により、交通の安全秩序に限らず、環境保護や秩序ある都市建設を目的とした交通規律についても、その権限が道路交通官庁に与えられたため、道路法と道路交通法の役割分担は相対化するに至った。もっとも、道路法の留保(Vorbehalt des Straßenrechts)および道路交通法の優位(Vorrang des Straßenverkehrsrechts)という基準が存在し、両者の守備範囲は、重複する領域があるにせよ、一応の限界を互いに抱えている。

道路法上の供用廃止行為を行うに際して、道路管理者は、関係者に異議(Einwendung)申立ての機会を与えるため、そうした意思を当該道路が通る市町村において少なくとも3ヶ月前までに公示しなければならない。他方、道路交通法に基づく交通規律を実施する際には、こうした手間のかかる手続は不要である。

このように、交通規律は簡便な手続により実施できるため、交通政策において道路交通法への依存傾向が強まっていった。なかには、道路交通法に基づいて市街地から自動車を締出すといった事例も現れ、道路法の留保原則の形骸化が囁かれた。ところが、その後、道路交通法は、あくまでも危険防御を目的とした秩序法であるとして、その限界を指摘する判例が登場し、道路交通法への依存を見直す契機となっている。

そこで、道路法の活用論が唱えられたり、地区詳細計画による交通管理が論じられたりしてきたわけである。これらは、市民参加の手続を経る手法であるが、それ単体での実施には限界があり、結局のところ、道路交通法も含め、これらの手法を複合的に組み合わせた交通施策を実施しなければ、都市交通の改革は図られないと思われる。

さらに、こうした規制的手法に加え、市街地における道路課金(City-Maut)といった経済的手法も忘れてはならない。昨今のドイツでは、EU法に基づく大気汚染に関するイミッシェンの限界値を達成できていない都市が散見され、そうした都市の大気清浄化計画に盛り込む措置として、道路課金に注目が集まっている。

もっとも、その導入自体に法的な障害はないと思われるが、その法的性格とも絡んで、課金額の設定については検討を要する法的課題が存在する。そして、なによりも、環境ゾーンの設置以上に根強い反対論が予想され、そうした政治的な壁を乗り越える必要があり、それには複雑な利害調整が欠かせないといえよう。

以上のとおり、都市交通の改革にあたっては、さまざまな交通施策を複合的に組み合わせて計画的に実施していくことが肝心である。そして、こうした都市交通の計画化は、さまざまな利害が絡むことから、手続的な参加を保障し、事前の利害調整を経てこそ、その合理性および正当性が担保されよう。

第4章 交通計画と自治体の役割

都市交通の改革は、先にみた種々の法律を横断的に駆使し、複合的な措置を講じなければ実現し得ないため、各所轄官庁間の調整が必要となることは論ずるまでもなからう。例えば、道路交通法に基づく交通規律は道路交通官庁が実施する一方、道路法上の限定的供用廃止行為は道路管理者が担う。さらに、まちづくりと密接に絡む都市交通の青写真は、住民に最も身近な基礎自治体により描かれるべきであり、地区詳細計画はゲマインデが策定する。

ひとまず、沿道環境の保護に着目するならば、ドイツでは、EU法の要請を受け、環境管

理計画に関する法制度が整備されてきた。そして、自動車交通が大きな要因となり、騒音被害や大気汚染被害を沿道住民に招いていることから、ほとんどの騒音行動計画(Lärmaktionsplan)や大気清浄化計画には、交通に対する種々の措置が盛り込まれている。

もちろん、このような計画が定める交通に対する措置は、道路交通官庁や道路管理者が実行に移すこととなるものの、そうした所轄官庁が計画策定主体と一致するとは限らない。そのため、ある措置が、騒音行動計画や大気清浄化計画において定められているにもかかわらず、それが道路交通官庁や道路管理者の意向に従い実施されないままとなり、環境管理計画の策定主体と道路交通官庁や道路管理者とが衝突する場面が想定されよう。なお、計画の策定主体および計画内容の水準は、補完性の原則(Subsidiaritätsprinzip)を踏まえ調整されている。

騒音問題は、地域の課題であることから、騒音行動計画の策定は、原則としてゲマインデが担っている(連邦イミッション防止法 47e 条 1 項)。また、騒音については、EU 法上の限界値が設定されておらず、どの程度まで騒音を削減せねばならないかについて、一律の水準が用意されているわけでない。したがって、原則として、交通騒音の対策に関しては、ゲマインデの意思が尊重されるべきであろう。

他方、大気汚染の被害は広範囲に及ぶため、大気清浄化計画の策定主体は自治体レベルでなく、通常は州政府機関が担う。そして、大気汚染については、EU 法上の限界値が設定されており、この統一的な水準を下回るように大気汚染が削減されねばならない。したがって、こうした EU 法上の要請に応えるべく強力な交通施策を実施しようとする州と、都市経済の観点から反対する都市との緊張関係が話題となっている。

環境保護の観点から国際水準への適合を優先すべきか、それとも地方自治への配慮からゲマインデの意思を重視すべきか、こうした権限主体間における利害調整も、現代的な交通政策における課題と評することができるのではなかろうか。なお、大気汚染対策について、一応はゲマインデの意思が大気清浄化計画に反映される仕組みが構築されているものの、広域的な課題であるため、ゲマインデの自治が EU 法により限定されざるを得ないと思われる。

さて、まちづくりと交通政策は蜜月な関係にあることから、ゲマインデは、地区詳細計画とは別に、都市計画に収まりきれない地域の交通像を、インフォーマルな交通コンセプト(Verkehrskonzept)として用意する例がある。そして、判例によれば、都市建設上の交通コンセプトは、ゲマインデの計画高権(Planungshoheit)として法的に保護されるという。

もともと、交通規律に関する権限は、州の固有事務とされている。なお、多くは州法に基づき下級道路交通官庁となる一定のゲマインデに委任されているものの、上級道路交通官庁である州が専門監督(Fachaufsicht)権を行使することがある。他方、道路管理者は、原則としては連邦道か州道か市町村道かに拠るものの、大都市の市街地通過部分(Ortsdurchfahrt)においては、全ての道路の管理を当該都市が一元的に担う。

したがって、そうした交通コンセプトの実現のためには、特に道路交通官庁の協力を得

ることが肝心であり、いかなる交通コンセプトであれば、これに道路交通官庁が縛られるかが問題となる。学説によれば、交通コンセプトが具体化すればするほど、また、その実現のために交通規律の実施が避けて通ることができなければできないほど、より道路交通官庁の裁量は収縮し、ゲマインデの意思が交通規律の実施に反映されやすくなるという。

くり返しになるが、都市交通の改革は、各所轄官庁が力を合わせ、複合的な措置を組み合わせなければ実現することができない。もっとも、各官庁が足並みを揃え、総体として最も効果的な交通政策を打っているかといえ、不透明な感は否めない。こうした権限の分離が招く課題は、権限間の相互調整により解決されるべきであり、それを主導する役割が基礎自治体に期待されているのではなかろうか。

結章 統合的交通計画の法的可能性

高度化した現代社会においては、統合的な交通政策の実現が求められている。その実現に向け、ドイツでは、いくつかの提案がなされている。まず、既存の法制度を活用する手法がある。第一は、道路法の活用論である。第二は、建設法典上の地区詳細計画に自治体の交通計画を組み込む手法である。第三は、連邦イミッション防止法上の大気清浄化計画に自治体の交通計画を組み込む手法である。他方、新たに自治体交通計画の法定化を目論む動きも存在し、そうした草案も編纂されており、興味深い。

もちろん、統合的な交通政策の実現は、わが国でも喫緊の課題といえ、2013年には交通政策基本法が成立し、その第一歩が踏み出されたところである。結局のところ、きちんとした参加手続を踏み、的確な状況分析の下、諸利益を衡量(*Abwägung*)した交通計画を自治体が策定する。管見によれば、これこそが統合的な交通計画の理想像であり、それがなければ統合的な交通政策は花咲かない。現代的な交通課題の解決には、統合的な交通政策の実施が不可欠であり、そうした理念に沿う実務が展開されることを期待したい。