

# 行政計画の統制に関する問題点の省察

長谷川 福 造

- 一 序説
- 二 行政計画の法的性質と都市計画の位置づけ
- 三 具体的事例の検討
- 四 計画裁量の審査に関する問題点
- 五 平成一六年改正以降の議論の進展
- 六 結語

## 一 序説

1 平成一六年に行政事件訴訟法(昭和三七年五月一六日法律一三九号)が大幅に改正されてから<sup>(1)</sup>以下、この改正を「平成一六年改正」という。間もなく一五年が経過する。平成一六年改正は、「司法の行政に対するチェック機能を強化する方向で行政訴訟制度を見直すことは不可欠である」という司法制度改革審議会の指摘を踏まえて多角的に進められた。

行政計画に関しては、行政計画の違法等の確認訴訟が、従来の実務で現実にはほとんど活用されてこなかったことを重視し<sup>(3)</sup>、「行政の活動・作用の複雑多様化に対応し、国民の権利益の実効的な救済を図る観点からは、確認訴訟を活用することが有益かつ重要である」という検討結果が、平成一六年改正にあたって示された<sup>(4)</sup>。行政計画の司法審査については、「差止訴訟や当事者訴訟として明示された確認訴訟の活用などを含め、個別の行政計画の特色や紛争の実情等に即した司法審査についての改正後の行政事件訴訟法の下での事例の集積を視野に入れつつ、適切な司法審査の在り方を検討する必要がある」という指摘があり<sup>(5)</sup>、特に都市計画との関連では、土地政策としての特性との調和に留意した上で、確認訴訟の利用が有用であるという分析も示された<sup>(6)</sup>。

平成一六年改正後に示された最高裁判所の判断のうち、行政計画に関して主だったものを見ていくと、土地区画整理事業計画決定に処分性を肯定した平成二〇年の最高裁判所の判断が嚆矢として挙げられよう(最大判平成二〇年九月一〇日民集六二卷八号二〇二九頁。以下「平成二〇年最判」という)。従来批判の多かつた昭和四一年のいわゆる青写真判決(最大判昭和四一年二月二三日民集二〇卷二号二七一頁)を変更した意義の大きさから、平成二〇年最判を

巡って様々な分析が展開された。<sup>(7)</sup>

2 その一方で、平成二〇年最判の後、第一種市街地再開発事業に関する地区計画変更決定及び都市計画決定の処分性を否定する判断が下級審で示され、確定した（東京地判平成二〇年二月一九日判タ一二九六号一五五頁。控訴なく確定。以下「平成二〇年地判」という。）。また、この平成二〇年地判では、実質的当事者訴訟の確認の利益も否定された。都市計画に関する取消訴訟の処分性拡大及び確認訴訟の活用という期待との関連で注意と検討を要する判示である。

また、行政計画の違法性に関しては、いわゆる小田急高架訴訟の実体判断（最判平成一八年一月二日民集六〇巻九号三二四九頁。<sup>(8)</sup>以下「平成一八年最判」という。）で都市計画の変更決定について違法性が否定され、平成二〇年最判の差戻後の本案判決でも、裁量権の逸脱・濫用はなく手続的違法もないとして請求が棄却された（静岡地判平成二三年二月二五日判自三四八号七三頁。<sup>(10)</sup>以下「平成二三年地判」という。）。このような経過から、行政計画の違法性判断に際して、裁判所が行政庁の広い裁量を認める潮流が見て取れる。

現代行政における計画の重要性からみて、行政計画に対する司法審査のあり方を一層精緻に検証することが必要であることを踏まえ、本稿では、平成二〇年地判を題材の一つに据えて司法審査の限界点を見極めた上で、行政計画の法的性質や今後の制度設計を視野に含めて検討を行う。

## 二 行政計画の法的性質と都市計画の位置づけ

### 1 行政計画の概要

平成三〇年一月一日までに公布された法律のうち同日現在で効力を有するものは、二三四三件にのぼる<sup>⑪</sup>。行政計画に関する規定を持つ法律の数についてみると、昭和四六年時点で一〇八件であったものが、平成一三年末時点では三一四件に増加し<sup>⑬</sup>、平成二五年末には四二八件を数え、約五〇年間で四倍近く増加している<sup>⑭</sup>。

国の行政組織のうち一一の各省（国家行政組織法三条一項、二項、及び別表第二）に絞って通覧しても、各省は、その所掌事務に対応して多様な計画を制定している。例えば、総務省は、平成二九年四月二二日、「平成二九年度総務省行政事業レビュー行動計画」を策定し、各府省が、「自律的に、概算要求前の段階において、原則全ての事業について、予算が最終的にどこに渡り（支出先）、何に使われたのか（用途）」といった実態を把握し、これを国民に明らかにした上で、外部の視点も活用しながら、過程を公開しつつ事業の内容や効果の点検を行い、その結果を予算の概算要求や執行等に反映させる<sup>⑮</sup>ため、大臣官房長を統括責任者とするレビュー推進チームが、事業や基金等を点検するものとしている<sup>⑯</sup>。その他の例としては、農林水産省は、食品の安全性に関するリスク管理を推進するため、措置を講ずる必要性及びその具体的内容を検討し、既存の管理措置の妥当性を検証する際に不可欠なデータを得るため、「平成二九年度 食品の安全性に関する有害化学物質及び有害微生物のサーベイランス・モニタリング年次計画」を策定している<sup>⑰</sup>。

このように、各省、内閣府及び各庁等は、それぞれが担当している行政事務を遂行する目的で、必要に応じて計画

を策定している。また、地方公共団体も行政計画を策定して各種の行政事務を行っており、行政活動における計画の重要性が、近時ますます顕著になってきている。<sup>(17)</sup>

## 2 行政計画の淵源

第二次世界大戦前に遡ると、行政計画に関する代表的な法典として挙げられるのは、大正八年に制定された都市計画法（大正八年四月五日法律三六号。現行の都市計画法〔昭和四三年六月一五日法律一〇〇号〕附則二の1により廃止された。以下、「旧都市計画法」という。）である。<sup>(18)</sup> 旧都市計画法は、「交通、衛生、保安、防空、経済等ニ関シ永久ニ公共ノ安寧ヲ維持シ又ハ福利ヲ増進スル為ノ重要施設ノ計画ニシテ市若ハ主務大臣ノ指定スル町村ノ区域内ニ於テ又ハ其ノ区域外ニ互リ施行スヘキモノ」（二条）を都市計画として規定し、主務大臣が都市計画区域を決定するものと定めていた（二条一項、二項）。また、内務省及び商工省（当時）が推進した国土計画は、「国家の個人に対する優越、政治の経済に対する優越の見地に立つ」とされ、個別的資本の自由の制限として現れる都市計画との対比が指摘されていた。<sup>(19)</sup>

ただ、戦前においては、行政計画の理論的な位置づけに関する分析は具体的ではなく、例えば美濃部達吉博士の体系書<sup>(20)</sup>や田上穰治博士の学術書<sup>(21)</sup>には、行政計画に関する詳述はまだなかった。

## 3 戦後の行政計画の活用と都市計画

(1) 第二次世界大戦後の復興を進めていくにあたり、国土総合開発法（昭和二五年五月二六日法律二〇五号。現在の名称は「国土形成計画法」である。）に基づく全国総合開発計画に従って、新産業都市建設促進法（昭和三七年五月一〇日法律一一七号）や工業整備特別地域整備促進法（昭和三九年七月三日法律一四六号）が昭和三〇年代に定められた。<sup>(22)</sup> このような行政計画を基盤とした法律制定と行政目的の実現を踏まえ、「法律による行政から計画による行政へ」という実

状の指摘が広がっていった<sup>(23)</sup>。行政計画を巡る戦後の経過を受けて、行政の特質の一つとして「行政の計画化」が掲げられるようになったのは昭和五〇年代頃であり、<sup>(24)</sup>行政法の教科書や文献において、行政計画の分析と説明が次第に定着していった<sup>(25)</sup>。その当時から、法律による行政の原理を基礎として、行政計画の法的統制をいかに行うかの問題を、行政計画の特質を明確に把握した上で、一方では特質を没却しないように配慮しながら、他方で国民の権利救済にも十分資する理論構成が必要であるという指摘がなされていた<sup>(26)</sup>。

(2) 現在、多くの体系書や概説書において、様々な工夫のもとで行政計画に関する分析と説明がなされている<sup>(27)</sup>。ただ、一義的に行政計画を定義することは必ずしも容易ではない<sup>(28)</sup>。講学上の概念として、「行政権が一定の公の目的のために目標を設定し、その目標を達成するための各種の諸手段を調整・体系化しつつ総合的に提示した行政活動基準」と説明する体系書もあるが、<sup>(29)</sup>骨組みとなる共通の性質や分類を論じるのが主流となっている<sup>(30)</sup>。

行政計画に関する具体的分析の経過において様々な検証が試みられ、一応の共通項はまとまってきた<sup>(31)</sup>。共通項としての要素は、大きく分けて目標設定性と手段の総合性である<sup>(32)</sup>。一定の目標を行政機関が創造・設定することが目標設定性であり、その目標に到達するための諸々の手段・方策の間の総合的調整を計ることが手段の総合性として位置づけられる<sup>(33)</sup>。

また、行政計画の特質に着目すると、その機能面で、総合化機能と公共性担保機能に分類することができる<sup>(34)</sup>。総合化機能とは、将来に向けての行政活動の統制と地域間の統合を図る機能を指す。例えば、土地利用規制の領域では、多層的な計画体系が形成されている<sup>(35)</sup>。都道府県知事が策定する土地利用基本計画（国土利用計画法〔昭和四九年六月二五日法律九二号〕九条一項）は、広域上位計画である全国計画（同法四条、五条各項）と都道府県計画（同法四条、七条各項、

全国計画と都道府県計画は、国土利用計画に含まれる。)を基本としている。更に土地利用基本計画に基づいて、都市地域、農業地域、森林地域、自然公園地域、及び自然保全地域(国土利用計画法九条一項、二項一号から五号)に対する個別法の規制が総合調整される。<sup>(36)</sup>このようなトップダウン型の構造によって、合理的で一貫性のある行政活動の統合化が実現される。また、利害関係が錯綜した現代社会を踏まえ、透明性と市民参加を保障した計画策定手続が、行政活動の公益性及び公共性を担保するという意味で、公共性担保機能が指摘されている。<sup>(38)</sup>

(3) 多様な特質と類型から構成される行政計画の中で、行政活動において重要な役割を果たすのが、都市計画法に基づく都市計画である。都市計画は、都市計画区域(都市計画法五条各項)及び準都市計画区域(都市計画法五条の二各項)に指定された区域に限って定められる。計画の法的効力に着目した分類では、都市計画は、拘束型計画であるとされる。<sup>(39)</sup>ただ、土地区画整理事業(都市計画法一二条一項一号、土地区画整理法)や市街地再開発事業(都市計画法一二条一項四号、都市再開発法)のような大規模な都市計画事業の実施を内容とする事業型計画だけでなく、市街化区域・市街化調整区域(都市計画法七条一項、二項、三項)や用途地域を定める(都市計画法八条、九条)等、区域を指定して将来における土地利用を規制・誘導する土地利用型計画も都市計画に含まれる。

実際に争訟手続で問題となった事例の多さから、都市計画を素材とした分析と考察が行政救済の領域で幅広く展開されている。次に、都市計画と平成一六年改正を巡る問題点に関連して、平成二〇年地判をはじめとして具体的事例を検証する。

### 三 具体的事例の検討

#### 1 平成二〇年地判の事案の概要と判旨

この事件は、東京都の特別区Y(被告)が行った①地区計画を変更する決定及び②第一種市街地再開発事業に関する都市計画の決定(以下、場面に応じて「本件各決定」という。)について、①の決定に係る地区計画の区域内に不動産を所有するX(原告)らが、主位的に本件各決定の取消しを、予備的に本件各決定の違法確認を求めて出訴した事案である。裁判所は、以下の通り判断を示して、本件各決定の処分性を否定し、実質的当事者訴訟の確認の利益を否定した。

#### (1) 地区計画の変更決定(①)について

最判平成六年四月二二日集民一七二号四四五頁(以下「平成六年最判」という)<sup>(40)</sup>を引用して、地区計画は、「建築物の建築形態、公共施設その他の施設の配置等からみて、一体としてそれぞれの区域の特性にふさわしい態様を備えた良好な環境の各街区を整備し、開発し、及び保全するための計画」(都市計画法一二条の五第一項柱書き)であり、同法一二条の四第一項一号の規定に基づく地区計画の決定及び同法二二条の規定に基づくその変更決定は、区域内の個人の権利義務に対して具体的な変動を与えるという法律上の効果を伴うものではなく、抗告訴訟の対象となる処分には当たらない」と判断した。<sup>(41)</sup>

#### (2) 第一種市街地再開発事業に関する都市計画決定(②)について

最判昭和五九年七月一六日判自九号五三卷(以下「昭和五九年最判」という)<sup>(42)</sup>を引用して、「第一種市街地再開発事業

に関する都市計画は、市街地開発事業の種類、名称、施行区域、施行区域の面積、公共施設の配置及び規模並びに建築物及び建築敷地の整備に関する計画を定めるものであり（都市計画法一二条二項、都市計画法施行令七条、都市再開発法四条一項）、都市計画は、総括図、計画図及び計画書によって表示されるものである（都市計画法一四条一項）ところ、同法一二条一項四号の規定に基づく第一種市街地再開発事業に関する都市計画の決定は、個人の権利義務に対して具体的な変動を与えるという法律上の効果を伴うものではなく、抗告訴訟の対象となる処分には当たらない」と判断した。<sup>43</sup>

### (3) 確認の利益について

「本件各決定は直ちに第一種市街地再開発事業の手續の現実的かつ具体的な進行を開始させるものではなく、本件各決定によってXらの権利又は法的地位に具体的な変動を与えるという法律上の効果が生ずるものではなく、Xらの法的地位に係る不安が現に存在するとまではいえないこと、また、本件各決定の違法確認を求める訴えは、過去の法律関係の確認を求めるものであって、Xらの現在の権利又は法的地位の確認を求める訴えではないことなどに照らすと、本件各決定の違法確認の訴えについては、確認の利益を認めることができない」と判示した。<sup>44</sup>

### 2 処分性に関する平成二〇年地判の問題点

(1) この事件で問題となった二つの行政計画のうち、第一は、地区計画の決定（都市計画法一二条の五）である。都市施設の計画において、その主たる施設は基幹道路や広域公園であり、用途地域の土地利用規制計画は広い範囲の地域を対象にして定められる。他方、建築基準法の規制対象は、各敷地であり比較的狭い地域を対象にしている。これらの中間的なルールとして、小規模な地域単位で土地利用の規範を定めるのが地区計画である。<sup>45</sup> 地区計画制度は、昭

和五五年の都市計画法改正で導入された。<sup>46)</sup>

(2) 本件のもう一つの行政計画は、第一種市街地再開発事業に関する都市計画（都市計画法一二条一項四号、同条二項、都市計画法施行令七条、都市再開発法四条一項）<sup>47)</sup>である。第一種市街地再開発事業は、都市再開発法に基づいて施行されるが、公用権利変換という手法を用いる点に特徴がある。<sup>48)</sup>公用権利変換とは、公益を実現するために行う強制的な権利変換であり、例えば、土地所有権を土地の共有持分と建物の区分所有権などの別の権利に変換することをいう。

(3) 本件では、これら二つの計画について、処分性を否定した。計画の処分性を肯定した平成二〇年最判と対比すると、平成二〇年最判で取消訴訟の対象となったのは、土地区画整理事業の事業計画である。土地区画整理事業は、公法権利変換ではなく公用換地の手法が採られる。<sup>49)</sup>しかし、平成二〇年最判の処分性に関する法理は、土地区画整理事業に限定されない。平成二〇年地判で問題となった第一種市街地再開発事業においても、事業計画に関して、処分性を肯定した裁判例がある（福岡地判平成二年一〇月二五日判時一三九六号四九頁及びその控訴審である福岡高判平成五年六月二九日判時一四七七号三二頁。以下、第一審を「平成二年地判」という。控訴審は、処分性の判断について平成二年地判を踏襲している。）。

平成二年地判は、第一種市街地再開発事業において、「施行区域内の宅地所有者等の権利者は、事業計画決定の公告後三〇日以内に、施行者に対し、権利変換又は新たな借家権の取得を希望しない旨申し出ることにより、他へ転出して権利変換計画の対象者から除外されるか否かの選択を余儀なくされる（都市再開発法七一条）」ことに着目し、事業計画決定の「公告により、施行区域内の宅地所有者等の権利者の法的地位を」変動させる効果を有することを判示の根拠に据えている。また、「仮に事業計画決定の処分性を否定すると、決定を違法と考えている者は、その段階で

はその効力を争うことはできず、後に権利変換処分の効力を争うこととなるが、その結果、権利変換処分が適法とされること、他に転出しようとしても補償金（同法九一条一項）又は移転に伴う損失補償（同法九七条）を施行者から受領することはできないから、このような不利益を避けるには当初から他に転出することを余儀なくされ、事業計画の違法を争う余地は実際上なくなってしまうこととなる」<sup>50</sup>ことを指摘し、「このような不合理な事態を避けるためにも、事業計画決定の処分性を肯定するのが相当である」と判示していた。この理論構成は、おおむね平成二〇年最判に重なっている。事業計画決定に関しては、土地区画整理事業と第一種市街地再開発事業の両方の場面とともに処分性が肯定されよう。

他方で、地区計画及び都市計画決定を対象とする平成二〇年東京地判は、平成一六年改正及び平成二〇年最判以前の最高裁判所の判断をそのまま引用して、処分性を否定している。国民の権利義務ないし法的地位に変動が生じる法的効果を有する行政計画の決定行為を大別すると、定められた計画に基づいて将来具体的な事業が施行されることが予定されていて、計画決定行為が一連の手續の中間段階にあるもの（いわゆる「非完結型・事業型・動的」計画）と将来具体的な事業が施行されることが予定されておらず、計画決定行為をもって完結するもの（いわゆる「完結型・非事業型・静的」計画）の二つに分けられる。土地区画整理事業計画の決定及び公告は、その後により具体的な行政処分（換地処分等）が出されることから非完結型に区分される。また、土地改良事業の施工認可や第二種市街地再開発事業の事業計画決定・公告も、非完結型に分類される<sup>50</sup>。他方で、都市計画法上の用途地域の指定（都市計画決定）は完結型であり、判例上、処分性が否定されている（最判昭和五七年四月二二日民集二六卷四号七〇五頁）。

しかし、本件の第一種市街地再開発事業は、施行地区内に高さ二〇〇メートルを超える複合棟等を建築することを

目的としており、非完結型の事業の端緒としてYが平成一九年八月二日に①及び②を決定し公告したものである。計画決定行為の位置づけとしては、平成二〇年最判と基盤が重なっている。また、都市計画決定（②）の公告が出されるといわれる都市計画事業制限が掛かる（都市再開発法六〇条二項四号、六六条各項<sup>52</sup>）。すなわち、「施行地区内において、第一種市街地再開発事業の施行の障害となるおそれがある土地の形質の変更若しくは建築物その他の工作物の新築、改築若しくは増築を行」うには都道府県知事の許可を受けなければならず（都市再開発法六六条一項）、都道府県知事は、この許可申請に対して条件を付けたり（同法六六条三項）、建築物の建築不許可処分をすることができる（都市計画法五五条一項）。このように、都市計画決定の施行地区内においては、具体的な私権制限が発生する。平成二〇年最判の涌井紀夫意見では、「建築制限等の効果が発生すると、施行地区内の土地は自由に建築物の建築を行うことができない土地になってしまい、その所有者には、これを他に売却しようとしても通常の取引の場合のような買い手を見つめることが困難になるといふ、極めて現実的で深刻な影響が生じる」ことが指摘され、この効果は「抗告訴訟の方法による救済を認めるに足りるだけの実質を十分に備え」ていると述べられている。処分性の有無を判断する際に具体的な私権制限の有無・程度が大きな要素となることは、既にいわゆる二項道路事件（最判平成一四年一月一七日民集五六卷一号二頁）でも判示されている。

このような実情を踏まえて考えると、地区計画については、早期の抜本的な紛争解決のため、処分性を肯定するのが妥当であろう。<sup>53</sup> また、第一種市街地再開発事業の都市計画決定については、計画の法適合性及び裁判コントロールの保障と計画に対する市民の信頼を含めた全体としての計画の法的安定性の確保という二つの要請の間の実践的・政策的な衡量からみて、処分性を肯定すべきであったと考える。

### 3 確認の利益に関する平成二〇年地判の問題点

(1) 平成一六年改正前の事例と照合した場合に、確認の利益に関する判断としてまず注目されるのは、いわゆる長野勤評事件（最判昭和四七年一月三〇日民集二六卷九号一七四六頁）である。長野勤評事件の示した「処分を受けてからこれに関する訴訟のなかで事後的に義務の存否を争つたのでは回復しがたい重大な損害を被るおそれがある等、事前の救済を認めないことを著しく不相当とする特段の事情がある場合は格別、そうでないかぎり、あらかじめ右のような義務の存否の確定を求める法律上の利益を認めることはできない」という基準は、その後、いわゆる横川川事件（最判平成元年七月四日判時一三三六号八六頁）でも踏襲された。すなわち、「河川法七五条に基づく監督処分その他の不利益処分をまつて、これに関する訴訟等において事後的に」「土地が河川法にいう河川区域に属するかどうかを争つたのでは、回復しがたい重大な損害を被るおそれがある等の特段の事情があるということとはできない」ことから、確認の利益が否定された。

(2) このような従前の最高裁判所の姿勢に対しては、「確認訴訟の活用」というメッセージが示された平成一六年改正を踏まえ、カテゴリーカルな判断は慎まれるべきであるという指摘がなされている<sup>54</sup>。平成一六年改正法が四条に「公法上の法律関係に関する確認の訴え」という文言を新たに加えた趣旨は、「抗告訴訟の直接の対象とならない行政の行為（通達や行政指導など）を契機として国民と行政主体との間で紛争が生じた場合を想定し、その法律関係・権利義務関係について、確認の利益が認められるような場合に、行政事件訴訟法上の当事者訴訟としての確認訴訟が活用できることを明らかにする」こと<sup>55</sup>にあった点を重視すべきである。

ただ、行政事件訴訟法は、確認の利益が肯定されるための要件について定めていない。行政事件訴訟法七条に従っ

て民事訴訟における法理を辿ると、民事訴訟法の各条項には確認の利益に関する明示の規定はないが、判例法理と学説上の理論展開に基づいた規範によって運用されている。確認訴訟は、給付及び形成という定型化された類型に載らない紛争について、いわばバスケットクローズ（包括条項）的な、不定型かつ最後の手段を果たしている<sup>56</sup>。民事訴訟における確認の利益は、①解決すべき紛争の成熟性（即時解決の必要性・即時確定の利益）、②確認の訴えを用いることの適否（補充性）、及び③確認対象（訴訟物）の選択の適切さ（対象選択の適否）の三要素から判断される<sup>57</sup>。本件をはじめとする都市計画を巡る確認訴訟では、このうち①の紛争の成熟性が特に問題となる<sup>58</sup>。

(3) 本件では、Xらの権利及び法的地位に関する具体的な検証を経ることなく、紛争の成熟性を否定したが、以下の理由から、この判断は妥当でないと考える。第一に、民事訴訟の法理に関連して、法律上の地位に現に生じている不安ないし危険が除去される場合に即時確定の利益が肯定されている点に着目しなければならない。例えば、最判平成一一年一月二二日民集五三卷一号一頁（以下「平成一二年最判」という。）は、建物賃借人が賃貸借契約の継続中に、賃貸人に対する敷金返還請求権の存在の確認を求めたのに対し、敷金返還請求権の存否を確定することで「法律上の地位に現に生じている不安ないし危険は除去される」として、即時確定の利益を肯定した。

確認の訴えは、原告の権利又は法的地位に不安が現に存在し、かつ、その不安を除去する方法として訴訟物たる権利又は法律関係の存否の判決をすることが有効適切である場合に認められる<sup>59</sup>。平成二〇年地判で、裁判所は「本件各決定によってXらの権利又は法的地位に具体的な変動を与えらるという法律上の効果が生ずるものではない」と判断しているが、非完結型の事業の端緒となる本件各決定が存在することで、先述のような具体的な私権制限が発生している。本件の判断は、Xらの法的地位に対する不安の現存に関する説示が不足している<sup>60</sup>。

(4) 第二に、行政計画の進捗に伴う住民の法的地位との関連で、行政訴訟特有の視点に基づく分析が不十分である。民事訴訟の領域における即時確定の現実の必要性は、被告が原告の権利を否定したり、権利関係について原告の主張と相容れない主張をしており、そのために原告の権利者としての地位に危険・不安が生じていること等に起因して、原告の法的地位に危険や不安が発生している状況を念頭に置いている<sup>61</sup>。平成一一年最判は、賃貸人に対する敷金返還請求権という債権を対象とした確認訴訟であり、敷金交付の事実を賃貸人が争ったことが原因で借借人の法的地位に危険や不安が生じたものである。その他の民事訴訟における即時確定の利益に関する議論<sup>62</sup>を通覧すると、被告による原告の権利・法的地位に対する阻害の態様や権利利益への危険度合いを指標にしている。

しかし、都市計画の一連の手續と住民の権利利益との法的関係性を見ると、私法上の債権債務関係は、行政庁と住民との間に基本的に形成されていない。また、所有権をはじめとする物権を、行政庁が侵奪する関係には立っていない。したがって、民事訴訟における即時確定の利益に関する分析をそのまま当てはめると、結局のところ確認の利益が否定される方向で結論が導き出されてしまう。

そもそも行政実体法は、民事実体法と異なり、権利主体相互間の請求権を直接定める体裁を取っていない。むしろ、行政機関がどのように社会秩序を維持・形成すべきかを定めている。したがって、裁判所が原告の権利利益を保護するために行政機関の行為を統制する局面に行政実体法を接合させるには、民事実体法及び民事訴訟法の場合とは異なる法規定や法理を工夫しなければならない<sup>63</sup>。平成一六年改正の当時から「少なくとも確認の利益は利害関係があれば認める。民事訴訟一般に丸投げしない、という立法政策が必要だったのではないか」という批判がされていた<sup>64</sup>。また、「法全体の仕組みをそのままにして、一片の確認規定を挿入することのみによって、新たな分野での積極的な活

用に期待するといわれても、ある種の『戸惑い』を禁じえない」という指摘もある<sup>(65)</sup>。私権制限を受けることになる住民にとつては、都市計画決定の時点で速やかにその適法性を司法府が客観的に審査する機会を設定することが、法的地位の危険と不安を除去する上で有効かつ適切なタイミンングである<sup>(66)</sup>。行政過程は様々なタイミンングで紛争化することから、その是正を求める行政訴訟は、様々なタイミンングで行政過程に介入せざるを得ない。抗告訴訟は処分性の概念に、当事者訴訟は訴えの利益（紛争の成熟性）の概念に、それぞれ司法介入のタイミンングの正当性を説明する役割を担わせている<sup>(67)</sup>。このような行政実体法と確認訴訟の特質に基づいて検証すると、平成二〇年地判において確認の利益は肯定されるべきであったと考える<sup>(68)</sup>。

#### 四 計画裁量の審査に関する問題点

平成二〇年地判を基盤として処分性及び確認の利益について分析を進めていくと、平成一六年改正と平成二〇年最判を経た現在もなお、手続保障の観点から解消すべき問題が浮き彫りとなる。特に確認の利益を肯定する方向での運用の精緻化も必要である。しかし、行政事件訴訟の枠組みで対応することを前提にした場合、これらの訴訟要件を充足したとしても、計画裁量の審査として実体面の問題点が次に生じる。

##### 1 都市計画決定の違法性が肯定された事例

(1) 平成一六年改正の後、都市計画決定の違法性が肯定されたのが、東京高判平成一七年一〇月二〇日判時一九一四号四三頁である（以下「平成一七年高判」という）。この事件は、都市計画法五二条一項に基づいて、都市計

画道路内の自己所有地について建築許可の申請をしたXらに対して、行政庁である県知事Yが、同法五四条の基準に合致しないとして発出した不許可処分取消訴訟である。

この不許可処分の前提となったのが、都市計画決定である。建設大臣（当時）が、昭和三二年三月三〇日、静岡県伊東市の延長一三二〇メートル、幅員一メートルの道路「伊東大仁線」を定める都市計画を決定した（以下、この計画を「原計画」という）。その後Yが、平成九年二月二五日、都市計画法二二条一項に基づき、原計画決定について、伊東大仁線のうち伊東市東松原町から約一八〇メートルの区間について、幅員を一七メートルに拡幅する内容に変更する旨の都市計画変更決定を行った（以下「本件変更決定」という）。Xらは、本件変更決定の違法性を争った。

(2) これについて、裁判所は以下のように述べて、本件変更決定の違法性を肯定した。すなわち、「都道府県知事は都市計画を決定するについて一定の裁量を有するものといえるが、その裁量は都市計画法第一三条第一項各号の定める基準に従って行使されなければならない」。都市計画決定が、この「基準に照らして、著しく逸脱するものであるときは、」違法となる、とした。そして本件について、「都市計画に関する基礎調査の結果が客観性、実証性を欠くために土地利用、交通等の現状の認識及び将来の見通しが合理性を欠くにもかかわらず、そのような不合理な現状の認識及び将来の見通しに依拠して都市計画が決定されたとき、客観的、実証的な基礎調査の結果に基づいて土地利用、交通等につき現状が正しく認識され、将来が的確に見通されたが、都市計画を決定するについて現状の正しい認識及び将来の的確な見通しを全く考慮しなかったと認められるとき又はこれらを一応考慮したと認められるもの」と都市計画の内容とが著しく乖離していると評価することができるときなど（都市計画※筆者注）法第六条第一項が定める基礎調査の結果が勘案されることなく都市計画が決定された場合は、客観的、実証的な基礎

調査の結果に基づいて土地利用、交通等につき現状が正しく認識され、将来が的確に見通されることなく都市計画が決定されたと認められるから、当該都市計画の決定は、都市計画法第一三条第一項第一四号、第六号の趣旨に反して違法となる」と判示した。

(3) この判示の理解する都市計画法の構造の要点は、都市計画基礎調査の結果に基づいて都市施設を設置することは、都市計画基準として求められているものであり、基礎調査は、都市計画を策定するための前提とされるという点にある。<sup>(69)</sup> 生の事実としての客観的数値や同一性の誤認だけでなく、予測手法等を含めて合理性を審査していることと照応して、一般人が通常の論理的思考力によって理解しうる合理性の有無が問題にされていると理解することができ<sup>(70)</sup>る。合理性を判断する際の考慮要素の選定や評価に関しては、いわゆる林試の森事件(最判平成一八年九月四日判時一九四八号二六頁)が、門の位置変更による樹木への悪影響の発生等について十分な審理を尽くすべく差し戻したことが想起される。林試の森事件では、事業認可の職権取消しにより訴えが取り下げられたが、裁量権の範囲の逸脱又は濫用を慎重に判断する兆候は見られていた。

## 2 平成一八年最判と平成二三年地判

しかし、平成一八年最判では、都市計画<sup>(71)</sup>の適法性を判断する基準として、「裁量権の行使としてされたことを前提として、その基礎とされた重要な事実<sup>(72)</sup>に誤認があること等により重要な事実の基礎を欠くこととなる場合、又は、事実に対する評価が明らかに合理性を欠くこと、判断の過程において考慮すべき事情を考慮しないこと等によりその内容が社会通念に照らし著しく妥当性を欠くものと認められる場合に限り、裁量権の範囲を逸脱し又はこれを濫用したものとして違法となる」という指標が示された。この指標は、「都市施設の規模、配置等に関する事項を定めるに当

たつては、当該都市施設に関する諸般の事情を総合的に考慮した上で、政策的、技術的な見地から判断することが不可欠である」ことを前提に、「このような判断は、これを決定する行政庁の広範な裁量にゆだねられている」というべきであるという価値判断を根拠にしている。

また、平成二三年地判では、以下の理由から、事業計画の決定について違法性はないとされた。すなわち、計画裁量の広範性について、「土地区画整理事業を実施するに際しては、上記の土地区画整理事業の目的及び既に定められている公共施設等に関する都市計画との適合を図りつつ、法令で定められた基準に従って施行地区を設定した上で、上記の技術的基準に従って道路や公園、広場といった公共施設の規模、配置等に関する事項を決定するなどして事業計画の具体的内容を定めることが必要となるものである。そして、ここで行われる判断は、上記の技術的基準が極めて抽象的であることを踏まえても、施行地区とされる地域に関する諸般の事情を総合的に考慮した上で、政策的、技術的な見地から判断することが不可欠なものといわざるを得ない。そうすると、このような判断は、まさに計画裁量と呼ぶべきものであって、これを決定する行政庁の広範な裁量にゆだねられているというべきである」との判断を示した。その上で、「裁判所が事業計画の決定の内容の適否を審査するに当たっては、当該決定が裁量権の行使としてされたことを前提として、その基礎とされた重要な事実を誤認があること等により重要な事実の基礎を欠くこととなる場合、又は、事実に対する評価が明らかに合理性を欠くこと、判断の過程において当然に考慮すべき事情を考慮しないこと等によりその内容が社会通念に照らし著しく妥当性を欠くものと認められる場合に限り、裁量権の範囲を逸脱し又はこれを濫用したものとして違法となると解するのが相当である」として、違法性を否定した。

平成一八年最判は、都市計画裁量の司法統制手法に関する判例の到達点を示したものと分析がされている。<sup>72</sup>ま

た、平成二三年地判における計画裁量の判断については、土地区画整理事業の事業計画の策定・決定にあたって相当程度の裁量が許されるべきであるとして、妥当性を認める見解もある<sup>(73)</sup>。しかし平成一七年高判を踏まえるとなお、計画裁量の再検証が必要である。

### 3 計画裁量の概要

(1) 行政計画と裁量に関する系譜を探る場面で手掛かりになるのは、一九六九年一月二日のドイツ連邦共和国連邦行政裁判所第四部の判決<sup>(74)</sup>（以下「一九六九年判決」という。）であり、これは昭和四〇年代から五〇年代に掛けての我が国の計画裁量の議論に影響を与えた判決である<sup>(75)</sup>。一九六九年判決は、連邦建設法 (Bundesbaugesetz vom 23. Juni 1960.)<sup>(76)</sup>における建設詳細計画 (Bebauungsplan)<sup>(77)</sup>に計画裁量 (das Planungsermessen) という概念を認め、その特質を明らかにした<sup>(78)</sup>。連邦建設法は、一九八六年の建設法典 (Baugesetzbuch [BGBl. I 2253]) 一九八六年二月八日)の成立に伴い失効したが、この判決が示した計画裁量に関する判断は、一九七四年七月五日のドイツ連邦共和国連邦行政裁判所の判決を経て、その後の理論形成に影響を与えた<sup>(79)</sup>。

一九六九年判決では、ゲマインデが自己の責任において建設管理計画を策定する旨の連邦建設法二条一項の規定には計画高権 (die Planungshoheit)<sup>(81)</sup>の承認が含まれ、計画高権は計画裁量の承認を意味する、とした<sup>(82)</sup>。そして次の四項目を掲げて、計画策定の権限を確認している。すなわち、第一に、形成の自由 (die Gestaltungsfreiheit)のない計画策定はそれ自体矛盾であろうから、計画策定の権限は多少とも広範な余地のある形成の自由を含まなければならない。第二に、この計画上の形成の自由は、様々な要素―特に認識、評価、判断の要素を含んでいる。第三に、行政裁判所による計画策定への統制に関しては、具体的な事例において形成の自由の法律上の限界を超えているか否か、又はそ

れが授権に適合しない方法で行使されたか否かに限定される。そして第四に、建設詳細計画についての上級行政庁の認可における関与は、権限及び義務において適法性のコントロールに限られる。

(2) その後二〇〇四年に、建設法典は、EUの計画環境審査（戦略的環境影響評価）指令の国内法化を目的とする「建設法典のEU指令への適合に関する法律」によって改正された<sup>(83)</sup>。現在では、建設詳細計画の有効性は、行政裁判所法四七条が定める規範統制（die Normenkontrolle）の対象となっている<sup>(84)</sup>。規範統制手続は、裁判所において法律の下位に属する規範の有効性を審査する申立手続である<sup>(85)</sup>。建設詳細計画は、事後的な規範統制手続だけでなく、計画策定段階における住民参加によって事前の手続保障も受けている<sup>(86)</sup>。

計画裁量においては、特に計画内容の形成自由に関して、計画裁量の内的限界と外的限界が区分されている<sup>(87)</sup>。外的限界は、立法者によって行政裁量に対して抽象的に設けられた枠であり、内的限界は、形成指針（die Gestaltungsdirektiven）と衡量要請（das Abwägungsgebot）から構成される<sup>(88)</sup>。審査密度（die Kontrollichte）と統制に関しては、先行する優れた分析が多数あるが、多様な利害調整が必要不可欠な都市計画策定の特性を踏まえて、手続保障と慎重な審査を具体的に制度化している点に特徴がある。また、一九六九年判決以降、連邦行政裁判所は、計画裁量の審査に関する命題を詳細化していった<sup>(90)</sup>。その命題は、①衡量がなされたこと、②衡量の中に取り入れられるべきものが取り入れられていること、③被侵害利益の重要性が看過されることなく適切な評価が行われていること、④利害調整について不均衡な判断がされていないことから構成される<sup>(91)</sup>。平成一八年最判で示された都市計画の適法性の判断基準と、発想の共通性を指摘することができる<sup>(92)</sup>。

(3) 我が国における計画裁量に関する考え方の一例を挙げると、都市計画の規制内容については法が詳細に規定す

る一方で、法定の選択肢の中から何をどのタイミングで選ぶかは行政庁の判断に委ねられていることを重視して、ゼロ点から諸要素の調整統合、諸利害調整を行わなければならないから裁量の幅が広くなるとされる。<sup>(93)</sup>

判例及び裁判例の積み重ねを通じて看取されるようになってきた裁量統制基準から見た場合、都市計画の違法性は、最小限の社会観念審査の枠組みを採用しつつも、判断過程統制のモデルとの接合を図る謂わば中程度の審査密度であると評価できる。<sup>(94)</sup> ただ、平成一七高判の審査密度は、交通量予測や人口予測を含めた価値形成的・評価的な事実に関する誤認を問題としており、比較的高くなっている。これは、いわゆる実体的判断代替型の審査方式に近い踏み込んだ審理といえる。<sup>(95)</sup> 行政計画の違法性をより緻密に審査することを目指すのであれば、実体判断代替の手法を採用することによって最大限の審査密度が確保できる。司法府による適切な違法性審査を実現する上で、平成一七高判の審査過程は大きな意義を持っている。<sup>(96)</sup>

(4) ただ他方で、都市問題は、生活環境の保護、福祉の向上、産業の育成・発展など、自治事務の観点から様々な側面を持っていることから、都市政策はこれらを総合的・包括的に視野に入れて執行していかなければならない。<sup>(97)</sup> 平成一七高判や林試の森事件が示すように裁量統制に対する裁判所の積極的な姿勢は伺えるものの、違法性を認定して行政計画に歯止めを掛ける態様には限界がある。処分性要件と確認の利益をクリアしたとしても、この実体判断・本案審理の限界が、行政計画に関する訴訟に内在している。

## 五 平成一六年改正以降の議論の進展

行政計画を統制する手法を、裁判上問題となった事例を中心に概略的に見てきたが、平成一六年改正以降、一定の成果は挙げられているものの、今なお制度上の問題を抱えていることが見受けられる。これに対しては、従来から様々なかたちで制度改定に関する議論が展開されてきている。

### 1 行政不服審査の拡充

平成一六年改正後にいち早く都市計画の統制に関する検証を行った都市計画争訟研究会は、平成一八年八月に『都市計画争訟研究報告書』（以下、「平成一八年報告書」という。）を公表している<sup>98</sup>。その中で特徴的なのが、都市計画決定等に対する行政不服審査の拡充である。この提案においては、不服審査の対象とすべき都市計画の範囲について、個人の権利救済と密接な関係にあることに鑑み、住民等の権利義務に直接関わる区域区分、地域地区、都市施設及び市街地開発事業等の都市計画を、不服審査の対象事項として法律で明示すべきとしている<sup>99</sup>。審査対象を法律で明確化することは、平成二〇年最判で拡大した処分性の枠組みを充実させる点で意義が大きい。また、都市計画の手続が多様であることを踏まえ、確認の利益も含めて、平成二〇年地判のような場面でも客観的に審査対象を認定できることは重要である。

また、審査庁は行政機関であることから、計画裁量の違法性のみならず、不当の問題にまで立ち入って審査することができると見られる。審査庁は、裁決において、都市計画を取り消すだけでなく、変更を命じるなど救済措置に関して多様な性を持ちうる<sup>100</sup>。取消訴訟の本案審理における計画裁量の広さに照らすと、行政不服審査の場で柔軟な審理が行えるメ

リットは大きい。

## 2 都市計画の違法確認訴訟の拡充

平成一八年報告書の三年後には、都市計画争訟のあり方検討委員会・ワーキンググループが『人口減少社会に対応した都市計画争訟のあり方に関する調査業務報告書』（以下、「平成二二年報告書」という）を公表した。<sup>(10)</sup> 平成二二年報告書は、平成一八年報告書において提案された裁決主義の手續について多角的に検証をしている。<sup>(102)</sup> この検証を踏まえ、対案として提言したのが都市計画違法確認訴訟（仮称）である。

平成二二年報告書の基本的な考え方は、以下の四項目に集約されている。すなわち、①都市計画の特質に即した訴訟の形式を都市計画法に規定すること、②都市計画の違法を宣言することにより計画の効力を停止する仕組みに重点を置くこと、③瑕疵の補正手續を法定し、適切な補正がされたときは計画が判決時に遡って有効になること、④行政不服審査手續を介在させないことで手續の複雑化回避と地方公共団体の実施コスト削減を図ることである。<sup>(103)</sup>

## 3 計画争訟制度の導入

さらに、平成二四年六月一日、日本弁護士会が示した『行政事件訴訟法第二次改正法案』（以下、「日弁連改正法案」という。）では、行政計画に対する訴訟手續に関する規定を設け、個別法による争訟制度の導入が提言された。<sup>(104)</sup> 日弁連改正法案では、行政事件訴訟法四条の三を新設し計画に関する不服の訴訟として計画訴訟を新たに定めている。その上で、「法律に定める場合において、法律に定める者に限り」、計画訴訟を提起できるとしている（四一条の二の新設）。

## 4 議論の多角的な検証

平成一六年改正法の附則五〇条が定める「政府は、この法律の施行後五年を経過した場合において、新法の施行の

状況について検討を加え、必要があると認めるときは、その結果に基づいて所要の措置を講ずるものとする」という規定を踏まえて、改正行政事件訴訟法施行状況検証研究会による検証作業が行われ、平成二四年一月、『改正行政事件訴訟法施行状況検証研究会報告書』（以下、「平成二四年報告書」という。）が公表された。<sup>105</sup>平成二四年報告書は、行政計画について、「行政計画が極めて多種多様で、それぞれの計画ごとに法的効果の有無及び内容も様々であって、行政計画一般として問題を捉えることは困難な面があることから、個別法ごとにそれぞれの行政計画の法的効果の特質について各行政過程の中での位置付けを踏まえて検討」する必要があると指摘している。<sup>106</sup>そして、「各種手続規定を整備した上で一定の住民等に出訴を保障するとともに違法事由の主張を制限するといった計画統制訴訟の制度を設け、計画段階で多様な関係者の利害関係を調整することが必要であり、特に都市計画法の分野においてはこのような必要性が顕著である」という点を明示している。<sup>107</sup>

## 六 結語

### 1 訴訟による対応の限界

平成二一年報告書と平成二四年報告書は、特別の訴訟制度を構築し、違法性の是正を実現することを志向している点で共通している。しかし、行政訴訟の枠組みで行政計画の客観的統制を図る場合、計画のどの時点での提訴を適法とするかという成熟性の要件との関連で、タイミングをはじめとする先述のような問題が内在している。実効性のある制度にするため、例えば都市計画においては、平成二〇年地判で問題となった地区計画決定及び第一種市街地再開

発事業の都市計画決定も審査対象に包含する枠組みを明示して、制度を構築することが必要である。

その一方で、審査対象の枠組みを拡充したとしても、裁量審査において実体判断置置の手法を広く取り入れることには限界がある。平成一八年最判が示した違法性の判断枠組みからかけ離れた審査基準を打ち出すことには混乱が伴うであろう。計画の立案と運用に関わる行政庁による多角的な判断を、司法府が改めて全面的に審査するのは不当性審査に等しくなってしまう。

## 2 行政不服審査の活用

行政計画の不当性を審査できる点で重視すべきなのは、平成一八年報告書の採る裁決主義の手法である。行政不服審査の枠組みを前提とした場合、審査庁をどのように設定するかという問題が引き起こされる<sup>108</sup>。都市計画決定に係る事務は自治事務であることから、都市計画決定権者には上級行政庁が存在しない。行政不服審査法の規律に基づくならば、都市計画決定権者が審査庁となる。裁決手続の客観性と合理性を確保するため、第三者性と専門性を兼ね備えた組織構成を行うことが必要である<sup>109</sup>。仮に審査庁を国の機関として組織すると、都市計画決定権限が都道府県及び市町村にあるため、自治事務に国が影響を及ぼすことになる。これは地方分権の観点から懸念が生じる。他方で、都道府県・市町村レベルで自己完結型に審査庁を組織すると、第三者性・公平性の問題や人材確保の困難性が想起される。共同事務の処理のため慎重で綿密な制度設計が伴うが、地方公共団体の事務組合として、都市計画の審査庁を構成することも一案である。法的地位に危険や不安が生じた場合に、第三者機関が不当性も含めて速やかに審査・判断を行うことが、利害関係を持つ当事者の権利利益保護の充実に繋がる。

また、裁決主義を採ることによって、後に想定される裁決取消訴訟においては、既に行政過程で論点整理がされた

状態で裁判官が訴訟手続に臨めることから、司法府による適法性審査の適正化を生み出すことができる<sup>11)</sup>。審査庁の制度化や人材の確保に困難が伴うことは予測されるが、制度構築の重要性と照らし合わせて推進していけば実現可能であろう。

### 3 対象となる計画の具体化と展望

日弁連改正法案は、計画訴訟の対象となる計画の定義として、「内閣若しくは行政手続法第二条第五号に規定する行政機関又は地方公共団体が法令に基づき、公の目的のために目標を設定し、その目標を達成するための手段を総合的に提示するもの」（四条の三）としているが、範囲が広く審査対象をどのように画するかは必ずしも明らかではない。計画訴訟を制度化する手法を採るにしても、裁決主義の手法を採るにしても、対象となる計画が何かを客観的な指標に基づいて定めておくことが必要不可欠である。

たしかに、行政計画における都市計画の重要性は今後も基本的に変わらないであろうし、平成一八年報告書や平成二一年報告書も、都市計画に絞って分析を進めている。しかし、都市計画以外にも、福祉計画や一般廃棄物処理計画など、日常生活や後行の処分に連動する行政計画がある。例えば、最判平成一六年一月一五日判時一八四九号三〇頁は、一般廃棄物収集運搬業の許可の審査基準として、市町村の一般廃棄物処理計画を位置づけている。一般廃棄物の処理に関する行政作用の合理化を図るために策定される計画が、その内容から、許可の規制基準となり、経済的自由権を制約する公共性の判定基準となっている<sup>12)</sup>。また、農業振興地域の整備に関する法律（昭和四四年七月一日法律五八号）八条の規定に基づいて市町村が定める農業振興地域整備計画のうち、農用地利用計画の処分性を巡っては、現時点で最高裁判所における判断はないが、下級審での判断は分かれている<sup>13)</sup>。行政活動に対する民主的コントロールを精

密に及ぼすためには、都市計画以外の行政計画についても、争訟手続の充実が必要である。他方で、行政計画の多様性からみて、計画争訟の射程は慎重に検証しなければならない。

また、事後的な争訟手続の充実だけでは、国民の権利利益保護には十分でないことにも注意を要する。行政手続法の規律対象を行政計画に拡張し、計画策定手続の民主化も今後検討が必要である。計画策定手続の民主的統制に関連する問題点を一つ指摘すると、我が国の都市計画の決定過程では、都市計画審議会が主導的な役割を果たしている(都市計画法一八条一項、一九条一項)。「市町村が定める都市計画は、議会の議決を経て定められた当該市町村の建設に関する基本構想に即し」ていなければならないが(都市計画法一五条三項前段)、「かつ、都道府県が定めた都市計画に適合したものでなければならず(同条項後段)」、「市町村が定めた都市計画が、都道府県が定めた都市計画と抵触するときは、その限りにおいて、都道府県が定めた都市計画が優先する」(同条四項)。計画決定に議会が関与する例は少なく、国土利用(都道府県・市町村)計画など僅かである<sup>113</sup>。これは、地方分権改革以前は、都道府県知事の都市計画決定が機関委任事務であり、地方議会が関与できなかったことの名残であるとも指摘される<sup>114</sup>。都市計画の策定が自治事務に位置づけられた現在、議会の関与を制度化することで民主的な計画策定を実現するのも一案であろう<sup>115</sup>。

行政活動は、計画(Plan)→実施(Do)→評価(Check)→改善(Act)からなるPCDAのマネジメント・サイクルの下で行われなければならない<sup>116</sup>。このサイクルを実効化するには、行政計画と政策評価を連動させることが必要である。また、主権者国民と行政機関の協働の充実化も重要となる。平成二七年九月二五日に国際連合の第七〇回総会で採択された「持続可能な開発のための二〇三〇アジェンダ」が掲げる「持続可能な開発目標(Sustainable Development Goals。通称SDGs)<sup>117</sup>」を受けて、我が国の行政機関は、様々な計画を策定し実施をしている。例えば、平成三〇年四



（判時二〇六九号一六四頁〔二〇一〇年〕）、山下竜一・ジュリスト別冊二三六号（行政判例百選Ⅱ第七版〔二〇一七年〕三二六頁、橋本博之・ジュリスト別冊二〇六号（環境法判例百選第二版〔二〇一一年〕）二一六頁、増田稔・ジュリスト増刊最高裁時の判例Ⅵ（平成一八年～平成二〇年）（二〇一〇年）四五頁、山下竜一・民商法雑誌一四〇巻三号（二〇〇九年）三四四頁、山村恒年・判自三二三号（二〇〇九年）六七頁、江原勲・判自三二二号（二〇〇九年）五頁、中川丈久・法教三四一号（二〇〇九年）二〇頁、山本隆司・法教三四〇号（二〇〇九年）七三頁、山本隆司・法教三三九号（二〇〇八年）五七頁、藤巻秀夫・札幌法学（札幌大学）二〇巻一・二号（二〇〇九年）一一三頁、渡邊亙・白鷗法学一五巻二号（二〇〇八年）一八一頁、大久保規子・法セ六四九号二二（二〇〇九年）三頁、高木英行・東洋法学五三巻二号（二〇一〇年）六一頁、大橋洋一・自治研究八六巻八号（二〇一〇年）三頁などがある。

（8）この判決の解説・評釈として、森英明・最判解民事篇（平成一八年度）一一四六頁、森英明・ジュリスト一三三七号（二〇〇七年）一〇三頁（時の判例）、角松生史・ジュリスト臨時増刊一三五四号（平成一九年重判解）三八頁、村上裕章・判評五八四号二頁（判時一九七四号一八〇頁〔二〇〇七年〕）、日野辰哉・ジュリスト別冊二三五号（行政判例百選Ⅰ第七版〔二〇一七年〕）一五二頁、村上裕章・ジュリスト別冊二〇六号（環境法判例百選第二版〔二〇一一年〕）一〇八頁、森英明・ジュリスト増刊最高裁時の判例Ⅵ（平成一八年～平成二〇年）（二〇一〇年）三三頁、見上崇洋・民商法雑誌一三六巻四・五号（二〇〇七年）五九五頁、名倉一成・訟月五五巻一―号（二〇〇九年）三一八四頁、山村恒年・判自二八七号（二〇〇七年）七八頁、北村喜宣・自治実務セミナー四六巻七号（二〇〇七年）三三頁、山本隆司・法教三六〇号（二〇一〇年）一〇九頁などがある。

（9）原告適格に関する判断は、最大判平成一七年一二月七日民集五九巻一〇号二六四五頁において示された。

（10）この判決の解説・評釈として、大場民男・判自三二五二号（二〇一二年）五九頁がある。

（11）国立国会図書館日本法令索引データベース（<http://hourei.ndl.go.jp/help/ilabhelp.html>）。

（12）西谷剛「行政計画論（二）」自治研究四七巻五号（一九七一年）一六〇頁。

（13）西谷剛『実定行政計画法―プランニングと法』（有斐閣、二〇〇三年）二頁。

- (14) 西谷剛「資料」実定行政計画法その後」行政法研究九号（二〇一五年）一〇六頁。
- (15) 総務省「平成二九年度総務省行政事業レビュー行動計画」一・二頁 ([http://www.soumu.go.jp/main\\_content/000480752.pdf](http://www.soumu.go.jp/main_content/000480752.pdf))。
- (16) 農林水産省消費・安全局「平成二九年度食品の安全性に関する有害化学物質及び有害微生物のサーベイランス・モニタリング年次計画」一頁 ([http://www.maff.go.jp/j/press/syouan/seisaku/pdf/170303\\_1.pdf](http://www.maff.go.jp/j/press/syouan/seisaku/pdf/170303_1.pdf))。なお、公表は平成二九年三月二日である。
- (17) また近年は、行政活動に「基本方針」の策定が求められる場面も多い。法律により策定を求められているもの、命令により策定を求められているもの、条例を根拠とするもの、さらに行政の自主的判斷により策定されているものなど多様である（碓井光明「法律に基づく「基本方針」——行政計画との関係を中心とする序論的考察——」明治大学法科大学院論集五号（二〇〇八年）一頁）。
- (18) なお、勅令も含めて辿ると、都市計画に関する規範は、明治二二年勅令六二号「東京市区改正条例」に遡ることができる（安本典夫『都市法概説（第三版）』（法律文化社、二〇一七年）三三三頁）。また、旧都市計画法の外、沿革的にみて土地区画整理事業に関連する法律として、耕地整理法（明治三二年法律八一号）を挙げることもできる。同法は、「耕地ノ利用ヲ増進スル」（一条）ことを目的とする耕地整理を定めるものであり、我が国在来の田区改正と西欧の土地整理との結合の産物とされる（佐藤洋平・広田純一「わが国耕地整理法の成立とドイツ耕地整理法制の影響」農業土木学会誌六七巻八号（一九九九年）八一七頁）。制定から一〇年後、耕地整理法は全面改正され「土地ノ農業上ノ利用ヲ増進スル」（一条）ことを目的に掲げた。この改正による規定に基づいて、耕地整理計画や換地計画が定められた（原田尚彦『行政法要論（全訂第七版補訂二版）』（学陽書房、二〇一二年）一二二頁）。戦前は、古集落の道路計画について耕地整理事業と土地区画整理事業が複合的に実施されたこともあった（中島有紀子・浦山益郎「戦前名古屋の耕地整理事業・土地区画整理事業における古集落の道路計画に関する研究」都市計画論文集五一巻三号（二〇一六年）一一四五頁）。その後耕地整理法は、昭和二四年、土地改良法施行法（昭和二四年法律第一九六号）によって廃止された。土地区画整理の制度形成に関する近時の論稿として、築瀬範彦「土地区画整理

の制度形成に関する史的考察」土木学会論文集D270巻一号(二〇一四年)五三頁がある。

(19) 吉田秀夫『国土計畫論』(河出書房、一九四〇年)三〇頁以下。なお同書では、国土計畫に関する最初の具体的な端緒として、昭和一四年九月二二日の商工省地方工業化委員会の決議を指摘している(二四頁)。この決議では、「国防の充実を目標とする国家諸体制の整備強化」が急務とされ、工業の地方分散を国防経済確立上不可欠の要件としている。

(20) 美濃部達吉『日本行政法上』(有斐閣、一九三六年)。

(21) 田上穰治『法律による行政』(有斐閣、一九四二年)。

(22) この二つの法律は、平成一三年三月、新産業都市建設促進法等を廃止する法律(平成一三年法律一四号)によつて廃止された。

(23) 高橋滋『行政法』(弘文堂、二〇一六年)三三四頁。

(24) 芝池義一「西ドイツ裁判例における計画裁量の規制原理」法学論叢一〇五巻五号(一九七九年)三頁。

(25) 芝池義一「行政計画」雄川一郎ほか編『現代行政法大系第三巻』(有斐閣、一九八四年)三三四頁。昭和五九年当時の体系書における行政計画の位置づけについては、同三四〇頁に概説がある。濱西隆男「行政計画」私論(二)「自治研究九四巻三号(二〇一八年)七一頁は、我が国の行政法理論が、行政計画に対して本格的な関心を向けるようになった時期は、一九七〇年代頃であると指摘している。

(26) 佐藤英善「計画策定手続の問題点」現代行政法大系第三巻(一九八四年)一四〇頁。また、西谷剛「行政計画のジレンマ」横浜国際経済法学一七巻三号(二〇〇九年)二頁は、「社会の変化が激しく、かつ、社会を構成する要素の多様性が増大すると、不確実性が増す。法令だけでは対応できない。計画という手法が登場してくる」と指摘している。

(27) また、行政準則の視点から、行政計画の法的性格と策定手続を詳細に検討した近時の論稿として、濱西・前掲注(25)に続くものとして、濱西隆男「行政計画」私論(二)「自治研究九四巻五号(二〇一八年)七三頁、及び濱西隆男「行政計画」私論(三・完)「自治研究九四巻七号(二〇一八年)九〇頁がある。

(28) 櫻井敬子・橋本博之『行政法(第五版)』(弘文堂、二〇一六年)一四五頁。

(29) 稲葉馨ほか『行政法(第三版)』(有斐閣、二〇一六年) 一三三頁。定義としてこの他に、「公共事業その他行政活動を行うに先立ち、行政庁が提示する具体的な行政目標となる青写真とこれを実現するための諸施策を体系的に提示したプログラム」を行政上の計画と位置付けるものや(原田・前掲注(18) 一二二頁)、「行政機関が一定の行政活動を行うために策定する計画」としたうえで、「一定の目標を設定し、相互に関連する手段の調整と総合化を通じて目標の実現をめざすもの」が計画であるという説明(高木光『行政法』(有斐閣、二〇一五年) 二〇三頁)、政策構想を示す法形式であるとの理解に基づいて、複数の関係者との対話のもとで、利害調整を図りながら将来の行政目標を設定し、目的達成のための時間管理を行い、多様な行政活動の統合方法を示す(大橋洋一『行政法Ⅰ現代行政過程論(第三版)』(有斐閣、二〇一六年) 一四七頁)という説明など多岐にわたる。

(30) 見上崇洋「行政計画」磯部力ほか編『行政法の新構想Ⅱ 行政作用・行政手続・行政情報法』(有斐閣、二〇〇八年) 五一頁。また、大橋・前掲注(29) 一二八頁以下は、行政機関の準則策定活動として、行政基準とともに行政計画を位置づけている。そこでは、行政基準は法律目的を実現するために法律規定を詳細化したものである一方、行政計画は行政機関による目標設定とそれに向けた諸手段の統合、目標の段階的実現(目標プログラム)という特徴があるとされている。

(31) 昭和四〇年代まで遡ると、例えば以下のような定義づけが示されている。

「一般に、行政上の事務や事業を実施し、または行政上の政策を形成するために、行政機関によつて策定された行政の指導目標である」(成田頼明ほか『現代行政法』(有斐閣、一九六九年) 一六六頁)。

「将来到達できるであろう行政目標を思想上先取りする設計、およびその設計を完成するために企画された行為」(杉村敏正編『行政法概説』(有斐閣、一九六九年) 一三九頁)。

「行政上の目的達成のための行政機関による目標設定行為」(成田頼明ほか編『行政法講義下巻』(青林書院新社、一九七〇年) 二二三頁)。

「行政機関が、積極的な行政活動の目標を設定し、その達成のための手段を総合することによつて、具体的活動の基準を設定する行為」(西谷剛『計画行政の課題と展望―行政計画と法律―』(第一法規、一九七一年) 五九頁、西谷・前掲注(12)

一六七頁)。

「国家(公共団体を含む) またはその機関が、一定の行政活動を行うために一定の目標を設定し、相互に関連性のある行政手段の調整と総合化を通じて目標として示された将来時点における一定の秩序を実現することを目的とする構想またはそのための活動基準の設定行為」(成田頼明「計画行政における空間形成計画の意義と法律問題(上)」ジュリスト五二二二二号(一九七三年)二二二頁)。

「行政機関が将来を展望して一定の行政目標を設定しその達成のための方策を企画すること」(広岡隆『行政法総論』(ミネルヴァ書房、一九七三年)一三六頁)。

「将来における行政秩序の積極的な形成を目的として、行政上の到達目標を思想上先取りする設計、ならびにその設計を完成するためのプロセスと総合的手段を設定して行政活動の指針を定める行為」(金子芳雄ほか編『行政法(上)』(法学書院、一九七四年)一九七頁)。

昭和五〇年代に入り、現代行政の構造的な特色としての行政計画に関わる実質的な考察が拡大し(遠藤博也『計画行政法』(学陽書房、一九七六年)一五頁)、諸定義に共通する中心的メルクマールが指摘されるに至った(宮田三郎『行政計画法』(ぎょうせい、一九八四年)一六頁)。近時は、一般的用語として計画が「目標を設定し、その目標を達成するための手段と総合することによって示される人の活動基準」であることを踏まえ、行政上これを用いる際の行政活動基準として把握する見方もある(西谷・前掲注(13)五頁)。

(32) 櫻井・橋本・前掲注(28)一四五頁、塩野宏『行政法I(第六版)』(有斐閣、二〇一五年)二三四頁、藤田宙靖『行政法総論』(二〇一三年、青林書院)二二〇頁、芝池義一『行政法総論講義(第四版補訂版)』(有斐閣、二〇〇六年)二二四頁、西谷・前掲注(13)五頁、大橋・前掲注(29)一二八頁、見上・前掲注(30)五二頁。

(33) 更に、このような計画活動を、(1)計画内容それ自体、(2)計画の策定手続、(3)計画決定行為、(4)計画の実施活動等様々な要素に区別することができる(藤田・前掲注(32)三三二頁)。

(34) 大橋・前掲注(29)一四七頁。

- (35) 宇賀克也『行政法概説Ⅰ行政法総論(第六版)』(有斐閣、二〇一七年)三〇四頁、大橋・前掲注(29)一四七頁。
- (36) 具体的には、都市地域については、都市計画法に基づく都市計画区域及び準都市計画区域が規制対象となり、他それぞれ農業地域に関しては農業振興地域の整備に関する法律、森林地域に関しては森林法、自然公園地域に関しては自然公園法、そして自然保全地域に関しては自然環境保全法が、規制の個別法となる。
- (37) 安本・前掲注(18)二〇頁、大橋・前掲注(29)一四七頁。
- (38) 遠藤・前掲注(31)五二頁は、「公益とは超越的に与えられるものではなくて、あるいみで対立紛争と協力協調との間の妥協の産物として手続の中から生み出されてくる」と説明している。また、土地政策と公益性の観点から、規制行政の場面では権利利益の侵害について公益上の理由が必要であり、給付行政の場面では公費・公的組織によって行われることの公益上の理由が必要であるとした上で、具体的な公益を確定すると期待されるのが土地利用計画であるとする論者もいる(西谷剛「土地政策の系譜と公益性の変化」横浜国際経済法学一〇巻一号(二〇〇一年)一一頁、一八頁)。
- (39) 大橋・前掲注(28)一五〇頁。規範的・命令的計画(der normative oder imperative Plan)、誘導的計画(der influenzierte Plan)及び指示的・情報的計画(der indicative oder informative Plan)の三分類を基盤とする分け方である(西谷・前掲注(13)二二頁、宮田・前掲注(31)一四頁)。ただし、この三分類は、もともと計画保証(die Plangewährleistung)を分析する際に定立された点に留意が必要である(乙部哲郎「国家計画の変更と信頼保護」神戸学院法学六巻二号(一九七六年)六頁、Oldiges, Grundlagen eines Plangewährleistungsrechts, 1970 S. 91-93)。
- (40) 平成六年最判は、「区域内の個人の権利義務に対して具体的な変動を与えるという法律上の効果を伴うものではなく、抗告訴訟の対象となる処分には当たらない」と述べるにとどまる。これについては、非完結型の土地区画整理事業計画の処分性を否定した旧来の青写真判決と、完結型の用途地域指定の処分性を否定した最判昭和五七年四月二二日民集三六巻四号七〇五頁の経過から、当時としては当然の結論であったとの評価もある(武田真一郎「地区計画と抗告訴訟」ジュリスト臨時増刊一〇六八号(平成六年重判解)三四頁)。
- (41) 地区計画決定の処分性を否定した事例として、平成二〇年地判のほか、東京地判平成二五年二月二八日(LEX/DB文献

番号二五五一〇七一四）がある。

(42) 昭和五九年最判は、具体的な理由付けを掲げていない。原告らの控訴を棄却した原審（大阪高判昭和五八年一月二二日判自三号一〇〇頁）は、第一審（神戸地判昭和五七年四月二八日訟月二八卷七号一四五七頁）の理由付けをほぼ踏襲した上で、「建築制限についても、それ自体としては建築物の建築につき行政庁の許可を申請することを要するものであり、その段階では行政庁の態度は未定であり、具体的にはその申請があつた場合にこれに対する行政庁の行為（不許可）によつて制限の効果が生ずるものであることからすると、都市計画決定の告示による建築行為等の制限はなお一般的抽象的な性質のものといわざるをえない」と述べている。第一審は、「市街地再開発事業は、これを全体としてみれば、施行区域内の土地、建物の所有者等の権利に重大な変動をもたらすものであるといえる」と指摘しているものの、「都市計画決定は、それ自体としては、特定の地域について都市計画として市街地再開発事業を施行することを決め、爾後進展する手続の基本となる事項を一般的抽象的に定めるにすぎないものであつて、それはもとより特定の個人を対象としてなされるものではなく、「個人の法律上の地位ないし権利義務に影響を与えるような性質のものではないというべきであり、また、特にその段階で取消訴訟を提起しうることをうかがわせる法律の規定も存しないから、それは取消訴訟の対象となる処分には当たらない」として、処分性を否定している。

(43) 第一種市街地再開発事業に係る都市計画決定の処分性を否定した事例として、平成二〇年地判のほか、東京地判平成二八年四月五日（LEX/DB文献番号二五五三六三四二）がある。

(44) 平成二〇年地判のほか、確認の利益を否定した近時の事例は、以下の通りである。

(1) 大阪高判平成二四年九月二八日（LEX/DB文献番号二五四八三二二八）

都市計画道路の変更決定について、計画変更後の道路区域内又はその周辺に居住する者らが、計画変更が違法であることの確認を求めた事例。

(2) 東京地判平成二七年一月一七日（裁判所ウェブサイト）及びこの控訴審である東京高判平成二八年四月二八日（裁判所ウェブサイト）

都市計画区域内に居住する者が、都市計画が違法であること、建築制限を受けない地位にあること、及び都市計画決定の廃止手続をとらないことの違法確認を求めた事例（他に、都市計画決定の無効確認及び都市計画の廃止手続を求める訴えも提起していた。）。

(45) 安本・前掲注(18)七二頁、ヴェンフリート・ブROOM／大橋洋一『都市計画法の比較研究―日独比較を中心として』（日本評論社、一九九五年）三三九頁以下。

(46) 地区計画は、他の都市計画、市街化区域や用途地域の上に重複して掛けられ、一般的規制に加えて地区計画の規制を加える構造となっている（山下淳「地区計画の法的性質」ジュリスト増刊行政法の争点（新版）（一九九〇年）二九六頁）。また、地区計画制度については、藤原淳一郎「都市計画法上の地区計画決定・告示の処分性」判評四三五号二二頁（判時一五二二号一八三頁（一九九五年））に詳述されている。

(47) 都市計画決定の法的性質について、西谷剛「都市計画決定の法的性質」ジュリスト増刊行政法の争点（新版）（一九九〇年）二七八頁参照。また、市街地再開発事業の流れについて、ブROOM／大橋・前掲注(45)三六八頁以下参照。

(48) これに対して、第二種市街地再開発事業では、任意買収と公用収用の方法が用いられる。第二種市街地再開発事業の事業計画の決定に処分性を認めたのが、最判平成四年一月二六日民集四六卷八号二六五八頁である。

(49) 第一種市街地再開発事業における公用権利変換を狭義の公用権利変換として把握し、公用換地と合わせて言わば広義の公用権利変換と位置付けることも可能である。この場合、広義の公用権利変換と相対する手法は、収用である。

(50) 櫻井・橋本・前掲注(28)二七七頁。

(51) この事実原告らの主張に掲げられた事実であるが、被告はこの事実を争っていない。

(52) 古崎慶長「昭和五九年最判判批」判自昭和六〇年一四号六八頁。

(53) 藤原・前掲注(46)二五頁。

(54) 中川・前掲注(6)二二頁。

(55) 橋本博之『解説改正行政事件訴訟法』（二〇〇四年、弘文堂）八四頁、小林久起『行政事件訴訟法』（二〇〇四年、商事法

務)二〇三頁、高木光『行政訴訟論』(二〇〇五年、有斐閣)七九頁、春日修「取消訴訟と確認訴訟(当事者訴訟)における《司法審査に適したタイミング》について」愛知大学法学部法経論集二〇三号(二〇一五年)二二頁。

(56) 中川・前掲注(6)七頁。

(57) 中川・前掲注(6)一四頁。新堂幸次『新民事訴訟法(第五版)』(二〇一一年、弘文堂)二七〇頁、高橋宏『重点講義民事訴訟法上(第二版補訂版)』(二〇一三年、有斐閣)三六三頁。大阪地判平成一九年八月一〇日判タ二二六一号一六四頁も、道路交通法違反に基づく付加点数の無効確認訴訟において、同様の判断基準を示している。

(58) 春日修「確認訴訟(当事者訴訟)の利用場面と確認の利益」愛知大学法学部法経論集一九九号(二〇〇九年)一〇九頁は、都市計画に係る訴訟のほか、平成一六年改正後の確認訴訟の主たる利用場面として、①規制の排除、②申請拒否等の予防的排除、③受給の確保、及び④権限行使の要求を措定して分析している。

(59) 新堂・前掲注(57)二七〇頁、高橋・前掲注(57)三六三頁。

(60) Xらが不動産を所有しているのは決定①に係る地区計画の区域内であることから、原告適格についてはなお別途検討が必要となるが、理論上確認の利益と原告適格は区別されている。仮に本件で、裁判所が所有地の位置も含めて確認の利益を判断したのだとしても、その判断過程を明示せずに確認の利益を否定する結論を示すのは妥当でない。

(61) 大坪丘・最判解民事篇(平成一一年度)八頁。

(62) 高橋・前掲注(57)三七八頁以下。

(63) 山本隆司「訴訟類型・行政行為・法関係」民商法雑誌一三〇巻四・五号(二〇〇四年)六四四頁。

(64) 小早川光郎・阿部泰隆・芝池義一「鼎談行政訴訟検討会の『考え方』をめぐって」ジュリスト二二六三三三(二〇〇四年)二九頁(阿部泰隆発言)。

(65) 山田洋「確認訴訟の行方」法律時報七七巻三号(二〇〇五年)四五頁。

(66) 春日・前掲注(55)二三頁は、確認訴訟(当事者訴訟)に関する裁判例が確認の利益を認めるのに依拠した「危険・不安の現実性」と、最高裁判所が判例において処分性を拡充する際に依拠した当該行為の「実質的効果」の間にある程度共通性があ

ると指摘している。

- (67) 中川丈久「処分性を巡る最高裁判例の最近の展開について」藤山雅行・村田斉志編『新・裁判実務大系二五巻 行政争訟(改訂版)』(青林書院、二〇二二年)一四〇頁。
- (68) 高木光「救済拡充論の今後の課題」ジュリスト二二七七号(二〇〇四年)一八頁は、平成二〇年地判が引用する地区計画に関する平成六年最判について、「改正法の下では、確認訴訟を認める方向で検討がなされることになろう」と指摘している。
- (69) 小幡純子・判評五七三九頁(判時一九四〇号一七九頁〔二〇〇六年〕)。
- (70) 交告尚史・法教三〇四号(二〇〇六年)一七二頁。
- (71) 東京都市計画都市高速鉄道第九号線に係る都市計画について、東京都知事が、都市計画法(平成四年法律八二号による改正前のもの)二二条二項が準用する同法一八条一項に基づく変更を行い、平成五年二月一日付けで告示したもの。
- (72) 見上崇洋「判批」民商法雑誌一三六巻四〇五号(二〇〇七年)六〇四頁。
- (73) 大場・前掲注(10)六一頁。
- (74) BVerwGE Bd. 34, S. 301. ゲマインデの建設詳細計画に対し、県知事(der Regierungspräsident)が認可を拒否したため、ゲマインデが県知事を被告として提起した義務付け訴訟である(芝池義一「計画裁量概念の一考察」広岡隆・高田敏・室井力編集代表『現代行政と法の支配(杉村敏正先生還暦記念)』(有斐閣、一九七六年)一九一頁、高橋滋『現代型訴訟と行政裁量』(弘文堂、一九九〇年)四二頁)。
- (75) ドイツにおける都市建設計画の最初の立脚点は、一八六八年に定められたバーデン地方道路法(das Badische Ortsstraßengesetz)と一八七一年のプロイセン建築線法(das Preussische Fluchtliniengesetz)であるとされる(ブローム／大橋・前掲注(45)二〇頁)。
- (76) 連邦建設法は、一九七六年八月一八日の法律によって改正され、改正法は一九七七年一月一日に施行された。この改正によって、建設管理計画(die Bauleitpläne)の策定において考慮されるべき事項が明記されるなど、規定が充実化した(芝池・前掲注(74)一九〇頁)。

(77) 連邦建設法において、建設管理計画は、準備的性質を有する土地利用計画 (der Flächennutzungsplan) と拘束力を有する建設詳細計画からなると定められており、これらの計画は、ゲマインデにおける土地の建築その他の利用を準備し指導するものであり、ゲマインデにより自己の責任において策定されるものとされていた (同法一条一項二項、二条一項)。なお、Flächennutzungsplan はFプラン、Bebauungsplan はBプランと通称される。また、訳語としては、Bauleitplan を「都市建設計画」とする論稿があり (Harmut Dieterich ほか著 阿部成治訳『西ドイツの都市計画制度—建築の秩序と自由—』(学芸出版社、一九八一年)二四頁)、また、Bebauungsplan を「地区詳細計画」とする論稿がある (ブローム／大橋・前掲注(45)六六頁、大橋洋一『都市空間制御の法理論』(二〇〇八年、有斐閣)六一頁、湊二郎「建設管理計画の衡量統制に関する一考察—衡量過程の統制を中心に—」近畿大学法学五七巻二号 (二〇〇九年) 九六頁)。

(78) 西谷・前掲注(13)四四頁、遠藤・前掲注(31)八八頁、宮田・前掲注(31)八七頁、及び芝池・前掲注(74)一九一頁。

(79) BVerwGE Bd. 45, S. 309.

(80) なお、この二つの判決が出された後、建設詳細計画は、一九七六年の行政裁判所法改正により連邦全域において上級行政裁判所による規範統制 (die Normenkontrolle) の対象とされた (湊・前掲注(77)九四頁)。

(81) 計画高権とは、生存配慮の枠内における給付など他の多くの明示されていない自治行政事務と並んで、自己の市町村領域内の地域計画策定は不可欠なものとして、市町村の自治行政事務に属することをいう (ブローム／大橋・前掲注(45)九五頁)。

(82) BVerwGE Bd. 34, S. 304.

(83) 湊・前掲注(77)一二四頁。

(84) 山本隆司「行政訴訟に関する外国法制調査—ドイツ (上)—」ジュリスト一一三三八号 (二〇〇三年) 八六頁、湊二郎「都市計画を争う訴訟の現状と課題」立命館法学二〇一七年四号 (三七四号) 一頁。

(85) 司法研修所『ドイツにおける行政裁判制度の研究』(法曹会、二〇〇〇年) 一九七頁。

(86) ブローム／大橋・前掲注(45)一四六頁以下、財団法人都市計画協会都市計画争訟研究会『都市計画争訟研究報告書』(二〇〇六年) 二〇頁。

- (87) ブローム／大橋・前掲注(45)一一一頁。
- (88) ブローム／大橋・前掲注(45)一三二頁。
- (89) ブローム／大橋・前掲注(45)一四一頁以下、湊・前掲注(77)九三頁以下。
- (90) ブローム／大橋・前掲注(45)一三九頁。
- (91) 大橋・前掲注(77)一〇六頁、湊・前掲注(84)一三三頁。
- (92) 大橋・前掲注(77)一〇六頁。
- (93) 西谷・前掲注(13)五一頁。
- (94) 友岡史仁「行政裁量とその統制基準」小早川光郎・青柳馨編著『論点体系判例行政法2』(第一法規、二〇一七年)四八一頁。
- (95) 川崎興太「計画裁量の司法的統制と都市計画訴訟制度及び都市計画制度の再構築に向けた検討課題―伊東市都市計画道路変更決定事件東京高裁判決を素材として―」日本都市計画学会都市計画論文集四三卷二号(二〇〇八年)三〇頁。
- (96) 川崎・前掲注(95)三一頁は、平成一七年高判に基づいて、主張立証責任の枠組み、都市計画訴訟制度及び都市計画制度の再構築に向けた課題を多角的に考察している。
- (97) 安本・前掲注(18)三頁。
- (98) 財団法人都市計画協会都市計画争訟研究会・前掲注(86)。
- (99) 財団法人都市計画協会都市計画争訟研究会・前掲注(86)一一頁。
- (100) 大橋洋一「都市計画の法的性格」自治研究八六卷八号(二〇一〇年)一二頁。
- (101) 国土交通省都市・地域整備局都市計画課『人口減少社会に対応した都市計画争訟のあり方に関する調査業務報告書』(二〇〇九年)。
- (102) 項目としては、以下の八項目に重点を置いて検証している。すなわち、①審査庁、②不服申立適格、③不服申立期間、④審理手続、⑤執行停止、⑥裁決の内容、⑦裁決の効力、及び⑧裁決取消判決の効力である。

- (103) 国土交通省都市・地域整備局都市計画課・前掲注(101)一二頁。
- (104) 日本弁護士連合会『行政事件訴訟法第二次改正法案』([https://www.nichibenren.or.jp/library/ja/opinion/report/data/2012/opinion\\_120615\\_2.pdf](https://www.nichibenren.or.jp/library/ja/opinion/report/data/2012/opinion_120615_2.pdf))。
- (105) 高橋滋編『改正行訴法の施行状況の検証』（商事法務、二〇一三年）。
- (106) 高橋・前掲注(105)四六六頁。
- (107) 高橋・前掲注(105)四七七頁。
- (108) 大橋・前掲注(100)一二頁。
- (109) 大橋・前掲注(77)一三頁、財団法人都市計画協会都市計画争訟研究会・前掲注(86)一三頁、国土交通省都市・地域整備局都市計画課・前掲注(101)三頁。
- (110) 「行政事件訴訟法改正五年後見直しの課題（行政法研究フォーラム―第二次行政訴訟制度改革の必要性(4)・完）―自治研究 八六卷一〇号（二〇一〇年）二五頁の大橋洋一発言では「司法研修所で都市計画訴訟について話す機会がございまして、そのときに、ある裁判官の方が、裁決主義モデルに高い評価を与えてくださったということ。その理由がどこにあるのかといえますと、このモデルによれば、行政過程のところで論点整理がされて裁判所に来るといふ点です」と述べられており、他の訴訟類型にない裁決主義モデルの長所として位置づけられている。
- (111) 見上・前掲注(30)六五頁。
- (112) 田村達之「行政計画の処分性に関する一考察―市町村農業振興地域整備計画を素材として―」磯野弥生ほか編『現代行政訴訟の到達点と展望（宮崎良夫先生古稀記念論文集）』（日本評論社、二〇一四年）一六二頁。
- (113) 安本・前掲注(18)五六頁。
- (114) 安本・前掲注(18)五七頁。
- (115) 計画策定手続に関連して、行政にかかる基本的な計画を地方自治法九六条二項に基づき議会の議決すべき事件とすることによって、透明性の高い行政を計画的に推進することを目的とする条例を制定している県もある（宇賀・前掲注(35)三二二

頁。

- (116) 宇賀・前掲注(35)三〇二頁。
- (117) 外務省公式ウェブサイト (平成三〇年六月二十九日プラットフォーム開設)  
(<https://www.mofa.go.jp/mofaj/gaiko/oda/sdgs/index.html>)。
- (118) 環境省公式ウェブサイト (<https://www.env.go.jp/press/105414.html>)。