

法学研究39号(二〇〇九) 抜刷

論 說

ドイツ連邦自然保護法上の団体訴訟
——自然保護団体の協働権からの分析——

小 澤 久仁男

ドイツ連邦自然保護法上の団体訴訟 ——自然保護団体の協働権からの分析——

小澤 久仁男

- はじめに
- I. 自然保護団体の法的位置づけと団体訴訟の許容性
 - 一 ドイツにおける自然保護運動
 - 1 自然保護運動の嚆矢
 - 2 団体訴訟制度の萌芽
 - 二 一九七六年連邦自然保護法における団体訴訟
 - 1 団体訴訟の種類
 - 2 協働権の侵害と「手続法上の団体訴訟」
 - (a) 協働権の意義と協働権侵害の態様
 - (b) 協働権侵害に対する法的救済手段
- II. 二〇〇二年連邦自然保護法の団体訴訟制度
 - 一 公益的団体訴訟導入の萌芽
 - 1 導入に至る経緯
 - 2 連邦自然保護法における公益的団体訴訟の制度化
 - 二 公益的団体訴訟の訴訟要件
 - 1 自然保護団体としての承認要件
 - 2 事前手続における協働
 - 3 手続的排除効と実体的排除効
 - 三 公益的団体訴訟の対象
- おわりに

はじめに

(1) ドイツにおいては、二〇〇二年四月の連邦自然保護法 (Bundesnaturschutzgesetz - BNatSchG) の改正⁽¹⁾により、団体訴訟の一類型である「公益的団体訴訟」(altruistische Verbandsklage, ideale Verbandsklage) が連邦法において初めて導入された⁽²⁾。

ドイツの団体訴訟 (Verbandsklage, Vereinsklage) 制度については、わが国においても多くの紹介がなされている⁽³⁾が、そこでの関心が、もっぱらわが国の行政訴訟制度への導入の可否それ自体に向けられていることもあって、ドイツにおける団体訴訟論の歴史の経緯や詳細に踏み込むことなく、一括して紹介されることが多い。もつとも、ドイツにおいては、かねてより複数の団体訴訟の類型につき議論が展開されており、そのうち、とりわけ公益的団体訴訟といわれるものは、他の類型とは異なり、主観的権利の侵害がなくても法律で例外的に原告適格が付与されること⁽⁴⁾によって行政の客観的違法性を主張できる訴訟類型であるという点に特徴がある。そして、わが国においてドイツの議論が紹介される場合にも、公益的団体訴訟をめぐるものが一般的であるが、それは、わが国における議論が、主観的権利の侵害の有無によって構成される原告適格の枠組みを補充する制度としての団体訴訟の可能性を模索しているという事情にもよる⁽⁵⁾。

しかしながら、ドイツにおける団体訴訟に関する議論がその類型も含めて多岐に及んでいることはもちろん、公益的団体訴訟に限ってみても、他の類型との異同はもちろんのこと、それが認められるに至った経緯やその要件等を踏まえたうえで紹介がなされなければ、ドイツにおける団体訴訟制度の特徴、および、全体としての行政訴訟制度におけるその位置づけを見誤るおそれもある。とりわけ、後述のように、たとえばドイツの自然保護法制史をみると、ナチス期の制度以来今日に至るまで、事前手続への参加を保障する実務の存在が一貫して確認できることから明らかのように、団体訴訟の承認に至る背景に、自然保護分野における自然保護団体の位置づけに関する議

論が常に存在したことを見逃してはならない。したがって、団体訴訟とりわけ公益的団体訴訟を紹介する際には、国家的任務とされる環境保全の一部を自然保護団体が補充するという視点からの議論が積み重ねられてきたという歴史的事実にも注意を払う必要がある⁽⁶⁾。

(2) ところで、国家による自然保護の必要性が本格的に議論され始めたのは、自然的生存基盤 (natürliche Lebensgrundlagen) の破壊が深刻さを増した一九七〇年代であった⁽⁷⁾が、その際に焦点となったのが、自然保護という法律上の目標と行政実務による当該目標の達成との間に大きな乖離が生じ、それが自然的生存基盤の破壊を招いているという状況、すなわち「執行の欠缺」(Vollzugsdefizit) の問題であった⁽⁸⁾。

執行の欠缺の主たる要因としては、行政の人的・物的手段の不十分性が指摘されることが一般的であるが、その状況を改善するためには行政組織の改編をはじめとして莫大な費用と時間を要することもあって、そこでの議論の中心は、むしろ、執行の欠缺の根本的解決を行政にはもはや期待できないということを前提に、従来からの環境保全手法とは異なるさまざまな手法の可能性を模索したり⁽⁹⁾、あるいは、市民らに環境保全に向けた法的手段を付与することの可否に向けられることになる⁽¹⁰⁾。そして、その際、とりわけ後者について議論の中心とされたのが自然保護団体による団体訴訟提起の可能性であった⁽¹¹⁾。

しかしながら、周知のように、基本法 (Grundgesetz - GG) 一九条四項および行政裁判所法 (Verwaltungsgerichtsordnung - VwGO) の諸規定は、いずれも原則として主観的権利の侵害がある場合に限って訴訟提起を認めているにすぎないため、主観的権利の侵害とは無関係に行政の客観的違法性を主張することは、そのための手段が別途法定化されているのであればともかく、原則としては認められないことになる⁽¹²⁾。この点、たとえば自然保護法についても、そこでの保護法益は主観的権利としてではなく、公共の利益に包摂される⁽¹³⁾ところの客観的権利として位置づけられることが多い⁽¹⁴⁾ため、執行の欠缺が原因となつて自然的生存基盤の破壊が生じたとしても、市民にはそれを争う法的

手段が存しないことになる。⁽³⁰⁾ ドイツ行政訴訟制度の基本的枠組を前提とすれば、それは至極当然のことであるといふことになるが、そのことから生ずる自然的生存基盤の破壊という現象に歯止めをかけるべく、いわば例外的制度としての団体訴訟導入の可能性が、長年に及ぶ自然保護法制史において論じられてきたのであった。

(3) そこで、本稿では、ドイツ連邦自然保護法における団体訴訟制度を紹介し、分析することとするが、その制度の根底に、ドイツにおいては国家的任務としての自然保護を自然保護団体も担ってきたという歴史がある点に着目しつつ、検討を加えることとしたい。したがって、連邦自然保護法上の団体訴訟制度を紹介するという点ではこれまでの多くの業績と異なるところはないが、それらが団体訴訟制度それ自体の紹介とそこでの原告適格に焦点をあてて論じているのに対して、本稿では、主として、自然保護という国家的任務を団体が補完してきたという歴史の経緯を基礎に現行の団体訴訟制度が構築されているという点、そして、その点にこそドイツの団体訴訟制度の特徴があるということを示すことを明らかにしつつ、とりわけ公益的団体訴訟といわれるものの導入が国家と私人との関係に果たしている法のおよび現実的役割を中心に分析を試みることにしたい。

I 自然保護団体の法的位置づけと団体訴訟の許容性

一 ドイツにおける自然保護運動

1 自然保護運動の嚆矢

(1) 今日の意味での自然保護運動は、ドイツにおいては一九世紀前半にまで遡るが、それが当時の社会的・経済的状况を背景としている点は、他の西欧諸国と異なるところはない。⁽³¹⁾ すなわち、当時、産業革命に伴う工場や道路の建設および都市へ流入した労働者の住宅建設のために、都市近郊の緑地が利用され、さらには建設資材や燃料に用いるために広大な面積の森林が伐採され、その結果として、長い間ほとんど手つかずのまま残されていた自然の生態系や景観および都市景観が、この時期になって急激に変化する事態となったからである。⁽³²⁾ 一九三五年のライヒ自然保護法⁽³³⁾ (Reichsnaturschutzgesetz - RNatSchG) も、まさに当時のそのような状況に対処するために制定されたものであったが、今日に至るまでのドイツにおける自然保護法制史については改めて論ずる機会をもつこととして、ここでは、この時期以降のドイツにおける自然保護運動の特徴について、以下の論述に必要な限りにおいて紹介しておきたい。

(2) まず、ドイツにおける自然保護運動の嚆矢とされているのは、一八三六年にプロイセン政府が保護に乗り出すこととなるジーベンゲビルゲ山地の火山錐 (Drachensitz Steinkohle) をめぐる市民運動である。⁽³⁴⁾ ポン近郊のライン河畔に位置するジーベンゲビルゲ山地は、当時、菩提樹、ブナそしてスギを中心とした深い森に覆われ、またライン川の絶景を見下ろすことができることから、ドイツ有数の保養地とされていたが、採石場の操業に伴う森林の伐採および景観破壊が急速に進んだことを契機として市民らによる自然保護運動が活発化するとともに、彼らの度重なる要請を受けて、当時の国王フリードリヒ・ヴィルヘルム三世 (Friedrich Wilhelm III.) が公用収用権 (Expropriation, Enteignung) を行使し、ジーベンゲビルゲ山地を国有地とすることによって景観破壊を食い止めた。⁽³⁵⁾ これは、現在においても、ドイツ自然保護史上の画期的な出来事として語り継がれている。⁽³⁶⁾

もっとも、このような例は極めて希有であり、産業化に伴う自然破壊はその後も止まるところがなかった。そのような中であって、一九世紀後半になると、エルンスト・ルドルフ (Ernst Rodt) 一八四九〜一九一六)、フリード・コングエッツ (Hugo Conwentz) 一八八五〜一九二二)、そしてヴィルヘルム・ヴェッテカンプ (Wilhelm Wetkamp) 一八五九〜一九四五)らのドイツ・ロマン主義思想家らを中心に、自然環境保全の動きが活発化していくことにな⁽³⁷⁾。彼らは、自らの著作や講演活動を通じて自然保護の必要性を訴えることで市民をも啓蒙し、市民と一体とな

て実践的な自然保護活動を展開すべく自然保護団体を創設することによって、ドイツ各地へとその活動範囲を拡大させていった。⁽²⁸⁾ ドイツにおいて自然保護運動が組織的な形で展開されるのはこの時期からであるが、彼らの運動は、いくつかの領邦国家へと分割されていた当時のドイツを旧き良き時代の統一ドイツへと復古させ、それによって周辺諸国と対抗しようとすることにその思想的基盤を有していたということもあって、国家からの思想的・政治的支拂を得ることにのみならず、それが、後の自然保護関連法制の制定や自然保護担当組織の創設へと結びついていくことにもなる。⁽²⁹⁾

2 団体訴訟制度の萌芽

(1) ところで、この時期、自然保護関連の法律は、国家のみではなく各州においても制定されることになるが、とりわけ州の法律に基づく自然保護は、その保護対象や保護基準が州ごとに異なっていたこと、更には自然保護行政そのものへの予算配分が極めて僅少であったことなどもあり、全体としては必ずしも十分にその成果をあげたと評価することはできない。⁽³²⁾ しかしながら、自然保護をめぐる行政と自然保護団体との関係についてみるならば、今日の団体訴訟の制度的・理論的基盤の萌芽ともいうべき興味深い現象が、すでにこの時期に生じていることを見逃してはならない。

すなわち、自然保護団体は、それまでの活動実績、とりわけ前述のような自然保護関連法制の制定および整備に大きな貢献を果たしたという実績を評価され、単に私的な活動に止まることなく、州の自然保護行政に積極的に助言をし、更には、州による保護活動が十分に行われぬ分野もしくは地域においては、州に代わって実践的な活動を行う「名誉職的自然保護者」(Ehrenamtlichen Naturschützer)ともいうべき地位を付与され、活動するなど、行政との緊密な連携の下に自然保護活動が進められていくことになるからである。⁽³¹⁾ 行政と自然保護団体とのこのような

関係は、この当時の自然保護団体の幹部に自然保護行政に携わっていた者を据えていることをみても、極めて良好であったことを窺い知ることができているが、両者のこのような友好関係は、まさにドイツ・ロマン主義にその思想的基礎を置いていたということもあって、一九三三年のナチスの政権獲得以降も、むしろ、より国粋主義的傾向を強めながら継続していくこととなる。⁽³⁴⁾ その代表例が一九三五年のライヒ自然保護法の制定であるが、そこには、本来の自然保護という目的の背後に旧き良きドイツの復古という思想が見え隠れするし、ナチス自体も、それらを通して自然保護に積極的に取り組むという姿勢を見せることにより自然保護団体の支持を得ることができた⁽³⁵⁾と同時に、自然保護団体もまた、ナチス思想との結びつきを通して自然保護運動をより充実させることができた。⁽³⁶⁾

(2) 第二次大戦後は、ナチスと友好関係にあった団体や個人の多くがその思想的結びつきを追及されたのと同様に、自然保護団体もまた、厳しい批判の目に晒されることとなる。⁽³⁶⁾ もちろん、そこには、戦後復興期のドイツにおいて、自然保護よりも身近な生活基盤の復興を最優先せざるを得なかったという事情もあるが、自然保護行政の、そしてまたナチスの協力者としての自然保護団体は、その存在そのものの評価を下げることになる。

ただ、ナチス的色彩の濃いものを次々と払拭する中であって、連邦憲法裁判所一九五八年一月一四日判決は、⁽³⁷⁾ 自然保護分野において中心的な役割を果たしていたライヒ自然保護法について国レヴェルでの適用を当然のごとく廃止するに至るが、他方で、当時は戦後復興にある程度の見通しが立ち、国民が身近な自然へと目を向ける精神的余裕を持ち始めた時期であったということもあり、同判決が州レヴェルでの同法の適用廃止について判断を留保したことが、州の自然保護行政にとっては、むしろ弾みをつける効果を及ぼすこともなる。すなわち、当時はまだ人的にも物的にも本格的な自然保護行政を展開する余裕はなかったという事情もあるが、この判決を契機として、州および地域における実践的な自然保護の担い手として、自然保護団体の存在が再び脚光を浴びることになるからである。⁽³⁸⁾

その際、本稿との関連で注目すべきは、自然保護団体に対して、それらが各州の自然保護行政を支援するという位置づけに止まらず、それまでのドイツ自然保護法制史におけると同様に、あるいはまたナチスとの思想的結びつきが批判されたにもかかわらず、自然保護という本来は国家に属する任務を補完する役割を明確に付与されている点である。ドイツにおいては、一九七六年に連邦自然保護法が新たに制定され⁽⁴⁰⁾、そこでは団体訴訟を機能させる大きな要素としての協働権 (Mitwirkungsrecht) が明文化されるに至るが、その導入の背景および経緯として、それまでの自然保護行政における行政と自然保護団体との緊密な結びつき、および、自然保護という国家的任務を補完するものとしての自然保護団体の存在およびその意義が、その立法理由においても明確に示されており⁽⁴¹⁾、それが、二〇〇二年に改正された連邦自然保護法における団体訴訟の導入へと引き継がれることとなる。

(3) そこで、以下では、これまでのドイツ自然保護法制における行政と自然保護団体との右のような結びつきの存在を前提としつつ、現行の自然保護法における団体訴訟とりわけ公益的団体訴訟について、自然保護行政における自然保護団体の役割を中心にみていくこととしたい。

二 一九七六年連邦自然保護法における団体訴訟

1 団体訴訟の類型

(1) ドイツの団体訴訟制度については、わが国においても既に詳細な紹介がなされているが、そのほとんどは、前述のように、いわゆる公益的団体訴訟といわれるものである。これは、主観的な権利利益の保護を目的とした行政訴訟制度を補完する制度として、客観的権利もしくは公益を保護するものとしての位置づけが与えられている⁽⁴²⁾。団体訴訟には、それ以外にも、団体固有の権利が侵害された場合に提起される団体侵害訴訟 (Verbandsverletzungsklage)、団体の構成員の個人的利益の侵害を団体の名で主張する私益的団体訴訟 (egoistischen Verbandsklage) などがある⁽⁴³⁾。

このうち、わが国の行政訴訟制度における団体訴訟の許容性という問題關心からは、多くの文献が紹介するように公益的団体訴訟が重要であることはいうまでもないが、自然保護行政における行政と自然保護団体との関係を考察対象とする本稿の目的との関連からは、さしあたり、団体侵害訴訟に着目しておきたい⁽⁴⁴⁾。すなわち、一九七六年に制定された連邦自然保護法 (以下、「旧自然保護法」という) においては、自然保護行政に対する自然保護団体の意見表明権 (Gelegenheit zur Stellungnahme) や記録閲覧権 (Einsicht in die einschlägigen Sachverstandsunterlagen) が付与されていたが⁽⁴⁵⁾、ドイツ自然保護法における行政と自然保護団体との関係およびそれに基づけられた団体訴訟制度を考察するにあたっては、これらの権利すなわち「協働権」の考察が何よりも重要だからである。そして、ドイツにおいては、協働権の存在を前提としつつ自然保護行政のあり方を問う法的手段としての団体訴訟が整備されていくことになるが、その観点からは、団体侵害訴訟こそが、自然保護行政における行政と自然保護団体との関係を明確に表しているからである。ただ、ここではこの点の指摘のみにとどめ、ドイツにおける自然保護法制史全体の検討をも含めて、各訴訟類型の検討は今後の課題としたい。

(2) なお、ドイツにおいては、旧自然保護法の下で、判例により土地開発阻止訴訟 (Sperrgrundstückklage) といわれるものが認められてきた⁽⁴⁶⁾。たとえば、土地所有権の侵害を理由とする道路法上の計画確定判決の取消しが争われた連邦行政裁判所一九八三年三月一八日判決は⁽⁴⁷⁾、計画が公益に反している場合もしくは比較衡量に際して自然保護あるいは景観保全上の利益が十分に考慮されていなかった場合には、計画確定判決により影響を受ける土地所有者は、収用効果を有する道路法上の計画確定判決の取消しを求めることができるとして土地開発阻止訴訟を認めているが、更に、連邦行政裁判所一九九二年五月一四日判決⁽⁴⁸⁾によれば、原告がいかなる動機により当該土地の所有権を取得したかは問わないとして、道路建設に反対する目的で土地を取得した場合にも土地開発阻止訴訟を提起する資格があることを容認したため、土地開発阻止訴訟は、自然保護団体がまさに自然保護を目的として土地を取得し

た場合にも提起することのできる訴訟類型としての位置づけがなされている。ただ、この訴訟は、以下に論ずる手続法上の団体訴訟と同様に、客観的権利の保護に資するものとしての位置づけがなされているため、自然保護行政のあり方を問う法的手段として自然保護団体によって利用される機会も多いが、実際には、さまざまな制約が伴うこともあって、公益的団体訴訟と同様の機能を果たしうるまでには至っていない⁽⁴⁸⁾。

そこで、以下では、協働権と密接な関わりを有する手続法上の団体訴訟について検討を加えることとする。

2 協働権の侵害と「手続法上の団体訴訟」

旧自然保護法では、ある一定の要件を具備した自然保護団体について自然保護法上の団体としての承認が与えられ、当該団体には、前述の協働権が認められていたが、それが自然保護行政に係る意見表明権や記録閲覧権を内容とすることから、当該団体の協働権が行政により侵害された場合には、「手続法上の団体訴訟」(verfahrensrechtliche *Verbandsklage*)⁽⁴⁹⁾という訴訟類型を用いて行政手続への参加を求める訴えを提起することができるとされていた⁽⁵⁰⁾。

そこで、以下では、旧自然保護法上の協働権の内容と、その実効性を保証する法的手段としての手続法上の団体訴訟制度について検討し、それらの制度をめぐる行政と自然保護団体の関係もしくは両者の自然保護法上の位置づけを明らかにしたい。

(a) 協働権の意義と協働権侵害の態様

(1) 旧自然保護法は、前述のように、自然保護団体に対して協働権を保障していたが、それは自然保護につき権限を有する行政庁に対する意見表明権や、自然保護行政の専門家による鑑定書等に対しての記録閲覧権を内容とするものであった(二九条一項)。もっとも、それは、旧自然保護法所定の行政行為の全てについて認められていたわ

けではなく、自然保護官庁が法令に基づき新たに法令等を発布する場合(一号)、旧自然保護法五条に基づく景観プログラム(Landschaftsprogramm)および景観大綱計画(Landschaftsrahmenplan)、あるいは、旧自然保護法六条に基づく景観計画(Landschaftsplan)を策定する場合(二号)、自然保護地域等における各種の制限を免除しようとする場合(三号)、そして自然や景観の改変等に結びつく計画確定手続が開始される場合(四号)に限られており、基本的には、前述の土地開発阻止訴訟と同様に、自然保護団体の有する固有の権利利益の回復を求める手段として位置づけられているにすぎなかった⁽⁵¹⁾。とはいえ、自然保護行政における自然保護団体の参加権的性格を有する協働権が法律上明確に規定されたことによつて、後の団体訴訟の明文化に大きく前進することになる。とりわけ、そこでの協働権侵害をめぐる議論は、団体訴訟とくに公益的団体訴訟の性格および全体としての行政訴訟制度における団体訴訟の位置づけを考えるうえで重要である。

そこで、以下ではまず、右の二九条一項各号との関係で、現実に生じうる協働権侵害の態様と、それを救済するための法的手段をめぐる議論、および、それが後の団体訴訟制度創設へと結びつく経緯を簡潔に紹介しておきたい。

(2) まず、旧自然保護法二九条一項各号に規定する協働権をめくつては、それに対応する行政庁の協働義務(Mitwirkungspflicht)を自然保護官庁が免れようとする、いわゆる手続の迂回(Umgehung)がなされた場合に、それが、協働権を保障した二九条一項各号に反しないのかが、裁判上しばしば争われた⁽⁵²⁾。すなわち、行政実務上は、法律上要求されている協働義務を伴う計画確定手続に代えて、協働義務を伴わない他の計画認可手続を採用する例がしばしばみられたからである⁽⁵³⁾。

このような事例としては、たとえば鉄道法をめぐる事案がある。これについて、連邦行政裁判所一九九七年五月一四日判決⁽⁵⁴⁾は、同法一八条一項の計画確定裁判に代えて行われ、協働権を行使することができずに完了した同条二項の計画認可決定の適法性が争われた事案について、協働権保障の手続が迂回されたことに対して「参加権

(Beteiligungrecht) 侵害を裁判上主張できないのであれば、行政庁の手続選択如何によつて協働権の有無が一方的に決定されることとなつてしまい、(旧自然保護法で保障された) 協働権が形骸化してしまう」ことになるとして、手続の迂回が協働権侵害に該当することを明確に認めている。そして、そのうえで、自然保護官庁が意図的に協働義務のない他の手続へ迂回した場合には、協働権を担保するための法的手段をとることが可能であると判示した。この法的手段こそが、まさに手続法上の団体訴訟といわれるものであるが、他方で、それが許容されるためには自然保護官庁が意図的に手続を迂回したことが必要とされるため、そのようなことが認定されない場合には、手続法上の団体訴訟を提起できないという限界も存していた。⁽⁵⁴⁾ 更には、ブランドンブルク上級行政裁判所一九九六年一月一二日判決は、自然保護官庁が、本来であれば協働権を行使させなくてもよい手続であるにもかかわらず、自然保護団体を参加させた場合について、それは自然保護法上の協働権に基づく参加ではないということを理由に、当該参加手続に瑕疵があつた場合の手続法上の団体訴訟を認めていない。

ただ、一見すると手続の迂回とみられるような自然保護官庁による手続選択が、果たして協働権侵害になるのか、それとも協働権を補充するための手続にすぎないのかについては、個別事案ごとに判断せざるを得ないが、手続の迂回に該当するかどうかの審査自体は認められていたため、自然保護団体の協働権は、かなりの程度保障されていると考へてよい。

(b) 協働権侵害に対する法的救済手段

(1) ところで、旧自然保護法二九条一項の一号および二号に基づく協働権については、それが十分に保障されないままに新たに法令が制定されたり、景観計画等が策定された場合には、当該法令および景観計画等につき規範制訴訟(Normenkontrollverfahren)が許容されるというのが一般的理解である。⁽⁵⁵⁾ もつとも、この場合には、連邦行政裁判所一九九〇年一〇月三一日判決⁽⁵⁷⁾によれば、裁判所の審査権限は協働権という主観的権利の侵害の有無のみに限定され、協働権に十分に配慮せず成立した法令および景観計画そのものが旧自然保護法に適合しているかどうかの審査にまでは及ばないという。なぜなら、右判決によれば、それらの法適合性の審査まで認めた場合には、旧自然保護法が団体訴訟の導入を拒否した趣旨と、そもそも適合しないからであるという。

次に、三号および四号に基づく協働権は、自然保護地域に指定されることによつて課せられている各種の制限を免除する措置が行われようとしている場合、あるいは、自然や景観等に重大な影響を及ぼすおそれのある土地利用計画等が策定されようとしている場合に、自然保護団体の手続参加を保障しようとするものであるが、当該手続が未だ完了せず、したがつてまた、免除措置や計画確定裁決がなされていない段階においては、現在進行中の手続への参加を求める参加強制訴訟(Partizipationszwangsklage)が認められ、他方で、既にそれらの手続が終了している場合には、取消訴訟などの既存の訴訟類型による対応が可能であるとされてきた。⁽⁵⁸⁾

そのうち、参加強制訴訟については、いわば手続の途中からの参加を認めるものであるため、自然保護団体の参加が仮に認められても、その意見が十分に反映されないこともありうる。そこで、参加強制訴訟が提起された場合には、行政裁判所法に基づく仮命令を求めると認められている。⁽⁵⁹⁾ 更には、このような意味での協働権は、ひとたび確定された計画が変更されようとする場合にも保障される。⁽⁶⁰⁾

(2) 他方で、手続完了後の協働権侵害の主張については、行政手続法四六条との関係で、その許容性につきさまざまな議論が存する。すなわち、行政手続法四六条は(行政手続法)四四条により無効とされない行政行為については、実体において異なる決定がなされなかつたと推測される場合には、手続、形式または土地管轄に関する規定に違反して成立したということのみを理由として、その取消しを求めるとはできない」と規定するが、手続的瑕疵の程度が軽微であり、実体的判断にはほとんど影響を及ぼさない場合には、取消しにまでは至らないからである。⁽⁶¹⁾

これに関して、たとえばリュウネブルク上級行政裁判所二〇〇〇年七月六日決定⁽⁶⁵⁾は、当該瑕疵が存しなかったならば他の決定がなされていたであろうという具体的可能性が存する場合にのみ、手続的瑕疵を理由とする計画確定裁決の取消しが可能であると判示しているほか、各州の上級行政裁判所判決も、ほぼ同様の見解を示している⁽⁶⁶⁾。

それに対して、連邦行政裁判所判決は、協働権侵害を理由とする手続完了後の訴えについて、それを積極的に認める傾向にある。たとえば、連邦行政裁判所一九九六年二月十二日判決⁽⁶⁷⁾は、「立法者は、自然保護と景観保全に関する公的利益を限定的な範囲で、主観化 (subjektiviert) したことによつて、旧自然保護法二九条で付与された手続権は独自の意義と絶対的 (absolut) 特性を持つことになる」とし、たとえ他の決定がなされたであろうという具体的可能性を証明できない場合であっても、参加が保障されなかったというのみを理由として当該決定を取り消しうる可能性があることを承認している。ここには、もちろん協働権それ自体が法律上承認されているという事情があるが、他方で、それが単に手続的参加権としてのみではなく、自然保護行政における自然保護団体の積極的役割を承認した結果として保障されているという認識が存在することを忘れてはならない⁽⁶⁸⁾。

したがって、右にみてきた限りにおいては、協働権そのものの侵害に対しては、それに対する救済を広く認めていこうとする傾向を窺い知ることができよう。

(3) 以上みてきたように、旧自然保護法の下では、そこで承認された協働権を侵害する局面においては、行政決定への参加権の侵害を理由として、したがってまた、自然保護団体の手続的地位の保障という観点からの訴えの提起を容認してきている⁽⁶⁹⁾。そのようないわゆる手続法上の団体訴訟が認められることについては、判例学説上、ほとんど異論をみなかったが、その実質は参加権としての協働権侵害を救済する手段としての位置づけであったため、当該決定の取消しに必然的に結びつくものではなかった⁽⁷⁰⁾。

その限りでは、客観的権利もしくは公益の保護を目的とした団体訴訟の必要性が依然として主張され続けること

となるし、それが二〇〇二年の改正連邦自然保護法における公益的団体訴訟の明文化へと結実していくこととなるが、そこには、自然保護行政における自然保護団体の役割とその明確な位置づけ、更には、それを協働権として位置づけた旧自然保護法とそれに基づく行政実務、そしてまた、協働権侵害に対する訴訟を行政訴訟法制の中で理論的に説明しようとしてきた裁判実務の存在があったことを忘れてはならない⁽⁷¹⁾。とりわけ、今日さまざまな局面で論じられるいわゆる執行の欠缺 (Vollzugsdefizit) ともいふべき状況の認識を出発点として、自然保護行政における自然保護団体の位置づけとその役割を明確にし、いわゆる規制的手法を補完するものとして協働権を構想してきたことは、そこにもともとは政治的・思想的背景という歴史的・偶然的事情があったこと、更には、敢えていえば否定的事情が存したことはともかくとして、今日のドイツにおける団体訴訟制度を考察するにあたっては重要である。

そこで、以上の素描を前提としつつ、以下では、二〇〇二年の改正連邦自然保護法において導入された公益的団体訴訟制度について、その内容、および、その現行行政訴訟制度における位置づけを明らかにするとともに、その導入がもたらす行政法学上の理論的意義について若干の示唆を得ることとしたい。

II 二〇〇二年連邦自然保護法の団体訴訟制度

一 公益的団体訴訟導入の萌芽

1 導入に至る経緯

(1) 二〇〇二年の連邦自然保護法の改正は、それを団体訴訟についてみるならば、旧自然保護法下での学説および各州の自然保護法制の成果を積極的に取り入れたものと評価しうる⁽⁷²⁾。とりわけ、客観的な権利利益もしくは公益を保護するものとしての団体訴訟について、従来より議論されてきた自然保護団体の自然保護行政における位置づ

け、すなわち協働権という観点からその出訴資格を明確にするなど、その内容は、今後のわが国における団体訴訟導入の可否をめぐる議論はもちろん、今日の行政法学の課題を考察するうえでも、極めて興味深い。

そこで、以下ではまず、二〇〇二年の改正連邦自然保護法における公益的団体訴訟の位置づけを明らかにするために必要な限りで、これまでに展開されてきた団体訴訟論の整理をしておきたい。⁽⁷⁶⁾

(2) ドイツ環境法において団体訴訟の導入が議論され始めたのは一九七〇年代であった。当時、自然的生存基盤の破壊の主たる原因が行政の執行の欠缺によるものであることは、ほぼ共通の理解となっていたが、その根本的解決を行政には期待できないということが次第に明らかになるに伴い、環境保全のための法的手段を市民らにも付与することができるとかの議論が熱を帯びることになる。

そのような中であって、環境法における団体訴訟導入の可否をめぐる議論の嚆矢となったが、E・レービンダーらによる「環境法における市民訴訟」(Bürgerklagen im Umweltschutz)という著作であった。ここでは、行政による執行の欠缺という現実が存するにもかかわらず、それに対する裁判上の法的手段が欠如しており、そのことが環境保全を阻害している最も大きな要因であるという認識を前提に、行政による執行の欠缺を補完するとともに、環境保全を十全なものとするための市民らによる法的手段として民衆訴訟ないし公益的団体訴訟の必要性、すなわち客観的な権利利益の救済制度の必要性・重要性を説いているが、以後、ドイツにおいては、この問題提起を前提に、団体訴訟導入の可否をめぐる議論が活発化することになる。⁽⁷⁷⁾とりわけ、現代行政が、侵害行政が中心であった従来のあり方から、給付行政ないし計画行政といわれるものが大きな割合を占めるようになり、行政の構造それ自体が大きく変化していること、そして、それに伴い、それまでの主観的な権利利益の保護を目的とした行政訴訟制度のみによつては、それらの行政構造の変化には対応できず、大規模なインフラ整備の際の問題となるような公共の利益を裁判上主張しうる訴訟制度の必要性が活発に議論されたことが、主観的な権利利益の保護を目的とするドイツ行

政訴訟制度を補完するものとしての公益的団体訴訟の導入の議論へとつながることになる。⁽⁷⁸⁾

ところで、このような団体訴訟の必要性をめぐる学界の議論は、もともとは、ドイツ環境法全体に共通するものとして論じられたが、それは次第に、自然保護法におけるその必要性および可否に収斂していくことになる。⁽⁷⁹⁾なぜなら、当時、自然保護の分野では、ライヒ自然保護法に代わる新たな法制度が喫緊の課題とされていたが、とりわけそこでの保護法益の多くが市民の個人的利益とは区別されるところの客観的利益であったため、それを主観的権利の保護を目的とする訴訟制度によつては保護することができないという事情もあり、さしあたりは自然保護の領域に特化した形での公益的団体訴訟の導入が、立法論レベルで審議されることになるからである。

(3) しかしながら、一九七六年の旧自然保護法では、公益的団体訴訟の制度化について、それを主観的権利保護を目的とした行政裁判所に整合的に位置づけることができなかったという事情もあつて、結局は具体的な形で規定に反映させることはできなかった。⁽⁸⁰⁾とはいえ、そこでの議論は、その後の連邦および各州での公益的団体訴訟の導入へ向けての大きな足がかりをもたらすことになる。すなわち、ここでは、公益的団体訴訟の導入を断念する代わりに、当該分野における客観的利益の保護を事前手続の段階で実現すべく、「承認された自然保護団体」(anerkannter Naturschutzverband)に法制度上初めて「協働権」を付与するに至るからである。⁽⁸¹⁾詳細は後述するが、ここでは、それまで自然保護行政に貢献してきた自然保護団体に事前手続への参加権としての協働権を付与することにより、自然保護法上の執行の欠缺を防止したことなどが、後の環境法および行政法上の協働原則(Kooperationsprinzip)の議論へと結実していくことに注目しておきたい。⁽⁸²⁾

なお、公益的団体訴訟は、一九七九年のブレーム州自然保護法で初めて導入されるが、ここでは、まさに「承認された自然保護団体」が「協働権」を行使することを前提に公益的団体訴訟制度が構想されており、そこには旧自然保護法の内容が反映されているとともに、後の改正連邦自然保護法および各州の自然保護法にも、その内容が

基本的に引き継がれており、その意味でも、旧自然保護法制定をめぐる議論の意義は大きい。

2 連邦自然保護法における公益的団体訴訟の制度化

(1) ところで、一九八〇年代に各州において公益的団体訴訟が導入されていく中であつて、連邦レヴェルでのその導入は再三見送られる。しかし、その一方で、自然保護法の分野での公益的団体訴訟の制度化を求める議論は、現実の自然破壊のますますの進行に伴い、消え去るところか、より白熱することになるが、それが具体的な形であらわれるのは、一九九〇年代になるのを待たなければならぬ。⁽⁷⁷⁾

(2) 旧自然保護法において、自然保護団体の協働権が行政により侵害された場合には、「手続法上の団体訴訟」が認められていたことについては、すでに述べたとおりであるが、それが自然保護行政に係る意見表明権や記録閲覧権の侵害に対して行政手続への参加を求めることを内容とするに止まっていたために、かなりの速度で進行しつつある自然破壊を前にして、そのみでは客観的利益もしくは公益の保護にとつて十分ではないという認識もあつて、とりわけ九〇年代に入り、公益的団体訴訟の導入は、ますます現実味を帯びることとなる。折しも、ドイツにおいては、この時期から環境法典編纂をめぐる議論が活発化することとなるが、公益的団体訴訟の導入も、最優先課題の一つとして各法案に盛り込まれることとなる。⁽⁸⁰⁾

たとえば、一九九〇年の教授草案⁽⁸¹⁾ (Professorenentwurf des Umweltschutzbuches - UCB-Probe) においては、一三三三条において、州にとつて重要な行政手続や法規定立手続、計画手続における公益的団体訴訟導入についての州の選択権が規定され、また、二一七条では、自然保護分野での各州の公益的団体訴訟の導入を義務づけている。さらに、一九九六年の委員会草案⁽⁸²⁾ (Entwurf eines Umweltschutzbuches der Unabhängigen Sachverständigenkommission - UCB-Komb) においても、四五条一項で自然保護、遺伝子技術、そして大規模計画の分野に公益的団体訴訟を導入

すべきことを規定している⁽⁸⁴⁾。そのうち、特に注目すべきは、委員会草案が協働権の行使と公益的団体訴訟の当事者適格とを結びつけている点であるが、それは、それまでの各州の自然保護法における公益的団体訴訟制度を引き継ぐとともに、公益的団体訴訟の制度化を主観的権利の保護を目的とした行政裁判所法の体系に整合的に位置づけることができないという点を、この時期から活発に議論される環境法上の協働原則との理論的な結びつきを強調しつつ、承認された自然保護団体による協働権の行使という面から克服しようとしたものといえる。

(3) そして、このような環境法典編纂をめぐる議論が直接的な契機となつて、二〇〇二年の改正連邦自然保護法では、その第七章において「団体の協働」(Mitwirkung von Vereinen) が特別に設けられることとなるが、そこでは、旧自然保護法で認められていた協働権の内容および範囲を拡充させるとともに、承認された自然保護団体の協働権の行使と公益的団体訴訟の当事者適格とを明確に結びつけることになる⁽⁸⁵⁾。これが環境法典編纂をめぐる議論の成果であることは前述の通りであるが、ここには、いわゆる客観訴訟とは言い切れない、すなわち全体としての行政訴訟制度における例外としての位置づけとは異なる団体訴訟の姿を見ることができ、わが国における団体訴訟導入の議論にも参考にならう。

そこで、以下では、改正連邦自然保護法の公益的団体訴訟制度について概観したい。

二 公益的団体訴訟の訴訟要件

1 自然保護団体としての承認要件

(1) 旧自然保護法においては、協働権を付与される団体は「承認された自然保護団体」でなければならないとされてきたが、その点は、改正後においても異なるところはない。しかし、旧自然保護法の協働権が自然保護行政における意見表明権や記録閲覧権などの手続法上の権利に止まり、したがつてまた、その侵害に対する「手続法上の

団体訴訟」も行政手続への参加を求めるものにすぎなかったのに対して、改正後の連邦自然保護法の承認制度が公益的団体訴訟を提起する地位に結びつけられている点で、従前のものとは異なる。

そこで、以下では、改正連邦自然保護法上の「承認された自然保護団体」としての承認要件につき、概観したい。⁽⁸⁸⁾

(2) 改正連邦自然保護法五九条一項は、自然保護団体が、定款に基づいて、理念的に、そして単に一時的ではなく、主に自然保護や景観保全の目的を促進すること(一号)、一つの州に止まらない活動領域を持つこと(二号)、自然保護団体として承認される時点で前出一号の意味での活動を最低三年間行っていること(三号)、適切にその任務が達成されうるといふ保障のあること(四号)、公益目的の追求のゆえに、法人税法五条一項九号に基づいて法人税の納付が免除されていること(五号)、そして自然保護目標を援助する市民に、構成員としての完全な投票権と構成員としての法的地位を当該団体が認めていること(六号)を、「承認された自然保護団体」としての承認要件として掲げている。⁽⁸⁹⁾

ところで、ここで掲げられた承認要件は、三号および六号が改正連邦自然保護法によって新たに加えられたほかは、旧自然保護法二九条一項で規定されていた自然保護団体の協働権の承認要件をほぼそのまま踏襲したものである。したがって、その限りでは、基本的には旧法の考え方の延長線上にあるといえるが、他方で、新たに追加された三号および六号こそが、公益的団体訴訟との結びつきを考えるにあたって重要であることはいうまでもない。

(3) まず、三号についていうならば、それが新たに追加された背景として、自然保護を目的とした活動が継続的に行われてきたかどうかを、公正かつ信頼しうる評価枠組で判断するための基準を創設する必要があったという事情がある。なぜなら、旧自然保護法においては、承認申請をした団体が自然保護に関する活動をどれくらい行っているか、「適切に任務を達成した」自然保護団体として承認されるのかについて規定がなかったため、設立されたばかりの何ら活動実績のない自然保護団体の申請に対して承認がなされたり、承認に政治的な力が働いているとみら

れる場合があるなど、その基準が不透明で、実務上も混乱がみられたためである。⁽⁹⁰⁾

次に、六号の規定は、いわゆる「万人原則」(Vedermehrheit)と称されているものであり、同様の規定は旧自然保護法においても存在していたところである。しかし、旧自然保護法においては、「団体の目的を支持する者は何人も加入することができる」とのみ規定されていたにすぎなかったため、市民の加入が認められた場合であっても、加入した市民が特別の条件(団体への一年以上の加入実績あるいは狩猟免許の取得など)⁽⁹¹⁾を充たしていない場合に、団体内の審議事項についての投票権を付与されないなどの問題が、いくつかの団体で生じていた。しかし、それについては、団体への加入希望者に完全な投票権を付与するというのが旧自然保護法の趣旨であるとすると行政裁判所判決が相次ぐなど、当該規定に対しては批判的見解が少なくなかった。⁽⁹²⁾そのため、改正連邦自然保護法では、何人に対しても門戸を開いているというだけでなく、加入した市民に対して団体内の審議事項に関する団体構成員としての完全な投票権を認めている場合についてのみ、「万人原則」を充足した自然保護団体としての資格を与えることとしたのである。⁽⁹³⁾

なお、六号二文では、各自然保護団体で構成される上部団体(Oberverband)の承認につき、参加団体の過半数が万人原則を充足していれば、上部団体もまた万人原則を充足しているものとみなす旨を規定する。これは、上部団体を「承認された自然保護団体」として承認しやすくすることで、上部団体自体の協働権行使を容易にしようとする意図があるとされている。⁽⁹⁴⁾

(4) このように、改正連邦自然保護法の「承認された自然保護団体」としての承認手続は、協働権付与のための基準を旧自然保護法と比べて厳格化しているが、それは、前述のように、公益的団体訴訟の制度化を主観的権利の保護を目的とした行政裁判所法の体系に整合的に位置づけることができないという点を、「承認された自然保護団体」の「協働権」の行使という面から克服しようとする意図の下に、公益的団体訴訟の前提要件たる協働権を実質

化する必要があったためである。したがって、改正連邦自然保護法における承認手続の厳格化は、当該自然保護団体を協働権の行使可能な団体として承認するかどうかという点よりも、むしろ、公益的団体訴訟の当事者適格を有するかどうかという点に結びついていることを見逃してはならない。

2 事前手続における協働

(1) 「承認された自然保護団体」としての法律上の要件を充足し、承認された自然保護団体が、自然保護行政に対する意見表明権や記録閲覧権を内容とする協働権を付与される点では旧法と異なるところはない。しかし、改正連邦自然保護法では、協働権を連邦および州の自然保護行政との関係で各々区別して規定し、協働権行使の対象が拡大されるとともに、制度としての一層の緻密化が図られている。⁽⁹⁴⁾

(2) まず、五八条一項では、連邦の自然保護行政との関係で、①連邦政府あるいは連邦環境省による命令等の準備(一号)、②自然や景観の侵害と結びつく連邦行政庁による計画確定手続(二号)、そして、③計画確定手続に代わって行われる計画認可手続(三号)に対しての協働権を規定する。なお、「承認された自然保護団体」としての承認は、各州の自然保護法に基づいても行うことができることとされているが、前記の二号の連邦行政庁による計画確定手続については、州法に基づいて承認された自然保護団体も、当該団体の活動領域に含まれる範囲内において協働権を行使することが認められている。

他方で、六〇条一項では、州の自然保護行政との関係での協働権が規定されている。それによれば、自然保護団体は、①州の官庁によって行われる法律よりも下位の命令の準備(一号)、②個人への拘束力の有無を問わず、改正連邦自然保護法一五条に基づく景観プログラム(Landschaftsprogramm)および景観大綱計画(Landschaftsrahmenplan)あるいは、改正連邦自然保護法一六条に基づく景観計画(Landschaftsplan)(二号)、③改正連邦自然保護法二五条

一文二号に掲げられている保護地域の計画準備(三号)、④動植物を野生に戻すためのプログラムの準備(四号)。

⑤自然保護地域(Naturschutzgebiet)、⁽⁹⁵⁾ 国定公園(Nationalpark)、⁽⁹⁶⁾ 生物保護区域(Biosphärenreservat)、⁽⁹⁷⁾ そして生態域保護指令(Fauna-Flora-Habitat-Richtlinie、いわゆるFFH指令)および欧州鳥類保護指令(Vogelschutz-Richtlinie)の国内法化である三三三二項に基づく保護地域の免除(五号)、⑥州行政庁によって行われる計画確定手続(六号)。⁽⁹⁸⁾ そして、連邦幹線道路法(Bundesfernstraßengesetz - FStrG)一七条一も項に基づいて公衆参加が予定される計画確定手続に代替する計画認可手続(七号)について、州行政庁に対する協働権を有する。もともと、ここで掲げられているのは最低限の基準であり、州は、各州の自然保護法において協働権の対象となる行政上の活動を拡大することができ、しかし、他方で、自然および景観への影響がないと判断される場合、もしくは、その影響が極めて少ないと判断される場合には、協働権行使の機会を与えなくともよいとされている(六〇条二項四文二号)。⁽⁹⁹⁾

(3) このように、協働権行使の対象は、旧自然保護法よりも格段に拡大されているが、それは、旧法下における自然保護団体の自然保護・景観保護に対する功績が認められた結果に他ならない。それゆえ、協働権の付与をもって公益的団体訴訟の当事者適格に結びつけようとする前述のような改正連邦自然保護法の趣旨からすれば、公益的団体訴訟の提起が認められる範囲も拡大するということになりそうであるが、協働権行使の対象となる行政活動の全てに対して公益的団体訴訟が認められているわけではない点には、注意を要する。これについては、後述する。

3 手続的排除効と実体的排除効

(1) 改正連邦自然保護法においては、これまで述べてきたとおり、協働権の行使と公益的団体訴訟との結びつきを明確にしているが、両者の関係を一層強固にしているのが「排除効」(Präklusion)である。

これまで、環境法の領域では、自然保護の問題に限らず、環境に影響を及ぼすような起業案の実施に反対するこ

とを目的として、住民および住民団体による訴訟が顕発し、とりわけ執行停止原則を採用するドイツにおいては、それによる起業案実施が大幅に遅れるという事態が目立っていた⁽¹⁰⁾。その意味からすれば、すでに述べたように、従来、各州の自然保護法に規定された公益的団体訴訟制度においては、公益的団体訴訟を提起することのできる資格を協働権の行使と結びつけてきたこともあり、いかなる団体でも訴訟提起ができるということにはならないため、訴訟提起に伴う起業案実施の遅延という事態は、少なくとも公益的団体訴訟に関しては、多少なりとも回避されてきたといえる。

そこで、改正連邦自然保護法においては、協働権の行使と公益的団体訴訟との結びつきを更に明確にし、また、それを訴訟手続にも反映させるべく、これまで主として計画法の領域で、訴訟手続により起業案の実施に遅延が生ずることを防止し、手続の効率化 (Verfahrensbeschleunigung) を図るために一九九〇年代初めより採用されてきた排除効の制度を、新たに公益的団体訴訟の制度として明文化するに至っている⁽¹¹⁾。

(2) 改正連邦自然保護法では、手続的排除効 (formelle Präklusion) と実体的排除効 (materielle Präklusion) という二つの制度が、協働権の行使との関係で用意されている⁽¹²⁾。

そのうち、手続的排除効とは、六一条二項三号によれば、連邦および州の自然保護行政との関係で協働権を行使した団体でなければ、たとえ「承認された自然保護団体」であったとしても、公益的団体訴訟の当事者適格を認めないというものであって、協働権の行使と公益的団体訴訟との結びつきを明確にするとともに、手続の効率化を目的として従来から採用されてきた排除効を、協働権行使それ自体に関連づけた点に特徴があり、排除効の「本来の」(sinn) 効果を規定したものであるといえる。したがって、これにより、自然保護行政は、協働権の行使によって参加をした自然保護団体の意見を反映しつつ行われることにもなり、その結果、それに伴う紛争を事前に回避することにもつながることとなる。

他方で、実体的排除効とは、六一条三項によれば、協働権を行使して自然保護行政に参加をし、その際に何らかの意見表明をした場合、もしくは、その際に主張できたはずの意見表明をしなかった場合には、後の裁判手続において、それとは異なる主張、もしくは、その際に主張しなかった新たな主張をすることはできない、というものである。これについては、行政行為の受益者を裁判手続における不意打ちから保護することを目的としたものとの説明がなされるのが一般的である⁽¹³⁾。

このように、改正連邦自然保護法により導入された排除効は、自然保護団体の協働権の行使如何もしくは内容によって、公益的団体訴訟の当事者適格の制限もしくは裁判手続における主張制限がなされることになるが、換言すれば、それは同時に、自然保護団体による積極的な協働権の行使を促す趣旨も含んでおり、排除効の導入に異議を唱えるものは少ない。

三 公益的団体訴訟の対象

(1) 公益的団体訴訟を規定している六一条一項によれば、前述の訴訟要件を充足している自然保護団体に対して、その主観的権利の侵害如何に関わらず取消訴訟の提起を認めている⁽¹⁴⁾。もともと、それは、協働権行使の対象となる行政活動の全てについて認められているわけではなく、自然保護地域、固定公園、および改正連邦自然保護法三三二条二項で指定されたその他の保護地域における保護に関する命令や禁止の免除(一号)、更には、自然および景観を侵害するおそれのある起業案についての連邦官庁による計画確定裁決もしくは公衆参加が予定されている計画認可決定(二号)に対する団体訴訟に限られる⁽¹⁵⁾。そのうち、一号にいう命令等の行為は、いずれも自然保護法所定の行為であるため、特に問題となることはないが、二号にいう計画確定裁決もしくは計画認可決定に、具体的にいかなるものが含まれるのかについては、改正連邦自然保護法だけでは明らかではない。

この点、学説によれば、まず二号の計画確定裁判には、循環経済・廃棄物法三四条に基づく廃棄物処理場の設置計画⁽¹⁰⁾、水管理法三一条に基づく河川の改修計画⁽¹¹⁾、連邦幹線道路法一七条に基づく道路の拡張計画⁽¹²⁾、原子力法二三条二項に基づく公法人が行う核廃棄物の最終処理施設の設置計画⁽¹³⁾、鉄道法一八条に基づく鉄道建設計画⁽¹⁴⁾、水路法一四条による連邦水路の改修と新設⁽¹⁵⁾、そしてリニアモーターカー施設の建設計画および変更計画などが含まれるとき、他方、二号にいう公衆参加を予定している計画認可決定としては、現在のところ、連邦幹線道路法一七条一項に基づく計画認可のみが挙げられている⁽¹⁶⁾。

(2) ここで重要なのは、まず、連邦官庁による計画確定手続がその対象とされている点である。すなわち、旧自然保護法の下では、当該手続については、連邦の立法管轄に属するという理由で各州の自然保護法で規定することができなかったためである。

そして更に、旧自然保護法の下では、前述のように、公益的団体訴訟を阻止する目的をもつて、法律上要求されている協働義務を伴う計画確定手続に代えて、協働義務を伴わない他の計画認可手続を採用する、いわゆる「手続の迂回」といわれる例がみられ、それが協働義務を保障した趣旨に反するのではないかが裁判上しばしば争われたが、改正連邦自然保護法において、計画確定手続のみならず、計画認可手続をも公益的団体訴訟の対象として明記した点も重要である。したがって、改正連邦自然保護法による団体訴訟は、その限りにおいては、これまでの各州の自然保護法に基づく団体訴訟よりも、その範囲を大幅に拡大させたといえる。もつとも、これも全ての計画認可手続について認められるわけではなく、前述のように、公衆参加が予定されている手続という限定が付されているため、実際には、計画認可決定に対する団体訴訟は極めて限られることになる。すなわち、計画認可手続が採用されるのは、通常、公衆参加や環境親和性審査を経る必要のない、より重要度の低い計画決定についてであり、その結果、ほとんど全ての計画認可決定が、改正連邦自然保護法という条件を充たすことにはならないためである⁽¹⁷⁾。

(3) とはいえ、協働権を行使した自然保護団体に対して明確に公益的団体訴訟の当事者適格を承認したことについては、学説上、積極的に評価されている。それは、団体訴訟制度を協働権と結びつけることによって、単に全体としての行政訴訟制度の中に適切に位置づけたということのみではなく、そのことによって、自然保護団体の有する自然保護に関する知識や技術を自然保護行政に十分に反映しうる仕組みを整備したからに他ならない。そして、そのことはまさに、自然保護という国家的任務を自然保護団体が補完してきたというドイツにおける歴史的経緯に合致するし、改正連邦自然保護法の規定内容も、その歴史的延長にあると位置づけることができる。

おわりに

(1) 以上、ドイツにおける自然保護の歴史に簡潔に触れつつ、改正連邦自然保護法の内容を紹介してきたが、そこで規定されている公益的団体訴訟制度については、とりわけわが国においては、それが主観的権利の侵害の有無にかかわらず当事者適格を認めようとするものであるため、ドイツ行政訴訟制度における例外として位置づけ、理解しようとするのが一般的見解であるといえる。確かに、ドイツにおいても、当初は、自然保護分野において問題となる客観的利益もしくは公益を、主観的権利の保護を目的とする行政訴訟制度によっては保護することができないという事情もあり、さしあたりは自然保護の領域に特化した形での公益的団体訴訟制度が構想されたため、その意味では、まさに例外としての位置づけからスタートしたといえる⁽¹⁸⁾。しかしながら、すでに述べたように、協働権との結びつきを強調しつつ制度的な整備を図ってきたことは、それが決して例外として位置づけられるわけではなく、実際にも全体としての行政訴訟制度と整合的に位置づけられていること、そしてまた、協働権と結びつけた制度構築によって、自然保護という実質をも踏まえた制度となっていくことについては、ここで改めて確認しておきたい。

(2) ところで、ドイツにおいては、二〇〇四年に環境・権利救済法 (Umwelt-Rechtshilfegesetz - UmwRG) が制定され、環境親和性審査 (Umweltverträglichkeitsprüfung) や統合的親和性審査 (Integrierte Verträglichkeitsprüfung) の必要な施設の許認可に対して、承認された環境保護団体に協働権および団体訴訟権が認められた。更に、二〇〇六年の環境損害法 (Umweltschadensgesetz - USchadG) では、生物種や生息地、あるいは、水域・土壌の損害の未然防止および浄化にかかわる行政の措置についても、承認された環境保護団体の協働権および団体訴訟権を保障するに至っている。

このように、これまで自然保護分野を中心に議論され、展開されてきた公益的団体訴訟制度が、他の環境法分野にも導入され始めていることは注目に値するが、現時点での到達点が、いわゆる環境法典参事官草案 (Umweltgesetzbuch-Referentenentwurf - UGB-RE) における団体訴訟に関する規定であるといえる。同草案については現在審議中であるため、それが正式に法典化されるかどうかは今後の議論に委ねざるをえないが、自然保護の分野で発展してきた団体訴訟制度が環境法に関する一般法典に引き継がれようとしている点は、極めて重要である。そして、その点からも、団体訴訟が全体としての行政訴訟制度における例外としてではなく、協働権との結びつきを強調することによって、その体系の中に整合的に位置づけられ、理解されていることの結果であるといえることができる。なぜなら、ここに至って、自然保護分野における特殊な制度に止まらなくなっているからである。そのことは、自然保護行政の分野における行政と自然保護団体との関係、とりわけ公益的団体訴訟の導入が行政と私人との関係に果たしている法的および現実的役割を考察するうえでも極めて興味深い。それについては、ドイツにおける協働権の理論的・制度的な発展とともに、今後の推移を見守りたい。

(1) Gesetz über Naturschutz und der Landschaftspflege vom 25. März 2002 (BGBl. I. S. 1193), zuletzt geändert durch Artikel 2 des Gesetzes vom 8. April 2008 (BGBl. I. S. 686). 以下で「連邦自然保護法または改正連邦自然保護法」という時は、本法を指すこととする。

(2) altruistische Verbandsklage という語につき、大久保規子「ドイツ環境法における団体訴訟」小早川光郎は編『行政法の発展と変革 下』(植野宏先生古稀記念)有斐閣(二〇〇一)二八頁以下では「公益的団体訴訟」と訳が充てられており、本稿でもこれに従う。また、ideelle Verbandsklage という語を直訳すると「理念的団体訴訟」であり、ドイツでは altruistische Verbandsklage と同内容のものとして扱われているが、一般的な語ではないため、ここでは紹介のみに留めておく。Vgl. a. B. Rehbinder, Argumente für Verbandsklage im Umweltrecht, ZRP 1976, S. 156.

(3) 後述のように、二〇〇二年の連邦自然保護法改正以前は、公益的団体訴訟は各州の自然保護法において規定されているにすぎなかった。各州の自然保護法については、土田伸也「ドイツ諸州における自然保護法上の団体訴訟」群馬法専紀要一四号(二〇〇〇)五一頁以下参照。なお、二〇〇二年改正以前には、バイエルン州とバーデン・ヴュルテンブルク州を除く一四の州で公益的団体訴訟が導入されていた。

(4) 二〇〇二年の連邦自然保護法改正では、「団体」の語に対して、従来の Verband に代えて Verein が用いられることになったが、連邦議会によると、誰が協働権を有しているかを明白にするために、Verein を採用したという説明がなされている。Vgl. BfD Nr. 14/6376, S. 59. この説明について、例えば、C. Greifeid, Rechtswörterbuch, 17. Aufl., 2002, S. 1445, S. 1454 によれば、Verband は共通の利益を追求するための自然人および法人によるあらゆる集合体を意味するのに対して、Verein は共通の目的を有し、構成員の加入あるいは脱退とは関係なく存続する自然人のみの集合体を意味するとされ、Verbandの方が Verein よりも、包括的な概念であることを指摘する。したがって、これを右の連邦議会による立法理由に照らすと、協働権および団体訴訟権が付与されるのは、法人をもちむる人的な集合体ではなく、連邦自然保護法所定の承認要件を充たした自然保護団体でなければならないことから、Vereinの方がより適切な概念であるということになるであろう。ただし、本稿では混乱を避けるため、VerbandとVereinを特に区別せず、いずれも「団体」の訳語を充てることとする。

(5) 旧自然保護法下の団体訴訟については、伊藤真「ドイツ連邦共和国における環境保護と団体訴訟」(一・二)、「紛争管理権」の比較的研究・その二(「民商法雑誌」(一九八〇)八三巻二号一九九頁以下、同八三巻三号(一九八〇)三六七頁以下、宮崎良夫(「行政訴訟における団体の原告資格」社会科学研究三三巻三号(一九八二)一一一頁以下、木藤伸一郎「公法上の団体訴訟」西ドイツにおける団体訴訟の展開」立命館法学一七三号(一九八四)六六頁以下、同「環境行政訴訟における団体の原告資格論」西ドイツにおける展開の一考察」立命館法学一八二号(一九八五)四八二頁以下、同「団体訴訟の可能性」京都学園法学三〇(二二)号(二

- 〇〇〇) 六五頁以下。大久保・前掲註(2) 三五頁以下。土田伸也「ドイツ環境法における団体訴訟の近年の動向(一・二)」比較法雑誌三五巻一頁(二〇〇一)一〇五頁、三五巻二頁(二〇〇一)八九頁以下参照。また、二〇〇二年の連邦自然保護法改正については、大久保規子「ドイツにおける環境団体訴権の強化—二〇〇二年連邦自然保護法改正を中心として—」行政管理研究一〇五号(二〇〇四)三頁、同「環境団体訴訟の最新動向—EUI法の発展とドイツの実態(特集「世界の環境問題と環境政策の最新動向」)—環境と公害」四巻四号(二〇〇五)二二頁。大塚直「論点講座 環境法の新展開第九回 環境権(二)」法学教室二九四号(二〇〇五)一一頁以下参照。
- (9) 団体訴訟の各種類型については、vgl. Rehinder (Pubn. 2), S. 157ff.; K. Radeker, *Verfahrensrechtliche Gedanken gegen die Verhandlungsphase*, ZRP 1976 S. 163ff.; J. Biser/T. Ormond/U. Riedel, *Die Verhandlungsphase im Naturschutzrecht*, 1990, S. 21ff.; K. Balleis, *Mitwirkungen und Klagerrechte anerkannter Naturschutzverbände*, 1994, S. 185ff.; R. Wolf, *Zur Entwicklung des Verhandlungsphase im Umweltrecht*, ZUR 1994, S. 1ff.; L. Harings, *Die Stellung der anerkannten Naturschutzverbände im verwaltungsgerichtlichen Verfahren*, NVwZ 1997, S. 538ff.; L. Radepiel, *Die naturschutzrechtliche Verhandlungsphase*, 2007, S. 33ff.
- (7) Vgl. Wolf (Pubn. 6), S. 1; Radepiel (Pubn. 6), S. 33f.
- (8) たぐいし: 榎野宏『行政法Ⅱ(第四版)』有斐閣(二〇〇五)一一三頁以下は、「行政処分により侵害される利益が…広く地域住民、消費者などに一般的に共通する集团的利益として把握できる場合にそのような多数人の共通利益を法律上又は事実上代表する住民団体、消費者団体、事業者団体等に取消訴訟の提起を認めることができぬか」ということが問題となるとし、主観的な権利利益の侵害に対する救済制度の枠組みを前提として、「団体訴訟の可能性を論じている」。また、原田尚彦『行政法要論(全訂第六版)』学陽書房(二〇〇五)三二二頁以下参照。
- (9) 同のような視点から団体訴訟を分析するものとして、vgl. C. Gallies, *Die umweltrechtliche Verhandlungsphase nach der Novellierung des Bundesnaturschutzgesetzes*, NJW 2003, S. 97ff., S. 100ff.
- (10) 基本法二〇一条にらるる natürliche Lebensgrundlagen という語につき、高田敏ほか編訳『ドイツ憲法集(第五版)』信山社(二〇〇七)一一三頁では「自然的生存基盤」と訳が充てられており、本稿でもこれに従う。なお、「自然的生存基盤」には、人間および動植物の生命が依存している全ての自然条件が含まれるとされるが、具体的にどのようなものが含まれるかについては、「ドイツにおいて争いがあるという」わけについては、岩間昭道「ホム基本法の環境保全条項(二〇〇〇条)に関する一考察」栗城壽夫ほか編『未来志向の憲法論』信山社(二〇〇一)二二二頁以下参照。
- (11) 一九七〇年代のドイツの環境政策を明らかにしたものととして、一九七二年の環境プログラム(Umweltprogramm) (BT-Drs. VI

- 27110) や一九七六年の環境報告書(Umweltgutachten 1976) (BT-Drs. 7/5684) などがあり、それらが後のドイツの環境政策に強い影響を与えたとになる。一九七〇年代ドイツの環境政策については、R. Schmidt/H. Müller, *Grundfälle zum Umweltrecht*, Jus 1983, S. 694ff., S. 696ff.; M. Klopfer, *Zur Geschichte des deutschen Umweltrechts*, 1994, S. 95ff.; 高橋信隆「西ドイツの環境法制」環境研究一八号(一九七七)六四頁以下。勢一智子「ドイツ環境法原則の発展経緯分析」西南法學二二巻二二二頁(二〇〇〇)一六二頁以下など参照。
- (12) F. Eckardt, *Steuerungsdefizite im Umweltrecht*, 2001, S. 37ff. によれば、本来、法が予定している効果と正反対の効果をもたらしつつある意味するところを「制御の欠缺」(Steuerungsdefizite)が行政活動の中で生じるあらゆる欠缺の上位概念として存在し、その際、執行の欠缺および規律の欠缺(Regelungsdefizite)がその下位概念として位置づけられるという。本稿では、これらの區別を詳細に扱うことはしないが、規律の欠缺と執行の欠缺の差異については、高橋信隆「環境審査の構造と理論的課題(下)—ドイツ環境審査法を素材として—」立教法學四九号(一九九八)十三頁以下で検討されている。
- (13) Vgl. BT-Drs. 7/2902 S. 179f.; G. Labbe/Wolf, *Vollzugsprobleme der Umweltverwaltung*, NuR 1993, S. 217ff.; Balleis (Pubn. 6), S. 36ff.; J. Ziekow/T. Siegel, *Anerkannte Naturschutzverbände als "Anwälte der Natur"*, 2000, S. 32f.; M. Klopfer, *Umweltrecht*, 3. Aufl., 2004, S. 693f.; Radepiel (Pubn. 6), S. 26ff.
- (14) 執行の欠缺の要因については、vgl. Klopfer (Pubn. 13), S. 281f.; 田中謙「環境政策における情報手法の意義と課題」占部裕典ほか編『解釈法学と政策法学』勁草書房(二〇〇五)一一三八頁以下など参照。
- (15) ドイツにおける環境保全手法の議論を紹介するものとして、勢一智子「ドイツ環境行政手法の分析」九州大学法政研究六二巻三二四号(一九九六)五八三頁以下参照。
- (16) Vgl. Labbe/Wolf (Pubn. 13), S. 228; H.-J. Koch, *Die Verhandlungsphase im Umweltrecht*, NVwZ 2007, S. 569ff.; 伊藤・前掲註(5) 一九七頁以下参照。
- (17) Vgl. R. Pietner/M. Ronellenfisch, *Das Assessorexamen im Öffentlichen Recht*, 10. Aufl., 2000, S. 169f.
- (18) Vgl. Pietner/Ronellenfisch (Pubn. 17), S. 166f.; ケインの行政訴訟制度については、山本隆司「行政訴訟に関する外国法調査—ケイン(上・下)—」ジュリスト二二三三九号(二〇〇三)八六頁以下、同二二三九号(二〇〇三)一〇八頁以下参照。
- (19) 後述のとく一九七六年に旧自然保護法が制定される際にも、自然保護の分野で主張されている権利の多くが客観的権利であり、主観的権利を有する者は僅かにすぎないことが指摘されていた。Vgl. R. Stich, *Notwendigkeit und Inhalt eines modernen Naturschutz- und Landschaftspflegerechts*, DVBl. 1973, S. 201ff., S. 209f. ケンプ、同のような状況が自然保護以外の分野でも生じているといふことを前提とし、それらの分野でも公益的団体訴訟を導入すべきである旨を提唱するものとして、vgl. R. Altweldt,

- Verbandsklage und gerichtliche Kontrolle von Verfahrensfehlern: Neue Entwicklungen im Umweltrecht, DOV 2006, S. 16f.
- (20) Vgl. Kloepper (Fuhrn. 13), S. 588ff., S. 592ff.; 自然保護法上の権利保護制度としては、後述する団体訴訟の各類型以外にも、隣人訴訟 (Nachbarklage) の提起も可能である⁴⁰⁾。しかしながら、隣人訴訟は、建設法典 (Baugesetzbuch - BauGB) でいうところの隣人保護規定違反を主張する訴訟であって、もっぱら自然保護法規定違反を主張する団体訴訟とは異なる点に注意が必要である。それゆえ、通常、団体訴訟の類型を扱う際には、隣人訴訟には言及しないのが一般的であるため、本稿でも、その詳細には触れないこととする。なお、建設法上の隣人訴訟については、高橋信隆「隣人保護に関する予備的考察」熊本大学教育学部紀要三六号 (一九八七) 一頁以下参照。
- (21) Vgl. K.-G. Kolodziejek, Die Entwicklung des Naturschutzrechts in der Bundesrepublik Deutschland, NatL 1976, S. 3ff.; K.-G. Wey, Umweltpolitik in Deutschland, 1982, S. 128ff.; Kloepper (Fuhrn. 11), S. 70ff.; ドイツ自然保護法制史についての本稿の記述は、これらの文献に負うところが大きい。なお、ドイツの自然保護法制史を扱うものとして、富永猛「西ドイツにおける環境法制 (一・三)」八幡大学社会文化研究所紀要六号 (一九八〇) 一〇九頁以下、同八号 (一九八二) 二頁以下、北山雅昭「ドイツにおける自然保護・景観育成の歴史的發展過程と法」ライヒ自然保護法 Reichsnaturschutzgesetz vom 26. 6. 1956 (への道)」、早稲田大学比較法学二三巻二号 (一九九〇) 二五頁以下、同「自然保護の法と思想の比較研究をめざして」ライヒ自然保護法とナチズム研究のための覚書「早稲田大学教育学部学術研究四〇号 (一九九二) 一九頁以下など参照。
- (22) 当時のドイツの経済状況・社会状況・生活状況については、木村靖二編「ドイツの歴史」新ヨーロッパ中心国の軌跡」有斐閣 (二〇〇〇) 一四七頁以下、矢屋久・アンゼルス・ファウスト編「ドイツ社会史」有斐閣 (二〇〇二) 一頁以下、若尾祐司・井上茂子編「近代ドイツの歴史」一八世紀から現代まで」ミネルヴァ書房 (二〇〇五) 一一一頁以下参照。
- (23) Reichsnaturschutzgesetz vom 26. Juni 1935, RGBl. I, S. 821.
- (24) Vgl. G. Peuhaus, Geschichte des Umweltrechts in Deutschland, in: K.-P. Doidel(Hrsg.), Umweltrecht im Wandel, 2001, S. 15; なお、ジーベンゲビルゲは、現在でも自然保護地域に指定されているなど、いまだにドイツ有数の自然を誇る地域としても高い。
- (25) 北山・前掲註 (21) 早稲田大学比較法学二三巻二号三四頁以下参照。なお、一八七四年にプロイセン土地収用法 (Gesetz über die Enteignung von Grundeigentum vom 11. Juni 1874, in: PrGS, S. 921) が制定される以前の土地収用に関しては、プロイセンでは、フランス法 (ライヒン西岸など)、プロイセン一般ラント法 (旧来のプロイセン領) およびドイツ普通法 (旧ハノーバー王国など) の三種の異なる法体系が適用されていた。ホシ近郊のライヒン西岸地域に位置するジーベンゲビルゲについては、フランス民法典であるコード・シヴィル (Code civil) が適用されていた。これにつき、角松生史「古典的収用における公共性の法的構造 (一) 一八七四年プロイセン土地収用法における所有権と公共の福祉」社会科学研究四七巻五号 (一九九六) 二八頁参照。

- (26) Vgl. Kloepper (Fuhrn. 11), S. 70.
- (27) ロマン主義や自然保護との結びつきについては、平子義雄「環境先進的社會とは何か」ドイツの環境思想と環境政策を事例に」中央経済社 (二〇〇二) 四四頁以下参照。
- (28) Wey (Fuhrn. 21), S. 135; F. Schmoll, Erinnerung an die Natur: Die Geschichte des Naturschutzes im deutschen Kaiserreich, 2003, S. 184ff.
- (29) 「プロイセンにおける自然保護関連法としては「景観として特出した地域の醜悪化に対する法律」(Gesetz gegen die Verunstaltung landschaftlich hervorragender Gegenden vom 2. Juni 1902, PrGS, S. 159) や「景落および景観として特出した地域の醜悪化に対する法律」(Gesetz gegen die Verunstaltung von Ortschaften und landschaftlich hervorragenden Gegenden, vom 15. Juli 1907, PrGS, S. 260) があり、都市部の美しい景観を維持するに寄与した。両法については、北山・前掲註 (21) 早稲田大学比較法学二三巻二五二頁以下に詳し。
- (30) プロイセンにおける自然保護に関する行政組織としては、一九〇六年に創設されたプロイセン天然記念物保全機関 (Staatliche Stelle für Naturdenkmalpflege in Preußen) があり、同機関は天然記念物の調査活動や研究活動を通じて、土地所有者や自然保護団体による自然保護活動の助成を行っていた。後に、バイエルンやバーデンにおいても、プロイセンに倣って、同様の機関が設置されている。なお、プロイセン天然記念物保全機関は第二次世界大戦後も名称を変えて存続し、現在の連邦自然保護庁 (Bundesamt für Naturschutz) に引き継がれている。プロイセン天然記念物保全機関の歴史については、vgl. W. Kraas, Zum 75jährigen Bestehen der Bundesforschungsanstalt für Naturschutz und Landschaftskologie, NatL 1981, S. 199; 井手久登「ドイツ連邦自然保護研究機関 (一〇〇年) 公園緑地六七巻四号 (二〇〇六) 一一一頁以下参照。
- (31) Vgl. Wey (Fuhrn. 21), S. 132.
- (32) 井手・前掲註 (28) 一一一頁参照。
- (33) Vgl. K. Dritt, Die Anfänge der Naturschutzgesetzgebung in Deutschland und England 1935/49, in: J. Radkau(Hrsg.), Naturschutz und Nationalsozialismus, S. 115.
- (34) Bf-Drs. 13/4108 (= Umweltgutachten 1996), S. 224; vgl. Dritt (Fuhrn. 33), S. 116ff.; 大久保規子「ドイツ環境法における協働原則」環境NGOの政策関与形式」群馬大学社会情報学部研究論集三巻 (一九九七) 九四頁以下参照。
- (35) 西村貴裕「ナチス・ドイツの動物保護法と自然保護法」人間環境論集五号 (二〇〇六) 五五頁以下参照。
- (36) Bf-Drs. 13/4108, S. 224; 大久保・前掲註 (34) 九四頁以下参照。
- (37) BVerfG Urteil vom 14. 11. 1958, BVerfGE 8, 166 = DOV 1959, S. 100.

- (85) BT-Drs. 13/4108 S. 295.
- (86) Gesetz über Naturschutz und der Landschaftspflege vom 20. Dezember 1976, BGBl. I, S. 3574.
- (87) BT-Drs. 7/5251 S. 13.
- (88) Vgl. Wolf (Fußn. 6), S. 1; Radespiel (Fußn. 6), S. 33f.
- (89) Vgl. Radespiel (Fußn. 6), S. 34ff.; 72 ff. 本文に關する団体の訴訟の種類は、実体法上の団体訴訟 (materielle rechtlichen Verbandsklage) と手続法上の団体訴訟 (verfahrensrechtliche Verbandsklage) とに分けて上位概念に属するものとして説明やその趣旨が述べられている。前者は自然保護団体が実体法上の違反行為を主張するものであるため、そのには公益的団体訴訟の枠組みに適用され得る。後者は自然保護団体の手続法上の違反行為を主張するものであるため、後述する参加強制訴訟などと同様に「介在行為」を認めるべきである。Vgl. Harinas (Fußn. 6), S. 638f.
- (90) Vgl. Harinas (Fußn. 6), S. 541f.; R. Seelig/B. Gundling, Die Verbandsklage im Umweltrecht: Aktuelle Entwicklungen und Zukunftsperspektiven im Hinblick auf die Novelle des Bundesnaturschutzgesetzes und supranationale und internationale rechtliche Vorgaben, NWZ 2002, S. 1033ff., S. 1034ff.; Radespiel (Fußn. 6), S. 35.
- (91) § 29 BNatSchG a. F.; 42 ff. 田中泰弘著「行政訴訟法」(2005年) 257頁以下は本条の趣旨を述べた。
- (92) Vgl. Harinas (Fußn. 6), S. 539; F. Kopp/W.-F. Schenke, Verwaltungsgerichtsordnung, 14. Aufl., 2005, S. 315; Radespiel (Fußn. 6), S. 36ff.
- (93) BVerwG, Urteil vom 18. 03. 1983, BVerwGE 67, 74ff. = NJW 1983, 2459f.
- (94) BVerwG, Urteil vom 14. 05. 1992, NVwZ 1993, 477ff.; vgl. auch BVerwG, Urteil vom 10. 04. 1997, BVerwGE 104, 236ff. = NVwZ 1998, 508ff.
- (95) Vgl. BVerwG, Urteil vom 27. 07. 1990, NVwZ 1991, 781ff., 784; 本判決により「土地所有者訴訟は、土地の経済的利用を目的としてなされる。当該利益は所有権の公権的内容たる公権に属するものであり、限定的な保護しか受けるべきではない」ところである。
- (96) Harinas (Fußn. 6), S. 541f.; Radespiel (Fußn. 6), S. 35.
- (97) Vgl. Bizar/Ormond/Riedel (Fußn. 6), S. 21f.; Radespiel (Fußn. 6), S. 39ff.
- (98) Vgl. Radespiel (Fußn. 6), S. 40ff.
- (99) 本國憲法第19条の「表現の自由」に該手続の開始を認ずる必要を認むる旨の田中博士の著述があるが、その一般的な前提として「訴訟の提起に必要である利益は、公益的であること」が前提とならなければならないこととしている。田中「行政訴訟法の展開」(2005年) 257頁以下は該手続の提起を認めるべきであるとの主張を述べている。フーテンは該手続の開始の前提として「土地の経済的利用を目的としてなされる」として「訴訟の提起に必要である利益」を認める旨の主張を述べた。

「介入行為」訴訟の類型 | 第一 | 代位行為訴訟*

- (90) BVerwG, Urteil vom 14. 05. 1997, BVerwGE 104, 967ff., 972ff. = NVwZ 1997, 279ff.
- (91) Vgl. BVerwGE 104, 375 = NVwZ 1997, 280.
- (92) OVG Brandenburg, Urteil vom 12. 12. 1996, NuR 2002, 688.
- (93) Vgl. BVerwG, Urteil vom 14. 08. 1995, NVwZ-RR 1996, 141f.; Radespiel (Fußn. 6), S. 42.
- (94) BVerwG, Urteil vom 31. 10. 1990, BVerwGE 87, 62ff., 74 = NVwZ 1991, 162ff., 165.
- (95) Vgl. Radespiel (Fußn. 6), S. 43.
- (96) OVG Schleswig-Holstein, Urteil vom 23. 08. 1983, NVwZ-RR 1994, 686f.
- (97) Vgl. BVerwG, Urteil vom 12. 12. 1996, BVerwGE 102, 368ff., 382 = NVwZ 1997, 905ff., 906f.
- (98) § 46 VwVfG; 規定に據る場合にも「介入行為」を認むべきである。Vgl. F. Kopp, Verwaltungsverfahrensgesetz, 9. Aufl., S. 846f.
- (99) OVG Lüneburg, Beschluss vom 06. 07. 2000, NVwZ-RR 2001, 362.
- (00) Vgl. z. B. VGH Kassel, Urteil vom 10. 03. 1992, NuR 1992, 382ff., 384.
- (01) BVerwGE 102, 364 = NVwZ 1997, 907.
- (02) Vgl. Ziakow/Siegel (Fußn. 13), S. 68.
- (03) Vgl. Radespiel (Fußn. 6), S. 44f.
- (04) Vgl. Seelig/Gundling (Fußn. 43), S. 1034f.; Radespiel (Fußn. 6), S. 46f.
- (05) Vgl. Harinas (Fußn. 6), S. 542.
- (06) Vgl. Radespiel (Fußn. 6), S. 82.
- (07) Vgl. A. Schmidt/M. Zechesche/M. Rosenbaum, Die naturschutzrechtliche Verbandsklage in Deutschland, 2003, S. 3ff.; Koch (Fußn. 16), S. 369ff.; Radespiel (Fußn. 6), S. 48f.; 116 ff. の註文は「介入行為」訴訟の提起に必要であることである。
- (08) E. Rehbinder/H.-G. Burgbacher/R. Knipfer, Bürgerklage im Umweltrecht, 1972.
- (09) 本条に於ける団体の訴訟行為として「提起行為」として「提起行為」が認められ得ることを「提起行為」の趣旨とする。Vgl. z. B. M. Wolf, Die Klagebefugnis der Verbände, 1977; F. Weyreuther, Verwaltungskontrolle durch Verbände?, 1975; Rehbinder (Fußn. 2), S. 157ff.; Radaker (Fußn. 6), S. 168f.; 215 ff. の「提起行為」は「提起行為」訴訟の提起に必要であることである。
- (10) Vgl. H. Faber, Die Verbandsklage im Verwaltungsprozess, 1972, 19ff.
- (11) Vgl. Contra und Pro Verbandsklage (Anhörung des Arbeitskreises für Umweltrecht), 1976, S. 15.

- (12) BT-Drs. 7/5251, S. 13.
- (13) Eberda.
- (14) 自然保護法における自然保護団体の協働権および団体訴訟が、協働原則の具体化であることを指摘するものとして、vgl. E. Schirvani, Das Kooperationsprinzip im deutschen und europäischen Umweltrecht, 2005, S. 232ff.; なお、ドイツ環境法上の協働原則については、高橋正徳「ドイツにおける協働的環境保護」林長勲ほか編『現代行政法の理論』(荻井力先生還暦記念論集)法律文化社(一九九二)一四八頁以下、岡田幸代「ドイツ環境政策における協働原則」早稲田法学会誌五一巻(二〇〇一)一九三頁以下を参照。
- (15) 新卒の州の公法的団体訴訟の根拠については、vgl. J. Luthge, Die Verbandsklage im Bremischen Naturschutzgesetz, NJW 1980, S. 1038ff.; W. Skowitz, Landesrechtliche Einführung der Verbands Klage?, NVwZ 1982, S. 233ff.; 木藤伸一郎・前掲註(5)の令館法字一八二二号四八五頁以下参照。
- (16) 一九七六年の旧自然保護法制定から二〇〇二年の改正に至るまでの間に公けられた団体訴訟に関する主要文献として、vgl. B. Bender, Die Verbandsklage, DVBl. 1977, S. 169ff.; R. Breuer, Wirksamer Umweltschutz durch Reform des Verwaltungsverfahren- und Verwaltungsprozessrechts?, NJW 1978, S. 1558ff.; E. Gassner, Treuhandklage zugunsten von Natur und Landschaft, 1984; S. Waskow, Mitwirkung von Naturschutzverbänden in Verwaltungsverfahren, 1990; Beyer/Ormond/Riedel (Publ. 6): A. Hebert § 29 Abs. 1 BNatSchG: Verfahrensbeeidigung als „formelles“ oder „materielles“ subjektives Recht, NuR 1994, S. 220ff.; Ballfels (Publ. 6); J. Ziekow, Klagericht von Naturschutzverbänden gegen Maßnahmen der Fachplanung, VerwArch. 2000, S. 483ff.; Ziekow /Siegel (Publ. 13); T. Wilrich, Verbandsbeteiligung im Umweltrecht, Wahrnehmung von Umweltinteressen durch Verbände in Rechtssetzungs-, Planungs- und Verwaltungsverfahren, 2002.
- (17) 養育放棄に至るまでの経緯については、藤田由緒「ドイツ環境法典草案について」自治研究六八巻二〇号(一九九二)三頁以下、ウグヤエル・クレーンブローマー(神藤一彦訳)「ドイツ環境法の法典化について」金沢法学三九巻一号(一九九六)三三三頁以下参照。また、を放棄する旨の団体参加を団体訴訟の根拠としているのは、土田・前掲註(5)八九頁以下参照。
- (18) M. Kloepper/P. König/E. Rehbinder/E. Schmidt-Admann, Umweltgesetzbuch -Allgemeiner Teil-, 1990; H.-D. Jarnau/M. Kloepper/P. König/F.-J. Papier/E. Rehbinder/J. Salzwedel/E. Schmidt-Admann, Umweltgesetzbuch -Besonderer Teil-, 1994.
- (19) § 133, § 217 UGB-AT.
- (20) Bundesministerium für Umwelt, Naturschutz und Reaktorsicherheit (Hrsg.), Umweltgesetzbuch, 1998.
- (21) § 45 UGB-KomE.

- (22) § 8 58-61 BNatSchG n. F.
- (23) Vgl. Radespiel (Publ. 6), S. 83ff.
- (24) 改正連邦自然保護法一一条によると、五九条の各号は各州における承認手続にも直接適用されることになるが、州は二号の空間的な適用領域および三号の団体の存続に関する時間的條件を州独自に規定することもできる。
- (25) 団体が定款に基づいて、理念的に、そして単に二時的ではなく、主に自然保護や景観保全の目的を促進することを求める五九条一項一号は旧二九条二項一号に、また、一つの州をこえる活動領域を持つことを求める五九条一項二号は旧二九条二項二号に、更に、適正な任務の遂行の保障を求める五九条一項四号は旧二九条二項三号に、そして、法人税を法人税法五条一項九号に基づいて公益目的の追求のゆえに免除されていることを求める五九条一項五号は旧二九条二項四号に、それぞれ対応している。旧自然保護法二九条二項四号に、Vgl. H.-W. Louis, Die Anerkennung von Naturschutzverbänden, NuR 1994, S. 384f.; Ziekow/Siegel (Publ. 13), S. 37ff.
- (26) BT-Drs. 14/6378 S. 59; Vgl. Seebig/Gundling (Publ. 43), S. 1037.
- (27) OVG Lüneburg, Urteil vom 08. 03. 1990, NVwZ 1990, 999ff.
- (28) Vgl. Radespiel (Publ. 6), S. 84f.
- (29) BT-Drs. 14/6378 S. 59.
- (30) Vgl. T. Wilrich, Vereinsbeteiligung und Verbandsklage im neuen Bundesnaturschutzgesetz, DVBl. 2002, S. 872ff., S. 873; Radespiel (Publ. 6), S. 84f.
- (31) Vgl. Seebig/Gundling (Publ. 43), S. 1036; Radespiel (Publ. 6), S. 86ff.
- (32) 改正連邦自然保護法三五条一文二号によると、保護地域の計画準備として、連邦幹線道路法一六条、連邦水路法二三条および交通路計画促進法二条一項における路線計画、そして「その他の計画」を挙げられている。ここにおいて「その他の計画」とは、「一〇条一項二項二号」の「生態系保護計画」および欧州野鳥保護指令に基づいて行われる計画をいう。これについては、vgl. BT-Drs. 14/6378 S. 60.
- (33) Richtlinie 92/43/EWG des Rates vom 21. Mai 1992 zur Erhaltung der natürlichen Lebensräume sowie der wildlebenden Tiere und Pflanzen.
- (34) Richtlinie 79/409/EWG des Rates vom 2. April 1979 über die Erhaltung der wildlebenden Vogelarten; 欧州鳥類保護指令に「これは、存続を「野鳥の保全に関する一九七九年四月二日の理事会指令(79/409/EEC)等」環境研究一〇八号(一九九八)一一八頁以下参照。

- (98) 同条は「らむゆる」(ナチス連邦11000) (NATURA 2000) と呼ばれる生物種保護地区に関する規定である。EJで実施される自然保護政策については、直理格「おし自然保護政策とナチス連邦11000」(高山武道・柿澤宏昭編『生物多様性保全と環境政策』北海道大学出版会(2006)) 111頁以下を参照。
- (99) BT-Drs. 14/6378 S. 60; vgl. Wirthich (Fuhrn. 93), S. 875; Seebig/Gundling (Fuhrn. 43), S. 1036.
- (100) Vgl. W. Erghuth/S. Schlacke, Umweltrecht, 2. Aufl., 2008, S. 123f.; トイツンにおける併発効の議論を紹介するものとして、山田洋「参加手続と併発効 - 西ドイツ行政手続における Pakkusion -」(西南学院大学法学論集一九巻四号(一九八七)) 五三頁以下があげられる。
- (101) Vgl. Stiller, Die naturschutzrechtliche Vereinsbeteiligung und Vereinaklage, NuR 2002, S. 705ff., S. 712f.
- (102) Vgl. Radespiel (Fuhrn. 6), S. 88.
- (103) Vgl. BT-Drs. 14/6378, S. 62; Seebig/Gundling (Fuhrn. 43), S. 1037; Wirthich (Fuhrn. 93), S. 875; Radespiel (Fuhrn. 6), S. 56.
- (104) Vgl. Radespiel (Fuhrn. 6), S. 88f.; なお、旧自然保護法下では「判例上」手続法上の団体訴訟が許容されてきたことは前述の通りであるが、改正連邦自然保護法では、その点が明確ではない。そのため、それが提起可能であるのか、しほしは見解が分かれるところであるが、改正連邦自然保護法の立法理由 (BT-Drs. 14/6378 S. 61) をみると、手続法上の団体訴訟を許容した判例をいくつか引用した説明がなされており、改正後も引き続き、手続法上の団体訴訟の提起が認められていると一般には解されている。Vgl. Schmidt/Zechesche/Rosenbaum (Fuhrn. 70), S. 12.
- (105) 本条第一項に用いられるのは最低限の基準であり、州は、各州の自然保護法において団体訴訟の対象を拡大するつもりか否(任意)。
- (106) § 34 KrW-/AbfG; Gesetz über Forderung der Kreislaufwirtschaft und Sicherung der umweltverträglichen Beseitigung von Abfällen (Kreislaufwirtschafts- und Abfallgesetz) vom 27. September 1994 (BGBl. I S. 3705), zuletzt geändert durch Artikel 2 des Gesetzes vom 19. Juli 2007 (BGBl. I S. 1462).
- (107) § 31 WHG; Gesetz zur Ordnung des Wasserhaushalts in der Fassung der Bekanntmachung (Wasserhaushaltsgesetz) vom 19. August 2002 (BGBl. I S. 3246), zuletzt geändert durch Artikel 2 des Gesetzes vom 10. Mai 2007 (BGBl. I S. 666); 国法14494「水域をめぐる自治体の権限」除去なくとも質的な変更は計画確定裁決が必要とする。改正以前のトイツン水管理法制については、大久保規子「水管理法の改正」(環境研究一六巻(2000)) 九〇頁以下を参照。
- (108) § 17 FStrG; Bundesfernstraßengesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 29. Juni 2007 (BGBl. I S. 1206).
- (109) § 9a Abs. 3 S. 2, § 25 Abs. 2a ArbZG; Gesetz über die friedliche Verwendung der Kernenergie und den Schutz gegen ihre Gefahren/Atomgesetz) in der Fassung der Bekanntmachung vom 16. Juli 1986 (BGBl. I S. 1665), zuletzt geändert durch Gesetz vom 29. August 2008 (BGBl. I S. 1792); なお、国法14494「水路の改修」新設ないし解体の際「計画確定裁決が必要である」。
- (110) § 18 AEG; Allgemeines Eisenbahngesetz vom 27. Dezember 1993 (BGBl. I S. 2378), zuletzt geändert durch Artikel 8 des Gesetzes vom 26. Februar 2008 (BGBl. I S. 216); 国法14494「国鉄線や私鉄の電化設備の設置」計画確定裁決が必要である。
- (111) § 14 WastVG; Bundeswasserstraßengesetz vom 4. November 1998 (BGBl. I S. 3294), zuletzt geändert durch § 2 der Verordnung vom 18. März 2006 (BGBl. I S. 449); 国法14494「水路の改修」新設ないし解体の際「計画確定裁決が必要である」。
- (112) § 52a, 2c MBPlG; Gesetz zur Regelung des Planungsverfahrens für Magnetischwehnen (Magnetractivebahnplanungsgesetz) vom 23. November 1994 (BGBl. I S. 3486), zuletzt geändert durch Artikel 6 des Gesetzes vom 9. Dezember 2006 (BGBl. I S. 2833).
- (113) BT-Drs. 14/6378 S. 61.
- (114) Vgl. Radespiel (Fuhrn. 6), S. 89.
- (115) Vgl. Radespiel (Fuhrn. 6), S. 89.
- (116) Vgl. S. Schlacke, Rechtschutz durch Verbandsklage - Zum Fortentwicklungsbedarf des Umweltbezogenen Rechtsschutzsystems, NuR 2004, S. 629f.
- (117) Gesetz über ergänzende Vorschriften zu Rechtsbehelfen in Umweltangelegenheiten nach der EG-Richtlinie 2003/35/EG vom 7. Dezember 2006 (BGBl. I S. 2916); なお、環境・権利救済法においても、団体の協働と団体訴訟が連動した制度となっており、団体訴訟の提起の際に自己の権利侵害を主張する必要がないため、その種の団体訴訟は「とりあえずは連邦自然保護法と同様の制度として位置づけられることができる。ただ、それは、個人の権利を根拠づけることができる。更には、決定によって重要な法規違反の存する場合のみ(同法二条一項一号)許容されているため、環境・権利救済法における団体訴訟は、主観的権利保護と客観的権利保護の中間的制度として位置づけられると解するのが一般的である。Vgl. S. Schlacke, Das Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz, NuR 2007, S. 88; 大久保規子「トイツンにおける環境・法的救済法の成立(一・二) - 団体訴訟の法的性質をめぐる(一審案) -」(版大法学五七巻二号(二〇〇七年)) 二〇三頁以下、同五八巻二号(二〇〇八) 二七九頁以下を参照。
- (118) Gesetz über die Vermeidung und Sanierung von Umweltschäden vom 10. Mai 2007 (BGBl. I S. 666); 環境損害法も、環境・権利救済法と同じように、個人の権利を根拠づけることができ、更には、決定によって重要な法規違反の存する場合にのみ許容される。ただし、環境損害法は未然防止や浄化にかかわることから、官庁の不作為に対する義務付け訴訟も許容されるという点に特

徴がある。

(119) Vorlage eines Referentenentwurfs des Bundesumweltministeriums: 環境法典も含め、現行のドイツにおける公益的団体訴訟の概略について。vgl. M. Kioepfer, *Umweltschutz*, 2008, S. 317ff.

(120) Vgl. Schlaake, (Publ. 116), S. 634; Radespiel (Publ. 6), S. 80ff.; なお、ここで考察の対象とした自然保護法および環境法にとりまして、近年では、消費者保護の分野でも、客観的な訴種の拡大傾向が生じているという。ドイツの消費者団体訴訟については、高田昌宏「ドイツの消費者団体訴訟制度・消費者団体訴訟制度の原点(特集)消費者団体訴訟制度の創設」(『諸外国における消費者団体訴訟』ジュリスト一三三〇号(二〇〇六)一一三頁以下参照)。