

# 内部開発の地区詳細計画と瑕疵の効果

——計画維持規定の欧州法適合性——

湊 二郎\*

## 目 次

はじめに

- 1 内部開発の地区詳細計画と迅速化された手続
- 2 迅速化された手続と計画維持規定
- 3 建設法典214条2a項旧1号と法改正
- 4 建設法典214条2a項2号～4号をめぐる問題
- 5 その他の手続の瑕疵の効果——建設法典214条1項1文1号～3号  
おわりに

## はじめに

ドイツの建設法典は、市町村が策定する建設管理計画 (Bauleitplan) に  
つき、準備的な建設管理計画である土地利用計画 (Flächennutzungsplan)  
と、拘束的な建設管理計画である地区詳細計画 (Bebauungsplan) を予定し  
ている (建設法典1条2項)。地区詳細計画は土地利用計画から展開されるの  
が原則である (建設法典8条2項1文)。地区詳細計画は市町村が条例として  
議決するものであり (建設法典10条1項)、その有効性は上級行政裁判所によ  
る規範統制 (Normenkontrolle) の対象でもある (行政裁判所法47条1項1号)<sup>1)</sup>。

---

\* みなと・じろう 立命館大学大学院法務研究科教授

- 1) 行政裁判所法47条による規範統制の概要に関しては、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1238号 (2003年) 103頁以下、拙稿「地区詳細計画に対する規範統制に関する一考察——自然人・法人の申立適格を中心に」近法56巻3号 (2008年) 145頁以下も参照。

他方で建設法典214条・215条は、建設法典の規定の違反が地区詳細計画等の有効性にとって顧慮される (beachtlich) か否かについて定めている。このうち建設法典214条2a項は、建設法典13a条による「迅速化された (beschleunigt) 手続」において策定された地区詳細計画について、同条の規定の違反が不顧慮 (unbeachtlich) とされる場合があることを定めている。建設法典13a条・214条2a項は、2006年12月21日の「都市の内部開発 (Innenentwicklung) のための計画立案の容易化に関する法律」による建設法典改正で追加されたものであり、建設法典13a条1項1文は、「土地の再利用 (Wiedernutzbarmachung)、高密度化 (Nachverdichtung) 又はその他の内部開発の措置のための地区詳細計画 (内部開発の地区詳細計画) は、迅速化された手続において策定することができる」と規定している<sup>2)</sup>。建設法典214条2a項は迅速化された手続に特有の規定であるが、内部開発の地区詳細計画には、同条の他の規定や建設法典215条も適用される。これらの規定は、「計画維持 (Planerhaltung)」という表題を付された建設法典3章2部4節 (214条~216条) に含まれており、計画維持規定と呼ばれることもある<sup>3)</sup>。

2013年改正前の建設法典214条2a項1号 (以下「建設法典214条2a項旧1号」という) は、建設法典13a条1項1文の要件が不適切に判断されたことに起因する手続の瑕疵等を不顧慮とすることを定めていたが、2013年の欧州司法

---

2) 内部開発の地区詳細計画の概要に関しては、齋藤純子「人口減少に対応したドイツ都市計画法の動向」レファレンス64巻6号 (2014年) 11頁以下、アルネ・ビルニオク (野田崇訳)「都市建設法の課題としての持続的発展：ドイツにおける法的基本構造と発展傾向」新世代法政策学研究16号 (2012年) 231頁以下参照。

3) Vgl. Michael Quaas/Alexander Kukk, Neustrukturierung der Planerhaltungsbestimmungen in §§ 214 ff. BauGB, BauR 2004, 1541. 計画維持の概念に関しては、拙稿「建設管理計画の瑕疵と補完手続」近法58巻2 = 3号 (2010年) 390頁以下、大橋洋一『都市空間制御の法理論』(有斐閣, 2008年) 68頁以下、佐藤岩夫「都市計画をめぐる住民参加と司法審査——ドイツにおける近年の動向」原田純孝=大村健二郎編『現代都市法の新展開——持続可能な都市発展と住民参加——ドイツ・フランス』(東京大学社会科学研究所, 2004年) 92頁以下も参照。

裁判所判決は、この規定が計画環境審査指令（特定の計画およびプログラムの環境影響の審査に関する2001年6月27日の欧州議会・理事会指令2001/42/EG）に適合しない旨を判示した。計画維持規定のEU指令ないし欧州法適合性に関しては従前から議論のあったところであるが、建設法典214条2a項旧1号は、上記の欧州司法裁判所判決を受けて、2013年の法改正で削除された。

本稿は、内部開発の地区詳細計画の策定に関する一定の瑕疵を不顧慮とする規定が欧州法違反とされたことに着目し、計画維持規定の欧州法適合性をめぐる学説や関連する裁判例を参照することを通じて、計画策定に関する瑕疵を不顧慮とすることが許されるのはどのような場合かという問題について検討を加えるものである。以下では、内部開発の地区詳細計画と迅速化された手続の仕組み、そしてこれに関係する計画維持規定を概観した上で（本稿1・2）、建設法典214条2a項旧1号を含む同項各号の規定の欧州法適合性等に関する学説・裁判例を取り上げる（本稿3・4）。さらに、手続の瑕疵が顧慮されるか否かについて定める同条1項についても、その欧州法適合性に関する学説を参照する（本稿5）。

## 1 内部開発の地区詳細計画と迅速化された手続

### (1) 内部開発の地区詳細計画の意義

2007年1月1日、建設法典の一部を改正する「都市の内部開発のための計画立案の容易化に関する法律」が施行された。この法律は、新規の土地使用を抑制するとともに、職場の維持・創出や住居の供給、インフラ整備等の領域における重要な計画立案を迅速化するために、都市の内部開発を強化する事業案について建設・計画法が簡素化かつ迅速化されるべきであるとした、2005年11月11日のCDU、CSU および SPD の連立協定に基づくものである<sup>4)</sup>。この改正で追加された建設法典13a条は、内部開発の地

---

4) Vgl. BT-Dr 16/2496, S. 1, 9.

区詳細計画の意義および手続について定めている。同条1項1文によると、「土地の再利用，高密度化又はその他の内部開発の措置のための地区詳細計画（内部開発の地区詳細計画）」は，迅速化された手続で策定することができる。建設法典1a条2項1文は，土地および土壌が節約して大切に用いられるべきであり，「土地の再利用，高密度化及びその他の内部開発のための措置」により市町村の発展が図られなければならないことを規定しているところ，この土壤保護条項（Bodenschutzklausel）と建設法典13a条1項1文は結びついている<sup>5)</sup>。内部開発の地区詳細計画に該当するのは，直接的に内部開発の措置のために策定される地区詳細計画のみであり，外部地域（Außenbereich）に新たに宅地を指定したり，内部開発に間接的に好影響を及ぼすにすぎないものは含まれない<sup>6)</sup>。もっとも，何が内部開発の地区詳細計画に該当するかは，建設法典の規定の文言上は必ずしも明確とはいえない<sup>7)</sup>。

## (2) 迅速化された手続の特色

迅速化された手続においては，建設法典13条2項および3項1文による簡素化された手続の規定が準用される（建設法典13a条2項1号）。簡素化された手続においては，① 建設法典3条1項・4条1項による早期の公衆参加・行政庁参加を省略することができ（建設法典13条2項1文1号），② 影響を受ける公衆に適切な期間内の意見表明の機会を与えること（利害関

---

5) BT-Dr 16/2496, S. 12. 内部開発の強化は国家の持続性戦略を具体化し国家目標としての環境保護（基本法20a条）を実現すると述べるものとして，vgl. Ulrich Battis, in: Ulrich Battis/Michael Krautzberger/Rolf-Peter Löhr, BauGB, Kommentar, 13. Aufl., 2016, § 13a Rn. 3.

6) BT-Dr 16/3308, S. 17. 外部地域とは建設法典35条で用いられている概念であり，建設法典30条1項・2項の意味における地区詳細計画の適用区域および建設法典34条1項にいう建物が連担している地区（連担建築地区）以外の地域を指す。Vgl. Stephan Mitschang/Olaf Reidt, in: Battis, in: Battis/Krautzberger/Löhr (Fn. 5), § 35 Rn. 2.

7) 「内部開発」の概念が法律上定義されていないことを指摘するものとして，vgl. Bernhard Stürer, Handbuch des Bau- und Fachplanungsrechts, 5. Aufl., 2015, Rn. 959.

係者参加)によって、建設法典3条2項による縦覧に代えることができ(建設法典13条2項1文2号)、③ 関係する行政庁およびその他の公益主体に適切な期間内の意見表明の機会を与えることによって、建設法典4条2項による正式の行政庁参加に代えることができる(建設法典13条2項1文3号)。

簡素化された手続では、建設法典2条4項による環境審査(Umweltprüfung)、建設法典2a条による環境報告書(Umweltbericht)、どのような種類の環境関連情報が入手可能かに関する建設法典3条2項2文による指示、建設法典6条5項3文・10条4項による総括説明書(zusammenfassende Erklärung)は不要となる(建設法典13条3項1文前段)。環境審査は、2004年の「建設法典のEU指令への適合に関する法律」により導入されたものである<sup>8)</sup>。この法律は、計画環境審査指令の国内法化を主たる目的としている。建設法典2条4項1文前段は、建設法典1条6項7号および1a条による環境保護の利益については、環境審査が実施され、予測される有意な環境影響が調査され、環境報告書において記述および評価されると規定している。環境審査の結果は衡量において考慮されなければならない(建設法典2条4項4文)。環境報告書は、建設管理計画およびその案に添付されなければならない理由書の一部である(建設法典2a条、5条5項、9条8項参照)。環境審査は、建設管理計画の策定手続に組み込まれた構成要素であるが<sup>9)</sup>、迅速化された手続では、「建設法典2条4項の意味における——欧州法に根拠を有する——正式な環境審査は放棄される」こととなる<sup>10)</sup>。迅速化された手続は、建設管理計画の策定にあたって環境審査を原則的に義務づける建設法典2条4項の例外として位置づけられる<sup>11)</sup>。

---

8) 2004年の建設法典改正による環境審査の導入に関しては、高橋寿一『地域資源の管理と都市法制——ドイツ建設法典における農地・環境と市民・自治体』(日本評論社、2010年)117頁以下、大橋・前掲注(3)71頁以下参照。

9) BT-Dr 15/2250, S. 42.

10) BT-Dr 16/2496, S. 12.

11) Battis, in: Battis/Krautzberger/Löhr (Fn. 5), § 13a Rn. 1; Hans D. Jarass/Martin Kment, BauGB, Bech'scher Kompakt-Kommentar, 2013, § 13a Rn. 1; Henning Jaeger, in: ↗

そのほか、迅速化された手続では、土地利用計画の表示とは異なる地区詳細計画を策定することもできる（建設法典13a条2項2号前段）。土地利用計画は、準備的な建設管理計画であり（建設法典1条2項）、市町村の全域について、意図される都市建設上の発展から生ずる土地利用の種類を表示するものである（建設法典5条1項）。地区詳細計画は土地利用計画から展開されるのが原則であるが（建設法典8条2項1文）、迅速化された手続で策定された地区詳細計画に対立する土地利用計画の表示は、その限りで用いられなくなる<sup>12)</sup>。ただし、当該市町村の区域の整序された都市建設上の発展が侵害されてはならない（建設法典13a条2項2号中段）。

### (3) 迅速化された手続の要件

迅速化された手続で地区詳細計画を策定することができるのは、計画環境審査指令に照らして環境審査が必要でない場合に限られる<sup>13)</sup>。同指令3条1項は、同条2項から4項までに該当する計画・プログラムで、有意な環境影響を有することが予測されるものは、環境審査を要する旨規定している。同条2項は、土地利用の領域において立案され、環境適合性審査指令（特定の公的・私的プロジェクトの場合の環境適合性審査に関する1985年6月27日の理事会指令85/337/EWG）附属書1および2に掲げられた事業案の将来の許可のための枠を設定するもの等、原則的に環境審査が実施される計画・プログラムについて定めている。同条2項に該当する計画・プログラムであっても、地方レベルで小規模な地区の利用を定めるもの等は、それが有意な環境影響を有することが予測されることを加盟国が定めた場合に限り環境審査を要する（同条3項）。同条2項には該当しない計画・プログラムで、事業案の将来の許可のための枠を定めるものが、有意な環境影響

---

↘ Willy Spannowsky/Michael Uechtritz, BauGB, Kommentar, 2. Aufl., 2014, § 13a BauGB Rn. 2.

12) BT-Dr 16/2496, S. 14.

13) BT-Dr 16/2496, S. 13.

を有することが予測されるか否かは、加盟国が決定する（同条4項）。加盟国は、個別事例の審査、計画・プログラムの種類の規定、またはこれらの併用によって、同条3項・4項に挙げられた計画・プログラムが有意な環境影響を有することが予測されるか否かを決定する（同条5項1文）。この目的のために加盟国は附属書2の基準を考慮する（同条5項2文）<sup>14)</sup>。

内部開発の地区詳細計画を迅速化された手続で策定することが許されるのは、当該地区詳細計画において建築利用令19条2項にいう建築可能面積<sup>15)</sup>または建築面積の大きさが指定される場合で、内容的・空間的・時間的に密接に関連して策定された複数の地区詳細計画の建築面積を合算して2万平方メートル未満であるときか（建設法典13a条1項2文1号）、2万平方メートル以上7万平方メートル未満であって、建設法典附則2に掲げられた基準<sup>16)</sup>を考慮した概算的な（überschlägig）審査に基づいて、建設法典2条4項4文により衡量において考慮されるような有意な環境影響を当該地区詳細計画が有しないと予測されるという評価が得られるときである（個別事例の予備審査（Vorprüfung）。建設法典13a条1項2文2号前段）。個別事例の予備審査には、当該計画立案がその任務領域に関係する可能性のある行政庁およびその他の公益主体を参加させなければならない（同号後段）。地区詳細計画に、建築可能面積も建築面積の大きさも指定されない場合には、建設法典13a条1項2文の適用に当たっては、当該地区詳細計画の実施の際に遮蔽（versiegeln）されることが予測される面積を基準とする（建設法典13a条1項3文）。

そのほか、迅速化された手続をとることができない場合（除外事由）と

---

14) 計画環境審査指令附属書2は、有意な環境影響が予測されることを決定するための基準について定めており、計画・プログラムの特徴に関する基準（1号）と影響および影響を受けることが予測される地区の特徴に関する基準（2号）が列挙されている。

15) 建築利用令19条2項は、同条1項の規定（建ぺい率）により算出される、宅地のうち建築施設で覆うことの許される部分を、建築可能面積と定義している。

16) 建設法典附則2では、地区詳細計画の特徴に関する基準（1号）と発生しうる影響および影響を受けることが予測される地区の特徴に関する基準（2号）が列挙されている。

して、① 当該地区詳細計画によって、環境適合性審査法または州法による環境適合性審査を実施することを義務づけられている事業案の許容性が根拠づけられる場合(建設法典13a条1項4文)、② 建設法典1条6項7号bに掲げられた保護法益を侵害する手がかりが存在する場合(建設法典13a条1項5文)が規定されている。①に関して、環境適合性審査法による環境適合性審査を実施することを義務づけられている事業案の許容性が根拠づけられる場合には、環境適合性審査は建設法典の規定による環境審査として実施される(環境適合性審査法17条1項参照)。②に関して、建設法典1条6項7号bは、連邦自然保護法の意味における Natura 2000地区の保全目標および保護目的を掲げており、具体的には、欧州法上の意義を有する地区すなわち FFH(植物相・動物相・生息地)地区および鳥類保護地区が問題となる<sup>17)</sup>。①または②の場合においては、簡素化された手続をとることも禁止されている(建設法典13条1項1号・2号)。

連邦政府の説明によれば、建設法典13a条1項に定める要件の欧州法上の根拠は、計画環境審査指令3条3項ないし4項と結合した同条5項である<sup>18)</sup>。建築面積が7万平方メートル未満の地区詳細計画で、地方レベルで小規模な地区の利用を定めるものは、同条3項に該当する。地区詳細計画が、環境適合性審査を義務づけられる事業案のための枠を定めず、保護地区に対する影響を有しないと予測される場合、それらは同条4項に該当する。建設法典13a条1項2文1号は、計画環境審査指令3条5項1文にいう一般的・抽象的な種類の規定を行ったものである。

#### (4) 迅速化された手続に関する公示

建設法典13a条3項1文は、迅速化された手続で地区詳細計画を策定するに当たって公示されなければならない事項を掲げており、① 当該地区

---

17) Jarass/Kment (Fn. 11), § 13a Rn. 4; Battis, in: Battis/Krautzberger/Löhr (Fn. 5), § 13a Rn. 10.

18) BT-Dr 16/2496, S. 13.



詳細計画が迅速化された手続において建設法典2条4項による環境審査を実施することなく策定されること、建設法典13条1項2文2項の場合（個別事例の予備審査により有意な環境影響を有しないことが予測される場合）にはこれについての本質的な理由を含む（建設法典13a条3項1文1号）、②建設法典3条1項の意味における早期の公衆参加が実施されない場合には、どこで公衆が当該計画立案の一般的な目標・目的および本質的な影響について知ることができるのか、および、公衆が一定期間内に計画立案に関して意見を表明することができること（建設法典13a条3項1文2号）が規定されている。①は、計画環境審査指令3条5項に従って下された結論が、環境審査を指示しないという決定の理由も含めて、公衆にとって入手可能となることを求める同条7項の要求を満たすためのものである<sup>19)</sup>。

## (5) 2013年の法改正

建設法典13a条は、2013年の「都市及び市町村における内部開発の強化並びに都市建設法のさらなる継続発展に関する法律」による建設法典1a条の改正に伴って、1箇所のみ修正されたが（建設法典13a条2項4号の一部）、上記(1)～(4)で取り上げた部分について変更はない<sup>20)</sup>。内部開発の地区詳細計画は、計画環境審査指令に照らして環境審査を要しない場合において、環境審査を実施することなく迅速化された手続で策定することができるというのが重要なポイントである<sup>21)</sup>。

## 2 迅速化された手続と計画維持規定

建設法典3章2部4節（214条～216条）は「計画維持」という表題を付

---

19) BT-Dr 16/2496, S. 15.

20) 2013年の建設法典改正の概要については、齋藤・前掲注(2)13頁以下参照。

21) 実務においては迅速化された手続が原則的な手続となりつつあることを指摘するものとして、vgl. Jarass/Kment (Fn. 11), § 13a Rn. 1; Stürer (Fn. 7), Rn. 956.

されており、この節の規定は計画維持規定と呼ばれることがある。このうち迅速化された手続に特有の規定は建設法典214条2a項であるが、その他の計画維持規定も、迅速化された手続で策定された地区詳細計画に適用がある。以下では主要な計画維持規定を概観する。

#### (1) 建設法典214条1項・2項

##### (a) 衡量素材の調査・評価に関する瑕疵

建設法典214条1項1文は、建設法典の手続・形式規定の違反のうち地区詳細計画等の有効性にとって顧慮されるものを各号において列挙している。建設法典214条1項1文1号は、衡量にとって意味のある利益（衡量素材）の調査・評価に関する瑕疵が顧慮される場合について定めており、「第2条第3項に反して、市町村に知られていた又は知られていなければならなかった、計画立案に関係する利益が、本質的な点において適正に調査又は評価されなかった」場合で、しかも「当該瑕疵が明白でありかつ手続の結果に影響を及ぼした」ことが必要とされている<sup>22)</sup>。

##### (b) 参加に関する規定の違反

建設法典214条1項1文2号は、参加に関する規定の違反について定めている<sup>23)</sup>。迅速化された手続の導入に伴い、建設法典13a条2項1号により準用される建設法典13条2項1文2号・3号（利害関係者参加または縦覧、関係行政庁参加または正式の行政庁参加）の規定の違反が原則として顧慮されることが明文で定められた（建設法典214条1項1文2号前段）。他方で、個々の人・行政庁・その他の公益主体が参加させられなかった場合で、そ

---

22) 建設法典2条3項は、地区詳細計画等の策定に当たっては「衡量にとって意味のある利益（衡量素材）が調査及び評価されなければならない」と規定している。衡量素材の調査・評価に関する瑕疵については、後述の衡量過程における瑕疵との関係も含め、拙稿「建設管理計画の衡量統制に関する一考察——衡量過程における瑕疵を中心に」近法57巻1号（2009年）124頁以下、高橋・前掲注（8）208頁以下参照。

23) 参加の瑕疵については、拙稿「建設管理計画と手続・形式の瑕疵」近法57巻4号（2010年）112頁以下も参照。

の利益が有意でなかったときや決定において考慮されたときは不顧慮とされ、建設法典13条の適用に当たり当該規定による参加を実施するための要件が誤認された場合も不顧慮とされているところ、後者に関しては建設法典13 a 条 2 項 1 号により建設法典13条が準用される場合にも妥当することが明記された（建設法典214条 1 項 1 文 2 号後段）。したがって、迅速化された手続を選択するための要件が満たされないにもかかわらず、誤ってこれが選択され、縦覧に代えて利害関係者参加が実施された場合、当該瑕疵は顧慮されない。それに対して、利害関係者参加も実施されなかった場合、当該瑕疵は顧慮される<sup>24)</sup>。他方、早期の公衆参加・行政庁参加について定める建設法典 3 条 1 項・4 条 1 項の違反は、建設法典214条 1 項 1 文 2 号前段に掲げられておらず、早期の公衆参加に関する瑕疵は一切顧慮されない<sup>25)</sup>。迅速化された手続の導入に際して連邦参議院は、公衆参加における重大な瑕疵を不顧慮とすることは適切でない旨の意見を表明したが<sup>26)</sup>、この意見は採用されなかった。

(c) 理由書に関する規定の違反

建設法典214条 1 項 1 文 3 号は、理由書に関する規定の違反について定めている<sup>27)</sup>。理由書に関する建設法典 2 a 条・3 条 2 項・9 条 8 項等の規定の違反は原則的に顧慮される（建設法典214条 1 項 1 文 3 号前段）。理由書が不完全である場合は顧慮されない（同号中段）。環境報告書に関する規定の違反は、これに関する理由が非本質的な点においてのみ不完全である場合には顧慮されない（同号後段）。環境報告書がそもそも作成されなかった

---

24) Vgl. BVerwG, Urt. v. 11. 12. 2002, BVerwGE 117, 239 (243); Jarass/Kment (Fn. 11), § 214 Rn. 26; Michael Uechtritz, in: Spannowsky/Uechtritz (Fn. 11), § 214 BauGB Rn. 43.

25) Vgl. BVerwG, Beschl. v. 23. 10. 2002, NVwZ-RR 2003, 172 (173); Jarass/Kment (Fn. 11), § 214 Rn. 25; Uechtritz, in: Spannowsky/Uechtritz (Fn. 11), § 214 BauGB Rn. 35.

26) BT-Dr 16/2932, S. 4.

27) 理由書の瑕疵については、拙稿・前掲注(23)123頁以下も参照。

場合、当該瑕疵は当然顧慮されるようにも思われる。しかしながら連邦行政裁判所2009年8月4日判決<sup>28)</sup>は、市町村が建設法典13条の要件を誤認して簡素化された手続を選択した場合で、環境審査の実施が欧州法上必要でなかったときは、建設法典214条1項1文2号後段の不顧慮条項が環境報告書に関する規定の違反についても類推適用される旨判示した。もっとも、環境審査の実施が欧州法上必要であったにもかかわらず、これが実施されなかったときには、当該瑕疵は顧慮される。その限りで、計画維持規定の欧州法適合的な解釈が示されているとみることもできる。同判決は、地区詳細計画の変更が有意な環境影響を有しないことが明白である場合には、環境審査は必要ではないという立場をとっている。

建設法典6条5項3文および10条4項は、環境保護の利益および公衆・行政庁参加の結果がどのように考慮されたのか等に関して総括説明書が土地利用計画や地区詳細計画に添付されなければならないことを定めているが、これらの規定は建設法典214条1項1文各号に掲げられていない。したがって総括説明書が添付されなかったとしても、この瑕疵は顧慮されない<sup>29)</sup>。

#### (d) 地区詳細計画と土地利用計画の関係に関する規定の違反

建設法典214条2項は、地区詳細計画と土地利用計画の関係に関する規定の違反のうち、地区詳細計画等の有効性にとって顧慮されないものを列挙している。建設法典214条2項2号によると、地区詳細計画が土地利用計画から展開されなければならないとする建設法典8条2項1文の違反があった場合で、当該土地利用計画から生ずる整序された都市建設上の発展が侵害されなかったときは、顧慮されない。迅速化された手続の導入に当たり連邦政府は、建設法典13a条2項2号の要件が満たされていない場合を不顧慮とすることを提案していたが、整序された都市建設上の発展を保障するという土地利用計画の機能が放棄されるとして連邦参議院が反対

---

28) BVerwG, Urt. v. 4. 8. 2009, BVerwGE 134, 264.

29) Vgl. Uechtritz, in: Spannowsky/Uechtritz (Fn. 11), § 214 BauGB Rn. 53; Battis, in: Battis/Krautzberger/Löhr (Fn. 5), § 214 Rn. 7.

し、連邦政府の提案は結局採用されなかった<sup>30)</sup>。

## (2) 建設法典214条 2 a 項

迅速化された手続の導入にあわせて、建設法典214条 2 a 条が追加された。建設法典13 a 条による迅速化された手続で策定された地区詳細計画については、建設法典214条 1 項および 2 項との関係で補完的に、同条 2 a 項各号の規定が適用される（同項柱書）。参加に関する規定の違反については、同条 1 項 1 文 2 号の規定が同条 2 a 項に優先して適用される<sup>31)</sup>。

### (a) 建設法典214条 2 a 項旧 1 号

建設法典214条 2 a 項旧 1 号によると、手続・形式規定および地区詳細計画と土地利用計画の関係に関する規定の違反は、「それが、建設法典第 13 a 条第 1 項第 1 文の要件が不適切に判断されたことに起因する場合」にも、顧慮されない。これに関して連邦政府は、「建設法典 1 a 条 2 項 1 文の土壤保護条項と同じ文言で対応する、抽象的に定められる建設法典13 a 条 1 項 1 文の規律に配慮すると、具体的事例において行われる判断に当たり市町村が瑕疵の効果によって苦しめられるべきではない」と説明するとともに、この規定により瑕疵が顧慮されないのは「判断」すなわち事実関係の審査・評価が実際に行われた場合に限られること、街区の外にある土地を意図的に使用することは顧慮される瑕疵に当たるとを指摘している<sup>32)</sup>。何が内部開発の地区詳細計画に該当するかについての判断が必ずしも容易ではないことを前提とするものである。市町村がこの判断を誤ったために、環境審査が実施されず、環境報告書が作成されなかったとしても、この瑕疵は建設法典214条 2 a 項旧 1 号により顧慮されないことになる<sup>33)</sup>。

---

30) Vgl. BT-Dr 16/2496, S. 7, 17; BT-Dr 16/2932, S. 4; BT-Dr 16/3308, S. 20.

31) BT-Dr 16/2496, S. 17. 建設法典214条 2 a 項柱書が同条 2 項に言及していることに意味はないとする説として、vgl. Uechtritz, in: Spannowsky/Uechtritz (Fn. 11), § 214 Rn. 102.

32) BT-Dr 16/2932, S. 5; vgl. auch BT-Dr 16/2496, S. 17.

33) Vgl. Rolf Blechschmidt, BauGB-Novelle 2007: Beschleunigtes Verfahren, Planerhaltung und Normenkontrollverfahren, ZfBR 2007, 120 (124); Michael Uechtritz, ↗

もつとも、下記3で言及する通り、2013年の欧州司法裁判所判決は当該規定が計画環境審査指令に適合しない旨を判示し、同年の法改正によりこの規定は削除される。

(b) 建設法典214条2a項2号～4号

建設法典214条2a項2号は、建設法典13a条3項による指示の不実施が当該地区詳細計画の有効性にとって顧慮されないことを規定している。指示の全部または一部の不実施や、これらの指示の公示の不作为も不顧慮となる<sup>34)</sup>。連邦政府の説明では、環境審査が実施されないことについての指示の瑕疵が顧慮されない理由に関しては、市民は縦覧または利害関係者参加の範囲内において計画案および理由書を入手することができ、理由書から環境審査が実施されないことが分かるので、公衆または利害関係者の情報に関する利益は守られているという点が指摘されている<sup>35)</sup>。建設法典13a条3項1文2号による指示の瑕疵が顧慮されない理由に関しては、この規定による指示はいわば早期の公衆参加の代わりに行われるものであるところ、建設法典は従前から早期の公衆参加の瑕疵を不顧慮としているという点が指摘されている<sup>36)</sup>。

建設法典214条2a項3号は、建設法典13a条1項2文2号による個別事例の予備審査に関する瑕疵について定めている。① 環境審査を行わないという決定が個別事例の予備審査に基づく場合、それが建設法典13a条1項2文2号の基準に沿って実施されており、かつその結果が理解できる (nachvollziehbar) とときには、当該予備審査は適法に実施されたものとみなされる (建設法典214条2a項3号前段)。② その際、個々の行政庁またはその他の公益主体が参加させられなかったことは顧慮されない (同号中段)。③ それ以外の場合には、当該地区詳細計画の有効性にとって顧慮される瑕疵が存在す

---

↘ in: Willy Spannowsky/Michael Uechtritz, BauGB, Kommentar, 1. Aufl., 2009, § 214 BauGB Rn. 105.

34) BT-Dr 16/2496, S. 17.

35) BT-Dr 16/2932, S. 5.

36) BT-Dr 16/2932, S. 5.

る（同号後段）。①は、環境適合性審査を実施しないという決定が個別事例の予備審査に基づく場合において、当該行政庁の判断に関する裁判所の審査を制限する環境適合性審査法3a条4文にならったものである<sup>37)</sup>。個別事例の予備審査が全く行われない場合、それが建設法典13a条1項2文2項の基準に沿って実施されない場合や、その結果が理解できない場合には、顧慮される瑕疵が存在する<sup>38)</sup>。②は、個々の行政庁やその他の公益主体が参加させられなかった場合において一定の要件の下で参加の瑕疵が顧慮されないものとする建設法典214条1文1項2号後段を参考にして設けられたものである<sup>39)</sup>。

建設法典214条2a項4号は、迅速化された手続を選択することができない場合を定める建設法典13a条1項4文の違反について定めている。建設法典13a条1項4文の除外事由が存在しないという判断は、その結果が理解でき、かつ当該地区詳細計画によって環境適合性審査法附則1第1列による事業案（個別事例の予備審査を要することなく環境適合性審査を義務づけられる事業案）の許容性が根拠づけられない場合には、適切であるとみなされる（建設法典214条2a項4号前段）。それ以外の場合には、当該地区詳細計画の有効性にとって顧慮される瑕疵が存在する（同号後段）。

建設法典214条2a項の規律内容からすると、迅速化された手続を選択することが許されないにもかかわらずこれが選択された場合において、顧慮される瑕疵が存在するときと存在しないときがあることがわかる。建設法典13a条1項2文1号の違反、すなわち建築面積が2万平方メートル以上であるにもかかわらず2万平方メートル未満であるとして迅速化された手続が選択された場合については、これを不顧慮とする規定がなく、顧慮される瑕疵が存在する<sup>40)</sup>。建設法典13a条1項5文の違反、すなわち

---

37) BT-Dr 16/2496, S. 17. 環境適合性審査法3a条4文は、当該行政庁の判断に関する裁判所の審査を、個別事例の予備審査がその根拠規定である同法3c条の基準に沿って実施されたか否か、および、その結果が理解できるか否かという点に制限している。

38) BT-Dr 16/2496, S. 17.

39) BT-Dr 16/3308, S. 20.

40) Vgl. Uechtritz, in; Spannowsky/Uechtritz (Fn. 33), § 214 BauGB Rn. 104, 104.1. 建設

FFH 地区や鳥類保護地区の保護目的等が侵害される手がかりが存在する場合についても、顧慮される瑕疵が存在する<sup>41)</sup>。

### (3) その他の計画維持規定

建設法典214条3項は、衡量の瑕疵について定めている。同条1項1文1号の規律の対象である瑕疵（衡量素材の調査・評価に関する瑕疵）は衡量の瑕疵として主張することができないが（同条3項2文前段）、そのほか、衡量過程における瑕疵は「それらが明白でありかつ衡量結果に影響を及ぼした場合」に限り有意である（同条3項2文後段）。それに対して、衡量結果における瑕疵は常に顧慮される<sup>42)</sup>。建設法典214条4項は、地区詳細計画等は瑕疵の除去のための補完手続によって遡及的に発効させることもできると規定する<sup>43)</sup>。連邦政府は、建設法典13a条1項2文2号の予備審査が行われない場合、同号の基準に沿って実施されない場合や、その結果が理解できない場合には、顧慮される瑕疵が存在すると述べる一方で、これらの場合には建設法典214条4項による補完手続が可能であると述べている<sup>44)</sup>。

建設法典215条は、規定の違反を主張するための期間について定めている。① 建設法典214条1項1文1号～3号により顧慮される手続・形式規定の違反、② 建設法典214条2項を考慮して顧慮される地区詳細計画と土地利用計画の関係に関する規定の違反、③ 建設法典214条3項2文により

---

↘法典13a条1項2文1号の場合にも個別事例の予備審査が行われるべきであると主張する説として、vgl. Roman Götze/Wolfram Müller, Das Gesetz zur Erleichterung von Planungsvorhaben für die Innenentwicklung der Städte (\*BauGB 2007\*), ZUR 2008, 8 (11).

41) Vgl. Uechtritz, in: Spannowsky/Uechtritz (Fn. 11), § 214 BauGB Rn. 107.

42) もっとも、衡量過程における瑕疵と衡量結果における瑕疵の区別は必ずしも明確ではない。拙稿・前掲注(22)140頁以下参照。Vgl. auch Joachim Lege, Abkehr von der „sog. Abwägungsfehlerlehre“?, DÖV 2015, 361 (372).

43) 建設法典214条4項による補完手続については、拙稿・前掲注(3)407頁以下、大橋・前掲注(3)74頁以下、高橋・前掲注(8)209頁以下参照。

44) BT-Dr 16/2496, S. 17.



顧慮される衡量過程の瑕疵は、地区詳細計画等の公示から1年以内に文書で市町村に対して当該違反を根拠づける事実関係を説明して主張されなかった場合には、顧慮されなくなる（建設法典215条1項1文）。「都市の内部開発のための計画立案の容易化に関する法律」による行政裁判所法の改正で規範統制の申立期間（同法47条2項1文）が2年から1年に短縮されることにあわせて、建設法典215条1項の期間も従前の2年から1年に短縮された<sup>45)</sup>。建設法典214条2a項の追加に伴い、同項により瑕疵が顧慮される場合にも建設法典215条1項1文が準用されることが明記された（同項2文）。

### 3 建設法典214条2a項旧1号と法改正

#### (1) 当初の学説・裁判例

建設法典214条2a項旧1号によれば、市町村が建設法典13a条1項1文にいう「内部開発の地区詳細計画」に該当しない地区詳細計画を誤ってこれに該当すると判断したために、法律上必要とされる環境審査が実施されず、環境報告書が作成されなかったとしても、当該瑕疵は顧慮されない。この点は、環境保護の見地からはもちろん、計画環境審査指令との関係でも問題があるように思われる。しかしながら、建設法典214条2a項が追加された当初においては、同項旧1号が欧州法に適合的であることを明言する学説もみられた<sup>46)</sup>。コメント（Kment）は、2007年に発表された論文において、建設法典214条2a項旧1号における不顧慮規定は、①純

---

45) Vgl. BT-Dr 16/2496, S. 17. 規範統制の申立期間については、拙稿・前掲注(1)153頁以下も参照。建設法典215条1項の期間の短縮に批判的な学説として、vgl. Michael Uechtritz, Die Änderungen des BauGB durch das Gesetz zur Erleichterung von Planungsvorhaben für die Innenentwicklung der Städte - „BauGB 2007“, BauR 2007, 476 (485).

46) 建設法典214条・215条は欧州法に適合するというのが学説における支配的見解であると述べていたものとして、vgl. Uechtritz, in: Spannowsky/Uechtritz (Fn. 33), § 214 BauGB Rn. 19, 19.1.

粹に国内的に定義される内部開発という基準に結びついており、これに対応するものは計画環境審査指令に存在しない、② 欧州法上重要な建設法典13a条1項2文の要件には影響を及ぼさないとして、欧州法の観点で問題ないと主張していた<sup>47)</sup>。

他方で、問題の地区詳細計画が内部開発の地区詳細計画に該当しないにもかかわらず市町村が迅速化された手続を選択したことが顧慮されないことから、極端な場合には、市町村が迅速化された手続を選択することによって、環境審査を要する原則的な計画策定手続を回避することができるのではないかと懸念を表明する学説もあった<sup>48)</sup>。また、意図的に街区の外にある土地を使用することは顧慮されるとする連邦政府の説明に対しては、地区詳細計画の理由書には市町村が内部開発を目的としていることを示す文章が記載されることが予想されるため、意図的であるか否かを判断することは実務上困難ないしは不可能ではないかとして、建設法典214条2a項旧1号は「内部開発」の範囲を広く解することを助長するとの批判もあった<sup>49)</sup>。

建設法典214条2a項旧1号自体に問題はないとする立場に立つとみられる裁判例として、バルリン＝ブランデンブルク上級行政裁判所2010年10月19日判決<sup>50)</sup>がある。この事件では、迅速化された手続で策定された地区詳細計画に対して、計画地区に隣接する土地の所有者らが規範統制の申立

---

47) Martin Kment, Planerhaltung auf dem Prüfstand: Die Neuerungen der §§ 214, 215 BauGB 2007 europarechtlich betrachtet, DVBl 2007, 1275 (1278).

48) Nils Gronemeyer, Änderungen des BauGB und der VwGO durch das Gesetz zur Erleichterung von Planungsvorhaben für die Innenentwicklung der Städte, BauR 2007, 815 (823).

49) Alfred Schneider, Das beschleunigte Verfahren für Bebauungspläne der Innenentwicklung, BauR 2007, 650 (651). 立法過程において連邦参議院も、何が「内部開発の地区詳細計画」であるかが法律上明確に定義されていないため、連邦政府の提案にかかる大幅な不顧慮条項を正当化することはできないとの意見を表明するとともに、「内部開発」の不適切に広い解釈を助長して状況によっては自然および景観にとって重大な結果を伴うことを指摘していた。Vgl. BT-Dr 16/2932, S. 4.

50) OVG Berlin-Brandenburg, Urt. v. 19. 10. 2010 – OVG 2 A 15.09 –, juris.

てをした。同判決は、当該地区詳細計画によって利用される土地は市街地域の内部にあるので迅速化された手続が適用可能であるとしつつ、万一建設法典13 a 条による内部開発の地区詳細計画のための要件が満たされていないとしても、このことは建設法典214条2 a 項旧1号という治癒規定により影響がないであろうと述べている。申立人は、要件が満たされていないにもかかわらず意図的に建設法典13 a 条が適用されたと主張したが、同判決はこの主張を支持する手がかりは見いだせないとした。もっとも同判決は、建築利用の密度の指定に関して衡量過程における瑕疵を認め、それが明白であり衡量結果に影響を及ぼしたとして、当該地区詳細計画が効力を有しない旨を宣言した。

建設法典214条2 a 項旧1号を適用して、迅速化された手続で策定された地区詳細計画に対する規範統制の申立てには理由がない旨を判示した裁判例として、ミュンヘン高等行政裁判所2011年3月22日判決<sup>51)</sup>がある。申立人らの所有地は当該地区詳細計画の適用区域内に含まれていた。申立人らは、自分たちの所有地の一部は外部地域にあるとして、建設法典13 a 条1項の要件が満たされているか疑わしいと主張した。それに対して同判決は、申立人らの主張する建設法典13 a 条の違反は、単にこの規定の要件が誤認されたにすぎない場合には、建設法典214条2 a 項旧1号により顧慮されないと判示した。同判決は、いずれにしても、被申立人が内部開発の概念の判断を放棄したとか、意図的に不適切な判断をなすことができたとはいえないと指摘している。

## (2) 欧州司法裁判所2013年4月18日判決

欧州司法裁判所2013年4月18日判決<sup>52)</sup>は、計画環境審査指令の国内法化のための法規範によって定められた質的 (qualitativ) 要件、すなわち特別な種類の地区詳細計画の策定に当たっては環境審査を要しないとする要件

---

51) VGH München, Urt. v. 22. 3. 2011 - 1 N 09.2888 -, juris.

52) EuGH, Urt. v. 18. 4. 2013, DVBl 2013, 777.

に対する違反を、この計画の有効性にとって顧慮されないものとする国内の規律は、計画環境審査指令3条5項に適合しない旨判示した。

この事件では、迅速化された手続において環境審査を実施することなく策定された地区詳細計画に対して規範統制の申立てがなされた。マンハイム高等行政裁判所2011年7月27日決定<sup>53)</sup>は、当該地区詳細計画が外部地域にある土地をも対象としており、被申立人が建設法典13a条1項1文の質的要件の充足（「内部開発の地区詳細計画」該当性）を誤って判断したことを認めた。しかし、そこから帰結される手続規定の違反は建設法典214条2a項旧1号によれば顧慮されない。そこでマンハイム高等行政裁判所は、加盟国が、面積に関する閾値と質的要件によって特徴づけられた特別な種類の地区詳細計画の策定に当たっては環境審査に関する手続規定は妥当しないと規定しながら、他方で市町村が質的要件を誤って判断したことに起因するこれらの手続規定の違反は顧慮されないと定めることは、計画環境審査指令3条4項・5項による評価余地（Wertungsspielraum）の限界を逸脱するかという問題を設定して、欧州司法裁判所の判断を求めた。

欧州司法裁判所は、建設法典214条2a項旧1号のような規定は、計画環境審査指令3条5項の国内法化のための規律により、その策定に当たって環境審査が実施されなければならなかった地区詳細計画が、環境審査なしに策定された場合でも有効であるという結果をもたらすところ、そのようなシステムは、有意な環境影響を有することが予測される、同条3項および4項の意味における計画について環境審査を指示する同条1項から、あらゆる実際上の有効性を奪うことにつながるとして、「〔計画環境審査〕指令3条5項の転換（Umsetzung）の範囲内において発布された、建設法典214条2a項1号のような国内規定は、許されない方法で地区詳細計画から環境審査が除外されるという結果をもたらす、それは当該指令並びに特にその3条1項、4項及び5項によって追求される目的と矛盾する」と

---

53) VGH Mannheim, Beschl. v. 27. 7. 2011 – 8 S 1712/09 –, juris.

判示した。他方で欧州司法裁判所は、建設法典13a条1項の質的要件は当該要件を満たす計画が計画影響審査指令附属書2の基準に適合することを保障することができる」と述べており、建設法典13a条1項1文自体は欧州法に違反しないという立場をとっているように思われる<sup>54)</sup>。また欧州司法裁判所は、マンハイム高等行政裁判所に対して、「〔計画環境審査〕指令と矛盾する判決をさせるような建設法典のあらゆる規定——とりわけ214条2a項1号——が適用されないようにする」ことを求めており、建設法典214条2a項旧1号以外にも、欧州法に適合しない建設法典の規定がありうるかのような判示をしている。学説においては、建設法典13a条の諸要件が満たされていない場合には環境審査が放棄されてはならないとするのが欧州司法裁判所の判例であると解するものもある<sup>55)</sup>。確かに、同条1項の各要件は計画環境審査指令の意味における環境審査を実施する必要がない場合と実施しなければならない場合を国内法のレベルで具体化したものと解されるところ、これらの要件に違反する環境審査の不実施が実際上認められてしまうというのは、計画環境審査指令の目的に反する事態であるように思われる。

### (3) 2013年の法改正と連邦行政裁判所2015年11月4日判決

2013年の「都市及び市町村における内部開発の強化並びに都市建設法のさらなる継続発展に関する法律」により、建設法典214条2a項旧1号は削除された。交通・建設・都市開発委員会の報告書は、実務において当該規定の射程に関して不確実性が存在してきたことを指摘するとともに、前掲欧州司法裁判所判決を援用して、欧州法上の基準を考慮しても法的安定性を生み出すために同号は削除されるべきであると述べている<sup>56)</sup>。また同

54) 建設法典13a条の基本構想は承認されたと解する説として、vgl. Bernhard Stüer/Bernhard Garbrock, Anmerkung zu einer Entscheidung des EuGH, Urteil vom 18. 4. 2013, DVBl 2013, 778 (781-782); Stüer (Fn. 7), Rn. 970.

55) Stüer/Garbrock (Fn. 54), S. 781; Stüer (Fn. 7), Rn. 971.

56) BT-Dr 17/13272, S. 18.

報告書は、既に建設法典13a条1項1文が十分な柔軟性を備えているということからも、建設法典214条2a項旧1号の削除は可能であると説明している<sup>57)</sup>。建設法典には「内部開発」の概念についての定義規定は存在せず、内部開発の地区詳細計画の該当性が柔軟に認められるとすると、建設法典13a条1項1文の違反は認められにくくなる。なお2013年の法改正では、建設法典214条2a項旧1号以外の計画維持規定については全く変更が加えられていない。

欧州司法裁判所により建設法典214条2a項旧1号が欧州法に適合しない旨が判示された後における重要判例として、連邦行政裁判所2015年11月4日判決<sup>58)</sup>がある。この事件では、迅速化された手続において環境審査を実施することなく策定された地区詳細計画に対して、計画区域から流出する雨水によって自己の土地が侵害されるなどと主張する者が規範統制の申立てをした。上級行政裁判所は申立てを認容して当該地区詳細計画が効力を有しない旨を宣言し、同判決もこの判断を結論において是認した。

同判決は、建設法典13a条1項1文にいう「内部開発」の概念に関して、市町村の判断余地を承認せず、市町村によるその解釈は裁判所の無制限の統制に服する旨判示した。同判決によれば、内部開発という構成要件要素によって同条の空間的な適用範囲は制限され、市街地域に含まれる土地について計画を策定することは許されるが、市街地域の境界を外部地域の方向に拡大することは許されない。したがって内部開発の地区詳細計画にあっては外部地域の土地の使用は禁止されているところ、同判決は、問題の地区詳細計画が外部地域に介入しており、市街地域の境界を外部地域に向かって移動させたことを認定した。原審は、隣接する市街地域によって強い影響を受けている外部地域の土地について一定の要件の下で内部開発の地区詳細計画を策定する余地を認めていたが、同判決はこれを否定し

---

57) BT-Dr 17/13272, S. 18.

58) BVerwG, Urt. v. 4. 11. 2015, NVwZ 2016, 864.

ており、その点で厳格な立場をとっている<sup>59)</sup>。

同判決において、本来必要とされる通常の計画策定手続ではなく迅速化された手続を選択した被申立人は、環境審査の実施や環境報告書の作成を違法に怠ったことになる。建設法典214条2a項旧1号が適用されないとしても、建設法典の手続規定の違反は同条1項1文各号に列挙されているものだけが顧慮されるどころ、同判決によれば、迅速化された手続が違法に実施された結果としての環境審査および環境報告書の作成の不作为が顧慮される瑕疵に当たるとは、建設法典2a条・3条2項・9条8項による理由書に関する規定の違反について定める建設法典214条1項1文3号から明らかになる。この点、前掲連邦行政裁判所2009年8月4日判決は、市町村が建設法典13条の要件を誤認して理由書に関する規定に違反した場合で、環境審査が欧州法上必要でなかったときは、建設法典214条1項1文2号後段の不顧慮条項が類推適用されると述べていた。この判例が迅速化された手続にも妥当するかという問題について、連邦行政裁判所2015年11月4日判決は、これを消極に解し、上記判例を建設法典13a条に転用することは、計画環境審査指令を質的要件によって国内法化する規律の実際上の有効性を要求する前掲欧州司法裁判所判決と矛盾すると判示した。したがって、同条1項1文に違反して迅速化された手続が選択され、環境報告書が作成されなかった場合には、顧慮される理由書の瑕疵が存在する<sup>60)</sup>。なお同判決は、当該瑕疵については建設法典215条1項の主張期間が妥当することも指摘している。

---

59) 連邦行政裁判所による「内部開発」の概念の解釈が厳格すぎることを批判する説として、vgl. Thomas Schröer, Anmerkung zu der Entscheidung des BVerwG vom 4. 11. 2015, NVwZ 2016, 867 (868).

60) 建設法典13a条1項1文違反および顧慮される理由書（環境報告書）の瑕疵を認定した裁判例として、vgl. OVG Lüneburg, Urt. v. 22. 4. 2015, ZfBR 2015, 588; OVG Lüneburg, Beschl. v. 28. 9. 2015, NVwZ-RR 2016, 10.

#### 4 建設法典214条2a項2号～4号をめぐる問題

建設法典214条2a項2号～4号については、2013年の法改正においても変更はなく、前掲欧州司法裁判所判決もこれらの規定に関して直接言及していないが、各号の欧州法適合性やその解釈適用をめぐる議論がみられる。

##### (1) 建設法典214条2a項2号

建設法典214条2a項2号によれば、建設法典13a条3項による指示の不実施は顧慮されない<sup>61)</sup>。この指示には、①環境審査の不実施に関する公示(同項1文1号)と、②早期の公衆参加が実施されない場合の公示(同項1文2号)がある。このうち②に関する瑕疵を不顧慮とすることは欧州法上問題ないとする説が多い。その理由としては、そもそも建設法典3条1項による早期の公衆参加は欧州法上要求されておらず、建設法典3条2項による縦覧あるいは建設法典13条2項1文2号による利害関係者参加で十分であるという点が指摘されている<sup>62)</sup>。他方で①に関しては、環境審査を要しないとする結論および理由を公衆にとって入手可能にすることを要求する計画環境審査指令3条7項との関係が問題となる。コメントは、環境審査を実施しないという決定およびその理由を公示することは要求されてないとして、縦覧および利害関係者参加の範囲内において計画案および理由書を閲覧することが公衆にとって可能であれば十分ではないかと述べるとともに、他方で計画立案文書から環境審査が実施されないことおよびその理由が明確に認識可能であることが保障されていなければならない

---

61) 建設法典13a条3項の違反は、そもそも建設法典214条1項において顧慮される手続の瑕疵として掲げられていないという点を指摘するものとして、vgl. Blechschmidt (Fn. 33), S. 124.

62) Thomas Bunge, Zur gerichtlichen Kontrolle der Umweltprüfung von Bauleitplänen, NuR 2014, 1 (8-9); vgl. Kment (Fn. 47), S. 1277-1278.



と指摘している<sup>63)</sup>。ブンゲ（Bunge）は、環境審査を要するか否かが個別事例の予備審査によって判断される場合には、環境審査を実施しない理由が理由書に記載されていなければ、他の方法でそれを公衆が認識することは困難であるとして、建築面積2万平方メートル以上7万平方メートル未満の内部開発の地区詳細計画が問題になる場合には、建設法典214条2a項2号は欧州法と矛盾すると述べている<sup>64)</sup>。建設法典214条1項1文3号中段は、理由書が不完全であることは顧慮されないと規定しているので、環境審査の不実施の理由が理由書に記載されることが保障されているとはいいがたいのではないと思われる。

上記①に関する裁判例として、マンハイム高等行政裁判所2013年4月3日判決<sup>65)</sup>が注目される。この事件では、建築面積2万平方メートル未満の内部開発の地区詳細計画に対して規範統制の申立てがなされた。被申立人は建設法典13a条3項1文1号による公示を行っていなかった。同判決は、当該違反は建設法典214条2a項2号により顧慮されないものではないとして、当該地区詳細計画が効力を有しない旨を宣言した。同判決は、欧州法によって付与された権利の行使を實際上不可能にしてはならないという実効性原則（Effektivitätsgrundsatz）を援用して、建設法典214条2a項2号を限定的に解釈することが必要であると述べ、そこで予定された不顧慮が生ずるのは、計画を立案する市町村が建設法典13a条3項1文1号の要件を満たさなかったものの、少なくとも計画環境審査指令3条7項の基準を満たした場合に限られると判示した<sup>66)</sup>。同判決によると、計画を立案する市町村が、建設法典13a条3項1文1号による指示をしないときは、別の方法で、環境審査を行わない理由が公衆にとって入手可能となるよう

---

63) Kment (Fn. 47), S. 1278-1279; vgl. auch Jarass/Kment (Fn. 11), § 214 Rn. 37.

64) Bunge (Fn. 62), S. 8.

65) VGH Mannheim, Urt. v. 3. 4. 2013, NVwZ-RR 2013, 833.

66) この判示を支持するとみられる学説として、vgl. Uechtritz, in: Spannowsky/Uechtritz (Fn. 11), § 214 BauGB Rn. 104; Battis, in: Battis/Krautzberger/Löhr (Fn. 5), § 214 Rn. 16.

にすれば十分である。しかしながら同判決の事案では、縦覧に供された計画の理由書には環境審査の不実施についても簡素化された手続の実施についても全く言及がなく、環境審査を行わない理由を公衆が認識する可能性はなかったことが認定されている。

上記事案では建築面積2万平方メートル未満の内部開発の地区詳細計画が問題となっているが、この場合は建設法典13a条1項2文2号による個別事例の予備審査を要しないため、当該地区詳細計画が迅速化された手続において環境審査を実施することなく策定されることを公示すれば足り、それ以上の理由を公示する必要はないものとされている(同条3項1文1号参照)。連邦行政裁判所2014年7月31日決定<sup>67)</sup>は、「具体的事例において迅速化された手続が選択され、それと同時に環境審査が実施されないという結果をもたらした事情が、縦覧に供された文書からも判明しないときでさえも、建設法典13a条1項2文1号の場合における同条3項1文1号による指示は計画環境審査指令3条7項を満たすか」という法問題が原則的意義を有しうることを示唆しているものの、最終的な結論については留保している。

## (2) 建設法典214条2a項3号

建設法典214条2a項3号は、個別事例の予備審査について定めている。

① 個別事例の予備審査が建設法典13a条1項2文2号の基準に沿って実施された場合で、その結果(当該地区詳細計画は有意な環境影響を有しないことが予測されること)が理解できるときは、予備審査は適法に実施されたものとみなされる(建設法典214条2a項3号前段)。② その際、個々の行政庁またはその他の公益主体が参加させられなかったことは顧慮されない(同号中段)。①は、個別事例の予備審査が手続的・方法的に正しく実施されたことを要求する一方で、裁判所による統制を縮減させ、有意な環境影響

---

67) BverwG, Beschl. v. 31. 7. 2014, NVwZ 2015, 161.

との関係で市町村に判断余地を付与するものである<sup>68)</sup>。この点に関しては、学説の批判は比較的少ない<sup>69)</sup>。コメントは、計画環境審査指令は予備審査の密度ないし強度について明示的な定めを置いておらず、建設法典13 a 条1 項2 文2 号が概算的な審査のみを要求していることは欧州法上問題ないこと、さらに建設法典214条2 a 項3 号前段は予備審査が規定通りに実施されることを要求していることからすれば、当該計画維持規律も欧州法上問題ないのではないかと述べている<sup>70)</sup>。ブンゲは、建設法典13 a 条1 項2 文2 号は計画環境審査指令の要求を満たしており、建設法典214条2 a 項3 号前段の規律自体は欧州法の観点から反対されないとするが、計画環境審査指令の実際上の有効性を最大限保障するためには、「結果が理解できる」要件の判断は厳格にすべきであり、客観的にみて当該計画が環境に対して有意に影響しうるにもかかわらず市町村が環境審査を要しないと判断した場合、そのような評価は理解できるとはいえない旨述べている<sup>71)</sup>。

それに対して②に関しては、欧州法上問題があるとする学説が少なくない。コメントは、建設法典13 a 条1 項1 文2 号で予定された行政庁やその他の公益主体の参加は、個別事例の審査の範囲内において行政庁の意見を聴取すべきことを要求する計画環境審査指令3 条6 項に根拠を有するとして、意見聴取の瑕疵を不顧慮とすれば、個別事例の審査に当たり専門的に重要なすべての観点が取り込まれ、利用可能な情報源が可能な限り利用されることを確保するという欧州法の目的が達成できないことを指摘するとともに、建設法典214条1 項1 文2 号後段が、個々の行政庁やその他の公益主体が参加させられなかった場合で、その利益が有意でなかったときや決定において考慮されたときに限って当該瑕疵を不顧慮としているにもか

---

68) Uechtritz, in: Spannowsky/Uechtritz (Fn. 11), § 214 BauGB Rn. 105; Jarass/Kment (Fn. 11), § 214 Rn. 38-39; Blechschmidt (Fn. 33), S. 124.

69) 前掲欧州司法裁判所判決を受けて、建設法典214条2 a 項3 号前段を批判する学説として、vgl. Stüer/Garbrock (Fn. 54), S. 781; Stüer (Fn. 7), Rn. 1382.

70) Kment (Fn. 47), S. 1279-1280.

71) Bunge (Fn. 62), S. 9.

かわらず、同条2a項3号中段が瑕疵の本質性や結果との因果関係を不問としている点に対しても批判を加えている<sup>72)</sup>。ブンゲは、計画環境審査指令3条6項は個々の行政庁を参加させないことを計画立案者に許すものではないとして、環境の見地から重要な行政庁が予備審査に関与することができないとすれば、これは当該計画が有しうる環境への結果が誤って評価されることにつながる場合があるので、本質的な手続の瑕疵に該当する旨述べている<sup>73)</sup>。建設法典214条2a項3号前段が予備審査に対する実体的統制を制限していることにかんがみても、その手続に関しては遵守を求めることのほうが望ましいのではないかと思われる。

### (3) 建設法典214条2a項4号

建設法典214条2a項4号前段によれば、市町村が、建設法典13a条1項4文の除外事由（当該地区詳細計画によって、環境適合性審査の実施を義務づけられている事業案の許容性が根拠づけられること）が存在しないと判断した場合において、その結果が理解でき、かつ当該地区詳細計画によって環境適合性審査法附則1第1列による事業案（個別事例の予備審査を要することなく環境適合性審査を義務づけられる事業案）の許容性が根拠づけられないときは、当該判断は適切であるとみなされる。ここでも市町村に判断余地が認められているが、同法附則1第1列による事業案の許容性が根拠づけられる場合には、当該地区詳細計画は違法となる<sup>74)</sup>。それに対して、同法附則1第2列による事業案（環境適合性審査を実施すべきか否かが個別事例の予備審査により決められる事業案）の許容性が根拠づけられる場合には、市町村の判断が理解できるか否かが問題になる<sup>75)</sup>。

---

72) Kment (Fn. 47), S. 1280; vgl. auch Uechtritz, in: Spannowsky/Uechtritz (Fn. 11), § 214 BauGB Rn. 106; Battis, in: Battis/Krautzberger/Löhr (Fn. 5), § 214 Rn. 17.

73) Bunge (Fn. 62), S. 9.

74) Jarass/Kment (Fn. 11), § 214 Rn. 42; Uechtritz, in: Spannowsky/Uechtritz (Fn. 11), § 214 BauGB Rn. 108.

75) Blechschmidt (Fn. 33), S. 124; Uechtritz, in: Spannowsky/Uechtritz (Fn. 11), § 214

学説においては、建設法典214条2a項4号前段の「結果が理解できる」要件の欧州法適合性に関しては、同項3号の場合と同様に解する傾向がみられる<sup>76)</sup>。コメントは、法律上は規定されていないものの、市町村は建設法典13a条1項4文の判断に関しては環境適合性審査指令附属書3ないしは環境適合性審査法附則2に定める予備審査の基準に依拠することを要するのではないかと指摘した上で、「結果が理解できる」要件の欧州法適合性を肯定するとともに、より容易かつ速やかに判断することのできる同法附則1第1列該当の場合を例外とすることは欧州法上要求されておりかつ適切である旨述べている<sup>77)</sup>。ブンゲは、環境適合性審査法により予備審査義務が成立する事業案が問題となる場合に市町村が迅速化された手続を実施することは環境適合性審査指令の規定に通常は違反するとしつつ、「結果が理解できる」要件を厳格に解し、問題の事業案が予備審査を義務づけられる事業案の範疇に一義的には位置づけられない事例においてのみ市町村の瑕疵は有意でないものとすれば、建設法典214条2a項4号も欧州法に適合する旨述べている<sup>78)</sup>。この説では、問題の事業案が環境適合性審査法附則1第2列に該当することが明らかである場合には、迅速化された手続を選択することは違法になる。

建設法典214条2a項4号の「結果が理解できる」要件に関しては、その充足を否定した裁判例が複数あり注目される。ミュンスター上級行政裁判所2014年4月10日判決<sup>79)</sup>は、大規模小売業のための特別地区を指定する地区詳細計画に対して隣接地の所有者らが規範統制の申立てをした事案で、申立てを認容して当該地区詳細計画が効力を有しない旨を宣言した。当該地区詳細計画は建築面積2万平方メートル未満の地区詳細計画であ

---

↘BauGB Rn. 108.

76) 建設法典214条2a項3号前段と同様に、同項4号前段の「結果が理解できる」要件を批判するものとして、vgl. Stüer/Garbrock (Fn. 54), S. 781; Stüer (Fn. 7), Rn. 1382.

77) Kment (Fn. 47), S. 1281.

78) Bunge (Fn. 62), S. 9-10.

79) OVG Münster, Urt. v. 10. 4. 2014, ZfBR 2014, 700.

り、迅速化された手続において環境審査を実施することなく策定されたものである。被申立人は環境適合性審査法による予備審査を実施した上で有意な環境影響を否定していたが、同判決は、予備審査の結果は建設法典214条2a項4号の意味において理解できるものではないと判示した。

同判決は、市町村は環境適合性審査法3c条による予備審査の範囲内において判断余地を認められるものの、裁判所の審査は、市町村が同条の意味における環境影響の有意性という法概念を適切に解釈したか否かには及ぶとする<sup>80)</sup>。被申立人は、騒音防止技術指針(TA-Lärm)のイミシオン基準値が守られることを理由として、有意で不利益的な環境影響を否定しており、環境適合性審査法3c条にいう有意で不利益的な環境影響と連邦イミシオン防止法3条1項にいう有害な環境影響を同一視していた<sup>81)</sup>。それに対して同判決は、連邦行政裁判所2013年12月17日判決<sup>82)</sup>を援用して、環境適合性審査法3c条にいう有意で不利益的な環境影響は、事業案の許容性が拒否されるほど重大な環境影響に限られない旨述べ、問題の事業案から生ずる騒音が基準値をわずかに下回るにすぎないことなどから、騒音防止の利益が衡量上有意であったことを認定している<sup>83)</sup>。衡量上有意な環境影響が同条にいう有意で不利益的な環境影響に当たるとする立場では、同法による予備審査の義務が成立する多くの場合に環境適合性審査を実施す

---

80) 環境適合性審査法3c条1文は、同法附則1において、ある事業案について個別事例の一般的な予備審査が予定されている場合には、同法附則2に列举された基準を考慮した概算的な審査に基づく所轄の行政庁の評価により、当該事業案が有意で不利益的な環境影響を有するときは、環境適合性審査を実施しなければならないと規定している。

81) 連邦イミシオン防止法は、同法の意味における有害な環境影響を、「種類、量又は期間の点で、公衆又は近隣に危険、著しい不利益又は著しい迷惑をもたらすことに適したイミシオン」と定義し(3条1項)、同法上の許可を要しない施設は、有害な環境影響が阻止されるように設置・稼働されなければならないものとしている(22条1項1文1号)。

82) BVerwG, Urt. v. 17. 12. 2013, BVerwGE 148, 353. この判決は、地区詳細計画の有効性が争われた事案に関するものではなく、計画確定決定の取消訴訟が提起された事案に関するものである。

83) 同様の視点から建設法典214条2a項4号の「結果が理解できる」要件の充足を否定した同裁判所の判決として、vgl. OVG Münster, Urt. 19. 11. 2015, BauR 2016, 772.

る義務が認められる可能性があり、実際上ブンゲの説に近い結論がもたらされることも考えられる。

前掲ミュンスター上級行政裁判所判決と同様の論法で建設法典214条2a項4号の「結果が理解できる」要件の充足を否定したものとして、リューネブルク上級行政裁判所2015年9月28日決定<sup>84)</sup>がある。この事件では、大規模小売業のための特別地区を指定する地区詳細計画に対して、隣接自治体が規範統制および仮命令の申立てをした<sup>85)</sup>。同決定は、規範統制の申立てに理由があることが認められる蓋然性が高いとして、当該地区詳細計画の執行を停止するものとした。被申立人は予備審査において基準値を上回る騒音イミシオンは発生しないと判断していたが、同決定は、問題の事業案から生ずる騒音イミシオンが騒音防止技術指針により許容される基準値をわずかに下回るにすぎないことから、当該イミシオンの負荷が衡量上有意であったことを認定し、環境適合性審査を要しないものとしたことは明らかに誤りであり理解できないと判示した。

#### (4) 小 括

建設法典13a条3項による指示の不実施を不顧慮とする建設法典214条2a項2号に関しては、早期の公衆参加が実施されない場合の公示（建設法典13a条3項1文2号）については欧州法上問題ないと考えられている。他方で環境審査の不実施に関する公示（同項1文1号）がなされなかった場合には、別の方法で環境審査を実施しない理由が公衆にとって入手可能でなければならないとする学説がある。そのような情報の入手可能性がなかった事例において、欧州法適合的解釈により、顧慮される瑕疵を認定した裁判例もある。

建設法典13a条1項2文2号による個別事例の予備審査に対する裁判的

---

84) OVG Lüneburg, Beschl. v. 28. 9. 2015, NVwZ-RR 2016, 10.

85) 規範統制手続における仮命令については、拙稿「規範統制手続における仮命令——地区詳細計画に対する仮の権利保護」立命344号（2012年）1頁以下も参照。

統制の制限等について定める建設法典214条2a項3号に関しては、市町村の判断余地を承認する「結果が理解できる」要件(同号前段)自体は欧州法上問題ないとする学説が多い。他方で、個々の行政庁やその他の公益主体が参加させられなかったことを不顧慮とすること(同号中段)に対しては欧州法上問題があるとする学説が多い。

建設法典13a条1項4文に定める除外事由の不存在の判断が適法とみなされる場合について定める建設法典214条2a項4号前段に関しても、欧州法上問題ないとする学説が多いが、「結果が理解できる」要件の厳格な審査を求める説もある。裁判例においては、環境適合性審査法による予備審査が行われた場合で、環境影響が衡量上有意であったときは、環境適合性審査を実施する義務はないとした市町村の判断を違法とするものが複数存在している。したがって、「結果が理解できる」要件によって市町村の判断が一方的に尊重される状況がもたらされているとはいえない。

## 5 その他の手続の瑕疵の効果——建設法典214条1項1文1号～3号

建設法典214条2a項は、同条1項および2項との関係で補足的に適用されるものであり、内部開発の地区詳細計画についても、同条1項を適用して手続の瑕疵が不顧慮されることがありうる<sup>86)</sup>。迅速化された手続の導入以降、同条1項の規律内容に変更はなく、前掲欧州司法裁判所判決もこの規定には直接言及していないが、学説においてはその欧州法適合性について検討を加えるものがみられる。

### (1) 衡量素材の調査・評価に関する瑕疵

建設法典214条1項1文1号は、計画立案に関係する利益が、市町村に知られていたか知られていなければならなかったにもかかわらず、本質的

---

86) 内部開発の地区詳細計画につき、建設法典214条1項1文1号により顧慮される瑕疵の存在を否定した裁判例として、vgl. OVG Saarlouis, Urt. v. 11. 12. 2014 - 2 C 390/13 -, juris.



な点において適切には調査・評価されなかった場合において、それが明白でありかつ手続の結果に影響を及ぼしたときには、当該瑕疵は顧慮されるものとする。規定の文言上は瑕疵が顧慮される場合が著しく制限されているようにもみえるところ、コメントは、① 瑕疵の本質性と、結果との因果関係の両方が要求されていること、② 市町村が知ることのできた利益が除外されており、代替案が十分には検討されないこととなること、③ 瑕疵の明白性が要求されていることについて、欧州法上問題があることを指摘している<sup>87)</sup>。それに対してブンゲは、規定の解釈を通じて欧州法適合性を肯定する方向を示しており、① 手続の結果を決定しうる利益には本質的な意義があると解し、瑕疵がなければ計画立案が異なる結果になったであろうという具体的な可能性が存在すれば十分である<sup>88)</sup>、② 「知られていなければならない」要件を広く解し、市町村は考慮すべき代替案を知っていなければならないと解することができる、③ 瑕疵の明白性を要求することは計画環境審査指令と矛盾するが、環境審査の結果は環境報告書に記述されるため、環境影響の調査・評価の瑕疵は實際上常に明白といえるのではないかと主張している<sup>89)</sup>。手続の瑕疵が結果に影響を及ぼさなかった場合を不顧慮とすることは是認されるとしても、瑕疵が顧慮されるための要件としてその明白性を要求することには問題がありそうである<sup>90)</sup>。

87) Martin Kment, Zur Europarechtskonformität der neuen baurechtlichen Planerhaltungsregeln, AöR 2005, 570 (594-596); vgl. auch Jarass/Kment (Fn. 11), § 214 Rn. 19.

88) 連邦行政裁判所2008年4月9日判決は、問題の利益が衡量上顧慮されることから「本質的な点」該当性を肯定し、他方で被申立人が当該利益を適切に調査・評価したとすれば異なる計画を立案したであろうという具体的な可能性はないとして、結果への影響を否定している。Vgl. BVerwG, Urt. v. 9. 4. 2008, BVerwGE 131, 100 (108-109). この判決については、拙稿・前掲注(22)136頁以下も参照。

89) Bunge (Fn. 62), S. 5. ブンゲは、衡量過程の瑕疵について定める建設法典214条3項2文についても、明白性の要件が欧州法と両立しえないことを指摘している。vgl. Bunge (Fn. 62), S. 10.

90) 欧州司法裁判所2013年11月7日判決は、環境適合性審査指令の解釈として、手続の瑕疵がなくても当該決定は異ならなかったであろうという場合に限り同指令の規定の意味における権利侵害を否定することができる」と述べるとともに、この因果関係に関して裁判所

## (2) 参加の瑕疵

建設法典214条1項1文2号によると、市町村が建設法典13a条（または建設法典13条）の要件を誤認して迅速化された手続（または簡素化された手続）を選択した結果、建設法典の規定に違反して早期の公衆参加および縦覧が省略されたとしても、この瑕疵は顧慮されない（利害関係者参加すら実施されなかった場合は顧慮される）。この点については、欧州法上問題ないとする学説がみられる。コメントは、建設法典3条1項による早期の公衆参加は欧州法上要求されていないとし<sup>91)</sup>、ブンゲも、計画環境審査指令6条4項は利害関係者を手続に参加させることのみを要求しているとして、特別な状況の下で建設管理計画手続において利害関係者のみが意見を述べることができるというのは同指令に適合する旨述べている<sup>92)</sup>。法律上参加手続を省略することが許される場合に該当しないにもかかわらずこれを省略したことが全く顧慮されないというのは、欧州法上の問題がないとしても、やや違和感の残るところである。

他方、建設法典214条1項1文2号後段は、個々の人・行政庁・その他の公益主体が参加させられなかった場合で、その利益が有意でなかったときや決定において考慮されたときは、当該瑕疵は顧慮されないとする。この点に関しては欧州法上問題があるとする学説がある。コメントは、手続の瑕疵と結果の間に因果関係がない場合に措置を取り消す必要がないことは欧州法上承認されていることを指摘しつつ、「利益が有意でなかった」

---

↘は法的救済を提起した者にいかなる形式においても証明責任を課してはならないことを指摘している。Vgl. EuGH, Urt. 7. 11. 2013. NVwZ 2014, 49 (53); vgl. auch EuGH, Urt. v. 15. 10. 2015. NVwZ 2015, 1665 (1668). 同判決に関しては、大久保規子「環境分野の司法アクセスとオーストリア条約——ドイツの環境訴訟への影響を中心として」松本和彦編『日独公法学の挑戦——グローバル化社会の公法』（日本評論社、2014年）310頁以下参照。

91) Kment (Fn. 87), S. 604; vgl. auch Kment (Fn. 47), S. 1277.

92) Bunge (Fn. 62), S. 7. 計画環境審査指令6条4項は、計画またはプログラムの案について意見を表明する機会を与えられる「公衆」を加盟国が定義するものとし（前段）、この概念が、決定過程によって影響を受けている者または影響を受けることが予測される者を含むことを規定している（後段）。

ことを基準にすることを批判し、有意な利益を主張することのできない私人であっても欧州法上参加権が認められるのであり、参加権を有する個人を手続参加から排除することは欧州法の意味において非本質的とはいえないのではないかと述べている<sup>93)</sup>。ブンゲも、計画環境審査指令が加盟国により定義される公衆の範囲に属するすべての個人に意見表明権を与えるとすれば、この地位の侵害は計画の違法をもたらさなければならないと主張している<sup>94)</sup>。個々の人が参加させられなかった場合に計画が直ちに違法になるとすると、計画の違法が認められる事例が著しく増加するおそれがあるので、当該瑕疵が結果に影響を及ぼさなかったときには例外を認めることにも合理性があるように思われる。ただし、計画環境審査指令が利害関係者の手続参加を要求しているとする、当該利害関係者の権利の侵害に対しては厳格に対処すべきであるとも考えられる。

### (3) 理由書および総括説明書の瑕疵

建設法典214条1項1文3号は、理由書に関する規定の違反は原則的に顧慮されるとしつつ（前段）、環境報告書を除く理由書が不完全であることは顧慮されないとし（中段）、環境報告書が非本質的な点で不完全であることは顧慮されないとする（後段）。コメントは、環境報告書に関して本質性の基準を選択したことは欧州法上適切であると述べており<sup>95)</sup>、ブンゲも、同号後段にいう「非本質的な点」を狭く解釈して、利益の衡量にとって何らの役割をもたない事情のみを非本質的とするならば、上記の規律は計画環境審査指令に適合的であるとする<sup>96)</sup>。もっとも、環境報告書以

---

93) Kment (Fn. 87), S. 598–601; vgl. auch Jarass/Kment (Fn. 11), § 214 Rn. 26. この点連邦政府は、手続の瑕疵と結果の間に因果関係がない場合に裁判所の審査を制限することは欧州法上正当化される旨説明していた。Vgl. BT-Dr 15/2250, S. 63.

94) Bunge (Fn. 62), S. 6; vgl. auch Alexander Schmidt/Christian Schrader/Michael Zschesche, Die Verbandsklage im Umwelt- und Naturschutzrecht, 2014, Rn. 258.

95) Kment (Fn. 87), S. 606.

96) Bunge (Fn. 62), S. 7.

外の理由書においても、環境に関連する事項が記載されることがありうる(例えば、環境審査を実施しない理由は環境報告書以外の理由書に記載されることが想定されている)。したがって、理由書に関しては非本質的な点で不完全である場合に限り不顧慮とすることで統一するほうが望ましいのではないかと思われる。

他方で、総括説明書について定める規定の違反は建設法典214条1項1文各号に掲げられておらず、総括説明書に関する瑕疵は一切顧慮されない。しかしながら計画環境審査指令9条1項bは総括説明書が公衆にとって利用可能となることを求めており、学説においては、総括説明書が地区詳細計画等に添付されなかった場合を不顧慮とすることは欧州法に違反するとの批判がある<sup>97)</sup>。

## おわりに

内部開発の地区詳細計画および迅速化された手続の導入に伴って、これらに特有の計画維持規定である建設法典214条2a項が追加された。同項旧1号は、内部開発の地区詳細計画に当たらない地区詳細計画を市町村が誤ってこれに該当すると判断して迅速化された手続を選択し、環境審査を実施しなかったとしても、当該瑕疵が顧慮されないという状況をもたらしていた。2013年の欧州司法裁判所判決は、同号が計画環境審査指令に違反する旨を判示し、同年の建設法典改正でこの規定は削除された。迅速化された手続の要件を定める建設法典13a条1項は、環境審査を要する場合(および要しない場合)を国内法のレベルで具体化したものと解されるところ、同項の各要件に違反する環境審査の不実施を不顧慮とすることは計画環境審査指令に適合しないのではないかと思われる。

建設法典214条2a項2号～4号については、前掲欧州司法裁判所判決

---

97) Bunge (Fn. 62), S. 8; Kment (Fn. 87), S. 609; Jarass/Kment (Fn. 11), § 214 Rn. 28.

も直接言及しておらず、2013年の法改正でも変更は加えられていない。もっとも学説においては、これらの規定の中には欧州法上問題がある部分があること指摘したり、欧州法適合的な解釈の必要性を主張するものがみられる。同項2号が、環境審査の不実施に関する公示の不作為を不顧慮としていることに対しては、別の方法で環境審査の不実施の理由が公衆にとって入手可能であることを要求する説があり、同項3号が、予備審査に個々の行政庁が参加させられなかったことを不顧慮としていることに対しても批判が強い。法律上必要とされる手続をとらなかつたことが全く顧慮されないというのは問題であり、少なくとも、事案によってはこれらの手続の瑕疵が顧慮される場合があることを承認するべきであるといえよう。他方で同項4号は、環境適合性審査法による環境適合性審査を実施する義務がない（したがって環境審査を実施する必要もない）とする市町村の判断につき、裁判所による統制を制限する判断余地を認めているところ、予測される環境影響が衡量上有意であったことから市町村の判断を違法とした裁判例が複数あり注目される。

内部開発の地区詳細計画については、その他の地区詳細計画と同様に、建設法典214条2a項以外の計画維持規定も適用される。学説においては、衡量素材の調査・評価に関する瑕疵（同条1項1文1号）については、手続の結果に影響を及ぼさなかつた場合を不顧慮とすることは欧州法上許されるものの、瑕疵が顧慮されるための要件をそれ以上に加重することには問題があるとの指摘がある。参加の瑕疵（同条1項1文2号）については、欧州法上参加権を有する個人が参加させられなかったことは本質的な手続の瑕疵であり、これを不顧慮とすることは許されないとの批判がみられる。これらの指摘や批判は重要であり、建設法典の計画維持規定については、計画策定に関する瑕疵を必要以上に不顧慮としているのではないかという観点から、改めて検証が加えられることが期待される。