

ドイツ連邦共和国における計画法現象の展開

村上 博

はじめに

社会の公共事務管理機能としての行政能力を高めることによって、政治権力そのものの正当性を獲得しようとする行政国家⁽¹⁾においては、その目的・内容・手段・手続などにおいて複雑多様化した行政の総合性、計画的性、具体的妥当性および効果性⁽²⁾が重要視され、計画という手段が国家の欠くことのできない手段となっている。

このことは、計画に関する法理論がわが国より体系的に形成されているドイツ連邦共和国においても明瞭に現われている。そこで、本稿では、ドイツ連邦共和国における計画法現象の展開を、国家による嚮導と直接結びつく計画法、すなわち政治計画法 (politische Planung) の認否を基準として概観することにする。ドイツ連邦共和国における計画法現象は、一九六七年以降の新しい経済政策に対応して、それ以前とは異なる新たな展開を示している。⁽³⁾そこで、以下、計画法現象の展開を、社会的市場経済政策下の時期、過渡期および総体的誘導という新しい経済政策下の時期の三期に分けて概観する。このことを通じて、計画という手段がドイツ連邦共和国において登場してきた歴史的背景を明らかにし、計画が公法学に提起している課題について検討することにする。⁽⁴⁾

(1) 行政国家のこのような理解については、水口憲人「『行政国家』の危機の諸相——現代資本主義国家と行政過程——」(『講座現代資本主義国家第一巻』(ハ大月書店、一九八〇年)所収)二〇九頁以下参照。

(2) 横田茂「行政改革分析の基本視角」地域と自治体第一二集一八一頁参照。

(3) Ernst Forsthoft, *Über Mittel und Methoden moderner Planung*, in: J. H. Kaiser (Hrsg.), *Planung III*, 1968, S. 29.

(4) この研究課題については、既に「ハシンホジウムV計画と法」法社会学三四号一五三頁以下でとりあげたことがあるが、紙数の関係で十分に展開することができなかったので、この拙稿を書くことにした。

I 社会的市場経済政策下の計画法現象

まず、第一期は、一九六三年の部分恐慌としての不況まで、キリスト教民主同盟のアデナウアー内閣の下、社会的市場経済と称される経済政策がとられ、そのことによって、政治計画化が否定された時期である。

社会的市場経済は、理論的には、第二次世界大戦前のW・オイケンを中心とするフライブルク学派の新自由主義にもとづき、A・ミュラー＝アルマックによって補充・修正され、経済大臣L・エアハルトによって実施された経済政策である。⁽¹⁾

エアハルトのブレインであったミュラー＝アルマックによれば、「社会的市場経済の意味は、市場での自由の原理と社会的調整原理とを結合することである。⁽²⁾」この新自由主義は、一八世紀および一九世紀の古典的自由主義と異なり、競争秩序としての「自然の秩序」が自ら生成するとは考えない。新自由主義は、国家ばかりでなく、私的な経済体によるカルテル、独占などに対しても、「自然の秩序」を実現・維持するため、自由な競争秩序が有効に機能するための法的小および経済的枠条件の形成・維持を国家に委ねる。⁽³⁾そこで、国家の経済に対する介入は、自由競争秩序の枠条件を形成しかつ維持することにむけられるいわゆる秩序政策(Ordnungspolitik)に限定される。他方、いわゆる経過政策(Ablaufpolitik)としての、景気調整をその主な課題とする、経済秩序中の経済過程への国家の介入は、できるかぎり控えられなければならない、仮になされるとしても、⁽⁴⁾市場整合性の原則にもとづき、⁽⁵⁾市場機構の機能を阻害しない、主として間接的な政策に止まらなければならないことになる。

この経済政策は、実際にはつぎのように具体化された。⁽⁶⁾ ドイツに対する占領政策が展開される最中に、米ソの対立という冷戦の激化が生じた。このことから、ヨーロッパの工場としてドイツ経済を再建することをめざす、アメリカの反共政策としてのマーシャルプラン援助の実施が急がれた。そこで、マーシャルプランの金融上の前提を形成するため、一九四八年に通貨改革が行なわれることになった。これは、旧通貨のライヒス・マルクを一〇パーセントに切り下げ、新通貨のドイツ・マルクと交換させることなどによって、インフレの要因をなす金融資本の取崩しなどによる過剰通貨の整理を行ない、東西両ドイツへの分裂を固定化した。これに引き続き、「通貨改革後の経済管理および価格政策の指導諸原理に関する法律」⁽⁷⁾ (Gesetz über die Leitsätze für die Bewirtschaftung und Preispolitik nach der Geldreform vom 24. Juni 1948) が制定された。この法律は、人為的に設定された従来の公定価格に対する嚮導を市場に適合する措置として規定し、社会的市場経済の基礎を構築した。そして、国家の秩序政策の法的枠条件のもっとも重要かつ基礎的なものとして、市場経済の基本法たる競争制限禁止法⁽⁸⁾ (Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen vom 27. Juli 1957) が一九五七年に制定された。この法律の性格について、競争制限禁止法政府法案理由書⁽⁹⁾はつぎのように述べている。この法律は、「競争経済が、経済秩序のもっとも経済的で同時にもっとも民主的な形態である、という、および国家は、市場機構を維持するため、または完全競争の市場形態が達成されえない市場を監視するために、必要なかぎりでのみ市場過程に嚮導的に介入すべきである、という経済学の研究によって確認された経済政策上の経験から出発している。」⁽¹⁰⁾と。そこで、本法において初めて、戦前の経済力の濫用防止法制から原則的禁止法制へと規制原理の根本的転換がはかられることになった。たとえば、同法一条は、「事業者または事業者団体が共通の目的のために締結する契約および事業者団体の決議は、競争を制限することによって、生産または商品もしくはは役務の取引に関する市場関係に対し影響を与えることとなる場合には、これを無効とする。」と規定する。このように、この法律は、競争政策を秩序政策と考える政策観にもとづき、競争秩序をみだす経済活動を禁止することによって競争の自由を保護するために、一定のルールを設定したのである。しかし、この法律は、二条

から八条までのカルテル違法の例外規定を置いているように、最終的には、新自由主義の要請するカルテルの原則的禁止主義と伝統的な濫用規制主義との政治的妥協によって成立した。⁽¹¹⁾

以上のように、国家の経済施策は、原則として秩序政策に限定されていたのであるが、実際には多くの経過政策的介入も存在した。たとえば、経済省は、五〇年代に価格協定カルテルの形成などに協力している。また、すでに通貨改革後、国家の財政上の介入なしには、自由な市場経済は成立しえなかったのである。⁽¹²⁾しかし、この経過政策的介入は、その都度の事案ごとに行なわれるまったく偶然的措置であって、全体的な構想を伴っていなかった。すなわち、これは、事後的で、局所のかつかなり長期の計画にもとづかないものであった。⁽¹³⁾この時期には、国民経済における資本ストックと有業人口の状態が、科学技術の水準によって規定される、長期的に可能な成長傾向に匹敵していなかったため、局所的介入という政策で十分であったのである。⁽¹⁴⁾

この期、国家による嚮導と直接結びつく計画化は、E E Cとの関連を除いて、社会的市場経済原理と相容れないことから否定された。たとえば、「総合的で上位の国土の計画化および秩序づけ」⁽¹⁵⁾である国土整備の場合、基本法および連邦憲法裁判所によって、それに関する連邦の立法権限が認められていながらも、国土整備は、社会的市場経済政策の立場から政治的に認められなかった。⁽¹⁶⁾まず、基本法は、その七二条二項三号において、連邦法律による規律を必要とする理由である「一ラントの範囲をこえる生活関係の統一」ということによって、全連邦地域における等質な生活および労働の条件をつくることを目的とする国土整備の必要性および意義を規定する。⁽¹⁷⁾また、七五条四号は、その「国土計画」という規定によって、連邦にラント国土整備に関する大綱立法権を授権する。⁽¹⁸⁾つぎに、連邦憲法裁判所は、連邦統一的な建設法制定に関する連邦の権限についての疑義を解決するため、連邦憲法裁判所法九七条にもとづき、連邦議会、連邦参議院および連邦政府の三者によってなされた共同の訴えに対し、一九五四年六月一日の鑑定意見において、つぎのことを確定した。連邦は、事物の本性から、専属的権限によって連邦計画化を完全に規律し、基本法七五条四号にもとづく競争的大綱権限

によって、諸ラントの国土整備をその大綱において規律することができ、と。しかし、五五年の連邦経済省の、国土整備は市場経済と一致しないとの見解に象徴されるように、連邦は、第一期には、基本法上の権限を行使することができず、第二期の一九六五年の国土整備法の制定まで、その権限行使を待たなければならなかった。なお、ノルトライン＝ヴェストファーレンは五〇年に、バイエルンは五七年にラント計画化法を制定している。しかし、これらの法律はそれぞれのラント自体においてすら重要な効果をもたなかったためであり、国土整備が政治的課題として認められなかったという確認は、これらの法律の存在によっても原則的には変わらないであろう。⁽¹⁷⁾

他方、国土整備とは、広域性と地方性、住民の権利義務に対する規律性と公行政の領域内部における直接的な法的拘束力、および連邦の競合的立法権限と大綱的立法権限、という三つの基準において性質を異にする都市建設計画の分野においては、計画という手段が導入された。破壊された都市の迅速な再建、その後の高度成長に対応する都市の建設のために、一九四八年以降の各ラントの復興建設法、その連邦統一法としての、連邦の競合的立法権（基本法七四条一八号）にもとづく一九六〇年の連邦建設法⁽²¹⁾ (Bundesbaugesetz vom 23. Juni 1960) によって、建設管理計画（二条）が法制化された。この建設管理計画は、都市建設における開発を規制するために、土地の建築利用およびその他の利用を準備し、方向づけることを目的（一条一項）として、ゲマインデによって、必要に応じ、自己の責任において策定される（二条一項）。この建設管理計画という概念は、上位概念であり、指針的かつ準備的な土地利用計画と、この計画を發展させ、都市計画を最終的に確定し、この法律の執行に必要な措置の基礎となる（八条一項）拘束的な建設細目計画との二段階の計画によって構成される（一条二項）。この計画は、国家による嚮導と直接結びつく計画化ではないので、新自由主義によって拒否された、経済過程の重要な部分の中央管理経済的制御を意味する中央管理経済をもたらずものではなく、社会的市場経済と矛盾するものではなかった。

第一期の計画をめぐる公法学の研究⁽²²⁾は、行政法学を中心に、建設管理計画、とりわけ土地所有者などを直接的に拘束す

る建設細目計画を対象として行なわれた。この期の計画法理論の特徴は、伝統的行政法学の枠組である規範||個別行為シエーマを当然の前提とし、計画に対する裁判所による個人の権利保護の観点から、計画の法的性質をめぐって展開されたことである。⁽²³⁾このことを、K・オーバーマイヤーは、つぎのように的確に表現している。「いずれにせよ今日、主要には権利保護の観点から考察される古典的な行政法上の諸制度の中に、我々は非深に深く入り込んでいる。したがって、計画がこの法制度の一つに属せられるのであれ、異なるものとしてそれらと対立させられるのであれ、行政行為および法規命令と一緒に、最初から計画をある一つの次元に置く傾向が生じる。研究結果は、吟味されていない前提によって、最初からある特定の点に固定される。⁽²⁴⁾具体的には、建設細目計画を法規範とみなす法規範説および行政行為とみなす行政行為説の両説は、行政行為の実体的基準にもとづき、計画を法規範と個別行為とにステレオタイプのみに分類しただけであった。また、建設細目計画が規範的性質および行政行為的性質を兼ね備えていることから、それを異物とみなす異物説も、なるほど計画を法規範または行政行為にステレオタイプのみに分類してはいないが、「執行規範」と性格づけているように、伝統的行政法学の枠組の中でやはり議論を展開している。

このように、自由主義的法治国家思想にもとづく伝統的行政法学の中で計画が扱われざるをえなかったのは、第一期の経済政策が社会的市場経済政策として、新自由主義思想にもとづいて基本的に展開されたことによる、と思われる。まず、行政法学の研究対象としての計画それ自体も、社会的市場経済政策との関係から、国家による嚮導と直接結びつく計画化は否定され、都市建設計画の分野の計画化しか認められず、伝統的行政法学の枠組そのものの不十分さをもたらすものになつていかなかった。他方、計画を研究対象とする行政法学それ自体も、社会的市場経済という形で経済政策に新自由主義的イデオロギーが採用される中で、自由主義的法治国家思想を受け入れ、それを批判的に検討する必要性に迫られていなかったのである。⁽²⁵⁾

(1) オイケンを中心とするオルドー自由主義とミュラー||アルマックをはじめとする社会的市場経済論は理論的には異なるのであるが、

本稿での検討課題との関連では、両者の相違を一応無視してもよいであろう。新自由主義および社会的市場経済論については、舟田正之「ドイツ『経済制度』理論史」(六・七)完 国家学会雑誌九〇巻五・六号および九〇巻九・一〇号第二章第四節および第三章第二節参照。

- (2) Handwörterbuch der Sozialwissenschaften Bd. 9, 1956, S. 230.
- (3) Jürgen Gotthold, Wirtschaftliche Entwicklung und Verfassungsrecht, 1973, S. 58ff.
- (4) 野尻武敏「経済政策施策の「整合性原則」について」国民経済雑誌一〇五巻一号八三頁参照。
- (5) Walter Eucken, Grundsätze der Wirtschaftspolitik, 1952, S. 334ff. (オイケン・大野忠男訳「経済政策原理」〔草稿書房、一九六七年〕四五二頁以下)・Egbert Osterwald, Die Entstehung des Stabilitätsgesetzes, 1982, SS. 18—21. 野尻武敏『一般経済政策論』〔有斐閣、一九六五年〕二七〇頁以下参照。
- (6) 平野義太郎・上林貞次郎『西ドイツ国家独占資本主義と労働者階級』〔大月書店、一九七〇年〕三頁以下および出水宏一『戦後ドイツ経済史』〔東洋経済新報社、一九七八年〕三三三頁以下参照。
- (7) BGBI. I S.
- (8) BGBI. I S. 1081.
- (9) 競争制限禁止法政府法案の概要については、高橋岩和「西ドイツ競争制限禁止法制定史」(四) 神奈川法学一八巻一号一三〇頁以下参照。
- (10) Begründung zu dem Entwurf eines Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen, BT-Drucksache II/1153 S. 21.
- (11) 和田健夫「戦後西ドイツにおけるカルテル規制の変遷」(一) 北大法学三一巻二号四六九頁以下、および高橋・前掲論文(一) 神奈川法学一六巻一号序章参照。
- (12) Gotthold, a. a. O. S. 101 Anm. 76.
- (13) A. a. O. S. 65 u. S. 101 Anm. 78.

- (4) A. a. O. S. 69f.
- (5) Rechtsgutachten des BVerfG vom 16. Juni 1954, BVerfGE Bd. 3, S. 425.
- (6) Fürst/Hesse, Landesplanung, 1981, SS. 12—14.
- (7) Otto Jacob, Ein neuer Abschnitt der Raumordnung, DVBl. 1969, S. 667.
- (8) Maunz/Dürig/Herzog, Grundgesetz, Randa. 39 zu Art. 75 GG.
- (9) Rechtsgutachten des BVerfG vom 16. Juni 1954, a. a. O. S. 427f.
- (10) A. a. O.; Werner Ernst, Raumordnung als Aufgabe der planenden Gesetzgebung und Verwaltung, in: J. H. Kaiser (hrsg.), Planung III, S. 138; Reinhard Hender, Zur Einführung: Raumplanungsrecht, Jus 1979, S. 619. 渡辺洋三・稲本洋之助編『現代土地法の研究(下)——ヨーロッパの土地法——』〔岩波書店、一九八三年〕四四三—四五一頁参照。
- (11) BGBl. I S. 341.
- (12) 黒須孝郎「西ドイツにおける行政上の計画の理論的展開」早稲田法学会誌三三三巻九六頁以下、および拙稿「ドイツ連邦共和国における計画法理論研究序説」法政論集八一号一四一頁以下参照。
- (13) 遠藤博也「計画行政法」〔学陽書房、一九七六年〕一一頁以下参照。
- (14) Klaus Obermayer, Der Plan als verwaltungsrechtliches Institut, VVDStRL H. 18, 1960, S. 145.
- (15) Vgl. Gotthold, a. a. O. S. 55.

II 過渡期の計画法現象

第二期は、第一期から第三期への過渡期である。一九六三年の部分恐怖としての不況から六六年の戦後最初の構造的過剰生産恐慌に直面し、社会的市場経済の修正が求められる、それに対応して、政治計画化が認められ始める時期である。この期はミュラー・アルマックによれば、社会的市場経済の第二段階と名づけられている。彼は、高度成長を支えていた

諸条件の変化に対応する手段として、インフラストラクチャーのすべての領域への国家のより大規模な投資およびよりよい景気調整、ならびに公法上の権限の中央集権化および一層の公的計画化を要求した。⁽¹⁾ において、彼は従来の新自由主義の観念と絶交し、競争政策を中心とする秩序政策に代わって、社会政策を重視するに至る。⁽²⁾ この期の経済状態の政治への集中的現われとして、建国以来一四四年間首相の地位にあったアデナウアーからエアハルトへと首相が交替し、「アデナウアー時代の終わり」が告げられるのである。エアハルトは、あらゆる経済的資源を国家の力によって高度に組織することをめざす「組成された社会 (Formierte Gesellschaft)」という構想⁽³⁾を提案した。この構想は、第一期の高度成長長期から第二期の長期的な成長鈍化への経済上の変化に国家制度を適合させ、そのことによって、対外的膨張政策の前提となる国内の政治的権力的土台を確立するためのキリスト教民主同盟の政策であった。個人とグループを社会および国家が統合する「組成された社会」構想は、めざされる協同の社会が、諸個人のその都度のエゴイッシュな目標追求にもはやもとづくのではなく、意識的な協働および社会的に組織された集団が共に共同の利益に服することにもとづく、というイデオロギーから出発している。⁽⁴⁾ ここにおいても、第一期の新自由主義の理念の放棄が見い出される。

このような国家政策の新たな展開に対応して、つぎの第三期における新しい経済政策への移行の道が、以下のように進められていった。

秩序政策の分野においては、つぎのような新しい動きがみられた。競争制限禁止法は、一九七三年の第二次改正によって、競争政策を秩序政策と考える政策観から、経済問題を解決するための手段として競争政策を投入する方向へ転換するのであるが、この改正の思想的バックボーンとなったE・カンツェンバッハの教授資格論文「競争の機能性」が、一九六五年に発表される。⁽⁵⁾ 彼の理論は、競争政策の対象を経済的問題に限定することによって、競争の自由を競争政策から排除し、競争の全体経済的機能、すなわち経済的刺激機能および操縦機能を競争政策の目的とする。したがって、競争は良好な経済成果を達成するためのたんなる手段とみなされることになる。この考え方にもとづき、競争政策はつぎの第三期に新た

な転回を迎えることになる。

他方、経済経過政策にかかわる分野においても、つぎのような変化が生じた。(6) まず、一九六三年の「経済全体の発展の鑑定のための専門家評議会の設置に関する法律」(Gesetz über die Bildung eines Sachverständigenrates zur Begutachtung der gesamtwirtschaftlichen Entwicklung vom 14. August 1963)によつて、経済専門家評議会が設置された。この評議会が設置された目的は、経済全体の発展の定期的な鑑定を行なうこと、および経済政策に責任を有するすべての機関および公衆の中における判断形成を容易にすることである(一条一項)。とくに注目しなければならないのは、二条の規定である。二条は、評議会が鑑定をなす際に、「市場経済秩序の枠内において、持続的で適度な成長の下での物価水準の安定、高度の雇用状態および対外経済の均衡が、同時にどのように保障されることができるか」を研究することを明文で定める。この規定によつて初めて、政府の目標としてではないが、評議会の研究対象として、経済全体の目標が法律上確定されることになる。つぎに、同じ六二年に、国民経済全体の計画化への端緒をなす連邦政府の最初の年次経済報告書が公表される。そして、(1)六一年以降の赤字財政の増大、(2)不況下における物価騰貴問題に対する財政政策上の考慮および(3)基本法改正問題としての分権的財政制度の修正の政治問題化などから、包括的財政改革が必要とされることになる。その具体的な財政改革案として、六六年に、「ドイツ連邦共和国における財政改革に関する答申」が、財政改革に関する委員会によつて提案される。(8) 本稿との関連で興味ある答申の内容は、経費面および収入面における、連邦のラントに対する積極的介入の方向への再編成を基礎として、安定通貨、安定成長、資源の最適利用、所得財産の不均衡の是正という財政金融政策の目標を達成するための中央集権的財政制度の確立である。この連邦政府の財政権強化の前提として、連邦財政経済とラント財政経済との分離を基本規律とする基本法一〇九条に、連邦とラントに共通する財政法の必要性にもとづく、ラントの財政法に対する連邦の立法権の承認規定を追加することが考えられた。そして、経済的合理的財政金融政策の装置の一つとして、政府支出の規模と構成を全体経済的均衡と成長の要求に調和させる多年度財政計画の策定が

提案される。なお、連邦大蔵省の内部では、六二年度大蔵省財政報告以来、多年度財政計画の試みがなされていた。⁽⁹⁾

このような経済政策の変化に対応して、五〇年代には市場経済と一致しないことから政治的承認を勝ちとることができなかった国土整備も、五八年の初めての循環的不況から六三年の部分恐慌としての不況へと至る過程で、生産力の地域配分による経済の効率化のための方策の一つとして認められることになる。六一年一月の連邦政府の所信表明演説

(Regierungserklärung)において、国土整備が、責任を自覚した社会政策の欠くべからざる構成要素とされる。これによって、国土整備が政治的課題として認められ、国土整備は新たな段階を迎えることになる。⁽¹⁰⁾そして、六五年に、連邦の大綱立法権(基本法七五条四号)にもとづく「国土整備法(Raumordnungsgesetz vom 8. April 1965)」が制定され、国土整備計画が法制化されることになる。

この期、計画をめぐる公法学の研究においても、第三期において本格的に行なわれる研究方法の端緒が見い出される。一方は、第一期の行政法学の計画法理論をある特定の行政領域の計画に限定し、それ以外の領域における計画について新しい計画法理論の必要性を主張する。たとえば、U・ショイナーは、第一期の行政法学の計画法理論を拡大適用することが不可能な計画化が登場していることを明らかにするために、第一期の研究対象であった個別分野における技術的実施計画を行政法上の計画(der verwaltungsrechtliche Plan)と性格づけ、この計画とは異なる計画化を国法上のまたは中央の計画化(die staatsrechtliche oder zentrale Planung)と把握することによって両者を理論的に区別する。⁽¹²⁾彼は、前者の行政上の計画(der Verwaltungsplan)にとって決定的なことが、行政庁のたんに内部的な計画化を別にすれば、それが規範上拘束的な性質をつねに持っていることであり、また、行政法上の計画(der Plan des Verwaltungsrechts)において基準となるのが、観念されかつ規範的に確定された理念像を生ぜしめられることであることから、つぎの行政法上の計画の四つのメルクマールを導き出す。第一は、計画が予見的な全体秩序であること、第二は、達成されるべき最終状態の像が本質的に規範上確定されていること、第三は、目標の拘束的確定が、計画を実施するために行なわれる計画策定

後のすべての個々の措置を、確定された枠の中へ組み入れることを必要とさせること、第四は、計画が行政庁だけでなく関係人に対しても拘束力を有することである。これに対し、国家の中央レベルにおける計画 (die Pläne der staatlichen zentralen Ebene) が、つぎの四つの観点から異なった構造を有する、と彼は把握する。第一は、計画が、それによって把握される領域の全体の発展にかかわるまったく一般的な確定をめざすこと、第二のもっとも重要なものは、計画化が、その有効期間内に、発展のための一定の指令および方向づけを策定する時限計画化 (Planungen in der Zeit) であること、第三は、計画が生きた発展への作用としての戦略的手段であること、第四は、計画がより大きな領域の包括的な形成であることから、優先位、すなわち発展の重点をどこに置くべきかということについての問題が重要になることである。この両計画の違いから、国法上のまたは中央の計画化、たとえば経済計画化、教育計画化などについての特殊な研究方法の確立が主張される。⁽¹⁴⁾

他方は、第一期の行政法学の計画法理論の、ある特定の行政領域の計画についてのその有効性をも認めず、第一期の計画法理論が依拠した伝統的行政法学の枠組そのものの検討を行なう。たとえば、K・フーバーは、時間的に拘束された計画、とくに経済計画にまで研究対象を拡大し、計画の規範構造の特質を「適用と実現との区別論」によって明らかにする。⁽¹⁵⁾ この理論は、伝統的行政法学の枠組である規範・個別行為シェーマの規範と計画との構造的相違を、要件と法効果との関連の違いに求める。これによれば、規範の意図は要件ではなく、法効果に向けられており、適用が問題となるが、計画の場合には、法効果に直接かわかわらず、要件の実現に向けられ、実現が問題となる。この区別論は、第三期の七〇年代以降本格的に展開される「仮定プログラムと目的プログラムとの区別論」へと引き継がれていく。

この期に行なわれた二つの研究方法は、両者とも、経済政策の変化に対応して第二期に初めて登場した政治計画化への計画法現象の動きを反映したものの、として評価できよう。研究対象としての計画法現象自体が過渡的なものであったことから、計画法理論も過渡的なものとならざるをえなかったのである。

(1) Gotthold, *Wirtschaftliche Entwicklung und Verfassungsrecht*, 1975, S. 115f.

- (2) 舟田「ドイツ『経済制度』史論史」七(完)国家学会雑誌九〇巻九・一〇号八一〜八五頁参照。
- (3) 平野・上林「西ドイツ国家独占資本主義と労働者階級」(大月書店、一九七〇年)一七四〜一八三頁および原田溥・近江谷左馬之介「西ドイツの国家独占資本主義」(『大系国家独占資本主義第三巻』所収)三八一頁以下参照。
- (4) Gotthold, a. a. O. S. 118.
- (5) 菊川貞巳「西ドイツにおけるカンツェンバッハの最適競争強度論」京都産業大学経済経営論叢一三巻二号六〇頁以下および和田「戦後西ドイツにおけるカルテル規制の変遷」(『北大法学論集三三二巻二号三六九頁以下参照。
- (6) Gotthold, a. a. O. S. 117f.
- (7) BGBl. I. S. 685.
- (8) この答申の内容については、佐藤進「現代西ドイツ財政論」(有斐閣、一九八三年)一三八頁以下および佐上武弘「西独における財政改革論」(一)〜(三)自治研究四二巻九号〜四四巻八号参照。
- (9) 佐藤・前掲書一九二頁参照。
- (10) Jacob, Ein neuer Abschnitt der Raumordnung, DVBl. 1969, S. 677.
- (11) BGBl. I S. 306.
- (12) 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)ジュリスト五二二二二二二二頁参照。
- (13) 本稿では、社会的市場経済との関係から、国土整備は第一期の計画とは異なるものとして扱われているが、シュイナーにおいては、国土整備または国土計画化は行政法上の計画と捉えられている。
- (14) Ulrich Scheuner, Verfassungsrechtliche Probleme einer zentralen staatlichen Planung, in: J. H. Kaiser (Hrsg.), Planung I, 1965, S. 70ff.
- (15) 拙稿「ドイツ連邦共和国における計画法理論研究序説」(法政論集八一号一五九頁以下参照。

(9) Konrad Huber, *Mahnahmegesetz und Rechtsgesetz*, 1963, S. 83ff.

III 総体的誘導という経済政策下の計画法現象

第三期は、一九六六―七七年の戦後最初の構造的過剰生産恐慌を迎えて以降、「経済の安定および成長の促進のための法律」(Gesetz zur Förderung der Stabilität und des Wachstums der Wirtschaft vom 8. Juni 1967)〔以下「経済安定成長促進法と略す。」〕にもとづく総体的誘導 (Globalsteuerung) という新しい経済政策が採用され、「国家介入主義の法規上の成立と戦後リベラリズムから国家介入と計画の強調へというイデオロギー的移行の西ドイツにおける一応の完成をもたらし」⁽²⁾、それに結びついて、国家による嚮導の手段としての計画が導入され、政治計画法が全面的に展開する時期である。⁽³⁾

この期の経済は、(1)六〇年以降顕現化した労働力の供給不足、(2)企業利潤率の伸び悩みにもとづく設備投資の減退、(3)財政制度の欠陥を背景とする財政の景気調整機能の不円滑、(4)国際収支構造の成長制約的性格、(5)石炭および鉄鋼両産業の構造的不況などから、六六―七七年に、戦後最初のマイナス成長を示す構造的過剰生産恐慌を迎える。この恐慌以降、いわゆる合同の波 (die sogenannte Fusionswelle) ⁽⁴⁾ による資本の集中集積は、国家によるかなり長期の計画資料の提供および国家と企業との協調的行動の必要性を惹起し、⁽⁵⁾ 「長期的・戦略的な国家計画にもとづいて、行財政・税制のメカニズムと労資・国家間の協調を媒介にし、景気調整・経済成長を推進する」⁽⁶⁾ 総体的誘導へと経済政策を転換させた。このことの政治的反映として、六六年におけるキリスト教民主同盟・社会同盟と自由民主党との小連立内閣のエアハルト首相の辞任、キリスト教民主同盟・社会同盟と社会民主党との大連合内閣の成立およびその連邦経済相への社会民主党のK・シラーの就任、六九年の社会民主党と自由民主党との連立内閣の成立へと政権が大きく変化した。「これにともなう、戦後

リベラリズムから国家介入と計画への強調へというイデオロギー的移行が完成する。⁽⁷⁾「このように、六六―七年恐慌は、戦後の歴史の画期をなすものである。⁽⁸⁾

総体的誘導という新しい経済政策は、経済安定成長促進法の成立にもっとも強い影響力を及ぼし、連邦経済相として現実の政策にそれを具体化したシラーによって提唱された政策である。彼によれば、経済政策は、「国家または国家によって導出されるもしくは事実上権限を有する諸組織が、経済過程、経済構造および経済秩序を考慮して行なう形成的措置」⁽⁹⁾であるとして定義される。すなわち、彼は、第一期の社会的市場経済政策のように、国家の経済に対する介入を秩序政策に限定することなく、経済過程の計画的制限の可能性も認めるのである。⁽¹¹⁾そこで、彼は、経済政策の本質的任務が国民経済の成長の促進であることから、マクロ経済諸関係にかかわる総体的誘導政策の優位の下、それにミクロ経済諸関係にかかわる競争政策を結合する、というつり合いのとれた政策を主張する。したがって、経済諸単位の競争も、新自由主義思想の場合とは異なり、その中に競争の自由がみい出されるのではなく、経済政策の重要な手段としての資格が与えられることになる。⁽¹²⁾この経済政策に法的根拠を与えたのが、経過政策の基本法としての経済安定成長促進法であり、同法制定の前捉となる基本法一〇九条の改正であった。⁽¹³⁾この経済安定成長促進法の制定は、「戦後西ドイツにおける国家の介入主義の法現象上の決定的成立」⁽¹⁴⁾を意味する。経済政策の目標は「経済全体の均衡」(基本法一〇九条二項)、すなわち「市場経済秩序の枠内において、持続的で適度な経済成長のもとでの物価水準の安定、高度の雇用状態および対外経済の均衡に同時に寄与する」(経済安定成長促進法一条)ことである。この経済全体の目標のみが計画され、私的経済主体は、金融政策および財政政策を通じて間接的に影響を与えられ、個別経済の諸関係は市場による自己調整に委ねられる。そこで、経済全体の計画化を補完する手段として、協調行動が規定される(同法三条)。協調行動は、連邦政府提出の指針資料(Orientierungsdaten)による、情報交換および協議の形式をとった、賃金協約への政府の所得政策的介入である。⁽¹⁵⁾したがって、「総体的誘導は、経済安定成長促進法的一条の諸目的を義務づけられた、市場経済秩序の枠内でマクロ経済的に経済経過にその諸手段が影

響を及ぼす国家的経済政策と定義されることが出来る。」⁽¹⁶⁾

以上のような、社会的市場経済政策から総体的誘導への経済政策の転換によって、競争政策もつぎのような影響を受けることになった。⁽¹⁷⁾ 経済安定成長促進法成立三ヶ月後、競争政策研究グループがシラーによって連邦経済省に設置される。

この設置目的は、総体的誘導政策に整合的な競争の役割の究明である。このグループは、第二期のカンツェンバッハの理論を採用し、競争政策を経済成果（技術的進歩および経済成長）を達成するための政策として位置づける作業を行ない、一般に競争政策の新しい指導像と呼ばれる「競争政策の指導像に関する討論の結果」という覚書を作成する。この覚書においては、「競争政策の目的は、競争から期待される社会政策および経済政策の諸成果を最適化する競争を促進し、保護すること」⁽¹⁸⁾におかれる。したがって、第一期の秩序政策とは異なり、競争の自由と経済成果との対立が前提とされ、競争のもたらず経済成果が重視される。そこで、「技術的及び経済的進歩を可能な限り最善に促進し、完全競争モデルの意味での市場のある種の不完全性を意識的に受け入れ、かつそれを更に促進する競争」⁽¹⁹⁾が、競争概念として採用される。この新しい指導像に従って、カルテル問題および企業結合規制の問題につき、競争制限禁止法を改正することが競争政策研究グループによって提案された。このうち、影響軽微なカルテルの承認は七三年の法改正（五條のb）によって実現されたが、その他のカルテル問題は一条の解釈に委ねられ、企業結合規制は七三年の法改正（二二條、二三條、二四條、二四條のaおよび二四條のb）で導入される。⁽²⁰⁾

以上のような経済政策の新たな展開に対応して、計画法現象も政治計画法の全面的展開の期に入る。経済安定成長促進法は、総体的誘導の政策遂行手段としてつぎのものを定める。⁽²¹⁾ 景気調整政策の整備のための政策遂行手段に関し、(1) 予算の反循環的執行を連邦政府に義務づける基軸としての景気調整準備金の設定（七條）、(2) 所得税および法人税の景気調整の運用の可能性を与えるいわゆる投資プレミアム採用（二六條三項a号および二七條二項）、(3) 所得税および法人税および減価償却の景気調整的運用（二六條三項b号および二七條二項）および(4) 公共需要抑制のための公共団体の借入れによる資金

調達の制限(一九条)が規定される。他方、経済政策整合化のための政策遂行手段につき、(1)連邦、州およびケマインデの財政運営の整合化のための公共体景気対策委員会の設置(一八条)、(2)連邦および州それぞれの財政運営を中期的に整合するための中期財政計画化の導入(九条)、(3)財政援助の実態を示した補助金報告の連邦政府による提出(二二条)、(4)協調行動のための、経済全体の発展に関する情報を提供する年次経済報告の連邦政府による提出(二条)および(5)協調行動のための指針資料の連邦政府による提出(三条)が規定される。これらの政策遂行手段のうち、計画法現象の展開との関連で注目すべきものは、計画手段としての中期財政計画化の導入である。というのは、中期財政計画化が政治計画化の性質をもつからである。この財政計画化は、「将来の支出およびその補填に予定された収入の完全な計画が行なわれ、多年度の財政政策の優先順位と重点が公共団体の政府により確定されるもの、そして選択的数値の提示とローリングの可能性」と定義される。⁽²²⁾したがって、この計画化においては政治的決定がなされ、「計画」の策定という一見技術的にみえる過程は、計画主体による政治的諸決定の定着にほかならない⁽²³⁾のである。法制度上は、六七年改正の基本法一〇九条三項⁽²⁴⁾(連邦参議院の同意を要する連邦法律により、…多年度財政計画化についての諸原則を定めることができる。)、およびその連邦法律としての経済安定成長促進法九条および一四条にもとづき、その後の六九年改正の基本法一〇九条三項⁽²⁵⁾(連邦参議院の同意を要する連邦法律により、連邦およびラントに共通に適用される予算法の原則…を定めることができる。)、およびその連邦法律としての一九六九年の「連邦およびラントの予算法の原則に関する法律」(Gesetz über die Grundsätze des Haushaltsrechts des Bundes und der Länder vom 9. August 1969)「五〇条および五一一条にもとづき、七一年以降、連邦、ラントおよびケマインデにおいて財政計画化が決定されている。この計画化は連邦政府によって決定され(経済安定成長促進法九条二項)、議会はなんら決定権を有しておらず、政府に対しなんら拘束的決定をなすことはできない。この計画化は法的には議会に對する拘束力を有していないが、予算運営を基礎づけ(同法九条一項)、毎年の予算に對する一般の規準を形作ることが意図されているので、計画が十分に実施されていないとはいえず、⁽²⁷⁾事実上議会を拘束する。議会は、理論上、計画化を修正す

る権限を憲法上有しているが、実際上は計画化構想を承認せざるをえず、議会は政府計画化の執行機関になっている。そこで、基本法一一〇条によって保障された議会の予算自治権および民主主義原理に違反する、との九条違憲論も唱えられた。⁽²⁸⁾この計画化は、提出先である民間経済に対し、(1)各人に連邦政府の意図および目標を知らせる情報機能、および(2)合理的経済政策の要望をうながす教育機能を有する。⁽²⁹⁾この計画化の場合、それは、たんに景気政策だけでなく、社会に計画化作用(Planungsimpuls)を拡張することが問題となりうることに目を向け、政治計画化の政治的戦略と呼ばれている。⁽³⁰⁾

六七年の基本法一〇九条の改正に続き、連邦の計画化権限を拡大する基本法改正が、五三条のa、九一条のaおよびbと行なわれ、計画という手段が重要なものとして法制化された。

五三条のaは、「防衛事態に対する計画化(Planung für den Verteidigungsfall)」の策定を連邦政府の権限とし、合同委員会規則は、各政党の議員数の割合に応じて定められる連邦議会議員と各ラント政府によって任命された連邦参議院議員によって構成される合同委員会に、少なくとも年に二回定期的に計画化について報告することを連邦政府に義務づけている。しかし、合同委員会は国民によって選ばれた本来の議会ではないので、議会の多数派による専制をもたらす危険性がある。なお、連邦政府がこの報告義務に十分な方法で応じない場合、憲法裁判所への機関訴訟(基本法九三条一項二号)によって、合同委員会の報告を受ける権利は救済される。⁽³¹⁾

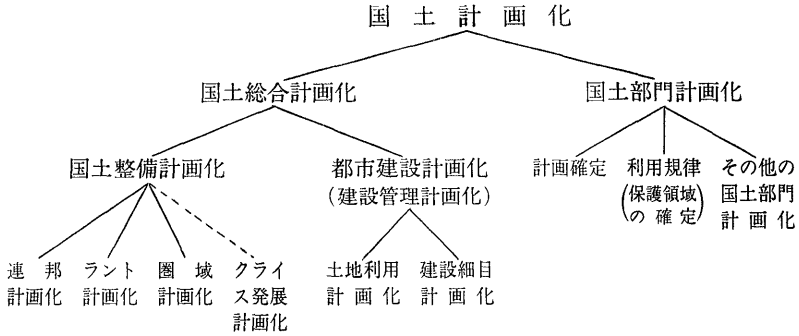
九一条のaは、(1)大学付属病院を含む大学の拡張および新設、(2)地域的経済構造の改善、(3)農業構造および沿岸保護の改善という分野において、ラントの任務が全体のために有意義であり、かつ連邦の協力が生活関係の改善に必要なとき、連邦がラントの任務の遂行に際して協力する「共管事務」に関する共同の大綱的計画化について規定する。この計画化は、連邦政府およびラント政府の構成員から成る計画化委員会によって決定され、議会はなんらの影響力も有しない。たとえば、大学建設に関する大綱的計画化については、一九六九年の大学建設促進法によって設置された計画策定委員会が決定し、各ラントによって実施される。この計画化は、その法的性質からすれば、なんら直接的な外部に対する法的拘束

力を持たないので、計画化に伴う予算措置を認めるか否かは予算高権を保障された議会（基本法二二〇条）の自由であるが、事実上議会は承認することを強制される。⁶²そこで今日では、ラントの予算規則において、ラント議会が実質的審査を行なえるよう、政府が議会に対し適時に計画化案を提出することを義務づけている。なお、連邦政府のこの種の義務はまだ規定されていない。そして、基本法九一条のa第四項において、共管事務に関する資金の提供は、連邦およびラントの予算の確定にまつことになっている。しかし、政府によって予算にもり込まれた大綱計画化実施のための資金は、連邦とラントとの間で相互に一致した政治的妥協による長期の計画化過程の結果であるので、資金提供を変更することは政治的に不可能であり、これによって、連邦およびラントの議会の予算高権は侵害されることになる。⁶³

九一条のbは、ラントの文化高権が保障された教育制度の領域において連邦に、ラントとの合意にもとづき、教育計画化に際し協力する権限を授権する。これまでは、ラント間の接触および文教政策上の調整にあたる機関として、常設ラント文部大臣会議が大きな役割を果たしてきたが、連邦の教育行政の任にあたる連邦教育・学術省が、従来の連邦学術研究省の改称および一部改組によって設置された。そして、この教育計画化は、連邦政府とラント政府との行政協定にもとづいて設置された、連邦およびラント政府の代表者のみによって構成される連邦・ラント教育化委員会によって作成され、連邦およびラント政府の首相によって決定される。議会の協力は規定されていないので、教育計画化に伴う予算の承認の際、議会は既成の事実の前に立たされることになる。なお、ニーダーザクセンにおいては、行政実務上、大学全体計画策定委員会の構成メンバーにラント議会の議員が加えられており、ベルリンにおいては、大学発展計画は、一九六九年七月一六日のベルリンの大学に関する法律にもとづき、議会によって決定されている。⁶⁴

国土整備にかかわる計画化も更なる発展を迎えることになる。六六―七七年恐慌からの回復をめざす、国民経済全体の計画化としての新しい経済政策の展開の中で、六八年の国土整備報告は、連邦の具体的な国土全体の開発のための重要な前提をもたらした。このことによって、国土整備の新しい展開の基礎がつくられた。⁶⁵そして、七五年に連邦国土整備綱領が可

図1 国土計画化の体系



(Hendler, Zur Einführung: Raumordnungsrecht, JuS 1979, S. 619 の図による。)

決されたことによつて初めて、連邦領土全体の開発の分析および予測にもとづいて、ラントがその計画および綱領を相互に調整することができるようになり、すべての公的計画担当者のすべての国土に影響を及ぼす措置が実際に総括される国土整備の第三段階に至った。⁶³⁾

この国土整備にかかわる計画化の体系は、一般に図1のように、国土の構造的な全体状況の形成にかかわる総合計画化 (Gesamtplanung) と、主として個別的な専門分野の視点から国土の計画的形成にかかわる部門計画化 (Fachplanung) に分けられる。⁶³⁾ そのうち、国土総合計画化は、国土整備計画化と、都市建設計画化とに区分される。国土整備計画化は、おもに、連邦レベルにおける連邦計画化、ラントのレベルにおけるラント計画化およびラントの部分領域である圏域レベルの圏域計画化 (Regionalplanung) の三段階より成る。なお、バーデン＝ヴュルテンベルクおよびシュレスヴィヒ＝ホルシュタインではクライス発展計画化 (Kreisentwicklungspannung) が策定されており、ラント計画化法上は国土整備計画化とみなされていないが、実際上はまったく国土整備の一つの計画化とみなすことができる。⁶⁴⁾ 具体的には、連邦レベルでは、連邦国土整備綱領が連邦政府によつて策定される。これはなんら法規範性をもたず、連邦政府とラント政府との間の協定を意味するにすぎない。ラント計画化および圏域計画化の形式および策定主体は個々のラント計画化法によつ

て規定され、その規定内容はさまざまである。⁽⁴¹⁾これらの計画化は、ゲームンデがその土地に影響を及ぼす活動の際、ラント法上その計画の内容に法的に拘束されるかぎり、法規範性を持つ。都市建設計画化は、現行法上ゲームンデ議会によって決定される建設管理計画化である。

この国土計画化の体系性を保障しているのが交流原則（Gegenstromprinzip）であり、「各個の地域の秩序は全体の地域の秩序に適合するものとする。全体の地域の秩序は、その各個の地域の事実および要求を考慮するものとする。」（国土整備法一条四項）および行政体、公的計画機関およびその任務の範囲内で連邦直属およびラントの監督を受ける社団、営造物および財団は、「その計画および措置を相互に調整しなければならない。」（同法四条五項）と規定されている。この原則は、「下位計画の上位計画への適合義務および下位計画策定体の上位計画策定への参加権の保障から成りたっている。まず、建設管理計画の上位計画への適合義務が、「建設管理計画は、国土整備およびラント計画化の目標に適合するものとする」（連邦建設法一条四項）と規定され、この垂直的適合義務の担保手段として、上級計画策定体の計画認可権が規定される（同法六条および一一條）。つぎに、下級計画策定体の上位計画策定への参加権は、ラント計画化に関しては、「国土整備およびラント計画化の目標を設定するとき、適合義務が基礎づけられるゲームンデおよびゲームンデ組合またはこれらの連合体は参加するものとする」（国土整備法五条二項二段）と規定される。圏域計画化については、「圏域計画化が、圏域計画化団体へのゲームンデおよびゲームンデ組合の連合によって行なわれないかぎりゲームンデおよびゲームンデ組合またはその連合は、一定の正式の手續に参与することができる」（同法五条三項二段）と規定される。他方、住民の国土整備への協働は、国土整備計画化への直接的な参加としては現行法上規定されていないが、都市建設計画化の場合には、早期の段階および遅い段階それぞれにつき連邦建設法上定められる。まず二条のa第二項は、ゲームンデが、計画化の一般的目標および目的の公表ならびに意見を聴きおよび説明を行なうための一般的機会を設けることを「適切な方法でかつできるかぎり早期に行なうものとする。」その場合、計画化の予想される影響および代替案が示されるものとする、と規定する。

つぎに、同条六項は、ゲマインデが建設管理計画の案をその説明書または基礎資料を付して公衆に縦覧し、縦覧期間中に提出された異議および提案を検討し、上級行政庁の認可を受けるために建設管理計画を提出するとき、考慮されなかった異議および提案ならびにゲマインデの意見を添付しなければならない、と規定する。このような計画化過程への住民参加、とりわけ計画化過程の早期の段階での住民参加が手続上保障されることによって、住民の考えが考慮されるようになり、住民の権利保護、計画の民主化および計画の合理化の要請が一定具体化されている。しかし、同法一五五条のa第二項によって、早期の住民参加手続が侵害されても、建設管理計画は無効にならない。この規定によって、期待される住民参加の機能は著しく弱められる。

これまで概観してきたドイツ連邦共和国における計画法制度が、公法学にどのような問題を提起しているかについて、以下検討することにする。

第一に、政治計画化の全面的展開に対応して、「政府と行政の唯一の計画高権」の承認を基本的に前提とする現行法制に対する民主的正当性の観点からの問題、すなわち議会の計画化過程に対する関与権限の問題が提起される。⁽⁴²⁾この問題は、伝統的権力分立理論の枠組によっては答えられず、まして、計画化を「第四権」または類似のものとして理解し、それに特別な役割を付与することによっては解決されない。むしろ、憲法秩序の構造における計画化の機能的位置を把握し、そこから計画化の担い手を確定することが重要となる。そこで、計画化が議会の権能に属する立法および予算に大きな影響を与える場合や、計画化が方向を決定する政治上の決定に属するときには、民主主義原則から議会の関与が導かれる。このように、政府の計画化による議会の失権を阻止し、計画化過程の透視化を強めるために、計画化への議会の関与の必要性を認める傾向が有力であるが、その形式については未だ確定されていない。しかし、正式の手続によらない政府と議会との事前の接触、議会の報告を受ける権利の制度的保障としての政府の計画化報告、議会の本会議の補助機関としての計画法委員会の設置などが提案されている。具体的に、中期財政計画化についてみるならば、計画化決定に対する議会の同意

の留保が考えられるが、少なくとも議会多数派と政府との密接な結びつきを前にすると、政府の主要な計画化構想についての早期かつできるかぎり包括的な情報、および議会の意思形成のためのその利用は、適切な情報を受ける権利および一定の要件の下における選択肢の考慮を要求する権利を認められた野党のコントロールにとって、重要な意味を持つ。

第二に、計画化に対する司法的統制についてみることにする。国土整備計画化の計画は住民に対する直接的な法効果に欠けるので、住民はそれを直接訴訟の対象として争うことはできない。しかし、たとえば、住民は、建築許可を求める義務付け訴訟の枠内で、間接的に計画の適法性を裁判所に審査させることができる。都市建設計画化の計画の場合、土地利用計画も、その法的拘束力を行政の内部領域に限定されるので、付随的に裁判所によって審査されるだけである。建設細目計画は、条例の形式で定められることから、直接的には規範統制訴訟（行政裁判所法四七条一項一号）、間接的には建築許可などの行政処分取消訴訟などにおける先決問題として争われる。その際、権利保護の適時性、多段階手続における権利保護の問題と共に、とくに重要な問題として、計画策定段階の計画裁量の問題がある。計画裁量の問題に関し、学説上は、近年批判的検討が進められているが、今なお計画法規範の「目的プログラム性」にもとづき、伝統的な行政裁量とは異なるものとして計画裁量論が展開され、裁判所によるコントロールの限界性が有力に主張されている。しかし、計画裁量に対する裁判例は、具体的な諸利益の衡量の前の段階では、計画策定それ自体に関する要件規定としての正当化原則、および計画策定上の指針に対する裁判所の完全な審査の承認によって、計画裁量の特異性を否定し、衡量の段階では、衡量原則による計画裁量の司法的コントロールの方法を追求する。

計画裁量の裁判所によるコントロールと共に、計画化に特有な問題として、計画担保請求権（Plangewährleistungsanspruch）の問題がある。⁽⁴⁾これは、計画の適法な変更に伴って生じる私人の不利益をいかに補償するかという問題であり、計画の情勢適応性による可変性と計画の実現に不可欠な持続性、という本質的に相矛盾する性質から生ずる。この問題に関し、裁判例は一部を除いて消極的であるが、学説上は積極説が多く、従来の法原理にもとづくものばかりでなく、

計画に固有な新たな学説も展開されている。たとえば、オッセンビュールは、第一義的には計画変更に伴う損害予防義務、第二義的には、損害賠償が問題となる細分化された計画適応のための諸手段の束である、と考える。

第三に、計画化が、基本法二八条二項によって保障されている地方自治に対してもたらしている問題について検討する。⁽⁴⁵⁾ 国土計画化の領域においては、ラント計画化の目的設定の詳細化などによって、垂直的適合義務を課されたゲマインデの計画高権が制限されていく中で、一九七〇年以降、普遍性と自己責任性を二大支柱とする従来の静態的自治行政論に代わって、動態的または機能的自治行政論が展開されてきている。この理論は、国土計画化の領域を地域的事務と広域的事務との中間地帯、計画の分野における決定を国家とゲマインデとの共同管理行政とみなし、ゲマインデの計画高権の制限に対する調整として、ゲマインデの計画過程への参加権を導き出す。しかし、この理論に対しては、ゲマインデの自治行政権をたんなる参加権に還元し、憲法上の地方自治の保障を弱める、という有力な批判がなされている。なお、ゲマインデの自治行政権に属する計画化高権の裁判所による保護は、国土整備計画化の分野においては、ゲマインデ憲法異議（基本法九三条一項四号のbおよび連邦憲法裁判所法九一条）、ラント法上認められているなら、行政裁判所による規範統制訴訟、確認訴訟（行政裁判所法四三条）および一定の裁判所の手続における先決問題として行なわれ、都市建設計画化の分野では、いわゆる計画法上のゲマインデ隣人訴訟の形式で行なわれる。

他方、経済安定成長促進法によって、ゲマインデも全経済的均衡の要請に組み込まれ、そのゲマインデの義務を維持するためのラントのゲマインデに対する介入が認められることになった（一六条）。この場合、財政計画委員会や景気調整委員会を通じてゲマインデの参加権が法制度上保障されているが（予算原則法五一条および経済安定成長促進法一八条）、ゲマインデの憲法上保障された地方自治行政権に属する財政高権の侵害が問題とされている。⁽⁴⁷⁾

(三) BGRl. I S. 582.

(2) 間田「西ドイツにおける連邦政府・行政の改革」(一)広島大学総合科学部紀要Ⅱ「社会文化研究」第八卷三二二頁。

- (3) 一九七四年五月のブランド首相の首相の座からの退陣によって、包括的誘導による改良政策の終わりが告げられたとされているが（高浪浩「西ドイツ経済の危機と『財政再建』政策」経済二〇二号八一頁参照）、計画法現象の歴史的展開とのかかわりでは、七四年以降も第三期として考察してよいであろう。
- (4) 日本銀行調査局「西ドイツ経済の成長純化とその背景——社会的市場経済原理の新展開——」調査月報（日本銀行）一八卷二二号四八頁以下参照。
- (5) Gotthold, *Wirtschaftliche Entwicklung und Verfassungsrecht*, 1975, S. 122.
- (6) 広渡清吾「外国文献紹介、ユルゲン・ユットホル」『経済発展と憲法』法の科学五号二八六頁。
- (7) 田口富久治「マルクス主義国家論の新展開」〔青木書店、一九七九年〕一四三頁。
- (8) 高浪「『先進国病』にあえて西ドイツ経済」『経済二二五号七九頁参照。
- (9) 同法の成立過程については、Stern/München/Hansmeyer, *Gesetz zur Förderung der Stabilität und des Wachstums der Wirtschaft*, 1972, S. 31ff. 野尻「西独経済政策の新展開——『経済安定成長促進法』の成立——」『国民経済雑誌』一九卷二号七三頁以下参照。
- (10) Karl Schiller, *Wirtschaftspolitik*, in: *Handwörterbuch der Sozialwissenschaften*, Bd. 12, 1965, S. 210.
- (11) 野尻・前掲論文七一頁以下参照。
- (12) 菊川貞次「西ドイツにおける競争政策の新しい指導像について」『京都産業大学経済経営論集』三卷三号四七頁以下参照。
- (13) 村上武則「ドイツ連邦共和国における市町村の財政自治の限界」『広島法学』五卷三・四号一四六頁以下参照。
- (14) 広渡「西ドイツにおける『国家』——『社会国家』論の射程と限界——」〔講座現代資本主義国家第四卷〕〔大月書店、一九八〇年〕所収）一九二頁。
- (15) Gotthold, a. a. O. S. 118ff.

- (16) Stern/Münch/Hansmeyer, a. a. O., S. 79.
- (17) 競争政策の転換については、菊川・前掲論文四四頁以下、同「西ドイツ競争政策の一考察——CDUとSPDの政策原理の相違を中心として——」公正取引三四三号四〇頁以下、および和田「戦後西ドイツにおけるカルテル規制の変遷」(三)北大法学論集三巻二号三五七頁以下参照。
- (18) 菊川「西ドイツにおける競争政策の新しい指導像について」京都産業大学経済経営論集一二巻三号五四頁。
- (19) 菊川・前掲論文六四頁。
- (20) 江口公典「西ドイツ競争制限禁止法における企業結合規制規定の展開」(『法学と政治学の現代的展開』〔有斐閣、一九八二年〕所収)三五三頁以下参照。
- (21) 政策手段については、内山隆夫「『経済安定・成長促進法』の経済政策体系」経済学論叢(同志社大学)二二巻六号七二頁以下参照。
- (22) 佐藤進「現代西ドイツ財政論」〔有斐閣、一九八三年〕一九八頁。
- (23) 広渡・前掲(注14)論文一九七頁。
- (24) BGBL. I S. 581.
- (25) BGBL. I S. 357.
- (26) BGBL. I S. 1273.
- (27) Wolfgang Graf Vitzthum, Parlament und Planung, 1978, S. 181ff.
- (28) Thomas Württemberg, Staatsrechtliche Probleme politischer Planung, 1979, S. 299.
- (29) 佐藤・前掲書一九八頁以下参照。
- (30) Gotthold, a. a. O., S. 121. 中期財政計画化については、中村一雄「西ドイツの中期財政計画について」国民経済雑誌一三〇巻五号三九頁以下、およびF・J・シュトラウス「西ドイツの財政計画——可能性と限界——」調査月報(大蔵省)五九巻一〇号二四頁以下参照。
- (31) Maunz/Durig/Herzog/Schoiz, Grundgesetz Bd. 2, 1971, SS. 30ff. u. 63f.; Ingo von Münch (Hrsg.), Grundgesetz

- Kommentar Bd.2, 1976, S.614ff.
- 32 Württenberger, a.a.O. S.119.
- 33 Münch, a.a.O. S.415ff.
- 34 Maunz/Dürig/Herzog/Scholz, a.a.O. S.2ff.; Münch. a.a.O. S.435ff.
- 35 Raumordnungsbereich 1968 der Bundesregierung, BT-Drucksache V/3958.
- 36 Jacob, Ein neuer Abschnitt der Raumordnung, DVBl. 1969, S.678.
- 37 Richard Buchsbaum, Das Bundesraumordnungsprogramm und seine Verbindlichkeit, DöV 1975, S.548. 渡辺・稲本編「現代土地法の研究」——ヨーロッパの土地法——〔岩波書店、一九八三年〕四五七頁参照。
- 38 Jacob, a.a.O. S.677.
- 39 Reinhard Hendler, Zur Einführung: Raumplanungsrecht, JuS 1979, S.618 Anm.8; Winfried Brohm, Entwicklungen im Raum- und Stadtplanungsrecht, 1979, 10ff. 山下淳「西ドイツにおける土地の建築的利用規制——建築自由に関する予備的考察」〔自治研究五九巻一〇号九八頁以下参照。
- 40 Hendler, a.a.O. S.619f.
- 41 各ラントのラント計画法および圏域計画法の形式および策定主体については、山下・前掲論文二〇三頁表一を参照。
- 42 Ulrich Scheuner, Politische Planung und Regierungsprogramme im Licht der bundesdeutschen Verfassungs-entwicklung, in: Neue Entwicklungen im öffentlichen Recht, 1979, S.XXXIff. 中井勝巳「西ドイツにおける国家計画の議会統制—B. Dobieyの論述を手がかりにして—」立命館法学一四八号七四九頁以下参照。
- 43 Hendler, a.a.O. S.622ff. 芝池義一「計画法裁量概念の一考察」〔『杉村敏正選歴記念「現代行政と法の支配」〔有斐閣、一九七八年〕所収〕、同「西ドイツ裁判例における計画法裁量の規制原理」法学論叢一〇五巻五号、高橋信隆「計画法裁量とその裁判的統制——行政法現象の動態的考察への一視角——」立教大学大学院法学研究一号九頁以下、渡辺中「計画法裁量論、バドゥラ論文によせて」明治大学大

学院紀要一四集(一)法学編一四三頁以下、宮田三郎「計画裁量の限界」専修法学論集一九号四三頁以下、同「計画裁量」専修法学論集二八号六九頁以下および山下・前掲論文(三)九六頁以下参照。

論 (4) Martin Oldiges, Grundlagen eines Plangewährleistungsrechts, 1970, S. 228ff. 手島孝「計画担保責任論」(一)～(五)完シテ

リスト六三七号～六四三号参照。

(5) Fritz Ossenbühl, Gutachten für den 50. Deutschen Juristentag, B. S. 196ff.

(6) Eberhard Schmidt-Abmann, Grundfragen des Städtebaurechts, 1972, S. 129ff.; Ernst Pappermann, Das Zwischen-gemeindliche Nachbarrecht-BVerwGE 40, 323, Jus 1973, S. 691; Winfried Brohm, Zur Einführung: Strukturprobleme der planenden Verwaltung, Jus 1977, S. 505f.; Willi Blümel, Gemeinden und Kreise vor den öffentlichen Aufgaben der Gegenwart, VVDStRL 36, S. 251. 宮田三郎「計画確定手続と市町村の参加」専修法学論集三〇号九頁以下参照。

(7) 村上武則・前掲論文二五八頁以下およびプロドモス・ダクトグロ「財政政策と地域自治——若干の憲法的観点から——自治研究五〇巻一号四九頁以下参照。