

西ドイツの都市「建設法典」

西ドイツ連邦国土計画・
建設制度・都市建設省

田山輝明
鈴木直哉 記

はじめに

一九八二年に十数年間続いた社会民主党 (SPD) と自由民主党 (FDP) の連立政権に代って、キリスト教民主同盟・キリスト教社会同盟 (CDU/CSU) と自由民主党による新しい連立内閣が成立した直後から、新政権は従来の都市法制の全面的再検討を開始した。連邦建設大臣の委託を受けた作業グループが問題点の全面的洗い出しを行い、連邦建設法 Bundesbaugesetz と都市建設促進法 Städtebauförderungsgesetz とを統合する統一的な建設法典 Baugesetzbuch の制定を打ち出した。

連邦建設省では、その内容を広く国民に知ってもらうため

西ドイツの都市「建設法典」(田山・鈴木)

に、小冊子にして配布した。このたびこれを入手することができ、かつ建設法典の概要を簡単に知りうる資料として有益であると考えたので、ここにその翻訳を掲載することとした。なお、この翻訳作業は、まず鈴木直哉君が主として担当してくれた。もちろん私と共に検討しており、翻訳上の責任は、すべて私にあることは当然である。

なお、建設法典は、一九八六年一月二八日に連邦議会で可決成立しており、一九八七年七月一日から施行されることになっている。

〔原典 BAUGESETZBUCH, Der Bundesminister für Raumordnung, Bauwesen und Städtebau〕〔田山輝明・記〕

前 書

一九八五年一月四日に連邦政府は、建設法典草案を決定した。これによって、今立法会期の開始時には多くの専門家達によってはほとんど不可能であると考えられていた目標が達成された。連邦建設法あるいは都市建設促進法のための長年の準備作業を覚えてゐる者は、建設法典草案の決定に至るまでに分野毎の準備作業がどれ程行われたかを推し量ることができよう。こうした建設法典草案という作品を世に出すために助力して下さった総ての関係者、とりわけ、市町村および州の実務家、学者、都市計画者、諸団体および専門家の方々に感謝の意を表したい。本法律草案は実務の経験から創り出されたものと言ふべきものである。

私は、建築自由の中に所有秩序の根本的原則を見い出すものである。建設法典は、市町村にとってなじみ易いものでなくてはならないし、市民にとって身近なものでなくてはならない。過剰な規制を廃止することが私の確信の出発点である。そこからこそ、一層多くのものが生まれ出るのである。本草案は、実務の要請に応え、建築を容易にしかつ都市計画上の課題の変化に適合するような統一的な都市計画法制のために創り出された。

都市計画法制の予防的環境保護への貢献は強化され、記念物保護への考慮は改善されている。

ボン、一九八五年一月四日

連邦国土計画・建設制度・都市建設連邦大臣

オスカー・シュナイダー（連邦議會議員）

Dr. Oscar Schneider, MdB

目 次

- I 連邦政府計画
 - 1 一九八五年一月四日の連邦政府決定
 - 2 建設法典の目的
 - 3 新建設法典の概要
- II 建設法典要綱
- III 規制内容の概観
 - 1 建設基本計画
 - 2 建設基本計画の担保
 - 3 市町村の法定先買権
 - 4 建築企図の許可
 - 5 土地整理
 - 6 収用
 - 7 地区施設整備
 - 8 都市計画上の再開発
 - 9 都市計画上の保全条例

- 10 都市計画上の禁止
- 11 社会計画および苛酷調整・使用賃貸借・用益賃貸借関係
- 12 農業構造改善のための措置と関連する都市計画上の措置
- 13 都市計画上の契約
- 14 価格鑑定

〈付録〉

- 建設制度における非官僚化（中間評価）
- 1 住居法制
- 2 連邦の建設周辺法制の簡易化
- 3 建築規格
- 4 建築給付に関する諸負令 Verdingungsordnung für Bauleistungen (VOB) および財務建築行政の管轄領域における連邦の建築上の任務実施のための要綱 (KBBau)

I 連邦政府の計画

1 一九八五年一月四日の連邦政府決定

一九八五年一月四日、連邦政府は、国土計画・建築制度・都市計画連邦大臣より提案のあった新建設法典に関する草案について同意した。連邦政府はこれによって、内政・経済政策・社会政策の今一つの重要な領域で、政府計画を履行したことになる。

●一九八三年五月四日の政府声明において、連邦宰相は、統一的都市計画法制に関する要綱を提案することを宣言した。

●一九八四年二月二日に連邦政府は、更にこの法律草案を一九八五年中に提案することを決定した。

準備作業

連邦政府のこの法律草案は、国土計画・建築制度・都市計画連邦大臣の広範な準備作業に由来している。準備作業には特に、州、都市、町村および郡の都市計画の専門家が協力している作業グループおよび討論集団 Gesprächskreise が任ぜられた。準備作業は、学界および実務法曹の代表者などによる討論集団および専門家の討論によって深められた。準備作業の結果は、公表された。作業グループおよび討論集団の重要な結果は——「建設法典に関する資料」として——、一九八四年八月に連邦建設大臣叢書として刊行された (Heft Nr. 03.106)。州、都市、および町村の代表および総ての部門別団体の代表者は、早くから準備作業に参加していた。建設法典についての基礎(資料)は、一九八五年一月に、関係のあらゆる部門別団体および部門別集団に対する数日間にあたる聴聞において討論された。その後一九八五年一〇月には、法律草案自体に関して州および諸団体の意見が聴かれた。連邦政府が法律草案の文言を決定する以前においても既に、こうした幅広い参加者の意見を考慮することができたのである。

2 建設法典の目標

連邦政府は建設法典によって次のような目的を追求している。

- 都市計画の法的基礎を一つの法典 *einheitliches Gesetzwerk* に統合すること。都市計画法制の部分改正を回避し、それに代えて全面的改正を行うこと。
- 都市計画法制を、都市計画の現在および将来の任務に適合させること。

● 法および行政を簡素化すること。絶対的に必要な規定以外の規定を廃止すること。

● 建設基本計画 *Bauleitplan* の策定を迅速化し簡素化すること。法治国家的要請を維持し一般的な建設計画法制の法的安定性を向上させること。

● 建築を容易にすること。

● 市町村の計画高権 *Planungshoheit* を強化すること。

● 都市計画領域における複合的融資 *Mischfinanzierung* の廃止。

● 特定法領域で「連邦法と」異なる規制を州法によって行う権限を州に与えること。

この目的の枠内において、都市計画法制の予防的環境保護に

対する貢献が強化され、記念物保護への考慮が改善される。都市計画法制の基本原則は、**建築自由**である。

3 新建設法典の概観

建設法典においては、都市計画法制に関する二つの連邦法、すなわち連邦建設法と都市建設促進法が統合される。

統一的建設法典への連邦建設法 (*BBauG*) と都市建設促進法 (*StBauFG*) の統合により、一九六〇年に連邦建設法で始まった都市計画法制の包括的な連邦法上の法典化が完成する。とりわけ、都市再開発と都市新開発施策には困難な問題がともなっていたために、当時から既に必要性は認識されていたが、連邦建設法はこの領域を取り込むことを断念した。一〇年以上経過の後、この領域に関して一九七一年に都市建設促進法という特別法が作り出された。一九七六年の都市計画法制の改正の際に、すでに都市計画促進法の基本 *Elemente* が、連邦建設法に挿入された。都市建設促進法は、最後に一九八四年の改正により新しい都市計画上の要請に対応した。建設法典によりこの発展過程は終了することになる。

連邦建設法と都市建設促進法は、注意深く建設法典に統合されることになっているので、実務にとっては、回避可能な転換上の困難は起こらない。第一編の「一般都市計画法」中でも、

都市計画の実務にとって特に重要なこれまでの連邦建設法第一部から第六部の規定（建設基本計画、建設基本計画の担保、建築およびその他の利用、補償、収用、地区施設整備）は、おおむね従来通りの構成および名称をとっている。こうしたことによって転換上の困難が回避され、更に建設法典は都市計画法の主要な規定に関する広範な判例をも考慮することによって、同じ様な困難を回避している。

第二編の「特別都市計画法」においては、とりわけ、都市再開発法制、および——進行中の措置についての——従来の都市建設促進法による都市計画としての新開発措置法制、保全条例法制、都市計画上の命令、社会計画、苛酷調整に関する法制、並びに「再開発等の措置の際の既存の」使用賃貸借関係および用益賃貸借関係（の処置）に関する規定が規制されている。農業構造上の措置に関連する都市計画上の措置に関する規定もまた、第二編に納められることになっている。再開発の特殊性が独自の規制を必要としない限りにおいて、再開発法制はその他の都市計画法制（例：建設基本計画、先買権、「都市計画上の」命令、苛酷調整、使用賃貸借・用益賃貸借関係）と一括して規定されることになっている。第三編においては、一般的な意義を有する都市計画法制上のその他の規制、とりわけ、地片価格の鑑定に関する規定、一般規定および行政規定ならびに宅地裁判部で

の裁判手続に関する規制が、まとめて規定されている。経過規定および終末規定 *Übergangs- und Schlussvorschrift* は第四編で規制されている。

II 建設法典の概要

1 都市計画の現在および将来の課題

都市および町村が、都市計画の現在および将来の課題を遂行する際に依拠する基礎を、建設法典は改善するものである。

● 内部開発 *Innenentwicklung* の課題

来るべき数年の都市開発においては、都市および町村の内部開発の課題が前面に立つであろう。それ故に、建設法典においては特に、現状 *Bestand* の問題解決に——人口発展の関連においても——資する現行法上の規定が改善されている。この点では特に、都市更新の課題 *Städterneuerungsaufgabe* が建設法典に取入れられることによって都市計画の継続的課題として承認されたこと、および連邦建設法第三九条による保全条例が改善されたことが注目されるべきである。

建築用地 *Bauland* 問題に関して将来は、新たな建築地域 *Baufläche* の指定よりも、むしろ指定済の建築許容地の利用および活性化のほうが前面に出るであろう。この点で役立つのはとりわけ、建築企図の許可に関する規定の改正ならびに土地整

理法制 Bodenordnungsrecht および地区施設整備法制 Erschließungsrecht の改正である。

実施命令もまた維持され続ける。実施命令は、都市更新には不可欠のものであり、空閑地の建設 Bautischenschiebung を促進するものである。

● 環境保護

都市および町村にとってのもう一つの中心的任務は環境保護である。それ故に都市計画法制は、予防的環境保護のために一層貢献するように目的意識的に改善されている。環境保護、自然保護、景観保護および土地保護に基づく改善が必要とされる場合においては特に、これらの点が法律草案に採用されている。とりわけ、環境概念は、建設基本計画の原則中において、現状に適合的なものに変えられかつ補完されている。市町村は、土地の節約および保護を義務付けられる。面積を節約した建築を行うために、住居建設地片の面積には制限を設けることができる。建設基本計画においては、自然および景観の保護、育成および発展のための用地を早期のうちに指定し確保することができ。古い負担 Altlasten のある用地は明示されるものとされている。市街地外の建築企図は、外部地域を保護する建築方法によって実際に達成されるべきものとされている。環境保護は、都市再開発の目標として本法に採用されている。

建設基本計画は既に、環境アセスメントの本質的な要素を含んでいる。連邦政府は現在一定の公的プロジェクトおよび私的プロジェクトに関して、環境アセスメントに関する E C 要綱 die EG-Richtlinie über die Umweltverträglichkeitsprüfung の移植 Umsetzung のための措置の必要性について検討中である。特に、環境アセスメントを建設基本計画に統合するに際して、そのための法律上の補完および明確化が必要か否か、そして必要な場合にはいかなるものが必要かについて検討中である。

● 記念物保護

発展した gewachsen 市街地の維持、更新および継続発展の枠内で記念物の保護および育成を考慮することは、都市計画の重要な関心事である。既に現行法も、記念物保護に直接的にまたは間接的に役立つ多数の規定を含んでいる。本法草案は、特に建設基本計画、保全条例法制および都市再開発法制において記念物保護への考慮を改善している。

● 経済および社会の構造変化

経済および社会の構造変化は、都市計画に新たな任務を課している。この点に関しては特に、多様な都市的利用が密集的に並存しているということ、なかならず営業利用と住居利用との並存（混在状態 Gemengelage）の問題）およびそこから生じてく

(資本取引税法、法人税法、營業税法、財産税法および所得税法)へと承継されたことである(例:土地・營業税告示ならびに証明手続に関する都市建設促進法第七八条、第七九条および第八三条)。

● 重要な規定の改訂および文言改正

建設基本計画および建築企図の許可ならびに都市整理に関する重要な規定の改訂および文言補正に際しては、包括的な調整手続 *Abstimmungsverfahren* において確認された簡素化の可能性を考慮した(今回実施される変更点の詳細に関しては第三章を見よ)。

3 市町村の計画高権の強化

本法律草案に盛り込まれている新規制は、地方自治の強化、特に市町村の計画高権の強化に貢献している。こうした新規制は、市町村の行政力の増大ならびに市町村における都市計画上の新開発のための新しい任務設定について考慮している。次の改正が強調されるべきである。

● 市町村の責任

今回の改正は、時々必要に応じて目的意識的に都市計画上の手段を行使する可能性を高めているが、このことは市町村の行政費用を軽減することに役立つ。こうした目的に奉仕するのは特に、建設管理計画策定のための手続法上および実体法上の

簡易化、地区詳細計画の代わりに相対的に安上りな手段によって都市計画上の秩序を保全するための市町村の裁量権限の拡大、ならびに先買権および都市計画上の更新法制の領域における簡素化である。

● 新届出手続

市町村の行政力が増強したことを考慮して、土地利用計画に基づいて課せられる地区詳細計画に関する認可義務およびその他の都市計画上の条例に関する認可義務は、届出手続に代わる。認可手続の場合の条例の施行は上級の行政官庁の(積極的な)決定 *Befehl* を前提にしているのに対して、届出手続の場合の条例の施行には上級官庁のこのような協力を必要としない。

しかしながら、上級官庁が法違反を主張する場合には、市町村による当該条例の施行は阻止される。このことによつて手続過程 *Verfahrenslauf* は簡易化されるであろう。土地利用計画に基づいて策定される地区詳細計画の際に届出手続が導入されるが、土地利用計画において土地の建築利用およびその他の利用に関する基本的決定が下されているのであるから、このような届出手続の導入が正当化される。第三四条による条例に関しても同様のことが妥当する。土地利用計画に関しては、その法的コントロールは認可手続で行われるという点が変わりがない。その他の都市建設法制上の条例(形質変更禁止条例、先買権条例、保

全条例、観光地における条例、都市再開発条例）に届出手続を導入することを正当化する根拠は、これらの場合には、こうした条例に基づいて発令されるべき行政行為によって初めて関係者に対して拘束力を持つ決定が行われるという点に求められる。その他、届出手続は、法治国家的要請に相応する条例審査が引き続き保障されるように、定められている。

4 複合的融資——州法による規制への授權

● 都市計画における複合的融資

連邦政府は、一九八八年一月一日を期して都市計画領域における複合的融資の廃止を企図している。建設法典はこのために必要な前提条件を作り出す。本法律草案は、従来の助成のための構成要件とは既に一線を画している。これによって建設法典はより広範な領域において、連邦政府がその実現に向けて努力している、連邦と州との複合的融資の解体を実現する。

● 州法の規制への授權

建設法典は、州に、本法施行後五年以内に一定の法領域において連邦法による規制に代わり州法による規制を行う権限を与えるものとしている。収用手続法制、地区施設整備分担金法制的諸部分ならびに都市再開発における調整金法制に關してもまた同様である。しかし連邦法律による規制の必要性（基本法第七

二条二項）は、これらの法領域においては現在でも肯定されている。連邦法の継続適用によって、規制の欠缺が生じないように配慮すべきである。五年間という時間的限定が設けられたことによって、連邦が、州法による規制の種類および規模に照らして上掲の法領域においてこの期間経過後も連邦法の維持の必要性が存在するか否かを審査できるようになるものとされている。

しかし地区施設整備分担金法制的領域においては、都市計画法制との事物的連関の故に、とりわけまた迅速な建築用地準備のために、全連邦領域において将来においてもまた必要不可欠であると思われる連邦法上の規制は存続する。

調整金に代わる州法上の規制が地価の上昇について規制しない限りにおいては、都市再開発地域の所有者は平等に取扱われるべきであるから、州は、都市再開発法制中の規定で価格の上昇について規制するもの（従来は都市建設促進法第一五条三項二段、第一六条二項、第三二条二項）は適用されない旨も定めなければならない。

5 平行した作業

● 建築利用令および価格鑑定令

建築利用令および価格鑑定令は、独立の法令として維持され

続けるべきものであるが、建設法典と平行して、これらの法令にも吟味を加えられた。これらの領域において生じる任務は、建設法典において行われるべき規制には本質的な影響を与えるものではない。更に、建設法典が上述の法令に及ぼす影響については、建設法典が可決された後になって初めて終局的な判断が下され得るのであり、また上述の法令の改正の枠内において考慮され得るものである。

● 部門計画

都市計画に重要な部門計画の検討は、重要な点について行われている。こうした検討の結果として、本法律草案において、さらに発展させられたりまたは具体化されている。連邦政府は、既存の規制および新たに採用された規定であって、建設法典中に含まれているものは、均衡の取れたものであると評価しており、その他の規制は必要でないと考えている。こうしたことによって、専門計画に関する諸法律において他の規制の必要性を考慮する可能性がなくなるわけではない。

● 建築関係の相隣法制

建築関係上の相隣法制を検討した結果、この問題に対しては建設法典においてはなんの解決策も与えることはできないというところになった。立法的解決の糸口は他の法分野において捜し求められるべきであり、例えば個々の法律において、私法上の

相隣法、行政訴訟法あるいは手続法に求められるべきである。

III 草案による規制内容の概観

建設法典草案は、現行の都市計画法の広範な改正を含むものであり、この改正のうちの多数は現行法の規定に関連するものである。それにもかかわらず「法技術」は、新文言の道を選択せずに、連邦建設法の改正法という方法を選んだ。こうした方法を選択したのはなによりも、改正に関わりのない諸規定を必要な立法手続きにかけるべきでないという考慮からである。

立法手続が終了した場合には、国土計画・建築制度・都市計画連邦大臣はすみやかに建設法典の全新文言を連邦法律官報で告示する。

1 建設基本計画

建設基本計画およびその担保（形質変更禁止、建築申請の却下、分割許可）に関する規定は、計画損失法制の規定と同様に、実務において真価を発揮してきたものであり、それ故に連邦建設法から承継される。建設基本計画の領域において、本草案は法的にも絶対的に必要である現行法中の基本原則を維持することを出発点に置いている。こうしたものの中に属するのはとりわけ、建設基本計画の国土計画および州計画への適合、建設基

本計画の二段階性（土地利用計画—地区詳細計画）、（公的利益と私的利益の）衡量 *Abwägung* を含む建設基本計画の諸原則、並びに法治国家的要請に適合する秩序正しい手続過程である。この領域においては、都市計画の現在および将来の任務の解決のためのより良い基礎が創設され、手続過程が簡易化され、建設基本計画の要件で客観的に必要のないものが回避され、建設基本計画の存在効が高められる。こうした改善は、経営の立地保全にも貢献する。

● 現在および将来の任務を遂行するための法的基礎の改善
現在および将来の任務遂行のための法的基礎を改善するため、特に都市保全、環境保護および記念物保護の領域においては、本草案は次のような規制を行うものである。

● 建設基本計画の原則（第一条）は新文言となった。既存の市街地の保全、更新および継続発展を考慮する義務は承継された（第一条五項）。これによって、都市計画上の施設整備の改善の意義が強調される。建設法典は新規の計画のみを指しているものではない。建設基本計画によってより良く予防的環境保護が果たされるようにするため、計画にとって重要な環境上の利益に関する規定を設けている。特に、土地の節約に心がけ大切に取扱う義務が採用されている。建設基本計画は更に、自然的生活基礎を保護することにも貢献する。記念

物保護を、計画にとって重要な事項として包括的に概念規定したことが注目される。消費者の要請に添った商品供給の利益——これは中産階級の経済によって本質的に充足される——は、都市および町村の保全、更新および継続開発に意義を有しているので、「建設基本計画策定の際の基本事項として」明文で列举されている。雇用機会、保全および創設に関しても特別に言及されている。

● 建設基本計画の策定 *Aufstellung* 及びその後の指定 *Feststellung* に当たって柔軟な対応が可能になった（第五条および第九条）。

自然保護および景観保護のために市町村は今後、建設基本計画において、自然および景観の保護、育成および発展策のための用地を早期に指定し保全できる。

用地を節約し、これによって費用を節約する建築を行うために、住居建築用地片の面積が制限されることがある。

既築地域において必要な緑を保持および保全するために、今後は、樹木および灌木のみならず、その他の植樹についても定めることができる。

記念物として指定を受けた一連の建物 *denkmalgeschützte Ensembles* が、土地利用計画において明示されるものとされ、総ての記念物保護施設は、地区詳細計画に情報として承継さ

れるものとする。

環境にとって危険な物質(いわゆる古い負担 Altlasten)が土地に著しく多く含まれている用地は、建設基本計画において明示されるものとする。

●望ましくない構造変化 Umstrukturierung を回避するために、特に特定の地域の都市計画上の特質(例：観光市町村、魅力的な村)を維持するために、住居数を制限することができる。

●建設基本計画の策定の簡易化

建設基本計画の基本原理(建設基本計画の二段階性、「公的利益と私的利益の」衡量を含む建設基本計画の諸原則、法治国家的要請に適合する秩序正しい手続過程、市民の参加)を維持しつつ、建設基本計画の策定は簡易化される。

計画策定手続は、次のような規制によって簡易化される。

●連邦法においては市町村の決定に関して言及することを避けている。但し、地区詳細計画を取り決める条例の制定については例外である。

●優先的市民参加および計画草案の縦覧 öffentliche Auslegung の実施のための法的基礎は、有益なものであることが判明しているので維持される。しかしこの点で、縦覧の後に計画草案を変更または補完する場合に関して、先行的住民参加

手続および手続終結の在り方を定める法律規定の数は減少する。

例えば

計画草案が市民の提案に基づいて公開討論の中で変更され、この草案全体が改めて討論されなければならない場合には、変更されていない部分に関しても新たな提案および疑念が提出される恐れが存在する。手続の終結を不必要に延長しないようにするために、今後は市町村が、二度目以降の従覧を、変更された部分に限定して行うことができるようになる。

●公共の利益の主体の参加に関する規定においては、計画によって影響を受ける可能性のある公共利益の主体のみが関与し得る旨が明確にされている。これによって、計画手続を困難にする不必要な官庁参加が回避される。

●「並行的手続」(土地利用計画および地区詳細計画の並行的策定、変更または補完)の簡易化。

●数少ない重要な事例における土地利用計画の変更または補完手続の簡素化。

●地区詳細計画が土地利用計画から具体的に展開される場合に、認可手続に代えてほとんどの地区詳細計画に関して届出手続を導入する。

本法律草案は、特定の実体的な要請またはその他の要請を建

設基本計画に課する規制を廃棄している。しかしながらこのことによって、秩序正しい都市計画上の新開発に対する法律による保障が侵害されることはない。

●「非公式な」計画（例・発展計画）に関する規定は廃棄された（連法建設法第一条五項）。なぜならば、非公式な計画の多様な実施は、法律による規制にふさわしくないからである。しかしながらその他の関連箇所においては、この様な「非公式」計画の存在が考慮されている。例えば、優先的の市民参加の枠内、特別先買権、計画策定中の建築企図の認可、および都市再開発法制においてである。

●法律中で規制されていた、地区詳細計画に関する特別の理由提示義務は、廃止された。それに代わって、地区詳細計画の策定理由において計画の主要な影響に関しても記述すべき義務が、包括的に規定されている。

●建設基本計画の内容の範囲に関する決定に際して市町村が行う計画上の裁量権が、明確に定められた（第五条および第九条）。

●土地利用計画における個々の用地の記述に関して後日の決定を留保する可能性が新たに開かれた（第五条一項）。

●第九条においては、いくつかの決定の可能性が、特に他の法領域（とりわけイミシオン防止法制）との隔絶のために、諸規

西ドイツの都市「建設法典」（田山・鈴木）

定の事態適合的な適用に役立つ限りにおいて、具体化されている。この様なことは、第九条第一項第二四号——これによればエミシオンの指定 Emissionswertfestsetzung は、地区詳細計画においては行われ得ない——での明確化に関してあてはまる。

●建設基本計画の存在効 Bestandkraft

建設基本計画の存在効に関する規定が非難され、この点に関して計画を可能な限り存続させるべく、放棄することのできない法治国家的要請の限界において、あらゆる可能性が追求されている（第二十四条および第二二五条）。

この点で、以下に示すような諸場合について、手続および形式に関する瑕疵、特に第三条二項および三項による市民参加に関する規定に対する違反のうちでいかなるものが建設基本計画の有効性を損なわせるものであるかについて最終的に決定された。建設基本計画に関する市町村の決定が起草されていない場合、許可が与えられていない場合、届出手続が施行されていない場合、または建設基本計画の告示によって追求する旨が指示されている目的が達成されていない場合。市民参加に関する規定に対する違反による効力不発生 Fehlende は、一年以内の「異議申立 frage」の場合においてのみ発生する。更に、地区詳細計画と土地利用計画との関係についての規定違反は、地区

詳細計画が市町村の秩序正しい都市計画的發展を侵害しない場合には考慮されず、また建設基本計画およびその草案の解説および策定理由が完全でないことも考慮されない。

2 建設基本計画の担保

● 形質変更禁止と建築申請の却下

形質変更禁止および建築申請の却下に関する現行法制は、実務の中で真価を発揮してきているので、この法制は維持されるべきである。こうした担保手段の下におかれる建築企図は、第二九条の建設計画法制上の建築企図概念に適合せしめられる。

● 分割認可

土地取引法制（分割認可）は、とりわけて地方自治体の実務によって必須の担保手段と考えられており、従っていずれにせよ、観光機能を持つ地域の保全に関する補充規定と共に維持される。

分割に関する認可法制は、新第二二条により次の様に補充される。すなわち各州の法規命令により指定された市町村は住居所有権法による権利の設定に際しての認可権による留保制度を導入することにより観光機能を有する地域を保全することができる。

観光地（保養・療養地）においては、あらゆる種類の大小の宿

泊営業および集合住宅での私的居住家屋——通常は住居所有権法による住居所有権の法形式による——は、ますますそして激しく増加している。そして一部には、建物の建築上の拡張を伴うもの、あるいは古い建築基体 Bausubstanz を廃棄してその後新建築を行うものがある。保養・療養地においては、こうしたことは、観光のための当該地域における目的規定、およびそのための当該地域の都市計画上の機能を著しく侵害する可能性がある。セカンドハウスは、いろいろな面で観光（特にシーズン期間中の休暇客の個人的活動領域 Personkreis の拡大）に役立つことはもはやない。観光地域においては、風景が保養のために維持され続けなければならない。「セカンドハウスの増大によって風景が破壊されてしまつて」宿泊所になる可能性が喪失してしまうと、大抵の場合は、建築用地の新指定によつてもはや問題は解決されない。当該地域はますます荒廃する。観光のための私的および公的社会設備 Infrastruktur には、もうこれ以上負担を掛けることはできない。こうしたことによつて、市町村および都市計画の構造と機能に関する問題が全体として大きくなる。

現行の建設計画法制は、セカンドハウスの望ましくない増加を防止するための直接的契機を含んでいない。しかしながら今日の観光においては、人々ができるだけ独立した施設に宿泊す

ることを求める。独立した施設が、住居所有権に転換し、セカンドハウスとして利用されてることによって観光用に用いられなくなるといった事態を防止するために、住居所有権設定の際の認可義務の導入が必要である。観光目的からみると住居所有権への転換は通常、目的からの逸脱への「第一步」である。建築監督（機関）Baupolizei は、住居が観光客および保養を求め人々のために用立てられるか否かの審査は行いが、現行の審査法では、官庁が住居所有権設定の際に課す条件の遵守を監督することはできない。

住居所有権の設定に必要な独立性の証明に際しても、都市計画上の影響が考慮されていない。しかしこのようなことを考慮できるようにするためには、それが都市計画的基礎付けを持ち、直接的に影響を及ぼすような認可権の留保により都市計画に合致するように設定されるべき旨を規定することが必要である。

〔法律草案に〕規定されている認可権の留保は、休暇用住居の建設を排除する趣旨ではない。即ち、——休暇客、特に家族の需要に応じて——休暇用住居が更に建築または設営され得るのである。観光市町村の建築行為も、〔法律草案に〕規定されている認可権の留保によっては影響を受けない。〔法律草案に〕規定されている認可権の留保によって、一定の都市計画上の理

由から、休暇用住居に住居所有権を設定することが排除されている。こうした規制は、観光地において特別の問題性があるから行われているものであるから、他の事態に転用することはできない。

認可権の留保の導入ならびに認可の付与に関する規定は——地片所有者の正当な利益、地片取引および関係官庁の行政費用を考慮して——本質的な問題がある事例にしかおよび得ないように作られている。認可権の留保は、観光地に限定されている。住居所有権の設定は、それを拒絶しなければ観光のための当該地域の目的規定が侵害され、このことによって秩序正しい都市計画上の発展が侵害される可能性のあるということだけを根拠に拒絶することができる。経済的な不利益を回避するために、認可付与のための例外規定がおかれ、財産的損害発生の場合に関しては補償請求権が規定されている。

3 市町村の法定先買権

市町村の法定先買権は、秩序正しい都市計画上の発展を保全するための重要な手段である。それ故、建設法典は原則として市町村の先買権を堅持している。この間に得られた経験を基礎にして、どのような場合に本来に先買権が必要であるかを念頭に置いて現行の規制を、吟味した。吟味の結果次のような結論

に達した。

● 実務上の意義

先買権行使の要件は、比較的少数の事例においてしか充足されない。先買権は全売買契約のうちパーセントに満たない事例においてしか行使されていない。しかし少なからざる事例において先買権行使の代わりに、市町村と所有者との間で契約による規制が行われている。不都合は、とりわけ先買権の主要適用事例、つまり連邦建設法第二四条第一項第一号による地区詳細計画の適用領域における先買権において顕著である。この場合には、市町村は自己の先買権をほとんど公共用地の取得のためにのみ行使している。その他の用地取得のためには、先買権は実務上非常にわずかな意義しか有しておらず、さらにこうした場面では地片価格も通常は非常に高くなっている。先買権は住居所有権法による権利に比べて、特別に行政費用が掛かるものでありかつ地片取引の阻害要因になっていることが明らかになってきた。

判例によれば、こうした事例においても市町村の先買権は存在する。しかしながら実務上は、こうした場合に先買権が行使される事例はほとんど考えられない。大都市においては、住居所有権に関する売買契約が、全〔不動産〕売買契約のほとんど半数にまでのぼっている。

● 新規制

この度の改正による新規制により、先買権は今後は都市計画に実際に必要な場合に限定される。

① 地区詳細計画地域における先買権は、公共用地に限定される。しかしこの場合には市町村は、条例により先買権を未築地に設定する可能性をも与えられる。市町村は更に、都市再開発地域および区画整理地域ならびに従来の連邦建設法第三九八条による条例地域において法定先買権を有する。連邦建設法第二五条による従来の条例先買権 *Satzungsvorkaufrecht* も維持される。

② これに対して、連邦建設法第二四条第一項第二号による先買権（市町村が地区詳細計画の策定を決定している地域におけるもの）は廃止される。とりわけこれに対しては適用回避権 *Abwendungsrecht* が認められていたために、実務上小さな意義しか持っていなかった。

③ 交換地または代替地の取得のための先買権（連邦建設法第二五 a 条）も、実務上の意義がないから廃止される。この先買権の法律上の要件は非常に厳格であるため、ほとんど適用され得なかった。これに関しては、代替および交換の目的は、その他の先買権によって先買権の地域的適用領域内において追求され得るものであるということが考慮されるべきである。先買権

をこれらの目的のために行使することは、引続き規定される先買権の枠内において今後も可能である。

④ 市町村の譲渡義務（連邦建設法第二六条）は、その他の譲渡義務と共に第八九条において総括的に規制される。それ故に特別規制は廃止される。

⑥ 他者のための先買権行使に関する規定（連邦建設法第二七条）は、実務上の意義が小さいから、重要な事例（都市再開発主体および新開発主体、地区施設整備主体および需要主体〔のたけに行使する場合〕）に限定される。

⑥ 価格の限定を受けた先買権に関する連邦建設法第二八 a 条は廃止される。連邦建設法のシステムでは、この規定以外においては、価格変動に対する影響に関する規定が設けられておらず、第二八 a 条の廃止によって、価格変動に対する影響を規定しないという点で、建設法全体の統一が取れることになる。

⑦ 地区詳細計画による公共目的のための用地または部分用地の取得のための先買権の行使に関しては、市町村によって支払われるべき価格は補償価値——これは本質的には取引価格である——によって定められる。これによって市町村は、判例が既に広範囲に亘って明らかにしている限界領域において、収用を回避する手続を利用できるようになった。

4 建築企図の許可

政府草案は現行法と同様に、建築が次のどの地域で行われるのかに応じて建築企図の許可の与え方を相違させるというシステムを前提にしている。

● 地区詳細計画のある地域（第三〇条）、

● 連担建築地区 *im Zusammenhang bebauten Ortsteil*——すなわち、既築地区と境界を接するが、地区詳細計画がない地区（第三四条）。

● 外部地域 *Außenbereich*（第三五条）。

政府草案は、建築企図の許可を直接的に受け易くする一連の重要な新規制を含んでいる。許可の実体的要件を規範化することによって、秩序正しい都市計画上の発展——環境の観点をも含む——は、引き続き保障される。

● 地区詳細計画のある地域

① 単純地区詳細計画は、本法律草案中において重要な地位を占めている（第三〇条）。

政府草案第三〇条第一項は、適格地区詳細計画 *qualifizierter Bebauungsplan* の適用領域における建築企図の許可（従来の第三〇条）を規制している。政府草案第三〇条二項の規定は、新たなものであり、単純地区詳細計画 *einfacher Bebauungsplan* が第三四条および第三五条の場合における建築企図の許可に関する

る意義について定めている。これと同時に単純地区詳細計画に明文で言及することによって、市町村は適格地区詳細計画の代わりに単純地区詳細計画を秩序正しい都市計画上の発展のための手段として適用できる旨が強調されている。

② 地区詳細計画の指定の免除は容易になった(第二十一条二項)。

従来の法制によると特に、免除は「都市計画上の理由によって正当化」されなければならないという要件が存する。この要件は、免除が「都市計画上主張しうる *vertretbar*」という要件に代わった。これによって、免除が秩序正しい都市計画上の発展と適合しうる場合には常に免除することができるようになる。しかしながらこの場合にも、計画の大綱が維持されなければならないということ、免除は一般的にはなくて個別事例においてのみ可能であるということには、変わりはない。

例えば

新たな免除に基づいて階上の増築 *der nachträgliche Ausbau des Dachgeschosses* は、従来にもまして新規制に依拠することになる。

③ 今後は計画策定中に建築企図を許可することも可能になる(第三三条)。

第三三条第一項は、計画策定中の建築企図の許可に関する従

来の規定を承継している。第三三条二項はこの点につき補足的に次の様に規定している。公益主体の参加の前および計画草案の縦覧の前であっても、直接の関係者が参加しており、かつ当該建築企図が地区詳細計画の将来の指定に反しないであろうということが予測され得る場合には、建築企図を認可することができる。

例えば

建築企図、地片および周辺部 *Umgebung* に関する本質的な問題は、土地利用計画に基づいて概ね解決される。計画上の詳細については、市町村は所有者(投資者 *Investor*)と合意している。隣人および関係の官庁にとってはなんの疑念も存在しない。

● 連担建築地区(地区詳細計画のない内部地域 第三四条)内部における建築企図の認可

第三四条の新文言は、現行法が従来規制していたものを、規制している。

① 地区詳細計画のない内部地域における建築企図の認可の判断に関する基本的構成要件は、第一項に規定されている。

従来の法制とは異なっており、今後は、建築企図の認可は、建築企図が「近隣 *die nähere Umgebung* の特質に適応する」か否かによって判断される。健康な居住条件および労働条件の一般的

要請は引続き充たされなければならないし、地域の景観 Ortsbild を侵害することは許されない。その他の基準は、独自の意味を持たないので、認可実務に不都合が生じないようにするために、削除された。

これによって、例えば環境保護および記念物保護の要件の考慮に關して法状況が変化することはない。

② 第四条二項は、近隣の特質が建築利用令 Baunutzungsverordnung (BauNVO) の建設地区に相應する場合には、同令の直接的適用を規定している。

建築利用令は、今後、利用の態樣に關連してのみ——利用の規模 Maß には關連しない——適用されることになる。こうした規制は、従来の規制に關して得られた經驗、即ち地区詳細計画のない内部地域においては、建築利用の規模に關して異常なまでに多様な事例形態が存在し、これらは常に個別事例の具体的状況に應じて判断されるべきものであるという經驗を考慮して定められたものである。認可義務を更に簡易化するために、今後は、第二項の場合においては建築利用令の審査と並んで第一項の要件の補足的審査はもはや必要ではない。

③ 第四条三項は新たに、個別事例においては、第一項および二項により許されない施設で既存のものに關連する建築企図を許可することができる旨を規定している（例外規制 Abweichungsregelung）。

chenregelung)。

第三項は、特に既存の經營施設に關連する建築企図の許可に關して、第四条の許可の要件 Zulässigkeitsrahmen が充足されずもしくはその充足が疑わしく、かつ地区詳細計画の策定が考慮されていないかもしくは期待できないような場合につき一義的な法的基礎を与えるものである。適用の要件は、第三条二項一号および二号に倣っており、秩序正しい都市計画上の發展の要請が環境保護を考慮し隣人の利益を考慮しても引き続き保障されるように規定されている。市町村は建築高權の主体として、この点でも協調しなければならない。

例えば 混在状況にある商工業經營（周辺部は住居地域から成っている）は、經營技術的な理由から既存の建物を廃棄し、それに代わり新しい大規模建物 Halle を建築しなければならない。当該の經營が、「近隣の特質」という意味における周辺部を特徴付けているか否か、および当該建築企図 Bauvorhaben が適應するものか否かは疑わしい。地区詳細計画の策定は意圖されない。しかしこうした場合にも市町村および建築許可官庁は、經營の更新を許可することに何ら疑念を有していない。

④ 第四条四項および五項には、外部地域において定住開始地 Siedlungsansatz を連担建築地区へと發展させ、連担建築

地区を整序することができる条例の新文言に関する規定が含まれている。

新文言により狭隘なところがなくなり、実務にとって条例の適用可能性が拡張された。この条例により市町村は、とりわけ農村空間において、秩序正しい都市計画上の発展を維持しながら簡易な方法で用地を建築用地と宣言することができる。

草案は、三つの事例の類型を維持している。即ち、連担建築地区の境界を宣言的に確定すること（第四項一段一号）、外部地域における定住開始地を内部地域と宣言すること（いわゆる新開発条例、第四項一段二号）および「第一号および二号の」地域を整序すること（第四項一段三号）である。新開発条例（第二号）の公布に関しては、当該の地域が特別の定住構造 *Wohnsiedlungsstruktur* とりわけ歴史的に成立した散在建築または集中建築 *Streu- und Bandbebauung* を持つ地域でなければならないという要件は、規定されていない。しかしながら更に、土地利用計画において定住の開始地を建築用地と指定することには一定の要件が定められている。即ち、定住の開始地の建築上の将来の展開に関する基本的決定は、建設基本計画の手続においてその原則に従って行われる（第一条。第四項一段二号、および三号による条例の実効力を高めるために、個別の補足的指定を行うことができる。関連の市民および公益主体が参加するものと

する。

● 外部地域における建築（第三五条）

外部地域は今後ともスプロールの開発から保護される。外部地域においては従来と同様に、制限された範囲のみにおいて、特権的建築企図およびその他の建築企図 *privilegierte und sonstige Vorhaben* のみが許可される。新しい点は、記念物保護の利益を侵害する場合においては建築企図が許可されないこと、および外部地域においてはその実行の際に外部地域保護の必要要件が考慮されなければならないことである。

外部地域におけるいわゆる優先的建築企図（既存の建築施設に関連する建築企図）に関する規定は、必要不可欠な外部地域の保護について考慮し、法を簡易化するために文言を改め、このように個別的な新しい線引 *Grenzziehung* がなされた。次の規制が新しいものである。

① 代替建設物

外部地域において老朽化した住居建物のための代替建設物を優先させることは、この住居建物がかつて農業経営のためのものであったか否かにかわりなく許される（第三五条五項（二号））。

こうした変更は外部地域の利益状況に合致するものである。なぜなら、外部地域もまた既存の状況を尊重せざるを得ないか

らである。

② 住居建物の拡張

住居建物の拡張は、今後は、この拡張が既存の住居建物との関係で従属的なものである場合には許可される（第三五四四項一段五号）。

この規定と関連して第三五四四項三段の新規制が注目されるべきである。この規制によれば、住居建物の変更および農業用建物の変更（第三五四四項一段一号）の場合に、最大二軒までの住居の建築しか許されない。このことは更に、セカンドハウスもまた、農業用建物の用途変更の許可のための要件が存在しかつ住居建物拡張のための要件が存在する場合に限って許されるということの意味する。この場合には、住居建物全体が従来の所有者またはその家族自身によって利用されるというもう一つの要件を必要とする。こうしたことによって、社会政策的な根拠から望まれている、数世代の家族が一つの屋根の下に共同で住むという事態が、建設法制上において裏打されることになる。

③ 商工業経営の拡張

商工業経営の拡張は、既存の建物および経営との関係で適切な場合に許される（第三五四四項六号）。従来は、経営の継続のために拡張が必要であるという要件が規定されていたが、これは廃止された。なぜならば、許可官庁にとって、こうした要件を

実効性あるものにすることは、不可能であるかあるいは著しい費用を費やす場合においてのみ可能であったからである。

5 土地整理

建設法典草案は、土地整理の概念の下に——既に現行法もまたそうしているように——建築用地区画整理と境界規制を総括している。土地整理に属するのはとりわけ、形状変更 *Umgestaltung* または交換によって存在している建築不能な地片から建築地片を造り出す措置である。連邦建設法上の土地整理法制は、実務において真価を発揮してきた。それ故、建設法典草案においては、この土地整理法制は、実務の必要と要請を考慮するために細部においてのみ変更を受けているが本質的な変更はない。

区画整理

区画整理法制における本質的な変更に属するのは以下のものである。

● 区画整理実施地域の拡大

現行法制によれば、区画整理の施行は適格地区詳細計画の適用地域だけに制限されている。例えば、単純地区詳細計画または移行的地区詳細計画 *übergeleiteter Bebauungsplan* が定められている都市中心部において、建設利用の規模および道路

Straßenführung を変更することなし、居住環境のみが改善されるべきであるような場合においては、右の様な制限は実務上しばしば困難をもたらした。

本草案は、こうした困難および類似の困難を生じさせないようになっている。それゆえ、本草案においては区画整理は単純地区詳細計画のある地域においても可能であると規定されている。例えば、必要な都市計画上の措置にとつて単純地区詳細計画で充分であるような場合においては、こうした規制によつて過剰な計画費用の出費が防止される。

● 区画整理法制と地区施設整備分担金法制の調和

現行の区画整理法制においては、地区施設整備施設のための減歩 *Flächenabzug* は、地区施設整備分担金法制によつて分担金を負担させられる地区施設整備施設によつてカバーされない。現行区画整理法制は、子供の遊場およびイミシオン防止施設に及ばない。政府草案は、この点で地区施設整備分担金法制への適合を図っている。

● 部分的区画整理計画の導入

実務においては、建築行為を促進するために、区画整理計画全体が策定される以前においても、既に区画整理地域の一部において許可される利用の実現のために必要な新しい法的状況を作り出すことがしばしば必要になる。本草案は、(関係者の合

意なし) 部分的区画整理計画の導入によつて、こうした必要性について配慮している。

境界規制

境界規制は土地整理の一手段であり、区画整理より簡単に取扱うことができ、とりわけ比較的小規模な境界変更において適用することができる。境界規制は、大抵は少数の地片に関してのみ導入され、通常は地片の位置および大きさは変更されず形態のみが変更される。特にこうした点で、区画整理と境界規制手続とは峻別されるべきである。本草案によれば、境界規制手続の適用は、地役権と並び建築負担にも及び、関係者の同意がある場合には不動産質権 *Grundpfandrecht* にも及び。

6 収 用

収用に関する規定——従来の連邦建設法第五八条ないし第一二二条および都市建設促進法第二二条——は、建設法典に承継される。現行法の規定は、数十年間に亘る実務において真価を発揮してきており、この点では、根本的には変更を必要としない。

次に示す法の簡易化に注目すべきである。建築地片についての市町村のための従来の収用特権は廃止される。これによつて、必要な収用は——現在でも都市再開発において行われてい

るように——、例えば、市町村から委託を受けた都市再開発主体または宅地開発企業 *Stellungsternnehmen* のために直接行うことが可能になる。連邦建設法および都市建設促進法の様々な箇所 で規定されていた、市町村の譲渡義務は、第八九条に統合・統一化され、著しく簡潔なものとなった。

収用手続法制においてはとりわけ、「収用登記 *Entscheidungs-vermerk*」制度が導入されている。これによって、収用手続に關係している地片取得者が保護され、かつ収用手続自体が担保される。更に、収用手続を州法によって規制する権限を州に与える規定も設けられている（上述Ⅱ4）。

7 地区施設整備

連邦建設法の地区施設整備法制および地区施設整備分担金法制は、建設法典に承継される。この点では、地方公共団体の実務が従前より出していた改善要求が実現される。

地区施設整備法制においては、草案は次のような改正を行うものである。

● 計画拘束の拡張

現行法は、公的な道路、街路、広場および緑地施設に關してのみ地区詳細計画を前提にしている。こうした列挙事項は、分担金を負うべき地区施設整備施設と一致しない。それ故に法案

は、適法性の要件としての計画要件を、子供の遊び場およびイミシオン防止施設の設立にも拡張している。

● 計画からの乖離の適法性

手続を簡易化するために、地区施設整備施設の設立の計画からの乖離が取るに足らないものである場合には、「当該の乖離が、近隣の諸利益を考慮しても公共の利益と一致しなければならない」という要件は課せられないことになる。草案は、計画の大綱だけを主眼に置いており、本来の計画の範囲を越える *Planüberschreitung* の場合には、負担金義務者が計画通りに施設を設立した場合以上の負担を負わないことおよび近隣地片の利用が著しい侵害を受けないことも主眼に置いている。

地区施設整備分担金法制における主要な変更は次の通りである。

● 住居道の負担金負担資格の復活

連邦行政裁判所の最近の判例によれば、車輛通行できない住居道 *nicht befahrbarer Wohnweg* は、それに接する地片を整備するための費用分担義務を負わないとされている。地片が「整備された」と認められるためには、車輛が進入 *Zufahrt* できなければならぬとするのである。この判例によって、市町村に分担金欠損がもたらされるだけでなく、住居道に接する者に、車輛通行可能な道路への費用を分担させることができなくなる

ため、車輛通行可能な交通施設に接する者への超過負担もたらされる。

本草案は、この判例によってもたらされる忍容できない結果を除去しようとしている。

● 地区施設整備分担金の事前支払の拡張

現行法によると事前支払は——その他の要件はおくとして——、当該の地片における建築企図が許可された場合に初めて請求することができる。本草案によれば今後は、建築許可の付与とは無関係に——諸州の地方公共団体の各税法の相応する規定に倣って——、地区施設整備の設置が開始された場合には事前に徴収できる旨を規定している。これにより、市町村の地区施設整備実務より出されていた要請が考慮され、市町村の財政負担が軽減される。建築主には、地区施設整備分担金を建築企図の総予算に組入れることができるという利点が生じる。少なからざる地区施設整備分担金を事後的に調達するのはしばしば困難であったのである。

立法の構想

建設法典草案における主要な改正点は、基本的な連邦法上の規定を遵守しつつ地区施設整備分担金法制について連邦法と異なる規制を行う権限を諸州に、与えたことである。しかしながら、建設地政策および建設法制上の機能を有するために連邦法

上で強行規定とされているような領域に関しては、州の立法者に右の様な独自の権限は与えられていない。連邦法上の強行規定には次のようなものがある。

● 分担金支払義務。

● 分担金を支払うべき地区施設整備設備の最終的決定。

● 地区施設整備費用の範囲。

● 地区施設整備設備の要件。

● 分担可能な地区施設整備費用への市町村の関与。

● 農業利用地片のための地区施設整備分担金の猶予。

● 地区施設整備分担金の部分的または全面的免除。

この様に草案中では州に立法権限を与えない領域が定められているが、こうしたことは、連邦的要素のより強力な助成および形成という意図に添って連邦法をより柔軟に形成することに役立つのである。

8 都市計画上の都市再開発

● 従来の建設法との融合

建設法典草案においては、連邦建設法、都市建設促進法、調整金令および整理措置令が統合されて体系的に新たに構成されている。連邦建設法および都市建設促進法の規定が統合されることになっているので、本草案の再開発に関する新第一三六条

以下においては、再開発法制の特殊性のためにその他の都市計画法制と実的に融合し得ない規定だけが統合されている。

こうしたことは、例えば区画整理に関する現在の規制に相応し、とりわけ再開発の準備および導入、特別の土地法制および諸主体の権利に関する規定にあてはまる。これに対して、都市建設促進法のその他の規定は、都市計画法制の一般規定と共に統合されている。以下の領域に関する従来の特別規制も、同様に都市計画法制の一般的規定と共に統合されている。建設基本計画、形質変更禁止、先買権、取用、市町村の譲渡義務、都市計画上の禁止、社会計画、苛酷調整、使用賃貸借・用益賃貸借関係、価格鑑定、行政手続ならびに宅地裁判部での手続。

都市計画の領域において複合融資の廃止が意図されていることとの関係で、都市建設促進法の財政規定および促進規定のうちで、とりわけ次の諸規定が承継されていない。第三八条二項二段および三段ならびに二a項および三項、第三九条、第四〇条、第四一条一項ないし三項、第四三条三項および四項、第四四条ないし第四九条および第五九条、第七一条ないし第七五条。これらの規定は、再開発・新開発助成手段および連邦の財政援助に関連しない限りにおいては、なお経過的に適用される。

● 再開発法制の簡易化

西ドイツの都市「建設法典」(田山・鈴木)

ドイツ連邦下院および連邦政府は、建設法典の準備作業中に、建設法典を見越して一九八五年一月一日においてすでに都市計画上の再開発措置の本質的な改善を施行する旨を決定した。従って、一九八四年一月五日の都市建設促進法改正法による法変更が建設法典に承継される。

この点で次の変更が重要である。

① 都市建設促進法第一〇条の削除

従来においては、都市建設促進法第一〇条によると市町村は「全用地に互って flächendeckend」、すなわち全再開発地域に関して、連邦建設法第三〇条の意味での地区詳細計画(「適格地区詳細計画」)を策定する義務を負っていた。

今後においては、この様な義務は廃止される。このことによつて、数年来出されてきた実務側の要請が考慮されることになる。こうして適格地区詳細計画を全用地に互って策定する義務は、一、五〇〇以上の都市計画上の再開発措置において廃止される。これによつて市町村は、再開発措置をより迅速に施行し、進行中の措置を迅速に終結へと導き、その結果新しい措置を受け入れる道を開くことが可能となる。

② 再開発法制上の許可手続の簡易化

再開発地域においては、地片の譲渡、地上権の設定および譲渡、地片に負担を課す権利の設定、地片の利用 Gebrauch oder

Nutzung に関する債権法上の合意（使用賃貸借、用益賃貸借など）および地片の分割は、その効力発生のためには市町村の書面による認可が必要である。更に、再開発地域においては、地表（*Erdoberfläche*）の著しい変更、認可は必要としないが価値増加的建築施設の建築またはかかる施設の決定的変更、認可を必要とする建築施設の建築または変更、または建築施設の廃止などは、認可がある場合においてのみ許される。

従来は、これらの法的事象 *Rechtsvorgang* または建築企図の総てについて、市町村の認可が必要であった。

今後において市町村は、建築企図および法的事象のうちで市町村が定めた事例について一般的に認可を与えることができる。

これによって、市町村は認可事件の件数を——再開発の必要性に応じて——著しく減少させることができる。こうしたことは、例えば現行法によれば認可を必要とする抵当権および土地債務の設定に関しては、おそらく実務上大きな意義を持つことになるであろう。

③ 調整金徴収の放棄

従来は、市町村は都市建設促進法第四一条九項の厳しい要件の下においてのみ、個別事例において調整金の徴収を見送る可能性を有していた。

今後は、全地域または地域の一部分に関して、市町村は調整金徴収の放棄を宣言することができる。そのための要件は、市町村が、地価の上昇は取るに足らないものでありそれ故に調整金によって期待され得る収入は行政費用と釣合が取れないものである旨を確認することである。市町村は、この様な調整金徴収の放棄を、再開発措置の終結時に初めて宣言することができるのではないではなく、再開発の施行中においても宣言することができるのである。

この様な改正によって、一方では、行政執行 *Verwaltungsvollzug* にとっては著しい負担軽減がもたらされる。他方では、市町村は、予想すべき負担に関する投資家、所有者および使用賃借人の不安を早期に解消してやることができ、これによって、投資状況 *Investitionsklima* および協力体勢 *Mitwirkungsbereitschaft* を改善することができる。

④ 簡易手続

更に、一九八五年一月一日より既に市町村は、新再開発措置に関しては、特別土地法制の適用が再開発施行にとって必要でない場合には、こうした特別土地法制の適用なしに再開発を施行する権限を与えられている。

従来は、あらゆる再開発手続において、とりわけ次のような再開発法制上の特別規定が適用されるものとされていた。

再開発事項の登記、特別補償規定（再開発による価格上昇の排除）、調整金の徴収、区画整理における相応原則、特別先買権、市町村の土地取得権行使の授權、建築企図および法的事象における認可義務。

今後は、これらの規定は、「簡易手続」が用いられる場合には、適用されないことになる。このことは、簡易手続が適用される際には、土地法的観点から見れば、「再開発地域については、」その他の市町村地域との相違が存在しないということの意味する。調整金に代えて市町村は、連邦建設法による地区施設整備分担金および地方公共団体の税法による分担金を徴収することになる。

簡易化の重要なポイントは、市町村は、必要でない場合には、特別土地法の適用を度外視できるという点にある。手続、特に、準備、市民参加、助成および税法上の規定に関しては、従来の法制の通りである。こうした規制によって、再開発の様々な手続が回避され、これによって行政執行 *Verwaltungsvollzug* が簡易化される。更にこうした新規制によって、州、都市および市町村は、従来は「都市建設促進法の枠外において」施行されてきた都市更新プログラムを、統一的に、つまり都市建設促進法の簡易手続において施行する権限が与えられる。このための主要な要件は、この都市更新措置が、都市計画上好まし

くない状況を除去することに役立つということである。ドイツ連邦下院は、この改正の審議の際に、都市計画上の再開発措置によって、現在および将来の都市更新の重要課題を解決し得るという点を指摘し、とりわけ次の様な任務を遂行すべき旨を指摘した。

●都市計画上の構造転換を理由として用地の利用変更 *Umnutzung* を行うこと、例えば、利用されていない商工業用地の整備 *Aufbereitung* をすること。

●今まで分散的に建設されてきた新規住宅地 *Siedlungsgebiet* の建築密度を上昇させること。

●開発地の需要の減少を理由として、従来の建築再利用地の用途を変更すること *Umwidmung*。

●混合地域において多様な利用を契約によって形成すること。

●土地保護の課題、および元の工業地域および商工業地域の再整備上の任務。

●騒音軽減防止措置 *Lärmsanierung* 上の任務。

●都市計画上の新開発措置

衛星都市の時代、そして外部地域において新しい建設用地が大規模に指定される時代は過去のものとなってしまったから、都市建設促進法による都市計画上の新開発措置の手段は、今後はもはや実務上は小さな意義しか有しない。都市計画上の新開

発措置は、今日修正されて主張されている外部開発の構想に相応する社会民主党議員団の大質問に対する連邦政府の回答を参照—— Bundestag-Drucksache 10/3690)。

しかしながら、進行中の措置の施行にはなお数年を要するであらう。それ故に、都市計画上の新開発措置に関する法制は、建設法典に承継されるものとされ、進行中の措置についてはその終結まで継続適用されるものとされている。

9 都市計画上の保全条例

都市計画上の保全条例は、実務上ますます真価を発揮してきた。それ故に事物的適用領域は変更されない。さらに保全条例は、市街地、都市形態および景観の保全手段として一層改善されている。この点では、——記念物保護法制と同様に——利用変更が許可義務に服せしめられ、それと並んで、当該地域の都市計画上の形態に基づく都市計画上の属性を保全するために、建築施設の設置も許可義務に服せしめられる旨が規定されている。

10 都市計画上の禁止

都市計画上の禁止に関する規定も建設法典に承継される。利用禁止(第三九条)のみ削除される。この規定は実務上意義が

なかった。

都市計画上の禁止の意義は将来においては、禁止規定の直接的適用という点ではそれほど大きくなく、間接的な適用において大きくなるであらう。私的領域における計画実現過程においては、時々、地片所有者への忠告および必要に応じての財政的支援が中心になるであらう。それゆえに禁止の適用地域を拡張すべき根拠は存在しない。都市計画上の禁止の承継によって、計画に適合する利用の実現はどんな場合においても、引き続き地片所有者の自由 Betreiben に委ねられる旨が明記される。

11 社会計画および苛酷調整。〔再開発等の措置の際の既存の〕使用賃貸関係および用益賃貸関係〔の処置〕

連邦建設法および都市建設促進法における社会計画および苛酷調整(激変緩和措置)ならびに使用賃貸関係および用益賃貸関係に関する規定は、統合され、簡素化されて建設法典に承継される。都市計画法制内の社会的利益の保護規定は、変更を受けることなく維持される。

12 農業構造改善のための措置に関連する都市計画上の措置

置

一方での市町村と、他方での農業構造上の措置の管轄権、特

に農地整備についての管轄権を持つ官庁との間の緊密な協働は、とりわけ農村空間 ländlicher Raum においては、秩序正しい都市計画上の発展のための重要な前提条件である。それ故に現行連邦建設法の第Ⅶa 部は、建設法典に承継される。新規住宅地等開発企業の代替地調達に関する連邦建設法第一四四e 条およびライヒ植民法による先買権は、ライヒ植民法に統合される。

13 都市計画上の契約

本法律草案は、計画実現の領域においても、建設基本計画法制および建築許可法制の領域におけるのと同様に、契約規制が大きな意義を有しているという解釈を基礎に置いている。都市計画法制は、多数の規定においてこのことを明文で承認し、または契約規定を暗黙の前提にしている。法律草案は、最近の最上級裁判所の判例において明らかにされたところに従ってこれ以外に都市計画法制上の契約を規制することは意図していない。

14 価格鑑定

価格鑑定に関する規定は改正された。この改正によると、二五年間の実務において真価を発揮してきた鑑定委員会制度なら

びに本草案による価格鑑定の大綱は存続し続ける。名誉職としての鑑定家によって構成される独立の鑑定委員会、取引価格概算、売買価格集およびそれらの分析評価ならびに適正価格は、今後も法律によって維持される。これらのことは総て、価格鑑定が土地法制・補償法制・憲法の要請を満たすような価格鑑定制度を維持するために必要である。しかしながら本草案は、特に連邦法上で鑑定委員会を組織するために、絶对的に連邦統一でなければならない分野に限ってのみ、非常に完全主義的な詳細規定を認めるようにしている。

付録

建設制度における非官僚主義化
(中間総括)

一九八四年に、連邦建設大臣は連邦内閣に対して、現行の建設法制および建築規格の短所を指摘する報告書を提出した。連邦内閣は、一九八四年二月二日に広範な行動要綱を決定した。この両者は、連邦政府が建設制度における法制および行政の簡素化に努力する際の基礎になっている。

こうしたことを目標として導入された措置は、この間広範に進展している。こうした措置は、州の建設省、地方公共団体の

上部団体、建設業界の諸団体および職能団体から、広範な賛意と支援を受けている。

その重点は以下の様である。

- 新建設法典。
- 住居法制における簡易化。
- 連邦のいわゆる建設関連法制の簡易化。
- 技術的建築規格の簡易化。
- 建築給付に関する請負令 *Verdingungsordnung für Bauleistungen* (VOB) の簡易化。
- 建築財務行政の管轄領域における連邦の建築課題の実施のための要綱 (RBBau) の簡易化。

1 住居法制

一九八五年住居法簡易化法

一九八四年二月二二日に連邦建設省は、連邦内閣に対して、第二次住居建設法および住居拘束法を簡易化する法律草案を同年中に提案すると発表した。

この草案は発表通りの期間内に発表され、一九八五年の住居法簡易化法は、同年七月一七日に施行された。

この新法律は、二件の法律と二件の法規命令を廃止した。これと並んで、社会住居に課せられていた建築上の要件で時代遅

れとなったものも多数廃止した。更に新法は、建築主による自己給付の証明に関する規定をより一層の柔軟なものにした。公的に助成されている住居に関しては、両親を子供の家に同居させることが容易になった。

公的資金が事前に返済されている持家および所有住居 *Eigentumswohnung* に関しては、法律による拘束が廃止されたことが特別な意義を有する。この様な簡易化によって、管轄官庁のもので、五〇〇、〇〇〇件の関係文書 *Act* が即座に最終決裁可能となった。

住居法制におけるその他の簡易化の検討

● 住宅費用補給金と社会扶助の調整

住宅費用補給金法の改正が検討される。現在では、社会扶助または戦争犠牲者救護の継続的給付をも併せて受領している住宅費用補給金受給者がいるが、この改正によれば、こうした受給者のうちの圧倒的多数に当たる四〇〇、〇〇〇人について、今後は、住宅費用補給金は、その申請がなされるだけで、裁定が下されるものとされる。

● 近代化・エネルギー節約法 (ModErg) の廃止

この法律は、対象がなくなってしまった。なぜならば同法施行のための予算がないからである。それ故、同法は連邦政府の第二次法整序法の枠内において廃止されるべきである。

自己利用住居所有権の税法上の助成の新規制のための法律草案

連邦財務大臣の署名のある法律草案がドイツ連邦下院に審議のために提出されている。連邦建設大臣の簡易化政策と軌を一にして、「利用税」の廃止が規定されている。このことによつて、約七万人の市民が、所得税申告のために付属資料五に一年に一度書込む作業を行わなくてすむようになる。

2 連邦の建築関連法の簡易化

建築関連法の総括

一九八四年二月二二日に連邦内閣は連邦建設大臣に、都市建設計画または建築の促進に対して影響を持つ連邦の公法規定（建築関連法）を把握し、吟味し、かつこれらの規定が廃止され得るか否かあるいは簡易化され得るか否か、およびそれはいかなる範囲においてであるかを確定することを委託した。

建築関連法の総括はこの間に終了した。これらは総計、七一件の連邦法律、一〇四件の連邦法規命令そして一〇八件の連邦の一般的行政規定に及んだ。

建築関連法の審査

それに引続く検討の結果、まず第一に広範囲に互る簡易化に関する提案がなされた。連邦および州の代表からなり、連邦建

設大臣を議長にするプロジェクトグループは、四〇件の連邦法律および連邦法規命令に関する八〇件の簡易化提案を作成した。州建設大臣会議は、一九八五年六月一日および一四日にこの提案の通知を受けた。

提案は即座に管轄の各連邦部署に伝達された。この間、提案の半数以上に対して具体的な見解が提示され、その圧倒的多数に関して同意がなされている。一九の提案に関しては、代替提案が確定している。その他の提案に関しては、近い将来において担当者のコメントが発表されるであろう。

簡易化は次の点に関係する。

- 各時々の手続の現在への適応。
- 建築上の要件で、異常なものまたは過剰なものの廃止。
- 二重規制の廃止。
- 各専門諸法律における建築上の諸要件を分かりやすく総括すること。

プロジェクトグループは、現在その他の連邦法律および連邦法規命令を検討することになっている。同グループは、一九八六年冒頭には追加的提案を行うであろう。

新しい建築関連法制の抑制

新しい建築関連法制をこれ以上作り出さないようにするために、一九八四年六月二〇日の内閣決定によつて、連邦政府の共

同執務令が変更され、その結果連邦建設大臣が建築関連法の規定を準備段階でも引用できるようになった。具体的な提案に際して既に、連邦建設大臣の事前の参加は、建築関連法制の新規定を増やし過ぎないようにするのに役立つということが実証されている。

3 建築規格

現行建築規格の検討

建物の要件を規定する技術的規制の領域からも、重要な簡易化手段が提案されている。

●ドイツ工業規格 (DIN) の建築規格の検討は相当に進んでいる。連邦州プロジェクトグループの作業は既に、個々の建築規格を完全に廃止したりあるいは著しく簡易化するための七五の提案を DIN に対して行った。近い将来更に提案が行われることになっている。

●建築素材の監督範囲を制限するために、安全技術上少しの危険しか示さない多数の規格に関して、材料審査施設および監督団体による外部者監督の廃止が提案されている。

●高層建築の重要な建築技術上の規格 (火災予防または音響予防など) は、建築制度規格委員会の連絡協議会が、分類した建築材料、建築部品、その他の事例を諸規格から統合して、簡単に

分かりやすいものに改正するか、あるいはそれに相応する措置を取った。これによって、規格外で適切な統合をして新しい事例を採用することが容易になった。

●建築制度規格委員会の新しい規格構想は、基本規格と適用規格とを区別している。こうしたことは、既に実行されている転換に倣って、他の重要な建築技術の領域に委ねられるものとされている。連邦および州の建設大臣はこの点で既にいくつかの提案を行っている。

新しい建築規格作成の抑制

建築規格領域での新しい意識を生み出すために、連邦建設大臣は、総ての生産者、規格の適用者および利用者を、一九八四年一月一日および一二日に規格会議へ招いた。会議での合意は、三〇の勧告という形で集約された。参加者の総ては自己規制という方式で従来からこの勧告を遵守してきている。そのため一九八四年には、公共機関の申請による新しい建築規格は制定されていない。経済界の提案によって新たに行われた規格の申請の数もまた、顕著に減少している。連邦および州の建設大臣はさらに、規格の内容を厳格な最低限度の要請／基準に制限しようという努力を行っている。規格に関する規範 (DIN 980) は、これに相応して補完されるものとされている。

建築制度における規格制定機関の協働および相互協調を改善

するために、連邦建設省は規制策定機関との間に一連の相互協定を結び、共同の会議を召集した。これはさらに一九八五年にも行われるものとされている。

4 建築給付に関する請負令 Verdingordnung für Bauleistungen (VOB) および建築財務行政の管轄区域における連邦の建築上の任務実施のための要綱 (RBBau)

国家的建設任務の遂行の際に重要な役割を演じるこの要綱は、この要綱のために設置された連邦・州合同作業班によって、簡易化の可能性について徹底的に検討された。提案は、一九八五年の末においてもなお審議され、一九八六年には変更されるものとされている。その提案には、自由業として活動している建築家、園芸・農業、エンジニア、およびその他の専門家が参加をしやすいように改善しようとする努力が含まれている。

〈後注〉

文中中「……」内は、訳者が挿入したものである。