



Title	行政法理論における主観的権利の現代化：EU環境法における「個人の権利」とそのドイツ行政法に対する影響を手がかりとして [論文内容及び審査の要旨]
Author(s)	谷, 遼大
Citation	北海道大学. 博士(法学) 甲第14324号
Issue Date	2021-03-25
Doc URL	<a href="http://hdl.handle.net/2115/81614">http://hdl.handle.net/2115/81614</a>
Rights(URL)	<a href="https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/">https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/</a>
Type	theses (doctoral - abstract and summary of review)
Additional Information	There are other files related to this item in HUSCAP. Check the above URL.
File Information	Tani_Ryota_review.pdf (審査の要旨)



[Instructions for use](#)

## 学位論文審査の要旨

博士の専攻分野の名称 博士（法学） 氏名 谷 遼 大

審査担当者	主査	教授	岸本太樹
	副査	教授	山下竜一
	副査	教授	米田雅宏

### 行政法理論における主観的権利の現代化

—EU 環境法における「個人の権利」とそのドイツ行政法に対する影響を手がかりとして—

本論文は、「行政法のヨーロッパ化」の衝撃に揺れ動くドイツ行政法学の議論を手がかりとして、「行政手続若しくは行政過程の局面における私人の参加論」又は「行政訴訟の局面における原告適格論」を議論するうえで基盤となる「個人の主観的権利概念」を再検討・再構築することを目指とするものである。本論文は、EU 環境法を題材として「個人の権利」概念を紹介・分析する「第一部」（第一章乃至第二章）と、ヨーロッパ法の影響下にあつて個人の権利概念の修正を迫られているドイツ行政法学説の発展・展開動向を分析する「第二部」（第三章乃至第五章）から構成されている。

「第一章」では、ヨーロッパ法のうち、特に EU 環境法における「個人の権利」概念の生成と発展・展開について、欧州司法裁判所の判例の紹介と分析が行われている。EU 法においては、1963 年の van Gend & Loos 判決が起点となって、個人の権利には、「個人の法的地位を保護する機能」と並んで「客観法を効果的に実現する機能」があるとの理解が普及しており、ドイツ（及びそれとほぼ同じ思考枠組みに立脚してきた日本）の伝統的な「権利」概念に比べ、比較的緩やかに個人々人に対して「権利」を認める傾向にある。この点、「第一章」の分析によると、1990 年代の議論においては、それが「個人の権利」と言いうるためには、利益と規範的な関係がなければならないこと、したがって単なる「事実上の利益」では「権利」を基礎づけるには不十分であり、少なくとも「間接的には」、「狭義の個人的な利益（例えば、生命、健康、財産）に関わること」が必要であるとする理解が存在したという。

他方、「第二章」では、欧州司法裁判所が、特に 2000 年代以降、さらに「権利」概念を柔軟に認める方向に舵を切っており、例えば「良好な自然環境を享受する利益」や「生態系や種の保全」など、先に述べた「狭義の個人的な利益への間接的関連性」という観点からすれば本来「権利性」を否定されてしかるべき利益についてまで「個人の権利」を認める判決を下すようになっていること、こうした欧州司法裁判所の動向を背後から支えているのが、所謂オーフス条約の存在であることを論証したうえで、「不特定多数者が共有的に享受する一般公益と不特定多数者から区別される個人々に排他的に帰属する個別的利益とを厳格に区別し、後者に対してのみ権利性を承認し、以て原告適格等を承認してきたドイツ」と「オーフス条約等を基盤に個人の権利を緩やかに承認する EU 司法裁判所」との間に見過ごし得ないほどの「軋轢」が生じるに至ったことが示される。

本論文「第二部」は、第一部で確認された個人の「権利」概念をめぐる EU 法とドイツ法との間で生じた軋轢に目を向け、ドイツ行政法学がこの軋轢を解消するため、どのような理論的対応または対処を試みているかを検討している。

まず、「第三章」では、EU 法との間に生じた「権利概念をめぐる軋轢」を解消するため、ドイ

ツ行政法学上、三つの対応策、すなわち、①訴訟的解決策（ドイツの権利論の例外として、EU 法上の権利を理解する見解）、②実体法的解決策（ドイツの権利論ないし原告適格論を拡大することによって EU 法上の権利を包摂する見解）、③立法論的解決策（EU 法上の権利に関する特別規定の創設又は現行の法律規定の削除による解釈の柔軟性確保により解決を図るべきとする見解）が提案されていること、近年、ドイツの判例の中には、欧州裁判所の動向等を意識して、上記②の「実体法的解決」に依拠する形で「権利」概念を緩和しつつ、比較的柔軟に、個人の権利性を肯定し、原告適格を柔軟に承認するものが出現しつつあることが指摘される。他方、「第四章」と「第五章」は、こうした近時の判例動向に対するドイツ行政法学上の学術論議に焦点をあて、これを批判的に捉える学説を「第四章」で、逆にこれを積極的に理解する学説を「第五章」で取り扱い、各見解の内容、その背後にある思考を詳細に紹介・分析している。

「第四章」では、欧州司法裁判所判例と軌を一にするやり方で「主観的権利の概念を拡大」し、又は「主観的権利の侵害を問わない訴訟を安易に立法化」することに極めて慎重な姿勢を示す代表的論者として K・ゲルディッツ等の見解が取り上げられている。谷氏の理解によるとゲルディッツ等が「個人の権利概念の安易な拡張」または「公益団体訴訟の安易な立法化」に慎重な姿勢を示す背景には、「行政裁判権の正統性」の問題があるという。すなわち、行政裁判権は、違法な行政決定による侵害から「個人の権利を保護する」ものであって、その正統性は、「違法な行政決定から保護されるべき個人の自由」に根拠を見いだす（個別的な正統化）。これに対し、2000 年代以降の欧州司法裁判所のごとく、「個人の権利侵害とその救済という図式を想定できない局面」であるにもかかわらず、いとも簡単に権利概念を拡張して原告適格を認め、或いは環境保護団体等に広く訴権を承認することになれば、「個別的な正統性の根拠なく行政裁判権が行使されること」になりかねない、というのである。谷氏の分析によると、ゲルディッツのように、ドイツの行政訴訟制度があくまで個人の自由を基盤とし、その救済を図ることが行政裁判権の正統性の根拠であることを根拠として「権利性を過度に認定し、又は公益団体訴訟を安易に立法化すること」に対して異論を唱える見解は、ドイツにおいて、近年においても依然、有力に主張されているようである。

他方「第五章」では、これとは逆に、近時、ドイツにおいても、ヨーロッパ司法裁判所の思考様式に親和的な見解も主張され、それが判例においても一部採用され、支持が徐々に増えつつある事実に焦点が当てられている。権利性を比較的柔軟に承認する欧州司法裁判所の見解に親和的な見解を提示した代表的論者として、本論文は、連邦憲法裁判所の判事でもある J・マーキングを取り上げている。マーキングの理解によれば、市民の権利は、伝統的な意味での「防御権的なブルジョワとしての市民の権利」から、「能動的な市民の自由を主張するシトワイヤンとしての市民の権利」をも包摂しなければならず、伝統的なドイツの主観的権利概念は、それ自体が拡大されなければならない。本章において谷氏は、かかるマーキングの見解を詳細に分析し、その意義及び利点として、これまで「個人の保護」を重視してきたドイツ行政法学において十分な位置付けを与えられてこなかった「監視者の権利」（例えば立法者によって創設された個人の情報請求権や参加権などの政治的次元のある権利）を「法システム」の中に明確に位置づけることができる点を指摘し、これを魅力的な見解として高く評価している。

本論文は、行政過程への市民参加論や行政訴訟における原告適格論などを検討する際の基盤となるべき「行政過程における私人の地位」について、EU 法の影響のもとで日々変容を迫られつつあるドイツ行政法学がどのような理論的対応をしようとしているのかを丹念に追い、そこで得られた知見をもとに、この問題に関する我が国行政法理論が進むべき方向性を探ろうとする意欲的な研究である。なるほど谷氏が「第五章」で取り上げ、その意義を高く評価したマーキングの見解が、同じく「第四章」で取り上げたゲルディッツ等の主張する「行政裁判権の正統性」をめぐる問題に「果たして十分応え切れているのか」については、より詰めた検討が必要であり、また、

本論文で解明された知見を基盤に、「我が国の行政法理論が具体的にどのように変容していくべきなのか」については、未だ検討が不十分な点あることは否定できないところではある。しかし、EUの環境法領域における欧州司法裁判所の判例を多数取り上げ、これを丹念に分析した上で、ドイツの行政法学がそれをどのように受け止め、理論的に対処しようとしているのかをここまで詳細に分析したものはこれまで存在しない。以上のことから、審査委員全員一致にて、本論文は博士（法学）の学位を授与するにふさわしい水準に到達しているとの評価に達した。