

道路行政の意思決定・執行方法における道路法の課題

三好規正*

戦後のわが国の道路行政は、物流空間としての道路整備に主眼を置き、自動車交通優先で進められてきたため、地域空間としての多面的利用は排除されてきた。しかし、今後は、少子高齢化社会等を背景に、住民意思を重視し、まちづくりと連携した道路ガバナンスへの転換を図る必要がある。このためには、道路行政における合意形成手続きの法制度化とローカル・ルールとしての条例の活用を図ることが必要であり、占用許可制度の見直しとあわせた道路管理の適正化も求められる。このような視点から道路法改正の提言を行うものである。

Issues with the Road Act concerning Decision-Making for Road Administration and the Enforcement System

Norimasa MIYOSHI*

In the postwar era, road administration in Japan has focused on roads as a space for logistics and placed priority on automotive traffic. As a result, use of roads as multiple-use local space has been neglected. However, given the situation of an aging society with fewer children, a shift is needed to road governance that places more emphasis on the will of local citizens and is well-coordinated with town planning. To this end, laws must be established for consensus-building in road administration and ordinances should be utilized for local rules. Also, improvements to road administration should be devised in parallel with a review of the road occupancy permit system. Revisions to the Road Act are proposed from these standpoints.

1. はじめに

戦後の高度経済成長とともに自動車が大衆化し、物流空間としての道路整備を推進する必要性が高まるにつれて、道路空間における地域住民の生活利用や商業利用は一貫して排除されてきた。しかし近年、公共空間としての道路を地域活性化や都市における賑わいの創出等の観点から利活用しようという試みが全国的に進められつつある。また、少子高齢化社会の到来等を背景に、今後重点的に推進されるべき施策も少なくない。とりわけ、高齢者のように移動

手段に乏しい交通弱者にとって生活しやすいまちづくりのためには、商業・生活空間としての中心市街地の再活性化や車から公共交通機関への転換（モーダルシフト）が不可欠と考えられる。これらは、道路法制のあり方も密接に関連性を有するものである。

本稿においては、これまでの車の通行を優先した道路に替えて、歩行者の視点に立ち、地域のまちづくりにも寄与しうる公共空間としての道路を実現するための法制度論について、道路行政の意思決定と執行方法を中心に若干の考察を試みることにしたい。

2. 道路行政におけるガバナンスへの視点

2-1 道路とまちづくりの連携

わが国の公物管理は、縦割法制の下、各行政分野

*山梨学院大学法学部教授
Professor, Faculty of Law,
Yamanashi Gakuin University
原稿受理 2010年3月1日

における相互の有機的関連性をほとんど顧慮することなく進められてきたといえる。道路の場合、自動車交通の円滑な処理を目的とした公物として位置づけられ、道路区域と区域外を明確に区分した道路管理者による一元的管理が行われてきたことに伴い、地域と道路の一体性が薄れ、道路は地域の生活環境から切り離された存在となってきた。しかし、これからの時代は、道路管理者、河川管理者、公園管理者などの公物管理主体は、地域住民とともに、総合的視野をもってまちづくりを担っていくことも求められる。「まちづくり」とは多義的な用語であるが、都市計画や公共事業といったハード面だけでなく、景観、まちの雰囲気、生活の質といったソフト面も含めた地域社会の形成を住民の意思を踏まえて図っていくというニュアンスを含んだものである¹⁾。

道路など公共施設空間のみならず、その上空や地下空間までを含めた都市空間の全体を公物空間として把握し、その利用のあり方を都市計画的に総合的に管理する法システムの構築はこれからの課題である²⁾。とりわけ、都市空間形成に関する行政活動全般を規律する都市法・まちづくり法の分野においては、当該空間のある種の水準の設定と保持について、私的主体も公的主体もさまざまな関わりをもってその地域の関係者により共同決定³⁾していくという性格が重要視されなければならない。

ところが、これまでわが国では、公共事業の「公共性」がその便益のゆえに自明視されてきたことから、さまざまな公共事業に関する合意形成という問題意識はきわめて希薄であったといえる⁴⁾。道路については、建設すること自体がまさに公益にかなうものという前提に疑義をさしはさむ余地はなかったのである。

しかし、価値観の多様化が進む中で地域住民の理解なくして公共事業を進めることは困難となってきたことから、合意形成を早期の段階から進めるパブリック・インボルブメントの試みも導入されつつある。これは、道路建設という結果によって実質的利益あるいは不利益を受ける住民がコミットできるシステムの形成を意味している。そこでは、道路管理のあり方を道路管理者に全面的に委ねるだけでなく、地域内部の関係者による合意によりルールを定めていくこと⁵⁾、すなわち合意形成による地域づくりの一要素として道路を位置づける視点が重要なものとなる。したがって、道路の新設の場合はもちろん、既存道路の維持・管理のあり方についても、それを

まちづくりの一環としてとらえて多様な主体が関わりを持ち、共同的意思決定に組み込む「合意形成のしくみ」の法制度化が検討されなければならない。

従来の住民参加の制度は、行政決定前後の手続きとして、公聴会や計画縦覧期間中における意見書提出等により住民意思を聴取する仕組みが主流であった。しかし、このような事実上形骸化した手続きに対する批判が高まり、その後、政策立案・決定・実施・評価の各過程において住民が当事者として主体的に関わる「住民参画」、さらには、行政と住民が対等の立場で協力関係を構築する「住民協働」へと、求められる住民のコミットメントは変化してきた。

そして、現在では、ガバナメント(統治)からガバナンス(共治)への移行が重視されるようになってきている。ガバナンスとは、一連の政策形成過程において行政、住民、企業など多様な主体が継続的に協働し、望ましい政策の実現を図ることによって多岐にわたる地域課題を解決する実践活動である。これはさまざまな行政分野において要請されるものであり、道路行政においても「道路ガバナンス」の確立は、今後の課題である。

なお、最高裁2008年9月10日大法廷判決(判例時報2020号18頁)は、土地区画整理事業計画の決定を『「行政庁の処分その他公権力の行使に当たる行為」に当たると解するのが適当』として計画段階での提訴を認めたが、同判決における藤田宙靖裁判官の補足意見は、「立法政策的見地からは、決定前の事前手続における関係者の参加システムを完全なものとし、その上で、一度決まったことについては、原則として一切の訴訟を認めないという制度を構築することが必要」と述べて、計画段階からの合意形成措置について立法的対応の必要性を指摘している。このためには、政策立案過程への住民参加手続きが不可欠であり、それは「何が公益であるかが不明確になっているという状況」を背景にした「行政による公益の発見・実現過程に国民が参加する現象」⁶⁾としてとらえることもできる。

ここで、地域振興と道路行政の連携についての一例を挙げてみる。愛媛県松山市の道後温泉本館は、1894年に建造され、国の重要文化財の指定を受けた浴場施設である。従来は、この温泉本館の正面玄関前を県道が通っていたが、幅員狭小で渋滞が多発しており、観光客らは、車の間を縫うようにして道路を横断し、正面玄関前において短時間で記念撮影を行うことを強いられていた。付近に余裕のある空間

が不足していたため、周囲を散策して温泉街の雰囲気堪能することはできなかつたのである。そこで松山市は、地元商店街・旅館組合や都市計画専門家らの意見・要望を踏まえて、街路整備事業に着手した(工期：2006年1月～2007年4月)。その際、愛媛県と協議して、本館正面玄関前の県道と本館背後を通過していた市道を交換する形で市道認定を行い、道路管理者として整備を実施した。県もこれに協力し、同時に県道改良工事を行った結果、幹線道路の機能は本館背後を通る拡幅された新県道に移され、市道移管された本館正面玄関前の道路は歩行者専用道路として整備された。この結果、そこは浴衣姿の宿泊客や観光用人力車が本館の周りをゆったりと巡ることができる回遊空間・滞留空間に変貌し、路上で地域振興のための各種イベントなどを行うこともできるようになった。

この事例は、まちづくりと一体となった道路整備によって地域の顔である観光スポットをアメニティー空間として再生させることが可能であることを示しているように思われる(事業に関する一連の経緯等については、松山市都市整備部道路建設課でのインタビューによる)。

2-2 道路行政における合意形成手続きの法制化

近年、公物管理法においては合意形成手続きをビルトインしたものが多く見られるようになってきている。例えば、河川法においては、河川管理者は、河川整備計画の案を作成しようとする場合において必要があると認めるときは、河川に関し学識経験を有する者の意見を聴かなければならないこと(河川法16条の2③)および必要があると認めるときは、公聴会の開催等関係住民の意見を反映させるために必要な措置を講じなければならないこと(同条④)が1997年の改正によって定められた。また、都市計画法においては、市町村は住民又は利害関係人から地区計画等に関する都市計画の決定若しくは変更又は地区計画等の案の内容となるべき事項を申し出る方法を条例により定めることができること(都市計画法16条③)および都道府県又は市町村は住民又は利害関係人に係る都市計画の決定の手續に関する事項について条例で必要な規定を付加することができること(都市計画法17条の2)が、2000年改正により規定された。さらに2002年改正により、地権者やまちづくりNPO等が都市計画の素案の対象地の区域内の土地所有者および借地権者の3分の2以上の同意を得て

都市計画提案を行うことができる(都市計画法21条の2)とする規定が新設されている。また、その他の法律においても前述のように公聴会、縦覧・意見書の提出といった規定が設けられているものは少なくないが、運用実態は、多くの場合、参加者が限定的で、行政の側が形式的に聞き置くだけの機会にすぎなくなっているという限界がある。

一方、道路管理に関する住民のコミットメントについては、これまでは「道路清掃・美化」という事実行為にはほぼ限定されてきたとあって差し支えない。それは、前述のように道路が道路管理者の一元的管理の下、通行以外の機能を担う必要性に乏しかったことに起因すると考えられる。しかし近年、市民・NPOによるまちづくり活動などの活発化に伴い、地域による公共空間の管理・運営が重要な要素となっている。

そのような中で地域ニーズに合致した道路整備・管理を実現するためには、地域住民らによる道路計画そのものへの関与の正当性を立法的に承認することが求められることになる。

そこで、道路法においても『道路計画提案』(仮称)の制度を検討する余地はないであろうか。まず、道路法において『地区道路協議会』(仮称)の組織を明文で規定し、都市計画法21条の2の規定と同様の提案権を付与することが考えられる。そして、当該協議会は、道路管理者との間で協定を締結した上で、道路改良や維持管理、道路空間の活用等に関する計画を定め、道路管理者(場合によっては公安委員会も含む)に対して提案することができる旨を規定する。なお、当該協議会は道路利用者、道路付近の居住者などで構成するものであり、規約等を有し、代表者の定めがある団体で地元市町村長の同意を得て道路管理者に届け出を行い、道路管理者が公告したのものとする。協議会の構成主体として想定されるものとしては、例えば地元商店街・商工会議所、まちづくり活動を行うNPO・公益法人等、自治体の条例等に基づくまちづくり協議会、景観法に基づく景観整備機構、中心市街地活性化法に基づく中心市街地整備推進機構などがある。

他方、このような組織・手続きにおける難点は、一般住民らと道路管理を担当する行政職員との間の専門知識や情報量の格差である。政策形成過程における合意形成手続きを実効性あるものにするためには、公物管理者と住民等の技術的あるいは法的対話を促進するファシリテーターの育成が不可欠である。

このためには、住民側からの原案（いわゆる「たたき台」）を作成するためのコンサルタントのあっせんや必要経費の補助といった予算措置を行政側において行うことが望ましい。そこで、道路法において国・都道府県・市町村は、前述の『地区道路協議会』に対し、計画の作成に要する経費の一部を助成することができることおよび計画策定活動を支援するために必要があると認めるときは、道路に関する情報の提供、技術的な支援等を行うことができるとする規定を創設することが考えられる。

また、その活動については、道路管理者と地元市町村、事業者、住民、NPOらが相互に連携したグラウンドワークトラスト⁷⁾の組織とし、道路管理者とのワークショップ（行政担当者も加わった小グループごとに簡単な作業などを通してプランをまとめあげていく方式）による協議を行うことが望ましい。そして、ワークショップで行った内容を公開し、その内容について意見を求めるといった事後手続きも必要である。

自治体の条例においては、例えば、箕面市まちづくり推進条例33条は、条例で定める地区まちづくり協議会の行うまちづくり活動の支援のための技術的支援やまちづくり計画案作成経費の一部助成を規定している。また、ワークショップに関しては、西東京市市民参加条例21条は、「課題、問題点等の抽出と選択を通して、複数の市民との一定の合意形成を図る必要がある場合は、市民と市及び市民同士の自由な議論により市民意見の方向性を見出すことを目的とする集まり（市民ワークショップ）を開催する」と定め、鹿児島市の市民参画を推進する条例6条においては「市民と市又は市民同士が、相互に議論することにより案を作り上げていく手法で行う市民参画のための手続」をワークショップと定義している。

このようにして、道路管理者と住民とが連携し、時間をかけてゆっくりと対話する機会を増大させることで、例えば地域のまちづくりにおける道路、公園等のあり方の協議やLRT（Light Rail Transit:次世代型路面電車システム）導入に向けた検証など、所管する行政の縦割りを越え、年度ごとの事業計画の枠をも越えた地域住民の視点からの状況把握や意見交換が可能となると思われる。

2-3 ローカル・ルールとしての条例の活用

「国の省庁が地域で解決すべきことまで口を出すという日本の法制度と慣例は、戦前のすべての道路が国の営造物であり、国におうかがいを立てないとい

も決定できないという法制度・慣例をいまでも引きずっているようなものである」⁸⁾といった批判を乗り越えて、今後、地域のまちづくり行政や景観行政など諸施策と連携した総合的対応を図るためには、地域特性を踏まえたローカル・ルールによる自己決定権の拡充が不可欠である。2000年の地方分権改革により、国と地方は対等・協力関係となり、地方公共団体は、地域における行政を自主的かつ総合的に実施する役割（地方自治法1条の2①）を広く担うことになったことに鑑みると、法律はできるだけ地方の自主性を制限しないように限定的に解釈されるべきであり⁹⁾、地域特有の立法事実に応じ条例による上乘せ・横出しを広く認める立法政策が進められるべきである（例えば法律に、「都道府県又は市町村が、〇〇に関する事項について、条例で必要な規定を定めることを妨げるものではない」旨の委任規定を置くこと）。そして、憲法92条の定める「地方自治の本旨」を具体化したもの¹⁰⁾と解すべき地方自治法2条11項～13項の立法原則および解釈原則を踏まえて考えると、とりわけ自治事務については、国の法令は極力「規律密度」を引き下げ、分権配慮型の内容とすることが望まれる。自治事務については、どのような政策・制度に従って実施していくかということ自体も、それぞれの地域で考えることができ、当然¹¹⁾だからである。したがって、各種基準などの事項を政省令だけでなく条例にも委任することや、政省令で定めた基準について条例で強化・追加ができる旨を各個別法において明記するような配慮が求められる。

この点に関し、2009年10月7日の地方分権推進委員会第3次勧告においては、自治事務のうち、国の法令による義務づけ・枠づけをし、条例で自主的に定める余地を残していない法令条項を見直しの対象とする勧告が行われ、特に「施設・公物設置管理の基準」「協議、同意、許可・認可・承認」「計画等の策定及びその手続き」の三つの重点事項について廃止又は条例への委任などの見直し措置を示した。このうち「施設・公物設置管理の基準」については、条例へ委任する場合の「条例制定の基準」として、「(a)参照すべき基準」「(b)標準」「(c)従うべき基準」の3類型が示されている。3類型それぞれの意味と法的効果は以下のとおりである。

(a)十分参照しなければならぬ基準。条例の制定に当たっては、法令の「参照すべき基準」を十分参照した結果としてであれば、地域の実情に応じて、

異なる内容を定めることは許容

(b)通常よるべき基準。条例の内容は、法令の「標準」を標準とする範囲内でなければならない。法令の「標準」を標準としつつ、合理的な理由がある範囲内で、地域の実情に応じた「標準」と異なる内容を定めることは許容

(c)必ず適合しなければならない基準。条例の内容は法令の「従うべき基準」に従わなければならない。法令の「従うべき基準」と異なる内容を定めることは許容されないが、当該基準に従う範囲内で、地域の実情に応じた内容を定めることは許容

そして、道路法においては、全国知事会等の提言でも取り上げられた道路の構造基準をはじめとする計10条項について見直し対象とされたところであるが、道路法や道路構造令による基準はあくまで「参酌すべき基準」と位置づけ、条例による「上書き」を許容する余地を広く認めることによって初めて地域の実情に応じた道路整備が可能となると考えられる。

例えば、現在、通過交通の排除による交通安全対策と無電柱化・緑化などによる美しい街並みの創出を目的とした「くらしのみちゾーン」の指定が2003年から行われているところである。しかし、これを国庫補助事業によって「線」としての整備を行うだけでなく、各自治体の「まちづくり条例」等とリンクさせることによって、道路を含む一定の区域について「面」としてゾーニングを行い、当該区域内においてはハンプ(減速のためのかまぼこ型の凹凸)の設置や域内居住者以外の車の通行をできなくするクルドサック(仏語で袋小路)型の街路整備を行うことが考えられてよい。このことによって少子高齢化社会を見据えた人にやさしい道路づくりの推進が可能になると考えられるからである。

もちろん、道路行政をすべからず地方公共団体に権限移譲してその自由な裁量で行えばよいというものではないことはいまでもなく、道路に関しては基本政策の企画立案と予算の確保、全国的な物流や高規格道路ネットワークの整備、あるいは新たな技術開発といった全国的視野に立って考えるべき課題と、住宅地への通過交通対策や個別具体の道路占用の問題のような地域で考える方がふさわしい課題がある。国・都道府県・市町村のうち最も適した行政主体に権限を与えることによって問題解決を図ることこそが肝要であり、国と地方自治体の適切な役割分担(地方自治法1条の2②)に立脚した「補完性

の原則」の視点が不可欠なのである。

3. これからの道路法制への提言と課題

3-1 道路の多面的利用と占用のあり方

自動車交通の発展を背景に、これまでの道路は円滑な交通機能のための公共用財産として位置づけられてきた。このため現行の道路法においては、道路の「通行」を原則的な使用形態とし、道路占用許可(道路法。以下「法」と表記。32条①)に基づく道路の使用については、道路の本来の機能を障害しない範囲でのみ認められるべき性格のもの^{1,2)}と位置づけられている。そして、占用許可対象物件は限定列举されており、これら以外による特別使用関係を認めない趣旨^{1,3)}である。また、道路の占用の許可基準(法33条①)については、占用許可対象物件であること、道路の敷地外に余地がなくやむを得ないこと、占用の期間や場所などに関する道路法施行令の基準に適合していることおよび一般原則への適合(公共性、安全性、計画性)が要求される。したがって、欧米の都市では一般的に行われ、わが国でも近年の社会実験などで注目されているオープンカフェは占用許可対象物件には含まれない。

しかし、近年、国土交通省においては、祭りのような短期間のイベントだけでなく、道を継続的・反復的に活用して行うオープンカフェなどの地域活動を推進するために占用許可基準の弾力的運用を図る方向性を打ち出しており、2005年3月には国土交通省道路局長通達(「地域の活性化等に資する路上イベントに伴う道路占用の取扱いについて」「道を活用した地域活動のためのガイドライン」)が示されている。また、道路交通法を所管する警察庁においても、地域活性化に資するイベント等に対する道路使用許可の柔軟な対応を打ち出している(2004年3月18日警察庁長官通達「イベント等に伴う道路使用許可の取扱いについて」、2005年3月17日警察庁長官通達「民間事業者等による経済活動に伴う道路使用許可の取扱いについて」)。

すでに昭和60年代において、交通機能のほかに、土地利用誘導機能、防災空間、生活環境空間、収容空間等の空間機能を有する資源としての道路を有効、適正に活用するように管理するという側面を強化することの必要性^{1,4)}が強調されていたが、そもそも公物の本来の利用目的を補完してサービス向上をもたらす役割を果たし得る排他的占用もありうる^{1,5)}との前提に立脚した現行の占用制度自体の再検討が急務

であろう。

なお、2007年の法改正により、①市町村による国道または都道府道の管理(法17条③)、②市町村による歩行安全改築の要請制度(法47条の5)③NPO等が設置する並木、街灯等に係る道路占用等の特例(法33条②)、④道路と沿道施設を一体的に管理するための道路外利便施設の管理の特例(法48条の17～19)の各規定が新設された。これらの規定については、多様な主体の道路管理への参加、多面的利用の促進という点では、従来の道路管理の枠にとられないものとして評価できるものの、道路空間の歩行者・自転車あるいは公共交通機関等への再配分の視点に立脚した空間機能再構築のためには、さらなる法制度の見直しが必要と思われる。

3-2 道路法改正への提言—公共空間の適正管理に向けて

1) 目的規定の見直し

目的外使用の概念自体を見直し、道路の目的を交通機能に特化するだけでなく、例えばオープンカフェなど沿道の土地利用と一体となった賑わい形成のための公共空間として活用することも道路管理の目的に含めていくことができないであろうか。つまり、歩いて楽しいまちづくりのため、歩行者が立ち止まり、座り込んで時間をつぶすことが許されるアメニティー空間の法的認知である。

現行の道路法の目的規定は、「道路網の整備を図るため、道路に関して、路線の指定及び認定、管理、構造、保全、費用の負担区分等に関する事項を定め、もつて交通の発達に寄与し、公共の福祉を増進することを目的とする」(法1条)とされている。しかし、前述のように地域に根ざした特色あるまちづくりなど、道路に対する国民のニーズが変化してきていることから、安全な歩行空間や賑わい・交流の場といった多様な機能を積極的に目的規定に含めることを検討すべきであると思われる。

そこで、一例として前段の「道路網の整備を図るため」を「道路網の整備を図るとともに道路利用者の満足度を向上させるため」といった趣旨に改正し、後段に「多面的機能を持つ公共空間としての道路を適正かつ合理的に利用」および「生活環境及び景観の保全に配慮した道路整備を推進」といった趣旨の規定を追加することが考えられる。

2) 包括占用許可制度の創設

前述のように2007年の法改正により、道路区域内においてNPO等が設ける並木、街灯等の占用の特

例が設けられたところであるが、さらに進んで面的な広がりを持つ占用を認めることを検討すべきである。

例えば、歩行に必要な空間を車道側に2mまたは3m以上確保できるだけの余裕幅のある歩道については、当該歩行空間から道路境界までを歩行者のための「滞留空間」として道路法上位置づけ、沿道の民有地と一体的に利用できることとするのである(この場合、屋台や露店等の個人事業者の占用ではなく欧米型の、沿道店舗による地域の商業活動と一体化した利用が想定される)。

なお、一定の面的広がりをもった歩行者の滞留空間については「広場」という名称がふさわしい。この場合、当該区域については、地方公共団体(地域振興という点から考えると市町村が大半となろう)または前記『地区道路協議会』(仮称)に対して包括占用許可を与え、その具体的利用方法については占用許可後に許可を受けた者が決定できる旨の規定を創設することが考えられる。これは、特定個人や団体に限定されない、「小さな公共性」を持った地域と行政による道路空間の共同管理¹⁶⁾の試みでもある。

なお、包括占用許可制度は、すでに河川において1999年の河川敷地占用許可準則の改正により導入されている。これは河川敷地のうち地方公共団体、公益法人その他これらに準ずる者(地方公共団体等)が河川管理者と協議し、あらかじめ決定した包括占用区域において、公園・緑地・広場、河川空間を活用した街づくりや地域づくりに資する施設(遊歩道、ベンチ、花壇等の親水施設や売店など)等を設置する場合にあっては、河川管理者は、河川敷地の具体的利用方法を占用許可後に当該市町村等が決定できる包括占用の許可を与えることができるというものである。この制度は、地元市町村が占用施設の具体的利用方法を主体的に決定することができることが特徴的である。

3) 道路行政の適正な管理執行

包括占用許可制度の導入等による道路行政に対する地域住民の関与の推進と併せて必要となるのは、道路機能を阻害する違法行為への対策強化等による適正な道路管理である。検討が求められる事項としては、おおむね次のようなものが考えられる。

第一に、包括占用許可後の利用計画の道路管理者への届出義務、道路管理上必要な行為の制限、工事に関する調整および道路の損傷等があった場合の措

置等を内容とする管理協定の締結義務を規定して、管理の適正を期することが必要である。

第二に、道路の場合、河川敷地に比して隣接土地所有者等による既得権化のおそれも強いことから、第三者への権利譲渡の禁止を徹底するとともに、道路管理者の適正な監督処分権の行使、違法行為等があった場合における無補償での許可取消しに関する規定を整備しておくことである。また、不法占用に対する対処についても規定しておくことが必要である。現行の行政代執行法に基づく義務履行の強制については事実上機能不全に陥っており、次のような問題点が指摘されている¹⁷⁾。

- ①軽微な義務違反に対しては機能しにくいこと
- ②複雑かつ大量の事務処理を有するため、行政機関の能力体制上の困難があること
- ③代執行の実施について行政庁に広範な裁量があるため、必ず発動されるわけではないこと
- ④強権発動的イメージがあり、世論やマスコミから支持されにくいこと
- ⑤代執行費用の徴収がきわめて困難であること

したがって、道路法において行政代執行の要件を緩和するとともに、無許可で放置された立看板やのぼり旗等、容易に除却できる物件については、屋外広告物法7条4項と同様の簡易除却を道路管理者において行えるようにすることが望ましい。さらに、通常監督処分(法71条①)の対象となりうるような工作物等による不法占用については、撤去命令後、義務の履行があるまで、1日につき定額の金銭負担を科する執行罰の制度についても導入を検討すべきである。執行罰については戦後、一般に廃止され、現在は砂防法36条に整理もれの形で残っているだけであるが、これを積極的に評価する学説が有力である*1。刑罰を連想させる執行罰の名称ではなく、例えば「強制金」のような形で、違反行為を継続することによる経済的利得を没収するに足る額を科することとすれば、違反是正に実効的な制度になりうると思われる。現在の立法実務上、直ちに導入することは容易ではないとしても、とりわけ道路法制においては今後の具体的な検討課題とすることが望ましい¹⁸⁾。

* 1 例えば、磯野弥生「行政上の義務履行確保」雄川一郎、塩野宏、園部逸夫編『現代行政法体系2』有斐閣、P.245、1984年、北村喜宣『行政法の実効性確保』有斐閣、P.183、2008年、塩野宏『行政法I〔第4版〕』有斐閣、P.216、2005年など。

第三に、適正な占用料額の算定方法の検討が必要である。占用料は、直轄国道については政令で、その他の道路については道路管理者である地方公共団体の条例で定められている(法39条①②)が、まちづくり資する活動など公益性の高いと考えられる事業を行う者に対しては減免措置を拡充する一方、通常の商業活動に付随する収益性の高い事業を行う者に対しては、営業により得られる1年当たりの売上収入額等を勘案して妥当な金額を定め、納付額を街路整備等の公共的用途に還元するという発想が求められるよう。

第四に、包括占用許可に当たっては、道路の状況だけでなく地域振興、景観等、個別の地域的事情への配慮が不可欠であるため、許認可基準等については、都道府県道や市町村道の場合、政令だけでなく当該地方公共団体の条例に委任する規定をおくべきである。もちろん自治事務に係る条例の制定は原則として自由に行うことができるものではあるが、創設的な意味ではなく確認的な規定として委任規定を置けば実務上の疑義が少なくなるであろう。このようにして、地域のコンセンサスを得たコミュニティ・ルールが機能していれば、前述の違反行為(地域外から進出した第三者による違反が少なくないと思われる)や既得権化への対応も容易となるはずである。

道路空間利用法制の再構築に当たっては、道路という公共空間における商業的利用を公益性がないものとして排除してきたこれまでの法制度を見直し、地域住民参加によるガバナンスの下で、地域振興と一体となった多様な占有形態に対してどのように公益性を認定していくことができるのか検証を進めることが求められる。

4. おわりに

戦後の高度経済成長期以前、道路は子どもたちにとっての遊び場、大人たちにとっての交流の場でもあり、地域における公共の空間としての機能をも果たしていたといえる。それが、産業基盤の充実のための物流空間に変遷していくにつれ、歩行者はすみに追いやられ、いつしか道路は「こわい」場所が変わってしまった。欧米に比べて高いといわれる歩行者死亡率を減少させ、高齢者や子どもも安心して歩ける道路空間を実現することが、これからの少子高齢化社会には不可欠である。

また、前述の松山市における道後温泉本館周辺の道路整備に見られるような、歩行者の回遊空間ない

し滞留空間としての機能の回復を図ることも重要である。

このためには、これまでに述べたように既存の道路法制の枠組みの見直しにより、車の通行機能を偏重しない、地域生活に密着した道路整備が求められるのである。安全、安心で魅力あるまちづくり、住んでみたいと思うまちづくりを進めていく中で、道路行政がどのような役割を果たしていけるのか、まさにこのことについてのアカウントビリティが道路管理者に求められているといえよう。

さらに、これからの地方分権型社会においては、基礎的自治体である市町村が当該地域の実情を踏まえた道路管理と交通政策に積極的に関与していくとともに、地域の住民が生活者としての総合的視点に立って自主的に政策決定に参画することが不可欠である。地域協働型の政策過程の実現は、人間重視の道路づくりを進めていく上での、有効かつ不可欠な手段であることを改めて強調しておきたい。

参考文献

- 1) 曾和俊文「まちづくりと行政の関与」芝池義一、見上崇洋、曾和俊文編著『まちづくり・環境行政の法的課題』日本評論社、P.22、2007年
- 2) 磯部力「公物管理から環境管理へ」成田頼明先生退官記念『国際化時代の行政と法』良書普及会、P.45、1993年
- 3) 見上崇洋『地域空間をめぐる住民の利益と法』有斐閣、P.167、2006年
- 4) 久保茂樹「土地利用分野における行政手続の課題」『ジュリスト』1304号、P.28、2006年
- 5) 磯野弥生「まちづくりにおける主体」芝池義一、小早川光郎、宇賀克也編『ジュリスト増刊 法学の争点シリーズ9 行政法の争点〔第3版〕』有斐閣、P.224、2004年
- 6) 芝池義一「行政法における公益・第三者利益」同上書、P.13
- 7) 山本啓、雨宮孝子、新川達郎『NPOと法・行政』ミネルヴァ書房、P.247以下、2002年
- 8) 武藤博己『行政学叢書⑩ 道路行政』東京大学出版会、P.223、2008年
- 9) 阿部泰隆『行政法解釈学 I』有斐閣、P.292、2008年
- 10) 北村喜宣「新地方自治法施行後の条例論・試論」『分権改革と条例』弘文堂、P.65、2004年
- 11) 小早川光郎・北村喜宣「対談 自治立法権の確立に向けた地方分権改革」『都市問題』100巻1号、P.31の小早川発言、2009年
- 12) 道路法令研究会編著『改訂4版 道路法解説』大成出版社、P.214、2007年
- 13) 同上書、P.218
- 14) 小高剛「道路空間の機能回復と道路管理権」『都市問題研究』38巻4号、pp.45-46、1986年
- 15) 小幡純子「公物の有効利用と公物占用理論—フランス公物法の変容を中心として—」『上智法学論集』41巻3号、P.67、1994年
- 16) 井沢知旦、浦山益郎、清水奈緒「道路空間（歩道）の地域共同管理の可能性に関する研究」『日本建築学会計画系論文集』576号、P.115、2004年
- 17) 福井秀夫「行政代執行制度の課題」『公法研究』58号、P.206、1996年
- 18) 三好規正「地方公共団体における法執行の実効性確保についての考察」『法学論集』山梨学院大学、61号、pp.219-227、2008年