

平成18年（行ウ）第467号ほか 下北沢都市計画道路事業認可差止等請求事件

原告 原田 学 ほか

被告 東京都、国

参加人 世田谷区

準備書面 38

平成23年6月28日

東京地方裁判所民事第2部A係 御中

原告ら訴訟代理人

弁護士 斉藤 驍 ほか

我が国の都市計画成立における森鷗外等の役割

1. 昭和44年5月8日の建設大臣坪川信三による緑地地域全部廃止の都市計画決定の違法性を正解するためには、旧法の趣旨と性格について制定時の大正8年（1919年）から第二次大戦敗戦まで、敗戦から憲法制定（1947年）まで、及び憲法制定から新法成立（1969年）に至るまで、少なくとも3つの時期における都市計画の理論、実務について、その背景にある内外の情勢を含めて基本的資料を吟味しなければならない。

その論点として、憲法の違い、第二次大戦の性格、さらには旧憲法下における行政法、学者と官僚との関係、行政裁判所の存在等がある。これらが必須の課題であることは勿論であるが、都市計画そしてその基礎となる我が国の都市計画学の成立と内容を特殊に検討しなければならない。この点については、原告準備書面22、26、28等において、石川栄耀、飯沼一省の著作等により相当述べてきたところではあるが、なお大事な点が残されている。

都市計画が専門技術的なものであることはいうまでもなく、それゆえに、その当否はともかく、憲法の激変（ポツダム革命）にもかかわらず1919年から1968年まで50年間にわたり旧法は存在し続けたのである。ここにおける連続と不連続の内容を理解することなしに、旧法秩序を理解することはできない。都市計画の専門技術性は、その内容にもよるが、我が国における都市計画学の歴史的形成過程に由来する。

2. そもそも我が国の都市計画学の開祖は誰とされているだろうか。後藤新平がその一人とされている。後藤は明治16年（1883年）内務省衛生局に入り、ドイツ留学を経て、明治22年（1889年）に「国家衛生原理」を公刊した（甲161号証）。これによれば、人類・社会・国家の役割と衛生制度のあり方等が説かれ、その問題提起が広域にわたっていたこと、その後内務省衛生局長から内務大臣まで昇り詰め、旧法制定に関与したところ等から、開祖の一人とされるのである。しかしもう一人忘れてはならない人物がいる。森鷗外である。当時最高水準にあったといわれるドイツ衛生学の統計学（後の公衆衛生学）や都市の状況把握、都市施設のあり方等の以下に記す鷗外の具体的かつ明確な論述を見れば、少なくとも学問のレベルでは後藤を凌ぐ存在であったと言ってよい。

3. 森鷗外は夏目漱石と並んで我が国の近代を代表する作家であることはよく知られている。しかし、優れた医者であったばかりでなく、彼が専門としていた公衆衛生学という医学の枠を超えた我が国都市計画学の開祖の一人であったことは専門家の等しく認めるところであるが、充分知られていない。今まで論及してきた石川栄耀等は専門が土木工学等であるため、都市悪について全面的に論及しているものの、公衆衛生学的分析がいささか弱い。この点を中心に、鷗外に補ってもらう必要があるわけである。

鷗外は1888年ドイツ留学から帰朝し、1895年頃まで公衆衛生学のみな

らず市区改正等都市計画全般に係わる評論を活発に行い、1889年から1894年まで内務省に設けられた東京市区改正委員会の取調委員となり、東京家屋条例立案に関与したりしたが、この点に関する代表作は明治30年初版、明治32年第二版、明治37年第三版、明治41年第四版、大正3年第五版と版を重ねた「衛生新篇」（甲第162号証）といわなければならない。以下、資料の最も新しい第五版によって論を進める。そのうち、都市の部分だけみても都鄙の健康から始まるものの、後述するところであるが、新街造設の計画、家屋の排列法、町の方向、往来の安全、市内の空気等について述べており、公衆衛生学にとどまらない都市計画全般、とりわけ都市悪を論じていることが良く分かるであろう。

以下、同書の「都市」の部分の要点を紹介しよう。

「都住者はこれを村居者に比して不健康なることは古より人の伝唱するところなりき。都人は概ね顔面蒼白、筋骨薄弱、軽佻浮薄、力役に堪え難く、村民はこれに反し顔色鮮紅、筋骨強質、静安素朴、宛然健開の模範を示す者の如し。

前世紀（19世紀。代理人注）の半ばに至るまで独り外観上に止まらず統計上にも其の差あるを見き。人口1000人に付年々死亡するもの左の如くなりき」

とプロシア、イタリア、イギリスの都市と農村の死亡率に統計上明らかに差違があることを示しつつ、19世紀後半の「衛生警察」等によりようやく若干改善したものの、イギリス、プロシアの統計をひきながら、「都会の死亡率は30乃至60歳の男子の死数は都人において鄙人に比するに依然として大なるを見る。これ一分は酔癖に帰すべしといえども主として結核の累をなせるなり」。

当時はいうまでもなく結核には特効薬はなく死に至る病であり、このような重い病の危険に都市が晒されていることを指摘しているのである。これが都市悪の極致の一つであることはいうまでもなかろう。このような都市悪が生ずる主たる原因は、今で言うゴミ（産業廃棄物を含む）処理の不行届等による不衛生な環境

と工場等の大気汚染、そして長時間過重労働等にあるとしている。当時都市の環境汚染、しかも極めて危険な汚染の発生源は石川栄耀も指摘しているが、工場、鉱山に代表される工業であり、これについて約140頁を費やして論じている。関連するものも含めると全体の約一割を超える。

注目すべきは当然のことでもあるが、工業の（健康に対する）直接影響として光力不足、敗気、劇気、毒気、飛埃の害、労働過度の害、労働時限（長時間労働）を明確にしたうえで、炭鉱及び鉱山、化学工からマッチ工、粉工、織毛工、菓子工、木さらには鉄道、郵便等の諸役人に至るまで綿密な検討をしている。そのうえで工業は単にそこで働く労働者のみならず公衆の健康に重大かつ危険な影響を与えることを指摘している。以下、工業及工場の論述の要所を紹介する。

「工業

法律の工人の健康を護ることに被及せしはキリスト暦1802年のイギリスの制度に遡る。当時6歳乃至7歳の小児を織工場に役せしより取締の必要を生ぜしなり。次いでプロシアは1839年に之に関する制度を立てたり。是れ亦ブレーメン製糸工場に於いて10歳の少女が自殺せんとしたるに因る。次いでフランスの1844年の法、オーストリアの1859年の法出で、イタリア、ロシアも1882年を以て之に関する法律を作りぬ。

晩出法律にして学者の参考となすに足るものはイギリスに1901年の製造場及工場法、ドイツに1869年の工業法、1891年の工人保護法等あり。

工場

工業を作す所を工場と言う。イギリスの習慣に従って之を区別するときは大略左の如し。

甲、大工場多く器械力を役す。

一、織物の大工場、諸繊維の製造をなす。

二、織物にあらざる大工場、紙及布を染め晒し印する処、印刷所、製本所、
barchend を製する処、麻を製する処、keramic に関する諸物（硝子等）を製
する処、寸燐、patent-cap、弾薬、煙草を製する処、鋳物場

乙、小工場、前諸工場を除く外の者を総称す。

散工は家に在りて業を操る器械力を役せず。大小に従いて大工場又は小工
場に算入す。

ドイツは特に所有主若しくは比隣の人々の為に著しき不利、危険若しくは煩
擾をなすことあるべき工場を定む。是れ許可を得て後纔に立つべき所の者な
り。即ち弾薬、烟火戯の材料、諸引火質を製する処、ガスを製し又蔵する処、
石炭油を蒸留し、褐色炭タール、石炭タール、骸炭を製する処、（産出処に
設けたる者を除く）硝子を製する処、石灰、煉瓦、石膏を焚く処、粗金属を
取る処、鋳物場、化学的製造所、「ワニス」を煮る処、澱粉（馬鈴薯澱粉を
除く）を製する処、澱粉舍利別を製する処、蠟布、腸絃を製する処、膠、魚
油を煮る処、骨を焚き又晒す処、屠所、鞣革場、革を剥ぐ場、肥料を製する
処、土瀝青を煮る処、（産地を除く）藁紙、木繊維を製する処等是を大概と
す。

フランスは工場に危険なる者、不潔なる者、不安なる者ありとし危険工場
を人家に近き処に立てしめず。不潔工場は除害法を設くる限は人家に近き所
と雖も、之を立てしめ、不安工場は人家に近き所に立つることを妨げず。」

このような都市悪を矯正するために、鷗外は適切な都市計画が必要であるとし
て、広い分野において具体的に論じている。そのなかで、旧法制定期である大正
3年（1914年）の第5版では、新街造設の計画についての所論を次のとおり
展開している。

「都会は活物なり。日に月に發育す。故に当局者は予め新街造設の案を定め其
国を制す。ドイツは自治団体をして・・・造屋の並列線を画一にすることを得

しめること既に久し。イギリスのごときは・・・1910年始めて Town planning Bill（都市計画法。代理人注）を制定し公・・・をして個人の造屋に容喙することを得したり。是より先・・・街幅の制限（12.19乃至15.24メートル）を守ることを要せしのみ。

新街造設の立案に参加する者は・・・理財、美観、衛生の諸点を伴せ考えざるべからず。

造設の大体よりすればまず居住区と工業区とを限画し公園及遊戯場を存置せざるべからず・・・この分区は早く之を断行せざるときは臍を噛む悔あり。

次に居住区内に建築帯を分ち、市の中心に近きところに売買及交通街を設けこれに反するところに居住街を設け各種人民をして大小種々の良家屋を得しむるを要す。

小屋は大貸家に優ること小屋中一族（一戸）一屋制は理想的家屋なることすでに定論となれり・・・。

園市（田園都市。代理人注）は新たに地区を限りて其所有権を維持し投機を防止し小屋を創立せしめ稠居の弊を避け多く園囿を存するをいう。地価の康ならんことを欲するを以て多くは大都会に比隣して其間に若干の距離を在ぜしむ。初めイギリス人 Howard（ハワード）之を推奨するや世もって仮空の論となしたりき。今やイギリスにおいて・・・諸市ありドイツも・・・これをならうに至り・・・諸市を設立することを得たり。」

明確に都市のあるべき姿、都市計画の必要性を示しつつ、これに近づくことが現実に出来ると論じ、さらに整地、家屋の排列、家屋のつくり方、容積率、建ぺい率、高さ制限、町の方向、町幅（道路幅）、照明、市内の大気汚染の防止、公園さらには道路の舗装のあり方まで、今の都市計画の定説の基礎というべきものを具体的に論じているのである。

後藤も鷗外も、いずれも医者である。一方、土木工学、建築からも石川栄耀の

ように都市計画のパイオニアが出ている。所謂市区改正条例（鷗外も参画、指導している。）の最後（旧法制定）をとりまとめたという池田宏のような法学者は、むしろ他の学問分野よりも少し遅れて登場する。公衆衛生学、土木工学、建築学等に従事した人々が、都市計画・旧法等の制度を先導していたことを充分知るべきであろう。