

# 電動小型モビリティのシェアリングと公物法理論

高 田 実 宗

- I. はじめに
- II. 電動小型モビリティの公道走行
- III. ドイツの電動小型車両令
- IV. 公道空間でのシェアリングと放置問題
- V. 一般使用と協定に基づく自主規制
- VI. 特別使用と自治体の高権的な規整
- VII. おわりに

## I. はじめに

(1) ラストマイル (letzte Meile)<sup>1</sup>。あの平穏だった夏に現れた。ドイツでは、2019年6月15日、電動小型車両令 (Elektrokleinstfahrzeuge-Verordnung)<sup>2</sup> が施行され、いわゆる電動キックボード (E-Scooter) の走行が公道において解禁された。こうした電動の小型モビリティは、最寄りの駅や停留場から自宅に至るラストマイルを繋ぐ交通手段として注目される。その後の危機を知らない欧州の夏、この乗り物を楽しんだ<sup>3</sup>。

わが国において、いわゆる電動キックボードは、法律上、自動車または原動機付自転車に該当し、それが道路運送車両の保安基準<sup>4</sup>を満たし、か

1 Udo Steiner, Instrumentierungsfragen der innerstädtischen Mobilität, NVwZ 2021, S. 356 (359).

2 Verordnung über die Teilnahme von Elektrokleinstfahrzeugen am Straßenverkehr (Elektrokleinstfahrzeuge-Verordnung - eKfV) vom 6. 6. 2019 (BGBl. I S. 756).

3 欧州各国の法制度については、Peter Jaklin, E-Scooter - ein Überblick über die Rechtslage im europäischen Ausland, DAR 2020, S. 410 (411ff.).

4 昭和26年運輸省令第67号。

つ、自動車損害賠償保障法<sup>5</sup>が規定する責任保険または責任共済の契約が締結されている場合に限り、公道での走行が許される<sup>6</sup>。そして、いわゆる電動キックボードの多くは、定格出力が0.60キロワット以下であり、道路交通法<sup>7</sup>上、原動機付自転車に分類される<sup>8</sup>ため、その運転免許を所有する者でなければ運転できないことに加え、自転車道の通行は許されず、かつ、ヘルメットの着用等が義務付けられてきた<sup>9</sup>。

(2) さて、こうした電動の小型モビリティは、シェアリングサービスの台頭が起爆剤となって、世界中に普及しつつある<sup>10</sup>。所有から利用へ(Nutzen statt Besitzen)。各人が所有せずとも利用できる環境が、その持続可能な展開を後押しした。他方、こうした電動キックボードのシェアリングサービスは、それが無秩序に放置されるという社会問題を招いた<sup>11</sup>。ドイツの自治体は、この放置問題への対応に頭を悩ませてきたが、ある裁判例<sup>12</sup>を契機に、インフォーマルな(informell)手段から高権的な(hoheitlich)措置の実施へと舵を切り始めた。

公物法においては、それが許可を要する道路の使用か否かをめぐり、駐車の問題が好んで議論されてきた<sup>13</sup>。ある道路の使用形態につき、それが許可を要しない一般使用(Gemeingebrauch)なのか、それとも許可を要す

5 昭和30年法律第97号。

6 道路交通研究会「いわゆる『電動キックボード』等の道路交通法上の位置付けについて」月刊交通34巻1号(2003年)64頁。

7 昭和35年法律第105号。

8 道路交通執務研究会編『執務資料道路交通法解説[18訂版]』(2020年)43頁。

9 多様な交通主体の交通ルール等の在り方に関する有識者検討会「中間報告書」(令和3年4月)6頁 <https://www.npa.go.jp/bureau/traffic/council/mobility/interim-houkoku.pdf> (最終閲覧2021年9月6日)。

二  
五 10 新添麻衣「電動マイクロモビリティブームとドイツにおける受容～電動キックボードを中心に～」SOMPO未来研レポート75号(2019年)30頁。

11 なお、共用自転車の放置について、阿部泰隆『やわらか頭の法戦略』(2006年)118頁。自転車の放置問題について、阿部泰隆『まちづくりと法』(2017年)127頁以下。

12 OVG Münster, Beschl. v. 20. 11. 2020, NJW 2020, S. 3797 (3798f).

13 原龍之助『公物營造物法[新版再版]』(1982年)350頁。

る特別使用 (Sondernutzung) なのか、一体どちらに分類されるのかが公物法における専らの関心である。

欧州の街で目に付く路上駐車は、その多くが許可を要しない一般使用であるとされてきた<sup>14</sup>が、こうした解釈に一石を投じる動きが生じており<sup>15</sup>、ここに本稿の関心が所在する。シェアリングされた電動キックボードの路上駐車が特別使用に該当するならば、行政からの許可が必要となるため、自治体による高権的な規整 (Regulierung) の可能性が開かれる<sup>16</sup>。

(3) 以下、本稿では、電動小型モビリティによる公道走行について、わが国における法制度を整理し、最近の社会実験を紹介した上で (II.)、ドイツにおける公道走行を解禁した電動小型車両令を概観する (III.)。そして、公道空間でのシェアリングサービスについて、その放置問題および自治体による対応策を取り上げることとしたい (IV.)。

従来、路上駐車は基本的に一般使用と理解されてきたため、電動キックボードの放置問題に対しては、協定に基づくシェアリング事業者の自主規制が頼りとなってきた (V.) が、ある路上駐車を特別使用と理解する裁判例<sup>17</sup>の登場が転機となり、自治体による高権的な規整の可能性が開かれた (VI.)。本稿は、電動小型モビリティのシェアリングサービスが招いた駐車問題を素材に、現代社会に即した公物法理論への発展を試みる (VII.)。

14 Hans-Jürgen Papier, *Recht der öffentlichen Sachen*, 3. Auflage, 1998, S. 91.

15 Sibylle Barth/ Simon Kase, *Die Nutzung des öffentlichen Straßenraums für Shared Mobility-Dienste*, NVwZ 2021, S. 177 (178).

16 Christoph Johannsbauer, *E-Scooter in deutschen Großstädten - Erlaubnispflichtige Sondernutzung oder bloßer Gemeingebrauch?*, *Regulierungsmöglichkeiten der Kommunen beim Phänomen elektronische Leihroller*, NJW 2019, S. 3614 (3616f.). ; Christoph Johannsbauer, *Anmerkung zu einer Entscheidung des OVG Münster, Beschluss vom 20.11.2020 (11 B 1459/20) - Zur Sondernutzung bei urbanen Mobilitätsangeboten*, NJW 2020, S. 3801 (3801). ; Maximilian Roth, *Anmerkung zur Entscheidung des OVG Münster, Beschluss vom 20.11.2020 (11 B 1459/20) - Zur Abgrenzung von Sondernutzung und Gemeingebrauch beim Abstellen von Mietfahrrädern im öffentlichen Straßenraum*, NVwZ 2021, S. 259 (260).

17 OVG Münster, NJW 2020, S. 3797 (3798f.).

## II. 電動小型モビリティの公道走行

(1) わが国では、あるモビリティが、法律上、どの分類に該当するかによって、その公道における走行の条件が変わってくる。もっとも、法律上の分類と一口にいても、各法律において、その分類の定義に若干の差異が存在するから、それを理解することは容易でない。本稿では、その全貌を眺める暇はないので、以下、いわゆる電動キックボードの多くが、定格出力 0.60 キロワット以下の電動機を有することに鑑み、そうした二輪のモビリティを対象を絞った考察を加えたい。

道路交通法上、原動機が用いられた車両は、基本的に、自動車または原動機付自転車に該当する（同法 2 条 1 項 9 号・10 号）。そして、電動機が用いられた二輪の車両は、その定格出力が 0.60 キロワット以下の場合、原動機付自転車に分類されることとなる（同法施行規則 1 条の 2）。なお、定格出力が 0.06 キロワットを超える車両は、道路交通法上、自動車に分類される。

他方、道路運送車両法<sup>18</sup>でも、原動機による移動を目的とした用具は、自動車または原動機付自転車に該当する（同法 2 条 2 項・3 項）ものの、電動機が用いられた二輪車は、その定格出力が 1.00 キロワット以下の場合に、原動機付自転車へと分類され（同法施行規則 1 条 1 項 2 号）、そのうち定格出力 0.60 キロワット以下が第一種原動機付自転車と呼ばれている（同法施行規則 1 条 2 項）。

(2) そもそも、道路運送車両は、その保安基準<sup>19</sup>に適合していなければ、運行の用に供することができず（道路運送車両法 40 条ないし 46 条）<sup>20</sup>、それを満たさない車両の運転は禁じられている（道路交通法 62 条）。さらに、道路運送車両法上の自動車または原動機付自転車は、責任保険または責任

18 昭和 26 年法律第 185 号。

19 原動機付自転車の保安基準については、道路運送車両の保安基準 59 条ないし 67 条の 3 が詳細に規定している。

20 もっとも、原動機付自転車は、自動車検査登録制度の対象とはなっていない。

共済の契約が締結されていなければ、運行の用に供することができない(自動車損害賠償保障法 5 条)。

なお、定格出力 0.60 キロワット以下の原動機付自転車を所有する者は、各市町村の条例に従い、原則として、年額 2,000 円の軽自動車税種別割を納付しなければならない(地方税法 463 条の 15)。そして、各市町村から交付された白の標識(ナンバープレート)を車体に取り付ける必要がある(地方税法 463 条の 18)。

(3) さて、道路交通法上、上記のとおり、定格出力 0.60 キロワット以下の電動キックボードは、原動機付自転車に該当したため、その運転免許<sup>21</sup>を持つ者でなければ公道での運転ができない(同法 64 条 1 項)。加えて、車道以外を通行することは許されず(同法 17 条 1 項)、かつ、ヘルメットの着用が義務付けられてきた(同法 71 条の 4 第 2 項)。電動キックボードのシェアリングサービスを提供する事業者は、その事業拡大を目論み、こうした規制の緩和を欲したのであった。

そこで、そのような事業者は、産業競争力強化法<sup>22</sup>に基づく新たな規制の特例措置を経済産業大臣に求め(同法 6 条 1 項)、同大臣は、国家公安委員会および国土交通大臣に対し、そうした特例措置の整備を要請するに至った(同法 6 条 3 項)。以上の要請を踏まえ、まず、2020 年 10 月から、シェアリングサービスの事業者が新事業活動計画の認定を受け(同法 9 条 1 項)、この計画に記載された区域で所定の条件を満たしている場合<sup>23</sup>に限り、その電動キックボードによる普通自転車専用通行帯の通行が許された<sup>24</sup>。

21 大型免許、中型免許、準中型免許、普通免許、大型特殊免許、大型二輪免許、普通二輪免許を持つ者も、原動機付自転車を運転することができる(道路交通法 85 条 2 項)。

22 平成 25 年法律第 98 号。

23 長さ 140 センチメートル以下、幅 80 センチメートル以下、高さ 140 センチメートル以下、車体重量 40 キログラム以下、最高時速 20 キロメートルであり、運転者席が立席となっている電動スクーター。

24 令和 2 年 9 月 30 日付け警察庁交通局交通企画課長・警察庁交通局交通規制

(4) さらに、その後、2021年4月から、産業競争力強化法に基づく新事業活動計画の下、一定の条件を満たした電動キックボード<sup>25</sup>につき、道路交通法上、それを小型特殊自動車に位置付けるという方便が図られ、ヘルメットの着用を不要とする特例措置が講じられている<sup>26</sup>。すなわち、この特例措置が適用される電動キックボードは、定格出力が0.60キロワット以下であっても、ヘルメットの着用義務を解消するという便宜のため、道路交通法上、自動車(小型特殊自動車)に分類されたわけである。

もっとも、電動キックボードを小型特殊自動車に位置付けた場合、道路交通法上、原動機付自転車の運転免許しか持たない者は、それを運転することができなくなり、かつ、二段階右折が認められなくなるといった副作用を招く。こうした社会実験に対する評価は措くとして、新たなモビリティの出現に伴い、その法律上の分類の仕方は、原動機の定格出力でなく、最高速度に着目する等、改めて検討される必要がある<sup>27</sup>。

### III. ドイツの電動小型車両令

(1) 公道の通行は自由である。もっとも、ドイツの道路交通法<sup>28</sup> 1条1項は、自動車の走行について、その自動車が公道での運行に供されることが許可されていなければならないと規定する。そして、道路交通法2条1項は、運転免許(Fahrerlaubnis)を持つ者でなければ、原則として、公道で自動車を運転することができないとする。

---

課長『立ち乗り電動スクーター』に係る特例措置について(通達) (警察庁丁交企発第241号、丁規発第105号)。

25 長さ140センチメートル以下、幅80センチメートル以下、高さ140センチメートル以下、最高時速15キロメートルであり、運転者席が立席となっている電動キックボード。

26 令和3年4月8日付け警察庁交通局交通企画課長・警察庁交通局交通規制課長「電動キックボードに係る産業競争力強化法に基づく特例措置について(通達)」(警察庁丁交企発大132号、丁規発第57号)。

27 中間報告書・前掲注(9)59頁。

28 Straßenverkehrsgesetz vom 5. 3. 2003 (BGBl. I S. 310)。

道路交通法に基づく車両許可令<sup>29</sup>は、その適用範囲を最高時速6キロメートル以上の自動車(Kraftfahrzeug)とした(同令1条)うえで、そうした許可が与えられるための要件および手続を詳細に定める。すなわち、認証を受けた型式に合致する自動車か個別に認証された自動車であり、かつ、強制保険法<sup>30</sup>に基づく自動車賠償責任保険(Kraftfahrzeug-Haftpflichtversicherung)に加入していなければ、上記の許可を得ることができない(同令3条1項)。

ドイツでは、2016年以降、EU規則<sup>31</sup>の基準に沿った型式認証(Typgenehmigung)が行われているものの、座席のない車両やバランス制御機能がある(selbstbalancierend)車両は、その対象外であった。こうした座席のない車両等は、2009年のモビリティアシスタント令(Mobilitätshilfenverordnung)<sup>32</sup>が適用されるセグウェイ(Segway)に限って、ドイツ国内の基準に基づく型式認証が行われていた。なお、このセグウェイについては、公道での走行に際し、例外的に、上記の許可および運転免許が不要となっていた。

(2) 以上のように、ドイツでは、あるモビリティが道路交通法の適用を受ける自動車に該当した場合、それが公道での運行に供されることが許可され、かつ、その運転者が運転免許を保有していなければ、原則として、公道における走行が認められない。そして、いわゆる電動キックボードは、セグウェイを対象を限ったモビリティアシスタント令の適用を受けないため、公道での走行に際し、上記の許可および運転免許が必要であった<sup>33</sup>。

29 Fahrzeug-Zulassungsverordnung vom 3. 2. 2011 (BGBl. I S. 139).

30 Pflichtversicherungsgesetz vom 5. 4. 1965 (BGBl. I S. 213).

31 Verordnung (EU) Nr. 168/2013 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 15. 1. 2013 über die Genehmigung und Marktüberwachung von zwei- oder dreirädrigen und vierrädrigen Fahrzeugen (ABl. Nr. L 60/52).

32 Verordnung über die Teilnahme elektronischer Mobilitätshilfen am Verkehr vom 16. 7. 2009 (BGBl. I S. 2097).

33 Norman Koschmieder/ Fabian Huß, E-Scooter - Regulatorische Herausforderung für die Kommunen?!, DÖV 2020, S. 81 (82).

先に触れたとおり、電動キックボードは、座席を持たないので、EUの型式認証を受けることができず、加えて、モビリティアシスタント令の対象となるセグウェイとは構造が異なるため、ドイツ国内でも、その型式が認証されてこなかった<sup>34</sup>。したがって、公道での運行に供されることが許可されるために、電動キックボードは個別に認証を受ける必要があった。とはいえ、数多く出回る電動キックボードについて、統一された基準を欠くなか、個別に認証していくことは、実務上の困難を伴う。実際には、無許可で公道を走行する電動キックボードが散見されたわけである。

(3) こうした制度の欠陥を踏まえ、電動キックボードに対する規律の整備が進められた<sup>35</sup>。そして、2019年6月15日、電動小型車両令(Elektrokleinstfahrzeuge-Verordnung)<sup>36</sup>が施行され、電動キックボードが公道を走行するための要件が規定された。なお、その施行に合わせてモビリティアシスタント令が廃止され、セグウェイに対する規律が、この電動小型車両令へと統合された。

電動小型車両令は、ステアリングまたはハンドルバーのある電動機が用いられた最高時速6キロメートル以上20キロメートル以下の車両に適用される(同令1条)。つまり、同令は、いわゆる電動キックボードおよびセグウェイを対象とし、いわゆるホバーボードや電動一輪車は、その対象外とした<sup>37</sup>。そして、同令は、それが適用される構造上の要件として、幅70センチメートル以下、高さ140センチメートル以下、長さ200センチメー

---

34 なお、2019年2月4日以降に購入可能となった特定の電動キックボードについては、それが草案段階の電動小型車両令に規定された要件を満たすことから、道路交通許可令(Straßenverkehrs-Zulassungs-Ordnung)70条に基づき、その型式が例外的に認証されていた。

九 35 Rainer Heß/ Dirk Figgenger, Straßenverkehr unter Strom: Der E-Scooter ist überall, NJW-Spezial 2019, S. 585 (585).

36 Verordnung über die Teilnahme von Elektrokleinstfahrzeugen am Straßenverkehr (Elektrokleinstfahrzeuge-Verordnung - eKfV) vom 6. 6. 2019 (BGBl. I S. 756).

37 Felix Koehl, Erste Praxiserfahrungen mit der Elektrokleinstfahrzeuge-Verordnung, SVR 2020, S. 12 (12).



トル以下、車体重量 55 キログラム以下、定格出力は電動キックボードが 500 ワット以下、セグウェイが 1,400 ワット以下と定めた<sup>38</sup>。

こうした電動小型車両は、定められたブレーキ、照明、ホーンといった安全装置を備え、その型式が認証され、かつ、保険加入のプレートを取り付けていなければ、公道での運行の用に供することができない(同令 2 条 1 項)<sup>39</sup>。つまり、電動キックボードは、ドイツ国内の新たな型式認証を受け、かつ、強制保険法に基づく自動車賠償責任保険へ加入していなければ、公道での走行が認められない<sup>40</sup>。

(4) このような電動小型車両令の基準に適合した電動キックボードは、例外的に、道路交通法上の許可を得ていなくても、公道での運行の用に供することができ、かつ、運転免許を持たない者でも、その公道における運転が可能となっている<sup>41</sup>。もともと、電動キックボードの運転は、その年齢に関する議論を経て、14 歳以上の者のみに認められた(同令 3 条)<sup>42</sup>。そして、電動キックボードは、その運転に際しての通話が禁じられ(道路交通令<sup>43</sup> 23 条 1a 項)、血中アルコール濃度 0.05 パーセント以上の飲酒運転が秩序違反(Ordnungswidrigkeit)ないし刑罰の対象となった(道路交通法 24a 条・刑法 316 条)<sup>44</sup>。

電動キックボードの運転に際して、ヘルメットの着用は推奨されているものの、その義務化は見送られた(道路交通令 21a 条 2 項)。連邦政府が作成した電動小型車両令の草案<sup>45</sup>では、電動キックボードによる歩道の走行が認められていたが、各州の代表から構成された連邦参議院の反

38 Heß/ Figgenger (Fn. 35), NJW-Spezial 2019, S. 585 (585).

39 Bernd Huppertz, Die neue Elektrokleinstfahrzeuge-Verordnung, NZV 2019, S. 387 (388).

40 Felix Koehl (Fn. 37), SVR 2020, S. 12 (12).

41 Koschmieder/ Huß (Fn. 33), DÖV 2020, S. 81 (83).

42 Huppertz (Fn. 39), NZV 2019, S. 387 (387f.).

43 Straßenverkehrs-Ordnung vom 6. 3. 2013 (BGBl. I S. 367).

44 Heß/ Figgenger (Fn. 35), NJW-Spezial 2019, S. 585 (585).

45 BR-Drs. 158/19.

対<sup>46</sup>を踏まえ、電動キックボードは、歩道での走行が禁止され、自転車道を、それが無ければ車道を走行することとなった(同令10条)<sup>47</sup>。ドイツでは、電動キックボードの最高時速が20キロメートルであることを踏まえ、それに対する規制は、概ね自転車と同じように考えられているといえよう<sup>48</sup>。

#### IV. 公道空間でのシェアリングと放置問題

(1) さて、こうした電動の小型モビリティが急速に普及した背景として、そのシェアリングサービスの台頭が挙げられよう。とりわけ、フリーフロート型(Free-Floating-Konzept)と呼ばれるシェアリングサービス<sup>49</sup>が、電動キックボードの潜在的な需要を掘り起こした<sup>50</sup>。すなわち、利用者は、電動キックボードを公道上で見つけ、それを利用したら、基本的に公道上の好きな場所で乗り捨てることができる。電動キックボードは、最寄りの駅等から自宅に至るラストマイルを繋ぐ交通手段として脚光を浴びたわけである。

フリーフロート型のシェアリングサービスは、いわゆるステーションベース型(Stationsbasiertes Konzept)とは異なり、専用のステーションが設置されない形態であるため、その電動キックボードは、それが利用されてから次に利用されるまでの間、公道上に置かれることとなる。ドイツの公道では、こうした電動キックボードが無秩序に放置され、それが社会問題となった<sup>51</sup>。

(2) こうした電動キックボードの放置問題を踏まえ、ドイツの各都市で

46 BR-Drs. 158/19 (B).

47 Christian Tomson/ Andrea Wieland, E-Scooter: Die Fahrt ist frei, aber wer haftet?, NZV 2019, S. 446 (446).

48 Felix Koehl (Fn. 37), SVR 2020, S. 12 (12).

49 内田晃「フリーフロート型カーシェアリングの展開可能性に関する基礎的考察」都市政策研究所紀要9号(2015年)79頁以下。

50 Koschmieder/ Huß (Fn. 33), DÖV 2020, S. 81 (81).

51 Barth/ Kase (Fn. 15), NVwZ 2021, S. 177 (178).

は、その駐車を規制する区域が設定されつつある。もっとも、駐車を規制する区域それ自体は、道路交通令 45 条に基づいて設定できるものの、そうした規律は車道のみにも適用されるため、その効力は歩道上の自転車には及ばないと理解されてきた<sup>52</sup>。すなわち、リュエネブルクの駅前広場では放置自転車が溢れる事態となっていたため、指定場所以外での駐輪が道路交通令 45 条に基づき禁止されたが、連邦行政裁判所は、2004 年 1 月 29 日の判決において、そうした規律が違法であることを確認した<sup>53</sup>。

こうした連邦行政裁判所の判例を踏まえると、歩道上で放置される電動キックボードに対しては、道路交通法を根拠に据えた高権的な規律が講じられないこととなる<sup>54</sup>。このような道路交通法に基づく規律の限界を踏まえ、道路法の活用が模索されており<sup>55</sup>、それが後に触れる公物法の議論へと結びつく<sup>56</sup>。

さらに、こうした駐車規制の他、いくつかの都市では、電動キックボードが公道空間において溢れることを防ぐため、シェアリングサービスに投入される台数の制限がされている<sup>57</sup>。加えて、事業者が破綻した場合に備え、保証金 (Kaution) を納付させる都市があり<sup>58</sup>、公道に電動キックボードが廃棄される事態を見込み、万一の回収費用を自治体が補填せずに済むような手が予め打たれている<sup>59</sup>。本稿では、こうした自治体による措置が、

---

52 Franz-Rudolf Herber, in: Kurt Kodal (Begr.), Handbuch Straßenrecht, 8. Auflage, 2021, Kap. 10 Rn. 80. ; Dietmar Kettler, Das Abschleppen von Fahrrädern, NZV 2003, S. 209 (212).

53 BVerwG, Urt. v. 29. 1. 2004, NJW 2004, S. 1815 (1816).

54 Koschmieder/ Huß (Fn. 33), DÖV 2020, S. 81 (88).

55 Herber, in: Kodal (Fn. 52), Kap. 10 Rn. 80.

56 Johannsbauer (Fn. 16), NJW 2019, S. 3614 (3614).

57 例えば、ハンブルクにおいて、各シェアリング事業者は、その投入できる電動キックボードの台数が 1,000 台に制限されている。

58 例えば、シュトゥットガルトにおいて、シェアリング事業者は、その投入する電動キックボード 1 台につき、50 ユーロの保証金を差し入れることとなっている。

59 Koschmieder/ Huß (Fn. 33), DÖV 2020, S. 81 (89).

高権的に講じられ得るのかという問題意識から、公物法の議論へと視座を移すこととなる<sup>60</sup>。

(3) ドイツでは、カーシェアリングの普及促進を目的とした法律<sup>61</sup>が2017年に成立し、公道空間を活用したシェアリングサービスが展開されてきた<sup>62</sup>。このカーシェアリングに関する法律(Carsharinggesetz)は、カーシェアリング専用の駐車空間を公道上に確保し、その利用の優遇(Bevorrechtigung)を図った<sup>63</sup>。すなわち、ステーションベース型のカーシェアリングを展開する事業者に対して、道路管理者が、その公道における駐車について、それを特別使用として許可する仕組みが整えられた<sup>64</sup>。

他方、フリーフロート型のカーシェアリングについては、専用のステーションが設置されるわけでないため、このカーシェアリングに関する法律は、その駐車を特別使用として許可する仕組みは用意せず、それに対する優遇措置を講じていない<sup>65</sup>。こうしたフリーフロート型のシェアリングサービスに伴う路上駐車は、それが公物法上どのように評価されるのかという議論を呼んだわけである<sup>66</sup>。

(4) 公物法上、通常の路上駐車は、静的交通(ruhender Verkehr)として語られており、道路の供用(Widmung)目的に沿った一般使用であるから、許可がなくても認められると理解されてきた<sup>67</sup>。ただし、道路交通法に基

60 Johannsbauer (Fn. 16), NJW 2019, S. 3614 (3614).

61 Gesetz zur Bevorrechtigung des Carsharing (Carsharinggesetz - CsgG) vom 5. 7. 2017 (BGBl. I S. 2230).

62 拙稿「道路空間を活用したカーシェアリングと法的課題」駒澤法学 18 卷 2 号 (2018 年) 117 頁以下。

63 Winfried Kluth, Das Carsharinggesetz des Bundes und seine Umsetzung auf kommunaler Ebene, LKV 2018, S. 112 (114f.).

一五 64 Holger Schröder, Die Vergabe von Stellflächen nach dem Carsharinggesetz, NVwZ 2018, S. 1604 (1605).

65 Barth/ Kase (Fn. 15), NVwZ 2021, S. 177 (179).

66 Deutscher Bundestag, E-Scooter – Gemeingebrauch oder Sondernutzung?, WD 3 - 3000 - 063/20, abrufbar unter: <https://www.bundestag.de/resource/blob/693762/918c7310444ff7be42b17a0cd310c541/WD-3-063-20-pdf-data.pdf> (最終閲覧 2021 年 9 月 6 日)。

67 Hans-Jürgen Papier/ Wolfgang Durner, in: Dirk Ehlers/ Michael Fehling/ Hermann

づいて、道路交通官庁 (Straßenverkehrsbehörde) が駐車を禁止している道路においては、そうした駐車を自由にすることができない。

ドイツでは、わが国が知る車庫法<sup>68</sup>のような法律が存在しないため、道路交通法上、駐車が禁止されていない道路を車庫代わりに使うことが許され、そもそも駐車スペースが用意されている公道が散見される<sup>69</sup>。では、フリーフロート型のシェアリングサービスに伴う路上駐車は、公物法上、こうした通常の路上駐車と同じように、許可が不要な一般使用として考えられるのであろうか。それとも、許可が必要な特別使用として考えられるのであろうか。

## V. 一般使用と協定に基づく自主規制

(1) フリーフロート型のシェアリングサービスに伴う路上駐車を一般使用として考えた場合、そうした道路の使用は、行政からの許可がなくても可能である。こうした道路の一般使用について、行政による許可権限の行使は想定されない。道路の一般使用に対して高権的な措置を講ずる場合、それは侵害的な行政活動であるから、別途、法律上の根拠が必要となる。

くり返しになるが、ドイツの公道では、電動キックボードが無秩序に放置され、各都市は、その対応に頭を悩ませてきた。そして、先に触れたとおり、各自治体は、その対策として、電動キックボードの駐車を規制する区域の設定に加え、シェアリング事業者が投入できる電動キックボードの台数を制限し、さらには、その事業者には保証金を積ませることがあった<sup>70</sup>。

もともと、道路交通法を根拠とした駐車の規制区域は、連邦行政裁判所

---

Pünder (Hrsg.), *Besonderes Verwaltungsrecht*, Band 2, 4. Auflage, 2020, § 43 Rn. 53.

68 自動車の保管場所の確保等に関する法律 (昭和 37 年法律第 145 号)。

69 Franz-Rudolf Herber, in: Kurt Kodal (Begr.), *Handbuch Straßenrecht*, 8. Auflage, 2021, Kap. 24 Rn. 65f.

70 Koschmieder/ Huß (Fn. 33), *DÖV* 2020, S. 81 (83).

の判例<sup>71</sup>によれば、その効力が歩道には及ばないと解されており<sup>72</sup>、歩道における電動キックボードの放置を規制するための法的根拠は欠けている。さらに、シェアリング事業者の基本権を侵害するような稼働台数の制限や保証金の徴収について、その法律上の根拠は存在しない。こうした法律の根拠を欠いた措置が高権的に講じられるならば、それは法律の留保 (Gesetzesvorbehalt) 原則に抵触しよう<sup>73</sup>。

(2) ところで、フリーフロート型のシェアリングサービスに伴う路上駐車を一般使用として考える見解は、連邦行政裁判所が下した次の判例に立脚する。すなわち、あるレンタカー業者が、営業所内に入りきらないレンタカーを公道上に駐車させていた事案において、1982年6月3日の判決は、そうした道路利用を許可が不要な一般使用であると判示した<sup>74</sup>。

この判決によれば、一般使用として認められるか否かによって、個人的な理由による道路利用であるか営業上の理由による道路利用であるかは重要でなく、それは、専ら交通を目的とした道路利用であるか否かのみによって決せられるという。そして、レンタカーの路上駐車は、その車両を再び顧客に貸すことによって、流れている交通 (fließender Verkehr) へ復帰させるという目的を有することから、許可が必要な特別使用ではなく、一般使用であると結論付けた。

このレンタカーに関する判例の射程がシェアリングサービスにも及ぶとする見方が強く、そうした従来の考え方を踏まえれば、シェアリングサービスに伴う路上駐車は、一般使用に該当することとなろう<sup>75</sup>。つまり、従来の判例<sup>76</sup>を前提にすると、シェアリング事業者が、公道上の駐車空間

71 BVerwG, NJW 2004, S. 1815 (1816).

三 72 Herber, in: Kodal (Fn. 52), Kap. 10 Rn. 80.; Kettler (Fn. 52), NZV 2003, S. 209 (212).

73 Koschmieder/ Huß (Fn. 33), DÖV 2020, S. 81 (89).

74 BVerwG, Urt. v. 3. 6. 1982, NJW 1982, S. 2332 (2333).

75 Alexander Roßnagel/ Maria Anschutz, Sonderregeln für Carsharing aus Gründen des Umwelt- und Klimaschutzes?, UTR 129 (2015), S. 105 (108).

76 BVerwG, NJW 1982, S. 2332 (2333).

において、その顧客のために、車両を用意しておくこと自体は、特段の許可を得ていなくともできるわけである<sup>77</sup>。なお、自転車のシェアリングサービスについて、ハンブルク高等行政裁判所は、2009年6月19日の決定において、その公道上で駐輪が一般使用に該当すると判示した<sup>78</sup>。

(3) このように、従来の判例<sup>79</sup>に立脚し、フリーフロート型のシェアリングサービスに伴う路上駐車を一般使用と考えた<sup>80</sup>場合、電動キックボードの放置問題に対する自治体の措置は、高権的に講じることができなくなる<sup>81</sup>。すなわち、先に挙げた自治体の措置は、その法律上の根拠が欠けており、それを高権的に講じることが、法律の留保原則に抵触するため許されない<sup>82</sup>。

とはいえ、フリーフロート型のシェアリングサービスによる電動キックボードが普及すると、その公道における無秩序な放置が見過ごせない問題と化したため、各都市は何らかの対応に迫られた。そこで、ドイツ都市会 (Deutscher Städtetag) およびドイツ都市・自治体連合 (Deutscher Städte- und Gemeindebund) は、シェアリング事業者4社 (Circ, Lime, Tier, Voi) との間で、こうした課題への対応について協議し、2019年8月26日に覚書 (Memorandum of Understanding)<sup>83</sup>を交わすこととなる。

そして、この覚書で合意された事項を踏まえ<sup>84</sup>、各自治体とシェアリン

77 Hans-Georg Schulze, Juristische Herausforderungen beim Car Sharing, BB 2013, S. 195 (196).

78 OVG Hamburg, Beschl. v. 19. 6. 2009, NVwZ-RR 2010, S. 34 (35).

79 BVerwG, NJW 1982, S. 2332 (2333).

80 Koschmieder/ Huß (Fn. 33), DÖV 2020, S. 81 (84ff.).

81 Barth/ Kase (Fn. 15), NVwZ 2021, S. 177 (177).

82 Koschmieder/ Huß (Fn. 33), DÖV 2020, S. 81 (89).

83 Nahmobilität gemeinsam stärken, Memorandum of Understanding zwischen Deutscher Städtetag, Deutscher Städte- und Gemeindebund und Anbietern von E-Tretroller-Verleihsystemen, abrufbar unter: <https://www.staedtetag.de/files/dst/docs/Publikationen/Weitere-Publikationen/2019/e-tretroller-stadtverkehr-praxisleitfaden-2019.pdf> (最終閲覧 2021年9月6日).

84 Agora Verkehrswende (2019): E-Tretroller im Stadtverkehr – Handlungsempfehlungen für deutsche Städte und Gemeinden zum Umgang mit stationslosen Verleihsystemen,

グ事業者との間で協定 (Vereinbarung) が締結され<sup>85</sup>、先に挙げた措置が実現するわけである。すなわち、こうした協定を自治体と締結したシェアリング事業者は、そのアプリを通じ、駐車が規制された区域での利用者による放置を不可能とし<sup>86</sup>、各自治体との協定に従い、投入する電動キックボードの台数を抑えたり、保証金を自治体に納めたりすることとなる。

(4) ただし、上記の覚書および各自治体とシェアリング事業者が締結する協定は、その法的拘束力が生じない性格であることに注意を要する<sup>87</sup>。シェアリング事業者の基本権を侵害する措置について、法律上の根拠を欠いており、そうした内容を含む覚書および協定は、行政手続法<sup>88</sup> 54条以下が規定する公法上の契約 (öffentlich-rechtlicher Vertrag) とは異なり、法的に拘束する意思を欠いたインフォーマルな紳士協定ということになろう<sup>89</sup>。

シェアリング事業者は、自主規制 (freiwillige Selbstverpflichtung) として、各自治体と締結した協定を履行しているにすぎず、それを破っても制裁はない。フリーフロート型のシェアリングサービスに伴う路上駐車を一般使

---

abrufbar unter: [https://www.staedtetag.de/files/dst/docs/Presse/2019/agora-verkehrswende\\_e-tretroller\\_im\\_stadtverkehr\\_web.pdf](https://www.staedtetag.de/files/dst/docs/Presse/2019/agora-verkehrswende_e-tretroller_im_stadtverkehr_web.pdf) (最終閲覧 2021年9月6日)。

85 たとえば、シュトゥットガルト市が各シェアリング事業者と締結する協定として、Freiwillige Selbstverpflichtungserklärung für Anbieter von Leihsystemen für E-Roller, E-Scooter und sonstige Elektrokleinstfahrzeuge nach der eKFV in der Landeshauptstadt Stuttgart, abrufbar unter: <https://www.stuttgart.de/medien/ibs/Vereinbarung-E-Roller-Stuttgart-Stand-11.2020.pdf> (最終閲覧 2021年9月6日)；ミュンヘン市が各シェアリング事業者と締結する協定として、Freiwillige Selbstverpflichtungserklärung für Anbieter von Leihsystemen für E-Scooter und sonstige Elektrokleinstfahrzeuge in der Landeshauptstadt München, abrufbar unter: [https://www.muenchen.de/rathaus/dam/jcr:4f1d3f55-078b-4c9c-8cbe-94b416cc15be/Freiwillige%20Selbstverpflichtungserkl%C3%A4rung%20EKF-Sharing%20LH%20M%C3%BCnchen\\_Stand%2006.06.2019.pdf](https://www.muenchen.de/rathaus/dam/jcr:4f1d3f55-078b-4c9c-8cbe-94b416cc15be/Freiwillige%20Selbstverpflichtungserkl%C3%A4rung%20EKF-Sharing%20LH%20M%C3%BCnchen_Stand%2006.06.2019.pdf) (最終閲覧 2021年9月6日)。

86 電動キックボードの利用者は、利用開始時から返却時まで事業者からアプリを通じて課金されることとなるが、駐車が規制された区域での返却は認められない仕組みとなっており、そうした場所に放置しても課金が続くため、その結果、利用者は駐車が可能な区域に返却すると思われる。

87 Memorandum of Understanding (Fn. 83), S. 6.

88 Verwaltungsverfahrensgesetz (VwVfG) vom 25. 5. 1976 (BGBl. I S. 1253).

89 Koschmieder/ Huß (Fn. 33), DÖV 2020, S. 81 (89).



用と考えた場合、電動キックボードの放置問題に対処する自治体は、こうしたインフォーマルな手段を頼るしかないのである。

## VI. 特別使用と自治体の高権的な規整

(1) これに対して、自治体による高権的な措置を可能とすべく、フリーフロート型のシェアリングサービスに伴う路上駐車を特別使用に位置付ける見解が唱えられた<sup>90</sup>。道路の一般使用を超えた特別使用に対しては、行政による許可権限が行使されるため、自治体は、この許可権限に依拠して高権的な措置を講じることが可能となる<sup>91</sup>。

フリーフロート型のシェアリングサービスに伴う路上駐車を特別使用として考えた場合、行政は、それを許可しないということがあり得る。加えて、行政は、それを許可したうえで、この行政行為（*Verwaltungsakt*）に期限（*Befristung*）や負担（*Auflage*）といった附款（*Nebenbestimmung*）を付すことができる（行政手続法 36 条）<sup>92</sup>。すなわち、シェアリング事業者に対し、そうした道路の使用を許可しつつ、その期限を設定したり、それを認めない区域の指定、投入できる電動キックボードの台数制限、特別使用料金（*Sondernutzungsgebühr*）や保証金の納付といった負担を課したりするわけである。

なお、ドイツにおいて、人口 80,000 人以上の自治体は、路線の種類にかかわらず、その市街地通過部分（*Ortsdurchfahrt*）の道路管理者（*Straßenbaulastträger*）を一元的に担う（連邦遠距離道路法<sup>93</sup> 5 条 2 項）<sup>94</sup>。さらに、道路交通法に基づく権限は、州の固有事務である（基本法 83 条）ものの、各州法に基づき、こうした道路交通官庁の権限が、多くの場合、

90 Johannsbauer (Fn. 16), NJW 2019, S. 3614 (3616f.).

91 Barth/ Kase (Fn. 15), NVwZ 2021, S. 177 (177).

92 Johannsbauer (Fn. 16), NJW 2019, S. 3614 (3617).

93 Bundesfernstraßengesetz vom 6. 8. 1953 (BGBl. I S. 903).

94 Franz-Rudolf Herber, in: Kurt Kodal (Begr.), Handbuch Straßenrecht, 8. Auflage, 2021, Kap. 13 Rn. 20.

都市の自治体に委任されている<sup>95</sup>。都市の自治体は、この道路管理者または道路交通官庁として、その許可権限に基づき、先の高権的な措置の実施を検討する。

(2) 道路は交通のために供用されているが、そうした本来の供用目的を超えた道路利用が特別使用である<sup>96</sup>。たとえば、リュネブルク高等行政裁判所は、1997年9月3日の決定で、公道における馬車の用意について、それは単なる駐車という目的のみならず、旅客輸送事業者としてのサービス提供を主な目的とした道路利用であるから、特別使用に該当するとした<sup>97</sup>。もっとも、法律上、具体的に何が許可を要する道路の特別使用であるかは明らかでない。フリーフロート型のシェアリングサービスに伴う路上駐車は、法律上、それが許可の必要な特別使用であるかが不明確であった。

こうした法的な不確実性 (rechtliche Unsicherheit) のため、多くの自治体は、先に触れたとおり、インフォーマルな手段に頼って、電動キックボードの放置問題に対処してきたわけである<sup>98</sup>。そこで、法令改正によって、この法的な不確実性を取り除き、自治体による高権的な措置の可能性を確実にすべきとする声が唱えられた<sup>99</sup>。もっとも、連邦においては、道路交通令を改正し、フリーフロート型のシェアリングサービスに伴う電動小型車両や自転車の歩道駐輪を特別使用に位置付ける検討がなされたものの、次のような経過をたどり、それは失敗に終わる<sup>100</sup>。

すなわち、連邦交通・デジタルインフラ省、連邦経済・エネルギー省、連邦環境・自然保護・原子力安全省は、2019年11月7日、上記の

95 Udo Steiner, Straßenrecht und Straßenverkehrsrecht, JuS 1984, S. 1 (1).

96 Papier/ Durner, in: Ehlers/ Fehling/ Pünder (Fn. 67), § 43 Rn. 67.

九 97 OVG Lüneburg, Beschl. v. 3. 9. 1997, NVwZ-RR 1998, S. 205 (206).

98 Koschmieder/ Huß (Fn. 33), DÖV 2020, S. 81 (89f.).

99 Agora Verkehrswende (Fn. 84), S. 21.

100 Deutscher Bundestag (Fn. 66), WD 3 - 3000 - 063/20, S. 7.; なお、ドイツの道路交通令は、道路交通法 6 条に基づく法規命令 (Rechtsverordnung) であり、その改正には連邦参議院の同意が必要である (基本法 80 条 2 項)。

ような道路交通令の改正案を連邦参議院に提出した<sup>101</sup>。そして、連邦参議院における交通・内務・法務・環境の委員会は、2020年2月4日、本会議に先立ち、この道路交通令29条4項の新設に同意することを勧告（Empfehlung）した<sup>102</sup>。ところが、連邦参議院は、2020年2月14日の本会議において、こうした改正への同意を否決したのである<sup>103</sup>。

(3) ところで、一部の自治体では、こうした法的な不確実性に関係なく、フリーフロート型のシェアリングサービスに伴う路上駐車を特別使用として扱い、それを許可制とする運用がなされていた<sup>104</sup>。たとえば、デュッセルドルフ市の公道上に無許可で自転車を用意していたシェアリング事業者は、2020年8月27日、その撤去を求める秩序処分（Ordnungsverfügung）を受け、それに従わない場合の強制撤去を戒告（Androhung）された<sup>105</sup>。そこで、このシェアリング事業者は、こうした処分に対する取消訴訟を提起し、その執行停止効（aufschiebende Wirkung）の回復（Wiederherstellung）および命令（Anordnung）を申立てた（行政裁判所法<sup>106</sup>80条5項）<sup>107</sup>。

従来判例<sup>108</sup>を踏まえ、デュッセルドルフ行政裁判所は、2020年9月15日の決定で、こうした自転車の公道における用意を許可が不要な一般使用であると解し、この事業者からの申立てを認めた<sup>109</sup>。ところが、デュッセルドルフ市側の抗告（Beschwerde）を受けたミュンスター高等行政裁判所は、2020年11月20日の決定において、この市側の抗告を認め、本件

101 BR-Drs. 591/19.

102 BR-Drs. 591/1/19, Nr. 14, S. 12f.

103 Bundesrat, 985. Sitzung, vom 14. 2. 2020, Protokoll, S. 36 (38).

104 Koschmieder/ Huß (Fn. 33), DÖV 2020, S. 81 (84).

105 Roth (Fn. 16), NVwZ 2021, S. 259 (259).

106 Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO) vom 21. 1. 1960 (BGBl. I S. 17).

107 なお、ドイツでは、取消訴訟の提起による執行停止が原則である（行政裁判所法80条1項）ものの、本件の秩序処分および強制撤去の戒告は、執行停止効が生じない例外的な処分であった（行政裁判所法80条2項）ため、この事業者は、執行停止効の回復および命令を申立てている。

108 BVerwG, NJW 1982, S. 2332 (2333).

109 VG Düsseldorf, Beschl. v. 15. 9. 2020, 16 L 1774/20, Rn. 10, 13, juris.

の路上駐輪を許可が必要な特別使用に位置付けた<sup>110</sup>。

フリーフロート型のシェアリングサービスに用いられる自転車は、その事業者が利用者との貸借契約を成立させるために、公道上に駐輪されており、こうした営業目的が前面に出た道路の利用を理由として、本決定は、それを特別使用であると解したわけである<sup>111</sup>。なお、こうしたシェアリングサービスの貸借契約は、ウェブ上のアプリを介して締結され、スマートフォンが鍵の代わりとなるため、それは現地の公道空間で完結する<sup>112</sup>。あくまで契約が近くの営業所内で結ばれていたレンタカーの事案とは異なるため、本決定は、そうしたレンタカーの路上駐車を一般使用とした従来判例<sup>113</sup>には抵触しないという<sup>114</sup>。

(4) 以上のように、フリーフロート型のシェアリングサービスに伴う路上駐車を特別使用と解する裁判例が登場した。もっとも、そうした道路利用の許可を得なければならない主体は、モビリティの利用者でなく、それを提供するシェアリング事業者であることに注意を要する。利用者からすれば、その公道での返却は通常の駐車と変わらないことになるが、シェアリング事業者は、多数の利用者と貸借契約を締結するために、何台ものモビリティを公道空間に用意するわけであり、こうした営業目的を前面に出した道路利用が許可の対象となる<sup>115</sup>。

公道空間にフリーフロート型のモビリティを用意するため、そうした特別使用の許可を得たシェアリング事業者は、許可に付けられた負担を守り、サービスを展開しなければならない。例えば、特別使用許可に伴う負担として、駐車が規制される区域が指定されていた場合、シェアリング事業者

110 OVG Münster, Beschl. v. 20. 11. 2020, NJW 2020, S. 3797 (3798f).

七 111 Johannsbauer (Fn. 16), NJW 2020, S. 3801 (3801). ; Roth (Fn. 16), NVwZ 2021, S. 259 (259).

112 Bernhard Haaß, Mikromobilität als Sondernutzung, LKV 2021, S. 105 (106).

113 BVerwG, NJW 1982, S. 2332 (2333).

114 OVG Münster, NJW 2020, S. 3797 (3800).

115 Roth (Fn. 16), NVwZ 2021, S. 259 (260).

は、そのアプリを通じ、そうした区域での利用者によるモビリティの返却を認めない仕組みとするわけである。そして、こうした負担をシェアリング事業者が守らない場合に備え、自治体は、特別使用の許可について、その撤回権の留保 (Widerrufsvorbehalt) を附款として付ける<sup>116</sup>。無許可や負担に反して放置されたモビリティは、強制撤去の対象となる<sup>117</sup>。

とにかく、こうした路上駐車を特別使用と解する裁判例の登場を機に、小型モビリティの放置問題に対し、自治体が高権的な措置を講じ、かつ、その許可権限に基づいて交通政策上の誘導を企てるという機運が高まった<sup>118</sup>。たとえば、こうした特別使用の許可権限を行使するに際して、郊外でのサービス提供に努める事業者を優先し、収益性が高い都心部での参入を認めるなど、自治体には、その交通コンセプトに沿った政策形成の余地が認められよう<sup>119</sup>。

## Ⅶ. おわりに

(1) わが国では、法律上、原動機に着目した車両の分類がされており、それによって公道走行の要件が定まってきた。いわゆる電動キックボードの多くは、定格出力が 0.60 キロワット以下であるため、道路交通法上、原動機付自転車に分類され、公道では、その走行要件に従わなければならない。もっとも、こうした公道走行の要件に対しては、ヘルメットの着用など、その規制緩和を求める声があり、産業競争力強化法に基づく社会実験が行われた。

新たなモビリティの出現に伴い、安全かつ合理的な規制の整備が求められており、法律上、その車両の分類の仕方は、最高速度に着目する等、改めて検討される必要があるのかもしれない<sup>120</sup>。なお、ドイツでは、2019

116 Johannsbauer (Fn. 16), NJW 2019, S. 3614 (3617).

117 Haaß (Fn. 112), LKV 2021, S. 105 (106f.).

118 Johannsbauer (Fn. 16), NJW 2020, S. 3801 (3801).

119 Barth/ Kase (Fn. 15), NVwZ 2021, S. 177 (181).

120 中間報告書・前掲注(9) 59 頁。

年6月15日、電動キックボードの公道走行を解禁する電動小型車両令が施行され、こうした新たな車両形態が、その最高速度に着目して創設されている。

ところで、電動キックボードの公道走行が解禁されたドイツでは、その公道における放置が社会問題と化した。電動キックボードの普及は、フリーフロート型のシェアリングサービスに支えられており、こうした放置問題への対処を図るに際し、各都市の自治体は、その事業者を通じた規整を試みた。そして、その行政手法に公物法理論上の論点が絡んでおり、ここに本稿の関心がある。

(2) くり返しになるが、フリーフロート型のシェアリングサービスに伴う路上駐車は、その公物法上の位置付けが不明確であった<sup>121</sup>。多くの自治体は、従来の判例<sup>122</sup>を手掛かりに、それを一般使用と解したうえで、電動キックボードの放置問題について、シェアリング事業者と協定を締結し、その自主規制に頼った対策を練ってきた<sup>123</sup>。こうしたインフォーマルな手法が持つ柔軟性(Flexibilität)を踏まえ、その試験段階(Erprobungsphase)における意義が評価されているところではある<sup>124</sup>。

とはいえ、熾烈なシェアリング市場で競争する事業者が、法的な拘束力のない協定を順守し続けるとは限らず、自治体による高権的な規整の必要性が叫ばれた<sup>125</sup>。フリーフロート型のシェアリングサービスに伴う路上駐車を特別使用と解し、その許可権限の行使による規整が模索されたわけである<sup>126</sup>。そして、貸借契約の締結という営業目的が前面に出た道路の利用を理由に、それを特別使用と解する裁判例が登場した<sup>127</sup>。

121 Deutscher Bundestag (Fn. 66), WD 3 - 3000 - 063/20, S. 8.

五 122 BVerwG, NJW 1982, S. 2332 (2333). ; OVG Hamburg, NVwZ-RR 2010, S. 34 (35).

123 Agora Verkehrswende (Fn. 84), S. 21.

124 Koschmieder/ Huß (Fn. 33), DÖV 2020, S. 81 (90).

125 Johannsbauer (Fn. 16), NJW 2019, S. 3614 (3617).

126 Agora Verkehrswende (Fn. 84), S. 21.

127 OVG Münster, NJW 2020, S. 3797 (3798f.).

都市の自治体は、そうした特別使用の許可を与えた事業者に対し、その附款を通じ、高権的な措置を講じることができ、加えて、交通政策上の誘導を企てることが可能となろう<sup>128</sup>。必要な法が整うまで、各都市は法的な即興 (juristische Improvisation) を演じなければならない<sup>129</sup>。

(3) もっとも、こうした解釈による許可制への移行は、法令改正を経ずに、公道空間での許可なきモビリティの用意を禁じることとなるから、シェアリング事業者の信頼 (Vertrauen) 利益を害しかねない<sup>130</sup>。さらに、こうした路上駐車を特別使用と解した裁判例<sup>131</sup> に対しては、従来<sup>132</sup> の判例に抵触するといった批判があり、行政実務において、その特別使用の許可権限に依拠して高権的な措置が講じられるならば、そうした自治体は法的なリスクを抱えよう<sup>133</sup>。本来、こうした法的な不確実性は、法令改正によって解消されるはずである<sup>134</sup>。

しかし、連邦においては、道路交通法に基づく道路交通令を改正し、フリーフロート型のシェアリングサービスに伴う電動小型車両や自転車の歩道駐輪を特別使用に位置付ける検討がなされた<sup>135</sup> もの、それは連邦参議院の同意が得られず頓挫した<sup>136</sup>。そこで、連邦による統一された規律の実現が叶わないため、法改正を期待する眼差しは、各州の道路法へと向かう<sup>137</sup>。たとえば、こうした路上駐車を許可制とする運用がなされていたベルリン<sup>138</sup> では、その法定化を図るため、2021年6月8日、それを特

128 Barth/ Kase (Fn. 15), NVwZ 2021, S. 177 (181).

129 Steiner (Fn. 1), NVwZ 2021, S. 356 (357).

130 Haaß (Fn. 112), LKV 2021, S. 105 (107).

131 OVG Münster, NJW 2020, S. 3797 (3798f.).

132 BVerwG, NJW 1982, S. 2332 (2333).

133 Marcel Kaufmann, Carsharing als Sondernutzung?, NVwZ 2021, S. 745 (749).

134 Johannsbauer (Fn. 16), NJW 2019, S. 3614 (3617).

135 BR-Drs. 591/19.

136 Deutscher Bundestag (Fn. 66), WD 3 - 3000 - 063/20, S. 7.

137 Johannsbauer (Fn. 16), NJW 2019, S. 3614 (3617).

138 Koschmieder/ Huß (Fn. 33), DÖV 2020, S. 81 (84).

別使用として規定する改正法案が議会 (Abgeordnetenhaus) に提出され<sup>139</sup>、2021年9月27日、そのように改正された道路法が成立した<sup>140</sup>。

ただし、連邦制のドイツにおいて、こうした路上駐車を特別使用に位置付ける道路法の改正は、連邦の立法権限 (基本法 74 条 1 項 22 号) を侵す虞があり、違憲の疑いを孕む<sup>141</sup>。道路交通法は、連邦法として、交通の安全および円滑を図る統一的な規律を支えており、そのような規律を各州において異なる道路法が定めることは許されず、こうした道路交通法の優位 (Vorrang des Straßenverkehrsrechts) と呼ばれる原則の代表例が駐車に対する規律であった<sup>142</sup>。駐車に対する規律の立法権限を連邦が握っているため、州が立法権限を持つ道路法において、路上駐車を特別使用に位置付けることは難しいという懸念が残ろう<sup>143</sup>。

(4) 以上のとおり、電動キックボードの放置問題を踏まえ、その自治体による高権的な規整を可能とすべく、フリーフロート型のシェアリングサービスに伴う路上駐車を特別使用に位置付けるという方策が編み出された<sup>144</sup>。そして、そうした司法による解釈のみならず、州による道路法の改正も目に付くようになったわけである<sup>145</sup>。

しかし、他方、それを一般使用と解する見方の存在を忘れてはならない。平等な交通への参加を保障した基本法 3 条 1 項の見地から、その憲法適合

---

139 Aghs-Dr 18/3823.

140 Gesetz zur Anpassung straßenrechtlicher Bestimmungen insbesondere im Hinblick auf das gewerbliche Anbieten von Mietfahrzeugen vom 27. 9. 2021 (GVBl. S.114).

141 Kaufmann (Fn. 133), NVwZ 2021, S. 745 (748).

142 Steiner (Fn. 95), JuS 1984, S. 1 (7f.). ; わが国への紹介につき、大橋洋一『行政法学の構造的変革』(1996年)230頁。ドイツの道路法と道路交通法の関係については、拙稿「都市の道路交通と法的枠組み」行政法研究 39号(2021年)89頁以下。

143 Franz-Rudolf Herber, in: Kurt Kodal (Begr.), Handbuch Straßenrecht, 8. Auflage, 2021, Kap. 3 Rn. 72.

144 Johannsbauer (Fn. 16), NJW 2019, S. 3614 (3616f.).

145 Haaß (Fn. 112), LKV 2021, S. 105 (105).



解釈 (verfassungskonforme Interpretation) が背景に絡む<sup>146</sup>。すなわち、フリーフロート型のシェアリングサービスは、モビリティを購入できない者に対しても、自己所有かの如き柔軟な移動手段を提供しており、公道における平等な交通利用を手助けするが、その路上駐車を許可制にすると、そうした魅力が弱まってしまうという。

さて、結局、どのような道路の利用には許可が不要であり、どのような道路の利用には許可が必要なのか。その法源は、公物法理論であって、公物に関する実定法は、それを確認する機能を持つにすぎない<sup>147</sup>。こうした一般使用と特別使用をめぐり、公物法理論の再構成が求められているのかもしれない。解禁直後のドイツでは、電動キックボードが遊具となり、真夏の道路は危険を迎えた<sup>148</sup>。電動小型車両令 8 条が禁じた二人乗りを楽しむカップル。ロードの休日。

【追記】校正の最中にあった 2021 年 12 月 23 日、多様な交通主体の交通ルール等の在り方に関する有識者検討会は、「報告書」を公表し、警察庁は、それを踏まえた道路交通法の改正案を 2022 年 1 月 17 日召集の第 208 回通常国会に上程する運びとなった。すなわち、最高時速 20 キロメートル以下の小型低速車につき、新たな車両分類を創設し、公道走行時のヘルメット着用を努力義務へと緩和するとともに、その運転者について、運転免許を不要とする一方、16 歳以上という年齢制限を加える。こうした小

---

146 Benjamin Linke, E-Scooter, Carsharing und öffentliche Fahrradvermietsysteme im Straßenverkehr, Stellen Free-Floating-Angebote Gemeingebrauch oder Sondernutzung dar?, NZV 2021, S. 347 (352).

147 なお、わが国の道路法 32 条 1 項は、道路の占用許可について定めるが、道路の特別使用に何が該当するかは、時代の要請によって変わるため、その 7 号<sup>二</sup>は許可を要する占用物件の指定を政令に委ねており、それが追加されてきたことにつき、道路法令研究会編著『道路法解説 [改訂 5 版]』(2017 年) 272 頁以下。

148 ザクセン警察大学 Dieter Müller 教授へのヒアリング。なお、このヒアリングは、国際交通安全学会 (IATSS) 海外調査プロジェクトの一環として、パウツェン市内の御自宅で 2019 年 9 月 13 日に行われた。

型低速車は、自転車専用レーンの走行が認められ、かつ、最高時速が6キロメートル以下に制御される場合は、歩道の通行も可能になるという。

※本稿は、JSPS 科研費（課題番号 19K13499）の助成を受けた研究成果である。

※本稿は、国際交通安全学会（IATSS）からの助成を受けた研究成果である。