

## 取消訴訟(その2)

橋本 勇 弁護士

### 5 原告適格

特定の行政処分の相手方とされた者がその取消しを求めることができることは当然のことであるが、行政処分はそれを前提とする一定の効果又は一連の行為が継続することが多く、その過程において多数の利害関係者が生ずることが少なくない。その場合にどの範囲の利害関係者に取消訴訟を提起する資格(訴えの利益)を認めるかが原告適格の問題であり、それについての規定が行訴法9条であることは前回述べたところである。同条2項は平成16年法律第84号によって追加され、同17年4月1日から施行されているが、これは、この問題についてのそれまでの判例を集大成した新潟空港事件判決(最高裁平成元年2月17日判決(判例時報1306号5頁))で示された考え方を条文化したものといわれているが、同判決の関係部分は次のとおりである。

「取消訴訟の原告適格について規定する行政事件訴訟法九条にいう当該処分の取消しを求めるにつき『法律上の利益を有する者』とは、当該処分により自己の権利若しくは法律上保護された利益を侵害され又は必然

的に侵害されるおそれのある者というのであるが、当該処分を定めた行政法規が、不特定多数者の具体的利益をもつばら一般的公益の中に吸収解消させるにとどめず、それが帰属する個々人の個別的利益としてもこれを保護すべきものとする趣旨を含むと解される場合には、かかる利益も右にいう法律上保護された利益に当たり、当該処分によりこれを侵害され又は必然的に侵害されるおそれのある者は、当該処分の取消訴訟における原告適格を有するといえる(最高裁昭和四九年(行ツ)第九九号同五三年三月一四日第三小法廷判決・民集三二卷二号二一一頁、最高裁昭和五二年(行ツ)第五六号同五七年九月九日第一小法廷判決・民集三六卷九号一六七九頁参照)。そして、当該行政法規が、不特定多数者の具体的利益をそれが帰属する個々人の個別的利益としても保護すべきものとする趣旨を含むか否かは、当該行政法規及びそれと目的を共通する関連法規の関係規定によつて形成される法体系の中において、当該処分の根拠規定が、当該処分を通して右のような個々人の個別的利益をも保護すべきものとして位置

付けられているとみることができるかどうかによつて決すべきである。」

また、「取消訴訟においては、自己の法律上の利益に関係のない違法を理由として取消しを求めることができない。」(行訴法10条1項)とされていることも前回述べたところであるが、新潟空港事件判決においては、原告による「違法事由の主張がいずれも自己の法律上の利益に関係のない違法をいうものであることは明らかである」から、原告適格は認められるものの、主張自体失当である(請求は棄却されるべきである)とされていることに注意が必要である。言い換えれば、「自己の法律上の利益に関係のある違法」を取消理由として主張できれば原告適格が認められるが、当該処分が「自己の法律上の利益に関係のあるもの」であっても、取消しを求める理由が「自己の法律上の利益に関係がないもの」であれば、当該請求は認められないということであり、原告適格と取消しを求める理由は表裏の関係にあるということの意味する。

ところで、どのように詳しく表現したとしても、解釈の余地はあり(特に行訴法9条2項が考慮、参酌、勘案すべきであるとしている諸要素とその軽重)、具体的な事例を検討することを

欠かすことはできない。以下、原告適格を認めた判例、認めなかった判例のそれぞれにおいて、どのような要素がどのように考慮、参酌、勘案されたかをみていくことにする。

(1) 原告適格（訴えの利益）を認めた判例

● 公衆浴場法による立地規制による既存業者（最高裁昭和37年1月19日判決（判例時報290号6頁））

「公衆浴場法は、公衆浴場の経営につき許可制を採用し、第二条において『設置の場所が配置の適正を欠く』と認められるときは許可を拒み得る旨を定めているが、その立法趣旨は、『公衆浴場は、多数の国民の日常生活に必要欠くべからざる、多分に公共性を伴う厚生施設である。そして、若しその設立を業者の自由に委せて、何等その偏在及び濫立を防止する等その配置の適正を保つために必要な措置が講ぜられないときは、その偏在により、多数の国民が日常容易に公衆浴場を利用しようとする場合に不便を来すおそれを保し難く、また、その濫立により、浴場経営に無用の競争を生じその経営を経済的に不合理ならしめ、ひいて浴場の衛生設備の低下等好ましからざる影響を来すおそれなきを保し難い。このようなことは、上記公衆浴場の性質に鑑み、国民保健及び環境衛生の上から、出来る限り防止することが望ましいことであり、従つて、公衆浴場の設置場所が配置の適正を欠き、その偏在乃至濫立を来すに至るがごときことは、公共の福祉に反するものであつて、この理由により公衆浴場の経営の許可を与えないことができる旨の規定を設け』たのであることは当裁判所大法廷判決の判示するところである（昭和二八年（あ）第四七八二号、同三〇

年一月二六日判決、刑集九卷一号二二七頁）。そして、同条はその第三項において右設置場所の配置の基準については都道府県条例の定めるところに委任し、京都府公衆浴場法施行条例は各公衆浴場との最短距離は二百五十米間隔とする旨を規定している。

これら規定の趣旨から考えると公衆浴場法が許可制を採用し前述のような規定を設けたのは、主として『国民保健及び環境衛生』という公共の福祉の見地から出たものであることはむろんであるが、他面、同時に、無用の競争により経営が不合理化することが公共の福祉のため必要であるとの見地から、被許可者を濫立による経営の不合理化から守ろうとする意図をも有するものであることは否定し得ないところであつて、適正な許可制度の運用によつて保護せらるべき業者の営業上の利益は、単なる事実上の反射的利益というにとどまらず公衆浴場法によつて保護せられる法的利益と解するを相当とする。」

なお、この判決には、既存業者の利益は単なる反射的利益にすぎないとしたうえで、「事実上のものに過ぎないとはいえ、具体的な個人的利益であり、またその利益の侵害が直接的で、しかもこれにより上告人らが重大な損害を蒙ること」から原告適格を認めるべきであるとする池田克哉裁判官の補足意見と、訴えの利益を認めるべきではない（訴えは不適法である）、とする奥野健一裁判官の反対意見が付されている。

● テレビジョン放送局の開設に関する予備免許処分において、甲及び乙が競願関係にある場合において、甲は、乙に対する免許処分の取消訴訟を提起することができるほか、自己に対する拒否処分のみ取消訴訟を提起

することができる（最高裁昭和43年12月24日判決（判例時報542号28頁））

「(一) 訴外財団と被上告人とは、係争の同一周波をめぐつて競願関係にあり、上告人は、被上告人よりも訴外財団を優位にあるものと認めて、これに予備免許を与え、被上告人にはこれを拒んだもので、被上告人に対する拒否処分と訴外財団に対する免許付与とは、表裏の関係にあるものである。そして、被上告人が右拒否処分に対して異議申立てをしたのに対し、上告人は、電波監理審議会の議決した決定案に基づいて、これを棄却する決定をしたものであるが、これが後述のごとき理由により違法たるを免れないとして取り消された場合には、上告人は、右決定前の白紙の状態に立ち返り、あらためて審議会に対し、被上告人の申請と訴外財団の申請とを比較して、はたしていずれを可とすべきか、その優劣についての判定（決定案についての議決）を求め、これに基づいて異議申立てに対する決定をなすべきである。すなわち、本件のごとき場合においては、被上告人は、自己に対する拒否処分の取消しを訴求しうるほか、競願者（訴外財団）に対する免許処分の取消しをも訴求しうる（ただし、いずれも裁決主義がとられているので、取消しの対象は異議申立てに対する棄却決定となる。）が、いずれの訴えも、自己の申請が優れていることを理由とする場合には、申請の優劣に関し再審査を求める点においてその目的を同一にするものであるから、免許処分の取消しを訴求する場合はもとより、拒否処分のみ取消しを訴求する場合にも、上告人による再審査の結果によっては、訴外財団に対する免許を取り消し、被上告人に対し免

許を付与するということもありうるのである。

したがって、論旨が、本件棄却決定の取消しが当然に訴外財団に対する免許の取消しを招来するものでないことを理由に、本件訴えの利益を否定するのは早計であつて、採用できない。」

この判例は、裁決又は判決において競願者の不服申立て（他者に対する免許処分取消し、又は自己に対する拒否処分取消し）が認容された場合は、行政庁は白紙の状態に戻っていずれの申請を認めるべきかを判断しなければならないとし、その場合は当該競願者の申請が認められる可能性があることを理由に、競願者の原告適格を認めている（現行行訴法37条の3第3項は、取消しの訴えを併合して提起することを条件として義務付けの訴えの提起を認めているが、これは、行政庁が白紙の状態に戻って処分をやり直すことを避けるためのものである）。なお、地方自治法244条の2第3項に基づく指定管理者の指定は処分であると解されていることからすると、この判例の射程は、指定管理についてまで及ぶとされる可能性もある（この場合は、自分を指定せよという権利が競願者にあるかどうかの問題となる）。

●都市計画事業の事業地周辺の住民等  
（最高裁大法廷平成17年12月7日判決（判例時報1920号13頁））

この判例は、小田急訴訟判決として知られるものであるが、平成17年4月1日から施行された行訴法9条2項の規定の具体的な適用の仕方を理解するために極めて重要な意味を有する。すなわち、行訴法9条に2項が追加される前の最高裁平成11年11月25日判決（判例時報1698号66頁）は、裁判官全員一致で、同条（現行1項）の「『法律上の利益を有する者』とは、当該処分に

より自己の権利若しくは法律上保護された利益を侵害され又は必然的に侵害されるおそれのある者をいい、当該処分を定めた行政法規が、不特定多数者の具体的利益を専ら一般的公益の中に吸収解消させるにとどめず、それが帰属する個々人の個別的利益としてもこれを保護すべきものとする趣旨を含むと解される場合には、このような利益も右にいう法律上保護された利益に当たり、当該処分によりこれを侵害され又は必然的に侵害されるおそれのある者は、当該処分の取消訴訟における原告適格を有するものというべきである。」との従来判例に従って、都市計画事業の認可又は承認について、「事業地の周辺地域に居住し又は通勤、通学するにとどまる者については、認同等によりその権利若しくは法律上保護された利益が侵害され又は必然的に侵害されるおそれがあると解すべき根拠はない。」として、その取消しの訴えの原告適格を否定していたのであるが、この判例は、行訴法9条2項の見地からも検討した結果、平成11年の判例を変更して（その判断を否定して）、都市計画事業の事業地の周辺に居住する住民のうち一定の者にも原告適格を認めたのである。その法廷意見（「多数意見」ということもある）の概要は次のとおりである。

「ア 都市計画法は、同法の定めるところにより同法59条の規定による認同等を受けて行われる都市計画施設の整備に関する事業等を都市計画事業と規定し（4条15項）、その事業の内容が都市計画に適合することを認可の基準の一つとしている（61条1号）。

〔都市計画法1条、2条、13条1項柱書き、同項5号、16条1項、17条1項、2項の規定の内容についての判示があるがその部分は省略する。〕

イ 〔都市計画法13条1項柱書きが都市計画が適合しなければならぬとする公害防止計画の根拠である公害対策基本法の趣旨及び目的が述べられ、東京都における環境影響評価に関する条例の趣旨及び目的についての判示があるがその部分は省略する。〕

ウ そして、都市計画事業の認可は、都市計画に事業の内容が適合することを基準としてされるものであるところ、前記アのような都市計画に関する都市計画法の規定に加えて、前記イの公害対策基本法等の規定の趣旨及び目的をも参酌し、併せて、都市計画法66条が、認可の告示があったときは、施行者が、事業の概要について事業地及びその付近地の住民に説明し、意見を聴取する等の措置を講ずることにより、事業の施行についてこれらの者の協力が得られるように努めなければならないと規定していることも考慮すれば、都市計画事業の認可に関する同法の規定は、事業に伴う騒音、振動等によって、事業地の周辺地域に居住する住民に健康又は生活環境の被害が発生することを防止し、もって健康で文化的な都市生活を確保し、良好な生活環境を保全することも、その趣旨及び目的とするものと解される。

エ 都市計画法又はその関係法令に違反した違法な都市計画の決定又は変更を基礎として都市計画事業の認可がされた場合に、そのような事業に起因する騒音、振動等による被害を直接的に受けるのは、事業地の周辺一定範囲の地域に居住する住民に限られ、その被害の程度は、居住地が事業地に接近するにつれて増大するものと考えられる。また、このような事業に係る事業地の周辺地域に居住する住民が、当該地域に居

住し続けることにより上記の被害を反復、継続して受けた場合、その被害は、これらの住民の健康や生活環境に係る著しい被害にも至りかねないものである。そして、都市計画事業の認可に関する同法の規定は、その趣旨及び目的にかんがみれば、事業地の周辺地域に居住する住民に対し、違法な事業に起因する騒音、振動等によってこのような健康又は生活環境に係る著しい被害を受けないという具体的利益を保護しようとするものと解されるところ、前記のような被害の内容、性質、程度等に照らせば、この具体的利益は、一般的公益の中に吸収解消させることが困難なものといわざるを得ない。

オ 以上のような都市計画事業の認可に関する都市計画法の規定の趣旨及び目的、これらの規定が都市計画事業の認可の制度を通して保護しようとしている利益の内容及び性質等を考慮すれば、同法は、これらの規定を通じて、都市の健全な発展と秩序ある整備を図るなどの公益の見地から都市計画施設の整備に関する事業を規制するとともに、騒音、振動等によって健康又は生活環境に係る著しい被害を直接的に受けるおそれのある個々の住民に対して、そのような被害を受けないという利益を個々人の個別的利益としても保護すべきものとする趣旨を含むと解するのが相当である。したがって、都市計画事業の事業地の周辺に居住する住民のうち当該事業が実施されることにより騒音、振動等による健康又は生活環境に係る著しい被害を直接的に受けるおそれのある者は、当該事業の認可の取消しを求めるにつき法律上の利益を有する者として、その取消訴訟における原告適格を有するものといわなければならない。」

この判例と平成11年の判例の違いは、後者が行訴法9条（現行9条1項）のみに依拠して考察されたものであるのに対して、前者は行訴法9条2項に従って、公害対策基本法等の規定の趣旨及び目的を参酌し、都市計画法66条の規定を考慮したことにある。その結果、「都市計画事業の事業地の周辺に居住する住民のうち当該事業が実施されることにより騒音、振動等による健康又は生活環境に係る著しい被害を直接的に受けるおそれのある者は、当該事業の認可の取消しを求めるにつき法律上の利益を有する者として、その取消訴訟における原告適格を有するものといわなければならない。」として、環境影響評価の対象区域内の住民について原告適格を認めたのである。この判例が採用した判断手法について、町田顯裁判官は、「関係法令全部の綿密な検討を必要とするから、当事者にもそれなりに十分な準備が求められよう。」との補足意見を述べている。

さらに、藤田宙靖裁判官は、この判例の結論について「理論的に十分な説明がなされているとは言い難い」として、次のように補足意見を述べている。

「1 本件各事業認可処分は、本件各事業の対象地につき権利を有する者を除き、上告人ら周辺住民に対してその権利義務に直接の変動をもたらすものではなく、また、上告人らが主張する健康上の被害等も、直接には、行政庁の処分自体によってもたらされるのではなくて、いずれ行われることになる都市計画施設の利用行為によって初めて生じるものなのであるから、それにもかかわらず、何ゆえに本件事業認可処分そのものが上告人らの『法律上の利益』を侵害すると言えるのか、言葉を換えて言えば、本件処分が取り消されることによって回復されることにな

る上告人らの『法的利益』なるものが、果たして、またいかなるものとして存在するのか、が問題となる。そして、この問題については、従来の当審判例が採用してきた、当該処分の根拠規定が処分の相手方のみならず第三者をも保護しようとする意図を含む場合には、この意味での『法律上の利益』が認められる、という公式（以下『従来の公式』という。）のみをもってしたのでは、理論的に十分な説明がなされているとは言い難いのである（参照、藤田『第四版行政法Ⅰ（総論）』407ページ以下）。

この点、私は、少なくとも、本件のような都市計画施設についての事業認可のケースでは、仮に周辺住民に原告適格が認められるとするならば、理論的にはそれは、行政庁に、当該施設が将来において利用されることに起因する一定の損害を受けるリスクから、第三者（周辺住民）を保護する法的な義務が（如何様にしてか）課せられている（言葉を換えて言えば、住民には、そのような保護を受ける法的利益が与えられている）と認められるからであろうと考える。すなわち、違法な事業認可がなされることによって、行政庁がこのような『リスクからの保護義務』に違反し、法律上周辺住民に与えられている『リスクから保護される利益』が侵害されると認められるがゆえにこそ、住民に原告適格が認められるのである。（後略）」

この判例が平成11年判例と全く逆の判断を示し、それが必ずしも理論的に完全ではないことを補足意見が指摘していることから明らかなように、原告適格を裏付ける「法律上の利益」の有無の認定は容易ではない。本稿においては、もうしばらくの間、判例の動向をみていくことにしたい。☞