

平成20年10月2日判決言渡 同日原本領収 裁判所書記官

平成19年(ワ)第38号 開発行為許可決定取消請求事件

口頭弁論終結日 平成20年7月10日

判 決

当事者の表示 別紙当事者目録記載のとおり

主 文

- 1 本件訴えをいずれも却下する。
- 2 訴訟費用は原告らの負担とする。

事 実 及 び 理 由

第1 当事者の求めた裁判

1 請求の趣旨

- (1) 岡山市長が平成19年2月1日にした、株式会社ラウンドワンによる岡山市妹尾字船戸3413番1ほか8筆の土地の開発行為を許可する旨の決定は、これを取り消す。
- (2) 訴訟費用は被告の負担とする。

2 請求の趣旨に対する答弁

(1) 本案前の答弁

主文同旨

(2) 本案に対する答弁

- ア 原告らの請求をいずれも棄却する。
- イ 訴訟費用は原告らの負担とする。

第2 事案の概要

本件は、岡山市長が岡山市妹尾字船戸3413番1ほか8筆の土地（開発区域面積1万6123.40平方メートル。以下「本件土地」という。）についてした大型遊戯施設の開発許可につき、周辺住民である原告らが、その取消しを求めた事案である。

1 前提となる事実（当事者間に争いがない事実）

(1) 当事者

ア 原告らは、岡山市（被告）の住民であり、本件土地の周辺に居住している。

イ 被告は、地方自治法252条の22第1項の政令で指定された市（中核市）である地方公共団体である。

岡山市長は、被告の首長である。

(2) 法令の規定

都市計画法29条は、都市計画区域又は準都市計画区域内において開発行為をしようとする者は、あらかじめ、都道府県知事（指定都市、中核市、特例市の区域内においては、当該市の市長。）の許可を受けなければならないと定めている。

都市計画法34条は、市街化調整区域に係る開発行為について、開発行為が同条各号のいずれかに該当すると認める場合でなければ、開発許可をすることができないと定め、同条8号の3（平成18年5月31日法律第46号による改正前）は、「市街化区域に隣接し、又は近接し、かつ、自然的社会的諸条件から市街化区域と一体的な日常生活圏を構成していると認められる地域であつておおむね50以上の建築物…が連たんしている地域のうち、政令で定める基準に従い、都道府県（指定都市等又は事務処理市町村の区域内にあつては、当該指定都市等又は事務処理市町村。以下この号…において同じ。）の条例で指定する土地の区域内において行う開発行為で、予定建築物等の用途が、開発区域及びその周辺の地域における環境の保全上支障があると認められる用途として都道府県の条例で定め

るものに該当しないもの」と定めている。

これを受けて制定された岡山市開発行為の許可基準等に関する条例（以下「本件条例」という。）4条は、予定建築物の用途として許されないものを、同条各号に掲げる建築物以外の建築物とする旨を定めた上、同条3号において、「第1号及び第2号に掲げるもののほか、予定建築物の用途が開発区域及びその周辺の地域における環境の保全上支障がないもので、かつ、市長が公益的見地からその立地が望ましいとして、あらかじめ審議会の議を経て決定した建築物」と定めている。

(3) 開発許可

株式会社ラウンドワンは、平成18年6月20日、岡山市長に対し、本件土地につき、遊戯施設（6階建）及び駐車場（2層3段）（以下「本件施設」という。）の建設を目的とする都市計画法29条の規定に基づく開発行為の許可を求める申請をした。

岡山市長は、平成19年2月1日、前記の許可申請に対し、本件土地の開発を許可する旨の決定をした（以下「本件開発許可」という。）。

(4) 審査請求

原告らを含む周辺住民は、平成19年4月2日、岡山市開発審査会に対し、本件開発許可の取消しを求める審査請求をした。

岡山市開発審査会は、同年7月30日、上記審査請求を却下する旨の決定をし、同決定は同月31日、原告らに到達した。

(5) 検査済証の交付

本件開発許可に係る開発行為に関する工事は完了し、平成20年2月13日に検査済証が交付された。

2 争点

(1) 本件開発許可の取消しを求める訴えの利益の有無

(2) 原告適格

(3) 本件開発許可の違法性

3 争点に関する当事者の主張

(原告らの主張)

(1) 本件開発許可の取消しを求める訴えの利益について

ア 最高裁判所判決について

最高裁判所平成5年9月10日第二小法廷判決(民集47巻7号4955頁。以下「平成5年判決」という。)は、都市計画法29条に基づく開発許可の法的性質について、これを受けなければ適法に開発行為を行うことができないという法的効果を有するとして、許可に係る開発行為に関する工事が完了し、検査済証が交付された後は、その法的効果が消滅し、開発許可の取消しを求める訴えの利益は失われる旨判示する。そして、同法33条所定の要件に適合しない開発行為について誤って開発許可がされ、これに関する工事がされたときは、同工事を行った者は同法81条1項1号所定の「この法律に違反した者」に該当するので、国土交通大臣又は都道府県知事等は、上記のような工事を行った者に対し、同法81条1項1号の規定に基づき、違反を是正するため必要な措置を採ることを命ずることができ(以下、この命令を「違反是正命令」という。)、また、違反是正命令は開発許可の取消しがなされなくとも行うことができるから、開発許可の取消しを求める法律上の利益を基礎付ける理由も存しない旨判示する。

イ 行政事件訴訟法の改正

しかし、その後、平成16年6月法律84号による行政事件訴訟法の改正によって、行政事件訴訟法9条2項が新設された。

取消訴訟は、「処分又は裁決の取消しを求めるにつき法律上の利益を有する者(処分又は裁決の効果が期間の経過その他の理由によりなくなった後におい

でもなお処分又は裁決の取消しによって回復すべき法律上の利益を有する者を含む。)に限り、提起することができる」と定められている(同条1項)ところ、上記改正により新設された同条2項は、「裁判所は、処分又は裁決の相手方以外の者について前項に規定する法律上の利益の有無を判断するに当たっては、当該処分又は裁決の根拠となる法令の規定の文言のみによることなく、当該法令の趣旨及び目的並びに当該処分において考慮されるべき利益の内容及び性質を考慮するものとする。この場合において、当該法令の趣旨及び目的を考慮するに当たっては、当該法令と目的を共通にする関係法令があるときはその趣旨及び目的をも参酌するものとし、当該利益の内容及び性質を考慮するに当たっては、当該処分又は裁決がその根拠となる法令に違反してされた場合に害されることとなる利益の内容及び性質並びにこれが害される態様及び程度をも勘案するものとする」と定めている。

この改正の趣旨は、国民の利益調整が複雑多様化している現代行政にふさわしい考え方として、法律の形式、規定ぶりや行政実務の運用等にとらわれずに、法律の趣旨・目的や処分において考慮されるべき利益の内容・性質など、原告適格が、実質的に広く認められるために必要な考慮事項を規定し、原告適格について、当該紛争の実質を考慮して判断すべきとしたものである。

そして、同法9条2項の文言からすると、同項は、同条1項かっこ書きにおける法律上の利益についても定めていると解される。同項かっこ書きは、処分又は裁決の効果がなくなっても、四囲の状況に照らし、請求について、裁判所が判断を与えるだけの具体的な実益が認められる場合について定めたものである。本件開発許可は、許可に係る開発行為に関する工事が完了し、検査済証が交付されたことによって、その都市計画法上の法的効果が消滅したもので、同項かっこ書きに定める場合に該当する。

ウ 開発許可一般について

上記改正の趣旨に照らし、開発許可一般についての実態を考慮すると、処分庁が当該開発許可が適法であると主張している場合、裁判所による開発許可の取消しの判決がなされない限り、当該開発許可に係る工事について、違反是正命令がなされることは現実問題として絶対にあり得ないのであるから、工事が終了した後であっても、開発許可を取り消すことについて、法律上の利益がある。

エ 本件に特有の事情について

本件については特に、都市計画法34条8号の3は、環境の保全上支障があると認められる予定建築物の用途が、条例により具体的に定められることを予定しているにもかかわらず、これを受けて制定された本件条例4条3号が、具体的な予定建築物の種類を指定することなく、市長の裁量によって、個別の場合において、開発行為の許否を決することができることとしており、市長に恣意的な専断を許すような極度に広範な裁量権を与えていることからすれば、裁判所によって本件条例に基づく処分の適法性が判断されることについて、現実的な手段が保障されている必要がある。本件に対して、平成5年判決の基準を適用するならば、本件条例による開発許可に係る工事が完了すれば、当該許可の違法を主張する者が裁判所の判断を受ける機会、実質的にはなくなってしまい、法の正しい適用が担保されないことになる。

オ 以上より、本件開発許可の取消しを求める訴えの利益は、失われていないと考えるべきである。

(2) 原告適格について

都市計画法は、都市の健全な発展と秩序ある整備を図るなどの公益的見地から都市計画施設の整備に関する事業を規制するものであるが、そればかりでなく、生活環境、青少年の健全育成、教育環境に係る著しい被害を受けないという利益を個人の個別的利益としても保護する趣旨を含むと解するべき

である。

開発事業の許可に関する都市計画法の規定の趣旨及び目的は、当該法令と目的を共通にする関係法令である教育基本法、岡山県青少年健全育成条例等の趣旨及び目的をも併せて参酌すれば、周辺住民の生活環境、周辺住民による子弟たる青少年の健全育成、教育環境をも保護するものと解される。

都市計画法は、開発を地方自治体の許可にかからしめることによって、これらの法益の保護を地方自治体にゆだねている。したがって、地方自治体が制定する条例が、都市計画法の委任の範囲に反して、これらの法益の保護を怠るようなときには、都市計画法において生活利益を保護されている周辺住民には原告適格が認められる。

ア 岡山市の条例について

都市計画法34条8号の3は、環境の保全上支障があると認められる予定建築物の用途が、条例により具体的に定められることを予定している。しかし、これを受けて制定された本件条例4条3号は、具体的な予定建築物の種類を指定することなく、市長の裁量によって、個別の場合において、開発行為の許否を決することができることとしており、市長に恣意的な専断を許すような極度に広範な裁量権を与えている。よって、本件条例の上記条項は、都市計画法に違反し違法であり、生活環境、青少年の健全育成、教育環境に係る著しい被害を受けないという岡山市民の利益の保護を怠っている。

イ 本件条例の運用基準について

岡山市は、本件条例の運用基準として岡山市開発行為の許可基準等に関する条例の運用基準（以下「本件基準」という。）を定めている。これは、上記のとおり、本件条例が、市長に広い裁量権を与えていることから、市長の恣意的判断から住民の法的利益を保護すべく定められているものである。よって、本件基準は、外部規範性を有するので、これに違反する行政

処分に対しては、本件基準により生活利益を保護されている周辺住民に原告適格が認められる。

ウ 原告らについて

原告らは、本件土地の周辺に住む者であり、本件土地に本件施設の利用者が参集することにより、利用者との衝突、未成年者の徘徊の増加、昼夜を問わない生活道路への車両の進入による交通危険の増加といった著しい生活被害を直接に被ることになるのであるから、原告適格が認められる。

(3) 本件開発許可の違法性について

ア 上記(2)アのとおり、本件条例4条3号は、都市計画法34条8号の3に違反しており、違法である。したがって、本件条例の同条項に基づいてなされた本件開発許可も違法である。

イ 上記(2)イのとおり、本件基準は外部規範性を有し、これに反してなされた開発許可は、裁量を著しく逸脱するものであり、違法である。

本件基準4条は、本件条例4条3号において、市長が公益的見地からその立地が望ましいとして決定する建築物の用途の判断基準について定め、その一つとして、「開発行為に係る計画が、当該開発行為が行われる周辺住民の積極的な協力を得られるものであること」(5号)を定めている。この規定は、開発許可の過程に、周辺住民が参加できるよう配慮するものである。しかし、本件開発許可には、周辺住民の大半が反対している。

よって、本件開発許可は、本件基準4条5号に違反してなされたものであり、裁量を著しく逸脱するものであり、違法である。

(被告の主張)

(1) 本件開発許可の取消しを求める訴えの利益について

ア 本件開発許可に係る開発行為に関する工事は既に完了し、平成20年2月13日に検査済証が交付されている。

かかる場合には、開発許可の取消しを求める法律上の利益がない。よって、本件訴えは不適法である。

イ 平成5年判決は、原告の請求が認容されたとしても、その判決によって実現されるべき法律上の利益がないことを理由として、訴えを却下しているものであり、実定法上の保護が原告に及ばず、開発許可の取消しを求める法律上の利益が原告にないことを理由として、訴えを却下しているものではないから、原告適格について定める行政事件訴訟法9条2項の新設とは関係がない。

平成5年判決は、開発許可の取消判決が、第三者に対する効力も、関係行政庁に対する拘束力も有しないことを理由として、訴えの利益がないとするのであり、原告が何人であるかという原告適格を問題にしているのではない。

(2) 原告適格について

本件土地周辺の住民に原告適格があること及び本件基準に外部規範性があることは争う。

(3) 本件開発許可の違法性について

本件開発許可が違法であるとの原告らの主張は争う。

第3 当裁判所の判断

1 争点(1)について

(1) 都市計画法29条に基づく開発許可は、あらかじめ申請に係る開発行為が同法33条所定の要件に適合しているかどうかを公権的に判断する行為であって、これを受けなければ適法に開発行為を行うことができないという法的効果を有するにとどまり、許可に係る開発行為に関する工事が完了したときは、開発許可の有する法的効果は消滅するものと解される。

そして、客観的にみて同法33条所定の要件に適合しない開発行為について開

発許可がされ、その行為に関する工事が行われたときは、工事を行った者は、同法81条1項1号所定の「この法律に違反した者」に該当し、違反是正命令の対象となる。開発許可の存在は、違反是正命令を発する上において法的障害となるものではなく、また、たとえ開発許可が違法であるとして判決で取り消されたとしても、違反是正命令を発すべき法的拘束力を生ずるものでもない。そうすると、開発行為に関する工事が完了し、検査済証の交付もされた後においては、開発許可が有する前記のようなその本来の効果は既に消滅しており、他にその取消しを求める法律上の利益を基礎付ける理由も存しないことになるから、開発許可の取消しを求める訴えは、その利益を欠くに至るものと解すべきである（平成5年判決参照）。

- (2) 原告らは、平成16年法律第84号により行政事件訴訟法9条2項が新設された趣旨に照らして、平成5年判決の判断は見直されるべきであるとした上で、開発許可の取消しとなされない限り、当該開発許可に係る工事について違反是正命令となされることは、現実問題として絶対にあり得ないのであるから、工事終了後であっても、開発許可の取消しにつき法律上の利益があると主張する。

しかしながら、行政事件訴訟法9条2項は、同条1項に規定する法律上の利益の有無を判断するに当たって考慮すべき事項を定めるものであり、その新設の趣旨は、国民の権利利益の救済範囲の拡大を図ることにあるものの、訴えの利益に関して判断されるべき事柄が法律上の利益の有無であることを変更するものではない。そして、上記のとおり、開発許可の存在は、違反是正命令を発する上において法的障害となるものではなく、また、開発許可の取消判決は、国土交通大臣等に対し、違反是正命令を行うよう拘束するものではなく、違反是正命令について何らかの影響を与えることがあっても、それは事実上のものにとどまる。

そうすると、原告らの上記主張は、本件訴えについて、法律上の利益である訴えの利益を基礎付ける理由として採用することができない。

- (3) また、原告らは、本件条例が、都市計画法34条8号の3に違反して、被告市長に恣意的な専断を許すような極度に広範な裁量権を与えていることからすれば、裁判所によって本件条例に基づく開発許可の適法性が判断されることについて、現実的な手段が保障されている必要があり、本件訴えにつき、訴えの利益を認めるべきであると主張する。しかし、都市計画法29条に基づく開発許可がなされてから、当該許可に係る開発行為に関する工事が完了し、検査済証が交付されるまでには、かなりの期間を要するのが通常であるから（本件においても、本件開発許可がなされてから検査済証が交付されるまでに、約1年間を要している。）、工事の完了前において、当該開発許可の取消しを求めることが可能であり、上記主張も採用できない。
- (4) したがって、本件開発許可に係る開発行為に関する工事が既に完了し、検査済証も交付されている本件事案においては、本件訴えは、訴えの利益を欠くものとして不適法というほかない。

2 結論

よって、その余の争点について判断するまでもなく、原告らの訴えは不適法であるからいずれも却下し、訴訟費用の負担につき行政事件訴訟法7条、民事訴訟法65条1項本文、61条を適用して、主文のとおり判決する。

岡山地方裁判所第2民事部

裁 判 長 裁 判 官 古 賀 輝 郎

裁 判 官 芹 澤 俊 明

裁 判 官 芝

明 子

[別紙省略]