

工事完了の検査済証交付後でも市街化調整区域内における開発許可取消訴訟の訴えの利益があるとされた事例

【文 献 種 別】 判決／最高裁判所第一小法廷

【裁判年月日】 平成 27 年 12 月 14 日

【事 件 番 号】 平成 27 年（行ヒ）第 301 号

【事 件 名】 開発許可処分取消請求事件

【裁 判 結 果】 棄却

【参 照 法 令】 都市計画法 29 条 1 項・33 条・34 条・36 条・42 条・43 条

【掲 載 誌】 裁時 1642 号 26 頁

LEX/DB 文献番号 25447647

事実の概要

A は、平成 24 年 9 月 28 日、予定建築物等の用途を「自己の居住の用」の「専用住宅」として、また、鎌倉市（Y）内に所在する約 3,400㎡の土地を開発区域（以下「本件開発区域」）として、都市計画法 29 条 1 項に基づき開発許可の申請書を Y 市長に提出した。Y 市長は、この申請に対し、本件開発区域が市街化調整区域内にあるが、都市計画法 34 条 14 号に該当し許可するのが相当として神奈川県開発審査会（以下「開発審査会」）に付議し、その承認後、同年 12 月 28 日、開発許可（以下「本件許可」）をした。

本件開発区域から 25m 以内に住居を有する原告ら（以下「X」）は、本件許可について開発審査会に対し審査請求をしたが、開発審査会は、平成 25 年 10 月 22 日、一部を却下、一部を棄却する裁決をしたので、X は、同年 12 月 25 日、本件許可の取消訴訟を提起した。

一方、本件許可に係る開発行為の工事が完了したため、検査の結果、Y 市長は、当該工事が本件許可の内容に適合していると認め、A に対し同月 26 日付けで検査済証を交付した。なお、本件許可に係る予定建築物等の建築等は行われていない。

第一審は、開発許可は「開発行為が都市計画法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」が、「開発行為に関する工事が完了した

ときは、開発許可の有するこの法的効果は消滅する」ため、本件許可の取消しを求める訴えの利益を欠くとして、本件訴えを却下した。

原審は、市街化調整区域内の開発許可を受けた開発区域では、都市計画法 43 条 1 項所定の建築制限が解除されて「当該開発許可に係る予定建築物等の建築物の新築等が可能となるのは、開発許可の法的効果である」から、「当該開発許可に係る開発行為に関する工事が完了し、検査済証の交付がされた後においても、当該開発許可に係る予定建築物等の建築等を行うことができるという法的効果」が残っており、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して、第一審判決を取り消し、差し戻した。これに対し、Y が上告した。

判決の要旨

上告棄却。

1 「都市計画法の規定によれば、開発許可は、あらかじめ申請に係る開発行為が同法 33 条及び 34 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ものであるところ、開発許可に係る開発行為に関する工事が完了し、当該工事の検査済証が交付されたときは、当該開発許可の有する上記の法的効果は消滅するものというべきである」。

2 「市街化調整区域のうち、開発許可を受けた開発区域以外の区域においては、都市計画法43条1項により、原則として知事等の許可を受けない限り建築物の建築等が制限されるのに対し、開発許可を受けた開発区域においては、同法42条1項により、開発行為に関する工事が完了し、検査済証が交付されて工事完了公告がされた後は、当該開発許可に係る予定建築物等以外の建築物の建築等が原則として制限されるものの、予定建築物等の建築等についてはこれが可能となる。そうすると、市街化調整区域においては、開発許可がされ、その効力を前提とする検査済証が交付されて工事完了公告がされることにより、予定建築物等の建築等が可能となるという法的効果が生ずる」のであるから、「当該開発行為に関する工事が完了し、当該工事の検査済証が交付された後においても、当該開発許可の取消しによって、その効力を前提とする上記予定建築物等の建築等が可能となるという法的効果を排除することができる」。したがって、「市街化調整区域内にある土地を開発区域とする開発許可に関する工事が完了し、当該工事の検査済証が交付された後においても、当該開発許可の取消しを求める訴えの利益は失われない」。

判例の解説

都市計画法に定める開発行為とは、「主として建築物の建築又は特定工作物の建設の用に供する目的」で行われる土地の区画の変更と切土・盛土や整地などによる土地の形質の変更（宅地造成など）をいう（同法4条12項）。この開発行為を規制する開発許可制度は、高度経済成長期を迎え、産業構造の変化と共に人口が都市部に移動・集中することになり、道路などのインフラ整備がないまま、利便性の高い場所が開発される結果として生ずる市街地の無秩序な拡散（スプロール）を防止するための制度である¹⁾。なお、この開発許可は都道府県知事の権限となっている（都計29条1項）が、鎌倉市では、開発許可等の事務は条例による事務処理の特例として市長に権限が移譲されている（自治252条の17の2および神奈川県事務処理の特例に関する条例3条、別表139の項1号）。

一 判決の要旨1について

1 建設工事の完了と狭義の訴えの利益に関する最高裁判例

行訴法9条1項括弧書きは、「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て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」（狭義の訴えの利益）を有する者もまた、処分等の取消訴訟を提起できる旨を定めている（傍点引用者）。狭義の訴えの利益がなくなるのは、たとえば、訴訟の対象となる行政処分の職権による取消し、法令の改廃や期間の経過などにより処分の効果（ないし効力）が消滅した場合である。これらの場合には、通常、当該処分の取消しを裁判により求める実益ないし必要性がなくなるため、当該行政処分の取消しを求める訴えは却下される。

従来、本件と類似して、建築確認後に工事が完了した場合、その取消しを求めた原告の狭義の訴えの利益に関する先例として、①最二小判昭59・10・26（民集38巻10号1169頁）がある。この①判決の理解では、要するに、建築確認は、これがなければ適法に建築工事を行うことができないという法効果を有するに過ぎず、工事が完了した場合には当該処分の効果は消滅する。そのうえで「なお回復すべき法律上の利益」があるかどうかについて、建築確認を取り消しても、行政庁が検査済証の交付（建基7条5項）を拒否したり、違反是正命令（建基9条1項）の発出を法的に拘束することになるわけではないから、前記建築確認の取消しを求める狭義の訴えの利益が否定された²⁾。この①判決については賛否の議論がある³⁾が、これ以降の類似事例に大きな影響を与えている。①判決に関する議論では、第三者（近隣住民等）の狭義の訴えの利益については、許認可の根拠規定によって行政庁が規制する「行為」に着目するか、あるいは、その行為によって創出され、第三者が排除を求める「結果（周辺環境・状態）」に着目するかによって相違が出てくるように思われるが、ここでは指摘のみにとどめる。

2 開発工事等の完了と狭義の訴えの利益

本判決前で都市計画法上の開発許可が争われた事例に②最二小判平5・9・10（民集47巻7号4955頁）⁴⁾、③最三小判平11・10・26（判時1695号63頁）がある。

②判決では、①判決の発想と概ね同様に、市街化区域における開発許可について、「都市計画法 29 条ないし 31 条及び 33 条の規定するところによれば、同法 29 条に基づく許可……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ものであるが、許可に係る開発行為に関する工事が完了したときは、開発許可の有する右の法的効果は消滅する」と判示した。この事例では、既に検査済証も交付されていた（都計 36 条 2 項）。②判決では、都市計画法 81 条 1 項 1 号による違反是正命令について、「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」から、「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……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」と判示した。この②判決に対しては、建築基準法による建築工事完了後の検査済証の交付は「建築基準関係規定に適合しているかどうか」が要件となっている一方で、都市計画法における開発行為に関する工事完了後の検査済証の交付は「開発許可の内容」への適合が要件となっていること（同法 36 条 2 項）や取消判決の拘束力（行訴 33 条 1 項）等の点から、批判も多い⁵⁾。これら批判は正当であると思われる。なお、③判決は、市街化区域における開発許可に関するもので、主に建築確認が行われていないこととの関係で判断されており、その内容は②判決と基本的に同一である。

前記②・③の事例では、市街化区域における開発許可の取消しを近隣住民が争うものである。開発許可の対象となる開発区域内に自己所有地が含まれているため建築規制を受けるに至った開発許可申請者以外の者が当該開発許可について自己所有地部分の無効確認を求めた事例では、工事完了の公告後でも狭義の訴えの利益を認めた下級審裁判例がある（奈良地判平 6・10・12 判例自治 139 号 69 頁）。

二 判決の要旨 2 について

1 市街化区域・市街化調整区域と開発許可

判決の要旨 2 では、市街化区域と市街化調整区域における開発許可制度の相違に着目して判断をしているため、その点の確認をまずしておく。

都市計画区域では、無秩序な市街化を防止し、計画的な市街化を図るため市街化区域と市街化調整区域が区分される（都計 7 条 1 項）。市街化区域とは「すでに市街地を形成している区域及びおおむね 10 年以内に優先的かつ計画的に市街化を図るべき区域」であり、市街化調整区域とは「市街化を抑制すべき区域」である（都計 7 条 2・3 項）。この区域分けの違いは、開発行為の制約内容やその度合いに表れる。つまり、市街化区域内での開発行為は、政令で定める規模（原則 1,000㎡）を超えるものは開発許可を得なければならないとされるものの、比較的小規模のものは規制対象ではない。その一方、市街化調整区域では規模による区別なく一般に禁止されている。そして、市街化調整区域における開発許可は、都市計画法 33 条所定の要件に加え、同法 34 条所定の要件をも充足しなければならず、開発許可のハードルは高い。

開発許可を得て当該許可の対象となる工事が完了したときは、工事完了の届出を受けた都道府県知事は、当該工事が「開発許可の内容に適合しているかどうか」を検査し、適合していると認めたときに検査済証を交付の上、その旨を公告することになる（都計 36 条）。この公告後は、開発区域内で予定される建築物等以外の建築物の新築等が禁止される（都計 42 条本文）。ただし、開発区域が用途地域内にあるような場合にはこの規制は及ばない（同 42 条但書）が、市街化調整区域では原則として用途地域を定めないこととされている⁶⁾。次に述べる市街化調整区域における建築制限と併せて、本判決では、前記②③の最高裁判決は「市街化区域内における土地を開発区域とする開発許可に関するものであるところ、市街化区域においては、開発許可を取り消しても、用途地域等における建築物の制限（都市計画法 10 条、建築基準法第 3 章第 3 節）等に従う限り、自由に建築物の建築等を行うことが可能であり、市街化調整区域における場合とは開発許可の取消しにより排除し得る法的効果が異なる」としている。この判示部分を含め、最高裁判決の背景には開発者の「開発自由（建築自由）」の発想がみられる。しかし、開

発行為による公共的空間の変化に伴う影響を受ける周辺住民などの関係者等との調整の必要が指摘されている⁷⁾点を踏まえ、本件のような事例における狭義の訴えの利益(原告適格も)の再検討も必要となろう。

2 市街化調整区域における建築制限

市街化調整区域における建築物を新築等する場合には、開発許可を得た上で、または、都道府県知事の建築許可(都計43条1項)を得た上で、建築確認が必要となる。この都市計画法43条による建築制限の趣旨は、「市街化を抑制する趣旨から特に徹底して規制を行うことが望ましい市街化調整区域」では、開発行為を伴わない建築行為等を制限する一方で、開発許可を受けた開発区域内では、予定建築物等以外の新築等を禁止することによるスプロール化の防止にあり、「本質的には」、同法29条の開発許可制と同様である⁸⁾。また、この建築制限を解除する許可に当たっても、同法33条(同条1項3号等)および34条に対応する許可基準が設定されている(都計令36条)。

以上のような制度およびその趣旨からすれば、市街化調整区域における開発許可には、たとえ開発行為に関する工事が完了し、検査済証交付後でも、それと並行的に存在する都市計画法43条1項の建築許可と同じ効果が存続することになる。この仕組みをとらえて、狭義の訴えの利益を肯定している点は、従来の裁判例の動向よりも、狭義の訴えの利益を拡張するものとなっている。

なお、本判決前の④最二小決平21・11・13(LEX/DB文献番号25483251)は、市街化区域と接する市街化調整区域における大型遊戯施設の開発許可について、周辺住民が生活環境や青少年の健全育成等を個別的利益として主張し、その取消しを求めた事例である。この原審(広島高岡山支判平21・6・18LEX/DB文献番号25483252)は、③判決を市街化調整区域でも妥当する旨を判示していた。それに対し、④決定は、上告不受理とした。本判決との整合性は明らかではない(原告適格の存否や条例の内容は別途争点となろうが)。

三 本判決の意義と射程

本判決は、②判決を前提にしつつも、市街化区域とは異なる規制制度があることを根拠に、市街化調整区域における開発許可については、開発工

事完了後の検査済証が交付された後でも、その取消しを求める狭義の訴えの利益があることを従来よりも広く認めた原判決を支持するものである。従来の行政実務では、市街化区域と市街化調整区域における開発許可を同一のものとして②判決に基づく解釈をしてきたといえ、行政実務に与える影響は大きいものと推測される⁹⁾。なお、本件許可後、個人用住宅の建築確認の申請は行われず、本件開発区域では10区画の土地分譲を行う計画の予定もあるようである¹⁰⁾。

●——注

- 1) 開発許可制度研究会『最新開発許可制度の解説〔第三次改訂版〕』(ぎょうせい、2015年)11頁。
- 2) これに対し、たとえば、公水法に基づく埋立免許は、取消しにより原則として原状回復義務が発生するため、埋立工事完了後であってもその取消しを求める狭義の訴えの利益は消滅しないとされている(たとえば、司法研修所編『改訂行政事件訴訟の一般的問題に関する実務的研究』(法曹会、2000年)126頁参照)。
- 3) たとえば、寺洋平「判批」行政判例百選Ⅱ378頁以下参照。
- 4) 綿引万里子「判解」最判解民平成5年度(下)840頁参照。
なお、関連事例として森林法10条の2に基づく林地開発許可処分取消等訴訟(最一小判平7・11・9訟月43巻9号2259頁)がある。高橋滋「判批」判評455号(1997年)182頁参照。
- 5) たとえば、荒秀「判批」法教162号(1994年)100頁、古城誠「判批」平成5年度重判解60頁、山本隆司「判批」法協112巻9号(1995年)1294頁、荒秀=小高剛編『都市計画法概説』(信山社、1998年)102頁以下[安本典夫執筆]、金子正史『まちづくり行政訴訟』(第一法規、2008年)1頁以下参照。
- 6) 国土交通省都市局都市計画課監修・都市計画法制研究会編『都市計画法の運用Q&A』(ぎょうせい、1998年)106頁。
- 7) 安本典夫『都市法概説〔第2版〕』(法律文化社、2013年)87頁以下および生田長人『都市法入門講義』(信山社、2010年)217頁以下参照。
- 8) 前掲注1)306頁。
- 9) 前掲注1)276頁、277頁以下。また、鎌倉市議会会議録平成27年12月定例会第5号(平成27年12月18日)395頁以下参照。
- 10) その経緯等については、鎌倉市建設常任委員会会議録1号(平成27年6月24日)参照。

名古屋大学教授 下山憲治