

神戸市外国語大学 学術情報リポジトリ

Public planning and administrative repeal action (1)

メタデータ	言語: jpn 出版者: 公開日: 2003-10-31 キーワード (Ja): キーワード (En): 作成者: 大島, 和夫, Oshima, Kazuo メールアドレス: 所属:
URL	https://kobe-cufs.repo.nii.ac.jp/records/831

This work is licensed under a Creative Commons Attribution-NonCommercial-ShareAlike 3.0 International License.



行政計画と取消訴訟（その1）

大 島 和 夫

はじめに

- 1 行政計画と裁判
- 2 行政訴訟の改革をめぐる論点
- 3 計画の決定と取消訴訟（以上，本号）

は じ め に

現代は都市計画を中心として、行政計画の果たすべき役割が増大している。行政計画とは、行政機関が立てる計画のことで、きわめて多岐にわたる。行政計画は、それが実現されると、国民生活に大きな利便をもたらすが、同時に、関係者の一部には犠牲を強いることもある。また、計画が不十分であった場合には、当初の目的を達成できないばかりでなく、費用負担や環境悪化、人口の過密といった住民にとって大きな損害をもたらす場合もある。私の最終的な問題意識は、住環境や都市の景観といった公共利益の実現のために、住民と行政がどのような協働をなしうるかということであるが、本稿では、行政計画に対して利害関係を有する住民が行政訴訟を利用するうえで、いかなる限界があるのか、そしてそれを改善するための論点が何であるのかについて検討する。

1 行政計画と裁判

21世紀に入った日本の社会において、地球環境問題、食品の安全性、医療と年金、そして都市計画などの分野について、行政の果たすべき役割が増大

していることは間違いがない。これらは、市場による解決が不能な領域であつて、行政による適切な制度設計とそれに基づく規制が必要である。^{*1}このような領域の公共的な制度設計については、現在、住民参画条例の制定など、住民と行政が協働で計画を立てようとする動きがみられるが、まだ十分ではない。

いままでの行政計画は、住民をまきこんだ議論によって公共空間を形成しようとするものではなく、財界、政治家、官僚、彼らに委嘱された審議会などによって、個別政策的考慮によって立てられ実行されてきた。都市計画について言えば、公共事業の促進であるとか、都市圏における住宅地や商業地の確保といった目的によって立てられてきた。このような政策目的の合理性の判断については、裁判で決着をつけることは困難であり、基本的には選挙による政治的な決定によらざるを得ない。しかし、20世紀の末に、多くの自治体で建設したリゾート施設やテーマパーク^{*2}が財政的な破綻を迎えたことから明らかなように、住民の多数が選択したからといって、それが正しい選択とは限らない。日本のような利益分配型政治システムにおいては、政策をめぐる対立が、必ずしも選挙の争点になるとは限らず、むしろ、地元への利益還元に着目して投票する住民が少なくない。従って、行政計画推進派が選挙で当選したからといって、行政計画の合理性が選挙によって追認されたとは断定できない場合が多い。これに対して、徳島県の吉野川可動堰の設置の是非をめぐるような、特定の開発計画に対して反対を掲げる候補が当選した場合には、選挙の結果に住民の意思が反映していることは間違いがない。^{*3}

このように、行政計画が本来は政治的な決定によるべきであるといっても、選挙の結果だけでは判断できず、住民に決定へ参加する意識を高めていくこ

*1 拙稿「法の経済分析について」『神戸外大外国学研究24号』（1991年）所収参照。

*2 法形式としては第3セクターをとっていても、実際の計画の主導権と資金の負担が自治体であることは明らかである。

*3 2002年4月28日に行われた徳島県知事選において吉野川可動堰の設置に反対する大田正氏が自民党の推薦する候補に1万7千票の差をつけて当選し、50年間続いた自民党県政に終止符を打った。住民の意思は明らかに可動堰の設置に反対というものであった。

とが必要であり、そのためには、政治的決定に先行して、オープンな討論や裁判所における弁論を展開することが必要となる。住民の意思決定を導くためにも専門家、裁判官の関与が必要である。

公共性の観点からは是認される計画であっても、個別の利害関係者にとっては既存の利益が侵害される場合がある。従来の行政訴訟においては、行政計画が公示された段階で利害関係者が取消訴訟に訴えても、裁判所は、計画段階では処分性がないとして訴えを棄却してきた。しかし、計画段階であっても、将来において私権に対して大きな影響が予想される以上、裁判所が取り上げないことは問題であり、行政法学界においては、ほとんどすべての研究者が裁判所の態度を批判してきた。現在進められている行政訴訟改革においても改善が議論されている。

仮に裁判所の関与が認められるようになったとしても、その場合には、公共的利益と私権の調整というきわめて困難な課題にぶつかる。原子力発電所の設置許可やゴミ処理場のための開発許可などについて考えればそれが困難な判断であることは明らかであろう。この場合の判断基準は、それがエネルギーの確保であれ、ゴミの適正処理であれ、国民の討論を踏まえて市民的公共性という枠組みの中で形成していくしかない。その場合に裁判官がどこまでの役割を負担すべきかということになる。エネルギー問題や環境問題、さらにはゴルフ場などのリゾート施設の配置も含めた公共的な討論の中において、裁判官や学者が果たすべき役割は、問題の論点を明確にし、解決するために利用可能な技術的方策のいくつかの選択肢を国民の前に提示することであろう。^{*4}本稿では、都市計画や区画整理を例にあげて裁判例を検討する。

行政計画の法的性格は一概に決定できない。しかし、都市計画における地域指定や土地区画整理事業計画などは私人に対して権利制限的效果を持ち、明らかに行政処分に属する。しかし、最高裁はこれらの計画においても、処

*4 都市計画をめぐる議論状況については、「まちづくりをめぐる法」2002年6月19日・兵庫県自治体問題研究所報告参照。

分性を認めない（後述）。現実には私権制限的効果のある行政計画に対しても、裁判所は処分性がないとして抗告訴訟の対象に認めない。また、個々の開発許可や事業計画に対する取消訴訟については、原告適格を厳しく制限している。これらについて、どのような改革の論議がなされているのだろうか。

2 行政訴訟の改革をめぐる論点

2001年6月に司法制度改革審議会が内閣総理大臣に最終意見書を提出した。主な内容は刑事裁判への国民の参加や法曹人口の拡大などであったが、行政事件訴訟の改革も含まれていた。12月に内閣に司法改革推進本部が発足し、10の検討会が設置されたが、その中に行政事件検討会も含まれていた。こうして立法作業が始まった。^{*5}

論点は多岐にわたるが、ここでは取消訴訟が認められる範囲（いわゆる処分性）と原告適格について、日弁連と最高裁、法務省の考え方を比較してみよう。

取消訴訟が認められる範囲について、日弁連が行政庁の法令に基づく一方的な行政権限の行使を広く訴訟の対象にすべきであると主張しているのに対し、最高裁と法務省は以下のように反論している。

最高裁は、処分性を広げることが必ずしもメリットになるとは限らないとして以下のように主張する。取消訴訟の対象となる行政庁の行為は取消訴訟によらなければ効力を覆すことができないから、その範囲の拡大はかえって国民の権利救済に反する側面がある。ある行政行為の処分性の有無については、行政事件訴訟法の改正の問題というよりも、むしろ個々の行政実体法規の改正の問題である。行政庁の事実行為や一般処分等を抗告訴訟の対象とすることが、国民の権利義務に関する具体的な紛争を解決するという司法権の枠組みと整合的であるのかも疑問である。

*5 ジュリスト1216号（2002.2.1）から1220号まで、行政訴訟改革について連載された。

法務省は、行政庁の特定の行為が処分にあたるか否かは、その行為の根拠となる行政法規の採用する立法政策によって決まる問題であるとして、以下のように主張する。行政庁の特定の行為が取消訴訟の対象とならないことに問題があるとすれば、その行為の根拠となる行政法規の立法政策を見直すことが第一義的に考えられるべきである。現行の取消訴訟は行政庁のあらゆる行為をその対象としておらず、対象を行政事件訴訟法3条に規定する処分に限定することによって司法権と行政権の間のバランス図っている。

最高裁と法務省の意見に共通するのは、現在の裁判例が具体的な紛争として認める範囲が極めて狭く、その結果、処分として認められる行政庁の行為の範囲が極めて狭いという問題を十分に認識していないということである。従って、法務省が、「行政事件訴訟法を改正して取消訴訟の対象を国民の権利義務に直接の影響がない事実行為や行政庁の内部行為にまで拡大することは適切でない」と述べる時、それは現在の処分概念が狭すぎることの反省を伴っていない。我々は、なにも、事実行為にまで拡大せよと主張しているのではない。我々が求めているのは、直接間接に私人に権利制限効果を伴う行為については、原則として処分性を認め、抗告訴訟の道を開くべきということである。

次に原告適格について、日弁連は、現実にも不利益を受けるおそれのある者には原告適格を認めるように要求している。これに対し、最高裁は、ある行政処分について、どの範囲で原告適格を認めるかについては、行政事件訴訟法の改正の問題か、あるいはむしろ、個々の行政実体法規の改正の問題と考えているようである。法務省も、行政事件訴訟法9条の「法律上の利益」とは処分の根拠となった各行政法規において法律上保護されている利益を意味しているに過ぎず、事実上の利益が侵害された者にまで認めると客観的な判断基準が不明確となるとしている。^{*6}

ここでは、過去の判例において法律上の利益と事実上の利益がどのように

*6 以上の見解は、ジュリスト1216号山村恒年論文57頁以下を参考にした。

区分されてきたのかが重要である。詳細は第5章で扱うが、法律上の利益の範囲が狭すぎるといのが我々の主張である。

司法制度改革推進計画が2002年3月19日に閣議決定され、それに基づき推進本部事務局は行政訴訟検討会を開催している。第16回検討会（2003年4月25日）において「見直しの事項」が決定され、それがネットで国民に公表され、8月11日まで、国民の意見が募集された。

3 計画の決定と取消訴訟

行政計画と呼ばれるものの決定段階において、不利益が予想される住民に、裁判で争う道が与えられているであろうか。都市計画や土地利用計画をとりあげる。現代の都市建設や土地利用において行政計画の果たす役割はきわめて大きい。しかし、近代市民社会の原則からすると、行政計画が大きな影響力を行使することには疑問が生じる。近代の「法の支配」という原則からすると、住民の権利義務に対して大きな変動をもたらす行為は法律に根拠をおくことが必要であり、行政による計画という形式で住民の権利義務に変動を及ぼすことは原則にはずれる。行政計画が専門的な観点から作成されるべきであり、時代の要請に柔軟に対応する必要があるとしても、法の支配に全く服しないということは許されない。そこで、行政計画に対する司法審査権の拡大、住民に対する公正手続の保障、計画策定過程への住民参加など、制度的手当が必要となる。^{*7}これを行政計画の制度上の正当性要件と呼ぼう。第1要件は、住民が司法審査を請求しうること、第2要件は公正手続きの保障、第3要件が住民参加である。本稿では、第1要件について検討する。

行政計画は、そのすべてが法的拘束力を有するわけではない。まず、行政計画の種類による区別がある。都市計画、土地区画整理事業計画、農地買収計画、都市再開発事業計画などは法的拘束力を有する。これらの計画は、計

*7 荒秀・小高剛編『不動産法概説2・第4版』有斐閣（1997年）184頁以下、木村実執筆。

画が公告されると、土地形質変更禁止（土地区画整理法76条1項、都市再開発法66条）、建築行為の制限（土地区画整理法同条、都市再開発法同条、都市計画法37条）、開発行為の規制（都市計画法29条以下）などの権利制限が土地所有者等に課せられる。

次に、行政計画は、その策定に様々な段階があり、それらの一連の行政行為において、様々な中間的な行為が行われる。市街地開発事業を例にあげると、都市計画の決定、事業計画の決定および事業認可、個別的・具体的権利変動をもたらす処分などである。このうち、都市計画決定については裁判所は処分性を否定する。^{*8}しかし、中間段階の行政計画については、必ずしも統一的な考え方が形成されているとは思えない。

制度上の正当性第1要件からすると、法的拘束力を有する行政計画については当然に利害関係者（土地所有者等と呼ぶ）の司法審査請求権が認められるべきである。これを法的に表現すると、これらの法的拘束力を有する行政計画が行政事件訴訟法に言うところの公権力の行使（第3条）にあたるか否かということになる。行政法の学者達は「行政行為の処分性が認められるか」と表現する。具体的に言うと、権利制限的な都市計画決定、区画整理などの事業計画の公告に対して取消または無効確認訴訟で争えるかということである。^{*9}最高裁の裁判例は、農地買収計画については処分性を認めるが、区画整理事業、都市計画法上の用途地域指定については処分性を認めない。一方で90年代に入って、市街地再開発事業の事業計画には処分性を認めるという変化がある。以下、検討してみよう。

1) 取消訴訟の射程

従来¹の最高裁の立場は、行政計画には処分性がなく取消訴訟の対象にはな

* 8 最判1984年7月16日判例自治9号53頁。最判1987年9月22日判時1285号25頁。

* 9 無効確認訴訟は取消訴訟の出訴期間（14条）を経過した後に提起されることが多いもので、いわば取消訴訟を補完するものである。

らないというものであった。その根拠としては、取消訴訟が元々、公定力のある個別的な行政処分によって違法に義務を課されたり権利を制限された者が、当該処分の拘束から免れ、既存の権利を守るためのものであったということがある。しかし、このような立法当時（1962年）の状況は現在、大きく変化している。現在の日本社会においては、国民の権利義務に影響を及ぼすものは行政行為だけではない。その他の様々な行政活動によっても大きく影響される。特に、1968年の都市計画法の登場以降は、それが顕著である。

行政庁が都市計画等の行政計画を策定したり、規則を制定したり、地域指定等の措置をとると、個別的行政処分をまつまでもなく、住民に大きな権利変動が予定される。さらに、公共施設の設置等の事実行為や行政指導が住民の利益状況を変化させることもある。こうして、70年代以降、行政行為以外のこうした行政庁の行為に対しても取消訴訟が提起されることが多くなった。

このような取消訴訟に対して、最高裁は、取消訴訟の対象となる処分の範囲を個別的・具体的な法律効果（法律上の侵害効果）をともなう行政行為に限るとし、行政計画はそのようなものできないから取消訴訟の対象にならないとしてきた。すなわち、行政計画には処分性がないとしてきた。

これに対し、法律上の侵害効果の排除のためばかりでなく、事実上の不利益効果を排除したり、将来の不利益を予防するためにも、他に適切な救済手段が存しないときには、取消訴訟の利用を認めるべきとする有力説が存在した。^{*10} 現在、直ちに法律上の侵害効果が発生しなくても、行政計画の策定により、将来の法律上の侵害効果の発生がかなりの蓋然性をもって予測される場合には、計画策定段階で争う道を認めなければ、効果的な権利救済が不可能となる場合も多い。このような考え方からすれば有力説はきわめて筋が通ったものであった。その後の実務の推移は、この有力説の方向に少しずつ動いてきたといえる。

*10 原田尚彦「抗告訴訟の対象について」『訴えの利益』（1973年）136頁、兼子仁『行政訴訟法』（1973年）262頁以下。学説の概観については『現代行政法体系・第4巻』（1983年）124頁以下（原田尚彦執筆）参照。

将来の法律上の権利侵害に対する取消訴訟を認めるとしても、誰が取消訴訟を提起できるかということが問題となる。それが、訴えの利益の問題である。行政事件訴訟法第9条は、「取消を求めるにつき法律上の利益を有する者」に限るとしている。ここでは、計画や処分等によって不利な効果を受けたものが、その適法性を争うことは当然として、第3者に対し与えられた許認可等によって不利な影響を受けた者が、その取消を求めることができるかということが問題となる。これについては、第5章で検討する。

2) 行政計画に対する取消訴訟の判例

最高裁は当初、農地買収計画に行政処分類似の性質を認めたが、やがて、行政計画一般には処分性がないとして取消訴訟を認めない立場をとるようになった。

農地買収計画は、戦後の第2次農地改革の実施過程におけるもので、最高裁は、計画それ自身は法律上の効果を伴わず、厳格な意味の行政処分とはいえないが、買収計画に異議・訴願の手続が定められている以上、計画が行政処分類似の性質をもつとした。^{*11}しかし、この最高裁判決は、日本がまだ占領下にあり、すぐれて政治的決定であった農地改革に対して、裁判所が及び腰であった時代のもので、現代ではあまり参考にならないと思われる。

これに対し、土地区画整理の事業計画の処分性に対する最高裁の判決は、最高裁の権利保障に対する内在的消極性を国民に強く印象付けるものとなった。

(1) 最高裁大法廷判決1966年2月23日、民集20巻2号271頁

事案は、東京都戦災復興計画に基づく土地区画整理事業の施行区域内に土地、建物を所有し、または借りていた原告等が、この計画によって自分たちの権利に様々な制限が加えられることになることを理由に、事業計画の無効確認訴訟を起こしたものである。出訴期限が過ぎていたので、取消訴訟では

*11 最高裁判決1949年10月18日、行政月報17号7頁。

なく無効確認という形態をとっているが、訴えの根拠は同じである。1 審は訴を却下し、2 審は控訴を棄却した（1961年10月31日判決）。これに対して、原告が上告したところ、最高裁は、次のように述べて、上告を棄却した。

事業計画が法律の定めるところによって公告されると、爾後、施行区域内において宅地、建物等を所有する者は制限を受けるが、これは当該事業計画の円滑な遂行に対する障害を除去するため法律が特に付与した公告に伴う付随的な効果にとどまるものであって、事業計画の決定ないし公告そのものの効果として発生する権利制限とはいえない。それゆえ事業計画は、それが公告された段階においても、直接、特定個人に向けられた具体的な処分ではなく、また宅地、建物の所有者または賃借人等の有する権利に対し、具体的な変動を与える行政処分ではない。事業計画の取消または無効確認を求める訴は、抗告訴訟を中心とする日本の行政訴訟制度のもとにおいては、争訟の成熟性ないし具体性を欠く。

この事件は、土地区画整理事業という一連の行政計画実現の過程における中間段階の行政行為が争われたものである。これに対して、最高裁は土地区画整理の事業計画はいわば青写真にすぎず、それが公告されたときでも行政処分にはあたらないと述べた。この判決は一般に「青写真判決」と言われる。しかし、この判決は大法廷の全員一致ではなかった。13名の裁判官のうち、入江、奥野、草鹿、石田、柏原の5名は上告理由を支持し、原判決を破棄すべきとして多数意見に反対した。入江、柏原は次のように述べた。

土地区画整理事業のように一連のプロセスとして行われる行政活動にあっては伝統的な権利救済方式や抗告訴訟観に固執していたのでは、国民の利益の十分な救済を計ることができず、現行法下にあっても国民の実質的な権利保護が行えるよう法令の柔軟な解釈を行うべきである。^{*12}

*12 この判決については、藤田宙靖『新版・行政法Ⅰ』（1985年）278頁以下を参照。

多数意見と比べると、明らかに少数意見の方が国民の権利保障を意識した正当な見解であった。しかし、その後の下級審は、次の宇都宮地裁の1975年判決を除いて、この青写真判決の影響を大きく受けて、行政計画一般の処分性を認めない方向に向かってしまった。

(2) 宇都宮地裁判決1975年10月14日、判時796号31頁

栃木県知事は1973年に都市計画法の規定に基づき栃木市大町蟹田地内の地域を準工業地域に指定した。これに対し住民21名が、この用途地域の指定処分の取消を求めて訴えた。理由は、以下のとおり。本件係争地は、もとは田畑であったが1965年ころから急速に宅地化し、1966年に旧都市計画法に基づき住居地域の指定を受けた。現在は本件地域の大部分が住宅地として使用されている。知事の今回の用途地域の指定処分は、地域の発展の経緯、現状及び住民の意思を無視した恣意的な処分であり、知事の行政上の裁量権の逸脱若しくはその濫用として違法である。原告等は住民として環境の保全を求める法律上の利益を有する。

知事は、上記青写真判決に基づいて、次のような抗弁を提出した。本案前の抗弁として、本件用途地域指定処分は一般処分であって、原告等の個々の権利または法律上の利益を直接規制し、これに影響を及ぼすものではないから、本件は争訟の成熟性ないし具体的事件性を欠き、抗告訴訟の対象とならない。また、原告等の主張する住環境の破壊は将来起こるかもしれないという可能性を意味するにすぎないから、原告等には訴えの利益がない。さらに、本案について、本件用途地域指定処分に裁量権の逸脱、濫用はない。

これに対し、判決は以下のとおりであった。都市計画法の規定に基づく用途地域指定処分は一般処分ではあるが、一定の地域内の土地利用権を規制するものであり、これにより当該地域内の土地利用権の行使に直接の各種の制限を課するだけでなく、都市形態の政策的変更にともない、住民には住環境の悪化による生存権の侵害が生ずる場合もあり得るから、用途地域指定処分は抗告訴訟の対象たりうる。

都市住民は、受忍限度を超える環境破壊に対しては、その防止を行政当局に要求する権利を有する。本件地域のような沿革を有する地域を住居地域以外の用途地域に指定替えするについては、慎重に配慮すると同時に、都市計画行政上不可欠と判断される理由について住民の理解を得るため最善の努力がなされなければならない、そのような配慮及び努力を欠いた指定替えは、裁量権の濫用であり、住民は、生存権に基づき環境破壊を予防するため、用途地域指定処分の取消を求める法律上の利益を有する。

(本案について) 本件地域が住宅地としての適性を有し、住民の大部分がその継続を期待し、永住する目的で住み着いたものであること、本件地域を準工業地帯に指定替えする必要性が認められないこと、本件地域の住民の大部分が指定替えに反対であること、公聴会などの法定の手續が信義則に反するやり方でなされたものであること等が認められ、本件用途地域指定処分は裁量権の濫用による違法なものであり、取消は免れない。

この判決に対して知事は控訴し、それに対する判決が次のものである。

(2) 東京高裁判決1978年4月11日、判時886号12頁

本件知事の指定処分は直接特定の個人に向けられた具体的処分ではなく、また個人の権利に直接具体的な変動を及ぼすものではないから、未だ争訟事件として取り上げるだけの事件の成熟性を欠く。(処分性の否定)

環境権という権利の存在を認めることはできず、住民の環境的利益も用途地域の指定によって受ける反射的利益に過ぎず、本件指定処分によっては未だ具体的に原告等の権利が侵害されたとは言えないから、このような段階で処分の取消を求める訴えの利益を認めることはできない。

以上のように本件訴えは、その訴訟要件を欠く不適法な訴えであるから、この点につき訴訟要件を充足するものとして本訴請求原因につき実体的審理を進めた原判決は不当であるから取消を免れない。

この事件は、青写真判決のような中間段階における行政行為が争われたも

のではなく、用途地域の指定という、それ自体完結的な行政行為の適性が争われたものであるので、単純に同一視することはできない。宇都宮地裁の判決は、用途地域の指定に処分性を認めたこと、住環境に法律上の利益を認め、原告等に訴えの利益を認めたことが注目されるが、なによりも、用途地域指定処分の内容に踏み込んで実質的な判断を行い、その結果、知事の裁量権の行使を違法と判断したことが評価される。これは、現代型訴訟に対するこの裁判官の積極的な姿勢を示すものであって、70年代後半の日本の裁判所に問われていたものは、まさにこのような裁判官の積極的な姿勢であった。しかし、その後の行政訴訟における裁判官の姿勢は、本件の東京高裁判決にみられるように、住環境や都市計画に対する司法消極主義の姿勢であった。この司法消極主義は、本件東京高裁判決にみられるように、処分性と当事者適格を否定することによって、国民の住環境の保全利益について裁判所が実質的な判断をせまられることを回避できる仕組みを用意したのである。

(3) 最高裁第1判決1982年4月22日、民集36卷4号705頁、判時1043号41頁

最高裁第1判決1982年4月22日、民集36卷4号705頁、判時1043号43頁

この二つの訴訟は、別々に上告されたものであるが、判決の理由が同一であるために、同じ日に判決が出されたものである。前者を盛岡事件、後者を中野区事件と呼ぶ。

盛岡事件は、1964年10月以来、岩手県紫波郡都南村において精神病院を経営し、将来の増築を予定していた原告が、1970年5月に県の告示をもって盛岡広域都市計画用途地域の決定をした岩手県知事を訴えたものである。知事の行った用途地域の指定により、従来、準工業地域とされていたXの病院の敷地を含む通称東見前地区は工業地域に指定された。建築基準法48条7項によると、本件指定処分により、この地域には病院の建築が制限されることになり、また将来、近隣に工場等が建設されると精神病院としての環境が破壊されると予想された。原告は、本件指定処分に関し公聴会を開かないという手続上の瑕疵があること、本件指定処分には合理性がないことを主張して、

本件指定処分の無効確認、取消を求めて訴えを提起した。1審、2審とも、工業地域指定は抗告訴訟の対象となる行政処分にはあたらないとして却下したので、原告が上告した。

中野区事件は、東京都が、1973年4月に都の告示をもって都市計画高度地区変更決定をしたものである。この決定は、それまで建築基準法59条の2に基づき、第6種容積地区に指定されていた原告所有の土地を含む中野区本町1丁目の1部を第3種高度地区に変更すること等を内容としていた。原告は、決定にかかる地区内に土地を所有していたが、本件決定により当該土地に7階建ビルの建築が不可能となったので、都市計画法の規定は憲法29条2項に違反するとして決定の取消を求めて訴えを提起した。1審、2審とも、高度地区指定は取消訴訟の対象となる行政処分にはあたらない、として却下したので、原告が上告した。

最高裁は、以下のように述べて不適法却下の判決を下した（2つとも同じ判旨なので盛岡事件について述べ、中野区事件は省略する）。

都市計画区域内において地域を指定する決定は、当該地域内の土地所有者等に建築基準法上、新たな制約を課し、その限度で一定の法状態の変更を生ぜしめるものであることは否定できないが、かかる効果は、あたかも新たにこのような制約を課する法令が制定された場合におけると同様の、当該地域内の不特定多数の者に対する一般的抽象的なそれにすぎず、このような効果を生ずるということだけから、直ちに、この地域内の個人に対する具体的な権利侵害を伴う処分があったものとして、これに対する抗告訴訟を肯定することはできない。

以上のように、最高裁は都市計画法上の用途地域指定の処分性を認めなかった。1994年にも最高裁は、西脇市の都市計画法による地区計画の取消の訴について判決したが、その判旨は、上記の1982年4月22日判決とほぼ同じ内容であった（後述）。土地区画整理事業の計画決定についても、最高裁は1992

年10月6日に同じく処分性を否定した（判時1439号116頁）。

このような最高裁の判断に対し行政法の学者の圧倒的多数が66年判決の少数意見を支持している。^{*13} 山下竜一は、計画の効果が付随的ではあっても直接個人に及ぶ以上、一般処分であっても処分性を認めるべきであるとし、土地所有者等に対する効果は事業計画の公告がなされると直ちに、地区内の特定できる所有者等に課される点で、直接的具体的効果であるとする。さらに、争訟の成熟性を欠くとする結論に対して、原告等は権利が長期間にわたって制限されることに不服をもつのであり、しかも事業計画が決定されると以後の手續は機械的に進行してしまい停めることが困難なこと、後続行為において事業計画が取り消されるとかえって混乱が増すとして、むしろ、事業計画の段階で争わせ、利害関係者の権利義務を早期に確定すべきであるとした。^{*14}

最高裁の考え方に挑戦したのが、1988年の大阪高裁判決であった。

(4) 大阪高裁判決1988年6月24日、行裁例集39巻5／6号498頁、判時1283号21頁

大阪市は都市再開発法51条に基づき、阿倍野地区において第2種市街地再開発事業を実施することとし、知事の許可を受けて1984年6月に事業計画を決定し公告した。これに対し、施行地域内に土地建物を有する者および施行地区に隣接し、事業の予定地区に含まれる地域の住民が、本件事業計画決定には手續および実体両面において違法があるとして、その取消しを求めた。

1審（大阪地裁判決86.3.26、行裁例集37.3.499）は従来の最高裁の考え方を踏襲して事業計画決定の処分性を否定したので、原告が控訴した。これに対し、大阪高裁は以下のように述べて1審判決を取り消した。

行政事件訴訟法3条2項にいう取消訴訟の対象となる「処分」は、行政庁の行為のうち、それにより個人の権利ないし法律上の利益に対し、直接かつ

*13 前掲・不動産法概説2、187頁参照。

*14 別冊ジュリスト『行政判例百選Ⅱ』第4版（1999年）401頁。

特定、具体的な影響を及ぼす行為をいう。

一連の手續を経て完成される計画の影響が、個人の私権、利益に対する即時、最終的変動に至らないものであっても、具体性があり、これを事件として救済する成熟性が認められる限り、行政事件訴訟法3条2項の処分にあたるとする。

事業計画決定の公告により、事業認定の効果が生じるが、これにより、直接の、特定の起業地内権利関係者にとって土地等が収用され、権利が近く消滅することが、ほぼ確実となるとみるべきで、いわば収用裁決を条件事実とする停止条件の設定に似た法律効果の発生であるというべく、しかも、事業認定の有する公定力による特定、直接的効果で、収用に至る確実性が極めて高いので、具体性の十分な影響であるというべきである。

個人の権利、利益に対する影響に直接つながるのは、事業計画決定であって、知事の許可は間接的、補充的なものとみるべきである。

事業計画決定により、近く収用により権利消滅が確実となる法律効果が、施行地域内の権利関係者に一律に生じているにもかかわらず、個別的、最終的権利変動内容の個人宛、個別処分がなされるまでの間、原告等を不安定な状態のままに放置することは、人権保障に欠けるというほかなく、むしろ、事業計画決定の公告段階で、同計画決定自体を争わしめることに、事件としての成熟性が十分に具備しているというべきである。

この判決に対して大阪市は上告し、最高裁は次のように判断して上告を棄却した。

(4) 最高裁1小判決1992年11月26日、民集46卷8号2658頁

都市再開発法51条1項、54条1項は、市町村が第2種市街地再開発事業を施行使用とするときは、設計の概要について都道府県知事の認可を受けて事業計画を決定し、これを公告しなければならないとしている。第2種市街地再開発事業については、土地収用法3条各号の1に規定する事業に該当するものとみなして同法の規定を適用するものとし(都市再開発6条1号、都市計

画69条)、都道府県知事がする設計の概要の認可をもって土地収用法20条の規定による事業の認定(内容の未確定な土地収用権を設定する行為)の告示に代えるものとするとともに、再開発事業の決定の公告をもって同法26条1項の規定による事業認定の告示とみなすものとしている。したがって、再開発事業計画の決定は、その公告の日から土地収用法上の事業の認定と同一の法律効果を生じるものであるから、市町村は、この決定の公告により同法に基づく収用権限を取得するとともに、その結果として、施行区域内の土地所有者等は収用されるべき地位に立たされる。この場合、都市再開発法上、施行地域内の宅地の所有者等は、契約または収用により施行者に取得される当該宅地等につき、公告があった日から起算して30日以内に、その対償の払渡しを受けることとするか、またはこれに代えて建築施設の部分の譲受け希望の申出をするかの選択を余儀なくされる。

以上のことから、公告された再開発事業計画の決定は、施行地域内の土地の所有者等の法的地位に直接的な影響を及ぼすものであって、抗告訴訟の対象となる行政処分に当たる。

この阿倍野の第2種市街地再開発事業の事件は、1966年の青写真判決と同じように中間段階の行政行為の取消が争われたものである。大阪高裁は、「事業計画決定により、近く収用により権利消滅が確実となる法律効果が、施行地域内の権利関係者に一律に生じているにもかかわらず、個別的、最終的権利変動内容の個人宛、個別処分がなされるまでの間、原告等を不安定な状態のままに放置することは、人権保障に欠けるというほかなく、むしろ、事業計画決定の公告段階で、同計画決定自体を争わしめることに、事件としての成熟性が十分に具備しているというべきである」と述べて、個別的・具体的権利変動をもたらす処分でなくても、事業計画決定の公告段階で処分性を認めて取消訴訟に応ずることが、憲法秩序が定める人権保障であることを明確にした点で、画期的なものと評価される。これに対し、最高裁の論理は、第2種市街地再開発事業計画の決定が、土地収用法上の事業の認定と同一の

法律効果を生じることを理由に処分性を認めたものであって、同じく処分性を認めたといっても、大阪高裁判決とニュアンスが異なっている。この最高裁判決は、ようするに事業計画の諸効力についての個別実体法規の中に、関係者らの法的地位に直接的な影響を及ぼす趣旨の文言が含まれているか否かに重点を置くものであって、一般的にいて中間段階の各種行政計画について、人権保障の観点から処分性を認めようというものではない。なお、抗告訴訟の対象は「公告された再開発事業の決定」であって、「都道府県知事がする設計の概要の認可」ではないことに注意する必要がある。

いずれにしても、大阪高裁判決が第2種市街地再開発事業の事業計画の処分性を認め、これに対する大阪市の上告を最高裁が棄却したことによって、最高裁もまた市街地再開発事業の事業計画の処分性を認めることとなったことは重要である。この論理から行けば、事業認定と同一の法的効果をもつ都市計画事業の認可（都市計画70, 59条）にも処分性が認められることになる。これに対して、都市計画法における地区計画の決定及び告示などは、処分性が弱いので対象とならないとされる。

こうして、最高裁は26年かかって、法的拘束力のある行政計画に対する国民の司法審査請求に道を開くこととなった。ただし、土地区画整理事業については、依然として従来の判断を改めようとはしていない。これは、上で述べたように、事業計画の決定および公告の効果を規定する実体行政法規の解釈によって、区別する立場に立っているからである。

(5) 最高裁第2小判決1994年4月22日、判時1499号63頁

この事件は都市計画法（90年改正前）12条の4第1項1号の規定に基づく地区整備計画の処分性が争われたものである。西脇市は、1986年12月に市の北西部にある郷瀬地区計画を定めて告示したが、道路予定地とされた土地所有者等が計画の取消を求めて訴えた。1審、2審とも原告の請求が認められなかったので上告したところ、最高裁は次のように述べて上告を棄却した。

本件地区計画の決定、告示は区域内の個人の権利義務に対して具体的な変

動を与えるという法律上の効果を伴うものではなく、抗告訴訟の対象となる処分にはあたらない。

これは、都市計画法12条の4第1項1号の規定に基づく地区整備計画が、土地収用法上の事業の認定や都市計画事業の認可とは異なり、個人の権利義務に対して具体的な変動を与えないということを根拠にしたものである。しかし、正しいとは思えない。というのも、地区計画が定められると多くの規制効果が発生し、区域内の建築物の敷地や構造が制限されるうえに、道路位置指定も行われるのである。そうすると、土地所有者等は壁面線の指定により土地所有権等の内容を大幅に制限されることとなり、それが原告等の訴えの根拠となっていた。従って、本件地区整備計画にも、処分性は十分に認められるのである。

山下竜一は上の最高裁1小判決1992年に対して次のように述べる。行政計画の内容は多様である以上、行政計画の処分性を個々に判断すべきである。92年判決は、行政計画が国民の権利利益に与える影響をより具体的に検討し、しかも処分性を緩和しようとする姿勢がうかがえる。今後は、処分性の判断基準を具体化する必要がある。^{*15} しかし、94年判決をみると、山下の評価は少し楽観的なように思われる。

たしかに、土地収用法29条は、起業者に対して収用または使用の1年以内の裁決申請を義務づけており、具体的な権利制限が早期に行われるという点で、土地区画整理や都市再開発の事業計画の決定、都市計画法上の用途地域の指定や地区計画の決定とは異なっている。しかし、後者の場合であっても、いずれは所有権等の制限が行われる点で、具体的な権利義務の変動は生じるのである。従って、最高裁のように実体規定の文言によって処分性を判断しようとするのでは、利害関係者の権利保障にとって十分ではなく、むしろ、阿倍野再開発の大阪高裁判決のように、中間的行政行為一般についてその実質的な内容から争訟の成熟性ないし具体性を判断すべきなのである。

*15 前掲書403頁。