

審査請求の利益

—事例研究—

楠元茂

目次

はじめに

- I 審査請求の事例
- II 確認申請の審査
- III 取り消し権との関係
- IV 審査請求の利益
- V 参考例
- VI むすび

資料1

” 2

” 3

” 4

” 5

はじめに

特に市街地についていえることであるが、住宅の敷地面積の少ないこと、相まって、住宅環境に関するトラブルが増加するのも自然のなりゆきと思われるが、法の定める建築上の制限を無視したいわゆる違法建築物の存在が問題になるようである。

本稿では、次に述べる行政不服審査の事例に関する法律上の問題点、特に審査請求の利益を通じて、一般市民の違法建築物に対する防衛策及びその限界について行政不服審査を中心に考察することにする。

I 審査請求の事例

別掲の資料(1), (2), (3), (4)に示すように、昭和56年8月に鹿児島市においても、行政不服審査法及び建築基準法に基づく審査請求が行われたが、これは昭和46年に筆者の関係する鹿児島市の建築審査会が発足してから2回目の審査請求事例であり、法に従って公開による口頭審査が行われた。

今回の事例は、後に掲げる資料(1)の「審査請求書」にみられるように、土地の所有権をめぐる共同相続人と買主とで訴訟が行われた後、勝訴した買主がこの土地を第三者に譲渡し、ここにこの第三者が建物を建築しようとしたが、その際、建築確認の申請書に実際の面積より多い面積を申請することにより、建ぺい率・容積率等法の定める要件を満たしたというものであって、結局、虚偽の申請に基づいて建築主事は書面審査だけで実測を行わずに確認を行ったわけである。そこでこの事実を知った隣地に居住する審査請求人から、この確認行為の取り消しを求めて審査請求を行ったのであった。

このような事例についての問題点としては(1)建築確認の申請があった場合、申請を受けた行政庁では実測等によりその真否を確かめる義務があるか。(2)虚偽の確認申請に基づいて確認が行われた場合、この行政行為の効力はどうなるか。(3)審査請求人の範囲、審査請求の利益はなにかが考察される。これらについて以下に検討してみよう。

II 確認申請の審査

まず(1)の問題は実務上の問題であるが、後に掲げる資料(2)の「弁明書」にもあるように、昭和25年10月31日の建設省通知によれば、「建築基準法第6条第1項に基づく建築主事の確認は確認申請書に明示された事項で判定することができる事項に限って行うものとし」とあり、昭和46年6月24日の建設大臣再審査請求に対する裁決によれば「その確認は確認の申請に関する図書に記載された内容に従ってその建築の計画が建築物の敷地・構造および建築設備に関する

法律ならびにこれに基づく命令および条例の規定に適合するものであることを判断する行為である」とあり、確認の申請に対する行政庁の審査は形式的な書類審査で足り、その内容の真否を確かめるための実測を行う必要のないことを示している。

この立場からすれば、虚偽の申請を受けて確認を行っても、行政庁側に形式的な違法は存在しないことになる。¹⁾

しかし、実測もせずに相手方に対する信頼のもとに行政行為を行うことに問題がなくはあるまい。実務上は、数多くの確認申請に対していちいち実測判定を行うことが現在の行政庁の執行能力からいって困難であり、ほとんど不可能に近いであろうことは分かるが、今後検討を要する点であろう。

III 取り消し権との関係

以上述べたように虚偽の申請を信頼して確認を行った場合、この行政行為は取り消しの対象になるであろうか。この虚偽の申請が民法上の詐欺（民法96条）の要件を備えていれば取り消しの理由になると考えられる。錯誤があった場合はどうか。要素の錯誤（民法95条）の成否が問題になるが、当然に無効あるいは取り消しうべき行為というのでなく、その内容に違法があるときは内容の違法を理由として取り消しうることになる²⁾と一般的に解されている。

しかし、瑕疵ある行政行為であっても、単にその成立に瑕疵があったというだけの理由で取り消しうるものとすることはできない。既成の法律秩序を保護し尊重する見地から、取消権には条理上の制限があり、取り消しを必要とするだけの公益上の理由がなければならぬ³⁾と解される。

建築工事の場合、建築物がまだ着工の域に止まっている場合であれば、確認を取り消して無確認の状態に置いたとしても問題はないが、工事が進み完成に近い状態に達していれば、確認の取り消しによって無確認の建築物が存在する

1) 建築基準法質疑応答集(建設省建築基準法研究会)378ページ

2) 田中二郎, 新版行政法上 144ページ

3) 田中二郎, 前掲書 151ページ

ことになり、工事を中止させてもこの時点では意味がないので、むしろ建築物の是正（法9条）をさせた方が、建物の有効利用という点から妥当な結果がえられると考えられる。建設省の考え方も大体そのようである⁴⁾

しかし、判例は異なる立場をとるようである。判例（東地昭和27年6月25日判決）は次のように述べている。「なお、本件届に基く増築家屋が既に事実上完成されたことは、原告の自陳するところであるが、たとえ、増築が完成してもその基本たる増築届の受理処分が取り消される場合において、所管庁がその取り消しについて、該増築家屋の除去、改築その他必要な措置（法17条）を命ずべきことが、一般的に期待されてよいわけであるから、原告は、増築の完成された後においても、本訴訟提起の法律上の利益を有するものといわなければならない⁵⁾」

この判示によれば、建築工事の進捗のていどのいかんを問わず、取り消し訴訟提起の法律上の利益があるといっており、先に述べた行政庁の考え方とは異なった立場をとっている。

おもうに、先に述べたとおり、行政庁の考え方は建築工事の進捗のていどによって、建築物の社会的効用の見地から確認の取り消しの可否を決めるというのであるが、工事の進行のていど自体それほど明確な基準とはなりえないのであらゆる場合に適用される基準とはなりえないが、完成に近い建物を除去することは避けるべきであり、是正命令または行政指導による是正によって、法の定める要件に適合させる方がより妥当な結果をえられるのではあるまいか。

IV 審査請求の利益

審査請求において、審査請求がどの範囲で認められるか、すなわち審査請求人の範囲ないし審査請求の利益がどの範囲に認められるかは、訴訟における訴えの利益と同様に重要な問題である。けだし、これらの問題は、不服審査の裁決において、却下の裁決をすべきか、それ以上理由の有無に立ち入って審査す

4) 前掲応答集 379ページ

5) 行政裁判例集 昭和27年3巻5号 225ページ

べきかを決する論点になるからである。

一般に審査請求をすることができる者は、「違法又は不当な行政処分によって直接に、自己の権利又は利益を侵害された者、すなわち、審査請求をする利益を有する者」に限られると解されている⁶⁾。

しかし、直接に、自己の権利・利益を侵害された者といっても、実際にはその判断の困難な場合が少なくない。

今回の事例のように、隣接地に違法建築物が建設されようとする場合に、従前からの居住者が、ここでいう直接に、自己の権利・利益を侵害されたかどうかは具体的状況によって一概には断定できないように思われる。

このような点について、旧市街地建物法施行時の判例であるが、参考になる事例がある。

これは、東京都杉並区長を被告として訴えた建築許可受理処分の取り消し請求事件であるが(東地昭和27年6月25日判決)、原告の住む家屋から6尺へだてた所に増築が行われ、その建ぺい率が法律に反するとして許可受理処分の取り消しを訴求した事例である。判決は建ぺい率違反はなかったとして請求を棄却している。

この訴訟において原告適格が争われたが、判決は次に述べるような理由で原告の当事者適格を認めている。「本件増築届に基く建築の施行完成後においては、原告は、自己の所有し居住する本造瓦ぶき2階建家屋から近々6尺をへだてて東隣する地上に既存の甲家屋の外、新たに増築2階建家屋を控えることとなり、日常の保健衛生上に不断の悪影響を受け、ないし、火災等の不測の危難にさらされるおそれなしとは断言できないものと認められる。しかして、保健衛生・火災予防等の見地から、市街地建築物に行政上の規制を加えるのが本法の趣旨であってみれば、法第22条にいわゆる“違法処分により権利を毀損せられたりとする者”とは必ずしも不許可又は不受理の処分によって権利を毀損された申請者、届出者に限定すべきでなく、みぎにいう権利とは、所有権・地

6) 田中二郎, 前掲書 253ページ, 田中真次・加藤泰守, 行政不服審査法解説43ページ。

上権等の具体的な権利のみを指すものと認めがたく、広く法律によって保護されている利益をも含むものであって、原告のような相隣関係に置かれて、他人の申請ないし届の違法な許可ないし受理によって、日常生活上不断にその影響下に立ち、ために前述のような危難を蒙ることなきを保し難いとする者をも包含する趣旨であると解するのが相当である。従って、原告は、当事者適格に欠ける⁷⁾ところがない」

この判例は、確認自体ではなく、当時の建築許可の申請の受理行為に関するものであるが、今回の事例と同様の問題を内包している。

今回の審査請求の事例において、審査請求人側では、隣接地に2階建の建物ができることによって、従来からの眺望をさえぎられた旨述べているが、眺望がさえぎられただけで果して審査請求の適格があるかどうかは具体的な状況による判断にまつほかないにしても、眺望を含めて環境に影響をおよぼし、火災の危険があることは、距離が接近しているだけに審査請求の利益を有する可能性が強いものと思われる。

近時、特に市街地における住宅の密集の状況が目立つ中で、このような隣接地の違法住宅の存在に影響を受ける事例は少なくないものと思われるが、前掲の判例は裁判のみならず審査請求の適格性について一つの指針を示しているように思われる。

以上のような諸問題について、前掲の事例を中心に論じてきたわけであるが別掲の経過報告にもあるように、建築工事が審査の行われた時点ですでに完成に近づいていたことと、法による是正命令（建築基準法9条）によるものではなかったが、行政指導によってすでに是正が行われ違法状態を脱していたことを理由に、裁決の時点では審査請求の理由が失われていると建築審査会では判断して、裁決文にあるように棄却の裁決を行ったのであった。

裁決を行った審査会においては、この場合、審査請求を行う直接の利害関係

7) 前掲判例集 225ページ

は審査請求人にはないから却下すべきであるという意見もあったが、すでに述べたように、直接法律上の利害関係はないにしても、距離いかんによっては環境悪化のおそれがないわけではなく、ましてこの場合は虚偽の確認申請に基づいて確認が行われているので、門前払いの却下とせず、理由の有無に立ち入って審査が行われたわけである。

V 参考例

九州管内においても審査請求の事例をいくつかあげることができるが、その中から参考になるとと思われる例を二つ紹介しよう。

(1) 一つは福岡市で昭和53年に行われた審査請求である。この事例は、福岡市内の静かな低層住宅地に高層マンションが多数建設されあるいは建設中であるが、その結果、展望阻害、日照短縮、電波障害がおり、異常風圧、異常気圧等の発生のおそれがあり、又、駐車場における排気ガス、騒音の被害をうけるとして、建築確認行為がこのような建築物の周囲の環境とは関係なしに行われており、かつ、旧法に基づいた申請に対しては、新法に則った強い行政指導が行われるべきであるとの主張に基づくものであった。

このような審査請求に対して、福岡市の審査会は棄却の裁決を行ったが、その理由は次のようなものであった。建築基準法は、建築物の敷地・構造・設備及び用途等について、その安全・衛生・防火等に関する具体的な技術基準を定めたものであり、確認処分とはその技術基準に適合しているか否かを審査する行為であるから、本件処分の取り消しを求めている理由は、法の定める技術基準ではないので審査の対象から除かれ、処分は適法になされており、又、行政指導は確認処分とは別個のものであり、本件建築物による日影は日影規制の新基準に適合しているというものであった。

(2) これは、昭和54年に鹿児島県の建築審査会に対して提起された、川内原子力発電所原子炉建屋等建築確認処分取り消しの審査請求事件である。

この審査請求は、川内原子力発電所建設予定地の付近住民540人が提起したものであるが、その理由としては大体次のようなことがあげられた。イ。請求人等は川内原発設置許可処分の取り消しを求めて、昭和53年2月に内閣総理大

臣に対して異議申立てを行っており、その結論はまだ出ていない。このような経過と付近住民の意見を無視して原子炉建屋等の設置申請が行われ許可されたことは許されない。ロ。立地条件と安全性に関して、九州電力の行った地盤調査は信頼できない。ハ。原子炉の危険性 ニ。審査対象である建築物は、その中に設置される原子炉と一体をなしており、原子力発電所施設を構成するものである。

このような申し立てに対し、請求人欠席のまま、口頭審査が開かれた上で建築審査会は次のような判断を行い、昭和54年6月16日に請求を棄却した。

イ。住民不在の処分であるとする主張に対しては、本件の場合、住民の請求理由は建築物に直接関連するものではなく、もっぱら原子炉設置の危険性にあり、処分庁がこれを考慮しなかったとしても不当であるとはいえない。ロ。原子力発電所の立地は、原子力委員会の審査に基づいて、内閣総理大臣の決定する事項であり、建築主事の判断の対象外である。ハ。原子炉の危険性に関する審査請求人の主張は、川内原子力発電所の安全審査が適正を欠いているという点であるが、建築主事はこれに対して判断すべき権限をもたず、又、原子炉施設は建築基準法2条3号に定義された建築設備に含まれない。ニ。審査請求人の主張は、建築物が原子炉と一体となって原子力発電所施設を構成しているという認識の上に立っているが、このことから、行政上の各段階で行われた安全等に関する審査を、建築確認に際して重複して行うべきであるという結論はでてこない。建築確認には法律上の制約があり、建築主事的能力上の限界も考えられる。本件の処分は、内閣総理大臣による原子炉設置の許可、その他の行政上の諸手続きを経た後になされたものであり、原子力発電所の安全性は、各行政段階の審査を経て確保されるべきものである。

以上あげた2例は、いずれも棄却の裁決を受けており、従って審査請求の利益は存在していたといえるが、審査請求の理由の点は審査会の認めるところとはならなかった。

近時、九州に止まらず全国の市街地においておこっている社会問題の一つに高層建築物が低層建築物にあたえる環境阻害があるが、福岡市の事例はそうし

た問題の一つのパターンを示している。しかし、建築基準法による規制には限界があるため、多くの請求例では棄却されているようである。原子力発電所の設置に関する審査請求は特殊な事例であるが、この事例も、原子炉と付属建物の一体性の認識や確認の対象の範囲について困難な問題を提示している。

VI むすび

今回は、建築基準法上の建築審査会による審査請求の事例に対する判断を参考として、行政不服審査における審査請求の利益、請求人の範囲、虚偽の確認申請に基づく受理行為ないし確認行為の効力、行政行為の取り消しの限界の問題等について考察を行ったが、実務の考え方と学説との間には多少の相違が存在するようである。

なお、今回の審査請求に対する裁決に対して、再審査請求がなされたので再審査請求書を資料5として末尾に添付する。

(昭和56年9月30日)

(資料1) 審査請求書

鹿児島市建築審査会御中 昭和56年7月22日

審査請求人 中○紀○

下記のとおり審査請求を致します。

記

1. 審査請求人の住所、氏名、年令

住所 鹿児島市下伊敷町809番地

氏名 中 ○ 紀 ○

年令 昭和16年2月14日生 40才

2. 審査請求に係る処分

山○ケ○子（鹿児島市草牟田1丁目2番4号）が昭和56年4月20日付第317号をもって提出した建築確認申請に対する建築主事がなしたる確認処分

若し山○ケ○子より工事完了届が提出され検査済証を交付したる場合は右検査済証の処分

3. 審査請求に係る処分があったことを知った年月日

昭和56年 5月30日

4. 審査請求の趣旨

山○ケ○子が昭和56年4月20日付第317号をもって提出した建築確認申請に対する確認処分の取り消しを求める。若し、工事完了届にもとづき、検査合格の処分をなしたる場合は検査済証処分の取り消しを求める。

5. 審査請求の理由

別紙のとおり

6. 処分庁の教示の有無, その内容

なし

7. 添付書類

登記簿謄本 1通

別紙

1. 下記記載の土地はもと審査請求人の亡父上○崎○助の所有であったところ、昭和48年4月ごろ、下記記載の土地のうち67.70㎡について審査請求人が買受けたので下記記載の(1)、(2)の土地となった。亡○助は昭和48年9月8日死亡したので残余の土地は亡○助の妻、長女○村○子(審査請求人)、二女、三女○藤○子、長男らが相続によりその地位を承継した。

記

鹿児島市下伊敷町809番地2

宅地 241.32㎡

分筆により

(1)同所809番地2

宅地173.62㎡

(2)同所809番地3

宅地67.70㎡

2. 亡○助の弟上○崎○は、昭和38年4月30日亡○助から上記土地のうち20坪を代金20万円にて買受けたとして、昭和54年亡○助の被相続人らを被告として訴を提起係争中のところ、昭和55年7月17日、被相続人らの敗訴の判決云渡しが

あり、上記土地は判決にもとづく分筆により下記のとおりとなった。

記

(1)鹿児島市下伊敷町809番地2

宅地107.50m²

(2)同所809番地4

宅地66.11m²

3. 昭和56年4月下旬、上○崎○は突然審査請求人ら所有地内の樹木を不法にも伐採し始めたので抗議を申し込んだところ耳をかさず伐採を続行、同年5月ごろより建築工事を着工し始めた。審査請求人が調査したところ、鹿児島市草牟田1丁目2番4号に居住する山○ケ○子は、昭和56年4月20日第317号をもって建築確認申請を提出し、建築主事の確認にもとづき建築工事に着工していることが判明した。

山○ケ○子が建築すべき敷地は添付図書記載のとおり宅地66.11m²上に建築基準法に定められた制限にもとづき建築物を建築すべきにもかゝらず、下記のとおり虚偽の申請をなし確認をうけている。

(1)敷地の位置 鹿児島市下伊敷町809番4

(2)敷地面積 72.78m²

(3)建築面積 33.9157m²

(4)延べ面積 56.2562m²

4. 建築主事は建築確認申請に記載されている事項と事実とが相違する場合は、建築基準法に定められている諸制限に影響があるので、確認の処分を取り消す義務があるので確認処分の取り消しを求める。

なお、工事完了届を提出し、検査に合格し、検査済証を交付している場合は検査済証の取り消しを求める。

(資料2)

弁 明 書

昭和56年7月22日付審査請求人中○紀○（以下請求人）が提起した行政不服審査請求に関し、昭和56年7月23日付で建審第9号をもって提出を求められた

弁明書について下記のとおり弁明します。

記

1. 弁明書の趣旨 「本審査請求はこれを棄却する」との裁決を求めます。
2. 処分内容及び経過 昭和56年4月20日第317号で確認申請書を受理し、建築基準法第6条の規定により、昭和56年5月7日第56-317号で確認処分を行いました。

内容下記のとおり。

建築主 鹿児島市草牟田1-2-4 山○ケ○子

場 所 鹿児島市下伊敷町809-4(第1種住専)

用 途 専用住宅

構 造 木造2階建

敷地面積 72.78m²

建築面積 33.9157m² 延べ面積56.2562m²

設計者 鹿児島市吉野町9832 設計事務所S S

3. 弁明の理由 請求人の請求理由として建築主の確認申請の記載事項と事実が相違するとして、確認の取消しを要求されておられますが、建築基準法第6条第1項の規定に基づく建築主事の確認は、確認申請書に明示された事項で判定することができる事項に限って行うものとし（昭25.10.31建設省通知）、その確認は申請書に関する図書に記載された内容に従って、その建築計画が建築物の敷地、構造及び建築設備に関する法律並びにこれに基づく命令及び条例の規定に適合するものであることを判断する行為である（昭46.6.24建設大臣再審査請求に対する裁決）ということになっております。請求人の審査請求要件の中に形式的な瑕疵ある行政処分としての取消しを求められておられますが、前述の如く、建築確認の効果との関係において、建築確認を受けた建築物の工事が進捗し、完成ま近になったものを取消しても意味がないし、一旦確認したものを後日取消しても無確認建築であったとして責任を追求することもできないと解します。

してみると確認を取消することができるのは、工事に着手していないとき、工

事に着手したとしても出来高が少いとき、というようになりかなり制約されるものと思われます。

出来高が多くなったものについては、確認を取消して工事を中止させるよりも、これを違反建築物として公益性の判断を考慮して、特定行政庁が合法になるよう是正させることが社会的にも効果があると考えます。また、確認申請を取り下げるという方法もありますが、それも工事に着手していないとき、出来高が少ないときに制約されるものと思われます。

本件建築物においては、すでに是正計画書に添い是正され、工事も間近に完了するものであります。

従って、本件審査請求に係る建築物は、建築基準法上適法でありますので確認処分の取消請求には応じかねます。よって、本審査請求は棄却することを求めます。

なお、請求人は工事完了届を提出し、検査に合格し、検査済証を交付している場合は、検査済証の取消処分を主張しておられますが、本件建築物の工事完了届は未だ提出されておられませんので、検査済証の交付もいたしておりませんが、建築基準法第7条2項及び3項により、建築主事は工事完了届を受理した場合は、建築基準法第6条1項に適合しているかどうか検査を行わなければなりませんので、法の定める手続を行うのは当然のことであります。

(資料3)

確認申請書提出後の経過（鹿児島市建築指導課）

昭和56年4月20日 第317号法区分4号受付

- ” 22日 消防同意
- ” 23日 現場調査 方位、道路制限チェック 道路および北側斜線制限抵触
- ” 24日 設計事務所に申請書訂正のため呼出連絡。
- ” 5月6日 上記訂正のため来課 道路斜線制限の抵触部分は建物形状変更により訂正、北側斜線制限は検討の結果合法。
- ” 7日 確認通知書交付

- 〃 5月15日 工事着工。
- 〃 21日違反建築通報（来庁）現場調査，違反事項（申請敷地面積と実際面積が相違。建ぺい率，容積率オーバー。道路斜線制限抵触。道路中必後退なし。）工事中止を口頭で指示。
- 〃 22日 設計者来課。
違反是正計画書提出を要請（民法234条関係については隣接者との協議を指示。）
- 〃 23日 通報者来課 民法234条問題，土地の所有権トラブル問題（民事問題）。
- 〃 23日 現場調査 工事を中止して是正するよう指導。
- 〃 30日 隣接土地建物所有権利者中○紀○来課 建築概要書閲覧。
- 〃 6月3日 現在まで指導してきたが是正されないので警告書を出す作業をする。
- 〃 6月6日 警告書の発送（内容違反是正）
- 〃 6日 建築主，設計者来庁 指示事項 是正計画書の提出を要請。
工事中止。
- 〃 8日 建築主より電話工事中止している旨の連絡。
- 〃 12日 設計者来庁 是正計画書提出 工事再開。
- 〃 16日 現場調査 是正計画書に基づき工事中，未工事部分については今後動向を見守ることにした。
- 〃 26日 隣接土地建物所有権利者中○紀○より通報。
- 〃 26日 現場調査 指示事項 是正計画書どおりでないことを大工責任者に指摘。
- 〃 26日 工事施工建設会社訪問 指示事項 社長不在のため事務員に来庁方の指示書を渡す。
- 〃 27日 施工者幸建設社長来庁せず電話連絡 是正計画書どおり合法にする。
- 〃 29日 現場調査 建ぺい率，容積率は是正済み 左官工事に着手

指示事項 道路中心後退，道路斜線制限抵触部分のカット不十分のため工事中止を指示。

昭和56年6月29日 工事施工建設会社訪問 指示事項 上記抵触部分の是正を要請，同じく工事中止を指示。

- 〃 7月2日 現場調査 工事は中止中。
- 〃 2日 中○紀○外1名来課 審査請求を提出する旨の発言があったが，その意味のないことを教示の意味のないことを教示の結果了解する。
- 〃 4日 中○紀○電話通報 工事再開を知らせる。
- 〃 4日 現場調査 工事中止中，現場関係者不在。
- 〃 6日 隣接土地建物所有権者1名来課し違反建築の処理について質疑。
- 〃 7日 現場調査 設計者，施行者，旧土地所有者，隣接土地建物所有権者及びその友人，市道路課，建築指導課立合いで市道との境界設定の後未是正部分の道路中心後退線抵触部分のカット位置を示す。
- 〃 10日 設計者来課 是正計画書再提出。
- 〃 16日 現場調査 是正計画書に基づき是正工事着工。
- 〃 22日 現場調査 是正に向け工事中。
- 〃 22日 中○紀○審査請求書提出。同上受理。
- 〃 24日 現場調査 是正に向け工事中。
- 〃 29日 口頭審査について公告 弁明書受理。
- 〃 8月3日 反論書，上申書（鑑定要求）を受理 鹿児島県に鑑定依頼。
- 〃 6日 鑑定結果報告書受理 公開口頭審査。
- 〃 10日 裁決。

(資料4)

裁 決 書

審査請求人 鹿児島市下伊敷町809番地

中○紀○

処分庁 鹿児島市建築主事

○村 ○郎

上記審査請求人が、昭和56年7月22日に提起した審査請求に対し、次のとおり裁決する。

主 文

本件審査請求を棄却する。

理 由

1. 審査請求人の主張

審査請求人（以下「請求人」という。）は、処分庁が昭和56年5月7日、確認番号第56-317号をもって、請求外山○ケ○子に対してなした別紙「審査請求書」記載の建築物（以下「本件建築物」という。）に係る建築確認処分（以下「本件処分」という。）の取り消しを求め、その理由として別紙「審査請求書」のとおり主張している。

2. 処分庁の弁明

処分庁は、本件審査請求を棄却するとの裁決を求め、その理由として別紙「弁明書」3記載のとおり述べた。

3. 口頭審査

昭和56年8月6日口頭審査を行い、請求人中○紀○代理人佐○良○および鹿児島市建築主事○村○郎、特定行政庁代理人並びに関係人山○ケ○子、代理人、参考人が出席した。

4. 審査会の判断

(1)本件処分に形式的な違法は存在しないが、(昭和25年10月31日建設省通知、昭和46年6月24日建設大臣再審査請求に対する裁決)、請求人の主張どおり、本件処分が事実と相違する内容の確認申請（昭和56年4月20日建指第317号）に基づいて行われた処分であるため、当審査会は本件審査請求の理由の有無について審査を行った。

(2)審査の結果、本件建築物の建築工事は、本件審査請求の時点において、す

でに完了に近いことが判明したので、現時点においては本件処分を取り消す利益は失われている。

(3)請求人が主張する本件建築物の違法性については、別紙「弁明書」および別紙「行政不服審査請求に係る鑑定方について(回答)」記載のとおり、すでに是正工事が行われているので、現在その違法性を争う理由はない。

(4)以上によって、請求人の主張には理由がないので、行政不服審査法第40条第2項の規定により主文のとおり裁決する。

(5)なお、請求人は検査済証の取り消しをも求めているが、別紙「弁明書」記載のとおり検査済証の交付は未だ行われていない。

昭和56年8月10日

鹿児島市建築審査会

教示 この裁決について不服がある場合には、この裁決のあったことを知った日の翌日から起算して30日以内に、行政不服審査法第8条および建築基準法第95条の規定により建設大臣に対して再審査請求をすることができる。

(資料5)

再審査請求書 (昭和56年9月11日)

次のとおり再審査請求をする。

一、再審査請求人の住所、氏名、年令

鹿児島市下伊敷町809番地

中○ 紀○ (昭和16年2月14日生)

二、再審査請求に係る処分並びに裁決

(1)昭和56年5月7日確認番号第56-317号鹿児島市建築主事の建築確認処分

(2)昭和56年8月10日付の鹿児島市建築審査会の裁決

三、再審査請求に係る裁決があったことを知った年月日

昭和56年8月12日

四、再審査請求の趣旨

「二記載の処分並びに裁決を取り消す」との裁決を求める。

五、再審査請求の理由

別紙のとおり

六. 裁決庁の教示の有無及びその内容

「この裁決について不服がある場合は、この裁決のあったことを知った日の翌日から起算して30日以内に、行政不服審査法第8条及び建築基準法第95条の規定により建設大臣に対して再審査請求をすることができる」との教示があった。

請求の理由

1. 再審査請求人は、昭和56年7月22日、山○ケ○子（鹿児島市草牟田1丁目2番4号）が、昭和56年4月20日付第317号をもって提出した建築確認申請に対する建築指導主事がなしたる確認処分につき、鹿児島市建築審査会に対し審査請求をなし、全審査会は上記審査請求につき、昭和56年8月10日、「本件審査請求を棄却する」旨の裁決をなした。
2. 上記審査会の判断のうち(2)「本件建築物の建築工事は、本件審査請求の時点においては本件処分を取り消す利益は失われている」としているが、この点につき、別紙(2)の弁明書に対し、再審査請求人は、別紙(3)記載のとおり(1)「請求人の審査請求要件の中に形式的瑕疵ある行政処分として取消を求めておられますが……かなり制約されるものと思われます」と主張する点は否認、又(2)20行の「出来高が多くなったものについては……出来高が少ないときに制約されるものと思われます」との主張は不知とし、更に(4)において「建築主事は工事が進捗している場合、確認を取消しても意味なく、無確認建築であったとして責任追求することはできないとしているので、建築基準法第9条との関係について明らかにせよ」と釈明を求めているにもかかわらず、建築主事は上記の点につき何ら明らかにしておらず、全審査会も上記判断に至った理由及び法的根拠を明示していないので、再審査請求人としては納得出来ない。
3. 次に、審査会の判断(3)のうち「請求人が主張する本件建築物の違法性については、別紙のとおり、すでに是正工事が行われているので、現在その違法性を争う理由はない」としているが、別紙(5)のとおり、上記鑑定書には、是正工事の経過及び内容等の詳細な説明が全くなされておらず、又、どういう理由

で建築基準法第6条で定めた法律並びにこれに基づく命令及び条例の規定に適合していると判断するに至ったのかはなほだ疑問である。このような鑑定では再審査請求人としても承服し難い。

4. 以上のとおり、建築審査会の判断は、本件処分が事実と相違する内容の確認申請に基づいて行われた処分であることを認めているにもかかわらず、再審査請求人の現在までの主張、弁明書に対する反論を考慮せず、本件建築物の違法性を看過してなされたものと考えざるを得ず、本件審査請求を棄却することの裁決には不服であるので、本再審査請求に及ぶ次第である。