

論文式試験問題集
〔行政法〕

[行政法]

次の文章を読んで、後記の【設問1】【設問2】に答えなさい。

学校法人Xは、東京都（以下単に「都」という。）特別区の1つであるY区の中にあるM地区でA高等学校（以下「A高校」という。）を経営している。

都は、M地区に関し、都市計画法に基づき、次の①～④のと通りの概要で東京都市計画地区計画の決定（以下「本件地区計画決定」という。）をし、平成29年4月6日付けでその旨の告示をした。

- ①種類 東京都市計画地区計画
- ②名称 Y区M地区計画
- ③位置 Y区M地区
- ④面積 16万平方メートル

また、本件地区計画決定によると、M地区の中央を南北に走る国道沿いが「近隣商業地区」に、その他が同法上の「住宅地区」に指定されており、A高校は住宅地区の中にある（別添見取図参照）。

M地区は交通の便が良く、多くのY区民がそこで暮らしている反面、地区内には木造の戸建て住宅や古いアパートが密集しており、公園等の公共スペースや緑地が少ないうえ、幅員が4メートルに満たない道路が多くあった。そこで、Y区は、「安全・快適に住み続けられるM地区」をスローガンに、M地区について、本件地区計画決定を前提に、建築基準法（以下「法」という。）68条に基づき、「Y区M地区における建築物の制限に関する条例」（以下「本件条例」という。）を制定し、本件条例は平成29年10月23日に公布・施行された。

本件条例では、M地区を、同地区を基盤目状に走る公道を基準に4つの区域に分けて、それぞれ異なった建築規制をしている。区域1は、国道沿いの近隣商業地区を総合百貨店とその関連施設が占め、住宅地区はY区役所M地区出張所等の公共施設、A高校、私鉄のM駅及び駅ビルが敷地面積で約8割、本件土地及びその他の住宅で約2割となっている。区域2、3及び4は、国道沿いの近隣商業地区に主に商業施設があるほかは、住宅地区はマンション、古いアパート、戸建住宅が密集している。

平成30年1月、Xは、M地区出身の大相撲力士が初場所で大関に昇進したことを契機に、A高校に相撲部を創部することになった。Xの理事長であるBは、A高校の校舎に隣接する370平方メートルの土地（以下「本件土地」という。）及びその上にある築50年の老朽化した倉庫を取得し、同倉庫を取り壊して更地にした上で、同土地に屋根つきの土俵と、催物スペース、更衣室及び事務室が入った3階建ての建物（以下「本件建物」という。）を建築する計画を立てた。同計画上は、本件土地上に土俵が占める面積は45平方メートル、本件建物の建築面積は200平方メートルであった。また、Bは、A高校を地域に開かれた学校にするために、懇意にしているT親方が経営するT部屋と提携し、定期的にA高校相撲部と連合稽古をするほか、大相撲の本場所が開催されない時期には、T部屋の力士が定期的に本件建物を訪問してちゃんこ鍋教室等の参加無料のイベントを開催する等、地域住民の憩いの場とする構想を描いていた。

Xの職員であるCは、平成30年1月25日、Y区の建築確認担当部署を訪問し、法6条に基づく建築確認の申請（以下「本件申請」という。）をした場合に、どのような書類が必要になるか、また、建築確認がスムーズにされるかどうかを相談した。Xの計画の概要を聞いたY区の建築主事は、Cに対し、口頭で、本件土地の広さが本件条例の定める最低限度の敷地面積を下回っているので建築確認の申請は通らないであろうという見通しを伝えた。

Cの報告を受けたBはY区の回答に大いに不満を持った。Bは、もともと、本件条例についてY区議会で審議がされていた平成27年頃から、区域1の住宅地区にある土地を所有する住民に対して過大な建築規制がかかるとして、Y区が開催した公聴会においても常に出席して反対意見を述べてきた。しかし、Y区の回答は、「区域1にはM駅及び線路があることから、防災上又は保安上の理由から、狭い敷地に小さな建物が乱立する状況は避けたい。それに、区域1の住宅地区はすでにそのほとんどが文教施設や公共施設等の大型の建物の敷地として使用されていることから、地権者にはご理解いただきたい」という内容の繰り返しであった。

そこで、Xは、Y区を被告として、本件条例の制定行為の取消しを求める取消訴訟を提起した（訴訟①）。

また、Bらは、仮に本件条例の制定行為が違法ではない場合でも、本件建物の設置については、Xの構想からすると、本件条例10条1項にいう公益上必要のある建築物といえ、許可がされるべきではないかと考えた。Xは、Y区長に対して同項に基づく許可を申請したが、不許可処分（以下「本件不許可処分」とい

う。)が下されたため、即座に、同処分の取消訴訟と本件条例10条1項に基づく許可を求める義務付け訴訟を併合提起した(訴訟②)。

以上の事実を前提として、以下の設問に答えなさい。なお、本件地区計画決定に違法性はなく、その効力については争えないことを前提とする。

なお、建築基準法の抜粋を【資料1】、本件条例の抜粋を【資料2】として掲げるので、適宜参照しなさい。

【設問1】

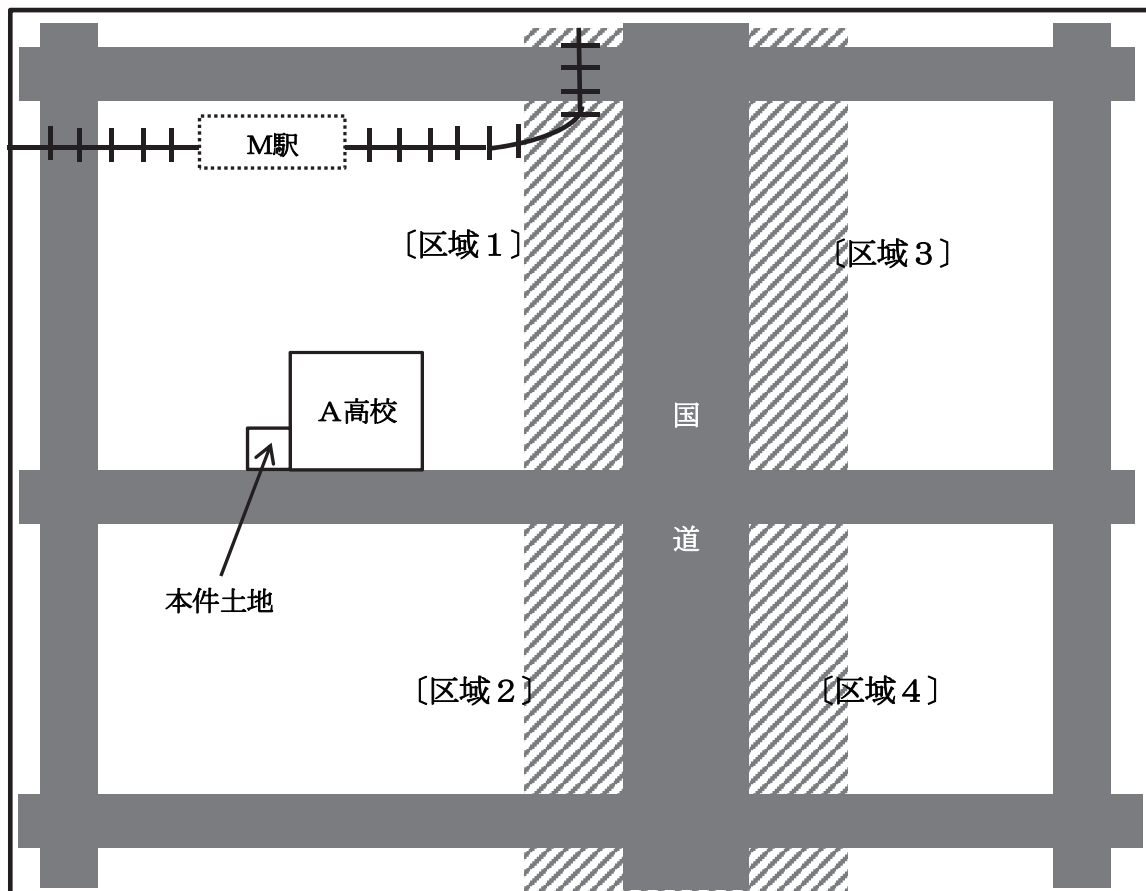
- (1) 訴訟①の訴訟要件について、処分性に絞って論じなさい。
- (2) (1)についてのあなたの結論にかかわらず、訴訟①について処分性が肯定され、認容判決(取消判決)がされ、それが確定した場合の当該判決の効力について論じなさい。

【設問2】

訴訟②について、訴訟要件については問題がないことを前提に、本件建物の建築について本件条例10条1項にかかる許可の要件が満たされるためにXはどのような主張をすべきか。

想定されるY区の反論を踏まえつつ検討しなさい。

見取図



////// は近隣商業地区 (その他は住宅地区)

【資料1】

○ 建築基準法（昭和25年法律第201号）（抜粋）

（建築物の建築等に関する申請及び確認）

第6条 建築主は（中略）建築物を建築しようとする場合（中略）、これらの建築物の大規模の修繕若しくは大規模の様替をしようとする場合（中略）においては、当該工事に着手する前に、その計画が建築基準関係規定（この法律並びにこれに基づく命令及び条例の規定（以下「建築基準法令の規定」という。））その他建築物の敷地、構造又は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で政令で定めるものをいう。以下同じ。）に適合するものであることについて、確認の申請書を提出して建築主事の確認を受け、確認済証の交付を受けなければならない。

2～7（略）

8 第一項の確認済証の交付を受けた後でなければ、同項の建築物の建築、大規模の修繕又は大規模の様替の工事は、することができない。

（市町村の条例に基づく制限）

第68条の2 市町村は、地区計画等の区域（中略）内において、建築物の敷地、構造、建築設備又は用途に関する事項で当該地区計画等の内容として定められたものを、条例で、これらに関する制限として定めることができる。

2 前項の規定による制限は、建築物の利用上の必要性、当該区域内における土地利用の状況等を考慮し、地区計画、防災街区整備地区計画、歴史的風致維持向上地区計画又は沿道地区計画の区域にあつては適正な都市機能と健全な都市環境を確保するため、集落地区計画の区域にあつては当該集落地区計画の区域の特性にふさわしい良好な居住環境の確保と適正な土地利用を図るため、それぞれ合理的に必要なと認められる限度において、同項に規定する事項のうち特に重要な事項につき、政令で定める基準に従い、行うものとする。

【資料2】

○ Y区M地区における建築物の制限に関する条例

（目的）

第1条 この条例は、建築基準法第68条の2第1項の規定に基づき、M地区に建築される建築物の用途、構造及び敷地に関する制限を定めることにより、適切かつ合理的な土地利用を図り、安全で快適な都市環境を確保することを目的とする。

（適用区域）

第2条 この条例は、都市計画地区計画の決定に基づく都市計画M地区地区計画（以下「地区計画」という。）の区域内に適用する。

（敷地面積の最低限度）

第5条 地区計画により住宅地区に指定した区域内においては、建築物の敷地面積は、次の各号に掲げる地区整備計画の地区の区分に応じて当該各号に定める面積以上でなければならない。

- (1) 区域1 400平方メートル
- (2) 区域2、区域3及び区域4 60平方メートル

2 前項の規定にかかわらず、区長は、道路、公園等地区施設の整備の都合上やむを得ないと認めるときは、同項の規定に適合しない敷地における建築物の建築を許可することができる。

（公益上必要な建築物の特例）

第10条 第5条第1項及び第7条第1項の規定にかかわらず、区長は、巡査派出所、地下鉄の出入口、公共用歩廊その他これらに類する公益上必要な建築物で用途上又は構造上やむを得ないものであると認めるときは、当該規定に適合しない建築物の建築を許可することができる。

2（略）

（罰則）

第13条 次の各号の一に該当する者は、100,000円以下の罰金に処する。

(1) 第3条第1項又は第5条第1項の規定に違反した場合における当該建築物の建築主（建築物の建築後に当該建築物の敷地を分割したことによって第5条第1項の規定に違反した場合においては、当該建築物の敷地の所有者、管理者又は占有者）