

理 由

第1 事案の概要

本件審査請求は、申請者が、本件確認処分にかかる土地に一戸建て住宅（以下「本件建築物」という。）を新築する（以下「本件建築」という。）ために建築確認申請を行い、処分庁が本件確認処分1を了し、その後、申請者が本件建築物について計画変更確認申請を行い、処分庁が本件確認処分2を了し、また、申請者が本件建築物に関する特定工程（基礎配筋完了時）に係る工事を終えて中間検査申請を行い、処分庁が本件交付処分1を了し、その後、申請者が本件建築物に関する特定工程（小屋組完了時）に係る工事を終えて中間検査申請を行い、処分庁が本件交付処分2を了し、さらに、申請者が本件建築工事を完了して完了検査申請を行い、工事完成後に処分庁が本件交付行為を了したところ、審査請求人が本件確認処分1及び本件確認処分2、本件交付処分1及び本件交付処分2、並びに本件交付行為をいずれも不服とし、その各取消しを求めた事案である。

第2 審査請求人の主張

審査請求人の主張は、審査請求書（平成28年9月20日付け）、反論書（平成28年10月27日付け及び同29年1月6日付け）及び「忌避申立書」と題する書面（平成29年4月13日付け）のとおりであるが、その要旨は次のとおりである。

1 本案前の主張

処分庁は、本件においては、検査済証の交付後、申請者への引渡しが完了し、本件建築物の使用が開始されているから、本件交付行為についての取消しを求める訴えの利益は失われたと主張する。

しかしながら、建物を完成させ、人を住まわせてしまえば、訴えの提起はできるが、訴えの利益はないという論理は、法治国家にあるまじき法論理である。

したがって、処分庁の主張は失当である。

2 本案の主張

- (1) 本件確認処分1及び本件確認処分2並びに本件交付処分1及び本件交付処分2は、本件交付行為と密接不可分の処分であるから、本件交付行為の適否を判断するためには、本件確認処分1及び本件確認処分2並びに本件交付処分1及び本件交付処分2の各適否を判断しなければならない。

(2) 処分庁は、処分の適法性について、弁明書等で処分理由説明をしていない。弁明本来の趣旨は、それぞれの行政処分の適法性を主張・立証すること、すなわち、違法建築物の出現が、どの建築工程の過程に生じ、それを適法とした行政処分とその根拠を明らかにすることである。この趣旨に鑑みれば、建築確認申請に不可欠な図書等を建築審査会による審理の場という公の下で審査するべきである。これをせずに本件審査請求の却下、棄却を求めることは、主観的願望に基づく単なる観念的主張であって、むしろ妨害行為である。

(3) 処分庁が本件建築物に対して検査済証を交付することは、違法建築物でないことを証明していることであるから、環境規制規定違反ではないとする証拠を示して証明する義務が必然的に課せられていることは当然である。

にもかかわらず、処分庁は意図的に建築確認処分から完了検査済証交付行為に至る全過程上の具体的数値を客観、合理的に証明できる文書・図面等を故意に提出していない。審査請求人の主張に具体的争点の記載がないと弁明すること自体、無理難題を押しつけているだけであって行政機関としての責務を果たしてないことが明白である。

環境規制規定の目的、趣旨からすれば、住環境の悪化がみられるとの苦情があること自体、処分時期が熟していないか、処分上の判断の誤りがあるか等の手続及び判断上の問題があることを物語っているのである。

(4) 法や諸基準に定められた数値は、絶対的数値ではなく、建築物の住環境の要素を取り入れた数値を法の目的、趣旨に照らして違反建築物が出現しないよう規制数値を解釈・運用することが、建築主事や指定確認検査機関に義務づけられている。建築とは地上、地下の空間を物理的に利用するものであって、この物理的作用は建築敷地上だけに限定されず、他人の敷地上の空間に作用の効果が及ぶことから、法は、この事実を認識した上で、環境・規制規定を設けている。この趣旨に鑑みれば、環境アセスメント（天空眺望・通風・日照等）の調査結果が建築確認処分の確認要件として具備されてなければならない。

数値に適合しているから行政処分は適法であるという論理は、単なる確認行為であって、法が求める確認、検査行為ではない。

(5) なお、土壌と地盤に係る確認処分については、処分庁が全く関与していないことが明白であり、関与しない事項を確認処分とした理由を併せて証明しなければならない。

(6) したがって、本件確認処分1及び本件確認処分2、本件交付処分1及

び本件交付処分 2 並びに本件交付行為は、いずれも違法であって、取り消されるべきである。

第 3 処分庁の弁明

処分庁の主張は、弁明書（平成28年10月11日付け）、弁明書(2)（平成28年11月10日付け）及び公開による口頭審査における弁明のとおりであるが、その要旨は次のとおりである。

1 本案前の弁明

(1) 本件確認処分 1 及び本件確認処分 2 並びに本件交付処分 1 及び本件交付処分 2 について

本件確認処分 1 及び本件確認処分 2 並びに本件交付処分 1 及び本件交付処分 2 については、過去に審査会において請求を却下する旨の裁決がなされているものであって、同一の審査請求人による本件審査請求は、同一審査庁に対する再審査請求とみなすことができる。よって、前回の審査請求における裁決書記載の教示により、不適法な審査請求となる。

(2) 本件交付行為について

検査済証の交付行為は、建築物の使用開始が認められるという法的効果を持つ一方で、その取消しは、既に使用が開始されている建築物について、建築物の使用を禁止させる法的効果を有するものではない。

本件においては、検査済証の交付後、申請者への引渡しが完了し、本件建築物の使用が開始されているから、本件交付行為についての取消しを求める訴えの利益は失われ、不適法である。

2 本案の弁明

(1) 建築確認とは、法第 6 条第 1 項の建築物の建築等の工事が着手される前に、当該建築物の計画が建築関係規定に適合していることを公権的に判断する行為であって、これを受けなければ上記工事をすることができないという法的効果が付与されており、建築関係規定に違反する建築物の出現を未然に防止することを目的としたものといえることができる（最高裁昭和59年10月26日判決）。

さらに、建築確認は、建築主事又は指定確認検査機関が、申請に係る建築計画が建築基準関係法規に適合するかどうかを客観的に判断するものであって、基本的に裁量の余地はない（最高裁昭和60年7月16日判決）。処分庁としては法適合形式要件の審査及び建築確認等に関する指針（平成19年国土交通省告示第835号）に基づき、確認図書に記

載の事実を審査すれば足りる。

また、建築物は工事着工後においてその用途、規模及び構造等により特定工程が指定され、法第7条の3若しくは法第7条の4の規定による中間検査を受け、合格証が交付されなければ次工程に工事を進めることができず、工事完了後は法第7条若しくは法第7条の2の規定による完了検査を受けなければ、使用することができない制度となっている。

これらの中間検査及び完了検査はそれぞれ指針告示第3完了検査に関する指針及び第4中間検査に関する指針に示された方法、並びに建築基準法施行規則（昭和25年11月建設省令第40号。以下「法施行規則」という。）第4条の8及び第4条に規定する図書に基づき実施されることになる。

そして、指定確認検査機関は、指針告示に基づき確認検査員が法適合を確認した場合、平成19年国土交通省告示第885号「確認審査等に関する指針に従って確認審査等を行ったことを証する書類の様式を定める件」（以下「チェックシート」という。）（乙第9号証）に基づき、当該確認検査員が確認審査、若しくは中間検査合格証又は検査済証を交付するとともに、交付日から7日以内に特定行政庁へその結果の報告書のほかにその一部としてチェックシートを提出又は到達せしめることになっている。

- (2) 審査請求人は、本件確認申請図書等を開示するよう主張するが、これが公にされると、入居者等のプライバシー侵害の恐れが生じるため、処分庁としては、個人情報保護に関する法律（平成15年法律第57号）等により、これらの情報の外部流出を防止し、保護する義務がある。また、指定確認検査機関には、法第77条の25に基づき、秘密保持義務等が義務付けられている。したがって、本件確認申請図書等を開示することはできない。
- (3) 審査請求人は、処分庁には本件建築物が環境規制規程違反でないとする証拠を示して証明する義務等が課せられている旨主張するが、当機関が説明責任を負う本件確認処分等の直接の当事者（申請者等）に対しては可能な限り真摯に説明できるが、審査請求人〇〇〇〇〇〇〇〇（第三者）に対する説明や確認関係図書等の情報開示義務はないと解する。
- (4) 審査請求人が不服申立ての理由として、処分庁の土壌・地盤の関与云々等を主張するが、そもそも処分庁は、申請者等から法施行規則第1条の3の確認図書に基づき審査若しくは検査する権能しか有せず、不適

法な要求である。

- (5) したがって、審査請求人の主張には理由がなく、本件確認処分1及び本件確認処分2、本件交付処分1及び本件交付処分2並びに本件交付行為は、いずれも適法である。

第4 口頭審査

平成29年3月29日公開による口頭審査を行い、処分庁代理人 ○○○○ ○○○○○○○○○○○ ○○○○○○ ○○○○ ○○ ○○○、同 ○○○○○ ○○○○ ○○ ○ が出席した。

なお、当審査会は、審査請求人に対し、口頭審査の期日について、平成29年2月21日付け簡易書留郵便をもって「公開による口頭審査日時の候補について（照会）」と題する書面（平成29年2月21日横建審第131号）を送付して候補日を挙げて照会し、審査請求人は同月22日同郵便を受領したが、同人からは回答期限までに回答がなかった。そのため、当審査会は、平成29年3月1日、審査請求人と面会した際に、口頭審査の期日についてあらためて打合せを行い、その結果、審査請求人も了承のうえ、同年3月29日を口頭審査の期日とすることが決まった。そこで、当審査会は、審査請求人に対し、平成29年3月9日付け簡易書留郵便をもって「公開による口頭審査の開催について」と題する書面（平成29年3月8日横建審第139号）を送付して口頭審査の期日を指定し、審査請求人は同月10日同郵便を受領したが、審査請求人は、何らの連絡等もなく口頭審査の期日に欠席した。

第5 当審査会の判断

1 本件確認処分1及び本件確認処分2について

- (1) 本件確認処分1及び本件確認処分2の取消しにかかる審査請求の利益について

建築確認にかかる法第6条第1項、同条第5項、工事の完了及び検査済証の交付にかかる法第7条第1項ないし第3項、違反是正命令等にかかる法第9条第1項等の一連の規定に照らせば、建築確認は、法第6条第1項の建築物の建築等の工事が着手される前に、当該建築物の計画が法第6条第1項の建築基準関係規定（以下、単に「建築基準関係規定」という。）に適合していることを公権的に判断する行為であって、それを受けなければ右工事をすることができないという法的効果が付与されており、建築基準関係規定に違反する建築物の出現を未然に防止することを目的にしたものといえることができる。

しかしながら、右工事が完了した後における建築主事等の検査は、当該建築物及びその敷地が建築基準関係規定に適合しているかどうかを基準とし、同じく特定行政庁の違反是正命令は、当該建築物及びその敷地が法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かどうかを基準とし、いずれも当該建築物及びその敷地が建築確認に係る計画どおりのものであるかどうかを基準とするものでない上、違反是正命令を発するかどうかは、特定行政庁の裁量にゆだねられているから、建築確認の存在は、検査済証の交付を拒否し又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、たとえ建築確認が違法であるとして判決で取り消されたとしても、検査済証の交付を拒否し又は違反是正命令を発すべき法的拘束力が生ずるものではない。

したがって、建築確認は、それを受けなければ右工事をする事ができないという法的効果を付与されているにすぎないものというべきであるから、当該工事が完了した場合においては、建築確認の取消しを求める審査請求の利益は失われ、審査請求は不適法となるというべきである（最高裁昭和59年10月26日判決参照）。

そこで、本件についてこれを見ると、処分庁は、平成28年6月23日、法7条の2第4項に基づく完了検査等を実施して本件確認処分2にかかる建築工事の完了を確認し、同日、検査済証を交付している。

したがって、本件確認処分2の取消しにかかる請求については、審査請求人において、その審査請求の利益は失われたというべきであり、不適法であるといわざるを得ない。

なお、本件確認処分1について、本件建築においては、原確認処分である本件確認処分1の後、計画変更確認申請がなされ、建築確認変更処分である本件確認処分2が了されているところ、建築確認変更処分は、変更に係る部分以外の部分を含む変更後の建築計画の全体につき、改めて建築基準法令の規定等に適合するか否かを判断し、適合すると判断した場合には既にされた建築確認処分を変更する処分であると解されるから、建築確認変更処分がされると、これにより既存の建築確認処分は取り消され、その効力は消滅することになると解するのが相当である（東京高裁平成19年8月29日判決等）。したがって、本件確認処分1は、本件確認処分2がされたことにより取り消され、その効力は失われたものであるから、本件確認処分1の取消しを求める審査請求の利益は失われており、審査請求は不適法である。

(2) 不服申立期間の徒過

また、本件確認処分1にかかる審査請求は、旧行政不服審査法（昭和37年法律第160号。以下「旧行審法」という。）法第14条第1項に定める期間を、本件確認処分2にかかる審査請求は、行政不服審査法（平成26年6月13日法律第68号。以下「行審法」という。）第18条第1項に定める期間を、それぞれ徒過してなされたものであり、いずれにおいても、審査請求をしなかったことについての「やむを得ない理由」ないし「正当な理由」に関する特段の主張はない。よって、本件確認処分1及び本件確認処分2の取消しにかかる請求については、いずれも不服申立期間を徒過した不適法な請求であるといわざるを得ない。

(3) 一事不再理との関係

審査請求人は、従前、本件確認処分1及び本件確認処分2等を対象として、当審査会に対し、同一の請求を内容とする審査請求を別途提起しており、同事件に関しては、平成28年6月17日付けで請求を却下する旨の裁決が既になされている（事件番号28建－1号、28建－2号。以下「前事件」という。）。

審査請求においてもいわゆる一事不再理の原則が適用されるというべきところ、本件確認処分1及び本件確認処分2についての審査請求は、前事件とほぼ同一の判断対象につき重ねて判断を求めるものであって、この点からも不適法な請求であるといわざるを得ない。

2 本件交付処分1及び本件交付処分2について

(1) 本件交付処分1及び本件交付処分2の取消しにかかる審査請求の利益について

建築主は、法第6条第1項の規定による工事が同第7条の3第1項各号のいずれかに該当する工程（以下「特定工程」という。）を含む場合において、当該特定工程に係る工事を終えたときは、その都度、国土交通省令で定めるところにより、建築主事等の検査（以下「中間検査」という。）を受けなければならない（法第7条の3、同条の4）。

そして、建築物に関する中間検査にかかる法第7条の3及び同条の4の規定に照らせば、当該特定工程における中間検査合格証とは、建築主事等が、工事中の建築物等について、当該特定工程の次の特定工程における中間検査または完了検査までの工事（以下「特定工程後の工事」という。）が着手される前に、当該特定工程において実施された工事に係る建築物の部分及びその敷地が建築基準関係規定に適合しているかどうかを公権的に判断したうえ、適合していると認められる場合に交付するものであって、その交付を受けなければ特定工程後の工事をする事が

できないという法的効果が付与されているものということができる。

しかしながら、特定工程後の工事が完了した後における建築主事等の検査は、その特定工程後の工事について、当該建築物及びその敷地が法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かどうかを基準とし、違反是正命令を発するかどうかは、特定行政庁の裁量にゆだねられているから、当該特定工程における中間検査合格証の交付処分の存在は、特定工程後の工事における中間検査合格証ないし検査済証の交付を拒否し又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、たとえ当該特定工程における中間検査合格証の交付処分が違法であるとして判決で取り消されたとしても、特定工程後の工事における中間検査合格証ないし検査済証の交付を拒否し又は違反是正命令を発すべき法的拘束力が生ずるものではない。

したがって、当該特定工程における中間検査合格証は、その交付を受けなければ特定工程後の工事をするということができないという法的効果を付与されているにすぎないものというべきであるから（法第7条の3第6項）、特定工程後の工事が完了した場合においては、当該特定工程における中間検査合格証の交付処分の取消しを求める審査請求の利益は失われ、審査請求は不適法となるというべきである。

そこで、本件についてこれをみると、処分庁は、まず、本件建築物に関する特定工程（基礎配筋完了時）における中間検査を実施したうえ、平成28年4月12日、本件交付処分1を行っており、その後、本件建築物に関する特定工程（小屋組完了時）における中間検査を実施したうえ、同年5月2日、本件交付処分2を行っており、さらに、同年6月23日、法第7条の2第4項に基づく完了検査を実施して、本件確認処分にかかる建築工事の完了を確認し、同日、検査済証を交付しているのであるから、本件建築物に関する基礎配筋完了時及び小屋組完了時のいずれの特定工程についても、その特定工程後の工事はすでに完了している。

したがって、本件交付処分1及び本件交付処分2の取消しにかかる請求については、審査請求人において、その審査請求の利益は失われたというべきであり、いずれも不適法であるといわざるを得ない。

(2) 不服申立期間の徒過

また、本件交付処分1及び本件交付処分2にかかる審査請求は、いずれも行審法第18条第1項に定める期間を徒過してなされたものであり、審査請求をしなかったことについての「正当な理由」に関する特段の主張もない。

よって、本件交付処分1及び本件交付処分2の取消しにかかる請求については、いずれも不服申立期間を徒過した不適法な請求であるといわざるを得ない。

(3) 一事不再理との関係

審査請求においてもいわゆる一事不再理の原則が適用されるというべきところ、本件交付処分1及び本件交付処分2についての審査請求は、前事件とほぼ同一の判断対象につき重ねて判断を求めるものであって、この点からも不適法な請求であるといわざるを得ない。

3 本件交付行為について

(1) 審査請求の対象となるのは、「行政庁の処分その他公権力の行使に当たる行為」（行審法第1条第2項。以下、単に「処分」という。）とされているところ、処分とは、公権力の主体たる国または公共団体が行う行為のうち、その行為によって、直接国民の権利義務を形成し又はその範囲を確定することが法律上認められているものをいう（最高裁昭和39年10月29日判決等参照）。

すなわち、審査請求が適法であるためには、その対象が処分に当たるものであることが必要となる。

そこで、本件交付行為が、そもそも審査請求の対象たる処分に該当するものであるか否かについて判断する。

(2) まず、検査済証の交付について、法第7条の6は、「（法）第6条第1項第1号から第3号までの建築物を新築する場合…においては、当該建築物の建築主は、第7条第5項の検査済証の交付を受けた後でなければ、当該新築に係る建築物又は当該避難施設等に関する工事に係る建築物若しくは建築物の部分を使用し、又は使用させてはならない。」旨規定している。すなわち、法第6条第1項第1号から第3号までの建築物の場合は、当該建築物の建築主は、検査済証の交付を受けた後でなければ、これを使用し又は使用させてはならないのであるから、言い換えれば、当該建築物の建築主は、検査済証の交付を受けて初めて当該建築物を使用し又は使用させる権利ないし法律上の地位が認められることになる。したがって、当該建築物についての検査済証の交付行為には、建築基準法上当該建築物の使用を開始することができるという法的効果が認められているといえることができる。

しかしながら、本件建築物については、法第6条第1項第1号から第3号までの建築物ではなく、同項第4号の建築物であることから、法第7条の6の適用はない。したがって、本件建築物についての検査済証の

交付行為には、当該建築物の使用を開始することができるという法的効果が認められているということとはできない。

(3) また、特定行政庁の違反是正命令は、当該建築物及びその敷地が建築基準関係規定に適合しているかどうかを基準とするものであって、これを発するかどうかは特定行政庁の裁量にゆだねられているのであり、検査済証の交付の取消判決によって、特定行政庁に対し、違反是正命令を発する法的拘束力が生ずるものではなく、また、検査済証の交付は、特定行政庁が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もない。

(4) そのほか、法、建築基準法施行令（昭和25年11月政令第338号）、法施行規則等を子細に検討しても、本件建築物のごとき法第6条第1項第4号の建築物についての検査済証の交付行為に、法律上何らかの法的効果が生ずることが定められていると解すべき根拠は見当たらない。

そうすると、法第6条第1項第4号の建築物についての検査済証の交付行為は、直接国民の権利義務を形成し又はその範囲を確定することが法律上認められているものではないから、審査請求の対象となる処分には該当しないというべきである。

(5) したがって、本件交付行為は、そもそも審査請求の対象となる処分には該当せず、本件交付行為にかかる審査請求は、不適法な請求であるといわざるを得ない（東京高裁平成17年10月27日判決、東京地裁平成17年6月24日判決等参照）。

4 よって、審査請求人の本件審査請求はいずれも不適法であるから、行審法第45条第1項を適用して、これらをいずれも却下する。

平成29年5月26日

横浜市建築審査会
会長 大久保 博

教 示

1 この裁決に不服がある場合には、この裁決があったことを知った日の翌日から起算して次の期間内に国土交通大臣に対して再審査請求をすることができます。

本件確認処分 1 : 30日以内

本件確認処分 2、本件交付処分 1 及び本件交付処分 2 並びに本件交付行為：1 か月以内

- 2 この裁決については、上記 1 の再審査請求のほか、この裁決があったことを知った日の翌日から起算して 6 か月以内に、横浜市を被告として、裁決の取消しの訴えを提起することができます。

ただし、この裁決の取消しの訴えにおいては、不服申立ての対象とした処分が違法であることを理由として、裁決の取消しを求めることはできません。

処分の違法を理由とする場合は、この裁決があったことを知った日の翌日から起算して 6 か月以内に、横浜市を被告として、処分の取消しの訴えを提起することができます。

- 3 ただし、上記の期間が経過する前に、この裁決があった日の翌日から起算して 1 年を経過した場合は、再審査請求をすること又は裁決の取消しの訴え若しくは処分の取消しの訴えを提起することはできなくなります。なお、正当な理由があるときは、上記の期間やこの決定があった日の翌日から起算して 1 年を経過した後であっても再審査請求をすること又は裁決の取消しの訴え若しくは処分の取消しの訴えを提起することが認められる場合があります。