

4 不許可でなく補正で対応した経過

平成 17 年 5 月 16 日付けで提起された開発行為の許可処分に対する審査請求は、神奈川県開発審査会の裁決により、本市の行った許可処分が取り消しとなった。

このことを受け、当初の申請内容の違法理由を補正することをもって、あらためて開発行為の許可処分を行ったところ、平成 18 年 6 月 8 日付けで 2 度目許可処分に対する審査請求が提起され、神奈川県開発審査会によって再び許可処分の取り消しの裁決がされた。

その理由については、行政不服審査法に基づく裁決により取り消された処分については、違法理由を補正した新たな開発許可申請に対して許可処分を行わなくてはならず、違法理由を補正した当初申請に基づき、あらためて許可処分を行った本市の手続きは違法であることから、取り消しは免れないというものである。

このため、本市が 2 度目の許可処分を行うにあたり、新たな開発許可申請に対する許可処分ではなく、当初の申請（原申請）の内容を補正することによって許可処分を行った事実経過を調査した。

1 裁決書の概要

(1) 処分庁の主張

① 行政不服審査法第 43 条に対する本市の法解釈

行政不服審査法第 43 条第 1 項は、裁決が関係行政庁を拘束する旨を規定し、同条第 2 項は、申請に基づいてした処分が裁決で取り消されたときは、処分庁は、裁決の趣旨に従って、あらためて申請に対する処分をしなければならない旨を規定しており、処分の取り消しの裁決があったときは、処分庁は、同一の事情の下で、同一の内容の処分を繰り返すことが許されなくなる。

しかし、その拘束力の客観的範囲は、裁決主文及びその前提となった要件事実の認定と効力の判断について生じるのが限度である。

つまり、処分の取り消し裁決があったときでも、その裁決の前提となった要件事実の変動や事情の変化があった場合には、処分庁は裁決の趣旨に反しない限り同一の内容の処分をすることも許されると解するべきであり、取り消し裁決がなされた場合は、必ず許可申請の不許可処分を行わなければならないと、不許可処分を行わないと、行政不服審査法上違法となるのは誤りである。

② 上記法解釈に基づき本市が行った許可処分の内容

前裁決において開発区域内の予定建築物の敷地が接道義務を果たしていないとされたことを受け、幅員約 12m（市道 053-000 号線）の道路に接するように開発区域を変更し、開発区域内に新設道路（幅員約 6 m）を設けるように開発計画が補正された。

この補正の申請により、開発区域が開発区域外の幅員約 12m（市道 053-000 号

線)の道路に直接接するようになるとともに、新設される幅員約6mの道路が予定建築物の敷地及び開発区域外の幅員約12m(市道053-000号線)の道路に接続するように設計が定められた。

この補正により、都市計画法施行令第25条第2号にいう道路となり、予定建築物の敷地の接道要件を具備したことになる。

以上の経緯により、前裁決の後に前裁決の前提となった予定建築物の敷地の接道状況に関する要件事実に変動があり、都市計画法第33条第1項第2号の要件が満たされるに至ったため、開発行為の許可処分をした。

(2) 審査庁の主張

行政不服審査法第43条には、実体上の違法を理由として取り消された処分に係る申請について、その違法理由を補正してあらためて許可することができるとする規定はなく、これを認める判例等もない。

補正された申請に対する再度の許可処分が可能であるとの処分庁の主張には、なんら根拠が示されておらず、その主張を採用することはできない。

処分庁は、実体上の違法理由が補正された新たな開発許可の申請に対して、開発許可基準の審査を行い、処分をするべきであった。

行政不服審査法第43条第2項の解釈を誤った違法な手続により処分を行ったもので、その違法が処分に影響を及ぼすことは明らかである。

2 事実経過

平成17年	3月7日	開発許可申請書 受付
	3月14日	開発許可処分(都市計画法第29条第1項)
	5月16日	神奈川県開発審査会に審査請求を提起
	12月9日	審査請求に係る裁決「許可処分は、これを取り消す」
	12月12日	神奈川県開発審査会より裁決書が到着
	(同日)	午前・事業者へ電話連絡(裁決について) 午後・事業者と面談(事業継続の意思表示)
	12月19日	事業者より「工事の早期再開について」請願文 受付
平成18年	1月19日	要望書(開発事業の継続推進に関する協力要請) 受付
	2月6日	開発事業変更協議申出書 受付(手続基準条例第28条第2項で準用する同項第1項)
	2月27日	開発事業等変更申請書 受付(手続基準条例第29条第2項)
	3月30日	開発事業に関する変更協定書 締結
	4月19日	開発事業変更協議申出書 受付(任意書式)
	4月26日	開発事業に関する変更協定書 締結

3 意見陳述及びヒアリングの内容

原申請を補正して許可処分を行なった経過について、関係書類では確認できなかった点を、当時の開発指導課長から平成19年5月11日に意見陳述を、同年6月22日及び10月22日にヒアリングを実施した。

(1) 不許可でなく補正で対応した経過

- ・ (※1) 行政不服審査法第43条は第1項で関係行政庁に対する裁決の拘束力を定め、第2項で処分が手続上の理由で取り消された場合等について、処分庁は裁決の趣旨に従い、改めて申請に対する処分をしなければならないことを義務づけている。しかし、処分が実態上の違法等を理由に裁決で取り消された場合、処分庁に不許可処分を義務付ける旨は規定されていない。
- ・ 過去に原申請を補正して許可処分を行った経過があることから、顧問弁護士に補正することが違法にならないか、法的に問題がないか確認をした。
- ・ 顧問弁護士からは、事業者が取り消し理由を補正し、処分庁が再度処分することについて、法的には違法ではないこと、申請書は生きているため、今後も計画を進めるのであれば、処分の取り消し理由に反しないように計画を見直す必要があること、また、手続としては、「原申請を取り下げて新たに申請する」又は「原申請を補正する」ことが考えられることを開発事業者に十分説明し、その選択を行政が行なうのではなく、どちらの手続を選択するか事業者に判断を求めるとの見解が示された。

(2) 弁護士との相談経過

平成17年9月16日 9月15日に行なわれた口頭審理の状況や過去の経過を踏まえて申請書の取り扱いについて顧問弁護士に相談した。

9月29日 今後の対応について、確認のため顧問弁護士と相談した。

11月11日 許可取り消しも見据えて、申請書の取り扱いについて顧問弁護士と相談した。

12月19日 12月9日付の裁決を受けて、申請書の取り扱いについて顧問弁護士と相談した。

(3) 過去に原申請を補正して許可処分を行なった経過

- ・ 過去の事案としては、敷地の安全性を確保するのが開発許可の審査基準として上げられているが、地下車庫の上に擁壁を築造する計画について、築造される構造物は建築物であり、建築基準法に基づく確認手続による構造審査との判断から、開発許可手続では擁壁の審査を行なっていなかったため、許可処分を取り消されたものである。
- ・ その後、地下車庫の建築物と一体のものとして擁壁の構造の書類を従前の申請書に追

加補正し、改めて審査し、許可したものである。

- ・再度、審査請求がなされたが、裁決がなされる前に工事が完了していたため、訴えの利益がなくなったことから審査請求は却下された。
- ・この案件については、審査しなければいけなかったものを審査していなかったため、建築物等の構造物の図面等を補正で追加し、審査した上で再許可したもので、岡本の案件とは違い、法第32条協議までは戻っておらず、擁壁の構造審査がもれていたものを審査しなおしたものである。
- ・審査すべきものの脱漏とそもそも道路の考え方があっていないものでは内容が違いますが、許可が取り消され、申請状態にあるものを補正した点は同じである。

以上のことから次の内容が確認された。

- 行政不服審査法第43条では、必ずしも、処分庁に不許可処分を義務付ける旨は規定されていないこと。
- また、事業者が取り消し理由を補正し、処分庁が再度処分することについて、法的には違法ではないとの顧問弁護士の見解も示されたこと。
- 開発事業者が原申請を補正する手段を選択したこと。
- 原申請を補正して手続を進めるにあたり、顧問弁護士の意見を聞きながら進めてきていること。
- 過去に補正で対応した経過があること。

(※1) 行政不服審査法第43条

(裁決の拘束力)

第四十三条 裁決は、関係行政庁を拘束する。

- 2 申請に基づいてした処分が手続の違法若しくは不当を理由として裁決で取り消され、又は申請を却下し若しくは棄却した処分が裁決で取り消されたときは、処分庁は、裁決の趣旨に従い、改めて申請に対する処分をしなければならない。