

会 議 録

会 議 の 名 称	平成 2 7 年度第 4 回弘前市建築審査会
開 催 年 月 日	平成 2 8 年 3 月 1 6 日 (水)
開 始 ・ 終 了 時 刻	1 5 時 0 0 分 から 1 5 時 4 5 分まで
開 催 場 所	弘前図書館 2 階会議室
議 長 等 の 氏 名	弘前市建築審査会会長 新谷 清敏
出 席 者	会長 新谷 清敏 職務代理者 津村 浩三 委員 中林 弓子 委員 長利 清文
欠 席 者	委員 野呂 知子
事 務 局 職 員 の 職 氏 名	建設部長 板垣 宣志 建築指導課長補佐 佐藤 久男 建築指導課総括主幹 岸 勝浩 建築指導課主事 葛西 主馬
関 係 人 出 席 者	
会 議 の 議 題	弘前市建築審査会平成 2 8 年第 1 号審査請求事件の書面審理 について
会 議 結 果	弘前市建築審査会平成 2 8 年第 1 号審査請求事件の書面審理 について、却下裁決の方針とする。
会 議 資 料 の 名 称	・弘前市建築審査会平成 2 8 年第 1 号審査請求事件書面審理

	関係資料
<p>会 議 内 容</p> <p>(発 言 者 、 発 言 内 容 、 審 議 経 過 、 結 論 等)</p>	<p>別紙のとおり</p>
<p>その他必要事項</p>	<ul style="list-style-type: none"> ・公開 ・傍聴者 なし

会議内容

事務局

定刻前ですけれども、委員の皆さまがお揃いですので始めさせていただきます。委員の皆様には、公私ともにご多忙のところ、お集まりいただきありがとうございます。

ただ今から、平成27年度第4回弘前市建築審査会を開会いたします。

本日の案件は、「弘前市建築審査会平成28年第1号審査請求事件の書面審理について」となっております。

なお、前回2月24日に開催の審査会で同意いただきました、「建築基準法に基づく道路内の建築制限に係る特例許可の同意について」につきましては、2月25日付で許可になりましたので、ご報告いたします。

それでは、これから審議に入りますが、弘前市建築審査会条例第4条第1項の規定により、会議の議長は会長が務めることになっております。それでは新谷会長よろしく願いいたします。

議長

皆様どうもご苦勞さまでございます。

本日は、野呂委員が欠席しておりますが、弘前市建築審査会条例第4条第2項により、過半数以上の委員

が出席しておりますので、会議は成立いたします。

よって、ただちに会議に入ります。

それでは、「弘前市建築審査会平成28年第1号審査請求事件の書面審理について」の審議に入ります。

以前委員の皆さまに事務局から配布されました資料の中に審査請求書の写しがありましたので、内容は確認していただいていると思います。前回の審査会の後に、当建築審査会に対して、特定行政庁から弁明書と、審査請求人から反論書が提出されております。なお、反論書に対しての再弁明書については、特定行政庁から提出しない旨の通知が届いております。

それでは、今一度今回の審査請求の内容と、弁明書及び反論書の概要について事務局より説明をしていただきたいと思います。それでは、事務局から説明をお願いします。

事務局

座ったままで説明させていただきます。皆様に審査請求書、弁明書、反論書の写しはそれぞれ、資料1についておりますが、すべてをまとめたものが、資料1の1ページになりますのでそちらをご覧ください。

審査請求書の内容と弁明書の内容、反論書の内容が書かれているものです。

まず、審査請求の内容についてですが、審査請求に

については皆さんもご覧になられていたと思いますので、簡単に概要を説明させていただきます。

まず、今回の審査請求の対象となった建築物は、高等学校の渡り廊下でございます。

この建築物については、平成27年5月に特定行政庁が現地調査をし、違反建築物であるため行政指導をしております。

審査請求人は、違反建築物と確定した時点で、速やかに違反措置を行うようお願いしております。

平成27年6月に当該建築物の屋根が除却されましたが、12月には屋根の架け替えが行われており、審査請求人はこの屋根の架け替えが違反建築物の再現だと認識しております。そのため、違反是正の「行政指導」に従わなかった建築主、工事施工者等に対して、緊急に法第9条第7項の規定による、仮に使用禁止の命令をした後、法第9条第1項の規定による除却命令を望んでおります。

以上が審査請求の内容となっております。

次に、弁明書の内容について概要を説明いたします。

まず、①番から③番の部分についてです。本件審査請求は不作為を不服とする審査請求ではありますが、本件審査請求では、不作為の前提となるべき、「法令に

基づく申請」が存在していないため不適法なものである。

次に④番、審査請求人が本件違反建築物に指導を求めてきているが、これは特定行政庁に対して職権の発動を求めるものに過ぎず、行政不服審査法第2条第2項に規定する「法令に基づく申請」には当たらない。

⑤番、建築基準法第9条第1項に基づく違反建築物に対する是正措置命令は、第三者から命令の発動を法令上の行為として申請あるいは要請することが認められているものではない。

よって、本件審査請求は不適法であることが明白であり却下されるべきものである。

最後に⑥番、本件建築物は、屋根を撤去したことにより建築物には該当しないものと判断しており、違反是正は完了しているものである。

また、冬期間の屋根の設置は、地域性を考慮し、一時的な防雪対策の雪囲いと解している。

以上が弁明書の内容となっております。

次に、反論書の内容について概要を説明いたします。

反論書は全体的に、審査請求書の内容と似た記載が多くあるため、審査請求書の内容から新たに追加された部分と、弁明書に対して反論している部分について

説明します。

まず、新たに追加された部分は、本件違反建築物が仮設建築物の許可をとっているのか。

次に、違反是正に関する特定行政庁内の決裁区分は正しいのか。

次は、学校側は違反建築物に対してどのように教育しているのか、罪悪感はあるのか。

さくらまつりの観光イメージが悪くなると心配している。

違反建築物について、広く知らせ、国民が不測の損害を被ることがないようにするため、標識の設置をするべきである。

と記載されております。

次に弁明書についての反論は、弁明書の⑥についてされており、降雪地帯では、冬期間に降雪があるのは常識になっているので、降雪は理由にならないものと感じる。と記載されております。

以上が反論書の内容になっております。

なお、再弁明書を提出しない旨の通知が特定行政庁から送付されておりますが、その内容については、資料1の一番後ろに写しを添付してございます。内容としては、「反論書の内容を認めるものではございませんが、新たに追加記載された項目が、審査請求の不適

法を覆す内容について記載されていないため、再弁明書は提出しない」と記載されております。

なお、事務局としましても、反論書に新たに追加記載された項目については、本件審査請求の審理に関し必要ではない項目であると考えております。

事務局からは以上です。

議長 　ただ今説明がありました内容につきまして、ご質問やご意見はございませんか。

委員 　資料1の真ん中の弁明書の所で教えていただきたいことがあります。「法令に基づく申請」の法令とはどういうことを指すのでしょうか。

事務局 　こちらの方で弁明書の内容等についても調べておりました、調べた内容の結果を後程説明したいと考えておりましたので、それでよろしいでしょうか。

委員(法律専門) 　「法令に基づく申請」の具体例としては、本件と直接関係あるわけではないんですけども、建築基準法6条1項4号において建築申請がなされたと、それに対して7日以内に回答がないなど、法令に基づいて申請したけども、回答を求められるべきであるのに、回答が出ないなどのことが一例であります。その他に、確

認済証が出るはずなのに、出てこないとかもあります。法律上、申請することができる明記されているものについて、反応があるべきなのに、反応がないものが法令に基づく申請がない一例になっています。

委員　　まず、手続き違反というのはあるわけですが、申請するとすれば基準法の6条で申請することになるのか、学校ですから18条で申請することになるのかどちらになるんでしょう。

事務局　　都道府県がつくるものであれば18条ですね。なかでも学校の任意の団体となってくると、6条の確認申請になると思います。

委員　　今回の場合は18条であれば9条の規定はかからないと思ってましたが、要請するしかできないとか、学校で後援会等で6条であれば、敷地分割になるわけですね、そうなれば、用途的にどうなるのか。

用途面積等によって27条、耐火の話をしてるんですけども、もし分割して27条関係に係る建物なのかどうか、あとは、冬に屋根をかけた現状をお聞きしたい。

確かに渡り廊下を見れば単管でやっており、27条が該当になるかなど、敷地分割できるんですよ。

請求書を見ると、審査会に対して処分をしろと言われてるわけですか。

事務局 特定行政庁が処分をするのを求めているということです。

審査会がこの請求書をどう取り扱うか、却下するかどうするのか、決定することになって、審査会で処分するのが妥当だと判断すれば、特定行政庁が処分することになると思います。

委員 後新たな意見の中で仮設建築物に該当するかどうかなんですが、屋根を取っ払えば建築物でないという解釈でやられている訳ですけども、

建築物になれるのかどうかですけど、海水浴場で、すだれを建てて、ちょっと屋根をかけた場合、季節的なものであれば、建築物とみなさないという考え方もあるわけですので、今回指導の方もそういう形でやられたんだろうなという気がします。

事務局 特定行政庁としては、屋根を取っ払った時点で建築物ではないだろうという判断をしているようです。

いろいろご質疑あると思いますけど、事務局で判例や事例などをまとめたもののお話もさせてもらって、〇〇委員にもそれに対して意見をいただくというよ

うな形ですすめたいと思いますがよろしいでしょうか。

議長 他にご意見等はありませんか。

他にご意見等がないようですので、それでは、書面審理に移りたいと思います。

審議する上で必要となる法令やその解釈、他の自治体での事例等を踏まえて、今回の審査請求をどう取り扱うか判断したいと思います。事務局で法令やその解釈、他の自治体での事例等の情報収集をし、今回の審査請求に対する考えを、まとめていただいております。

それを聞いたうえで、法律部門の委員であります〇〇委員からの意見もいただき、総合的に判断することとしたいと思いますが、皆様よろしいでしょうか

(異議なしの声あり)

皆様からの了解も頂きましたので、

それでは、事務局の話しを聞きたいと思います。

よろしくお願ひします。

事務局 お手元の資料の2をご覧ください。ページは1ページをお開き下さい。

まず、審査請求については、建築基準法第94条第1項に規定されております。内容は、「特定行政庁の処分又はこれに係る不作為に不服がある者は当該市町村の建築審査会に対して審査請求ができる。」と規定されております。

次に、今お話しした、「処分」と「不作為」について説明したいと思います。2ページをお開き下さい。真ん中の四角の中のところです。

「処分」と「不作為」については、行政不服審査法第2条に規定されております。

まず処分について、条文の中に「処分は公権力の行使に当たる事実上の行為」などと規定されております。次に不作為ですが、「行政庁が法令に基づく申請に対し、相当の期間内になんらかの処分その他公権力の行使に当たる行為をすべきにかかわらず、これをしないことをいう。」と規定されております。

それでは、まず本件の審査請求は、この「処分」と「不作為」どちらにあたるのかを考えなければなりません。

これについては、資料1の1ページの審査請求請求人の主張の欄をご覧いただきたいと思います。審査請求書の1番の審査請求の趣旨の部分の最後の所に、「必要な措置としての除却命令の裁決を求める。」と

記載されております。

この記載内容は、除却命令という処分を特定行政庁がしていないことを指すと考えられ、このことから本審査請求書は不作為に対するものであると判断されます。

次に、不作為の審査請求をどう取り扱うかですが、まず不作為の審査請求が成立するためにはいくつか要件を充たす必要があります。もう一度資料2の2ページをお開き下さい。

2ページの下の方の【補足】という部分の1に①から③まで記載してあります。

- ①「法令に基づく申請」が存在していること
- ②申請がなされてから「相当の期間」が経過していること
- ③行政庁が、この間「何らかの処分その他公権力の行使に当たる行為をすべきにかかわらず」、何もしていないこと

以上の要件を充たす必要があります。

それでは、今回の審査請求はどうなのかということですが、まず、①の「法令に基づく申請」が存在しているかどうかということです。

もう一度、資料1の審査請求人の主張の欄をご覧ください

ださい。

審査請求書の理由の（３）のところで、「違反建築物と確定した時点で、速やかに違反措置を行うようにお願いした。」と記載されております。

また、隣の欄の弁明書においては、理由の④の部分に、特定行政庁に「意見書」と思われる文書が郵送され、本件建築物を違反建築物であるとし、その指導を求めていると記載されております。

審査請求人のこの行為は「法令に基づく申請」にあたるのかどうかということですが、この点については、資料２の４ページをご覧ください。上の方にある（１）の部分です。

本件のような違反建築物に対して是正措置を求めることは、８ページ以降にあります他の自治体の審査請求事例からも、特定行政庁に対して職権の発動を求めているに過ぎず、「法令に基づく申請」には該当しないものであると考えるのが妥当であると思われます。この点については、弁明書の理由の④において特定行政庁が同様の主張をしているものです。

次に２ページの下【補足】の③の「行政庁が、この間「何らかの処分その他公権力の行使に当たる行為をすべきにかかわらず」、何もしていないこと」につい

てです。

今回は、審査請求書の内容からもわかるように、特定行政庁は行政指導を行っておりますが、除却命令の措置は行っておりません。

また、審査請求人はこの点について、改めて除却命令を求めるため審査請求をしております。

ここで、確認することは、行政指導で終わっており、除却命令に至らなかったことは、「何らかの処分その他公権力の行使に当たる行為をすべきにかかわらず、していないこと」にあたるかどうかということです。

それでは、資料2の4ページをご覧ください。四角の部分に建築基準法の第9条があります。条文には「特定行政庁は、から始まり、最後の行の所で、違反を是正するために必要な措置をとることを命ずることができる。」と規定されています。

次に【補足】の部分をご覧ください。

文中にもございますが。建築基準法においては「命じることができる」とされており「命じなければならない」という規定の仕方はされておられません。これは、違反建築物といっても様々な態様があり、いついかなるときにその是正を命ずるかは、特定行政庁の自由裁量に属するものと解されます。

また、5ページにいくつか裁判事例を記載しており

ます。判例によると、特定行政庁の裁量性を認めた上で、是正措置命令を発する前に是正のために他の適切な措置を採ることができるとし、違反建築物を発見したとき直ちに強制措置を採らず、任意に口頭又は書面等適当な方法により違反を是正すべき旨を指示し得るものとなっております。

本件違反建築物においても特定行政庁が、直ちに建築基準法第9条第1項による命令等の法的措置をせず、是正指導等による措置をとったことは自由裁量の範囲内であると考えられます。

これらのことから、今回の特定行政庁の行政指導に留めたことについては、【補足】の③の「行政庁が、この間「何らかの処分その他公権力の行使に当たる行為をすべきにかかわらず、何もしていないこと」にはあたらないと考えられます。

以上のことから今回の審査請求の内容は、不作為の審査請求の要件を充たしていないと考えられ、不適法なものであると考えられます。

次に、審査請求を不適法であるとした場合の裁決についてですが、6ページをご覧ください。上の四角の部分に行政不服審査法第51条を記載しております。第1項において、「不作為についての審査請求が不適

法であるときは、審査庁は、裁決で、当該審査請求を却下する。」と規定されております。

これまでの説明により、本件審査請求は不作為についての審査請求が不適法なものであるため、事務局としましては、本件審査請求は却下の裁決となるものと考えております。

また、建築基準法第94条第3項の規定では、審査請求の裁決を行う場合は、公開による口頭審査を行わなければならないとされています。

ただし、先日お配りした資料に添付されてある審査請求マニュアルの115ページにも記載されておりますが、「審査請求が不適法として却下されるものである場合は、口頭審査を開催することは必要でないと解される。」となっており、本件審査請求についても口頭審査の開催は必要ないと考えております。

最後に、先程の説明の中で少し触れましたが、近年の全国の自治体の中で、今回と同様、違反建築物に対する不作為による審査請求をされた事例をご紹介します。

資料2の8ページ以降をご覧ください。こちらは全国建築審査会協議会において公開されている情報でございます。

平成25年2月に三重県桑名市において請求されたものと、平成26年9月に奈良県生駒市において請求されたものの2件の事例になります。

2市のどちらも、違反建築に関する不作為に対する審査請求の事例ではありますが、どちらとも審査請求が不適法なものであるとし、却下の裁決となっており、口頭審査は開催されておられません。

以上が、事務局で法令やその解釈、他特定行政庁の実例をもとにまとめた内容でございます。

言うまでもございませんが、これは、あくまで事務局の考えをお示ししたもので、委員の皆様のを拘束するものではありません。

最終的には、委員の皆様で審議のうえ採決することになります。

以上でございます。

議長 ありがとうございます。それでは、〇〇委員の見解を、お話していただきたいと思っております。よろしくお願ひします。

〇〇委員 それでは、私の方から少しお話させていただきたいと思ひます。座つてご説明させていただきます。

まず、今事務局からあつたお話の内容については、概ね事務局のおっしゃっているとおりの方でよ

ろしいと思います。

本件の審査請求は記載されている内容からも、不作為に対する請求である事は明確であると思います。不作為の審査請求をするためには法令に基づく申請行為が必要となります。しかし本件においては、請求人には、法令に基づく申請行為をした事実は認められません。すなわち違反建築物に関して特定行政庁に対し是正措置を発動することを申請する法令の規定はありませんので、法令に基づく申請はそもそも成立しないこととなります。よって、請求人が主張する特定行政庁が権限行使をしなかったことは、不作為に該当せず、本件審査請求は不適法であり、却下の裁決とすることは妥当であると考えられます。

また、建築基準法第94条第3項に規定されている、公開による口頭審査についてですが、この手続が設けられている趣旨は、審査請求の理由の当否を判断するにあたって、その審査の手続の適正と当事者の権利利益の保護を図るためのものとなっております。

本件のように審査請求の理由の当否に立ち入るまでもなく、審査請求が明らかに不適法である場合には、一般の監視の下で審査をすることによって手続の適性を担保する意義はなく、当事者の権利利益の擁護を図る必要性も存在しないこととなるものと考えら

れます。

このことから、本件審査請求を不適法とするのであれば、公開による口頭審査という手続を経ることなく、審査請求を却下することができると思うのが相当であり、公開による口頭審査は必要が無いと考えております。

私からは以上となります。

議長 ○○委員ありがとうございました。

ここで、資料等の確認、熟考のため、暫時休憩いたします。

(各委員、議案熟考) 15分程度

それでは、休憩前に引き続き、審議を続けます。

先ほどの事務局、○○委員のお話していただいた内容について、ご意見ご質問等はありませんか。

委員 今、○○委員からお聞きした通りの考え方でよろしいかと思えます。

委員 審査請求が求めているものについては処分に関わる記載事項のものと、不作為に関わる事項になっているとのことですが、今回の審査請求第9条第1項にお

いて違反を是正する必要な措置の裁決を求めるとい
うことは、処分に関わるもののお話をしていること
なんでしょうか？

不作為は不作為でいいですけども、なんかみると、
処分に関わるという書き方を出されてるものですか
ら、その所が気になります。

〇〇委員 「この是正が必要な措置が処分の事を言ってるじゃ
ないのか」ということなんですけれども、この必要な
措置という処分を今回行ってないわけで、請求につ
いてはですね、「この処分をしてくれ」というもの
を求めているんじゃないかなという感じがします。
この文面からではそう捉えます。

むしろこの処分をしていなくて、その行政指導で留
めたことが違法なんじゃないのかという風に読み替
えることになるのかなと思うんです。

それで、行政指導は処分なのか？という話になりま
すと、処分というのは、裁判、法令上は処分について
具体的に明確な定義がなされていなくて、公権力の行
使、事実上の行為という記載しかなされていないんで
すけれども、裁判例では国民の権利・利益・義務を制
限するものだと、行政指導というのはその指導がなさ
れることによって何かを義務付けるとか何かを必ず
しなければいけない状態に陥らせるというものでは

なく、あくまで指導に止まるだけのものなので処分には当たらない。

そうすると、行政指導が処分ではない以上、その行政指導が違法だという判断をし、今回処分として審議することはできない

処分が無い以上、処分として審議することはできないのでむしろそういう必要な措置、是正命令なりの処分をすべきなのにしていないっていうことで、その不作為を求めているじゃないのかなという風にこの方は明確に書かれていないので、そういう風に読み解いていくしかないのかなという風に私は思いました。

委員 なるほど、分かりました。

議長 他にご意見等はありませんか。

他にご意見等がないようですので、お諮りします。

委員の皆様のご意見をまとめますと「弘前市建築審査会平成28年第1号審査請求事件」については、公開による口頭審査は行わず、「却下」裁決とすること
でよろしいでしょうか。

(異議なしの声あり)

異議なしと認めます。

よって、「弘前市建築審査会平成28年第1号審査請求事件」については、公開による口頭審査は行わず、「却下」裁決する方針で取り扱うこととします。

お諮りいたします。今後、裁決書を作成しなければなりません。裁決書の作成を、〇〇委員にお願いいたしたいと思いますが、これにご異議ございませんでしょうか。

(異議なしの声あり)

ご異議がございませんので、〇〇委員にこの方針で裁決書の作成をお願いすることといたします。

〇〇委員よろしくお願いいたします。

なお、次回開催の審査会において、裁決書の内容を確認していただいたうえで裁決することといたします。また、裁決書には、委員の皆さまに押印していただくこととなりますのでよろしくお願い致します。

以上で本日の審議を終了いたします。

どうもお疲れ様でした。

事務局 それではこれもちまして、本日の審査会を閉会いたします。

なお、次回開催日については、決まり次第、お知らせ

させていただきますので、よろしくお願いいたします。
本日は、どうもありがとうございました。