

# 新住宅市街地開発事業の取消（撤回）と 旧地権者の原告適格

北 見 宏 介

はじめに

山口県岩国市牛野谷町・門前町・尾津町・南岩国町・平田（いわゆる愛宕山地区）では、1998（平成10）年から、新住宅地市街地開発法（以下、「新住法」という）による「愛宕山新住宅市街地開発事業」が進められていたが、2007（平成19）年に、事業の継続困難を理由として事業の廃止が山口県により決定され、2009（平成21）年2月6日、中国地方整備局長は事業認可の取消を行った。

これに対し、事業地及びその周辺に居住、または土地を所有する者が原告となり、同処分の取消を求めて出訴した。原告らは、里道通行権、生命・身体・財産権等の侵害を主張したほか、特に事業につき土地を提供した旧地権者たる原告は、事業に係る宅地の「優先購入権」の侵害を主張していた。これは、事業による造成宅地の譲受人の決定に際して、新住法23条において、「当該新住宅市街地開発事業の施行に伴い自己若しくは使用人の居住または自己の業務の用に供する土地又は建物を失った者その他の者で政令で定めるものに対しては、……他の者に優先して必要な宅地を譲り受ける機会を与える」と規定されていることに基づく主張である。

広島地裁平成25年11月27日判決（平成21年（行ウ）第17号・公刊物等未登載、以下「25年広島地判」という）は、原告らのいずれの利益侵害についても、原告適格を基礎づけるものではないとして請求を却下し

た。

この判決は、新住法 23 条の制度に関するおそらくは初の裁判例と見受けられ、同条の下で旧地権者に与えられる法的地位を検討する素材となるものである。また同判決は、撤回処分取消訴訟における原告適格が争われる中で旧地権者の法的地位が論点とされたものであり、この点では判決の検討作業において、当初の事業認可処分が生じさせる地権者への法的影響に目を向けることにもなる。

そこで本稿では、新住法 23 条の下で旧地権者に与えられる法的地位の検討として、25 年広島地判における旧地権者の原告適格に関する判断を批判的に吟味しつつ、その原告適格の有無の検討を行う<sup>1)</sup>。

以下では、まず 25 年広島地判の原告適格の判断に係る一般的な判断様式について、特に事件で問題となった撤回の取消訴訟における原告適格の判断で留意する事項を確認し( .)、その上で新住法の優先譲受の地位、すなわち原告が主張している「優先購入権」の性格について検討を行う( .)。

検討に先立って、やや長くなるが、判決文のうち本稿での検討に関連する箇所を掲げておく。

中国地方整備局長による「取消処分は、瑕疵なく行政行為が行われた後、その後の事情により法律関係を存続させることが妥当でなくなったため法律関係を消滅させるという、いわゆる行政行為の撤回に当たるといえることができる」。

「行政事件訴訟法 9 条 1 項は、取消訴訟の原告適格を有する者を、当該処分の取消しを求めるにつき「法律上の利益を有する者」

---

1) 同判決に対して原告らは控訴し、2014 年末の時点で広島高等裁判所に係属中である。本稿は、筆者が広島高等裁判所に提出した意見書のうち、「はじめに」の箇所を大幅に書き換え、それ以外の部分に若干の補筆を施したものである。このため、評釈的な記述が一定部分を占めることとなっている。また、この事件の詳細については、本田博利『基地イワクニの行政法問題』(成文堂、2012 年) 207 頁以下(初出 2009 年・2010 年)を参照。

に限る旨規定している。そして、「法律上の利益」とは、行政法規が私人等権利主体の個人的利益を保護することを目的として行政権の行使に制約を課していることにより保障されている利益であって、行政法規が他の目的、特に公益の実現を目的として行政権の行使に制約を課している結果たまたま一定の者が受けることとなる反射的利益とは区別されるべきものである（最高裁判所昭和53年3月14日判決・民集32巻2号211頁参照）。ただし、当該処分を定めた行政法規が、不特定多数の利益を専ら一般的公益の中に吸収させるにとどめず、それが帰属する個々人の個別的利益としても保護すべきものとする趣旨を含むものと解されるときは、そのような利益も法律上保護された利益に当たり（最高裁判所昭和57年9月9日判決・民集36巻9号1679頁参照）、当該処分によりこれを侵害され又は必然的に侵害されるおそれがある者は、当該処分の取消訴訟における原告適格を有すると解される。

そして、当該処分の相手方以外の者について上記の法律上保護された利益の有無を判断するに当たっては、当該処分の根拠となる法令の規定の文言のみによることなく、当該法令の趣旨及び目的並びに当該処分において考慮されるべき利益の内容及び性質を考慮し、この場合において、当該法令の趣旨及び目的を考慮するに当たっては、当該法令と目的を共通にする関係法令があるときはその趣旨及び目的をも参酌し、当該利益の内容及び性質を考慮するに当たっては、当該処分がその根拠となる法令に違反してされた場合に害されることとなる利益の内容及び性質並びにこれが害される態様及び程度をも勘案すべきものである。

「なお、行政行為の撤回は、行政行為の公益適合性に根拠を置くものであるから、撤回それ自体については必ずしも個別の法的根拠を必要とせず、撤回の対象となった当初の行政処分の授權規定に基づいて処分行政庁が行い得ると解される。したがって、本件取消処分の根拠となる行政規定は、当初の事業認可の根拠であ

る法 [=都市計画法・本判決の引用文中で同じ] 59条等である」。

「新住法は、新住宅市街地開発事業の施行者が造成施設等の処分に関する計画である処分計画を定めて国土交通大臣の認可を受けるべきこと（新住法2条11号、21条1項、22条1項）、処分計画には、自己の居住の用に供する土地等に関する所有権等を施行者に提供した者に対しては、他の者に優先して必要な宅地を譲り受ける機会を与えるように定めなければならないこと（新住法23条1項、新住法施行令5条1号）を定めており、原告らは、これらの規定によって、新住法が旧地権者に対して「優先購入権」という権利を法律上の利益として保護していると主張する。

「そこで、根拠法令の目的を見ると、新住法の目的は、健全な住宅市街地の開発及び住宅に困窮する国民のための居住環境の良好な相当規模の住宅地の供給を図り、もって国民生活の安定に寄与すること（新住法1条）であり、都市計画法の目的は、都市の健全な発展と秩序ある整備を図り、もって国土の均衡ある発展と公共の福祉の増進に寄与すること（法1条）とされている。そして、本件取消処分の根拠規定である法59条等は、都市計画事業の認可申請の段階では、処分計画を定めることを要求していないし、事業認可の申請の際に明らかにすべき事項や添付資料を見ても、当該事業地の旧地権者が上記のような新住法の規定に該当し、原告らの主張する「優先購入権」を得られるのかについての資料は何ら要求されていない（法60条、都市計画法施行規則46条、47条）から、「優先購入権」は都市計画事業認可の際の判断要素となっていない。

このように、新住法及び都市計画法上、都市計画事業認可にあたって「優先購入権」を保護すべき規定がないことからすると、都市計画事業の認可を定めた法59条等が、新住宅市街地開発事業のために土地等を失った者について、他の者に優先して宅地を譲り受けられるという個人的利益を保護することを目的としてい

ということとはできず、一般的公益に解消されない具体的利益として保護しているということとはできない。

また、本件においては、処分計画が定められておらず、処分計画において付与されるべきものとされる他の者に優先して必要な宅地を譲り受ける機会（新住法 23 条 1 項）が現実化したものとも認められない。そうすると、本件事業認可後の事業の進展を考慮しても、原告の主張する「優先購入権」が法的保護に値する利益であるとまでは認められないというべきである。

以上から、「優先購入権」は原告適格を基礎付ける利益ということとはできない。

・ 本件における原告適格判断の前提

#### A. 行政処分とその撤回

25 年広島地判は、中国地方整備局長の取消処分を、「いわゆる行政行為の撤回に当たるといえることができる」とする。

##### (1) 撤回の意義と行為形式

撤回とは、いったん瑕疵なく成立した行政処分について、事後的な事情を理由として、その効力を将来に向かって失わせることとされている。

この撤回が行政処分（行政行為）であることについては異論がない。行政処分の効果を消滅ないし変動されるのは、新規の立法や法規改正を除いては、行政処分以外には観念し得ないからである。

したがって撤回は、私人に対して、当初の行政処分との関係では逆の方向の効果を生じさせる行政処分ということになる。

##### (2) 撤回に係る法律の根拠と要件

このように、撤回は当初の処分がもたらした利益状況に逆の影響を及ぼすものであるから、特に当初の処分の相手方に対して授益的な性格を有する場合において、本件のように明示の規定が存在しない場合にも許容され

るかということが、従来から議論されてきた。

この点に関しては、本件の被控訴人が主張に際して参照する、いわゆる菊田医師事件（最二小判昭和 63 年 6 月 17 日判時 1289 号 39 頁）では、最高裁は以下のように述べて、結論として規定なき撤回が許容されうること  
を認めた。

「上告人が法秩序遵守等の面において指定医師としての適格性を欠くことが明らかとなり、上告人に対する指定を存続させることが公益に適合しない状態が生じたというべきところ、実子あっせん行為のもつ右のような法的問題点、指定医師の指定の性質等に照らすと、指定医師の指定の撤回によって上告人の被る不利益を考慮しても、なおそれを撤回すべき公益上の必要性が高いと認められるから、法令上その撤回について直接明文の規定がなくとも、指定医師の指定の権限を付与されている被上告人医師会は、その権限において上告人に対する右指定を撤回することができるというべきである」。

この判例を参照はしていないが、25 年広島地判も、なお書きとして、「行政行為の撤回は、行政行為の公益適合性に根拠を置くものであるから、撤回それ自体については必ずしも個別の法的根拠を必要とせず、撤回の対象となった当初の行政処分の授權規定に基づいて処分行政庁が行いうると解される。したがって、本件取消処分の根拠となる行政規定は、当初の事業認可の根拠である法 59 条等である」としている。

もっとも、ここで注意すべきは、中川丈久教授が行政処分の定義づけに係る最高裁判決（いわゆる東京都ゴミ焼却場事件・最一小判昭和 39 年 10 月 29 日民集 18 卷 8 号 1809 頁）の「公権力の主体たる国または公共団体の行う行為のうち、その行為によって、直接国民の権利義務を形成した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 [傍点は中川教授]」という箇所を引用しつつ述べるとおり、「法律の根拠がなくとも

行いうる行政処分など、そもそも存在しない」ということである。そして、法律や条文に撤回に係る明文の規定が存在しない場合においては、「法律解釈によってその根拠が存在すると解」される場合でなければ、撤回は許容されないとされる。そこで、当初の処分の根拠法規との関係では、当初の処分の根拠規定に基づき撤回が可能であると単純に結論づけられるのではなく、「職権取消しや撤回の対象となる行政処分を授権する規定において、職権取消しや撤回の権限をすることも授権されていると解釈してよいか」、さらには「という事情がある場合には撤回をすることができる」との授権がなされていると解してよいか」という点に、撤回に係る法律の根拠の有無の問題は行き着く形になる<sup>2)</sup>。上記のいわゆる菊田医師事件の説示の「その権限において……右指定を撤回することができるというべき」という箇所は、指定を授権する旧優生保護法の規定が撤回を授権していると解釈されたものとして読まれることになる。

仮に撤回に関する授権がなされていると解された場合には、中川教授のいう「という事情」の存在が撤回という処分を行う際の要件となる。無論、要件を欠く撤回は、違法と評価されることになる。この撤回の要件は、もちろん当初の処分の要件と全く無関係というわけではないが、全く同じとも限らない。むしろ撤回が当初の処分の効果を消失させるという逆の方向の作用を生じさせるものであることから、その要件充足に係る判断は、当初の処分に係る要件充足の判断を裏返したものが基礎となるだろう。

このように、撤回に関しては、仮に撤回の法律の根拠が当初の行政処分と同じ条項になる場合（当初の処分の授権規定が、撤回についても授権していると解釈される場合）であったとしても、当初の処分とは同一とは限らない要件が存在し、その充足が撤回権の行使に際しては求められることになる。

---

2) 中川文久「「職権取消しと撤回」の再考」水野武夫先生古稀記念論文集『行政と国民の権利』（法律文化社、2011年）369-72頁。

## B. 撤回と原告適格

### (1) 原告適格の概要

原告適格とは、「取消訴訟において処分性が認められた場合にその処分の取消しを求めて出訴することのできる資格のこと」<sup>3)</sup>である。

行政事件訴訟法9条1項は、取消訴訟の原告として、当該処分の「取消しを求めるにつき法律上の利益を有する者」に限ることを規定している。

この下に、原告適格を認められる者として争いが無いのは、まず、a) 処分の名宛人である。すなわち「私人の権利を剥奪し、自由を制限する等の侵害処分についていえば、それが適法になされる限り、私人はそれを受忍することを法律上要求されるが、それが違法な場合には、法律による行政の原理からして、その排除を求める途が彼に開かれているべきことは、法治国原理の当然の要請である」<sup>4)</sup>ということである。

a) の原告適格を「名宛人型」とした場合、この「名宛人型」原告適格のことを塩野教授は「定型的原告適格」としている。もっとも、原告適格は「名宛人型」についてしか認められないわけではない。それ以外の第三者であっても、b) 「行政処分の法律上の効果として、直接権利を侵害され、義務を課される者」には、処分の名宛人ではない者でも原告適格が認められる。「事業認定の法律上の効果によって収用を受けざるを得ない法的地位に立たされる起業地内の権利者や、公有水面の埋立免許によって漁業権の消滅を受忍すべき義務を課されることになる埋立区域内の漁業権者等の第三者は、……法律上の効果を除去することによって、処分によって制約を受けた権利を回復し、あるいは、課された義務を免れることになる点において、処分の取消しを求めることにつき、法律上の利益を有することに疑いはない」<sup>5)</sup>。なお、このb) を「直接侵害型」と呼ぶ場合、a) 名宛人型の原告適格とここでは形式的には別類型として整理を図るが、a)

---

3) 塩野宏『行政法 [第5版補訂版]』(有斐閣、2013年)123頁。

4) 塩野・前掲注3)126頁。

5) 司法研修所編『改訂 行政事件訴訟の一般の問題に関する実務的研究』(法曹会、2000年)84頁。



名宛人型とb) 直接侵害型は、相互排他的なものではなく、むしろ直接侵害型が名宛人型を包摂する関係になっている。名宛人が「行政処分の上の効果として、直接権利を侵害され、義務を課される者」に含まれることは疑いようがない。b) 直接侵害型の原告適格について「それが処分の名宛人であれ、それ以外の者であれ、当該処分の当該処分の取消しを求めることにつき、法律上の利益を有することは明らか<sup>6)</sup>」とする説明は、この関係を示すものである。

これに対して、原告適格での議論の中心とされてきたのは、上記のa) b) 以外の者についてである。ここではc) 消費者・周辺住民型と呼ぶことにする。というのは、この局面で主に争われてきたのが消費者や処分との関係で周辺住民として位置づけられる者が有する利益であることが多かったからである。最高裁は、この局面の原告適格の判断について判例理論を形成してきたが、25年広島地判がこの判例法理に触れる際に参照する判決も、昭和53年のいわゆる主婦連ジュース事件判決（一般消費者の利益）および昭和57年のいわゆる長沼ナイキ事件判決（周辺（下流域）の農業者の利益）である。

この最高裁の判例法理は、この2判決を引用して25年広島地判が以下のように述べている。

「法律上の利益」とは、行政法規が私人等権利主体の個人的利益を保護することを目的として行政権の行使に制約を課していることにより保障されている利益であって、行政法規が他の目的、特に公益の実現を目的として行政権の行使に制約を課している結果たまたま一定の者が受けることとなる反射的利益とは区別されるべきものである（最高裁判所昭和53年3月14日判決・民集32巻2号211頁参照）。ただし、当該処分を定めた行政法規が、

---

6) 司法研修所編・前掲注5) 84頁。

不特定多数の利益を専ら一般的公益の中に吸収させるにとどめず、それが帰属する個々人の個別的利益としても保護すべきものとする趣旨を含むものと解されるときは、そのような利益も法律上保護された利益に当たり（最高裁判所昭和57年9月9日判決・民集36巻9号1679頁参照）、当該処分によりこれを侵害され又は必然的に侵害されるおそれがある者は、当該処分の取消訴訟における原告適格を有すると解される。

そして、その後の最高裁の判例理論の展開を制定法化する形で、平成16年には行政事件訴訟法9条2項が追加された。これも25年広島地判が参照する通りである。

もっとも、注意すべきは25年広島地判が引用する上記2判例の判示部分は、上記a)名宛人型とb)直接侵害型の者の原告適格についてというよりもむしろ、c)消費者・周辺住民型の原告適格に係る、原告の利益の性質が不特定多数の者に帰属する利益と評価されるか、そうした利益を根拠に原告適格が認められるか否かという点に関わる判示箇所であり、名宛人型や直接侵害型の原告のことを直接念頭に置かれたものではないということがある。

この点は同じく上記2判決をあげた上で、最高裁の判例法理をまとめる森英明氏（執筆時、内閣法制局参事官）の記述と比較すると分かりやすくなる。

「判例によれば、処分の取消を求めるにつき「法律上の利益を有する者」とは、当該処分により自己の権利もしくは法律上保護された利益を侵害され、又は必然的に侵害されるおそれのある者をいい、当該処分を定めた行政法規が、不特定多数者の具体的利益をそれが帰属する個々人の個別的利益としても保護すべきものとする趣旨を含むと解される場合には、かかる利益も前記の法律上保護された利益に当たり、当該処分によりこれを侵害され

又は必然的に侵害されるおそれのある者は、その取消訴訟の原告適格を有するものとされている」<sup>7)</sup>。

すなわち、 に対応する a) 名宛人型、 b) 直接侵害型の者については原告適格が認められることを当然の前提とした上で、これに加えて、 c) 消費者・周辺住民型についての原告適格の有無の判断枠組みとして、25年広島地判の参照箇所が示されたわけである。また、行政事件訴訟法9条2項も、 a) 名宛人型や b) 直接侵害型の者については、参照しない場合であっても原告適格が認められうることになる<sup>8)</sup>。

## (2) 撤回の原告適格

では、特に撤回に関して目を向けた場合、上記の原告適格に係る判断はどうなるだろうか。

まず、 a) 名宛人型として、撤回の相手方、すなわち当初の処分の名宛人が提訴する場合には、上記の通常の処分の場合と同じく、原告適格は認められることになる(もっとも、操業停止処分の撤回などのように、相手方に対して授益的な効果をもたらす場合には、訴えの利益の有無が問題になることはあり得るだろう)。ここでは、当初の処分によって付与された権利や法的な資格・地位が撤回によって奪われることになり、撤回が取り消されることによって、こうした権利や法的地位を回復することができることになるからである。

---

7) 森英明「取消訴訟の原告適格」藤山雅行・村田斉志編『新・裁判実務体系 行政訴訟 [改訂版]』(青林書院、2012年)297-98頁。

8) 司法研修所編・前掲注5)は、行政事件訴訟法の改正前に出版されたものである。最二小判平成25年7月12日判時2203号22頁も、行政事件訴訟法9条2項を参照することなく、「処分の名宛人以外の者が処分の法的効果による権利の制限を受ける場合には、その者は、処分の名宛人として権利の制限を受ける者と同様に、当該処分により自己の権利を侵害され又は必然的に侵害されるおそれのある者として、当該処分の取消しを求めるにつき法律上の利益を有する者に当たり、その取消訴訟における原告適格を有するものというべき」として原告適格を認める判断を行っている。

また、b') 直接侵害型として、撤回の相手方以外の者であっても、撤回により直接に自己の権利や義務について影響を受ける者には、やはり原告適格が認められることになるだろう。ここで、撤回により失われる権利等は、上述した通常の処分に係るb) 直接侵害型において指摘されている土地の権利や漁業権のような、もともと存在していたものはもちろんのこと、当初の処分によって形成されたものであっても原告適格を基礎づけることになるだろう。当初の処分によって付与された権利や法的資格・地位を奪われたa') 名宛人型における原告と、置かれた立場に差異はないからである。

これに対して、c') 消費者・周辺住民型として、上記のa') 名宛人型、b') 直接侵害型以外のタイプの場合でも、撤回の根拠法規との関係で、原告らの主張する利益を目的として行政権限の行使に制約がかけられており、それが公益に吸収されないものと解される場合には、その者には原告適格が認められることになる。

ただ、この撤回に関するc') 消費者・周辺住民型については、通常の処分の原告適格の判断との比較において気をつけなければならない点がある。第1には、上記の昭和53年最高裁判決でも判示されている「行政権限の行使に制約がかけられている」という箇所について、通常の処分の場合には、処分の根拠法規（さらには行政事件訴訟法9条にあるとおり、参酌されるべき関連法規）との関係で、行政権限の行使とは、第一次的には処分権限が念頭に置かれるのに対して、撤回の局面における原告適格の判断では、これが当初の処分の場合と若干ずれることになる点である。また第2には、特に本件のような明文のない状況下でなされる撤回については、そもそも撤回は法律の解釈により撤回が授權されているものと読める場合でなければならず、その場合の要件についても、この解釈から導出されるものであり、当初の処分権限の発動要件と同一とは限らないことである。

### (3) 本件における原告適格判断のあり方

25年広島地判は、本件原告らの主張する権利利益を、そのいずれにつ

いても、上記のc') 消費者・周辺住民型の判断枠組みの下で検討し、結論として全ての利益を原告適格を基礎づけるものではないと判断した。

しかし、25年広島地判については、以下のような不明確または不適切な点が存在している。

第1点目としては、本件取消（撤回）処分を、当初の処分の根拠規定を根拠とした撤回とし、その規定を都市計画法59条等としているが、本件取消（撤回）をいかなる要件が充足されることで可能なものとして解釈されるのか、つまり撤回の授権の有無に関しての都市計画法59条等に係る解釈が明らかではない。

撤回の判断の際に、それぞれいかなる事項を考慮すべきことが法律上規定されているか、あるいは読みとれるかということは、（少なくとも上記の法律上保護された利益説における通説的な見解の下に立つ限り）まずは授権と権限発動の要件と不可分の事項であろう。そして、撤回と当初の処分が別個の行政処分であり、かつ逆方向の効果を生じさせるものである以上、各々の考慮要素は、もちろん密接に関連はするであろうが、全く同一の要素というわけではない。とりわけ本件のような、都市計画事業として新住法に基づいてなされる新住宅市街地開発事業の撤回に際しての考慮事項が、都市計画法59条による事業認可時における考慮要素のみにとどまるとは考えにくい。この関連では、第2点目として、撤回の際に考慮すべき事項について検討を、処分時における判断要素とされているかどうかの検証という形でしか、すなわち、都市計画事業の認可時点での考慮要素とされているかの検討しか行っていない。これも、説明不足であろう。

さらに第3点目として、原告の主張する利益について、c') 消費者・周辺住民型の枠組みでしか検討を行っていない、すなわち、原告の主張する利益が、b') 直接侵害型の原告適格を基礎づけるものとなっている可能性があることを検討していない。

なお25年広島地判は、原告の利益についての検討に際して、目的規定を参照しており、これは、いわゆる新潟空港訴訟に関する最二小判平成元年2月17日民集43巻2号56頁や、都市計画法の開発許可に関する最三

小判平成9年1月28日民集51巻1号250頁が同様の作業を行い、公益／個別的利益の確定に際しての判断基準として用いた上で、いずれも原告適格を認めているが、b) 直接侵害型の原告については、特にこうした作業を行う必要もない。

また、いわゆる小田急事件に関する最大判平成17年12月7日民集59巻10号2645頁は、都市計画事業の認可について、事業地の周辺地域に居住しているけれども事業地内に土地等の権利を有してはいない者の原告適格を認めたことで注目された事件であるが、b) 直接侵害型に該当する地権者ら9名の原告適格は第1審から一貫して、c) 消費者・周辺住民型の原告適格テストにかかわらずに認められていた。

むしろ、処分の名宛人以外の者が原告になり、その受ける法的効果（いわゆる広義の訴えの利益としての処分性論）が争点となった事例において、最高裁は、最三小判昭和60年12月17日民集40巻1号1頁（土地区画整理法に基づく土地区画組合の設立認可）、最一小判平成4年11月26日民集46巻8号2658頁（都市再開発法に基づく第二種市街地再開発事業計画の決定）等で、当然に原告適格が認められることを前提とした判示を行っている。両事件で問題となった法規の目的規定には、当該利益に関する言及はなく、最高裁も原告適格の判断のための参照も行っていない。

撤回におけるb') 直接侵害型の原告適格が認められるか否かは、当初の処分によって与えられた地位、あるいは当初の処分に起因して原告に生じていた地位ないし影響の法的評価いかんによって判断されることになる。そしてそれは、処分時の利益状況とは別個に、撤回時の利益状況の下で、原告の主張する利益の法律上の位置づけと、その利益に対して撤回がいかなる影響を及ぼすかを検討の対象として捉えなければならない。すなわち、当初の処分によって生じた私人の地位が権利的性格ないし保護法益性を認められる場合には、それは原告適格を基礎づける利益ということになる。

そして、本件においては、少なくとも旧地権者が本件事業の下で有していた地位は、撤回の取消訴訟の提起を基礎づける利益であるように思わ

れる。というのは、まずは旧地権者らは、本件事業の施行区域内に土地を所有しているという点で、それなりの数にのぼるとはいえ、全くの不特定多数からは画定されており、本件事業という、まさに区域内の土地所有者に影響を及ぼす事業の下で、法律上、本件認可に起因して権利あるいは弱く見積もっても保護法益性が認められる程度の一定の法的地位が与えられているように思われるからである。

以下では、これを検討する。

#### ・ 旧地権者の法的地位

##### (1) 新住法の制度概要と地権者の地位

都市計画法 12 条 1 項では、7 種類の事業を「市街地開発事業」として列記しており、本件で問題となっている新住宅市街地開発事業は、この 1 つに挙げられる（同 1 号）。これら 7 種類の市街地開発事業に関しては、事業区域内の土地の権利に着目をした上で 2 つの種類に分けられるものとして説明されることが一般的である。例えば、安本典夫教授は、「土地を取得する手法に即して考えると、収用型市街地開発事業と権利変換型市街地開発事業の 2 種類がある<sup>9)</sup>」と説明する。また、生田長人教授は、「A 事業区域内の土地をいったん事業者が買収して、宅地の造成と基盤施設の整備を行う「全面買収方式」タイプ」と、「B 買収を行わず、土地所有者の負担により宅地の造成と基盤施設の整備を行う「非買収方式」タイプ<sup>10)</sup>」という 2 つのタイプの事業に分類して説明する。

両書がそれぞれ第 1 の類型として分類する「収用型市街地開発事業」・「全面買収方式」の事業は、事業者が区域内の土地を任意買収、これができない場合には収用という形で取得した上で事業を行うものである。他方で、第 2 の類型とされている「権利変換型市街地開発事業」・「非買収方式」の事業は、従前地に代わるべき土地を交付する換地や、代わるべき新たな

---

9) 安本典夫『都市法概説 [第 2 版]』(法律文化社、2013 年) 175 頁。

10) 生田長人『都市法入門講義』(2010 年、信山社) 145 頁。

建物の区分所有権や敷地の共有持分等に変換ないし移行させる権利変換の手法によって事業を行うものである。

後者には、換地による土地区画整理事業、権利変換による第1種都市再開発事業などがある。これに対して、前者の代表例とされるのが、本件の新住宅市街地開発事業である。

新住宅市街地開発事業は、都市計画事業として施行され（新住法5条）、施行者が強制力を背景として必要な用地を全部買収した上で、宅地造成等の事業を行う。すなわち、施行者は都市計画法59条による都市計画事業の認可を受けた場合、その告示が土地収用法20条の事業認定に代わるものとされ（都市計画法70条）、この収用権を背景として用地取得を行う。その上で宅地造成等を行い、整備された宅地を分譲という形で処分することになる。

新住宅市街地開発事業において土地収用を用いることが可能な制度としたことについては、後に今少し詳しく見るとおり、新住法の立法時においてかなり激しい議論が生じていた。というのは、新住宅市街地開発事業での収用においては、その土地は最終的には分譲地の譲渡を受けた私人の所有地として利用されることになることから、これが憲法29条3項にいう「公共のために用ひること」に当たるものとみること疑問が向けられたからである。結局のところ収用が可能な制度として制度ができあがったが、こうした強制力を背景にして取得された土地であることから、処分については施行者は処分計画を定め、認可を受けなければならず、その計画作成の基準として新住法23条は、原則として公募によることとし、応募者の中から公正な方法で選考して譲受人を決定することを要求している。

以上のような新住宅市街地開発事業のプロセスを大まかに示すと、事業認可 施行者による収用権を背景とした用地取得 宅地造成と基盤施設の整備 処分、という流れになる。

このプロセスの下で、施行区域内の地権者は、上記の通り、事業認可の告示により収用を受けざるを得ない法的地位に立たされることになるほか、事業地内の土地の形質等の変更が制限される（都市計画法71条）等の影



響を受けることになることから、b) 直接侵害型の原告として、認可処分  
の取消訴訟においては原告適格が当然認められる。このことは、すでに本  
稿の において参照している、いわゆる小田急事件大法廷判決（最大判平  
成 17 年 12 月 7 日民集 59 卷 10 号 2645 頁）において、b) 直接侵害型に  
該当する地権者については第 1 審から一貫して原告が認められてきたこと  
等からも明らかである。

## (2) 優先譲受制度の意義

上記に記した新住宅市街地開発事業のプロセスのうち、直接には の局  
面に関わる新住法 23 条では、公募によること、公正な選考を行うことの  
ほか、「当該新住宅市街地開発事業の施行に伴い自己若しくは使用人の居  
住又は自己の業務の用に供する土地又は建物を失つた者その他の者で政令  
で定めるものに対しては、政令で定めるところにより、他の者に優先して  
必要な宅地を譲り受ける機会を与えるように定めなければならない」とし  
て、政令で定めた者について優先譲受を行うべきことを規定する。そして  
新住法施行令 5 条 1 号では、「新住宅市街地開発事業を施行すべき土地の  
区域内の次に掲げる土地に関する所有権、地上権、使用貸借による権利又  
は賃借権その他の使用及び収益を目的とする権利を、新住宅市街地開発事  
業（これに引き継がれた事業を含む。）を施行しようとする者又は施行者  
（これらの者から用地の取得を委託された者を含む。）に提供した者」と規  
定し、「自己の居住の用に供する土地」等の提供者らは優先譲受の機会を  
与えられる者としている。

この優先譲受制度は、新住法制定時の提案理由・要旨の説明において、  
「用地取得の円滑な遂行をはかるため」の制度として、施行者への土地建  
物等の先買権付与、施行者への収用権付与、農地転用の特例制度の創設に  
続いて挙げられている<sup>11)</sup>。このように、優先譲受という の局面の制度が、  
の局面の「用地取得の円滑な遂行」と接合的に説明されていることに、

---

11) 第 43 回衆議院建設委員会議録 15 号（1963（昭和 38）年 5 月 17 日）8 頁。

まずは注目すべきである。

そして、この優先譲受制度のより具体的な説明として、前田光嘉政府委員（立法当時、建設省住宅局長）は、次のように述べている。

「土地の所有者が、その土地を住宅事業のために提供せざるを得ないために生活の基礎を失うとか、こういう場合は非常に気の毒に存じます。その点につきましては、もちろん正当な補償はいたしますけれども、それと関連いたしまして、事前に十分な御納得をいただくような趣旨の御了解をいただく努力をいたしますが、同時に、あるいはその後生活の仕方について御援助すべき点があるならば、これはできるだけ援助すべきでございますので、法律の規定にも、生活の再建のために必要な御援助を事業主体、すなわち、公共団体及び公団で行なうように規定しておりますし、また、土地の譲渡につきましても、そういう人がやはりそこに住みたいという場合もございますので、そういう人にはこれは優先的に譲渡をする規定を設けまして、土地を提供してきた方々の生活にはできる限り御援助すべきであるというふうに考えております」<sup>12)</sup>。

このように、地権者、なかんずく同じ地域に住むことを希望する者に対する「生活の再建」という意義を有するものとして優先譲受の制度が位置づけられている。

もっとも、優先譲受制度の意義はこれにとどまるとは解されない。上記の前田政府委員の発言は、藤田進議員による「私有権、憲法二十九条とこの法案による土地収用権といったような関係の作用」<sup>13)</sup>に関する説明の要

---

12) 第43回参議院建設委員会議録25号（1963（昭和38）年6月27日）9頁。下線および傍点は筆者（北見）による。以下の引用についても同じ。

13) 第43回参議院建設委員会議録25号（1963（昭和38）年6月27日）8頁。

求に端を發したやりとりの中でなされたものである。すでに若干触れたように、立法の前後には新住法において収用制度を用いることの是非について、国会の内外で議論がみられた。このため、「宅地の取得のために他人の土地を強制的に収用するということは、……非常に問題かと存じます。これにつきましては、建設省におきましてもいろいろ検討しておりました。特に憲法との関係につきましても各界の権威の方々の御意見も拝聴いたしまして立案したわけでございます<sup>14)</sup>」という発言もなされていた。そこで、立法時においては衆議院で、公法学者である田上穰治教授が参考人の1人として招致されていた。田上教授は、新住法において収用が可能であるとする意見の中で、以下のように、新住法 23 条に言及している。

「結局宅地を造成いたしましても、それを譲り受けてうちをつくるのは一般の市民、人民でございますから、それは個人的な用に供せられる。そういう意味において公共といえるかどうかという点でございますが、これは……造成されたものが総合的な計画に従って、公共のため、住宅政策のために確実にこれが用いられるということまで、法律では保障しているわけでございますから、その意味で、単純な私的な利益のためではなくて、公共のために用いるという憲法の条項に該当すると思うのでございます。もっとも、この点で、そういった公共のためでありましても、今度は、従来の財産権の主体について不当な行き過ぎた侵害、不当な負担をかけることになると、比例原則というか、バランスがとれない。必要の程度を越えて私有財産を侵すということになるわけでございますが、」「土地所有者などにつきましては、確かに不利な面もございますが、しかし、先ほどから御指摘のように、二十三条その他においても、従来の所有者などの立場を相当考慮して

---

14) 第 43 回衆議院建設委員会議録 21 号 (1963 (昭和 38) 年 6 月 7 日) 6 頁・前田政府委員発言。

おりますし、この程度になっておれば、一方で、明白な強い、緊急な公共の必要があるということを考えますと、この土地収用法案で認めておりますことは、憲法の二十九条の趣旨に合致する、このように考えております」<sup>15)</sup>。

このように田上教授は、旧地権者に対する侵害について比例原則の観点から検討した上で、優先譲受制度がこの侵害の程度を減殺させる意義を有するものとして位置づけていた。立法後問もなくの、新住法の解説記事において、用地提供者の保護のための規定として、優先譲受の機会を与えるべきこととする第 23 条を挙げた上で、これを、「この事業に対する収用制度の適用の妥当性を補強するものということができよう」と説明している<sup>16)</sup>が、これは上記の議論が反映されたものと読める。優先譲受制度の意義として、この点も指摘することができる。

さらに、先に引用した優先譲受制度が有する生活再建の意義を説明する発言箇所では、「事前に十分な御納得をいただくような趣旨のご了解をいただく努力」が払われることとしている。収用権を背景とする事業においても、まずは任意買収に向けた交渉がなされることは当然であり、この新住宅市街地開発事業でも同様である。ここでの交渉過程では、地権者に対して処分時における優先譲受制度の説明もなされ、またこのことを新住法は前提としている。優先譲受の機会が与えられることを、処分の局面になって初めて旧地権者に知らせたのでは、上述した制度の意義を実現することはできない。そうするとこの優先譲受制度は、その存在が地権者、とりわけ同じ地域に住むことを希望する者に対して知らされることによって、任意買収に応じることを促す機能を果たすものであるといえるだろう。旧日本住宅公団の実務担当者は、優先譲受制度について、「地主をあるていど

---

15) 第 43 回衆議院建設委員会議録 18 号 (1963 (昭和 38) 年 5 月 29 日) 5 頁。

16) 升本達夫「新住宅市街地開発法について」法律時報 35 巻 10 号 (1963 年) 27 頁。

優遇することを事業者に認めることによって、用地買収がスムーズに行い  
うような効果をもたらすことを述べて、新住法の「ねらいを実現する  
ために、この法律に与えられた武器」の1つとして説明している<sup>17)</sup>。この  
説明は、優先譲受制度が、旧地権者の優遇という、やや大きさにいえば、  
いわゆる誘導手法に類似した性格を有するものとして新住法の仕組みの下  
で作用することの理解に基づく。

以上のように、新住法 23 条が定める優先譲受制度の意義としては、第  
1 に、旧地権者の生活再建、第 2 に地権者への侵害の程度を減殺し収用制  
度の適用の妥当性を高める意義、第 3 に、旧地権者に処分の局面における  
優遇的地位を与えることによる任意買収の促進、という 3 つの意義を少な  
くとも認めることができる。

### (3) 優先譲受に係る旧地権者の法的地位

上記のような優先譲受制度の意義のうち第 1 の意義である生活再建の措  
置については、藤田宙靖元最高裁判官が述べるとおり、用語としてはか  
なり多義的に用いられているが、その著書においては「起業者ないし行政  
主体が、法的な義務ではないが、土地所有者等の生活再建のために、その  
自助努力の手助けとして行う各種の斡旋・指導等」のことを「生活再建措  
置」と呼ぶこととしている<sup>18)</sup>。また、生活再建措置について定めを置く例  
として挙げられる規定も、その多くは法的な義務として理解されてはいな  
いようである。

しかし、藤田氏の記述の繰り返しとなるが、「生活再建措置」という用  
語は多義的に用いられている。したがって、「生活再建措置」あるいはこれ  
に類する語句が用いられていることから必然的に「法的な義務ではない」  
という性格づけがなされるわけではない。このことをまずは確認した上で、

---

17) 川手昭二「新住宅市街地開発事業とその問題」都市問題 61 巻 8 号 (1970 年)  
71 頁。

18) 藤田宙靖『行政法総論』（青林書院、2013 年）623 頁。

優先譲受制度に係る地権者の法的地位を検討する。

まず、一般的に生活再建措置の例として挙げられる諸規定を取り上げる。こうした規定としては、公共用地の取得に関する特別措置法 47 条、水源地域対策特別措置法 8 条、都市計画法 74 条 1 項、土地収用法 139 条の 2、大都市地域における住宅及び住宅地の供給に関する特別措置法 86 条、国土開発幹線自動車道建設法 9 条、等が挙げられる。

例えば、公共用地の取得に関する特別措置法 47 条では、特定公共事業に必要な土地等を提供することによつて生活の基礎を失うこととなる者が、住宅・店舗等の建物の取得や、職業の紹介・指導・訓練等に関する生活再建又は環境整備のための措置の実施のあっせんを都道府県知事に申し出ることができるとし、その申出が相当であると認める場合には生活再建計画を作成するものとしているが、その生活再建計画については、「法令及び予算の範囲内において、事情の許す限り、生活再建計画の実施に努めなければならない」とするにとどまっている。また、同種事項の措置実施のあっせんについては、都市計画法 74 条も「都市計画事業の施行に必要な土地を提供したため生活の基礎を失うこととなる者」が申し出ることができることを規定しているが、ここでも、施行者は「事情の許す限り、当該申出に係る措置を講ずるよう努めるものとする」という規定にとどまっている。

こうしたことから、いずれについても、法的な義務を課すものではなく、努力義務規定と解されていると指摘されている<sup>19)</sup>。

また、裁判例上こうした生活再建措置（水源地域対策特別措置法 8 条によるもの）について、とりわけその憲法上の要否が争われた事件として、いわゆる徳山ダム事件（岐阜地判昭和 55 年 2 月 25 日行集 31 巻 2 号 184 頁（判時 966 号 22 頁））がある。水源地域対策特別措置法 8 条では、上述の公共用地の取得に関する特別措置法 47 条とほぼ同様の規定が用意されていたが、生活再建の措置のあっせんの憲法上の要否について、「右生活

---

19) 宇賀克也『行政法概説 [第 4 版]』（有斐閣、2013 年）511 頁。

再建措置のあつせんは、憲法二九条三項にいう正当な補償には含まれず、「補償とは別個に、これを補完する意味において採られる行政措置であるにすぎないと解すべきである」とした。

その上で、同「条が定める生活再建措置は、同条各号に列挙するところを見れば、土地の取得から職業訓練、さらには移住先の環境整備に至るまで広範囲かつ多岐にわたる内容を有するものであり……同条で義務が課せられている行為の対象は、具体的な法律上の義務にはなじまない包括的なものといわざるを得ず、また、その内容が多岐であることは、「あつせん」という行為についても同様であつて、何をもつてあつせんというのか一義的に解することは困難であ」とした。このように、「あつせん努力義務はもともと法律上の義務にはなじまない性質を有するものといえる」とこと、規定形式において、「あつせんに努めるものとする。」とされていることを根拠に、ダム建設の差止めを求める訴えを却下した。

以上のような、努力義務によるものと解されている制度との比較において、新住法 23 条で規定されている優先譲受の制度はどのように評価されることになるか。まず規定の形式については、新住法 23 条では、処分計画について「他の者に優先して必要な宅地を譲り受ける機会を与えるように定めなければならない」としており、「努める」といった規定ぶりとは異なっている。また、その内容についても、広範囲かつ多岐にわたる包括的なものというわけでもない。

このように、新住法の優先譲受は、立法時において「生活再建」としての意義を有する制度として説明されてはいるが、生活再建措置としてカテゴリー化されている先に掲げた諸条項のものとは性格を異にしているといえよう。

実務上も、新住法 23 条の優先譲受制度については、憲法上の要否を除き、徳山ダム事件における水源地域対策特別措置法 8 条上の制度の把握とは異なった理解がなされている。例えば、ある実務解説書では、以下のような説明がなされている。

「理論的には、土地の提供者に対して適正な対価たる金銭を支払うことで十分であり、それ以上のことは考慮しなくてもよいのかもしれないが、しかし、現実には開発事業のために土地を手放すことによる生活態様の急激な変化に即応しない者を生じ、ひいては用地の円滑な買収を妨げる一因ともなるので、生活上の不安を軽減して、事業に協力しやすくするために、土地等を提供したために生活の基礎を失う者に対して、補償のほかに行き得る限りその生活再建のため必要な措置を講ずることが必要となる。このような立場から、新住宅市街地開発法第 23 条は、新住宅市街地開発事業の施行に必要な土地を提供した者に対しては造成住宅地の優先譲受権を与えるほか、都市計画法 74 条は、施行者に対し、できる限り生活再建のための措置を講ずるよう努めるべき義務を課している」<sup>20)</sup>。

ここでは、優先譲受「権」を認めた上で、これに加えて、「事情の許す限り、当該申出に係る措置を講ずるよう努めるものとする」と規定する都市計画法 74 条が施行者に努力義務を課している、という法構造として説明がなされており、優先譲受の機会を与えられる地位に権利性があるものとする理解が示されている。また、すでに参照した実務担当者の説明でも、端的に「造成後の宅地を他に優先して取得できる権利を与えたもの」とされている<sup>21)</sup>。

この新住法の優先譲受と、都市計画法 74 条による生活再建措置との差異は、立法過程に目を向けると一層強く意識される。というのは、都市計画法 67 条に規定されている先買権が新住法案の提出時に新住法の内容として説明されていたことから推察される通り、現行法上は都市計画法

---

20) 新版宅地開発便覧編集委員会編『新版 宅地開発便覧』(鹿島出版会、1985 年) 109-10 頁。

21) 川手・前掲注 17) 71 頁。



74条に規定される生活再建措置は、新住法の立法当時には、新住法自体の中に努力義務として規定されたからである（立法当時の新住法20条）。つまり新住法の立案過程で、優先譲受の制度と、これ以外の生活再建措置について、両者の整理を図りつつ包括的に起案作業が行われたと考えられるわけである。ここでは、優先譲受制度とそれ以外の生活再建措置について、その意義を重ねつつも、立法者は一方において、旧20条によって可能な限りの生活再建措置を行うよう努めることとしながら、他方においてこれとは別個に、優先譲受の機会を付与すべきことを異なる規定ぶりで見出されたことになる。そうすると、旧20条によって可能な限りなされるものとされる生活再建措置とは異なり、優先譲受の機会を得られる地位は、最低限必ず旧地権者に与えなければならないという立法政策をとったものとみられるべきことになるだろう<sup>22)</sup>。

また、実際上の優先譲受の機会付与の運用においても、実務上、努力義務としての理解ではなく旧地権者に権利としての強い地位を与えねばならないこととされている。すなわち、新住法23条の「他の者に優先して譲り受ける機会を与え」られる、とは、令第五条各号に掲げる者が、宅地の位置または品位に固執しない限り、必要な宅地を必ず譲り受けることができるということである。……要するに、必要な数だけは確保しておくべきであるということである<sup>23)</sup>とされている。

このように、優先譲受に関して旧地権者が有しているのは、単に施行者に課された努力義務に基づき、なされるかもしれない措置を受け得るというものではなく、土地に係る権利を失うことに対応して代償的に地権者に対して新住法が付与している法的な地位であり、まさに実務上の取扱いの通り「優先譲受権」、すなわち原告の用語でいうところの「優先購入権」と呼ばれるべき制定法上の権利である。しかもそれは、土地取得に際して

---

22) もっとも、本稿は、憲法上、一定の生活再建措置を行うことが必要とされることがあるとする見解を否定するものではない。

23) 建設省計画局宅地部宅地開発課編『新訂 解説新住宅市街地開発法』（大成出版社、1971年）122頁。

収用権を背景とすることを補完的とはいえ根拠付けるものとして位置づけられていたもので、取りに足りない程度のものにとどまらず、土地に係る権利の生存権的な要素に関して与えられる代償的な、その意味では土地に係る権利に由来し、かつ対応する性格づけが与えられ得る権利である。さらに、このように権利として付与することにより、事業全体において、上記の実務における説明でいうところの「事業に協力しやすくなる」という効果が期待される仕組みになっている。

#### (4) 撤回による旧地権者への影響

先述の通り、都市計画事業の認可の効果として、地権者は収用を受けざるを得ない法的地位に立たされることになり、この効果を背景としてなされる土地取得に際して地権者には、必ず優先的に土地を譲受することができる優先譲受権が新住法によって与えられる。

本件で争われている認可取消（撤回）処分がなされることにより、都市計画事業の認可の効果が消滅するため、地権者に与えられていたこの優先譲受権についても消滅する。したがって、本件における認可取消（撤回）処分は、新住法によって付与されていた権利を直接に奪うという効果を地権者に生じさせるものである。そして、本件の訴えにより認可取消（撤回）処分の効果が消滅するならば、地権者は優先譲受権を回復することになる。地権者には当然に原告適格が認められることになる。

地権者について原告適格を認めなかった25年広島地判についていえば、本件での原告のうち地権者であった者は、 - B - (3) で述べたところという、原告の類型のb') 直接侵害型に該当する者であり、そもそもその判断枠組み自体に疑問が向けられることになるのであるが、これに加えて、ここまでの検討からは、25年広島地判に対して次のような批判ないし疑問が必然的に向けられることになる。

まず25年広島地判は、「当該事業地の旧地権者が上記のような新住法の規定に該当し、原告らの主張する「優先購入権」を得られるのかについての資料は何ら要求されていない（都市計画法60条、都市計画法施行規則

46条、47条）から、「優先購入権」は都市計画事業認可の際の判断要素となっていない」としている。

しかし、25年広島地判が参照している諸条項は、直接的には都市計画事業の認可に際しての規定を置くものであり、事業認可に係る条項において、「優先購入権」の存在を念頭に置き、それを保護しているという趣旨のものが見当たらないのはごく当然のことである。

やや不自然な記述になることを承知で、強いて25年広島地判のc')消費者・周辺住民型に関する判断枠組みに沿って述べるならば、事業認可の時点において、行政庁に考慮することを要求し、またその行使に制約を課しているのは土地に係る権利である。つまり、(当然なのだが)土地に係る権利が、「権利または法律上保護された利益」になるわけである。他方、この土地に係る権利を失うことに対応して地権者にオートマチックに付与(しかも、補償のみならず、さらに付与)される権利が「優先購入権」であるから、この権利が与えられることを取り上げるならば、地権者に対しては授益的な性格を有するものである。したがって、事業認可の時点において認可庁にその考慮が要求されるものではなく、また優先譲受権が認可に際して制約を課しているといった図式になるはずもない。当初の処分たる事業認可に関する条項において、「優先購入権」を保護する趣旨が読みとれないことは当然のことであり、「優先購入権」が事業認可の際の判断要素となっていないのも当たり前のことである。

むしろ「優先購入権」の上記の意味における授益的性格からは、当初の事業認可と逆の方向の効果(認可の効果を消滅させる)を生じさせる処分である撤回を行う際にこそ、すでに土地に係る権利を喪失した旧地権者に与えられている、この「優先購入権」を考慮することが撤回庁に要求され、またその行使に制約を課していることになるわけである。地権者に対して権利をオートマチックに付与している新住法23条の規定が、撤回との関係でこの「優先購入権」を保護しているものとして読むべき規定になる。したがって、撤回の取消訴訟においては、この「優先購入権」に基づく原告適格が認められることになる。

また 25 年広島地判は、「本件においては、処分計画が定められておらず、処分計画において付与されるべきものとされる他の者に優先して必要な宅地を譲り受ける機会（新住法 23 条 1 項）が現実化したものとも認められない」とも説示している。

しかし、この判示に対しても以下のような批判が向けられざるを得ない。

まず、処分計画が定められた時点で優先的に譲受する「機会」そのものが現実化することは確かに 25 年広島地判の述べたとおりであるが、「優先購入権」は処分計画が定められた時点で発生するわけではない。新住法は、「機会を必ず得ることができる権利」として「優先購入権」を地権者に対して、土地に係る権利を喪失した時点で付与することとしており、また施行者には、この機会を与えることを義務付けている。すなわち機会が現実化していなくとも、将来の機会を必ず得られることを新住法 23 条は権利として保障している。

こうした保障がなされているからこそ、先述の通り、事業認可 施行者による収用権を背景とした用地取得 宅地造成と基盤施設の整備 処分、という新住宅市街地開発事業のプロセスにおいて、の局面での優遇的地位が、の局面において任意買収に応じることを促進するものとして機能する仕組みが構築されるわけである。

そして、この権利を認可の取消（撤回）処分が剥奪することになるから、機会そのものが現実化していない（優先的に分譲を受けるべき宅地の品位や規模等が確定していない）としても原告適格は認められることになる。

また、25 年広島地判のような、事業の時系列的な制度のプロセスにおける連動性を考慮せず、各段階の手続を切断して把握するスタンスは、最高裁が土地区画整理事業計画決定の処分性を認め、いわゆる青写真判決（最大判昭和 41 年 2 月 23 日民集 20 巻 2 号 271 頁）について判例変更を行った最大判平成 20 年 9 月 10 日民集 62 巻 8 号 2029 頁が否定した行政法解釈方法論と重なるものである。すなわち、平成 20 年の大法廷判決は、事業の下での制度の連動的關係に着目して、事業計画の決定により施行地区内の宅地所有者等の権利に生じる影響を「一定の限度で具体的に予測するこ

とが可能」なものとして把握し、計画決定により「事業の手續に従って換地処分を受けるべき地位に立たされるものということができ」という論旨を展開していた。この大法廷の思考方法によれば、仮に「機会」そのものを原告適格を基礎づける利益として構成したとしても、これが処分計画によって現実化していない段階においても、その時点で訴えの提起が認められ得ることになる。

## ． 結論

以上で検討したところからは、本件での取消処分（認可の撤回）は、旧地権者に対して、新住法によって付与されている「優先譲受権」（あるいは、弱く見積もったとしても「優先譲受の機会を与えられる法的地位」）を消滅させる効果を生じさせることになるため、少なくとも本件の原告のうち、この権利を付与されている土地に係る権利を喪失した旧地権者については原告適格が認められることになる。

## [附記]

2013年3月に名城大学を退職されることとなった安本典夫先生は、事件の舞台である山口県岩国市からほど近い周防大島がふるさとである。この小稿を公表するに際して、安本先生からの学恩への感謝を申し上げたい。非常勤でお越し頂いた期間もあわせて5年間を、安本先生の同僚として研究と教育に取り組むことができたことは、自身にとり何より得がたい幸せな経験であった。安本先生のいっそうのご健勝とご活躍をお祈り申し上げる。