

# 建築審査会に関する諸問題（一）

川 内 亮

- 一 はじめに
- 二 建築審査会の法的性格と構成
- 三 建築審査会の権限  
(以上本号)
- 四 審査請求をめぐる法的問題
- 五 むすび

「建築は、経済活動や市民生活が行われる場において、安全性を確保し豊かさを保証するものであり、建築の質の向上と建築ストックの調和のとれた活用が、建築行政の目的としますます重要となる。

また、一方で、環境や景観などに関して市民意識が向上したことや、都市化、高層・高密化に伴って相隣関係の紛争が数多く発生していることから、建築行政は単に技術的な関与に止まらず、多様な分野において、今まで以上の役割を果たすことが求められている。

こうしたことから、建築行政は、建築という資産を次世代に有効に残していくとともに、持続可能な社会の構築が重要な観点になっていることを踏まえた、継続的かつ適切な発展的対応が求められており、広く国民や市場の中で理解されて執行されることの重要性を改めて認識しなくてはならない。

建築審査会制度については、こうした中であって、これまであまり制度的議論がされずにきたが、今日、建築行政の中で重要な役割を果たす建築審査会が目指すべきこれからの方向と課題を改めて見直すことは非常に重要なことである。」

〔全国建築審査会協議会建議・提言起草委員会『これからの建築審査会の目指す方向と提案』（二〇〇九（平成二二）年一〇月）

一 はじめに

近代市民社会の初期、私有財産権が「神聖かつ不可侵の権利」と解されていたこと、当時の社会状況においては土地・建築物の利用を調整する必要に乏しかったことなどから、一般に土地所有権の固有の内容として「建築の自由」が觀念され、建築行為は各人の自由に委ねられると考えられていた。しかし、資本主義の弊害による社会的・経済的不平等が発現する中で、社会国家思想が進展した結果、従来、絶対不可侵とされた財産権も、社会的に制約された権利へと変容する。さらに、都市化・工業化の進行も相俟つて、もっぱら公共のためによる取用と相隣関係による地役的制限の規制に制限されていた土地所有権もその絶対性から脱却し、またそれに包摂されていた建築の自由も、安全、公衆衛生、防災など様々な観点から行政的な規制が加えられていくことになる。

わが国において、建築規制の基本法として最初に制定されたのは「市街地建築物法」(大正八年法律第三十七号)で、都市問題の発生に伴い旧「都市計画法」(大正八年法律第三十八号)の姉妹法として制定された。同法は、勅令の指定する市街地に限定的に適用されるものであったが、用途規制、接道義務、建築物の構造・設備・敷地に関する衛生上・保安上等の規制など現行の建築基準法とほぼ同様の建築規制・制限に関する項目を定めていた。同法は、明治憲法下の建築行政において大きな役割を果たしたのであるが、一九三七(昭和一二)年中戦争の勃発後の戦時体制のもとでは、防火地域や空地確保に係る規定以外は全面的に適用が中止された。

敗戦により日本国憲法が成立すると、憲法の精神に則った建築行政の整備及び戦災復興のための新しい建築物のあり方の基準の策定が要請されるようになり、このような状況の中、中央集権的官治行政をとり形式・内容とも不十分なもので

あつた市街地建築物法は廃止され、一九五〇（昭和二五）年に「建築基準法」（昭和二五年法律二百一十号）が制定される。建築基準法案の提案理由は、以下のとおり説明された。

「戦争以来、わが国の建築は、その量の増加にのみ力が注がれ、質の改善が開却せられがちでありましたことは周知の通りであります。そして、保安上、衛生上好ましくない建築物が建築せられ、毎年火災その他の災害による建築物の損耗はきわめて大なるものがあります。かかる建築物の災害を未然に防止し、国民の健康及び財産を保護するためには、建築物の質のある程度の水準を確保しなければならぬ」と考えられます。現在建築物の質の規正に関する法律といたしましては、市街地建築物法がありますが、この法律は制定以来滿三十年を経過しております、その間若干の小改正を経てはおりますが、今日においては、その形式及び内容ともに不備な点が多く、新憲法の精神にかんがみて改正を必要とするものであり、かつわが国建築の質的改善による災害の防止、国民生活水準の向上には十分に寄與し得ないうらみがあります、しかして幸い最近において建築資材の需給も円滑となつて来ましたので、臨時建築制限規則による建築統制を廃止して、建築物の質的改善を積極的に推進できる機運にもなりましたので、この際市街地建築物法を廃止し、あらためて新たな構想により、建築物に関する基本法を制定する必要があると考えまして、本法律案を提出する次第であります。」（益谷秀次建設大臣、一九五〇（昭和二五）年四月二八日 衆議院建設委員会）。

建築基準法は、国民の生命、健康及び財産の保護を図ることを目的に、建築物の敷地、構造、設備及び用途に関する最低の基準を定めたもので（法一条）、建築主事、特定行政庁、建築審査会といった特別の執行体制に関する規定とともに、全国一律に適用される建築物の敷地、構造及び建築設備に関する一般的基準を定めた規定（法第二章。いわゆる単体規定）と都市計画区域内に限って適用される建築物について用途、建蔽率、容積率、高さ制限などを定めた規定（法第三章。いわゆる集団規定）等からなっている。

前身の市街地建築物法と比較すると、建築基準法の特徴として、

- ① 法治主義の確立—行政立法（命令）によるのではなく法律による建築規制
  - ② 自治行政の尊重—地方公共団体の特定事項についての立法権及び法執行の権限・責任
  - ③ 行政の能率化—建築主事の「確認」制度の採用及び受理から確認までの期間の法定
  - ④ 行政救済におけるアメリカの制度の導入—建築審査会による不服審査制度など
  - ⑤ 建築規制の実体規定における都市計画上又は建築技術上の改善
- の諸点が指摘される<sup>(1)</sup>。

その後、社会情勢の推移や建築技術の進歩に応じて規定の改廃が頻繁に行われ、現在に至っている<sup>(2)</sup>。

建築主事、特定行政庁とともに建築行政の執行機関である建築審査会は、建築基準法七十八条一項「この法律に規定する同意及び第九十四条第一項の審査請求に対する裁決についての議決を行わせるとともに、特定行政庁の諮問に応じて、この法律の施行に関する重要事項を調査審議させるために、建築主事を置く市町村及び都道府県に、建築審査会を置く。」に基づき設置される地方自治法上の附属機関（地方自治法二百二条の三）の一つで、五名又は七名の委員で構成される合議機関である（法七十九条）。建築審査会の事務は、①建築基準法に規定する特定行政庁の許可（特例許可）にあたり必要とされる同意（法四十三条一項ただし書外）、②建築基準法令に係る特定行政庁、建築主事若しくは建築監視員又は指定確認検査機関の処分又は不作為についての審査請求に対する裁決（法九十四条一項）、③特定行政庁の諮問に応じて建築基準法の施行に関する重要事項の調査審議（法七十八条一項）、④建築基準法の施行に関する事項についての関係行政機関に対する建議（同条二項）である。

これらの事務のなかでも、建築審査会が第三者的な立場から行使する特例許可の同意権限及び裁決権限は、建築行政の公正・適正な執行の確保及び簡易迅速な国民の権利利益の救済の実現を図る上で、重要な役割を果たしている。

建築審査会については、これまでいくつかの論稿が公表<sup>(3)</sup>されているが、一九九八（平成一〇）年建築確認業務の民間開放（指定確認検査機関）、天空率制度など規制緩和による建築法規の複雑化、形態規制・地盤面規制などの条例委任事項の拡大、耐震偽装問題の発生など、これを取り巻く状況は大きく変化してきている。こうした中であつて、建築審査会が目指すべきこれからの方向と課題の検討が求められているところである。<sup>(4)</sup>

本稿は、一般には余り周知されていないものの、建築行政において重要な役割を果たしている建築審査会につき、その組織・権限を概括するとともに、審査請求をめぐる法的問題を考察することで、建築審査会の今後の課題の一端を明らかにしようとするものである。<sup>(5)</sup>

(1) 島田信次「関哲夫『建築基準法体系（第五次全訂新版）』（酒井書店・一九九一年）六一八頁参照。

(2) 現行の建築基準法は戦後復興期に制定され、その後も規定の整備が図られてきたが、急激な技術革新、国際化等の進展に伴い、現在の社会の要請に必ずしも即応し得るものとなっていないとして、

「(一) 時代の変化に対応したわかりやすい規制体系への移行

建築関連技術の発展、社会的要請の高度化、建築物の活用形態の多様化等に対応した民間による様々な取組の円滑化に向け、新たな技術の導入や設計の自由度の向上が促進される明確かつ柔軟な規制体系への移行を目指す。

(二) 実効性が確保され、かつ、効率的な規制制度への見直し

整備・利用の各段階において安全性等建築物の質の確保を担保し、地域の実情が的確に反映され、かつ、手続も迅速になされるなど、実効性と効率性が両立する規制制度の構築を目指す。

(三) 専門家の資質確保・向上に資する資格制度への見直し

建築物の設計、施工、検査等に関与する専門家の資質の確保・向上を通じ、建築物の質の確保・向上が図られるよう、資格制度を見直す。

(四) 所有者等が的確に判断できる法体系への見直し

専門家等の提供する情報に基づき、所有者等が建築物の質の確保・向上に的確に努めることのできる環境が整備されるよう、関連制度を見直す。

との基本的方向に基づき建築基準法等の法体系の見直しを行うべきであるとの見解が示されている(国土交通省・建築法体系勉強会「建築法体系勉強会とりまとめ」建築法体系の見直しに向けた基本的視点)二〇一二年三月)。

また、二〇一二年四月に先送り結論されたものの、建築基本法制定の動きもみられるところである(建築基本法制定準備会「建築基本法の提案」(二〇〇六年七月)ほか参照)。

- (3) 荒秀「建築審査会の法と実務」獨協法学四二号一頁(一九九六年)、岡岡隆「建築審査会に対する審査請求——その実態とそれについての感想——」ジュリスト八二九号七一頁(一九八五年)、橋本公巨「建築審査会論(上)・(下)」ジュリスト七七六号五六頁・七七七号五六頁(一九八二年)、安藤一郎「建築審査会における審査手続」塩崎勤・安藤一郎編『建築関係訴訟法(改訂版)』(青林書院、二〇〇九年)三五二頁、野口和俊「建築審査会における審査手続」安藤一郎編『建築紛争処理手続の実務』(青林書院、二〇〇一年)二七七頁、島田信次・内山忠明「建築行政争訟法——理論と運用——」(ぎょうせい、一九九一年)ほか。

- (4) 前文に掲げた全国建築審査会協議会建議・提言起草委員会『これからの建築審査会の目指す方向と提案』(二〇〇九年一〇月)を参照。

- (5) 筆者がこのような問題意識をもつことになった契機は、広島市建築審査会委員に選任され、その職務を担当したことによる。

## 二 建築審査会の法的性格と構成

### (一) 建築審査会の設置と沿革

一九五〇（昭和二五）年に制定された建築基準法は、当初第九章を「建築審査会」（現行法では第五章となる）と題して七十八条から八十三条の六カ条の規定を置き、法執行機関として建築審査会を設置した。また、特定行政庁の特例許可の同意に関する規定等その他の関連規定を定めた。<sup>(6)</sup>

制定施行時の法第九章の規定は、以下のとおりである。

#### 第九章 建築審査会

##### (建築審査会)

第七十八条 この法律に規定する裁定及び同意についての議決を行わせるとともに、特定行政庁の諮問に応じて、この法律の施行に関する重要事項を調査審議させるために、建築主事を置く市町村及び都道府県に、建築審査会を置く。

2 建築審査会は、前項に規定する事務を行う外、この法律の施行に関する事項について、関係行政機関に対し建議することができる。  
(建築審査会の組織)

第七十九条 建築審査会は、委員五人又は七人をもつて、組織する。

2 建築審査会の委員は、建築、都市計画、公衆衛生又は行政に関し学識経験のある者のうちから、市町村にあつてはその長が、都道府県にあつては都道府県知事が、それぞれ当該市町村又は都道府県の議会の同意を得て、命ずる。但し、建築に関し学識経験のある者のうちから命ぜられる委員の数は、委員の総数の二分の一を下ることができない。

3 市町村の建築審査会の委員と都道府県の建築審査会の委員とは、兼ねることができない。

(委員の任期)

建築審査会に関する諸問題 (一) (川内)

第八十条 委員の任期は、二年とする。但し、補欠の委員の任期は、前任者の残任期間とする。

2 委員は、再任されることができる。

(公長)

第八十一条 建築審査会に会長を置く。会長は、委員が互選する。

2 会長は、会務を総理し、建築審査会を代表する。

3 会長に事故があるときは、委員のうちからあらかじめ互選された者が、その職務を代理する。

(委員の除斥)

第八十二条 委員は、自己又は三親等以内の親族の利害に関係のある事件については、この法律に規定する裁定又は同意に関する議事に加わることができない。

(条例への委任)

第八十三条 この章に規定するものを除く外、建築審査会の組織、議事並びに委員の報酬及び費用弁償その他建築審査会に關して必要な事項は、条例で定める。

前身の市街地建築物法においては、現行法の特定行政庁の特例許可は行政官庁の権限とされており、建築審査会に類する機関は設置されていなかった。

建築審査会の設置経緯をみると、建築法草案（一九四六（昭和二一）年）では「建築委員会」構想（行政庁が命令その他重要な処分をする場合の諮問機関）があり、建築基準法も当初はこれを検討していたものの、行政簡素化の趣旨を考慮して断念したとされる。しかし、GHQから「Board of Appeal（不服申立機関）」設置の指示があり、これを受けて「建築審査会による不服申立制度」が追加され、これに許認可等の同意を行わせることとなった。

建築基準法は、その制定施行後、法改正が頻繁に行われたが、建築審査会の組織に係る主要な改正は、以下のとおりで

ある。

(1) 一九五九（昭和三四）年改正（昭和三四年法律百五十六号）

以下の四点が改正点である。

①「第九章」が「第五章」に改められた。

②法七十九条三項「市町村の建築審査会の委員と都道府県の建築審査会の委員とは、兼ねることができない。」との規定が、実情に鑑みて削られた。

③委員の任期が満了した場合、議会等の関係で後任の委員の任命が遅れ、法運営上支障を生ずることがあることから、法八十条に三項として「委員は、任期が満了した場合においては、後任の委員が任命されるまでその職務を行う。」が追加された。

④従来建築審査会の委員の欠格条項や解任事由に関する規定が全く欠けていたことから、他の審議会等の委員並みに整備するため、法八十条に次の二条が追加された。

（委員の欠格条項）

第八十条の二 次の各号の一に該当する者は、委員となることができない。

一 禁治産者若しくは準禁治産者又は破産者で復権を得ない者

二 禁錮以上の刑に処せられ、その執行を終るまで又はその執行を受けることがなくなるまでの者

（委員の解任）

第八十条の三 市町村長又は都道府県知事は、それぞれその任命に係る委員が前条各号の一に該当するに至つた場合においては、その委員を解任しなければならない。

建築審査会に関する諸問題（二）（川内）

五七五（九）

2 市町村長又は都道府県知事は、それぞれその任命に係る委員が次の各号の一に該当する場合においては、その委員を解任することができる。

- 一 心身の故障のため職務の執行に堪えないと認められる場合
- 二 職務上の義務違反その他委員たるに適しない非行があると認められる場合

(2) 一九七〇（昭和四五）年改正（昭和四五年法律百九号）

この改正では、法七十九条二項について「委員は、建築、都市計画、公衆衛生又は行政に関し学識経験のある者のうちから」を、「委員は、法律、経済、建築、都市計画、公衆衛生又は行政に關しすぐれた経験と知識を有し、公共の福祉に關し公正な判断をすることが出来る者のうちから、市町村長又は都道府県知事が任命する。」として選任分野に「法律」が追加されるとともに、「当該市町村又は都道府県の議会の同意を得て」の文言が削られた。前者の追加は東京都「東京海上ビル事件」が原因とされ、また、後者は政治的影響の排除を理由とされている。

(3) 一九九九（平成一一）年改正（平成一一法律百五十一号）

高齢社会への対応及び障害者福祉の充実の観点から、高齢者等の判断能力の不十分な者の保護を図るため、禁治産及び準禁治産の制度を後見及び保佐の制度に改める「民法の一部を改正する法律の施行に伴う関係法律の整備等に関する法律」（通称「成年後見制度等関連四法」）（平成一一法律百五十一号）により、法八十条の二第一号中「禁治産者若しくは準禁治産者又は」が削られ、欠格事由を「破産者で復権を得ない者」のみとする改正がなされた。

これらの改正を経て、現行規定に至っている。

## (二) 法的性格

建築審査会は、前記のごとく、建築基準法七十八条一項の規定に基づき、建築主事を置く市町村及び都道府県に設置されるところの地方自治法上の附属機関である。この附属機関の法的性格は、一般に、行政委員会と同様に合議制機関であるが、行政委員会と異なり自ら行政執行に当たるものではなく、執行機関の要請により、その行政執行の前提として必要な調査、審査、審議、調査等を行う機関と位置付けられている（地方自治法二百二条の三第一項）。すなわち、執行機関に属する機関であるが、職務執行に当たっては執行機関を含め他の行政機関から独立してこれを行い、いかなる指揮監督も受けない。ただし、その意思決定は外部に対して表示するものではなく、一般に執行機関が附属機関の決定を受けて外部に表示することになる。

ただ、地方自治法は附属機関につき概括的な規定を置くのみで、その設置目的や権限は、専ら法律もしくはこれに基づく政令又は条例の定めるところによることになる。そのため、附属機関の性格は一様でなく、個別法に委ねられている。建築審査会についてみると、建築基準法は、その目的を建築行政における専門的・公益的配慮による公正性の確保、国民の権利利益の救済、専門的知識の導入などとし、また、その権限として諮問に対する答申権、建議権とともに、より重要な権限となる特例許可の同意権及び審査請求の審査・裁決権を付与している。このように建築審査会は、多目的な権限を有する機関であって、一般的な附属機関とは異なる性格を持ち、単に附属機関というにとどまらず、諮問機関あるいは参  
与機関さらに行政委員会としての性格をも有している。<sup>(7)</sup>

(三) 構 成

建築審査会は、法律、経済、建築、都市計画、公衆衛生又は行政に關しすぐれた経験と知識を有し、公共の福祉に關し公正な判断をすることができる委員で構成するものと定められている(法七十九条二項)。制定当初には、委員の選任分野に「法律」が掲げられていなかったが、一九六七(昭和四二年)の東京都「東京海上ビル事件」が契機となり、前記のとおり一九七〇(昭和四五)年法改正で法律分野が追加された。<sup>(8)</sup>なお、委員の構成において、法七十九条掲記の各分野のものをすべて含むことは要求されないと解されている。

委員は、五人又は七人であり(法七十九条一項)、市町村長又は都道府県知事が任命する(同二項)。当初は、委員の任命につき議会の同意を要すると定められていたが、法律分野が追加された一九七〇(昭和四五)年改正により、政治的影響の排除を理由として同意制度は廃止された。<sup>(9)</sup>それ以降、委員の選任は自治体サイドによる方法がとられており、一般に多くの自治体では、各関係機関(弁護士会、建築士会など)や前任者の推薦による選任となっている。建築審査会の案件の多くが地域社会の都市形成の中で生起している実情を踏まえると、このような選任方法を見直し、市民代表からの選出や一部公募などを検討すべきとする指摘がみられるところである。<sup>(10)</sup>

会長は、委員の互選により選ばれ(法八十一条)、会務を総理し、建築審査会を代表する(同二項)。また、会長に事故ある場合に備えてあらかじめ互選された者が会長の職務を代理する(同三項)。

建築審査会が地方自治法上の附属機関であることから、委員は非常勤の特別職の地方公務員となり(地方自治法二百二条の三第二項、地方公務員法三条三項二号)、法律に特別の定めがある場合に限り地方公務員法が適用される。

委員には、その欠格事由として、①破産手続開始の決定を受けて復権を得ない者、②禁錮以上の刑に処せられ、その執

行を終るまで又はその執行を受けることがなくなるまでの者と規定されている（法八十条の二）。

欠格事由に該当する者を委員に任命する行為は無効と解されるが、問題は、欠格事由に該当する者が委員として関与した場合の審議、審査、裁決の効力である。この点につき見解は、絶対無効と解する説、欠格委員の投票を控除しても結果に異同が生じない場合には有効とする控除説<sup>12</sup>、欠格委員が職務から排除されるまでに行つた職務行為は有効とする有効説に分かれている。一般に、合議制機関の存在理由は、会議での審議を通して、適正な結論を得ようとすることにある。一人の意見が会議の結論に影響を及ぼす可能性が否定できないだけに、合議制機関の権限を適法に行使するには、その組織が適正であることが要件となる。その審議に欠格委員が関与するなど、適正に組織されないところの合議制機関の行為は無効と解すべきである。

委員は、任命後に、①欠格事由に該当するに至つた場合、②心身の故障のため職務の執行に堪えないと認められる場合又は職務上の義務違反その他委員たるに適しない非行があると認められる場合、任命権者により解任される（法八十条の二）。前者は必要的解任で、後者は任命権者の任意的裁量の解任となる。ただ、解任事由に該当する場合以外には解任が禁止されるため、委員の身分の保障、さらには建築審査会の独立性が担保されることになる。

委員の任期は二年とされ、再任は妨げられない（法八十条一項・二項）。現状をみると、委員の平均在任期間は五年強で、最長は三〇年となつており、委員の偏りや任期の長期化が課題と指摘されている<sup>14</sup>。

一般に、裁判においては、裁判官等が、事件やその当事者と特別な関係を有する場合、裁判の公正や信用を損なうことになることから、裁判官等の除斥、忌避、回避の制度が設けられている。除斥とは、法定の事由のあるとき当然にその職務執行が禁止されること（民事訴訟法二十三條・二十七條、刑事訴訟法二十條・二十六條）、忌避は除斥事由以外に事情

があるとき当事者からの申し立てにより決定に基づいて職務執行から排除すること（民事訴訟法二十四条・二十七条、刑事訴訟法二十一条・二十六条）、回避とは自ら除斥又は忌避の事由があることに気付き職務執行を避けること（民事訴訟規則十二条・十三条、刑事訴訟規則十三条・十五条）をいう。

建築審査会においても審理、裁決、議決の公正を期することが必要となるため、除斥、忌避、回避の制度が問題となる。この点、建築基準法は、除斥の制度のみを置いている（法八十二条）。すなわち、委員は、自己又は三親等以内の親族の利害に係る案件への関与が法律上当然に排除されることになる。除斥は、特定行政庁の特例許可の同意案件及び審査請求案件に等しく適用される。なお、行政不服審査法においては、書面審理が原則となることからか、除斥、忌避、回避の制度は規定されていない。

除斥をめぐることは、除斥事由に該当する委員が裁決や同意・不同意の審理・議決に関与した場合の裁決や決定の効力が問題となる。欠格委員の関与の場合と同様に、無効説、控除説、有効説に分かれるが、判例の多くは、除斥委員の投票を除いたとしても結果に影響がなければ無効ではないと解する控除説を採用する傾向が見られる。<sup>(15)</sup>

忌避及び回避については、建築基準法に規定がないことから、それらの認否をめぐり肯定説<sup>(16)</sup>と否定説<sup>(17)</sup>とが対立している。しかし、審議の公正さの観点に立てば、これらを否定する理由はないように思われる。

議事に関する必要事項、すなわち定足数、表決方法などの事項は、地方自治体の条例でもって定めるとされている（法八十三条）。各自自治体の条例をみると、異なる規定が置かれているものもあるが、一般に、会長が審査会を招集し、定数は二分の一以上、議決は出席委員の過半数で決し、可否同数のときは議長が決すると規定されている。<sup>(18)</sup>

最後に、建築審査会は、その法的性格が執行機関の附属機関であることから、その庶務は、執行機関が掌り、当該部局

の職員がこれを担当し（地方自治法二百二条の三第三項）、固有の事務局を有していない。審査会事務局は、ほとんどが処分庁と同一部署が担うことから、処分庁あるいは不作為庁と建築審査会の「癒着」<sup>19</sup>などの批判がみられ、公正・中立な制度として事務局体制の確立が検討課題としてあげられる。

(6) 例えば、建築基準法制定時においては、「聴聞及び建築審査会の同意」第五十四条 特定行政庁は、第四十九条各項但書、第五十条第二項但書若しくは第四項但書又は前条第一項の規定による許可をする場合においては、あらかじめ、その許可に利害関係を有する者の出頭を求めて公開による聴聞を行い、且つ、建築審査会の同意を得なければならない。」などの規定が置かれていた。

(7) 荒・前掲注(3) 四頁。

(8) 改正の原因となつたのは、「東京海上ビル事件」であるとされる。詳細については、橋本公巨「超高層ビル事件裁決の残した疑問点」ジュリスト三八四号一三二頁以下参照。

(9) 同意制度の廃止については、「住民監視の排除でもあり、また、都市形成の中で審査会の占めるウエイト・評価の低落の反映でもある。」との評価もみられる（荒・前掲注(3) 一一頁）。

(10) 杉山義孝「建築審査会の機能と審査能力の向上」日本建築学会・建築に関わる社会規範・法規範特別調査委員会・建築規制基盤整備小委員会『建築規制における不服審査制度等のあり方・建築規制の基盤整備小委員会（二〇〇七・九・二〇〇九・三）報告書』（二〇〇九年三月）一一二頁。

(11) 島田Ⅱ内山・前掲注(3) 三九頁。

(12) 荒・前掲注(3) 一一頁。

(13) 荒秀Ⅱ関哲夫Ⅱ矢吹茂郎『改訂建築基準法』（関哲夫）（第一法規、一九九〇年）六四四頁。

(14) 杉山・前掲注(10) 九頁。

(15) 大阪高判昭二九・六・二五行裁例集五卷六号一二九六頁、名古屋高判昭三〇・一〇・一七行裁例集六卷一〇号二二三三頁ほか。

建築審査会に関する諸問題（二）（川内）

(16) 荒・前掲注(3) 一三頁。

(17) 島田Ⅱ内山・前掲注(3) 四〇頁は、建築基準法が除斥の規定を定め、忌避の規定を定めていないこと、同法の除斥原因が民法のそれよりも狭い範囲に限定されていること、および民事訴訟法三十七条二項(現二十四条二項)が定める忌避権行使の制限規定の適用の問題を、否定する理由にあげている。なお、岡山地判昭三二・五・一五行裁例集八卷二二号二二五三頁参照。

(18) 建築審査会についての広島市条例は以下のとおりである。

広島市建築審査会条例(昭和二十七年四月一日 条例第三十三号)

(目的)

第一条 この条例は、建築基準法(昭和二十五年法律第二百一十号。以下「法」という。)第八十三条の規定に基づき、広島市建築審査会(以下「審査会」という。)の組織、議事その他審査会について必要な事項を定めることを目的とする。

(委員の定数)

第二条 審査会の委員の定数は、七人とする。

(委員の勤務)

第三条 審査会の委員は、非常勤とする。

(招集)

第四条 審査会は、会長が招集する。

2 会長は、緊急やむを得ない場合を除く外、開会の日前三日までに会議の日時、場所及び付議すべき事件を示して、委員に招集の通知をしなければならない。

3 会長は、次の各号の一に該当する場合は、審査会を招集しなければならない。

(1) 市長から法令の規定に基づいて同意を求められたとき。

(2) 法第九十四条の規定に基づく裁決をするとき。

(3) 市長の諮問があつたとき。

- (4) 委員の定数の二分の一以上から、審査会に付議する事件を示して招集の請求があつたとき。
- (5) 前各号に定めるもののほか、会長が必要と認めたととき。

(昭三五条例三十五・昭三八条例九・昭四八条例百五十三・昭六三条例五・一部改正)

(決議)

第五条 審査会の会議の議長には、会長をもつてあてる。

2 会議は、委員の定数の二分の一以上が出席しなければ会議を開くことができない。

3 議事は、出席委員の過半数で決し、可否同数の場合は、議長の決するところによる。

(委員以外の者の出席)

第六条 審査会は、必要があると認めるときは、関係者の出席を求め、必要な資料を提出させ、又は意見を聞き、若しくは説明を求めることができる。

(会議の公開原則及び秘密会)

第七条 審査会の会議は、公開する。但し、議長は傍聴人の数を制限することができる。

2 議長又は委員の発議により出席委員の三分の二以上の多数で議決したときは、秘密会を開くことができる。

(幹事及び書記)

第八条 審査会に幹事及び書記若干名を置く。

2 幹事及び書記は、市長が命ずる。

3 幹事は、会長の命をうけて、庶務を処理する。

4 書記は、上司の命をうけて、庶務に従事する。

(運営)

第九条 前各条に定めるものの外、審査会の運営について、必要な事項は、審査会が定める。

附 則

建築審査会に関する諸問題 (一) (川内)

この条例は、公布の日から施行する。(以下略)

(19) 五十嵐敬喜「建築審査会論」『現代都市法の生成』(三省堂・一九八〇年) 二四三頁。

### 二 建築審査会の権限

建築審査会の権限は、前記のとおり、①特定行政庁の許可(特例許可)にあたり必要とされる同意(法四十三条一項ただし書外)、②建築基準法令に係る特定行政庁、建築主事若しくは建築監視員又は指定確認検査機関の処分又は不作為についての審査請求に対する裁決(法九十四条一項)、③特定行政庁の諮問に応じて建築基準法の施行に関する重要事項の調査審議(法七十八条一項)、④建築基準法の施行に関する事項についての関係行政機関に対する建議(同条二項)である。これらの中で、調査審議及び建議の件数は余り多くなく、その権限行使が活発に行われているとは言い難い。<sup>(20)</sup>ここでは、①特例許可の同意権、②審査請求に対する裁決権について概説することとする。

#### (一) 特定行政庁の許可(特例許可)に対する同意権

特定行政庁とは、建築主事を置く市町村及び特別区の長を、その他の市町村では都道府県知事をいう(法二条三十五号)。特定行政庁は、建築基準法の規定により計画道路・みなし道路・壁面線の指定などの建築制限、道路内建築の許可・容積率制限の特例許可などの建築制限の緩和、是正措置命令・緊急停止命令などの違反是正、建築協定の認可など各種の事項に関して指定・認定権及び許可権等が付与されている。それらの指定・認定や許可(特例許可)の中には建築制限を一定の場合に特定行政庁の裁量的判断により緩和する特例許可がある。そして、この種の指定・許可等を特定行政庁が行うと

きには、あらかじめ建築審査会の同意を得ることが法律上要求される。この同意制度の趣旨は、特定行政庁の指定・認定や許可の権限行使が公正・適正に行使されることを保障することにある。

建築審査会の同意を要する特定行政庁の指定・認定や許可は、広範囲の事項に涉っている。表1は、同意を要する事項を示したものである。

表1 建築審査会の同意を必要とする事項

内 容	条 項
(許可)	
建築物の接道規制の緩和関係	法四十三条一項
道路内の公益上必要な建築物等の擁壁の建築・築造の特例許可関係	法四十四条一項
壁面線を超える歩廊の壁・柱等の建築許可関係	法四十七条
用途地域内禁止建築物の特例許可関係	法四十八条一項、十三項
計画道路又は壁面線がある場合の容積率制限の特例許可関係	法五十二条十項、十一項
容積制限の限度超過関係	法五十二条十四項
建ぺい率制限の特例許可関係	法五十三条四項、五項
敷地面積の最低限度の特例許可関係	法五十三条の二第一項
絶対高さ制限の特例許可関係	法五十五条三項
日影による中高層の建築物の高さ制限の特例許可関係	法五十六条の二第一項、二項、四項
特例容積率適用地区内の建築物の高さ制限の特例許可関係	法五十七条の四第一項
高度利用地区内における容積率等及び斜線制限の特例許可関係	法五十九条一項、四項
総合設計に係る建築物の容積率及び斜線制限の特例許可関係	法五十九条の二第一項

都市再生特別地区内における容積率等及び建築物の高さの特例許可関係  
特定防災街区整備地区内における建築物の敷地面積等の特例許可関係

法六十条の二第二項  
法六十七条の二第三項・五項・九項  
法六十八条一項・二項・三項

景観地区内における建築物の高さ・敷地面積等の特例許可関係

法六十八条の三第四項

再開発等促進区域内における容積率等及び建築物の高さの特例許可関係

法六十八条の五の三第二項

高度利用等を図る地区計画等の区域内における容積率等の特例許可関係

法六十八条の七第五項

指定予定道路幅員を前面道路の幅員とする許可関係

法八十六条二項三項・四項

一の敷地とみなすこと等による外壁・道路等の特例許可関係

法八十六条の二第二項・三項

公告認定対象区域内における一敷地内認定建築物以外の建築物の位置等の特例許可関係

法八十六条の二第二項・三項

(認定)

文化財等として認定された建築物の原形を再現する建築物の認定関係

法三条一項四号

(指定)

文化財等の保存建築物の指定関係

法三条一項

幅員一・八メートル未満のみなし道路又は別段の水平距離の指定関係

法四十二条二項・三項

壁面線指定関係

法四十六条一項

地区計画等の区域内における予定道路の指定関係

法六十八条の七第一項

建築審査会の同意は、一般に、行政組織内部において特定行政庁の権限行使のあり方を規制するものに過ぎず、私人の権利義務に直接の法効果を及ぼすものではないと解されるため、抗告訴訟の対象となる処分性が否定される。そのため、建築審査会の同意に不服があるとして取消訴訟を提起した場合、その訴えは訴訟要件に欠けるとして却下されることになる。判例も「建築審査会の同意は、特定行政庁が建築許可をなす際の前提要件たるにとどまり、当該建築許可を介して、間接的に国民の権利義務に影響をもつにすぎず、それ自体では法律上の効果として国民の権利義務に直接には何らの影響

をも及ぼすものではない。」<sup>(21)</sup>と判示し、処分性を否定している。

建築審査会の同意をめぐるその他の問題に、①同意のない処分の効力、②不許可処分への同意の要否がある。

同意のない処分については、建築審査会の同意を要件とする趣旨が、特定行政庁の処分の公正さ・適正さを保障するために、履践すべき重要な手続の一つとして法律が定めたものであることに照らすと、その瑕疵は重大かつ明白なものとして、無効と解すべきである。

不許可処分への同意の要否については、特例許可等の可否が本来特定行政庁の専権事項であり、建築審査会の同意は特定行政庁が特に必要があつて許可する際の要件であることから、不許可処分に対する同意は不要と考えられる。

建築審査会の同意件数は、全国で年間一万件を超えることされるが、一割の自治体においては年間一〇〇件以上であるのに対し、三割の自治体では年間一〇件以下となっており、自治体間での件数の多寡の差が著しい。その内訳をみると、約九割が接道義務の特例許可（法四十三条一項ただし書）に対するもので、しかもその約八割は一括同意基準に基づき定期的に同意がなされている。他方、用途許可、日影許可、総合設計制度の特例許可等では、個別の審査が行われており、案件によっては事前協議や現地視察による審査が行われている。<sup>(22)</sup>

接道義務の特例許可は、道路内建築制限の特例（法四十四条一項二号）及び建ぺい率制限の特例（法五十三条四項・五項三号）とともに、建築確認検査事務が民間の指定確認検査機関に開放されたことに伴い、従来建築確認の際に建築主事により判断されていたものを、特定行政庁の許可に変更されたものである。変更の趣旨は、民間機関も実施する建築確認検査事務は技術的な基準への適合性について判断可能なものに限定し、一定の裁量を伴う審査・判断を必要とするものについては、その判断の公平性・客観性を担保するため、特定行政庁が一義的に判断することにあつた。

なお、一般に特例許可への同意について、特定行政庁が、許可取扱基準として、許可に際して基本的な考え方となる「判断基準」、判断基準に基づき建築審査会に提案する「提案基準」、あらかじめ建築審査会の議決を得ておき、これに該当するものについては同意があったとみなす「一括同意基準」を規定する例が多い。一括同意基準による運用については、「地方自治体内で一律的運用がなされており、地区毎の歴史的な市街地形成経緯の特性・相違を勘案すると適切でない可能性がある。」などの問題点が指摘されている。<sup>(23)</sup> また、この一括同意基準の適法性も問題となるが、判例では、この一括同意基準が建築基準法及び建築基準法施行規則の条項に適合する限りにおいて、それに基づく建築審査会の接道義務を免除する許可は適法であると判示するものがみられる。<sup>(24)</sup>

## (二) 審査請求に対する裁決権

特例許可の同意権のほか、建築審査会は、審査庁として特定行政庁、建築主事等の処分又は不作為についての審査請求を審査し、裁決する権限を有している(法七十八条一項、九十四条一項)。この裁決権は、簡易迅速な国民の権利利益の救済及び行政の適正な運営の確保を目的に、行政不服審査法に準拠した争訟手続により不服申立てを審理し、公開口頭審査を経た後に、裁決を行うことにより紛争を解決する権限である。

建築審査会に審査請求を提起できる対象は、建築基準法又はこれに基づく命令若しくは条例の規定に基づいて特定行政庁(法二条三十五号)、建築主事(法四条一項)、建築監視員(法九条の二)又は指定確認検査機関(法七十七条の十八)が行う処分又はこれに係る不作為である(法九十四条一項)。審査請求の対象となる特定行政庁の処分には、違反建築物に対する是正に係る命令(法九条一項・七項・九項)、道路位置指定(法四十二条)、道路内建築の許可(法四十四条一項)、

容積率制限緩和の許可（法五十二条）、日影制限緩和の許可（法五十六条の二）、総合設計による容積率又は斜線制限の緩和の許可（法五十九条の二）、建築協定の認可（法七十三条）などがある。建築主事の処分には、建築確認（法六条）、工事完了検査（法七条）、中間検査（法七条の三）、仮使用の承認（法七条の六第一項）などがある。建築監視員の処分には、違反建築物の使用禁止等の仮命令及び緊急工事停止命令（法九条の二、九条七項・十項）が、指定確認検査機関の処分には、建築確認（法六条の二）、完了検査（法七条の二）、中間検査（法七条の四）がある。

そこで、審査請求の手續及びその実態についてみる。

審査請求手續の概略を示すと、審査請求期間は処分があったことを知った日の翌日から起算して六〇日以内とされ、処分を知っていたか否かにかかわらず処分があった日の翌日から起算して一年を経過したときは審査請求期間を徒過したも<sup>(25)</sup>のとして審査請求をすることができない（行政不服審査法十四条）。しかし、処分申請者が拒否処分を受けた場合は、この期間の遵守が可能と思われるが、周辺住民などその他の者が審査請求を行う場合には、この期間制限はあまりに短すぎるといえる。二〇〇四（平成一六）年の行政事件訴訟法改正で出訴期間が六ヶ月に延長されたことから、審査請求期間もこれと同程度に延長すべきであろう。

審査請求の審理は、審査請求人により審査請求書が提出され建築審査会が受理することによって開始される。審査請求に対し、処分庁による弁明書と請求人による反論書の交換、必要的公開口頭審査が行われ、その後、建築審査会は、却下、認容又は棄却のいずれかの裁決を、あるいは、事情裁決、処分が違法・不当であることを宣言するが、請求自体は棄却する裁決（行政不服審査法四十条六項）を下すことになる。

裁決は、請求人の迅速な救済を図るとの意図から一月以内に行わなければならないとされている（法九十四条二項）。

しかし、建築審査会の体制や審理手続の実情を踏まえると、この期間の遵守は、明白に不適法な審査請求を却下する案件以外は、事実上不可能といえる。一般に、この規定は訓示規定と解されており、期間を徒過した裁決も有効とされるのであるが、適切な期間の設定を検討すべきであろう。

建築審査会の裁決に対し不服がある者は、裁決があったことを知った日の翌日から起算して三〇日以内に国土交通大臣に再審査請求をすることができる(法九十五条、行政不服審査法五十三条)。ただ、再審査請求制度については、二〇〇九(平成二二)年一〇月に全国建築審査会協議会が「建築行政が自治事務となつた今日、国では個別案件に係る地域での実態把握が難しいこと、都市計画法の開発許可制度では平成二二(二〇〇〇)年に既に再審査請求制度が廃止されていること、行政訴訟の道もあること等を鑑みて、地方における主體的な判断に任せられるべきであり、地方分権を尊重し、廃止の方向で検討すべきである。」旨の建議を国土交通大臣に提出している。再審査請求制度は見直すべきである。

審査請求人の請求が認容されないときは、行政事件訴訟を提起して争うことになる。審査請求と取消訴訟との関係は、原則として自由選択主義が採用されているものの、その例外として個々の法律によつて審査請求前置主義がとられることを妨げないとされている(行政事件訴訟法八条)。建築基準法は特定行政庁、建築主事、指定確認検査機関等の処分について、建築審査会による審査請求前置主義をとる(法九十五条)。その理由は、建築審査会が専門的な第三者機関で、訴訟前にその救済を求めることが訴訟経済に適うこと、建築基準法上の処分は専門技術的な性質を有することにあるとされる。<sup>(26)</sup>

次に、審査請求の実態をみる。<sup>(27)</sup>

表2は、二〇〇〇(平成一二)年度から二〇一一(平成二三)年度までの全国の建築審査会における審査請求受理件数、処理件数、裁決結果及び建築確認件数等を示したものである。<sup>(28)</sup>

まず、審査請求受理件数は、この二二年間で一、二五六件、年平均約一〇四・七件である。二〇〇五(平成一七)年度の一五〇件が最も多く、その後は一二〇件台から八〇件台で推移している。

建築審査会の裁決件数は、この間、一、一一四件で、年平均約九二・八件となっている。その推移は、二〇〇〇(平成一二)年度から二〇〇二(平成一四)年度が七〇件前後であったのが、二〇〇三(平成一五)年度以降は二〇〇五(平成一七)年度を除き一〇〇件を超える増加を示した後、二〇〇八(平成二〇)年度は九一件に減少し、その後は二〇〇九(平成二二)年度八六件、二〇一〇(平成二三)年度九三件、二〇一一(平成二四)年度八四件となっている。

その内訳は、認容裁決が六六件で裁決件数全体の約五・九%、一部認容を含めた認容裁決は七一件で全体の約六・四%である。認容裁決の多くは東京都下の建築審査会で裁決されたものとなっている。棄却裁決は五七七件で全体の約五一・八%、一部棄却を含めた棄却裁決は六四〇件で全体の約五七・五%、却下裁決は四〇三件で全体の約三六・二%となっている。一部棄却を含む棄却裁決と却下裁決の合計は一、〇四三件で約九三・六%に上る。地方自治体の不服申立ての裁決結果と比較すると、却下の裁決割合が非常に高い特徴がみられる。<sup>(29)</sup>

表3は、二〇〇七(平成一九)年度から二〇一一(平成二三)年度の審査請求の処理状況を内容別に示したものである。特定行政庁の処分に対しては、「許可・認定の取消」が四一件で全処理件数六五九件中の約六・二%、「違反建築物に対する措置要求」が二九件で全体の約四・四%、「二項道路指定の取消」が二一件で約三・二%、「違反建築物に対する措置命令の取消」が一八件で約二・七%と続く。一方、建築主事及び指定確認検査機関の処分に対しては、「建築確認の取消」が四二〇件で処理件数全体の約六三・七%であり、建築主事及び指定確認検査機関の処理件数では約九割を占める。次は、「不適合通知の取消」の二四件で全体の約三・六%である。ここで注目されるのは、民間確認検査機関に対する審査請求

表2 全国の建築審査会における審査請求事件（2000年度～2011年度）

		受理件数	割合(%)	処理件数	取り下げ	内 訳					再審査請求	行政訴訟	建築確認件数(万件)	割合(%)		
						裁 決									継続審査	
						認 容	一 部 認 却 下	棄 却	一 部 認 却 下	却 下						
二〇〇〇年度	特定行政庁	25	(29.1)	—	1	2	0	9	1	11	1	4	0			
	建築主事	61	(70.9)	—	3	1	0	32	3	18	4	6	1	74	(90.2)	
	民間確認機関			—	0									8	(9.8)	
	合 計 (割合)	86	(100)	—	4	77(100)					5	10	1	82	(100)	
						3	0	41	4	29						
						(3.9)	(0.0)	(53.2)	(5.2)	(37.7)						
二〇〇一年度	特定行政庁	30	(34.5)	33	6	0	0	12	1	9	5	3	4			
	建築主事	47	(54.0)	64	14	2	0	25	1	6	16	5	2	59	(78.7)	
	民間確認機関	10	(11.5)	12	1	0	0	9	0	1	1	2	1	16	(21.3)	
	合 計 (割合)	87	(100)	109	21	66(100)					22	10	7	75	(100)	
						2	0	46	2	16						
						100	19.3	(3.0)	(0.0)	(69.7)	(3.0)	(24.2)	20.2	9.2	6.4	
二〇〇二年度	特定行政庁	17	(22.7)	24	2	0	0	11	3	6	2	2	2			
	建築主事	32	(42.7)	49	9	1	0	15	2	14	8	6	5	49	(67.1)	
	民間確認機関	26	(34.7)	31	1	1	0	11	1	6	11	2	0	24	(32.9)	
	合 計 (割合)	75	(100)	104	12	71(100)					21	10	7	73	(100)	
						2	0	37	6	26						
						100	11.5	(2.8)	(0.0)	(52.1)	(8.5)	(36.6)	20.2	9.6	6.7	
二〇〇三年度	特定行政庁	29	(23.4)	36	2	1	0	13	0	13	7	11	5			
	建築主事	38	(30.6)	42	2	3	0	14	0	14	9	5	1	41	(54.7)	
	民間確認機関	57	(46.0)	69	10	2	0	28	2	13	14	18	3	34	(45.3)	
	合 計 (割合)	124	(100)	147	14	103(100)					30	34	9	75	(100)	
						6	0	55	2	40						
						100	9.5	(5.8)	(0.0)	(53.4)	(1.9)	(38.8)	20.4	23.1	6.1	
二〇〇四年度	特定行政庁	47	(40.5)	61	5	0	0	14	1	37	4	9	5			
	建築主事	34	(29.3)	48	9	1	1	7	13	15	2	6	2	33	(44.0)	
	民間確認機関	35	(30.2)	52	3	2	0	19	2	10	16	12	1	42	(56.0)	
	合 計 (割合)	116	(100)	161	17	122(100)					22	27	8	75	(100)	
						3	1	40	16	62						
						100	10.6	(2.5)	(0.8)	(32.8)	(13.1)	(50.8)	13.7	16.8	5.0	
二〇〇五年度	特定行政庁	46	(30.7)	50	6	0	0	21	0	19	4	12	2			
	建築主事	19	(12.7)	21	4	0	0	3	1	5	8	2	2	26	(35.1)	
	民間確認機関	86	(57.3)	87	9	7	0	23	1	16	31	11	1	48	(64.9)	
	合 計 (割合)	150	(100)	157	19	95(100)					43	25	5	74	(100)	
						7	0	46	2	40						
						100	12.1	(7.4)	(0.0)	(48.4)	(2.1)	(42.1)	27.4	15.9	3.2	

〈論 説〉

修道法学 三五卷 二号

五九二(二六)

建築審査会に関する諸問題 (一) (川内)

二〇〇六年度	特定行政庁	27 (21.6)	31	2	0	0	12	1	7	9	3	4		
	建築主事	36 (28.8)	42	1	2	0	20	0	4	15	10	8	24	(32.9)
	民間確認機関	62 (49.6)	92	6	9	0	40	1	13	23	20	3	49	(67.1)
	合計 (割合)	125 (100)	165	9	109(100)						47	33	15	73
			100	5.5	(10.1)	(0.0)	(66.1)	(1.8)	(22.0)	28.5	20.0	9.1		
二〇〇七年度	特定行政庁	39 (33.3)	48	1	1	0	14	2	10	20	9	1		
	建築主事	21 (17.9)	35	0	5	0	18	1	4	7	8	3	20	(31.7)
	民間確認機関	57 (48.7)	76	5	7	0	40	4	11	9	15	4	43	(68.3)
	合計 (割合)	117 (100)	159	6	117(100)						36	32	8	63
			100	3.8	(11.1)	(0.0)	(61.5)	(6.0)	(21.4)	22.6	20.1	5.0		
二〇〇八年度	特定行政庁	21 (21.4)	34	1	1	0	12	1	12	7	9	2		
	建築主事	25 (25.5)	32	2	1	0	11	1	10	7	5	2	17	(28.8)
	民間確認機関	52 (53.1)	66	3	3	0	27	4	8	21	15	3	42	(71.2)
	合計 (割合)	98 (100)	132	6	91(100)						35	29	7	59
			100	4.5	(5.5)	(0.0)	(54.9)	(6.6)	(33.0)	26.5	22.0	5.3		
二〇〇九年度	特定行政庁	25 (27.5)	32	1	0	0	9	2	10	10	6	1		
	建築主事	17 (18.7)	21	2	2	0	9	0	7	1	5	0	13	(24.1)
	民間確認機関	49 (53.8)	68	4	4	2	21	7	13	18	8	5	41	(75.9)
	合計 (割合)	91 (100)	121	7	86(100)						29	19	6	54
			100	5.8	(7.0)	(2.3)	(45.3)	(10.5)	(34.9)	24.0	15.7	5.0		
二〇一〇年度	特定行政庁	25 (24.3)	36	5	0	0	7	1	16	7	5	2		
	建築主事	16 (15.5)	17	0	0	0	4	1	9	3	4	0	11	(19.3)
	民間確認機関	62 (60.2)	76	6	7	1	29	4	14	15	16	7	46	(80.7)
	合計 (割合)	103 (100)	129	11	93(100)						25	25	9	57
			100	8.5	(7.5)	(1.1)	(43.0)	(6.5)	(41.9)	19.4	19.4	7.0		
二〇一一年度	特定行政庁	24 (28.6)	33	2	0	0	5	0	18	8	7	7		
	建築主事	11 (13.1)	15	1	0	0	5	0	7	2	9	0	10	(18.2)
	民間確認機関	49 (58.3)	70	4	1	1	29	1	17	17	9	4	45	(81.8)
	合計 (割合)	84 (100)	118	7	84(100)						27	25	11	55
			100	5.9	(1.2)	(1.2)	(46.4)	(1.2)	(50.0)	22.9	21.2	9.3		
総計	1,256	—	1,114						—	279	93	—	—	—
			66	5	577	63	403							
			(5.9)	(0.4)	(51.8)	(5.7)	(36.2)							

(出典) 加藤仁美・岩井悠希「建築審査会における審査請求案件の審理・裁決の実態」『日本建築学会計画系論文集』(76巻662号799頁)の表1(800頁)を基本に、各年度全国建築審査会会長会議資料に基づき作成。

- (注) 1. 処理件数は前年度からの継続審査を含んだ件数とし、1件の審査請求で複数の処分に対する不服が申立てられている場合又は1件の審査請求で処分庁が複数にまたがるものは複数件数としている。  
2. 裁決日が各年4月1日以降のものについては、継続審査としている。

表3 全国建築審査請求内容別処理状況（2007年度～2011年度）

	2007年度	2008年度	2009年度	2010年度	2011年度	計
(特定行政庁の処分)						
・許可・認定の取消	9	8	9	3	12	41
・不許可の取消	1	1		1		3
・違反建築物に対する措置命令の取消	4	4	5	2	3	18
・違反建築物に対する措置要求	5	4	2	10	8	29
・道路位置指定の取消又は無効確認	7		2	1	1	11
・道路位置指定の拒否の取消又は無効確認						
・位置指定道路廃止の取消	1		1	1	1	4
・二項道路指定の取消	8	2	3	5	3	21
・その他	13	15	10	13	5	56
計	48	34	32	36	33	183
(建築主事及び指定確認検査機関の処分)						
・確認申請に係る不作為又は受理拒否に関する請求	1		1			2
・確認の取消	100(76)	86(63)	75(65)	85(73)	74(66)	420(343)
・計画通知に係る適合通知の取消					1	1
・不適合通知の取消	9	5(1)	8(1)		2	24(2)
・検査済証交付処分の取消	1	4(1)	5(2)	3(1)	6(4)	19(8)
・その他		3(1)		5(2)	2	10(3)
計	111(76)	98(66)	89(68)	93(76)	85(70)	476(356)
総計	159	132	121	129	118	659

(出典) 各年度全国建築審査会長会議（第55回～第59回）配布資料より作成。

(注) 1 処理件数は前年度からの継続審査を含む件数である。

2 1件の審査請求で複数の処分に対する不服が申立てられている場合又は1件の審査請求で処分庁が複数にまたがるものは複数件数とした。

3 ( ) 内は指定確認検査機関

件数、特に「建築確認の取消」の請求件数が多く、毎年七〇件前後、この五年間で三四三件であって、全体の五割を超えている。

このように、審査請求内容は、近隣住民による建築主事及び指定確認検査機関の「建築確認処分の取消」請求が圧倒的に多く、次いで、特定行政庁の「許可・認定処分の取消」が六％強となっている。また、対象建築物の用途地域は、住居系用途地域が約七割で請求のほとんどを占め、建築用途は「共同住宅・長屋」が約五割、次いで「専用住宅」が約二割となっている。

全般的な傾向として、審査請求内容は、住居系用途地域における共同住宅等に対する確認処分の取消しを近隣住民が求める案件が多いことが指摘できる。

次に、建築確認件数をみると、二〇〇〇（平成一二）年度から二〇〇六（平成一八）年度は、七

表4 類型別指定確認検査機関数の推移

（各年4月1日時点）

	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011
所管別	92	96	113	122	127	126	123	125	124
本省	13	13	14	17	16	17	19	21	21
地方整備局	10	15	30	34	37	35	34	35	35
都道府県	69	68	69	71	74	74	70	69	68
法人類型別	92	96	113	122	127	126	123	125	124
財団法人	43	43	44	43	43	43	43	43	35
公益財団法人	0	0	0	0	0	0	0	0	1
社団法人	1	2	2	2	2	2	2	2	2
株式会社	40	42	55	66	73	73	73	75	75
有限会社	6	7	8	7	5	5	3	3	3
有限責任中間法人	0	0	1	1	1	1	1	0	0
一般社団法人	0	0	0	0	0	0	0	1	1
一般財団法人	0	0	0	0	0	0	0	0	6
非営利法人	1	1	2	2	2	1	1	1	1
学校法人	1	1	1	1	1	1	0	0	0

（出典）国土交通省住宅局『第58回全国建築審査会長会議—建築行政の近況報告』（2011年）116頁。

○万件を上回っていたが、二〇〇七(平成一九)年度以降は、六〇万件前後で推移している。注目されるのは、指定確認検査機関による建築確認件数で、二〇〇四(平成一六)年度に建築主事による建築確認件数を上回り、その後も年々その割合を高め、二〇一〇(平成二二)年度及び二〇一一(平成二三)年度には全体の八割を超えるに至っている。指定確認検査機関に対する審査請求の増加の背景として、指定確認検査機関による建築確認件数の増加が指摘できらる。

そこで、指定確認検査機関数をみると、建築確認が民間に開放された直後の二〇〇〇(平成一二)年が二七機関、二〇〇一(平成一三)年が五七機関、二〇〇二(平成一四)年が七七機関であった。二〇〇三

表5 建築審査会裁決の認容事例(2007年度～2011年度)

	2007 年度	2008 年度	2009 年度	2010 年度	2011 年度	計
(処理件数)	159	132	121	129	118	659
認容裁決	13(7)	5(3)	6(4)	7(7)	1(1)	32(22)
一部認容裁決			2(2)	1(1)	1(1)	4(4)
(処分内容)						
(特定行政庁)						
・不許可の取消		1				1
・その他	1					1
(建築主事・指定確認検査機関)						
・確認申請に係る不作為又は受理拒否に関する請求	1					1
・確認の取消	9(7)	4(3)	5(*2)(5)	7(*1)(7)	2(*1)(2)	27(24)
・不適合通知の取消	2		3(1)			5(1)
・検査済証交付処分の取消				1(1)		1(1)

(出典) 各年度全国建築審査会会長会議(第55回～第59回)配布資料により作成。

- (注) 1 処理件数は前年度からの継続審査を含む件数である。  
 2 1件の審査請求で複数の処分に対する不服が申立てられている場合又は1件の審査請求で処分庁が複数にまたがるものは複数件数とした。  
 3 (\*)内は一部認容件数を、()内は指定確認検査機関件数を示す。

(平成一五)年以降の指定確認検査機関数を類型別に示したものが表4である。これによると、二〇〇五(平成一七)年に一〇〇機関を超え、二〇一一(平成二三)年四月時点で二二四機関となっている。

表5は、二〇〇七(平成一九)年度から二〇一一(平成二三)年度の裁決中における認容事例の内容を示したものである。この五年間の請求処理件数六五九件中、認容裁決が三二件で全体の約四・九%、一部認容裁決が四件で約〇・六%、認容裁決と一部認容裁決の合計が三六件で約五・五%となっている。特に、指定確認検査機関の処分に対する認容裁決(一部認容を含む)が二六件と認容裁決全体の約七二・二%を、また指定確認検査機関の建築確認の取消請求に対する認容裁決(一部認容を含む)が二四件と全体の約六六・七%を占めていることが注目される。

以上のことから、近年は審査請求件数が減少傾向にあるが、その中で住居系用途地域における共同住宅等に対する確認処分取消しを求めた請求が多くみられる。裁決結果をみると、一部認容を含む認容裁決数は減少傾向にある。ただ、認容裁決は、指定確認検査機関による建築確認に対する審査請求に係る裁決が大部分を占めている。その理由として、規制緩和と地方分権が推進される中、建築基準法において具体的な規制方法を条例に委任する条項が拡大した結果、自治体によって異なる規制が多数生じることになり、全国的な民間指定確認検査機関がそれらに十分対応できなくなっていることが挙げられている。そのため、審査請求制度は民間指定確認検査機関に対する準司法的な判断機能を果たしているとの指摘もみられる。<sup>(30)</sup>

以下では、審査請求をめぐる法的諸問題を検討する。

(20) 杉山・前掲注(10)一〇頁は、「調査審議機能としては過去五年間で約二割弱(六七)に留まり、そのほとんどが接道許可に

における包括同意基準の策定や改定で、機能としては十分に發揮されていない。ここ五年間で調査審議を行った自治体六七自治体に留まっている。：建議の実績は、数件(平成一七年三件)であるが、その内容は、密集市街地の環境整備やマンション紛争に対するルールづくり等であり、建議に至らなくとも審査会で話題になった事項としても、建築基準法にとどまらず、周辺領域に關する事柄が多くなっている。」と指摘する。

- (21) 甲府地判昭五八・六・二七行裁例集三四卷六号一〇四〇頁、同事件の控訴審である東京高判昭六〇・二・二七行裁例集三六卷二〇号二五〇頁。なお、同意が現実重要な意味を有することから、処分性を肯定して取消訴訟等の対象と認めるべきとの問題提起がなされている。早くから問題提起するものとして、畠山武道「許認可の際の同意の性質(一)〜(四・完)」民商法雑誌六九卷一号六〇頁、五号四六頁、七〇卷二七四頁、五号八八頁。

- (22) 杉山・前掲注(10)九頁。

- (23) 有田智一「地域課題に応じた審査会のありかた〜接道規定ただし書き許可にみる地方性を例に〜」日本建築学会・建築に関わる社会規範・法規範特別調査委員会・建築規制基盤整備小委員会『建築規制における不服審査制度等のあり方・建築規制の基盤整備小委員会(二〇〇七・九〜二〇〇九・三)報告書』(二〇〇九年三月)三三一三四頁。

- (24) 大阪地判平一八・一〇・二五判例タイムズ一二三七号一八一頁。

- (25) 日置雅晴「建築審査会・開発審査会における審査の現状と課題」『自由と正義』五八卷七号一〇六頁参照。

- (26) 島田・内山・前掲注(3)二五六頁。

- (27) 加藤仁美・岩井悠希「建築審査会における審査請求案件の審理・裁決の実態」『日本建築学会計画系論文集』七六卷六六二号七九九頁(二〇一一年)は、二〇〇〇(平成一二)年から二〇〇八(平成二〇)年までの審査請求の全国的傾向と東京都および世田谷区の事例について詳細な分析を行っている。

- (28) 前掲注八〇〇頁の表1を基本に、各年度の全国建築審査会長会議資料に基づき作成した。

- (29) 総務省「平成二一年度における行政不服審査法等の施行状況に関する調査結果」によると、地方自治体への不服申立て件数は一四、五五三件(異議申立て七、三七七件、審査請求七、一六八件、再審査請求八件)、処万件数は一五、六九〇件、その処理内容

は、認容が八四七件（五・四％）、棄却二二、六三八件（七四・二％）、却下二、七四六件（二七・五％）、その他四五九件（二・九％）となっている。単純な比較はできないものの、建築審査会における却下裁決の割合が高いといえよう。

（30） 日置・前掲注（25）一〇五頁。