

令和元年（行ウ）第 11 号

公有水面埋立承認取消処分取消裁決の取消請求事件

原 告 沖縄県

被 告 国

原告第 2 準備書面

令和 2 年 2 月 28 日

那覇地方裁判所民事第 1 部合議 A 係 御 中

原告訴訟代理人

弁護士 加 藤 裕

弁護士 仲 西 孝 浩

弁護士 松 永 和 宏

弁護士 宮 國 英 男

原告指定代理人

沖繩県知事公室

知事公室長 池 田 竹 州

基地対策統括監 金 城 典 和

辺野古新基地建設問題対策課

課 長 多良間 一 弘

副参事 田 代 寛 幸

班 長 宮 城 石

主 査 知 念 敦

主 査 賀 数 清 華

主 査 久保田 吏

主 査 仲 里 太 一

主 査 中 山 貴 史

主 任 内 間 ゆりな

主 任 末 永 充

沖繩県農林水産部漁港漁場課

課 長 森 英 勇

副参事 玉 寄 秀 人

班 長 比 嘉 正 一

主 査 中 村 健 志

沖繩県土木建築部海岸防災課

課 長 新 垣 義 秀

副参事 桑 江 隆

班 長 上 原 正 也

主任技師 弓削田 祥 平

主 任 新 城 博 史

本書面では、答弁書（第5項）および被告第1準備書面における本件訴えの適法性に係る被告の主張が誤りであることについて述べる。

なお、本書面における略語は従前の例による。

第1 法律上の争訟性と処分性及び原告適格の関係について

1 被告は、「司法権＝法律上の争訟＝裁判を受ける権利（国民の権利利益の救済）」との定式を前提に、概要次の通り主張し、法律上の争訟性を否定するのと同様の理由で処分性も原告適格も否定されるとする。

① 本訴は「一般公益の保護を目的として提起した訴訟であって、自己の権利利益の保護救済を目的とするものではない」から、法律上の争訟にあたらぬ。

② 抗告訴訟の対象となる「処分」については「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ま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」であり、本件での原告は、法律上の争訟が否定されると同様に、「自己の権利利益が問題となる立場」で処分を受けたものでないから、処分性がない。

③ 原告適格は、「法律上の利益を有する者」、すなわち「当該処分により自己の権利若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」であるところ、本件裁決についての原告の原告適格についても「一般公益の保護を目的とする行政権限に対する制約を受けたにすぎないのか、原告に権利利益の侵害があるのかという観点から」検討すべきであり、この点についても法律上の争訟性と同様に「権利利益の侵害の有無」から判断されるのであり、本件で原告の権利利益は侵害されていない。

このとおり被告は、司法権の及ぶ範囲を国民の裁判を受ける権利に基づき救済の範囲に限定するとともに、処分性要件や原告適格についても、原告の立場は「国民と同様の権利利益の侵害があるとはいえないことから」いずれも否定されるとするが、いずれも誤りである。

2 法律上の争訟について

被告のかかる見解は、そもそも司法権の範囲を画する法律上の争訟性を、国民の裁判を受ける権利が及ぶ範囲と同一視している出発点に誤りがある（訴状 367～384 頁第 4 章第 1 節第 3 「平成 14 年最高裁判決を拡張的に解釈することに理由がないこと」）。詳細は繰り返さないが、訴状でも述べたとおり、法律上の争訟は、「①『当事者間の具体的な権利義務または法律関係の存否（刑罰権の存否を含む）に関する紛争』であって、②『法律の適用により終局的に解決しうべきもの』（佐藤幸治 訴状 358 頁）、すなわち①具体的事件性と②法的事項という要素によって判断されるものである。したがって、法律上の争訟の範囲は、国民の裁判を受ける権利の保障の範囲よりも広いのであって、地方公共団体が、その私権の救済を目的とせずに提起した訴訟であっても、そのこと自体によって法律上の争訟性が否定されるものではない。

地方公共団体が、公権に基づいてなした訴訟について、法律上の争訟性を肯定した上で判断がなされている事例が少なからず存在していることも訴状 383～384 頁で述べたとおりである（水道行政の主体としての小倉市が提訴した裁定取消訴訟、日田市が提訴した場外車券売場設置許可処分取消訴訟、摂津市が提起した負担金請求訴訟等）。

なお、訴状 366 頁で引用した平成 8 年判決（最高裁平成 8 年 10 月 29 日判決）が、被上告人（市）の公物管理権に基づいて市道であることの

確認を求める訴えを認めた事例であることについて、被告は、同判決は、「道路管理者が有する所有権又は占有権を根拠とする管理権に基づく請求を認めたものというべきである。」と反論している（答弁書 18 頁）。しかし、平成 8 年判決をこのように理解するのは無理がある。同判決は、当事者の主張について、理由二において、「被上告人は、本件土地について所有権及び道路管理権を有すると主張して、上告人に対し、所有権に基づき真正な登記名義回復を原因とする所有権移転登記手続を、道路管理権に基づき本件土地が松山市道新玉四七号線（括弧内略）の敷地であることの確認を、所有権または道路管理権に基づき本件土地上に設置されたプレハブ建物及びバリケード等の撤去を求め」ていると整理している。そして、前者（所有権移転登記手続）については、被上告人の本件土地所有権取得は上告人に対抗できないとして被上告人の主張を退けながらも、後者（確認と撤去）について、「原審は、被上告人は、本件土地につき道路法一八条に基づく区域決定及び供用開始決定をしその旨の公示をしたのであるから、本件土地につき道路管理権を有する、との理由で、被上告人の道路管理権に基づく道路敷地確認請求及びプレハブ建物等撤去請求はいずれも認容すべきものと判断した。」とし、「道路管理者としての本件土地の管理権に基づき」本件土地が市道の敷地であることの確認を求めること、本件土地上の妨害物の撤去を求めることができることを認め、原審の判断を「正当として是認することができる。」としたものである。このように、同判決は、被上告人である地方公共団体の所有権の主張は退ける一方で、占有権についての言及もまったくなく、道路管理権という公物管理権に基づく請求を認められたものである。

被告は他方で、道路管理者たる地方公共団体が占有している道路につ

いて占有権に基づく妨害予防請求をすることができることを示した平成18年最高裁判決（最高裁平成18年2月21日第三小法廷判決 答弁書18頁）を持ち出して、地方公共団体の公物管理権たる道路管理権に基づく請求が否定されているとも主張している。しかしながら、同判決は、地方公共団体自身が占有権に基づく訴えをなしたことに對して、かかる請求をなしうることを認めたに過ぎないものであって、公物管理権に基づく請求を否定する判示はなしていない。

被告は、「法律上の争訟」を国民の裁判を受ける権利の実現の範囲に限定しようとしつつ、他方では、裁判を受ける権利の主体とはいえない国や地方公共団体の財産権などの私権に基づく請求を「自己の権利利益の救済を目的とする」ものとして法律上の争訟としている。このような考え方は、裁判を受ける権利の保障を出発点とした法律上の争訟の定義の絞り込みをして司法権の役割を私権保護に限定する一方で、そこから「自己の権利利益の救済」が対象となれば法律上の争訟になるとして、国や地方公共団体の「自己の権利利益の救済」の対象となる権利利益を、裁判を受ける権利によって保障されている国民の私権と同様の範囲の限りで認めようとするものである。しかし、これは論理一貫性がない。法律上の争訟を裁判を受ける権利の保障の範囲にとどめるのであれば国や地方公共団体が財産権の主体として提起する訴訟も対象外となるはずであるし、反対に「自己の権利利益の救済」が「裁判を受ける権利」と切り離されるのであれば、その権利利益は私権にとどまらず公権であってもなんら救済は否定されないはずである。

3 処分性について

(1) 被告は、本件裁決の処分性について、「本件裁決は、沖縄防衛局の

埋立てをなし得る地位に変動をもたらす行政処分であるが、原告との関係においては、本件裁決は、原告の知事が行った埋立承認の取消しの効果を否定するという行政権限行使の効果に影響が（ママ、以下引用時は「を」と修正）及ぼしたものであって、…原告の権利主体としての権利利益が害されたものではない。」（同第1準備書面7頁）とする。

しかし、本件裁決は、その名宛人である埋立事業者たる沖縄防衛局との関係において処分であることについては被告も争わないはずであるところ（もっとも、沖縄防衛局がその「固有の資格」において受けた処分であるか、私人と同様の立場において受けた処分であるかについては争いがあるところである。）、抗告訴訟（取消訴訟）の対象となる処分であるか否かは、当該処分の客観的性格によって定まるものであって、裁決が定型的に行政処分というべきことは否定できない。問題は当該処分について、その準名宛人ともいうべき地方公共団体が抗告訴訟を提起しうる適格を有するかどうかの問題というべきである。

(2) 原告の自治権が害されること

被告は、昭和39年10月29日判決が、「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ま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」が抗告訴訟の対象となる処分である旨判示したことを引き、本件裁決は、「原告の知事が行った埋立承認の取消しの効果を否定するという行政権限行使の効果に影響を及ぼしたもの」であって、原告の権利主体としての権利利益が害されていないという。

しかし、本件裁決は、単に「行政権限行使の効果に影響を及ぼした

もの」ではない。公水法4条1項により免許承認要件が都道府県知事の判断に委ねられたのは、訴状でも主張したとおり、その要件審査をして埋立ての諾否を判断する権限を有することによって、漁業・農業・港湾管理・工業地帯立地などの様々な観点から地域の国土利用上の適正かつ合理的な利用を図り、その際には環境保全や災害防止といった地域の利益も考慮して、地域の利益を図るところに目的があり、それは憲法上保障された地方自治によって認められるものである。原告の有する「自己の権利利益」というのは、かかる地域における国土利用の適正を図る地方公共団体による自治権が保護の対象となっているのであり、私権のみならずこれら自治権も保護されねばならない。自治権は、訴状415～428頁でも述べたとおり、憲法上の地方自治の保障に基づくものであり、これは中央政府との間において保障されなければならない。したがって、中央政府による自治権侵害となる処分に対しては、地方公共団体自らが憲法上保障される自治権という「自己の権利利益」に基づいて当該処分を司法において争えるといわねばならない。

(3) 内部関係とはいえないこと

また、本件裁決が原告と被告との間の内部関係やそれに準ずる関係にもないことも明らかである。

被告が行政機関の内部関係に関する処分であるとして不適法になった事例として引用する最高裁昭和53年12月8日第二小法廷判決（成田新幹線反対訴訟 被告第1準備書面8頁）をみると、工事実施計画の認可は、国の機関である運輸大臣と特殊法人である日本鉄道建設公団との関係でなされたものであり、行政機関相互の行為ではないもの

の、「いわば上級行政機関としての運輸大臣が下級行政機関としての日本鉄道建設公団に対しその作成した本件工事实施計画の整備計画との整合性等を審査してなす監督手段としての承認の性質を有する」ことをふまえ、「行政機関相互の行為と同視すべきもの」としたまでである。すなわち、全国新幹線鉄道整備法が、鉄建公団が運輸大臣の指示により建設を行う場合、予め同大臣が決定した整備計画に基づいて、同公団が作成した工事实施計画の整合性を審査して認可するという内部監督的な手続とされている性格を明らかにしたものである。

また、昭和49年最高裁判決は、訴状第3節（「本訴訟が内部関係であるなどとして不適法とされないこと」390～428頁）で詳述したとおり、裁決であることをもって訴えの適法性を否定したのではなく、「①処分の根拠法の解釈上、審査会と保険者が上級行政庁と下級行政庁と同様の関係に立つこと、②制度上、審査会の裁決に優越的効力が認められ、保険者が拘束されることが予定されていること、③保険者の裁判を受ける権利を侵害したことはないこと、④認めると処分の相手方の権利救済を遅延させることになりかねないこと」（訴状411頁）を根拠としている。そのうち③は訴えの適法性を否定する積極的根拠とはいえないほか、①と②は本件では妥当せず、④についても本件では国が不服申立人であって事案が異なること、私人であったとしてもその負担はやむをえないといえること、について既述のとおりである（なお、同判決が法律上の争訟性を否定したものではないことは後記第2）。

以上のとおり、行政組織の内部関係にかかる処分であるとして訴えの適法性が否定されるのは、当該処分の個別の法的性格によって判断

されるにとどまるものである。この点、本件裁決については、原処分である本件承認取消処分が地方公共団体の事務に属するものであり、国民の権利の救済の観点から上級庁ではない主務大臣に審査庁としての権限が委ねられたためになされた処分に過ぎないのであって、その当否の争いは独立した行政主体間における紛争であり、なおかつ相互には一般的指揮監督関係もないのであって、内部関係として訴えの適法性を否定する理由はない。

4 原告適格について

被告は、上記のとおり、本件が一般公益の保護を目的としており、原告に権利利益の侵害が認められないとして、原告適格も否定する。

しかし、取消訴訟の原告適格は、「取消しを求めるにつき法律上の利益を有する者」（行訴法 9 条 1 項）であって、訴状第 4 章第 2 節第 2（「沖縄県に原告適格が認められること」 385～390 頁）で詳述したとおり、これを私人の主観的利益に限定する理由はない。すなわち、本件裁決は、原告に所属する沖縄県副知事がなした本件承認取消処分の効力を失わせ、原告と沖縄防衛局間の公法上の法律関係を変動させ、同裁決の法効果が原告に及ぶものであるから、原告は準名宛人となる。また、法律上の利益は、実体上存する私権保護目的に限定されるものではなく、同裁決により原告の自治権を侵害しているものであるから、原告は法律上の利益を有する者である。

なお、取消訴訟の性格の面からの原告適格の範囲について、後記第 3 で補足して述べる。

第 2 昭和 49 年最高裁判決と「法律上の争訟」性について

- 1 被告は、「最高裁昭和 49 年 5 月 30 日第一小法廷判決(民集 28 卷 4 号 594 ページ)も、平成 14 年最高裁判決と同様に、法律上の争訟性を否定した事案と解するべきであること」(答弁書の第 5、1(2))、「昭和 49 年最高裁判決は、法律上の争訟性を否定したものとみることができる」(被告第 1 準備書面の第 3、1(2)) と主張する。
- 2 昭和 49 年最高裁判決は、「国民健康保険の保険者は、保険給付等に関する保険者の処分について審査会のした裁決につき、その取消訴訟を提起する適格を有しないものと解するのが相当である。」と判示したものである。

「訴訟を提起する適格」の有無は、当該訴訟類型が裁判所の審判の対象であることを前提としたうえで、当該訴訟を提起する適格を有するかが判断されるものであるから、「訴訟を提起する適格」は、当該訴訟類型が法律上の争訟に属することが認められた後に、初めて問題となるものである。

平成 14 年最判は、法律上の争訟性について否定されるとの判断を示したもので訴訟を提起する適格についての判断には及んでいないし、他の法律上の争訟性を否定した最高裁判例をみても、最高裁昭和 28 年 11 月 17 日判決・行集 4 卷 11 号 2760 頁(教育勅語事件判決)、最判昭和 29 年 2 月 11 日・民集 8 卷 2 号 419 頁(村議会議決無効確認請求事件判決)、最高裁昭和 41 年 2 月 8 日判決・民集 20 卷 2 号 196 頁(技術師国家試験判決)、最高裁昭和 56 年 4 月 7 日判決・民集 35 卷 3 号 443 頁(板まんだら事件最高裁判決)は、訴訟を提起する適格についての判断はしていないものである。

昭和 49 年最高裁判決が、「取消訴訟を提起する適格」について判断を

したということは、当該訴訟類型が法律上の争訟であるとの判断が先行してなされたものと言うべきであり、被告の主張は誤りである。

- 3 被告は、昭和 49 年最高裁判決について、「平成 14 年最高裁判決と同様の考え方を背景として、法律上の争訟性を否定したものというべきである」(答弁書 12 頁)、「行政権の主体としての立場で提起した訴訟であって、自己の権利利益の保護救済を目的とするものではない場合には、法律上の争訟に当たらないとすることと整合するものである」(被告第 1 準備書面 13 頁)と主張する。

昭和 49 年最高裁判決は、審査会の裁決に対する裁決取消訴訟の原告としての大阪市の立場について、「事業主体としての保険者の地位を通常の私保険における保険者の地位と同視して、事業経営による経済的利益を目的とするもの、あるいはそのような経済的関係について固有の利害を有するものとみるのは相当でなく、もつぱら、法の命ずるところにより、国の事務である国民健康保険事業の実施という行政作用を担当する行政主体としての地位に立つものと認めるのが、制度の趣旨に合致するというべきである。」としている。

そして、その上で、昭和 49 年最高裁判決は、「取消訴訟を提起する適格」の判断を行っているのであるから、2 で述べたとおり、法律上の争訟性が肯定されるとの判断が先行してなされているものと言うべきである。

したがって、昭和 49 年最高裁判決は、「もつぱら…行政作用を担当する行政主体としての地位」において提起した訴訟は当然に法律上の争訟性が否定されるとの立場ではないこと、そのような立場を否定するものであることは明らかである。

昭和 49 年最高裁判決は、大阪市がもっぱら行政作用を担当する行政主体としての地位において当該裁決取消訴訟を提起したものと判断した上で、当該裁決取消訴訟は訴訟類型としては法律上の争訟であるとの判断を先行的になし、当該事案における大阪市の「訴訟を提起する適格」についての判断をしたものであり、被告の主張は誤りである。

- 4 被告は、「昭和 49 年最高裁判決は…審査会の裁決を、上級行政庁の下級行政庁に対する監督行為とみているといえるから、同判決は、審査会の裁決を行政組織の「内部関係」に関する行為と捉えていることは明らかである…平成 14 年最高裁判決に照らせば法律上の争訟性を否定したものともしえるものである」（被告第 1 準備書面 12 頁）と主張する。

なるほど、昭和 49 年最高裁判決は、「保険者のした保険給付等に関する処分審査に関するかぎり、審査会と保険者とは、一般的な上級行政庁とその指揮監督に服する下級行政庁の場合と同様の関係に立ち、右処分適否については審査会の裁決に優越的効力が認められ、保険者はこれによつて拘束されるべきことが制度上予定されているものとみるべき」としている。しかし、昭和 49 年最高裁判決は、この判断をした上で、「訴訟を提起する適格」について判断をしているのであるから、2 で述べたとおり、昭和 49 年最高裁判決は、大阪市の提起した裁決取消訴訟の法律上の争訟性が認められるという立場を前提としているものである。

- 5 以上のとおり、昭和 49 年最高裁判決は、大阪市が審査会の裁決に対して提起した裁決取消訴訟について、大阪市の当該訴訟における立場について、「行政作用を担当する行政主体としての地位に立つもの」とし、また、当該裁決についての大阪市と審査会との関係を「審査会と保険者

とは、一般的な上級行政庁とその指揮監督に服する下級行政庁の場合と同様の関係」であると判断しながら、当該裁決取消訴訟の法律上の争訟性が肯定されるとの判断を前提として先行的になしたうえで、「訴訟を提起する適格」について判断を示したものであるから、被告の主張は誤りである¹。

第3 行訴法3条3項の取消訴訟の性格について

1 被告主張の要旨

被告は、行政争訟の制度・手続に関して、「特定人の権利利益の保護救済を目的とする主観争訟と、法規の適用の適正ないし一般公益の保護を目的とする客観争訟があり、主観争訟は、「法律上の争訟」に当たるが、客観争訟は「法律上の争訟」に含まれないため、「その他法律において特に定める権限」として法に特別の定めがない限り、司法審査の対象とはならない（裁判所法3条1項）」とする（被告第1準備書面第4・1）。

その上で、行訴法は、主観訴訟としての抗告訴訟及び当事者訴訟と、客観訴訟としての民衆訴訟及び機関訴訟を区別しており、行訴法3条3項は、主観訴訟としての裁決取消訴訟について定めたもので、客観訴訟としての裁決取消訴訟を認めたものではないとし、本件においては自治権侵害や公物管理権といった公益の保護が目的とされているため、主観訴訟と解することはできず、行訴法3条3項の訴えとして適法なものとする余地がないと主張する（同第4・2）。

しかし、被告の主張は誤りである。

¹ なお、本項で述べた論点とは異なる論点であるが、原告適格に関して、本訴訟と昭和49年最高裁判決では事案を異にし昭和49年最高裁判決が原告適格を否定した論拠は本訴訟には該当しないことについては、甲12号証（人見剛教授の意見書）を参照。

2 抗告訴訟が、自治権侵害に対する訴訟として利用しうること

以下で述べるとおり、抗告訴訟が、自治権侵害に対する訴訟として利用しうる制度であることは明らかである。

(1) 条文の文言上、原告適格を基礎づける権利利益は私人の主観的権利利益に限定されていないこと

条文上、抗告訴訟は、「取消しを求めるにつき法律上の利益を有する者」が提起できるものとされているところ、かかる文言から、私人が主観的権利利益の保護を目的として利用する場合に限定する趣旨は読み取れない。

(2) 実例として限定されていないこと

訴状第4章第2節第2・3でも触れたが、地自法9条9項に基づく市町村の境界確定の訴訟について、行訴法の立法担当者は、抗告訴訟ないし当事者訴訟と考えていた（小林博志「市町村の提起する境界に関する訴えと当事者訴訟(3)―市町村間訴訟の研究―」西南学院大学法学論集50巻2-3号1頁から5頁までの行訴法の立法担当者の議論の引用及びそのまとめを参照）。

また、小倉市（現在の北九州市）が提起した取消訴訟に係る最高裁昭和37年4月12日判決・民集16巻4号781頁、大分地裁平成15年1月28日判決・判例タイムズ1139号83頁、東京高裁昭和55年7月28日判決・行集31巻7号1558頁など、公権に基づく取消訴訟も認められている²。

² 平成14年最高裁判決以前の過去の裁判例においては、法律あるいは条例によって私人に対する義務賦課権限が与えられた行政庁が所属する行政主体に、その義務の履行請求権が帰属することは当然視されてきており、行政法学説が、伝統的に、国家の私人に対する権利（国家公権）があることを当然の前提としてきていたことについて、人見剛「地方公共団体の出訴資格再論―『法律上の争訟』に関する私権保護ドグマ」磯部力先生古稀記念論文集『都市と環境の公法学』220頁以下も参照。

この点、被告は、最高裁昭和 37 年 4 月 12 日判決・民集 16 卷 4 号 781 頁の土地調整員会設置法 49 条 1 項（昭和 37 年法律第 140 号による改正前のもの。）に基づく訴訟について、客観訴訟を法定したものであると主張している。

「客観訴訟」は講学上の概念であるから、実定法に引き直すなら、被告主張は、裁判所法上の「その他法律において特に定める権限」にあたりと主張し、行訴法上の「民集訴訟」ないし「機関訴訟」（おそらく機関訴訟と主張するのであろう）にあたりと主張するものと理解される。

しかし、鉱業法 187 条 1 項（昭和 37 年法律第 161 号による改正前のもの。）は、「裁決若しくは決定に不服のある者は、土地調整委員会の裁定を申請することができる」と規定し、土地調整員会設置法 49 条 1 項（昭和 37 年法律第 140 号による改正前のもの。）は、「委員会の裁定又は裁定の申請の却下の決定に不服のある者は、（中略）訴を提起することができる。」と規定していた。

ここでは、私人も当然に「不服のある者」に包含され、当該文言の解釈として、地方公共団体が、その住民の水源に関する利益の保護のために訴えを提起する場合なども認められていたもので³、特に地方

³ 被告が引用する加藤悌次他『法律学体系コンメンタール篇 23 鉱業関係法』391 頁では、このような解釈の根拠について、事件の公益性や、裁定の申請を認められる者の範囲（ただし、規定の文言としては「その他の者」としか規定されていない）、裁定についての行政機関の当事者参加に関する規定に拠るものと説明されている。

結局、鉱業法や土地調整員会設置法の規定上、特に重要な文言はなく、紛争の性質によって、このような解釈が導かれていることが理解される。

また、廃止された旧鉱業法（明治 38 年法律第 45 号）の解釈についてであるが、美濃部達吉『鉱業法』67 頁でも、鉱業権の許可処分に対する訴え提起をなしうる者について、「市町村は住民の公共の利益を保護する権利を有するものであるから、住民の公共の利益が侵害された場合には、市町村は自己の権利を毀損せられたものとして、行政訴訟を提起し得べきことが、判例に依り承認せられて居る。」とされており、端的に市町村の性質から解釈されている。

公共団体について特別な制度が設けられていたものではない。

そして、鉱業法、土地調整委員会設置法は、行訴法制定以前の法律であるところ、これらの法令以外にも、個別の訴願や出訴規定を備えた法令は極めて多数にのぼっており（行政事件訴訟法の施行に伴う関係法律の整理等に関する法律（昭和 37 年法律第 140 号。以下「整備法」という。）参照）、行訴法制定時に、これらの法令が整理されている⁴。

土地調整委員会設置法 49 条 1 項については、「委員会の裁定又は裁定の申請の却下の決定の取消しの訴えは、裁定書又は決定書の正本が到達した日から六十日以内に提起しなければならない。」との規定に改正された（整備法 7 条）。

つまり、原告適格については、特段の文言を置いていないところ、土地調整委員会設置法 49 条 1 項に基づく訴えを、行訴法における機関訴訟や民衆訴訟と整理する余地はない（行訴法 42 条は、「法律に定める者に限り、提起できる」と定めているところ、「法律に定める者」は、存しない）。

実際、行訴法の制定に伴う土地調整委員会設置法の改正の趣旨について、整備法の逐条説明は、実質的証拠の有無との関係での行訴法 33 条 3 項（43 条による準用については触れられていない）の拘束力との関係について疑義を排したこと（塩野宏編著『行政事件訴訟法[昭和 37 年]（5）日本立法資料全集 39』141 頁）、裁決主義を採ったこ

⁴ ちなみに、行訴法制定以前の、裁決等に対する個別出訴規定を備えた法令において、「不服のある者」という表現は、非常にありふれたものである（例えば、整備法による改正前の恩給法 11 条 2 項、私的独占の禁止及び公正取引の確保に関する法律第 77 条 1 項、自衛隊法 105 条 7 項、日本国とアメリカ合衆国との間の相互協力及び安全保障条約に基づき日本国にあるアメリカ合衆国の軍隊の水面の使用に伴う漁船の操業制限等に関する法律 106 条 1 項等）。

と（同 144 頁）に触れられているだけで、特段、機関訴訟ないし民衆訴訟として整理したであるとか、逆に原告適格について従前の制度より限定するという解説もない。

行訴法の概説書においても、同制度は、あくまで行訴法 3 条 3 項の裁決の取消しの訴えとして整理されている（杉本良吉『行政事件訴訟法の解説』14 頁では、行訴法 3 条 3 項の裁決の取消しの訴え（抗告訴訟）の解説において、土地調整委員会設置法 50 条が挙げられ、同 33 頁では行訴法 8 条の解説において、鉱業法 180 条が挙げられているが、5 条、6 条、42 条の解説においては、土地調整委員会設置法 49 条に基づく訴えは挙げられていない）。

結局、被告自身が、「私人の主観的権利利益の保護」を目的としない訴えであると認めている土地調整委員会設置法 49 条 1 項に基づく訴えは行訴法 3 条 3 項の抗告訴訟として整理された上で行訴法が立法されたことは、疑いようがない（このことは、被告の主張する内容の⁵「主観訴訟」と「客観訴訟」という講学上の概念と、裁判所法の「法律上の争訟」と「法律において特に定める権限」という実定法上の概念、行訴法の「抗告訴訟・当事者訴訟」と「機関訴訟・民衆訴訟」という実定法上の制度が、それぞれ一対一で対応しているわけではない、ということの意味する⁶ ⁷）。

⁵ 念のため述べるが、そもそも被告の主張する内容自体に問題があるというのが原告の立場である。

⁶ 被告が主張するような純粋な「主観訴訟」、「客観訴訟」の概念は純理念的にしか存在しえず、抗告訴訟や機関訴訟、民衆訴訟は、「主観訴訟」、「客観訴訟」が混じりあった制度でしかないことについては、訴状第 4 章第 2 節第 2・3 で述べたとおりである。

このような曖昧な概念から実定法を解釈すること自体に、根本的な誤りがあるのである（村上裕章「越権訴訟の性質に関する理論的考察」同『行政訴訟の基礎理論』76 頁、216 頁から 217 頁、249 頁）。

⁷ さらに言うなら、仮に、被告が主張するような意味内容の「主観訴訟」、「客観訴訟」と、「法律上の争訟」、「法律により特に定める権限」が一対一で対応すると解釈すると

したがって、抗告訴訟は、私人の主観的権利利益の保護を目的とする場面に限定された制度ではないことは明らかである。

(3) 憲法と適合的に解釈されなければならないこと

以上のとおり、抗告訴訟の原告適格を基礎づける法律上の利益には、公権も含まれる。

そして、行訴法も憲法と適合的に解釈されなければならないのだから、既に訴状第4章第3節第2で述べたとおり、憲法が保障する地方自治の本旨を実効化あらしめるためには、抗告訴訟の原告適格を基礎づける法律上の利益には、自治権侵害の場合が含まれなければならない。

すなわち、地方公共団体の行政執行権は内閣の下にあるものではな

しても、「抗告訴訟」は、必ずしもそのように限定された意味での「法律上の争訟」に対応するものに限定されず、「法律により特に定める権限」は、行訴法3条3項（あるいは2項）の規定や土地調整委員会設置法49条の規定程度であっても、全く構わないということも意味している（同法改正前の「不服のある者」という文言及び同文言の解釈について上述したことも参照）。

したがって、本件では、いずれにしても、「法律上の争訟」ではなく、端的に抗告訴訟の原告適格を問題とすべきであることになる（法律上の争訟性がどのような意味内容を持つものであっても、また、法律上の争訟性が認められようが認められなからうが、抗告訴訟の利用可能性については、結論が出ない）。

この点、法律上の争訟を狭く解したとしても、地方公共団体による抗告訴訟の利用可能性を認める解釈は、平成14年最高裁判決の法律上の争訟に関する解釈を肯定的にとらえる数少ない行政法学者である原島良成も肯定するところである（同「地方政府の原告適格に関する一考察(1)」上智法学論集50巻3号71頁、「同(2・完)」上智法学論集51巻2号107頁参照）。

原告は、「法律上の争訟」をそもそも被告主張のように限定的に解釈することに理由はないと考えているが、仮に限定的に解釈したとしても、そのように理解された「法律上の争訟」概念と、「抗告訴訟や当事者訴訟」とは、一対一に対応していない。

平成14年最高裁判決は抗告訴訟の事案ではないから、その射程が抗告訴訟に及ぶことはありえないし、仮に同判決の背後にある一般理論のようなものを許容するとしても、いずれにせよ、抗告訴訟の事案においては、昭和49年最高裁判決のように、処分の根拠法の解釈として、裁決庁が争うことが許容されているのか否かが判断されなければならないことには変わりはない（なお、同判決が法律上の争訟を肯定していると読むべきことについては、既に述べた）。

そして、同判決との事案との相違、及び少なくとも本件においては抗告訴訟の適法性が許容されるべきことについては、訴状第4章第3節第2・4で既に述べたとおりである。

く、憲法が直接与えたもので（1996年12月6日衆議院予算委員会内閣法制局長官答弁）、憲法制定権力たる国民、あるいは地域住民が直接地方公共団体に信託したものであるところ（佐藤幸治『日本国憲法論』549頁から550頁、渋谷秀樹『憲法 第3版』738頁）、内閣の行政権が自治体行政を制約するものとして単独で登場することはない（小早川光郎「地方分権改革—行政法的考察—」公法研究 62号 166頁）。

このような地方自治の保障という憲法原理が妥当している現行法秩序において、立法府が都道府県に委ねた事務について、「国と地方公共団体の有機的関連性乃至協力関係の保持が、国家関与における国家行政機関の意思の優越性という形で担保されるべきものとは考えられず、「国家関与の根拠及びその態様が法律の留保に属し、その範囲内の関与にのみ地方公共団体が服従するとみるべき」であり、「国家関与がその限界を超えた場合には、その是正手段が制度上存在していなければならぬはずであるし、また、その是正の要求が、個別地方公共団体の自治権の侵害の排除という形をとる限りにおいて具体的権利義務に関する訴訟として、裁判所による救済の方法が認められる」（塩野宏「地方公共団体の法的地位論覚書き」同『国と地方公共団体』37頁）のである。

このような（裁定的）関与に対する抗告訴訟が肯定されることについては、通説的な理解である（訴状第4章第3節第2・2・(1)の文献参照）。

地方自治の保障がいわゆる制度的保障と理解されていることは、実定法である行訴法の原告適格の解釈に読み込むことの何の妨げにもな

らない。我が国が制度的保障論を輸入したドイツにおいて、制度的保障論の下で、自治体の提訴が認められるべきことに異論がないことからしても（白藤博行「国と地方公共団体との間の紛争処理の仕組みー地方公共団体の「適法性の統制」システムから「主観法的地位（権利）の保護」システムへー」公法研究 62 号 206 頁から 207 頁）、特段の問題とはなりえない。

以上