

平成28年（行ウ）第9号 権利変換計画不認可処分取消等請求事件

原告 新町西地区市街地再開発組合

被告 徳島市

原告準備書面（5）

平成29年2月3日

徳島地方裁判所 第2民事部合議B係 御中

原告訴訟代理人弁護士 坂和章



同 坂和宏



本書面では、被告市の平成29年1月30日付第2準備書面に対する反論を行う。ただし、同準備書面は、原告組合の準備書面（3）、同準備書面（4）に対する反論を中心とするもので、従前の主張と重複して再反論を加える必要のない部分があることから、必要な範囲で反論を行うものとする。

第1 被告第2準備書面「第1」について

1 同「1」について

被告市は、原告が「被告市が複数の立場を有しているとしても、その判断は統一的、整合的になされなければならない」と主張したことに対して、「そのような命題を是認すれば、許認可の申請に対する審査が有名無実と化して自動的に許認可を与えることになりかねず、規制が無意味になる」等と反論するが、まったく的外れというほかない。

一般的に、許認可の審査が適正に行われなければならないのは当然であるが、その結果、認可されるべきものは認可されなければならないし、認可の要件を充たさないものは認可されないことも当然である。この場合に、行政としては、認可されるべきものについては他の立場においても認可されることを前提とし、認可に矛盾しない行動を取らなければならない、逆に認可されないものについては、他の立場においても認可されないことを前提としなければならない、認可を前提とするような行動をしてはならない。これに反した場合には、既に詳細に主張したように行政の信義則違反ないし配慮義務違反となり、行政による違法な行為として損害賠償の対象になるだけでなく、取り消すべき違法な処分ともなる。原告が主張している統一的、整合的な行動とはこのような意味である。

本件に即していえば、被告市が地権者の立場で本件権利変換計画に同意したこと（甲9）と、被告市が法72条1項の認可権者として本件権利変換計画を認可することは整合的、統一的な行動であるし、同意した以上は、自らそれを「撤回」するなどという方法で認可要件の充足を妨害することは許されない（逆に、もし仮に被告市が本件権利変換計画は認可要件を充たさないと考えたのであれば、地権者の立場でも本件権利変換計画に同意すべきではなかった）。

ところが、被告市はこれを曲解し、原告がまるで認可審査そのものを曲げよと主張しているかのようにいうが、まったく的外れである。

逆に、同じ行政主体が立場を使い分け、ある立場では「OK」、別の立場では「NO」という不整合、不統一な判断を自由になし得るという被告市の主張に従ったとすれば、市民は、行政の「同意」など全く信用できないこととなり、予測可能性が著しく失われ、行政に対する信頼は地に落ちることは疑いない。被告市の主張こそ、「徳島市は、信義則など無視して行政を行う」と宣言するに等しく、行政による主張として看過し難いものである。

2 同「2」について

被告市が本件事業を主導してきたことについては既に詳しく主張しており、

繰り返さない。

第2 被告第2準備書面「第2」について

1 同「1」について

- (1) 同「(1)」については、既に、原告準備書面(4)3頁以下において主張したとおりであり、特に再反論の必要はない。
- (2) 同「(2)」についても同様に、特に再反論の必要はない。
- (3) 同「(3)」について、被告市の「論理的に許されない論理展開」とは、「AならばB」(附款を付することができる旨の規定がある場合ならば、一定の裁量を認める趣旨である)に対し、その裏である「AでないならばBではない」(附款を付することができる旨の規定がない場合は、裁量を認める趣旨ではない)は論理的に必ずしも正しくない旨の指摘と思われる。しかし、法解釈においてはこのような反対解釈の方法は一般的に用いられるもので、論理的な意味での厳密な真偽命題とは次元が異なり、被告市の指摘は失当である。また、昭和57年最判の射程については、同判決は、道路管理者の認定について、認定に条件を付することができること及び「…認定の制度の具体的効用が許可の制度のそれと比較してほとんど変わることがない」ことを踏まえて認定に行政裁量の余地を認めたものであり、「認定を許可と確認の中間的性格を有する行為、あるいは許可に準ずるような行為と解している」ものである(行政判例百選I[第6版]265頁(出口))。したがって、同判決が単に「確認」に関するものとする被告市の判例の理解は誤っており、本件に同最判の射程が及ぶことは明らかである。

2 同「2」について

特に反論の必要がない。

3 同「3」について

- (1) 同「(1)」については、特に反論の必要がない。

(2) 同「(2)」について、被告市の主張は、要するに、徳島県が都市計画変更の事前協議を拒否していたから都市計画変更の手続が円滑に進まなかったということであるが、都市計画法21条2項で準用される同法19条3項は、そもそも、平成23年改正により、県知事の「同意」から「同意を要しない協議」で足りることとされたところ、協議は双方が誠実に行う必要があるが、必ずしも調う必要はない（地方自治法250条参照）。また、県は、「一の市町村の区域を越える広域の見地からの調整を図る観点」または「県が定め、若しくは定めようとする都市計画との適合を図る観点」から当該協議を行う（同法19条4項）ものとされているところ、県は、乙2・乙3号証の新聞記事によれば「選挙への影響を考慮して」協議を拒否したということであり、明らかな余事考慮である（そもそも本件事業の都市計画は県との適法な協議を経て決定されているところ、今回の変更は内部的なホール棟の入れ換えという軽微なもので、県が協議に応じないのは単なる妨害行為に過ぎない）上、市の担当者が県庁に毎日出向いたのに協議書の受け取りすらしないまま協議の標準処理期間である40日間を徒過している。

このような見地からすれば、県に誠実協議義務違反があることは明らかであり、市は適切に協議を申し出たのであるから、そのような協議が整わなくても、自治紛争処理委員の審査等を経て何ら瑕疵なく都市計画変更の手続を進めることができるというべきである。

加えて、既に原告準備書面（4）8頁以下で詳細に主張したとおり、住民訴訟判決によっても、都市計画変更の手続が権利変換計画の段階でなされている必要はなく、事業の完成までに変更されていればよいのであるから、県との協議（ないしその義務を尽くしたことの審査）もそれまでに済ませればよく、時間的な余裕は十分にある。

したがって、県に事前協議を拒否されたことについては、事実上の問題としてはともかく法的には何ら都市計画変更の妨げとならないし、事業の完成

までの間に都市計画変更の手続ができないということもないから、客観的に見て、本件事業について「ポイント・オブ・ノーリターン」が実質的に到来していたと評価することの支障になるような事情ではない。

- (3) 同「(3)」については、国の交付金の申請を取下げたのは、結局、上記(2)記載の県による事前協議の拒否による都市計画変更のスケジュールの遅れに起因するものであるというのが被告市の主張であるが、都市計画変更が未了でも事業を進めることができることは前述のとおりである。そのため、住民訴訟判決によっても予算措置や交付金申請ができないなどということはなく、交付金の配分を得られていなかったのは被告市独自の判断による事情に過ぎないから、上記(2)同様、客観的に見て、「ポイント・オブ・ノーリターン」が実質的に到来していたと評価することの支障になるような事情ではない。

- (4) 同「(4)」について、被告市は、「原告の主張に従うと、ともすれば究極的には事業計画の認可＝ポイント・オブ・ノーリターンにもなりかねない」と主張する。

しかし、実際には、再開発事業では、少なくとも結果的に事業計画の認可がポイント・オブ・ノーリターンとなっているのが実情である。すなわち、直近の文献である井上治『不動産再開発の法務』（2017年、商事法務）によれば、再開発事業が、「都市計画決定後に中止となっている事例はあるが、再開発組合の設立や事業認可がなされた以降に事業を中止した事例はないものと思われる。」ということであり（甲48号証・308頁）、事実上、事業計画の認可がポイント・オブ・ノーリターンとなっているのである。

同文献は、全国から事例を集めて17件の「中止」事例を検討した上で（同・309頁）、以上の結論を述べており、信頼性が高い。

再開発事業は、昭和44年に都市再開発法が制定された後、全国的に活用されており、平成26年3月31日現在、本件事業と同様の組合施行による

ものが605件（完了502地区、事業中103地区）、他の施行主体による事業と併せると986件（完了840地区、事業中146地区）の再開発事業が行われている（甲48・305頁）。このような長年の施行実績の中で、前述のとおり、組合設立・事業計画認可後に再開発事業を「中止」した事例はないという事実からも、再開発事業の実情としては「事業計画の認可＝ポイント・オブ・ノーリターン」であって、本件における被告市の「白紙撤回」による「権利変換計画の不認可」という処分によって本件事業を中止に追い込もうとする行為がいかにも異例のものであるかは明白である。

なお、この点については、市議会での議論において、本件事業に反対する議員からも、「都市計画決定後に事業を中止した例は、約1100件の事例を調べて20件どほしかない」（甲26号証・21頁）等の指摘がなされていたところである。反対派議員らは、この数字をもとに、「都市計画決定をしてしまうと後戻りができなくなる」として都市計画決定をすべきでないと主張していたが、組合設立・事業計画認可の段階では、すでに事業の中止は現実的でないとして、本件事業に反対する地権者を「再開発事業の手続を利用して強制的に追い出すことは許されない」として施行区域から除外するよう求める議論に終始している（甲34号証10頁、14頁、19頁、27頁、34頁、37頁、40頁）。このように、反対派議員らの議論からも、権利変換計画認可申請後の「白紙撤回」が非現実的であることは明白である。

4 同「4」について

政策判断による本件ホール買い取りの「撤回」の可否については、既に原告準備書面（4）10頁以下で詳しく主張したとおりであり、特に改めて再反論を行う必要がない。ただし、先行する行政の行為を信頼した者に対して、その信頼に違背してなされた後続の行政処分については、損失補償はもとより損害賠償の対象となることは当然であるが、後続する行政処分が違法なものとして取り消され得ることは判例上も一般に承認されており（最判昭和62年10月

30日判タ657号66頁)、しかも、本件のように、課税処分など異なり「法律による行政の原理との抵触」を考慮する必要のない事案においてはより柔軟に違法な処分の取消し及びこれと併せた処分の義務付けが認められるべきであることを付け加える。

5 同「5」について

理由不備の違法についても同様に詳しく主張済みであり、特に改めて再反論を行う必要がない。

6 同「6」について

配慮義務についても同様に詳しく主張済みであり、特に改めて再反論を行う必要がない。

7 同「7」について

特に反論の必要がない。

第3 原告第2準備書面「第3 被告の主張」について

1 被告市は、同「1(1)」において、あたかも、事業代行の制度が、権利変換期日到来後にしか適用できない制度であるかのように述べているが、法文上、そのような制限はなく、「第一種市街地再開発事業について」、つまり組合設立後はいつでも(他の要件を充たせば)事業代行を開始することが可能であり、被告市の主張は不正確である。

2 また、被告市は、同「1(2)」～「(4)」において、被告市は、「事業代行制度を必要とするような事態に立ち至らせない責務」を負っており、そのような事態に立ち至らないようにするため本件不認可処分を行ったと主張するが、本末転倒である。

まさに、そのような事態に立ち至らないようにするためにこそ、被告市は、本件権利変換計画を認可した上で、本件ホールを買い取るべき「責務」を負うのである。被告市自身が認可した「被告市が本件ホールを買い取ることを前提

とした事業計画」が生きている以上、被告市が本件ホールを買い取らない限り、事業代行によって被告市が事業を完成させるしかなくなるのであるから、それ以外の選択はあり得ない。

- 3 被告市は、同「1（5）」において、法112条が法文上「事業代行の開始を決定することができる。」となっていることから、事業代行の開始は行政裁量に委ねられると主張しているが、その趣旨は、「組合が事業を継続することが困難な場合であっても事業代行を行わないこともできる」ということであると思われる。しかし、このような解釈は誤りである。

法112条が「できる」としているのは「…組合…の事業の継続が困難となるおそれがある場合において」「…監督処分によっては…組合…の事業の遂行の確保を図ることができないと認めるときは」という部分を受けたものである。つまり、この部分は、「たとえ組合の意向に反するような場合でも事業代行を開始することができる」という趣旨に解すべきである。

この点、「逐条解説」533頁にも、「監督処分によっては組合の事業の確保ができないとき」とは、「…監督権はいずれも事後的、後見的な監督であって、監督権によっては積極的に事業を促進することはできない。したがって…組合…が健全な意思形成ができ、健全な事業実施能力があるうちは監督処分により事業促進を図ることとなるが、執行体制が弱く、又は内部抗争が激しいなどの理由から、必要なときに必要な意思決定ができないなどのような場合をいうものと考えられる。」とした上で、「事業代行の開始は…組合…等からの申請によることもあろうし、申請がなくても、都道府県知事の判断で事業代行の開始が必要と認めればいつでも事業代行の開始を決定することができるものである。」として上記の解釈を裏付けている。逆に、同書に、「仮に必要があっても事業代行を行わないこともできる」という趣旨の記載はないし、通達（乙8号証）にもそのような場合を想定した記述はない。

もし仮に、事業代行を必要とする事態、すなわち、再開発事業の継続が困難

となるおそれがあり、かつ監督処分によっては組合の事業の遂行の確保を図ることができない事態に陥っているにもかかわらず、公共団体が事業代行を開始「しない」裁量があるとすれば、組合とその構成員たる地権者は文字通り放置されることとなり、関係権利者の権利の保護が図られないことは明らかである。法112条の規定が、そのような場合に「事業代行を行わないこともできる」という裁量を認めるものとは解されない。

- 4 被告市は、同「2」において、法124条等の監督権限等についても、被告市が本件事業の完成に向けた法律上の義務まで負うものではない旨を主張するが、少なくともこれらの規定の趣旨が本件不認可処分に合致しないものであることは明らかである。

第4 被告市による「代替案」に関する補足

- 1 平成29年1月26日付の新聞報道（甲49の1、2）によると、被告市は、今般、本件事業の「代替案」となるべき新ホールの建設地について3件の候補地を決定したとのことであるが、この点につき、そもそも「代替案」とはいかなる意義を持つものかを含め、原告の主張を補足する。
- 2 すでに繰り返し述べているように、本件事業は、建設地（施行区域）は当然のこととして、施設建築物の設計、権利者の権利変換の内容等、具体的な事業の内容は細部に至るまで確定し、文字どおり「あとは工事に着手するだけ」で、実質的に「ポイント・オブ・ノーリターン」といえる段階まで完成している。

これに対する「代替案」として有効に対抗しうる計画と言い得るためには、少なくとも、本件事業と同等の完成度を有するものでなければ、そもそも本件事業との優劣を立地、規模、グレード、費用、工期等の点で比較することすらできない。そのような完成度を持たない、思いつきに過ぎないような不完全な案は、そもそも「代替案」たり得ない。

被告市が有識者会議の提言により平成28年11月にまとめた「代替案なる

もの」が、およそこの水準に達していないことについては既に述べたとおりである（原告準備書面（４）１４頁以下）。

- 3 そして、今般、前記報道によれば、被告市は、新ホールの建設地として、①徳島駅西側のＪＲ四国等が所有する土地、②閉館した旧文化センターの跡地、③旧動物園跡地の３つを候補とし、今後、選定手続を進めていく考えであるとのことである。しかし、これには、以下のように多くの問題がある。

- (1) まず、①～③の全てに共通する問題として、再開発事業と切り離れた形で新ホールの整備を進める以上、本件事業で予定されていたような国の補助金ないし交付金（社会資本整備総合交付金）は受けられないことが前提となる。本件事業では、約３０億円が国からの補助で賄われる計画であるから、それを受けられない新ホールは、その分だけコスト高になる。

そして、新町西地区の再開発と切り離して別の場所に新ホールを建設する以上、新町西地区のまちづくりについては、別途、時間と費用をかけて新たに計画を立てなければならない。

また、当然、本件事業で現在までに完成した設計等の費用については全て完全に無駄になる。敷地が異なれば配置設計も全て異なるのは明らかであり、また費用をかけて新ホールの設計からやり直さなければならない。

- (2) また、それぞれの候補地についても次のような問題がある。

ア 上記①徳島駅西側の土地については民有地であり、買収や賃借で費用がかさむことになるし、所有者である私人が土地を売却してくれるかどうかは不明である。しかも、同土地は、現在、駅近の駐車場として市民に利用されているところ、新ホール建設によって駐車場がなくなれば市民の利便性を損なう。加えて、同土地の敷地面積は約４８００㎡とのことであり、②旧文化センター跡地と同様、十分な広さのホールが確保できるのか疑問である。本件事業で建築されるホールは、大ホール棟（１５００人）だけでも敷地面積８５４７㎡、建築面積５９４０㎡あり（甲４号証・６頁）、

大幅な規模の縮小を余儀なくされることは明らかである。

イ 上記②旧文化センター跡地については、約4500㎡という敷地の狭さがより一層問題となる。しかも、この案の場合、旧文化センターの単なる建替えに留まるもので、旧文化センターの耐震補強を検討してきたこと等も全て無駄ということになる。

ウ 上記③動物園跡地については、都市計画上第一種住居地域に指定されているという問題のほかに、本件事業において新ホールを一体的に整備することが決まる前の段階で指摘されたとおり、徳島駅から遠く交通アクセスが悪い（甲29・15頁）、駐車場の確保に課題がある（同・21頁、43頁、59頁）等の理由で断念された経緯を無視するものである。

(3) しかも、本件事業で新ホールを一体的に整備することが決まった平成17年以前の議論及びその後の紆余曲折を見ればわかるように、このような候補地の選定の議論をまた最初からやり直すとすれば、実際に候補地が決まり、さらに事業者が決まり、実際の設計を経て工事を終え、新ホールが完成するまでには何年、10何年かかるか分かったものではない。被告市が計画するような平成35年開館など、机上の空論に過ぎないことは明白である。

(4) 以上のとおり、被告市による新ホール建設候補地の報道を検討してみても、被告市が進めようとしている計画が、本件事業の「代替案」とはなり得ないレベルのものでしかないことは明らかである。このような「代替案」しかない本件事業の「白紙撤回」は明らかに不合理な結果を招くもので、政策的にも誤りである。

第5 被告市と原告の協議の現況についての補足

1 被告市は、原告が平成28年11月22日付「申入書」（甲43の1）に対し、平成28年12月19日付文書（甲44）で回答した。しかし、その内容は、原告がどのような立場で被告市との話し合いに臨むのか説明してもらいたいと

いうものに過ぎず、実質的な回答はなかった。

- 2 そのため、原告は、重ねて、平成28年12月22日付で、原告は被告市が指摘するような現計画（注：本件事業）の「立場に固執する」ものではなく、現計画と被告市の試案（正確に言えば、被告市の試案を現計画と同程度に具体化したもの）のいずれがよりすぐれたまちづくり案であるかを議論する必要があることを認め、多くの市民のためにも公開の場での討論を求めるものであることを明確にした上で、重ねて話し合いの場を設けるよう申し入れた（甲45の1）。
- 3 ところが、被告市は、改めて平成29年1月13日付の回答において、原告が「白紙撤回」を受け入れない限り、話し合いの場を設けるつもりはない旨を明らかにした（甲46）。これに対し、原告は、上記の原告の立場を明確するため書面を送付した（甲47）が、それ以降、被告市から特に提案等はない。
- 4 以上を見れば、被告市は、結局、「選挙で示された民意」を錦の御旗として「白紙撤回ありき」でしか原告組合との協議に臨もうとしておらず、被告市が主張するような「政策の変更に理解を得るべく努力を尽くし」たとか「被告の考えについて誠意をもって説明」した（被告第1準備書面10頁）などと評価できるものではないことは明らかである。

第6 本件訴訟の審理の進行について

- 1 本件では、基本的な事実関係については原被告間に大きな争いはなく、主に法72条1項の裁量の有無・範囲等の法的問題が中心的な争点であるところ、ここまでの書面の応酬によって、原告及び被告の主張はいずれも尽きており、また証人尋問等の証拠調べも特に必要がなく、後は裁判所による判断に委ねるべき段階であると思料する。
- 2 被告市は、要するに遠藤市長が「白紙撤回」を掲げる以上、何とかして本件事業を止めてしまいたいのために縷々主張しているわけであるが、再開発事業

の法的な仕組みからそのような判断が許されないことを直視し、「白紙撤回の撤回」を決断し、直ちに本件再開発事業の推進に取り組むべきである。しかし、現在の被告市にそのような英断が期待できない以上、早期に判決によって本件権利変換計画の不認可処分を取消すとともに本件権利変換計画を認可するよう義務付けることによって、本件事業を進める必要がある。

- 3 被告市自身も認めているとおり、新町西地区のまちづくりは「待ったなし」の状態であり、早期に解決を図らなければならないことから、早期に結審し、判決を言い渡していただくよう求めるものである。

以上