

瀬谷基地における法律的問題点と鑑定書について



山本 博

1——— 安保条約と瀬谷基地

安保体制下における日本の基地が不可避の存在と仮定してみても、瀬谷基地の問題は、特異のものである。もともとすべてのこの種の基地については、その存在自体が、換言すると安保条約の合憲性自体が基本的には問題になるのである。そして思想的立場はぬきにして、少なくとも法律家の最少限の良識と誠実さをもちあわしているものであれば、その合憲性に疑いをもたざるをえない性質の事柄である。最高裁判所の有名な砂川基地刑法の判決が、いわゆる「政治的問題」という理由で合憲・違憲を、直接に判断しなかったということは、まさしく最高裁判所が、その権威を失墜しないですむようなまともな法律解釈を行なえば、違憲の判断をせざるをえないことを端的に物語っている。

ところがこの安保条約論をぬきにしても、瀬谷基地の法律関係は、その合法性に全く疑いがあり、国側の態度は批判をまぬかれないものであろう。公正であるべき国が、無知な農民を欺罔してその権利を不当に侵害していたものであり、今度の国側の立場の困難さは、みずからがまいた種をかっかしたものといえよう。

2——— 私人の土地の利用関係と公共性

もともと国がその公共性にもとづいて、国民の私権を一定の限度で制限・剝奪しえるというのは当然であって、私的所有権自体が絶対というのは、はるか昔の原始的資本主義時代の牧歌的理論であり、私人間においても今日ではいろいろな観点から、私権行使の制限が一般的に当然視されてきている。その意味でいえば、瀬谷基地において真に公共の必要から、その農民の土地利用を制限しな

ければならない理由があるのであれば、そのこと自体不当なものでないし国または公共団体としてかかる制限を行ないえないことでない。問題はその私権行使の制限が、法と正義にもとづいて行なわれたか、ことに公正でなければならない国として、フェアであったかということである。

本来、国が公共の必要から国民の土地を利用する場合、正規の買収・収用手続によって国有化した上でその管理を行えば問題がないわけである。しかし、収用するまでの必要がなく、国が国民の土地を借りた場合、その法律関係をどのようなものとしてとりあつかうかという問題がある。ごく簡易に言えば、特別の立法でも行なわれないかぎり、国といえどもこの関係については、私法も民法の適用を受けるということである。このことについては、逆のケースであるが、国が国民に国有地を貸した場合の法律関係について、戦後判例学説上のおびただしい累積がある。そして裁判所では、国の行なったいわゆる「一時使用」という類型の契約について、特殊の行政法上の性格が否認され、だいたいにおいて一般に借地法上の権利関係としてとりあつかわれた。そのため国が、国有地の一般的貸付を行なわなくなったという沿革がある。

瀬谷についても、それが民法上の契約になることは公共性の強度から解約の正当事由が、制限されるかどうかは別として、法律家の立場からみれば当然の解釈である。したがって国としては、このような利用関係を設定する以上、相手方当事者と対等公正な契約を締結すればよいのであり、否、しなければならなかったのである。ところが瀬谷において国側は本来このような当然行なわなければならないことをさぼり、関係人の無知に乗じて、(イ)なかば脅迫しく調印しないと収用するとおどした、(ロ)明確な契約内容の説明を当事者に直接行なわずく代表と称するものと交渉し、(ハ)

内容の全く異なる二重の契約をつくりく本契約は期間1年で、念書は安保条約の継続するかぎりとなっている、(ニ)代理権のないものと意味不明の別協定を行なって、これが各当事者を拘束すると主張しく念書代表者とだけの調印であり、その文意は全く不明瞭なものである、しかもこの不明瞭な契約関係を半強制的につづる継続させた…という態度をとっていたのである。

このような契約締結の経緯からいえば、このような性質の契約なるものが当事者を拘束しないこと——契約内容の不存在または不締結を構成するのか、または錯誤として無効とするかの理論構成は別として——は、法律家の眼からみれば自明の理なのである。ただ、これらは、いわゆる「事実問題」であるため、市から契約の「法律上の問題点の鑑定」を委嘱された立場としては、結論的な断定を鑑定上判断できなかったにすぎない。

3———解約権をめぐる論点

事実問題をぬきにしても、民法上の契約であれば解除できるのは当然である。政府のいうように安保条約のあるかぎり、半永久的に有効などという不確実な期限をもつ契約を、継続できるはずがないからである。したがって、法律上の観点からみれば解約は当然の前提であって、ただその解約がいつ、どのような要件で発生するか、またその解約権の行使を制限する特段の理由が生じるか、否かの問題がのこるにすぎない。民法は契約編において、契約の典型にしたがって、解除についていわゆる催告期間をいくつか明文で定めているから要はこれのどれにあたるかだけが解釈上の争点にすぎないのである。理論的には、即時解除、契約期間満了時の更新拒絶、最長期の催告期間の必要というふうに、いくつかの段階の解釈が可能であ

るが、どの説をとってみても実質的結論的には、1年ないし2年以内の期間内の猶予の問題に帰してしまうのである。

鑑定書としては、現在の裁判所における吟味に十分耐えるものでなければならぬため、これら諸説を想定した上で、もっとも確実と思われる理論構成をとったものである。

4———むすび

瀬谷基地の問題は、その軍事的性格が運動の焦点となるのではなく、地域住民の私権の制限が、問題になったところに、その特異な性格と限界がある。その意味では、基地以前のものといえるのであるが、国と地域住民間の利害関係の調整——私権と公権との関係——が、このように前近代的なやり方で長期間処理されていたということを、あらためて注目してみる必要がある。瀬谷基地については、この契約の必要性・公共性の検討をめぐって、この基地の実態と目的、安保条約の不当性にまで住民がめざめること、またそのための革新政党の指導性に、なお考えなければならない点のこされているのではなからうか。

<弁護士>

鑑定書

弁護士 山本 博

鑑定事項

第1点：昭和39年9月13日付「上瀬谷電波障害問題処理に関する確認書」<当事者 調達庁不動産部長 沼尻元一、神奈川県知事 内山岩太郎、横浜市長 半井清、地元代表 上瀬谷土地開発委員会委員長 奥津翁 以下単に「確認書」という>の横浜市に対する法的効力。

第2点：国と上瀬谷地区住民との間に締結されている「上瀬谷通信施設が被る電波障害を防止するための契約」<第1種及び第2種 以下単に「不作為義務契約書」という>並びに上記契約の期間に関する上瀬谷土地開発委員長と横浜防衛施設局長との「覚書」<昭和37年12月付 以下単に「覚書」という>の効力。

第3点：上瀬谷地区住民より申請された建築確認申請につき、上記確認書及び不作為義務契約書等の関係から、横浜市はこれを不確認にできるか。

確定結果

第1点：この確認書は、政治上の配慮及び責任は別として、法的には現在横浜市を拘束し得ない。

第2点：この契約の効力には後述の通りかなり諸点にわたり問題が多く、少くとも現在の契約締結者が契約更新を拒絶した場合昭和44年6月30日以降は法律的には失効したものと解するのが相当である。

第3点：横浜市は、昭和44年6月30日以降不作為義務契約の更新を拒絶した当事者から、かかる申

請がなされた場合上記契約の存在を理由に申請を不確認に出来ず、通常の申請と同様の取扱いをせざるを得ないと解する。

鑑定理由

第1点について

本来、この確認書の対象となっている法律的事項は横浜市の一部である上瀬谷地区住民の私権の制限問題である。昭和37年9月13日付防衛庁長官志賀健次郎より横浜市長あての「上瀬谷米海軍通信施設電波障害問題の解決について」なる回答文書<防衛庁発調総第22号>が、この確認書の前提になって居り、この回答文を関係人が確認し、この回答文の内容に従って具体的事務の円滑化することを関係人が相互に義務づけたのが、この確認書の法的性格と解することが出来る。ところでこの回答文の内容を検討すれば同回答文第1項乃至第6項はいずれも規制措置の範囲の決定と右被規制者に対する一定の補償金・見舞金の支払、及び買取をその内容とするものである。

従って、第一に直接的には国と被規制者たる住民との関係を定めたものであって、横浜市の拘束される義務内容が具体的に特定されているものではない。

国と住民との不作為義務契約の履行に関し、その具体的事務処理を目的とする上瀬谷通信施設電波障害問題連絡協議会及び同小委員会に対する出席義務の外は、その事務処理に横浜市の協力が必要とされる場合、横浜市が妨害的立場をとらないことを間接的に定めたものに過ぎない。

第二に、本確認書の直接の、かつ実質的当事者は国と住民であるから、両者が確認書の内容及びその前提をなす電波障害の規制と補償をめぐって対立と紛争を生じるようになった場合、横浜市はこ

れに関し両当事者に対し具体的な措置をとり得る法的権限を有しないし同時に拘束される地位ももたない。せいぜい中立的立場の維持乃至は紛争を激化させる行動をとらないような消極的政治的責任があるか否かの問題が残るに過ぎない。

第三に上記問題は、国が上瀬谷地区の電波制限問題につき、誠実かつ合理的態度をとっていることがその前提となる。従って横浜市自体の認識と判断の中で国の態度<殊に問題となっている補償・買取・電波制限の緩和等について>につき誠意及び合理性が見受けられないとされる場合、市自体この確認書の効力を法律的・政治的に争うことは当然留保されてよいことになる。

第2点 不作為義務契約並びに覚書の効力について

この契約の効力については多点にわたり疑義が多いが、同契約に関してその効力を争う通知書<昭和43年12月14日付>が出されているので、右通知書で主張されている点を中心にして問題になる点を述べる。

(1) 同契約の公序良俗違反性

同契約が広汎長期にわたり契約者たる住民の生活に必要な不可欠な工作物の設置を全面的に禁止制限し、土地の譲渡権利設定を制限することが、日本国憲法が国民に保障した健康で文化的な最低限度の生活を営む権利及び財産権不可侵の保障に違背するから公序良俗に反し無効であるという点が主張されている。

しかしながら、憲法第29条で保障する国民の財産権も、無制限でなく公共の福祉のため合理的な範囲の制限を受けるし、「私有財産は正当の補償の下に公共のために用いることが出来る」<同条第3項>とされるのは通説である。

また「国民は健康で文化的な最低限度の生活を営む権利を有する」<同法第25条>が、その所有する財産の利用が制限されても、その制限の範囲が

合理的であり、かつ制限に対して相当の補償がなされているかぎり直ちに同法違反ということは困難であろう。

本件の場合、契約締結の目的が日米安全保障条約に基く日本国政府の義務の履行として行われているのであり、上瀬谷基地の設置が日米合同委員会の決議上同条約に基く日本国の安全保障のため必要不可欠のものと決定された以上、国家的必要に基くものとして、かえって「公序上」の必要があるとされても已むを得ないであろう。従ってこの点についての問題は、かかる国家的必要の有無、ひいては安全保障条約の有効性に帰着する訳である。同条約については学説上強い違憲説があり、また判例上もその違憲性を指摘した東京地方裁判所の著名な砂川事件判決<昭和34年3月30日>が存する。しかし、同判決が最高裁判所において破棄され、所謂「政治的問題」<Political problem 事項>としてその消極的合憲の判断が出されている以上<昭和34年12月16日大法廷判決、刑事判例集13・13・3225>地方自治体の判断としては現時点では一応合憲として考えなければならないであろう。従って安保条約を合憲的なものと判断するかぎり、同条約の履行上必要不可欠とされる目的のための一定の私権の制限を私法上の契約を媒介として行うことは、その限りでは合法といわざるを得ない。従って、その補償の妥当性や契約内容の改訂を要求することは別論として、直ちにこの契約を民法第90条の公序良俗違反たる無効のものということは困難である。

もっとも、同契約は後述のごとくその制限の内容自体より、その効力が長期かつ無制限に延長される点が著しく不当な結果を生んでいるのであるから、仮にかかる論点からの無効が問題となるとしても、契約全体が無効になるのではなく、所謂一部無効の論理によって延長規定の効力が問題となるものであろう。

(2) 同契約締結上の瑕疵

同契約締結に際し、国は契約内容の説明を充分せず、かつ強制収用にするなどの心理的圧迫を加えた上、白紙委任状を徴し代表者との間に締結させられたものであるから無効と主張されている。同契約締結の際、内容が充分説明されたか、また強制収用にするという趣旨の圧迫を国が行ったかは現在の市の調査資料では定かでないが、市の調査の範囲では契約締結に際し不充分ではあっても一応各住民に契約内容の説明が行われているようであり、その上で契約書の調印<年次毎の更新を含め>が行われ、爾後各契約締結者が契約に基く補償を受領しているのであるから締結上の瑕疵を理由に直ちに契約全体を無効ということは出来ないであろう。理論的には真実に抗争不能になるような心理的圧迫があったり、欺罔的言辞が国側にあったりすれば、それぞれ錯誤乃至は欺罔を理由に無効または取消が主張出来る訳であるが、第三者の横浜市としては、これらは事実問題として裁判所の認定と判断を待ってそれに従うべき筋合になる。但し、現在市が調査した事実によっても、契約延長の自動更新条項の趣旨が明確に住民に説明されたかどうか、かつ期間に関する所謂「覚書」の趣旨が各住民に文意通り理解されて成立したものであるかは多分に疑義あるところであり、この期間延長条項にかぎっての効力が錯誤として争われた場合、その部分が無効と判断される可能性は非常に強いといわざるを得ない。

(3) 契約不履行を理由とする解除

契約締結時に二三男分家の家屋新築について許可すること、及び希望者からは時価で土地を買収する旨の約定があったが、これらがいずれも履行されていないので債務不履行を理由に契約を解除する主張がされている。この点に関しても、これらが「事実問題」であり、市としては国からかかる趣旨の説明が公式乃至は非公式に行なわれたか否

かについて明確に把握していない立場にある限り
<裁判所の判断がない以上>それを理由に、契約
の効力に干渉言及することは出来ないであろう。

(4) 契約更新拒絶について

本契約の効力に関して一番重要なのはこの点であ
ろう。契約第4条によれば「本契約の期間は昭和
 年 月 日より昭和 年 月 日までとする。
ただし乙において上瀬谷通信施設が被る電波障害
を防止する措置を必要とする間は、契約期間の満
了日<更新した場合の契約期間満了日を含む>の
翌日から1年間自動的に更新する」とされており、
他面所謂「覚書」によれば「本契約は上瀬谷
米軍通信施設にかかる電波障害を防止するため現
行安保条約の有効期間中継続的に締結するもので
ある」という記載があり、これらを形式的にみれば
この契約は現行安保条約が存続するかぎり締結
され続け、更新拒絶が出来ないように読み得る余
地があるからである。しかしながら、結論的にい
えば、この契約の趣旨からみてかかる解釈は許さ
れず、住民側の更新拒絶は有効であり、従って現
行契約の期間満了日である昭和44年3月末日以降
更新拒絶が締結者からなされる限り、その者と国
との間の契約は、失効するものといわざるを得ない。
その理由は以下の通りである。

(a) 第一に本契約の効力を考えるに当ってその法的
性格を明確に考える必要がある。

本契約が日米両国家間の条約、しかも日本国の防
衛という極度に国家的・政治的な目的の要請から
存在するということは否定できない。しかしながら、
その締結当事者が国であり、いかにその目的
が国家的必要から出たものであっても、この契約
自体は私法上の契約として締結されているのであ
るから、その公共的性格を理由に民法上の契約原
理の適用を排除することは出来ない。そのかぎり
では国家といえども本契約について私人と同様の
立場で契約法の原理に服さなければならない。

若し国に本施設の利用について真の国家的必要が
あるのであれば、国は正規の収用手続なり、特別
の立法措置をとって処理することが出来るのであ
り、否、行なうべきことが公的機関としての正しい
処理方法である。

これが先づ本契約の効力を考える上での前提にさ
れなければならない。

(b) このように本契約を私法上の契約と考えた場
合、民法上どの種のものとして取扱いを受くべき
であろうか。本契約はその内容を理論的にみると
「電波障害を発生しめるような一定の行為をなさ
ない」という不作為、換言すると「人の行為」を
給付内容とする長期・継続的・有償・双務契約で
あり、これに該当する契約類型としては民法上雇
傭の規定しか存しない。しかし反面、本契約を実
質的にみれば国が土地の一定の利用方法<電波の
通信を円滑に行うという>を契約者たる住民から
取得し、これを第三者である米軍に供与するとい
う「土地乃至は建物の利用に関する給付」を内容
とする長期・継続的・有償・双務契約であり、土
地建物の利用が消極的である点をのぞけば、むしろ
民法上の土地建物の賃貸借契約類型にきわめて
極似する性格をもっている。従って民法上の取扱
いとしては、この両種の混合的な無名契約として
殊に土地乃至は建物賃貸借の規定<民法第601条
乃至622条>を中心にその効力を考えるべきであ
る。

(c) ところでこの種長期継続的契約に特殊な問題
として起るのはいわゆる「解約」である。そのた
め民法は人の行為を給付とする雇傭については任
意に何時であっても解約を認めている<但し二週
間乃至三カ月の予告を必要とする。民法626~628
条>。また土地建物の利用を給付内容とする賃貸
借については存続期間の制限をおく外<民法604
条>、期間の定めない場合は一年乃至三カ月<土
地は一年・建物は三カ月>の予告をもってする任

意解約権<民法 617 条 1 項 1 号>及び期間を定めた場合であっても、当事者に契約上解約権の留保<民法 618 条>並びに契約期間満了時の解約=更新拒絶<民法 619 条第 1 項但書>の規定をそれぞれおいているのである。もっとも土地建物の利用に関してはその利用目的の社会的要請に沿って借地借家法、農地法等にこれら解約に関する一定の制限がおかれている。しかしこれを逆にいえば、かかる特別法をもってする制限以外は、この種の契約は、この民法上の規定の適用を受けるということになる。

これを本件契約についていえば、後述するように期間の定めのないものとみれば期間の定めない契約として任意の時期に、期間の定めのあるものとすればその満了時に、それぞれ解約の申入れが有効に出来るといわざるを得ない。但し土地の利用を目的とすると考えれば申入れ後一カ年、建物の利用を目的とするとすれば予告後三カ月の後に契約失効することになる。本契約は土地の利用とみることが出来るし、また建物を建てないという意味では建物の利用<消極的>ともいえるのであるが、本契約自体の期間自体が一年とされているのであるから、これに一年の予告を付すということは契約の性質上甚だ不均衡になること及び解約予告についての特段の定めが契約上ない点から、建物の利用の場合に沿って三カ月の予告で足りると考える方が妥当であろう<この契約を文字通り読めば期間満了時に住民側が更新を拒絶すれば即時失効するようにすら解することも可能である。国が突然の更新拒絶に困るのであれば、むしろ契約上、解約についての予告期間をいれるべきであった>。

しかし仮に更に利用権者側の立場を重視して考えてみるとしても、契約満了時に解約申入が行われた以上、その一年後も効力を持続するという解釈をとることは不可能である。

(d) 契約の自動更新規定について

本契約の期間は各一年とされて居り、契約期間満了時に更に一年間自動更新する形式がとられている。一般に長期継続的契約関係につき、満了時の更新手続の煩瑣さを避けるため自動更新規定を設けることはしばしば見受けられるのであるが、これらはすべて当事者に更新についての異議がない場合の意思解釈条項にすぎないとされている。相手方の明示の不同意・異議を無視してまでも自動更新が認められるのは、前述のごとく特別法で定められた場合に限るのであって、万一半永久的に人を拘束する趣旨の契約を締結しようとするのであればそれは民法90条違反として無効とならざるを得ない。前述の民法の雇傭・賃貸借契約に解約<解除でない>が特に設けられているのはかかる私法上の人格尊重の契約原理から由来する。従って本件自動更新が一切住民側の更新拒絶を認めない趣旨でなされたものであるというなら、いかに当事者の一方が国であり、その必要が公益上から出たものであっても、私法上は、かかる契約はその存在を認めることの出来ないものである。まして本件契約は締結者たる住民に著しい負担を負わせるものだからである。従ってこの自動更新を有効と解するならばせいぜい期間の定めない契約と同様に取扱うことに止まるべきであろう。

(e) 所謂「覚書」の効力について

一般に契約に付随して取かわされる覚書・念書等は、その契約の効力の判断にあたって、その契約と一体をなすものとして取扱われるが、本契約と矛盾したり、その内容が不合理なものである場合いわゆる意思表示解釈の問題として取扱われる。本件の場合、この覚書が契約の期間に関し一見、これを補充し解釈する趣旨の形式をとっている。しかしながら、これのみが「上瀬谷土地開発委員長」という代表資格の不明な者の変則的な締結形式をとっていること、その内容は本体の契約自体

を実質的に変更するものであること、この覚書の存在及び趣旨が各契約締結当事者たる住民に明確に説明されたという状況の資料が存しないこと、などから、はたして各契約締結意思の内容になっているといえるかは強い疑問をいだかざるを得ない。むしろこの覚書内容が非常に重要な意味をもって本来契約自体の中に明記されなければならぬものであること、前述のごとく契約の自動更新規定が不合理・不明瞭のものであること、当事者の一方は法律や契約等の判断に暗い農民であるのに対し、他方はこの種事務に熟練した国であって、国民の私権を制限する契約の締結等については公正明瞭な手続と態度をとるべき責任がある当事者であること、しかもかかる内容を契約に挿入したいのであれば、契約書に明記し締結し得る機会と立場にいくらかもあつた点を考慮すれば、この覚書の期間に関する部分は本契約の内容たり得る効力をもたないとするのが公正な解釈であると考えざるを得ない。

しかし、更に考えを譲ってこの覚書が有効であると仮定してみても次のような効力しか有しない。すなわち、この覚書第1項は本契約が「現行安保条約の有効期間中継続的に締結するものである」という趣旨である。ところでこれを形式的に判断すれば、この覚書は仮に有効としても上瀬谷土地開発委員長が、各開発地区の住民の契約を安保条約有効期間中継続的に締結させるよう努力する義務を負っただけのものとしか解することが出来ない。

しかし、実質的に判断してこれが仮に各契約当事者を拘束すると解することになると、当然現行安保条約の有効期間との関係が問題となる。現行安保条約の期間は、その第10条に「この条約は日本区域における国際の平和及び安全の維持のために十分な定めをする国際連合の措置が効力を生じたと日本国政府及びアメリカ合衆国が認めるときま

で効力を有する。もっともこの条約が10年間効力を存続した後はいつれの締結国も他方の締結国に対しこの条約を終了させることができ、その場合にはこの条約はそのような通告が行われた後一年で終了する」と定められている。これをみれば明瞭のように、アメリカ合衆国に安全維持の認定権があり、締結10年後である昭和45年6月23日になっても日本国政府が条約終了の意思表示をしないかぎり、半永久的に継続する可能性を含んでいるため、形式的にも実質的にも期間の定めがないに等しい。

しかもこの条約終了という事項は、契約締結当事者たる住民側に何等権限のない事項であり、一方的に国側にその決定が委ねられ、しかも流動的であり具体的見通しのつかない性質のものである。かかる一方当事者の都合で、他方当事者を長期に亘って不安定な地位におくことは、私法の契約上許されないことである。従ってこの覚書を本契約の解釈上有効のものとして取扱うとしても、それはせいぜい本契約が期間の定めない契約をしたものと解釈される一資料としての効力しか有しないであろう。

以上のような諸点を総合して、本契約は締結者たる住民が解約の申入れをした後三カ月か、少くとも期間満了時に更新拒絶後三カ月を経過した後は失効するものといわざるを得ないであろう。

第3点 建築確認申請の取扱いについて

(1) 建築基準法は各市町村の建築主事が確認申請を受理した一定の期日以内に、申請にかかる建築物の計画が「当該建築物の敷地、構造及び建築設備に関する法律並びにこれに基く命令及び条例の規定」に適合するかを審査し、かつこれらの規定に適合した場合はその旨を文書でもって申請者に通知しなければならないことになっている<同法6条3項>。そして右申請が(a)これらの規定に適合しないと認めるとき、(b)申請書の記載によっては

適合するかどうかを決定することが出来ない正当の理由があるときは、それぞれその理由を文書で通知することが建築主事に義務づけられているのである<同法第6条4項>。

本件地区の関係者からかかる申請がなされた時、横浜市としては、前述鑑定事項第1点の確認書との関係及び建築基準法という法律・命令・条例との関係でこの申請を法令に適合するとして確認通知を行うべきか否かが問題になり得る訳である。

(2) 鑑定事項第1点の確認書との関係でいえば既にのべた通り、この確認書の横浜市に対する法的拘束力自体に問題がある上、同確認書は正規の手続をとって法律上正当に申請された建築確認申請の適合審査まで中止する義務を横浜市に課したとは到底考えることが出来ないので、この点は政治的な配慮を別論として法律的には関係のない事項であろう。

(3) 次は建築基準法との関係である。これについていえば同法が本来建築物の敷地・構造・設備及び用途に関する基準を定め、その遵守・監督を行政機関が行うことを目的とする行政法令であり、その規制の対象とする法律・命令・条例とは「建築物の敷地・構造及び建築設備に関する基準」を定めたものを指すことは明瞭であるから、私法上の契約の効力・存在は直接にはこの審査の対象にならない。

従って明らかに不法占拠的、無権限が公然としている土地における建築申請等であるならば別論であるが、当該申請地上の用益物権の存否とかその土地の使用に関する私人間の契約上の紛争を理由に確認審査を拒否することは出来ない。かえって、申請に関し、その申請者の土地利用について私法上の規定の適否を判断することになれば、地方自治体という行政機関が司法機関である裁判所の行うべき私権の存否・有効無効の判断を行うことになるから不適法な謗りをまぬがれないである

う。まして本件不作為義務契約の効力が横浜市の立場からも失効していると判断される時点に立つては、むしろ通常の確認申請と同一の取扱いをすべきであると考ええる。