

大阪市納骨堂経営許可取消訴訟 — 最判2023年（令和5年）5月9日民集第77巻4号859頁

山 田 真一郎

<要 旨>

本件最高裁判決は、納骨堂の経営許可の取消訴訟において、距離制限規定の区域に入る周辺住民の原告適格を認めた。公衆衛生上の懸念などが具体的に想起し得る墓地、火葬場に比べ、納骨堂が周辺住民にもたらす不利益は嫌忌施設に対する主観的な利益とされ、墓地、火葬場の設置を争うのに比べてさらに原告適格を基礎づけるに不十分とされることが多い。それに対し、本判決は主として距離制限規定の定めから、周辺住民の利益が個別具体的に保護される趣旨であることを導き、「人の死を想起させる施設」との関係において、「平穩に日常生活を送る利益」が原告適格を基礎づけ得るものであることを認めた。

また本判決は、墓地埋葬法とこれを受けて定められる規則・条例制定権の範囲の問題との関連においての最高裁の到達点や第三者の原告適格の判断アプローチを考える上でも重要である。

一 事実の概要

- (1) A寺は真言宗国分寺派に属し、大阪府門真市に主たる事務所を置く宗教法人で、他に四條畷市にて霊園事業を営んできた。平成28年4月20日に大阪市淀川区二丁目所在の土地（以下「本件土地」という。）を売買により取得し、平成29年1月17日に本件土地における納骨堂経営許可申請（以下「本件申請」という。）をした。

大阪市長は、平成29年2月27日付けで、墓地、埋葬等に関する法律（以下「墓理法」という。）10条1項及び大阪市墓地、埋葬等に関する法律施行細則（昭和31年規則第79号。以下「本件細則」という。）に基づき、本件申請を許可する旨の処分（以下「本件許可処分」という。）をした。

これに対して、本件土地付近に居住し、または土地建物を所有する者らが、A寺が

経営主体の適格性を欠くとともに、納骨堂の設置の必要性を満たしていないこと、本件土地から300m以内に学校及び密集した人家があり、本件土地付近の生活環境を著しく損なうおそれがあること等、墓理法等に定める納骨堂経営許可に係る基準を満たしておらず違法であるなどと主張して、上告人（被告、被控訴人。大阪市）を相手に、本件許可処分の取消しの訴えを提起した。

平成29年8月25日に本件土地付近に居住し、または土地建物を所有する者らが提起した取消しの訴え（第1事件）の弁論に、同月28日に本件土地付近に所在する土地建物を所有する会社（この代表者は第1事件の原告でもある）が提起した取消しの訴え（第2事件）の弁論が、同年10月13日の第1回口頭弁論期日をもって併合された。

令和元年10月18日、A寺は納骨堂の縮減（1階納骨室の廃止）を内容とする納骨堂施設変更許可申請を行い、また、同年11月18日にも納骨堂面積の拡張を内容とする納骨堂施設変更許可申請を行い、同年11月26日にそれぞれ大阪市長から納骨堂施設変更許可処分を受けた。

これに対しても、違法な経営許可を前提とするものであることを理由として、第1事件、第2事件の原告らのうち一部を除いた者らが令和2年5月22日に施設変更許可の取消訴訟を提起したが（第3事件）、この弁論も同年8月4日に第1事件・第2事件の弁論に併合された。

(2) 本件納骨堂は、令和元年12月に完成した。本件土地は、大阪メトロ御堂筋線西中島南方駅及び阪急電鉄南方駅から南西に約250メートルの第1種住居地域に位置し、その付近には高層マンションを中心として住宅が多く並び建つ。施設は、敷地面積605㎡に鉄筋コンクリート造の地上6階建てで高さが24.5mであり、寺務室、ロビー、法要室、参拝室、納骨搬送機室、本堂を備える。また、納骨搬送機室内に設置される搬送式納骨堂格納基数は合計6,099基（施設変更許可にて6,101基から減少）と西日本においても有数の規模である。

(3) 被上告人らはいずれも本件土地付近に土地建物を所有するとともに居住する者である。1審の原告らは、これらに併せて、本件土地付近に土地建物を所有する者ら、本件土地付近に勤務する者ら、本件土地付近に土地建物を所有する会社（代表者は本件土地付近に土地建物を所有するとともに居住する者である）である。1審原告らのうち一部は控訴を提起せず、また本件土地付近に土地建物を所有する原告会社は上告審

に参加しなかった。

一審原告らは、自身の被侵害利益を、ア、納骨堂周辺に居住又は勤務する者の生活環境に関する利益（従前の生活環境〔宗教的感情と適合した生活環境を含む。〕を享受する利益、公衆衛生上の被害を受けない利益、その他の健康被害や精神的苦痛を受けない利益を含む。）、イ、納骨堂周辺に居住又は勤務する者の生命、身体の安全に関する利益、ウ、納骨堂周辺に不動産を所有する者の財産的利益（火災による所有権の侵害を免れる利益、当該不動産価格の下落を受けない利益）、とし、それぞれについて、墓埋法と目的を共通にする「関係法令」たる本件細則、本件審査基準において、保護される利益であると主張した。

- (4) 納骨堂とは「他人の委託を受けて焼骨を収蔵する」（墓埋法2条6項）施設である。墓埋法は、その1条において墓地、納骨堂又は火葬場（以下「墓地等」という。）の管理及び埋葬等が、国民の宗教的感情に適合し、かつ、公衆衛生その他公共の福祉の見地から、支障なく行われることを目的とする旨規定する。また、同法10条1項は、墓地等を経営しようとする者は、都道府県知事等の許可を受けなければならない旨規定し、同条2項は、同条1項の規定により設けた墓地の区域又は納骨堂若しくは火葬場の施設を変更し、又は墓地等を廃止しようとする者も、同様とする旨規定する。

ただし、許可要件などの具体的な定めについては、墓埋法に定めはなく、都道府県等において規則や条例において定められることが予定されてきた。もっとも法に明確な委任の定めがあるわけではない。

大阪市においては、昭和31年に政令指定都市となって以降、地方自治法第252条の19において定められる政令指定都市の特例に基づき「墓地埋葬等の規制に関する事務」を本件細則に基づいて処理をしてきた。

本件細則は、その8条において許可基準として、次のように定める。すなわち、「当該申請に係る墓地等の所在地が、学校、病院及び人家の敷地からおおむね300メートル以内の場所にあるときは、当該許可を行わないものとする。ただし、市長が当該墓地等の付近の生活環境を著しく損なうおそれがないと認めるときは、この限りでない。」。これに加えて、本件細則5条1項2号は、墓地等の周囲300m以内の地形及び建物の状況を明示した図面を申請書に添付しなければならない旨を規定する。

また、健康局の生活衛生課長が作成し、公表する「納骨堂経営許可等に係る審査基準」は、さらに、審査項目として、納骨堂の経営主体の適格性、納骨堂の設置及び拡

張の必要性が認められること、「付近の生活環境を損なうおそれがない」と判断する基準として、周辺環境との調和が保てること、公衆衛生その他公共の福祉の見地より周辺住民の理解が得られること、を定めている。

二 第1審判決

第1審（大阪地判令和3年5月20日判時2522号34頁）は、Xらの原告適格を否定し、Xらの訴えをいずれも却下した。判決は、「法律上の利益を有する者」についての一般的な判断枠組みを小田急高架訴訟（最大判平成17年12月7日・民集59卷10号2645頁）を引用して述べた後、以下のように判示した。

（1） 処分の根拠法令及びこれと目的を共通にする関係法令の範囲について

墓理法10条の趣旨を、「墓地等の経営が、高度の公益性を有するとともに、国民の風俗習慣、宗教活動、各地方の地理的条件等に依存する面を有し、一律的な基準による規制になじみ難いことに鑑み、墓地等の経営に関する許否の判断を都道府県知事等の広範な裁量に委ねる趣旨に出たものであって、墓理法は、墓地等の管理及び埋葬等が、国民の宗教的感情に適合し、かつ、公衆衛生その他公共の福祉の見地から支障なく行われることを目的とする法の趣旨に従い、都道府県知事等が、公益の見地から、墓地等の経営の許可に関する許否の判断を行うことを予定している」とした。

そして、最高裁平成12年判決（最高裁平成10年（行ツ）第10号同12年3月17日第二小法廷判決・裁判集民事197号661頁参照。以下、この判決を「平成12年判決」という。）を参照して、墓理法10条1項自体から周辺住民の個別的利益を保護することを目的としていると導くことはできないとする。

続けて、本件細則を大阪市長が制定した規則すなわち「法令」であり、また「本件細則1条が、墓理法の施行についてはこの細則の定めるところによる旨規定し、本件細則5条、8条及び10条が、墓地等の経営許可等の申請に対する許可基準等を規定していること」から、本件細則を、墓理法と目的を共通にする「関係法令」に該当すると判断した。

生活衛生課長が定めた本件審査基準については、「行政機関の定立した内部的基準である裁量基準であって、法規の性質を有するものではないし、墓理法や本件細則の

委任に基づいて定められたものでもない」として「関係法令」から除外した。

(2) 墓埋法及びこれと目的を共通にする関係法令たる本件細則の趣旨及び目的、本件各処分において考慮されるべき利益の内容及び性質等について

「これらの規定は、墓地等が学校、病院及び人家の敷地に距離的に近接した場所に設置、経営されることによって、その付近の良好な生活環境が悪化することを防止する趣旨であると解される。

一般的に、納骨堂が設置、経営された場合に周辺住民が被る可能性のある被害は、交通等広い意味での生活環境の悪化であるところ、同様に墓埋法で経営許可の対象とされている墓地や火葬場については、その設置、経営により周辺地域の飲料水の汚染等といった衛生環境の具体的な悪化が懸念される場合があるのとは異なり（なお、墓埋法17条は、埋葬及び火葬の状況を市町村長に対する管理者の報告義務の対象としながら、焼骨の収蔵はその義務の対象としておらず、これは、焼骨の収蔵が、埋葬及び火葬に比較して衛生上の問題が少ないことによるものと解される。）、焼骨を収蔵するための施設にすぎない納骨堂の設置経営により、直ちに周辺住民の生命、身体の安全や健康が脅かされたり、その財産に著しい被害が生じたりすることまでは想定しがたいところである。」

そして、平成21年の場外車券発売施設設置許可取消訴訟判決（最高裁平成20年（行ヒ）第247号同21年10月15日第一小法廷判決・民集63巻8号1711頁）を引用して次のように判断した。

「そして、このような広い意味での生活環境に関する利益は、基本的には公益に属する利益というべきであって、法令に手掛かりとなることが明らかな規定がないにもかかわらず、法が周辺住民において上記のような被害を受けないという利益を個々人の個別的利益として保護する趣旨を含むと解するのは困難である。」

そこから、本件細則の趣旨について、本件細則8条が保護しようとしている「生活環境」の具体的な内容をうかがわせる規定が存在しない、また、納骨堂の周辺住民に対して納骨堂経営許可に係る手続きへの関与を具体的に定めた規定も存在しないとしたうえで、以下のように結論づけた。

「本件細則8条は、墓地等の付近の良好な生活環境を一般的に保護し、その悪化を防止するという公益的見地に立脚した規定と解されるのであって、墓地等の周辺住民の生活環境上の利益を個々人の個別的利益として保護する趣旨を含むものと解するこ

とはできず、ほかに、この点に関して手掛かりとなることが明らかな規定を見いだすこともできない。」

(3) 結 論

墓埋法及びこれと目的を共通にする本件細則が、原告ら主張利益ア～ウを専ら一般的公益の中に吸収解消させるにとどめず、それが帰属する個々人の個別的利益としてもこれを保護すべきものとする趣旨を含むと解することはできないから、原告らには本件各処分取消しを求める原告適格を認めることができない。

なお、第1審が引用した平成12年判決について概要と本判決の考察に資する部分のみを以下に示しておきたい。

最判平成12年3月17日・判時1708号62頁（以下平成12年判決）⁽¹⁾

大阪府知事が墓地埋葬法10条1項及び大阪府墓地等の経営の許可等に関する条例（昭和六〇年大阪府条例第三号）7条1号の基準に従ってした墓地の経営許可に対して墓地から三〇〇メートルに満たない地域に敷地がある住宅等に居住する者の原告適格が争われた事案である。

大阪府墓地等の経営の許可等に関する条例（昭和六〇年大阪府条例第三号）7条1号は、墓地及び火葬場の設置場所の基準として、「住宅、学校、病院、事務所、店舗その他これらに類する施設の敷地から三百メートル以上離れていること。ただし、知事が公衆衛生その他公共の福祉の見地から支障がないと認めるときは、この限りでない。」と規定していた。

最高裁は「知事が公衆衛生その他公共の福祉の見地から支障がないと認めるときは、この限りではない」と規定していること、また「その周辺に墓地及び火葬場を設置することが制限されるべき施設を住宅、事務所、店舗を含めて広く規定していること」に着目し、もっぱら墓地等の許可は公益の見地から判断するのであって、「ある特定の施設に着目して当該施設の設置者の個別的利益を特に保護しようとする趣旨を含むものとは解し難い」と判示した。

なお、この判決に対しては、平成16年行政事件訴訟法改正に合わせて見直されるべきと

(1) 平成12年判決について主に参照した評釈として、山田洋「判批」自治研究77巻3号125頁、石森久広「判批」重判平成12年度（ジュリ臨増1202号）32頁～33頁。

の議論があった⁽²⁾。

三 第2審判決⁽³⁾

(1) 墓埋法及びこれと目的を共通にする関係法令たる本件細則の趣旨について

同じく、原告適格の判断の枠組みについて確認し、法10条の趣旨及び「法令」の範囲について1審判断を踏襲したうえで、以下のように判断した。

距離制限規定を定める本件細則8条については、「本文において、具体的な距離制限という形で、学校、病院及び人家の敷地に近接する場所での墓地等の経営を原則として認めない規制を定めるとともに、ただし書において、「当該墓地等の付近の生活環境を著しく損なうおそれ」がない場合に、上記制限の解除を認めており、本件細則8条を全体としてみれば、距離制限区域内の人家の居住者の生活環境に係る利益、学校及び病院の利用者環境の確保に係る施設設置・管理者の利益（以下、上記居住者並びに学校及び病院の施設設置・管理者を「周辺住民等」と、周辺住民等の上記利益を「生活環境等に係る利益」という。）を、個別的利益として保護する趣旨及び目的が含まれていることは明らかである。」とし、「大阪市長は、墓地等の管理及び埋葬が国民の宗教的感情に適合することなどを要請する墓埋法の目的（1条）を達成するため、周辺住民等の生活環境等に係る利益の保護を本件細則の趣旨及び目的に取り込んだものと解することができる。控訴人ら主張利益ア（生活環境に関する利益）は、これと同趣旨をいう。」とする。

さらに、周囲に塀を設置することを要求する本件細則10条1項本文、2項及び3項についても、「塀を設置することにより墓地等が周囲から見通せないようにすることで、墓地等の利用者にとっては静謐な環境で死者を悼むことを可能とするとともに、墓地等の周辺住民等にとっては死を象徴する施設を日常的に目にするにより生じ得る精神的苦痛を和らげることも目的としているといえる。したがって、本件細則10

(2) 塩野宏「改正行政事件訴訟法の課題と展望」司法研修所論集113号28頁、福井秀夫ほか『新行政事件訴訟法 — 逐条解説とQ&A』(2004年、新日本法規)315頁～316頁、山本隆司『判例から探求する行政法』471頁～472頁。

(3) 原審（大阪高判令和4年2月10日判例地方自治491号60頁）

参照した判例評釈としては、板垣勝彦「判批」判例地方自治No.495 39頁～43頁、和泉田保一「判批」法セ67巻7号110頁～111頁。

条の上記規定も、本件細則8条について上記アで述べたところと同様、周辺住民等の生活環境等に係る利益を保護する趣旨及び目的を含む」とする。

以上から周辺住民の原告適格を肯定し、1審に差し戻した。

四 本判決

上告棄却。

本判決は、原告適格の判断枠組みについて確認したうえで、以下のように判示し、本件納骨堂からおおむね300m以内の人家に居住する被上告人らが本件各許可の取消しを求め原告適格を有するとの2審判断を支持した。

(1) 処分の根拠となる法令

「法は、墓地等の管理及び埋葬等が、国民の宗教的感情に適合し、かつ、公衆衛生その他公共の福祉の見地から支障なく行われることを目的とし（1条）、10条において、墓地等を経営し又は墓地の区域等を変更しようとする者は、都道府県知事の許可を受けなければならない旨を規定する。同条は、その許可の要件を特に規定しておらず、それ自体が墓地等の周辺に居住する者個々人の個別的利益をも保護することを目的としているものとは解し難い（最高裁平成10年（行ツ）第10号同12年3月17日第二小法廷判決・裁判集民事197号661頁参照。以下、この判決を「平成12年判決」という。）。

もつとも、法10条が上記許可の要件を特に規定していないのは、墓地等の経営が、高度の公益性を有するとともに、国民の風俗習慣、宗教活動、各地方の地理的条件等に依存する面を有し、一律的な基準による規制になじみ難いことに鑑み、墓地等の経営又は墓地の区域等の変更（以下「墓地経営等」という。）に係る許否の判断については、上記のような法の目的に従った都道府県知事の広範な裁量に委ね、地域の特性に応じた自主的な処理を図る趣旨に出たものと解される。そうすると、同条は、法の目的に適合する限り、墓地経営等の許可の具体的な要件が、都道府県（市又は特別区）にあっては、市又は特別区）の条例又は規則により補完され得ることを当然の前提としているものと解される。

そして、本件細則8条は、法の目的に沿って、大阪市長が行う法10条の規定による

墓地経営等の許可の要件を具体的に規定するものであるから、被上告人らが本件各許可の取消しを求める原告適格を有するか否かの判断に当たっては、その根拠となる法令として本件細則8条の趣旨及び目的を考慮すべきである。」

(2) 根拠法令たる細則の趣旨、目的

「本件細則8条本文は、墓地等の設置場所に関し、墓地等が死体を葬るための施設であり（法2条）、その存在が人の死を想起させるものであることに鑑み、良好な生活環境を保全する必要がある施設として、学校、病院及び人家という特定の種類の施設に特に着目し、その周囲おおむね300m以内の場所における墓地経営等については、これらの施設に係る生活環境を損なうおそれがあるものとみて、これを原則として禁止する規定であると解される。そして、本件細則8条ただし書は、墓地等が国民の生活にとって必要なものであることにも配慮し、上記場所における墓地経営等であっても、個別具体的な事情の下で、上記生活環境に係る利益を著しく損なうおそれがないと判断される場合には、例外的に許可し得ることとした規定であると解される。」

「そうすると、本件細則8条は、墓地等の所在地からおおむね300m以内の場所に敷地がある人家については、これに居住する者が平穩に日常生活を送る利益を個々の居住者の個別的利益として保護する趣旨を含む規定であると解するのが相当である。」

(3) 結 論

「法10条の規定により大阪市長がした納骨堂の経営又はその施設の変更に係る許可について、当該納骨堂の所在地からおおむね300m以内の場所に敷地がある人家に居住する者は、その取消しを求める原告適格を有するものと解すべきである。」

(4) 宇賀意見

なお、宇賀裁判官の意見が付されており、本評釈においても適宜参照するので、以下に概略する。

ア 法自体の黙示の許可要件

宇賀裁判官は、原告適格判断をその都度、条例又は規則の規定の仕方に応じた解釈を要するとすることを非生産的であるとし、「規定の僅かな表現の差異という立法上の偶然（同じことを念頭に置いていても「公衆衛生」と表現するか「付近の生活環境」と表現するか等）により、あるいは、同じ内容が定められていても、それ

が条例や規則で定められているか要綱で定められているかの違いにより、「当該法令と目的を共通にする関係法令」（行政事件訴訟法9条2項）に当たるかに差異が生じ、地方公共団体ごとに原告適格の有無が異なるという事態が生じ得る」とする。

そして仮に法律上保護された利益説の立場に立っても、原告適格は認められるとする。

その理由として、「法10条は、許可要件を条例に委任しているわけではないので、都道府県又は市若しくは特別区が、条例又は規則で許可要件を定めず、審査基準を要綱等のように、法令としての性格を有しないもので定めるにとどまることもあり得る」から、「墓地経営等の許可について、法は要件を一切定めていないが、法の合理的解釈により、法1条の目的に合致しない申請、すなわち、国民の宗教的感情に適合せず又は公衆衛生その他公共の福祉の見地から支障を及ぼすおそれがある申請は許可しないという要件が存在していると解するべきである」とされる。

イ 「国民の宗教的感情」「公衆衛生その他公共の福祉」と周辺住民の利益

「法1条の「国民の宗教的感情」について、墓地等の経営が許可されることにより宗教的感情に影響を受けるのは、何よりも周辺住民であり、また、「公衆衛生その他公共の福祉の見地」から支障が生ずるおそれがあるのも、周辺住民である。我が国の近代墓地法制の嚆矢を成す「墓地及埋葬取締規則」（明治17年10月4日太政官布達第25号）の施行方法細目標準（同年11月18日内務省達乙第40号）2条が、墓地は人家から約60間以上の距離をとらなければならないと定めていたことも、墓地法制の目的となる公衆衛生とは、周辺住民の衛生にはかならないことを物語っている。このように、墓地経営等の許可により個別具体的な影響を受けるのは周辺住民であるから、周辺住民の利益を一般的公益の中に吸収解消して周辺住民の原告適格を否定すべきではない。」

「法10条が保護する利益について公益と称することがあるとしても、それは周辺住民の個別的な利益の集積、総合であって、一般的公益に吸収解消されるものではないのである。念のために付言すれば、墓地等の公益性は、本案の判断に当たって考慮要素になるものの、誰が許可処分を争うことができるかという原告適格の判断で問題になる公益とは異なるものである。」

ウ 平成12年判決への批判

「平成12年判決が周辺住民の原告適格を否定する根拠の一つは、当時の大阪府墓地等の経営の許可等に関する条例7条1号が、周辺に墓地及び火葬場を設置することが制限されるべき施設を住宅、事務所、店舗を含めて広く規定していることである。平成12年判決は、同号が定める学校、病院については原告適格を否定する説示において言及していないので、学校、病院のように少数の限定された施設については、当該施設の設置者の有する個別的利益を特に保護しようとする趣旨と解し得るが、住宅、事務所、店舗のように広範に存在するものについては、一定の広がりのある地域の良好な風俗環境を一般的に保護しようとする趣旨と解したものと思われる。」

「しかし、このような考え方によれば、墓地等の周辺300m以内に学校又は病院が存在しない場合には、法1条の目的に反する墓地等の経営が違法に許可された場合であっても、誰もそれを訴訟で争うことができないという法治国家にあるまじき状態が生ずることになってしまう。同条例が、そのような事態を想定して、7条1号を設けたと解するのは不合理である。」

「また、平成12年判決は、上記条例7条1号が「ただし、知事が公衆衛生その他公共の福祉の見地から支障がないと認めるときは、この限りでない。」と定めていることは、制限の解除が専ら公益の見地から行われることを意味するから、同号が個別的利益を保護する趣旨とはいえないとしている。しかし、「公衆衛生その他公共の福祉」という文言を個別的利益と離れた公益を保護する趣旨と解すること自体が問題であることは、先に述べたとおりである。したがって、同号ただし書も、知事が、周辺住民の個別的利益が害されるおそれがないと認めるときに例外的に許可する趣旨の規定と解すべきであり、知事が、この点に関する判断を誤り、周辺住民の宗教的感情や衛生状態を害するような墓地等の経営を許可すれば、周辺住民には、その取消しを求める原告適格が認められなければならない。」

以上に述べたように、平成12年判決は、法令の文言の形式的解釈に拘泥し紛争の実質を考慮していないものといわざるを得ず、取り分け平成16年法律第84号による改正後の行政事件訴訟法9条2項により「当該処分又は裁決の根拠となる法令の規定の文言のみによることなく」解釈することが義務付けられた現在においては、変更を免れないものと考えられる。」

エ 結 論

原告適格が認められる者の範囲は、詳細な主張立証を経ることなく簡明な方法で判定すべきであるから、その判断にあたっては、各地方公共団体の条例、規則、要綱の定めを参考にすべきである。本件各許可についていえば、本件細則8条において、申請に係る墓地等の所在地が学校、病院及び人家の敷地からおおむね300m以内の場所にあるときは、法10条の規定による許可を行わないものとする規定されていることに鑑み、上記人家に居住する者については、その取消しを求める原告適格を認めてよいと考える。

五 評 釈

判旨（法廷意見）に賛成。

検討するにあたり、まず本判決の原告適格の判断枠組み全体を確認し、その後、本判決における墓埋法及び本件細則の趣旨についての判断（その中で墓埋法と規則・条例制定権の範囲の問題についても取り上げる）、被侵害利益の評価、最後に本判決の意義をまとめたい。

（1）原告適格の判断手順をめぐる問題

ア 「処分の相手方以外の者」の原告適格を判断するにあたっては、「当該処分又は裁決の根拠となる法令の規定の文言のみによることなく」「法令の趣旨及び目的」、「当該処分において考慮されるべき利益の内容及び性質」を考慮しなければならず、法令の趣旨及び目的を考慮するに際しては、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斟酌する、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するにあたっては、当該処分又は裁決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ならびにこれが害される態様及び程度をも勘案することが定められている。

この9条2項に規定された解釈指針、考慮要素、考慮要素を考慮するに際して用いる解釈基準は、行政事件訴訟法改正までに積み上げられてきた判例法理を前提とはするが、事案に応じた国民の権利利益の救済を可能とするための「開かれた解釈

規定」であるとされる⁽⁴⁾。

ところが、行訴法施行後の最高裁の9条2項の解釈運用において、対照をなす判断方法がみられる⁽⁵⁾。本件第1審判決と原審及びこの判断を支持する本判決との間でまさにその対照がみられるので以下にみていく。

イ 第1審の判断手法は、まず、本件納骨堂が設置、経営された場合に周辺住民が被る不利益の評価から入る。すなわち、①周辺住民が被ることとなる被侵害利益を「付近の良好な生活環境が悪化するという被害をうけないという利益」に押し込めたうえで、②「このような広い意味での生活環境に関する利益は、基本的には公益に属する利益」として、「法令に手掛かりとなることが明らかな規定」が必要としたうえで、③処分の根拠法令と目的を共通にする関係法令つまり本件細則の趣旨の判定に進む。具体的には、「付近の良好な生活環境を一般的に保護しその悪化を防止するという公益的見地に立脚した規定」と解して、その趣旨において周辺住民らの被侵害利益を個別的に保護しようとした趣旨ではないとするのである。

このような判断手法は、第1審が引用した大阪サテライト事件判決（最判平成21年10月15日・民集63巻8号1711頁）の方法であり、「利益の内容及び性質」という考慮要素を「原告適格を拡張するために考慮することを指示した行訴法9条2項の逆用ないし誤用」⁽⁶⁾との指摘がまさにあてはまる。そしてこのような判断の方法が、生活環境上の利益等につき個別的利益性を承認する下級審裁判例の傾向を妨げるべきでないともされてきたところである⁽⁷⁾。

第1審判決の（大阪サテライト事件判決と比べてもなお）特異な点は、本件細則8条が病院、学校、人家という具体的な施設を挙げて、納骨堂からの離隔を要求する具体的な制限距離規定を置いているにも関わらず、その規定の趣旨を周辺住民らの利益の内容及び性質の判定（「公益に属する利益」との性質決定の上で）にはほぼ依拠させてその個別的利益性をことさらに否定しているところである。

(4) 塩野宏「行政訴訟の改革の動向」『行政法概念の諸相』（有斐閣、2011年）241頁。

(5) 本多滝夫「原告適格」岡田正則、榊原秀訓、本多滝夫編『判例から考える行政救済法第2版』（日本評論社、2019年）38頁～43頁、中川丈久「取消訴訟の原告適格について（2）——憲法訴訟論とともに」法学教室No.380 98頁以下。

(6) 山本隆司『判例から探求する行政法』464頁（有斐閣、2012年）。

なお、主に参照した判例評釈として、板垣勝彦「判批」法学協会雑誌129巻5号1188頁。

(7) 本多・前掲注(5)42頁。

ウ これに対して、原審及び本判決は、処分の根拠法令あるいはそれと目的を共通にする関係法令の解釈から原告らが保護を求める利益が法律上保護された利益か否かを判断し、そのうえで原告らにおいて保護を求める利益が根拠法令あるいはそれと目的を共通にする関係法令によって個別に保護されているかを検討するというプロセスで判断している⁽⁸⁾。

第1審判決にみるような、利益の性質の決定づけ、そして一般的公益とする位置づけからことさらに「明文の手がかり」を求め（ハードルを上げ）、距離制限規定の趣旨を原告適格否定の方向に限定づけるような思考方法はとらない。

（２） 処分の根拠法令及びこれと目的を共通にする関係法令をめぐる問題（「法と条例制定権の範囲の問題」）

本判決は、許可基準を定める本件細則を「処分の根拠法令」と解し、その解釈を通じて、当該法規が周辺住民等の個別的利益を保護する趣旨で行政権に制約を課しているか否かをまず検討しているところから、これより以降は処分の根拠法令及び関係法令の範囲についての問題から順に取り上げて検討していくことにする。

ただし、墓埋法の許可をめぐることは、「法と条例制定権の範囲の問題」が、原告適格判断における根拠法令及びこれと目的を共通にする関係法令の「範囲」に関わってくる。「法と条例制定権の範囲の問題」そのものに対する考察をする用意はないが、本判決が「法と条例制定権の範囲の問題」に対してどのような到達点にあるのかについては説明を試みるべきであると考えるので、以下に、墓埋法の許可制度、「法と規則・条例制定権の範囲の問題」に関する議論、行訴法改正前の下級審判決の傾向と平成12年最高裁判決、本判決、とみていくことにする。

ア 墓埋法の許可制度とその事務の変遷

墓埋法10条1項は、墓地、納骨堂、火葬場の経営にあたり、都道府県知事の許可を要することを規定し、同条2項もまた、墓地等の変更、廃止にあたり都道府県知事の許可を要することを規定しているに過ぎない。法において、この許可を枠づけるのは、同法1条の「国民の宗教的感情に適合し、且つ公衆衛生その他公共の福祉

（８） 同上。

の見地から、支障なく行われること」という目的のみということになる⁽⁹⁾。

したがって許可要件の具体的な定めについては、都道府県等において何らかの形で定められることになるが、法に明確な委任の定めがあるわけではない。

墓地経営の許可事務は、墓埋法の文言においては都道府県知事が行う事務（機関委任事務）であったが、昭和31年には、地方自治法第252条の19において定められる指定都市の特例に基づき、指定都市の市長が行うことができる旨の特例が設けられた。昭和59年には、行政事務の簡素合理化及び整理に関する法律（昭和58年12月10日法律第83号）の施行により、墓埋法に規定する都道府県知事に関する事務は機関委任事務から団体委任事務となり、平成7年には地方自治法の一部改正による中核市制度の創設に伴い、中核市の長も行うことができることとなった。また、平成12年には地域の自主性及び自立性を高めるための改革の推進を図るための関係法律の整備に関する法律（地方分権一括法）（平成11年7月16日法律第87号）の施行に伴い、自治事務となった。さらに平成24年には地域の自主性及び自立性を高めるための改革の推進を図るための関係法律の整備に関する法律（第2次一括法）（平成23年8月30日法律第105号）により、市及び特別区においては、それぞれ市長または区長が行うこととされた。

以上のように、地方自治・分権改革の流れを受けて、墓埋法の事務の位置づけは変遷してきたが、法に具体的な許可の定めがないこともあり、もとより墓地経営の許可をはじめとする事務に都道府県知事等の広範な裁量が認められてきた。墓地の経営が高度の公益性を有するとともに国民の風俗習慣、宗教活動、各地方の地理的条件を踏まえるため各地方自治体ごとの責任と判断に委ねられるとされてきたのである⁽¹⁰⁾。

またその許可基準をどのような形式において定めるかについてであるが、これも都道府県知事等の広範な裁量に委ねられた。機関委任事務であった時代においては、墓地等の設置場所その他の許可の羈束基準につき都道府県規則をもって規定するこ

(9) 法制定当時は立地に大きな困難はなかったこと、さらにもっぱら土葬による公衆衛生への影響という観点から許可の諾否を決すれば足りたので、このような規定でも問題はなかったところ、社会環境の変化で今日では墓地の経営許可に土地利用調整としての機能が期待され、ふさわしい基準が求められているとされる。参照、山田・前掲注(1)128頁。

(10) 生活衛生法規研究会監修『逐条解説墓地、埋葬等に関する法律（第3版）』（第一法規出版、2017年）47頁。

とも差し支えない旨の国からの通知⁽¹¹⁾を受け、許可基準を規則に定める例が多くあった。団体委任事務となった後からは、条例制定が進み、現在では多くの自治体が墓地等経営許可等の事務に係る条例を制定している。その中には、法に明文としてはみあたらない「周辺環境との調和・保全」を条例の目的として明記するものもある⁽¹²⁾。

イ 法と規則・条例制定権の範囲の問題

かねてより法律のなかにまったく許可基準が定められておらず、条例でそれを定める旨の規定もない自治事務の場合に、それをどのように形作ることが許されているかという根本的な問題がある。

許可・不許可の基準についての規定がないのは、「案件ごとに行政庁において関連する諸事項を考慮しつつ基準を補充し、それによって判断すべきものとする趣旨」と解し、「法律の委任がないのに、条例で基準を付加し、それによって案件ごとの考慮に基づく基準補充の余地を狭めたり失わせたりすることは認められない。」との有名な見解もある⁽¹³⁾。

一方、学説においては、これと異なる見解が多数である⁽¹⁴⁾。代表的なものとして、「やや技巧的」との断りを入れつつも、「本来必要な基準はあるはずであるから、条例でそれを規定するのは、基準の新設ではなく、具体化・詳細化、あるいは顕在化、として整理」できるとし、法治主義の観点から、本来国会が法律の中で私人に関する権利義務に関して必要かつ十分な規定を設け、自治体が地域特性に対応できるよう、基準を条例に任せる規定を設けるべきところ、それをしていない場合に、明文の規定がないからといって条例制定を消極に解すべきでないとするものが

(11) 「墓地、埋葬に関する法律の疑義について（昭和31. 11. 16衛環第113号）」生活衛生法規研究会監修・前掲注(10)131頁。

(12) 田部井彰「都市法制と墓地法制」中央学院大学法学論叢33巻1号39頁～40頁。

(13) 小早川光郎「基準・法律・条例」塩野宏先生古稀記念『行政法の発展と変革（下）』（有斐閣、2001年）381頁以下。

(14) 北村喜宣『分権改革と条例』（弘文堂、2004年）151頁以下、阿部泰隆『行政法解釈学Ⅰ』（有斐閣、2012年）。さらに、最近の学説状況については、常岡孝好「判批」小幡純子＝斎藤誠＝飯島淳子編『地方自治判例百選（第5版）』59頁（2023）を参照されたい。

ある⁽¹⁵⁾。

また、墓理法に知事等による個別審査における裁量行使を義務づけるものとする厳格な趣旨は読み取れず、自治事務でもあることから、委任条例に準ずるものと見てよく、墓地の経営許可が実質的には土地利用調整の場としての機能が期待されており、墓理法の規制目的も立法当初のように「公衆衛生」や「国民の宗教感情」に狭く限定して解釈するのは適当でなく、土地利用調整や都市計画的考慮をも入れるべきとする見解⁽¹⁶⁾もまた有力である。

ウ 行訴法改正前の下級審判決及び平成12年判決

行訴法改正前の下級審は、概ね墓地等経営許可についてその要件や基準を定めた条例あるいは規則を、処分の根拠法令に含めて解することそれ自体を否定していた⁽¹⁷⁾。墓理法は個別的利益の保護のために行政権の行使を制約すること自体を許容していないことを前提とした考えである。

例えば、東京地判昭和62年5月26日・判時1259号48頁は、以下のように判示した。すなわち、「墓地埋葬法1条所定の目的とは別個の見地から、すなわち、隣地所有者等の個別的な権利、利益の保護という目的から、許可権限の行使を制約することまでも知事の裁量に委ねたものと解することができない」「墓地法一〇条は、同法一条の予定していない国民の個別的な利益を保護するために行政権の行使を制約することを許していない」。そして、東京都知事の定める規則に隣地権者の個別的利益を保護する趣旨と解し得る規定があったとしても、「公衆衛生を中心とする公益的見地からなすべき審査の便宜」に供するものであり、実体的許可要件とみなさない、と⁽¹⁸⁾。

(15) さらに、法律ですでに制約されている事業者の権利利益が地域的事情を踏まえてさらに具体化される可能性が高いのであるから、条例で規定する方がより適切との見解である。北村・前掲注(14)150頁～152頁。

(16) 山田・前掲注(1)。

(17) 和泉田・前掲注(3)111頁。

(18) 同じく大阪地判昭和62年7月14日・判時1259号48頁もまた、大阪府条例に定められた距離制限の基準は、「知事が、墓地等の経営の許否を決定するにあたってなすべき裁量権行使が、公共の利益を害することのないよう、その判断の基準を具体的に定める趣旨のものとして解するのが相当であって、右規定が墓地予定地の周辺住民の個別的利益をも保護する趣旨のものとして解することはできない」としている。両判決の評釈として、岡村周一「判批」判時1285号173頁～177頁。

以上のように、法目的と別個の見地から、規則あるいは条例において許可の基準を定めることはできないという羈束を法に見出し（「条例・規則制定権の範囲の問題」の重視）、さらに、仮にそのような定めがあったとしてもそれは原告適格を判定するにあたり処分の根拠法令（ないしは目的を共通にする関係法令）の趣旨、目的として考慮されることはない（法的拘束力の否定）⁽¹⁹⁾、との対となるハードルがみられたところである。

これに対して最高裁平成12年判決は、許可基準の定めから周辺住民の被侵害利益の個別的利益性を否定しているものであり、条例制定権の範囲の問題に触れていないことから、条例等により個別的利益保護規定を創設できる可能性の有無について否定しているわけではないものの、なお判然としないとの見方が多かった⁽²⁰⁾。

エ 本判決

本件原審は、墓埋法の目的を達成するため、「墓地等の周辺に居住する住民等の個々人の個別的利益の保護を当該関係法令の趣旨及び目的の中に取り込むことも、地方公共団体又はその長の裁量に委ねられている」との立場を明確にしており、本判決も特に触れてはいないがそのような捉え方を支持していると考えられる。

本件の許可基準が長の「規則」たる本件細則に定められていることから、本判決が「規則に限って」その趣旨を考慮することができることを明らかにしたにすぎず「条例」について言及したものではない、などとことさらに狭く理解をする必要もないだろう。先にみた現在の議論状況をみるにそのような考えを本判決の裏に読み取るのはむしろ不自然である。

墓埋法10条を受けて定められた許可基準が条例によって形作られたものであるにせよ、あるいは規則によって形作られたものであるにせよ、原告適格判断の際にその趣旨が考慮されることとする考え方が本判決において固まったものとみてよいと

-
- (19) 「条例・規則が定める許可基準が法的拘束力を有すると解すると周辺住民の個別的利益を保護する趣旨を認めざるを得なくなることを前提に法律適合的解釈として当該基準の法的拘束力を否定したものである」ということができる。」野呂充「墓地等の許可の取消訴訟と周辺住民の原告適格 — 納骨堂をめぐる紛争を中心にして」民商法雑誌第158巻第3号523頁。
- (20) 和泉田・前掲注(3)111頁、小澤久仁男・新判例解説Watch 行政法No.239、桑原勇進・新・判例解説Watch 環境法No.112、石森久広「判批」ジュリストNo.1202 32頁～33頁、長屋文裕「墓地経営許可の取消判決と墓地周辺居住者の原告適格」行政判例研究会編『行政関係判例解説（平成12年）』（ぎょうせい、2002年）184頁。

考える。

(3) 処分の根拠法令及びこれと目的を共通にする関係法令をめぐる問題（本件細則の趣旨）

ア 処分の根拠法令か、関係法令か

本判決は、「法の目的に適合する限り、墓地経営等の許可の具体的な要件が、都道府県（市又は特別区にあっては、市又は特別区）の条例又は規則により補完され得ることを当然の前提としているものと解される」とし、被上告人らが本件各許可の取消しを求める原告適格を有するか否かの判断にあたっては、「その根拠となる法令として本件細則8条の趣旨及び目的を考慮すべきである」とした（下線は筆者による）。

原審及び1審が、本件細則を「墓埋法と目的を共通にする関係法令に該当するもの」と解したことや、最近の下級審でも、例えば東京地裁平成22年4月16日判決（判例時報二〇七九号二五頁）⁽²¹⁾が原告適格を肯定した際も、東京都の事務処理特別に関する条例（平成11年東京都条例第106号）を「墓埋法と目的を共通にする関連法規」とみていることから、特徴的に映る。

思うに、許可基準の実質的な定めがある本件細則を関係法令と位置づけるよりも素直に処分の根拠法令つまり本体とした方が規律の密度からみても実態に合うということではないだろうか。

以上のような推測の上で、本件細則を「処分の根拠法令」と位置づけたことを筆者は支持する。

なお、本件審査基準については、法規の性質を持たないことから、1審及び原審、本判決ともに、処分の根拠法令及び墓埋法と目的を共通にする関係法令のいずれにも含めていないがこれは妥当であろう⁽²²⁾。

(21) 墓地周辺住民の原告適格を肯定した初めての裁判例として注目されるものである。墓地経営許可処分に係る原告適格の裁判例の検討にとどまらず、生活環境に関する利益の侵害に係る原告適格のその他の裁判例の分析や法律上保護された利益説の限界に至るまで詳細な検討を行っているものとして、白藤博行「判批」判時2102号164頁～170頁。

(22) 行政立法によって法の趣旨が定まるとするような下位法令の下剋上の解釈は許されないとする説も、法自体の解釈により決すべきところとしても、同法の趣旨をうかがい知る手がかりとして解釈を補強する手立てとすることには異論がないとしてきたところである。阿部泰隆『行政訴訟論』（弘文堂、2003年）54頁。

イ 本件細則の読み方

本判決が、周辺住民の原告適格を認めた一つの大きな要因は本件細則の規定ぶりにある。平成12年判決の事案における府条例の規定とは異なる文言に大きく依拠して原告適格の判断を行った点が特徴的であるとされる⁽²³⁾。

(旧)大阪府墓地条例7条1号は、墓地及び火葬場の設置場所の基準として、「住宅、学校、病院、事務所、店舗その他これらに類する施設の敷地から三百メートル以上離れていること。ただし、知事が公衆衛生その他公共の福祉の見地から支障がないと認めるときは、この限りでない。」と規定していた。

最高裁は「知事が公衆衛生その他公共の福祉の見地から支障がないと認めるときは、この限りではない」と規定していること、また「その周辺に墓地及び火葬場を設置することが制限されるべき施設を住宅、事務所、店舗を含めて広く規定していること」に着目し、もっぱら墓地等の許可は公益の見地から判断するのであって、「ある特定の施設に着目して当該施設の設置者の個別的利益を特に保護しようとする趣旨を含むものとは解し難い」と判示した。

これに対し、本判決は、①本細則8条が(旧)府条例よりも限定された施設に着目した規定ぶりであること、つまり「学校、病院及び人家という特定の種類の施設に特に着目」したものであること、②この距離制限の解除を定める本件細則8条但し書きの規定は、市長が当該墓地等の「付近の生活環境を著しく損なうおそれがない」と認めるときとなっていること、を重視する。

(旧)大阪府条例の「公衆衛生その他公共の福祉の見地」からの支障と本件細則の「付近の生活環境を著しく損なう」状況とはおそらくそう大差ないにも関わらず、その表現の差異から、付近の住民の「生活環境利益」を個別的利益として認めやすかったといわれる⁽²⁴⁾。

このように、規定の内容、表現の差異に依拠したと考えられる点に宇賀意見は、類似の状況であるにもかかわらず、許可要件に「公衆衛生」と定めるか、「付近の生活環境」と定めるかは立法上の偶然であり、そのことに大きく結論が左右されることになりかねない⁽²⁵⁾、と指摘する。

(23) 米田雅弘「判批」法学教室No.516 108頁、児玉弘「判批」法セ68巻12号101頁、小澤・前掲注(20)。

(24) 桑原・前掲注(20) 2頁。

(25) 同様の指摘をするものとして、小澤・前掲注(20) 4頁。

この点については、後の検討で再度取り上げることにしたい。

(4) 被侵害利益をめぐる問題

本判決は被侵害利益の内容や性質などに特に触れるところがなく、「やや淡泊に個別的利益を肯定している印象を受ける」との評価がある⁽²⁶⁾。もっとも、「利益の内容及び性質を重視」（先に挙げた大阪サテライト事件判決にみるような行き過ぎた重視ないし誤用）しないまでも、判例が採る「法律上保護された利益」説からすれば、行政法規によって保護された利益と評価されるほどの要保護性は必要であり、本判決が周辺住民のどのような利益を基礎として原告適格を認めたか、そしてそれはこれまでのどのような議論を通過して到達したものなのか、を確認したい。

ア 本判決において原告適格を基礎づけた「被侵害利益」とは

本判決は「墓地等が死体を葬るための施設であり（法2条）、その存在が人の死を想起させるものであることに鑑み」、特定の施設に着目して距離制限を定めた本件細則8条は、「墓地等の所在地からおおむね300m以内の場所に敷地がある人家については、これに居住する者が平穏に日常生活を送る利益を個々の居住者の個別的利益として保護する趣旨を含む」とした。

本件原告は、納骨堂の設置による精神的苦痛が生じるといった生活環境利益の侵害の他、火災等が発生する恐れのあることへの生命や身体の安全に関する利益の侵害、そして不動産価格の下落への財産的利益の侵害を主張していた。

納骨堂が、焼骨を扱うものであることから、墓地や火葬場と異なり、生命や身体の安全に関する利益の侵害のおそれを認めることはできないし、また財産的利益の下落を生ずるほどの嫌忌施設かというのは各個人の主観に左右されるところである⁽²⁷⁾。残るは、納骨堂の設置による精神的苦痛が生じるといった生活環境利益の侵害、すなわち守られるべきは「嫌忌施設に起因する精神的苦痛を受けない（生活の本拠近辺で人の死を象徴する施設と常にこれと接しなければならなくなることから来るもの）利益」ということであるが、本判決は、根拠となる法令たる細則の距離制限規定を、細則の文言に素直に従い「付近の生活環境を著しく損な」われない

(26) 同上。

(27) 小澤・前掲注(20)3頁、阿部泰隆「墓地経営の不許可を巡る法律問題（一）」自治研究96巻5号5頁。

利益を守る趣旨と解し、そこに含まれるものとした。

後にみるように「生活環境に係る利益」は、個別的利益性を認められにくい状況にあるが、ここにいう利益は、墓埋法1条が保護目的の一つとしている「宗教的感情」に含まれるものと理解していることがうかがわれる⁽²⁸⁾ことから、保護範囲要件を満たしており、先にみたような本件細則の規定ぶりも相まって、個別保護要件も満たしていると判定されたと考えられる⁽²⁹⁾とする分析があり、私もこの見方についた。

イ 通過点1 墓埋法の目的規定を理由とする「公益的見地」への限定論

法において許可基準の定めはないものの、許可を与える際に解釈指針となるものがあるとすれば、それは墓埋法1条の目的規定である。すなわち「国民の宗教的感情に適合」し、かつ「公衆衛生その他公共の福祉の見地から、支障なく行われる」ことが墓地等の管理及び埋葬等には求められる。

従来は、この目的規定が周辺住民らの利益の保護範囲要件を否定する論拠とされることが多々あった。「その他公共の福祉の見地から」という文言から、「国民の個別的な利益の保護をその目的としているとは解されない」（前掲東京地裁昭和62年5月26日判決）とし、また続けて、「国民の宗教的感情」とは、「個々の国民の宗教的感情を指すものではなく」「一般的な全体としての国民の宗教的感情を指すものと解すべきであり、右文言から墓地法が国民の個別的な利益の保護を目的としているものと解することはできない」というのである。

もちろん、上記のような見解には多くの批判がある。まず、「公衆衛生その他公益」についてみると、「墓地により公衆衛生上の問題が生ずるとすれば、その公衆衛生の確保に関して現実に利益を有するのは付近住民である」とし、その利益は個別具体的なもので、決して「公益の保護を通じ国民一般が共通してもつにいたる抽象的、平均的、一般的な利益」ではないとする見解⁽³⁰⁾がある。

次に、「宗教的感情に適合」という点においても同じく個別的利益として考えることができる。本判決あるいは原審にみるように、居住する人家という生活の本拠が「死を連想させる施設」と向き合うことになることから、それに伴う精神的苦痛

(28) 桑原・前掲注(20)2頁。

(29) 同上。

(30) 岡村・前掲注(18)176頁。

による生活環境の悪化という不利益は、十分に法的な保護を検討されるべきものだろう⁽³¹⁾。

宇賀意見が指摘する通り、「法10条が保護する利益について公益と称することがあるとしても、それは周辺住民の個別的な利益の集積、総合であって、一般的公益に吸収解消されるものではない」と考えるのが妥当である。

そもそも処分の根拠法令あるいは関係法令において、「公共の福祉」「公益」という文言があったとしても、そこに含まれるべき利益は、個々の行政領域や具体的な状況により異なるはずであり、「ひとたび公共の福祉や公益という言葉をみるやそれを理由に個別具体的利益性を否定する論理」⁽³²⁾は到底支持することができない。また、「具体的な処分及び根拠法令を離れて一定の利益が公益に属するかどうかを抽象的に論ずることは、法律上保護された利益説とそもそも相いれない」との有力な批判がある⁽³³⁾。

ウ 通過点2 「広い意味の生活環境利益＝公益」論

先にも述べたが、生命、健康、身体の安全などの重大な法益に至らない程度 of 生活環境に係る利益については、これを「公益に属する利益」に属するとして、それが個別的利益としても保護されると解するために、「法令に手掛かりとなることが明らかな規定」がなければならないとする論理がみられた。先に述べた大阪サテライト事件判決（最判平成21年10月15日・民集63巻8号1711頁）及びこれに依拠した本件第1審がこれにあたる。

このアプローチを本判決は採らなかったことは先にみたとおりである。

もっとも、本判決が原告適格を基礎づけるにあたって考慮した利益は「納骨堂が設置されることによる精神的苦痛による生活環境の悪化」というものであり（それが法的な保護を検討されるべき利益であるとの評価を前提として）、「広い意味の生活環境利益」というものとは区別されたものである。

(5) 本判決の意義（まとめ）

本判決は、墓理法10条を受けて定められた規則ないしは条例における許可基準の規

(31) 阿部泰隆「原告適格判例理論の再検討（上）」判例評論508号12頁を参照。

(32) 桑原・前掲注(20)2頁。

(33) 村上裕章「原告適格論拡大の意義と限界」論究ジュリスト3号107頁。

定の仕方、趣旨・目的を手がかりに、周辺住民の個別的利益が保護されているか否かを判定することを認め、かつ、そこにおいて、法目的の「宗教的感情」とのつながりを認めて周辺住民の「生活環境利益」を基礎として周辺住民の原告適格を認めた。そのことは、生活環境利益について公益と区分し、その個別的利益性を認めるにあたって「法令に手掛かりとなることが明らかな規定」を求めるような判断手法を否定したといえる。

また、法が予定する規則や条例の許可基準を「処分の根拠法令」と解し、その法的効力を認め、それらの規定から周辺住民の利益について原告適格を基礎づけ得ることを最高裁判決として明らかにした。

さらに、従来（相対的に、ということではあるが）「インパクトを欠く」⁽³⁴⁾とされてきた「死を想起させる施設」による精神的苦痛を受けないという生活環境上の利益について、個別的利益と判断したことも大きな前進と評価できる。

さて、本件細則と平成12年判決の事案における府条例との規定の相違に比重を置いたようにみえる部分については批判もある⁽³⁵⁾。

たしかに、宇賀意見も指摘するように、ほぼ同じような状況を前に、基準となる規定の文言のわずかな差異で⁽³⁶⁾、原告適格判定が「左右される」事態を招くとするならばそれは看過できないものである。

しかし、本判決の論理は、（旧）大阪府条例のような規定によって運用される墓地等経営許可を周辺住民が争うような事案に際して、個別的利益をおよそ認めることのできないものとの判断を導くものだろうか。

許可基準の趣旨・目的の解釈によって周辺住民らの利益が個別的利益として保護され得るか判然としないのであれば、それこそ必要的考慮事項その他から判定するとす

(34) 山田・前掲注(1)131頁。

(35) 桑原・前掲注(20)3頁。

(36) これに対して、「法廷意見からすれば、「地域の特性に応じた自主的な処理を図る」趣旨を法10条に見出したがゆえに、宇賀が不当とする帰結で一切支障はないむしろ望ましい、と応答できるだろう。複数の条例・規則の規定が文言において異なる時、それが「僅かな」差異なのか、「同じことを念頭に置いて」いるかは、つまるところ解釈で明らかにすべきと言えるだろう」とする見解がある。この問題についての「自治事務の形成」というもう一つの視点を明らかにするものとして注目すべきである。諸岡慧人「納骨堂経営許可処分等の取消訴訟における周辺住民の原告適格——最三小判令和5・5・9判例詳解」有斐閣Online ロージャーナル Webオリジナル 記事ID:L2309007。

るのが行訴法9条2項の新設を経た後の「法律上保護された利益」説であろう⁽³⁷⁾。本事案は、一定の施設を明示してこれを保護していることがわかる定めがある場合であったが、そのような定めがない場合に規定の文言のみによって原告適格を否定するということにはつながらないと考える⁽³⁸⁾。

以上から、筆者は本判決を支持する⁽³⁹⁾。

なお、宇賀意見には、条例・規則と同じ内容が、仮に要綱で定められていた場合に、同内容でもそれを定める法形式の違いにより原告適格が左右されることにならないか、という論点をはじめとして、多くの重要な指摘がある。本来であれば検討を加えるべきところであるが、これらについては今後の課題にしたい。

(やまだ しんいちろう 高崎経済大学地域政策学部)

キーワード：納骨堂経営許可／原告適格／法と条例・規則／生活環境利益

(37) 改正法9条2項では、「法令の規定の文言のみによることなく」と規定していることから、条文の言葉にこだわって個別的利益を否定するのではなく、「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る」ところから、「具体的状況いかんによって、これら改正法の考慮事項に基づいて原告適格が認められる場合が十分にあり得る」とされるが、本来の改正法9条2項の用いられ方はこのようなものであるべきである。参照、福井ほか・前掲注(2)316頁。

(38) 宇賀意見は、平成12年判決のような論理を採ることのないように強力に牽制していると捉えることもできる。もちろん林補足意見や宇賀意見が指摘する「訴訟の入り口で何年も費やすという非効率性」に対する反論にはならない。なお、塩野・前掲注(4)298頁～299頁は「利益が拡散しているのが現代行政」であることを前提に個別性の認定をゆるやかに、弾力的に判定することが、9条2項新設の趣旨と説明している。

(39) 高裁に対する野呂教授の意見書には1審判決を踏まえての、戦術という側面もあるが、「利益の内容・性質等を厳格に問うことなく、個別的利益保護の趣旨を導き得る」という重要な意見があり、これが、本判決の特徴を形作っているといえる。参照、野呂充「判批」阪大法学73巻3号8頁。