

しかし、両者は同じ本件施設に関する同様の処分であり、前記(2)アないしウのとおりであるから、前記(2)エの判断は左右されず、被控訴人らの主張には理由がない。

イ 被控訴人那覇市長補助参加人

確かに、控訴人は、原審第6回口頭弁論期日において、本件監査請求①が本件免除を監査請求の対象としていなかったことを認める旨を陳述している（平成27年6月15日付け控訴人準備書面4）が、同時に、平成26年2月25日に行った本件前監査請求の趣旨が本件監査請求①において当然踏まえらるるものと考えていた旨も主張している（同準備書面）のであるから、その主張の趣旨は書面上は明示されていないものの、控訴人としては対象とする意思があったと解されるのであり、本件免除が本件監査請求①の対象となっていないことが当事者間に争いがないといえず、被控訴人那覇市長補助参加人の主張は前提を欠いていて理由がない。

2 以上によれば、被控訴人那覇市に対し本件設置許可の取消しを求める訴えについての原判決の判断は正当であって、それに対する控訴は理由がないから棄却すべきであるが、被控訴人那覇市長に対し怠る事実の違法確認及び使用料相当損害金を請求することを求める訴えについては、適法な訴えをいずれも不適法として却下した原判決の判断は相当でなく、取消しを免れないところ、同訴えについては、仮に本件免除が違法であるとした場合には、不当利得返還請求につき本件免除の効力との関係が、損害賠償請求につき故意過失が問題となり得るなど、原審において更に弁論を行わせるのが相当と認められるから、同訴えについての原判決を取り消し、那覇地方裁判所に差し戻すこととし、主文のとおり判決する。

福岡高等裁判所那覇支部民事部

裁判長裁判官 多見谷 寿郎

裁判官 蛭 川 明 彦

裁判官 神 谷 厚 毅

これは正本である。

平成29年6月15日

福岡高等裁判所那覇支部民事部

裁判所書記官 島 仲 幹 男

