

新監査公表第7号

地方自治法（昭和22年法律第67号）第242条第4項の規定により、住民監査請求に係る監査を行ったので、監査結果を次のとおり公表します。

平成29年12月6日

| | | |
|---------|----|----|
| 新潟市監査委員 | 貝瀬 | 壽夫 |
| 同 | 伊藤 | 秀夫 |
| 同 | 渡辺 | 有子 |
| 同 | 加藤 | 大弥 |

第1 請求の内容

1 請求の提出日

平成29年10月12日

2 請求の受理

本件請求については、地方自治法（以下「自治法」という。）第242条所定の要件を具備しているものと認め、平成29年10月16日に受理を決定しました。

3 請求の主張の要旨

措置請求書に記載されている事項、これに添付された事実を証明する書面及び陳述から、請求の要旨を次のように理解しました。

（1）主張事実

ア 平成19年2月7日、新潟市長は新潟市西蒲区内の法定外公共物（以下「本件法定外公共物」という。）とこれに隣接する土地を所有のA、B、C、請求人、及び本件法定外公共物を管理している自治会の当時の区長であるDとの間で、本件法定外公共物と各隣接地の境界を確認した。

イ アの境界確認の結果、請求人とCの各所有建築物（小屋）が本件法定外公共物に一部侵入し、本件法定外公共物の一部を不法に占拠していることが判明した。しかし請求人とCは直ちに本件法定外公共物の不法占拠の事実を認めようとしなかった。

そこで新潟市及び関係者等が両者に対し説明し説得を続けた。その結果、両者は平成27年6月頃、各所有建築物の一部が本件法定外公共物の一部を不法

に占拠している事実をようやく認めた。

そしてその頃、請求人が「Cの所有建築物（以下「本件工作物」という。）についても新潟市が責任をもって不法占拠部分を撤去させる」ことを条件に、請求人の所有建築物を自主的に撤去した。新潟市は本件工作物の撤去を請求人に約束した。

ウ しかしCは、その後も「将来、所有建築物を撤去する」と言うだけで、本件法定外公共物にはみ出た本件工作物を撤去しない。

そこで西蒲区役所建設課（以下「西蒲区建設課」という。）はその後、Cに対し、本件工作物の撤去を2度文書で申し入れた。しかしその後は何もせず、「本件工作物の撤去」の約束を反故にしたまま、Cが法定外公共物の一部を不法占拠していることを放置し、その財産の管理を怠っている。これは違法な財産の管理であり、請求人への約束違反である。

エ 請求人は西蒲区建設課に再三、再四、文書で「本件工作物の撤去」を申し入れているが、西蒲区建設課は何の対応もしない。最近では撤去の申入れをしても、請求人に対し経過の報告・説明もしてくれない。新潟市の要請に正直に応じた者が、応じない者に比べて不当な扱いを受け、文字通り、「正直者がバカをみる」結果となっている。これは行政の公平で誠意ある扱いではない。

オ 以上のとおり、本件の違法が発覚したのは実質的に平成27年6月以後のことであり、且つ、その後、請求人が西蒲区建設課に対し、継続して違法の是正を求めているので、「1年以上の経過に正当な理由」がある場合に該当し、自治法第242条の規定に基づき、違法・不当な財産管理の是正を求めるものである。

(2) 措置請求

新潟市に対し、本件法定外公共物を不法占拠している本件工作物の内、不法占拠部分を撤去するよう求める。

第2 監査の実施

1 監査対象部局等

西蒲区建設課を監査対象としました。

2 監査の方法

現地監査及び関係書類等の監査を行い、西蒲区建設課及び土木部土木総務課の職

員から事情を聴取しました。

3 請求人の陳述及び証拠の提出

自治法第 242 条第 6 項の規定に基づき、請求人に対し証拠の提出及び陳述の機会を設け、請求人は平成 29 年 10 月 26 日に陳述を行いました。また、陳述の際、同条第 7 項の規定に基づき、西蒲区建設課及び土木部土木総務課の職員を立ち会わせました。

4 請求人の主張に対する西蒲区建設課の見解

(1) 本件法定外公共物と各隣接地との境界確認について

平成 18 年 2 月 9 日に、請求人から当時の西川支所建設課に対し、本件法定外公共物上にある土留め等について、奥の畑に行く際、通行の支障となるため、撤去してもらいたいとの要望を受け、本件法定外公共物と隣接地の境界確定作業を土地家屋調査士に依頼して行い、その結果に基づき、平成 19 年 2 月 7 日に、同土地家屋調査士も同席した現地立会いのうえ、B、C、請求人及びDの 4 名は、境界確認書に捺印した。なお、このとき、Aは境界確認書の内容に納得できず捺印しなかったが、平成 20 年 3 月 26 日に土地境界確認書に捺印したことで、全ての隣接地所有者が境界を確認することとなった。

(2) 請求人の所有建築物及び本件工作物が本件法定外公共物の一部を占拠していることについて

請求人は、前述の境界確認の結果、請求人の所有建築物と本件工作物が本件法定外公共物の一部を占拠していることが判明した際、請求人及びCとも直ちにその事実を認めなかったと主張しているが、Dからの聞き取りによれば、請求人及びCの二人は、所有建築物が本件法定外公共物の一部を占拠していることについて認めたいうえで境界確認書に捺印したとのことである。

なお、その際、Cは、本件工作物は平成 17 年に建てたばかりであり、まだ新しいことから撤去については、もう少し待つてほしいとD及び請求人など関係者にお願ひし、了解を得ている。

(3) 本市が本件工作物の撤去を約束したことについて

本件工作物について、本市が責任をもって撤去させると約束した事実はない。また、平成 27 年 3 月 4 日に請求人が来庁し、請求人とCとの間において、本件工作物を取り壊すことで合意したとの報告があったが、Cからはそのような合意があったとは聞いていない。

(4) 本市が本件工作物の不法占拠を放置していることについて

請求人は、西蒲区建設課が本件工作物の不法占拠を放置し、財産管理を怠っていると主張しているが、西蒲区建設課は、請求人代理人（以下「代理人」という。）からの本件工作物の撤去を求める申入れに対し、その所有者であるCに文書又は口頭により本件工作物の一部を撤去するよう指導しており、財産管理を怠っているものではない。また、平成28年7月16日以降、代理人からの申入れに対して回答を行わなかったのは、本件工作物に関する事態の進展がなく、返事は必要ないと判断したためである。

5 事実関係の確認

監査対象事項に関する現地監査及び関係書類等の監査の結果、次のような事実を認めました。

(1) 本件法定外公共物に係る経緯について

法定外公共物とは、道路法及び河川法の適用又は準用を受けない道路、河川、湖沼、ため池、水路等の公共物である。平成12年に施行された地方分権一括法により、法定外公共物のうち現に機能を有するものについては、平成17年3月31日までに国から市町村に譲与された。

なお、本件法定外公共物は、広域市町村合併前の旧西川町において、平成14年4月1日に国より譲与されている。

(2) 本件法定外公共物の現況について

本件法定外公共物は、道路としての機能を有し、隣接する土地所有者は4人であり、市道との接道部分から、北西方向に伸び、約63メートル進んだところで、横断する水路とぶつかり、行き止まりとなっている。また、平成20年3月26日の境界確定により、本件法定外公共物の幅は1.5メートルで確定している。

平成26年11月30日に、西蒲区建設課が行った測量により、本件工作物の一部が最大で55センチメートル、本件法定外公共物上に存する状態であることが確認されたが、平成29年11月22日に現地を確認したところ、本件工作物が占拠していることで最も狭い部分でも、約1メートルの幅が確保されており、歩行者が通行することは可能な状況であった。

(3) 本件法定外公共物と隣接地の境界確認に至った経緯について

請求人は、平成18年2月9日に、当時の西川支所建設課に対して、本件法定外公共物の入り口付近に設置してある土留め等が、通行の支障となっていることから、その撤去について要望した。

このため、西川支所建設課は、本件法定外公共物と隣接地の境界確認を行うこととし、測量を実施した。

平成19年2月7日に、請求人、B、C、D及び土地家屋調査士が立会いのうえ、実測図に基づき境界を確認し、平成20年3月26日にAが境界を確認したことで最終的に境界が確定した。

その際、請求人所有の建築物及び本件工作物の一部が本件法定外公共物上に存することが判明した。

当該案件を引き継いだ現在の西蒲区建設課は、当時の境界確認の際、Cが、本件工作物が新しいことから、撤去については、もう少し待ってほしい旨、立会人全員にその場で依頼し、了解が得られたと主張している。しかし、請求人は、そのような事実はないとしている。

なお、当時の発言内容については文書での記録が残っていないこともあり、当時の立会者であるD及び土地家屋調査士に確認したものの、当該発言の有無については統一した確認がとれなかった。

(4) 本件工作物に関する西蒲区建設課の対応について

請求人は、境界確定後も、所有建築物の一部が本件法定外公共物を不法占拠している事実を認めていなかったが、平成26年9月18日に、代理人を通じて西蒲区建設課に申入書を提出し、平成19年2月7日に行った境界確認が正しいことを認めるとともに、西蒲区建設課に対して本件工作物を撤去するよう求めた。

これを受け、西蒲区建設課は、平成26年11月30日に、本件工作物のうち、本件法定外公共物上に一部存する部分の測量を行った結果、その面積は1.42平方メートルであることが判明したことから、平成26年12月2日に、Cの自宅を訪問し、測量結果の資料と本件工作物の一部の撤去を指導する文書を手渡した。

その後、請求人は、平成27年6月20日に、西蒲区建設課に対し、本件法定外公共物の一部を占有していた請求人所有の建築物の一部を自主的に撤去したことを表明するとともに、西蒲区建設課に再度、本件工作物の撤去を求める文書を提出した。

これを受け、西蒲区建設課は、平成27年6月23日に、Cに代理人からの申し入れ内容を説明するとともに、平成27年9月2日に、Cの自宅を訪問し、Cの妻に本件工作物の一部の撤去を指導する文書を手渡した。

さらに、代理人は、平成27年12月17日にも西蒲区建設課に対して、本件工作物の一部の撤去を求める申入書を提出し、これを受け、西蒲区建設課は、平成27年12月21日に、Cに対して、電話で、代理人から文書が届いたことを伝えるとともに、本件工作物の一部の撤去について指導した。

また、平成28年7月16日、平成28年12月15日及び平成29年7月11日にも、代理人は、西蒲区建設課に対し、本件工作物の一部の撤去を求める申入書を提出し、これに対して、西蒲区建設課は、平成28年7月21日、平成28年12月19日及び平成29年7月11日に、それぞれCに対して、代理人から文書が届いたことを口頭で伝え、本件工作物の一部の撤去を指導した。

しかし、西蒲区建設課は、平成 28 年 12 月 15 日に代理人から文書による回答を求められていたにもかかわらず、回答をしていなかった。

なお、本件工作物について、請求人は、西蒲区建設課がその撤去を請求人に約束したと主張し、これに対して、西蒲区建設課は、撤去を約束した事実はないと主張している。

請求人と西蒲区建設課とのやり取りについて、平成 25 年度以降の西蒲区建設課職員に聞き取りを行ったが、請求人が撤去を主張するのに対して、当時対応した職員は「相手のあることだから」と約束した事実はないと述べており、事実経過に関する見解は相違し、当該約束の有無については確認することができなかった。

第 3 監査委員の判断

以上を踏まえ、次のとおり判断しました。

1 監査対象事項の決定について

住民監査請求は、自治法第 242 条第 1 項において、地方公共団体の住民は地方公共団体の機関又は職員について、違法若しくは不当な「公金の支出、財産の取得、管理若しくは処分、契約の締結若しくは履行若しくは債務その他の義務の負担」(以下「財務会計上の行為」という。)があると認めるとき、又は違法若しくは不当に「公金の賦課若しくは徴収若しくは財産の管理を怠る事実」(以下「怠る事実」という。)があると認めるときは、これらを証する書面を添えて、監査委員に対し監査を求め、当該行為を防止し、若しくは是正し、当該地方公共団体が被った損害を補填するために必要な措置を講ずべきことを請求することができる」と規定されている。

本件請求において、請求人は、西蒲区建設課が本件工作物の撤去の約束を反故にしたまま、C が本件法定外公共物の一部を不法占拠していることを放置していることに対して、「その財産の管理を怠っている」とし、本件は怠る事実にあたりと主張していると解されるが、一方では、これは「違法な財産の管理」であるとし、財務会計上の行為であるとも主張している。しかし、本件を財務会計上の行為の問題とした場合、西蒲区建設課の具体的な行為を特定した違法性についての主張に不明確な部分があること、また措置請求において請求人は本件法定外公共物における本件工作物の不法占拠部分の撤去を求めていることを総合的に勘案し、本件監査においては、境界が侵害されている本件法定外公共物において本市が本件工作物を除却させる処分の不作為が、自治法第 242 条第 1 項に規定する違法又は不当に財産の管理を怠る事実にあたるかを監査対象事項とした。

2 法定外公共物に許可なく工作物が設置されている場合の取扱いについて

本市が所有する法定外公共物に許可なく工作物が設置されている場合、本市は当該法定外公共物の管理者又は所有者として、その除却などに努めるべきであることはいふまでもない。

道路機能を有する法定外公共物は、公物管理法である道路法の適用又は準用を受けないことから、本市においては、工作物の除却を行う場合、まず当該工作物の所有者に対する行政指導により自主撤去を促し、それでも撤去されず、かつ、当該法定外公共物の管理に著しく支障を及ぼすおそれがあるなど、公益上特に必要があると認められる場合などは、新潟市法定外公共物の取扱いに関する条例第 21 条の規定により除却等を命じることができるとされている。

また、本市が所有している法定外公共物については、私法上の手続として所有権に基づく民事訴訟を提起することも可能であるが、その費用や手間が膨大であることから、全ての境界侵害事案で当然に民事訴訟を提起しなければならないものではなく、その必要性については慎重に検討する必要がある。

3 法定外公共物の取扱いに関する基本的な考え方について

法定外公共物については、本市の場合、平成 17 年までに国より約 11 万件の譲与を受けたが、境界が確定していないなど、現況を十分に把握しているとはいえないものが相当数あることから、今後、境界を確定することにより、本件のようなことが出てくるのが十分に考えられるが、その成立から現在に至るまで、地元の人々により維持管理されてきているといっても過言ではないといわれている歴史的な経過や、地域の限られた方だけの利用に供していることが多い実態などから、個別に経過や現状などを踏まえながら対応すべきものであると考えられるが、この問題に関する手掛かりとして、道路法上の道路に許可なく工作物が設置されている場合の取扱いについて、どうなっているか検討する。

公物管理法である道路法上の道路においては、法定外公共物と根拠法令こそ異なるものの、ほぼ同様の手続により、不法占用物件の除却に努めていくこととなるが、「家屋等の工作物の不法占用の取扱いについて」（昭和 50 年 3 月 27 日建設省道政発第 27 号道路局路政課長通達）では、不法占用の家屋等（家屋、軒及び塀等一体として居住の用に供している工作物）について、官民境界が不明確であったため不法占用に至った場合等、その経緯が真にやむを得ない場合であって、現に居住の用に供しており、直ちに除却することが著しく困難であって、かつ、道路管理上支障のないものについては、道路法第 32 条第 1 項第 1 号（電柱、電線、変圧塔、郵便差出箱、公衆電話所、広告塔その他これらに類する工作物）に該当するものとして取り扱い、建て替え、増改築を認めない旨等必要な条件を附したうえで道路の占用を許可し、順次計画的に除却に努めることとしている。

このように、道路を構成する敷地について私権の行使が大幅に制限される旨法に定めがあるなど、公共性を確保するために厳格な管理が求められている道路法上の道路においてさえも、国においては、境界が確定したことにより、道路敷内に存在することが明らかになった家屋等については、そこに至った経緯を踏まえたうえで対応し、直ちに除却を求めることとしてはいない。法定外公共物の取扱いについては、道路法上の道路ほどには厳格な管理規定が置かれているわけではないのであるから、道路法上の道路よりも厳格に対応すべきものではないと考えられる。したがって、法定外公共物に関しては、境界が確定したことにより当該敷地内に存在することが明らかになった工作物に対して直ちに除却を求めないからといって、そのことで直ちに違法性を帯びることになるとは考えられない。

4 西蒲区建設課の対応の違法性又は不当性について

地方財政法第8条では「地方公共団体の財産は、常に良好の状態においてこれを管理し、その所有の目的に応じて最も効率的に、これを運用しなければならない」と定められており、また自治法第138条の2では「普通地方公共団体の執行機関は（中略）当該普通地方公共団体の事務を、自らの判断と責任において、誠実に管理し及び執行する義務を負う」と定められているが、どのような場合が違法又は不当に財産の管理を怠る事実にあたるかということについては、平成20年5月14日横浜地裁判決で「普通地方公共団体の執行機関は、公有財産たる土地（地方自治法238条1項1号）が第三者に占有され、時効取得等によってその財産的価値を減少するおそれが生じている場合には、これを阻止する義務を負い、これを行わないことが、不法占有開始の事情、交渉の経緯、放置期間の長さなどの諸要素を総合的に考慮し、当該執行機関の裁量権の逸脱又は濫用と認められる場合には、地方自治法242条1項所定の財産管理を違法に怠る事実にあたるものと解することができる。」と判示している。

本件において、本件法定外公共物は公用廃止処分はなされておらず、現に道路としての機能を有する公共用財産であり、明示ないし黙示の公用廃止によって時効取得が成立するおそれも認められないことから、直ちに本件工作物を撤去しなければ、その財産的価値が減少するおそれが生じている状況ではないことや、本件工作物が境界確定前に既に建てられており、境界を確定したことにより本件法定外公共物の敷地内に存することが明らかになったこと、本件法定外公共物は袋小路であり、その利用者は隣接する土地所有者などに限られていること、また、本件工作物のうち本件法定外公共物上に存する部分の面積は1.42平方メートルであり、通行幅は約1メートルは確保されており、通行に著しく支障を及ぼすおそれがある状況ではないことなどの事情や状況、また前述の法定外公共物の取扱いに関する基本的な考え方を総合的に考慮すると、直ちに除却命令や民事訴訟等により解決を図るのではな

く、本件工作物の所有者との話し合いにより解決を図ろうとする西蒲区建設課の判断は、裁量権の逸脱又は濫用とまでいうことはできない。

また、自治法第242条第1項に規定する住民監査請求における違法又は不当に「財産の管理を怠る事実」とは、例えば「公有財産を不法に占有されているにもかかわらず何らの是正措置を講じない場合等をいう。」（昭和38年12月19日行政実例）とされているところ、本件においては、請求人からの本件工作物の撤去を求める度々の文書による申入れに対し回答や経過報告をしないことがあるなど、西蒲区建設課の対応は不誠実であったと言わざるを得ないものの、請求人からの申入れの都度、本件工作物の所有者に文書又は口頭により撤去を求めるなど、現在も本件工作物の所有者との交渉は継続しており、漫然と放置しているものではなく、何らの是正措置を講じていないとまではいえない。

よって、西蒲区建設課の対応は違法又は不当に財産の管理を怠っているとまでは認められない。

第4 監査の結果

以上のことから、監査委員合議の結果、本件請求は理由がないものと認め、これを棄却します。

第5 本市に対する意見

本件に関し、別紙のとおり市長に対する意見を付しましたので、申し添えます。

新 監 査 第 427 号
平成 29 年 12 月 6 日

新潟市長 篠田 昭 様

新潟市監査委員 貝 瀬 壽 夫
同 伊 藤 秀 夫
同 渡 辺 有 子
同 加 藤 大 弥

新潟市職員措置請求に係る意見について

地方自治法第 242 条第 1 項の規定に基づき平成 29 年 10 月 12 日に請求人より提出のあった標題の請求について、別紙のとおり請求人に通知したが、監査の結果、本件法定外公共物の管理について、下記のとおり意見を付します。

記

本件において、請求人が本件請求に至ったのは、請求人から度々文書による申入れがあったにもかかわらず、請求人に対し西蒲区役所建設課が回答や経過報告を行わないことがあったことから、請求人の不信を招いたことも大きな理由であると考えられる。今後は、市民からの申入れ等に対しては真摯に受け止めて対応するとともに、しっかりと説明責任を果たすことにより、市民に不信の念を抱かれないよう、誠実に対応されたい。

また、本市において国から譲与を受けた法定外公共物は、その数の多さから、実態を把握し、適正に管理することが非常に困難であることは理解できるものの、本件のように本市の財産である法定外公共物において、本市の許可なく工作物等が設置されている箇所が相当数存在することもあり得ることから、法定外公共物に関する事務を所管する土木部土木総務課及び財務部財産活用課においては、境界確定などにより本市の法定外公共物の敷地内にあることが明らかになった工作物等の除却にあたり、「家屋等の工作物の不法占用の取扱いについて」(昭和 50 年 3 月 27 日建設省道政発第 27 号道路局路政課長通達)や財務省「不法占拠財産取扱要領」などを参考に、全市的な取扱いを定めるなどして、本市の財産の公平かつ適正な管理に努められたい。