

加 監 公 表 第 1 2 号

平成 2 9 年 7 月 2 7 日

加古川市監査委員	中西 一人
加古川市監査委員	大塚 隆史
加古川市監査委員	大西 健一
加古川市監査委員	佐藤 守

## 監 査 公 表

地方自治法第 2 4 2 条第 1 項の規定に基づき提出された加古川市職員措置請求(平成 2 9 年 6 月 2 7 日付受理)について、同条第 4 項の規定により監査を実施した結果を次のとおり公表します。

## 1 請求の受理

加古川市職員措置請求（以下「本請求」という。）について、平成29年6月29日に監査委員において協議し、平成29年6月27日付けでこれを受理することに決定した。

## 2 請求の要旨

書面及び陳述による本請求の要旨は次のとおりである。

- (1) 加古川市〇〇町〇〇字〇〇〇〇〇-〇外〇筆地先及び字〇〇〇〇〇-〇地先の水路並びに字〇〇〇〇〇-〇外〇筆地先の里道（以下「本件水路等」という。）における次の事実について、平成29年4月1日施行の加古川市法定外公共物管理条例（以下「条例」という。）に基づき、加古川市長が関係者に対し占用料を徴収することを求める。

ア 土砂の盛り上げによる占拠

イ 過去における中古車の展示による占拠

- (2) 現在、その機能を有していない本件水路等の機能回復と安全確保

## 3 監査の実施

加古川市職員措置請求書及び提出された事実を証する書面（陳述時に提出された書面を含む。）並びに平成29年7月13日に行った請求人の陳述及び関係する建設部土木総務課、治水対策課職員の関係職員事情聴取を基に検討し、監査を行った。

また、平成29年6月29日、受理決定後に現地を確認した。

## 4 監査を実施した監査委員

加古川市監査委員 中 西 一 人

加古川市監査委員 大 塚 隆 史

加古川市監査委員 大 西 健 一

加古川市監査委員 佐 藤 守

## 5 監査の結果

### (結 論)

請求人の主張である（１）のＡについては、理由がないと判断した。また、（１）のイ及び（２）については、これを却下する。

### (理 由)

#### （１）本件水路等の現状等について

本請求の本件水路等については、国有財産とされ兵庫県が管理していたものが、地方分権の推進を図るための関係法律の整備等に関する法律が施行されたことに伴い、平成17年3月22日付けで本市に譲与され所有することになり、以後、本市の財産管理の対象となったものである。

その現状については、水路は隣接道路及び民有地とほぼ同じ高さまで土砂で盛り上がっており、里道はその土砂が一部崩れたようになっている。本件水路等が現姿となった時期については明確ではないが、昭和59年8月7日付けの本件水路等の管理者である兵庫県加古川土木事務所長と隣接する民有地所有者との間で締結された官民境界協定の添付資料によると、土砂による埋め立て等はなく、水路及び里道の形態を保持している。しかし、譲与前の平成16年撮影の航空写真においては、水路及び里道とも、現在と同じ状態であることが確認できる。このことから、本市は現姿の状態で国有財産の譲与を受けたものと推認できる。

なお、本件水路については、北側に隣接する民有地内に新しく水路が付け替えられており、水路としての扱いが続いているものの機能は喪失している。

次に、里道については、水路の南側に隣接しており、西側が県道に、東側がフェンスに接しており、通行を阻害する状況にはない。

#### （２）土砂の盛り上げに対する占用料の徴収について

請求人は、土砂の盛り上げによる水路及び里道の占拠に対し、条例に基づき占用料を徴収することを主張している。このことについて検討する。

法定外公共物の占用の許可に関しては、条例第5条において、法定外公共物の占有をしようとする者は、市長の許可を受けなければならないと定めている。

また、その占用料については、条例第7条第1項において、市長は、許可占有者から徴収することとしており、同条第2項において、法定外道路に係る占用料の額等については、加古川市道路占用料徴収条例（以下「道路占用料条例」という。）の第2条から第8条までの規定を、同条第3項において、法定外水路に係る占用料等の額等については、加古川市準用河川流水占用料等徴収条例の第2条から第6条までの規定をそれぞれ準用することとしている。また、準用している両条例の別表において、占用物件等の種別毎に占用単位及び占用料の額をそれぞれ定めている。

以下、本請求の本件水路等が条例に基づく占用に該当するか否かについて、検討する。

まず、水路についてであるが、前述のとおり、すでに水路としての機能を有しておらず、条例第2条第3号においては、法定外水路を「現に公共の用に供されている河川法（昭和39年法律第167号）の適用又は準用を受けない河川、水路その他これらに類するもので市が所有しているものをいう。」と定義していることから、本条例という法定外水路には該当せず、本条例の適用はない。

次に、里道についてであるが、まず、土砂の盛り上げが占用許可の対象であるか否かについて検討する。条例及び準用している道路占用料条例の上位規定である道路法に係る逐条解説書道路法解説（道路法令研究会 編著）において、道路の占用許可の占用物件等については限定列举である旨の解釈がなされており、土砂の盛り上げについては規定されていないことから占用許可の対象となるものではなく、占用許可を前提とした占用料の徴収対象となるものではない。

また、法定外公共物の構造又は機能に支障を及ぼすおそれがある場合は、条例第3条第2項に定める禁止行為に該当すると考えられるが、現状では里道としての機能を阻害しているとはいえないことから、禁止行為に該当するものではない。

以上のことから、本件水路等に対する土砂の盛り上げに対する占用料の徴収に関しては、理由がないものと判断する。

### （3）中古車の展示に対する占用料の徴収について

請求人が主張する中古車の展示については、請求人、関係職員とも、遅くとも平成27年6月12日以前には解消されていることを確認しており、現在においても、そ

の事実はない。最高裁判所平成19年4月24日判決において、「財産の管理を怠る事実に係る実体法上の請求権が除斥期間の経過により消滅するなどして怠る事実が終わった場合には、継続的な財務会計上の行為が終わった日から1年を経過したときはこれを対象とする監査請求をすることができないのと同様に、怠る事実の終わった日から1年を経過したときはこれを対象とする監査請求をすることができないものと解するのが相当である。」とされている。これを本件についてみると、中古車の展示の事実がなくなった日から、少なくとも1年以上を経過しており、上述の判例からも地方自治法（以下「法」という。）第242条第1項にいう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があるとはいえず、同条第2項ただし書にいう「正当な理由」にも該当しない。

以上のことから、中古車の展示に対する占用料の徴収に関しては、監査の対象外であると判断し、請求人の主張については、却下する。

#### （4）機能回復と安全確保について

次に、請求人が求める本件水路等の機能回復と安全確保が、住民監査請求の対象となる事項か否かを検討する。

住民監査請求の対象となる事項は、法第242条第1項において「普通地方公共団体の住民は、当該普通地方公共団体の長若しくは委員会若しくは委員又は当該普通地方公共団体の職員について、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がある（当該行為がなされることが相当の確実さをもつて予測される場合を含む。）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、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、若しくは当該怠る事実を改め、又は当該行為若しくは怠る事実によつて当該普通地方公共団体のこうむつ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。」と規定している。

また、住民監査請求を前置要件とする住民訴訟について、「法242条の2に定める住民訴訟は、地方財務行政の適正な運営を確保することを目的とし、その対象とさ

れる事項は法242条1項に定める事項、すなわち公金の支出、財産の取得・管理・処分、契約の締結・履行、債務その他の義務の負担、公金の賦課・徴収を怠る事実、財産の管理を怠る事実に限られるのであり、右事項はいずれも財務会計上の行為又は事実としての性質を有するものである。」（最高裁平成2年4月12日判決）とされていることから、住民監査請求の対象も財務会計上の行為等に限られると解される。

次に、財務会計上の行為等であるか否かについては、「ある行為又は事実が財務会計上の行為又は事実にあたるか否かは、その行為等の結果として地方公共団体に財産的損害を与えるかどうかによってではなく、当該行為又は事実自体を観察し、その性質いかんによって判断すべきものというべきであり、当該行為又は事実がその性質上専ら財務的処理を目的とするものであってはじめて財務会計上のものということができると解するのが相当である。なお、この場合において、当該行為又は事実が専ら財務的処理を目的とするというのは、当該行為又は事実が専ら一定の財産の財産的価値に着目し、その維持、保全、実現等を図ることを目的とするということであると解すべき」（東京地裁平成元年10月26日判決）とされている。

したがって、請求人の主張が財務会計上の行為等に当たるというためには、請求人の求める機能回復と安全確保という行為（以下「機能回復等行為」という。）が、本件水路等の財産的価値に着目し、その維持、保全、実現等を図る財務的処理を目的とする場合でなければならない。

請求人の求める機能回復等行為は、法定外公共物としての機能の確保を図るという、一定の行政目的を実現するために支障のない状態に維持する管理、すなわち公物管理の側面から行われるものであると考えられ、本件水路等の財産的価値に着目し、その維持、保全、実現等を図ることを目的としたものではないことから、財務会計上の行為等に当たるとはいえない。

また、仮に本件水路等の損壊により他人に損害が発生した場合に、市の過失責任が問われ、それに伴う支出が市にとって損害となることから、安全確保の観点から不作為であるということについてみると、本件水路等における損害の発生が、現時点において相当の確実さをもって予測されるとはいえない。このことは、判例において「「当該行為がなされることが相当の確実さをもって予測される場合」とは、当該行為がされるおそれが存する場合において、単にその可能性が漠然と存在するというだけで

なく、その可能性、危険性が相当の確実さをもって客観的に推測される程度に具体性を備えている場合を指すと解するのが相当である。」（大阪地裁平成23年1月14日判決）とされていることからいえることである。

以上のことから、本件水路等の機能回復と安全確保については、監査の対象外であると判断し、請求人の主張については、却下する。

## 6 監査委員の意見

本請求に対する監査結果は、上述のとおりであるが、以下の点について意見を述べる。

水路、里道に代表される法定外公共物については、古来、所有者が明確でなく、地域の人々の自由使用に供されていたものが大部分であるとされている。そして、明治7年の太政官布告第120号「地所名称区別」に基づいて国有化され、その後の変遷を経て、現在は市町村の財産となっているところである。

このため、法定外公共物については、公物管理の側面からその安全性を確保することは市としての責務ではあるが、かかる歴史的経緯も踏まえつつ、地域とも十分に調整を図りながら、今後も引き続き、その適正な管理に努められたい。