

第10回 岡本二丁目マンション計画外部調査対策委員会会議録

1 日時 平成20年7月29日(火) 15時～17時

2 場所 鎌倉市役所 全員協議会室

3 出席者

出席委員：安富委員長、増本委員、小沢委員、川口委員、安達委員

事務局：経営企画部長、経営企画部次長、土地利用調整担当担当課長、経営企画課課長補佐、経営企画課企画政策担当主事

4 議題

(1) 会議録の確認について

(2) 論点となる事項の整理について

(3) その他

5 会議の概要

冒頭、配布資料の確認、本日の議事進行及び傍聴の取り扱いについて確認が行われた後、具体的な議論が行われた。

委員長：傍聴の皆様、事務局から説明があったと思いますが、傍聴のルールをお守りください。それでは日程1「会議録の確認について」事務局から説明をお願いします。

事務局：日程1「会議録の確認について」資料1、に沿って事務局から説明。

委員長：議事録の確認をしました。

副委員長：日程2「論点となる事項の整理について」事務局から説明願います。

事務局：日程2「論点となる事項の整理について」資料2に沿って説明。

委員長：ありがとうございます。本日は、資料2の1から順次各委員にご意見を伺いたいと思っています。では、「1 接道要件を満たしたと判断した経過に係る意見等」について、各委員から意見ををお願いします。

小沢委員：論点の整理に直接係るところではないですが、何回か前の委員会の中で神戸地裁の判決がこういった道路の解釈について引用するのは適当でないといった話が出まして、その際にその判例の解釈よりも実施機関のほうで、この判決についてそれが道路法の道路の解釈にそのまま適用できるといった判断をどの時点でしていたのかと、事後的に県の審査会で問題になっているところに後で見たということなのか、それとも本件が始まる前の段階でそのような判断をしていたのか、その辺の時期について確認していただきたいといった話が会長のほうから出ていたと思いますが、ご確認いただいていますか。

事務局：第3回の資料3で、神戸地裁の判決について説明しています。時期については、

事務をしているときにこの判例を見たわけではなく、審査請求がされた時点で確認をしたというのが事実です。

小沢委員：だとすると、本件の事業の実施にあたっての道路かどうかの判断をしたときの根拠というのは何を根拠にされたのですか。繰り返しになるかもしれませんが、この課でまとめられていることについて、260-2の擁壁が道路法2条1項に該当する根拠は、何かのところでまず「こう解釈する」ということを挙げてそれを裏付ける判例もあるというまとめ方になっているわけで、裏付ける判例が後から探したら出てきたということになると、当時はどのような根拠で判断されていたのかという件はいかがですか。

事務局：これも第3回の資料3にあります。道水路管理課の解釈は、260-2を道路として取得をしたもので、また、市道101号線の安全を確保するために設置された施設であるということで、道路と一体となって効用を全うすると考えたということが1つです。その他に資料3には、第4条の私権の制限という中で、支壁その他の物件については私権を行使することは出来ないといった規定の解釈も含めて回答させていただきました。

川口委員：擁壁部分について、道水路管理課が道路と判断して、関連する建築指導課や都市調整課とかが絡んでますが、中間報告書に「この260-2の取扱いが問題となって各課の課長が集まって協議した経過はない」と書いてあるので、この時点では疑いなく道路という形で考えたを読み取れますが、もしこの時点で協議をしていれば、もう少し慎重に取り扱うことが出来たのではないかと読めます。そうすると、もう少し慎重に扱うことが出来たと思いますので、それについては、このまとめには書いてありませんね。

事務局：はい。中間報告書の36,37ページに建築指導課、道水路管理課、開発指導課の記述がありまして、最初に道水路管理課で道路法の解釈をします。それで開発指導課が開発許可の判断をしますが、その段階では各課の課長が集まって協議した経過はないということで整理しました。その辺の記述はまとめて記載していませんので、意見としてこの中に入れることも可能です。

委員長：ある場所を道路かどうかと考えるのは、一義的には道水路管理課が判断するとすると、建築指導課や開発指導課は道路だとの前提で開発手続を進めていくのが一般的な流れですか。

事務局：道水路管理課が判断するのは道路法の道路かどうかを判断します。それがまず一義的にあって、その後、建築指導課で建築基準法、開発指導課で都市計画法の道路なのかあるいは接道するのかどうかということを判断します。

委員長：当時の市の考え方は、道水路管理課はそこは道路と考えて、それを前提にその後の建築指導課や開発指導課が動いているということで、そこが道路かどうかということは、その当時疑念は出ていたのですか。この報告書を読むと、当時

の市は疑いなくそこは道路と考えていたと読めますが、そういうことでいいですか。

事務局：そうです。

委員長：疑いなく道路だと考えていたという前提で、手続は進んで行ったと理解すればいいですか。

事務局：はい。

委員長：それと、神戸地裁の話はなぜここで出てきたのかと私も思いましたが、どういう経緯からこの神戸地裁の判決が出てきたのですか。

事務局：第3回の資料を作成するなかで原課と協議をしましたが、審査請求が提出されたことに伴い、考え方の整理をしております、そのときに神戸地裁の資料があるということを確認したものです。

委員長：若干事実関係からすると、岡本の場合と神戸地裁の事案はちょっと違いますね。そういう意味で言えば、議論の前提となる裁判例と言うには違和感があります。だから、当初からあそこは道路だと道水路管理課が考え、それで判断し動いてきていたということでもいいわけですね。

事務局：そうです。多分ここでこういうものが出たというのは、当時260-2が道路法の道路区域に入っていなかったこともあり、この判例も道路区域に入っていないものを道路として判断したという内容のものでしたから、その関係で出てきたと思います。

委員長：議論をする前提としては、あまり正確なものではないと理解すればいいですね。

事務局：はい。

委員長：その他、接道要件の関係でいかがでしょうか。

安達委員：資料2(1)カで「道路法第2条第1項に該当する根拠は何か」とありますが、ここでは該当する根拠があまり明確ではありません。ようするに市道053-101号線の安全性を確保するためだけで、根拠が挙がっていないように思えます。それに関して、追記部分で道路法第2条第1項は、行政解釈だといっています。行政解釈にのっとって考えると、擁壁はあたらないように思えます。ですから、その当時こういった行政解釈にあたっていないのが不思議です。ゴシック部分も抽象すぎて分かりにくいので、もう少し分かりやすく書いていただいたほうがいいです。前段の2項は道路の付属物ですね。この資料では2の1項が挙がっていないので、第2項しか書いていないのは趣旨が分かりにくいです。それと、1項については、「道路と一体となってその効用を全うする施設」の解釈については、行政解釈だと書かないと読み取れません。

委員長：そこは安達先生が書いてください。ここは非常に重要なポイントだと思います。

安達委員：前回の議事録に載っています。

委員長：事務局で起案して安達先生に確認していただいて、最終的な資料に載せてくだ

さい。

事務局：分かりました。

委員長：では、次に「260-2」の編入同意に至った経過について議論に入ります。
いかがですか。

小沢委員：意見等のまとめ方ですが、確かに私のほうでも他事考慮は一般的な解釈と申し上げましたが、4行にまとめるなかでそこが取り上げられると私の全体の趣旨とは違うので、まとめる案を作ってお出ししたいと思います。

委員長：都市計画法32条の公共施設管理者としての同意協議の問題と、33条の財産管理者の同意の問題は、法律問題として厳密な解釈を少し検討しておいたほうが、今後の開発問題を議論する上で非常に重要な部分になりますので、小沢委員のお力をお借りしてまとめていきたいと思います。

委員長：3ページのイですが、「公共施設管理者は施設の便益性が増す」と書いてありますが、32条の同意協議の中で、公共施設としての機能を維持できるかどうか、つまり道路が道路であるという形でできるかどうかということについての協議と同意ということが本来の都市計画法の考えだと思います。便益というような価値的な利益を考慮するようなことを都市計画法で考えているとは思えません。ですから、便益性を増すことを考えて同意協議を考えたのか、それともこの報告書を書く過程の中でこのような表現になったのかを、もう1度確認していつの時点で考えて判断したのかということ調べてください。

川口委員：便益性が増すという判断ですが、その下の意見等の箇所に「緑地を保全する機能を持っていた」と記述してありますが、便益性といった場合、道路空間の便益性と都市空間の便益性というのがあると思いますが、あくまでもこの便益性は道路機能の便益性になっています。一方で緑側の便益性が減ります。単純に便益性が増すというのは疑問点です。

委員長：4ページで「都計法32条第1項の同意は第33条第1項第14号の同意を包含する～」というのは正しいのですか。32条は公共施設管理者の判断で、33条は財産管理者で判断者自体が違うわけです。33条は開発にあたっての技術水準だったと思いますが、そこが趣旨を包含するという関係は無さそうに思えます。これも同じことですが、当時考えていた話なのか、報告書を書く中でこういう議論が出てきたのか、趣旨が分からないので説明してください。

事務局：この表現につきましては、平成18年10月10日の再々弁明書の一部を引用しています。中間報告書119ページの下部部分です。

委員長：書き方としてももう少し説明がないと分かりにくい部分ですので、弁明書ですらで顧問弁護士と協議したと思いますので、協議した経過等ありましたら教えてください。

増本委員：4ページの5行目ですが、「公共施設管理者が同意して財産管理者が不同意とす

る場合に、合理的な理由が果たしてあるのかどうか疑問もあることから～」と
いうのは誰の意見ですか。

事務局：市の意見です。

委員長：中間報告書に記載はありますか。

事務局：ないです。質疑の中で出てきました。

増本委員：市としての現時点での考え方ですか。

事務局：そうです。裁決書の中で「判断が混同している」と記載してありましたので、
それについて市で協議しているところですが、つまり、公共施設管理者が同意
したものに対して、財産管理者が不同意にする理由付けは、財産権を考えてい
くと、はたしてどうなのかという疑問は市の中であります。

増本委員：財産管理者が独自に別の見解を持つことは、よほどのことがない限り無いとい
うことですか。

事務局：今回の件は道路ですが、公共施設管理者が処分の権原を有していますので、公
共施設管理者と財産管理者が、違う形で判断することはないということを前提
としています。

委員長：市の内部で協議しているというのは、市の顧問弁護士から指摘を受けていると
いうことですか。そうではなく、事務担当者の中でということですか。

事務局：事務担当者の中で協議しています。

増本委員：財産管理者の判断は、公共施設管理者のほうに全て委任しているのですか。

事務局：同じ人間だからという意味です。

増本委員：でも担当部署は違いますよね。

事務局：公共施設管理者は道水路管理課ですが、いずれにしろ市長です。

増本委員：もちろん最終は市長でしょうが、公共施設管理者は道水路管理課なのですね。

事務局：はい。

増本委員：財産管理は、その判断をそのまま受入れるのが通常なのだという意味ですか。

事務局：道路の場合はそうです。

増本委員：代理権を持っているということですか。

事務局：補助者ですので、管理者は市長になります。部署が違っていても、すべて補助
者ですので、いずれにしろ行政上の権原をもった市長になります。今、ここに
書かれているのは考え方としては財産管理者の見解はどうかということが都計
法に用意されていて、公共施設管理者としての同意をするかどうかといった
別々の判断を示すわけですけども、それが、開発事業者と許認可をもっている
市長の関係でいいますと、公共施設管理者としての市長が、同意すると言った
その口で財産管理者としてノーと言うのは、同じ人物ですので権利の乱用に繋
がるのではないかという懸念をもっています。

増本委員：そういうことですか。

小沢委員：本来から言うと、32 条の同意と言うのは公共施設の管理者として公共施設の維持管理上支障がなければ、基本的には同意をする。そのときに別な観点を持ってきたときには他事考慮ということであまり好ましくないと判断されている。それに対して 33 条は、財産管理者としての判断ですので、例えばまちづくりの観点ですとか、そういった幅広い視点で判断しても良いということだと思います。財産管理者としての判断と、公共施設管理者としての判断が違っていても、そもそも判断の視点が違うわけですから全く問題ないと思います。それで、最後におっしゃった、同じ市長が判断するので一方で良いと言って、一方で悪いと言うのはおかしいのではないかということであれば、むしろ自由に判断できる 33 条の同意不同意が先行すべきであって、今の話だと 32 条で同意したからには 33 条で不同意はできませんということですが、それで言ったら 33 条で不同意であれば 32 条で同意することを判断するまでもないとか、そういう話に繋がる可能性もあるわけで、なぜ 32 条の方が優先するのか分からない点です。

委員長：32 条と 33 条の関係で、公共施設管理者と財産管理者の同意の意味についてどう整理したらいいのかといったことが問題です。それについて議論をもう少し深めないといけないという意味で、当時の判断をされたときに、どのように考えていたかといった事実関係がまだ明確でない内容に思うので、そこを確認していただきたい。小沢委員の指摘の部分は議論を深めないとはいけません。行政の長として人格が分裂するのはおかしいと言う気持ちは分かりますが、判断ということと言うならば、それぞれ法の趣旨に基づく判断ですから、そこで判断が異なったからといって、違法であるといったことには、直ちにはならないと思います。本来は、同一の判断が下されることが理想ですが、ぎりぎりの場面においては、行政庁の長としての政策判断というものがありうると思います。ですから、合理的な理由が果たしてあるのかどうか慎重に検討するというのは、若干視点がずれていると思います。

安達委員：中間報告書の 4 2 ページを見ますと、国土交通省監修の本を引用してしまして、行政解釈がこうなっている、ということを根拠にしているようです。さっきは行政解釈は参照されなかったようですが、こちらは行政解釈を根拠にして、国土交通省監修の解説書でこうなっている、ということにのってご判断されているようですが、ただその考え方でいきますと、公共施設管理者の判断が優先することになって、結局開発によって利便性が増すということになれば、基本的に同意するしかないということになるので、そうすると自治体としてのまちづくりの観点の考慮が一切入ってこないことになりまして、これは縦割り行政的な発想からきている解釈で、今日の地方自治の観点からすると、むしろ最終的には公共施設管理者として同意することに支障はない場合でも、自治体として総合的に判断するとまちづくりの観点から支障があるということは考える余地

はあるのではないかと思います。そういう点では、この場面では行政解釈にのったのが正しかったのかということが、むしろこちらのほうが慎重に検討すべきでなかったかと思しますので、その点が論点の1つだと思います。

川口委員：間違った解釈かもしれませんが、例えば32条のほうで、こういうラインより環境を悪化させるものについては許可しないということで、それに対して、33条のほうでその範囲の中で作るという解釈でいうと、32条で厳しく決めたライン以下のものであれば、要するにその範囲の中で作るものであればOKということですね。例として、ある建物の所有者がいて、そこに厳しい規制がかかっている場合その規制は超えてはいけないわけですが、その規制ラインの内側のものについては、財産を持っている側は裁量して建物を建てられるわけです。例えば、斜線制限は越えられないけど、制限内であれば建物を好きな形で造ることが裁量であるわけです。このような感覚で言うと、33条のほうで裁量権がないというのは適切ではないと思います。

安達委員：3ページ下で「公共施設の適正な管理上開発行為を行うことが相当であると判断する以上、同意を拒否する裁量の余地はない」との表現がありますが、3ページのイで「公共施設管理者の立場から、行った判断が適切であったのか。」の第1段落で「公共施設管理者は施設の便益性が増すと判断したものである。」とありますが、この判断自体が裁量判断です。だから、裁量の余地はないではなく、既に裁量の判断をしているのです。裁量権あるなしという表現が適切ではないというのはそういう意味です。もともと裁量判断をして、便益性が増すという判断をした結果として同意は拒否できないということですので、その裁量が適切であったのかどうかということです。

委員長：中間報告書より、再々弁明書のほうが先ですか。

事務局：はい。

委員長：再々弁明書の趣旨をもう少し理解すべきでした。いずれにしろ、整理しないといけません。それでは、3「区域変更により「260-2」を053-101号線の道路区域とした経過」に係る意見等について議論します。

委員長：後で意見があれば言ってください。次に4「補正で対応した経過に係る意見等」について議論します。いかがですか。

委員長：6ページの同意協議に関する書面については、内部的には議論されていますか。手続基準条例に基づき締結される協定書に関して32条の同意書面を兼ねていることについて、ワーキングの中では何か意見が出ていますか。

事務局：出ています。条例と法律とが1つの手続きで行われているので、非常に難しくわかりにくくしている部分であります。一方で、そういうメリットもあります。

委員長：そういう議論を内部でしているのですね。

事務局：はい。

委員長：では、いずれ外部委員会に提出していただけますね。

事務局：はい。

安達委員：5「軽微な変更で対応した経過に係る意見等」の項目ですが、「主な意見」が欄として設けられていませんが、意見が無かったかどうかと考えると、7ページの【提出された変更協議申出書の取り扱い】という辺りで、もともと変更協議申出書が提出されている体裁であって、それが条例に基づくものになっているにもかかわらず、軽微な扱いとして単なる報告書として扱われているということで、書類としての記載事項と取り扱いが不整合ではないかといった意見があったと記憶しています。

委員長：このあたり意見として整理してください。

川口委員：5ページのウの意見は何回か出ていたと思いますが、その理由として「形状や規模は当初の計画と大きく相違するものではなく、また、道路を利用する上での機能にも大きな違いがない」とのことですが、確かに出来上がりはそうなるかもしれませんが、当初の図面と補正後の図面では、補正後の図面は6m幅員の6m延長の道路を付け加えています。出来上がったときに同じような形ですが、意見として、大きな相違はないと言っているが、そういうことを変更していることは違いがあるのではないかと、という意見を付け加えてください。確かに最後の形は同じになりますが、使われ方の趣旨として6m×6mの道路を付けたということは、違う解釈で入れたと思いますので全く相違ないというものではないと思います。その辺があまり触れていないように思いますので、相違する部分があるということを、意見として付け加えてください。

委員長：今の部分は、8ページのエで同じことが述べられているので、川口委員の見解として、そもそも取り付け道路の形状変更は、軽微な変更というよりかなり重要な変更とみたらいいのか、そのあたりはいかがですか。

川口委員：軽微な変更で対応された理由を整理したほうがいいと思いますが、そのときに住民に対する意見聴取の項目があるということだと思いますが、その判断をする際に、これが絡んでいるから軽微な変更にしたという解釈もあるのではないかと思います。ですから、相違ないと言い切るのは違うと思います。

委員長：資料2の7ページ「軽微な変更と判断した理由」の、なお書き以下で「道路の新設、存置については都市計画法上の考え方であり、新設、存置の問題と、道路の位置、形状、規模、機能に対する影響の問題とは直接関係ないと記載してありますが、今の見解はこういうものに対しての反応かなと思いますがいかがですか。

川口委員：直接関係ないとはいえないと思いました。

委員長：市の考え方に対して、川口委員からすればそうではないという理解でよいですか。

川口委員：そうです。

委員長：外部委員会の意見として、捉えていただければいいと思います。確かにこの部分の議論は以前ありました。何ページか分かりますか。

事務局：どの部分ですか。

委員長：軽微な変更と判断した理由についてです。

事務局：直近ですと、第8回の資料3-1で提出しています。

委員長：今の部分について、川口委員からまとめを事務局に提出していただけますか。

川口委員：分かりました。

安達委員：軽微な変更についてですが、軽微な変更かどうかということ、そもそも職権で判断できるのかという点に関して、手続基準条例を読みましたら、29条あたりに変更申請に関する規定がありますが、「軽微な変更をするときはこの限りではない」というのは、主体は開発事業者ですから開発事業者等が軽微な変更と判断して、軽微な変更と判断すれば、正式な計画変更届出書でなくてもよいと読めます。しかし、事業者が正式な変更届出書と提出している場合について、それを市のほうで、職権で軽微と判断してやるというようには規定上なっていないのが1つと、それから28条の2項のほうでは、「開発事業による協定を変更する場合には、改めて協定を締結し直す、しかし軽微な変更の場合にはこの限りでない」となっていますが、ただ本件の場合には同意の問題がありましたので、実際に変更の協定を締結していますので、そうするとこの規定は適用していません。そうすると、市として職権で軽微な変更と判断とした根拠は、条文上見つからないのが1つと、そもそも軽微な変更の基準に当てはまる場合には、必ず軽微な変更に切り替えなければならないかということ、そこは違うと思います。軽微な変更は条例の規則上当てはまる場合にも、諸般の事情から軽微な変更と扱わずに通常な変更とすることも出来たはずで、条例上は軽微な変更当たる場合、必ず軽微な変更とせよと義務付けているわけではないので、そこは裁量の余地があったのではないかと思いますので、その点も確かめておきたいところです。市のほうで最初から軽微な変更と決めて扱っていたのなら条例の解釈上は問題だと思います。

委員長：条例の解釈運用に関して重要な問題ですので、安達委員から今のまとめを事務局に提出してください。事務局側は、今の部分を当時整理したのかどうか確認してください。

委員長：それでは、6「当該地における過去の開発相談に係る経過への意見等」、7「緑地保全推進地区内行為の協議への意見等」についてお願いします。

小沢委員：最後の意見に付け加えていただきたい内容ですが、都市計画法の33条にも係ってきますが、33条の同意をするかどうかについて、例えばまちづくり等の観点からの判断が可能であることが前提ですが、それが可能であればこの地区

は緑地保全推進地区ですので、緑地保全という観点からこの計画について市がどのような態度をとるのかということについて、それを考慮して意思決定していくべきだったということを加えてください。

委員長：資料２の参考資料をつけていただいた趣旨は何ですか。

事務局：流れでして、７（１）アの部分は第８回の資料をそのまま付けました。

委員長：全体を振り返っていかがですか。

委員長：それでは論点の整理について大体ご了解いただいたと思いますが、今後も今までの提出資料等を精査していただいて、意見をいただきたいと思います。次の日程３について事務局からお願いします。

事務局：次回の日程確認をさせていただきます。９月２２日、１５時からで確認をお願いします。

各委員：了承。

委員長：今回は、これまでの議論について、協議した内容も踏まえて整理したものを提出していただいて議論するということですね。

事務局：そうです。

委員長：各委員については、８月末を目途に意見書を事務局に提出してください。

安達委員：内部委員会から報告書は提出されますか。

委員長：内部委員会の進捗状況はどのようになっていますか。

事務局：論点の整理をしております。

委員長：中間報告書を前提とした、どうするべきかという議論ですね。

事務局：論点に対して、何が考えられるか、それに対してどうするべきかという観点で整理しています。

委員長：それは、報告書として作成されますか。

事務局：はい。外部委員会に投げ掛ける仕方も整理しています。

委員長：時間的見通しはどうか。

事務局：提出は、内部委員会で協議した後になると思います。

委員長：９月２２日までは間に合いますか。

事務局：難しいと思います。

委員長：今回は、論点の整理について、更に議論を深めたいと思います。他にご発言等なければ、本日は終了します。ありがとうございました。