

監査公表第 698 号

住民監査請求及び監査結果公表

地方自治法第 242 条第 4 項の規定により、標記の請求に係る監査を行いましたので、請求文及び請求人に対する監査結果の通知文を次のとおり公表します。

平成 26 年 7 月 11 日

京都市監査委員	小 林 正 明
同	山 岸 隆 行
同	西 村 京 三
同	海 沼 芳 晴

住民監査請求に係る請求文

住民監査請求書

第 1 請求の要旨

1 本件市道の状況

別紙道路目録記載の市道（以下「本件市道」という。なお、後述のとおり平成 25 年 4 月 5 日に認定道路を廃止されている。）は、天神川に並行してその西側を通る道路であり、東側に北野天満宮、西側に平野神社に囲まれた閑静な場所であることから、長年市民の散歩道等として利用されてきた。

しかしながら、正確な時期は不明であるが、平成 20 年ころから本件市道の南北の入り口にフェンスが設置され通行できないようになった。

また、北側のフェンスには「北野天満宮所有地に付き立入禁止」との看板が掲げられている（事実証明 1）。

北野天満宮は、自己が所有する敷地内を梅苑・もみじ苑として入場料を徴収しているところ、本件市道東側には名木とされる木があり、本件市道からこれらの木や風景を見ることができた。北野天満宮は、本件市道から無償で梅苑・もみじ苑が見られることを防ぐ目的で、第三者が立入りできないようにしてきたものと考えられる。

その結果、本件市道は、北野天満宮の敷地側からしか入ることができないこととなり、事実上独占的に使用をしている状態になっている。

2 本件市道の認定道路の廃止及び売渡

北野天満宮は、平成 24 年 10 月 11 日に認定道路の廃止及び売渡し申請を行い（事実証明 2）、平成 25 年 4 月 5 日に認定道路の廃止がなされている（事実証明 3）。

しかしながら、市道の廃止は、「一般交通の用に供する必要がなくなったと認める場合において」のみ認められる（道路法10条1項前段）。

この点、本件市道が長年にわたって市民の憩いの場として利用されてきたという実態がある。近年、市道が利用されていなかったのは、北野天満宮が入り口を封鎖されたことによるものにすぎない。

また、認定道路の廃止については、廃止する路線に隣接する全ての土地所有者の承諾が必要であるところ（事実証明4）、路線廃止について承諾をしていない所有者が存在している（事実証明5）。また、本件市道南側入口付近に存在する分譲マンションの敷地共有者の承諾もない。

このような状況の中、本件市道は、市道廃止がなされた後、普通財産として北野天満宮に売渡しするべく手続が進められている。

3 財務会計上の問題点

上記のとおり、本件市道は、本来公共のために要されるべきところ、長年にわたり北野天満宮が境内の一部として利用してきたものであり、市はこれを放置してきた。この点について、市は遅くとも平成22年5月31日には本件市道の使用状況を認識していたといえる（事実証明6）。

市の所有する土地について、特定の者に使用・占有させる場合には、賃貸借契約その他使用を許可する旨の契約を交わし、賃料若しくは使用料を取得すべきところ、市はこれを怠っている。その結果、賃料（使用料）相当分の損害が市に発生している。

また、現在、売渡しの手続を行っている最中であり、現在も市の所有でありながら、北野天満宮が独占して使用している現状について土地明渡請求その他占有を排除する請求を行っていない。

これらのことに加え、上記のように、市民が活用してきた本件市道について、あたかも所有権が移転したかのような看板を掲げてフェンスで囲って使用できないようにしたうえで、一般交通の用に供しない状況になったとして市道を廃止し売渡しを行うことは欺瞞的な行為であり、到底許されるものではなく、これを知りながら認定道路を廃止し、また売渡しを認めようとする市の担当者は、市有財産の管理権限を放棄したものと考えざるを得ない。

さらに、認定道路の廃止について、本来必要な隣接の承諾についても得られておらず、承諾を得た所有者についてもフェンスで囲われた状態であたかも市道として利用できない

状況であったかのような誤解を与えたまま承諾を受けている可能性があり、手続に違法がある。

4 求める措置

以上のことから、請求者らは、本件市道について以下のとおり措置をすることを請求し、併せてこれらに付随する必要な措置を執ることを求める。

- ①本件市道について、独占的に使用してきた北野天満宮に対し、占有を開始したときから現在まで賃料相当分の不当利得の返還を請求すること。
- ②本件市道について、北野天満宮に対し、土地明渡しその他占有の排除を請求すること。
- ③本件市道の売渡しについて、市民にとって利用する可能性がないことが明確になるまでの間、本件市道の売渡しの手続を差し止めること。

請求者らは、地方自治法 242 条 1 項の規定により別紙事実証明書を添え、必要な措置を請求いたします。

第2 請求者

京都市西京区A

ほか2名

事実証明書の目録

- 1 写真撮影報告書
- 2 認定道路の廃止及び売渡し申請書
- 3 京都市告示第 64 号
- 4 道路の認定及び廃止について（台帳担当）
- 5 経過報告書
- 6 市民等要望・処理内容報告書

京都市監査委員様

2014（平成 26）年 5 月 13 日

以上

別紙

道路目録

路線名 西第三経 1 号線
起 点 北区平野鳥居前町 52 番地地先
終 点 同町 90 番地の 4 地先

- 注 1 請求人の氏名を記号化した。
2 請求人の住所の一部及び職業並びに事実証明書の記載を省略した。
3 平成 26 年 6 月 11 日の陳述の聴取における訂正内容を反映させている。

請求人に対する監査結果の通知文

監 第 2 4 - 1 号
平成 26 年 7 月 11 日

請求人 様

京都市監査委員 小 林 正 明
同 山 岸 隆 行
同 西 村 京 三
同 海 沼 芳 晴

住民監査請求に基づく監査の結果について（通知）

平成 26 年 5 月 13 日付けで提出された地方自治法（以下「法」という。）第 242 条第 1 項の規定による標記の請求（以下「本件請求」という。）について、監査の結果を同条第 4 項の規定により通知します。

第 1 請求の要旨

- 1 (1) 旧市道西第三経 1 号線(起点を京都市北区平野鳥居前町 52 番地地先とし終点を同町 90 番地の 4 地先とする区域。以下「本件市道」という。)は、一級河川天神川(以下「天神川」という。)に並行してその西側を通る道路であり、長年市民の散歩道等として利用されてきた。
(2) 正確な時期は不明であるが、平成 20 年頃から本件市道の南北の入口にフェンスが設置され通行できないようになった。
(3) 北側のフェンスには、「北野天満宮所有地に付き立入禁止」との看板が掲げられている。
(4) その結果、本件市道は、宗教法人北野天満宮（以下「北野天満宮」という。）の敷

地側からしか入ることができないこととなっており、事実上、北野天満宮が独占的に使用をしている状態になっている。

2(1) 北野天満宮は、平成24年10月11日に、京都市（以下「市」という。）の所有する本件市道の敷地（以下「本件市道敷」という。）に係る認定道路の廃止及び売渡申請を行い、平成25年4月5日に本件市道に係る認定道路の廃止がなされている。

(2)ア 市道の廃止は、「一般交通の用に供する必要がなくなったと認める場合において」のみ認められる（道路法第10条第1項前段）。

イ 本件市道は長年にわたって市民の憩いの場として利用されてきた実態があるところ、近年、本件市道が利用されていなかったのは、北野天満宮が入口を封鎖したことによるものにすぎない。

ウ 認定道路の廃止については、廃止する路線に隣接する全ての土地所有者の承諾が必要であるところ、路線廃止について承諾をしていない所有者が存在しており、また、本件市道南側入口付近に存在する分譲マンションの敷地共有者の承諾もない。

エ このような状況の中、本件市道敷は、市道廃止がなされた後、普通財産として北野天満宮に売渡しをするべく手続が進められている

3(1)ア 本件市道は、本来公共のために供用されるべきところ、長年にわたり北野天満宮が境内の一部として利用してきたものであり、市はこれを放置してきた。

イ 上記アの点について、市は、市民からの通報により、遅くとも平成22年5月31日には認識していた。

ウ 市の所有する土地について、特定の者に使用・占有させる場合には、賃貸借契約その他使用を許可する旨の契約を交わし、賃料又は使用料を取得すべきところ、市はこれを怠っている。

エ 上記ウの結果、賃料（使用料）相当分の損害が市に発生している。

(2)ア 市は、現在、売渡しの手続を行っている最中であり、現在も市の所有でありながら、北野天満宮が独占して使用している現状について土地明渡請求その他占有を排除する請求を行っていない。

イ あたかも所有権が移転したかのような看板を掲げてフェンスで囲って使用できないようにしたうえで、一般交通の用に供しない状況になったとして市道を廃止し売渡しを行うことは、欺まんの行為であり、これを知りながら認定道路を廃

止し、また売渡しを認めようとする市の担当者は、市有財産の管理権限を放棄したものと考えざるを得ない。

ウ 認定道路の廃止について、本来必要な隣接土地所有者の承諾が得られておらず、承諾を得た所有者についてもフェンスで囲まれた状態であたかも市道として利用できない状況であったかのような誤解を与えたまま承諾を受けている可能性があり、手続に違法がある。

4 よって、以下のとおりの措置をすること、併せて、これらに付随する必要な措置を採ることを求める。

(1) 本件市道敷について、独占的に使用してきた北野天満宮に対し、占有を開始した時から現在までの賃料相当分の不当利得の返還を請求すること。

(2) 本件市道敷について、北野天満宮に対し、土地明渡しその他占有の排除を請求すること。

(3) 本件市道敷の売渡しについて、市民にとって利用する可能性がないことが明確になるまでの間、売渡しの手続を差し止めること。

第2 要件審査

1 本件請求に係る請求書及び事実を証する書面（以下「事実証明書」という。）の趣旨によれば、請求人は、① 市の所有する本件市道敷について、長年にわたり北野天満宮が境内の一部として利用してきたものであるところ、市がこれを放置してきたこと（以下「本件放置」という。）及び② 市道廃止がなされた後、普通財産となった本件市道敷を北野天満宮に売渡しするべく手続が進められていること（以下「本件売渡し」という。）をもって、住民監査請求の対象とする財務会計上の行為又は怠る事実とするものと解される。

2 本件請求に係る請求書及び事実証明書の趣旨によれば、本件売渡しに係る請求人の主張の要旨は、上記第1 2, 3(2)及び4(3)のとおりである。

3(1) 法第242条第1項の規定による請求は、財務会計上の違法又は不当な行為等による普通地方公共団体の財産的損失の回避又は回復を目的とするものであり、当該普通地方公共団体に損害が発生しておらず、又はそのおそれがない場合には、これを行うことができない。

(2) 本件請求に係る請求書及び事実証明書には、本件売渡しにより、市に損害が生じ、又は生じるおそれがあることについての記述が見受けられない。

(3) そこで、この点について、請求人に補正を求めたところ、請求人から、次の内容の補正がなされた。

ア 本件売渡しについては、北野天満宮が一方的に本件市道の入口を塞いでおきながら、利用実態がないとの理由で本件市道敷を売り渡すということが欺まんの行為であること、周辺住民の同意も得られていないことなどの手続的な違法がある。

イ このような手続に違法がある結果、公有財産である本件市道敷について、市民にとって道路としての利用価値がある可能性があるにもかかわらず、売渡しをされてしまえば、市及び市民にとっての損失は多大である。

ウ 本件市道敷は、道路として供する必要があったがゆえに市道として使用されたのであって、市にとっては単なる土地としての価値以上の価値がある。

エ したがって、市が本件市道敷の所有権を失うこと自体に損失及び損害があつて、相当な対価をもって売却したからといってこの損失がなくなるものではない。

4(1) 請求人は、① 本件市道敷が市民にとって道路としての利用価値がある可能性があること（上記3(3)イ）及び② 本件市道敷が道路として供する必要があり単なる土地以上の価値を有すること（上記3(3)ウ）を主張し、③ 本件市道敷の所有権の譲渡によりこれらの価値を失うことが損失・損害である（上記3(3)エ）とするものと解される。

(2) しかしながら、請求人が主張する道路としての利用価値や、本件市道敷が道路として供する必要があることから有する単なる土地以上の価値についての損失は、金銭の損失その他の上記3(1)にいう財産的損失とは明らかに異なるものであるうえ、これらの価値の損失は、本件市道敷の売渡しにより生じるものではなく、当該売渡しとは別個の行為である本件市道の路線の廃止処分に起因するものというべきである。

(3) 以上のことから、結局、請求人は、本件売渡しにより、市に損害が生じ、又は生じるおそれがあることを明らかにしたということとはできない。

5 要件審査に係る判断

したがって、本件請求のうち、本件売渡しに係る部分については、法第242条第1項の規定による適法な請求であるとは認められないから、これを却下することとし、本件放置に係る部分について、監査を実施することとした。

第3 監査の実施

1 請求人の陳述

法第242条第6項の規定に基づき、平成26年6月11日に請求人Aからの陳述を聴取した。その要旨(上記第1と重複する内容を除く。)は、おおむね次のとおりである。

また、この請求人の陳述の聴取の際、法第242条第7項の規定に基づき、行財政局及び建設局の職員(以下「関係職員」という。)が立ち会った。

- (1) 今回の請求で一番言いたいことは、本来市民のためであるべき市道が勝手に封鎖され、その現状をもって道路としての利用価値がないと市が判断し、道路の廃止がなされてしまったという、本来の手續とは真逆のことが行われたということである。

新聞報道などによれば、市や北野天満宮は、本件市道は「道幅が狭く、歩行者が天満宮の敷地に入り込んだり、川に落ちたりする危険性があるための措置」として道路を封鎖した、と述べている。しかし、そうした事情があるのなら、市は川にフェンスをするなどの危険防止を行えばよく、北野天満宮は敷地に入り込まないような措置を講じればよいのであり、市道を塞ぐ理由には全くなり得ない。

それにもかかわらず、北野天満宮がわざわざ市道を塞いだのは、入園料を取っている梅苑及びもみじ苑の景色を「タダ見」されること防ごうとしたものと考えられない。

多くの市民は、フェンスが張られていることで本件市道が利用禁止になったものと誤解し、その結果、本件市道を利用していなかったのであって、本件市道は市民にとって利用価値がなかったものではない。

市は、何よりもまず、北野天満宮の市道閉鎖という暴挙を看過せず、直ちに閉鎖を解除するよう指導をする必要があったし、市道に危険性があると思えるのであれば、危険防止策を講じるべきであった。

しかし、市は、一神社の営利的な目的のために市民の公有財産の利用が妨害されたにもかかわらず、この事態を黙認し続けてきた。つまり、平成22年頃にはフェンスで塞がれていることについて市民から苦情があったにもかかわらず、その後も撤去を指導せずに売渡しの交渉ばかり行ってきた。

これは公有財産の管理権を放棄したものというほかなく、市は市民の利益よりも天満宮の利益を優先させたということができ、その責任は非常に重いといえる。

仮に、今回のような私人が市道の利用を妨害したうえで、利用実態がないとの理

由で市道が廃止されることが許されるのであれば、このような悪弊を利用する者が多数現れることとなり、当然許されることではない。

道路の状態が良いか悪いか危険性があるかないかという問題と、市道を塞いで勝手に通れないようにするということは全く別の問題であって、危険だから閉鎖をするというような話ではない。もし閉鎖をするのであれば、道路の危険を防止するための安全策を講じている間、市が閉鎖をすべきであって、一私人が勝手に道路を閉鎖することは許されるものではないし、許してはならないことである。そのようなことをすれば、北野天満宮がやれるのであれば我々もやれるという話に必ず移っていくと思う。

- (2) 次に、詐欺的な行為によって売渡しが行われようとしていることが住民監査請求の対象になるか、という点について一言述べておきたい。

本来市民が利用する価値のある土地について詐欺的な行為によって手放すことになれば、市民にとって損失は多大である。

それゆえ、本来利用価値のある土地をフェンスで塞いだうえで利用実態がないとして売渡しを認めるなどということは、市の財産的な損失があるといえるのであって、その売渡しを差し止めることは当然監査請求の対象になる。

また、市は道路として利用すべき土地を塞がれたことでその利用を妨げられている一方で、北野天満宮は自らの敷地からのみ本件市道に立ち入ることができるようにして利用権を独占してきたのであるから、市は、フェンスで塞がれてから以降の賃料相当分の損害を北野天満宮に請求する等すべきである。

2 新たな証拠の提出

請求人は、平成 26 年 6 月 11 日付けで、新たな証拠を提出した。

3 関係職員の陳述及び関係書類の提出

- (1) 関係職員に対し、関係書類の提出を求めるとともに、平成 26 年 6 月 11 日に陳述の聴取を行った。その要旨は、おおむね次のとおりである。

なお、関係職員の陳述の聴取の際、法第 242 条第 7 項の規定に基づき、上記 1 の請求人が立ち会った。

ア 路線の廃止について

道路法第 10 条第 1 項は、「市町村長は、市町村道について、一般交通の用に供する必要がなくなったと認める場合においては、当該路線の全部又は一部を廃止

することができる」としている。

また、路線を廃止しようとする場合は、あらかじめ当該市町村の議会の議決を経る必要がある。

本件市道に係る路線の廃止については、平成 25 年 3 月 22 日の市議会の議決を経て、同年 4 月 5 日に路線の廃止の告示をしている。

イ 市における路線の廃止に関する事務の取扱いについて

(ア) 市における路線の廃止に関する事務の概要については、「認定道路の廃止の手続きの流れ」と題し、市のホームページである「京都市情報館」に掲載し、広報している。

(イ) 認定道路の廃止及びその敷地の売渡しに係る相談があれば、これをきっかけの一つとして、当該認定道路が一般交通の用に供する必要があるかどうかの調査をすることとなる。

具体的には、人や車両の通行の程度や道路の状況を調査し、当該認定道路の廃止が可能かどうかを確認している。

そして、廃止が可能であることが確認できた場合、相談者にその旨を通知するとともに「認定道路の廃止及び売渡し申請書」を交付し、申請に必要な添付書類について説明する。

この添付書類の一つとして「承諾書」がある。

(ウ) 認定道路の廃止に当たり、当該認定道路の区域内の土地及び当該認定道路に隣接する土地の所有者の承諾を得ることは、法上の要件ではない。

しかし、実務上、これらの所有者から書面の提出を受けることにより、後に紛争が生じることを回避し、また、当該認定道路の利用状況に関する補助的資料として用いている。

提出された申請書及びその添付書類の審査の後、市議会の議決を経たうえ、廃止に係る内容を告示することをもって、当該道路の路線の廃止が完了する。

ウ 本件売渡しについて

(ア) 北野天満宮への土地の売払いについて

a 廃止された道路のような、普通財産については、法第 238 条の 5 第 1 項に定めがあるとおりに、売り払うことができる。

そして、地方自治法施行令第 167 条の 2 に定めがあるとおりに、性質又は目

的が競争入札に適しない場合は、売買契約を随意契約によることができる。

逐条地方自治法によると、狭小かつ不整形な土地で単独利用が困難と認められる土地を隣接土地所有者に売却する場合のように土地を特別の縁故があるものに売払う場合は、性質又は目的が競争入札に適しない例として挙げられている。

- b 今回、北野天満宮から買受申込みのあった土地については、認定道路廃止の承諾を得られなかった1名の所有土地に隣接する部分は、買受申込みから外れている。

北野天満宮から買受申込みのあった土地については、平成26年5月7日付けで北野天満宮に対しての売払いが既に決定しており、同月9日付けで土地売買契約を締結している。

また、同月12日付けで売却代金の支払いがあったことを確認しており、所有権は同日付けで北野天満宮へ移転している。現在、所有権移転登記申請に係る準備を行っている。

- c 北野天満宮への土地の売払いに当たっては、① 売払い対象土地が、用途廃止された普通財産であること、また、② 売払い対象土地が、狭小かつ不整形な土地で単独利用が困難な土地であるため、隣接土地所有者である北野天満宮に対して随意契約による売払いが可能であること、そして、③ 売払い対象土地の、隣接土地所有者全員の同意を確認していることから、今回の売払いの決定は適切に処理されている。

(イ) 本件市道の状況について

- a 本件市道は、北野天満宮の西側を流れている天神川の右岸側斜面の天端部分に位置する、一部を除いて、幅0.91メートルの道路である。

本件市道の西側は宅地であるが、3メートルを超える擁壁や塀が連続しており、宅地から本件市道を利用されている様子はない。

一方、本件市道の東側は北野天満宮の境内地で、天神川へ向けての下向きの斜面となっており、本件市道を歩行する際は、斜面に転落しないよう十分注意する必要がある。

このような状況から、本件市道は必ずしも、散歩道になじむものではない。

- b フェンス（現在存続しているもの）については、平成22年6月に、北野天

満宮が、境内地における植栽工事に当たり、工事中の安全確保のため設置したものである。

フェンス設置の経過については、同年5月31日に寄せられた、近隣にお住まいと思われる方からのフェンス設置の連絡によって知った。

直ちに現場調査を実施し、天神川の管理者である京都府京都土木事務所に連絡するなど、誰がフェンスを設置したのか調査を行った。

北野天満宮が設置したことが分かり、同年6月3日に北野天満宮の担当の方に聞き取りを行った。橋の高欄に設置されているフェンスなど、不適切な場所のフェンスの設置替えを指導し、同月8日に設置替えが完了していることを確認した。

- c 一般交通の用に供する必要がない本件市道について、転落等の事故を防止し、安全を確保するという市の考えと、植栽工事後においても、境内地への侵入と事故を防止したいという北野天満宮の考えに基づいて存続している。
- d 請求人は、事実証明書1「写真」の撮影方向を記載した図面に「市道にでることができないよう柵が設けられている」との説明を記載している（当該位置については、別紙参照）。

当該説明は、上記柵があたかも本件市道を塞いでいるかのような説明となっているが、上記柵が存在する場所は、本件市道から離れた北野天満宮の境内地である。

したがって、上記柵は、本件市道に接したり、これを塞いでいるものではないため、上記記載については、誤解を与えるものである。

- (ウ) 本件市道が一般交通の用に供する必要がないと判断した経過について
 - a 平成22年9月9日、北野天満宮から「認定道路の廃止及び売渡し相談書」が提出され、市は、本件市道における人や車両の通行の程度や道路の状況について調査を実施した。
 - b 同年10月1日に調査した結果、
 - ① 本件市道の幅は、一部を除いて0.91メートルしかなく、車両が通行できるものではないこと。
 - ② 本件市道と境内地の表面は共に、土や石の自然の状態で差異がないため、通行の際は、隣接する北野天満宮の境内地への踏み入れが避けられないこ

と。

- ③ 本件市道より下方に位置する天神川へ向けての斜面となっており，転落のおそれがあること。
- ④ 夜間は暗くなること。
- ⑤ 本件市道の西側の宅地から出入りされている様子がないこと。
- ⑥ 本件市道の近くには認定道路である平野通があること。

以上の状況から，本件市道の廃止が人や車両の通行に支障を与えるものではないことを総合的に勘案し，本件市道は一般交通の用に供する必要がないものと判断した。

(エ) 隣地土地所有者の承諾について

a 認定道路の廃止手続について，請求人は，隣接土地所有者全員の承諾を得ていないことを違法であると述べているが，認定道路の廃止に当たり，当該認定道路の区域内の土地及び当該認定道路に隣接する土地の所有者の承諾を得ることは，上記イ(ウ)のとおり，法上の要件ではない。

b 実務上，原則として承諾書を収受していることは事実であるところ，本件において，1名の承諾書を収受せずに，手続を進めた経過については次のとおりである。

- ① 本件市道の廃止及び売渡しの申請に当たっては，北野天満宮の代理人によって承諾書を得る作業が進められ，隣接土地所有者28名のうち，27名から承諾書が得られた。

ここで，請求人が述べている分譲マンションの敷地は，本件市道とは隣接していない。

- ② 隣接土地所有者のうち1名から承諾書を得られなかったこととなるが，その方と北野天満宮との協議内容から，北野天満宮が承諾書を得られないことはやむを得ないものと考えた。

- ③ 本件においては，その方一人の承諾の有無によって，認定道路の廃止の判断が左右されるものではないと判断し，その方の承諾書が提出されることを待つことなく，その方の所有地に隣接する本件市道敷の部分は，売渡しの対象から外して，廃止手続を進めることとした。

なお，市においては，その方からの要望を受け，北野天満宮と話し合うた

めの、取次ぎを行うことがあったほか、北野天満宮からの回答を伝えるなど、双方で円満な解決がなされるよう努めてきた。

- (2) 関係職員が行った陳述に関し、これに立ち会った請求人から、意見が述べられた。当該意見の要旨は、おおむね次のとおりである。

事実証明書の4、市のホームページの「道路の認定及び廃止について」では、「認定道路の廃止は、廃止する路線に隣接するすべての土地所有者の承諾を必要とし、道路の敷地が私有土地である場合を除き、市有地等の売払いが必要となるなどの条件があります。なお、認定道路の廃止も市会の議決が必要です。」と書いてある。これが法上の必要条件ではないというような言い方をしていたと思うが、このように書いているにもかかわらず、これは法ではないという言い方をするのは問題がある。これは、ホームページ上に載せているのであるから市の基本態度であり、そういう基本態度に例外を設けるといことが何の根拠もなく話をされるということには疑問がある。

第4 監査の結果

1 事実関係及び関係職員の説明の要旨

本件監査において認められた事実関係及び関係職員の説明の要旨は、次のとおりである。

(1) 関係法令の内容

本件監査に係る法令の内容は、おおむね次のとおりである。

ア 道路法

- (ア) 市町村道とは、市町村の区域内に存する道路で、市町村長がその路線を認定したものをいう（第8条第1項）。
- (イ) 市町村長は、市町村道について、一般交通の用に供する必要がなくなったと認める場合においては、当該路線の全部又は一部を廃止することができる（第10条第1項）。
- (ウ) 市町村長が路線を廃止しようとする場合においては、あらかじめ当該市町村の議会の議決を経なければならない（第8条第2項及び第10条第3項）。
- (エ) 市町村長は、路線を廃止した場合においては、その路線名、起点、終点、重要な経過地その他必要な事項を、国土交通省令で定めるところにより、公示しなければならない（第9条及び第10条第3項）。

- (オ) 市町村道の管理は、その路線の存する市町村が行う（第16条第1項）。
- (カ) 道路に工作物、物件又は施設を設け、継続して道路を使用しようとする場合においては、道路管理者の許可を受けなければならない（第32条第1項）。
- (キ) 道路管理者は、道路の占用につき占用料を徴収することができる（第39条第1項）。
- (ク) 何人も道路に関し、みだりに損傷し、若しくは汚損すること、又はみだりに土石、竹木等の物件をたい積し、その他道路の構造若しくは交通に支障を及ぼすおそれのある行為をしてはならない（第43条）。
- (ケ) 道路管理者は、道路の破損、欠壊その他の事由により交通が危険であると認められる場合においては、道路の構造を保全し、又は交通の危険を防止するため、区間を定めて、道路の通行を禁止し、又は制限することができる（第46条第1項第1号）。
- (コ) 道路管理者は、道路の通行を禁止し、又は制限しようとする場合においては、禁止又は制限の対象、区間、期間及び理由を明瞭に記載した道路標識を設けなければならない（第47条の5第1項（平成26年5月30日に道路法の一部が改正される前においては、第47条の4第1項。以下同じ。）））。
- (サ) 道路管理者は、この法律の規定に違反している者に対して、道路に存する工作物その他の物件の改築、移転、除却又は当該工作物その他の物件により生ずべき損害を予防するために必要な施設をすること又は道路を原状に回復することを命ずることができる（第71条第1項）。

イ 道路法施行令

上記ア(カ)の工作物、物件又は施設の一つとして、工事中板囲、足場、詰所その他の工事中施設が掲げられている（第7条第4号）。

ウ 民法

- (ア) 法律上の原因なく他人の財産又は労務によって利益を受け、そのために他人に損失を及ぼした者は、その利益の存する限度において、これを返還する義務を負う（第703条）。
- (イ) 故意又は過失によって他人の権利又は法律上保護される利益を侵害した者は、これによって生じた損害を賠償する責任を負う（第709条）。

(2) 本件市道の概要について

ア 路線名

旧西第三経1号線（一部）

イ 起点及び終点

起点 京都市北区平野鳥居前町52番地地先

終点 同町90番地の4地先

ウ 道路法に基づく道路の区域の決定及び道路の供用開始

昭和13年11月10日に、道路の区域を決定し、道路の供用を開始する旨の告示が行われている（昭和13年度京都市告示第558号）。

エ 道路法に基づく路線の廃止

平成25年4月5日に、路線の廃止をする旨の告示が行われている（平成25年度京都市告示第64号）。

西第三経1号線のうち本件市道に係る部分を一部廃止したものである。

オ 本件市道の状況

関係職員の説明によると、次のとおりとされている。

本件市道は、北野天満宮境内地の西側を流れる天神川の右岸側斜面の天端部分に位置する、一部を除いて、幅0.91メートルの道路である。

本件市道の西側は宅地であるが、擁壁や塀が連続しており、宅地から本件市道への出入りは困難である。また、東側は、下方に位置する天神川へ向けての斜面となっており、本件市道の歩行に当たっては、転落しないよう十分注意する必要がある。

(3) 北野天満宮によるフェンスの設置から本件市道敷の売渡しに至るまでの経緯

関係職員の説明によると、次のとおりとされている。

ア 北野天満宮によるフェンスの設置（位置については別紙参照）

(ア) 北側フェンスについて（平成22年2月～同年5月）

- a 平成22年6月3日、市の職員が行った北野天満宮に対する聞き取りによると、北野天満宮が本件市道と天神川との間の宅地の一部を同年2月15日に売買により取得し、植栽工事中の子供たちの侵入や危険防止のため、フェンスを設置したとのことであった。北野天満宮において設置の正確な時期は記憶していなかった。

もっとも、北野天満宮が上記の宅地を取得したのが同日であり、また、本

件市道北側にフェンスが設置されていることについて、近隣にお住まいと思われる方から市へ連絡があった日が同年5月31日であることから、北側フェンスの設置時期は、同年2月から同年5月までの間と考えられる。

b 「北野天満宮の境内に付き立入禁止」との看板は、上記aのフェンスが設置された当時から掲げられていた。

c なお、北側フェンスは、別紙のとおり、本件市道の横断方向（塞ぐ方向）と縦断方向（本件市道と境内地との境界線に沿った方向）に設置されており、縦断方向のフェンスは境内地内に位置している。

(イ) 南側フェンスについて（設置時期不明）

a 本件市道南側のフェンスについても、北野天満宮が設置したものである。北野天満宮において設置の正確な時期は記憶していなかった。

b 請求人が事実証明書1 写真jにおいて「市道にでることがないように柵が設けられている」と主張する本件市道南側の柵（別紙参照）については、本件市道から離れた北野天満宮の境内地に位置し、本件市道を塞ぐものではない。

なお、上記柵の北側に位置する遊歩道のある土地は、昭和26年に北野天満宮が所有権を取得された以降に整備されたことが推測されるが、認定道路の廃止及び売渡しに関する事務手続に必要がないため、正確な整備時期は分からない。

イ 市によるフェンス設置の把握（平成22年5月31日）

(ア) 北側フェンスについて

a 上記ア(ア) aのとおり、平成22年5月31日、近隣にお住まいと思われる方から、本件市道北側にフェンスが設置されている旨の連絡があった。

b 同日中に、市の職員が現場調査を行い、北側フェンス設置の事実を把握した。

c 現場調査後、天神川の管理者である京都府京都土木事務所に連絡するなど、誰がフェンスを設置したのかを調査したところ、北野天満宮が設置したことが判明した。

(イ) 南側フェンスについて

a 平成22年6月、北野天満宮から、上記ア(ア) aの植栽工事中の安全確保のため、本件市道の北端及び南端を閉鎖したい旨の相談があり、本件市道につい

て一般の交通がない状況及び植栽工事中の安全確保を考慮し、本件市道の北端及び南端の閉鎖を承認している。

b 上記 a の承認が行われたのと同月、本件市道南側フェンス設置の事実を把握した。

ウ 市による北野天満宮への指導及び結果（平成22年6月3日～同月9日）

(ア) 占用許可の要否に係る判断の経緯について

a 上記ア(ア) a の平成22年6月3日における北野天満宮への聞き取りから、北野天満宮が植栽工事の作業場として本件市道を使用する目的で設置したものと考えたため、道路法施行令第7条第4号の工事中用板囲に該当すると判断し、占用許可を取得するとともに、本件市道を閉鎖しないよう指導を行った。

b 同月4日、北野天満宮からフェンス設置計画図の提示を受け、本件市道を作業場として使用せず、境内地内で工事を行うことが判明した。

また、一般交通の用に供する必要がない状況であり、子供たちが侵入してきて、工事現場へ転落するなどの事故を防止するために、道路法第46条第1項第1号に基づいて閉鎖することとした。

閉鎖に当たっては、本件市道北側及び南側に位置する北野天満宮設置のフェンス（以下「本件フェンス」という。）を代用していくこととし、占用許可申請は必要なしと判断した。

(イ) 不適切な場所に設置されたフェンスの設置替え指導について

a 上記(ア) a の指導のほか、天神川に架かる桜橋の高欄に設置されているフェンスについて、橋の高欄上のフェンスは、天神川へ落下した場合、川の流れをせき止め、川の水があふれ出すおそれがあることから、設置替えを指導した。

また、上記橋の高欄上のフェンスと並行して設置された本件市道の北側入口のフェンスについても、隣接家屋住民の物干から洗濯物が落ちた場合、当該住民が回収に入れないこと、及びこの隣接宅地に接した本件市道は平坦で、かつコンクリート舗装されており通行には支障がないことから、設置替えを指導した。

b 平成22年6月9日、上記 a の不適切な場所のフェンスについて、設置替えが完了していることを確認した。

エ 本件市道の廃止及び本件市道敷の売渡し

その後、北野天満宮からの相談を受け、本件市道の廃止及び本件市道敷の売渡しを行った。その経過は、次のとおりである。

- (ア) 北野天満宮からの認定道路の廃止及び売渡し相談書の提出（平成22年9月9日）
- (イ) 北野天満宮からの認定道路の廃止及び売渡し申請書の提出（平成24年10月11日）
- (ウ) 路線の廃止に係る京都市会の議決（平成25年3月22日）
- (エ) 路線の廃止に係る告示（平成25年4月5日）
- (オ) 売買契約の締結（平成26年5月9日）

本件市道敷の売渡しについて、隣接する土地の所有者の同意を得られなかった部分を除き、北野天満宮に対して売却することを平成26年5月7日付けで決定し、同月9日付けで北野天満宮との間で土地売買契約を締結した。

- (カ) 所有権の移転（平成26年5月12日）

平成26年5月12日付けで北野天満宮による売払代金（975万円）の支払を確認しており、土地売買契約書の規定に基づき、同日付けで本件市道敷（隣接する土地の所有者の同意を得られなかった部分を除く。）の所有権は、北野天満宮に移転した。

- (4) 請求人の主張に対する関係職員の説明について

北野天満宮が長年にわたり本件市道敷を境内の一部として利用しており、市はこれを放置しているとの請求人の主張に対する関係職員の説明は、次のとおりである。

ア 市の把握及び対応

本件市道上にフェンスが設置されたことについて、市は、近隣にお住まいと思われる方からの連絡によって知り、北野天満宮への聞き取りを実施した。その後、北野天満宮から本件市道の廃止及び売渡しを求める相談が寄せられ、市は、本件市道を廃止し、本件市道敷を売り渡すに至るまで、真摯に対応してきた。

なお、本件市道の廃止に際して、本件市道敷に隣接する土地の所有者28名のうち1名の承諾が得られなかったが、承諾を得ることは道路法上の要件ではなく、また、市は、その方からの要望を受け、北野天満宮と話し合うための取次ぎを行ったほか、北野天満宮からの回答をその方に伝えるなど、関係者間で円満に解決が

なされるよう努めてきた。

イ 北野天満宮による本件市道敷の使用状況

北野天満宮が本件フェンス以外の物件を本件市道に設置したことはなく、また、上記(3)ウ(イ)のフェンス設置替え以降、市は現場に何度も足を運んでいるところ、北野天満宮が本件市道を使用している状況も確認できなかった。

ウ 本件市道が市の支配下にあったことについて

(ア) 市は、北野天満宮から、本件市道の廃止及び売渡しの相談を受け、次の6点の理由から、一般交通の用に供する必要がないため、廃止及び売渡し可能と判断した。

- ① 本件市道の幅は、一部を除いて0.91メートルしかなく、車両が通行できるものではないこと。
- ② 本件市道と境内地の表面は共に、土や石の自然の状態で差異がないため、通行の際は、隣接する北野天満宮の境内地への踏み入れが避けられないこと。
- ③ 下方に位置する天神川へ向けての斜面となっており、転落のおそれがあること。
- ④ 夜間は暗くなること。
- ⑤ 本件市道の西側の宅地から出入りされている様子がないこと。
- ⑥ 本件市道の近くには認定道路である平野通があること。

(イ) 本件フェンスについては、本件市道は上記(ア)のとおり一般交通の用に供する必要がなく、転落等の事故を防止し安全を確保するという道路法第46条第1項第1号に基づく市の考えと、植栽工事後においても、境内地への侵入と事故を防止したいという北野天満宮の考えに基づいて存置したものであって、北野天満宮が境内の一部として独占的に使用するために存置したのではない。

本件市道と境内地との境界線上にフェンスを設置した場合、200mを超える延長となることから、必要最小限の範囲で本件市道及び境内地における安全が保たれている。

また、「北野天満宮所有地に付き立入禁止」と記載された看板については、境内地への立入りを禁ずる旨掲示されたものである。

以上の理由から、本件市道は市の支配下にあったものであり、北野天満宮による占有には当たらない。

2 判断及び結論

(1) 始めに

ア 請求人の主張の要旨

本件請求は、北野天満宮が、南北の入口にフェンスを設置して本件市道を封鎖することにより、長年にわたり本件市道敷を境内の一部として利用してきたにもかかわらず、市がこれを放置してきたことは違法又は不当であるとして、京都市長が、北野天満宮に対し、賃料相当分の不当利得の返還及び本件市道敷の明渡しを請求するなどの必要な措置を採ることを請求するものである。

イ 本件監査における論点

(ア) 道路の占用について、道路法第 32 条第 1 項は、道路に工作物、物件又は施設を設け、継続して道路を使用しようとする場合においては、道路管理者（本件においては、市）の許可を受けなければならない旨定めており、同法第 39 条第 1 項は、道路管理者は、道路の占用につき占用料を徴収することができる旨定めている。

道路法上の道路が権原なく占有された場合には、道路管理者は、占有者に対し、占用料相当額の損害賠償請求権又は不当利得請求権を取得するものとされている（最高裁平成 16 年 4 月 23 日判決）。

(イ) また、一般に、他者の所有する土地を使用しようとするときには、あらかじめ当該所有者と賃貸借契約その他の土地の使用収益を可能とする契約を締結したうえで、当該契約において定めた賃料等の対価を支払うべきものとされている。

ある土地が権原のない者に占有された場合には、当該土地の所有者は、占有者に対し、当該土地の明渡しを請求することができるとともに、賃料相当額の損害賠償請求権又は不当利得請求権を取得するものとされている。

以上のことは、地方公共団体の普通財産である土地（本件においては、路線廃止後の本件市道敷）についても同じく当てはまる。

(ロ) したがって、本件監査では、北野天満宮による本件市道敷の占有の事実があったか否かが論点となる。

(2) 北野天満宮による本件フェンスの設置について

ア 北野天満宮による本件フェンスの設置について、北野天満宮が、市に事前の連

絡なく、本件市道を塞ぐ形で、本件市道の北端に工事用のフェンス、南端に金網状のフェンスを設置したことが認められる。

以下、本件フェンスを設けた状態が、本件市道敷の占有と評価すべきか否かについて、検討する。

イ 請求人の事実証明書中の写真及び関係職員の提出した資料中の写真のいずれを見ても、北野天満宮が、本件市道敷上に本件フェンス以外の物件を設置したり、本件市道敷を使用収益している旨の記録は見受けられず、その他、北野天満宮が本件市道敷上に本件フェンス以外の物件を設置したり本件市道敷を使用収益した証拠は認められない。

ウ 北野天満宮による本件フェンスの設置の際、北側フェンスを越えた南側の本件市道に隣接する北野天満宮の所有地内において、北野天満宮による植栽工事が計画されていたが、当該工事の作業場は、本件市道敷上ではなく北野天満宮の所有地内であったことが認められる。

事実証明書6の市民等要望・処理内容報告書において、市の職員により、平成22年6月3日の時点では「フェンス設置は占用許可が必要である」と、同月4日の時点では「占用許可申請必要なし」との記載が認められる。この点について、関係職員は、同月3日の当初は、北側フェンスが植栽工事の作業場として本件市道敷を使用する目的で設置されたものと考え、占用許可を取得するよう指導したが、同月4日に、フェンス設置計画図の提示を受け、本件市道敷を作業場として使用せず、北野天満宮の所有地内で工事を行うことが判明したため、占用許可は不要であると説明しており、これを否定するまでの事情や証拠も認められない。

エ 本件フェンスの設置について、北野天満宮にとって、植栽工事中に子供が侵入することによる危険を防止するとともに、不特定の者が本件市道を通って境内に侵入することを防止するという目的があったとする関係職員の説明について、これを否定するまでの事情及び証拠は認められない。

オ 本件市道敷は、すぐ西側は隣接する宅地の擁壁、すぐ東側は天神川へ下る斜面となっている箇所が多いうえ、横幅も狭く、そもそも経済的な利用用途を見出し難い土地であることが認められる。

カ 以上のことから、北野天満宮による本件フェンスの設置は、本件市道敷上に物件等を設置するなどして本件市道敷を独占的、排他的に使用収益する、すなわち

占有するためになされたというのではなく、植栽工事の安全を確保する、境内地への侵入を防止する等の目的の下、本件市道を封鎖し、その交通を遮断するためになされたものというべきである。

キ 北側フェンスに掲出されていた「北野天満宮所有地に付き立入禁止」との看板についても、その掲出の目的は、上記のとおり、北側から本件市道を通ってフェンスの先の北野天満宮の境内に侵入することを防止することにより、本件市道敷に物件を設置するなどして本件市道敷を独占的、排他的に使用収益することにはないと認められ、これを否定する事情及び証拠は認められない。

北野天満宮が、市に無断で本件市道を塞ぐ形で本件フェンスを設置したことは、道路の交通に支障を及ぼすおそれのある行為を禁止した道路法第 43 条の規定に抵触する疑いがあり、適切な行為であるとはいえず、また、看板の文面も事実関係の全てを正確に表現するには至っていない面があると思われるが、このことのみをもって、本件市道敷の占有に該当することにはならないし、北野天満宮が本件市道敷に物件を設置するなどして本件市道敷を独占的に使用していた証拠が存しないことは、上記イにおいて既に述べたとおりである。

(3) 市による本件フェンスの存置の判断について

ア 北野天満宮による本件フェンスの設置は、当初、市に無断で行われたものであり、これは、道路法第 43 条の規定に抵触する疑いがあったというべきである。

イ 市は、平成 22 年 5 月 31 日の市民からの通報を端緒として、同年 6 月当初には、北野天満宮による本件市道上の本件フェンス設置を認知したことが認められる。

市は、これに対して道路法第 71 条第 1 項の規定又は行政指導により、北野天満宮に本件フェンスの除却を求め、本件市道の通行を回復させることも可能であったと思われるところ、本件フェンスをそのまま存置したまま、その約 3 箇月後の同年 9 月 9 日に北野天満宮から認定道路の廃止及び売渡し相談書の提出を受け、本件市道の路線の廃止及び本件市道敷の売却を進めていったことが認められる。

以上の事実からすれば、結局、市は、決定書その他の公文書による意思決定の記録こそないものの、この平成 22 年 6 月の時点で、本件市道の諸々の状況からこれを廃止することが適当であるとの道路管理者としての裁量判断により、北野天満宮の設置した本件フェンスを用いて市として本件市道を封鎖した後、路線を廃止するという方針を採ったものということができる。

ウ この市の裁量判断は、道路行政の見地からなされる道路法上の道路管理者としてのものであって、本件市道敷の財産的・経済的価値に着目し、その保持又は増加のために行われるものとは解されず、住民監査請求の対象となる財産の管理に該当するとは認められない。よって、本件監査においては、当該裁量判断の当否に立ち入って判断することはできない。

もっとも、財政的な観点からすれば、本件市道のような、狭小かつ斜面上で通行に危険があり、舗装などの整備がされておらず、また、将来整備する予定もないと思われる道路について、その管理（事故発生防止）のためのリスクやコストを考慮したうえで、これを一般交通の用に供する必要はないとの考えの下、その通行を禁止したうえで、路線廃止し、道路敷を相当な対価をもって売却するという判断は、合理的な選択肢の一つであるということ是可以する。

エ しかしながら一方で、道路法では、第46条第1項において「道路管理者は、(中略)交通の危険を防止するため、区間を定めて、道路の通行を禁止し、又は制限することができる。」と定めるとともに、第47条の5第1項前段において「道路管理者は、第46条第1項(中略)の規定により道路の通行を禁止し、又は制限しようとする場合においては、禁止又は制限の対象、区間、期間及び理由を明瞭に記載した道路標識を設けなければならない。」と定めており、道路管理者による道路の通行の禁止又は制限に関する規定が設けられているのであるから、市は、本件市道の封鎖に際しては、これらの道路法の規定に従い、北野天満宮による看板の掲出に代え、上記の道路標識を設置しなければならなかったのではないかとと思われる。ただし、この点がここまでの事実認定に影響を及ぼすというわけではない。

(4) 結論

以上を総合すると、北野天満宮による本件フェンスの設置が市道の交通を遮断するものであり、道路法に抵触する疑いのある行為であるほか、市による本件フェンスの存置の判断が結果的に市のみならず北野天満宮の利益にもかなっており、また、市による本件市道の通行禁止の手續が道路法の規定に則して行われなかったのではないかとと思われることは確かであるが、本件フェンスは、北野天満宮が本件市道敷を独占的・排他的に使用するために設置したものではないことが認められ、また、市が本件フェンス設置の事実を把握した後もこれを存置したことについては、本件

市道の道路管理者であり本件市道敷の所有者でもある市が、安全確保等のために本件市道を封鎖し、その通行を禁止するという自らの目的の下、主体的に存置させたものであると認められるから、本件フェンスを設置したこと及びこれをそのまま存置させたことは、いずれも、法的には、北野天満宮による本件市道敷の占有に該当しないと評価すべきであり、結論として、北野天満宮による本件市道敷の占有の事実はなかったというべきである。

よって、請求人の主張には理由がないので、本件請求は棄却する。

第5 意見

本件請求についての監査委員の判断は以上のとおりであるが、監査委員の合議により、京都市長に対し、次のとおり意見を提出する。

- 1 本件監査については、関係職員により、市が道路法第46条の規定に基づき本件市道の通行を禁止したとの説明がなされたが、その際義務付けられる道路法第47条の5第1項前段の規定による道路標識の設置がなされていないことが判明した。

この不作為は、住民監査請求の対象となる財務会計上の行為及び怠る事実には該当せず、また、市に財産上の損害を生じさせるものではないが、道路法の規定に反していると思われるうえ、何より、市は、本件市道を危険であると判断したのであれば、市民が事故に遭うことを防止するために当該道路標識により本件市道が危険であることを明示する責任があったというべきであり、これを看過することができない。

今後、法令を遵守した適正な事務処理を徹底されたい。

- 2 行政活動に係る意思決定その他の事項に関する文書の作成及び保存は、行政としての基本的な事務であり、情報公開制度、監査制度等による市政の透明性の確保や地方公共団体の事務の自律的統制は、適切な文書の保存を前提として成立している。

本件監査については、北野天満宮による本件フェンス設置を認知した平成22年6月の時点において市がどのような意思決定をしたのかについて調査したところ、決定書による決定手続が行われていないなど、文書による意思決定の記録が残されていないことが判明した。

文書によらず、口頭での確認を中心とする事務処理は、責任の所在があいまいになるうえ、行政事務の基本である正確性及び確実性において著しく劣ることが明らかであり、意思決定に当たり公文書の作成を基本とする京都市公文書管理規則第6条の規定に照らしても、問題がある。

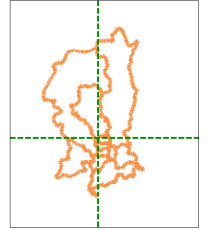
上記1の道路法に基づく本件市道の通行の禁止に係る意思決定に際しても、本来は決定書の作成がなされてしかるべきであり、適切な文書事務が行われていれば、道路標識の設置を怠ることもなかったのではないかと推察される。

今後、適切な文書事務が行われるよう、実務の在り方を検証し、管理監督者の意識改革も含め、徹底して取り組まれない。

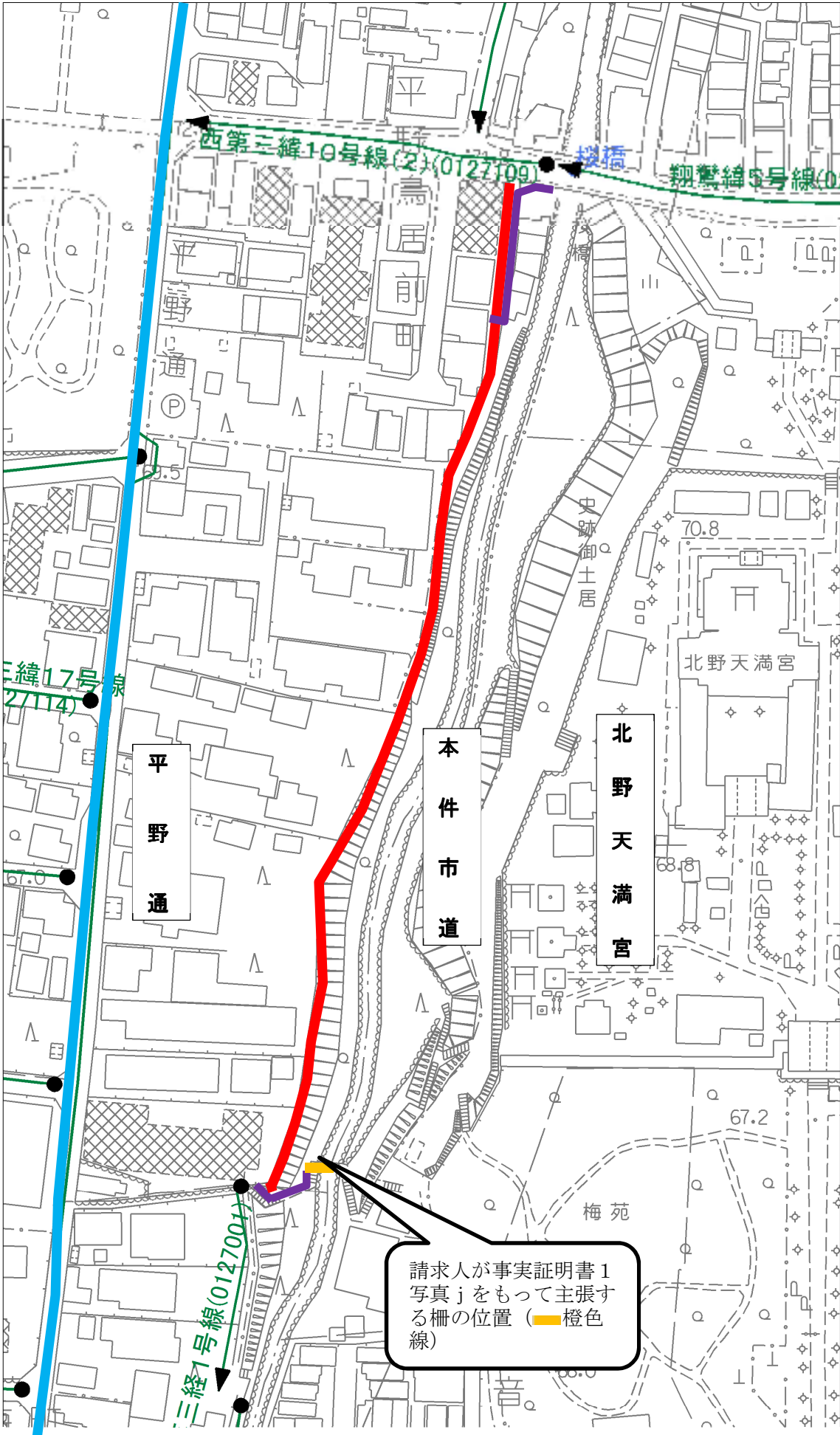
本件市道とフェンスの位置

-24145.0

-107263.3



- 本件市道
- フェンス
- 平野通
- その他の認定道路



請求人が事実証明書1
写真jをもって主張す
る柵の位置 (黄色線)

-107647.3

-24370.6

1/1500 27

0 70m