

第11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9月22日(月) 15時～17時

2 場所 鎌倉市役所 第3分庁舎 講堂

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、行革推進担当担当次長、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」前回の各委員からの指摘により、追加修正があると思いますので、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、「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、資料2に沿って説明。

委員長：ありがとうございます。各委員から意見ををお願いします。
3ページの安達委員から指摘のあった部分ですが、「行政解釈によると・・・」とありますが、何を根拠にしているのですか。

事務局：第3回にお配りした道路法の解説本です。

委員長：どこかの研究会が出している本ですね。

事務局：逐条解説的な本です。道路法の解説書です。

委員長：本の名称等を明確にしてください。

事務局：分かりました。明確にして、3ページに追加します。

委員長：次に、「2「260-2」の編入同意に至った経過に係る意見等について」協議を行います。修正箇所について事務局から説明願います。

事務局：「2「260-2」の編入同意に至った経過に係る意見等について」資料2に沿って説明。

委員長：都市計画法32条と33条の同意に関しては、検討しなければならない非常に重要な課題だろうと思います。それでは、小沢委員から説明願います。

小沢委員：特に補足はなく、ここにまとめてあるだけですが、4ページから5ページについては、少し細かい議論ではありますが市の弁明書の記載で、そもそも都市計画法32条の同意について「裁量権がない」という判断を再三言っているのも、「裁量権がない」といった表現は正確ではないと思いました。「裁量するにあたって、一定の制約を受けるだけ」ということを確認のため記載しました。それと、なお書き以降についてですが、市の弁明書で最高裁判決を引用していますが、引用の仕方がこの判決があるから同意せざるを得ないということに繋がる形の引用とも読めるので、この判例の趣旨というのは、そもそも同意を拒否する行為には処分性が認められない、だから同意を拒否しても事業者から抗告訴訟は起せないという意味で、市の判断をひっくり返すような手段がないというような趣旨で解釈されるべき判例ですので、弁明書の趣旨とは違うと思います。この部分は本論と直接繋がる部分ではないですが。

委員長：この部分について、他委員の方から意見はありますか。

安達委員：内容について意見はありませんが、まとめ方・整理の仕方で、4ページの最終行で「都計法32条の同意について、「裁量権がない」という整理は正確ではなく・・・」と言う記載がありますが、これを指摘される前提として、同意には裁量権がないことの説明が本来前にあるべきだと思います。5ページ②(1)アの3行目で初めて記載され、逆転していると思いますので、この部分は3ページの「主な質疑」に記載したほうが、意見との関係がはっきりすると思います。それと、4ページの「(2)意見等」の前の「エ」で記載してある部分は、財産管理者の同意のことを言っているもので、5ページの「② 都計法第33条の同意について」の「主な質疑」に記載したほうが良いと思います。その整理が必要だと思います。もう1つは、5ページの上から3行目のなお書き以下ですが、この説明だけですと意味不明なので、「処分性が認められない判例なので引用するのは筋違いである」等と記載してあれば分かりやすいです。

委員長：ありがとうございました。今の指摘についてそのとおりだと思います。特に5ページのなお書きが気になっていたのですが、これは、再々弁明書で取り上げている問題の取り上げ方に合理性というか説明に適していないという指摘を小沢委員がしているので、そういう意味で捉えていただければいいので、ここに記載されると裁量権がないことの否定の根拠になってしまうということではないです。

小沢委員：ここは、再度修正します。

委員長：32条と33条の問題は、まだ明確でないため整理する上での若干の混乱も見られるので、各委員はもう少し検討いただいて意見を出してください。

川口委員：4ページの上から10行目ぐらいですが、「・・・歩道が分断されることはなく、歩道の連続性は確保されている。」は資料3のコメントと関連していますが、図で説明しますと黄色の部分が擁壁だと思いますが、そこが崩されて一体化する形で補正後の形と当初申請の形は機能としてほとんど変わらないという説明をしています。例えば水色の所の左側1mの所に歩道がきていて、右側の図になると、赤い所の出っ張った部分と直角にぶつかって上に抜けていく形になると思いますが、この図面だと歩道の取り方が分かりませんが、左図の歩道の状態と右図の歩道の関係がどのような関係になっていて、連続性が変わらず確保されているのか分からないので教えてください。

委員長：この部分の担当課はどこですか。道水路管理課ですか。

事務局：道水路管理課と開発指導課と考えます。

委員長：どちらが詳しいですか。

事務局：実質的な協議は、恐らく道水路管理課です。

委員長：そうしますと、道水路管理課の職員がいないと分かりにくいですね。

川口委員：そうですね。図面上からだと読み取れないです。

事務局：はい。図面からですと明確には分かりにくいです。

川口委員：基本としては、補正後は一体化して同じ状態になる解釈で動いているということですね。

事務局：はい。補正前と補正後の出来上がりを見ると大きな隔たりはないというのは、軽微な変更で行った理由として言っています。しかし、道路の種類は既存道路か新設道路かということで変わっています。

委員長：その連続性という意味は、どういう意味での連続性なのですか。

事務局：ここで言っている既存の歩道というのは、黄緑色の000号線だと思います。これが歩道になっていますが、仮に新たに新設道路になったとしてもその歩道の連続性はなくならないということだと思います。

委員長：言葉の意味は分かりました。他にありますか。それと、便益性というのは、開発にとってあまり不可欠な要素ではないのですか。

事務局：都市計画法の解釈だと、そうだと思います。

委員長：道路の機能を考えたときに、付加的な考慮として便益性をここで説明したという理解でいいですか。

事務局：はい。

委員長：次に、5ページの「② 都計法第33条の同意について」に入りたいと思います。

「(2)意見等」アからウについて、小沢委員からコメントをお願いします。

小沢委員：この部分は、前回・前々回に発言した内容をまとめたものです。まずアで述

べたことは、都市計画法 32 条の同意と 33 条の所有者としての同意というのは、同意するか否かの判断基準が違っているということを整理しました。32 条については公共施設管理者の同意ですので、あくまで開発行為に関係がある公共施設及び開発行為により新設される公共施設の管理の適正等を期することを目的とするものであって、同意をするかどうかは公共施設の適正管理の観点から判断がなされるべきであると考えられます。それ以外の事項を考慮してはいけないという解釈がされています。それに対して、都市計画法 33 条は土地所有者としての同意ですので、まちづくり等幅広い観点から同意するかどうかの判断をすることが許されるのではないかと考えます。このように 32 条と 33 条は同じ「同意」という言葉ですが、同意するかしないかの判断基準が違っているということを整理しました。イについては、そのことの裏面みたいなことですが、32 条の同意による効果というのは開発許可がなされる為の要件に過ぎない、開発行為の許可がなされたからといって、開発業者は、開発区域内の他人が所有権等の権利を有する土地について何らの私法上の権限を取得するものではないから、この土地に対して工事を行い土地を改変することは所有者等の同意が改めて必要になります。ここで同意するかしないかということについて所有者は自由な判断をすることができるはずだと考えられます。ところが、今までの市の考え方は「都市計画法 32 条の同意は、同法第 33 条の同意を包括し、また、都市計画法 32 条の同意は、公共施設の適正管理の観点からの支障がない限り同意せざるを得ない」ということで、裁量権の幅が非常に狭いという考え方を取っています。このように 32 条の同意が 33 条の同意を包括し、なおかつ、32 条の同意は基本的には同意せざるを得ないという考え方を取りますと、結果的に市有地の改変についてまで自由な判断が許されないことにより、発生する結果がおかしいということをもとめました。次にウについては、前回のやり取りで出てきた内容ですが都市計画法 32 条の同意と 33 条の同意は、これまで一体として判断がなされてきた実態がありますが、それはどのような場合でも一体と判断すべきではなく、事案によっては個別の判断も必要だと考えます。前回、32 条で同意して 33 条で同意しないことになると、市としての判断に食い違いが出てくることでまずいのではないかという話もありましたので、仮にそういうことがあれば、33 条の同意のほうで裁量の幅が広いと色々な多面的な考慮ができますので、むしろ 33 条の同意をすべき事案なのかどうか判断した上で、それによって 32 条の同意についても考えてもいいのではないかと思います。

委員長：6 ページのイ、4 行目ですが、「所有権」ではなく、「所有者」ですね。

小沢委員：はい。「所有者」です。

委員長：33 条 1 項 14 号の法律の文言では「・・・当該開発行為に関する工事の実施の妨げとなる権利を有する者の相当数の同意を得ていること」これは純粋に所有

者等と考えていいのですか。

小沢委員：基本的には土地に何らかの権利を設定している者ですので、工事によって自分の権利が侵害される者です。

委員長：それは所有者等でいいのですか。

小沢委員：「所有者等」が分かりやすいと思いました。条文をそのまま記載すると読みにくいと思いました。そこも確認します。

委員長：なぜ、そのようなことを言ったかといいますと、所有権の制約なのか、所有者としてのある種の権利が同意によって制約を受けるのか、その理解が「所有者の所有権」で捉えていいのか分からなかったので質問しました。

小沢委員：14号は、開発行為を許可するかしないかの要件で、相当数の同意を得ればいい訳で所有者全員の同意がなくてもいいので、付近の方のコンセンサスが得られているかの意味合いです。

委員長：そうすると、工事の権利を有する者の相当数の同意となっていると、必ずしも所有権に限るものでもないと思います。

小沢委員：所有権に限るということではないです。

委員長：そうすると、ここでも「所有者等」と書いてありますが、そこで何の権利を制約するのかニュアンス的に気になります。

小沢委員：もう少し的確な表現があるか考えます。

委員長：趣旨としては、32条で求めている同意と33条で求めている同意の趣旨が違うということだから、その法解釈を整理しなさいということですね。

小沢委員：そうです。本当は3つあるはずで、32条の同意と33条の同意と理論的には所有者が自分の土地を改変されるからと3つあるわけですが、33条で同意した方については、基本的には改変することにも同意しているので、そこは同じと解釈されるのでまとめて書いたら分かりにくくなってしまいますので、もう少し整理します。

委員長：「同意」という表現について、もう少し整理したほうがいいと思いますので、改めてこの部分は検討したいと思います。結局そこが都市計画法32条の同意は33条の同意を包括していると、市は弁明していますが、果たして市の弁明が妥当なのか小沢委員の問題提起に係ってくる場所ですので、その辺の部分もまた宿題になってしまいますが、検討していただきたいと思います。

それでは、8ページの「5 軽微な変更で対応した経過に係る意見等」について、事務局から前回との違いについて説明願います。

事務局：10ページオ、カ、キの追加記載について説明。

委員長：ありがとうございました。安達委員から何かありますか。

安達委員：11ページのイですが、開発事業者等の変更申請に関して、手続基準条例第29条第2項が直接該当するわけですが、「規則で定める軽微な変更をしようとする

ときは、この限りでない」とありまして、その規則が条例施行規則 19 条 2 項です。その規則に軽微な変更の基準が書いてありますが、19 条 2 項は、開発事業者が変更しようとする意思をもって申請している場合で、ただし書きでも、「規則で定める軽微な変更をしようとするときは・・・」と書いてありますので、しようとするのは開発事業者なので、そうするとこの規定は、開発事業者自ら軽微な変更であると判断して行います。それを受けて市のほうで、それは軽微な変更に当たるかどうか判断するものであって、あくまで申請に応じて判断すべきでないかと思います。そうしますと、事業者が正式な変更申請を提出している場合は、市が職権で軽微な変更にできることは規定上、想定されていないのが 1 点です。次に 11 ページのウですが、これは開発事業の協定の件ですが、手続基準条例第 28 条第 2 項で、協定内容を変更しようとする場合は原則協定をし直すことになっています。ただし、条例施行規則 19 条 1 項で「・・・定める軽微な変更についてはこの限りではない」となっています。ただし、本件では都市計画法 32 条の同意を兼ねているので、実際には変更協定を締結し直しますので、結局 28 条 2 項のただし書きは適用していません。実質的に計画変更の内容は軽微な変更だとしても、そこに都市計画法 32 条の同意を兼ねていることがあるためにただし書きは使えないので、本則に従って変更協定をし直しているわけですから、そうすると、規則 19 条 1 項を引用することは不適切ではないかと思います。実質的な計画変更については、仮に 19 条 1 項に該当する場合があるとしても、結局これは使わずに条例 28 条の 2 項の本則に従って締結し直している訳ですから、19 条 1 項は本件では直接関係ないことになります。そうすると、10 ページのオと対応しますが、「変更協議申出書は報告書の代用として受け取ったものであり、開発事業者としてもそのことについては認識し、理解したうえでの提出であった」という市の説明とは、十分な整合性がありません。もともと代用した趣旨は中間報告書に記載されていますが、開発事業者が認識して理解していたことは中間報告書に記載されていないようですので、どこからその説明が出てきたのか不明です。基本的には、開発事業者は正式な申請書を出していることだとすると、それを前提に判断するのではないかと思います。次に 11 ページのエですが、そもそも「軽微な変更」にあてはまる場合、つまり申請は正式に提出されたが、市として「軽微な変更」と判断できる場合であっても、必ず「軽微な変更」にしなければならない義務付けがあるわけではないので、本件のように規則 19 条 1 項に当たる場合であっても、都市計画法 32 条の同意の問題があったとしても、通常の変更として取り扱うこともできたと考えられます。

委員長：「軽微な変更」に切り替えなければならないわけではないとは、手続基準条例第 28 条第 2 項が根拠になるのですか。それとも義務付けを定める基準がないとい

うことですか。

安達委員：申請者が「軽微な変更」と判断して申請している場合であって、市のほうでも「軽微な変更」と判断した場合には「軽微な変更」として手続すべきです。しかし、申請者が正式な変更として申請している場合に、市が職権で「軽微な変更」と判断して簡略な手続をとることは想定されていません。それと、仮に「軽微な変更」であっても、特に協定の締結の変更 28 条 2 項は、同意書の取り直しがあるので、実態的には 19 条 1 項の「軽微な変更」でも、書面上締結をし直す必要があるという判断があるならば、これは本則を適用しないでただし書きを適用するということですから、「軽微な変更」だから「軽微な変更」で処理しなければならないというわけではなかったと思います。実際には「軽微な変更」で処理したという説明で、書類は正式でしたが、それは便宜的に代用だと捉えて「軽微な変更」として処理したわけです。そうでなく、仮に 19 条 1 項に当たるとしても、そこではなくむしろ同意書の取り直しということを捉えて本則で処理する選択肢があったはずだと思います。

委員長：今までの市の説明は、事業者の方が「軽微な変更」と選択して申請してきたということでもいいですか。

事務局：2 月 6 日に変更協議申出書が突然提出され、基準条例の手続と都市計画法の手続がある中で、通常の軽微な変更については、事業者が任意に作成する書式により軽微か軽微でないか判断して対応している現状があるので、まずは提出された申請書については、軽微な変更かどうかを判断する報告書として代用して確認することでスタートしました。

委員長：そこが、手続基準条例及び施行規則の文言を解釈していくと、今の事務局からの説明以外の方法もあったということですが、市はそういう判断ではなかったということです。10 ページ、オで「変更協議申出書は報告書の代用として受け取ったものであり、開発事業者としてもそのことについては認識し、理解したうえでの提出であった。」という部分は、根拠があるのですか。

事務局：調査をして、後日示します。

委員長：分かりました。宿題として次回説明願います。このあたりの整理の仕方は、安達委員の意見が今までの質疑も兼ねているので、まとめ方をうまく整理していく必要があります。それでは、川口委員から資料 3 について説明願います。

川口委員：平成 18 年 2 月 6 日に事業者から開発事業変更協議申出書が提出されましたが、そのことを受け、市では変更前・変更後の公共施設の配置を比較すると、道路などの位置、形状、規模に大きな変更はなく、機能、働きについても変更前とほとんど変わらないため、軽微な変更と判断したという記述があります。これは、中間報告書 159 ページの左側の図と右側の図の水色部分 (053-101 号線) が全く同じもので同一機能であれば、形としては説明どおり同じものになると

判断できますが、補正後の形にするに当たって三角部分は変更されて260-2に取り込んで、更に6m×6mに接道されて、053-000号線に接する形で変更しています。これは、6m新設道路の形状にもよると思いますが、これがどのような形になっているかが1つのポイントだと思います。6mの新設道路部分に側溝や縁石があるとすれば、現況の階段部分が崩されて1mぐらいの歩道が造られると、下のほうから来た場合には全体の幅員が広がっているので、車でアプローチした場合に若干迂回して敷地に入ると感じました。道路の幅員が広がったことによって、もし左側から入ってきた場合には、当初の申請だと即左側に横付けして曲がって入れると思いますが、補正後は新設道路の関係で迂回して入らないといけないと思いました。あるいは、車が入ってきた場合にここが一体化していた場合に、常時事業区域内の一部（角の部分）にいつも車や人が横切り通行する可能性があると思いましたが、どのように形状になっているのか図面では十分わかりません。したがって、それに基づいた場合は完全に一体化したものなのか、あるいは違いあるのか分からないので、メモとして作成しました。基本的に新設道路の軸側が053-000号線に対して直角に入っていると思います。申請前は、横付けするイメージだと思います。その辺が、使われ方として人の流れなどに変更点があると思いつ指摘しました。

委員長：ありがとうございました。委員や事務局から何か意見はありますか。

事務局：構造的には、資料等ないので明確には分かりませんが、当初申請と補正後ですが、水色の053-101号線は今でも階段状の道路ですので車は通れません。車が通るのは、053-000号線でバス通りです。この部分が歩道になっておりまして、この部分がバス通りです。今回は260-2を崩します。それと、101号線の一部と000号線の歩道を、最初の時には整理をして000号線のバス通りから、こういう形で車が行くようなことを考えています。次に補正後は、市はここが道路と判断しましたが、道路ではないということになったので、事業者は新たに新設道路を入れてきました。細かい構造的なことは調べてみないと分かりませんが、車の出入りからしますと、ここを編入同意して新たな道路が出来ていますので、車の出入りはこういう形です。要は、260-2を切り崩し、101号線は整備し、000号線は歩道部分の切り下げを行う計画になりました。市は出来上がりを見ると大きな違いはないということで、軽微な変更と解釈しました。

川口委員：ここの部分もフラットになって、これだけの幅になって歩道がこの細いエリアになると思って説明したのですが、今の事務局からの説明ですと、崩す前の階段はここまであって、それをここまで下げるということですか。

事務局：はい。ここからまた階段になります。

川口委員：ここは階段として残るということですか。

事務局：はい。形としては同じになります。ただこの辺の構造までは分かりません。先

ほどの側溝が設置されるのかどうかも分かりません。

川口委員：053-000 号線は、基本的には変わらないということですか。

事務局：ここの部分が、車が通過する形になります。

委員長：構造等の細かい内容の資料は出せますか。確認してください。

事務局：はい。

委員長：車が入るかは入らないかは、軽微な変更との関係では意味がありますか。

川口委員：気になったのは、6m×6mの新設道路を設置するわけですから、構造令にも従っていなければいけないでしょうし、そうすると側溝とか色々出てくると思います。そうすると、歩道で歩いてきたときに、もし道路との境界線であれば何らかのものがあつたとすると真直ぐ入れないので、迂回して人や車の流れが変わりアクセスが変わるので、そうすると軽微な変更とは言えないと思い、道路新設がどういう構造であるか読み取れないので、それを軽微な変更と判断したのはどうかと思いました。

委員長：事務局のほうで、川口委員の疑問点が明らかになったので、お答えできますか。今日でなくても結構です。よく調べて回答してください。

安達委員：今の説明で、101 号線で階段状になっている部分ですがかなり高低差がありますけども、当初の階段を後退させて残す場合には、現にある勾配よりきつい勾配になるのではないかと思います。それを補正後だと更に切り下げますので、もっと勾配がきつくなると思いますが、これはどのように判断されていますか。

事務局：資料2の4ページにも記載していますが、「道路の移動円滑化整備ガイドライン」に示されている基準に沿って改修されているということです。

委員長：それは、軽微な変更という理由ですか。

事務局：それは違います。この部分の考え方です。階段部分は区域外です。

委員長：そうしますと、4ページの記載は誤解を与えます。

増本委員：区域外への影響というのは、軽微な変更に関して関係ないのですか。

事務局：軽微な変更は、区域内で考えると思います。ただ道路と言う考え方を取ったときに、道路の施行令については区域内の新たな道路と開発区域外における既存の道路は機能を阻害しないという規定がありますので、そういう面では階段状の通りについてもそれぞれの機能が有効に発揮され、それを阻害するようなことは無かったということでしたので、そういう形で4ページはまとめてあります。

川口委員：確認していただきたい点がもう1点ありますが、階段がここから始まるわけですが、そうしますと階段のスタートはここになりますから、この辺に人がいることになろうかと思います。もしこの区域にした場合には、新しい階段の始まりの部分が道路に入っていますから、ここに人が溜まることが考えられますので、そうするとここを道路としている場合には、そこを想定していいのかと思

います。そのところを確認してください。

事務局：分かりました。

委員長：事務局のほうで川口委員の質問を調査してください。

安達委員：体裁の問題ですが、8ページのオですが、協定書が都市計画法32条の同意・協議に基づく書面を兼ねていることがここに記載されていますが、これは補正に係る部分で記載されているわけですが、それとほとんど同じ文章が10ページのイに記載されていますが、これは両方記載する必要がありますか。10ページのイは軽微な変更と判断した理由の説明ですので、理由の説明として協定書が同意・協議に基づく書面を兼ねているということがそこに記載されるのは、全体の流れからするとあまり適切ではないと思いますので、10ページのイは不要だと思います。

委員長：ご指摘のとおりだと思います。変更協議申出書については、中間報告書の85ページですが、変更協議の元はどこを見ればいいのですか。

事務局：最初の申請書です。

委員長：62ページの開発事業協議申出書ですか。

事務局：はい。

委員長：開発事業協議申出書を変更したのが、85ページの開発事業変更協議申出書ということでしょうか。

事務局：はい。

委員長：若干、事業区域の面積等が違ったりしますが、それは軽微な変更をする上では問題ないということですか。というのは、6mの道路が新設されるからですか。

事務局：そうです。

委員長：延床面積が変更になっている理由は何ですか。

事務局：変更の内容が、中間報告書97ページに記載してあります。

委員長：このように変更しているが、接道要件との関係で道路としての連続性をもつものとして軽微な変更と判断したということですか。

事務局：そうです。手続基準条例規則19条は、公共公益施設の位置形状に変更がないことによります。

委員長：分かりました。川口委員はよろしいですか。

川口委員：そうです。あちらの図でも防火水槽も含めて形が変わっているので、そういうことだと思います。

小沢委員：「道路の移動円滑化整備ガイドライン」は、資料としていただいていますか。

事務局：出していないです。

小沢委員：資料提供してください。

委員長：それでは、「7 緑地保全推進地区内行為の協議への意見等」について、事務局から修正した点について説明してください。

事務局：事務局から変更点について説明。

委員長：それでは、日程2「論点となる事項の整理について」は本日については以上とさせていただきます、日程3「その他」について事務局から説明願います。

事務局：次回日程について説明。

委員長：次回日程は、11月28日・9時から11時とします。次回以降は文章化して取りまとめたいと思います。当委員会としての中間報告等に向けての整理を進めていきたいと思います。各委員につきましては、文章化した意見を提出していただくようご協力願います。

本日は終了します。ありがとうございました。