

平成16年(行ウ)第68号 公金支出差止等請求事件

原告 村越啓雄 外50名

被告 千葉県知事 外2名

準備書面(第1)

平成17年8月26日

千葉地方裁判所民事第3部合議4係 御中

原告ら訴訟代理人弁護士	菅 野 泰
同	廣 瀬 理 夫
同	中 丸 素 明
同	有 坂 修 一
同	井 出 達 希
同	植 竹 和 弘
同	拝 師 徳 彦
同	及 川 智 志
同	島 田 亮
同	山 口 仁

第1 答弁書に対する認否

1 本案前の答弁、第2 本案前の答弁の理由第1項「請求の趣旨第2項について」

(1) 同(1)について

認める。

(2) 同(2)について

被告主張の事実の内前段(本件において・・・・・・違法に「財産管理を怠る事実」に当るとしている)及び後段(しかし、「ダム使用权」は、・・・・・・同使用权は物件とみなされている権利であるが)までは認め、その余の主張については争う。

(3) 同(3)について

最高裁平成2年4月12日第1小法廷判決・民集44・3・431頁らの判決が存することは認め、判決の解釈及びその余の主張については争う。

2 同第3項、「請求の趣旨第5項及び第6項について」

(1)(1)について

認める。

(2)(2)について

被告主張の事実についておおむね認めるが、請求の趣旨第5項の被告千葉県水道局長に対する訴え及び第6項の千葉県企業庁長に対する訴えは、各被告に対する適法な住民監査請求の前置を欠く不適法な訴えであり、いずれも却下を免れないとの主張は争う

第2 原告らの主張その1～ダム使用权設定予定者の地位の取下と財務会計行為～

1 争点の確認

被告は、請求の趣旨第2項について、本案前の答弁として、却下判決を求めている。

その根拠は第一に、「ダム使用权の設定予定者の地位」は、地方自治法238条1項各号の「公有財産」のいずれにも当たらず、また「物品」「債権」「基

金」のいずれにも該当しないことは自明であるから、法 237 条の「財産」に当たらないというものである。

その根拠の第二は、仮に「ダム使用権の設定予定者の地位」が「財産」に当たるとしても、同法 242 条 1 項の「財産の管理」とは、「財産的価値に着目し、その価値の維持、保全を図る財務処理を直接の目的とする財務会計上の財産管理行為」（最高裁平成 2 年 4 月 12 日第一小法廷判決）である。したがって「ダム使用権設定申請を取下げるか否か」は、円滑な利水行政の推進を図る見地からする利水行政担当者としての行為（判断）であって、上記財産管理行為には当たらない、というものである。

要するにここでの争点は、

- a、「ダム使用権の設定予定者の地位」が法 237 条の「財産」、特に「公有財産」（238 条 1 項各号）に当たるか否か
- b、ダム使用権の設定申請の取り下げが法 242 条にいう財産の「管理」行為に当たるか否か

の 2 点である。以下、順次検討する。

2 争点 a について

この点については、以下の理由により、「ダム使用権の設定予定者の地位」は、法 238 条 1 項 4 号の「地上権、地役権、鉱業権その他これらに準ずる権利」或いは同項 7 号の「出資による権利」に当たるものであり、法 237 条の「財産」であると考えられる。

(1) 法 237 条、238 条 1 項の趣旨

法 237 条は、財産管理について公金と同じように厳正な取扱いを普通地方公共団体に求めるために、まずもって財産の範囲、分類を明らかにし、その管理及び処分の基本原則を定めようとしたものである。

さらに法238条は、公有財産の範囲を統一的に法定することにより、同じ財産の範疇に属する物品、債権及び基金との区分関係を明確にし、公有財産の管理体制の確立と責任関係を明らかにしようとしたものであるとされる。

(2) 「その他これらに準ずる権利」(法238条1項4号)の解釈

上記の趣旨からすれば、法238条に掲げられた各号の財産については、これを限定列挙ととらえ、その一義性、明確性を重視すべきとも思える。このような見解に立てば、4号にいう「その他これらに準ずる権利」に当たるか否かは、物権か債権か、用益物権か否か、というように、主に私法学上確立した権利の種別論によって判断することになる。

しかし借地権の物権化現象に見られるように、地上権に比して何ら財産的価値が変わらないにも拘わらず、単に債権であるという理由で財産にならないというのは硬直に過ぎる。むしろ一定の財産的価値を持ち、財産として管理する必要があると認められるものについてはこれをできるだけ財務管理の対象とすることが、財務管理の適正を確保するのに有益である。また社会通念上、財産的価値があるものについては、これを慎重に管理すべきはむしろ当然であり、これを怠った地方公共団体の長に責任を負わせても酷とは言えない。

さらに、4号の規定は、文言上も「その他これらに準ずる権利」とあるだけで、厳格な限定列挙と解する必然性はない。

したがって一定の財産的価値を持ち、財産として管理する必要があると認められるものについては、その性格を個別に検討した上、地上権等との類似性が認められる場合には、その形式にこだわることなく「その他これらに準ずる権利」に含めて考えるべきである。

(3) 「ダム使用権の設定予定者の地位」の法的性格

それでは本件において問題になっている「ダム使用権の設定予定者の地位」は、「その他これらに準ずる権利」に当たると言えるのであろうか。その前提として、「ダム使用権の設定予定者の地位」の法的性格について検討する。

「ダム使用権の設定予定者の地位」は、特ダム法5条・15条2項により、ダム使用権の設定要件を充たしたものについてのみ認められ、さらに法17条は、国土交通大臣に対し、ダムの建設を完了したときは、ただちに、ダム使用権の設定予定者にダム使用権を設定するよう、義務づけている。したがって、設定予定者は、法15条2項の要件を充たす限り、将来予定されたダム使用権の内容に応じた排他的な地位が確実に確保されていることになる。この意味で単なる債権に留まらず、物権に近い実体・性格を備えている。

また、国土交通大臣が作成する基本計画には、ダム使用権の設定予定者が明定されることとなっている（法4条2項5号）のであり、権利の表示という意味でも通常の債権よりは、むしろ登記・登録・明認方法等により表示される物権に近い扱いがなされている。

さらに法13条は、国土交通大臣の許可を受けて、ダム使用権の設定を受ける前に、ダムによる流水を特定用途に供することができる旨定めており、まさに留保付のダム使用権であると評価することもできる。

以上のような法的特徴から考えると、ダム使用権の設定予定者の地位は、用益物権たるダム使用権に極めて類似した権利であるということが出来る。

(4) ダム使用権の設定予定者たる地位の財産的価値

さらにその財産的価値という点に着目しても、ダム使用権の設定予定者たる地位は、売却処分等による換価こそ困難であるものの、流水の使用という、県民の生活や経済活動の基盤となるサービスの提供を確実に確保し

うる権利である。しかも前項で述べたとおり、この地位は、国土交通大臣の許可を得て、ダムによる流水を特定用途に供することができるのであるから、単なる「予約権」の立場を超えた具体的・現実的な「用益権」であるということもできる。この意味で、その経済的価値は極めて大きい。しかも設定予定者たる地位の維持には、ダム建設費の負担等、莫大なコストを要するものであるから、権利の維持やその範囲(享受すべき流量)、さらには権利の処分そのものについても、その管理を慎重に行う必要性は、238条1項各号に掲げられた他の財産に勝るとも劣らないはずである。

したがってこれを法237条の「財産」に含めて管理の対象とする必要性は極めて高いと言える。

(5) 「ダム使用权の設定予定者の地位」と238条1項4号

238条1項4号は、地上権、地役権、鉱業権その他これに準ずる権利を公有財産の一つとして掲げている。地上権、地役権、鉱業権は、いずれも用益物権といわれ、権利の対象物を排他的に使用・収益する権利である。

したがって「その他これに準ずる権利」も、用益物権としての性格を備えた権利を意味すると考えられるが、先述の通り、ことさらこれを物権に限る必然性は乏しく、むしろ一定の財産的価値を持ち、財産として管理する必要があるものについてはこれに当たると考えるべきである。

そして「ダム使用权の設定予定者の地位」は、上記の通り、ダム使用权を確実かつ排他的に確保できる地位であることに加えて、権利の表示方法も法定されている他、許可さえ得れば実際にダムによる流水を特定用途に供することができる権利なのであるから、用益物権類似の権利であるということが出来る。そしてその財産的価値の甚大であることは前項で述べたとおりである。

よって「ダム使用权の設定予定者の地位」は、4号の「その他これに準ず

る権利」として、公有財産に含まれると考える。

(6) 「ダム使用権の設定予定者の地位」と238条1項7号

ダム使用権の設定予定者の地位を別の観点から見ると、一定の出捐によって包括的な権利が認められる出資者としての地位をも有すると言える。

すなわちダム使用権の設定予定者は、使用権の設定の申請により、上記のような用益物権者類似の取扱が認められる他、国土交通大臣がダムの基本計画や操作規則を定め、又は変更しようとするときに、予め意見聴取すべき対象として取り扱われる(法4条4項、31条3項)。

この包括的な権利は、ダム使用権の設定予定者が、単に設定の申請を行うだけではなく、実際にダム建設の費用を負担することによって、まさに当該ダムの建設・運用事業を担うべき重要なメンバーの1人として取り扱われる結果として認められるものであり、株式会社の株主などに準じた権利・地位であると言える。

よってダム使用権の設定予定者の地位は、238条1項7号にいう「出資による権利」にも該当する。

3 争点bについて

この点については、まず、本件が被告の指摘する最高裁平成2年4月12日第一小法廷判決の射程範囲にあるかどうかの問題となる。

(1) 事案の比較

まず、上記判決における事案(判例事案)と本件とを比較すると、以下のような重要な点で相違があることがわかる。

相違点の第1は、当事者、特に被告の属性の相違である。すなわち、判例事案では、住民訴訟の相手方が市建設局長であるのに対し、本件では地方公

営企業の長が相手方となっている。

上記判決においては、問題となる相手方の行為の目的が重視されているところ、地方公営企業においては、経済性の発揮（地方公営企業法3条）が至上命題とされ、経済性の発揮の実現こそが公共の福祉を全うせしめるものとされる。つまり、経済性の発揮のみならず、公共の利益をも十分に考慮すべき市建設局長の立場と、経済性の発揮が最優先される地方公営企業の長とでは、原理的にその行政行為の目的が異なってくる訳である。この意味で、被告の属性の相違は重要である。

相違点の第2は、当該行政担当者の業務内容と、管理を怠ったとされる「財産」との関係の相違である。

すなわち判例事案においては、財産管理の対象は、保安林であるところ、市建設局長は本来的に保安林の保全ないし財産的価値の維持を業務とするものではない。市建設局長は、あくまで本来の職責である道路建設行政を遂行しようとした際に、保安林の開発を行うかどうかという判断に直面したに過ぎないわけである。

これに対し本件では、「ダム使用权の設定予定者たる地位」の財産的価値の維持・保全そのものが、本来的に、被告である千葉県企業庁や千葉県水道局長らの職責・職域に属するものである。この構造の相違は、上記判決の適用範囲を画する上で決定的なものであると言える。

以上の2点から、本件が上記判決の事案とは根本的に異なることは明らかである。

（2）小括

以上要するに、本件は、経済性の発揮が至上命題とされ、常にその行政行為に経済的効率性の観点が考慮される地方公営企業の長に対するものであること、「ダム使用权の設定予定者たる地位」の財産的価値の維持・保全その

ものが本来的な職務内容であることから、明らかに上記判決の想定した適用範囲とは異なる範疇の事案であると言える。

よって上記判決を理由に「財務会計上の行為」性を否定する被告の主張は誤りである。

(3) 取下げ行為が「管理」と言えるか

では本件で問題となっている、「ダム使用权の設定者予定者の地位」の取下げを怠る事実は、「財産の管理を怠る事実」と言えるのであろうか。

まず、かかる取下げ行為自体が「管理」と言えるかどうかの問題となる。

そこで検討するに、公有財産のうち、例えば有価証券の管理の在り方を考えてみると、これは単に盗難を防止して金庫にしまっておくだけではなく、証券上の債務者の経済的破綻が目に見えている場合等、そのまま放置すれば明らかにその価値が下がる、或いは無価値となるとの状況にある場合には、速やかにこれを換価して被害を最小限に留める処分行為も重要な「管理」であると思われる。

そうすると、一定の出捐によって「ダム使用权の設定予定者の地位」という財産を取得していたとしても、経済的合理性の観点から改めて検討した結果、実は新たな利水権の確保は不要であって、ダム使用权も自己の事業にとって必要性に乏しく、したがってこれに対する過去・将来の出捐も無駄であると判断されるような場合には、これを速やかに取下げ、これを保持し続けることによる損害を回避するのも重要な管理行為であると考えられる。

(4) 結論

千葉県企業庁長や千葉県水道局長らは、その行政行為の判断の際に、常に経済性の発揮を最優先に考慮する義務がある以上、設定者たる地位を取下げるか否かの判断を行うに際しても、円滑な利水行政からの観点に留まらず、

費用対効果、収益性の有無・程度といった点を特に考慮しなければならない。しかもその管理の対象たる財産は、千葉県企業庁、千葉県水道局らが自らの出捐で取得し、管理を義務づけられているものであるから、その取下げ行為を行うか否かの判断に当たっては、自己の職責として、必然的にその財産的価値に着目せざるを得ないわけである。

さらに前項の「管理」の意味からすれば、財産を維持することによる損害の防止措置としての処分行為もまた、財務会計上の財産管理行為にあたりうると言うべきである。

よって被告千葉県企業庁長らが「ダム使用权の設定者の地位」を取下げ行為は、その財産を保持し続けることによる損害の発生の回避を図る財務的処理を直接の目的とする財務会計上の財産管理行為に他ならない。

そうすると、当該行政行為の目的を財務会計行為か否かの重要な判断基準とする前記判決の趣旨からしても、「ダム使用权の設定者の地位」の取下げ行為は、財務会計上の行為であると評価できるから、これを怠る事實は、「財産の管理を怠る事實」であると言える。

第3 原告らの主張その2～住民監査請求の前置について～

- 1 被告らは、答弁書、本案前の答弁、第2 本案前の答弁の理由第3項「請求の趣旨第5項及び第6項について」において、請求の趣旨第5項の被告千葉県水道局長に対する訴え及び第6項の千葉県企業庁長に対する訴えは、各被告に対する適法な住民監査請求の前置を欠く不適法な訴えであり、いずれも却下を免れないと主張している。
- 2 確かに、地方公営企業法8条1項によれば、地方公営企業の管理者は、当該業務の執行に関し、当該地方公共団体を代表するので、地方自治法242条の

2 第1項4号の「当該普通地方公共団体の執行機関」とは、千葉県水道局の業務については千葉県水道局長であり、千葉県企業庁の業務については千葉県企業庁長である。

3 しかし、住民は地方公共団体の内部組織の事務分担については一般的に正確な知識を有しておらず、正確な地方公共団体の権限分配・事務分配に基づく住民監査請求を要求するのは酷である。平成16年6月9日に改正された行政事件訴訟法第11条において、処分又は裁決をした行政庁を原則的な被告適格者とする従来の制度から、原則として処分または裁決をした行政庁の所属する国または公共団体を被告とすべきことに改められたのはこの証左である。

また、若干事案は異なるものの、最高裁平成10年7月3日第2小法廷判決（判例時報1652号65頁）も、住民は、監査請求をする際、監査の対象である財務会計上の行為または怠る事実を特定して、必要な措置を講ずべきことを請求すれば足り、措置の内容及び相手方を具体的に明示することは必須ではない旨述べている。

4 そこで、住民監査請求の前置の要件を判断するに際しても、形式的に法令上の事務分配・権限分配に基づく権限のある者に対してなされているかではなく、住民監査請求書全体からみて、住民が、当該住民監査請求において、当該地方公共団体に対し、監査の対象である財務会計上の行為又は怠る事実を特定して、必要な措置を講ずべきことを請求しているか否かによって判断すべきである。

5 本件についてみると、原告らの求めた監査の対象である財務会計上の行為又は怠る事実が、千葉県において今後八ツ場ダム建設に関して公金の支出を差し止めることと、これまでこれに関連して支出した公金を取り返すことであることは監査請求書において特定されている。また、原告らは、住民監査請求にお

いて、千葉県知事に対して本件請求の趣旨第5項及び第6項に対応する損害賠償の請求をすることを求め、これに対して、千葉県水道局長（甲1号証25頁）及び千葉県企業庁長（甲1号証26頁）より、それぞれに対応する意見書及び弁明の内容が提出されている。よって、実質的には本件請求の趣旨第5項及び第6項に対応する住民監査を経ているといえ、住民監査請求前置の要件は満たしている。

6 なお、住民監査請求を経ないでなされた住民訴訟であっても、事実審の口頭弁論終結時までに適法な監査を経て監査結果の通知がなされれば、住民監査請求前置の要件の瑕疵は治癒されるというのが実務の運用である（大阪高裁昭和56年11月26日判決・行集32集11号2095頁、京都地裁昭和58年6月24日判決・行集34集6号1033頁など）

したがってこの論点については、重点を置いて議論・検討する実益は必ずしも大きいものではないと言える。よって速やかに本案審理に移行すべきである。

以上