

地方自治法（昭和22年法律第67号）第242条第1項の規定に基づき提出された高畑町周辺地区の整備に係る住民監査請求についての監査結果は、次のとおりです。

奈良県監査委員	江 南 政 治
同	斎 藤 信一郎
同	西 川 均
同	亀 田 忠 彦

第1 監査の請求

1 請求人 略

2 請求書の提出日 平成30年9月14日

3 請求の要旨

監査請求書及び請求人の陳述の内容から、請求の要旨をおおむね次のとおりと解した。

(1) 措置要求事項

ア 奈良県知事に対して、奈良市高畑町1184番1の土地（以下「本件土地」という。）内に宿泊施設、飲食施設等の便益施設（以下「本件便益施設」という。）を設置することを許容する都市公園法（昭和31年法律第79号）第5条第1項の公園施設の設置許可手続を止めることを求める。

イ 奈良県知事に対して、本件土地の現状変更行為を伴う本件便益施設の設置及び管理運用に関連する民間業者との間の協定、契約等の締結及びその履行を止めることを求める。

ウ 奈良県知事に対して、本件土地の現状変更行為を伴う本件事業計画の立案及びその実行に関連して支出される奈良県（以下「県」という。）の公金支出（平成30年度当初予算額：225百万円）一切を止めることを求める。

(2) 請求の理由

ア 本件土地における本件便益施設についてその設置許可をすることは、都市公園法に違背する奈良県財産の管理処分にあたるのみならず、公共用財産の目的外使用を禁止する地方自治法にも違背するものである。

イ 県による本件土地の現状変更行為手続は、都市公園法、都市計画法（昭和43年法律第100号）の解釈適用を誤っており違法である。

公園管理者以外の者が、都市公園に公園施設を設置しようとするときは、公園管理者の許可を受けなければならない（都市公園法第5条第1項）。また、同項に基づく公園管理者による公園施設の許可は、当該公園管理者が自ら設け、又は管理することが不適當又は困難であると認められるもの、当該公園管理者以外の者が設け、また管理することが当該都市公園の機能の増進に資すると認められる施設である場合に限って、例外的に許可することができるとされている（都市公園法第5条第2項）。

しかし、宿泊施設については、「都市公園に宿泊施設を設ける場合においては、当該都市公園の効用を全うするために特に必要があると認められる場合のほかこれを設けてはならない。」（都市公園法施行令（昭和31年政令第290号）第8条第4項）とされており、その設置は特に制限されている。この制限の趣旨は、公園施設としての目的を逸脱して、公園地内という地の利を利用し、一般の宿泊客を対象として、専ら営利本位に運営されるおそれがあることから、その設置について慎重を期するためであるとされている（「都市公園法解説（改訂新版）」国土交通省都市局公園緑地・景観課監修）。そして、上記の都市公園法解説では、都市公園内に設置することが認められる宿泊施設として特に必要があると認められる場合の例とは、「市街地から相当の距離がある大面積の都市公園で、その利用者が全県又は全国にわたるような観光的価値の高いものの周辺に旅館、ホテル等の宿泊施設がなくその都市公園の十分な利用ができにくい場合に、当該都市公園に旅館、ホテル等の宿泊施設を設ける場合」であることを指摘している。

ところが、本件宿泊施設は、高価格の宿泊料金を前提とした高級旅館又は高級ホテルと見るべき施設であって、一般公衆の自由な利用という都市公園の設置目的とは相容れない施設として計画されている。さらに、奈良公園と市街地は隣接しており、市街地内には多数の旅館やホテルが存在し、また、交通網も整備されているため、あえて本件土地内に30室規模程度の本件宿泊施設を設置する特段の必要性は見出しがたいと言わざるをえない。また、上記宿泊施設と同様の事情が認められる本件飲食施設についても、あえて本件土地内に設置

すべき特段の必要性は見出せない。

以上のとおり、本件便益施設は、都市公園法第2条第2項が定める「公園施設」には該当せず、都市計画法により適法に設置が認められる公園施設には該当しないものである。

したがって、県は、本件便益施設が都市計画法第29条第1項第3号、都市計画法施行令（昭和44年政令158号）第21条第1項第3号で定める建築物（都市公園法第2条第2項に規定する公園施設である建築物）に該当するため、都市計画法第29条第1項に規定する開発許可申請が不要である旨主張しているが、本件土地の現状変更行為については、都市計画法第29条第1項の開発行為の許可手続が必要であり、本件便益施設について都市公園法第5条第1項の公園施設設置許可をすることも違法となる。

ウ 本件土地の現状変更行為は、文化財保護法（昭和25年法律第214号）に反し違法である。

県は、平成29年4月17日付けで、名勝奈良公園内の本件土地について文化財保護法第125条第1項に基づく現状変更許可申請を提出し、文化庁長官は平成29年6月16日付けで条件付き現状変更許可をした。

しかし、文化庁長官の現状変更許可処分は、平成12年4月28日付け文化庁次長通知「文化財保護法施行令第5条第4項第1号イからリまでに掲げる史跡名勝天然記念物の現状変更等の許可の事務の処理基準について」で定める現状変更許可の審査基準の裁量を逸脱又は濫用したものであり違法である。

すなわち、「名勝奈良公園保存管理・活用計画（平成23年3月策定）」に定められた名勝奈良公園の保存管理・活用計画の基本方針によれば「名勝奈良公園は、自然的要素、歴史的・文化的要素、および公園的要素が融合した景観的特質により名勝の本質的価値である風致景観が構成されている。このため、各要素の個々の保存はもとより、それらの要素の相互作用により総合的価値が発揮されるように適切に保存管理を行う。」「世界文化遺産『古都奈良の文化財』の資産を擁する名勝奈良公園の有する多様な価値を多くの国民が享受し、公園としての多様な来訪者を迎える場にふさわしい保存管理と活用との調和を図る。」としている。ところが、本件便益施設は、その施設の性質、規模、構造、予定している利用形態に照らせば、オープンな公共施設として多様な公園利用者が利用できる公園施設でないばかりか、これまで保存され承継されてきた歴史的、文化的要素、風致景観とは不調和であり、却って、第一級の価値を有する奈良公園の「名勝」、「歴史的風土」、「風致」の枢要部分を著しく害するものとなる。

また、文化財保護法に基づく許可書では、「当該敷地については、宿泊施設及び飲食施設を含め、所有者である奈良県が一体的に適切な管理を行うこと。」という許可条件が付されているが、県は、実際の本件土地の現状変更行為については、土地の形質変更行為、本件便益施設の新築（いずれの施設も民間業者がその所有者となる）及びその運営のいずれについても、民間業者が実施すると説明している。

エ 本件土地の現状変更行為は、古都における歴史的風土保存に関する特別措置法（昭和41年法律第1号。以下「古都保存法」という。）に反し違法である。

県は、平成29年6月12日付けで、歴史的風土特別保存地区内行為許可申請をし、奈良市長は平成29年7月7日付けで古都保存法第8条第1項の規定による許可処分を行った。

しかし、上記の許可処分は、古都保存法第8条第1項及び第2項、古都における歴史的風土保存に関する特別措置法施行令（昭和41年政令第384号）第6条の特別保存地区内における建築物の新築等の許可基準に反しており違法である。

まず、本件便益施設は、特別保存地区内の行為の許可基準である同令第6条第1号ニ（5）の「都市公園法に規定する公園施設である建築物」に該当しない。したがって、本件便益施設は古都保存法第8条第2項により行為許可をしてはならない建築物の新築に該当することになる。

この点について、県は、本件便益施設は「都市公園法に規定する公園施設である建築物」に該当すると主張している。しかし、仮に、本件便益施設が「都市公園法に規定する公園施設である建築物」に該当するとしても、同令第6条第1号ニの柱書は「次に掲げる建築物については、その規模、形態及び意匠が、当該新築の行われる土地及びその周辺の土地の区域における歴史的風土と著しく不調和でないこと」を許可基準としている。この基準に照らせば、本件便益施設の設置は、本件土地及びその周辺の土地を含む歴史的風土特別保存区域の歴史的風土と著しく不調和であるばかりか、これまで保存されてきた貴重な歴史的風土を害することになる。

オ 本件土地の現状変更行為は、奈良市風致地区条例（平成24年奈良市条例第66号）第5条第1項に反し違法である。

本件事業計画に伴う現状変更行為については、同条例第2条第3項に基づき、奈良市長と協議しなければならないとされ、奈良市長は、建築物の新築については同条例第5条第1項（1）アの（ア）で定める基準、宅地の造成等につい

ては同項（６）アで定める基準を充足する場合に限って当該現状変更行為に同意しうることになっている。

県は、平成２９年７月７日付けで同条例第２条第３項の規定による奈良市長の同意を得たと主張している。

しかし、本件便益施設の設置を含む本件事業計画に伴う現状変更行為は、本件土地及びその周辺の土地を含む風致と著しく不調和であるばかりか、貴重な風致の維持に著しい支障を及ぼすものであって、奈良市長の同意は、同条例が定める同意基準の裁量を逸脱し又は濫用したもので違法である。

カ 県が、第三者である民間業者に対して、本件土地をその用途、目的外の本件便益施設の用地として使用させることは、都市公園法第５条に違背するのみならず、地方自治法第２３８条の４第１項（行政財産の管理及び処分の制限）及び地方財政法（昭和２３年法律第１０９号）第８条（公共用財産の目的外使用の禁止）にも違背している。

本件土地は、県が公園として公共用に供することを目的として所有する公共用財産である。したがって、本件土地の所有者である県が、第三者である民間業者に対して、その用途、目的外の用地として使用させることは、一般公衆による公園利用を著しく阻害するがゆえに、都市公園法、地方自治法及び地方財政法に違背する。

キ 県が本件土地を本件便益施設として使用し、又は第三者をして本件便益施設の設置、運営のために使用させることは、補助金等に係る予算の執行の適正化に関する法律（昭和３０年法律第１７９号。以下「補助金適正化法」という。）第２２条違反である。

県は、財務省から本件土地を４億２００万円で買い受けたが、この本件土地の買い受けは、県の「歴史的風土保存買収事業」として実行されたものであり、「古都における歴史的風土の保存」を目的としたものであった。そして、県は、本件土地の買い受け費用について古都保存法第１４条の規定に基づく国庫補助金の交付を受けている。

このことから、県は、本件土地について補助金適正化法第２２条に定める財産処分の制限を受けることになる。すなわち、県は本件土地を「補助金等の交付の目的に反して使用し、譲渡し、交換し、貸し付け、又は担保に供してはならない」という制限を受けており、この本件土地の使用等に関する制限は現在も継続している。

したがって、県が本件土地を本件便益施設として使用し、又は第三者をして

本件便益施設の設置、運営のために使用させることは、本件土地の買い受け時の国庫補助金交付の目的に反することになる。そして、この補助金適正化法第22条違反の場合、県は補助金適正化法第17条により交付を受けた国庫補助金交付決定を取り消され、かつ、補助金適正化法第18条により交付を受けた国庫補助金の返還を命じられて無用な債務を負担することになる。

4 請求人から提出された事実証明書

- (1) 高畑町裁判所跡地の法規制（図面）の写し
- (2) 買受要望書（平成17年1月7日付け）の写し
- (3) 事業計画書（案）の写し
- (4) 国有財産売買契約書の写し
- (5) 登記記録の全部事項証明書の写し
- (6) 平成17年度一般会計、特別会計予算に関する説明書の写し
- (7) 文化財保護法第125条第1項の規定による現状変更許可書の写し
- (8) 歴史的風土特別保存地区内行為許可申請（協議）書の写し
- (9) 古都保存法第8条第1項の規定に基づく許可申請書及び同許可書の写し
- (10) 奈良市風致地区条例第2条第3項の規定に基づく協議申請書の写し
- (11) 奈良市風致地区条例第2条第3項の規定に基づく協議における同意書の写し
- (12) 高畑町裁判所跡地保存管理・活用事業基本協定書（案）（修正版）の写し
- (13) 「奈良公園及びその周辺の魅力向上プロジェクト」と題する奈良県まちづくり推進局作成の広報資料の写し
- (14) 住民監査請求に係る補充意見書

第2 請求の受理

- 1 奈良県知事に対して、本件土地内に本件便益施設を設置することを許容する都市公園法第5条第1項の公園施設の設置許可手続を止めることを求める旨の請求については、地方自治法第242条で定める要件を満たしていないのでこれを却下する。
その理由は、以下のとおりである。

地方自治法第242条第1項では、住民監査請求について、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っ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」に請求を行うことができると規定さ

れている。住民監査請求及び住民訴訟の対象となるのは、上記の公金の支出等の行為又は怠る事実（以下、これらを「財務会計行為」という。）に限って認められており、財務会計行為以外の一般行政上の行為（非財務会計行為）は、対象とはならない。

このことについて、平成5年3月22日の東京地方裁判所判決（平成6年2月17日に、東京高等裁判所において同旨で判決され、確定している。）では、住民訴訟の対象について、次のとおりとしている。

住民訴訟の対象は、地方自治法242条の2第1項に列記されている財務会計上の行為又は事実（以下、単に「財務会計行為」という。）に限定されており、これに当たらないものについては、住民訴訟においてその違法性を争うことができないものとされている。ところで、住民訴訟は、地方公共団体の住民によって地方自治の公正を確保するために設けられた住民参政の一環をなすものであるが、それは、住民による事務監査請求の制度（地方自治法12条2項、75条参照）のように、地方公共団体の事務一般の非違を是正するための制度とは異なり、地方公共団体の財産が住民の租税その他の公課等の収入によって形成されていることに鑑み、地方公共団体の役職員による違法な公金の支出、財産の管理・処分等を予防し、あるいは事後的に是正をはかり、もって住民全体の利益を擁護するために、個々の住民の個人的な利益とは関係がなく、法律上の争訟とはいえない事項を訴えの対象とする制度を、特に立法によって創設したものである。

上記の判決の内容を踏まえると、ある事項が住民監査請求の対象となるか否かの判断も、この趣旨及び目的に沿ってすべきであり、ここにいう「財産の管理」とは、財産の財産的価値に着目して、その価値の維持、保全、管理等を図る財務的処理を直接の目的とする行為をいい、行政目的の実現のためにする行為は財務的処理を直接の目的とする行為ではない以上、これに当たらないと解すべきであると認められる。

以上のことから、本件住民監査請求における奈良県知事に対する本件土地内に本件便益施設を設置することを許容する都市公園法第5条第1項の公園施設の設置許可手続は、行政目的を実現するためにする行為であって、財務的処理を直接の目的とする行為ではなく、財務会計行為には該当しないと認められることから、この許可手続を止めることを求める旨の請求については、地方自治法第242条で定める要件を満たしていない。

2 奈良県知事に対して、本件土地の現状変更行為を伴う本件便益施設の設置及び管理運用に関連する民間業者との間の協定、契約等の締結及びその履行を止めることを求める旨の請求については、地方自治法第242条で定める要件を満たしていないため、これを却下する。

その理由は、以下のとおりである。

県は、本件便益施設の設置及び管理に関して民間業者と平成29年9月1日に基本協定を締結しているが、当該協定書を履行するには、民間業者は本件土地及び本件便益施設という財産の管理行為を行うことが必要になるが、その財産の管理行為は、県が民間業者に対して都市公園法による本件便益施設の設置許可を出して初めて発生するものである。しかし、本件住民監査請求の提出日時点では、当該協定書の締結は既に行われているものの、民間業者による都市公園法の許可申請は行われておらず、設置許可が出されるか否かについて確定していない状況である。

したがって、民間業者が財産の管理行為を行うことは、相当の確実さをもって予測されるとはいえず、当該協定書の締結及びその履行を止めることを求める旨の請求については、地方自治法第242条で定める要件を満たしていない。

3 奈良県知事に対して、本件土地の現状変更行為を伴う本件事業計画の立案及びその実行に関連して支出される奈良県の公金支出一切を止めることを求める旨の請求については、当該公金支出が財務会計行為に当たること、かつ、本件住民監査請求の提出日（平成30年9月14日）時点において、県が費用を負担して行う築地塀、茶室等の工事についての公告が行われており、これに関連する公金支出がなされることが相当の確実さをもって予測されることから、地方自治法第242条で定める要件を満たしているため、これを受理する。

第3 監査の実施

1 請求人の証拠の提出及び陳述

平成30年10月10日、地方自治法第242条第6項の規定により、請求人に証拠の提出及び陳述の機会を設けた。

これに対し、請求人から意見陳述書等の提出及び請求内容の補足説明があった。

2 監査の対象とした事項

本件住民監査請求については、第2において監査の対象外であるとして却下したものを除き、本件土地の整備（以下「本件事業」という。）に関連する県の公金支出（平成30年度当初予算額：225百万円）を監査対象とした（以下、監査の対象とした本件事業に関連する県の公金支出を「監査対象事項」という。）。

3 監査対象部局

まちづくり推進局

4 監査対象部局から提出を受けた監査資料及び監査対象部局の陳述の内容等

監査対象部局に対して、監査資料の提出を求めるとともに、平成30年10月17日に陳述を聴取するなどした。

監査対象事項について監査対象部局から提出を受けた監査資料及び監査対象部局の陳述の内容等は、おおむね次のとおりである。

(1) 本件土地において計画している事業の内容について

ア 事業の目的

本件土地の敷地内には、大正期に財閥が作庭した庭園が現存しており、志賀直哉、武者小路実篤等、日本を代表する文化人が交流した場として、奈良公園を代表する庭園と高く評価されている。また、敷地全体が、奈良公園の一部として良好な風致景観を形成していることから、昭和2年に名勝に指定された。

しかし、近年は竹林の繁茂や塀の倒壊等により、名勝地としての風致景観を損ねているだけでなく、倒木による人身事故が発生したこともあり、十分に維持管理できていない状況にあるため、一般公開できていない。

このため、奈良公園の名勝としての価値を更に高め、継続的に維持するために民間活力を最大限活用し、奈良公園をゆったりと周遊できる空間を整備することにより、滞在型観光を促進することを目的に、本件事業を進めている。

イ 本件事業の計画（全体）とその役割分担

本件事業の計画（以下「本件事業計画」という。）では、「日本を代表する茶道家・小説家・芸術家等が茶の湯とともに交流を育んだ別荘地として、当該地が有する学術的・芸術的価値の維持・向上を図る」ことをコンセプトに、「大正期作庭の庭園を復元し、一般公開する」とともに、民間活力を導入しながら「庭園の両側に宿泊施設と交流・飲食施設の整備」を行う。

具体的な整備内容は、①庭園の整備、②築地塀・茶室等の整備、③宿泊施設の整備、④交流・飲食施設の整備であり、その役割分担・費用負担は、表1のとおり、県が①及び②を、民間事業者が③及び④を、それぞれ行うこととしている。

表1 本件事業計画（全体）の役割分担・費用負担

本件事業計画（全体）	役割分担・費用負担
①庭園の整備 ②築地塀・茶室等の整備	県
③宿泊施設の整備 ④交流・飲食施設の整備	民間事業者

ウ スケジュール

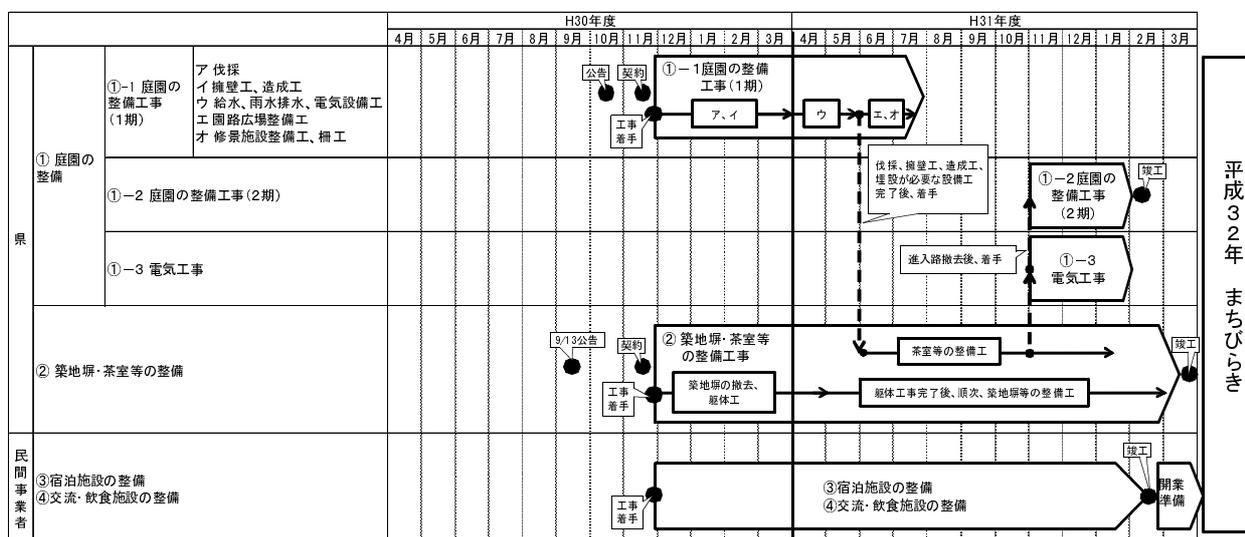
県は、本件事業を、図1のとおり、平成32年春のまちびらきに向けて進めている。

①庭園の整備は、県が、①-1「庭園の整備工事（1期）」を平成30年12月から平成31年7月にかけて工事を行う。さらに、茶室等の整備に必要な進入路を撤去後、①-2「庭園の整備工事（2期）」及び①-3「電気工事」を平成31年11月から平成32年1月にかけて工事を行う。

②築地塀・茶室等の整備は、県が平成30年12月から平成32年3月にかけて工事を行う。

③宿泊施設と④交流・飲食施設の整備は、民間事業者が平成30年12月から平成32年2月にかけて工事を行う。

図1 本件事業計画（全体）スケジュール



(2) 本件事業に係る予算の計上、契約及び支出に関する事務の流れ

ア 予算計上の事務の流れ

本件事業の予算については、奈良公園施設魅力向上事業の予算の一環として計上したものである。奈良公園施設魅力向上事業は、平成29年度2月議会に予算案として提出し、議決された（地方自治法第211条（予算の調製及び議

決))。

奈良公園施設魅力向上事業の予算は、平成30年度(2,773百万円)と平成31年度(債務負担行為453百万円)の計3,226百万円(地方自治法第214条(債務負担行為))であり、予算編成当初、奈良公園施設魅力向上事業のうち、本件事業に係る予算は、平成30年度(225百万円)と平成31年度(債務負担行為358百万円)の計583百万円であった。

イ 予算の執行状況と事務の流れ

平成30年4月の国庫補助事業の認証減に伴い、奈良公園施設魅力向上事業の予算の再編成を行い、本件事業に係る予算は、平成30年度(20百万円)と平成31年度(債務負担行為453百万円)の計473百万円となった。予定している工事2件と業務委託2件の契約又は支出に関する事務の流れは、表2のとおりである。

表2 本件事業に関する工事及び業務委託について

(1) 築地塀・茶室等の整備工事	(2) 庭園の整備工事(1期)	(3) (1)及び(2)の工事監理業務委託
<ul style="list-style-type: none"> ・内容: 既存塀の撤去及び築地塀の新築、茶室機能付き休憩所等の建築 ・工期: 平成30年12月～平成32年3月(16ヶ月) ・設計金額: 340百万円 ・予算: 現年(H30)10百万円 債務(H31)330百万円 	<ul style="list-style-type: none"> ・内容: 護岸工、橋梁工、柵工、舗装工(工事延長103m) ・工期: 平成30年12月～平成31年7月(8ヶ月) ・設計金額: 103百万円 ・予算: 現年(H30)7百万円 債務(H31)96百万円 	<p>両業務委託は、平成30年10月9日現在、発注に向けて作業中であるため、具体的な工期、設計金額、予算は未定。</p>
<p>・事務の流れ</p> <p>平成30年9月13日 公告 (一般競争入札の公告、▲第167条の6)</p> <p>↓</p> <p>【契約】平成30年11月末予定 支出負担行為(△第232条の3)</p> <p>↓</p> <p>契約行為(△第234条)</p> <p>↓</p> <p>【検査】平成32年3月末予定 検査(△第234条関係)</p> <p>↓</p> <p>支出命令(▲第160条の2)</p> <p>↓</p> <p>支払(▲第165条)</p>	<p>・事務の流れ</p> <p>平成30年10月3日 公告 (一般競争入札の公告、▲第167条の6)</p> <p>↓</p> <p>【契約】平成30年11月末予定 支出負担行為(△第232条の3)</p> <p>↓</p> <p>契約行為(△第234条)</p> <p>↓</p> <p>【検査】平成31年7月末予定 検査(△第234条関係)</p> <p>↓</p> <p>支出命令(▲第160条の2)</p> <p>↓</p> <p>支払(▲第165条)</p>	<p>・事務の流れ</p> <p>【契約】 支出負担行為 (平成30年12月頃に契約 予定、△第232条の3)</p> <p>↓</p> <p>契約行為(△第234条)</p> <p>↓</p> <p>【検査】 検査(△第234条関係)</p> <p>↓</p> <p>支出命令(▲第160条の 2)</p> <p>↓</p> <p>支払(▲第165条)</p>

(注) △は地方自治法が、▲は地方自治法施行令が、根拠法令であることを示す。

(3) 本件土地における土地利用等の規制

本件土地の土地利用については、表3の法規制に基づく規制を受けている。

表3 本件土地における土地利用等の規制

根拠法	ア 都市公園法
規制の対象となる土地の名称	奈良県立都市公園奈良公園
規制の内容	公園管理者以外の者が、都市公園に公園施設を設けようとするときは、公園管理者の許可を受けなければならない（都市公園法第5条）。
根拠法	イ 文化財保護法
規制の対象となる土地の名称	国指定名勝奈良公園
規制の内容	史跡名勝天然記念物に関しその現状を変更し、又はその保存に影響を及ぼす行為をしようとするときは、文化庁長官の許可を受けなければならない（文化財保護法第125条）。
根拠法	ウ 古都保存法
規制の対象となる土地の名称	歴史的風土特別保存地区（春日山特別保存地区）
規制の内容	歴史的風土特別保存地区内において、建築物の新築等の行為をする場合は奈良市長の許可を受けなければならない（古都保存法第8条）。
根拠法	エ 奈良市風致地区条例
規制の対象となる土地の名称	第一種風致地区（春日山保存地区ゾーン1）
規制の内容	第一種風致地区（春日山保存地区ゾーン1）において、建築物の新築等の行為をする場合は奈良市長に通知しなければならない（奈良市風致地区条例第3条第28号）。
根拠法	オ 都市計画法
規制の対象となる土地の名称	国都市計画区域（市街化調整区域）
規制の内容	都市計画区域において開発行為をしようとする者は奈良市長の許可を受けなければならないが、公益上必要な建築物の許可申請は不要となる（都市計画法第29条第1項第3号）。また、都市計画法第29条第1項第3号に規定する建築物は、開発許可を受けた土地以外の土地における建築物の制限を受けない（都市計画法第43条第1項）。本件事業計画で整備する本件便益施設は、都市公園法に規定される公園施設のうち便益施設に含まれる。公園施設は公益上必要な建築物として許可申請は不要となる。

(4) 本件土地の土地利用に必要な許可等

ア 土地利用に必要な手続

本件土地で計画している土地利用のためには、表3の法規制に基づく許可取得又は協議の他、建築基準法に基づく確認申請の手続が必要となる。

具体的には、次の6つの手続を行う必要がある。

- (ア) 都市計画法に基づく、開発許可申請
- (イ) 文化財保護法に基づく、現状変更許可申請
- (ウ) 古都保存法に基づく、歴史的風土特別保存地区内行為許可申請
- (エ) 奈良市風致地区条例に基づく、風致地区内行為の通知
- (オ) 建築基準法に基づく、確認申請
- (カ) 都市公園法に基づく、優先交渉権者による設置許可申請

イ 許可等の状況

本件事業計画に係る土地利用に対する許可等の進捗状況は、表4のとおりである。

表4 本件事業計画に係る整備に必要な許認可手続の進捗状況

進捗状況		根拠法	許認可手続
年月日			
平成29	6/12	(ア) 都市計画法	奈良市から開発許可申請不要の通知
	6/16	(イ) 文化財保護法	文化庁から現状変更許可の取得
	7/ 7	(ウ) 古都保存法	奈良市から歴史的風土特別保存地区内行為許可の取得
		(エ) 奈良市風致地区条例	奈良市から風致地区内行為同意の取得
平成30	11月	(オ) 建築基準法	奈良県、民間事業者の連名で建築確認申請（予定）
	12月	(カ) 都市公園法	民間事業者から奈良県へ、都市公園法第5条に基づく設置許可申請（予定）

(5) 監査対象事項に関する請求人の主張に対する監査対象部局の説明

第3の2で記載したとおり、本件住民監査請求における監査対象事項は、本件事業に関連する県の公金支出のみであり、この県の公金支出に関連する土地利用に必要な許可等は、表4の(ア)都市計画法、(イ)文化財保護法、(ウ)古都保存法及び(エ)奈良市風致地区条例である。

ア 県による本件土地の現状変更行為手続が、都市計画法及び都市公園法の解釈適用を誤っており違法である旨の主張に対する監査対象部局の説明

本件土地において、県は、教養施設として茶室等（茶室、腰掛待合、雪隠）を、民間事業者は便益施設として宿泊施設と交流・飲食施設（飲食店）を設置する。

古墳、城跡、旧宅その他の遺跡及びこれらを復原したもので歴史上又は学術上価値の高いものは、都市公園法施行令第5条で、公園施設の教養施設として規定されている。

本件事業の主目的は、大正期作庭の庭園と茶室等（教養施設）を復元し、今まで未公開であった庭園を一般に公開することで、奈良公園の名勝としての価値をさらに高めることであり、庭園を訪れた人々がゆったりと周遊できるよう（利便に供するよう）、庭園の両脇に便益施設として宿泊施設と交流・飲食施設（飲食店）を設置するものである。

また、都市公園法の解説では、「公園管理者は『宿泊施設が当該都市公園の効用を全うするため、特に必要であると認められる』との判断に当たっては公園審議会の意見を聞くなど慎重な手続により決めることが必要」と記載されている（都市公園法解説（改訂新版）128頁）。この公園審議会に該当するものが、検討委員会及び検討部会であり、県として幅広く深く意見を聞き、手続を経て本件事業計画を立案したものであることから、本件土地に整備を予定している茶室等（教養施設）、宿泊施設と交流・飲食施設（飲食店）は奈良公園特有の効用を全うするため、必要なものであると考えている。

なお、宿泊施設と飲食店は、都市公園法施行令第5条で、公園施設の便益施設として規定されており、便益施設とは、直接公園本来の効用を発揮するものではなく、都市公園法第2条第2項第1号から第6号までに掲げる園路及び広場、修景施設、休憩施設や教養施設等を利用する人々の利便に供するために設けられる施設である（都市公園法解説（改訂新版）45頁）。また、都市公園法運用指針（第3版）が定めるとおり、公園施設を運営するに当たり、営利行為が伴うもの、又は専門的な経営・運営ノウハウを必要とするものは、「公園管理者が自ら設け、又は管理することが不適當または困難」なものとして、都市公園法第5条第2項第1号に基づく公園管理者以外の者が設置する公園施設の対象となり（都市公園法運用指針（第3版）14頁）、本件土地に設置する宿泊施設と交流・飲食施設（飲食店）も、庭園を訪れる人々の利便により一層供するよう、専門的な経営・運営ノウハウを有する民間事業者を募集、選定したものであることから、当然ながらその対象に含まれる。

以上のことから、県が教養施設として設置する茶室等（茶室、腰掛待合、雪

隠)と、民間事業者が便益施設として設置する宿泊施設と交流・飲食施設(飲食店)は、一般公共の利用に供する都市公園の設置目的に資する施設として公園施設に該当する。

また、都市計画区域において開発行為をしようとする者は奈良市長の許可を受けなければならないが、公益上必要な建築物の許可申請は不要となり(都市計画法第29条第1項第3号)、同条第1項第3号に規定する建築物は、開発許可を受けた土地以外の土地における建築物の制限を受けない(都市計画法第43条第1項)。

そして、公益上必要な建築物には、都市公園法第2条第2項に規定する公園施設が含まれ(都市計画法施行令第21条第3号)、公益上必要な建築物として開発許可申請は不要となる。

以上の法解釈の妥当性を図るため、平成29年4月25日に、本件事業計画について、奈良市へ都市計画法に基づく協議申し出の書類を提出した。その結果、同年6月12日に、奈良市から「開発許可申請は不要」の書面を受け取った。

上記のとおり、本件事業計画は、都市計画法の許認可権者である奈良市へ協議申し出の書類を提出し、奈良市から「開発許可申請は不要」の書面を受け取っており、都市計画法に基づく開発行為許可手続が不要であることは客観的に立証されている。

イ 本件土地の現状変更行為が、文化財保護法に反し違法である旨の主張に対する監査対象部局の説明

史跡名勝天然記念物に関しその現状を変更し、又はその保存に影響を及ぼす行為をしようとするときは、文化庁長官の許可を受けなければならない(文化財保護法第125条)。

本件事業計画に関しては、平成29年4月17日に文化庁へ文化財保護法に基づく現状変更に係る申請書類を提出し、その結果、同年6月16日に、文化庁から「現状変更許可」の書面を受け取った。

上記のとおり、本件事業計画は、文化財保護法の許認可権者である文化庁へ現状変更に係る申請書類を提出し、文化庁から「現状変更許可」の書面を受け取っており適正に手続を行っていることから、現状変更許可の審査基準に適合していることは客観的に立証されている。

なお、文化庁による許可書に記載されている「宿泊施設及び飲食施設を含め、所有者である奈良県が一体的な管理を行うこと。」という条件が付されていることに関しては、本件事業について、民間業者に委託することも含めて一体的

な管理を行うことという条件であると理解している。一体的な管理を行うということについては、県と民間業者とで基本協定を締結しており、当該基本協定書の第18条、第25条及び第29条の記載から、県が民間の事業に対して一体的に管理を行っているという体制が作られていることが分かり、したがって文化財保護法の許可条件は満たしていると解釈している。

また、本件土地は、鷺池に隣接する樹林地として良好な風致景観を形成していることから、昭和2年に国指定「名勝奈良公園」に追加指定された箇所である。その後、昭和26年に最高裁判所が所有し、平成7年まで家庭裁判所分室及び官舎として一定の土地利用が行われてきた。

平成17年に県が所有して以降、古都買入地として管理してきたが、竹林の繁茂、塀の倒壊等により、名勝奈良公園として評価された風致景観を損ねているだけでなく、倒木による人身事故も発生しており、十分に維持できていないため、平成28年12月に公園地に編入し維持管理を行うこととした。

このような状況を改善し、名勝奈良公園保存管理・活用計画に基づき、当該地を適切に保存管理、活用していくために、県は検討委員会及び検討部会に土地利用の方針及び整備計画について十分意見を伺ってきた。また、現状変更許可の申請に当たっては、文化庁文化審議会第三専門調査会名勝委員会において、本件土地で実施する現状変更行為の妥当性を審議いただいたものである。特に、大正期作庭の庭園を復元し、今まで未公開であった庭園を一般公開するとともに、その両脇に宿泊施設と交流・飲食施設を設置することにより、庭園と一体的に名勝地に相応しいとして評価を受けた良好な風致景観を享受できる場を創出することは、名勝奈良公園の保存管理、活用の観点からも適切な行為であるとして、現状変更行為の許可を得た。

なお、本件便益施設の位置及び規模については、家庭裁判所分室及び官舎と同程度のものとし、その形態、意匠についても奈良市風致地区条例に定められた基準を遵守し許可も得ていることから、鷺池に隣接する良好な風致景観に調和するものであることは客観的に立証されている。

以上のことから、審査請求人が主張するような「歴史的・文化的要素、風致景観とは不調和であり、名勝、歴史的風土、風致を著しく害する」ものではない。

ウ 本件土地の現状変更行為は、古都保存法に反し違法である旨の主張に対する
監査対象部局の説明

歴史的風土特別保存地区内において、建築物の新築等の行為をする場合は、奈良市長の許可を受けなければならない（古都保存法第8条）。

本件事業計画に関して、平成29年6月12日に奈良市へ古都保存法に基づく歴史的風土特別保存地区内の行為に係る申請書類を提出し、その結果、同年7月7日に、奈良市から「歴史的風土特別保存地区内行為許可」の書面を受け取った。

上記のとおり、本件事業計画は、古都保存法の許認可権者である奈良市へ歴史的風土特別保存地区内の行為に係る申請書類を提出し、奈良市から「行為許可」の書面を受け取っており、適正に手続を行っていることから、歴史的風土特別保存地区内行為許可の審査基準に適合していることは客観的に立証されている。

なお、本件土地は「奈良市歴史的風土保存計画」において春日山地区に位置する。計画では、春日山地区の歴史的風土の特性に応ずる行為の規制として、「春日大社、興福寺、東大寺等の歴史的建造物と一体となる奈良公園の自然的環境の保存にあり、背景となる春日山、御蓋山、若草山等の丘陵とその稜線における建築物その他の工作物の新築等、土地形質の変更、木竹の伐採等の規制に重点をおくものとする」としている。このことから、宿泊施設と交流・飲食施設の計画に当たっては、鷺池、御蓋山など、奈良公園の自然的環境を適切に保存するため、敷地内外の視点場を設定し、フォトモンタージュによる見え方を検証した。検証に当たっては、検討委員会及び検討部会で幅広く深く意見を伺うとともに、文化庁文化審議会第三専門調査会名勝委員会にも提示し、両施設の新築等による影響が軽微なものであることを確認されている。土地形質の変更については、発掘調査により確認した埋蔵文化財を保存するため、盛り土を前提とした計画としているが、盛り土高については風致地区条例に規定される高さ以内の必要最低限のものとした。

また、木竹の伐採等に当たっては、専門家による毎木調査を実施し、保存すべき樹木、伐採すべき樹木を個別に判断した上で植栽計画を立案した。

これらの計画に対して、古都保存法の許認可権者である奈良市から歴史的風土特別保存地区内の行為に係る許可を得ており、歴史的風土特別保存地区の歴史的風土と調和することは客観的に立証されている。

以上のことから、審査請求人が主張するような「歴史的風土特別保存地区の歴史的風土と著しく不調和であり、歴史的風土を害する」ものではない。

エ 本件土地の現状変更行為は、奈良市風致地区条例第5条第1項に反し違法である旨の主張に対する監査対象部局の説明

第一種風致地区（春日山保存地区ゾーン1）において、建築物の新築等の行為をする場合は奈良市長に通知しなければならない（奈良市風致地区条例第3

条第28号)。

なお、奈良市は「風致地区条例による許可の審査指針」を策定しており、高畑町裁判所が位置する第一種風致地区は、表5のとおり、建築物の高さ、建ぺい率、道路及び隣接地からの後退距離、緑地率、切り土又は盛り土の高さのみならず、その屋根及び外壁の形状及び材料に至るまで、地区内でも最も厳しい基準が設けられている。本件事業に関しては、奈良市風致地区条例の許可基準を遵守した計画が大前提となるため、平成28年12月から平成29年3月にかけて実施した宿泊施設と交流・飲食施設を設置する民間事業者の公募に関する募集要項において、提案に当たっては事前に奈良市と協議し、各種法令を遵守することと明記した。公募の結果、優先交渉権者に選定した民間事業者は、募集要項に従い提案に当たり事前に奈良市に相談をした後、提案書を提出した。

表5 第一種風致地区における建築物の許可基準

高さ	建ぺい率	後退距離		緑地率	切り土又は盛り土の高さ
		道路からの距離	隣接地からの距離		
8m以下	20%以下	3m以上	1.5m以上	40%以上	2m以下

県は、上記の内容も含め、全体の整備計画として検討委員会及び検討部会に幅広く深く意見を伺った。

その後、平成29年6月12日に奈良市へ風致地区条例に基づく第一種風致地区内の行為に係る申請書類を提出し、その結果、同年7月7日に、奈良市から「風致地区内行為同意」の書面を受け取った。

上記のとおり、本件事業計画は、奈良市風致地区条例の許認可権者である奈良市へ第一種風致地区内の行為に係る申請書類を提出し、奈良市から「行為同意」の書面を受け取っており、適正に手続を行っていることから、風致地区内行為同意の審査基準に適合していることは客観的に立証されている。

第4 監査結果

本件住民監査請求の監査の結果、次のとおり決定した。

本件住民監査請求の監査対象事項に係る措置要求は、理由のないものとして棄却する。

以下、その理由について述べる。

請求人は、本件事業計画に関して、本件土地の現状変更行為に係る文化庁長官の許可は、文化財保護法に反し違法であること、並びに本件土地の現状変更行為に係る奈良市長の許可等は、都市計画法、古都保存法及び奈良市風致地区条例に反し違

法であることから、奈良県知事に対して、本件土地の現状変更行為を伴う本件事業計画に関連して支出される県の公金支出一切を止めることを求めている。

このことについて、本件住民監査請求を受けて、監査委員は、県の公金支出に対する判断の前提として、上記の文化庁長官及び奈良市長の許可等について以下のことを確認した。

- (1) 請求人は、県による本件土地の現状変更行為手続は、都市公園法、都市計画法の解釈適用を誤っており違法である旨主張している。

このことについて、監査対象部局は、県が教養施設として設置する茶室等（茶室、腰掛待合、雪隠）は、一般公共の利用に供する都市公園の設置目的に資する施設として公園施設に該当し、また、都市計画法に関して、許認可権者である奈良市に対して協議申し出の書類を提出し、奈良市から「開発許可申請は不要」の書面を受け取っていることから、都市計画法に基づく開発行為許可手続が不要であることは客観的に立証されていると説明している。

上記に関して、本件住民監査請求を受けて監査委員は、平成29年4月25日付けで、奈良県知事が奈良市長に対して都市計画法に基づく協議申し出の書類を提出し、平成29年6月12日付けで、奈良市長が奈良県知事に対して都市計画法に基づく開発許可申請は不要である旨の書面を出し、同日付けで、県が受理していることを確認した。

- (2) 請求人は、本件土地の現状変更行為は、文化財保護法に反し違法である旨主張している。

このことについて、監査対象部局は、本件事業計画に関し、文化財保護法の許認可権者である文化庁に対して現状変更に係る申請書類を提出し、文化庁から「現状変更許可」の書面を受け取っており適正に手続を行っていることから、現状変更許可の審査基準に適合していることは客観的に立証されていると説明している。

上記に関して、本件住民監査請求を受けて監査委員は、平成29年4月17日付けで、奈良県知事が文化庁長官に対して文化財保護法に基づく現状変更に係る申請書類を提出し、平成29年6月16日付けで、文化庁長官が奈良県知事に対して文化財保護法に基づく現状変更行為の許可を出し、同日付けで、県が受理していることを確認した。

- (3) 請求人は、本件土地の現状変更行為は、古都保存法に反し違法である旨主張している。

このことについて、監査対象部局は、本件事業計画に関し、古都保存法の許認可権者である奈良市に対して歴史的風土特別保存地区内の行為に係る申請書類を提出し、奈良市から「行為許可」の書面を受け取っており、適正に手続を行っていることから、歴史的風土特別保存地区内行為許可の審査基準に適合していることは客観的に立証されていると説明している。

上記に関して、本件住民監査請求を受けて監査委員は、平成29年6月12日付けで、奈良県知事が奈良市長に対して古都保存法に基づく歴史的風土特別保存地区内の行為に係る申請書類を提出し、平成29年7月7日付けで、奈良市長が奈良県知事に対して古都保存法に基づく行為許可の書面を出し、同日付けで、県が受理していることを確認した。

- (4) 請求人は、本件土地の現状変更行為は、奈良市風致地区条例第5条第1項に反し違法である旨主張している。

このことについて、監査対象部局は、本件事業計画に関し、奈良市風致地区条例の許認可権者である奈良市に対して第一種風致地区内の行為に係る申請書類を提出し、奈良市から「行為同意」の書面を受け取っており、適正に手続を行っていることから、風致地区内行為同意の審査基準に適合していることは客観的に立証されていると説明している。

上記に関して、本件住民監査請求を受けて監査委員は、平成29年6月12日付けで、奈良県知事が奈良市長に対して風致地区条例に基づく第一種風致地区内の行為に係る申請書類を提出し、平成29年7月7日付けで、奈良市長が奈良県知事に対して奈良市風致地区条例に基づく行為同意の書面を出し、同日付けで、県が受理していることを確認した。

住民監査請求は財務会計行為に限って認められるものであり、行政目的実現のためにする行為は財務的処理を直接の目的とする行為ではない以上、住民監査請求の対象にならないと解すべきであると認められる。

これを本件住民監査請求について見ると、上記(1)から(4)までの許可等は、行政目的実現のためにする行為であって、財務的処理を直接の目的とする行為ではなく、財務会計行為には該当しないと認められることから、これら自体は住民監査請求の対象とはならない。

したがって、監査委員は、上記(1)から(4)までの許可等について、前記のとおり、県の公金支出に対する判断の前提として、文化庁長官及び奈良市長の許可等に関する事実の確認をし、県が所要の手続を経て申請、受理を行っていることを確認したが、上記(1)から(4)までの許可等の適否は監査委員の判断の対象にはならない。

そして、本件事業計画に関連して支出される県の公金支出に関して、本件住民監査請求を受けて監査委員が調査したところ、県は本件事業として、国庫補助金の交付決定を受けた後、平成30年度に20百万円、平成31年度に債務負担行為453百万円の計473百万円として、表2のとおり、工事及び業務委託を実施するとしている。また、県は築地塀、茶室等の整備及び庭園の整備に関して、工事に係る一般競争入札の公告を地方自治法施行令に則って既に行っており、また、今後行うことが相当の確実さをもって予測される公金の支出等の財務会計行為を地方自治法等に則って行うとしている。

したがって、これら一連の行為に特に違法性又は不当性は認められないため、請求人が求める措置である県の公金支出を止めることの理由は認められない。