

第5章 公共施設の管理者の同意等

(法第32条)

(公共施設の管理者の同意等)

法第32条 開発許可を申請しようとする者は、あらかじめ、開発行為に関係がある公共施設の管理者と協議し、その同意を得なければならない。

2 開発許可を申請しようとする者は、あらかじめ、開発行為又は開発行為に関する工事により設置される公共施設を管理することとなる者その他政令^(政令第23条)で定める者と協議しなければならない。

3 前二項に規定する公共施設の管理者又は公共施設を管理することとなる者は、公共施設の適切な管理を確保する観点から、前二項の協議を行うものとする。

(開発行為を行うについて協議すべき者)

政令第23条 開発区域の面積が20ヘクタール以上の開発行為について開発許可を申請しようとする者は、あらかじめ、次に掲げる者（開発区域の面積が40ヘクタール未満の開発行為にあつては、第3号及び第4号に掲げる者を除く。）と協議しなければならない。

- 一 当該開発区域内に居住することとなる者に関係がある義務教育施設の設置義務者
- 二 当該開発区域を給水区域に含む水道法第3条第5項に規定する水道事業者
- 三 当該開発区域を供給区域に含む電気事業法第2条第1項第9号に規定する一般送配電事業者及び同項第11号の3に規定する配電事業者並びにガス事業法第2条第6項に規定する一般ガス導管事業者
- 四 当該開発行為に関係がある鉄道事業法による鉄道事業者及び軌道法による軌道経営者

〈解説〉

1 制定趣旨

本条は、開発行為の円滑な施行、開発行為により設置される公共施設の適正な管理等を図るため、開発許可を申請しようとする者は、あらかじめ、公共施設の管理者の同意を得ること等の手続を定めた規定です。

なお、本条に規定する公共施設とは、法第4条第14項に規定されている施設のことをいいます。

※P.15「公共施設」参照

2 公共施設の管理者の同意（第1項）

第1項は、開発許可を申請しようとする者は、あらかじめ、開発行為に関係がある公共施設の管理者と協議し、その管理者

の同意を得なければならない旨を定めています。ここで、同意を得なければならないとされたのは、開発行為に関する工事によって既存の公共施設の機能が損なわれないようにする必要があり、かつ、公共施設に変更を伴うときはそれを適正に行わせる必要があるからです。

なお、開発許可の申請をする場合、法第30条第2項により公共施設の管理者の同意を得たことを証する書面を添付する必要があります。同意を証する書面の添付がないまま申請され、当該公共施設の管理者の同意が得られない場合には、不適法な申請として法第35条に基づき不許可処分を行うこととなります。

※P.49「開発許可申請の手続」参照

※P.276「許可又は不許可の通知」参照

(1) 開発行為に関係がある公共施設

第1項の「開発行為に関係がある公共施設」とは、開発区域内にある既存の公共施設のほか、開発区域外であっても、開発行為の実施に伴って影響を受ける公共施設も含まれます。

開発行為に関係がある公共施設

具体的には、開発区域内で付け替えや廃止される道路や水路、開発区域内の排水を放流する水路、開発行為に伴って拡幅する既存の道路、開発区域に接する既存の道路等です。

なお、開発区域内の排水を放流することとなる水路は、原則として一次放流先となる水路管理者の同意で足り、当該水路の流末が接続する河川等までの管理者の同意は要しません。ただし、一次放流先の水路が農業用水路を兼ねる場合、当該水路が接続する揚水機場やため池は、農業用水路と一体として影響を受けることがあるので、当該施設の管理者の同意が必要となります。

また、開発区域に接するのみで拡幅等の変更を加えない既存の道路は、開発行為の設計が当該道路からの車輛の出入りを予定している場合は、開発行為に起因して当該道路の機能を損なうことがないことを確認する必要があるので、開発行為に関係がある公共施設に該当します。

(2) 公共施設の管理者

公共施設の管理者は、おおむね次のとおりです。

ア 国道、県道、市町村道については、道路法に定めるそれぞれの管理者

イ 法定外道路については市町村

ウ 私道については所有者。ただし、管理者を別に定めてあ

る場合はその定められた者

なお、私道の使用に関する民事的な問題は、当該同意とは直接関係がないため、開発許可手続とは別に当事者間で定めることとなります。

エ 公園、下水道、緑地、広場、消防用の貯水施設については市町村等

オ 一級河川又は準用河川については、河川法に定めるそれぞれの管理者

カ 水路については市町村、土地改良区等

なお、水利組合、水利権者、農業用水使用関係者等公共施設の管理者でない関係者について、それらの者の同意書を開発許可申請に添付する必要はありません。ただし、農業用排水施設への放流は、開発区域内からの排出水による水質の悪化、転落事故等の発生、管理費の増加等による影響が生じている事例が指摘されています。開発行為が地域の農業水利との調和の下に円滑に実施されるよう、農業用排水施設の機能と維持管理に影響を及ぼすおそれのある開発行為については、一次放流先と一体となって影響を受けると認められない場合であっても開発許可手続とは別に協議や調整等を行うことが必要と考えられます。

(3) 法第33条第1項第14号に基づく同意

公共施設の管理者とその土地所有者が異なる場合は、本条に基づく公共施設の管理者としての同意のほかに法第33条第1項第14号に基づく土地所有者等としての同意を要します。

※P.184 「関係権利者の同意」参照

3 公共施設を管理することとなる者等との協議（第2項）

第2項は、**開発許可を申請しようとする者は、あらかじめ、開発行為又は開発行為に関する工事により新たに設置される公共施設を管理することとなる者その他政令で定める者と協議しなければならない旨を定めています。**これは、開発行為により設置される公共施設は、将来にわたって適切に管理される必要があるため、あらかじめ開発行為を行う者と管理することになる者との協議を行わせ、新たに設置される公共施設が適切に管理されることを確保するために設けられた規定です。

本項による協議は調うことが望ましいのですが、本項は、第

1項と異なり同意を要件としていないこと、法第30条第2項で規定する開発許可申請に添付すべき図書として本項の協議の経過を示す書面としていること等から、法律上は協議が調うことを必須の要件としているとはいえません。

しかし、本項の趣旨からかんがみると、公共施設の管理者となるべき者と開発許可を申請しようとする者は、できる限り協議が調うように努めることが求められています。また、開発許可権者は、協議が調っていない場合には協議の経過を十分に把握した上で許可を行う必要があります。

(1) 開発行為又は開発行為に関する工事

法第36条第1項に規定されている「開発行為に関する工事」と同様に、開発区域の内外にかかわらず開発行為に係る一切の工事を指します。これは、開発行為に付随して開発区域外に設置された公共施設についても、将来にわたって適正に管理する必要があるためです。例えば、開発区域内の排水施設を開発区域外の公共下水道へ放流するため、それに接続する管路を開発区域外に敷設する工事等が該当します。

(2) 設置される公共施設を管理することとなる者

設置される公共施設を管理することとなる者とは、原則としてその公共施設の存する市町村となります。これは、法第39条で、開発行為又は開発行為に関する工事により設置された公共施設は、**原則としてその公共施設の存する市町村の管理に属する旨が規定されているためです。**

例外として、法第39条ただし書により、道路法や河川法等のいわゆる公物管理法により管理者の定めがある公共施設はその定められた者、本項に基づく協議により別に管理者を定めた場合はその定められた者が管理者となります。

本項の協議に基づいて開発許可を受けた者が自ら管理を行うようにすることも可能ですが、開発許可制度の本来の趣旨や法第39条の規定の趣旨をかんがみるとできるだけ市町村がその管理をすることが望ましいと考えられます。

※P.294「公共施設の管理」
参照

(3) 協議の内容

新たに設置される公共施設の管理とその土地の帰属は、公共施設ごとに適切な維持管理がなされる必要があります。公

共施設の維持管理を行う能力と責任のある者に管理させる必要があるとの観点から、法第39条と第40条の規定により、原則としてその公共施設が存する市町村が行うこととしています。

※P.294「公共施設の管理」
及びP.296「公共施設の用に供する土地の帰属」参照

しかし、管理体制の不備や財政事情等の理由から公共施設の管理を開発者に行わせ、その土地の帰属を受けない事例が見受けられます。その帰属を受けなかった土地が第三者へ転売されて係争に発展した事例もあります。

このため、本項に関する審査は、次の事項に留意して行う必要があります。

ア 法律関係の明確化

市町村と申請者は、帰属を受ける公共施設等の範囲、帰属の時期、方法、手続等協議内容を明確にした協定等を締結する等して法律関係を明確にします。

開発許可権者は、法第32条の協議の内容が公共施設の管理やその土地の帰属に関する法律関係について明確になっていることを確認します。

イ 開発許可申請者以外の所有する土地の取扱い

法第33条第1項第14号の規定による開発区域内の関係権利者の同意は、開発行為等を行うことに関する同意にとどまり、原則として設置される公共施設の管理者に対する土地の所有権等の移転についての同意まで含むものではありません。このため、**公共施設の土地を開発者以外の者が所有している場合は、その工事の完了までに開発者が所有権を取得すること等を法第32条の協議において取り決め、確実な管理と帰属が行われるようにする必要があります。**

ウ 土地の帰属手続

市町村等が新たに設置される公共施設を管理することとなる場合、公共施設用地として帰属することとなる土地に関する嘱託登記に必要な書類は、法第36条第2項の検査済証の交付や同条第3項の公告を行う前までに新たな管理者に提出する等の帰属手続に関する事項を本条の協議において取り決めておき、円滑に帰属が行われるようにしておく必要があります。

※開発許可運用指針 I-1
1-1(3)参照

エ 私道として取り扱うことが可能な道路

平成4年に施行された借地借家法第22条の定期借地権を活用した開発行為等で新たに設置される道路が将来

廃止される見込みが高いものは私道として取り扱うことが合理的な場合もあります。このような場合で、交通や宅地サービスの機能が適切に確保され、開発事業者等が維持管理可能な道路等は、市町村が帰属を受けずに私道としても支障がないと考えられます。

なお、開発許可運用指針では、私道として取り扱うことが可能な道路に係る基準案を提示しています。私道として開発事業者等が管理することが多い市町村では、行政手続法の趣旨を踏まえて、具体的な取扱基準を作成することが望ましいと考えられます。

(4) 政令で定める者との協議

開発区域の面積が20ヘクタール以上の開発行為について開発許可を申請しようとする者は、政令第23条第1号から第4号で定められている義務教育施設の設置義務者等との協議が必要となります。

4 同意・協議の趣旨（第3項）

第3項は、第1項及び第2項の規定による**公共施設管理者等の同意や協議は、あくまでも開発行為に関係がある公共施設や開発行為により新設される公共施設の適正な管理を確保する観点から行うこと**を規定しています。

過去に、開発者が開発に関連する寄付金の負担に応じないこと、周辺住民の同意が得られないこと、まちづくりの方針に合わないこと等の公共施設の管理とは関係のない理由により本条の同意や協議を拒んだり、手続を遅らせたりする法の趣旨を逸脱した事例がありました。そのため、平成12年法改正によって本項を追加し、法の趣旨を明確にしました。このような**他事考慮による同意・協議の拒否や手続の遅延は法の趣旨を逸脱した運用となります**。

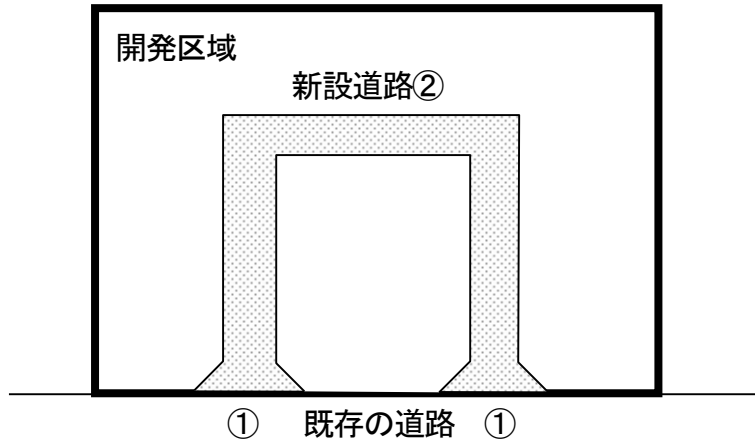
※平成7年3月23日最高裁判決

5 他法令との調整

本条に基づく同意や協議が調った公共施設は、その工事の施行に際しては、個別の公物管理法の手続が必要となる場合がほとんどです。例えば、既存の道路を工事する場合等は、道路法第24条の規定に基づく工事施行承認等が必要となります。事業者に対して本条の手続と合わせ、各公共施設管理法の手続を調整させる必要があります。

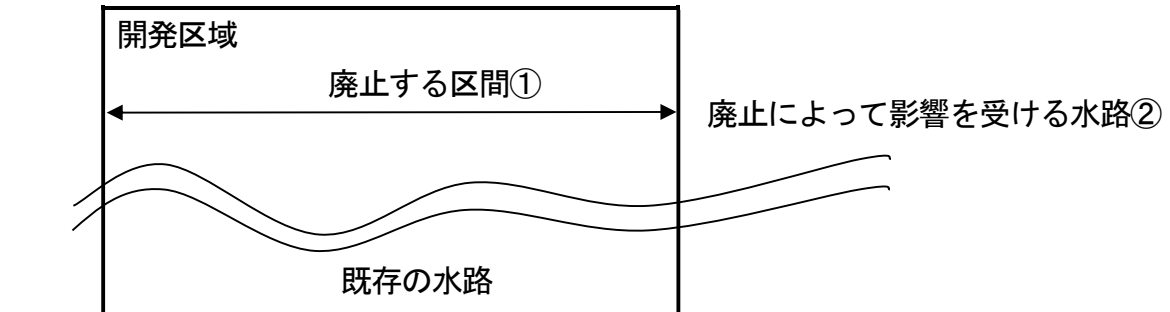
6 同意・協議が必要な場合の例

(1) 公共施設を新設する場合



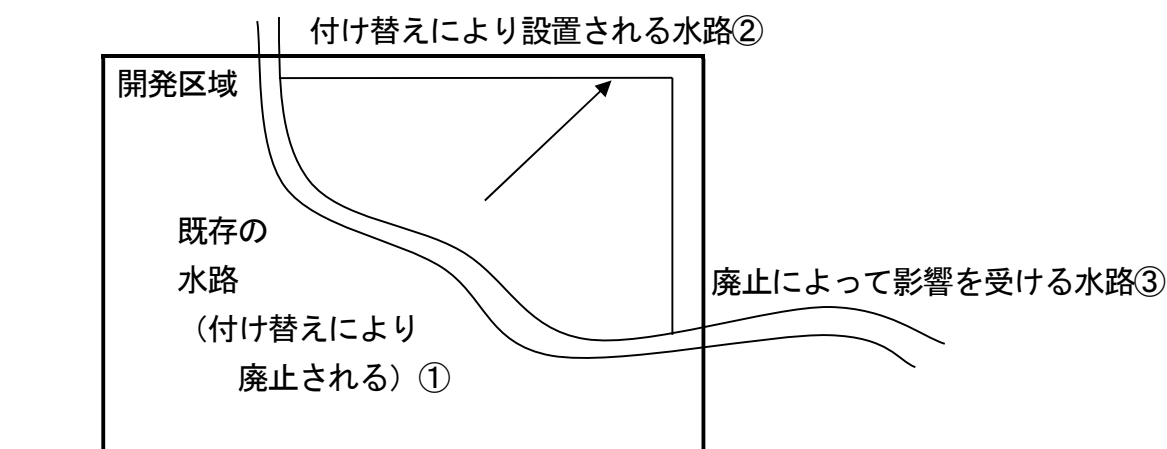
- ① 既存の道路に新設道路を接続することについて、法第32条第1項の同意を得ることが必要
- ② 新設道路について法第32条第2項の協議が必要

(2) 既存の公共施設を廃止する場合



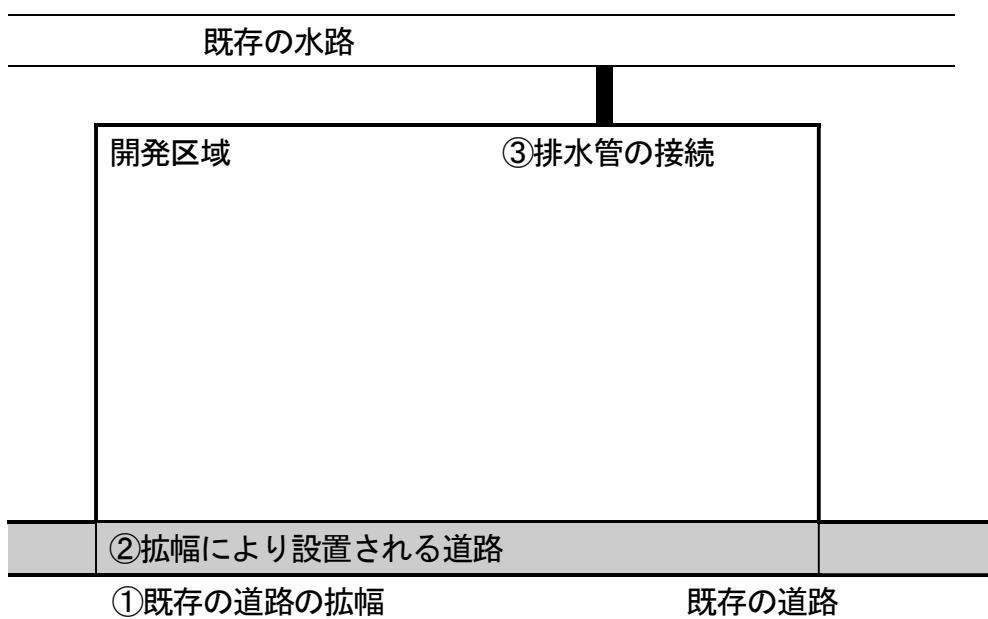
- ① 開発区域内の既存の水路を廃止することについて、法第32条第1項の同意を得ることが必要
- ② 開発区域内の既存の水路を廃止することによって影響のある水路について、法第32条第1項の同意を得ることが必要

(3) 既存の公共施設の付け替えを行う場合



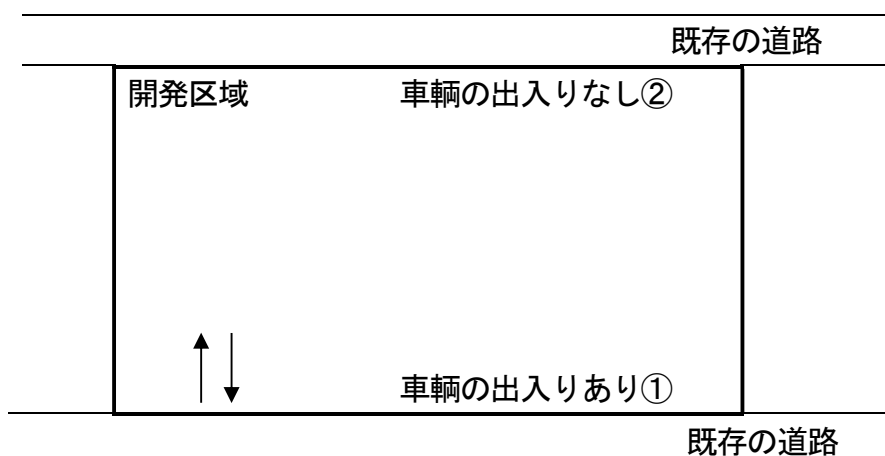
- ① 付け替える（廃止される）既存の水路について、法第32条第1項の同意を得ることが必要
- ② 付け替えによって設置される水路について、法第32条第2項の協議が必要
- ③ 開発区域内の既存の水路を廃止することによって影響のある水路について、法第32条第1項の同意を得ることが必要

(4) 既存の公共施設に変更を加える場合



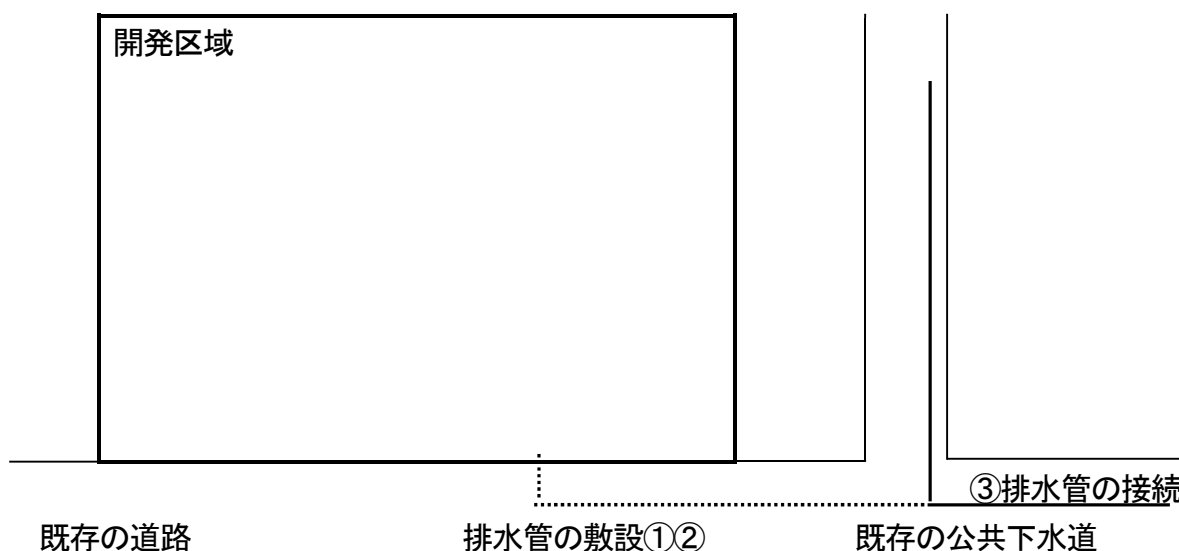
- ① 開発区域に接する既存の道路について、法第32条第1項の同意が必要
- ② 拡幅により設置される道路について、法第32条第2項の協議が必要
- ③ 既存の水路への排水管の接続について、法第32条第1項の同意が必要

(5) 開発区域が接する道路から車輛の出入りが予定される場合



- ① 車輛の出入りにより影響を受ける既存の道路について、法第32条第1項の同意を得ることが必要
- ② 開発区域の造成等に伴う既存道路との境界部分の施工方法等、公共施設管理者と調整を要する場合には法第32条第1項の同意を得ることが必要

(6) 開発行為に関する工事により公共施設を設置する場合



- ① 開発区域外に公共施設となる排水管を新設することについて、公共下水道管理者と法第32条第2項の協議が必要
- ② 既存の道路に排水管を敷設（道路占用）することについて、道路管理者の法第32条第1項の同意を得ることが必要
- ③ 既存の公共下水道に排水管を接続することについて、公共下水道管理者の法第32条第1項の同意を得ることが必要