

県道建設予定地内において耕作物等を撤去した 代執行についての違法事由等が争われた事例 — 岐阜県道戒告処分取消等請求事件 —

道路局道路交通管理課 岡崎 之彦

〔一審判決〕

平成一六年一月二八日

岐阜地方裁判所 請求却下及び棄却（確定）

はじめに

道路上に設置物が置かれている場合に、行政代執行が認められる要件としては、法律により直接に命ぜられ、又は法律に基づき行政庁により命ぜられた行為について義務者がこれを履行しない場合、他の手段によってその履行を確保することが困難であり、且つその不履行を放置することが著しく公益に反すると認められることが必要である。

前回の事例紹介では、道路管理者が占有者に対して文書及び口頭による数度の勧告をなすにとどまり本件設置物を撤去しなかったことが裁量権を

逸脱して違法であるとはできないとされた事例を取りあげたが、今回の事例紹介では、県道建設予定地であり早急に土地の改良工事を行うて県道を完成させる必要性があるとして代執行を行ったケースで訴えを提起された事例を紹介する。

一 事案の概要

本件は、知事が行った戒告処分に重大な違法事由があるとして、原告A及び原告Bが、主位的に同戒告処分が無効確認を、予備的にその取消しを求めるとともに、同戒告処分後に行われた行政代執行により損害が生じたとして、原告らが県に対して、それぞれ損害賠償を求めている事件である。

1 原告らの請求

- (1) ① 主位的請求
被告岐阜県知事（以下「被告知事」という。）が平成一四年二月二八日付けでした戒告処分が無効であることを確認する。

② 予備的請求

被告知事が平成一四年二月二八日付けでした戒告処分を取り消す。

- (2) 被告岐阜県（以下「被告県」という。）は、原告Aに対し五、五〇〇円、原告Bに対し五、〇〇〇円、原告Cに対し一、〇〇〇円を支払え。

2 争いのない事実等

- (1) 被告知事は、原告A及び原告Bに対し、平成一四年二月二八日付けで、履行期限を同年

三月一〇日とし、本件土地上の工作物及び耕作物一切（以下「本件耕作物等」という。）を撤去すべき旨の処分（以下「本件戒告処分」という。）をし、その旨記載した戒告書（以下「本件戒告書」という。）をそれぞれの肩書住所地に送付した。

(2) 被告知事は、原告A及び原告Bに対し、平成一四年三月一八日、実施時期を同月二五日から同月二八日とする代執行令書（以下「本件代執行令書」という。）を發布した。

(3) 被告知事は、平成一四年三月二五日、本件代執行令書に基づき、本件土地上の本件耕作物等を撤去した（以下「本件代執行」という。）。

(4) 原告A及び原告Bは、平成一四年四月三〇日、被告知事に対し、本件戒告処分に重大な違法があるとして、その取消しを求める旨の異議を申し立てた。

(5) 被告知事は、平成一四年六月二七日、前項の異議申立てをいずれも却下し、同月二九日、同却下決定が原告A及び原告Bにそれぞれ送達された。

(注) 原告A及び原告Bは兄弟、原告Cは原告Aの妻である。

二 主な争点と当事者の主張

1 主な争点

(1) 本件戒告処分及び本件代執行に

違法事由があるか否か

① 本件戒告書に定められた履行期限が、行政代執行法三条一項の「相当の履行期限」といえるか否か。

② 本件戒告書において、代執行の対象となる物件が特定されているといえるか否か。

③ 本件代執行が行政代執行法二条の「不履行を放置することが著しく公益に反すると認められる」との要件を充たすか否か。

(2) 原告らの損害の有無及び額

2 争点(1) ①（本件戒告書に定められた履行期限が、行政代執行法三条一項の「相当の履行期限」といえるか）についての当事者の主張

(1) 原告A及び原告Bの主張

戒告書には「相当の履行期限」（行政代執行法三条一項）を定めなければならないとされているところ、この「相当の履行期限」とは、履行義務者において履行すべきか否かについて熟慮に要する期間及び履行するために客観的に必要と思われる期間をいうものと解すべきである。しかるに、

被告知事は、本件戒告書が受取拒否又は受取人不在を理由に原告A及び原告Bに送達されない可能性を認識していたのに、かかる期間を考慮せず、また、原告A及び原告Bが本件戒告書を受け取ってから履行すべきか否かを熟慮する期間を考慮しないで、履行期限を平成一四年三月一〇日と定めており、本件戒告処分（平成一四年二月二八日付け）から履行期限（同年三月一〇日）までは僅か一〇日間であった。現に本件戒告書は、原告Aには同月六日、原告Bには同月九日に送達されたのであり、被告知事の定めた履行期限は「相当」なものとはほど遠いものである。

したがって、本件戒告処分は「相当の履行期限」の要件を欠いている。

(2) 被告らの主張

以下の事実からすると、本件戒告書に定められた履行期限は相当なものである。

ア 被告知事は、平成一四年二月二八日に配達証明郵便で本件戒告書を発送しており、本件戒告書は、同年三月二日ころには原告A及び原告Bが了知可能な状態にあったから、本件戒告処分は原告A及び原告Bに対してそのころ通知されたものといふべきである。

イ 本件耕作物等の除去は、一人で作業しても、一日で完了することができる程度のものである。

ウ 被告知事が本件戒告処分を行う前に、岐阜

県建設事務所長（以下「建設事務所長」という。）は、原告A及び原告Bに対し、「注意書」により、本件土地上の耕作物等を除去するよう指導し、また、行政手続法三〇条により、

不利益処分（耕作物等の除去）をするにあたっての弁明の機会を付与する通知を送付し、さらに、道路法六六条の立入調査を行い、道路法七一条に基づき、原状回復命令書を送付している。このような経緯からすれば、本件戒告処分時点において、原告A及び原告Bは、上記アの配達証明郵便の内容が本件土地上の耕作物等の除去を求める戒告書であることを認識していたはずである。

エ ア及びウの事実からすれば、原告A及び原告Bが任意に本件耕作物等を除去する期待可能性はなく、被告知事は、本件戒告書に定めた平成一四年三月一〇日を経過した同月一八日に本件代執行令書を発布し、同月二五日に本件代執行を行っており、履行期限が短かったことは、原告A及び原告Bが任意に本件耕作物等を除去しなかったことに全く影響を与えていないことは明白である。

3 争点(1)②（本件戒告書において、代執行の対象となる物件が特定されているといえるか）についての当事者の主張

(1) 原告A及び原告Bの主張

原告らが栽培していた耕作物は、ネギ他数種類の野菜であったから、「ネギ等」と記載するだけでは、対象物の特定に欠ける。

(2) 被告らの主張

代執行の対象物件の名称は、その除去命令書、戒告書及び代執行令書にすべて個別具体的に記載されることを要せず、当該物件が代執行の対象となることが特定されていれば足りるのであり、「除去命令」「戒告書」「代執行令書」において、所在地番を明確にして、「竹柵等の工作物及びネギ等の耕作物一切」と記載されていることで十分に特定されている。

4 争点(1)③（本件代執行が行政代執行法二条の「不履行を放置することが著しく公益に反すると認められる」との要件を充たすか）についての当事者の主張

(1) 原告A及び原告Bの主張

行政代執行法二条は「不履行を放置することが著しく公益に反すると認められる」ことを代執行の要件としているが、本件土地上の竹柵及びネギ等の耕作物の存在は、上記要件に該当しない。

(2) 被告らの主張

ア 本件代執行当時、本件土地は県道善師野多治見線（以下「本件県道」という。）建設予

定地であり、以下のとおり、車両の通行の円滑、安全の確保の上で、早急に本件土地の改良工事を行って本件県道を完成させる必要性があった。

① 本件土地の前後は既に本件県道として利用に供されており、地元住民から本件土地の改良工事について強い要望が出されていた。

② 本件土地付近では迂回路が設置されており、迂回路部分では道路が不自然に曲がり、道路幅が狭くなっており、自動車運転者にとって不便であるばかりでなく、危険でもあった。

③ 本件土地周辺の土地改良工事及び道路改良工事に関して、原告A及び原告Bの父が、被告県に対して損害賠償請求訴訟を提起しており、この訴訟の係属中は被告県としても強制手段を差し控えていたが、A及びBの父死亡により訴訟承継したA及びBの請求を棄却する判決が確定し、本件土地につき本件県道改良工事を続けることの正当性が確認された。しかし、原告A及び原告Bは、本件土地上で野菜を栽培するなどとして、道路改良工事への任意の協力が到底期待できない状況であった。

イ 原告Aと原告Bが従前、本件土地を放置して

何も植栽していなかったこと、他にも野菜作りに適した土地を有しているのに耕作していなかったこと等からすれば、本件土地の耕作は、被告原の本件県道改良工事を妨害する目的で行われたものであることは明白である。

5 争点(2) 原告らの損害の有無及び

額についての当事者の主張

(1) 原告らの主張

ア 本件代執行により次の損害が発生した。

- ① 平成一四年一月ころ植栽したネギ二〇〇本・原告A及び原告Bに各五、〇〇〇円の損害
- ② 平成一四年三月初旬に植栽したブロッコリー一〇本・原告Aに五〇〇円の損害
- ③ 平成一四年三月初旬に植栽したパセリ一〇本及びレタス一〇本・原告Cに一、〇〇〇円の損害

イ 原告Cは、本件代執行に立ち会ったのではなく、たまたま居合わせただけで、本件耕作物等の返還を受けたわけではない。
ウ ネギ等は無惨にも引き抜かれ、水も与えられず、植替えもされずに放置され、使い物にならなくなった。

(2) 被告らの主張

本件代執行により撤去した本件耕作物等は、原

告Cの立会いの下、原告A及び原告Bに返還しており、原告A及び原告Bはこれを他の土地に再度植栽することも可能だったのであり、同原告らに損害はない。

三 主な争点に対する裁判所の判断

主文

・ 本件訴えのうち、被告岐阜県知事が行った戒告処分は無効確認請求及び取消請求に係る訴えをいずれも却下する。
・ 原告らのその余の請求を棄却する。

1 本件戒告処分の無効確認及び取消請求について

原告A及び原告Bは、主位的に本件戒告処分の無効確認を、予備的に本件戒告処分の取消しを求めている。

ところで、本件戒告処分は、原告A及び原告Bに本件耕作物等の除去を命ずる行政処分であり、これが任意に履行されるときに代執行を行うものであって、本件代執行の前提となるものであるところ、本件代執行が既に完了していることは当事者間に争いが無い。そうすると、本件においては、本件戒告処分において命ぜられた義務の内容は、いずれも本件代執行の完了により実現されて、その目的を果たしており、現在又は将来において、本件戒告処分によって原告A及び原告Bに本件土

地上の耕作物等の除去義務や代執行受忍義務が生じ、本件土地上の耕作物等の除去を強制されるおそれはない。このほか、本件戒告処分がされたことを理由として、原告A及び原告Bが法律上の不利益を受けるおそれはないし、本件戒告処分を取り消すことによつて被告知事に原状回復義務が生ずることもない。

したがつて、本件戒告処分の存在が原告A及び原告Bの現在の法律的地位に不安をもたらすことはあり得ないから、本件戒告処分の無効確認及び取消しを求める訴えは、現在では、もはや訴えの利益を有しないと解するのが相当である。

2 原告らの損害賠償請求について

(1) 次の事実が認められる。

ア 本件土地は本件県道予定地であり、平成二年度に本件県道改良工事が実施されることになったが、平成三年二月、原告Bから、本件土地についての工事中止の申し入れがあり、被告県は、その当時は本件土地に工事をする権原を有していなかったため、工事を中止し、本件土地を迂回してこれに対処した。その後、平成八年に至り、被告県は本件土地の所有権を取得した。

上記のとおり、本件土地の前後では既に本件県道が完成していたが、本件土地付近は未

完成であり、迂回路が設置されていたところ、同迂回路は、その前後の道路より道幅が狭く、不自然に曲がっており、地元住民からは、本件県道の早期完成について強い要望が出されていた。

イ 原告A及び原告Bは、平成一〇年ころから、本件土地上でネギ等の耕作物を栽培しており、周囲に竹柵を設置し、立ち入り禁止の札を掲げていた。

ウ 建設事務所長は、原告A及び原告Bに対し、平成一三年七月から九月にかけて、本件土地上の耕作物等の除去及び本件土地の明渡しを求め、注意書を送付又は交付したが、いずれも受領拒否又は受取人不在等を理由に返送された。なお、上記注意書にはこの注意に従わないと道路法七一条一項の命令を行う場合がある旨記載されていた。

エ 建設事務所長は、道路法七一条の除去命令を実施するため、原告A及び原告Bに対し、平成一三年一月一日付けで、履行期限を一月八日とする弁明の機会の付与の通知をすることとした。

その後、原告A及び原告Bは、本件県道工事は違法であり、自力救済を目的として本件土地で野菜を栽培している旨記載した平成一四年一月八日付けの連名の弁明書を建設事務

所長に送付した。

オ 建設事務所長は、道路法七一条に基づいて本件耕作物等の除去命令を行うこととし、原告A及び原告Bに対し、履行期限を平成一四年一月一五日とする平成一三年一二月二六日付けの除去及び原状回復命令書を配達証明郵便で送付した。

カ 被告知事は、平成一四年二月二八日、行政代執行法三条一項に基づいて、原告A及び原告Bに対し、履行期限を同年三月一〇日とし、同日までに履行がなされない場合は代執行がなされる旨記載した本件戒告書を配達証明郵便で送付した。なお、本件戒告書には、代執行の対象として、本件土地に原告A及び原告Bが設置している「竹柵等の工作物及びネギ等の耕作物一切」と記載されていた。

キ 平成一四年三月一日、被告県の職員が本件耕作物等の除去状況を確認するために本件土地に赴いたところ、本件耕作物等は従前のままであった。そこで、被告知事は、原告A及び原告Bに対し、同年三月一八日付けで、実施期間を同月二五日から二八日とする代執行令書を配達証明郵便で送付した。

ク 原告A及び原告Bは、被告知事に対し、平成一四年三月二〇日、自力救済のために本件土地の耕作を継続する旨記載した連名の通知

書を送付したところ、同通知書は同月二二日被告県に到達した。

ケ 被告県の職員らは、同年三月二五日午前九時ころ、代執行宣言を行って本件代執行を開始した。

○代執行実施までの主な経緯

平成13年7月～9月	耕作物等の除去及び本件土地の明渡しを求め、注意書を送付又は交付
11月1日付	道路法71条の除去命令を実施するため、弁明の機会の付与の通知（履行期限11月8日）
12月26日付	除去及び原状回復命令書を送付（履行期限平成14年1月15日）
平成14年2月28日	履行がなされない場合は代執行がなされる旨記載した戒告書を送付（履行期限3月10日）
3月11日	本件耕作物等の除去状況を確認（従前のまま）
3月18日付	代執行令書を送付（実施期間3月25日～28日）
3月25日9時	代執行宣言を行って代執行を開始

(2) 履行期限の相当性(争点①)について

ア 原告A及び原告Bは、本件戒告書に定められた履行期限はわずか一〇日間であり、「相当な履行期限」に当たらないと主張する。

ところで、履行期限が相当であるか否かは、具体的状況において、当該義務の性質及び義務者の具体的事情等を考慮して客観的に判断するのが相当である。また、戒告書は代執行を行う前に義務者の任意の履行を命ずるものであるから、相当な履行期限を定めるに当たっては、戒告書が発布されて義務者に到達してから義務者が履行を完了するまでに社会通念上必要な期間が考慮されるべきである。

イ しかし、原告A及び原告Bは、本件戒告書が原告Aに送達されたのは平成一四年三月六日であり、原告Bに送達されたのは同月九日であると主張する。

しかし、被告知事は同年二月二十八日に本件戒告書を発送しているところ、原告B宛の本件戒告書は同年三月二日から受取人不在を理由として郵便局に留め置かれていたのであるから、本件戒告書は少なくとも同日までに原告B及び原告Aに配達されたものと推認される。

そして、原告Aは、本件戒告書の受領を拒否し、原告Bは郵便局に留め置かれていた本

件戒告書の受領手続をとらなかつたものであるところ、①同原告らは、建設事務所職員から、行政代執行の実施も考慮していることを聞いていたこと、②建設事務所長は、原告A及び原告Bに対して注意書を送付したが、同

原告らは、同注意書が、本件土地上の耕作物等の除去及び本件土地の明渡しを求めるものであることを知っていたこと、③建設事務所長が、原告A及び原告Bに対し、道路法七一条の除去命令を実施するため、弁明の機会付与の通知を送付したところ、同原告らは、同所長に対し、弁明書を提出したこと、④建設事務所長が、原告A及び原告Bに対し、本件土地上の耕作物等除去及び原状回復命令書を送付したところ、同原告らはこれを返送してきたが、封筒には、「除去及び原状回復命令書在中」と朱書きされていたことから、同原告らは、建設事務所長が本件土地上の耕作物等の除去及び原状回復命令を発したことを知っていたことからすると、原告A及び原告Bは、被告知事から送付されてきた封筒の中身が本件戒告書であることを推察して、あえて受領しなかつたものと推認される。このような場合においては、本件戒告書は、原告A及び原告Bが了知可能な状態におかれた平成一四年三月二日ないし同月三日に同原告らに送

達されたものと解するのが相当である。

そうすると、本件戒告書に定められた履行期限は同月一〇日であるから、原告A及び原告Bに本件戒告書が到達してから履行期限までに七日ないし八日間あったことになる。

ウ しかし、本件戒告書送付に至るまでの経緯及び本件耕作物等の除去作業が四、五人の人数で一時間程度で完了していることを考慮すると、前記七日ないし八日間は、履行期間(履行義務者において履行すべきか否かについて熟慮に要する期間及び履行するために客観的に必要と思われる期間)として相当なものといふべきである。

エ 原告A及び原告Bは、被告知事は、本件戒告書の受取拒否又は受取人不在を理由に原告A及び原告Bに送達されない可能性を認識していたのであるから、履行期限にはかかる期間を考慮すべきであると主張する。

しかし、履行期限は、意思表示が相当な方法で相手方の了知可能な状態におかれるまでの期間を考慮すれば足りるのであって、名宛人による受領拒否は考慮する必要がないし、受取人不在を理由とする到達の遅れは、本件のような場合ではなく、名宛人のやむを得ない事情による場合であっても、それが生じた場合に対処すればよく、事前にこのような事

由を考慮する必要はない。

オ したがって、原告A及び原告Bの前記主張は採用することができない。

(3) 対象物の特定(争点(1)②)について

原告A及び原告Bは、本件戒告書に「ネギ等」と記載するだけでは対象物の特定に欠けると主張する。

しかし、代執行の対象となる物件の特定は、戒告書に具体的名称が記載されているか否かによるのではなく、戒告書全体の記載を合理的に解釈して判断するのが相当であるところ、本件戒告書には、本件土地上に「設置している竹柵等の工作物及びネギ等の耕作物一切を除去」と記載されており、除去の対象となる耕作物は本件土地上の耕作物一切であって、ネギ以外の耕作物も含まれる趣旨であることは明らかであるから、除去の対象は特定されているといえる。

したがって、原告A及び原告Bの上記主張は採用することができない。

(4) 公益性(争点(1)③)について

原告A及び原告Bは、本件耕作物等は、行政代執行法二条の「不履行を放置することが著しく公益に反すると認められる」ものとの要件に該当しないと主張する。

しかし、本件土地は本件県道予定地であったところ、本件代執行当時、本件土地の前後は既に本

件県道が完成し、車両の運行に供されていたが、本件土地付近は、本件耕作物等の存在により道路建設ができず、道幅の狭い迂回路が設置されていたこと、地元住民から本件県道の完成について強い要望が出されていたことなどを考慮すると、本件耕作物等が行政代執行法二条の上記要件に該当することは明らかである。

したがって、原告A及び原告Bの上記主張は採用することができない。

(5) 原告らの損害(争点(2))について

以上のとおり、被告知事による本件戒告処分及び本件代執行には何ら違法な点はなく、且つ、被告県の職員らは、本件耕作物等の除去に当たり、野菜類は再度植栽できるように根に土を付けた状態で丁寧に地面から取り、種類別に梱包し、原告Aの自宅内に運んだのであるから、原告らに、被告県の責めに帰すべき損害は認められない。

3 以上の次第で、原告A及び原告Bの、本件戒告処分は無効確認及び取消請求に係る訴えはいずれも訴えの利益がなく不適法であるから却下し、原告らその余の請求は理由がないから棄却することとし、主文のとおり判決する。

おわりに

前回は代執行を行わず裁量権の違法性等が争

われた事例、今回は代執行を行い違法事由等が争われた事例を取りあげた。代執行の必要性の判断が求められるような状況に至った際には、他の手段によって履行を確保することが困難であり、且つその不履行を放置することが著しく公益に反すると認められるかを十分検討のうえ、代執行に至る場合は勿論のこと、文書及び口頭による勧告その他の手段を執る場合においても、手続に瑕疵があることのないよう留意すべきであることの参考とされたい。