諮問番号：令和6年度（処分）諮問第1号

答申番号：令和6年度（処分）答申第1号

答 申 書

第1 審査会の結論

芦屋市長が審査請求人に対して令和5年10月20日付けで行った行政代執行法（昭和23年法律第43号）第5条に基づく令和5年度行政代執行に係る費用納付命令処分（以下「本件処分」という。）に対する審査請求（以下「本件審査請求」という。）は棄却されるべきであるとする審査庁の判断は、妥当である。

第2 審査関係人の主張の要旨

1 審査請求人の主張

審査請求人は、概ね次のとおり主張し、本件処分の取消しを求めている。

(1) 道路法第43条（昭和27年法律第180号）第2号を用いての行政処分による樹木の枝の伐採は不可能である。そのため、本件代執行の前提となった除却命令（別紙命令書（令和4年9月28日付け芦都道公第1661号）記載の処分。以下「本件除去命令」という。）には道路法の根拠がない。

(2) 市職員約15名、植木業者5名を動員した大量動員をかけた行政代執行であり代執行に要した費用は過大であり合理性がない。

2 処分庁の主張

処分庁は、次のとおり主張し、本件審査請求の棄却を求めている。

- (1) 本件代執行の前提となった本件除去命令に道路法の根拠があるか否かは本件処分の審査請求の対象ではない。
- (2) 本件代執行に要した費用は、業務の実施において必要な作業内容である枝の剪定費用、トラックによる運搬費用及び交通誘導警備員の費用を積み上げ、共通仮設費等の経費を積算し、予定価格を決定したうえで、当該予定価格の範囲内で最低価格金額の見積額を提示した事業者との契約金額である。予定価格の積算は、決められた設計基準に基づき単価×必要数量・人員を計算している。工事費の積算には市の職員及びビデオ撮影にかかった費用だけでなく、警察官及び警察車両の費用も含まれていない。また、代執行の当日に事業者が配置した作業員及び交通誘導警備員の人数や運搬車両の台数に関わらず、当該予定価格は積算されることから、「異常なまでに大量動員をかけた結果の費用」を請求しているものではない。そのため、代執行に要した費用には合理性がある。

第3 審理員意見書の要旨

1 審理員意見書の結論

本件審査請求を棄却するのが相当である。

2 理由

- (1) 審査請求人は、本件代執行の前提となった除去命令に道路法の根拠があるか否かについて取消訴訟を提起しており、本件審査請求では、この点について判断する必要がないと認められる。
- (2) 芦屋市長は、本件代執行の費用を決定するにあたり、直接工事費、共通仮設費、現場管理費及び一般管理費等をそれぞれ算出して積算し、予定価格（地方公共団体の予算執行の上限額に相当）を決定した上、地方自治法施行令第167条の2第1項第1号に基づき事業者を選定し、当該事業者

から見積書の提出を受け、予定価格を下回った事業者と業務委託契約を締結した。本件代執行に要した費用は、当該業務委託契約で合意された金額（45万1000円）であり、合理性が認められる。

第4 調査審議の経過

審査会による調査審議の経過は、次のとおりである。

年月日	処理内容
令和6年12月13日	諮問書の受理
令和6年12月23日	審議
令和7年2月7日	審議
令和7年3月17日	審議

第5 審査会の判断の理由

審査会は、審査請求人及び処分庁の主張並びに審理員意見書等を検討した結果、次のように判断する。

1 先行処分である除却命令の違法性を後行処分である費用納付命令について主張することの可否

(1) 除却命令と費用納付命令の関係

行政庁が道路法第43条第2号違反を理由として同法第71条第1項第1号に基づき除却命令を行ったにもかかわらず、当該除却命令の名宛人である義務者がこれを履行しない場合に、当該行政庁が行政代執行法第2条に基づき行政代執行を行った後、行政代執行法第2条及び第5条に基づき、当該代執行に要した費用の徴収につき、実際に要した費用の額及びその納期日を定め、文書をもってその納付を命じたとき、当該義務者が当該費用納付命令の適法性を争う際に、当該除却命令の違法性を主張することができるか。

まず、当該除却命令は、名宛人に義務を課し、その任意の履行を期待する

ものであり、義務の不履行により行政代執行法第2条の要件が満たされて初めて代執行が行われるので、除却命令と代執行は、先行行為と後行行為とが同一の目的を達成する手段と結果の関係を成しこれらが相結合して一つの効果を完成する一連の行為となる関係に立っていない。いわんや当該除却命令と当該費用納付命令との関係も同じである。

次に、当該除却命令には行政手続法（平成5年法律第88号）により弁明の機会が付与されるので（同法第13条第1項第2号）、当該除却命令を争う手続保障に欠けるともいえない。

第3に、当該除却命令による不利益が当該費用納付命令まで現実化しないという認識のもと、当該費用納付命令の段階で争えば足りると考えるのは不合理である。

そうすると、当該除却命令が不存在又は無効である場合は別として、当該義務者が当該費用納付命令の適法性を争う際に、当該除却命令の違法性を主張することはできないと解する。

(2) 本件における除却命令、行政代執行及び費用納付命令

ア 処分の経過

本件においては、除却命令、行政代執行及び費用納付命令が次のとおり行われた事実が認められる。

(ア) 除却命令

a 弁明の機会の付与

芦屋市長は、審査請求人に対し、審査請求人が所有する〇〇の敷地（以下「本件土地」という。）から芦屋市が道路管理者である山手幹線の歩道（以下「本件歩道」という。）に越境している樹木について、本件除去命令を行うに先立って、行政手続法第13条第1項第2号に基づき、遅くとも令和4年7月15日までに、弁明書の提出期限を令和4年7月27日と定めて、弁明の機会の付与を行なった。

b 処分

芦屋市長は、審査請求人に対し、令和4年9月28日、別紙命令書のとおり、本件土地から本件歩道に越境している樹木（以下「本件樹木」という。本件除去命令における「本件樹木」）について、道路法第43条第2号違反を理由として、同法第71条第1項第1号に基づき除却を命令する旨の意思表示（本件除去命令）を行い、本件除去命令は、遅くとも令和4年9月29日までに、審査請求人に到達した（審査請求人が現実に了知し、または審査請求人の了知しうべき状態に置かれた。）。

本件除去命令がなされた際には、行政手続法第14条に基づき、不利益処分の理由として、「本件樹木は、敷地から市道へ枝葉が越境しているため、歩道幅を狭くし、歩行者・自転車・車椅子などの通行に支障が出ているほか、曲がり角の視認を妨げ事故を誘発する可能性があり、道路法43条で禁止されている『交通に支障を及ぼす虞のある行為』（道路法43条第2号）に該当し、道路法に違反している。」との理由が審査請求人に書面で示された。

本件除去命令がなされた後、芦屋市長は、審査請求人に対し、遅くとも令和5年2月17日までに、令和5年2月16日付け履行催告書（芦都道公第3088号）をもって、本件除去命令の履行の催告を行なった。

(イ) 行政代執行

a 戒告

芦屋市長は、審査請求人に対し、行政代執行法第3条第1項に基づき、本件除去命令の履行につき、令和5年4月25日付け戒告書（芦都道公第142号）をもって、遅くとも令和5年4月26日までに、履行期限を令和5年5月25日として、戒告を行なった。

b 代執行令書の通知

芦屋市長は、審査請求人に対し、遅くとも令和5年7月4日までに、

令和5年7月3日付け代執行令書（芦都道公第932号）をもって、概要、次のとおり、通知を行なった。

代執行をなすべき時期	令和5年7月6日 ただし、天候により延期することがある。
代執行のために派遣する執行責任者の氏名	芦屋市都市政策部参事（都市基盤担当部長） 足立 覚 芦屋市都市政策部都市基盤室道路・公園課長 石濱 晃生
代執行に要する費用の概算による見積額	約500,000円

c 代執行

芦屋市長は、令和5年7月6日、本件樹木について、行政代執行法第2条に基づき行政代執行を行った（以下「本件代執行」という。）。

(ウ) 費用納付命令

芦屋市長は、審査請求人に対し、令和5年10月20日、行政代執行法第2条及び第5条に基づき、本件代執行に要した費用の徴収につき、実際に要した費用の額及びその納期日を定め、遅くとも令和5年10月23日までに、令和5年10月20日付け行政代執行費用納付命令書（芦都道公第2170号）をもってその納付を命じた（本件処分）。

イ 本件除去命令についての訴訟

本件除去命令については、別の訴訟事件（神戸地方裁判所〇〇号行政行為不存在確認並びに事務管理費償還請求事件、行政処分不存在確認請求事件、行政処分無効確認請求事件。）の中で本件除去命令の存否が争われ（〇

〇号。追加的併合の申立日令和5年3月9日)、裁判所は、令和5年5月30日、本件除去命令が有効に成立し適法である旨の判示を含む判決を言い渡した。

審査請求人は、当該判決を不服として大阪高等裁判所に控訴し、同裁判所は、令和6年2月6日、判決を言い渡した(〇〇号 行政行為不存在確認並びに事務管理費償還 行政処分不存在確認 行政処分無効確認請求控訴事件。以下、第一審及び控訴審を合わせて、「本件関連訴訟」という。)

本件関連訴訟の控訴審判決においては、本件代執行により訴えの利益が消滅したため、本件除去命令の不存在確認請求の部分は、却下された。同判決は、令和6年2月27日、確定した。

(3) 本件審査請求において本件除去命令の違法性を主張することについて

ア 審査請求人の主張

審査請求人のいう、本件代執行の前提となった本件除去命令には道路法の根拠がない旨の主張は、本件除去命令の適法性を争うものと解される。

イ 本件除去命令の存在等について

前記(1)のとおり、行政庁(芦屋市長)が道路法第43条第2号違反を理由として同法第71条第1項第1号に基づき除却命令を行ったにもかかわらず、当該除却命令の名宛人である義務者がこれを履行しない場合に、当該行政庁が行政代執行法第2条に基づき行政代執行を行った後、行政代執行法第2条及び第5条に基づき、当該代執行に要した費用の徴収につき、実際に要した費用の額及びその納期日を定め、文書をもってその納付を命じたとき、当該除却命令が不存在又は無効である場合は別として、当該義務者は、当該費用納付命令の適法性を争う際に、当該除却命令の違法性を主張することはできないと解する。

本件においても、本件除去命令が不存在又は無効である場合は別として、審査請求人は、本件処分の適法性を争う際に、本件除去命令の違法性を主

張することはできないと解する。

この点、既に述べたとおり、本件除去命令は、意思表示としては令和4年9月29日に審査請求人に到達しており、その到達時点において、有効に成立しているので、本件除去命令は存在している。

他方、審査請求人の主張は、本件除去命令の適法性を争うものであるが、その違法性に関する主張は、本件除去命令の取消原因を超えた、重大、明白な瑕疵と言えるものではなく、また、本件除去命令につき無効となる原因があったことを疑うべき事情もない。

本件関連訴訟において本件除去命令の前の弁明の機会の付与である弁明通知書は令和4年7月15日に審査請求人の自宅に配達されたと認められており、除去命令書には不利益処分の理由が明示されていたことから手続保障の点からも本件除去命令に重大、明白な瑕疵はない。

そうすると、審査請求人は、本件処分の適法性を争う際に、本件除去命令の違法性を主張することはできない。

ウ 道路法第43条第2号違反について

(ア) 道路法第43条について

道路法第43条第2号は、みだりに道路に土石、竹木等の物件をたい積し、その他道路の構造又は交通に支障を及ぼす虞のある行為をしてはいけないと定めた上、同法第71条第1項第1号で、道路管理者は、道路法に違反している者に対して行為の中止、道路に存する物件の改築、移転又は除却を命じることができる。

道路法第43条は、道路に対する侵害行為を禁止した規定である。道路は一般交通の用に供される公共の施設であるから、その効用を確保するため、不当な侵害行為に対する特別の保護が与えられなければならない。道路法第43条は、私法上の財産権保護の範囲を超えて道路の公益を保護しようとするものである。もちろん、本条に規定する禁止行為の

大部分は、所有権等の私権に対する侵害行為に相当し、民事上の手続により、被害者である権利者が救済を求めることができるものである。しかしながら、道路に関してこれらの行為が行われた時は、道路管理者は私権の作用としてではなく、道路管理権に基づき、自らその侵害行為の排除を強制し、実現できる（道路法第71条、行政代執行法）。更にこの禁止規定の実効性を担保するため、これらの侵害に対しては罰則が適用される（道路法第102条第3号）。このように、本条はこれらの禁止行為を道路の公益に対する侵害として特別の規制の対象とするところに意義がある。本条に違反する行為があったときは、道路管理者は速やかに道路法第71条第1項の規定による監督権を発動し、必要に応じ代執行手続をとって、違法状態の排除に努めなければならない。また、悪質な違反行為に対しては告発（刑事訴訟法（昭和23年法律第131号）第239条第2項）の措置をとることが適当である（昭和30年10月6日建設省道北開第11号道路局長通達参照）。

(イ) 道路法第43条第2号違反

前記(ア)のとおり、道路法第43条は、道路に対する侵害行為を禁止し、私法上の財産権保護の範囲を超えて道路の公益を特別に保護しようとするものである。

本件関連訴訟の控訴審判決においては、本件代執行により訴えの利益が消滅したため、本件除去命令の不存在確認請求の部分は、却下されたものの、既に述べたとおり、同訴訟の第一審判決において、本件除去命令が適法であることが認められている。

審査会においても、道路法第43条の保護する公益の重大性等に鑑み、本件除去命令の前提となる道路法第43条第2号に違反する行為があったか否かを検討すると、次のとおり、本件関連訴訟の第一審判決の指摘する事実が認められた。

- ① 審査請求人が本件土地に所有する樹木は、芦屋市が道路管理者である本件歩道上に越境して繁茂し歩道の通行可能幅 3.5m の半分前後を塞いでいたこと
- ② この状況について複数の通行人らから通行に危険である旨の苦情が芦屋市へ寄せられていたこと
- ③ 歩道上の当該部分の前後には「信号あり」と記載した信号機の位置を注意喚起する三角コーンが立てられている状況になっていたことからすれば歩道上にはみ出している上記樹木により、歩行者、自転車、車いすなどの上記歩道上の通行に支障が生じていたこと
- ④ 本件土地の東側にある交差点における視認が妨げられていたこと
そうすると、審査請求人が上記樹木を越境させたことは、道路法第 43 条第 2 号の「交通に支障を及ぼす虞のある行為」に該当するものであったことはもちろん、その侵害行為の態様は、単に道路の通行を妨げるに留まらず、道路の安全性も脅かすものであって、道路の効用を著しく阻害する過度な違反行為が行われていたと言わざるを得ない。

2 本件代執行に要した費用の妥当性について

本件処分の実際に要した費用の内訳を確認し、その費用の妥当性を検討する。

行政代執行法第 5 条の「代執行に要した費用」とは、執行行為に直接の関連を有し、かつ、必要または有益な費用のうち、行政が法令などの定めにより自身で行うことが義務付けられている事務に要する費用を除いたものをいう。ここで、執行行為に直接の関連を有し、かつ、必要または有益な費用とは、違法物件の除去や撤去など直接執行に要した費用のみならず、執行現場の警備費など執行行為に付随する行為についての費用を含むものである。

本件代執行に要した費用は、枝の剪定費用、トラックによる運搬費用及び交通誘導警備員の費用を積み上げ、共通仮設費等の経費を積算し、予定価格を決

定したうえで、当該予定価格の範囲内で最低価格金額の見積額を提示した事業者との契約金額であると認められる。積算においても決められた設計基準に基づき単価×必要数量・人員を計算している一方で、工事費の積算には市の職員及びビデオ撮影にかかった費用だけでなく、警察官及び警察車両の費用も含まれていない。また、代執行の当日に事業者が配置した作業員及び交通誘導警備員の人数や運搬車両の台数に関わらず、当該予定価格は積算されていることが確認できる。

また、予定価格の決定後、処分庁は樹木の剪定が可能な3社から見積もりの提出を受け、最低価格を提示した業者と地方自治法施行令第167条の2第1項第1号に基づく随意契約として、業務委託契約を締結した。

予定価格に積算された枝の剪定費用、トラックによる運搬費用及び交通誘導警備員の費用は、「執行行為に直接の関連を有し、かつ、必要または有用な費用のうち、行政が法令などの定めにより自身で行うことが義務付けられている事務に要する費用を除いたもの」に該当し、積算方法その他の契約手続きについても違法な点は見られない。本件代執行に要した費用として審査請求人に納付を命じた金額は、当該業務委託契約で合意された金額であり、合理性が認められる。

よって、芦屋市長が審査請求人に納付するよう命じた代執行費用の45万1000円は、本件代執行に要した費用として妥当である。

以上のことから、本件処分に違法又は不当な点は認められないため、「第1 審査会の結論」のとおり判断する。

令和7年3月24日

(答申を行った委員の氏名)

芦屋市行政不服審査会

会長 麻木 邦子

委員 豊永 泰雄