

軌道法と道路法との關係に就て (三)

幹事 土木事務官 田 中 好

五 軌道工事の代執行

軌道の敷設は軌道經營者が自己の負擔に於て、主務大臣の認可を受けたる工事方法に依り、自ら之を執行する義務を有するのであつて、他人に此義務を移付することを許さないのを原則とするか、其の軌道工事の施行と同時に道路を新設し又は改築するは現下發達せざる地方道路の改良を促進せしめ、軌道工事の完成を助くること、爲るが故に道路管理者と軌道經營者が協力して工事を施行するも一方法であるが、更に一步を進めて、道路管理者が軌道經營者の認可を受けたる工事方法に依り、軌道經營者の負擔に於て、其の工事の全部又は一部を施行することを交通上の關係又は技術上の關係によりして得策する場合がある、故に地方長官に於て其の必要ありと認めるときは、道路管理者をして道路に敷設する軌道工事及軌道工事の爲必要を生じた道路に關する工事の全部又は一部を施行せしむるの途を設けたのである(第八條)固より

道路に關する工事の爲必要を生じたる他の工事即ち軌道工事等は道路管理者に於て道路に關する工事と共に執行し得べきことは道路法第二十五條の規定する所であるが軌道法は前述の如く道路法の特別規定なるが故に其適用がないのである。

地方長官が道路管理者をして軌道工事を執行せしむるが爲には之を必要とする適當の理由の存する場合に限るべきであつて、漫然道路に軌道を敷設する工事なるの故を以て道路管理者に命令するが如きは軌道事業の執行に障礙を招來する恐れがあつて穩當でない、道路管理者及軌道經營者双方の意見を斟酌して決定すべきである、故に此命令を爲すに方りては、道路管理及軌道經營者の意見を徴し、其の命令を必要とする事由を具し(1)工事設計書(2)工費豫算書(3)工費負擔調査書(4)道路に關する費用を負擔する公共團體の當該年度歳入出豫算書を添付して内、鐵、兩大臣の認可を受けることを必要とし(軌道法第十四條)其の認可を受けたるときは、工事の設計、着手及竣功の期限並工費豫算書を道路管理者に示し、工事を執行せ

27
12
540
5
2700

しめ軌道經營者に其の旨を通知することを要し、道路管理者が工事を竣功せしめたるときは、遲滞なく工事竣功調書及工精算書を作製し地方長官に報告すると同時に軌道經營者に通知する義務を負はしたのである。(同第十五條)

此規定に依り道路管理者が軌道工事を執行するは、地方長官の命令に依つて道路管理者が義務として執行するものなるが故に、軌道經營者と道路管理者との間に於ける法律關係に基くものではなく、従つて請負契約又は委任等の私法上の法律關係に基くものではないことは明かである、全く公法上の法律關係に基くものであるが、道路管理者の執行する行爲は軌道經營者の義務に屬する事實的行爲を代て行ひ、事實的效果を生ぜしむるに過ぎない、故に其の法律關係は行政執行中の代執行と同一である、而して道路管理者の有する執行義務は軌道の經營者に對して負擔するのではなく、地方長官に對して負擔するのである、従つて道路管理者が指定せられた期限内に工事を執行せざる場合に於ても、軌道經營者は其責を負ふべきものでなく又道路管理者が軌道工事の爲第三者に加へたる損害に對する責任も固より軌道經營者の負擔すべきものではない、是等工事の代執行に要する費用の負擔に付きて工事を執行する法律關係と異り道路管理者と軌道經營者との協議に

軌道法と道路法との關係に就て

依つて定め、協議が調はざる場合に於て始めて内、鐵兩大臣が裁定するのである(第八條)其の負擔に付きては道路管理者をして軌道工事の執行に依つて利益を得せしむる必要なきと同時に軌道經營者も亦自己が工事を執行する場合に於けると同一の費用を負擔すべきである、其負擔額決定の方法に付き如何なる主義に依るを以て公平なりとするやは議論の存する所である、所謂差額主義は軌道を道路に敷設するものとして道路を開設する場合に於ける設計額より、軌道を敷設せざるものとして道路を開設する場合に於ける設計額を差引たる差額を軌道經營者に負擔せしむるを以て公平なりとし、所謂幅員主義は軌道が實際道路を占用する部分の工事費を軌道經營者に於て負擔するを公平とし、其實際道路を占用する部分の算定は、軌道法第十二條の規定を類推して、軌條間の全部及其左右各二尺の區域を軌道敷として算定すべきものである、即幅員十五間の道路に復線軌道を敷設し三間の軌道敷を要する場合に在りては、總工事費の十五分の三を軌道經營者が負擔すべきものであると主張し兩說何れも相當の理由がある、既存の道路を改築して軌道を敷設する場合に於て、既存道路に要した費用を會々其の道路に軌道を敷設するに至つたことと因つて、負擔せしむるのは火事泥的であるが故に、既存

道路に要した費用は固より考慮の外に置くべきものでは是等は

軌道經營者の負擔するを要しないことは何れの主義を採るも同一であるが、差額主義に依るときは全然道路を新設する場合に於て負擔額算定の根據と爲るべき設計は、架空に作製した軌道を敷設せざるものと假定する設計額を控除した額に依るべきものなるか故に算定の基礎が薄弱であるとの缺點を有するも亦一面軌道を敷設する道路としての設計額と、之を敷設せざるものとしての設計額とは、地勢の關係如何に依つて設計額に多大の相違を來すものであるが故に、此點に於て負擔の確性を有して居る、反之幅員主義は軌道の事實上占用する道路の幅員に依つて工事費を負擔せしむとするのであつて、差額主義の長所とする地勢の關係に依る工事費の増減を計算せざる點に於て缺くる所あるが、之を新設軌道に依つて軌道を敷設する場合の工事費に比較して考ふるときは何等損失を蒙るものでなく、實際道路を占用する區域の費用を負擔せしめむとするのであつて、負擔の公平を期することが出来る、加之道路の新設政策に依つて利益を受けた者が、其の利益を受けた範圍内に於て道路工事費の一部を負擔する、所謂受益者負擔金制度に於ける受益の賦課を受くることに對照するときは、決して軌道經營者に重き負擔を爲さしむるもので

ないと言ふことが出来る。

此費用の負擔に付協議調はざる場合に於ては内、鐵兩大臣が裁定するのであつて、其の裁定に依つて定まりたる費用は本來當事者間任意の行動に依つて定むべきものを主務大臣が裁定したに過ぎずして固より私法上の債權關係であるが軌道經營者が其の裁定に不服な動機よりして其の債務の履行を爲さざる場合に於ては、民事訴訟に依つて解決するより外途なく、是等は立法の缺點と觀るべきではなからうか。

後に説明するが如く軌道經營者は道路維持の義務を負擔し一定範圍の道路を維持することを要するものであるか、地方長官が必要と認めるときは、道路管理者をして、其の維持及修繕を爲さしめ、其の費用は軌道經營者をして負擔せしむるのであるが、此場合に於ける道路維持修繕の代執行に關する法律關係も前述したと同様である。

六 軌道敷地の道路供用

軌道は特別の事由ある場合に限り道路外に敷設するを得しめたが、此場合に於ても軌道が道路の交通物件たる實質を失ふものではないとは既に述べた所である、併しながら軌道を道路に敷設するを以て原則としたのは軌道が道路の交通物

件であるが故である、従つて道路外に敷設した軌道を後日に至り道路の用に供せしむる事は、軌道本來の性質上當然の事である、舊軌道條例時代に於ても同一の趣旨であつて、在來の道路を取擴め又は更正したる部分及新設したる軌道敷は俱に道路敷に編入すべき旨を規定した（同條例第三條）、軌道法は舊法の如く新設軌道を道路敷地に編入せしむるが如き方法を採らなかつた代りに、道路の管理者が道路の新設又は改築の爲必要ありと認むるときは、軌道經營者の新設した軌道敷地を無償にて道路敷地と爲す事を認めたのである（第九條）

此の如き方法を認むるに至つたのは上叙の如き理由と沿革あるの外、晩近地方開發策として唱導されつゝある地方道路の改良に便せしむるのと、一面道路計畫路線未定等の爲に軌道の敷設を遅延ならしむる等の理由に胚胎したのである。併しながら新設軌道を道路の用に供せしむることは、軌道經營者よりしても相當考慮を要すべきことであるが故に、道路管理者が軌道敷地を道路敷地と爲さむとするときは、其の事由並に區間及軌道經營者の之に對する意見を記載し工事設計書を添付して内、鐵兩大臣の認可を受けしむること、したのである（軌施第十六條）。

新設軌道の敷地を道路の用に供した場合に於ては、其の敷

地は道路法上如何なる關係を有するやは研究すべき問題である、由來併用軌道に於ける軌道設備は、物權的法律關係に於て如何なる地位を占むるものなるやは議論の存する所である、道路を掘鑿し、砂利を填充し、枕木を置き、之に軌條を敷設したる場合に於て、是等の物件は道路を構成する物件なりと言ふを得べきや、他人の土地に正當の權限に依つて是等の物を附合せしめた場合に於ては其の土地即ち道路敷地の一部を構成するものと觀るべきでなく獨立したる物體を觀るべきことは民法第二百四十二條等の規定に依つて明かであるが故に假令填充したる砂利と雖、道路を構成する物件でなく道路敷地とは獨立したる物件である、既に道路敷地とは獨立したる物件なりとせば道路法に所謂他の工作物と言ふを得べきかの問題を生するのである、道路法は道路と他の工作物と效用を兼ねる場合に於ては道路及工作物の管理に付關係行政廳の一を以て管理者と爲すことを得べき旨を定めたが（第十八條）同法は他の工作物を制限し他の工作物と稱するのは堤防、堰堤、護岸、鐵道用橋梁其の他命令を以て定むる工作物を謂ふと規定して（第四條）軌道に付規定する所がないから軌道に關しては道路法第十八條の規定を適用すべきものでないことは明かであるが、道路法に所謂他の工作物に該當しないと

言ふことを以て軌道は道路の一部であると言ふことは出来ない、道路法が他の工作物に關する規定を設けたのは他の工作物と道路との統一管理を爲す必要がある場合に應ずる爲の規定であつて、他の工作物總てを道路と同一に統一管理する趣旨ではないが故に軌道が道路敷とは別個の物であると言ふ説を覆すことは出来ない。

既に述べたるが如く、軌道設備其のものは道路を構成する物件に非ざることとは明かであるから、新設軌道の敷地を道路の用に供するときは、其の敷地のみが道路敷地と爲るのであつて、新設軌道としての一團の設備を道路敷地と爲したのでない、此場合に於ける道路と軌道との關係は道路敷地に軌道を敷設したる場合と同様に軌道が道路を占用する法律關係を發生するのである、道路法に於ては道路を構成する敷地其の他の物件に付私權の存在を認め所有權の移轉又は抵當權の設定若は移轉の外其他の權利の行使のみを禁止したが故に新設軌道敷地を道路敷地と爲したる場合に於ても、軌道經營者が有する土地の所有權には何等の變更なく、唯だ其の敷地に對する私權の行使を禁止せらるゝの結果を生ずるのである。

新設軌道敷を道路敷地と爲したる場合に於て、其の土地に抵當權を設定し得ることは、前述の如く道路法の禁止する所

でないが、其の土地は軌道抵當に關する法律(明治四十二年法律第二十八條)に依つて、軌道財團を構成することを得るや、線路其他の軌道用地にして軌道財團の所有者に屬するものを以て、軌道財團を組成すべき旨を規定して居るが故に一見財團を構成するが如きも、軌道法が準用する地方鐵道法第十五條に規定する、所謂軌道用地には線路用地を掲ぐるを以て、財團を構成する用地たるには線路の用地なることを要す、然るに其の線路用地は、道路管理者の供用處分に依つて道路敷地と爲りたるものなるが故に既に線路用地と言ふ能はずして軌道財團を構成すること能はざるものと言はざるを得ない、併しながら立法論として之を考ふるときは、固より抵當權の目的物たる資格を有する土地を、財團として之を認めざるは不條理なるが故に、軌道抵當法を改正して、之に應ずるの途を開く必要がある。

七 道路の維持修繕

道路の維持修繕は、本來道路管理者の義務に屬し、道路管理者は道路維持修繕令(大正十年内務省令第一五號)の規定する所に従つて其の義務の履行に力むるのを原則とするので

あるが、軌道を敷設した場合に於ても尙此原則に依つて、道路管理者の義務履行を俟つが如きは軌道經營の完全を期することが出来ない、又一面軌道經營者は道路を占用して事業を經營し相當の利益を納めつゝあるものであるから、之に一定範圍の道路の維持修繕を爲さしめ其の費用を負擔せしむるのも亦酷でない、寧ろ至當である、故に道路法の特別規定を設けて、軌條間の全部及其の左右各二尺を限り道路の維持及修繕の義務を負はしたのである、併しながら第九條の規定に依つて軌道經營者が新設した軌道敷地を道路敷地と爲したる軌道に在つては其の費用負擔の公平を期するが爲に此義務は免除されて道路管理者の負擔に屬するのである（第十二條）

固より軌道經營者は道路を占用して事業を經營し利益を得るを目的とするものであるから、曩に述べたるが如く其の費用を納付する義務を有するのであるが尙其外に道路の維持修繕を負擔せしむるのは、他の營利事業の爲にする道路の占用に比較して過酷であると言ふ説もないではない、例へば一般に電氣の供給を目的とする電氣事業の爲に、道路を占用して電柱を建設するものは、唯だ占用料を納付するだけに止るに反し、軌道經營者は占用料の外、道路の維持修繕義務を負擔し、過大の義務を負擔するものゝ如く認めらるゝが、軌道敷

設の爲にする道路の占用料は、普通の事業に於ける道路の占用料と異り、命令の定むる範圍に限定せらるゝのみならず、電柱建設の爲にする道路占用の如きは、所謂靜的の占用であつて、軌道は動的の占用であるが故に道路を損壞するとは、電柱建設の比でない、故に此義務を負擔せしめても不公平でない、軌道經營者が、維持修繕の義務を負擔する道路の範圍は、軌條間の全部と、其の左右各二尺であるが、軌條間の全部を維持修繕することは前記の趣旨に依つて明瞭であるが、軌條の左右各二尺の範圍に限定したのは、枕木を敷設する爲に占用する道路の面積と、軌條外に於て車輛が道路を占用する面積と、軌條維持の爲に要求せらるべき路面維持の範圍とに鑑て決定せられたのであうが、軌道の構造に依つて必ずしも其の範圍は同一でない、之を法律を以て限定したのは無理の感がある、是等は軌道の實體に鑑みて事實軌道が占用するものと認むべき範圍に限定するのが正當ではなかうか。

此道路の維持も道路法第二十四條に依つて、本來は道路管理者の許可又は承認を受くべき事項である、併しながら軌道法は之を軌道經營者の義務たらしめたのであるが故に、道路法に依る許可承認を必要としないのである、其の維持の方法に關しては軌道建設規程に於て特別の規定を設けざるが爲に

道路維持修繕令の定むる所に依て執行すべきは勿論である。

八 工作物廢止の場合に於ける

道路の原狀回復

軌道に關する工作物の使用を廢止する場合は、軌道の特許が效力を失つて、軌道事業の經營を廢止する場合と特許權には影響はないが軌道工事方法の變更として軌道經營者が任意に工作物自體の使用を廢止する場合とがあるが、道路占用の事實は前に説明した如く工作物の施設に依つて生ずるのである。従つて工作物の廢止に依つて道路の占用も亦消滅するものと解すべきである、道路法に於ては道路の占用が效力を失

ことが出来ない、却つて道路交通の爲に利便を與ふる場合がある、故に工作物の使用を廢止した場合に道路を原狀に回復せしむべきや否やは具體的事實に付きて決定するを最も適當とするが故に道路法の例外規定を設け地方長官が道路交通上の見地に於て其の要否を判斷し決定するのである。

ひたる場合には其の道路を使用する權能の消滅するが故に地上權が消滅したる場合に地上權者が原狀回復の權義を有すると同様當然占用物件を除却するものなるを以て、其の占用の爲施設したる工作物の除却に付直接何等規定する所はないが、若し占用効力を失ひたるに拘はらず、其の占用物件を除却せざる場合は、許可を受けずして道路を占用することゝなつて、道路法第五十六條の規定に依つて處罰せられ、同第五十一條に依つて原狀回復を命せらるゝのである。

地方長官の指示に依つて爲す道路の原狀回復も一種の道路工事に外ならないが、是等は軌道工事の延長と觀るべきであつて、普通の道路工事と、その趣を異にして居る故に是等工事に對し道路法の規定を適用せしむべきでない、地方長官の指示に依つて軌道經營者は自己の費用を以て原狀回復を爲す義務を生ずるのである、併しながら道路工事に外ならないが故に道路管理者が軌道經營者の義務附けられたる原狀回復工事を執行するを道路維持上又は經濟上得策とする場合がある、故に道路管理者をして是等工事の執行を爲さしめたのである、地方長官の命令した原狀回復は、道路法の規定に従ふべきものでないが故に、前段に述べた道路の原狀回復に關する道路法 規定の適用がない、若し私人が是等の行爲を爲さざる場合に關し軌道法に何等規定する所がないが、是等行爲は軌道法に基きて爲す處分に依り命じたる行爲に外ならぬ故に其強制に關しては行政執行法の規定する所に従ふのである。