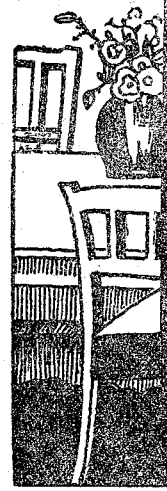


研究

判例警見



田口二郎

○ 道路管理者たる村長の處分に對する行政訴訟提起要件

(昭和十五年第五七號同年七月二十二日行政裁判所判決)

道路管理者たる徳島縣名東郡新居村長は道路の境界線を超えて道路敷地を占有する原告に對し、道路境界線を示して障礙物取除方の通知を爲し、更に右境界線に當る地點に杭を打込み地上の笹等を刈取つて地形を變更し道路としての工事を施行して之を公衆の通行に供した。

之に對して原告は、當該土地は原告の所有に屬し祖先か

ら相繼ぎ占有支配して居るものであつて、其の東側に通ずる道路とは截然區劃せられて居り、未だ曾て公衆の道路に供せられた事實なく村民一般も亦之を熟知してゐるところであるから、道路管理者の右障礙物取除方の通知は違法であると謂つて行政訴訟を提起した。

行政裁判所は原告の訴狀に就て審査し「原告ガ本件通知ニ對シ徳島縣知事ニ訴願セザリシコトハ原告ノ自陳スル所ナルガ故ニ本訴ハ行政裁判法第十七條ニ違背シ不適法ナリ」として裁決を以て之を却下した。

裁決要旨は、道路管理者としての村長の處分に對し行政訴訟を提起するには地方上級行政廳たる府縣知事に訴願し其の裁決を終ることを要する、と謂ふに歸し勿論正當である。

道路法又は道路法に基いて發する命令に規定した事項に付主務大臣又は管理者の爲した違法處分に因り權利を毀損せられたりとする者は道路法第五十八條に依つて行政裁判所に告訴することが出来るけれども、行政訴訟の提起に當つては更に行政裁判法の定むる訴訟提起要件を具備することを要する。同法第十七條第一項に依れば、行政訴訟は法律勅令に別段の定あるものを除くの外、地方上級行政廳に訴願し其の裁決を終た後でなければ之を提起することを得ない。従つて道路管理者たる村長の處分に對し行政訴訟を提起しようとするならば先づ地方上級行政廳たる府縣知事に訴願し、其の裁決を経なければならぬ。行政裁判所が實體的審理に入らずに適法の手續に違背するものとして裁決を以て却下したのは正當の措置と謂ふべきであらう。

◎ 不要道路敷交換處分の性質

(昭和十一年第一六〇號、同十五年十月八日行政裁判所判決)

訴外矢鳴市之助は福岡縣知事が昭和九年度事業として執行した府縣道龍城院松江線道路改築の結果生じた不用道路敷、築上郡角田村大字馬場字出口八百番地々先二十坪と自己所有に係る新道路敷同村大字中村字前田四百四十五番地の四所在二十九坪との交換を出願したので、福岡縣知事は「大正八年勅令第四七四號道路法第六十二條ノ規定ニ依ル不用物件等ノ管理處分ニ關スル件第四條第三項」に基いて昭和十一年五月十五日附道第一二三〇號を以て之を許可した。ところが、原告は之より先地元村長を通じて交渉した結果、右不用道路敷を自己の提供した新道路敷と交換されるものとして既に其の土地を開拓して野菜を栽培してゐたので、右訴外矢鳴市之助に對する交換許可は原告の權利を侵害し且契約に違反する違法のものであるから其の取消を求めると謂つて出訴した。

被告福岡縣知事は、訴外矢鳴市之助の本件交換願出は行政廳の處分を求める申請ではなく契約の申込であつて、知事の許可指令はそれに對する承諾の意思表示である。兩者の意思の合致があつて始めて交換の成立を見たものであ

り、而も本件は直接公益に關するものでなく純然たる經濟的財産的關係である。されば本件交換行爲は純粹の私法上の契約であつて、行政訴訟の目的たることを得るものではない。又原告が本件不用道路敷の土地を開拓使用して居たとしても、それは何等の權利を有せざる不法使用に過ぎないから、原告の權利の毀損などのあり得ないことは言を俟たない。と答辯した。

此の事案に於て行政裁判所は「被告ハ本訴ノ目的タル交換行爲ハ純然タル私法上ノ契約ニシテ行政訴訟ノ目的タルコトヲ得ザルモノナルヲ以テ本訴ハ却下セラルベキモノナル旨主張スレドモ、被告ガ訴外矢鳴市之助ニ對シ爲シタル本件土地交換許可處分ハ道路法第六十二條、大正八年勅令第四百七十四號道路法第六十二條ノ規定ニ依ル不用物件等

ノ管理及處分ニ關スル件第四條第三項ニ基キ被告ガ道路管
理者トシテ爲シタル自由裁量處分ナルヲ以テ、之ヲ純然タル私法上ノ契約ナリト解スベキモノニ非ズ、從テ此ノ點ニ
關スル被告ノ主張ハ理由ナシ。

而シテ本件交換許可處分ハ前段説明ノ如ク自由裁量處分ナル以上、道路法第五十八條ニ所謂道路法ニ基キテ管理者ノ爲シタル違法處分ニ該當セザルコト明ナルヲ以テ之ニ對シ同法ニ依リ出訴スルヲ得ザルノミナラズ其ノ他法律勅令中本件處分ニ付行政訴訟ノ提起ヲ許シタル規定ナキヲ以テ本訴ハ却下セラルベキモノトス。」と判示し原告の請求を排斥してゐる。

判旨は本件交換處分は自由裁量處分であつて違法の問題を生ずるものでないから道路法第五十八條に依つて行政訴訟の目的と爲すことを得ないと謂ふのであるが、大正八年勅令第四七四號第四條第三項の交換が、被告の主張するやうに私法上の契約、殊に民法上の交換であるか、判決の謂ふやうに行政處分であるかは相當疑問があると思はれる。

判決は何等理由を示さず當然のこのやうに述べてゐるけれども、假令行政の實際に於ては交換の申請に對して之に許可を與へるの方法を採つてゐるとしても、該勅令第四條第三項は「交換スルコトヲ得」と規定してゐて許可を要する形式にはなつてゐない。又其の第一條に「管理處分ス」とあるから交換が此の處分に該當することは間違ないけれども、それだからと謂つて之を以て直に行政處分であると斷定することは許されまい。

假りに行政裁判所が認めてゐるやうに、それが行政處分であるとするならば、其の行爲の性質から觀て自由裁量處分に屬するものと解さなければならぬであらう。判決は此の點に付ても理由を示してゐないけれども、行政處分であるとする前提を承認するとすれば、それは當然の歸結と謂つて謂へないこともなからう。

然しながら判決が何等躊躇するところなく此の交換を以て「道路管理者トシテ爲シタル自由裁量處分」であると述べてゐるのは容易に首肯し難い。

此の勅令第一條は、不用に歸したる道路又は其の附屬物を構成したる物件は「其ノ道路ノ管理者タリシ者之ヲ管理處分ス」と規定して、不用道路敷等の管理者は道路管理者でなく「其ノ道路ノ管理者タリシ者」であることを明かにしてゐる。蓋し不用道路敷等は最早道路ではないから道路管理者が當然に之を管理すべき理由はない。けれども、それは道路管理の延長とも認められるので、それが道路を構成してゐた時其の道路管理者であつた者を以て管理者とすることに定めたのである。さればこそ同勅令第五條第二項では「第一條ノ管理者」と謂ひ、同第八條では「本令ニ規定スル管理者」と謂つてゐるのである。

此の様に、本勅令第四條第三項の交換がよし行政處分であるとしても、それは道路管理者の處分ではなく、「第一條ノ管理者」の處分、言ひ換へれば「道路管理者タリシ者」の處分である。而して道路法第五十八條は「主務大臣又ハ管理者」の違法處分に付て行政訴訟を認めてゐるが、此の「管理者」は「道路管理者」であることは道路法を一讀す

れば明白であつて議論の餘地はない。

従つて道路管理者の處分でない此の交換行為に付ては同條に基いて出訴することを得ないと解さねばなるまい。交換が自由裁量處分であるから行政訴訟の目的とならないと謂ふよりも、寧ろ右の理由に基いて本訴請求を排斥すべきではなかつたらうか。

○ 國の事業に於ける土地收用事業認定請求者其他

(昭和十五年第三一號、同年七月二十二日行政裁判所判決)

原告は、土地收用法第十三條には起業者が國なるときは主務大臣は事業計畫書及圖面を添へて内務大臣に事業認定を請求すべき旨を規定して居り、健康保険齒科診療所は醫事衛生に關するものであるから其の主務大臣は厚生大臣であつて、同大臣でなければ之が敷地に關する權利を收用することを得ないものである。然るに内務省大阪土木出張所長が原告の健康保険齒科診療所の存する本件土地の借地權收用の手續を爲したのは違法である。と主張したのに對して

行政裁判所は次のやうに判示した。

「土地收用法第十三條ノ規定ニ依レバ、起業者ガ國ナルトキハ其ノ起業セントスル事業ノ主務大臣ガ事業認定ヲ請求スベキノモ、起業地ヲ現ニ使用セル事業ノ主務大臣ガ事業認定ヲ請求スベキノモ、非ザルヤ明カナリ。而シテ本件事業ガ國道改築工事ニシテ内務大臣ノ權限ニ屬スルモノナルコトハ當事者間ニ爭ナキ所ナルガ故ニ、本件ノ起業セントスル事業ノ主務大臣ハ内務大臣ナリトス、從テ内務大臣ノ道路改築ノ權限ヲ委任セラレタル内務省大阪土木出張所長ガ事業認定ノ請求ヲ爲シタルハ固ヨリ適法ニシテ原告ノ右主張ハ失當ナリ。」

判旨勿論正當である。原告の主張が著しい誤であることは多言を費するまでもない。

此の事案に於て原告の主張は右の外數點に互つてゐるが其の中で、原告の健康保険醫としての齒科診療は土地收用法第二條第三號の社會事業、同第五號に所謂衛生の目的を以て公共團體たる齒科醫師會に於て施設する事業に該當し

土地を收用又は使用することの出来る事業であるから、此の健康保険齒科診療所の存在する本件土地は同法第二條の二に依り特別の必要ある場合でなければ之を收用することを得ない。「現ニ土地ヲ收用又ハ使用スルコトヲ得ル事業ノ用ニ供スル土地」に該當する。然るに起業者代表者内務省大阪土木出張所長は事業認定請求に際し、起業地内に原告の健康保険齒科診療所の在ることを故らに記載せずして内務大臣の事業認定を得たるものであるから該事業認定は違法である。と謂ふ主張に對しては、

「原告が健康保険齒科醫ノ指定ヲ受ケ、齒科醫師會ノ議決ニ基キ政府及健康保險組合ノ被保險者ニ對スル療養ノ給付ヲ擔當スルコトアリトスルモ、之ガ爲原告ノ經營スル齒科診療所ガ公共ノ利益ト爲ルベキ事業ニシテ同法（土地收用法）第二條第三號ノ社會事業、同條第五號ノ衛生ノ目的ヲ以テ公共團體ニ於テ施設スル事業ノ用ニ供セラル、モノト爲ルモノト謂フコトヲ得ズ。從テ健康保險醫タル原告ノ經營スル齒科診療所ノ有スル本件土地ハ土地收用法施行令

第三條第一項第三號ノ「現ニ土地ヲ收用又ハ使用スルコトヲ得ル事業ノ用ニ供スル土地」ニ該當セザルガ故ニ、起業者ガ事業認定申請ニ際シ起業地内ニ健康保險醫タル原告ノ齒科診療所アルコトヲ記載シタル調書及圖面ヲ申請書ニ添附セザリシハ當然ニシテ、本件事業認定ハ毫モ違法ニ非ズ。」と判示してゐる。

之亦判旨正當と謂ふべきである。齒科醫師會が齒科醫事衛生の改良發達を圖ることを目的とする公法人であるとしても、其の會員たる齒科醫師の經營する齒科診療所が公共團體に於て施設する事業となる筈もないし、又衛生の目的には違なひけれども、當然に土地收用法第一條に所謂公共の利益となるべき事業であると觀るべき何等の理由もなからう。偶々健康保險の療養給付を擔當することがあるからと謂つて、齒科醫師個人の診療所の經營が直に公益事業たる社會事業となるものではないことは明白である。

「土地收用法其ノ他法令中關係人ガ收用審査會開會ノ期日ニ出頭シ得ベキコトヲ認メタル規定ナキガ故ニ假ニ被告

が原告ニ對シ開會ノ期日ヲ通知シタル郵便葉書ガ期日後ニ原告ニ配達セラレタル爲原告ガ期日ニ出頭シ得ザリシモノトスルモ、之ヲ以テ本件判決ヲ違法ナリト謂フヲ得ズ。」

「土地收用法其ノ他法令中關係人ヨリ收用審査會ノ開會ノ期日ニ檢事ノ立會ヲ要求スルコトヲ認メタル規定ナキガ故ニ被告ガ檢事ノ立會ヲ求メザリシトスルモ、之ヲ以テ本件判決ヲ違法ナリト爲スヲ得ズ。」

前者は、原告が收用審査會の期日に自ら出頭したい旨を被告收用審査會に申出たところ、昭和十五年二月二十八日の開會期日を知せる郵便葉書には同年二月二十七日附郵便局の消印があるにも拘らず、期日後の同年三月一日に至つて原告方に配達せられた。之は不可解であつて原告をして開會期日に出頭させないやうに計畫的に爲されたものと考へるの外はない。と謂ふ主張に對するものであり、後者は本件收用に關しては内務省大阪土木出張所長に犯罪行爲ありとして原告は之を告訴してゐるものであるから、檢事の立會の下に收用審査會を開會すべきこと意見書を以て要

求したにも拘らず、被告が檢事の立會を求めずして判決を爲したのは違法である。と謂ふ主張に對するものである。

土地收用法は收用審査會に對して、必要と認めるときは起業者、土地所有者又は關係人を呼出して其の意見を聽く權限、其の他の事業參考人を呼出し其の供述を聽く權限を與へてゐる(第四十三條)けれども、關係人等に付て自ら出頭し又は他人の立會を要求するやうな權限を認めてはゐない。判旨の正しいこと謂ふまでもない。

「原告ハ内務省大阪土木出張所長ハ本件借地上ニ存スル原告所有ノ建物ノ借家人ニ立退料ヲ與へ、昭和十三年五月頃ヨリ同年八月頃迄ノ間ニ立退カシメタル爲、原告ハ家賃相當額ノ損失ヲ被リタルガ、右ハ本件收用ニ基因スルモノナルニ拘ラズ被告ガ其ノ損失補償ノ判決ヲ爲サザリシハ違法ナリト主張スルモ、本件事業認定ノ爲サレタルハ昭和十三年十一月二十八日ニシテ右借家人ガ總テ立退キタルハ未ダ右事業認定スラ爲サレザリシ以前ノ事ニ屬スルコトハ原告ノ認ムル所ナルガ故ニ、借家人立退ノ爲原告ガ家賃相當

額ノ損失ヲ被リタリトスルモ之ヲ以テ本件收用ニ因ル損失ナリト爲スヲ得ズ。」

事業認定以前の事實に基ク損失は土地收用手續以外に於て發生した損失であつて、土地收用に因る損失に屬するものではないから、收用審査會に於て其の補償の裁決を爲さなかつたのは當然である。此の點に關しては既に昭和十二年に於て全く同趣旨の判例がある。參考までに左に掲げて觀よう。

「起業者ト借家人佐々木某及吉澤某トノ間ニハ昭和八年九月十日、同齋藤某トノ間ニハ同月二十四日立退ノ協議調ヒ右借家人ハ即日立退キタルヲ以テ、原告（地上物件タル家屋所有者）ハ其ノ立退ノ日ノ翌日ヨリ裁決ニ示ス收用ノ時期ニ至ル迄ノ右家賃ニ相當スル額ノ損失ヲ蒙リタルニ拘ラス、被告（收用審査會）ガ其ノ補償ノ裁決ヲ爲サザルハ違法ナル旨主張スルモ、本件裁決ハ前段説明ノ如ク昭和九年一月二十三日ノ事業認定ニ基キ爲サシメタルモノニシテ、右ノ起業者ノ借家人ニ對スル立退ノ協議ノ成立並立退ハ未

ダ事業認定ナキ以前ノ事ニ屬シ、土地收用上ノ協議ニ依リタルモノニ非ザルヲ以テ右家賃ニ相當スル額ヲ以テ本件收用ニ因ルモノト爲スヲ得ザルガ故ニ此ノ點ニ關スル原告ノ主張モ亦採用スルヲ得ズ。」

（昭和九年第三三六號、第三三七號
同十二年五月六日行政裁判所判決）

◎ 收用殘地損失判定の基礎となる土地の區域

（昭和十四年第二一號、同十五年
七月二十二日行政裁判所判決）

土地の一部を收用又は使用するに因つて殘地の價格を減じ、其の他殘地に關シ損失を生ずべきときは之が補償を要することは土地收用法第四十九條の定むるところであるが、此の殘地損失の判定基礎である土地の區域に關しては行政裁判所は既に明治四十五年の判例に於て、甲乙兩地が事實上一體を爲してゐる場合には假令登記簿面に於て、別筆として登記されてゐても、其の全體を一の土地と看做して考察すべきであり、其の一部が收用せられた爲に他の部分の價格が減少するならば、それは殘地の損失である旨を

判示して居り、更に昭和七年には、土地の一部の收用に因つて殘地の價格を減するや否や又殘地を従來用ひたる目的に供すること能はざるや否やは必ずしも土地臺帳記載の各筆の區域を基礎として定むべきものではなく、土地臺帳では數筆に記載されてゐる土地と雖も一體を爲し單一の經濟目的に供せられてゐると認められるものに付ては一體を爲してゐる土地の區域を基礎として定むるのを相當とする旨を判示してゐる（昭和五年第三五二號同
七年三月二十九日判決）

● 今回も右昭和七年の判例を其のまま踏襲して「土地の一部收用ニ因り殘地ノ價格減少スルヤ否ヤハ、必ズシモ土地臺帳記載ノ各筆ノ土地ノ區域ヲ基礎トシテ之ヲ定ムベキモノニ非ズシテ、土地臺帳ニ於テハ數筆ニ記載セラレアル土地ト雖一體ヲ爲シ單一ノ經濟目的ニ供セラレタルモノト認ムベキモノニ付テハ、其ノ一體ヲ爲セル土地ノ區域ヲ基礎トシテ之ヲ定ムベキモノ」であると謂つてゐる。

要するに殘地損失の判定に當つては、事實上單一經濟目的に供されてゐる一團地を基礎とすべきであつて、土地臺

帳や登記簿面に一筆として記載されてゐると否とを問ふべきでないといふ趣旨であるが寔に其の通りであると思ふ。

◎ 併用軌道敷内の陥没箇所と軌道經營者の危險

防止義務

（昭和十三年（ホ）第九六四號、同十五年）
十月二十二日東京控訴院判決

事業は東京市電と乗用自動車との衝突事故に基因する損害賠償請求に關するものである。東京市電の軌道敷内に軌條に沿つて長さ十尺六寸五分、幅約二尺五寸、深さ約八寸の陥没箇所（敷石を除去した箇所）があつた。夜の九時頃軌道敷内を走つてゐた乗用自動車が其の左側前方を同一方面に向つてゐる自轉車を避ける爲、ハンドルを右に切つたので此の陥没箇所に前車輪を陥落せしめ、急遽之を脱出しようとしたが及ばず、前方から進行して來た電車と衝突してしまつた。そこで、其の自動車に乗つてゐて負傷した者からの損害賠償請求に對し軌道經營者たる東京市に責任ありや否やと謂ふ點が問題の核心となつてゐる。

東京控訴院は、先づ此の電車の運轉手には何等の過失が

なかつたことを認め、従つて電車運轉手の過失を前提として其の運轉手及其の使用若る者たる東京市に對して損害賠償を請求する點は理由がない。と之を退け、更に進んで右衝突事故の發生は東京市の危険防止施設の設置義務違反に基因するものであるか、どうかに付て審究を遂げた結果、其の事故發生箇所附近の狀況に於ては電車は車道上を通行することなく軌道敷内に入り電車線路上を通行するを普通とする實情であることを認めて、

「電車軌道内ニ前認定ノ如キ陥没箇所ノ存在シタル場合ニハ、一般交通上危険少カラザルヲ以テ電車ノ經營者トシテハ、適當ノ標識ヲ以テ陥没箇所ノ所在ヲ表示スル等一般交通ノ安全保持ノ爲メニ相當ナル施設ヲ爲スベキ義務アルコトハ多言ヲ俟タザル所」である。然るに右陥没箇所には全く危険防止施設の存在しなかつたことを認め得るから、危険防止施設を爲すことを怠つた東京市は本件事故發生に因つて生じた損害の賠償義務を免れることは出来ない」と判示した。

危険防止施設を爲すべき義務のあることが何故多言を俟たないのであるか、説明がないけれども多分修理上當然だからと謂ふのであらう。

謂ふまでもなく路面電車は道路に敷設され道路交通の補助機關として、道路の使命を強化擴充する作用を擔當するものである。従つて軌道敷内と雖も勿論一般交通の用に開放されてゐるのであつて一般自動車若之を通行するのは當然のことである。而も軌道經營者は軌條間の全部及其の左右各二尺を限り道路の維持修繕を爲すべき軌道法上の義務を負擔してゐる(第十二條)。されば軌道經營者は軌道敷内に破損箇所があれば一般交通を阻害しないやうに直に之を修繕することを要し、修繕の爲一時敷石を取り除いたやうな危険な部分があれば一般交通保全の爲に適當な施設を爲すべき法律上の義務があると謂はねばなるまい。併用軌道が、軌道敷内に於ける他の交通を許容しない新設軌道(軌道建設規程第三條)と其の性質を異にする所以である。判旨結局正當と謂ふべきであらう。