

# 判例紹介

## 未舗装の路肩部分の占有者に対して文書等の勧告にとどまり、設置物を撤去しなかったことの違法性等が争われた事例



国土交通省  
北海道開発局建設部  
建設行政課企画係長

市川 直也

### —— 徳島県道土地明渡等請求事件 ——

#### 1 判例紹介

##### ● 事案の概要

本件は、原告が、原告所有の土地に隣接する県道の一部であると主張する本件土地上に、土地改良区が設置物を置くなどしたため、原告所有の土地へ通行することができなくなり、土地の所有権又は本件土地を自由に通行する権利が侵害されたとして、

- ①土地改良区のほか、県道の管理者である県及び土地改良区に対して監督義務を負う知事に対し、原告所有の土地の所有権又は本件土地を自由に通行する権利に基づく妨害排除として、本件土地上にある設置物の取去を求め、
- ②土地改良区に対し、所有権又は通行の自由権に基づく妨害予防として、原告が本件土地から原告所有の土地への通行を妨害することの禁止を求め、
- ③土地改良区に対し、土地改良法35条、民法44条1項、709条、719条に基づき、上記妨害行為開始後の日からの賃料相当損害金及び上記①の取去済みまで、賃料相当損害金を支払うよう求め、
- ④県及び知事に対し、国家賠償法2条1項又は民法719条に基づき、連帯して賃料相当損害金を支払うよう求めた。

原審は、本案について、一審被告改良区による本件設置物の設置は、一審原告の所有権及び通行の自由権を侵害するものであり、一審被告改良区は土地改良法

35条、民法44条1項に基づき、一審原告主張の損害を賠償すべき義務があるとして、一審被告改良区に対する上記①～④の請求は、同人らに責任はないとしていずれも棄却した。

そこで、一審原告は、一審被告県及び一審被告知事に対する請求に関する部分を不服として、一審被告改良区は、一審原告の一審被告改良区に対する請求を認容した部分を不服として、それぞれ控訴を申し立てた。

〔徳島地方裁判所〕  
〔平成15年9月19日請求棄却（原告控訴）〕  
〔高松高等裁判所〕  
〔平成16年9月30日請求棄却（確定）〕

#### 2 高松高等裁判所の判断 (道路管理者に関する部分について)

##### ● 一審被告県の責任

ア 一審原告は、道路管理者は、道路の利用者が何らかの支障なく通行できるようにする責務があり、それを妨害するものがある場合に、通行の妨害を受けている者が自ら裁判手続で救済を求める方法があるといっても、それは容易ではなく、債務名義を得ても執行に費用と労力を要するのであるから、一審被告県において、私人たる県道の利用者がそこまでの手段をとらなくても支障なく通行できるようにして然るべきである旨主張する。

しかしながら、道路法の規定上、県道に本件設置物が置かれたからといって、一審被告県が直ちに撤去しなければならない義務を負うものと解することはできないし、一審被告県が本件設置物を撤去しなかったことにつき、その裁量権を逸脱して違法であるとまでいうことはできない。

イ また、一審原告は、私有地から県道への出入りは、県道の管理者として、当然確保しなければならないのであり、一審被告県が、道路の通行を妨害している一審被告改良区に対し、文書や口頭での撤去勧告を繰り返しても何ら功を奏していないのであるから、その責務を果たしているということとはできない旨主張する。

しかしながら、かかる未舗装の路肩部分を一審被告改良区が占有したことによって、直ちに一般の道路交通に著しい支障が生じているとは認められず、行政代執行法2条にいう「著しく公益に反する」との要件を充たしているかも疑問がある。加えて、道路管理者にそのすべての私有地と県道との出入りを確保するよう管理する義務が課せられていると解することもできない。

したがって、原判決「事実及び理由」のとおり、一審被告県が、一審被告改良区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からといって、裁量権を逸脱して違法であるとまでいうことはできない。

### 3 終わりに

本判例は、道路上に設置物が置かれている場合に、道路利用者等から道路管理者に対して直ちに撤去を求められる場合が、日常の管理業務の中で対応に苦慮されていると思います。

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と考えます。

今回の事例紹介は、路肩であって通常は走行することを予定されていない部分に妨害物が置かれたケースで、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は、裁量権を逸脱して違法であるか等が争われた事例を紹介することとし、執務の参考としていただければと思います。

#### 〈参考〉 原判決「事実及び理由」中、被告県の責任

ア 原告は、被告改良区が道路である本件土地に本件設置物をたい積させて道路法43条に違反しているから、被告県は、道路管理者として速やかに本件設置物を撤去すべきであると主張する。しかし、原告自身が被告改良区に対して、裁判手続きを通じて妨害物排除請求をなし得ること、本件土地は、路肩であって、通常は走行することを予定されていない部分であるから（道路構造令2条10号、道路交通法75条の3参照）、妨害物が置かれたとしても、即座に交通に支障を及ぼしたり、あるいは著しく公益に反するとまではいえないことからすると、道路管理者である被告県が、被告改良区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としても、裁量権を逸脱して違法であるということとはできない。

イ また、原告は、公の営造物である県道の設置、管理に瑕疵があるので国家賠償法上の損害賠償義務を負うと主張するので、この点について検討する。道路の設置又は管理に瑕疵があったため、他人に損害を生じたときは、これに対し賠償の義務を負うが（国家賠償法2条）、同法2条1項にいう営造物の設置又は管理に瑕疵があったとみられるかどうかは、当該営造物の構造、用法、場所的環境及び利用状況等諸般の事情を総合考慮して具体的個別的に判断すべきところ、前述のように本件土地が路肩であり、通常は走行することを予定されていない部分であることに鑑みると、道路の設置及び管理に関して瑕疵があったとはいえない。