

諮問番号：行政不服審査諮問第8号

答申番号：川情審査行服答申第8号

答 申 書

第1 審査会の結論

川口市長（以下「処分庁」という。）が、平成29年6月6日付けで審査請求人〇〇〇〇（以下「請求人」という。）に対して行った戒告及び平成29年7月12日に行った代執行令書の通知の取消しを求める審査請求（平成29年（審）第5号及び平成29年（審）第6号（以下「本審査請求」という。）は、棄却するのが妥当である。その余の請求は、不適法であり、却下されるべきである。

第2 本件処分に至るまでの経緯

- 1 有限会社〇〇〇〇は、これまで電気鍍金業を営んでいたところ、平成〇〇年〇〇月〇〇日に廃業した。
- 2 廃業に伴い、有限会社〇〇〇〇又はその跡地（川口市〇〇〇〇〇〇-〇、〇〇〇-〇、〇〇〇-〇、〇〇〇-〇。以下「本件対象地」という。）の所有者たる請求人には土壤汚染対策法（以下「法」という。）第3条第1項に規定する土壤汚染状況調査及び市長への報告の義務（以下「本件義務」という。）が発生した。
- 3 処分庁は、請求人に対し本件義務が生じていることを通知するとともに、その履行を求める旨の行政指導を行ったが、本件義務の履行はなされず、平成29年2月3日、処分庁は、法第3条第4項の規定により同年6月5日までに本件義務を履行するよう命じた。
- 4 請求人は上記命令にもかかわらず、本件義務を履行しなかったことから、処分庁は平成29年7月10日までに本件義務が履行なされない場合にあつては、行政代執行法第3条第1項の規定に基づき、請求人に代わり処分庁が法第3条第1項の規定による土壤汚染状況調査を行う（以下「本件代執行」という。）旨の戒告（以下「本件処分1」という。）を同年6月6日請求人に対し行った。
- 5 請求人は本件処分1を不服として、平成29年7月5日この取消しを求める趣旨

の審査請求を行った。

- 6 請求人は平成29年7月10日までに本件義務を履行しなかったため、処分庁は同月12日行政代執行法第3条第2項の規定に基づき、本件代執行を行う旨を代執行令書をもって請求人に通知（以下「本件処分2」という。）した。
- 7 請求人は本件処分2を不服として、平成29年7月19日この取消しを求める趣旨の審査請求を行うとともに、行政不服審査法第25条の規定により代執行の執行停止の求めを行った。
- 8 その後、審査庁（川口市長）は、上記2つの審査請求につき、処分庁の行った代執行の違法性について争う点では同一のものと解されることから、行政不服審査法第39条の規定に基づき、審理手続を併合した。

第3 請求人の主張

- 1 費用がないため調査できず、法に違反してしまうことは理解しているが、本件代執行は、次の事情により行政代執行法第2条中に規定する「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とき」の要件を満たしていない。「義務の不履行は全て公益に反するが、その公益違反が特に著しい場合に初めて代執行が許される」と理解している。
 - (1) 本件土地に土壤汚染が存在する証拠はない。
 - (2) 本件土地周辺には土壤汚染対策法施行規則第30条の飲用井戸はないと認識している。
 - (3) 既に予防的に全面がアスファルトで覆われ、封じ込めがなされており、何か被害を被っている住民がいるわけでもなく、周辺環境に影響もないのだから、土壤汚染対策法施行規則第39条及び第40条の措置（直接摂取の防止の観点及び地下水経由の摂取の防止の観点からの措置）が講ぜられている。

また、処分庁はそのことを知りながら「地下水汚染の発生とそれに基づく周辺環境への影響と住民の健康被害」を理由に代執行を行うのは信義則に反する。
 - (4) 今回のケースは空家のケースとは異なり、危険性や緊急性がなく、近隣からの苦情等も一切なく、特別措置法もない。
- 2 代執行令書中の調査実施日前に駐車場関係者等に接触を試み、代執行への協力要請をすることは、代執行令書中に記載の代執行時期が守られておらず、このことは

行政代執行法第3条に明確に違反しているし、処分庁には審査請求をされたために急いで調査をしようとする悪意、権利の濫用がある。

- 3 本件対象地は既に月極駐車場として利用されており、多数の方が実際に賃貸借契約により車両を止めているのであるから、本件代執行により調査を強行することはかえって公益に反する。
- 4 以上のことから本件処分1及び本件処分2はともに取り消されるべきである。
- 5 そもそも今回の調査を行っていない理由はその費用がどの程度になるのかが判らないためであり、国からの援助もなく、固定資産税も支払っていかねばならないなか、調査費用の上限金額も判らない状態で調査を行うことは常識的にあり得ない。
- 6 執行停止の求めは認められなかったが、審査請求に対する裁決がなされる頃には既に本件代執行は終了しているものと考えられ、認容の裁決がなされた場合にあっては、違法な処分に基づく代執行費用の請求を行わないことを求める。

第4 処分庁の主張

- 1 法第3条第1項に規定される調査は、土壤汚染の可能性が高いと考えられる「使用が廃止された有害物質使用特定施設」のあった土地について、有害物質使用特定施設を設置していた者や当該土地の所有者等が当該施設廃止後に実施しなければならないものであって、法の目的である土壤汚染による人の健康に係る被害の防止のために課せられた義務である。
- 2 請求人は、本件土地に「土壤汚染が存在する証拠なし」、「アスファルトで覆われ、封じ込めもなされている」、「危険性及び緊急性もない」、「近隣からの苦情等も一切ない」等主張している。しかし調査は、環境リスク管理のために土壌の状況を的確に把握するために、有害物質使用特定施設が廃止された時に実施しなければならないとされているものであり、現時点において土壌の状況その他事象において何もないことで調査義務が免除されるものではないため、請求人の主張は失当である。
- 3 行政代執行は、行政上の義務の履行確保に関して、法律により直接命ぜられ、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履行しない場合に、行政代執行法により行われるものである。請求人は、本件代執行は行政代執行法第

2条に規定される「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とき」の要件を満たしていないと主張するが、調査を放置するということは、汚染のおそれを放置したことにより地下水汚染が発生し、不特定多数の住民へ甚大な健康被害をもたらすことも考えられる。よって、調査は、これら住民への被害を未然に防ぐ必要があるものであるとともに、汚染が拡散された場合には周辺環境への影響やその対策が甚大なものになってしまうため、調査を放置することは「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とき」に該当することは明白である。

4 請求人は、「既に賃貸借契約を結び車が止まっている」ことを理由として、「強制執行により調査を強行することはかえって公益に反する」と主張するが、もとより賃貸借契約により得ている利益は公益ではなく、私的な利益であって、また、私的な利益が害されたというのであれば、私的な利益を害する原因である請求人がその損害を負うものである。

5 請求人は、代執行を行うことで審査請求の意味を無くすと主張するが、審査請求を行うことによって、審査請求の原因となった処分は中断しない。また、処分庁が本件代執行に当たり、利害関係のある者への通知等事前のを行ったことを、請求人及び賃借人の信頼関係を破壊する行為かつ代執行を行う時期に違反していると主張する。しかし、これら手続は代執行に着手したのではなく、代執行に着手するための事前準備であるし、そもそも調査をせずに安全が確認されていない土地について、当該事情を賃借人に通知することなく貸借させていることこそ、信頼関係及び信義則に反している。

6 以上のことからすれば請求人の主張はいずれも認められるものではなく、本件審査請求は棄却されるべきである。なお、請求人の代執行費用の請求に係る主張については、今回の審査請求の審理の対象ではないから当該請求については却下されるべきである。

第5 審理員意見書の理由

1 本件処分に至るまでの経緯について（認定事実）

第1事案の概要によるもののほか、認定される事実は次のとおりである。

(1) 有限会社〇〇〇〇は、下水道法第11条第2項に規定する特定施設を設置し、

昭和〇〇年〇〇月〇〇日には同施設の使用の届出を行い、六価クロム化合物及びシアン化合物を用いて電気鍍金業を操業していた。

- (2) 平成3年頃、有限会社〇〇〇〇は有限会社〇〇〇〇から特定施設に係る届出者の地位を承継し、下水道法第12条の8第1項の規定によりその旨を平成〇〇年〇〇月〇〇日川口市公共下水道管理者宛届け出た。
- (3) 有限会社〇〇〇〇は、平成〇〇年〇〇月〇〇日に廃業し、下水道法第12条の7の規定により特定施設の使用の廃止届を平成〇〇年〇〇月〇〇日川口市公共下水道管理者宛提出した。
- (4) 有限会社〇〇〇〇は、六価クロム化合物及びシアン化合物を用いて電気めっき施設を有していたのであるから、同施設は下水道法第11条の2第2項に規定する特定施設のうち、水質汚濁防止法第2条第2項に規定する特定施設に該当する。また、法第3条第1項に規定する有害物質使用特定施設とは、水質汚濁防止法第2条第2項に規定する特定施設であって、法第2条第1項に規定する特定有害物質（六価クロム化合物及びシアン化合物）を使用する施設であるから、平成〇〇年〇〇月〇〇日の廃業時、それまで同電気めっき施設を承継していた有限会社〇〇〇〇は、法第3条第1項に規定する有害物質使用特定施設を設置していたものに該当し、したがって、同社には本件対象地について、本件義務が発生した。
- (5) 本件対象地の所有権は、平成12年2月21日有限会社〇〇〇〇から請求人に移転していた。
- (6) 有限会社〇〇〇〇から本件義務の履行がなされない中、処分庁は、平成28年3月10日、有害物質使用特定施設の使用が廃止されたことその他本件義務が本件対象地の所有権者である請求人に生じていること等を法第3条第3項の規定に基づき請求人に通知するとともに、本件義務の履行を求める旨の行政指導をした。
- (7) 本件対象地は、請求人により遅くとも平成29年2月15日まではアスファルトで覆われている。
- (8) 審査庁は、請求人からあった執行停止の求めに対し、平成29年8月1日その執行を停止しない旨の決定を行った。
- (9) 平成29年8月4日処分庁は、本件代執行に着手し、同年11月17日本件代執行は完了した。
- (10) 処分庁は、本件代執行に実際に要した費用1,767,312円について、納

期限を平成29年12月18日と定め、同年11月29日その納付を命じた。

- (11) 請求人は、平成29年12月8日本件代執行に係る費用1,767,312円の全額を納付した。

2 はじめに

行政代執行における戒告とは、それ自体が既存の義務以上の新たな義務を負担しようとするものではないが、単に代執行の手續上の前提要件として義務の履行を催告する通知行為にすぎないものではなく、後に続く代執行と一体となって、義務者において指定された期限までに義務を履行しないときは代執行も実施すべき旨の意思を表示するものであるから、行政処分に準ずるものと解すべきである。

また、原処分とその執行のための代執行の戒告とは次元の異なる行為であって、両者の間には、いわゆる違法性の承継はないと考えられる。したがって、原処分について存する瑕疵のみを理由として戒告の効力を争うことはできないが、戒告それ自体の瑕疵、たとえば、戒告における「相当の履行期限」や代執行に適しない義務に対し代執行の戒告をしたこと、行政代執行法第2条の要件を充足しないにもかかわらず代執行の戒告をしたこと等を理由とした場合には、戒告を争い得るものといえる。

代執行令書による通知も審査請求の対象となり得ると解される。それは戒告と同様、代執行を行うべき旨の通知ではあるが、その時期、執行責任者、費用の見積等を決定して通知するものである以上、これに伴い行われるべき代執行の内容とそれに対する受忍義務が具体的に確定されるためである。

本件審査請求は、代執行の戒告及び代執行の通知の取消を求めるものであるが、その理由をみれば、代執行の成立要件を主眼としており、終局的には代執行の実施を取り消すことがその趣旨であることと解されるため、両審査請求は併合して審理を進めるものとする。

3 土壌汚染対策法について（原処分の適法性）

- (1) 法第3条第1項の規定によれば、同項の有害物質使用特定施設の使用を廃止したときは、当該有害物質使用特定施設の設置者らはその土地の土壌の特定有害物質による汚染の状況について調査、報告をしなければならない。

また、法第3条第3項では、有害物質使用特定施設設置者以外に土地の所有者等があるときは、都道府県知事は当該有害物質使用特定施設が廃止された際の土地の所有者等に対し、調査等の義務が発生していること等を通知するものとしている。

- (2) 法第3条第1項の調査の結果、土壌の汚染状態が指定基準を超過した場合、当該土地は、法第3章第1節に規定する要措置区域又は第2節に規定する形質変更時要届出区域として指定される。
- (3) 要措置区域として指定をされた土地にあつては、当該土地の所有者等は法第7条第3項に規定する指示措置又は指示措置等を講じなければならない。形質変更時要届出区域として指定をされた土地にあつては、当該土地の所有者等は法第12条の届出をしなければならない。
- (4) 法第7条第3項に規定する指示措置又は指示措置等とは、土壌汚染対策法施行規則（以下「規則」という。）第36条及び第39条によれば、同規則別表第5の中欄又は下欄に定める汚染の除去等の措置を指すが、同表によれば、講ずべき措置は土地の状態に応じ、種々選択して行うこととされている。
- (5) 請求人は、本件対象地については規則に規定される基準に基づき、厚さ3cm以上のアスファルトで覆われているのであるから、既に措置は講ぜられており、かつ、危険性及び緊急性もなく、近隣からの苦情等も一切ない旨主張する。
- (6) しかし、請求人の主張するアスファルトとは、規則別表第6に規定するいかなる汚染の除去等の措置の種類を指すものか判然としないが、規則別表第5によれば、土地の状態に応じ講ずべき措置は異なっており、少なくともアスファルトの覆いが全ての場合において認められる措置とは規定されていないし、法第3条第1項の調査の結果によらずして、アスファルトの覆いが本件対象地において講ずべき措置として認められると断定することはできない。
- (7) したがって請求人の主張するアスファルトでの覆いを、法令に求められる措置として既に講ぜられたということとはできない。また、そもそも予め措置を講ずれば法第3条第1項の調査義務は免除される旨の規定は法には存在しなく、同項の調査義務とは、使用が廃止された特定施設であつて、特定有害物質をその施設において製造、使用、処理していた工場等の所有者等や同条第3項の規定により通知を受けたものに対して自ずと発生するものであつて、危険性や緊急性、近隣か

らの苦情等といった事由も要件とはしてない。よって、請求人の既に措置は講ぜられ、危険性及び緊急性もなく、近隣からの苦情等も一切ない等の主張をもってしても、本件義務の履行が消滅することはない。

4 行政代執行について

- (1) 請求人は自身に対し法第3条第1項の調査義務が発生していることは認め、調査を行わないことは違法であることは理解している趣旨の主張も一部では認められる。請求人は、法第3条第1項の調査義務が自分に生じていたとしても、費用がないために行えないことや、具体的に何か被害が発生しておらず、既に封じ込めがなされているのであるから、本件代執行には行政代執行法第2条に定める「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とき」の要件を欠き、したがって違法であるから代執行までは行えない等を主張する。

また法の趣旨や目的といった一般的、抽象的な理由は上記要件とはならないし、封じ込めがなされていることを知っていながら代執行を行うのは信義則に反する等を主張する。

- (2) まず行政代執行における要件のうち、「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」か否かの判断については、当該代執行を行おうとする処分庁の裁量に委ねられていると解するのが相当である。

しかし処分庁の当該裁量権は無制約なものではなく、代執行に係る義務を課する法令又はその義務を課する行政処分の根拠となる法令の趣旨、目的をはなれた恣意的見地から処分庁が代執行の実施を決定し、これを実行した場合は、裁量権の逸脱又は濫用となり、当該代執行は違法になると解すべきである。

- (3) ところで法第1条の規定によれば、法の目的は、土壌の特定有害物質による汚染の状況の把握に関する措置及びその汚染による人の健康に係る被害の防止に関する措置を定めること等により、土壌汚染対策の実施を図り、もって国民の健康を保護することにあるものである。このため、法は特に土壌汚染が懸念される土地については有害物質による土壌汚染の存否にかかわらず、土壌汚染が存在するか否かについての調査及び報告を当該土地の所有者等に対し課しているのである。請求人はアスファルトにより既に封じ込めがなされていて周辺環境に影響がないし、周辺住民からも苦情等はないから代執行を行えるほどの要件がない旨主張する。

(4) しかし、アスファルトにより封じ込めがなされたとしても周辺環境に影響がないとは断定できない(本件土地の周辺に飲用井戸が存在しない旨の事実も確認できない。)中、調査を放置し、汚染のおそれを放置したことにより地下水汚染が発生し、不特定多数の住民へ甚大な健康被害をもたらすことが考えられ、したがって汚染が拡散された場合には周辺環境への影響やその対策が甚大なものになってしまうこと、及びこれら住民への被害を未然に防ぐ必要があることから、調査を放置することが「著しく公益に反すると認められるとき」に該当するとした処分庁の判断は、法の趣旨、目的に合致し、本市における環境保全管理上適切なものであったというべきであって、裁量権の濫用等があったということとはできない。

よって、本件処分は法の趣旨、目的をはなれた恣意的見地から決定、実行したものということとはできず、違法ないし不当なものとはいえないし、封じ込めがなされていることを処分庁が知りながら本件代執行を行っても信義則の問題も発生しない。

また、請求人は、本件対象地については空き家のような危険性及び緊急性もなく近隣からの苦情等も一切ない等を主張する。しかし、行政代執行法はそもそも危険性や緊急性をその要件とはしていないし、代執行の実施には特別措置法の存在も不要であるから、これら主張は失当である。

(5) なお、請求人は、本件対象地は既に月極駐車場として多数の方と賃貸借契約を結び、実際に賃貸借契約中の車が止まっているのであるから、本件代執行により調査を強行することはかえって公益に反する旨も主張する。しかし、まず、賃貸借契約中の車両の所有者が駐車場を利用することがなぜ公益であるのかの主張はないし、その利用を妨げられる具体的な程度についての主張もない。

これらのことからすれば当該主張を是認することはできない。

5 代執行の実施時期について

請求人は、処分庁が代執行令書中の調査実施日前に駐車場関係者等に接触を試み、代執行への協力要請をしたことは、代執行令書中に記載の代執行時期が守られておらず、このことは行政代執行法第3条に明確に違反している旨主張する。

しかし、当該協力要請は地歴調査や土壌汚染状況調査等のいずれでもないことは明白であるし、協力要請をすることがなぜ請求人と駐車場の賃借人との関係を破壊することになるのかの主張もなく、処分庁が本件代執行をその実施時期を破ってま

で急いでいたと評価される理由も事実もない。

したがって、請求人の代執行時期が遵守されていないとの主張を是認することができない。

6 代執行費用の請求について

請求人は、本件審査請求が裁決される頃には本件代執行が完了していることが想定されることから、認容の裁決がなされた場合にあっては、違法な処分に基づく代執行費用の請求を行わないことを求める旨を主張する。

しかし当該主張は本件処分の後に想定される後行処分に関するものであって、本件審査請求の対象となる処分ではないし、違法性の問題も承継されないから審理の対象ともならず、したがってこの点については、不適法なもの認められる（なお、請求人は平成29年12月8日処分庁から命ぜられた本件代執行に係る費用の全額を納付した事実も確認されることからみても、この主張は不適法といえることができる。）。

なお、処分庁は代執行令書中に代執行に要する費用（概算見積額）として13,400,000円を提示しているところ、実際に要した費用は1,767,312円としている。規則第3条第2項によれば、法第3条第1項の調査とは、調査対象地において土壌汚染のおそれの原因と認められる特定有害物質の種類について調査の対象としているところ、代執行令書の発布時においては規則第3条第1項の情報把握もなかったことから、法により調査の対象とされる全ての種類の特定有害物質の調査に要する費用を見積もったものと考えられ、その後、地歴調査等により調査対象物質が絞り込まれており、その結果として実際に代執行に要した費用が上記金額となったと考えられる。したがって代執行令書中には最大限発生すると考えられる金額を処分庁は請求人に対し提示したことや代執行令書中に提示した見積額と代執行に実際に要した費用とに大きな隔たりがあることにも不当な点はない。

7 上記以外の違法性又は不当性についての検討

他に本件処分1及び本件処分2に違法又は不当な点は認められない。

第6 調査審議の経過

当審査会は、本件審査請求について、次のとおり調査審議を行った。

年 月 日 経 過

平成30年 2月21日 諮問

平成30年 2月23日 処分庁から聴取、審議
平成30年 3月12日 審議
平成30年 4月27日 審議

第7 審査会の判断

1 処分性

土壤汚染対策法第3条第1項の調査命令及び同第3項による通知については、最高(二小)判平成24年2月3日民集66巻2号148頁がその処分性を肯定している。(なお、差戻審の旭川地裁平成24年11月27日LEX/DB25445848、札幌高裁平成25年5月23日LEX/DB25446051は、したがって、行政手続法上の弁明の機会の付与を求めるが、この手続も本件では行われている。)そこで、本来であれば、この最高裁判例の下では、この調査命令及び通知を、行政上の争訟では、その取消請求の対象とすべきこととなる。

一方で、行政代執行法上の戒告、代執行令書による通知は、義務を課している法律による具体的処分の適法性とは別に(したがって、義務賦課行為たる処分と代執行の戒告、代執行令書の通知には違法性の承継は認められないので、代執行手続を争う争訟で、義務賦課行為の違法性を主張することは一般には認められない。)代執行法上の要件の認定を行うものであるから、最高裁判例は存在しないものの、東京地裁昭和48年9月10日行裁例集24巻8・9号916頁、東京地裁昭和41年10月5日行裁例集17巻10号1155頁等、下級審判例は、その処分性を肯定している。(塩野宏「行政法I[第6版]」259頁、2015年)したがって、本件審査請求においても、土壤汚染対策法上の調査命令及び通知の違法性について判断することはできないが、戒告、代執行令書の通知には処分性が認められるので、代執行法上の要件の充足の有無については、判断を審査庁が行うことは可能となる。

2 狭義の不服申立利益

次に、本件では、代執行は終了し、代執行費用の納付も完了していることから、本

件戒告及び代執行令書の通知を求める利益の有無が問題となる。この利益は一般に、争訟継続中は、何らかの利益が存在しなければならないとの争訟の要件となるが、経済的利益が残る限り、この要件は充足されているとするのが、最大判昭和40年4月28日民集19巻3号721頁以来、確立された判例法理となっている。本件では、戒告、代執行令書の通知が仮に違法として取消されれば、完納した代執行費用の返還請求権が発生するので、狭義の不服申立利益は認められる。

3 代執行手続の適法性

以上の点から、本件審査請求では、戒告及び代執行令書の通知の違法性が問題とされることとなる。

まず、公益性要件については、汚染状況は、まさに現実に調査してみなければアスファルトによる封じ込めのみで周辺環境に対し安全性が保たれるのかどうか判明しないことから、本件戒告及び代執行令書の通知には違法性を認めることはできない。

次に、代執行の実施時期は、そもそも代執行の要件ではないので、調査実施日以前に駐車場関係者等に処分庁が接触したことをもって、その違法性を認めることもできない。

最後に、代執行費用の請求についても実際に要した費用を請求することは、本来は義務者が行うべき代替的作為義務を処分庁により行ったことによるので、何ら違法な点は認められない。

なお、代執行費用の請求を行わないことを求める旨の主張は、行政不服審査法には処分の差止めを求める規定は存在しないので、そもそも不適法な主張である。

4 結論

以上から、本件処分については違法ないし不当な点は認められないことから、本審査請求については、審理員意見書のとおり棄却するのが妥当である。また、代執行費用の請求を行わない旨の主張は行政不服審査法に差止請求の規定はないので却下が妥当である。

平成30年6月14日

川口市情報公開・個人情報保護等審査会

委員（会長） 馬 橋 隆 紀

委員 飯 塚 肇

委員 田 村 泰 俊