

令和4年度答申第37号  
令和4年9月5日

諮問番号 令和4年度諮問第35号（令和4年7月28日諮問）  
審査庁 国土交通大臣  
事件名 行政代執行法3条1項に基づく戒告に関する件

## 答 申 書

審査請求人Xからの審査請求に関する上記審査庁の諮問に対し、次のとおり答申する。

## 結 論

本件審査請求は棄却すべきであるとの諮問に係る審査庁の判断は、妥当である。

## 理 由

### 第1 事案の概要

本件は、審査請求人X（以下「審査請求人」という。）が河川法（昭和39年法律第167号）26条1項及び27条1項の河川管理者の許可を受けないで一級河川の河川区域内の土地において盛土、工作物の設置及び植栽をしたとして、河川管理者であるA地方整備局長（以下「処分庁」という。）が、審査請求人に対し、同法75条1項の規定に基づき、土砂、工作物及び樹木を撤去し、河川を原状に回復することを命じた（以下この命令を「本件原状回復命令」という。）ところ、審査請求人が本件原状回復命令に基づく原状回復義務を履行しなかったため、処分庁が、審査請求人に対し、行政代執行法（昭和23年法律第43号）3条1項の規定に基づき、上記の撤去期限を定め、その期限までに原状回復義務を履行しないときは代執行をする旨の戒告（以下「本件戒告」という。）をしたことから、審査請求人がこれを不服として審査請求をした事案である。

#### 1 関係する法令の定め

(1) 定義及び権限の委任

ア 河川法3条1項は、この法律において「河川」とは、一級河川及び二級河川をいい、これらの河川に係る河川管理施設を含むものとするとして規定している。

イ 河川法4条1項は、この法律において「一級河川」とは、国土保全上又は国民経済上特に重要な水系で政令で指定したものに係る河川で国土交通大臣が指定したものをいうと規定している。

これを受けて、河川法第4条第1項の水系を指定する政令（昭和40年政令第43号）は、同項の水系は、次の各号に掲げるものとするとして規定し、a号には、「B川水系」が掲げられている。

ウ 河川法6条1項は、この法律において「河川区域」とは、同項各号に掲げる区域をいうと規定し、同項1号には、「河川の流水が継続して存する土地」等の区域が掲げられている。

エ 河川法7条は、この法律において「河川管理者」とは、同法9条1項等の規定により河川を管理する者をいうと規定し、同項は、一級河川の管理は、国土交通大臣が行うと規定している。

オ 河川法98条は、この法律に規定する国土交通大臣の権限は、政令で定めるところにより、その一部を地方整備局長に委任することができるとして規定している。

これを受けて、河川法施行令（昭和40年政令第14号）53条1項は、河川法に規定する河川管理者である国土交通大臣の権限のうち、同項各号に掲げるもの以外のものは、地方整備局長に委任すると規定している（なお、本件に関する同法26条1項、27条1項、75条1項及び77条1項の規定による河川管理者である国土交通大臣の権限は、河川法施行令53条1項各号に掲げる権限に該当しない。）。

(2) 工作物の新築等の許可

ア 河川法26条1項前段は、河川区域内の土地において工作物を新築し、改築し、又は除却しようとする者は、国土交通省令で定めるところにより、河川管理者の許可を受けなければならないと規定し、同項後段は、河川の河口付近の海面において河川の流水を貯留し、又は停滞させるための工作物を新築し、改築し、又は除却しようとする者も、同様とするとして規定している。

イ 河川法27条1項本文は、河川区域内の土地において土地の掘削、盛

土若しくは切土その他土地の形状を変更する行為又は竹木の栽植若しくは伐採をしようとする者は、国土交通省令で定めるところにより、河川管理者の許可を受けなければならないと規定し、同項ただし書は、政令で定める軽易な行為については、この限りでないとして規定している。

これを受けて、河川法施行令15条の4第1項は、河川法27条1項ただし書の政令で定める軽易な行為は、河川管理施設の敷地から10メートル以上離れた土地における耕うん（1号）、同法26条1項の許可を受けて設置された取水施設又は排水施設の機能を維持するために行う取水口又は排水口の付近に積もった土砂等の排除（2号）、地形、地質、河川管理施設及びその他の施設の設置状況その他の状況からみて、竹木の現に有する治水上又は利水上の機能を確保する必要があると認められる区域として河川管理者が指定した区域及び樹林帯区域以外の土地における竹木の伐採（3号）のほか、河川管理者が治水上及び利水上影響が少ないと認めて指定した行為（4号）とすると規定している。

### (3) 河川管理者の監督処分

ア 河川法75条1項は、河川管理者は、同項各号のいずれかに該当する者に対し、河川を原状に回復することを命ずることができることと規定し、同項1号には、この法律の規定に違反した者が掲げられている。

イ 河川法77条1項は、河川管理者は、その職員のうちから河川監理員を命じ、同法26条、27条等の規定に違反している者に対し、その違反を是正するために必要な措置をとるべき旨を指示する権限を行わせることができることと規定している。

### (4) 罰則

河川法102条は、同条各号のいずれかに該当する者は1年以下の懲役又は50万円以下の罰金に処すると規定し、同条2号及び3号には、それぞれ、同法26条1項の規定に違反して工作物の新築、改築又は除却をした者及び同法27条1項の規定に違反して土地の掘削、盛土若しくは切土その他土地の形状を変更する行為をし、又は竹木の栽植若しくは伐採をした者が掲げられている。

### (5) 行政代執行

ア 行政代執行法2条は、行政庁が法律（法律の委任に基づく命令、規則及び条例を含む。）の規定により命じた行為（他人が代わってすることのできる行為に限る。）を義務者が履行しない場合において、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、かつ、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は、当該行政庁は、自ら義務者がすべき行為をし、又は第三者に当該行為をさせ、その費用を義務者から徴収することができる」と規定している。

イ 行政代執行法3条1項は、上記アによる処分（代執行）をするには、相当の履行期限を定め、その期限までに履行がされないときは、代執行をする旨をあらかじめ文書で戒告しなければならないと規定している。

## 2 事案の経緯

審査関係人間に争いのない事実及び各項末尾掲記の資料によれば、本件の経緯は、以下のとおりである。

(1) 処分庁から河川法77条1項の規定に基づき河川監理員を命じられたA地方整備局C工事事務所（平成15年4月1日に「C河川事務所」と名称変更された。）D出張所長等（以下これらの者を「本件河川監理員」という。）は、審査請求人が、一級河川B川水系B川（E湖）の河川区域内にある民有地（F地b番地）である水代（以下「本件水代」という。）において、同法26条1項及び27条1項の河川管理者の許可を受けずに盛土、工作物の設置及び植栽をしたとして、審査請求人に対し、平成7年8月から平成19年9月までの間に、同法77条1項の規定に基づく指示書を計30回にわたり発出して（以下これらの指示書に記載の盛土、工作物の設置及び植栽を「第1期埋立て」という。）、河川を原状に回復することを求めた。

（指示書発出一覧、指示書第1号、第2号（平成7年度）、第2号（平成9年度）及び第5号から第31号まで）

(2) 本件河川監理員は、審査請求人が、本件水代及び本件水代に隣接する一級河川B川水系B川（E湖）の河川区域内にある国有地（F地c番地。以下本件水代と併せて「本件土地」という。）において、河川法26条1項及び27条1項の河川管理者の許可を受けずに盛土及び工作物の設置をしたとして、平成27年8月から同年10月までの間に、同法77条1項の規定に基づく指示書を計4回にわたり発出して（以下これらの指示書に記載の盛土及び工作物の設置を「第2期埋立て」といい、第1期埋立てと併せて「本件各埋立て」という。）、河川を原状に回復することを求めた。

（指示書発出一覧、指示書第32号から第35号まで）

(3) 処分庁は、平成30年2月27日付けで、審査請求人に対し、本件土地

における本件各埋立ては河川法26条1項及び27条1項の規定に違反するとして、同法75条1項の規定に基づき、第1期埋立てについては平成31年6月25日までに、第2期埋立てについては平成30年5月6日までに、本件各埋立てによって生じた土砂、工作物及び樹木を撤去し、河川を原状に回復することを命じた（本件原状回復命令）。

（命令書）

- (4) 処分庁は、審査請求人が上記(3)の期限までに本件原状回復命令に基づく原状回復義務を履行しなかったとして、令和元年11月22日付けで、審査請求人に対し、行政代執行法3条1項の規定に基づき、本件各埋立てによって生じた土砂、工作物及び樹木の撤去期限を令和3年6月25日と定め、その期限までに原状回復義務を履行しないときは代執行をする旨の戒告（本件戒告）をした。

（戒告書）

- (5) 審査請求人は、令和2年2月7日、審査庁に対し、本件戒告を不服として審査請求をした。

（審査請求書）

- (6) 審査庁は、令和4年7月28日、当審査会に対し、本件審査請求は棄却すべきであるとして本件諮問をした。

（諮問書、諮問説明書）

### 3 審査請求人の主張の要旨

- (1) 本件戒告の前提となる本件原状回復命令の命令書（以下「本件命令書」という。）は、その送達方法及び送達場所が不適切であり、審査請求人に適法に送達されていない（以下この主張を「審査請求人の主張1」という。）。

#### ア 本件命令書の送達方法について

処分庁は、審査請求人が住所に不在であったため、当該住所に本件命令書を差置送達の方法により送達したというが、差置送達の方法は、個別法に特別の定めがある場合に限り、例外的に認められるものである。しかし、本件命令書については、河川法に特別の定めがないから、処分庁は、郵便送達又は交付送達の方法しか選択することができない。

仮に、個別法に特別の定めがない場合にも、差置送達の方法が認められるとしても、本件命令書については、民事訴訟法（平成8年法律第109号）106条3項に規定する差置送達の要件（「送達を受けるべき者（中

略) が正当な理由なくこれを受けることを拒んだとき」という要件) が存在しないこと、そして、公定力を有する行政処分については、民事訴訟の場合よりも差置送達の方法の適用範囲を広げることが不合理であることから、結局、処分庁は、本件命令書を差置送達の方法により送達することはできないというべきである。

イ 本件命令書の送達場所について

本件命令書は、審査請求人の住民票上の住所であり、審査請求人が代表取締役を務めるG社の本店所在地でもあるH地に差置送達された。しかし、審査請求人は、当時、H地ではなく、I地に居住していた。審査請求人は、H地に引っ越す予定で、あらかじめ住民票上の住所及びG社の本店所在地をH地に変更したが、その後に引っ越すことを中断したことから、H地は、第三者であるJ社が無償で使用し、審査請求人は、月に1回程度、県外からの来客と面会する際に、H地を使用していたにすぎない。このように、審査請求人は、H地において生活及び事業を行っていたわけではないから、H地は、審査請求人の住所としての実態を欠いていた。

- (2) 審査請求人は、本件土地の所有者ではないから、本件原状回復命令に係る原状回復義務を負わない（以下この主張を「審査請求人の主張2」という。）。
- (3) 審査請求人は、本件土地における盛土及び工作物の設置の大部分をしていないし、本件水代における植栽もしていない（以下この主張を「審査請求人の主張3」という。）。

ア 本件土地における盛土及び工作物の設置について

(ア) 第1期埋立てについて

a 審査請求人は、自らが代表取締役を務めるG社名義で所有していた本件水代を平成9年11月6日にK社に売却し、平成11年10月29日に買い戻しているから、その間の埋立ては、K社が建設会社と工事請負契約を締結してしたものであって、審査請求人がしたものではない。

b 審査請求人は、本件水代を買い戻した後、知人であるLから、釣場にしたいので、本件水代の埋立てをさせてくれないかとの申出を受け、これを承諾したにすぎない。すなわち、審査請求人が本件水代を買い戻した後の埋立ては、Lが建設会社と工事請負契約を締結してしたものであって、審査請求人がしたものではない。

(イ) 第2期埋立てについて

審査請求人は、M社から、マンションを建設したいので、本件水代の南側に隣接するN社所有の土地（F地d番地。以下「本件水代の隣接地」という。）を譲ってほしいとの申出を受け、本件水代の隣接地をM社に売却したところ、本件水代をマンション住民が軽い運動をするための公園として利用することは差し支えないとの国土交通省の回答を得て、J社の代表者であったOが本件水代に盛土をすることを承諾したにすぎない。すなわち、第2期埋立ては、Oがしたものであって、審査請求人は、一部の小規模な工事（Oがした盛土の上に、高さ調節をするために小さな石を投入した工事をいう。以下同じ。）をしたにすぎない。

イ 本件水代における植栽について

(ア) 審査請求人は、平成11年頃、3本の松の木を、自宅に植え直す予定で、一時的に植樹したことがあるが、その場所は、本件水代ではなく、本件水代の隣接地である。すなわち、審査請求人は、本件水代に松の木を植樹していない。本件水代に存在している松の木は、近隣の松の木の種が落下して自然に生殖したものである。また、その松の木は黒松であるが、黒松は希少であるため、人為的に植樹することは困難である。

(イ) 仮に、松の木が人為的に植栽されたものであるとしても、K社が本件水代の所有者であった平成9年11月6日から平成11年10月29日までの間は、少なくともK社の許可なくして植樹することはできないし、審査請求人がわざわざ植樹する必要性も動機もない。

(4) 審査請求人は、上記(3)のとおり、本件各埋立ての一部しかしていないから、審査請求人以外の者がした埋立てについて、審査請求人が原状回復義務を負わされる理由はない（以下この主張を「審査請求人の主張4」という。）。すなわち、行政処分については、共同不法行為や共同正犯の考え方は適用されないから、処分庁は、本件各埋立ての全てを審査請求人がしたことを立証する責任があるが、その立証がされていないから、審査請求人は、審査請求人以外の者がした埋立てについて原状回復義務を負わされる理由はない。

(5) 本件戒告は、行政代執行法2条に規定する代執行の公益要件（「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」という要件）を充足していない（以下この主張を「審査請求人の主張5」という。）。すなわち、本件水代を含むE湖については、現在は、治水事業が進捗して

いるため、洪水等の危険は存在しない。むしろ、本件土地には、E湖の沿岸に波よけを設置しており、これらの波よけが洪水等の防止に寄与するし、本件土地は、現状、埋立てがされ、松の木が生殖しているから、これらにより防波堤の役割が十分に果たされている。したがって、原状回復をしないことが著しく公益に反するという事情があるとはいえない。

(6) 本件戒告には、次のとおり、裁量権の逸脱・濫用がある（以下この主張を「審査請求人の主張6」という。）。

ア 本件水代は、所有権が認められている私有地であるから、埋立て等を行うことは原則自由であって、行政庁は、私有地の利用の制限については、財産権の過度の制約とならないよう慎重に検討すべきである。

イ E湖の沿岸には、他にも埋立地が多数存在しているが、処分庁は、これらの埋立てをした者には行政指導をすることとどまっているのに対し、審査請求人には殊更に本件戒告をしているから、本件戒告は、平等原則に反する。

ウ 処分庁は、第1期埋立ての完了時点では何らの処分をせず、第1期埋立てから10年以上が経過した第2期埋立ての完了時点で本件戒告をしているから、長期間にわたり本件各埋立てを黙認してきたといえることができる。

(7) 以上の理由により、本件戒告の取消しを求める。

## 第2 諮問に係る審査庁の判断

1 審査庁は、審理員意見書のとおり、本件審査請求は棄却すべきであるとする。

2 審理員の意見の概要は、以下のとおりである。

(1) 本件命令書の送達について

行政処分は、「処分を記載した書類が当事者の住所に送達される等のことであって、社会通念上処分のあったことを当事者の知り得べき状態に置かれたときは、反証のない限り、その処分のあったことを知ったものと推定することはできる」とされている（最高裁昭和27年11月20日第一小法廷判決・民集6巻10号1038頁）。

処分庁は、本件原状回復命令をした平成30年2月27日、審査請求人の住民票上の住所であり、かつ、審査請求人が代表取締役を務めるG社の本店所在地でもあるH地に設置された郵便受けに本件命令書を投入したから、本件原状回復命令は、社会通念上、審査請求人が知り得べき状態に置

かれたということができる。

審査請求人は、本件命令書を差置送達の方法により送達することはできないと主張するが、その主張には、何ら根拠がない。そして、審査請求人からは、本件原状回復命令が知り得べき状態になかったとの反証がされていない。

したがって、本件命令書が適法に送達されていないとの審査請求人の主張1は、失当である。

(2) 河川法75条1項による原状回復義務の履行主体について

本件原状回復命令は、審査請求人が本件土地において盛土、工作物の設置及び植栽をしたことが河川法26条1項及び27条1項の規定に違反しているとしてされたものである。すなわち、本件原状回復命令は、審査請求人が本件土地の所有者であるとしてされたものではなく、審査請求人が河川法75条1項1号の「この法律（中略）の規定（中略）に違反した者」であるとしてされたものである。

したがって、本件原状回復命令に係る原状回復義務を負わないとの審査請求人の主張2は、失当である。

(3) 本件各埋立てをした者について

ア 本件土地における盛土及び工作物の設置について

(イ) 第1期埋立てについて

a K社が本件水代の所有者であった時期（平成9年11月6日から平成11年10月29日まで）の埋立てについて

K社と建設会社との間で工事請負契約が締結されていることは、必ずしもK社が埋立工事をしたことまで証明するものではないし、この契約のほかに、K社が埋立工事をしたことを根拠づける資料は、何ら提出されていない。

K社が本件水代の所有者であった時期に、本件河川監理員は、審査請求人に対し、計7回にわたり指示書を発出して、繰り返し原状回復を求めたほか、面会の上、指導をしたところ、審査請求人は、「階段の部分はまだ儂のものだからやった。指示書を渡すのなら撤去はしない」などと、自らが埋立てをしたことを認める発言をした。

処分庁は、K社に対し、本件水代で埋立工事をするのは河川法違反となる旨を通知しているから、通常の土木工事業者が当該通知を無視して埋立工事を強行するとは考え難い。

審査請求人は、平成27年8月8日に本件水代において盛土をしたとして、平成30年6月21日に河川法102条3号違反により略式起訴され、罰金eに処せられ、同年7月6日に刑が確定しているが、その刑事事件での自らの供述調書（以下「本件供述調書」という。）において、第1期埋立てをしたことを認める供述をしている。

以上によれば、K社が本件水代の所有者であった時期の埋立てに審査請求人が主体的に関与していたことが明らかである。

b 審査請求人が本件水代を買い戻した後の埋立てについて

Lと建設会社との間で工事請負契約が締結されていることは、必ずしもLが埋立工事をしたことまで証明するものではないし、この契約のほかに、Lが埋立工事をしたことを根拠づける資料は、何ら提出されていない。

審査請求人が本件水代を買い戻した後も、本件河川監理員は、審査請求人に対し、繰り返し指示書を発出しているし、現地作業員が審査請求人から依頼されて埋立てしている旨の発言をしていることが確認されている。

審査請求人は、本件供述調書において、第1期埋立てをしたことを認める供述をしている。

以上によれば、本件水代を買い戻した後の埋立てに審査請求人が主体的に関与していたことが明らかである。

(イ) 第2期埋立てについて

処分庁から、審査請求人が自ら重機を運転して埋立工事をしている写真が提出されると、審査請求人は、一部の小規模な工事をしたにすぎないと主張するようになったが、審査請求人が一部の小規模な工事以外はしていないことを根拠づける資料は、何ら提出されていない。

本件河川監理員は、審査請求人に対し、計4回にわたり指示書を発出したほか、現地で審査請求人と面会して指導をしたが、その際、現地作業員が「話があるならX（注：審査請求人）に言え。こちらは指示を受けてやっている。」などと発言したことが確認されている。

審査請求人は、本件供述調書において、第2期埋立てをしたことを認める供述をしている。

以上によれば、第2期埋立てに審査請求人が主体的に関与していたことが明らかである。

イ 本件水代における植栽について

松の木は、E湖の岸側に存在するから、松の木の植樹場所が本件水代の隣接地であるとの審査請求人の主張は、失当である。

平成11年9月8日から同年10月25日までの約1か月半の間に1メートルを優に超える松の木が増えていることから、松の木が自然に生殖したとの審査請求人の主張は、失当であり、松の木は、人為的に植樹されたものとするのが自然である。また、黒松は一般に取引されているから、黒松は希少であり、人為的に植樹することは困難であるとの審査請求人の主張も、失当である。

本件水代に3本の松の木が植樹されたのは、平成11年9月13日であって、審査請求人がK社から本件水代を買い戻した同年10月29日の直前であるから、この時期にK社が本件水代にわざわざ植樹する必要性や動機は乏しい。そして、本件河川監理員は、K社が本件水代の所有者であった時期に、審査請求人に対し、計7回にわたり指示書を発出しているが、審査請求人から、K社が植栽したといった弁明等がされたことは一切ない。

以上によれば、本件水代における植栽は審査請求人がしたものとするのが自然である。

ウ そうすると、本件土地における盛土及び工作物の設置並びに本件水代における植栽は、審査請求人がしたものとして認められるから、本件において共同不法行為や共同正犯が成立するかを論じる実益はなく、審査請求人の主張3及び4は、いずれも失当である。

(4) 行政代執行法2条に規定する代執行の公益要件について

行政代執行法2条に規定する代執行の公益要件、すなわち、「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」という「要件の存否についての判断は一応代執行を行なおうとする行政庁の裁量に委ねられており、代執行にかかる義務を課する法令ないしその義務を課する行政処分根拠となる法令の趣旨・目的をはなれた恣意的な観点から当該行政庁が代執行の実施を決定した場合に、右要件の存否についての行政庁の判断が違法になると解するのが相当である」とされている（東京地裁昭和48年9月10日判決・裁判所判例検索システム（行政事件裁判例集））。

これを本件についてみると、本件土地一帯は、E湖の他の箇所と比べて、湖岸堤防の高さが低く、後背地に、標高が計画高水位未満であって、家屋等が存在する箇所があるため、平成22年9月にA地方整備局が策定した

「B川水系河川整備計画【国管理区間】」（以下「本件河川整備計画」という。）において湖岸堤防の整備予定箇所となっていることから、本件土地の原状回復義務の不履行を放置することは、湖岸堤防の整備工事の支障となることが認められる。また、本件土地の原状回復義務の不履行を放置することで、波の打上げ高が上昇し、隣接する住宅敷地への浸水被害の危険性を高めている上、不法造成部分の護岸は、必要な根入れを行っていないなど、極めてずさんなものであり、波浪等による石材の流失及び背面土砂の吸い出しによる倒壊が発生し、背後地にも土砂の吸い出しなどの危険が及ぶおそれがあることから、本件土地の原状回復を命ずる必要があったことが認められる。

そうすると、本件において、処分庁が河川法の趣旨を離れて恣意的な観点から本件戒告をしたとは認められないから、本件戒告は行政代執行法2条に規定する代執行の公益要件を充足していないとの審査請求人の主張5は、失当である。

(5) 裁量権の逸脱・濫用について

ア 河川区域内の土地における盛土、工作物の設置等は、私有地であるか否かにかかわらず、河川法上、原則禁止されており、同法26条1項及び27条1項の河川管理者の許可を受けなければ、その禁止が解除されないから、私有地であることをもって本件水代における埋立てが原則自由であるなどという審査請求人の主張は、失当である。

イ 本件戒告は、合理的な根拠（本件土地が本件河川整備計画における湖岸堤防の整備予定箇所となっていること、本件河川監理員が、審査請求人に対し、長期間かつ多数回にわたり原状回復を求める指示書を発出したにもかかわらず、審査請求人が一貫して原状回復を拒否する態度を示したこと、そこで、処分庁が、審査請求人に対し、本件原状回復命令をしたが、審査請求人がこれにも従わなかったこと）に基づいてされたものであるから、本件戒告が平等原則に反するという審査請求人の主張も、失当である。

ウ 処分庁が本件戒告をしたことには、上記イのとおり、合理的な根拠があるから、第1期埋立てから10年以上が経過した第2期埋立ての完了時点で本件戒告をしたという事実をもって裁量権の逸脱・濫用があるという審査請求人の主張も、失当である。

(6) 以上によれば、本件戒告は違法又は不当なものとは認められず、本件審

査請求は理由がないから棄却すべきである。

### 第3 当審査会の判断

#### 1 本件諮問に至るまでの一連の手續について

- (1) 一件記録によると、本件審査請求から本件諮問に至るまでの各手續に要した期間は、次のとおりである。

本件審査請求の受付	: 令和2年2月7日
審査請求書の副本送付	: 同年3月9日
弁明書の受付	: 同年5月25日
弁明書の副本送付	: 同年6月11日
主張書面(1)の受付	: 同年7月28日
主張書面(1)の副本送付	: 同年8月13日
第2弁明書の受付	: 同年10月19日
第2弁明書の副本送付	: 同年12月2日
主張書面(2)の受付	: 令和3年1月19日
主張書面(2)の副本送付	: 同年2月9日
第3弁明書の受付	: 同年3月29日
第3弁明書の副本送付	: 同年6月4日
主張書面(3)の受付	: 同年7月15日
主張書面(3)の副本送付	: 同年12月23日
第4弁明書の受付	: 令和4年1月17日
第4弁明書の副本送付	: 同日
主張書面(4)の受付	: 同年2月24日
	(審査請求書の副本送付から約1年11か月半)
主張書面(4)の副本送付	: 同年6月29日
審理手續の終結	: 同日
審理員意見書の提出	: 同月30日
	(主張書面(4)の受付から約4か月)
本件諮問	: 同年7月28日
	(本件審査請求の受付から約2年5か月半)

- (2) そうすると、本件では、①審査請求書の副本送付後、処分庁と審査請求人との間で主張書面（処分庁の弁明書と審査請求人の主張書面（反論書））のやり取りが4回繰り返され、この手續に約1年11か月半もの長期間を要したほか、②最後の主張書面（審査請求人の主張書面(4)）の受付から審

理員意見書の提出までに約4か月を要した結果、本件審査請求の受付から本件諮問までに約2年5か月半もの長期間を要している。そして、一件記録によれば、上記①の手續に長期間を要したのは、審理員が弁明書又は主張書面の副本を相手方にすぐに送付しなかった（特に、第3弁明書と主張書面(3)については、その受付から副本の送付までに、それぞれ2か月以上及び5か月以上という長期間を要している。）ことにその主な原因があると考えられる（なお、主張書面(4)についても、その受付から副本の送付までに4か月以上という長期間を要しているが、上記(1)のとおり、副本の送付日に審理手續が終結されているから、この遅滞は、明らかに審理員が副本の送付を失念していたことによるものと考えられる。）。また、上記②の手續についても、上記の期間を要する事情があったとは認められない。

審査庁においては、審査請求事件の進行管理の仕方を改善することにより、審査請求事件の手續の迅速化を図る必要がある。

- (3) 上記(2)で指摘した点以外では、本件審査請求から本件諮問に至るまでの一連の手續に特段違法又は不当と認めるべき点はうかがわれない。

## 2 本件戒告の違法性又は不当性について

### (1) 本件命令書の送達について

ア まず、処分庁が本件命令書を差置送達の方法により審査請求人に送達した経緯を検討すると、以下のとおりである。

(ア) 処分庁は、本件原状回復命令の発出に先立ち、審査請求人が代表取締役を務めるG社の固定電話及び審査請求人の携帯電話に何度も電話を架け（平成30年1月10日、同月11日、同月19日（3回）、同年2月26日（3回））、面会場所及び書類の送達場所について審査請求人の指示を得ようとしたが、審査請求人が電話を途中で切ったり、電話の呼び出しに応答しなかったりしたため、審査請求人の指示を得ることができなかった（「原状回復命令書発出にあたってのX氏への連絡状況（電話）について」と題する書面、グーグルの検索結果（G社のタウンページ））。

(イ) 処分庁の職員は、平成30年2月27日、本件原状回復命令の命令書（本件命令書）を審査請求人に手交するため、審査請求人の住民票上の住所であり、かつ、G社の本店所在地でもあるH地を訪れたが、審査請求人及び家族等が不在であったことから、H地に設置された郵便受けに本件命令書を投入した（同日付けの住民票、履歴事項全部証明書、議事

録)。

(ウ) なお、本件河川監理員は、審査請求人に対し、河川を原状に回復することを求める指示書を計34回にわたり発出して、これらの指示書を手交、郵便又は差置きの方法により審査請求人に送達している(上記第1の2の(1)及び(2))が、配達証明郵便の方法によって指示書を送達したときは、本人不在のため、本人転居先不明のため又は保管期間経過のためとの理由で、ほとんどの指示書が処分庁に返却されている(指示書発出一覧)。

以上によれば、処分庁は、郵便の方法では本件命令書の送達が奏功しない可能性が高いことから、手交の方法により本件命令書を送達しようとしたが、審査請求人の協力が得られなかったため、差置きの方法により本件命令書を送達したことが認められる。

したがって、処分庁が本件命令書を差置送達の方法により送達したことには合理的な理由があったものと認められる。

イ 次に、この点に関する審査請求人の主張について検討する。

(ア) 審査請求人は、本件命令書を差置送達の方法により送達することはできないと主張する(上記第1の3の(1)のア)。

しかし、河川法は、行政処分を記載した書類の送達の方法に関し、特別の定めを置いていないから、審査請求人の上記主張は、採用することができない。また、審査請求人は、公定力を有する行政処分については、民事訴訟の場合よりも差置送達の方法の適用範囲を広めることは不合理であるとも主張するが、この主張は、独自の主張であって、採用することができない。

(イ) 審査請求人は、本件命令書の送達当時、H地に居住していなかったから、本件命令書は送達場所が不適切であるとも主張し、住民票上の住所であるH地に居住していなかった理由について、H地に引っ越し予定で、あらかじめ住民票上の住所及びG社の本店所在地を変更したが、その後、引っ越しことを中断したからであると説明する(上記第1の3の(1)のイ)。

しかし、一件記録によれば、審査請求人は、本件命令書の送達日(平成30年2月27日)の2年半以上も前の平成27年9月3日に住民票上の住所をH地に変更する届出をし、同月8日にはG社の本店所在地もH地に変更する登記をしていること(住民票、履歴事項全部証明書)、

審査請求人は、平成28年2月23日にH地において処分庁の職員と面会し、当該職員から原状回復について口頭で指示を受けていること（F地不法埋立対応メモ）、審査請求人は、上記の住所変更の届出から4年9か月半以上も経過した令和2年6月19日まで、住民票上の住所をH地から変更していないこと（同年8月25日付けの住民票）、そして、審査請求人は、弁護士を代理人に選任して本件審査請求をしているが、そのための委任状（同年1月6日付け）には、H地が審査請求人の住所として記載されていることが認められるから、これらを考え併せるならば、H地に居住していなかったという審査請求人の上記主張及び説明は、採用することができない。

(ウ) したがって、本件命令書はその送達方法及び送達場所が不適切であるという審査請求人の主張1は、採用することができない。

ウ 以上によれば、本件命令書は、審査請求人に適法に送達されたということができる。

## (2) 行政代執行法2条に規定する代執行の公益要件について

審査請求人は、本件水代を含むE湖については、現在は、治水事業が進捗しているため、洪水等の危険は存在しないなどとして、本件戒告は行政代執行法2条に規定する代執行の公益要件（「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」という要件）を充足していないと主張する（上記第1の3の(5)）。

確かに、B川水系においては、ダムの建設、放水路の整備等の治水事業が行われているが、E湖の周辺には低平地が広がり、そこには市街地が形成されているため、洪水が発生すると、被害が広範囲かつ長期間にわたって発生し、地域の社会・経済に甚大な影響を及ぼすおそれがある（E湖の周辺は、過去に、度々、洪水被害に見舞われており、平成18年7月の豪雨の際には、本件土地を含むF地においても洪水被害が発生している。）ことから、本件河川整備計画は、本件土地を含むF地ほか7箇所において、湖岸堤防の整備事業を実施することとしている（本件河川整備計画の「2.2 河川事業の経緯」、「3.1 治水に関する現状と課題」、「4.1 洪水等による災害の発生の防止または軽減に関する目標」及び「5.1 河川工事の目的、種類及び施行の場所」）。したがって、本件土地の原状回復の不履行を放置することは、湖岸堤防の整備事業の妨げになることが明らかである。

さらに、本件水代における埋立てにより、次のような危険が発生するおそれも生じている（令和4年8月22日付けの審査庁の事務連絡（追加資料③及び追加資料④））。

ア 本件水代における埋立てにより、既設の護岸と接する2箇所にも隅角部が形成されたため、入射波と反射波の干渉作用により、隅角部付近で波の打上げ高が上昇し、隣接する住家敷地への浸水被害が発生するおそれがある。

イ 本件水代における埋立部分の護岸に用いられている石材は、コンクリートなどで一体化されていないため、波浪により石材が流失し、背後地の土砂が洗い流されて、護岸が倒壊するおそれがある。

なお、審査請求人は、本件水代における埋立ての際に、本件水代と本件水代の隣接地との境目付近にあった護岸を除去している（主張書面(3)の第2の1の(1)のイ）から、上記イにより護岸が倒壊すると、本件水代の埋立部分が崩落し、これにより本件水代の隣接地も崩落するおそれがある。

以上によれば、審査請求人の原状回復義務の不履行を放置することは、著しく公益に反すると認められるから、本件戒告は、行政代執行法2条に規定する代執行の公益要件を充足していると認められ、これに反する審査請求人の主張5は、採用することができない。そして、本件戒告は、行政代執行法2条に規定する代執行のその他の要件も充足していると認められる。

### (3) 裁量権の逸脱・濫用について

ア 審査請求人は、本件水代は所有権が認められている私有地であるから、埋立て等をするものは原則自由であるなどと主張する（上記第1の3の(6)のア）が、河川区域内の土地における盛土、工作物の設置等は、私有地であるか否かにかかわらず、河川法26条1項及び27条1項の河川管理者の許可を受けなければすることができない（河川法研究会編著「改訂版〔逐条解説〕河川法解説」198頁及び205頁参照）。したがって、審査請求人の上記主張は、採用することができない。

イ 審査請求人は、E湖の沿岸には、他にも埋立地が多数存在しているが、行政庁は、それらの埋立てをした者には行政指導をするにとどまっているのに対し、審査請求人には殊更に本件戒告をしているから、本件戒告は平等原則に反すると主張する（上記第1の3の(6)のイ）。確かに、E湖には、河川法違反の埋立地が本件土地のほかに4箇所あるが、これら

の4箇所は、本件土地とは異なり、本件河川整備計画において湖岸堤防の整備予定箇所とはなっていない（令和4年8月22日付けの審査庁の事務連絡（追加資料⑦））。したがって、他の4箇所は、その埋立てが治水に及ぼす影響という点で、本件土地とは状況を異にしているといえることができるから、審査請求人の上記主張は、採用することができない。

ウ 審査請求人は、処分庁が長期間にわたり本件各埋立てを黙認してきたと主張する（上記第1の3の(6)のウ）が、本件河川監理員は、審査請求人に対し、計34回にもわたり指示書を発出して、繰り返し河川を原状に回復することを求めてきた（上記第1の2の(1)及び(2)）のであって、処分庁が本件各埋立てを黙認したことをうかがわせるような事情は見当たらない。したがって、第1期埋立ての開始から本件戒告までに長期間を要したということをもって裁量権の逸脱・濫用があるなどとはいえないから、審査請求人の上記主張は、採用することができない。

エ 以上によれば、本件戒告に裁量権の逸脱・濫用があるという審査請求人の主張6は、採用することができない。

(4) なお、本件原状回復命令の内容を争っている審査請求人の主張2から4までは、本件原状回復命令が無効であること又は本件原状回復命令が違法であり、その違法性が本件戒告に承継されることを主張しているものと解されることから、その前提で上記主張を検討すると、以下のとおりである。

ア 審査請求人の主張2（河川法75条1項による原状回復命令の履行主体）について

審査請求人は、本件土地の所有者ではないから、本件原状回復命令に係る原状回復義務を負わないと主張する（上記第1の3の(2)）が、河川法75条1項1号は、河川管理者は、この法律の規定に違反した者に対し、河川を原状に回復することを命ずることができると規定しており（上記第1の1の(3)のア）、本件原状回復命令は、審査請求人が河川法26条1項及び27条1項の規定に違反したとしてされたものである（上記第1の2の(3)）。すなわち、本件原状回復命令は、本件土地の所有者が審査請求人であるとしてされたものではない。そもそも、本件土地のうち、本件水代は、審査請求人が所有者になったことはなく（登記事項全部証明書）、残りの土地は、国有地である（上記第1の2の(2)）。

したがって、審査請求人が本件土地の所有者ではないから、本件原状回復命令に係る原状回復義務を負わないという審査請求人の主張2は、採用

することができない。

イ 審査請求人の主張3及び4（本件各埋立てをした者）について

(ア) 本件土地における盛土及び工作物の設置について

a 第1期埋立てについて

(a) K社が本件水代の所有者であった時期の埋立てについて

審査請求人は、G社名義で所有していた本件水代を平成9年1月6日にK社に売却し、平成11年10月29日に買い戻しているから、この間の埋立ては、K社がしたものであって、審査請求人がしたものではないと主張し（上記第1の3の(3)のアの(ア)のa）、その根拠として、平成9年11月13日にK社が建設会社と締結したという工事請負契約書を提出している。

しかし、K社が本件水代の所有者であった上記時期に、本件河川監理員は、審査請求人に対し、計7回にわたり原状回復を求める指示書（第6号から第12号まで）を発出し、これらの指示書は、手交、郵便又は差置きの方法により審査請求人に送達されている（指示書発出一覧）が、当時、審査請求人から、埋立てをしたのは審査請求人ではなく、K社であるなどといった主張がされた形跡はうかがわれない。

むしろ、上記時期に、審査請求人と処分庁の職員との間で、次のようなやり取りがあったことが認められる。

① 平成9年12月15日、河川パトロールをしていた巡視員（以下単に「巡視員」という。）から、本件水代においてコンクリートの打設がされているとの連絡を受けて、処分庁の職員が現地に出向くと、審査請求人が現れたため、原状回復を求める指示書（第7号）を手交したところ、審査請求人は、「指示書を渡すのなら撤去はしない。」と発言した（「F地水代不法行為について」と題する同日付けの対応メモ）。

② 平成9年12月16日、巡視員から、上記①の打設されたコンクリート上にL型ブロックが設置されているとの連絡を受けて、処分庁の職員が現地に出向くと、審査請求人がL型ブロック擁壁の設置作業をしていたことから、その撤去を求めると、審査請求人は、「昨日、指示書を渡すのなら撤去しないと言ったのに指示書を渡した。だから撤去しない。」と発言した

（「F地水代不法行為について」と題する同日付けの対応メモ）。

- ③ 平成11年9月27日、巡視員が、本件水代にいた審査請求人に対し、「西側のフェンス外（河川区域内）に石が設置してあるが。」と尋ねると、審査請求人は、「中にあった石を設置した。」と答えた（報告記録回覧用紙（平成11年10月8日から平成11年11月12日までの分）の別紙6）。
- ④ 平成11年10月8日、審査請求人が宅地（河川区域外）に土砂を搬入していたことから、処分庁の職員が「河川区域内には絶対盛土しないこと」を求めたところ、審査請求人は、「前に約束したとおり、これ以上河川区域内に盛土することはない。」、「お前がいる間は約束通り河川区域内に盛土等はない。」などと発言した（報告記録回覧用紙（平成11年10月8日から平成11年11月12日までの分）の別紙7）。

以上によれば、処分庁の職員は、審査請求人が埋立てに関する作業をしているところを目撃しているし、審査請求人は、処分庁の職員との間のやり取りにおいて、自らが本件水代における工作物の設置や盛土等をしたことを認めている。

さらに、審査請求人は、本件供述調書において、「E湖を埋め立てることができることを想定して、（中略）土地を買い受けたのでした。（中略）私は平成6年頃から、購入したE湖の水代の埋め立てを行いました。」、「私は、（中略）買い受けた水代を、平成6年頃から何年間に渡って埋め立てしました。埋め立てでマリナを造る予定でした。」などと供述し、平成6年頃から本件水代において自らが埋立てをしたことを認めているのであって、K社が本件水代の所有者であった時期の埋立てはK社がしたものであるなどといった供述はしていない。

そうすると、K社が本件水代の所有者であった時期の埋立ても、審査請求人がしたものと認められるから、これに反する審査請求人の上記主張は、採用することができない。

(b) 審査請求人が本件水代を買い戻した後の埋立てについて

審査請求人は、本件水代を買い戻した後の埋立てはLがしたものであって、審査請求人がしたものではないと主張し（上記第1

の3の(3)のアの(ア)のb)、その根拠として、平成12年1月15日にLが建設会社と締結したという工事請負契約書を提出している。

しかし、上記買戻しの後も、本件河川監理員は、審査請求人に対し、計19回にわたり原状回復を求める指示書(第13号から第31号まで)を発出し、これらの指示書は、手交、郵便又は差置きの方法により審査請求人に送達されている(指示書発出一覧)が、当時、審査請求人から、埋立てをしたのは審査請求人ではなく、Lであるなどといった主張がされた形跡はうかがわれない。

むしろ、平成13年5月17日、巡視員からの連絡を受けて、処分庁の職員が本件水代に出向いたところ、現地作業員が栈橋の仕上げの作業(モルタル仕上げ、間詰め)をしており、同作業員が当該工事は「X(注:審査請求人)に依頼された。」と発言したこと(報告記録回覧用紙(同日の分))が認められる。

さらに、上記(a)のとおり、審査請求人は、本件供述調書において、平成6年頃から本件水代において自らが埋立てをしたことを認める供述をしているのであって、審査請求人が本件水代を買い戻した後の埋立てはLがしたものであるなどといった供述はしていない。

以上によれば、本件水代を買い戻した後の埋立ては、審査請求人がしたものと認められるから、これに反する審査請求人の上記主張は、採用することができない。

(c) 審査請求人が本件水代をK社に売却する前の埋立てについて

この時期の埋立てについては、審査請求人は、自らがしたものであることを争っていないものと考えられるが、念のために検討すると、本件河川監理員は、平成7年8月10日から平成9年10月29日までの間に、審査請求人に対し、計4回にわたり原状回復を求める指示書(第1号、第2号(平成7年度)、第2号(平成9年度)及び第5号)を発出し、これらの指示書は、手交又は郵便の方法により審査請求人に送達されている(指示書発出一覧)ところ、審査請求人は、「指示書の通り処置はできませんが、(中略)土砂の流出をふせぐ為コンクリートを流し補修を当方の責任において行います。」と記載した回答書を処分庁に提出

し、処分庁がこれを平成7年9月12日に受け付けたこと、平成9年9月22日、本件水代に残土が運搬されていたことから、処分庁の職員が、現地作業員に対し、「誰に頼まれて残土運搬をしているのか？」と尋ねたところ、当該作業員が「X（注：審査請求人）だ。」と答えたこと（打ち合わせ記録回覧（平成9年9月22日から同年10月15日までの分））が認められるから、審査請求人が本件水代をK社に売却する前の埋立ても、審査請求人がしたものと認められる。

(d) 上記(a)から(c)までで検討したところによれば、第1期埋立ては、審査請求人がしたものと認められる。

b 第2期埋立てについて

審査請求人は、第2期埋立てはOがしたものであって、審査請求人は一部の小規模な工事をしたにすぎないと主張する（上記第1の3の(3)のAの(イ)）。

しかし、第2期埋立てをしたのがOであるとすれば、なぜ審査請求人が一部の小規模な工事をする必要があったのか、その理由が明らかではない。また、本件河川監理員は、審査請求人に対し、第2期埋立てについて、計4回にわたり原状回復を求める指示書（第32号から第35号まで）を発出し、これらの指示書は、手交又は郵便の方法により審査請求人に送達されている（指示書発出一覧）が、当時、審査請求人から、埋立てをしたのは審査請求人ではなく、Oであるなどといった主張がされた形跡はうかがわれない。

むしろ、平成27年10月6日、本件河川監理員が、審査請求人に対し、本件水代においてブロック3個を設置したとして、原状回復を求める指示書（第35号）を手交したところ、審査請求人が「自分は埋めても良いという条件でこの土地を買った。」と発言したほか、現地作業員が「話しがあるならX（注：審査請求人）に言え。こちらは指示を受けてやっている。」と発言したことが認められる（F地X氏不法埋立対応メモ（H27.10.6））。

さらに、審査請求人は、平成27年8月8日に本件水代において盛土をしたとして、平成30年6月21日に河川法102条3号違反により略式起訴され、罰金eに処せられ、同年7月6日に刑が確定している（起訴状、略式命令）が、審査請求人は、本件供述調書におい

て、上記の起訴事実とは別の日にも盛土をしたことを認める供述をしている。

そうすると、第2期埋立ても、審査請求人がしたものと認められる。

(イ) 本件水代における植栽について

- a 審査請求人は、平成11年頃に松の木を植栽したのは本件水代ではなく、本件水代の隣接地であるし、本件水代に存在している松の木は黒松であるが、黒松は希少であるため人為的に植樹することは困難であるから、本件水代に存在している松の木は近隣の松の木の種が落下して自然に生殖したものであるなどと主張する（上記第1の3の(3)のイの(ア)）。

しかし、平成11年3月15日に撮影された写真によれば、本件水代には松の木が見当たらないにもかかわらず、同年10月25日に撮影された写真によれば、本件水代の湖岸側にかなり成長した松の木が直線的に存在していることが認められるし、黒松は一般に取引がされている（黒松の流通状況）から、審査請求人の上記主張は、採用することができない。

- b 審査請求人は、仮に、松の木が人為的に植栽されたものであるとしても、K社が本件水代の所有者であった平成9年11月6日から平成11年10月29日までの間は、少なくともK社の許可なくして植樹することはできないし、審査請求人がわざわざ植樹する必要性も動機もないと主張する（上記第1の3の(3)のイの(イ)）。

しかし、K社が本件水代の所有者であった時期の埋立ても、上記(ア)のaの(a)のとおり、審査請求人がしたものと認められるから、松の木の植樹のみK社がしたものと考えるのは不自然である。

むしろ、平成11年9月14日、本件河川監理員は、審査請求人が本件水代において植栽をしたとして、原状回復を求める指示書（第12号）を発出し、これを差置き及び郵送の方法により審査請求人に送達している（指示書発出一覧）が、当時、審査請求人から、上記植栽をしていないといった主張がされた形跡はうかがわれないし、同年10月8日、審査請求人は、処分庁の職員に対し、更なる植栽をする予定であるとの発言をしている（報告記録回覧用紙（平成11年10月8日から平成11年11月12日までの分）の別紙7）ことが認め

られる。

以上によれば、審査請求人の上記主張は、採用することができない。

c そうすると、本件水代における植栽は、審査請求人がしたものと認められる。

(ウ) 上記(ア)及び(イ)で検討したところによれば、本件土地における盛土及び工作物の設置並びに本件水代における植栽は、審査請求人がしたものと認められる。

したがって、本件土地における盛土及び工作物の設置の大部分をしていないし、本件水代における植栽もしていないという審査請求人の主張3は、採用することができない。また、本件各埋立ての一部しかしていないから、審査請求人以外の者がした埋立てについて審査請求人が原状回復義務を負わされる理由はないという審査請求人の主張4も、採用することができない。

ウ そうすると、審査請求人が本件各埋立てについて河川法26条1項及び27条1項の河川管理者の許可を受けたという事実は認められない（なお、本件各埋立ては、河川法施行令15条の4第1項に規定する「軽易な行為」には該当しない。）から、審査請求人は同法75条1項1号に規定する「この法律（中略）の規定（中略）に違反した者」に該当するということができ、本件原状回復命令が無効又は違法であるとは認められない。

(5) 上記(1)から(4)までで検討したところによれば、本件戒告は違法又は不当であるとは認められない。

### 3 まとめ

以上によれば、本件審査請求は棄却すべきであるとの諮問に係る審査庁の判断は、妥当である。

よって、結論記載のとおり答申する。

行政不服審査会 第1部会

委	員	原		優
委	員	野	口	貴 公 美
委	員	村	田	珠 美