

〈調査報告〉

# ドイツ諸州の行政上の義務履行確保運用及び 行政執行体制に関する調査研究報告(1)

西 津 政 信

## I 本調査研究の全体計画

### 1. 本調査研究の目的概要

本調査研究は、近い将来に実現が期待かつ予想されるわが国の行政上の義務履行強制制度（以下、「行政強制制度」と略称）及び行政上の義務違反制裁制度（以下、「行政制裁制度」と略称）並びに行政執行体制の包括的な改革に向けた実践的な政策提言並びに立法及び行政実務上参考となる最新情報を立法府及び中央・地方行政府に提示するため、ドイツ連邦共和国の16州都の関係行政機関を対象として、4カ年度に7次にわたる現地調査を実施し、連邦の行政執行法及び秩序違反法並びに各州の行政執行法や建築法に規定される行政上の強制執行手段である代執行、強制金及び直接強制並びに行政上の秩序罰である過料の直近の運用実態及びその適用を担当する行政機関の執行体制に関する最新情報を広範に収集することを目的とする。

### 2. 本調査研究の学術的背景

上掲の研究目的を達成するため、筆者の累次の既往研究の発展的展開として、明治期における法継受の経緯にも照らして、わが国の関係法制度等の改善のために大いに参考になるとと思われるドイツの行政強制制度及び行政制裁制度並びに行政執行体制の運用実態を広範に調査する。これによる最新の広範な関連情

報により、次掲の2つの仮説をより高い確度で実証することを通じて、関連法制度の改正や行政執行体制の整備などに資する諸情報を提供しようとするものである。

#### 1) 行政強制制度等の法制度整備に関する仮説

ドイツの各種行政強制手段はその仕組み方によっては、わが国においても十分実効的な行政上の強制手段となりうるものであり、特にわが国の既存の法体系になじみやすい強制金制度や直接強制制度を範型として、わが国の行政規制執行実務の要請に適合する制度内容を構築して同制度を再導入することにより、各種行政規制に係る義務履行確保の実効性を効率的に向上させることができる。また、ドイツをはじめとする欧州諸国で実現している秩序違反法制度を、わが国に適するかたちで新たな行政制裁制度として導入し、行政犯の秩序違反行為化（非犯罪化）を図り、行政機関が当該制度を積極的に活用することにより、行政刑罰の機能不全を解消し、違反者の権利利益の保護を図りつつ、各種行政規制の実効化を図りうる可能性が大きい。

#### 2) 行政執行体制整備に関する仮説

ドイツにおいて1. で述べた各種法制度を適切に運用するために整備されてきた行政執行体制を重要な範型として、わが国に適する規制執行体制を整備することにより、1. の行政強制制度等を円滑に運用することができ、これによって各種行政規制の実効化を図りうる可能性が大きい。

以上に関し、特に留意すべき重要な事実として、新たな関連法制度の立案検討のための有識者等による「地方分権の進展に対応した行政の実効性の確保のあり方に関する検討会」が平成24年6月に総務省に設けられ、筆者もその構成員としてこれに参画し、強制金制度に関する既往調査研究成果の報告・討論などを行ったが、平成25年4月に本検討会の一連の検討成果をとりまとめた報告書が公表されている<sup>(1)</sup> ことを紹介する。

そこで、今後予想される国（法律、政省令など）及び地方（条例など）レベルの立法等の検討作業に資するため、上述の累次の現地調査ノウハウを基盤と

して、先行調査研究が稀少な本研究領域で最新の関連情報の包括的な収集を行うため、本調査研究を実施するものである。

### 3. 本調査研究の具体的目的

1) わが国の行政強制制度との比較法制度論的観点から実施された既往の調査によって、わが国への再導入の必要性が最も高いと認められる「間接行政強制制度」としての強制金については、調査対象としたミュンヘン市やマクデブルク市では、95%を超える極めて高い目的達成率（すなわち、すべての適用件数に占める命令履行件数の割合）を実現していることが確認されている。しかし、既往調査の対象都市はごく一部のものに限定されており、代執行や直接強制などの重要な行政強制制度などに関するデータも未入手である。そこで、ドイツにおける行政強制制度及び行政制裁制度の現状と最新の運用状況をより広範に把握するとともに、いまだ、その実務運用実態に関する本格的な調査研究が行われていない、代執行、直接強制等の行政強制手段や現代的な行政制裁制度たる秩序違反法制度の運用実態に関する包括的な調査研究を実施することにより、これらの行政強制制度等をわが国に導入又は再導入し、若しくは現行制度をより実効的なものに改善するための各種の情報を得る必要性が極めて高い。

2) わが国の中央・地方の行政規制執行機関の執行体制整備を図るため、最適なモデルの一つと考えられるドイツの規制執行行政機関を対象として、各州都の執行行政機関の組織、構成員などに関する最新の情報を収集する。すなわち、わが国の国及び地方公共団体の規制執行行政機関は、1948年の行政代執行法の制定（これに伴う旧行政執行法の廃止）以来、極めて不備な法制度（唯一の一般の行政強制手段ではあるが「機能不全」に陥っていると指摘されている行政代執行制度のみに依拠し、他の強制執行手段の二本柱である間接強制及び直接強制が実質的に欠缺）のもとにある。このような法制度の不備については、憲

---

(1) 総務省地方分権の進展に対応した行政の実効性確保のあり方に関する検討会（2013）。報告書については、[http://www.soumu.go.jp/menu\\_news/s-news/01gyosei04\\_02000021.html](http://www.soumu.go.jp/menu_news/s-news/01gyosei04_02000021.html)、小川（2013）を参照。

法規範との関連においても、行政規制の受益者たる一般国民の基本的な人権を保護すべき義務ないし比例原則の過小（立法）の禁止原則に関する違反とも評価され、立法不作為の違法状態にあるとも批判されうる。また、各種法規制の原則的な担保手段とされている、各規制法の罰則所定の刑事罰についても同様に「機能不全」が指摘されていることから、ほとんどの規制執行行政機関は、専ら法的強制力を欠く「行政指導」に過度に依存する状況（法社会学の行政規制執行過程研究<sup>(2)</sup>において明らかにされている、いわゆる「インフォーマル志向」）にある。このような状況が現行の行政代執行法の制定（1948年）以来、65年余にわたって継続してきたため、わが国の規制執行行政機関には、前述の新たな行政強制手段や行政制裁手段としての過料を適切に執行するための行政組織の基盤も極めて不備な状況にとどまっているのが実情である。従って、規制執行行政機関の執行体制の拡充も、上述の新たな法制度を実効的に活用するための不可欠の前提となる。この点で、わが国の規制執行体制改革を実現するため、充実した法制度のもと先進的な規制執行体制を実現していると考えられるドイツの中小都市も含めた各州都の関連情報を収集することは、既往の調査例もほとんどないパイオニア的なものであり、上掲の法制度整備とともに喫緊の課題となっているわが国の規制執行機関の体制拡充に向けた重要な示唆を提供しうると考える。

\* 上述の本調査研究の基本的な実施プロセスと科研費対象部分を図示すると、次図1のとおりである。

---

(2) 北村（1997）237～273頁。

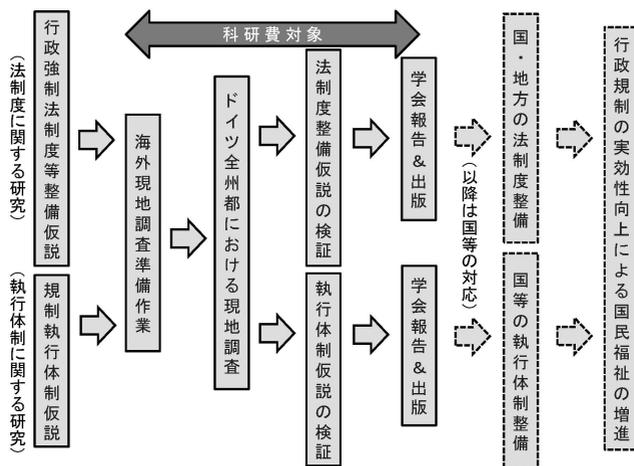


図1 行政規制の実効性確保に関する調査研究の基本的展開

#### 4. 調査実施計画

調査期間とする四カ年度における調査実施計画は、次のとおりである。

(調査事項)

- 1) ドイツ各州都における行政強制制度及び行政制裁制度の運用実態に関する調査研究

ドイツ連邦共和国の各州都（次表に掲げる各都市）の建築監督部局を対象として、最適モデルの一つと考えられるドイツの連邦及び各州の行政執行法や建築法に基づく行政強制手段としての代執行（Ersatzvornahme）、強制金（Zwangsgeld）、直接強制（Unmittelbarer Zwang）のうち封印措置（Versiegelung）及び即時執行（Sofortiger Vollzug）並びに連邦の秩序違反法に基づく行政制裁手段としての過料（Geldbuße）の適用に関する直近の運用実績データ（年間の適用件数、目的達成件数、代表的な適用事例、事後的救済手段の提起状況など）を収集する。本調査においては、既往調査との継続性・発展性を確保するため、対象規制領域を建築規制（屋外広告物規制を含む）に限定する。具体的には、各都市の下級建築監督官庁（Untere Bauaufsichtsbehörde）を対

表 1：調査実施予定都市と調査予定時期

調査時期	対象都市 1	対象都市 2	対象都市 3
2013年8-9月	マクデブルク*	ポツダム*	
2014年 3月	マインツ	ヴィースバーデン	ミュンヘン
同年8-9月	ベルリン/行政区	ハンブルク	キール
2015年 3月	デュッセルドルフ	ハノーファー	
同年8-9月	シュツットガルト	ザールブリュッケン	
2016年 3月	ドレスデン	エアフルト	
同年8-9月	シュヴェーリーン	ブレーメン	

注\*：今回の報告に係るもの

象に、建築規制違反行為の是正命令に係る上掲の行政強制手段及び行政制裁手段の直近過去3年間の適用実績や代表的な適用事例、事後的救済手段の提起状況などの調査を、上掲表1のスケジュールにより、4カ年度にわたり実施する。予め各都市の関係行政機関に質問状を送付し、事前にアポイントメントを取った上で出張し、実務担当者にヒアリングした上で、関係資料・データを収集する。調査の時期は、筆者が所要期間での海外出張が可能な夏季及び春季の休暇期間中とし、また、上掲の各年度における現地調査の実施順は、調査行程上の便宜も勘案しつつ既往調査研究などから比較的に優先度が高いと考えられる順とする。なお、当然のことながら、本調査は任意調査であるため、当方の調査協力要請に対し先方関係機関の同意が得られない場合は、当該都市について現地調査を実施しえないこともありうる。

主たる調査対象の行政強制制度のうち、強制金制度については過年度の現地調査において入手した実務運用実績から、今世紀初頭の時点で目的達成率（すべての当初適用件数に対する最終的命令履行件数の割合）が95%以上という高い実効性を挙げていることが確認されている。しかし、今回、より広範な各州都を対象とした最新のデータ収集を行うことにより、かつてのわが国の一般的間接行政強制制度としての執行罰が廃止された重要な理由の一つとされている<sup>(3)</sup>、同制度の「実務上の実効性」の評価に関するより広範な最新のデータに基

づく普遍的な知見を得ることを目標とする。

また、これに並ぶ「直接行政強制制度」としての代執行、直接強制（特に封印措置）及び即時執行については、これまで国内ではほとんど明らかになっていない適用実績や典型的な適用事例などの立法政策及び執行実務上極めて有益なデータが得られることが期待され、秩序違反法に基づく過料の適用実績についても、西津（2006）117-122 頁において紹介した今世紀初頭時点での限定的なデータや事例を更新する。また、調査対象都市についても、既往調査で対象としたベルリン、ミュンヘンなどの大都市のみならず、比較的中小規模の都市も多く含められる。

上掲の各都市（州）の多様な関連法制度やそれらの運用実態ないし成果に関するデータは、わが国に導入又は再導入すべき最も実効的な行政強制制度及び行政制裁制度の実現に向けた法制度設計に大きく資することが期待される。

## 2) ドイツ各州都における行政規制執行体制に関する調査研究

ドイツの各州都の建築監督部局などの規制執行機関を対象として、当該行政機関の組織、人的構成、さらには権限付与のあり方など<sup>1)</sup>の法制度を活用しうる規制執行体制に関する現地調査を、1)の調査と同時に実施する。これにより、管見の限りでは従来ほとんど明らかにされていない、ドイツの各州都の建築規制執行機関の執行体制の実態が明らかとなり、わが国の行政執行体制の改革案作成に資する有益な情報が取得されることが期待される。

## II 第1次現地調査成果の報告及び関連私見

### 1. ザクセン・アンハルト州都マクデブルク市（以下、「マ市」と略称）

マ市は、旧東独地域（再統一後の新連邦州）のザクセン・アンハルト州（以下、「ザ州」と略称）の州都であり、かつて神聖ローマ帝国の初代皇帝であるオットー大帝が即位前に宮殿を設けて居住していた都市で、同大帝が司教座を置き、

---

(3) 第2回国会衆議院司法委員会議録10号1頁：西津（2012）8頁。

ハンザ同盟都市としても繁栄した。また、真空に関する物理学の「マクデブルク半球」の実験でも知られている。2012年12月末現在の人口は、約23.3万人である。

本市の調査は、2013年9月2日に同市の下級建築監督官庁（Untere Bauaufsichtsbehörde）である建築秩序局（Bauordnungsamt）を往訪して実施し、面談担当者は職務執行部門統括官のHartmut Schütt氏であった。

マ市での面談においては、口頭による概括的な聴取にとどまって関連文書の入手ができず（後日の送付を依頼するも本稿脱稿時点でなお未接到）、今後統計などに係る同市の公式資料が入手できれば、より正確な内容に修正される可能性がある。

#### 1) マ市の建築行政上の今日的な重要課題

第2次大戦前あるいは戦後の旧東独時代に建築され老朽化した建築物が十分に改修されずに放置されて危険な状態になっており（マ市建築秩序局の庁舎も同様の問題がある由）、それらの除却を代執行で強制的に行うことが同局の目下の緊急的な課題となっている。

他方で、再統一後に建築された違法建築物（建築許可を得ていないものなど）で公共の安全のため代執行による除却がなされたものは比較的少ない。

#### 2) 代執行の適用状況

建築秩序局が把握しえた年間100件程度の違法建築物のうち、倒壊などの危険性の大きな建築物が最大限10%程度に上るが、これらについては代執行による除却がなされる。しかし、そのような危険性が比較的小さい残りの90%については、主として後出の強制金による是正強制がなされており、後者は、前者に比して手続が比較的簡便なことから選択されている。

また、代執行費用の徴収については、同州の行政執行法にはその事前徴収が可能とされ、また実務でも当該事前徴収がなされているが、実際には当該費用の総額の10%程度しか徴収できておらず、結果的に残りの90%は義務者の資力不足などにより行政の負担とならざるを得ない状況となっている。すなわ

ち、マ市では代執行費用の事前徴収によっても代執行費用の徴収不全状況は解消されていない。

他方、マ市では、資力の不十分な義務者については、公課法 (Abgabenordnung) 222 条に基づき代執行費用の支払猶予制度 (Stundung) も活用されており、これにより月割賦とするケースもある。この点、わが国においても、代執行費用の徴収不全問題が行政庁における行政執行の適用についての消極的スタンスの重要な要因となっており<sup>(4)</sup>、既にその導入の提案がなされている代執行費用の事前徴収制度<sup>(5)</sup>に加え、事案に応じて国税徴収法 151 条に規定される換価の猶予制度及び 152 条に規定される分割納付制度<sup>(6)</sup>を積極的に活用することにより、代執行費用徴収率の一層の向上を図ることも検討の対象とすべきと思われる。

なお、屋外広告物に対する代執行の適用については、後述のとおり建築監督に従事する職員も限られている中では十分な対応が困難な実情にあり、郊外部の大規模で危険な違反物件に限定して年間で 1、2 件の適用実績があるにとどまる。

### 3) 強制金及び代償強制拘留の適用実績

最近 3 年における強制金の戒告実績は年間 250 件程度であるが、賦課決定にまで至るものはそのうちの 2% 程度にとどまっている。すなわち、戒告された事案の 98% は、賦課決定に至らず是正命令に従っており、強制金の「目的達成率」は極めて高いと評価しうる。

また、強制金の戒告額の算定基準はないが、当該違法建築によってもたらされる経済的収益の多寡に応じて強制金の額を設定することとしている。この点、過料カタログ (Bußgeldkatalog) が強制金戒告額の算定において事実上参

---

(4) 西津 (2012) 77~78 頁, 90 頁。

(5) 総務省地方分権の進展に対応した行政の実効性確保のあり方に関する検討会 (2013) 32 頁, 小川 (2013) 27 頁, 西津 (2012) 64~67 頁, 90~92 頁。

(6) 本制度の詳細については、吉国ほか (2009) 895~903 頁参照。

考にされることもないとのことである。施主に利益をもたらす建築物については戒告額を高く設定するなど、違法建築物がもたらす経済的利益が裁量判断の重要な要素を占めている。

また、マ市では強制金を補完する代償強制拘留 (Ersatzzwangshaft) の適用実績はほとんどなく、建築規制行政において同制度は重要性を有していないとの認識がある。

#### 4) 封印措置 (Versiegelung) の適用実績及び戒告の要否

マ市では違法建築に対する封印措置の適用実績は極めて少なく、昨年は実績なしとのことである。

マ市の建築秩序局においては、行政実務運用として、建築工事中止命令の強制手段としての封印措置 (Versiegelung) についても、当該建築法上の強制手段も州行政執行法上の直接強制 (Unmittelbarer Zwang) の一類型と理解されていることから<sup>(7)</sup>、直接強制の事前手続としての戒告は必要であり、緊急の場合は省略されることがあるも、原則的には行われているとのことである。

この点、Jäde usw. (2013) § 78 Randnummer (以下、脚注中など“Rdnr.”と略称) 28 は、封印は行政執行法上の一般的手続規範が適用されない建築法独自の強制手段と位置づけ、事前の戒告なく実施しようとしている (判例同旨<sup>(8)</sup>) こ

---

(7) Sadler (2011) § 12 Rdnr. 64, App/Wettlaufer (2011) § 35 Rdnr. 12. なお、封印は州建築法上の独自の強制手段であり、州行政執行法の手続規定 (特に「戒告」) は適用されないとする解釈も有力である (Engelhardt/App (2011) § 9 Rdnr. 2, Finkelnburg/Ortloff (2005) S. 189-190, Hoppe/Bönker/Grotefels (2010) § 16 Rdnr. 103, Lemke (1997) S. 266)。

(8) Oberverwaltungsgericht Lüneburg, Beschluß vom 27. 9. 1983 -6 B 87/83-, Baurechtssammlung 40, 488 =Niedersächsische Rechtspflege 1984, 48; Hessischer Verwaltungsgerichtshof, Beschluß vom 17. 5. 1984 -3 TH 971/84-, Baurecht 1985, 306 =Baurechtssammlung 42, 505; einschränkend Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg, Beschluß vom 7. 9. 1981 -3 S 1274/81-, Verwaltungsblätter für Baden-Württemberg 1982, 140.

とから<sup>(9)</sup>、州建築法の注釈書の解釈と現場担当行政機関による実務的な解釈運用とは異なっている。マ市の担当者は、このような法解釈の相違はよくあることとしている。

筆者の私見としては、州建築法の解釈として封印の事前戒告は不要と解しうる余地は十分あるとしても、実務上はマ市建築秩序局のように事前の戒告を行った方が行政手続保障の見地からも望ましいことから、行政執行担当部局間の解釈の相違によって生じうる無用の混乱を回避するため、わが国に同制度を導入する場合には統一的に、代執行と同様に緊急時には事前手続たる戒告を省略しうるも「原則的には」実施すべきことを立法上も明文化すべきと考える。

すなわち、上掲の私見を敷衍すれば、次のとおりである。州建築法上の封印制度は、工事現場の封鎖という強力な強制措置を実施し、この法的封鎖措置を破って工事を続行した場合は、刑法典 (Strafgesetzbuch) 136 条の封印破棄罪 (Siegelbruch) の構成要件該当行為となり、行為者は1年以下の懲役又は罰金による刑罰という法的制裁を受けることとなる。このような措置を事前の戒告なく、突如として実施する場合には、確かにそれによって建築主や請負業者に大きなショックを与えるとといった現実的な効果は期待できようが、相手方に対するそのようなインパクトの発現が本制度の本来的な目的とはいえず、他方で無戒告による封印措置は建築監督行政庁と建築請負業者など義務者側との間での現場での無用な混乱やその結果を十分認識しないなかでの犯罪行為としての封印破棄に至ることもありえよう<sup>(10)</sup>。特に、長年本制度の運用実績のあるドイツとは異なり、このような現場封鎖の行政強制制度にほとんど馴染みのないわが国においては、上掲のような現場において生ずべき問題は安易に軽視すべきではない。

---

(9) Finkelnburg/Ortloff (2005) S. 189-190 ほか注(7)括弧内文献参照。

(10) 後出のポツダム市での聴取では、他都市で封印破棄罪が実際に適用された事例も側聞しているが、他方で周辺に防犯カメラなどが設置されていない工事現場に施された封印が夜陰にまぎれて破棄されるケースもあり、当該行為者の摘発が困難な場合もあるとのことである。

封印措置の戒告を工事中止命令に際して行うことは、行政庁にとってさほど手間やコストのかかるものではなく、むしろこれを行うことによって、義務者による当該措置のもたらす法的効果の理解の増進のみならず、封印措置実施前の戒告の段階で義務者側の自主的な命令履行（工事の自主的中止）に至ることも十分期待される。これにより上掲のような執行現場における無用のトラブルの防止のみならず、命令による義務の任意履行の確保にもつながりうる。この点で、事前の戒告の実施は行政手続保障上もより望ましく、また、もし封印措置の実施に要した費用を徴収するのであれば、戒告においてあらかじめこのことを義務者に告知しておく必要もあると思われる。

さらには、行政救済の観点からは、事前の戒告がなされないと封印措置の実施時期の不当性（例えば、ある段階での突然の封印措置による工事中止の強制によって、特に工事の実施上危険な状態が発生し、あるいは施主側に過大かつ不当な損害が生じるような場合など）を主張して、戒告に対する行政上の不服申立てや抗告訴訟によって、事後の封印措置の実施を差し止める可能性も排除されるなど、戒告が原則的に前置される代執行や強制金といった他の強制執行手段に比較して義務者の法的救済にも欠けるおそれもある。

以上のことから、ザ州建築法の規定ぶりと学説・判例によるその解釈論は前述のとおりであるとしても、わが国で新たな行政強制手段として封印制度を導入する場合には、前述の各市建築秩序局の実務運用のように（後述のポツダム市の実務も同様）、代執行や強制金といった他の行政強制手段と同様に原則として戒告を行う（但し、緊急を要する場合には例外的に戒告の省略を認める）こととするのが立法政策としてより妥当であると考えられる。

#### 5) 強制手段の適用に対する訴訟

上掲の強制手段については、適用実績の約1割程度について訴訟が提起されている。

#### 6) 過料の適用状況

違法建築に係る過料の適用実績は、2012年が24件、2011年が17件というよ

うに、年間 20 件程度である。

過料が高額となる場合は、相手方も弁護士を立てるなどして訴訟で争うこともあり（年間 2～3 件程度）、裁判所の判決で建築秩序局が決定した過料決定による過料額が引き下げられることもある。

7) 強制金の適用に対する取消訴訟は、前述の年間 250 件の適用事例のうちの 10%程度において提起されている。

#### 8) 行政執行体制

前述のとおり、マ市の人口は約 22 万人であるが、全体で 37 名の職員が建築監督行政に従事しており、そのうち違反建築物の取り締まり活動には、技術職を中心とする 22 名（5つの専門領域について 4名の技術職職員に加え、防火担当の職員 1名の計 21名を課長が統括）に従事し、重要な執行業務においては、法律職の職員もその決定プロセスに参画している。なお、この組織体制は、強制執行等の執行事務のほか通常の建築許可などの建築規制業務全般をカバーするものと思われる。

また、マ市の建築監督行政においては、周辺の自治体と適宜情報交換をすることはあるものの、これらと共同で行政執行体制を構築し、広域の管轄地域において行政執行活動を行うような取り組みはなされていない。

## 2. ブランデンブルク州都ポツダム市（以下、「ポ市」と略称）

本市の調査は、先方からの当初期日の変更申し出により、2013年9月5日に同市の下級建築監督官庁（Untere Bauaufsichtsbehörde）/建築監督局において実施し、面談担当者は法律顧問（Justitiar）の Joachim Tietjen 氏及び法律事務グループ担当官の Claudia Wehrmann 氏であった。

ポ市は、前出のザ州と同じく旧東独地域の「新連邦州」であるブランデンブルク州（以下、「ブ州」と略称）の州都であり、かつてはプロイセン王家の居住地で、啓蒙君主として名高いフリードリヒ大王が晩年居住したサンサーシ宮殿などの著名な世界遺産を有し、またわが国のアジア太平洋戦争の終結につながる

るポツダム宣言が発せられた連合国首脳によるポツダム会談の開催地としても有名な都市であり、2012年現在の人口は、約15万人である。

ポ市の建築監督行政における強制執行手段及び過料の適用実績並びに行政執行体制は、次のとおりである（適用実績は、先方から手交された統計資料による。なお、いずれも2011.01.01～2013.08.31のデータである。）。

1) 違法建築物及び違法屋外広告物に関する強制金（Zwangsgeld）の適用実績

①最近3年間（2011～2013）の戒告の総件数 199件

2011年の戒告件数	49件（うち、屋外広告物に係る件数 5件）
2012年	〃 88件（同上 13件）
2013年	〃 62件（同上 6件）

②最近3年間（2011～2013）の賦課決定の総件数 35件

2011年の賦課決定件数	17件（うち、屋外広告物に係る件数 3件）
上掲中、2011年に戒告がなされたもの	4件（うち、屋外広告物に係る件数 3件）

このうち、強制徴収実施件数 3件

2012年の賦課決定件数	9件
--------------	----

上掲のうち、2011年に初回戒告がなされたもの 2件

同じく、2012年に初回戒告がなされたもの 4件

このうち、強制徴収実施件数 4件

2013年の賦課決定件数	9件（うち、屋外広告物に係る件数 1件）
--------------	----------------------

上掲のうち、2011年に初回戒告がなされたもの 3件

同じく、2012年に初回戒告がなされたもの 3件

同じく、2013年に初回戒告がなされたもの 3件

このうち、屋外広告物に係る件数 1件

ポ市においてもマ市と同様に、強制金の戒告額に関する適用基準は特に定められていない。また、後述の過料カタログが強制金の戒告額の算定において参照されることもないとのことである。強制金の戒告額については、例えば通常の違反建築であれば、当初の段階では1,000ユーロ程度を目安として、個別事

案の違反の程度に応じて加減するほか、違反屋外広告物についてはより低額からスタートするなど、経験則的な運用がなされている。

この点、わが国で強制金制度を再導入するにあたっては、比例原則適合性（過剰及び過少の禁止）を確保するため、その戒告額の基準を規制領域ごとに定める必要性は高いと思われ、その際ドイツの強制金運用実務において蓄積されている違反事案ごとのおよその「相場」やその法的限界を画す重要判例を参照することも有益と考える。

なお、ポ市においては、マ市のような旧東独時代に建築され老朽化した大規模建築物の問題は少ないとのことであり、これはポ市が特に再統一後ボンに代わって首都となったベルリンのベッドタウンとして発展し、古い建築物でも改修を行ってテナントを入れるなどして収益を上げるケースが多いためと思われる。

## 2) 同じく代償強制拘留（Ersatzzwangshaft）の適用実績

最近3年間（2011～2013）あるいは面談した担当者が認知している範囲では、適用実績は皆無である。同制度は人身の自由に対する制限となり、裁判所もその適用に慎重であるので、強制金が奏功しない場合は、本制度ではなく代執行の適用に移行するのが通常である。しかし、ポ市の建築規制執行実務においても、本制度の適用可能性に関する警告が義務者に対して一定の威嚇効果を有するとの認識は存在している。

## 3) 同じく代執行（Ersatzvornahme）の適用実績

### ①最近3年間（2011～2013）の戒告の総件数 6件

2011年の戒告件数	1件
2012年　　〃	2件
2013年　　〃	3件

### ②最近3年間（2011～2013）の実施決定件数 3件

2011年の実施決定件数	1件
2012年　　〃	2件



者に提示されているとのことである。

#### 4) 同じく封印措置 (Versiegelung) の適用実績

最近3年間(2011~2013)は戒告・実施決定いずれも0件であった。違反建築の中止命令については、強制金によってその強制的な遵守の確保が実現されている。

なお、同市から提供された封印書の様式及び2005年9月に撮影された封印措置の実施状況を、それぞれ本稿末尾の参考資料1と同2に掲げる。

#### 5) 封印措置に係る戒告の要否ほか

封印措置 (Versiegelung) は、州建築法によって独自に創設された直接強制の特別な手段であり、行政上の強制執行の一般法であるプ州行政執行法は適用されず、従って直接強制の事前手続として戒告を行うことを定める同法23条によらず、戒告は必要でない<sup>(12)</sup>と解されている。他方、ポ市の行政執行実務においては、違法建築が発見された場合には、現場で職員が(聴聞手続を経ずに)口頭で中止命令を発し、その際命令不遵守の場合には封印措置がなされうるとの口頭の警告(口頭での封印措置の「戒告」とも解される:筆者)もなされる。さらに事後に確認的に公文書による工事中止命令書が発出され、その中で当該命令不遵守の場合には封印措置が実施されうる旨も付記される。また、違法建築物の危険性が大きいなどにより緊急性が高い場合には、当該権限を付与された職員によって、現場で口頭での中止命令の発出と同時に、戒告を省略して即時的に封印措置を実施することも可能である。

封印措置に要した費用は、通常さほど多額には上らないが事後に義務者から徴収される。

また、州建築法73条2-3項は、いずれも「~するものとする(sollen)」とし

---

(12) Otto (2012) § 73 Rdnr. 10, Oberverwaltungsgericht Brandenburg, Beschuß vom 22. 02. 2002 -3 B 374/01-, Verwaltungsgericht Frankfurt (Oder) Urteil vom 06. 04. 2004 -7 K 367/01- und Beschuß vom 15. 10. 2001 -7 L 181/01.

ており、この文言により、強制手段の選択についての裁量権は狭く制限され、法定要件が充足されているときは建築監督官庁は当該法定強制手段を発動すべきであるとする趣旨と解されている<sup>(13)</sup>。さらに、封印措置の実施決定には州行執法 39 条 1 段が適用され、同決定に対する異議申立て (Widerspruch) は、執行停止効を生じない。

#### 6) 強制執行手段適用状況の概括及び補足的私見

前掲の提供データから見ると、ポ市の (屋外広告物規制を含む) 建築規制行政において最も重要な役割を果たしている強制執行手段は強制金であり、その実効性を評価する目的達成率 [強制徴収までの過程で命令が履行されたこと (強制執行の目的達成) により、以降の手續が中断されたもの、すなわち、(戒告件数 - 強制徴収件数) / 戒告件数] は、直近 3 年間の平均で 98% に上っている。これに対し、代執行の適用実績は、ポ市が比較的中小規模の都市であるにもかかわらず、わが国の建築規制等行政におけるように「皆無に近い僅少」といった状況<sup>(14)</sup> にはなく、戒告ベースで直近では平均して年に 2 件程度であり、またこのうち実施決定にまで至るものはその半数程度である。ポ市程度の規模のわが国の自治体では、近年の代執行の適用経験が「皆無」といった状況も決して珍しくはないが、ポ市ではこのような状況あるいはわが国の代執行について指摘されている「機能不全状態」<sup>(15)</sup> は認められない。また、封印の実施実績については、最近においては僅少にとどまっているが、この強制執行手段は、実務上は建築中止命令に関し強制金を「補完する」かたちでの「最終的強制手段」

---

(13) Otto (2012) § 73 Rdnr. 8.

(14) わが国の建築規制、屋外広告物規制及び主要公物管理規制の執行実務を所管する行政庁において行政代執行の適用実績が僅少と認められる比較的最近の実務運用実態については、西津 (2012) 74~76 頁参照。

(15) 総務省地方分権の進展に対応した行政の実効性確保のあり方に関する検討会 (2013) 15~16 頁, 福井 (1996) 206~212 頁, 小川 (2012) 9~10 頁, 宇賀 (2013) 229 頁, 黒川 (2008) 119 頁ほか。

としての運用実態となっていると認められる。

また、両市では建築監督行政において、強制金の補完的強制執行手段としての代償強制拘留制度の近年における適用実績は皆無の状況である。

ところで、以下はあくまで補足的な私見であるが、最近わが国でも頻発しているストーカー殺人事件の再発抑止を図るため、ストーカー行為等の規制等に関する法律5条のつきまとい等禁止命令の強制手段として、刑事罰のほかにドイツの強制金制度及びその補完的強制手段としての「代償強制拘留制度」<sup>(16)</sup>を一般的行政強制制度として創設し、あるいは同法のような個別法に導入することが考えられる。特に、極めて危険度が高いと客観的に判断されるストーカーに対しては、上掲の禁止命令により課されたつきまとい等を止めるという不作為義務の補完的強制手段として、裁判所の決定により（すなわち「司法的強制」）代償強制拘留処分を行い、法定上限の範囲内で期間を定めた特別の施設での拘留中に、特に精神的障害を抱えた高危険度ストーカーには最適な専門治療を施すことにより<sup>(17)</sup>、将来的な重大犯罪者となりうるストーカーの隔離矯正と被害者の安全確保を一括して実現しうるのではないかと思われる。また、ドイツ<sup>(18)</sup>における代償強制拘留制度の実務運用と同様に、例えば強制金の戒告書において、相当の期間に及びうる<sup>(19)</sup>代償強制拘留の適用可能性についての警告文を記載すること自体も、ストーカーのタイプによっては警察による警告を補完するかたちで相当程度に実効的な違法行為抑止効果を発揮することも期待される。

---

(16) 本制度の概要及びその評価については、西津（2006）106頁，160～162頁，198～201頁参照。

(17) ストーカーに対する「治療」の必要性とその具体的なあり方につき、ミューレンほか（2003）15章参照。

(18) ドイツのストーカー対策関連法としては、2001年に民事法として「暴力保護法」が、2007年に刑事法として「つきまとい処罰法」が制定されているが、つきまとい行為やつきまとい等禁止命令の違反については行政強制手段ではなくわが国のストーカー規制法と同様、刑事罰により法的強制力が担保されている（齋藤（2007）118～120頁）。

欧米諸国の反ストーキング法によるストーカーに対する刑事罰の適用ないしそのための勾留が常にストーカーの改善のために有効であるかについては、専門家による重要な疑義も提起されており<sup>(20)</sup>、本規制領域においても、わが国における行政処分たる命令に係る実効的な強制執行手段拡充の方向について、前述のような視点も含めて実効的な予防措置の確立に向けた積極的な検討を進めることも有意義ではないかと考える次第である。

#### 7) 強制執行手段の適用に対する訴訟

強制執行手段に係る戒告及び決定はいずれも行政行為であり、義務者はこれらに対し行政上の不服申立て及び行政裁判所へ取消訴訟を提起することができる<sup>(21)</sup>。また、行政強制措置に対するこれらの争訟は、州行政執行法の規定<sup>(22)</sup>により、執行停止の効果を生じないこととされている。

ポ市における最近3年間（2011～2013）における強制執行手段の適用に対する取消訴訟（Anfechtungsklage）の提起状況は、強制金の賦課決定に対して2件、代執行の戒告に対して2件である。

#### 8) 過料の適用実績

秩序違反法 55 条は、過料決定（Bußgeldbescheid）の事前手続として、相手方に対する聴聞（Anhörung）を定めており、手続を中止する場合や相手方に対して既に警告がなされ警告金が課されている場合を除き、予め実施すべきものとされている<sup>(23)</sup>。なお、ポ市の執行実務においては、過料手続における上掲の

---

(19) ドイツの各州の行政執行法による代償強制拘留の上限期間は、最長6ヶ月（ザクセン・アンハルト州）最短2週間（ベルリン州など13州）である。また、ハンブルク州及びザールラント州は独立の補完的強制手段として最長6週間の強制拘留（Erzwingunshaft）を設けている：Sadler（2011）§ 16 Rdnr. 44.

(20) ミューレンほか（2003）323～326頁。

(21) 強制金の戒告及び賦課決定に対する争訟手段につき、App（1996）S. 86.

(22) § 16 Verwaltungsvollstreckungsgesetz für das Land Brandenburg（VwVGBbg）.

聴聞は、行政強制手続に準ずるかたちで「戒告 (Androhung)」と、また、過料決定は、「決定 (Festsetzung)」と呼ばれている。

聴聞における意見陳述の具体的方法は、法 55 条には特に定められていないが、聴聞告知書所定の期日までに、書面により又は口頭で (建築監督官庁の面談時間内に) なすべきこととされている<sup>(24)</sup>。

ポ市の建築監督行政における近時の過料の適用状況は、次のとおりである。

①最近 3 年間 (2011~2013) の聴聞実施総件数 101 件

2011 年の聴聞実施件数 38 件 (うち、屋外広告物に係る件数 3 件)

2012 年の聴聞実施件数 39 件

2013 年の聴聞実施件数 24 件 (うち、屋外広告物に係る件数 2 件)

②最近 3 年間 (2011~2013) の過料決定の総件数 51 件

2011 年の過料決定件数 17 件

上掲のうち、2011 年に聴聞がなされたもの 7 件

2012 年の過料決定件数 19 件

上掲のうち、2011 年に聴聞がなされたもの 10 件

上掲のうち、2012 年に聴聞がなされたもの 7 件

2013 年の過料決定件数 15 件

上掲のうち、2011 年に聴聞がなされたもの 3 件

上掲のうち、2012 年に聴聞がなされたもの 10 件

上掲のうち、2013 年に聴聞がなされたもの 2 件

なお、上掲実績データにおいて過料の聴聞実施件数より過料決定件数が少ない理由は、担当者の説明によれば、義務者が建築違反については是正を行った場合は、建築監督官庁の裁量判断によって過料手続自体を中止し、あるいは過料額を軽減することができることによる。

---

(23) Lemke/Mosbacher (2005) § 55 Rdnr. 2, Göhler/Gürtler/Seitz (2009) § 55 Rdnr. 1.

(24) Lemke/Mosbacher (2005) § 55 Rdnr. 7, Göhler/Gürtler/Seitz (2009) § 55 Rdnr. 4, ポツダム市提供の過料聴聞告知書中の記載内容 (後掲参考資料 4 : 40 頁) 参照。

参考までに、特に悪質・重大な具体的事案における過料に係る聴聞告知書及び過料決定書としてポ市から提供された行政文書の仮訳版を本稿末尾の参考資料4に、また、同市から提供された過料の賦課額の基準を示す「過料カタログ」(Bußgeldkatalog)の抜粋仮訳版を同じく参考資料5に掲げる。

③ 最近3年間(2011~2013)における過料不払いに係る強制拘留(Erzwingungshaft)の適用実績は、皆無である。

#### 9) 過料適用状況の概括及び関連私見

ポ市の(屋外広告物規制を含む)建築監督行政においては、最近では年間平均で17件の行政上の秩序罰たる過料の決定が発せられており、わが国の建築規制における行政刑罰の機能不全状況とは大きく異なって、相当程度実効的に建築規制違反に対する「行政制裁」が実現されていると認められる。また、過料決定の事前手続としての聴聞についても、直近で年間平均約34件が実施されており、同規制の違反者に対する重要な警告機能及び前述のとおり「違反の自主的正誘導機能」を果たしているものと認められる。

またさらに、本制度に関連する私見として、秩序違反法17条4項によりドイツの過料(Geldbuße)一般に付与されている違法取得利益のはく奪機能<sup>(25)</sup>については、特に、昨年相次いで明らかとなったわが国のホテルやデパートなどでの食材虚偽表示問題などの消費者保護規制違反に実効的に対処するため、消費者から違法に稼得した利益をはく奪する行政規制違反行為に対する新たな一般的行政制裁手段として大いに参考にすべきものであると考える。すなわち、わが国も行政刑罰の非犯罪化(秩序違反行為化)に併せて、課徴金制度の個別

---

(25) Göhler/Gürtler/Seitz (2012) § 17 Rdnr. 37, Lemke/Mosbacher (2005) § 17 Rdnr. 32, Drathjer (1997) S. 62-63, Sannwald (1986) S. 84. ドイツの判例・学説によれば、この違法取得利益には、現存する金銭のみならず、競争相手に対しての市場における地位の向上、必要コストの節減、あるいは将来的な利益獲得の確実な見込みなども含まれるとされている(Drathjer (1997) S. 62, Göhler/Gürtler/Seitz (2012) § 17 Rdnr. 40)。

法への逐次的導入という煩瑣な立法政策ではなく、行政上の秩序罰たる過料一般に課徴金と同様の高額に上りうる違法取得利益のはく奪機能を付与することにより、ドイツにならった行政上の義務違反に対する制裁制度の一般的かつ大幅な改革の実現を前向きに検討すべきである<sup>(26)</sup>。

今回一部の違反企業においては、虚偽表示を信じた顧客消費者への返金や震災寄付などもなされた模様であるが、現行法のように罰則所定の刑事罰が極めて悪質な少数の事例を除いて多くのものには実際に適用されず、仮に適用されたとしても（懲役刑や上限ある罰金刑により）違法取得利益のはく奪が十分なされないため、結果的に規制違反企業の手元に多額の違法稼得利益が残るような状況のもとでは、これらの違法利益の稼得をねらう新たな類似の違反行為が将来にわたり繰り返される懸念は、依然として払拭されないといわざるを得ない<sup>(27)</sup>。なおこのような大がかりな法制度改革に伴っては、ドイツの規制執行行政機関の執行体制の具体的なあり方も参考にして、わが国に適した効率的な行政規制執行体制の確立に向けた行政改革<sup>(28)</sup>も併せて必要となることを付言しておきたい。

## 10) 行政執行体制

ボ市の建築監督官庁の強制執行等の法的業務に専従する組織として、法律専門職（Jurist）の班長が指導する法執行班（Arbeitsgruppe Recht）が設けられている。この他に、市の管轄地域を三分した各区域を分掌する、主に技術者から構成され建築許可等の審査などの専門技術的業務を担当する組織がある。法執行班は前述の班長のもとに、同じく法律専門職の1名の補助職員及び行政運

---

<sup>(26)</sup> 詳細につき、西津（2012）第4章参照。

<sup>(27)</sup> 例えば、2013年に発覚した米の産地等偽装に係る三籠商事事件は2008年の三笠フーズによる事故米不正転売事件を、また、2013年のホテル等の食材虚偽表示事件は2007年の船場吉兆のブランド牛等偽装事件や比内鶏偽装事件を想起させるなど、近年わが国では「食」をめぐる偽装表示事件が繰り返されている。

<sup>(28)</sup> 西津（2012）23頁，99～100頁，184～185頁。西津（2006）205～206頁。

営の専門資格を有する4名の計5名の補助職員で構成されているが、これらの職員は2～3年程度で異動するようなことはなく、10～15年程度にわたって継続的に当該業務に従事している。基本的に班長ほか2～3人の比較的年配の職員が指導的役割を果たしているが、若手の職員も配属されている。法律専門職の職員は、大学で法律学を専攻した知的基盤のうえに、現場でのOJTや実務研修などを通して強制執行実務に関する知識・経験も蓄積されている。従って多少複雑な執行事案であっても行政外部の法律家の支援を仰ぐ必要もなく、わが国の中小自治体における行政代執行の実施過程において行われる外部の弁護士への依頼<sup>(29)</sup>なども実務上なされていない。なお、ポ市周辺の中小自治体もその規模は異なるもののそれぞれ独自の執行体制を構築しており、これらとの間で実務情報の交換を行ったり、上級建築監督官庁が下級建築監督官庁の責任者を招集する連絡会議を開催したりすることはあるものの、建築監督業務についてわが国の地方税滞納整理機構<sup>(30)</sup>のような広域的な共同執行体制を構築する対応はなされていない。

このように、ポ市の建築監督業務執行体制は相応に整備されたものではあるが、それでもマ市と同様に州建築法に基づく違法屋外広告物の取締りにまでは十分には手が回らず(従って、市内の違法屋外広告物は少なくない由)、より公益保護の重要性が高い違法建築物等の取締りの方に執行実務上の重点を置かなければならないという現状にあるとのことである。

(以上)

〔付記〕本調査研究は、JSPS 科研費 25380031 の助成を受けたものです。

---

(29) 具体例として、岡山市代執行研究会(2002)36頁参照。

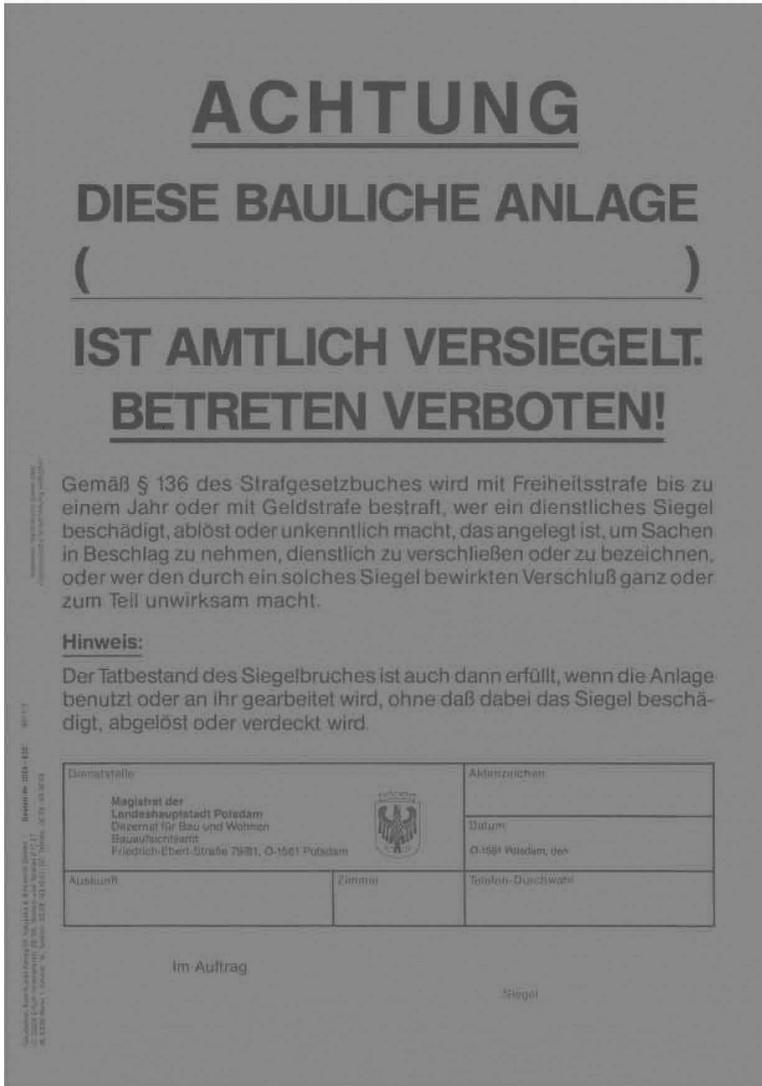
(30) わが国では地方税滞納整理業務を広域的に執行するため、茨城租税債権管理機構、三重地方税管理回収機構、和歌山地方税回収機構などの地方自治法上の一部事務組合や、静岡地方税滞納整理機構のような広域連合として、広域的な行政上の強制徴収執行体制が構築されている(宇賀(2013)233頁)。

引用・参考文献

- App, Michael/Wettlaufer, Arno (2011) *Praxishandbuch Verwaltungsvollstreckungsrecht*, 5. Auflage, Heymanns Verlag GmbH.
- App, Michael (1997) *Der unmittelbare Zwang*, *Deutsche Verwaltungspraxis* 1997, S. 135-137
- App, Michael (1996) *Zulässigkeit und Durchführung des Zwangsgeldverfahrens der Behörde zur Erzwingung von Handlungs-, Duldungs- oder Unterlassungspflichten des Bürgers*, *Finanzwirtschaft* 1996, S. 85-86.
- Benedens, Niels-Peter/Liese, Dietmar/Tropp, Daniel (2007) *Verwaltungsvollstreckungsgesetz für das Land Brandenburg (VwVGBbg) in Verwaltungsgesetze Brandenburg*, Kommunal- und Schul-Verlag.
- Drathjer, Johann (1997) *Die Apschöpfung rechtswidrig erlangter Vorteile im Ordnungswidrigkeitenrecht*, C. Heymann
- Engelhardt, Hanns/App, Michael (2011) *Verwaltungs- Vollstreckungsgesetz Verwaltungszustellungsgesetz*, Verlag C. H. Beck.
- Finkelburg, Klaus/Ortloff, Karsten-Michael (2005) *Öffentliches Baurecht*, 5. Auflage, Verlag C. H. Beck.
- Göhler, Erich/Gürtler, Franz/Seitz, Helmut (2012) *Gesetz über Ordnungswidrigkeiten*, 16. Auflage, C. H. Beck.
- Hoppe, Werner/Bönker, Christian/Grotefels, Susan (2010) *Öffentliches Baurecht*, 4. Auflage, C. H. Beck.
- Jäde, Henning/Dimberger, Franz/Bauer, Karl/Böhme, Günter/Radeisen, Maria/Thom, Alexander/Spiekemann, Lydia (2013) *Bauordnungsrecht Sachsen-Anhalt*, rehm.
- Lemke, Hanno-Dirk (1997) *Verwaltungsvollstreckungsrecht des Bundes und der Länder*, Nomos Verlagsgesellschaft.
- Lemke, Michael/Mosbacher, Andreas (2005) *Ordnungswidrigkeitengesetz*, 2. Auflage, C. F. Müller.
- Otto, Christian-W. (2012) *Brandenburgische Bauordnung*, 3. Auflage, SV Saxonia Verlag.
- Sadler, Gerhard (2011) *Verwaltungs-Vollstreckungsgesetz Verwaltungszustellungsgesetz*, 8. Auflage, C. F. Müller Verlag.

- Sannwald, Rüdiger (1986) *Die Vorteilsabshöpfung nach § 17 Abs. 4 OWiG bei Verstößen gegen handwerks- oder gewerberechtliche Vorschriften*, Gewerbearchiv 1986, S. 84-87, S. 310-320
- 宇賀克也 (2013) 『行政法概説Ⅰ—行政法総論 (第5版)』 (有斐閣)
- 岡山市行政代執行研究会 (2002) 『行政代執行の実務—岡山市違法建築物除却事例から学ぶ』 (ぎょうせい)
- 小川康則 (2013) 「地方分権の進展に対応した行政の実効性確保のあり方に関する検討会報告書について」 『地方自治』 第788号 17~33頁
- 小川康則 (2012) 「地方公共団体における行政上の義務履行確保について」 『地方自治』 第771号 2~39頁
- 北村喜宣 (1997) 『行政執行過程と自治体』 (日本評論社)
- 黒川哲志 (2008) 「行政強制・実力行使」 『行政法の新構想Ⅱ—行政作用・行政手続・行政情報法』 (有斐閣) 113-129頁
- 齋藤純子 (2007) 「ドイツのストーキング対策立法—「暴力保護法」と「つきまとい処罰法」」 『外国の立法』 第233号 98~121頁
- 重本達哉 (2010a) 「ドイツにおける行政執行の規範構造 (一)」 『法学論叢』 第166巻第4号 109~127頁
- 重本達哉 (2010b) 「ドイツにおける行政執行の規範構造 (二)」 『法学論叢』 第167巻第1号 39~67頁
- 総務省地方分権の進展に対応した行政の実効性確保のあり方に関する検討会 (2013) 『地方分権の進展に対応した行政の実効性確保のあり方に関する検討会報告書』 (総務省自治行政局) [http://www.soumu.go.jp/menu\\_news/s-news/01gyosei04\\_02000021.html](http://www.soumu.go.jp/menu_news/s-news/01gyosei04_02000021.html)
- 西津政信 (2012) 『行政規制執行改革論』 (信山社)
- 西津政信 (2006) 『間接行政強制制度の研究』 (信山社)
- 福井秀夫 (1996) 「行政代執行制度の課題」 『公法研究』 第58号 206~219頁
- ミューレン P.E., パテ M., パーセル R. (2003) 『ストーカーの心理: 治療と問題の解決に向けて』 (サイエンス社)
- 吉国二郎ほか (2009) 『国税徴収法精解 (平成21年改訂)』 ((財) 大蔵財務協会)

○参考資料1：封印書（Siegel）の様式；地の色彩は「赤」である。



(ボ市建築監督局提供)

○参考資料2：封印措置（Versiegelung）の実施状況



(ボ市建築監督局提供)

### 参考資料3：ポ市における代執行（Ersatzvornahme）の適用事例

#### 1. 代執行戒告書（2013年5月28日付け）

名宛人が、面積総計約770平方メートルの盛り土の除却命令（2012年8月28日付け）を本戒告書の送付から2週間以内に履行しない場合は、代執行（Ersatzvornahme）を実施することを戒告する。すなわち、下級建築監督官庁たるポ市長は、当該盛り土の除却作業を業者に発注し実施する。本件代執行は、概算見積額5万ユーロの費用を生ずると見込まれ、当該費用は名宛人の負担となる。

（理由）

名宛人は本件土地の所有者であるが、2011年11月9日に、土地の交換に付随して、土地の整地、基礎溝等の埋め戻し、廃棄物の搬出、当該土地の段差のならしに係る建築許可を申請した。当該申請は、申請内容が都市計画上許容されないものであったため、2012年5月23日付けの決定により拒否された。

他方、既に2011年11月8日の時点で、市建築監督局の現地見分担当官が、当該土地において建築許可なく面積約750平方メートルにわたり盛り土がなされているのを確認しており、その高さは当該土地の傾斜に応じて0.3メートルから1.5メートルとなっていた。

その後、2011年11月9日には、名宛人に対し当該土地におけるすべての建設工事中止命令が口頭により発せられ、2011年11月10日には同命令が文書により通告された。

2011年11月11日に当該工事中止命令に対して異議申立て（Widerspruch）がなされたが、2011年12月1日の決定により棄却された。

さらに名宛人は、2011年11月10日付けの当該工事中止命令及び2011年12月1日付けの異議申立決定に対して、2012年1月3日にポツダム行政裁判所に訴えを提起し、2011年12月1日付けの異議申立決定の効力発生延期の申立てを行った。

2012年3月16日付けの決定により、上掲の効力発生延期の申立ては棄却され、当該訴訟手続は2012年3月22日の決定により終結された。

2012年3月5日及び2012年3月15日になされた新たな現地見分において、当該土地の盛り土はさらに増大されたことが確認された。すなわち、当該土地の盛り土は、それまでの間に約2,500平方メートルに及び、その高さは土地の傾斜に応じて0.3メートルから1メートルであった。

その後、名宛人は2012年4月12日付けの文書により、ブランデンブルク州（以下、「ブ州」と略称）行政手続法1条及び連邦行政手続法28条1項に基づき、盛り土の除却の前提として認定された事実関係について聴聞の告知を受けた。

これに対し名宛人は、2012年4月26日及び2012年6月28日付けの書面により、聴聞手続として当該事実関係についての陳述をした。その内容は、当該工事は、環境・自然破壊行為を行う者により有害物が名宛人の土地に投棄されたため、連邦環境保護法15条により必要となったというものであった。さらに、名宛人は、前掲の本件土地に係る各措置は、許可しうるものであり、違法な行為ではない旨陳述した。

2012年8月3日に新たに行われた現地見分では、当該土地上の盛り土は、依然として除却されていなかった。

さらに、刑事手続において行われた証拠保全措置に伴う鑑定によっても、盛り土の面積は約770平方メートルであること及びその構成物などが確認された。

前述の盛り土の形式的及び実体的違法性により、2012年8月28日付けの決定により、名宛人に対し当該盛り土の除去に関する秩序命令が発せられ、当該命令の第一において、当該命令の発効時点から2週間以内にこれを履行すべきこと、また同期限までにこれを履行しないときは、名宛人に対し2,500ユーロの額の強制金（Zwangsgeld）を課する旨の戒告がなされた。

この2012年8月28日付けの秩序命令に対して、名宛人により2012年9月14日付けの書面によってなされた異議申立ては、2012年10月4日付けの決定によって棄却された。

2013年3月6日に新たに行われた現地見分では、当該土地上の盛り土は、依然として除却されていなかった。

2012年8月28日付けの発効済み秩序命令に係る第一の命令は、現在に至るまで履行されていない。

前掲の2012年8月28日付け秩序命令に係る第一の命令の不履行の場合につき戒告された2,500ユーロの強制金の賦課決定は、これまでのところなされていないが、名宛人が既にいくつかの行政手続によって生じた行政費用の支払に依拠していないことからすれば、当該強制金の賦課決定も奏功することは期待しえない。名宛人に支払能力がないということも再三にわたり申し立てられている。加えて、名宛人は当該秩序命令を引き続き違法であると主張していることから、強制金の賦課決定により2012年8月28日付け秩序命令に係る第一の命令が一転して履行されるに至ることは期待できない。よって、強制金の賦課決定は適当な処分とはいえ、比例的でもない認められる。

以上の事実関係から、強制金は奏功することが期待し得ず、このため戒告された強制金の賦課決定をする前に、プ州行政執行法17条2項に基づき強制執行手段を変更することとする。

プ州行政執行法17条2項によれば、強制執行手段は刑罰又は過料と併せて適用することができ、行政行為たる命令が履行されず、又は他の方法で実現されない限り、反復し又は他の強制執行手段に転換することができる。

建築監督官庁は、強制執行手段の転換に際しては、既になされた戒告目的たる違法状態の排除の実現を優先的に図るべきであり、さしあたって既に戒告された強制執行手段の決定及び決定された強制執行手段たる強制金の強制徴収を企図すべきではない。

2012年8月28日付けの除却命令の不履行が認められる本事案では、当該命令を強制するために、代執行の戒告が必要である。代執行は許容される強制執行手段である。プ州行政執行法19条1項によれば、執行官庁は、義務者が代替的作為義務を履行しない場合は、義務者の費用負担により命令にかかる作為を自ら行い、又は他者にその実施を委託することができる。

本件は代替的作為義務に係る事案であるので、許容される強制執行手段は強制金及び代執行である。強制金の賦課決定は奏功が期待できず、強制金は強制執行手段として不適当であると認められる。強制金による強制執行の継続は、

次の点からも不適當である。すなわち、本件土地における盛り土は連邦自然保護法に大きく抵触しており、同法の保護目的に対し重大な悪影響を及ぼしている。その悪影響は、様々の複合的なビオトープに及んでおり、保護目的に定められた諸要請は充足されている。本件土地に係る生物圏は、連邦自然保護法上の重要な保護地域を形成しており、同地域内でなされる盛り土により継続的な悪影響を受けることになる。破壊され、又は持続的な悪影響を受けた生物圏ないしビオトープの原状回復が可能か否かは、悪影響が当該原状復旧措置の実施時点において可逆的と判断しうる程速やかに実施されるべき原状回復措置の実効性のいかんにかかっている。当該原状回復措置においては、盛り土は特に慎重に、すなわち出来る限り手作業によって元の地表面まで除却されなければならない。その場合において、強制手段としての代執行は、その目的に対し比例的な手段であるといえる。

2012年8月28日付けの秩序命令は、この目的を達成するため十分な内容となっている。

代執行による当該秩序命令の強制執行は、公益の実現に資するものであり、違法な状態（盛り土）の存続によって得られる私的な利益は保護に値しない。

名宛人は、建築主であるとともに本件土地の所有者であり、秩序命令の正当な名宛人である。

この代執行戒告についてのその他の理由については、2012年8月28日付けの秩序命令を参照されたい。

（教示）

この戒告通告に対しては、その送達から1月以内に、ポ市長（建築監督局：所在地表示）に対して異議申立てを行うことができる。

：市長に代わり

2. 代執行決定書（2012年10月2日付け）：1. の事案とは別のもの。

州都ポ市長（下級建築監督官庁 / 建築監督局）は、名宛人に対し次の代執行決定を発する。

- 1) 州都ポ市長（下級建築監督官庁／建築監督局）は、以降の当該土地への立入りを阻止するため、〇〇社及び△△社に、2012年10月8日までに当該土地における建築保全工事の実施を指示した。
- 2) 本件代執行の費用概算見積額は、〇〇社につき464.10ユーロ（建築自由の創出）及び△△社につき当初1月分537.60ユーロ、後続する1月分33.6ユーロ（建築現場仮囲いの設置）である。〇〇社及び△△社の決算後に別途費用決定を行う。
- 3) 本決定自体の費用は生じない。

（理由）

## I

名宛人は本件土地の所有者である。

2011年12月22日に、本件土地について建築査察がなされた。この査察において次の事実が確認された。すなわち、当該土地の囲い設備の内側約1.5メートルの前庭部分及び本件土地の後方に、幅0.6メートル奥行き0.6メートル深さ1.5メートルの穴があった。そのほか、建物についていずれの側の窓にもガラスがなく、破損行為により壊されていた。当該土地の左側部分の囲いは設置されていなかった。当該建物への出入りは、地下室を越えて行うことができる状態であった。

2012年4月3日付けの書面によって、名宛人に対し本件土地に関係者以外の者が立ち入ることのできないように措置すべきことが指示された。また、名宛人に対し当該土地にある穴を埋め、建物への侵入可能な箇所をすべて閉鎖するように要請された。

2012年4月13日付けの書面によって、名宛人は前掲の文書に対して意見陳述を行った。それによれば、当該建物は近いうちに修繕され、当該土地の穴も埋め戻されるということであった。さらに、当該土地の左側の囲いは、隣地の建築主によって撤去されたものであると陳述した。その他の点については、名宛人は保全措置実施の期限延期を申し出た。

これについては、名宛人に対し、2012年4月19日付けの書面により期限を

延期することが伝達され、併せて、土地の左側境界の囲いの問題は私法に関するものであり、下級建築監督官庁に対し善処を要求し、さらには強制執行を求めうるものではない旨が伝達された。

名宛人は、2012年4月24日付けの書面により次の報告を行った。すなわち、囲いについては、それまでの間に土地の境界に沿って隣地の建築主によって再度設置されたとのことであった。さらに、名宛人は、2012年5月8日付けの書面によって、保全措置はすでに一部着手されているとして、再度の期限の延期を求めた。この期限延期は、2012年6月4日まで認められた。

2012年5月21日付けの書面により、名宛人は、本件土地の前庭部分の穴については、それによる危険が生じないように保全措置がなされたと報告した。当該土地については、その時点で道路側に囲いが設置されたとのことであった。さらに、名宛人は、本件建物については2012年6月から修繕工事がなされる旨報告した。

2012年6月4日に行われた現地見分においては、次の状況が確認された。すなわち、依然として様々の建築物の損壊状況が認められた。(特に、不存在又は一部破壊された窓ガラスへの対応措置はとられていなかった)その他の点については、当該土地のベットヒャーベルク5番の通りに面した囲いは設けられていなかった。入口の門は閉鎖されておらず、入口付近の縦穴も塞がれていなかった。

前述のとおり確認された建築欠陥については、名宛人に対して2012年6月18日付けの文書により告知され、名宛人にこれらの欠陥を除去するよう要請された。

名宛人は、2012年6月20日付けの書面により、穴の覆い及び既に設置した囲いは盗み取られた旨報告した。さらに、名宛人の報告によれば、縦穴は再度塞ぎ、欠けていた部分の囲いも新たに設け、入口の門も閉鎖したとのことであった。2012年6月22日付けの申立人の陳述によれば、前庭部分の穴もそれまでに塞がれたとのことであった。

その後、2012年7月6日に再度の現地見分が実施された。これにより、次の事実が確認された。すなわち、前回の2012年6月4日の現地見分以降何らの

保全措置もとられておらず、当該土地は相変わらず保全されていなかった。前庭部分の縦穴はただ段ボールで応急的な覆いがなされ、それで十分な安全確保がなされたとは認められなかった。

2012年7月25日にさらに実施された現地見分において、次の欠陥が確認された。

- ベットヒャーベルク 6 番の土地に面する左側の囲いが 5 メートル欠けている。
- ベットヒャーベルク 4 番の土地に面する右側の囲いが 5 メートル欠けている。
- 耕牧地 182/ 8 に面する後方部分の囲い（長さ約 45 メートル）がすべて欠けている。
- 当該土地の入口部分と門が開いた状態で、閉鎖されていない。
- 0.67 メートル× 0.67 メートルの縦穴が塞がれずに残っている。
- 建物 1 階左側の窓が開いている。
- 建物玄関の扉は閉鎖されているが、ガラスが欠けている。
- 増築された建物 1 階部分については、窓ガラスが破損し、あるいは全く欠けている。
- 増築された建物の地階及び切り妻側の右の部分につき、窓ガラスが欠けている。

2012年8月31日付けの書面により、名宛人は、前庭部分の縦穴はそれまでに厚い金属板で塞いだと報告した。このことは、2012年9月5日に行われた現地見分で確認された。しかしながら、上掲のその他のすべての欠陥は解消されていなかった。

当該土地の保全措置が実施されないことから、下級建築監督官庁部局は、○社及び△△社に2012年10月8日までに、将来的な危険を防止するために保全措置をとるよう指示した。

当該保全措置の詳細については、手続文書を参照されたい。

## II

代執行の法的根拠は、プ州行政執行法（以下、「行執法」と略称）15条2項

(筆者注：現行法では27条1項2段)、17条1項(筆者注：現行法では27条2項)、23条1項2段(筆者注：現行法では28条1項3段)及び(旧)24条2段である。

行執法15条2項によれば、行政強制は現在の危険を避けるために必要であり執行官庁がその権限の範囲内で行う場合は、先行する行政行為たる命令なしに適用することができる。

ポ市長(下級建築監督官庁/建築監督局)は、その権限の範囲内でこれを行使したものである。同者は、秩序命令を合法的に発することができる。行政庁は、相手方に作為又は不作為を求める秩序命令を発出する権限を有する場合は、当該命令を強制する権限の範囲内にある(エンゲルハルト/アップ著、行政執行法注釈書第6版6条欄外番号29、72頁参照)。

この秩序命令を発する法的根拠は、ブランデンブルク建築法(以下、「建築法」と略称)52条2項2段である。これによれば、建築監督官庁は、建築施設(Bauliche Anlage)その他の施設の建設、改修、除却、保全及び利用について監督する任務を遂行するため、公法上の法規定及びこれらに基づき発せられた命令が遵守されるよう必要な措置をとることができる。

この秩序命令の発出については、ポ市長(下級建築監督官庁/建築監督局)が、建築法51条及び52条により、担当行政庁となる。

本件土地上の建物は、疑いなく建築法2条の建築施設に該当する。

本件建物及び土地の保全は、公法上の法規定に適合していない。

建築法3条1項1号によれば、建築施設は、公共の安全及び秩序、特に生命、健康及び財産権を侵害しないよう適切に保全しなければならない。現状においては、とくにホームレスや遊ぶ子どもが本件土地において、また特に塞がれていない窓から本件建物に立ち入ることによって、これらの者の健康や身体的安全が侵害の危険にさらされている。

本件建物及び土地は十分に保全されておらず、誰でも立ち入ることができる。このため、公共の安全及び秩序に対する危険が存在している。

建築法3条にいう危険は、事象の自然な推移過程において、公共の安全及び秩序に関する法益の侵害が生ずる蓋然性が十分に存在する場合に認められる。

公共の安全に関する法益とは、特に生命、健康及び財産権である。

公共の安全の法益とは、生命、健康、財産権及び総体的資産などのすべての個人的法益並びに国家の諸施設などの国家資産及び全体的な法秩序である。

公共の秩序に関する法益とは、不文法の総体、その時々 of 支配的解釈によるこれらに対する顧慮が秩序ある共同生活の不可欠の前提とみなされることをいう。

本件土地の左側の隣接地に面する部分には囲いが5メートルにわたり欠けており、また右側の隣接地に面する部分でも囲いが5メートルにわたり欠けている。さらに後方の耕牧地 182/8 に面する部分には約 45 メートルにわたって囲いが全く設けられていない。本件土地の入口部分の門は開いたままになっている。1階の右側の窓は同様に閉じられていない。玄関の扉のガラスは欠落しており、このため安全が確保されていない。増築部分の1階の窓ガラスはすべて破損しているか欠落している。増築部分の地階及び切り妻右側の窓ガラスも欠落している。

上掲の建物及び土地の欠陥により、公共の安全及び秩序に対する危険が生じている。

行政強制手段の適用は、現在の危険を避けるために必要であった。

2011年12月22日、2012年6月4日、2012年7月6日、2012年7月25日及び2012年9月5日における建築監督局の確認によれば、指示された作為がなされないことにより、近い将来人に対する侵害が生じる可能性を排除することができない。

本件保全措置実施の指示は必要であった。先行する秩序命令の発出と行政裁判所法 80 条 2 項 4 号に規定される即時的な執行によったのでは、現在の危険を除去するという代執行の目的を適時に達成することは困難であったであろう。

強制執行手段たる代執行は、手続的瑕疵なく実施された。

執行法 19 条 1 項によれば、執行官庁は、他者によってその実行が可能な作為(代替的作為)を行う義務が履行されないときは、相手方の費用負担により、当該作為を自ら行い、又は他の者にその実施を委託することができる。保全措

置の実施は、その実施が他者によっても可能な代替的作為である。

原則として強制手段は戒告され、その戒告に従って決定される。行執法 23 条 1 項 2 段によれば、同法 15 条 2 項に規定する場合（：即時執行（Sofortiger Vollzug）の場合（筆者注））は、戒告を行わないことも可能である。代執行は、2012 年 2 月 23 日付けの文書により戒告された。その他の手続は、本事案では迅速な行政介入が必要であったことから省略すべきであった。同法 15 条 2 項の場合には、同法 24 条 2 段により（：強制執行手段の（筆者注））決定は行われない。

上述の理由、特に緊急性により、ポ市長（下級建築監督官庁 / 建築監督局）は、代執行の実施を命じた。この行政強制手段の適用は、比例原則にも適合する。ある措置は、それが危険の除去のために適合的であり、他のより穏当なしかも同様に適合的な手段を用いることができず、かつ当該措置がその他の点で相当であるときは、比例原則に適合する。

本事案においては、代執行は現在の危険を除去するために適合的である。より穏当なしかし同様に目的適合的な手段は存在しない。名宛人自らによる安全確保措置の実施はなされなかった。

代執行はまた相当な手段である。ある措置は、当該措置の実施によってもたらされる公益が私益を上回る場合に相当と認められる。本事案においては、現在の危険が存在する。それゆえ、名宛人の従前の状態を維持する利益は、危険回避のための措置の実施により実現される公共の利益に劣後するといわねばならない。

代執行により生ずる費用（手数料及び経費）は、行執法 37 条 1 項及びブランデンブルク行政執行法費用令 11 条 2 項 7 号により費用負担義務が生ずる。これについては、別途なされる費用決定によって確定される。

（教示）

この決定に対しては、その送達から 1 月以内に、ポ市長（建築監督局所在地表示）に対して書面又は口述筆記により異議申立てを行うことができる。

：市長に代わり

（以上）

#### 参考資料4：ポ市における過料（Geldbuße）の適用事例

##### 1. 過料聴聞告知の事例（2012年8月2日付け）

###### 連邦秩序違反法 55 条に基づく過料手続における聴聞

ポツダムの本件土地及び本件農地に関する当方の 2011 年 12 月 21 日の調査によって、次の秩序違反行為が確認された。

支配人△△により代表される○○は、増築部分においてカフェテリア及びサービス事務所を建築施工検査の完了を経ずに、2012 年 6 月 15 日付け建築許可及びプ州建築法（以下、「建築法」と略称）75 条 5 項 2 段に違反して使用開始させた。

2010 年 6 月 15 日付けの決定により、○○に対し本件土地に係るエレベーター増設に係るビルの改築及び増築部分の 1 階の用途変更につき建築許可がなされた。建築法の細則等により、建築工事の完了時点で建築施工検査を受けるべきことが義務づけられている。加えて、建築法の別の細則等により、当該建築施設は建築施工検査の完了前に使用開始してはならない旨の指示がなされた。

建築工事の竣功は、2011 年 2 月 10 日に届け出られた。

2011 年 2 月 22 日付けの書面で、建築主の代理人は、欠けている書類は後日提出する旨報告し、そのための期限は 2011 年 3 月 8 日とされた。

2011 年 2 月 25 日付けの書面で、設計士は、エレベーターは設置されなかったもので、静力学的変更は加えられず、また平面図変更もなされなかったと報告した。

2011 年 3 月 25 日付けの書面により、鋼製の外部階段の設置及び開口部の新設及び拡張のため静力学的な計算が必要となり、その適正さを示す検査報告書を提出する旨報告された。

2012 年 3 月 27 日の面談において、検査の実施のため次の資料を提出することが再度指示された。

- ・安全確保照明の専門的検査報告書
- ・外部階段の設置に関する静力学的計算結果

・エレベーターなしの施工による実際の平面図

前者の専門的検査報告書は2012年4月10日に、後者のエレベーターなしの施工による実際の平面図は2012年5月3日にそれぞれ建築監督局に提出された。

中者の外部階段の設置に関する静力学的計算結果は、その後建築監督局には提出されていない。このため建築施設の検査はこれまでのところ行われていない。

支配人△△により代表される○○に対し、合計1万ユーロの過料を科す決定をする独立の手續がなされる予定である。

支配人△△により代表される○○は、本件手續に参加するよう命ずる。手續参加は、聴聞によって開始される。聴聞での理由の提示は、手續参加のための理由の提示を兼ねる。

根拠となる過料規定

建築法79条1項11号

秩序違反は、故意又は過失により、

建築法76条2項に違反して建築施設を使用した、法人の代表者又は当該法人の構成員（秩序違反法9条1項1号及び30条1項1号）について生ずる。

秩序違反法55条に基づき過料の決定に先立って、次の期限までに、上掲の嫌疑について、ポツダム建築監督局（住所記載）に、書面又は面談実施時間中に出席することにより口頭で意見陳述を行う機会を付与する。これに関連して、名宛人には法律により聴聞の権利が付与されていることを告知する。そのうえで、名宛人が当該嫌疑について意見陳述をするかあるいはこれについて何らの陳述もしないかは、名宛人が自由に選択することができる。

2012年8月24日

情状酌量すべき事情が名宛人によって適時に、すなわち、可能な限り早期の

時点で申し立てられないことにより生ずる不利益は、名宛人自身が負うべきこととなる。

：市長に代わり

## 2. 過料決定の事例（2013年1月25日付け：前掲1.の事案）

### 独立手続による過料決定

〇〇の当該土地における2011年12月21日の調査結果によれば、次の秩序違反行為が行われた。

支配人△△により代表される〇〇は、増築部分のカフェテリア及びサービス事務所を、建築施工検査の完了をまたずに、2010年6月15日付けの建築許可及び建築法75条5項2段の規定に違反して、使用を開始させた。

### 処分の根拠となる過料規定

建築法79条1項11号

秩序違反は、故意又は過失により、

建築法76条2項に違反して建築施設を使用した、法人の代表者又は当該法人の構成員（秩序違反法9条1項1号及び30条1項1号）について生ずる。

### 証拠物件 / 証人

2011年11月22日付けポ市建築監督局作成の調査報告文書

1987年2月19日に公布され、2004年12月9日の聴聞処罰法により最終改正された秩序違反法35条及び65条並びに2008年9月17日に公布され、2010年11月29日の法律2条により最終改正された建築法79条の規定に基づき、支配人△△により代表される〇〇に対し次の過料を科すことを決定する。

金額 1,000 ユーロ

上掲に加え、支配人△△により代表される〇〇は、秩序違反法106条及び

107 条の規定に基づき、次の手続費用を負担するものとする。

- a) 秩序違反法 107 条 1 項の規定による本決定につき 手数料として 50 ユーロ
  - b) 秩序違反法 107 条 3 項の規定による経費として 3.5 ユーロ
- 以上総額として 1,053,5 ユーロ

過料決定の理由：

1. 過料の根拠

a. 事実関係

2010 年 6 月 15 日付けの通知により、〇〇に対しビルのエレベーター増設に係る改築及び増築部分の 1 階の用途変更につき建築許可がなされた。建築法の細則等により、建築工事の完了時点で建築施工検査を受けるべきことが義務づけられた。加えて、建築法の別の細則等により、当該建築施設は建築施工検査の完了前に使用開始してはならない旨の指示がなされた。

2011 年 2 月 22 日付けの書面で、建築主の代理人は、欠けている書類は後日提出する旨報告し、そのための期限は 2011 年 3 月 8 日とされた。

2011 年 2 月 25 日付けの書面で、設計士は、エレベーターは設置されなかったため、静力学的変更は加えられず、また平面図変更もなされなかったと報告した。

2011 年 3 月 25 日付けの書面により、鋼製の外部階段の設置及び開口部の新設及び拡張のため静力学的な計算が必要となり、その適切さを示すため報告書を提出する旨報告された。

2011 年 12 月 21 日に当該土地で実施された現地見分において、増築部分においてカフェテリアとサービス事務所が 2010 年 6 月 15 日付けの建築許可及び建築法 75 条 5 項 2 号に違反して、建築施工検査の完了なしに使用開始されている事実が確認された。

2012 年 3 月 27 日の面談において、検査の実施のため次の資料を提出することが再度指示された。

- ・安全確保照明の専門的検査報告書
- ・外部階段の設置に関する静力学的計算結果

・エレベーターなしの施工による実際の平面図

前者の専門的検査報告書は2012年4月10日に、後者のエレベーターなしの施工による実際の平面図は2012年5月3日にそれぞれ建築監督局に提出された。

2012年8月2日付けの文書により、ポ市長(下級建築監督官庁/建築監督局)は、支配人△△により代表される○○に、秩序違反法55条により手続参加を指示するとともに、確認された事実関係について聴聞を行った。

聴聞手続における意見陳述の機会は、活用されなかった。

未提出の外部階段の静的力学計算報告書は、2012年9月24日及び2012年11月14日に下級建築監督官庁/建築監督局に提出された。

本事案においては、過料額の軽減が考慮されるべきである、予告された過料額1万ユーロは、1,000ユーロに軽減される。

b. 建築法の規定に対する違反

本事案において、支配人△△により代表される○○は、建築法79条1項11号に規定される構成要件に該当する違反行為を行った。カフェテリア及びサービス事務所の使用開始は、建築施工検査の完了なしに行われており、これは2010年6月15日付けの建築許可及び建築法75条5項2段に違反するものである。

建築法79条1項11号の構成要件該当行為は、支配人△△に代表される○○によって、過失によりなされた。支配人△△により過失によってなされた行為は、会社に帰責される。支配人△△により代表される○○は、十分な注意義務を果たすことにより、下級建築監督官庁による使用許可がなされた後に、当該建築施設の使用を開始させるべきであった。

2. 過料額の量定

建築法79条5項の規定により、秩序違反行為に対しては、50万ユーロまでの過料を科すことができる。

過料額の決定においては、建築法79条1項11号の違反が過失によりなされ

たことを考慮することが必要であり、また相当である。

### 法的救済手段の教示

この過料決定は、名宛人がその送達後2週間以内に書面により、又は口述筆記によってポ市長（建築監督局：住所表示）に対し異議申立てを行わない場合には、確定し執行可能となる。

異議申立てが書面によりなされた場合は、当該異議申立てが上掲の2週間の期間経過前に上掲官庁に到達したときに当該期限が遵守されたものとする。

陳述はドイツ語によりなされなければならない。本過料決定が郵便投函によりなされた（収集に委ねられた）ときは、投函の日が送達のなされた日とされる。

### 異議申立てに関する重要事項の教示

異議申立ては、名宛人にとって不利益な決定に対して行うことができるものである。名宛人は、この異議申立てと同時に又はこの過料決定の送達後2週間以内に次の陳述を行うことができる。すなわち、事後手続によってその免除・軽減を申し立てるか否か、申し立てる場合はいかなる事実とそれを証明する証拠によって申し立てるかを陳述することができる。その場合、制裁の決定について陳述するか事実関係について陳述するかは名宛人の自由意思に委ねられる。名宛人は、しかしながら次のことについて注意すべきである。すなわち、仮に過料手続が中止されたとしても、免除軽減事由が適時に申し立てられないときは、名宛人には費用決定に際して不利益が生ずることがありうる。

### 支払催告

過料及び費用の合計1,053.50ユーロは、遅くともこの決定の確定後2週間以内に、ポ市会計課の下掲口座に次の振込符号を付記して振り込まなければならない。

（ポ市会計課口座情報及び振込符号）

本文書とともに同封の振込指示書を使用することが勧められる。

現在の時点から、名宛人は上掲の支払をデビットカード（いわゆる EC カード）による現金支払いによりポ市庁舎の中央現金自動預け払い機（所在場所表記）によって行うことができる。

（当該現金自動預け払い機の週日稼働時間帯情報）

名宛人が期限内での支払が不可能な場合は、名宛人は上掲の官庁に書面又は口述筆記により、いかなる理由で期限内の支払が名宛人の生計状況において困難であるかを申し立てることができる。

名宛人が支払期限を遵守せず、名宛人の支払可能性が適時に陳述されないときは、支払期限の到来した額について強制的に徴収される。

管轄の区裁判所は、名宛人が当該支払義務を履行せず、かつ名宛人の支払不能が書面又は口述筆記により明らかにされなかったときは、秩序違反法 96 条に基づき 6 週間までの期間で強制拘留（Erzwingungshaft）を命ずることができる。

：市長に代わり

【関連参照条文 / 仮訳】

○ザクセン・アンハルト州建築法（2013.09.10 改正）

第 78 条（工事の中止）

（1）建築施設が公法上の規定に違反して建築され、改築され又は除却される場合は、建築監督官庁はその工事の中止を命ずることができる。これは次のいずれかに該当する場合に適用される。

1. 当該工事が 71 条 6 項及び 8 項の規定に違反して開始され、あるいは、
2. 当該工事が、
  - a) 許可を必要とする建築工事が許可された建築計画と異なる内容で実施され、又は、
  - b) 許可を必要としない建築工事が届出に係る書類と異なる内容で実施されているとき
3. 17 条 1 項の規定に反し、CE マーク又は Ü マークのない建築用製品が使用されているとき
4. 17 条 1 項 1 段 2 号による CE マーク又は 22 条 4 項の規定による Ü マークが認定表示されていない建築用製品が使用されているとき

（2）許容されない建築工事が、書面又は口頭による中止命令に違反して続行される場合は、建築監督官庁は工事現場を封印し、又は工事現場にある建築用製品、建築工具、建設機械及び建築資材を職権により差し押さえることができる。

○ブランデンブルク州行政執行法（2013.05.16 改正）

第 27 条

（1）【2 段】強制執行手段は、現在の危険を避けるために必要であり、執行官庁がその権限内で行う場合には、先行する行政行為なしに適用することができる。

（2）強制執行手段は、次のものとする。

1. 強制金（30 条）

2. 代執行 (32 条)
3. (略)
4. 直接強制 (34 条)
5. ～ 6. (略)

## 第 28 条

(1) 【3 段】即時執行 (27 条 1 項 2 段) (中略) の場合は、戒告を必要としない。

## 旧 24 条

【2 段】即時執行 (15 条 2 項) においては、決定は省略される。

## ○ブランデンブルク州建築法 (2010.04.13 改正)

### 第 73 条 (建築中止及び使用禁止)

- (1) 建築監督官庁は、次のいずれかに該当する場合は建築工事の中止を命ずることができる。
1. 許可を必要とする建築工事が 68 条に違反して着手されたとき
  2. 建築工事が許可又は届出に係る建築計画と異なる内容により、又は建築法の規定に違反して実施されるとき
  3. 14 条により販売され流通されてはならない建築用製品が使用されているとき
  4. CE マーク (14 条 1 項 2 号) 又は Ü マーク (19 条 4 項) が認定表示されていない建築用製品が使用されているとき
- (2) 許可がなされていない建築工事が書面又は口頭によりなされた中止命令に従わずに続行される場合は、建築監督官庁は建築現場を封印し、又は建築現場に置かれている建築用製品、建築工具、建設機械及び建築資材を職権により差し押さえるものとする。
- (3) 建築施設が公法上の規定に違反して使用される場合は、当該使用の中止を命ずることができる。当該使用が拘束力を有し又は即時執行可能な使用禁止命令に違反して継続されるときは、建築監督官庁は当該建築施設を封印する

ものとする。

#### 第75条（建築施工検査）

(1)～(4)（略）

(5)【2段】建築監督官庁は、建築工事の継続又は建築施設の使用は、検査技師又は委託された専門家による検査が実施された後のみ行うことを求めることができる。

#### 第76条（建築施設の完成及び使用）

(1)（略）

(2) 建築施設は、それ自体について進入路及び上下水道設備が必要とする範囲において使用でき、かつ68条5項による通知の到達後2週間を経過した後初めて使用することができる。次の各号のいずれかに該当する場合には、建築施設は使用することができない。

1. 完成の時期が届け出られていないとき
2. 第1項の規定により提出されるべき説明書又は証明書が提出されず、又は不十分なかたちでしか提出されないとき
3. 75条5項2段により求められた検査が建築主の協力を得て実施することができないとき

(3)（略）

#### 第79条（秩序違反行為）

(1) 次の行為を故意又は過失により行った者は、秩序違反として過料に処せられる。

1. ～10.（略）
11. 76条2項に違反して、建築施設を使用した者

(2)～(4)（略）

(5) 秩序違反行為は、50万ユーロ以下の過料に処することができる、(以下、略)

(6)（略）

○連邦刑法典

第136条（差押破棄，封印破棄）

- (1) 差し押さえられ、又はその他の職権により押収された物を、破壊し、損壊し、使用不能にし、又はその他の方法で全部又は一部を差押えから免脱させた者は、1年以下の自由刑又は罰金に処する。
- (2) 物を差し押え、職権により封鎖し又はこれを表示するために職権によって施された封印を毀損し、損壊し、若しくは識別不能にした者又は当該封印により執行された封鎖措置の全部又は一部を無効にした者も同様の罰に処する。
- (3) 差押え、押収又は封印の施行が適法な職務行為によりなされたものでない場合は、前2項の行為は処罰されない。行為者が、職務行為が適法になされたものと誤認した場合も同様とする。
- (4) (略)

○連邦秩序違反法

第17条 過料の額

- (1) 過料の額は、最低5ユーロとし、法律に別段の定めがなければ最高1,000ユーロとする。
- (2) 法律が故意の行為及び過失の行為について、その上限額を区別することなく過料を科すことを規定しているときは、過失の行為には戒告された上限額の半額を上限として過料を科すことができる。
- (3) 過料算定の根拠は、秩序違反行為の重大性及び行為者に向けられる非難とする。行為者の経済状況も考慮されるが、軽微な秩序違反行為についてはこの限りでない。
- (4) 過料は、行為者がその秩序違反行為から得た経済的利益を超えるものとする。法律の定める上限額がこれに達しないときは、その上限額を超えることができる。

## 第 55 条 相手方の聴聞

- (1) 制裁の名宛人に対し当該制裁が課されることとなることについて意見を陳述する機会を付与することで足りるという限定を加えて、刑事訴訟法 163a 条 1 項の規定が適用される。
- (2) 制裁の名宛人は、その尋問に先立ってその者により選任された弁護人と面談することができることを告知される必要はない。この場合において、刑事訴訟法 136 条 1 項 3 段の規定は適用されない。

## ○連邦刑事訴訟法

### 第 163a 条

- (1) 被疑者は、手続が中止されるのでない限り、遅くとも捜査の終結前に尋問されなければならない。(中略) 簡単な事案の場合には、被疑者に書面により意見を陳述する機会が付与されれば足りる。
- (2)～(5) (略)

## ○連邦公課法

### 第 222 条 (支払猶予)

財務官庁は、納付期限における徴収が債務者に対し重大な困難をもたらすと認められ、当該納税債権が支払猶予によって毀損されないと認めるときは、納税債務の一部又は全部の支払を猶予することができる。支払猶予は、原則として申立てによって担保の供与を前提として認められる。(以下、略)

参考資料5：ポツダム市下級建築監督官庁過料カタログ抜粋版

番号	故意・過失による秩序違反行為の構成要件（*筆者注：条項はブランデンブルク州建築法のもの）	ブランデンブルク州建築法79条の該当条項及び同法上の違反条項	過料標準額（ユーロ）	過料額の調整枠（ユーロ）
1	80条に基づき発せられた法規命令で特定の構成要件について過料規定の適用が明示されているものに対する違反行為	79条3項1号, 80条1項1-4号, 80条2項1-3号	250	50-5,000
1a	避難口が確保されていないもの	80条に基づく法規命令参照	500	150-2,500
2	本法又は本法に基づく法規命令又は条例に基づいて発せられた執行可能な文書による命令で過料規定の適用が明示されているものに対する a) 軽微な違反行為 b) 平均的な違反行為 c) 重大な違反行為	79条3項3号	500 3,250 7,500	250-2,500 2,500-5,000 5,000-25,000
2a	建築中止命令に違反してなされる建築工事	79条3項3号（過料手続がとられることが明示されていることが必要）	建築中止命令の根拠となる違反に係る過料額に50%加算	
3	建設現場の設営又は運営において10条1項に反して危険又は防止し得た迷惑状況をもたらし、又は10条2項に反して安全措置をとらなかったこと a) 囲い、警告標識又は安全措置の不設置・不実施 b) その他の欠缺	79条1項4号  79条1項4号, 10条2項 79条1項4号, 10条3項	2,000  200	250-10,000  250-10,000
4	54条により必要な建築許可又は68条1項により必要な許可、検査済証又は証明書を得ずになされる建築施設の建設、改修又は用途変更	79条1項1号, 54条及び68条		

4a	地区詳細計画の適用地区 又は内部地域における前 掲の行為で a) 影響が軽微なもの* b) 影響が平均的なもの* c) 影響が重大なもの*		400 3,000 10,000	250-1,000 1,000-7,500 7,500-50,000
4b	外部地域における前掲の 行為で a) 影響が軽微なもの* b) 影響が平均的なもの* c) 影響が重大なもの*		2,000 30,000 50,000	500-5,000 5,000-40,000 40,000-500,000
5	許可を要する屋外広告物 (自動販売機を含む)の 無許可での設置又は改修	79条1項1号, 13 条及び54条		
5a	地区詳細計画の適用地区 又は内部地域における a) 面積2平米までの小 規模屋外広告物 b) 面積10平米までの中 規模屋外広告物 c) 面積10平米を超える 大規模屋外広告物		125 300 500	50-200 200-400 400-5,000
5b	外部地域における a) 面積2平米までの小 規模屋外広告物 b) 面積10平米までの中 規模屋外広告物 c) 面積10平米を超える 大規模屋外広告物		250 750 2,500	150-400 400-1,500 1,500-12,500
6	必要な許可を得ないでな される次の建築施設を使用 する行為で a) 影響が軽微なもの* b) 影響が平均的なもの* c) 影響が重大なもの*	79条1項10号, 67 条及び54条	750 2,000 7,500	250-1,500 1,500-5,000 5,000-10,000
7	許可又は届出に係る建築 計画と異なる建築施設の 建設又は改修	79条1項3号, 67 条及び54条		
7a	地区詳細計画の適用地区 又は内部地域における			

ドイツ諸州の行政上の義務履行確保運用及び行政執行体制に関する調査研究報告(1)

	a) 軽微な乖離		200	100-150
	b) 平均的な建築計画からの乖離でその影響が			
	aa) 軽微なもの*		400	250-1,000
	bb) 平均的なもの*		1,250	1,000-2,500
	cc) 重大なもの		5,000	2,500-10,000
	c) 大幅な建築計画からの乖離でその影響が			
	aa) 軽微なもの		750	400-1,500
	bb) 平均的なもの		2,500	1,500-5,000
	cc) 重大なもの		12,500	5,000-25,000
7b	外部地域における			
	a) 軽微な乖離		400	200-1,000
	b) 平均的な建築計画からの乖離でその影響が			
	aa) 軽微なもの		500	250-1,500
	bb) 平均的なもの		2,500	1,500-5,000
	cc) 重大なもの		7,500	5,000-50,000
	c) 大幅な建築計画からの乖離でその影響が			
	aa) 軽微なもの		2,500	1,500-7,500
	bb) 平均的なもの		10,000	7,500-25,000
	cc) 重大なもの		50,000	25,000-500,000
8	許可内容から乖離してなされる建築施設の変更で	79条1項3号, 67条及び54条		
	a) 軽微な乖離		150	100-400
	b) 平均的な乖離		500	400-1,000
	c) 重大な乖離		1,500	1,000-4,000
9	68条4項により必要となる文書を建築現場で掲出せずになされる建築施設の建設又は改修	79条1項8号	1,000	500-25,000
10～	(略)	(略)	(略)	(略)

\*筆者注：上掲表中の「影響が軽微なもの」「影響が平均的なもの」及び「影響が重大なもの」の区分については、別に建物などの建築施設の種類ごとの規模による基準表がある。