

## 第5、行政上の義務履行確保手段

行政上の義務履行確保手段とは、行政機関が行政目的を実現するために国民に対して行う強制手段の総称のこと。裁判所の介入が不要な点で、司法的執行手段とは区別される。以下に、行政上の強制手段をまとめる。

### 1、行政強制<sup>57</sup>

行政強制は、①行政上の強制執行と、②即時強制にわかれる。①行政上の強制執行には、i 代執行、ii 執行罰、iii 直接強制、iv 行政上の強制徴収がある。②即時強制とは、目前急迫の障害を除去するためにあらかじめ義務を命じることなく実力を行使する措置のことをいう。

行政上の強制執行<sup>58</sup>の中身

#### i 代執行

他人が代わってすることができる作為義務(代替的作為義務)が履行されない場合に、行政庁が自ら義務者のすべき行為をし、又は第三者にこれをさせ、その費用を義務者から徴収すること。

#### ii 執行罰

不作為義務又は非代替的作為義務の履行のない場合に、一定額の過料に処すると予告することで審理上の圧迫を加える間接強制の一種。

#### iii 直接強制

義務者が義務を履行しない場合に、直接に義務者の身体又は財産に実力を加え、義務の履行があったのと同様の状態を実現すること。直接強制も即時強制も直接的な実力行使の点では共通しているが、事前の義務賦課があるのが直接強制、ないのが即時強制。

#### iv 行政上の強制徴収

公法上の金銭給付義務を履行しない私人がいる場合、行政庁が強制手段によって、義務が履行されたのと同様の状態を実現するもの。

<sup>57</sup> 行政強制とは、行政上の目的を達成するために実力や心理的強制を加えることで、行政上必要な状態を実現する作用をさす。

<sup>58</sup> 行政上の強制執行は、いずれも国民の権利義務を侵害するものであるため、侵害留保原則の観点から、根拠となる法律が必要となる

## 2、行政罰

行政上の義務違反に対して、科される制裁のこと。行政罰は過去の義務違反に対する制裁である点で、執行罰と区別される。行政罰は、①行政刑罰と②秩序罰にわかれるが、その区別は、制裁が刑法典上の刑によるものであれば行政刑罰<sup>59</sup>、秩序罰は違法行為に対して過料<sup>60</sup>という制裁を科すもの。

## 3、行政代執行法<sup>61</sup>

1条：「法律」には、条例は含まれない。したがって、条例で代執行の規定を定めることは、法律の委任を受けている場合を除き、許されない。つまり、条例で行政上の義務の履行確保の手段を定めることは許されない。

もっとも、即時強制はそもそも事前の義務賦課を予定しておらず、義務の存在を前提としていないため、条例で即時強制にあたる規定を定めたとしても、条例で義務の履行確保の手段を規定したことにはならない。したがって、即時強制の規定は、条例で定めることもできる。

2条：代執行の対象になるのは、代替的作為義務<sup>62</sup>が法律により又は法律に基づき行政庁により命ぜられた場合に義務者が義務を履行しない場合で、他の手段によってその履行を確保することが困難<sup>63</sup>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きである。その場合、行政庁は自ら又は第三者に義務を代替的に履行させ、義務者からその費用を徴収することができる。

<sup>59</sup> 具体的には、死刑、懲役、禁錮、罰金、拘留、科料、没収であるが、覚える必要はない。

<sup>60</sup> 刑法典における「科料」と、秩序罰による「過料」は意味が違うので注意。秩序罰は刑罰ではないため、刑法典の規定の適用はない。秩序罰と行政決罰は、性質が異なるため、併科も可能。

<sup>61</sup> 行政上の強制執行の中の、代執行に関する一般法

<sup>62</sup> つまり、健康診断受診義務（非代替的作為義務）や、営業停止（不作為義務）は、代執行の対象にならない。また、庁舎の一部屋の明渡しについて、判例は、「法律が直接強制を許す場合においてのみこれが可能となる」として、代執行を否定した。

<sup>63</sup> 行政罰を適用できる場合であっても、行政罰は直接的に履行を確保する手段ではないので、代執行をすることはできる。

3条：代執行をするには、予め文書での戒告が必要。戒告を受けても義務者が義務を履行しない場合、代執行にかかる費用の見積額を義務者に通知<sup>64</sup>する必要がある。しかし、非常の場合又は危険切迫の場合において、緊急の必要があるときは、上記2つの手続を採らなくてもいい。

5条：代執行に要した費用の徴収は、実際に要した費用の額及びその納期日を義務者に対し、文書で、命じる。

6条：代執行に要した費用は、国税滞納処分の例により、徴収することができる。行政庁は、代執行に要した費用について、国税及び地方税に次ぐ順位の先取特権を有する。代執行に要した費用を徴収したときは、国庫又は地方公共団体の経済の収入となる。

---

<sup>64</sup> 事前の文書での戒告、予算の通知は新たに義務者に義務を追加する性質は有していないが、代執行を受ける者からすると代執行を避ける手段がないため、戒告及び通知に処分性が認められる。