

令和5年（行ス）第3号 建物解体撤去等仮差止申立抗告事件

抗告人 野地秀一外13名

相手方 北海道

## 上 申 書

令和5年5月18日

札幌高等裁判所第2民事部八係 御中

抗告人ら代理人弁護士 原 洋 司

同 弁護士 芦 田 和 真

- 1 令和5年5月17日午後に御庁の藤田書記官から当職の令和5年5月17日付上申書に関して電話による連絡があった。
- 2(1) 藤田書記官によると、本件の事件番号は令和5年（行ス）第3号で係属裁判所は札幌高等裁判所第2民事部八係とのことであった。抗告状提出から1ヶ月と2週間後、抗告理由書提出から1ヶ月後の係属裁判所と事件番号の抗告人ら代理人に対する告知であった。つまり、抗告理由書提出から1ヶ月間、事件番号と係属裁判所すら抗告人ら代理人に告知されることはなかった。抗告人ら代

理人からの問い合わせがなかったらいつ告知する予定であったのか。

- (2) 藤田書記官から抗告人のうちの3名が控訴人に含まれていないとの指摘があり、どうしますかと聞かれたので、抗告人ら代理人から、その3名の者の抗告について取り下げるという方法はあるが、裁判所の今回の対応から見ると抗告を却下する公算が大きいので、いずれ却下されるのであれば、当職がわざわざ取り下げなど余計なことをする必要もあるまいと回答した。
- (3) その後に、抗告人ら代理人から藤田書記官に対し、相手方に既に意見書は求めたのか聞くと、藤田書記官は現時点までに求めていると回答した。

3(1) ところで、行政事件訴訟法は、平成16年の改正において、差止めの訴え（同法37条の4）の外に仮の差止めの申立（同法37条の5）を認めた。また、行政事件訴訟法は、この法律に定めがない事項については民事訴訟（「法」は付されていない）の例による（同法7条）とし、民事保全法に規定する仮処分制度を排除している（同法44条）。

(2) 以上の行政事件訴訟法の構造から、仮の差止め事件が差止め事件に対する保全処分としての法的性質を有することは明らかである。してみれば、仮の差止め事件においては、行政事件の性質に反しない限りにおいて、民事保全法の存在理由である迅速性が求められる。特に、原審のように、本案判決と同時に仮の差止め事件について決定するというのは、仮の差止め事件の存在価値を蔑ろにするものであり、仮の差止め事件の保全処分としての性質及び法の趣旨に明らかに反している。

4 原審の審理の仕方及び今回の御庁での仮の差止め事件の手続進行の仕方は、極

めて不誠実であり、不公平かつ不公正である。裁判所がこのようなことを継続するのであれば、裁判所自身が国民の裁判を受ける権利を事実上阻害しているとの誹りを甘受しなければならない。念のため言及するが、抗告人ら代理人は、本書面において訴訟手続及び進行について指摘しているのであり、判決や決定などの内容について言及しているのではない。

以上から、仮の差止め事件の手続を差止め事件の控訴審の審理とは截然と区別し、意見書の提出等の手続を迅速に進め、当事者に手続保障を十分に与えたうえで、迅速に決定をし、原審がしたような、本案の控訴審の判決と同日に決定をするといふことのないよう、遅くとも控訴理由書の提出期限である令和5年5月30日の遥か前に決定されるよう上申する。

- 5 なお、立法論にはあるが、このようなことが起こるのは、行政事件訴訟法が実体法と手続法を区別せずに規定していることが大きく影響しているのであるから、国民の権利保護のために法整備を早急にすべきことを付記しておく。

以 上