

考えながら学ぶ違反処理法学 〔第10回〕

－迷ったときの違反処理ナビQ & A－

違反処理研究会

《Q77》 従来から立入検査で法令違反があってその事実を発見できずに長い間放置してきたものに、改めて指導を行おうとする場合、相手方からこれまでの消防の指導ミスを指摘されるのでなかなか積極的に指導できないという話を耳にします。こういう指摘について消防としてどのように考えればいいでしょうか。

《福岡県Y消防本部S消防署H分署 T・Iさん》



基本的に法令に違反してはならない義務は相手方自身にあるので、仮に消防が法令違反を見落としとしていたとしても毅然と対応することが大事。

相手方が消防の見落としを指摘すること自体甘えであり、おかど違い。

【ヒント】 実務では、立入検査で確実に法令違反事項を適時に指摘してこなかったということがたまに聞かれます。こうしたいわゆる指導の不徹底について、多くの消防職員は、消防に指導ミスの責任があると考え、違反事項の是正に消極になる傾向があるように思われます。また、中には、相手方に指導の不備を謝罪するべきではないかという意見も少なくないようです。

確かに、法令違反があるのであれば、適時に改善指導を行うことが理想であることは間違いなのですが、しかし、仮に、法令違反の事実を発見できなかったとしても、そのことで相手方の権利・利益を侵害したり、損害を負わせたなどということは通常考えられませんので、消防としては殊更に萎縮し、以後の改善指導が消極になることは決して好ましくありません。要は、火災安全性の確保が優先されるべきですから、消防の立場、面子といったものが強調されるべきではないのです。

また、少なくとも、法令違反の状態は、消防のいっさいの指導の有無に関わらず、相手方自身が一定の事業を行う上で改善していく義務を負っているのですから、「消防の指導がなかったから改善しなかった。」とか「立入検査で何も指摘を受けなかったから、改善しなければならないと

は知らなかった。」などといった相手方の我儘が許される余地はありません。

したがって、消防が立入検査で法令違反を発見できなかったとしても、勿論、そのことで関係者の法令上の義務が解除される訳でもないのですから、消防としては、毅然と法令違反の改善に向けて指導を行って行くべきだと思います。

どうも消防には一般的に、関係者は法令の知識に乏しいから消防側から説明して法令違反がないように仕向けていかなければならないとの意識が強いように思います。相手方から説明を求められたのにこれに応えないというのは、信義誠実義務の観点から説明しない消防の対応が違法視される可能性もありますが、だからといって消防側のほうから説明しなければならない義務はないと考えられますので、一義的には相手方にこそ法令を遵守する義務があるということを再認識しておくべきです。

なお、消防の中には、違反を指摘しないと、相手方に「指摘されなかったから安全だとの根拠のない安心感を与える」ので、消防側に指摘事項を見落としした責任があるのではないかとの意見も散見されますが、こうした意見の持主も、相手方自身に法令に違反しない義務があることを忘れていています。いわば自虐的消防職員もいるということなのでしょうが、こういう職員は、立入検査を長年行っていない場合にも「消防が安全だと判断しているから立入検査に来ないだろう」とする相手方の言い分に賛意を示すのではないのでしょうか。全く間違っています。

《Q78》 違反処理で警告というのがありますが、これは違反処理手続きの中でどのような意味があるのか十分わかりませんので説明して下さい。

《福岡県Y消防本部S消防署H分署 T・Iさん》



警告は、行政指導の一つであるほか、不利益を要求する措置であることから比例原則に服し、必要最小限の範囲で発出すべきであり、不利益処分等の前段の措置と位置付けておくべきである。

【ヒント】違反処理における警告は、消防の行政上の要求を相手方に自主的に達成してもらうことを求める行政指導の一つに当たります。一般的には、規制の行政指導の一種だと説明されます。

行政の一般的な傾向として、措置命令等の不利益処分を発出する前段で、慣例的に行政指導で改善等を求めるワンクッションを置いた措置をとることが行われています。消防の違反処理においてもこれと同じ趣旨で警告を位置付けているものだと考えることができます。そうした意味では、違反処理における警告というのは、措置命令や直罰規定に基づく告発等の前段の措置として理解しておくことが大切です。その点でいいますと、例えば、警告後の措置として、措置命令や告発を行う予定がないのに警告だけを行うというのは本来の姿ではないということになります。

また、警告は規制的な行政指導ですから、基本的には必要最小限度の範囲で行う必要があります。こうしたことは比例原則からも導かれることで、警告は単なる行政指導だから後に命令を行うか否かに関わらず、一応、出したいときに出してもいいのではないかな等の声を時折聞くことがあります。これは考え方として間違っているのではないかと思います。警告の根拠と様式から考えると、あくまで命令を発出することを前提にした警告でないといけないと思うのです。

最後に、警告を出すことができる法的な根拠は何かということがありますが、これは、措置命令等の根拠規定がその前段としての行政指導も認めていると解されますから、個々の措置命令等の権限規定が警告の根拠だといえます。

違反処理の実務では、警告を出すタイミングやその後の措置命令等の関係で細かな議論が多いように感じますが、基本的に警告は行政指導の一つとして相手方の任意の協力を求める措置であることから、警告を発出することについては消防に大幅な裁量の余地があると考えられます。したがって、殊更に神経質になる必要はないといえます。

《Q79》建築基準法上の既存不適格建築物に対して、消防法第5条の2の使用停止命令を発出することはできるのでしょうか。

《千葉県K消防本部M消防署 H・Tさん》



ができる。

【ヒント】建築基準法上の既存不適格建築物は、建築物の所有者等側に何らの帰責事由もないのに関わらず、法令の

改正の度ごとに法令違反になってしまうのでは、法的安定性を害することになるため、原則的に改正法令の適用を行わないこととされたものです。しかし、建築物側に法令改正前から違反があったり、法令改正後に一定規模以上の増改築等があった場合には、改正後の法令が適用されることになっていますから、この既存不適格という所有者等の既得利益は、建築物側にこれを保護すべきでない事情がある場合には、既存不適格という取扱いを顧慮しなくてもよいのではないかと考えられます。

一方、消防法第5条の2第1項の使用停止命令は、建築基準法令の規定違反や既存不適格の取扱いが建築基準法令のどの規定の適用に関して行われているのかに関わらず、基本的に火災危険の排除を目的として発出されるものですから、仮に、防火対象物が建築基準法において既存不適格の建築物として取扱われているとしても、消防法上はあくまで建築基準法令の適用の有無に関係なく、あくまで火災危険に着目して使用停止を命ずることになるため、特に当該使用停止命令が既存不適格建築物の取扱いと矛盾、抵触関係を生じさせることはありません。また、先述のとおり、建築物側に既存不適格の取扱を受けられない帰責事由がある場合には、既存不適格建築物としての既得利益は享受できないのですから、消防法第5条の2第1項の規定に基づいて使用停止命令を発出しなければならない程の火災危険性があるというのであれば、同じ様に、既存不適格建築物であることが当該使用停止命令を発出できない理由になるとは到底考えられません。つまり、既得利益よりも火災危険の除去の方を優先させるべきなのです。したがって、消防法第5条の2第1項の使用停止命令の要件に合致する火災危険が純然と認められるのであれば、既存不適格建築物に対して当該使用停止命令を発出することができます。

また、消防法第5条の2第1項の使用停止命令は、実務的には、建築構造等による火災危険、消防設備等の未設置による火災危険、さらには防火管理上の不備による火災危険というような複合的な火災危険があるようなときに発出される場合が多いと考えられますので、こうした当該命令の発出理由からみても建築法令上の既存不適格建築物に対して使用停止命令を発出することができないとは解されません。

《Q80》現に物品販売店舗に使用されている防火対象物に対し、消防法第5条によって一部分の構造に関して改善命令を出そうとされているようなとき、若し、当該防火対象物の売買に伴って現状変更禁止の仮処分命令が出ていたとすれば、消防機関としては、こうした防火対象物に消防法第5条に基づく改善命令を出すことができるのでしょ