

保全抗告申立書

令和6年6月12日

東京高等裁判所 御 中

抗告人（債務者）代理人弁護士	大	城	聡
	同	福	田 隆 行
	同	福	田 健 治
	同	熊	澤 美 帆
	同	久	道 瑛 未



当事者の表示 別紙当事者目録記載のとおり

上記当事者間の令和6年（モ）第50902号保全異議申立事件について、東京地方裁判所が令和6年5月29日にした決定に対し、不服があるので、保全抗告の申立てをする。

抗告の趣旨

- 1 原決定を取り消す。
- 2 東京地方裁判所令和5年（ヨ）第3446号仮処分命令申立事件につ

いて、同裁判所が令和6年3月11日にした仮処分決定を取り消す。

3 相手方の上記仮処分命令の申立てを却下する。

4 申立費用は、原審、抗告審ともに被抗告人の負担とする。

との決定を求める。

抗 告 の 理 由

第1 保全命令事件の表示

東京地方裁判所令和5年(ヨ)第3446号仮処分命令申立事件、
同年(モ)第50902号保全異議申立事件。

第2 保全命令申立事件の決定

東京地方裁判所が、令和6年3月11日上記仮処分命令申立事件
について仮処分決定をしたので、抗告人はこの仮処分決定に対して
保全異議の申立てをしたところ、双方審尋の結果、令和6年5月2
9日仮処分決定を認可する旨の決定とした。

第3 抗告事由

原決定は、令和6年3月11日に東京地方裁判所が行った仮処分
決定(東京地方裁判所令和5年(ヨ)第3446号。以下、「本件仮
処分決定」という。)を認可しており誤りがあるが、争点①から④に
沿って検討していることから、本申立書においても争点①から④に
沿って原決定の誤りを指摘する。

- 1 本件通りが道路であること又は相手方が道路管理者であることは
相手方による所有権に基づく妨害予防請求権の行使を妨げるか(争点
①)

原決定は、道路法4条「本文が制限する私権行使は、道路の効用

を害するものに限られるものと解するのが相当である」として、「本件申立てに係る所有権に基づく妨害予防請求権の行使は、道路法4条によって制限されない。」(原決定3頁)とする。

しかし、かかる解釈によれば、所有権者の私権行使と道路管理者の権利行使が競合する場面が生じうる。平成18年2月21日最高裁判所第三小法廷判決(以下、「平成18年最高裁判決」という。)では、道路法4条の私権の制限に所有者の所有権のうち排他的な使用権限が制約されることを前提として、「道路法4条は、道路管理者が、その管理する道路における通行妨害等を予防することを目的として、道路敷についての占有権を行使する妨げとはならないと考えられる」(基本事件令和5年(ヨ)第3446号疎甲94 290頁)とされている。そして、「道路管理者が、このような道路管理権を行使して上記のような管理を現実に行っている場合には、当該道路を構成する敷地に対して事実的支配を及ぼしているものと評価することが十分可能であると考ええる」(基本事件令和5年(ヨ)第3446号疎甲94 288～289頁)としているのであるから、道路管理者である地方公共団体の道路敷についての占有権は、所有権者の私権行使に優先する。道路法4条は、所有権者と道路管理者が同一の場合であっても、道路管理者として必要な措置を行わずに何ら制約なく所有権の私権行使を認めるものではない。この点で原決定は道路法4条の解釈を誤るものである。

また、原決定は、「法律上一般的に所有権に基づく妨害予防請求権の行使が禁じられているとはいえないし、本件において当該権利行使が権利の濫用になるともいえない」(原決定3頁)とする。

しかし、現に、所有権者として本件仮処分申立てを行った相手方は、行政主体としての道路管理者ではないことを理由に、抗告人ら

との協議を拒否し、行政主体として応訴している住民訴訟とは異なる主張を行うなどしており、結果として本件の紛争を難化させている。相手方は、道路管理者である地方公共団体として住民との対話を拒否し、近隣住民の理解を得ずに本件工事を実施しようとしている。そして、本件工事を実施するために反対する住民を「私権行使」によって排除しようとしている。原決定は、道路管理者である地方公共団体としての責務を放棄した相手方が「私権行使」によって、反対する住民を排除することを肯定しているのである。本件において道路管理者である地方公共団体の相手方が、公共の事業について私権行使によって、反対する主権者を排除することは民主政治の根本を揺るがすものであり、所有権の私権行使としての妨害排除請求権が存在するとしても権利の濫用にあたり認めるべきではない。

さらに、後述のとおり、相手方が抗告人らを含む住民と協議を行わないことが、本件工事が進まないことの要因であるから、本件において所有権に基づく妨害予防請求権を行使することは権利の濫用となる。

2 抗告人らの行為は表現の自由に基づく行為として正当性を有するものか（争点②）

原決定は、「債務者等の行為は、……本件工事を直接実力で妨害しようとするものである。これに対し、債権者が求めるのは本件工事の作業帯内への立入りの禁止であり、例えばその外側からの言論による抗議や集会について何らの制限を加えようとするものではない。」とする（原決定4頁）。

しかし、抗告人らの行為は、普段は夜通し木の側に寄り添うという極めて穏当な態様で行われており、現場における表現行為である。

従前から主張しているとおりで、相手方は、抗告人らとの話し合いを拒否しており、抗告人らが本件工事に反対、抗議の意思を伝え、相手方の職員と話す機会は、相手方が本件工事を実施するために本件土地の街路樹の側に来た時しかない。

相手方が安全に本件工事を実施できないのは、抗告人らの行為が原因ではなく、住民との話し合いを行わずに本件街路樹の伐採を強行するからである。抗告人らを含む住民等は、本件仮処分申立事件が係属して以降も、審理の中でも、審理の外でも、相手方に対して話し合いの場を持つことを求め、要望書を提出するなどしている。それにもかかわらず、抗告人が頑なに話し合いを拒むため、結果として、本件工事が実施できない事態となっているのである。

- 3 本件申立ては事実上相手方において別紙「物件目録」記載の土地全部について立入りを禁止することができる内容の仮処分を求めるものとなっている点において保全の必要性を欠くか（争点③）

- (1) 作業帯の設置は、本件工事の実施のために必要な範囲で限定してされているとはいえないこと

原決定は、「当該作業帯は債権者と所轄警察庁との間で事前に協議された範囲で設置する必要があるから、その設置個所には一定の制限がある」ことを理由として、「本件工事の実施のために必要な範囲で限定してされているといえる」と判断している（原決定4～5頁）。

しかし、本件仮処分命令は、「午後8時ないし翌日午前6時までの間」「別紙物件目録記載の土地において、債権者が、別紙写真にある赤色カラーコーンとコーンバー」「で境界を区切った作業帯の設置を開始した時点から作業帯を撤収するまでの間」「債権者らが作業帯を設置しようとする区域、又は、設置された作業帯により囲まれた区

域に」「立ち入り、又は立ち入らせてはならない」とするものである。

結局のところ、工事を行うのは相手方であり、所轄警察庁ではない。工事主体たる相手方が必要であると判断しているものを、事前に協議するからといって所轄警察庁が制限する権限はなく、所轄警察庁との協議があることは、相手方が、本来必要な範囲を超えて作業帯を設置することの歯止めとはならない。

(2) 原決定は、抗告人の表現の自由に対する行動を萎縮させること

原決定は、抗告人が主張する「債務者としては、許される行為と許されない行為を区別することができない。」との指摘について何ら判断していない。

債権者は、そもそも、本件Ⅱ期工事区間全体への立入り禁止を求めて仮処分申立てを行っている。これは、債権者が本件Ⅱ期工事区間全体への立入り禁止が可能なのであればそのようにしたいと考えていることの証左である。

すなわち、本件仮処分決定がこのまま確定すれば、相手方が、本件仮処分決定を最大限広く解釈し、抗告人らの本件Ⅱ期工事区間への接近を防止しようとすることは大いに予想される。

基本事件の双方審尋期日においても、明確に裁判所が、「場所の広さについては、マックスとしては本件道路と一緒の幅までになってしまうというのは債務者の指摘のとおり」と述べている。

これらの事情に鑑みると、抗告人らに対し、本件仮処分決定による立入禁止の内容を超えて、抗議活動、表現活動についての萎縮効果が発生し、抗告人らの表現の自由（憲法21条1項）を不当に制約するものとなる。

なお、原決定は、「本件工事に当たって設定された作業帯内に侵入

する」ことのみで、債権者の所有権行使を直接実力で妨害するものであると認定している（原決定4頁）。そうであるとすればなおさら、「作業帯内」が意味するところが明確かつ必要最小限度に限定されたものでなければ、抗告人らの表現の自由を侵害し、また、保全の必要性は認められないはずである。

- 4 債務者等の他にも本件工事に反対している者がいるために実際には債務者らに対して仮処分命令を得ても本件工事を実現することができないという点において本件申立ては保全の必要性を欠くか（争点④）

原決定は、「仮に債務者らの他に本件工事を妨害する者が存在しているとしても、債権者はその者との関係でも仮処分を申し立て得るというにすぎない」（原決定5頁）とする。

たしかに、他に数人そういった人物がいるにすぎないのであれば、原決定の判断するとおりでであろう。しかし、本件では、抗告人らの他に、単に特定の数人が反対している、抗議しているという状況ではない。

保全異議審の債務者主張書面（1）10頁以降で主張したとおり、そもそも仮処分申立ての段階で「対象者の、分かっている方にしかお出しできないので、そういう全員ということではない」として反対、抗議している人の一部である（しかも、そのうち二人については特に理由の示されないままに取下げられている）ことを相手方自身が認めている。一部の住民を仮処分の対象とすることで本件街路樹の伐採に反対する住民全体を萎縮させ、本件工事を実施するために相手方は仮処分の手続を利用したものであり、そのような行為自体が権利濫用にあたり、本来は許されないものである。恣意的に対

象とされた抗告人らに対して立ち入りを禁止しても本件工事が実施できないのであるから保全の必要性がないというべきである。

さらに、相手方の伐採強行に対して、千代田区内外から抗告人ら以外にも多くの人々が本件工事区間に訪れて、反対、抗議が強まっているのであって、そもそも本件工事を進めること自体が不可能な状況なのである。

したがって、原決定は、本件全体を理解しないままに、単に他の人にも仮処分申立てを行えばよいと楽観視して判断したものにほかならない。

5 その他

抗告人らは、保全異議申立書において、各抗告人にかかる保全の必要性を補充して主張した。しかし、原決定は、各抗告人の個別の事情に基づいて保全の必要性を判断していない。

保全異議申立書に記載したとおり、例えば、債務者■■■■■について、同人の記憶によっても、証拠関係によっても、樹に抱きつく等した事実は認められないのである。これらを踏まえてなぜ保全の必要性が認められたのか、原決定は全く判断をしておらず不明である。そこで、各抗告人の個別の事情につき、証拠に沿って保全の必要性を判断すべきである。

添付書類

訴訟委任状

4通

当事者目録

[Redacted]
抗告人（債務者） [Redacted]

[Redacted]
抗告人（債務者） [Redacted]

[Redacted]
抗告人（債務者） [Redacted]

[Redacted]
抗告人（債務者） [Redacted]

〒101-0041

東京都千代田区神田須田町1-3 NAビル4階

東京千代田法律事務所（送達場所）

抗告人代理人 弁護士 大城 聡

同 弁護士 熊澤 美帆

TEL 03-3255-8877

FAX 03-3255-8876

〒105-0001

東京都港区虎ノ門1-1-23 虎ノ門東宝ビル6F

堀法律事務所

抗告人代理人 弁護士 福田 隆行

TEL 03-6206-1022

FAX 03-3500-1013

〒102-0074

東京都千代田区九段南1-6-17 千代田会館4階

早稲田リーガルコモンズ法律事務所

抗告人代理人 弁護士 福田 健 治

同 弁護士 久道 瑛 未

TEL 03-6261-2880

FAX 03-6261-2881

〒102-8688 東京都千代田区九段南一丁目2番1号

被抗告人（債権者） 千代田区長

上記代表者区長 樋口 高顕

〒102-0083

東京都千代田区麴町一丁目8番1号 半蔵門MKビル3階

南木・北沢法律事務所（送達場所）

被抗告人 代理人弁護士 南 木 み お

同 復代理人弁護士 外 ノ 池 佳 子

TEL 03-6910-0611

FAX 03-6910-0612