

五島市監査委員公表第8号

平成30年8月21日に提出された地方自治法（昭和22年法律第67号）第242条第1項の規定に基づく住民監査請求について、同条第4項の規定に基づき監査を行ったので、同項の規定によりその結果を公表する。

平成30年10月19日

五島市監査委員 橋本平馬

五島市監査委員 神之浦伊佐男

第1 請求の内容

1 請求人

(略)

2 請求書の提出日

平成30年8月21日

3 請求の要旨

請求書に記載されている事項、これに添付された事実を証する書面及び請求人の陳述によると、請求の要旨は、次のとおりである。

(1) 請求の対象行為及び当該行為が違法又は不当であることの理由

五島市たい肥センターの隣接地に太陽光発電設備（以下「本件施設」という。）が設置されている。五島市浜町●番●及び●番●との間には、国から贈与を受けた里道（以下「本件里道」という。）が存在するが、本件里道の一部が本件施設により不法に占有されている。

この不法に土地を占有している行為は、刑法（明治40年法律第45号）第235条の2の不動産侵奪罪に抵触し、五島市においても、五島市財産の交換、譲与、無償貸付け等に関する条例（平成16年五島市条例第51号）に反する行為であり、公有財産の管理及び処分については地方自治法（昭和22年法律第67号）第238条の5に、公有財産の使用については同法第238条の6にも反する。また、五島市法定外公共物管理条例（平成17年五島市条例第43号。以下「管理条例」という。）第4条には、土地を占用しようとする者は、市長の許可を受けなければならないとされている。

当該違法行為により、五島市は、本件土地の占用料相当額あるいは地代相当額の被害を被っており、現時点で問題であるとして解決に動かなければ、今後も損害を被ることは明らかである。

(2) 監査委員に求める措置の内容

市長に対して次のように勧告するよう求める。

ア 本件施設によって不法占有されている本件里道を市に明け渡すこと、又は占用料相当額あるいは地代相当額を本件施設の発電事業者等に請求すること。

イ 本件施設の開発事業者「株式会社多摩川ホールディングス」又は発電事業者「有限会社藤島興産」を刑法第235条の2の不動産侵奪罪で刑事告訴すること。

ウ このような状況に至った詳細及びその責任者を明らかにした上で、関係団体、関係人、関係職員、決裁権者、専決権者、五島市その他の責任者（以下「関係者等」という。）に対し、損害賠償請求又は不当利得返還請求すること。

エ 市が本件里道を原状回復し、その費用を関係者等に請求すること。

オ 不法に占有している者（以下「不法占有者」という。）に対し、管理条例第19

条の規定に基づく過料処分を行うこと。

4 請求の要件審査

本件請求は、地方自治法第242条に規定する要件を具備しているものと認め、受理した。

第2 監査の実施

1 監査対象機関及び部局

- (1) 監査対象機関 市長
- (2) 監査対象部局 建設水道部（管理課）

2 請求人の証拠の提出及び陳述

(1) 請求人の証拠の提出及び陳述

地方自治法第242条第6項の規定により、請求人の証拠の提出及び陳述の機会を設け、請求人は平成30年9月10日及び同月21日に新たな証拠を提出し、同月21日に陳述を行った。陳述の際、同条第7項の規定により関係職員が立ち会った。

(2) 請求人の陳述の概要

請求人から請求の要旨を補足する陳述の概要は、次のとおりである。

- ア 平成29年11月、国土調査の立会いにおいて構築物を確認しているならば、担当職員は上司に報告し、市民から住民監査請求という形をとられなくても、この問題に取り組んでいく必要があった。
- イ 里道の上に勝手に備え付けられた本件施設をまずは撤去させ、そして里道として原状回復し、その次に払下げをするか、若しくは他の土地と同じように賃料を払って事業が終わるまで賃料をもらい続けるかである。
- ウ 管理条例第4条には、許可条項として、土地を占有することに関しては、市長の許可を受けなければならないと順序がうたわれている。
- エ 管理条例第19条では、詐欺その他不正な行為により土地占用料等の徴収を免れた者は、その徴収を免れた金額の5倍に相当する金額以下の過料に処するという内容で、厳しい内容もうたわれている。条例に基づいて事を進めるということであれば、きちんと一つ一つの条項に基づいて進めていただきたい。

3 関係職員の陳述及び調査

(1) 関係職員の陳述

ア 関係職員の陳述

地方自治法第242条第7項の規定により、平成30年9月21日に次に掲げる関係職員から陳述の聴取を行った。その際、請求人が立ち会った。

建設水道部 部長
管理課長

管理課長補佐兼空き家・管理班係長
管理課空き家・管理班係長

イ 関係職員の陳述の概要

関係職員の陳述の概要は、次のとおりである。

- (ア) 平成12年4月1日に地方分権の推進を図るための関係法律の整備等に関する法律（平成11年法律第87号。以下「地方分権一括法」という。）が施行され、国土交通省（旧建設省）所管の里道、水路などのいわゆる法定外公共物が国から市町村に譲与されることとなった。この制度における法定外公共物の譲与期間は、国有財産特別措置法（昭和27年法律第219号）の一部改正に伴う経過措置により、平成17年3月31日までとなっていたことから、合併前の各市町において平成14年頃から法定外公共物の調査及び資料作成を行って国に申請し、合併後の五島市において、里道14,099本、水路8,765本の法定外公共物の譲与を受けている。法定外公共物は、譲与前は国有財産で、譲与後は市町村が所有者となり、財産管理、機能管理とも管理条例を基に市町村が行うこととされ、現在に至っている。
- (イ) 五島市における法定外公共物の管理方法については、国からの譲与前に長崎県が管理していた当時と同様に、日常的な管理は地元町内会や里道及び水路の利用者等をお願いしており、基本的な財産管理については管理条例及び五島市法定外公共物管理条例施行規則（平成17年五島市規則第27号。以下「管理規則」という。）に基づき行い、主に占用等の許可業務、境界確定業務等を行っている。
- (ロ) 本件里道は、五島市浜町●番●と五島市浜町●番●との間にある里道で、公図上に地番が付されていない未登記の土地であるため、面積等については不明である。
- (ハ) 本件里道が国から譲与された経緯については、平成17年3月3日付けで国有財産譲与申請を行い、同月31日付けで国有財産譲与契約を締結し、市に譲与されている。
- (ニ) 本件里道については、平成29年度浜地区国土調査事業の調査区域に含まれており、平成29年11月24日の現地境界立会いにおいて、本件里道の位置及び本件里道上に本件施設が設置されていることを確認している。
- (ホ) 法定外公共物は、管理条例及び管理規則に基づき管理しており、本件里道についても、これを占用する場合は管理条例第4条第1号に該当し、市長の許可を受けなければならないと規定されている。現在、本件里道については、管理条例第4条に基づく市長の許可を受けずに占用している状態となっている。
- (ヘ) 本件里道に対する今後の対応方針については、不法占用者に対し、管理条例

に基づいた適正な占用許可又は払下げ申請の提出を求める。さらに、許可を受けずに土地を占用した期間の占用料等については、管理条例の規定に基づいた措置を検討している。

(2) 書面調査

地方自治法第199条第8項の規定により、平成30年9月5日に市長に対して関係書類の提出を求め、書面調査を行った。

(3) 関係職員の調査

平成30年9月28日に、次に掲げる関係職員から事情聴取を行った。

建設水道部 部長

管理課長

管理課長補佐兼空き家・管理班係長

管理課空き家・管理班係長

(4) 実地調査

地方自治法第199条第8項の規定により、平成30年9月28日に本件里道及び本件施設について実地調査を行った。

4 監査対象事項

(1) 請求書に記載されている事項、これに添付された事実を証する書面及び請求人の陳述の内容から、次の事項を監査の対象とした。

ア 本件里道が不法占用されている事実があるか。

イ 本件里道が不法占用されている場合に、市が損害賠償請求権又は不当利得返還請求権を行使しない事実があり、それが違法又は不当に財産の管理を怠る事実にあたるか。

ウ 本件里道が不法占用されている場合に、施設の撤去及び原状回復を命ずる権利を行使しない事実があり、それが違法又は不当に財産の管理を怠る事実にあたるか。

(2) 請求書に記載されている事項のうち次に掲げる事項については、住民監査請求の対象となる財務会計上の行為ではなく、市に損害が生じているとも認められないので、監査の対象とはしなかった。なお、その理由は、次のとおりである。

ア 本件施設の開発事業者「株式会社多摩川ホールディングス」又は発電事業者「有限会社藤島興産」を刑法第235条の2の不動産侵奪罪で刑事告訴すること。

イ 不法占用者に対し、管理条例第19条の規定に基づく過料処分を行うこと。

(不適法の理由)

地方自治法第242条第1項は、普通地方公共団体の住民は、当該普通地方公共団体の執行機関又は職員について、違法若しくは不当な公金の支出、財産の取得、管理若しくは処分、契約の締結若しくは履行若しくは債務その他の義務の負担（以

下「財務会計上の行為」という。)があると認めるとき、又は違法若しくは不当に公金の賦課若しくは徴収若しくは財産の管理を怠る事実(以下「怠る事実」という。)があると認めるときは、これらを証する書面を添え、監査委員に対し、監査を求め、必要な措置を講ずべきことを請求することができる旨規定し、同条第2項は、当該財務会計上の行為があった日又は終わった日から1年を経過したときは、正当な理由があるときを除き、住民監査請求をすることができない旨規定している。

また、財務会計上の行為又は怠る事実は、普通地方公共団体に積極消極の損害を与え、ひいては住民全体の利益に反するものでなければならず、違法、不当な事由があるとしても、それが普通地方公共団体に損害をもたらすような関係にはないことが明らかな場合は、住民監査請求の対象にならないとされている(最高裁判所平成6年9月8日第一小法廷判決)。

したがって、普通地方公共団体の住民が住民監査請求をするためには、その対象が当該普通地方公共団体の執行機関又は職員の違法若しくは不当な財務会計上の行為又は怠る事実であること、当該財務会計上の行為又は怠る事実により当該普通地方公共団体に損害が生じること、正当な理由があるときを除き、当該財務会計上の行為があった日又は終わった日から1年以内の請求であることなどが要件となること、アの「本件施設の開発事業者又は発電事業者を刑法第235条の2の不動産侵奪罪で刑事告訴すること」については、財務会計法規上の義務違反が認められず、住民監査請求に該当しない。

また、イの「不法占有者に対し、管理条例第19条の規定に基づく過料処分を行うこと」については、同条に規定する過料は、行政上の秩序を維持することを目的とする行政罰であると考えられ、普通地方公共団体の財政の維持及び充実を目的とする財務会計上の行為に当たらないと解されることから、住民監査請求に該当しない。

第3 監査の結果

本件請求については、合議により次のように決定した。

本件請求は、地方自治法第242条に規定する要件を具備しているものと認め、受理したが、本件請求の一部については、監査期間中に、既に必要な措置がとられている事実が確認され、住民監査請求の理由を失うに至っているため却下し、その余の部分については理由がないと認め、棄却する。

以下、その理由を述べる。

1 事実関係の確認

監査対象事項について調査した結果、次のような事実関係を確認した。

(1) 法定外公共物の概要について

ア 法定外公共物について

法定外公共物とは、公共の用に供されている認定外道路、普通河川、水路等及び附属施設であって、市が権原に基づき管理するものをいう。また、認定外道路とは、道路法（昭和27年法律第180号）の適用を受けない道路をいう（管理条例第2条第1号及び第2号）。

認定外道路は、公図上いわゆる里道と呼ばれるもので、公図上に地番が付されず登記されていない。

イ 法定外公共物の国からの譲与について

法定外公共物である里道及び水路のうち現に公共の用に供しているものにあつては、当該法定外公共物に係る国有財産を市町村に譲与し、機能管理及び財産管理とも自治事務とすることが、地方分権推進計画（平成10年5月29日閣議決定）において決定された。この地方分権推進計画の内容を実施するため、平成11年7月16日に公布された地方分権一括法により、国有財産特別措置法第5条第1項が改正され、法定外公共物に係る国有財産を市町村に譲与するための根拠規定が設けられることとなった。

したがって、法定外公共物は、国からの譲与前は国有財産で、財産管理は都道府県が、機能管理は市町村がそれぞれ国から事務を委任されて行っていたが、譲与後は、市町村が所有者となり、財産管理、機能管理とも市町村が行っている。

ウ 法定外公共物を占有する際の手続について

市が管理する法定外公共物を占有しようとするときは、管理条例の定めに基づき、手続をしなければならない。

土地を占有しようとする者及び法定外公共物に関し工事を行い、又は法定外公共物を本来の目的以外の目的に使用しようとする者は、市長の許可を受けなければならない。（管理条例第4条第1項）

占有等の許可を受けようとする者は、あらかじめ隣接の地権者その他の関係者に対して当該許可を受けようとする内容について十分に説明し、その理解を得るものとし、法定外公共物占有等許可申請書を市長に提出しなければならない。市長は、占有等の許可をしたときは、法定外公共物占有等許可書を交付する。（管理規則第2条）

エ 土地占用料の徴収について

市長は、土地の占有に係る許可を受けた者から土地占用料を徴収する。認定外道路（里道）に係る土地占用料の額及び算定方法については、五島市道路占用料徴収条例（平成16年五島市条例第198号。以下「徴収条例」という。）第3条の規定を準用する（管理条例第13条第1項第1号及び第2項第1号）。

占用料の額は、月を単位として定めた占用料の場合において占有の期間に1月に満たない端数があるときは、15日以上の場合は1月分を、15日未満の場合

は半月分を徴収する（徴収条例第3条第2項）。占用料の額に1円未満の端数が生じたときは、その端数を切り捨てる（徴収条例第3条第7項）。

占用面積は、平成30年3月31日までは、占用面積に1平方メートル未満の端数があるときは1平方メートルとして計算し、平成30年4月1日以後は、占用面積に0.01平方メートル未満の端数があるときは、その端数の面積を切り捨てて計算する（徴収条例第3条第5項）。

なお、太陽光発電設備の占用物件の区分については、徴収条例別表第1に定める「政令第7条第4号に掲げる工事用施設及び同条第5号に掲げる工事用材料」に該当する。当該区分の占用料の額は、道路法施行令（昭和27年政令第479号）の改正に伴い改定され、占用面積1㎡につき1月当たり、平成24年4月1日から平成27年3月31日までは200円、平成27年4月1日から平成30年3月31日までは76円、平成30年4月1日以後は67円である。

オ 法定外公共物の原状回復について

管理条例の規定又は管理条例の規定に基づく処分に違反した者に対して、法定外公共物を原状に回復することを命ずることができる（管理条例第10条第1項第1号）。

カ 罰則について

管理条例第3条の規定に違反して同条各号に掲げる行為をした者及び第4条第1項の規定による許可を受けないで同項各号に掲げる行為をした者は、10万円以下の罰金又は科料に処する（管理条例第17条）。

法人の代表者又は法人若しくは人の代理人、使用人その他の従業者が、その法人又は人の業務に関し、管理条例第17条の違反行為をしたときは、行為者を罰するほか、その法人又は人に対して、同条の罰金刑又は科料刑を科する（管理条例第18条）。

詐欺その他不正の行為により、土地占用料等の徴収を免れた者は、その徴収を免れた金額の5倍に相当する金額（当該5倍に相当する金額が5万円を超えないときは、5万円とする。）以下の過料に処する（管理条例第19条）。

(2) 五島市における法定外公共物に係る実務等について

ア 市が国から譲与を受けた法定外公共物について

市においては、地方分権一括法に伴う国有財産特別措置法の一部改正に伴う経過措置により、合併前の各市町において平成14年頃から法定外公共物の調査及び資料作成を行って国に申請し、平成17年3月31日までに、里道14,099本、水路8,765本の譲与を受けている。

イ 法定外公共物の管理について

市は、建設水道部管理課（以下「管理課」という。）空き家・管理班において法

定外公共物の管理を行っており、職員2人が法定外公共物に係る占用等の許可申請、境界確定等に関する業務を行っている。

管理課によると、法定外公共物の日常的な管理は、国からの譲与以前に長崎県が管理していた当時と同様に、地元町内会や里道及び水路の利用者等が行い、維持補修については建設水道部建設課において対応している。

平成29年度における法定外公共物に係る占用等の許可件数は、里道61件、水路55件である。

(3) 本件里道について

ア 本件里道の取得経過等について

本件里道については、国有財産特別措置法第5条第1項第5号の規定に基づき、国に対して平成17年3月3日付けで国有財産譲与申請書を提出して同月31日に国有財産譲与契約を締結し、同日付けをもって本市に所有権が帰属しており、以後、本市の財産管理の対象となったものである。

なお、請求人は、請求書において、本件里道の位置を五島市浜町●番●及び●番●との間と記載しているが、国有財産譲与契約書添付の国有財産一覧表においては、五島市浜町●地先から同町●地先と記載されている。

イ 本件里道の状況について

(ア) 国からの譲与前の状況について

管理課によると、本件里道は数十年前の福江空港滑走路延長工事により土砂が搬出され、周辺一体が平地化されており、外見上里道としての機能はほぼ失われ、利用者はなく、どこが里道なのか不明な状況であったと推測される。

また、平成13年3月及び平成18年2月に撮影された国土地理院の航空写真では、本件里道は里道（道路）の形態を有していないことが認められ、本件里道上に本件施設の設置を確認できなかった。

(イ) 五島市たい肥センター付替え道路との境界立会い時の状況について

管理課は、平成25年3月14日に本件里道と五島市たい肥センターの建設に伴って付け替えられた道路との境界立会いを行っている。立会い時に撮影された写真では、本件里道は里道（道路）の形態を有していないことが認められ、本件里道上に本件施設の設置を確認できなかった。

(ウ) 国土調査境界立会い時の状況について

管理課は、平成29年11月24日の国土調査に伴う本件里道と隣接地との境界立会いにおいて、本件里道に本件施設が設置されていることを確認している。

(エ) 監査委員による現地調査時の状況について

平成30年9月28日に、監査委員が、本件里道の現地確認を行ったところ、

本件里道上に本件施設が設置されていた。また、本件里道は、里道（道路）の形態をうかがわせるような状況は認められなかった。

ウ 本件里道に係る占用等許可、払下げ等の申請について

不法占用者は、平成30年10月12日付けで本件里道に係る法定外公共物占用等許可申請書を市に提出し、市は、同月16日付けで、平成30年10月16日から平成31年3月31日までを占用の期間とする法定外公共物占用等許可書を交付している。

なお、不法占用者は、本件施設の着工時から上記法定外公共物占用等許可書が交付されるまでの間、本件里道に係る法定外公共物占用等許可申請及び払下げ申請をしていなかった。

エ 本件里道に係る市の対応について

管理課は、平成29年11月24日の国土調査に係る本件里道と隣接地との境界立会いにおいて、本件里道上に本件施設が設置されていることを確認していたが、本件請求が提出されるまで、不法占用者に対し、管理条例等に基づく是正措置等を何ら講じていなかった。

なお、市は、平成30年10月16日付けで、不当利得返還請求権に基づき、株式会社多摩川九州に対しては不法占用期間に係る占用料相当額150,000円及び法定利息を、有限会社藤島興産に対しては不法占用期間に係る占用料相当額950,216円を平成30年10月30日までに支払うよう請求している。

(4) 本件施設の概要について

ア 名称	五島市大浜発電所
イ 所在地	五島市浜町●番ほか
ウ 事業者等	本件施設所有者 株式会社多摩川九州 (不法占用者) (平成24年12月22日～平成25年6月4日) 有限会社藤島興産 (平成25年6月5日～現在) 施工業者 株式会社多摩川九州 発電事業者 有限会社藤島興産 保守管理責任者 株式会社SKYメンテナンス

本件施設所有者の変更は、平成25年6月5日に本件施設の所有権が株式会社多摩川九州から有限会社藤島興産に譲渡されたことに伴うものである。

エ 発電出力 1,911.0kw

オ 工事期間等	工事着手日	平成24年12月22日
	工事完成日	平成25年10月 3日
	事業開始日	平成25年10月 3日

カ 本件施設用地の取得経過について

本件里道を除く本件施設用地については、平成24年11月27日に株式会社多摩川ホールディングスと地権者が土地賃貸借契約を締結している。

また、株式会社多摩川ホールディングスは、平成25年6月5日に当該契約に基づく賃借権を株式会社多摩川九州に譲渡し、さらに、同日付けで株式会社多摩川九州と有限会社藤島興産が土地転貸借契約を締結している。

2 監査委員の判断

以上を踏まえ、次のように判断した。

(1) 本件里道が不法占用されている事実があるかについて

本件里道が、本件施設の設置により不法占用されている事実があるかについて検討する。

市は、平成17年3月31日の国有財産譲与契約によって、本件請求の対象とされる本件里道の所有権を取得している。

不法占用者は、平成25年10月3日に五島市たい肥センターの隣接地に本件施設を設置したが、その土地に市の財産である本件里道が含まれていることについて認識がなかったことから、市に対して本件里道に係る占用等許可申請又は払下げ申請をしていなかった。

したがって、本件里道に本件施設を設置した行為は、市の許可なくした行為であるから、管理条例に違反し不法に占用していると認められる。

(2) 不法占用による損害賠償請求権及び不当利得返還請求権について

本件里道を不法占用していることに対し、市に損害賠償請求権又は不当利得返還請求権があるかについて検討する。

判例は、市においては、管理条例を定め、市が管理している道路で、道路法の適用を受けないものについても、その本来の用途以外の用途に使用する行為等をしようとする場合には、市長の許可を受けなければならないと定め、市長は、道路の占用につき占用料を徴収する旨定めており、これに基づく占用料は市に帰属する。このように市長は、道路の占用につき占用料を徴収することができるのであるから、道路が権原なく占有された場合には、市長は、占有者に対し、占用料相当額の損害賠償請求権及び不当利得返還請求権を取得するものというべきであるとしている（大阪地方裁判所平成28年4月14日判決）。

これを本件についてみると、本件里道に本件施設が設置され、本件里道を占有していることは明らかであるから、市は、不法占用者に対して、本件里道の不法占用を理由に、不法行為による損害賠償請求権及び不当利得返還請求権に基づき占用料相当額を請求できることになる。

(3) 損害賠償又は不当利得の請求額について

損害賠償又は不当利得の請求額の算出に当たって、まず、本件里道の不法占用期間について検討する。

本件里道の占用は、本件施設の設置によってされたものであるから、本件施設の設置が開始された日から不法占用が始まったといえる。本件施設は、平成24年12月22日に工事が着手されているから、この日が不法占用の起算日となる。

また、本件施設は、監査日現在においても本件里道上に設置され続けているが、不法占用者から平成30年10月12日付けで本件里道に係る法定外公共物占用等許可申請書が提出され、市は、同月16日付けで、同月16日から平成31年3月31日までを占用の期間とする法定外公共物占用等許可書を交付しているから、不法占用は、平成30年10月15日まで継続していたというべきである。

なお、本件施設の所有権は、平成25年6月5日に株式会社多摩川九州から有限会社藤島興産に譲渡されているから、株式会社多摩川九州による不法占用の期間は、平成24年12月22日から平成25年6月4日まで、有限会社藤島興産による不法占用の期間は、平成25年6月5日から平成30年10月15日までとなる。

次に、本件里道の不法占用を理由とする不法行為による損害賠償及び不当利得の請求額について検討する。

不法占用されている本件里道は、求積図によると五島市浜町●番●地先から同町●番地先及び五島市浜町●番●地先から同町●番●地先の一部であり、その占用面積は124.13平方メートルである。徴収条例の規定（1(1)エ参照）に基づき、株式会社多摩川九州及び有限会社藤島興産の不法占用の期間から各年度の占用料相当額を算出すると、株式会社多摩川九州については、

平成24年度 $125 \text{ m}^2 \times 200 \text{ 円} \times 3 \text{ 月} + 125 \text{ m}^2 \times 200 \text{ 円} \times 1/2 = 87,500 \text{ 円}$

平成25年度 $125 \text{ m}^2 \times 200 \text{ 円} \times 2 \text{ 月} + 125 \text{ m}^2 \times 200 \text{ 円} \times 1/2 = 62,500 \text{ 円}$

となるから、これらの合計金額150,000円が、株式会社多摩川九州に対する損害賠償及び不当利得の請求額となる。また、有限会社藤島興産については、

平成25年度 $125 \text{ m}^2 \times 200 \text{ 円} \times 10 \text{ 月} = 250,000 \text{ 円}$

平成26年度 $125 \text{ m}^2 \times 200 \text{ 円} \times 12 \text{ 月} = 300,000 \text{ 円}$

平成27年度 $125 \text{ m}^2 \times 76 \text{ 円} \times 12 \text{ 月} = 114,000 \text{ 円}$

平成28年度 $125 \text{ m}^2 \times 76 \text{ 円} \times 12 \text{ 月} = 114,000 \text{ 円}$

平成29年度 $125 \text{ m}^2 \times 76 \text{ 円} \times 12 \text{ 月} = 114,000 \text{ 円}$

平成30年度 $124.13 \text{ m}^2 \times 67 \text{ 円} \times 7 \text{ 月} = 58,216 \text{ 円}$

となるから、これらの合計金額950,216円が、有限会社藤島興産に対する損害賠償及び不当利得の請求額となる。

さらに、これらに対する不法占用のあったときから支払済みまでの民法所定の年5分の割合による遅延損害金及び法定利息（ただし、法定利息については、悪意の

受益者に限る。) についても請求する必要がある。

- (4) 市に違法又は不当に損害賠償請求権又は不当利得返還請求権を行使しない事実があるかについて

本件里道を不法占用していることに対し、市に損害賠償請求権又は不当利得返還請求権を行使しない事実があり、それが違法又は不当に財産の管理を怠る事実にあたるかについて検討する。

判例は、地方公共団体が有する債権の管理について定める地方自治法第240条、地方自治法施行令(昭和22年政令第16号)第171条から第171条の7までの規定によれば、客観的に存在する債権を理由もなく放置したり免除したりすることは許されず、原則として、地方公共団体の長にその行使又は不行使についての裁量はないとしている(最高裁判所平成16年4月23日第二小法廷判決)。

さらに、財産の管理を怠る事実とは、公有財産を不法に占有されているにもかかわらず何らの是正措置を講じない場合等とされている(昭和38年12月19日行政実例)。

これを本件についてみると、市は、不法占有者に対して、本件里道の不法占有を理由に、不法行為による損害賠償請求権又は不当利得返還請求権に基づき占用料相当額を請求することができる場所、市は、本件請求が提出されるまで、これらの請求権を行使していなかったのであるから、違法に財産の管理を怠っていたというべきである。

しかしながら、市は、平成30年10月16日付けで、不当利得返還請求権に基づき、不法占有期間に係る占用料相当額及び法定利息を支払うよう不法占有者に対し請求しているため、占用料相当額及び法定利息を請求した同月16日以後は、本件里道が不法占有されていることに対し、市に損害賠償請求権及び不当利得返還請求権を行使しない事実は認められないこととなった。

以上のとおり、本件里道の不法占有に対する損害賠償請求権又は不当利得返還請求権を行使することを求める本件請求については、既に必要な措置がとられていることが確認されたから、住民監査請求の理由を失うに至っているものと判断する。

- (5) 市に違法又は不当に施設の撤去及び本件里道の原状回復を命ずる権利を行使しない事実があるかについて

請求人は、本件里道に係る占有の許可を行う前に、不法占有者に対し本件里道を明け渡すことを求めているので、市が、不法占有者に対し、施設の撤去及び本件里道の原状回復を命ずる権利を行使しない事実があり、それが違法又は不当に財産の管理を怠る事実にあたるかについて検討する。

管理条例第10条第1項第1号において、市長は、管理条例の規定又は管理条例の規定に基づく処分を違反した者に対して、法定外公共物を原状に回復することを

命ずることができる」とされている。

不法占有者が占有等の許可を得ずに本件里道に本件施設を設置した行為は、管理条例に違反する行為であり、市長は原状回復措置を命ずることができるものであるが、本件里道については、数十年前の福江空港滑走路延長工事に伴う土砂搬出により国からの譲与時には里道としての機能を有していなかったものと認められ、また、平成30年10月12日付けで提出された本件里道に係る占有等許可申請において、隣接の地権者の同意が得られていることが認められる。

以上の事情からすれば、本件里道に本件施設を設置しても特段の支障がなく、市に財産的損害が認められない以上、施設の撤去及び本件里道の原状回復を命ずるまでには及ばないものであり、市に違法又は不当に財産の管理を怠る事実があったとはいえないと判断する。

なお、請求人は、市が本件里道を原状回復し、その費用を関係者等に請求することを求めているので、その主張について検討する。

行政庁は、行政代執行法（昭和23年法律第43号）第2条の規定による行政代執行として、法律により直接に命じられ、又は法律に基づき行政庁により命ぜられた行為について義務者がこれを履行しない場合において、他の手段によってその履行を確保することが困難であり、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認められるときは、自ら義務者の行うべき行為をし、又は第三者にこれを行わせ、その費用を義務者から徴収することができる。また、道路法第71条第3項の規定による略式代執行として、同法の規定に基づく処分に違反している者等に必要な措置をとることを命じようとする場合において、過失がなくて当該措置を命ずべき者を確知することができないときは、道路管理者は、その者の負担において、当該措置を自ら行い、又はその命じた者若しくは委任した者にこれを行わせることができる」とされている。

しかしながら、法定外公共物は、法律である道路法の適用を受けない認定外道路であるから、行政代執行及び略式代執行の対象とならない。したがって、当該請求には理由がない。

(6) 結論

以上のとおり、本件里道が不法占有されている事実があるかについては、不法に占有されている事実は認められたものの、市に違法又は不当に損害賠償請求権又は不当利得返還請求権を行使しない事実があるかについては、既に必要な措置がとられていることが確認されたから、住民監査請求の理由を失うに至っているものと判断した。また、市に違法又は不当に施設の撤去及び本件里道の原状回復を命ずる権利を行使しない事実があるかについては、違法又は不当であるということはできず、請求人の主張には理由がないと判断した。

3 監査委員の意見

本件監査における監査の結果は以上のとおりであるが、法定外公共物の管理について、次のとおり意見を付す。

市は、平成29年11月24日の国土調査における境界立会いにおいて、本件里道上に本件施設が設置されていることを確認していたが、不法占用者に対し、本件請求が提出されるまで、管理条例等に基づく是正措置を何ら講じていなかった。また、法定外公共物の管理において、適正な管理台帳が整備されておらず、占用等の許可申請又は払下げ申請があった場合にのみ対応している状況である。

市においては、国有財産であった法定外公共物が地方分権により市有財産になった経緯はあるが、法定外公共物の現況把握を行い、不法占用や許可条件違反等の管理条例に違背する事実があれば早急に是正及び指導を行うとともに、法定外公共物の占用許可の基準等を定めた事務処理要領を整備し、法定外公共物の適正な管理に努められたい。

参考

五島市職員措置請求書（住民監査請求書）

「五島市浜町●番地（施設代表住所）のメガソーラー事業地内にて不法占有されている五島市有財産（里道）」に関する措置請求

1 請求の要旨

五島市監査委員は、五島市長 野口市太郎に対して、市長である立場において、五島市浜町●番地（施設代表住所）のメガソーラー事業地内にて不法占有されている五島市有財産（里道）を、五島市へ明渡しまたは、占用料相当額あるいは地代相当額の請求をする必要な措置を講ぜよ。

2 請求の原因

第1 当事者等

- 1 請求人は、長崎県選挙管理委員会に届出済の政治団体であり、代表者は五島市民である。

(1) 措置請求の内容

はじめに法治国家である私達の周辺には、民間のみならず、政治、経済及び行政機関、ある時は司法においても不条理な事件が多発している。

しかし、これら不条理な事案を糾すことなく、不条理が大手を振って世間をまかり通る事案が多いことに失望している。私達が住む五島市も例外ではない。

(2) 不法占有の事実

五島市たい肥センター裏側に開発された太陽光パネルソーラー基地の現場であるが、五島市浜町●番●と同●番●との間には国から五島市へ贈与を受けた里道（以下、「本件土地」という。）が存在し、本件土地の一部が不法に占拠されている（事実証明 第1号証）。そもそも市有地である本件土地は五島市民の財産である。

この事実は平成29年11月24日に実施された国土調査で本件土地の境界確認立会が行われ、五島市管理課職員が本件土地上にソーラーパネル設備が設置されていることを確認されている。平成30年8月17日、請求者も市管理課職員から本件土地が事業地内に存在する説明を現地にて受けた（事実証明 第7号証）。

現在、本件土地を含む発電設備施設は、発電出力が1,982.5kwにて稼働し、九州電力へ売電されており、占拠者の事業用地として不当に利益を得ているのである（事実証明 第2号証）。

この不法に土地を占有している行為は、刑法第235条の2の不動産侵奪罪に抵触する。土地について不動産侵奪罪の判例として「土地の造成・建造物の建築。勝手に造成し建造物を建てる行為 ※福岡高裁昭和62年12月8日 判例時報1265・157」に充当する犯罪でもある（事実証明 第3号証）。また経産省通達文書によれば、設置場所が他人の地上である場合にはこう記されている。「他者所有の土地に施設を建設する場合は、「登記簿本」に加えて、所有者の同意を証明する書類「賃貸借契約書」や「地上権設定契約書」が必要です。これらの書類が必要な理由は、誰かがあなたの土地で勝手に申請が出せないようにするための措置であるとも記されている（事実証明 第8号証）。正に、本件土地を含む場所を設置場所として施設を建設する場合には、「賃貸借契約書」や「地上権設定契約書」が必要なのであり、虚偽申請であると問える。

当然に五島市においても、五島市財産の交換、譲与、無償貸付け等に関する条例に反する行為であり、公有財産の不動産の管理及び処分については、地方自治法238条の5、さらには、公有財産の使用については238条の6についても示されている。

また、当該違法行為により、五島市は、本件土地の占用料相当額あるいは地代相当額の被害を被っており、現時点で問題だとして解決に動かなければ、今後も損害を被ることは明らかである。本件土地はメガソーラー発電所（面積：23,936㎡）として土地の所有者と賃貸借契約を平成24年12月1日（事実証明 第4号証）に締結したとされているが、本件土地の貸借では五島市に払下げまたは土地使用申請など行われていない（事実証明 第5号証）。その後、平成25年6月5日には「五島市浜町●番地他の賃借権を賃貸人の承諾」を得たとして賃借権が譲渡されたとある。本件土地以外の個人所有土地では賃貸借契約を交わしたとしているが、本件土地については占用料相当額及び地代相当額を支払う契約は交わされていない（事実証明 第4号証及び第5号証）。

(3) 請求

五島市は本件土地占有に関し、相談も協議も行わず本件土地上に太陽光発電設備が建設されたことは、経済産業省への虚偽申請であると指摘しても過言ではない（事実証明 第5号証）。

よって、事業用施設として売電行為を行い、不法に利益を得ている事実に対し、開発事業者「株式会社 多摩川ホールディングス」又は、発電事業者「有限会社 藤島興産」を刑法第235条の2の不動産侵奪罪で刑事告訴することを請求する。

不法占拠されている本件土地の存在は、法務局保管の公図（事実証明 第6号証）にて確認できており、地番は存在しないものの「道」の記載がある以上、不法占拠者も本件土地の存在はわかっていたものと推測する。

しかしながら、この不法占拠について五島市は、経緯等は把握していないとしており、

不法占拠者から許可や契約の申請はなされていない（事実証明 第5号証）。不法占拠された面積は五島市管理課所有の国土調査境界立会図面（確定前の図書として不開示とのこと）を参考に、不法占拠された面積を明らかにした上で、占用料相当額あるいは地代相当額の算出を行い請求する必要がある。

このような状況に至った詳細及び、その責任者を明らかにした上で、関係団体、関係人、関係職員、決裁権者、専決権者、五島市その他の責任者に対し、損害賠償請求又は不当利得返還請求をすること、並びに本件土地を原状回復し、その費用を前記各人らに請求することを勧告することを求める。

（4）補足

本件土地を含む発電所在地一覧として経済産業省資源エネルギー庁へ届け出た認定設備●●●●●●●●●●（発電事業者名 有限会社藤島興産 代表取締役 藤島健一）の合計26筆（事実証明 第2号証）には、事業実施場所上に存在する他個人所有の3筆（浜町●、●－●、●－●）が含まれていないが、現状は3筆の上にも設備が建設され九州電力へ売電し不当に利益を得ているのである。よって請求人はこの3筆に対して不動産侵奪罪として五島警察署へ刑事告発する考えである。

以上

地方自治法第242条第1項の規定により、別紙事実証明書を添え、必要な措置を請求します。

平成30年8月21日

五島市監査委員 様

事実証明書

- 第1号証 現地詳細地番表示図面
- 第2号証 認定設備一覧・事業計画認定情報（経産省資源エネルギー庁発行）
- 第3号証 不動産侵奪罪の判例
- 第4号証 賃貸借契約及び、賃借権譲渡のお知らせ
- 第5号証 公文書不開示決定通知書
- 第6号証 法務局保管の公図
- 第7号証 現地での里道の説明写真（五島市管理課立会での説明）
- 第8号証 再生可能エネルギー発電事業計画の認定における設備の設置場所について

(経済産業省資源エネルギー庁発行)

住民監査請求に係る新たな証拠の提出

平成30年8月21日付けで提出した「五島市職員措置請求書」について、新たな証拠が存在したので次の通り追加提出いたします。

新たな事実証明書

事実証明 第9号証

西日本新聞 類似事案の掲載記事 2016年4月10日

事実証明 第10号証

上記新聞記事に関する訴状と進捗状況

事実証明 第11号証

株式会社 多摩川ホールディングスとのメールのやり取り

事実証明 第12号証

有限会社 藤島興産への送信メール

事実証明 第13号証

五島市浜町●ー●・五島市浜町●ー●・五島市浜町●

事実証明 第14号証

発電事業所運転開始年月日 2013年(平成25年)10月3日

事実証明 第15号証

2018年8月15日付 市長への質問書

事実証明 第16号証

A氏に関するまとめ

追加証拠に関する説明は陳述会にて述べる。

平成30年9月10日

(あて先) 五島市監査委員殿

(特定の個人を識別できるものを除き、請求書及びその補正の本文等を原文のまま掲載した。)