

2015/8/26

磯部 力（國學院大學・行政法）

国境離島の保全と管理のための法制度－土地収用、行為規制、公物管理

1 国境離島と土地収用（－議論の発端として）

- ・国境離島の土地が私人所有の場合で、その所有者が任意買収に応じない場合、土地収用手続により、所有者の意に反しても国が強制的に土地所有権を取得できるか。
- ・現行土地収用法は、公共事業用地の取得を基本目的とする。現在の土地利用形態（たとえば農地）を、別の新しい土地利用形態（たとえば国際空港）に変えることが当該土地の利用形態として適正かつ合理的で、公共の利益に資することが制度適用の前提。
- ・国境離島の場合は、かならずしも土地利用形態の変化を前提にするものではないので、現行法の枠組が当然に妥当するとはいいがたい。（→何のために収用するのかが、もっと明確にされる必要がある）（法令資料【1】参照）
- ・そうであるからこそ自民党案（無人国境離島の適切な管理の推進に関する法律案）では特別規定を用意していた。（ただし客観情勢の緊迫という要件を加味している）
- ・いずれにせよ土地収用法は、一般法であり、これまでも特別法は存在している。
- ・公共用地の取得に関する特別措置法、駐留軍用地特措法など（法令資料【2】【3】）
- ・したがって国境離島の収用につき特別法を設ければ、問題は解決する（憲法違反の問題を生じることはなく、単純に立法政策の問題）と言えそうである。
- ・しかし、そもそも国境離島の課題は、果たして特別の土地収用手続を整備するだけで足りるのだろうか。法目的は「国境離島の保全・管理」であるとしても、いったい何を確保すれば過不足のない保全・管理になるのか。

2 国境離島の諸類型と制度整備の前提条件

1) 国境離島の概念と諸類型

- ・中間提言では、「有人・無人を問わず、領海（および排他的経済水域）の外縁を根拠づける低潮線を有する離島」を対象としている。（ただし、必要に応じて、周辺の有人離島も含める。）
- ・上記の国境離島には大小さまざまなものが含まれようが、法的観点からは、「ア その所有形態（a 国公有、b 私有 c 無主・不明）」と「イ 住民の有無（①有人（住所＝生活の本拠を置く者が居る）、② 無人（住民が居ない）」を基準に、いくつかの類型に整理できよう。法的に特に問題となるのはやはり、有人・無人を問わず、離島の全部または一部が私有地（所有者が明確）である場合。

2) 国境離島法制を整備するための前提条件

- ・中間提言にあるように「基本情報の収集、土地所有者の把握、名称付与など」は当然の前提となる
- ・無主の土地や所有者不明の土地については、その国有化について、何らかの特別な手続整備が必要。(実体法的には「無主の土地は国庫に帰属する」ことになっているが、積極的な国有化宣言の手続を整備する。)
- ・国境離島の土地所有者とその変動を継続的に把握するという課題についても、一般的な登記制度だけでは足りないので、別途何らかの制度整備が必要

3 国境離島の保全・管理のための3種の法類型

- ・前提として、「国境離島において確保すべき公共の利益とは何なのか」「国境離島の保全・管理とは具体的にどのようなことなのか」など、目的となる理念ならびに具体的な公共性の中身が、できるだけ明確になっていることが望ましい。
- ・とはいえ、中間提言にもあるように国境離島の担う役割・機能は、多様かつ複合的であり、かつ起こりうるあらゆる事態に対応できるだけの制度的柔軟性も必要。

(1) 国境離島国有化方式(用地取得・土地収用型)

ア (国境離島国有化原則)

- ・国境離島は、それ自体が国境線を構成しているという意味において、本来、「私有されてよい土地ではない(土地の所有・利用・処分の完全な自由が原則となる近代私法上の土地所有権の対象となるべきではない)と言えるのか?

→このように問題の焦点が所有の次元にあるのなら、すべての国境離島が国有地化されるべきことになるので、「国境離島国有化法(=土地収用の特別規定を含む)」を制定して対処すべきことになる。

- ・反対に、焦点は所有の次元にあるのではなく、国境離島を的確に保全管理することが必要ということだけなら、必要かつ十分な行為規制を行うだけで足りるのではないか(私有地を土地収用によって取り上げることを正当化するだけの公共性はないのではないか)という議論になり得る。→ (2)の行為規制型の検討

イ (一般法の適用可能性)

- ・任意買収ができるならなんの問題もないが、所有者が売却を拒む場合、一般ルールとしての土地収用法の適用ができるかといえば、問題あり(先述)。
- ・現状を凍結的に保全するだけのために、私有地を収用できるかという問題は、これまではおそらく検討されたことがない。素直に考えれば、現状変更する行為を禁止すれば足り、所有権を強制的に取り上げるまでもない。(もちろん土地の買取り制度はありうる)

ウ （特別規定の制定）（緊迫化要件の是非）

・現行土地収用法の改正で、「国境離島保全事業」を収用適格事業のリスト（土地収用法3条）に加えることも考えられないではないが、特別法で規定するほうがわかりやすい。

・自民党法案方式：「無人国境離島のうち周辺の海域における海洋資源の状況、我が国の領域主権、主権的権利等を害する行為の発生状況その他の事情を考慮して特に管理を強化する必要があると認められる島において、そのために国が当該島の土地等（国、独立行政法人等、地方公共団体又は地方独立行政法人が有する土地等を除く。）を取得することが適正かつ合理的であると認められるときは、この法律の定めるところにより、当該土地等を収用することができる。」という要件規定の文言は、相当に限定的

・このように管理強化の必要性の増大（事態の緊迫化）を要件とする必要性があるだろうか。むしろ国境を構成する離島という事物の本性からして端的に国有化されていることが望ましいなら、情勢の緊迫の如何にかかわらず、国有化を推進すべきことになるだろう。

エ （補足）外国人による土地所有の規制

・国境離島の所有権が外国人に譲渡されうること自体が問題であるという立場からは、外国人の土地取得を直接的に規制すればよいというアプローチがありうる。（たとえ国有化されていなくても、日本国民の所有であれば安心）

・しかし外国人土地法を前提に、政令で国境離島区域を指定し、外国人の土地所有を禁止・規制したとしても、外国人・外国法人が日本国民や日本法人をダミーとして用いて土地を取得すること、日本国民である所有者から土地の利用権を取得することなど、実質的な脱法行為はいくらでも可能であるといわざるを得ない。その意味で外国人土地所有規制法は、国境離島国有化と等価値ではない。

（2）地域指定（非用地取得）行為規制方式

ア 現状凍結的な規制

・国境離島といっても国内法的には一般の土地と本質的に変わりはないが、それが国境に位置しているという宿命的な特性を持つことから、通常の私的土地所有・土地利用の自由がある程度は制限されてしかるべきであるというだけのことなら、問題は所有権の次元にあるのではなく、行為規制で足りることになる。

・国境離島の現状凍結的保全が主目的ならば、土地所有権には手を触れぬまま、地域を指定して厳重な土地利用規制を課す「地域指定型の行為規制」方式（たとえば自然環境保全法の原生自然環境保全区域や自然公園法の特別区域など）が有効（法令資料【4】）

・ただし土地の利用や処分の制約が非常に厳しい場合（たとえば一切の土地利用や立入さえ認めないなど）には、実質的に土地所有権そのものを侵害していることにもなりかねないので、当然に損失補償や買取請求制度の整備が必要となるであろう。

イ (国境離島の保全管理に必要な規制とは?)

・国境離島の保全・管理という観点からは、そもそも何を規制すべきなのか?

a) 外国人への土地の譲渡の禁止、 b) 外国人・外国法人への土地所有権の設定の規制(大臣の許可制など)、 c) その他、国境離島が果たしている公益的な機能を阻害するような行為の禁止や規制、などが考えられる。

ウ (消極規制か積極規制か)

・法目的(国境離島の保全管理)からみて、必要十分な行為規制ができるなら、所有権まで取り上げる必要はないという理屈になる。

・この場合の規制が、国境離島の保全という本質的に消極目的の規制(秩序維持的・警察行政的な規制)にとどまるという場合には、(法理論的には)規制の内容や程度は必要な最小限度にとどまることが要求されることになる。(いわゆる比例原則; 一種の情勢緊迫要件が必須となる。しかし損失補償は不要)。

・言い換えれば、(たとえば国境侵犯などの行為が発生する)危険がまだ具体的に現実化しているとは言えないが、あらかじめ未然防止的な施策をとっておく必要があるとの判断の下に一定の行為規制を行うことについては限界がある、国境離島としての機能を十全に発揮するために必要と考えられる積極的な規制を行うことは当然にはできないという考え方になりやすい。

・もっともこの点は、国境離島保全管理法に必要な積極規制の規定を盛り込むことで対処は可能である。

・一般論としては、国境離島の「単なる保全」を目的とした警察的行為規制にとどまらず、より包括的かつ積極的な意味における「国境離島の管理」を目的として、国境離島の本来の機能のより充実した達成を図ろうとするならば、単なる行為規制を超えた「公物管理方式」をとるほうが適しているということになるのではないかと。

(3) 国境離島・公物管理方式

ア (公物管理とは)

・道路・河川・海岸・公園など、公の用(公用と公共用の区別あり)に供される有体物の管理のしくみ(道路法・河川法などの公物管理法に基づいて包括的に管理される)

・国有財産・公有財産などの財産管理法と異なり、公物管理においては、対象公物の所有権は国公有とは限らない。(→私道など、私有敷地を公物として管理することはありうる)

・公物管理者のもつ公物管理権限は、(理論的には難問ではあるが)実定法によって管理者に与えられているものであり、その公物の公的所有権を根拠にするわけではない、と考えられている。ただし公物管理者が所有者でもある場合(多くの場合はこれに当たる)には、両者の境界は実際上不分明となる。

・公物管理の内容は、公物利用の安全、秩序の維持など警察的取締の作用（公物警察）をはじめ、利用申請に対する許認可など法的管理行為から、公物の維持のための各種の事実的管理行為まで多種多様である。考え方としては、公物管理者をして、最もよく当該公物の効用を發揮せしめるために必要なすべてのことをなし得ると考えられる（もちろん権力的作用については法的根拠が要るが、その場合も包括的な根拠があれば足りると考えられる）

イ （国境離島の本質的公物性）

・国境離島というものは、その事物の本性からして、本来、特定の私人が独占的・排他的に利用しうるものではなく、万人の用に供すべく、公共主体によつて的確に管理されてしかるべきものである、という考え方が承認されるならば、国境離島の保全・管理のための法制度的仕組みとしては、この公物管理方式がいちばん簡明でわかりやすい。

・対象となる国境離島が国公有地であれば、公物管理と国公有財産管理はオーバーラップすることになる。

・対象地が私有地である場合には、賃貸借契約などによって何らかの権原を設定する必要があるが、所有権そのものには触らずに公物管理の下におくことは可能である。反対からいえば、公物として供用開始される場合は、所有者は、自分の所有地ではあっても、公物管理の目的に反するような行為は制限されることになる。

・実際には、できるだけ所有権取得が望ましい。→所有者からの買入れ要求と買取り制度を整備する必要。所有者が他者へ譲渡しようとする場合は、届出義務を課し国の先買権を保障。私有地の借り上げ制度などの整備

ウ 公物管理法

・「国境離島管理法」というような公物管理法規の制定が必要。

・既存の公物管理法の中では、海岸法（法令資料【5】）が参考になる。（現に沖ノ鳥島は、海岸法上の国直轄の海岸保全区域とされている。）

・国境離島管理台帳の整備、管理者の権限と責務の法定、監督処分など規定を整備。

・国境離島管理という行政事務の性格：国家事務か自治体事務か