

令和 7 年（行コ）第 2 3 号 住民訴訟控訴事件

控訴人 上五島運輸株式会社 ほか 4 名

被控訴人 新上五島町長石田信明

5

控訴理由書

令和 7 年 6 月 2 0 日

福岡高等裁判所 第 3 民事部 御中

10

控訴人ら訴訟代理人

弁護士（主任） 水 野 泰 孝



同 伊 藤 祥 治



15

頭書事件について、控訴人らの控訴の理由は、以下のとおりである。

なお、略記方法については、原判決におけるものを用いる。

20 目次

第 1	原判決は、控訴人らが原審にて最も強調して主張した違法事由について、控訴人らの主張として取り上げることすらせず判断も示していないこと（原判決には「判断の遺脱」があること）、並びに、本件支出及び本件変更契約の締結は指定管理者制度の趣旨及び要件に反する（地方自治法 2 4 4 条の 2 第 3 項に違反する）こと	2
-----	--	---

25

	1	原審には「判断の遺脱」があること	2
	2	本件支出及び本件変更契約の締結はいずれも指定管理者制度の趣旨及び要件に反するものであり、地方自治法 2 4 4 条の 2 第 3 項に違反していること	45
5	第 2	本件支出及び本件変更契約の締結は地方自治法 2 3 2 条の 2 など財務規律に関する定めに反すること	8
	1	地方自治法 2 3 2 条の 2 にいう公益上の必要性について	8
	2	その他の控訴人らの主張について	10
	第 3	本件支出及び本件変更契約の締結は平等原則に反すること	12
10	1	平等原則は競合事業者の「競合航路」の間で働くこと	12
	2	原判決におけるその他の判示について	14
	第 4	「びっぐあーす」ないし「長崎—鯛ノ浦航路」を維持する方法として、指定管理者制度以外の方途があること	15
15			
	第 1	原判決は、控訴人らが原審にて最も強調して主張した違法事由について、控訴人らの主張として取り上げることすらせず判断も示していないこと（原判決には「判断の遺脱」があること）、並びに、本件支出及び本件変更契約の締結は指定管理者制度の趣旨及び要件に反する（地方自治法 2	
20	4 4 条の 2 第 3 項に違反する）こと		
	1	原審には「判断の遺脱」があること	
25	(1)	本件において、控訴人らは、本件支出（令和 5 年 3 月ないし同年 4 月における本件検査費用（1 億 1 9 8 9 万 1 2 9 0 円）のうち国土交通省の地域公共交通確保維持改善事業補助金 5 9 9 4 万 5 6 4 5 円を控除した金額である 5 9 9 4 万 5 6 4 5 円の支出）が違法であるとして争っており、本件支出（本件支出命令）及び本件変更契約の締結の違法性を	

主張している（控訴人らが主張するところの本件変更契約の締結の違法性の位置付けについては、原審において控訴人らが提出した令和6年1月6日付け「求釈明に対する回答書」参照）。

(2) 控訴人らが主張する本件支出及び本件変更契約の締結の違法事由は、
5 下記の3点であり、訴訟提起時点から審理終結時点まで一貫して何ら変わってはいない。

記

①指定管理者制度の趣旨及び要件に反する（地方自治法244条の2
第3項違反。この問題の核心は、本件支出が指定管理者制度の目的
10 である「サービスの向上」及び「経費の削減（節減）」の要請に反することになることにある。）

②地方自治法232条の2など財務規律に関する定めに反する

③平等原則に反する

(3) 訴訟記録を一見すれば明らかなおり、控訴人らは、訴訟提起時点から審理終結時点まで一貫して、上記(2)の主張のうち①の違法事由について、最も強調して主張し、かつ、多くの証拠を提出し（24点に及ぶ。）、被控訴人もこれに対して最も強く反論をしてきたが、原判決は、争点整理もせずに、①の違法事由について、控訴人らの主張としてすら取り上げることをせず、その結果、この点について何らの判断も示さなかったものであり、原判決には「判断の遺脱」（民事訴訟法338条1項9号参照）がある。
15
20

(4) 上記(3)にて指摘した「判断の遺脱」は、次の各事情を踏まえると、裁判体による過失ではなく、意図的に（何らかの意図をもって）控訴人らの主張を無視したものとししか考えられない。

25 ア 控訴人らは、訴状において、当該違法事由を強調するために、あえて違法事由のはじめに位置付け、大項目として括り出して詳述し

ていること（訴状・第6において、18頁ないし23頁の6頁にわたり、違法性を説明している）

イ 原審における攻防の大部分は、当該違法事由に係るものであること（上記(3)にて指摘したとおり、証拠も24点と多数にわたる）

5 ウ 合議体による審理であり、複数の裁判官が事実摘示や判断を同時に忘れることはあり得ないこと

エ 控訴人らが主張する他の違法事由については、原判決において、控訴人らの主張としてすべて取り上げられていること

(5) 被控訴人は、原審において、控訴人らの本件支出及び本件変更契約の締結が指定管理者制度の趣旨及び要件に反する（地方自治法244条の2第3項違反）との主張に対しては、概ね次の反論をなした。

10

ア 「経費の削減（節減）」は、指定管理者制度の要素又は要件でない。

イ 仮に改正法施行当時、「経費の削減（節減）」が要素又は要件であったとしても、総務省の解釈は後に変更され、「経費の削減（節減）」は要素又は要件でなくなった。

15

ウ 地方自治法244条の2第3項は、指定管理者の指定の時だけ適用される。

これらをみても、控訴人らの指定管理者制度に関する主張を無視することは、控訴人らに決定的に不利に働き、被控訴人に有利に働くことは明白であるといえる。このことは原判決をなした裁判官にも容易に分かることである。

20

2 本件支出及び本件変更契約の締結はいずれも指定管理者制度の趣旨及び要件に反するものであり、地方自治法244条の2第3項に違反して

25

いること

(1)ア 地方自治法の所管庁は総務省である。法律の改正は、(議員立法によるか、) 所管庁が改正法案を作成し、内閣で承認の上、国会に提出され改正法となる。

5 イ 平成15年の地方自治法の改正により創設された指定管理者制度は、所管庁である総務省により改正法案として作成され、内閣から国会に提出され、衆議院及び参議院それぞれにおいて総務委員会への付託及び可決を経て成立したものであるが(甲88)、指定管理者制度の必要性、目的、内容等については総務省において十分に検討の上で改正法案が作成されており、総務省がすべてを把握している。

10 (2) 指定管理者制度は、平成15年の地方自治法の改正法により創設されたが、この改正のときに所管庁である総務省(総務省自治行政局長)は、改正法が公布された直後の平成15年7月17日付けにて、各都道府県知事に対して「地方自治法の一部改正する法律の公布について(通知)」
15 を発して、指定管理者制度について次の説明を行っている(甲32。本控訴理由書においても、別紙として添付する。)

①「公の施設の管理について指定管理者制度を導入し、その適正かつ効率的な運営を図ることを目的としたものです」(別紙1頁のアンダーライン部分)

20 ②「今般の改正は、多様化する住民ニーズにより効果的、効率的に対応するため、公の施設の管理に民間の能力を活用しつつ、住民サービスの向上を図るとともに、経費の節減等を図ることを目的とする」(別紙2頁の第2のアンダーラインをした部分)

25 ③「条例で規定すべき事項」として次の内容(別紙3頁の第2・2のうちアンダーライン部分)

「指定の手続」としては、申請の方法や選定基準等を定めるも

のであること。なお、指定の申請に当たっては 複数の申請者に事業計画書を提出させることとし、選定する際の基準としては例えば次のような事項を定めておく方法が望ましいものであること。

5 ア 住民の平等利用が確保されること。

イ 事業計画書の内容が、施設の効用を最大限に発揮するとともに管理経費の縮減が図られるものであること。

ウ 事業計画書に沿った管理を安定して行う物的能力、人的能力を有していること。」

- 10 (3) 新上五島町は、地方自治法 244 条の 2 第 3 項にいうところの条例として本件条例（甲 11）を制定しており、本件条例第 4 条は、新上五島町が指定管理者を指定するにあたっての基準として、下記の 4 点を「総合的に審査」と定めると定める。

記

15 (ア) 事業計画の内容が利用者の平等な利用を確保できるものであること及びサービスの向上が図られるものであること

 (イ) 事業計画の内容が当該公の施設の適切な維持及び管理を図ることができるものであること並びに管理に係る経費の縮減が図られるものであること

20 (ウ) 事業計画に沿った管理を安定して行う物的能力及び人的能力を有する団体等であること

 (エ) 申請のあった公の施設の設置の目的を達成するために十分な能力を有する団体等であること

- (4) 上記(2)の総務省の説明内容からも、指定管理者制度が、公の施設の管理が適正かつ効率的に対応するため、民間の能力を活用しつつ、「住民サービスの向上」と「経費の削減（節減）」等を図ることを目的とするもの
- 25

であることを確認することができる。

原審において繰り返し主張してきたとおり、指定管理者制度においては、本来の制度趣旨から「サービスの向上」及び「経費の削減（節減）」が重要な要素又は要件とされているということがいえるし、新上五島町が制定する本件条例の内容も加味すれば、新上五島町が指定管理者を指定するにあたっては、より一層明確にそのようにいえる。

そして、新上五島町が五島産業汽船に対して、令和４年１２月に締結した本件変更契約に基づいて多額の検査費用の支出を行うことは「経費の削減（節減）」に全くならず、むしろ経費の負担は甚大なものになり、かつ、「サービスの向上」にも繋がらないのであるから、本件支出及び本件変更契約の締結は指定管理者制度の趣旨及び要件に反するものとして、地方自治法２４４条の２第３項に違反しているといえる。

(5) 指定管理者制度創設にあたり平成１５年５月２７日に開かれた衆議院総務委員会においては、当時の総務副大臣は、「破綻した民間事業者については直ちに指定を取り消して、直接、行政がしっかり管理を行うよう必要な措置をしなければならない。そういう体系になっております」と答弁している。

また、平成１８年６月２２日付けにて笹木竜三議員が、「指定管理者が破綻し、当該施設の管理運営を放棄した場合、新たな指定管理者が選定されるまでの間の当該施設の管理運営は、具体的にどのような方法で行われるのか、政府の見解を明らかにされたい。」と質問したところ、当時の内閣総理大臣は、「指定管理者による管理を継続することが適当でないと認め指定を取り消した後、新たな指定管理者が指定されるまでの間は、人員の配置の工夫や業務の一部を委託すること等により、当該地方公共団体が、自ら管理を行うことになる。」と答弁している（以上、甲８９の１、同２）。

つまり、指定管理者制度は、大赤字で公金の支援なくしては破綻する
ような指定管理は、物的遂行能力を欠き、経費増加につながり、指定管
理者制度の要素又は要件に反するものとして、速やかに指定を取り消す
ことを本来的に予定しており、その後は、下記第４にて述べるような方
策にて、地方公共団体が自ら管理を行うこととされているのである。こ
れこそが指定管理者制度の趣旨であり、基本となる考え方である。

第２ 本件支出及び本件変更契約の締結は地方自治法２３２条の２など 財務規律に関する定めに反すること

１ 地方自治法２３２条の２にいう公益上の必要性について

(1) 公益上の必要性の判断は、長の自由裁量行為ではなく、長が公益上の
必要性の認定を行うにおいては、客観的にも公益上必要と認められる必
要がある（最一小判平成１７年１１月１０日集民２１８号３４９頁にお
いて、才口千晴裁判官は、その反対意見の中で明確にこのことを述べ
る。）。

(2) 原判決は、本件支出及び本件変更契約の締結に係る公益上の必要性に
ついて、「新上五島町が五島産業汽船を「びっぐあーす」の指定管理者と
して指定した理由は、離島航路の維持充実にあったものと認められる。
そうすると、上記各措置は、公益上の必要性からなされたものといえ、
当該判断に裁量権の逸脱又は濫用があるとはいえない」（２５頁２１行
目から同頁２４行目）と判示する。

しかしながら、本件で問題となるのは、本件変更契約の締結及びこれ
に基づく本件支出において公益上の必要性があるといえるか否かであり、
「びっぐあーす」の指定管理者の指定について公益上の必要性がある
といえるか否かではない。原判決は、審理・判断の対象をすり換えており、
これでは正しい判断はできない。

(3) また、原判決は、指定管理者が管理を行うための必要な経費の調達方法について、「指定管理者が管理を行うために必要な経費の調達方法としては、全て利用料金で賄う以外にも、全て設置者たる地方公共団体からの支出金で賄うことや、一部を利用料金で、残りを地方公共団体からの支出金で賄うことも法律上禁止されていない」（26頁1行目から4行目）とするが、経費の調達方法が適法であることは補助金に公益上の必要性が認められることの当然の前提に過ぎず（経費の調達方法が違法であれば、当然これに係る支出は違法である。）、公益上の必要性を全く根拠付けない。

10 その上で、控訴人らが本件支出及び本件変更契約の締結が公益上の必要性を欠くと指摘しているのは、指定管理者としての指定の時はすべての管理経費を五島産業汽船の負担としていたのにも拘らず、その後、五島産業汽船を破綻から救うために、あえて本件変更契約を締結して、年間約1億円にもなる巨額の検査費用を、財政的に極めて余裕のない新上五島町が負担することについてである。新上五島町は、財政力指数が0.22と極めて低く、長崎県の財政力指数ランキングでは21市町村中18位にあること（甲90の1。長崎県の位置付けについて、甲90の2も参照）は、本件支出及び本件変更契約の締結に公益上の必要性が認められないことを、より一層根拠付ける。

20 (4) 原判決は、「他方の指定管理者（九州商船）との関係では、その経費負担を国補助事業により賄わせることとした被告の対応」（28頁9行目から同頁11行目）などと述べて、「びっぐあーす2号」の指定管理者であった九州商船との関係において、あたかも新上五島町が国等に対して経費の負担をさせているかのような見当違いのことを述べているが、制度を全く理解しないものである。

すなわち、九州商船が国等の補助事業で受ける補助金は、唯一赤字航

路において住民の足を確保するため、国が離島政策の柱として行っているものである。他方、新上五島町が五島産業汽船に与える補助金（又は経済的利益）は、唯一赤字航路に対してではなく、五島産業汽船を救済するためのものであり、両者は全く趣旨が異なる。新上五島町の補助金
5 の公益上の必要性を判断するのに、制度の趣旨が全く異なる九州商船が受ける補助金をもって、新上五島町が五島産業汽船に与える補助金等の経済的な利益について公益上の必要性があるとする根拠にすることは、制度の趣旨が全く異なる補助金を同一視するものであり、正しくない。

九州商船は令和5年11月の「びっぐあーす2号」の指定管理の終了
10 をもって、それ以後、新上五島町から指定管理者制度に基づく傭船は受けていないが、その後も新上五島町の五島産業汽船に対する利益供与は増大する一方である（甲86参照。検査修繕費用に加え、年額9,000万円の指定管理料の支払いをすることになる。）。このことに鑑みても、原審にて指摘したとおり、本件変更契約の締結に係る一連の経緯において、九州商船は「だし」に使われていることが分かる。
15

2 その他の控訴人らの主張について

原判決は、控訴人らが、本件支出及び本件変更契約の締結について公益上の必要性が認められない、あるいは、財務規律に違反する理由として主張した以下の点について全く触れていない。原判決は、公益上の必要性の
20 判断が多面的な要素からなされる必要があることを全く無視しており、このような判断によっては、客観的に公益上必要と認められるか否かの判断を正しくなすことはできない。

① 本件変更契約の締結によって、一般会計で歳入歳出予算の総額が1
25 70億円余り（令和4年度。甲91）の新上五島町が毎年1億円近い支出をすることになるが、巨額な支出は新上五島町にとって必要な行

政需要をおろそかにすることになるものであって、公益上の必要性は認められない（訴状 25 頁等）。

② 本件支出は、令和 2 年の約金 1 億 7 0 0 0 万円の先行支出の際に、町長が「今回限り」と公約したことに反するものであるが、このような「公約違反」には、公益上の必要性は全く認められない（訴状 26 頁等）。

③ 五島産業汽船の航路が経営破綻のために廃止となっても、九州商船が運航する「長崎—有川航路」によって住民の足は確保されているのであって、住民にとっては巨額の行政支出を防止することの方に公益上の必要性がある。

④ 五島産業汽船の航路が巨額の公金により存続するのは、自らの経費で航路を維持している九州商船に対する民業圧迫である。九州商船は巨額の赤字（毎年 1.2 億～2 億円。甲 92）をいつまでも続けることはできない。九州商船は永年、新上五島町に貢献してきた船舶運航業者であるが、このような民間企業を公金で圧迫し、締め出すことになるのであって、公益上の必要性は認められない。

⑤ 本件変更契約の締結及び本件支出が谷川議員の影響を受けたものであることは、原審における令和 5 年 12 月 15 日付け第 1 準備書面において詳述し多くの証拠を提出したが、これに対して、被控訴人は何ら反論することもなく、反証も全く提出しない。被控訴人は控訴人らの主張及び提出証拠を認めたのと同然であるといえる。

にもかかわらず、原判決はこのような控訴人らの主張を何の理由も示さずに「憶測の域を出ない」というが（29 頁）、控訴人らは、すべて証拠に基づく主張をなしており、いい加減な推測を意味する（広辞苑）「憶測」ではない。原判決が「憶測の域を出ない」というのであれば、その理由を具体的に述べるべきである。反論や主張をしない被控

訴人を一方的に有利に扱うもので、公正公平な審理判断とはいえない。
証拠提出を何もしない被控訴人の主張を取り入れることは、極めて偏った判決であるし、証拠裁判主義にも反しているといわざるを得ない。

5 第3 本件支出及び本件変更契約の締結は平等原則に反すること

1 平等原則は競合事業者の「競合航路」の間で働くこと

- (1) 競合事業者を平等に扱うとは、本件でいえば、競合事業者の運営する「競合航路」を平等に扱うことである。

10 本件において平等原則が働く競合関係にあるものは、五島産業汽船の「長崎－鯛ノ浦航路」と九州商船の「長崎－有川航路」との関係であり、競合航路ではない九州商船の「佐世保－上五島航路」は関係がない。
原判決における判示（28頁中段）は、このことを正しく理解していない。

- 15 (2) 九州商船が「長崎－有川航路」を運営していなければ、五島産業汽船の「長崎－鯛ノ浦航路」とは競合の問題は生じず、従って、九州商船は競合事業者ではなくなる。逆も然りである。その結果、国が「唯一かつ赤字」の航路に対して用意する補助金も給付を受けられることになる。

この観点からも、競合事業者を平等に取り扱っているといえるためには、五島産業汽船の「長崎－鯛ノ浦航路」と競合関係に立つ九州商船の
20 「長崎－有川航路」を平等に扱う必要があるといえる。

- (3) 訴状において控訴人らは「行政は競合事業者を平等に扱う必要があること」を説明しているが（28頁）、ここでも五島産業汽船の「長崎－鯛ノ浦航路」と九州商船の「長崎－有川航路」を平等に取り扱う必要があることを述べているのである。

25 そして、控訴人らは、指定管理者制度においては、民業を圧迫してはならないとも述べており（28頁）、これは「長崎－鯛ノ浦航路」に補助

金を交付したり経済的な利益を与えたりする場合に、競合航路に何もしないのは、民営を圧迫し、平等原則に反することになることを指摘しているのである。

- 5 (4) 新上五島町が「長崎－鯛ノ浦航路」に対して支援を行うことは、九州商船の「長崎－有川航路」との関係では民営圧迫になるが、競合航路ではない九州商船の「佐世保－上五島航路」との関係ではそのようにはいえない。

10 甲 3 5 の文献において、「平等原則について考える場合、資金補助行政で特に配慮すべきは、競合者の権利である。対等な競争関係にある者の一方に資金補助を行うことは、その競合相手にとり、いかなる侵害行政よりも致命的な結果に至る可能性を秘めている。」と説明されていることから、資金補助行政において平等原則が働く局面は、一方に対する支援が他方に対する侵害に当たる場合であることが分かる。

- 15 (5) 先行訴訟（長崎地方裁判所令和 2 年（行ウ）第 3 号住民訴訟事件及び同地方裁判所令和 2 年（ワ）第 1 0 6 号国家賠償請求事件）においても、当時九州商船は「びっぐあーす 2 号」を指定管理者制度により新上五島町から傭船していたが、平等原則違反の主張は「長崎－有川航路」が平等に扱われているか否かにあり、裁判所も、このことを前提にして判断をなしている（甲 2 2）。

- 20 (6) 五島産業汽船の「長崎－鯛ノ浦航路」と九州商船の「長崎－有川航路」の間に平等原則が働く以上、前者には新上五島町が補助金を交付する（又は経済的な利益を与える）一方で、後者にはこれを交付しない（経済的利益を与えない）、あるいは、後者の損失に対する補償をしないことでは、両者を平等に取り扱ったことにはならない。

- 25 この点について、原判決は、競争関係にない九州商船の「佐世保－上五島航路」を対象にして、あたかも両者を平等に取り扱っており平等原

則に反しないとするかのような判示を行うが（２８頁中段）、この考え方は、町議会が形式的に五島産業汽船と九州商船を平等に取り扱った形をとり平等原則違反から逃れようとした「まやかし」の論理をそのまま受け入れるものであり、正しくない。

5

2 原判決におけるその他の判示について

- (1) 原判決は、控訴人らの主張する平等原則違反の主張に対し、本件変更契約の締結及び本件支出が「九州商船を苦境に陥れる意図」で行われたものでない、「その事業を圧迫する意図」で行われたものでないなどと判示するが（２９頁）、先行訴訟（住民訴訟と九州商船が原告となる国賠訴訟が併合されている。）においても争われたとおり、一方の事業者に対して約１億７０００万円の補助金が交付され、競合状態が続けば、競合事業者である九州商船が大きな赤字を蒙ることは誰もがわかることであり、このことを“是認”した上で新上五島町は本件変更契約を締結して本件支出を行ったものである。原判決のいう「意図」と、ここにいう“是認”は、平等原則違反の関係ではいずれも同じことであり、平等原則違反を免れる言い訳には全くなならない。

- また、そもそも控訴人らは、新上五島町の「意図」という争いの土俵は設定していないし、被控訴人も「意図」なるものを述べてもいない。原判決は、控訴人ら及び被控訴人が主張していない「意図」なる争いの土俵を突如として持ち出しているが、このような審理・判断のあり方は、新上五島町を不当に擁護しようとするものであり、この観点からも是正される必要がある。

- (2) また、原判決は、五島産業汽船が料金収入で賄えない経費を新上五島町が負担することについて、「不合理又は不公正なものともいえない」（２９頁）とする。

しかしながら、原判決が述べる内容をもって、本件支出が「不合理又は不公正なものともいえない」ということはできないし、本件支出により九州商船は大きな赤字が続き航路存続の危機に立ち、それと同時に、新上五島町も甚大な金銭的負担をすることになるが、この意味においても、競合事業者の一方だけを補助することは、平等原則からみて不合理又は不公正でないということは到底できない。

第４ 「びっぐあーす」ないし「長崎—鯛ノ浦航路」を維持する方法として、指定管理者制度以外の方途があること

10 控訴人らは、九州商船の競合航路がある以上、「びっぐあーす」ないし「長崎—鯛ノ浦航路」を維持する必要はないと主張するものであるが、仮にこれらを維持するとしても、指定管理者制度を用いて、経費の著増をもたらすのは指定管理者制度に反するもので認められない。原判決は、新上五島町が五島産業汽船を「びっぐあーす」の指定管理者として指定した理由について「離島航路の維持充実」（２５頁）とするが、仮に「離島航路の維持充実」が必要であるとしても、指定管理者制度を用いることの違法性が正当化されるものではない。

すなわち、これまで説明してきたとおり、地方自治法２４４条の２第３項に基づき指定管理者制度を用いるためには、それまでの公の施設の設置された状態より「サービスの向上」と「経費の削減（節減）」が図られる必要があるが、本件では全くそのようにいうことはできず、後者についていえば、むしろ多額の経費増の状態となる。地方自治法２４４条の２第３項に違反しないように本航路を維持するためには、新上五島町が自ら公営企業の形で維持すれば済むことである（甲９３）。

25 新上五島町が、２４４条の２第３項に違反した状態で指定管理者制度を維持しようとすることは、制度の濫用であり違法の評価を免れない。

以 上