

五島市監査委員公表第19号

令和2年7月10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5項の規定に基づき監査を行ったので、同項の規定により公表する。

令和2年9月8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

令和2年7月10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怠る事実並びに当該行為及び怠る事実が違法又は不当であることの理由

ア 旧玉之浦花き栽培施設（以下「本件施設」という。）は、平成31年3月29日に五島市から株式会社HP Iファーム代表取締役今村勇雄（以下「本件施設所有者」という。）に売却されており、同年4月1日から令和4年3月31日までの間（本件施設を使用して営農活動を行う期間に限る。）は、丹奈温泉源（坑井）（以下「本件温泉権」という。）を無償で使用させている。本件温泉権は、市所有の財産であり、市民の共有財産である。市は、本件温泉権を本件施設所有者に地方自治法（昭和22年法律第67号）第96条第1項第6号に規定する議会の議決を経ずに貸し付けており、また、平成31年3月29日に市と本件施設所有者との間で締結された市有財産売買契約（以下「本件契約」という。）によって本件温泉権を本件施設所有者に無償で使用させていることは、五島市長の裁量権の逸脱に当たり違法なものであり、市は財産の管理を怠っている。

イ 市が本件施設所有者に本件温泉権を無償で使用させていることは、五島市行政財産使用料条例（平成16年五島市条例第81号。以下「行政財産使用料条例」という。）第4条に規定する、公用若しくは公共用又は公益事業の用に使用するときには該当せず、市長が特別の理由があると認める理由も乏しいため、営利企業への利益供与に当たる。よって、市は、行政財産使用料条例に違反している。

ウ 本件温泉権の使用は利益を生むためのものであるから、本件施設所有者から使用料を徴収する必要がある。本件温泉権の使用については、温泉権利用契約が必要なのであり、市は公金の賦課又は徴収を怠っており、無償供給という点で市に損害を与えている。

(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。

地方自治法第236条第1項に沿って、本件施設の利用者及び本件施設所有者に対し、「湧出量240リットル/分×60分×24時間×365日」により算出した適正な対価を請求し、市に納付させること。

(イ) 本件温泉権は行政財産として管理しており、使用料については、行政財産使用料条例第4条に定める市長が特別の理由があると認めるときに該当し、免除している。

使用料の免除の理由は、次のとおりである。

- a 本件温泉権がある土地代金は、本件施設所有者が支払っていること。
- b 民間譲渡により将来的な市の財政負担が軽減された施設での使用であること。
- c 本件温泉権の使用により経費削減となり、地域での雇用確保につながること。

(2) 書面調査

令和2年8月21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

令和2年8月25日に、次に掲げる関係職員から事情聴取を行った。

玉之浦支所 支所長
地域振興班係長
産業振興部 部長
農林課長
農林課課長補佐兼農務班係長
総務企画部 財政課長
財政課課長補佐兼契約管財班係長

4 実地調査

本件施設について、令和2年8月21日に実地調査を行い、関係職員に説明を求めた。

5 学識経験者からの意見聴取

地方自治法第199条第8項の規定により、令和2年8月12日及び同月28日に、次に掲げる学識経験を有する者から意見を聴取した。

弁護士

6 監査対象事項

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。

- (1) 市が本件契約により本件温泉権を無償で使用させていることは、違法又は不当な契約の締結に当たるか。
- (2) 市が地方自治法の規定により本件温泉権を無償で使用させていることは、違法又は不当に公金の賦課又は徴収を怠る事実にあたるか。
- (3) 本件温泉権を無償で使用させていることにより、市に損害が生じているか。

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。

本件請求に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。なお、事実関係の一部について、令和2年3月27日に提出された住民監査請求に基づく監査において確認した事実を引用した。

(1) 本件温泉権について

ア 本件温泉権の経緯について

本件温泉権については、平成15年8月25日に、旧玉之浦町が新エネルギー・産業技術総合開発機構から公共的又は公益的な目的での使用等を条件に無償譲渡を受けている。市は、本件施設所有者に平成31年4月1日に本件施設を譲渡し、本件施設所有者は、本件施設においてマンゴー、パプリカ等を栽培するために本件温泉権を使用している。

昭和62年 6月12日 長崎県と旧玉之浦町が、地熱開発促進調査に関する覚書を締結

昭和63年 新エネルギー総合開発機構による地熱開発促進調査及び温泉源掘削

昭和63年 6月14日 旧玉之浦町と地元温泉所有者が、新エネルギー総合開発機構が実施した掘削に関する覚書を締結

昭和63年 8月 8日 旧玉之浦町と地元関係者が、新エネルギー総合開発機構及び同年10月14日 機構が実施するボーリングの結果温泉湧出中のものなどに係る確約を取り交わす。

平成 元年12月 8日 旧玉之浦町が、新エネルギー・産業技術総合開発機構に坑井使用承認願いを提出

平成 元年12月26日 新エネルギー・産業技術総合開発機構が、旧玉之浦町に坑井使用を承認

平成 5年11月15日 本件施設の管理のため、旧玉之浦町、地区生産組合及び個人会員が出資し、第三セクターである社団法人丹奈温泉花き栽培センター（以下「(社)花き栽培センター」という。）を設立

平成6年度 カーネーション及びバラの実証栽培を開始（バラの栽培は、平成9年度に中止）

平成13年12月 4日 (社)花き栽培センターが経営状況の悪化により解散

- 平成14年 4月 1日 玉之浦花き栽培施設利用組合（以下「利用組合」という。）が設立
- 平成14年 4月 1日 利用組合が、旧玉之浦町と本件施設及び他の資産に係る賃貸借契約を締結し、本件施設等の賃貸借期間を15年と定め、カーネーション、マンゴー及びアスパラガスを栽培
- 平成15年 8月25日 旧玉之浦町が、新エネルギー・産業技術総合開発機構から公共的又は公益的な目的での使用等を条件に、温泉（坑井）（本件温泉権）の無償譲渡を受ける。
- 平成15年 8月27日 旧玉之浦町が、新エネルギー・産業技術総合開発機構に本件温泉権の譲渡条件の確約書を提出
- 平成16年 7月 1日 利用組合が、旧玉之浦町と本件施設の賃貸借期間を20年とすること及び当該契約を平成16年8月1日の市町合併に伴い新市に引き継ぐこと等とする内容の賃貸借契約を新たに締結。その後、シクスライトハウス（温室）において、キュウリ、マンゴー、スナップエンドウ、カーネーション及びレタスを栽培
- 平成27年度 シクスライトハウスにおいて、キュウリ、スナップエンドウ、カーネーション、マンゴー及びレタスを栽培
- 平成28年 4月 1日 市が、利用組合に平成29年3月31日まで、廃止前の五島市玉之浦花き栽培施設条例（平成16年五島市条例第173号。以下「旧施設条例」という。）に基づく本件施設（公の施設）の利用許可を行う。
- 平成28年 7月 本件施設所有者が、利用組合の構成員として参画し、マンゴー及びパプリカを栽培
- 平成29年 4月 1日 市が、本件施設に係る土地所有者と平成34年3月31日までの土地賃貸借契約を締結
- 平成29年 4月 1日 市が、利用組合に平成30年3月31日まで、旧施設条例の規定に基づく本件施設の利用許可を行う。
- 平成30年 4月 1日 市が、利用組合に平成31年3月31日まで、本件施設の利用許可を行う。
- 平成30年 9月13日 国立研究開発法人新エネルギー・産業技術総合開発機構新エネルギー部から「無償譲渡した調査井の件」について市にメール回答
- 平成31年 3月29日 市が、本件施設所有者と本件施設の市有財産売買契約

(本件契約)を締結。本件施設所有者が、平成34年3月31日まで引き続き、農業用施設として利用するものとする。

平成31年 3月31日 市が、土地所有者との平成34年3月31日までの土地賃貸借契約を解除

平成31年 4月 1日 市が、本件施設を本件施設所有者に引き渡す。

令和 2年 1月 6日 市が、本件温泉権の公有財産台帳を整備し、行政財産(公共用財産)として登載する。

令和 2年 1月 6日 市が、本件施設所有者に令和2年3月31日まで、本件温泉権の使用許可を行う。

令和 2年 4月 1日 市が、本件施設所有者に令和3年3月31日まで、本件温泉権の使用許可を行う。

イ 本件温泉権に係る旧玉之浦町と地元関係者との確約書の内容について

昭和63年8月8日及び同年10月14日に、旧玉之浦町と地元関係者との間において、新エネルギー総合開発機構が実施するボーリングの結果温泉湧出中のもの又は湧出があった場合の利用について、次の条項により確約を取り交わしている。

第1条 玉之浦町丹奈郷字清水の上139番地に湧出中の温泉については、農、漁業者用以外に利用しない(昭和63年10月14日の確約書の一部において、「農業用として「果樹、花木、野菜」の栽培、漁業者用「甲殻類」の養殖及び育成以外に利用しない。」と記しているものがある。)。但し農、漁業用として利用されない場合ボーリングを埋戻す。

第2条 玉之浦町荒川郷字白泊901番地1及び荒川郷字賓ノ田443番地のボーリングについては、調査後は埋戻す。

ウ 本件温泉権の譲渡の条件について

平成15年8月25日に新エネルギー・産業技術総合開発機構から旧玉之浦町に地熱開発促進調査に係る坑井(本件温泉権を含む。)が譲渡されるに当たっては、次の条件が付されており、旧玉之浦町は、同月27日に確約書を提出している。

- a 無償譲渡
- b 公共的又は公益的な目的での使用
- c 民間等への転売の禁止
- d 当該地域で将来、地熱調査、開発が行われた場合の調査協力
- e 使用終了後には、坑井埋坑や坑井用地の現状復旧等の必要な措置の実施
- f 旧玉之浦町は、無償譲渡を受けた坑井についてすべての責任を負う。

(2) 本件温泉権の財産の分類について

地方自治法は、第238条第3項において「公有財産は、これを行政財産と普通財

産とに分類する。」と、同条第4項において「行政財産とは、普通地方公共団体において公用又は公共用に供し、又は供することと決定した財産をいい、普通財産とは、行政財産以外の一切の公有財産をいう。」と規定している。

行政財産は、公用財産と公共用財産とに分類される。このうち、公用財産とは、地方公共団体において、その事務を処理するために直接使用するための公有財産であり、例えば、地方公共団体の庁舎、議事堂、職員宿舎、試験研究施設がある。また、公共用財産とは、住民の一般的利用に供するための施設又はその一部を構成するものとして使用するための公有財産であり、例えば、道路、学校、病院などの公の施設の物的な構成要素として使用されている。

温泉権については、「地方財務実務提要（地方自治制度研究会編集）」によると、「温泉は地下水の一種であり、土地の一部をなすものですが、泉源地番とは別の経済的価値を有するという事情に基づき、これを泉源地番とは別の権利の客体として取り扱う慣行になっています。この場合の権利の性質は、判例においては慣習法上の物権とされています。この温泉源を利用するという慣習法上の物権的権利は、温泉権、湯口権、源泉利用権等と称され、その地盤である土地そのものとは別個独立の経済的価値を有することによって、財産として取り扱われ、取引の目的となることが多いようです。以上のような実態からみて、地方公共団体の有する温泉権についても、これを公有財産として取り扱うことが、その管理の適正化を図るうえからも適当であると考えます。」とされている。

本件温泉権については、旧玉之浦町が地元関係者と「農、漁業者用以外には利用しない。」との確約をしており、本件温泉権は、本件施設の設置当初から農業用に使用され、現在も使用目的や使用状況は変わっていない。本件温泉権の公有財産台帳の内容は、次のとおりである。

- a 財産の区分
 - (a) 種目 公共用財産
 - (b) 種別 その他の用益物権
- b 財産の用途 丹奈温泉源（坑井）
- c 財産の所在 五島市玉之浦町丹奈139番10（土地は個人所有）
- d 構造形式等
 - (a) 坑井名 N62-FS-1（玉之浦町丹奈郷清水の上139）
 - (b) 標高 2m
 - (c) 掘削深度 1,000m
 - (d) 最高温度 65.3℃（坑底）
 - (e) 水位 湧水（618.40m、930.20m～1,000mから湧水）
 - (f) 湧水量 240ℓ/分

- (g) 水温 52.1℃ 58.00m 以深五島花崗岩類
- (h) 掘削 昭和63年

なお、温泉法（昭和23年法律第125号）第2条第2項において、温泉源とは、未だ採取されない温泉をいうと規定されているが、本件温泉権については、温泉法上の温泉であり、行政財産の公共用財産に当たる。

(3) 本件温泉権の性質について

安藤雅樹「温泉と法に関する考察（信州大学法学論集第17号）」によると、温泉権は、温泉専用権、湯口権、源泉権、温泉利用権、温泉源を利用する権利、湧出地から引湯して利用する権利など、学説及び判例において様々な呼び方がなされ、またその含まれる範囲も統一されていない。温泉に関する権利は、①温泉湧出箇所が存在する地盤の土地所有権、②湧出箇所での温泉を採取・利用・処分するための設備に対する採取設備所有権、③湯口において直接湯を採取し管理する権利（湯口権・源泉権）、④引湯した分湯・配湯を受けて利用する権利（引湯権・分湯権等）などが考えられるとされている。

本件温泉権は、湯口から配管を通り、温泉水槽に入る配管から使用できる状況にあるから、温泉を引湯し、分湯・配湯を受けて利用する権利（引湯権・分湯権）に該当するものである。

(4) 本件温泉権の使用について

本件温泉権は、本件施設所有者が本件施設内でマンゴー及びパプリカを栽培するため、次のとおり使用されている。

ア 使用状況

- (ア) 温泉水の温度 56℃～58℃
- (イ) 温泉水の使用量 湧出量の約6割（残りの約4割は、使用されないまま排水されている。なお、湧出量は、昭和63年の温泉源掘削時の半分程度になっている。）
- (ウ) 温泉水の使用時期 11月から6月まで（それ以外の時期は、全てが川に排水されている。）

イ 本件施設所有者の使用について

(ア) 本件契約について

本件施設所有者は、本件契約に基づき、平成31年4月1日から令和4年3月31日までの間において営農活動を行う期間は、本件温泉権を無償で利用することができる。

(イ) 公有財産使用許可申請書の提出

a 令和2年1月6日付け公有財産使用許可申請書

令和2年1月6日付けで、本件施設所有者から五島市有財産管理規則第22

条の規定により、公有財産の目的外使用許可に係る公有財産使用許可申請書が五島市長宛てに提出された。申請書の内容は、次のとおりである。

- (a) 財産の名称及び所在地 丹奈温泉源（坑井）五島市玉之浦町丹奈139番3
- (b) 使用目的 本件施設の農業用水として使用するため。
- (c) 使用期間 令和2年1月6日から同年3月31日まで
- (d) 使用方法 温水を温泉水槽に貯水し、エフクリーンハウス（農業用ハウスに透過率の高いフッ素フィルムの「エフクリーン」を使用したもの）の室温を高めるために使用する。
- (e) 使用面積等 本件温泉権1個
- (f) 使用料及び支払方法等 本件契約書第16条の規定により、無料とする。

b 令和2年4月1日付け公有財産使用許可申請書

令和2年4月1日付けで、本件施設所有者から五島市有財産管理規則第22条の規定により、公有財産の目的外使用許可に係る公有財産使用許可申請書が五島市長宛てに提出された。申請書の内容は、aの内容と同じであるが、使用期間が令和2年4月1日から令和3年3月31日までとなっている。

(ウ) 公有財産の使用許可について

a 令和2年1月6日付け公有財産使用許可

令和2年1月6日、市は、公有財産使用許可申請に対する許可を農林水産部長専決により決裁し、同日付けで公有財産使用許可書が本件施設所有者宛てに通知された。

なお、使用料は、行政財産使用料条例第4条により免除としている。

b 令和2年4月1日付け公有財産使用許可

令和2年4月1日、市は、公有財産使用許可申請に対する許可を玉之浦支所長専決により決裁し、同日付けで公有財産使用許可書が本件施設所有者宛てに通知された。

なお、使用料は、行政財産使用料条例第4条により免除としている。

(5) 本件温泉権の管理について

市は、本件温泉権を行政財産として管理しているが、本件温泉権についての管理規則等は整備されておらず、また、温泉権の使用料に関する定めも整備されていない。

本件温泉権の管理を担当している玉之浦支所は、本件施設所有者からの本件温泉権の使用に関する公有財産使用許可申請書が提出された際、本来は行政財産の用途又は目的に沿った使用について許可が必要であったにもかかわらず、申請者である本件施設所有者が公共的団体等に該当しないとの理由により、地方自治法第238条の4第7項の規定による行政財産の目的外使用許可を行っている。

なお、本件温泉権の使用については、本件契約書第16条において、本件温泉権の維持管理に係る費用は、本件施設所有者が負担することとなっており、市は、本件温泉権に関する費用は支出していない。

(6) 行政財産の使用許可に係る関係法令等

ア 地方自治法

(議決事件)

第96条 普通地方公共団体の議会は、次に掲げる事件を議決しなければならない。

(1)～(5) 略

(6) 条例で定める場合を除くほか、財産を交換し、出資の目的とし、若しくは支払手段として使用し、又は適正な対価なくしてこれを譲渡し、若しくは貸し付けること。

(7) 略

(8) 前2号に定めるものを除くほか、その種類及び金額について政令で定める基準に従い条例で定める財産の取得又は処分をすること。

(9)～(15) 略

2 略

(公有財産の範囲及び分類)

第238条 この法律において「公有財産」とは、普通地方公共団体の所有に属する財産のうち次に掲げるもの（基金に属するものを除く。）をいう。

(1)～(3) 略

(4) 地上権、地役権、鉱業権その他これらに準ずる権利

(5)～(8) 略

2 略

3 公有財産は、これを行政財産と普通財産とに分類する。

4 行政財産とは、普通地方公共団体において公用又は公共用に供し、又は供することと決定した財産をいい、普通財産とは、行政財産以外の一切の公有財産をいう。

(行政財産の管理及び処分)

第238条の4 行政財産は、次項から第4項までに定めるものを除くほか、これを貸し付け、交換し、売り払い、譲与し、出資の目的とし、若しくは信託し、又はこれに私権を設定することができない。

2 行政財産は、次に掲げる場合には、その用途又は目的を妨げない限度において、貸し付け、又は私権を設定することができる。

(1) 当該普通地方公共団体以外の者が行政財産である土地の上に政令で定める

堅固な建物その他の土地に定着する工作物であつて当該行政財産である土地の供用の目的を効果的に達成することに資すると認められるものを所有し、又は所有しようとする場合（当該普通地方公共団体と一棟の建物を区分して所有する場合を除く。）において、その者（当該行政財産を管理する普通地方公共団体が当該行政財産の適正な方法による管理を行う上で適当と認める者に限る。）に当該土地を貸し付けるとき。

(2) 普通地方公共団体が国、他の地方公共団体又は政令で定める法人と行政財産である土地の上に一棟の建物を区分して所有するためその者に当該土地を貸し付ける場合

(3) 普通地方公共団体が行政財産である土地及びその隣接地の上に当該普通地方公共団体以外の者と一棟の建物を区分して所有するためその者（当該建物のうち行政財産である部分を管理する普通地方公共団体が当該行政財産の適正な方法による管理を行う上で適当と認める者に限る。）に当該土地を貸し付ける場合

(4) 行政財産のうち庁舎その他の建物及びその附帯施設並びにこれらの敷地（以下この号において「庁舎等」という。）についてその床面積又は敷地に余裕がある場合として政令で定める場合において、当該普通地方公共団体以外の者（当該庁舎等を管理する普通地方公共団体が当該庁舎等の適正な方法による管理を行う上で適当と認める者に限る。）に当該余裕がある部分を貸し付けるとき（前3号に掲げる場合に該当する場合を除く。）。

(5) 行政財産である土地を国、他の地方公共団体又は政令で定める法人の経営する鉄道、道路その他政令で定める施設の用に供する場合において、その者のために当該土地に地上権を設定するとき。

(6) 行政財産である土地を国、他の地方公共団体又は政令で定める法人の使用する電線路その他政令で定める施設の用に供する場合において、その者のために当該土地に地役権を設定するとき。

3～5 略

6 第1項の規定に違反する行為は、これを無効とする。

7 行政財産は、その用途又は目的を妨げない限度においてその使用を許可することができる。

8・9 略

イ 五島市行政財産使用料条例

(趣旨)

第1条 この条例は、別に定めがあるものを除くほか、地方自治法（昭和22年法律第67号）第238条の4第7項の規定による許可を受けてする行政財産の使用に

係る使用料について必要な事項を定めるものとする。

(使用料)

第2条 使用料は、別表の規定により算定した額とする。ただし、電柱、埋設管、広告塔その他これらに類するものを設置する目的で使用するとき、電気通信事業法施行令（昭和60年政令第75号）別表第1に掲げるものについては、同表に掲げる額により、その他のものについては、五島市道路占用料徴収条例（平成16年五島市条例第198号）第3条の規定を準用する。

2 行政財産である土地、建物を一時使用するときの使用料は、前項の規定にかかわらず、市長が別に定める。

3 使用料は、市長が指定する日までにその全額を納入しなければならない。ただし、市長が特別の理由があると認めるときは、延納又は分納させることができる。

(費用の負担)

第3条 行政財産を使用するため必要とする次に掲げる費用は、使用する者の負担とする。

(1) 電気料金又は電力料金、ガス料金及び燃料費

(2) 水道料金及び下水道使用料

(3) 人件費

(使用料及び費用の減免)

第4条 他の地方公共団体その他の公共団体又は公共的団体において、公用若しくは公共用又は公益事業の用に使用するとき、又は市長が特別の理由があると認めるときは、使用料及び前条の規定により使用者が負担すべき費用の全部又は一部を減額し、又は免除することができる。

(使用料の返還)

第5条 既納の使用料は、返還しない。ただし、市長が特別の理由があると認めるときは、その全部又は一部を返還することができる。

(過料)

第6条 詐欺その他不正の行為により使用料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。

(委任)

第7条 この条例の施行について必要な事項は、市長が定める。

別表（第2条関係）

種別	使用料
土地	固定資産評価基準により算定した使用する土地の価格に100分

(1年につき)	の5を乗じて得た額の範囲内で市長が定めた額
建物 (1年につき)	使用する建物の時価相当額に100分の7を乗じて得た額の範囲内で市長が定めた額と建物面積に相当する上欄土地の使用料を加算した金額
備考	
<p>1 使用する土地の価格について、固定資産評価基準が改正されたときの価格は、その翌年度から適用する。</p> <p>2 使用期間が1年に満たないとき、又は使用期間に1年未満の端数があるときは、その使用期間又はその端数期間は、月割によって計算する。この場合において、1月未満の端数があるときは、日割によって計算する。</p> <p>3 この表により算定した額に、1円未満の端数が生じたときは、その端数を切り捨てる。</p>	

ウ 五島市有財産管理規則

(行政財産の使用許可)

第21条 行政財産は、次の各号のいずれかに該当する場合は、その用途又は目的を妨げない限度において使用を許可することができる。

- (1) 行政財産を利用する者のため、当該行政財産に福利厚生施設を設置するとき。
- (2) 公の学術の研究その他公共目的のために行われる講演会、研究会等に一時使用させるとき。
- (3) 運送事業、水道事業、電気事業又はガス事業その他の公益事業の用に供することがやむを得ないと認めるとき。
- (4) 災害その他の緊急事態の発生により、応急施設として一時使用させるとき。
- (5) 国、他の地方公共団体、公共団体又は公共的団体において、公用若しくは公共用又は公益事業の用に供するため、特に必要と認めるとき。
- (6) その他市長が必要と認めるとき。

2 前項の許可の期間は、1年以内とする。ただし、更新することを妨げない。

(使用許可の申請等)

第22条 行政財産の使用の許可を受けようとする者は、公有財産使用許可申請書を市長に提出しなければならない。

2 市長は、前項の規定により使用許可の申請があったときは、申請の目的が当該財産の目的を損なうおそれの有無のほか、申請者の資力、信用力等を調査し、支障がないと認めるときは、次に掲げる事項を記載した公有財産使用許可書を交付してその使用を許可する。

- (1) 使用の許可を受けた者（以下「使用者」という。）の住所及び氏名

- (2) 使用財産の表示
- (3) 使用目的
- (4) 使用期間
- (5) 使用料
- (6) 使用許可の条件
- (7) その他必要な事項

3 前項第5号の使用料の額は、五島市行政財産使用料条例（平成16年五島市条例第81号）第2条の例により算定するものとする。

2 監査委員の判断

以上を踏まえ、次のように判断した。

- (1) 市が本件契約により本件温泉権を無償で使用させていることは、違法又は不当な契約の締結に当たるかについて

請求人は、本件契約により本件温泉権を本件施設所有者に無償で使用させていることは、違法又は不当な契約の締結に当たると主張するので、違法又は不当な契約の締結について検討する。

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。

このような請求期間の制限は、普通地方公共団体の執行機関又は職員の財務会計上の行為は、たとえそれが違法又は不当なものであったとしても、いつまでも監査請求の対象となり得るとしておくことが法的安定性を損ない好ましくないとして定められたものである。しかしながら、当該財務会計上の行為が極めて秘密裡にされ、1年を経過してから初めて明らかになった場合など、普通地方公共団体の住民が相当の注意力をもって調査したとしても、客観的にみて当該財務会計上の行為を知ることができない場合についてまで、その趣旨を貫くことは相当でないから、正当な理由があるときは、例外として、当該財務会計上の行為のあった日又は終わった日から1年を経過した後であっても、当該財務会計上の行為を知ることができたと解される時から相当な期間内に監査請求をすることができるとされている（最高裁判所昭和63年4月22日第二小法廷判決）。

また、盛岡地方裁判所平成12年6月16日第2民事部判決は、「地方自治法第242条第2項本文が監査請求に期間制限を設けたのは、地方公共団体の執行機関・職員の財務会計上の行為は、たとえそれが違法・不当なものであったとしても、いつまでも監査請求ないし住民訴訟の対象となり得るとしておくことが法的安定性を損ない好ましくないとの趣旨にでたものであると解されるどころ(最高裁判所昭和63年4月22日第二小法廷判決参照)、本件契約のような継続的契約については、長期間にわたってその締結の違法を主張することができる」とすると、監査請求に期間制限を設けた法の趣旨が没却されることとなり、相当ではない。したがって、地方自治法第242条第2項にいう「当該行為の・・・終わった日」とは、行為自体が継続して行われる場合において、その終わった日を意味するものと解すべきである。

本件監査請求の対象とされている財務会計行為は、契約の締結という一時的な行為であるから、右「終わった日」とは、同条にいう「当該行為のあった日」即ち右契約の締結日というべきである。そうすると、右監査請求の期間は、右契約の締結日から起算するものと解するのが相当である。」と判示している。

そして、正当な理由の有無は、特段の事情のない限り、普通地方公共団体の住民が相当の注意力をもって調査すれば客観的にみて上記の程度に当該行為の存在及び内容を知ることができたと解される時から相当な期間内に監査請求をしたかどうかによって判断すべきものであるとされている(最高裁判所平成14年9月12日第一小法廷判決)。

これを本件についてみると、本件請求は、平成31年3月29日に締結された本件契約の締結が違法又は不当であるとしてなされたものであるところ、本件請求は令和2年7月10日になされているから、監査請求期間の起算日である本件契約の締結日から1年を経過した後になされたものである。

次に、正当な理由の有無について検討する。請求人は、令和元年10月8日に本件契約書の公文書開示請求書を市に提出し、市は、同年11月5日に本件契約書の写しを請求人に交付しているから、請求人は、令和2年3月27日に提出した住民監査請求において本件契約に関する請求を行うことができたものであるところ、当該請求を行っていない。そして、請求人は、当該住民監査請求の追記補足事項として、同年4月24日に「温泉利用料無償提供について」補足陳述を行っているが、請求書に記載する請求の要旨を超えていることを理由に監査の対象とはされなかった。

これらのことから、請求人は、本件契約が締結された日から1年以内に監査請求を行うことができたものであり、上記最高裁判例に照らして契約の締結日から1年を経過した後になされたことについて、正当な理由があるとはいえないから、本件契約の締結については、地方自治法第242条第2項に規定する監査請求期間を徒過してされたものである。

したがって、違法又は不当な契約の締結を対象とする本件請求は、地方自治法第242条に規定する要件を欠いているものである。

ところで、第1の3(1)アに記載のとおり、請求人は、市は財産の管理を怠っていると主張するから、不当利得返還請求権又は損害賠償請求権の不行使について検討する。

財務会計上の行為が違法、無効であることに基づいて発生する実体法上の請求権の不行使をもって財産の管理を怠る事実とする住民監査請求において、右請求権が右財務会計上の行為のされた時点においてははまだ発生しておらず、又はこれを行行使することができない場合には、右実体法上の請求権が発生し、これを行行使することができることになった日を基準として同項の規定を適用すべきものと解するのが相当であるとされている（最高裁判所平成9年1月28日第三小法廷判決）。

これを本件についてみると、本件契約は、その第16条において、本件施設所有者は、平成31年4月1日から令和4年3月31日までの間において営農活動を行う期間は本件温泉権を無償で使用できると定めるから、不当利得返還請求権又は損害賠償請求権が発生し、これらを行行使することができることになった日は、本件施設所有者が営農活動を行っていた期間（平成31年4月1日から本件請求がなされた令和2年7月10日まで）のいずれかの日となり、したがって、地方自治法第242条第2項に規定する監査請求期間を徒過していないことになるから、財産の管理を怠る事実を対象とする本件請求は、適法なものとなる。

ところで、本件温泉権は、1(2)に記載のとおり行政財産である。行政財産については、地方自治法第238条の4第1項に「行政財産は、次項から第4項までに定めるものを除くほか、これを貸し付け、交換し、売り払い、譲与し、出資の目的とし、若しくは信託し、又はこれに私権を設定することができない。」と、また同条第6項に「第1項の規定に違反する行為は、これを無効とする。」と規定されているから、本件契約は、違法・無効である。したがって、市には、本件温泉権の使用料を徴収する根拠がなく、市は、1(5)に記載のとおり、本件温泉権に関する費用を支出していないから、市に損失及び損害は発生しておらず、不当利得返還請求権又は損害賠償請求権が生じているとはいえない。

(2) 市が地方自治法の規定により本件温泉権を無償で使用させていることは、違法又は不当に公金の賦課又は徴収を怠る事実にあたるかについて

請求人は、市が地方自治法の規定により本件温泉権を本件施設所有者に無償で使用させており、違法又は不当に公金の賦課又は徴収を怠っていると主張するので、次の点について検討する。

ア 本件温泉権の使用許可について

地方自治法は、行政財産について、第238条第3項において「公有財産は、こ

れを行政財産と普通財産とに分類する。」と、同条第4項において「行政財産とは、普通地方公共団体において公用又は公共用に供し、又は供することと決定した財産をいい、普通財産とは、行政財産以外の一切の公有財産をいう。」と規定し、第238条の4第7項において「行政財産は、その用途又は目的を妨げない限度においてその使用を許可することができる。」と規定している。

これを本件についてみると、本件温泉権は、1(2)に記載のとおり、旧玉之浦町が地元関係者と「農、漁業者用以外には利用しない。」との確約をしており、本件施設の設置当初から農業用に使用され、現在も使用目的や使用状況は変わっていない。さらに、本件温泉権は、令和2年1月6日に行政財産として公有財産台帳に登載されている。したがって、本件温泉権の使用は、行政財産の用途又は目的に沿ったものであるから、地方自治法第238条の4第7項が定める行政財産の目的外使用には当たらない。

そして、1(5)に記載のとおり、市は、本件温泉権の使用許可申請について、行政財産の用途又は目的に沿った使用であるにもかかわらず、公共的団体以外の民間企業等が営利目的で行政財産を使用する場合は、地方自治法第238条の4第7項に規定する行政財産の目的外使用に該当すると認識していたため、同項の規定による行政財産の目的外使用許可を行っている。さらには、市には温泉権の使用料の定めがなく、使用料が発生しないにもかかわらず、行政財産使用料条例に基づき使用料を免除している。

よって、市は、本件施設所有者に本件温泉権の用途又は目的に沿った許可を行っておらず、本件温泉権を本件施設所有者に正当な権原なく使用させているものである。

イ 本件温泉権を無償で使用させていることについて

地方自治法第225条は、「普通地方公共団体は、第238条の4第7項の規定による許可を受けてする行政財産の使用又は公の施設の利用につき使用料を徴収することができる。」と規定し、普通地方公共団体が行政財産の目的外使用又は公の施設の利用につき使用料を徴収することができることを定めている。また、地方自治法第228条において、使用料に関する事項については、条例で定めなければならないと規定している。

これを本件についてみると、市は、本件施設所有者に行政財産使用料条例第4条に規定する「市長が特別の理由があると認めるとき」に基づき、本件温泉権の使用料を免除しているが、温泉権の使用料については、行政財産使用料条例は適用されない。また、仮に、温泉権の使用料について、行政財産使用料条例が適用されるとしても、行政財産使用料条例第2条は、土地及び建物の使用料を定めているが、温泉権についての使用料の定めはないから、使用料は発生せず、したがって使用料を

免除することはできない。さらに、本件温泉権は、地方自治法第244条に規定する公の施設ではないから、公の施設の利用料として徴収することもできない。

したがって、市には、本件温泉権の使用料を徴収する根拠がないから、市が本件温泉権を本件施設所有者に無償で使用させていることが公金の賦課又は徴収を怠る事実にあたるとはいえない。

(3) 本件温泉権を無償で使用させていることにより、市に損害が生じているかについて

(1)又は(2)によって、市に損害が生じているか検討する。

福岡地方裁判所平成5年8月5日第1民事部判決は、「住民監査請求の制度は、普通地方公共団体の財政の腐敗防止を図り、住民全体の利益を確保する見地から、当該普通地方公共団体の長その他の財務会計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について、その監査と予防、是正等の措置とを監査委員に請求する権能を住民に与えたものであって、住民訴訟の前置手続として、まず当該地方公共団体の監査委員に住民の請求に係る行為又は怠る事実について監査の機会を与え、当該行為又は怠る事実の違法、不当を当該地方公共団体の自治的、内部的処理によって予防、是正させることを目的とするものであると解される。そのため、監査の対象となる行為等は、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ないというべきである。」と判示している。

これを本件についてみると、本件温泉権を本件施設所有者に無償で使用させていることについては、(1)及び(2)イに記載のとおり、市には本件温泉権の使用料を徴収する根拠がなく、市は、1(5)に記載のとおり、本件温泉権に関する費用を支出していないから、市に損失及び損害は発生しておらず、したがって、不当利得返還請求権又は損害賠償請求権が生じているとはいえない。

なお、請求人は、監査委員に求める措置において、本件施設の「利用者及び所有者」に対して請求し、市に納付させることを求めているが、本件施設の利用者及び所有者は、本件施設所有者であるから、同一の者となる。

(4) 結論

以上のとおり、(1)の市が本件契約により本件温泉権を無償で使用させていることは、違法又は不当な契約の締結にあたるかについて及び(2)の市が地方自治法の規定により本件温泉権を無償で使用させていることは、違法又は不当に公金の賦課又は徴収を怠る事実にあたるかについて検討した結果、(1)のうちの違法又は不当な契約の締結を対象とする部分については、地方自治法第242条に規定する要件を欠いているから却下することとし、(1)のうちの財務会計上の行為が違法、無効であることに基いて発生する実体法上の請求権の不行使をもって財産の管理を怠る事実とする部分及び(2)の違法又は不当に公金の賦課又は徴収を怠る事実にあたるかについては、

違法又は不当に財産の管理又は公金の賦課若しくは徴収を怠っているとは認められず、市に損失及び損害は生じていないことから、請求人の主張には理由がないと判断した。

第4 意見

監査の結果を踏まえ、監査委員として次のとおり意見を付す。

(1) 不適正な事務処理について

市が、本件施設所有者に対して、行政財産である本件温泉権を本件契約により、無償で使用させていることは、地方自治法第238条の4第1項に違反し、違法な契約の締結に当たり、同条第6項の規定により無効である。

また、本件温泉権の使用許可申請について、行政財産の用途又は目的に沿った使用であるにもかかわらず、地方自治法第238条の4第7項の規定による行政財産の目的外使用許可を行っており、さらには市には温泉権の使用料の定めがなく、使用料が発生しないにもかかわらず、行政財産使用料条例に基づき使用料を免除している。

これらの事務処理は、法令の解釈適用を誤ったものであり、結果として正当な権原なき使用となっているので、適正な事務の執行に努められたい。

(2) 温泉権の管理について

温泉権は、これまで財産として適正に管理されているとはいえない状況にある。行政財産である温泉権は、誰でもが自由に使用できる公園等のように一般開放できる性質のものではなく、その使用者は物理的にも限られるのであるから、その使用については、許可制を採用すべきであり、受益者負担の原則に基づき、その反対給付としての使用料が生じるべきである。

したがって、透明性、公平性を確保し、市民への説明責任を果たせるよう、財産の位置付けを検討した上で、速やかにその管理及び使用料について整備されたい。

【参考】

五島市職員措置請求書

市有財産である温泉使用料に対し、適切な対価を請求し市へ納付させることへの勧告を求めるを求める監査請求

1 請求の要旨

平成31年3月29日に売渡人(甲) 五島市長 野口市太郎と買受人 (乙) 株式会社HP Iファーム 代表取締役 今村勇雄との間で取引された玉之浦花き栽培施設に係る譲渡された契約書において、第16条(温泉源の利用)温泉源の権利は、甲に属するものとする。ただし、乙が売買物件を利用して営農活動を行う期間は、温泉源を無償で利用することができる。と明記されており、温泉熱を利用しての果物や野菜等を栽培し販売し利益を目的とした営農を行っている。つまり温泉熱は暖房設備の代用として活用されているのである。本来であれば暖房設備に要する燃料費と設備費は当然に営農業者の負担となるところであるが、株式会社HP Iファームへ市が無償提供しており、市有財産利用の中立公平に相反するのである。さらに、新産業技術総合開発機構からの温泉施設譲渡条件である「公共的又は公益性」での使用についてという点と、事実を証する書面3において行政財産なのである。五島市行政財産使用条例では、他の地方公共団体その他の公共団体又は公共的団体において、公用若しくは公共用又は公益事業の用に使用するときのみ使用料は一部減額、又は免除することができる。とある。株式会社HP Iファームは私人企業にあたり市長が特別の理由を認めるには乏しく一企業への利益供与にあたる。市は財産の管理を怠っていると思料する。そもそも温泉権は、湧出地所有権とは別個の権利とされ、湧出地所有権とは独立して取り引きの対象とされる。判例も、温泉権を慣習法上の物権として承認している。新産業技術総合開発機構より譲り受けた市は譲渡条件を遵守し「公共的又は公益性」に反し株式会社HP Iファームへ無償提供することはできないのである。

よって市長は、地方自治法第236条1項に沿って、利用者並びに所有者に対し、「湧出量240リットル/分×60分×24時間×365日」にて適切な対価を請求し市へ納付させることへの勧告を求める。

2 請求の理由

1. 当該施設は、旧玉之浦町が、新エネルギー・産業技術総合開発機構が掘った丹奈地区の温泉を有効に利用するため、温泉熱を利用して花き栽培を実施し、農家への施設園芸の誘導を行うことを決定し、本件施設をカーネーションを主体にバラ等の花き栽培の実証施設として位置付けて、平成5年度第2次新農政推進特別対策事業(玉之浦花き栽培施設)及び平成6年度新農政プラン推進特別対策事業(玉之浦町花き栽培施設)で建設さ

れた。

2. 平成15年8月25日、旧玉之浦町が、新エネルギー・産業技術総合開発機構から公共的又は公益的な目的での使用等を譲渡条件に、温泉源の無償譲渡を受けたが、施設譲渡後は公益的ではなく株式会社HP Iファームの営利(燃料費削減=利益供与にあたる)に利用されている。
3. 五島市は平成21年度、花き栽培施設温泉配管敷設替工事として1,141,350円を支出している。
4. 平成31年3月29日に五島市から株式会社HP Iファームへ10円にて農業用の10施設が譲渡されたが温泉権利用の使用契約書は作成されておらず、施設譲渡契約書に16条にて記されているが、五島市有財産管理規則第22条(使用許可の申請等)の順守違反にあたる。
5. 豆屋旅館さん廃業にて社会福祉協議会が取得。温泉権利も社協であり、温泉利用者から入湯料金は徴収されている。
6. 荒川地区世帯で温泉を引き込んでいる家屋世帯は荒川山林組合さんへ利用料金を支払っている。
7. 玉之浦花き栽培施設は10か所の農業用施設が株式会社HP Iファームへ売却されており、温泉源は無償提供されている。温泉権は五島市所有の財産、つまり市民の共有財産なのである。これを地元市民へ相談も理解も得ず、議会の議決も経ていない状態での無償供給は市長の裁量権の逸脱にあたり違法なものである。
8. ふるさと納税返礼品の商品説明にて、温泉熱を利用して栽培した完熟マンゴーは、香り高くほっぺたが落ちそうなほど甘いです。マンゴーは、果実の中でもビタミンAを多く含み、繊維質も豊富です。また、ビタミンB1、ビタミンC、カルシウム、鉄などのミネラルも多く含まれています。と温泉熱を利用した特別な商品としてアピールしており、温泉熱での栽培を商品販売目的に使用している。
9. 上水道の使用には特例などなく公正公平に水道使用料を支払っており、一部の産業発展、地域経済への期待等の理由にて水道料金の無償などは一切行われていない。
10. 市議会は農業振興や雇用確保を公益性ありとして10円減額譲渡に対し承認したのだが、この理論で温泉使用料も無償と認めるのであれば、五島市栄町1番地54の市有財産も地域振興や雇用確保で公益性は果たしている企業へ対し無償貸与すべきである。しかし市有財産は一年更新で償還での貸付となっておりつじつまが合わない。なお貸付対象の市有財産は五島自動車株式会社が株式会社HP Iに株式会社ビーイングDCへ駐車場として転貸している。
11. 地方自治法第96条第4・6・10項へ対する市長の法律違反
普通地方公共団体の議会は、次に掲げる事件を議決しなければならない。
 - 4 法律又はこれに基づく政令に規定するものを除くほか、地方税の賦課徴収又

は分担金、使用料、加入金若しくは手数料の徴収に関すること。

6 条例で定める場合を除くほか、財産を交換し、出資の目的とし、若しくは支払手段として使用し、又は適正な対価なくしてこれを譲渡し、若しくは貸し付けること。

10 法律若しくはこれに基づく政令又は条例に特別の定めがある場合を除くほか、権利を放棄すること。

12. 五島市行政財産使用料条例違反

第4条他の地方公共団体その他の公共団体又は公共的団体において、公用若しくは公共用又は公益事業の用に使用するとき、又は市長が特別の理由があると認めるときは、使用料及び前条の規定により使用者が負担すべき費用の全部又は一部を減額し、又は免除することができる。

13. 温泉権は市民の貴重な共有財産であるため、使用料を徴収し、市民サービスに寄与させる必要がある。

14. 霧島市温泉を利用した発電事業に関する条例では、本条例は、本市における温泉を利用した発電事業の実施に関する手続を定め、温泉資源の適切な保護及び適正な利用を図ることにより、「市民の貴重な共有財産である温泉資源」を将来に引き継ぐこと、また、その持続的な利用を可能とし、自然環境の保全と公共の福祉の増進に寄与することを目的に平成27年10月5日に制定・施行しています。

これらの理由を含め、市有財産である温泉源の無償供給については使用料金を徴収すべきなのである。余談ではあるが、入湯税という租税がある。

入湯税は、環境衛生施設や消防施設などの整備および観光振興の費用に充てるための税で、鉱泉浴場における入湯行為に対して課税されており、鉱泉浴場(旅館など)の経営者が、入湯客から徴収した税額を市町村に申告し納めている。このことから、市は鉱泉浴場(旅館など)の経営者から租税を徴収することを考えると、暖房設として温泉源の熱を生産高向上に利用する株式会社HP Iファームから温泉利用料金を徴収することは当然の行為である。

3 結 語

先ず以て五島市は地方自治法第96条の第6項違反、さらに五島市行政財産使用料条例第4条違反であり、市民の共有財産を管理する行政としてあってはならない法令遵守違反であり同時に、市長の裁量権の逸脱に当たる。

玉之浦花き栽培施設は温泉の熱湯を利用して暖房設備として用いられているばかりでなく、温泉熱を利用したの栽培と銘打っている点では、マンゴーの販売戦略にも利用されている。温泉水の熱源を利用することで商品にどのような利点が生まれるのか詳細は分からないが、配管を通じ熱伝導で室温を上昇させ年間を通じて一定の温度を保つ温泉熱源は、

野菜果物等の商品を栽培出荷させるためには欠かせない重要な暖房設なのであり、利益を生ためになくってはならないものである。

よって温泉権使用は利益を生ためのものであるからして、私人の立場である株式会社H P Iファームから利用料金を徴収する必要がある。当然に温泉権利用契約書が必要なのであり、市は財産の管理を怠っており無償供給という点で市に損害を与えている。

4 請求者 (略)

地方自治法第242条第1項の規定により、別紙事実を証する書類を添え必要な措置を請求する。

令和2年7月10日

(宛先) 五島市監査委員

事実を証する書面

- 1 売買契約書写し2枚(両面)
- 2 ふるさと納税サイトサイトページの写し
- 3 五島市有財産温泉権管理一覧
- 4 地域福祉センター荒川温泉利用料金
- 5 五島市栄-町市有財産貸付契約書写し2枚(両面)乃至市有財産の転貸についての承認書写し2枚(両面)
- 6 霧島市温泉使用条例写し
- 7 団体資格証明関係書類写し2枚(両面)

当事者目録

請求者 (略)

請求の対象となる者

住 所 五島市福江町1番1号

氏 名 五島市長 野 口 市 太 郎

住民監査に対する書証等

五島市監査委員会

代表委員 橋本平馬 殿

住民監査請求に係る意見陳述会にあたり

地方自治法第242条（住民監査請求）第7項の規定に基づく令和2年7月10日付提出の住民監査請求書について新たな事実証明として書証を提出します。

なお、1～7は提出済み、今回8～10として新たに提出いたします。

疎明方法

- 1 売買契約書写し2枚(両面)
 - 2 ふるさと納税サイトサイトページの写し
 - 3 五島市有財産温泉権管理一覧
 - 4 地域福祉センター荒川温泉利用料金
 - 5 五島市栄-町市有財産貸付契約書写し2枚(両面)乃至市有財産の転貸についての承認書写し2枚(両面)
 - 6 霧島市温泉使用条例写し
 - 7 団体資格証明関係書類写し2枚(両面)
- ※以上提出済
- 8 公有財産使用許可書写し 令和2年1月6日乃至4月1日
 - 9 [toi1043] お問い合わせ・相談につきまして
 - 10 商品説明にかかる質問書と回答（五島市乃至株HP Iファーム）

令和2年8月20日

(個人の秘密に関する情報を除き、請求書及びその補正の本文等を原文のまま掲載した。)