

平成19年3月22日判決言渡 同日原本交付 裁判所書記官

平成18年(行ウ)第105号 不当利得金返還請求事件

口頭弁論終結日 平成19年1月23日

判 決

大阪府和泉市緑ヶ丘二丁目13番10号

原 告 小 林 洋 一

同所

同 小 林 昌 子

大阪府和泉市府中町二丁目7番5号

被 告 和 泉 市 長

井 坂 善 行

同 訴 訟 代 理 人 弁 護 士 比 嘉 廉 丈

同 比 嘉 邦 子

同 渋 谷 元 宏

同 渋 谷 麻 衣 子

同 川 上 確

大阪府和泉市弥生町三丁目5番6号

被 告 補 助 参 加 人 稻 田 順 三

同 訴 訟 代 理 人 弁 護 士 渡 部 一 郎

同 木 村 克

主 文

- 1 原告らの請求を棄却する。
- 2 訴訟費用は原告らの負担とする。

事 実 及 び 理 由

第1 請求

被告は、被告補助参加人に対し、159万3340円及び平成17年5月21

日から支払済みまで年5分の割合による金員を和泉市に対して支払うよう請求せよ。

第2 事案の概要

本件は、和泉市の住民である原告らが、和泉市の前市長である被告補助参加人（以下「前市長」という。）が逮捕勾留され職務を執行することができない状態であったにもかかわらず、和泉市から給与の支払を受けていたのは、和泉市特別職の職員の給与に関する条例（平成7年和泉市条例第2号。以下「特別職給与条例」という。）8条で準用される和泉市職員の給与に関する条例（昭和38年和泉市条例第16号。以下「職員給与条例」という。）29条等に違反すると主張して、地方自治法242条の2第1項4号に基づき、被告に対して、前市長に逮捕後の期間の給与に相当する額の不当利得返還請求をすることを求める住民訴訟である。

1 法令等の定め

- (1) 地方自治法204条1項は、普通地方公共団体は、普通地方公共団体の長に対し、給料及び旅費を支給しなければならないと規定し、同条3項は、給料、手当及び旅費の額並びにその支給方法は、条例でこれを定めなければならないと規定している。
- (2) 上記規定を受けて、和泉市では、特別職給与条例及び職員給与条例が規定されており、特別職給与条例8条1項は、「特別職の職員の給料の支給方法に関し、この条例に定めのない事項については、一般職の職員の例による。」と規定する。
- (3) 職員給与条例8条は、「職員が退職し、又は死亡したときは、その当月分の給料の全額を支給する。ただし、懲戒処分又は欠格条項により解職された者には、前条第3項の規定により解職の日までの給料を支給する」と規定し、同条例29条は、「正規の勤務時間に職員が勤務しなかったときは、その勤務しないことについて任命権者の承認があった場合を除くほか、その勤務し

ない1時間につき、第20条に規定する勤務1時間当たりの給与額を減額して支給する」とし、同条例20条は、「前3条に規定する勤務1時間当たりの給与額は、給料の月額及びこれに対する調整手当の月額並びに特殊勤務手当のうち市長が定めるものの額の合計額に12を乗じ、その額を1週間当たりの勤務時間に52を乗じたものから勤務時間条例第7条第2項に規定する休日に係る勤務時間数を減じたもので除して得た額とする。」と規定する。

2 前提事実（争いがないか、後掲の証拠及び弁論の全趣旨により容易に認められる事実。なお、書証番号は特記しない限り枝番を含む。）

(1) 当事者等

ア 原告は、和泉市の住民である（争いのない事実）。

イ 原告が被告に対し、不当利得返還の請求を求める相手方である被告補助参加人は、和泉市の前市長である（争いのない事実）。

(2) 前市長の辞職までの経緯

ア 前市長は、その在職中である平成17年4月13日、競売入札妨害罪により逮捕され、その後、同罪によって勾留された（争いのない事実）。

イ 和泉市助役林和男が、同年4月15日、市長職務代理者になった（争いのない事実）。

ウ 前市長は、同年5月2日、競売入札妨害罪で再逮捕され、同日起訴された（争いのない事実）。

エ 前市長は、同月6日、追起訴された（争いのない事実）。また、前市長は、同日、和泉市議会議長に宛てて「本日付けをもって、和泉市長の職を辞し、退職することを申し出ます。」と記載された退職願を提出した（争いのない事実、甲1）。

オ 前市長は、同月23日の上記起訴に係る事件の初公判まで、起訴事実を否認していたが、初公判において、起訴事実を認めた（甲1）。

カ 前市長は、同月26日、上記退職願の提出から20日間が経過し、市長

の職から退職した（争いのない事実）。

キ 前市長は、同年10月19日、懲役2年6月、執行猶予3年の判決を言い渡され、この判決は、同年11月2日、確定した。

(3) 給与の支払

和泉市長職務代理者である同市助役林和男は、前市長に対し、平成17年4月21日に4月分の給与98万6222円を、同年5月20日に5月分の給与98万2822円を支払った（甲1、争いのない事実）。

(4) 監査請求

原告は、平成18年4月17日、和泉市監査委員に対して、被告の前市長に対する平成17年4、5月分の給与の支払は違法な公金の支出であるとして、地方自治法242条1項に基づく住民監査請求を行った（甲1）。

和泉市監査委員は、平成18年6月13日、原告に対し、上記監査請求の監査結果を通知した（甲1）。その監査結果は、「協議の過程で『請求に理由がない』とする意見と『請求に理由がある』とする意見が併存し、意見の一致を見るために協議を重ねましたが合意には至りませんでした。」というものであった（甲1）。

(5) 原告は、平成18年6月27日、本件訴えを提起した（顕著な事実）。

3 争点

本件の争点は、前市長の逮捕勾留後の同人に対する給与の支払が違法な公金の支出に該当するかどうかである。具体的には、前市長への給与の支給について、(1) 特別職給与条例8条により職員給与条例29条が準用されるか否か、(2) 特別職給与条例8条により職員給与条例8条1項が準用されるか否か、である。

4 争点に対する当事者の主張

(1) 争点1（職員給与条例29条の準用の可否）について

[原告の主張]

ア 特別職給与条例 8 条の規定について

(ア) 特別職給与条例 8 条は、「特別職の職員の給料の支給方法に関し、この条例に定めのない事項については、一般職の職員の例による。」としている。上記「例による」という文言は、当該制度に他の同種の法律上の制度や法令の規定を包括的に当てはめるときに用いられ、他の制度に関する法令を当該制度にそのまま機械的に適用することができない場合には、当該制度の趣旨、目的に沿って、他の制度に関する法令を合理的に解釈してこれを適用すべきである。また、上記「支給方法」という文言は、地方自治法 204 条 3 項における「支給方法」という文言と同様に解釈すべきであり、同項の「支給方法」とは、給与の「額」以外支給に関する事項を広く包含し、給与の期間計算、支給期日等の他、一定の場合に給与を減額したり、不支給としたりするか否かの基準等も含むものと解すべきである。

(イ) 地方自治法 204 条 3 項は、「給料、手当及び旅費の額並びにその支給方法は、条例で定めなければならない」としているのみであり、特に一般職と特別職を区別していない。そして、特別職給与条例は、8 条からなるところ、1 条は目的、2 条から 7 条は主として給与や手当の額に関する規定であり、支給方法についての規定は 8 条のみであり、同条は、包括的に職員給与条例の規定を準用する旨規定している。また、支給方法につき特別職を一般職と異なる取扱いをするのであれば、特別職給与条例で定めることができるのに定めていないことも併せて考えれば、特別職給与条例 8 条における職員給与条例の準用を制限的に解釈する理由も必要性もない。

(ウ) 以上より、特別職給与条例 8 条によって、職員給与条例の規定のうち給与の額以外の支給に関する事項が広く準用されると解すべきである。

イ 職員給与条例 29 条の準用について

(ア) 上記のとおり、特別職給与条例8条は、「特別職の職員の給料の支給方法に関し、この条例に定めのない事項については、一般職の職員の例による。」としている以上、前市長が勤務をしていなかった場合の給与についての「支給方法」の定めは、特別職給与条例にはないことから、職員給与条例29条の「正規の勤務時間に職員が勤務しなかったときは、・・・その勤務しない1時間につき、・・・勤務1時間当たりの給与額を減額して支給する。」との規定が準用されると解すべきである。

また、同条の準用を否定することは、一般職の職員との関係で不均衡であり、社会通念上許されない。もっとも、市長の職務は、広範、多岐にわたり、自宅において、市政全般に思索を巡らすなどの精神的活動も職務に含まれること、勤務時間の定めのないこと（1日24時間勤務であること）等を考慮すると、勤務できない場合であるからといって常に減額の対象となるわけではなく、1日を単位として当該日において市長としての職務を全くしなかったと社会通念上及び正義の観点からいえる場合に、1日分の給料を減額することが合理的であると解する。

(イ) 被告及び補助参加人（以下「被告ら」という。）は、市長には勤務時間、職務専念義務の定めがないことから、上記29条の準用を否定する。

しかし、市長に勤務時間の定めがないのは、市長の職務が、市政全般に及び、その内容についても単なる実務的なものに留まらず、市政に関する重大な事態が起こった場合は、昼夜を分かたず対応することが要請され、定量的に勤務時間を定めることが適当とはいえないからであり、強いていえば1日全時間が勤務時間である。また、そもそも公務員は、住民全体の奉仕者として公務に携わる者であって、その職務専念義務は職務遂行上の最も基本的にしてかつ重要な義務であり、これは一般職・特別職の別を問わない基本原則であり、特別職について具体的な職務専念義務が定められていないのは、特別職にあっては職務専念義務が存す

ることは自明の理であるからである。

また、被告らは、市長の給与を減額する場合は、特別職給与条例を改正して行うことが必要と主張する。しかし、和泉市においては、上記のとおり、同条例8条1項が、特別職の職員の給料の支給方法に関し、この条例に定めのない事項については、一般職の職員の例によると規定し、職員給与条例29条は、給与の減額の定めを規定している以上、市長の給与は、特別職給与条例を改正しなくても減額できるというべきである。

ウ 本件における当てはめ

本件において、前市長は、平成17年4月13日に逮捕後、勤務実態はなく、勾留期間中も接見禁止の措置が採られており、また、弁護士を通じて市政に対する何らかの指示を与えた事実もなく、一切の公務に関与できない状態であったといえる。そうだとすれば、前市長に対する給与の支払は、平成17年4月分の給与については、同月12日までの日割り計算による額を支給すべきであり、同年5月分の給与については全額不支給とすべきである。

したがって、平成17年4月分の支払給与のうち同月13日分以後の額及び同年5月分の給与の支払は、特別職給与条例8条・職員給与条例29条に違反する支払であり、違法な公金の支出である。

[被告らの主張]

ア 特別職給与条例8条の規定について

(ア) 一般職の職員の給与、勤務時間その他の勤務条件に関しては、地方自治法204条及び同法204条の2並びに地方公務員法24条から26条の3に規定されており、これらの規定を受けて、和泉市の場合、職員給与条例が定められている。これに対し、市長は、特別職に属する地方公務員であることから、地方公務員法は適用されない（地公法4条2項、同法3条3項4号）。

そして、職員給与条例は、地方公務員法第3章の職員に適用される各規定をもとに、同法の制限内で制定されたものである。そうだとすれば、地方公務員法の適用のない市長に対しては、特別職給与条例が「この条例に定めのない事項については、一般職の例による」と規定していたとしても、機械的に職員給与条例を準用すべきでない。

(イ) 市長の給与の性質は、一般職の職員の給与が生計費や民間賃金との均衡を考慮して決定され、昇給制度の適用があるのに対し、特別職の給与は、生活給的な要素を考慮せず、その職務の特殊性に応じ、当該職務に対する一切の給与を含めた対価というべきである。そして、和泉市の場合、地方自治法138条の4第3項に基づき設置された和泉市特別職報酬等審議会において議員報酬と併せて給与の額のみについて審議されているように、市長の給与の性質は、一般職の職員の給与よりも議員報酬の性格に近いというべきであり、一般職の職員とは給与の性質が異なるというべきである。

(ウ) 以上からすれば、特別職給与条例8条による職員給与条例の準用は、制限的に解すべきであり、あくまで給与の支給日や振込方法等についての形式的な事柄について職員給与条例を準用するにすぎないと解するのが相当である

イ 職員給与条例29条の準用について

(ア) 同条は、「ノーワーク・ノーペイの原則」を規定したものと解されるが、一般職にかかる原則が適用されるのは、一般職の公務員は、地方公務員法35条により、「職員は・・・その勤務時間及び職務上の注意力のすべてをその職責遂行のために用い、当該地方公共団体がなすべき責を有する職務にのみ従事しなければならない。」とされているからである。また、職員給与条例29条は、「正規の勤務時間に職員が勤務しなかったときは、その勤務しないことについて任命権者の承認があった場

合を除くほか、その勤務しない1時間につき、第20条に規定する勤務1時間当たりの給与額を減額して支給する」と規定しており、同条例29条が準用する同条例20条も1時間当たりの時給単位の計算を規定しており、いずれも勤務時間の定めがあることを前提とする規定である。

このように、職員給与条例29条は、職務専念義務及び勤務時間があることを前提とした規定であるが、市長には、地方公務員法の適用はなく、職務専念義務を定めた同法35条は適用されず、また、市長については、勤務時間、休日、休暇等の定めはないことからすれば、職員給与条例29条を準用する前提を欠いているというべきである。

(イ) 給料の減額には明文の定めが必要であること

給料の減額という市長の待遇に対する重大な制限を規定する場合には、地方自治法204条3項の趣旨からすれば、明文の規定が必要であると解すべきであるが、特別職給与条例には給与の減額を定めた規定はないことからすれば、原告の主張は、失当である。

(ウ) 逮捕、勾留期間中の給与の支払は不当でないこと

和泉市の市政は、前市長の逮捕、勾留後も前市長の方針に従い、林和男助役以下の働きにより、市政は滞りなく進んでおり、また、前市長は、逮捕勾留期間中、接見禁止の決定がされていたとはいえ、弁護人を通じて常に連絡を取り、助役らからの相談を受け、いつでも補助参加人から市政に対する指示をなすことができ得る状態にあったのであり、実質的に考えたとしても、市長に対する逮捕、勾留期間中の給与の支払が不当とはいえない。

(エ) 一般職の職員との不均衡はない

一般職の職員については、地方公務員法28条2項により起訴休職処分を行うことができ、当該処分をした場合は、「職員の分限に関する条例」7条で「休職期間中、給与条例に別段の定めがない限り、如何なる

給与も支給しない」と規定されており、起訴されるまでは給与が支給され、さらに、上記「別段の定め」として、職員給与条例11条4項は、「起訴休職者については、その休職の期間中、給料、扶養手当、調整手当及び住居手当のそれぞれ100分の60以内を支給することができる」としていることからして、本件において、前市長に対し、給与が支払われたことは、一般職の職員との関係で不均衡とはいえない。

(2) 争点2（職員給与条例8条の準用の可否）について

[原告の主張]

ア 前記のとおり、特別職給与条例8条は、その文言通り、職員給与条例を広く準用する趣旨と解すべきである。

イ 職員給与条例8条1項ただし書きの準用について

退職時の給与支給について、退職日にかかわらず、退職時に在籍した月の給与の全額を支払うという規定は、職員が死亡のため退職した場合について適用するとの定めが一般的である。また、国家公務員においても、人事院が昭和49年7月26日付けで行った国家公務員の「給与勧告についての説明」において、職員が死亡した場合におけるその月の給与の支給について、その死亡の日までの日割り計算によっているのを改め、その死亡の日の属する月の給与の全額を支給することとしているとされたことから、国は、これに基づき、昭和49年12月23日付けで一般職の職員の給与に関する法律（昭和25年法律第95号）の改正を行い、新たに同法9条の2第3項の規定を設け、「職員が死亡したときは、その月まで俸給を支給する」と規定している。そうすると、職員給与条例8条1項本文の適用は、厳密に行うべきである。

そして、同項本文の趣旨は、論功行賞的な意味から長年の職務を通じて市に貢献したことに対する報償的支給であり、同項ただし書きは、懲戒処分又は欠格条項により解雇された場合と規定し、自己の意思によらずに辞

職した場合を想定していることからすれば、懲戒処分等と同視できる自己の意思に反する辞職の場合には、同項ただし書きの準用により、「退職日」までの給料の支払しか許されないと解すべきである。

したがって、職員給与条例8条1項本文の準用は他の地方自治体等との均衡を考慮して、厳密に行うべきであり、他方で、同項ただし書きの規定は、懲戒処分等と同視できる自己の意思に反する退職の場合にも準用されると解すべきである。

ウ 本件における当てはめ

本件において、前市長が辞職したのは、競売入札妨害罪で逮捕・起訴され、市政を混乱させ、市民の信頼を決定的に失ったためそのまま市長の職に留まったのでは、地方自治法83条の解職請求により、又は同法178条の議会の不信任議決により失職することは必至であったことからやむなく辞職に追い込まれたのであり、自己の意思に反して職を失ったのであり、職員給与条例8条ただし書きの懲戒処分と同視すべき場合であり、同条を準用し、退職日までの日割り計算に基づく額の給与を支給すべきである。

したがって、本件において、特別職給与条例8条により、職員給与条例8条ただし書きの準用により、前市長に対する支払給与の額は、同人が退職した平成17年5月6日までの日割り計算によるべきであり、同月7日以後分の給与の支払は条例に基づかない支払であり、違法な公金の支出である。

[被告らの主張]

職員給与条例8条1項本文は、給与の支給日や振込方法等についての規定といえるので準用し得るが、同項ただし書きはそのようにはいえず、準用されないと解すべきである。

仮に同項ただし書きが準用されたとしても、特別職給与条例8条1項の「例による」という文言は、当該制度に他の同種の法律上の制度や法令の

規定を包括的に当てはめるときに用いられ、他の制度に関する法令を当該制度にそのまま機械的に適用できない場合には、当該制度の趣旨、目的に沿って、他の制度に関する法令を合理的に解して適用すべきである。そうすると、「懲戒処分又は欠格条項により解職された者」とは、自己の意思に反して職を失った者を意味すると解すべきである。そして、市長が自己の意思に反して職を失うのは、地方自治法 83 条による解職、同法 143 条による失職、同法 178 条による不信任決議による失職のいずれかである。

そうすると、前市長の退職は、地方自治法 145 条の自己の意思に基づくものであり、職員給与条例 8 条 1 項ただし書きが規定する自己の意思に反する退職の場合にはあたらず、同項本文が準用されるというべきであり、退職した月の給料の全額が支払われるべきであり、前市長に対する給与の支払は適法である。

第 3 当裁判所の判断

1 特別職給与条例 8 条の解釈について

- (1) 地方自治法 204 条 1 項は、「普通地方公共団体は、普通地方公共団体の長及びその補助機関たる常勤の職員、委員会の常勤の委員、常勤の監査委員、議会の事務局長又は書記長、書記その他の常勤の職員、委員会の事務局長若しくは書記長、委員の事務局長又は委員会若しくは委員の事務を補助する書記その他の常勤の職員その他普通地方公共団体の常勤の職員並びに短時間勤務職員に対し、給料及び旅費を支給しなければならない。」と規定し、同条 3 項は、「給料、手当及び旅費の額並びにその支給方法は、条例でこれを定めなければならない。」とそれぞれ規定している。そして、これらの規定を受けて、和泉市においては、市長等の特別職について、特別職給与条例が定められている。

また、一般職の職員の給与については、上記地方自治法 204 条 1 項、 3

項の規定のほか、地方公務員法上、職員の給与は、その職務と責任に応ずるものであり（同法24条1項）、生計費並びに国及び他の地方公共団体の職員並びに民間事業の従事者の給与その他の事情を考慮して定められなければならない（同条3項）、その給与、勤務時間その他の勤務条件は、条例で定める（同条6項）とされ、給与につき条例で定める事項（同法25条3項）として、給料表（同項1号）、昇級の基準に関する事項（同項2号）、時間外勤務、夜間勤務及び休日勤務に対する給与に関する事項（同項3号）等を規定しなければならないとされている。これらの地方自治法及び地方公務員法の規定を受けて、和泉市においては、職員給与条例が定められている。

そして、特別職給与条例は、1条で同条例の適用を受ける特別職を掲げ、2条では、特別職の職員に対し支給する給与の種類を、3条では、給料の額を、4条では、調整手当の額を、5条では、通勤手当の額を、6条では、期末手当の額を、7条では、退職手当の額をそれぞれ規定し、8条で「特別職の職員の給料の支給方法に関し、この条例に定めのない事項については、一般職の職員の例による」と規定している。ここで、同条の「支給方法」という文言は、地方自治法204条3項が「給料の・・・額並びにその支給方法」としていること、特別職給与条例の規定が、主として給与の種類と額のみを規定するにとどまる（同条例1条ないし7条）ことからすれば、給与の額以外の支給に関する事項をいうと解すべきである。また、「例による」という用語は、ある法律上の制度や法令の規定を包括的に他の同様のことがらに当てはめるときに用いられるのが通例である。

そうすると、特別職給与条例8条は、その文理だけからすれば、特別職の給料の支給に関する事項に関して、同条例に定めのない事項は、職員給与条例をそのまま準用することを予定した規定と読める。

- (2) もっとも、地方公務員法は、地方公務員を一般職と特別職に分け（同法3条1項）、特別職として地方公共団体の長等を掲げた（同条3項4号）上で、

同法は、法律に特別の定めがある場合を除く外、特別職に属する地方公務員には適用されない（同法4条2項）と規定し、市長等の特別職については、同法の適用を原則として排除している。このように特別職に対する地方公務員法の適用を排除した趣旨は、①特別職の職務の内容、任用方法は多様であり、②指揮命令関係についても、一般職の地方公務員は上司の命令に従って職務を遂行する（地方自治法173条2項、3項、地方公務員法32条参照）のに対し、特別職の地方公務員は法規ないし自己の学識経験等に従って自らの責任で職務を遂行することが期待されており（同法138条の2参照）、また、③一般職の地方公務員はその職務にもっぱら従事しなければならない（地方公務員法35条）のに対し、特別職の地方公務員は、原則として、他の職務をすることも妨げられない（地方自治法141条、142条参照）とされている等、特別職の地位の特殊性に照らし、その任用（地方公務員法第3章第2節）、給与等の勤務条件（同第4節）、懲戒（同第5節）、服務（同第6節）等について統一的に規律することは、困難であるばかりでなく、かえって不都合不当な結果をもたらすことになることから、その適用を原則として排除したものと解される。

- (3) このように、地方公務員法は、特別職の地位の特殊性を考慮し、特別職に対する適用を排除しており、特別職給与条例も、そのような特別職の地位の特殊性を踏まえて制定されたものであること、後記のとおり、職員給与条例の中には、その規定の文言や趣旨に照らし、特別職の職員に対してそのまま準用することができない規定も含まれていることなどに照らせば、特別職給与条例8条の規定を、特別職の職員の給料の支給に関し、職員給与条例をすべて機械的に準用する趣旨の規定と読むことはできず、当該特別職の地位の特殊性及びこれに伴う給与、休暇等に関する制度と整合する範囲で準用する趣旨の規定と読むのが相当である。

そして、準用できる規定か否かは、当該特別職の地位の特殊性に、職員給

与条例中の各規定の文言，趣旨及び目的を併せて考えた上で，各規定ごとに決せられるべきである。

以上を前提に，争点(1)(2)について判断する。

2 争点(1)（職員給与条例29条の準用の可否）について

- (1) 職員給与条例29条は，「正規の勤務時間に職員が勤務しなかったときは，その勤務しないことについて任命権者の承認があった場合を除くほか，その勤務しない1時間につき，第20条に規定する勤務1時間当たりの給与額を減額して支給する。」とし，同条例20条は，「勤務1時間当たりの給与額は，給料の月額及びこれに対する調整手当の月額並びに特殊勤務手当のうち市長が定めるものの額の合計額に12を乗じ，その額を1週間当たりの勤務時間に52を乗じたものから勤務時間条例第7条2項に規定する休日に係る勤務時間数を減じたもので除して得た額とする。」と規定している。

上記職員給与条例29条の趣旨は，職員が所定の勤務を欠いた場合に給与を減額することを定めた規定であり，勤務の裏付けのない給与は原則として認められるべきではないとする「ノーワーク・ノーペイの原則」を具体化したものと解される。

このノーワーク・ノーペイの原則は，一般職の職員の給与に関する法律（以下「給与法」という。）においても定められている（同法15条）が，同条が制定された趣旨は，従来，公務員の給与は勤務に対する対価というものではなく，いわばその体面を維持するための給付として観念され，正規の勤務時間の制度もなく，忠実無定量の勤務義務を有することとされていたため，同条のような減額の規定は定められていなかったが，労働基準法が施行されるにあたり，公務員にも労働時間制度とそれを超えた場合の超過勤務手当等の制度が確立され，それらと表裏の関係をなすものとして，職員が所定の勤務を欠いて勤務しなかった場合には給与を減額するのが相当であるとの点にあると解される。

ここで、職員給与条例を見ると、同条例は、正規の勤務時間を超えて勤務することを命ぜられた職員には、時間外勤務手当を（同条例17条）、休日において、正規の勤務時間中に勤務することを命ぜられた職員には、休日勤務手当を（同条例18条2項）、正規の勤務時間として午後10時から翌日午前5時までの間に勤務することを命ぜられた職員には、夜間勤務手当（同条例19条）を支給すると規定した上で、同条例29条の減額規定を定めている。そうだとすれば、同条の減額規定も、給与法15条と同様に、勤務時間、休日等が定められ、それらに応じた時間外勤務手当、休日勤務手当、夜間勤務手当が認められていることの裏返しとして、勤務時間に勤務しない場合には給料を減額すると定めたものと解すべきであり、勤務と給料との間に具体的な対価性があることを前提とした規定であると考えらるべきである。

- (2) そこで、市長の勤務と給料の関係を検討するに、和泉市において、その条例上、市長についての勤務時間、休日、超過勤務手当等の定めはない。また、地方自治法は、普通地方公共団体の長の兼職を一般的には禁じておらず（同法141条、142条参照）、また、市長について職務専念義務を定めた規定（地方公務員法35条参照）もないことからすれば、地方自治法は、市長が兼職することを原則として許容していると解される。そして、市長の勤務は、執務室における執務だけでなく、広範、多岐にわたり、その勤務の具体的な形態も千差万別であって、市長のいかなる行為がその勤務といえるかどうかすら必ずしも明らかとはいえない。

このように市長には勤務時間、休日、超過勤務手当等がなく、兼職も許容され、その勤務態様も一様でないという市長の職務の特殊性からすれば、市長に対しては、具体的な勤務の対価として、給料が支払われているというよりも、むしろ、市長は、その職務を自らの判断と責任において、誠実に管理し及び執行する義務を負う（同法138条の2）ことを前提として、実質的には市長という地位そのものに対する対価ないし報酬として給料が支払われ

ているものと解される。

(3) そうすると、職員給与条例29条は、前記(第3の2(1))のとおり、その勤務時間や超過勤務手当等の定めがあり、勤務と給料との間に具体的な対価性がある者(一般職の職員)を前提とした規定であり、勤務時間や超過勤務手当等の定めがなく勤務と給料との間に具体的対価性が認め難い市長に準用することは、予定されてはいないというべきである。

(4) 原告は、市長は、強いていうなら1日24時間が勤務時間であり、職務専念義務の定めがないことも当然に職務専念義務を負うことが自明なので規定されていないにすぎず、同条の準用を否定することは一般職の職員との均衡も欠き不当であると主張する。しかし、市長については、兼職は原則として禁止されておらず、職務専念義務も規定されていないことは前記のとおりである。また、一般職の職員であれば、逮捕、勾留期間中の給与は、職員給与条例29条により支給されない可能性はあるが、通常は、有給休暇が認められ、その後、起訴された場合には、地方公務員法28条2項2号に規定する起訴休職処分となり、職員給与条例11条4項により、その休職の期間中、給料等の100分の60以内が支給されることになることからすれば、市長に同条例29条を準用しないことは、一般職の職員との関係で不均衡であるとまではいえない。

したがって、原告の上記主張は理由がない。

3 争点(2)(職員給与条例8条1項ただし書きの準用の可否)について

(1) 職員給与条例8条1項は、「職員が退職し、又は死亡したときは、その当月分の給料の額を全額支給する。ただし、懲戒処分又は欠格条項により解職された者には、前条第3項の規定により解職の日までの給料を支給する。」とし、「前条第3項の規定」として、同条例7条3項は、「日割りによって給料を支給する場合は、給料月額をその月の日数で除した額に当該事由の生じた日から以前又は以後の勤務日数を乗じて算出するものとする。」と規定

する。

- (2) ここで、職員給与条例8条1項本文の趣旨は、給料は、勤務の対価であることから、原則として勤務した日数に応じて支給すべきであるが、退職又は死亡したようなときは、長年の職務を通じて市に貢献したことに対する報償または恩恵という政策的考慮から、死亡又は退職した月の給料を全額支給するとしたものであると解される。そして、このような政策的考慮を払うとする同規定の趣旨は、市長の地位の前記特殊性と矛盾するものでないから、同項本文は、市長にも準用できるといふべきである。
- (3) 次に、同項ただし書きは、懲戒処分又は欠格条項により解職された場合は、職務に対する恩恵という上記政策的な考慮は妥当しないとして、原則どおり、解職日までの給料を支払うことを明らかにした規定である。そして、この規定の趣旨も、市長の地位の前記特殊性と矛盾するものとはいえない。

もっとも、同項ただし書きを準用する場合、同条ただし書きが「懲戒処分」による解職（地方公務員法29条1項）等を前提としており、市長には、「懲戒処分」がなされることはない（地方公務員法4条2項）ことから、準用の可否及び範囲が問題となる。

この点について、職員給与条例8条1項ただし書きは、同項本文の恩恵的性格が妥当しない場合を定めたものであり、同項ただし書きが規定する「懲戒処分」や「欠格条項」は、ともにその意思に反して離職する場合であることからすれば、同項ただし書きは、市長が自己の意思に反して解職された場合に準用されると解するのが相当である。そして、退職手当の支給制限について規定した同条例38条1項は、欠格条項により失職又はこれに準ずる退職をした者（同項1号）や懲戒免職の処分又はこれに準ずる者（同項2号）には退職手当を支給しないとしているのに対し、同条例8条1項ただし書きは、懲戒処分又は欠格条項により解職された者としており、その解職事由を具体的に列挙している（同条は「準じる者」を加えていない。）ことからす

れば、同項ただし書きは、限定列举と解すべきである。そうだとすれば、市長に対し、同項ただし書きを準用する場合もその解職事由は限定的に解すべきである。そして、地方自治法上、市長が自己の意思に反して解職されるのは、解職請求による解職（同法83条）、同法143条による失職、議会の不信任決議による失職（同法178条）の場合に限られるから、市長がこれらに該当する場合にのみ職員給与条例8条1項ただし書きが準用されると解すべきである。

そこで、本件を検討するに、前記（第2の2(2)エカ）のとおり、前市長は、平成17年5月6日、和泉市議会議長に対し、退職願を提出し、その後、その退職届が受理され、それに基づいて退職している。このように、前市長は、その動機はともあれ、自己の意思に基づいて退職している以上、同市長に対し、職員給与条例8条1項ただし書きは準用されず、同条項本文に基づき、退職した月の給料の全額を支給することは、適法である。

原告は、同項ただし書きは、懲戒処分等の自己の意思に反する退職と同視できるような場合にも準用されると解し、前市長は、逮捕、勾留され、やむなく辞職に追い込まれたのであり、自己の意思に反して職を失ったと主張する。しかし、この主張に理由がないことは、上記から明らかである。

4 結論

以上のとおり、原告の本訴請求はいずれも理由がないので棄却することとし、主文のとおり判決する。

大阪地方裁判所第7民事部

裁判長裁判官 廣 谷 章 雄

裁判官 森 鍵 一

裁判官 棚 井 啓

これは正本である。

平成19年3月22日

大阪地方裁判所第7民事部

裁判所書記官 大原 孝

