平成20年（行ウ）第150号　特別報酬の支給差止等請求事件（住民訴訟）
原告　小林洋一
被告　和泉市長 他１名

原告　第8準備書面

平成21年12月3日

大阪地方裁判所第2民事部（乙係）　御中

原告　小林洋一

原告は以下のとおり、被告らの準備書面6及び7に反論し、市長ら（井坂善行、山下隆史）の責任について追加陳述する。

第1　被告ら準備書面6への反論

1　被告らは被告らの準備書面（6）1 頁に「本件非常勤職員と地方自治法 203 条の2あるは 204 条との関係などのついては一義的な見解がない」と主張する。この意味は定かでないがこれを本件非常勤職員を常勤の職員とするか或いは非常勤職員とするかについて一義的な見解がないとする主張であれが、原告は以下反論する。

本件職員の呼称が「非常勤職員」とされていることから、一般人が普通に解釈すれば非常勤職員であることは明らかであり、更に本件非常勤職員の任用の根拠となっている和泉市非常勤職員の任用に関する要綱第3条（甲4）に「非常勤職員に対する報酬及び費用弁償は、特別職で非常勤の者の報酬及び費用弁償に関する条例第 2 条第 3 項（甲5）及び和泉市職員の給与に関する条例第 12 条（乙2）に規定する範囲内で定めるところにより支給する」とされている。

この特別職で非常勤の者の報酬及び費用弁償に関する条例では、

第 1 条　この条例は、地方自治法(昭和 22 年法律第 67 号)第 203 条の 2 第 4 項（改正後）の規定により、特別職の職員で非常勤のもの(議会の議員及び消防団員を除く。以下「特別職の職員」という。)の報酬及び費用弁償の額並びにその支給方法について定めることを目的とする。

とあり、地方自治法上の非常勤職員であることは明らかである。

又和泉市の職員の給与に関する条例第 12 条は（改正前）

（非常勤職員の給与）として示され、給与は日額又は月額とし他に定めがないときはこれ以外のいかなる給与も支給しないと規定する。これからも本件非常勤職員が手当等が支給されないいわゆる非常勤職員であることは明らかである。

以上から勤務時間等個別の職務の詳細を検討するまでもなく本件非常勤職員は地方自治法 203 条の2に規定する非常勤職員と解するのが通常の判断であり、仮に疑義があるとしても、本件職員が地方自治法での常勤職員か或いは非常勤職員であるかに重大な関心を払うべきである。

2　被告らは近隣自治体でも同様の定めをしている旨主張する。確かに当時近隣自治体で報酬等を条例に直接規定する団体は無いが、多くはその上限を定めているのに対し、和泉市においては報酬等についてその一切を任命権者に委任するもので、給与条例主義に反する程度はより重いと言え、そのような事実を斟酌しなくとも、多くの自治体が同様の定めをしていることが被告らの過失が否定される事情には当たらない。

第2　被告ら準備書面7への反論

被告らは裁判所の求釈明事項4について、病院事業管理者にも地方自治法 243 条の2第1項の適用があると主張し、故意又は重大な過失がある場合に限り損害賠償責任を負うと主張する。

しかしながら、地方公営企業法の管理者については、以下判例にもあるように地方自治法 243 条の2第1項の適用が無いとされており、被告らの主張は失当である。

・最高裁平二(行ツ)第二八号、違法支出金補損請求事件、平 3 年 12 月 20 日第二小法廷判決において

地方公営企業の管理者は、地方公営企業の業務の執行に関し、当該地方公共団体を代表する者であり、種々の財務会計上の行為を行う権限を法令上本来的に有するものとされている(地方公営企業法八条、九条) ことからすると、地方公営企業の業務の執行に関しては、普通地方公共団体における長と同視すべき地位にある者とみるべきである。(同法三四条参照)

更に下級審では

・裁判年月日　平成 6 年 10 月 26 日　裁判所名　和歌山地裁　裁判区分　判決　事件番号　平2(ワ)161号(判時 1959 号 21 頁)

地方公営企業の管理者は、地方公営企業の業務の執行に関し、当該地方公共団体を代表するものであり、種々の財務会計上の行為を行う権限を法令上本来的に有するものとされている(地方公営企業法八条、九条)。

また、地方公営企業法三四条は、地方自治法二四三条の二の規定を地方公営企業に従事する職員の賠償責任について準用しているが、その中で、地方自治法二四三条の二の規定における「普通地方公共団体の長」を「管理者」と読み替える旨規定している。

以上によれば、右地方公営企業の管理者は、地方公営企業の業務の執行に関しては、普通地方公共団体における長と同視すべき地位にあると認められる。

そして、普通地方公共団体における長は、その職責に鑑み、地方自治法二四三条の二第一項の職員には含まれないと解されていることからすれば、同条項を準用する地方公営企業法三四条の適用においては、地方公営企業の管理者もまた、その職責に鑑み、賠償責任の対象としての職員には含まれないものと解される。

第3　被告らは井坂らに監督義務違反の過失は無かったと主張する。

1　市長らは、権限を委任し又は専決させた職員について、違法な財務会計上の行為を行うことを阻止すべき指揮監督上の義務を負っていると解され(最高裁判所平成5年2月16日第三小法廷判決、最高裁判所平成3年12月20日第二小法廷判決・民集45巻9号1455頁参照)、市長らが上記指揮監督上の義務に違反し、故意又は過失により同職員が財務会計上の違法行為をすることを阻止

しなかったときは、自らも財務会計上の違法行為を行ったものとして、市が被った損害についての賠償責任を負うと解すべきである。
市長らは地方自治法上、203 条の2の非常勤職員には手当（本件では特別報酬）が支給できないこと、地方公務員の給料等の勤務条件について条例主義がとられていることは、当然知っている事柄といわなければならず、その法令上の根拠について常に関心を払うべきものである。したがって、市長らが本件特別報酬の支出にあたって、その法令上の根拠を確認すれば、本件特別報酬の支出について、本件非常勤職員には手当（特別報酬）が支給出来ないこと、更に旧給与条例等に非常勤職員の給与に関する明示の規定を欠いており、非常勤職員の給与について適用されるべき条例が存在しないことを容易に知ることができたといえ、そうである以上、本件特別報酬の支出を阻止することができたというべきである。（大阪高裁　平成 20 年（行コ）第 35 号、同年 9 月 5 日判決も同旨）

2　その他の事情について
ア　議会での質疑
平成 18 年第 4 回定例会において、小林昌子議員が非常勤職員に支給されている特別報酬が実質期末手当であり、非常勤職員には手当が支給できないこと、条例で定めていない事を事例も含めて詳細に指摘し、違法ではないかと質している。（甲第45号証、尚第7準備書面でこれに関し甲第 7 号証参照としていたのは誤りです）
これに対し市長は地方自治法第 203 条なるものを詳しく知らない、行政として法令を遵守することは当然と答弁している。地方行政の根幹法律である地方自治法を知らないとは市長として到底許されるものではないが、これを契機に法令等を精査するのは市長として当然果たさねばならない義務であり、又これを改める契機として十分であった。

イ　非常勤職員に関する行政実例等が多数発出されていること
地方公務員の給与の適正化に関して、自治省（当時）の公務員部長等から様々な通知がなされており、昭和 54 年8月 31 日付けの自治給第 31 号各都道府県知事、各指定都市市長あて自治省行政局公務員部長通知は、適法かつ適正な

給与支給に努めるべく留意すべき事項として、常勤の職員と非常勤の職員とを区別することなく、「条例において単に給与の支給根拠のみを定め、具体的な額、支給要件等の基本的事項をすべて長又は規則に委任するようなことは給与条例主義の趣旨に反するものであり、その内容は条例に明確に定めること。」と記載している（なお、上記通知は、「なお、貴管下市町村にもこの旨示達されるとともに特に最近の事例に鑑み市町村において違法な給与の支給等が行われることのないよう適切なご指導をお願いする。」としている。）とされている。（甲第46号証）
更に以下の行政実例も存在する。
昭和27年11月18日自行公発第96号函館市人事委員会委員長あて公務員課長回答「条例制定事項について」は、職員の給与、勤務時間その他の勤務条件に関する事項を全面的に規則で定めるよう条例で委任することはできないものと解するとしている。
昭和 31 年 9 月 28 日自丁行発第 82 号　各都道府県総務部長宛　行政課長通知「非常勤の職員に対し期末手当を考慮して、六月、十二月に支給する報酬の額をそれ以外の月に比して多くするような規定をすべきものではない。」

ウ　近隣自治体での訴訟
本件訴訟に先立ち、平成17年に大阪府の自治体で以下の本件と類似の訴訟が提訴されており、前記議会の質疑を契機としてこれらを精査する事は市長の責務である。
・平成 17 年 1 月 17 日提訴　枚方市非常勤職員への期末手当及び退職手当に関する訴訟（平成 17 年（行ウ）第3号）
・平成 17 年 9 月 6 日提訴　茨木市臨時職員への期末手当に関する訴訟（平成 17 年（行ウ）第146号）

エ　労働団体でも非常勤職員手当支給が問題視されていた。
自治労連において、非常勤職員に対する手当支給が違法との報道機関の報道に対し、論文を掲載している。このような情報は当然市長部局でも確認可能なものである。（甲第47号証）

オ　条例制定に何ら困難は無かったこと

本件非常勤職員について報酬の変更は平成 9 年以来無く、その職種の変動もないから、本件非常勤職員についてその報酬を条例及び規則で定める事に何ら困難を伴わなかったことは明らかである。今回の給与条例の改正の内容からしても条例を制定することに何ら問題が無かった事が推し量られる。

カ　学説でも明らかであること

地方自治に関するバイブルである松本英昭著「逐条地方自治法」、及び橋本勇著「逐条地方公務員法」を見ても本件違法性は容易に認識できる。

キ　まとめ

以上の事情を考慮すると、議会での質問を契機に本件特別報酬が違法であることが明らかであるか、若しくは極めて問題の多い支給であることは容易に判断できたはずであり、これらの給与条例主義に反することを避けるための条例を制定することに特段の支障は無かったにも拘わらず、漫然と本件特別報酬の支給を続ける事を阻止しなかった事は市長らに重大な過失、少なくとも過失の存在は明らかである。

以上