平成22年(行コ)第139号　特別報酬の支給差止等請求事件(住民訴訟)
控訴人　　小林洋一
被控訴人　　和泉市長　辻　宏康　他１名

控訴人準備書面

平成22年11月25日

大阪高等裁判所　第1民事部Ｄ係　御中

上記控訴人　　小林　洋一

控訴人は、控訴理由書に追加して以下弁論を準備する。

第１　新条例の遡及適用による瑕疵の治癒について

控訴人は既に控訴理由書で新条例による瑕疵の治癒はありえない旨主張しているが、以下追加して主張する。

本件と全く同様な住民訴訟が高槻市に起こされ、去る平成 22 年 10 月 28 日大阪地裁で判決があった。高槻市の訴訟は図書館嘱託員等の非常勤職員に対し手当(期末手当)が支給されている事が違法であるとして起こされた訴訟で、判決では対象の職員はいずれも非常勤職員であり、手当の支給は出来ず、手当の支給を定めた条例もないいわゆる給与条例主義に反すると認定し、訴訟が起こされた後に制定された新条例によっても瑕疵は治癒されないと判断されている。

判決(大阪地裁　平成 22 年 10 月 28 日判決、平成 21 年(行ウ)第 34 号)によれば(以下は関係する判決文 P26-27)

3　争点(3)(新条例により本件支給の瑕疵が治癒したか)について

(1)　以上のとおり、本件支給は、給与条例主義に反し(前記 1)、かつ、地方自治法 204 条 2 項の要件を満たさない(前記 2)ことから、違法と見るべきところ、被告は、本件支給に対して新条例が遡及的に適用されることにより、本件支給の違法性は治癒される旨主張する。

(2)　そこで検討するのに、高槻市議会が本件訴えが提起された日より後の平成 21 年 3 月 25 日に改正条例を議決していること、改正条例附則 2 項から 4 項までの文言(前記前提事実(5))からすれば、改正条例は、本件割増報酬を新条例によって定められた月額報酬の一部として支払われたものとみなすことによってその支給を是認し、これをさかのぼって適法なものとする趣旨でさだめられたものと解することができる。

(3)　給与条例主義の趣旨は、給与の支給要件、額およびその支給方法の決定を普通地方公共団体の住民の直接選挙により構成される議事機関である議会が制定する条例にゆだねることにより、給与に関する民主的統制を図り民主主義的な基礎を与えるとともに、普通地方公共団体の職員に対して法定の種類の給与を権利として保障するものであると解されることからすると(前記(2))、給与条例主義に反する給与および手当の支給がされたとしても、議会が当該行為を是認し、これをさかのぼって適法なものとする趣旨の条例を定めた場合は、当該支給について民主主義的な基礎が与えられたというべきであるから、給与条例主義に反する違法は治癒される余地があると解せられる。

　しかし、地方自治法 204 条 2 項に規定する同条 1 項の常勤の職員に該当しない非常勤の職員に対し期末手当に該当する本件割増報酬を支給することは、たとえ議会が制定する条例に基づくものであったとしても認められないと解される。そして、年 2 回、特定の基準日に在職する高槻市の非常勤職員に対し、毎月支給されていた月額報酬とは別に夏期等割増報酬の

名目で同条２項の期末手当が支給されていた事実は動かしようがないのであって、事後的に、本件割増報酬を月額報酬の一部とみなすことによってその支給を是認し、これをさかのぼって適法なものとする趣旨の条例を定めたとしても、本件支給を月額報酬の支給と見ることは形式的にも実質的にも困難といわざるを得ず、同条 2 項の要件を満たしていなかったという瑕疵の治癒も認め難いというほかない。

（4） したがって、改正条例が成立したことにより、本件支給の瑕疵が治癒されたということはできず、被告の主張は採用できない。（引用終了）

以上の判決は、本件訴訟と全く同一の事例について判断されたもので、控訴人の新条例の遡及適用で瑕疵が治癒しないとの主張を裏付けるものである。（別紙 1 参照）

尚非常勤職員に対するボーナス支給についての経緯は高槻市の市議会で、高槻市民から起こされた非常勤職員に対するボーナスの支給は給与条例主義に反するとして起こされた住民訴訟が係属している中で、高槻市は非常勤職員について条例を改正し（甲第57号証）、年２回のボーナスを 10 等分し毎月の報酬に上乗せして支給するとしたことに対し議論が交わされている。（甲第56号証）

本件訴訟と全く同じケースに当たる。

以上

別紙１

和泉市及び高槻市の附則の定め

	和泉市	高槻市
条例制定前の給与（報酬）の取扱	改正前の和泉市職員の給与に関する条例(同条例第12条の規定に基づいて、任命権者が別に定めた規則、規程その他これらに類する訓令等を含む。以下「旧条例」という。)の規定に基づいて、この条例の施行日の前日までの勤務について支給された非常勤職員の給与(通勤補助、特別報酬その他の給与の性格を有する一切の給付を含む。)は、新条例の規定により支給した報酬及び費用弁償とみなす。	この条例(前項ただし書に規定する部分を除く。)の施行の日(以下「施行日」という。)前に、第1条の規定による改正前の特別職の職員で非常勤のものの報酬及び費用弁償に関する条例別表末尾の規定並びに同規定により任命権者が定めた規則又は規程及びこれらの規則又は規程に基づく就業要綱等(以下「旧条例等」という。)により算定した額に基づき支払われた報酬は、第1条の規定による改正後の特別職の職員で非常勤のものの報酬及び費用弁償に関する条例(以下「新条例」という。)別表第2から別表第4までの相当規定により支払われた報酬とみなす。
		前項に規定する施行日前に支払われた報酬には、常勤の職員(地方自治法(昭和22年法律第67号)第204条第1項に規定する職員をいう。)に対する給料及び期末手当その他の手当と権衡を失しないよう任命権者が市長の承認を得て、割増報酬として毎月の報酬の額を増額し、支払った場合の当該割増報酬を含むものとする。
調整事項	前項の場合において、旧条例の規定に基づいて、非常勤職員に対して、年度の初日から年度の末日までの間の勤務に対して支給した給与の総額が新条例の規定により算定した額と異なる場合においても、調整しないものとする。	旧条例等の規定に基づき、特別職の職員に対して、年度の初日から年度の末日までの間の勤務に対して支払われた報酬の総額が当該勤務について新条例別表第2から別表第4までの相当規定により算定した額と異なる場合においても、調整しないものとする。