

平成28年(行コ)第172号 損害賠償等請求事件(住民訴訟)

控訴人 小林洋一

被控訴人 和泉市長 辻 宏康

控訴人準備書面(1)

平成28年12月2日

大阪高等裁判所 第14民事部 B2 係 御中

上記控訴人 小林 洋一

控訴人は、弁論再開に伴い弁論を準備する。

第1 損益相殺について

原判決は、「本件職員は、選挙管理委員会の職員に任命されていなかったものの、現実に選挙管理委員会の職員が行うべき法定外業務を行っており、他方で、本件支出にはその対価として支給された部分が含まれ、同部分の支出により和泉市は本件職員が法定外業務を行わない場合に他の職員を充てるために必要とされる対価の支払を免れたと認められる。そうすると、本件支出のうち法定外業務の対価として支給された部分が違法であることにより和泉市に生じた損害及び損失は、上記部分の支出金額と本件職員の代わりに法定外業務に他の者を充てた場合に必要とされる対価との差額により算定すべきである(最高裁平成16年7月13日第三小法廷判決・民集58巻5号1368頁参照)」と判示する。

控訴人は、本件支出のうち法定外業務の対価として支給された部分が違法であることにより和泉市に生じた損害及び損失の算定において投票管理者担当職員の

法定外業務による利益を考慮することは、給与条例主義(地方自治法204条の2、地方公務員法24条6項)の趣旨を潜脱することになり許されないと主張しているが、仮にそれが認められるとしても、原判決の「同部分の支出により和泉市は本件職員が法定外業務を行わない場合に他の職員を充てるために必要とされる対価の支払を免れたと認められる」は誤りであり、到底容認できない。

地方自治法二四二条の二第一項四号により、損害賠償を求める請求がなされた場合、損害額の算定にあたっては、地方公共団体の得た利益も斟酌すべきであるが、その利益は当該行為又は怠る事実と対価関係にあり、かつ相当因果関係にあることが必要とされている。(最高裁第三小法廷 平成6年12月20日 民集48巻8号1676頁)

相当因果関係とは一定の原因行為と、それなしには生じないと認められる結果とのつながりが、社会生活観念上も、特異のことではなく通常予想できる程度のものである場合を言うとされている。

そうすると、本件投票管理者の法定外業務に対する違法な手当の支出(原因行為)と法定外業務に他の職員を充てる事は、上記の『それなしに生じないと認められる結果』とは到底解せられない。(違法な手当の支出の是正のために、他の職員に法定外業務を行わせねばならない必然性は全く無く、本件投票管理者に時間外手当や休日勤務手当を支給すれば良いだけである)

即ち違法な手当の支出による損害と、法定外業務に他の職員を充てるために必要とされる対価の支払を免れた利益との間に相当因果関係は全く存在しない。

仮に、本件職員が法定外業務を行うことが違法として争われているなら、法定外業務に他の者を充てた場合に必要とされる対価との差額により算定することは一定容認できるが、本件は本件投票管理者事務手当の支給方法が違法として争われているもので、本件支給により支出を免れたのは現実に本件職員が行った法定外業務に対する時間外手当や休日勤務手当であり、他の者を充てた場合に必要とされる対価と本件支給との間に直接の因果関係は無いから、損益相殺の余地は

無い。これは最高裁判例 第二小法廷 昭和 58 年 7 月 15 日 民集 37 卷 6 号 849 頁の判示にも通じるものである。

被控訴人は、現実に本件職員が行った法定外業務に対する対価について何ら主張立証はないから、損益相殺を考慮する余地はないし、仮に考慮するとしても本件職員の大部分が管理職手当を受給している職員であるから、それらの職員には時間外手当や休日勤務手当を支給出来ないから、そもそも対価を観念する余地はない。

又管理職手当には一定の残業手当や休日勤務手当などの正規の勤務時間以外の勤労に対する給与が含まれていると解せられるから、既に対価は支払われていると解すべきである。

以上