

地方自治 判例情報

要旨：伊東 健次

裁決取消等請求事件

最高裁判所第二小法廷 令和3年
1月22日判決 令和元年（行ヒ）
第393号 裁判所ウェブサイト
原審 大阪高等裁判所 令和元年
8月29日判決 平成30年（行コ）
第148号
一審 神戸地方裁判所 判決日不
明 平成30年（行ウ）第14号
行政勝訴

〔要旨〕

被上告人は、県知事に対し、①
本件裁決の取消し、②知事の不作
為の違法確認、③知事が本件審査
請求を認容する裁決をすることの
義務付け、④審査請求の対象であ
る管理者の不作為を理由とする国
家賠償請求訴訟を提起し、一審で
はいずれも却下されたが、高裁が
差戻しを認めた事例について、地
方公営企業法の全面適用を受ける
公営企業管理者は、その業務の執
行について当該地方公共団体を代
表するものであるから、請求①及

び請求④に係る部分に応訴するこ
とは病院業務の執行に関するもの
であり、管理者が地方公共団体の
代表権を有するものであり、請求
②については、不作為庁である知
事に対して法令に基づく申請をし
たということはできず、請求③に
ついては知事は不作為庁とはなら
ず、結局、いずれの請求も不合法
であるから、被上告人の控訴を棄
却するとした事例である。

判 決

〔主 文〕

原判決を破棄する。
被上告人の控訴を棄却する。
控訴費用及び上告費用は被上告
人の負担とする。

〔理 由〕

上告代理人Aの上告受理申立て
理由（ただし、排除された部分を
除く。）について

1 被上告人は、平成29年4月
13日、個人情報保護に関する条

例（平成8年兵庫県条例第24号。
以下「本件条例」という。）に基
づき、上告人の病院事業の管理者
（以下「本件管理者」という。）に
対し、叔父の診療記録等に係る開
示の請求（以下「本件開示請求」
という。）をした。本件管理者は、
被上告人に対し、叔父の任意後見
人にすぎない被上告人は開示請求
権を有しない旨を説明するなどし
たものの、本件開示請求に対する
処分をしなかった（以下、この不
作為を「本件管理者不作為」とい
う。）。

そこで、被上告人は、平成29年
8月22日付けで、審査庁を兵庫県
知事（以下、単に「知事」という。）
と記載した審査請求書を知事に宛
てて提出し、本件管理者不作為に
ついての審査請求（以下「本件審
査請求」という。）をした。知事は、
本件審査請求に対する裁決をせず
（以下、この不作為を「本件知事
不作為」という。）、本件管理者が、
同年9月27日付けで、本件審査請
求を却下する裁決（以下「本件裁
決」という。）をした。

2 本件は、被上告人が、上告人を相手に、いずれも知事を上告人の代表者として、次の請求をする事案である。

(1) 本件裁決は権限のない者がした違法なものであるとして、本件裁決の取消しを求めるもの(以下「請求1」という。)

(2) 本件知事不作為は違法であるなどとして、その違法の確認を求めるもの(以下「請求2」という。)及び知事が本件審査請求を認容する裁決をすることの義務付けを求めるもの(以下「請求3」という。)

(3) 本件管理者不作為を理由として、国家賠償法1条1項に基づく慰謝料の支払を求めるもの(以下「請求4」という。)

3 関係法令の定めは、次のとおりである。

(1) 兵庫県病院事業の設置等に関する条例(昭和41年兵庫県条例第56号)1条の2は、病院事業に地方公営企業法の全部を適用する旨を定めているところ、同法は、地方公営企業を経営する地方公共

団体に、地方公営企業の業務を執行させるため、事業ごとに管理者を置き、管理者は地方公共団体の長が任命する旨を定めている(7条本文、7条の2第1項)。そして、

管理者は、同法8条1項各号に掲げる事項を除き、法令に特別の定めがない限り、地方公営企業の業務を執行し、当該業務の執行に關し当該地方公共団体を代表するものとされ(同項柱書き)、地方公共団体の長は、同法16条所定の場合に、当該管理者に対し、当該地方公営企業の業務の執行について必要な指示をすることができるものとされている(同条)。

(2) ア 本件条例は、何人も、実施機関(知事、病院事業の管理者等をいう。2条4号)に対し、当該実施機関が保有する自己を本人とする個人情報(以下「保有個人情報」という。)の開示の請求(以下「開示請求」という。)をすることができると定め(14条)、実施機関は、開示請求に係る保有個人情報全部若しくは一部を開示し、又はその全部を開示しない

ときは、その旨の決定(以下「開示決定等」という。)をしなければならぬ旨を定めている(20条1項、2項)。

イ 法令に基づき行政庁に対して処分についての申請をした者は、当該申請から相当の期間が経過したにもかかわらず、行政庁の不作為(法令に基づく申請に対して何らの処分をもしないことをいう。以下同じ。)がある場合には、行政不服審査法3条に基づき、当該不作為についての審査請求をすることができるところ、上記審査請求は、法律(条例)に基づく処分については、条例)に特別の定めがある場合を除くほか、不作為に係る行政庁(以下「不作為庁」という。)に上級行政庁がない場合には当該不作為庁に対してするものとされ(同法4条1号)、同条1～3号に掲げる場合以外の場合には当該不作為庁の最上級行政庁に対してするものとされている(同条4号)。そして、本件条例には、本件管理者を実施機関とする開示決定等や開示請求に係る不作為

については、審査請求をすべき行政庁についての審査請求をすべき行政庁とはならず、本件審査請求をもって法令に基づく申請又は審査請求をしたということではできないことを理由に、行政事件訴訟法7条、民訴法140条により、本件訴えを不適法として却下した。

為についての審査請求をすべき行政庁に關し、特別の定めは置かれていない。

4 第1審は、「1」本件訴えのうち請求1及び請求4に係る部分について、被告である上告人の代表者は本件管理者であるにもかかわらず、被上告人は、訴状に被告の代表者として知事と記載し、裁判所からの補正の促し及び補正命令を受けてもこれを改めなかつたこと、「2」本件訴えのうち請求2及び請求3に係る部分について、知事は本件審査請求をすべき行政庁とはならず、本件審査請求をもって法令に基づく申請又は審査請求をしたということではできないことを理由に、行政事件訴訟法7条、民訴法140条により、本件訴えを不適法として却下した。

5 原審は、要旨次のとおり判断し、第1審判決を取消して本件を第1審に差し戻した。

(1) 本件訴えのうち請求1及び請求4に係る部分について、本件管理者のみが被告である上告人を代表するか、あるいは、原則的

に上告人を代表する知事も本件管

理者と共に上告人を代表する場合は、一義的に明確であるとはいえない。被上告人が訴状に被告の代表者として知事と記載したからといって、本件訴えのうち上記部分を不適法なものとするのは相当でなく、このことは、被上告人が補正命令に従わなかったとしても左右されない。

(2) 本件訴えのうち請求2及び請求3に係る部分についてみると、本件審査請求をすべき行政庁が本件管理者であることは、一義的に明確とはいえず、被上告人が本件審査請求をすべき行政庁と異なる行政庁を記載したとしても、審査請求をすべき行政庁に対し審査請求がされたものを取り扱うのが相当とすべきである。被上告人が法令に基づく審査請求をしたとはいえないなどとして、本件訴えのうち上記部分を不適法なものとするのは相当でない。

6 しかしながら、原審の上記判断はいずれも是認することができない。その理由は、次のとおり

である。

(1) 本件訴えのうち請求1及び請求4に係る部分について

ア 地方公営企業法の定めによれば、管理者は、原則として地方公営企業の業務の執行に関し地方公共団体を代表するものとされ(同法8条1項)、地方公共団体の長は、管理者に対し、同法16条所定の場合に限って必要な指示をすることができるとどまるものとされている(同条)。そうすると、同法は、地方公営企業の業務の執行を原則として管理者に委ねているものと解され、その業務の執行に関し管理者が当該地方公共団体の代表権を有する場合には、当該地方公共団体の長はその代表権を有しないといふべきである。

上告人においては、病院事業に地方公営企業法の全部が適用され、本件管理者が置かれている。本件管理者は、本件条例において実施機関とされ、保有個人情報に係る開示決定等をする権限を与えられているところ、その権限を行使しないという本件管理者不作為

は、病院事業の業務の執行に関するものといえ、本件管理者不作為についての本件審査請求に対してされた本件裁決も、これと同様であるといえる。そうすると、本件訴えのうち請求1及び請求4に係る部分につき応訴することは、病院事業の業務の執行に関するものと解される。

そして、上記の応訴は、地方公営企業法8条1項各号に掲げられているいずれの事項にも当たらず、そのほかに、当該応訴に当たって上告人を代表すべき者について法令に特別の定めも存しない。

以上によれば、本件訴えのうち請求1及び請求4に係る部分については、本件管理者が上告人の代表権を有する一方、知事はこれを有しないといふべきである。

イ 被上告人は、本件訴えのうち請求1及び請求4に係る部分について、上告人の代表権を有しない知事を被告の代表者として訴えを提起したものであるところ、記録によれば、第1審からその補正を命じられたにもかかわらず、現

在に至るまで、これに応じていないと認められる。

そうすると、本件訴えのうち上記部分は、不適法であり(民訴法37条、34条1項参照)、その不備はもはや補正することができないといふべきである。

(2) 本件訴えのうち請求2及び請求3に係る部分について

ア 行政不服審査法4条1号によれば、不作為についての審査請求は、特別の定めがある場合を除くほか、不作為庁に上級行政庁がない場合には、当該不作為庁に対してするものとされている。

前記のとおり、地方公共団体の長は、地方公営企業法における管理者に対し、同法16条所定の場合に限って必要な指示をすることができるにとどまり、地方公共団体の長の管理者に対する一般的指揮監督権は排除されているものと解される。また、本件管理者による開示決定等に関し、知事が本件管理者に対して指揮監督権を有する旨の法令の定めも存しない。そうすると、本件条例に基づく開示請

求に対する本件管理者の不作为について、知事は、指揮監督権を有せず、これを是正する職責や権限を有しないから、本件管理者の上級行政庁には当たらない。他の行政庁が本件管理者の上級行政庁に当たることの法令上の根拠も見当たらず、不作为が庁である本件管理者には上級行政庁がないものといえる。

そして、前記のとおり、本件条例に基づく開示請求に係る本件管理者の不作为についての審査請求をすべき行政庁に関し、本件条例に特別の定めは置かれておらず、他の条例等に特別の定めがあることもうかがわれない。

以上によれば、上記不作为についての審査請求は、本件管理者に対してすべきものである。

イ 本件訴えのうち請求2に係る部分は、被上告人が知事に対して本件管理者の不作为について本件審査請求をしたことを前提に、知事の不作为（本件知事不作为）が違法であるとして提起された不作为の違法確認の訴え（行政事件訴訟

法3条5項）であり、この訴えは、違法の確認を求める不作为に係る行政庁（不作为が庁）に対して法令に基づく申請をした者に限り、提起することができるものである（同法37条）。

本件審査請求は、審査庁を知事と記載した審査請求書を知事に宛てて提出することによりされたものの、上記アのとおり本件管理者の不作为についての審査請求をすべき行政庁である本件管理者に対してされた審査請求であるとの整理

がされ、本件管理者により本件裁決をするという取扱いがされたものといえる。このような取扱いがされたことからすれば、本件審査請求は、本件管理者に対してされたものとみるべきであり、知事は本件審査請求に対する応答義務を負うものとは解されず、本件審査請求をもって、被上告人が不作为である知事に対して法令に基づく申請をしたというとはできないもの

と解すべきである。以上によれば、本件訴えのうち上記部分は、不合法であり、その

不備を補正することができないといふべきである。

ウ 本件訴えのうち請求3に係る部分は、本件知事不作为が違法であるなどとして提起された義務付けの訴え（行政事件訴訟法3条6項2号）であるところ、上記イに述べたところからすれば、上記部分も、不合法であり（同法37条の3第1項1号）、その不備を補正することができないといふべきである。

7 以上と異なる原審の判断には、判決に影響を及ぼすことが明らかかな法令の違反がある。論旨はこの趣旨をいうものとして理由があり、原判決は破棄を免れない。そして、以上に説示したところによれば、本件訴えを不合法として却下した第1審判決は是認するところができるから、被上告人の控訴を棄却すべきである。

なお、本件訴えは、不合法でその不備を補正することができないものであるから、口頭弁論を経ないで判決をすることとする。

よって、裁判官全員一致の意見

で、主文のとおり判決する。

（裁判長裁判官 岡村和美 裁判官 菅野博之 裁判官 三浦守 裁判官 草野耕一）

出席停止処分取消等請求事件

最高裁判所大法廷 令和2年11月

25日判決 平成30年（行ヒ）第

417号 判例時報2395号42

頁

原審 仙台高等裁判所 平成30年

8月29日判決 平成30年（行コ）

第10号 判例時報2395号42頁

一審 仙台地方裁判所 平成30年

3月8日判決 平成28年（行ウ）

第33号 判例時報2395号45頁

行政敗訴

（要旨）

被上告人は、市議会議員であるが、平成28年6月21日開催された議会運営委員会における発言に問題があるとして、同年9月6日

に招集された9月定例会において、23日間の出席停止とする懲戒処分を受け、その間の給料を減額されたので、処分の取消し並びに減額された給与の支払を求めて出訴したところ、原審は、一審判決を取り消し、差し戻しの判決をしたため、市が上告した事件であるが、最高裁は、昭和35年10月19日の大法廷判決を変更し、出席停止処分は議員の権利行使を制限するものであるとして、司法審査の対象となるとして、上告を棄却した事例である。

判 決

〔主 文〕

本件上告を棄却する。

上告費用は上告人の負担とする。

〔理 由〕

上告代理人Bほかの上告受理申立て理由について

1 本件は、X市議会（以下「市

議会」という。）の議員であった被上告人が、市議会から科された23日間の出席停止の懲罰（以下「本件処分」という。）が違憲、違法であるとして、上告人を相手に、その取消しを求めるとともに、議会議員の議員報酬、費用弁償及び期末手当に関する条例（平成20年X市条例第23号。以下「本件条例」という。）に基づき、議員報酬のうち本件処分による減額分の支払を求める事案である。

2 原審の適法に確定した事実関係等の概要は、次のとおりである。

（1）被上告人は、平成27年12月20日に行われた市議会の議員の任期満了による一般選挙において当選し、本件処分当時、市議会の議員であった者である。

（2）市議会の定例会の回数は、X市議会定例会の回数に関する条例（昭和31年X市条例第78号）により、毎年4回とされており、その会期は、X市議会会議規則（平成7年X市議会規則第1号）により、毎会期の初めに議会の議決で

定めることとされている。市議会の平成28年6月に招集された定例会（以下「6月定例会」という。）の会期は同月14日から同月23日までの10日間、同年9月に招集された定例会（以下「9月定例会」という。）の会期は同月6日から同月28日までの23日間とされた。

（3）本件条例によると、市議会の議員の議員報酬は月額36万3000円とされ（2条）、一定期間の出席停止の懲罰を受けた議員の議員報酬は、出席停止の日数分を日割計算により減額するものとされている（6条の2、3条3項）。

（4）被上告人と同一の会派に属するA議員は、海外渡航のため、平成28年4月25日に行われた市議会の教育民生常任委員会を欠席した。市議会は、同年6月14日、6月定例会において、A議員に対し、上記の欠席について、議決により公開の議場における陳謝の懲罰を科した。これを受け、A議員は、市議会の議場において、陳謝文を読み上げた。

（5）被上告人は、平成28年6月21日、市議会の議会運営委員会において、上記（4）のA議員が陳謝文を読み上げた行為に関し、「読み上げたのは、事実です。しかし、読み上げられた中身に書いてあることは、事実とは限りません。それから、仮に読み上げなければ、次の懲罰があります。こういうのを政治的妥協といいます。政治的に妥協したんです。」との発言（以下「本件発言」という。）をした。

（6）市議会は、6月定例会の最終日である平成28年6月23日、本件発言を問題として同月22日に提出された被上告人に対する懲罰動議を閉会中の継続審査とすることとし、懲罰特別委員会における審査を経た上、同年9月6日、同日招集された9月定例会において、被上告人に対し、本件発言について、議決により23日間の出席停止の懲罰を科する旨の本件処分をした。

（7）上告人は、平成28年9月21日、被上告人に対し、本件条例

に基づき、本件処分により出席停止とされた23日間の分に相当する27万8300円を減額して議員報酬を支給した。

3 原審は、普通地方公共団体の議会の議員に対する地方自治法135条1項3号所定の出席停止の懲罰の適否は、議員報酬の減額を伴う場合には司法審査の対象となり、本件処分の取消し及び議員報酬の支払を求める訴えは適法であるとして、これを不適法とした第1審判決を取消し、本件を第1審に差し戻した。

4 所論は、原審の判断は、普通地方公共団体の議会の議員に対する出席停止の懲罰の適否は一律に司法審査の対象とならないとした最高裁昭和34年（オ）第10号同35年10月19日大法廷判決・民集14巻12号2633頁に反するというものである。

5 (1) 普通地方公共団体の議会は、地方自治法並びに会議規則及び委員会に関する条例に違反した議員に対し、議決により懲罰を科することができる（同法134

条1項）ところ、懲罰の種類及び手続は法定されている（同法135条）。これらの規定等に照らすと、出席停止の懲罰を科された議員がその取消しを求める訴えは、法令の規定に基づく処分の取消しを求めるものであつて、その性質上、法令の適用によつて終局的に解決し得るものといふべきである。

(2) ア 憲法は、地方公共団体の組織及び運営に関する基本原則として、その施策を住民の意思に基づいて行ふべきものとするいわゆる住民自治の原則を採用しており、普通地方公共団体の議会は、憲法にその設置の根拠を有する議事機関として、住民の代表である議員により構成され、所定の重要事項について当該地方公共団体の意思を決定するなどの権能を有する。そして、議会の運営に関する事項については、議事機関としての自主的かつ円滑な運営を確保すべく、その性質上、議会の自律的な権能が尊重されるべきであるところ、議員に対する懲罰は、会議

体としての議会内の秩序を保持し、もつてその運営を円滑にすることを目的として科されるものであり、その権能は上記の自律的な権能の一内容を構成する。

イ 他方、普通地方公共団体の議会の議員は、当該普通地方公共団体の区域内に住所を有する者の投票により選挙され（憲法93条2項、地方自治法11条、17条、18条）、議会に議案を提出することができる（同法112条）、議会の議事について、特別の定めがある場合を除き、出席議員の過半数でこれを決することができる（同法116条）。そして、議会は、条例を設

け又は改廃すること、予算を定めること、所定の契約を締結すること等の事件を議決しなければならない（同法96条）ほか、当該普通地方公共団体の事務の管理、議決の執行及び出納を検査することができる、同事務に関する調査を行うことができる（同法98条、100条）。議員は、憲法上の住民自治の原則を具現化するため、議会が行う上記の各事項等について、議

事に参与し、議決に加わるなどして、住民の代表としてその意思を当該普通地方公共団体の意思決定に反映させるべく活動する責務を負うものである。

ウ 出席停止の懲罰は、上記の責務を負う公選の議員に対し、議会がその権能において科する処分であり、これが科されると、当該議員はその期間、会議及び委員会への出席が停止され、議事に参与して議決に加わるなどの議員としての中核的な活動を行うことができず、住民の負託を受けた議員としての責務を十分に果たすことができなくなる。このような出席停止の懲罰の性質や議員活動に対する制約の程度に照らすと、これが議員の権利行使の一次的制限にすぎないものとして、その適否が専ら議会の自主的、自律的な解決に委ねられるべきであるということではない。

そうすると、出席停止の懲罰は、議会の自律的な権能に基づいてされたものとして、議会に一定の裁量が認められるべきであるもの

の、裁判所は、常にその適否を判断することができるというべきである。

(3) したがって、普通地方公共団体の議会の議員に対する出席停止の懲罰の適否は、司法審査の対象となるといふべきである。

これと異なる趣旨をいう所論引用の当裁判所大法廷昭和35年10月19日判決その他の当裁判所の判例は、いずれも変更すべきである。

6 以上によれば、市議会の議員である被告に対しての出席停止の懲罰である本件処分は、司法審査の対象となるから、本件訴えのうち、本件処分の取消しを求めめる部分は適法であり、議員報酬の支払を求めめる部分も当然に適法である。そうすると、本件訴えが適法であるとした原審の判断は、結論において是認することができる。論旨は採用することができない。

よって、裁判官全員一致の意見で、本文のとおり判決する。なお、裁判官宇賀克也の補足意見がある。

裁判官宇賀克也の補足意見は、次のとおりである。

私は、法廷意見に賛成するものであるが、地方議会の議員に対する出席停止の懲罰の司法審査について、補足して意見を述べることにする。

1 法律上の争訟

法律上の争訟は、「1」当事者間の具体的な権利義務ないし法律関係の存否に関する紛争であつて、かつ、「2」それが法令の適用により終局的に解決することができるものに限られるとする当審の判例（最高裁昭和51年（オ）第749号同昭和56年4月7日第三小法廷判決・民集35卷3号443頁）に照らし、地方議会議員に対する出席停止の懲罰の取消しを求める訴えが、「1」「2」の要件を満たす以上、法律上の争訟に当たるとは明らかであると思われる。

法律上の争訟については、憲法32条により国民に裁判を受ける権利が保障されており、また、法律上の争訟について裁判を行うこと

は、憲法76条1項により司法権に課せられた義務であるから、本来、司法権を行使しないことは許されないはずであり、司法権に対する外在的制約があるとして司法審査の対象外とするのは、かかる例外を正当化する憲法上の根拠がある場合に厳格に限定される必要がある。

2 国会との相違

国会については、国権の最高機関（憲法41条）としての自律性を憲法が尊重していることは明確であり、憲法自身が議員の資格争訟の裁判権を議院に付与し（憲法55条）、議員が議院で行った演説、討論又は表決についての院外での免責規定を設けている（憲法51条）。しかし、地方議会については、憲法55条や51条のような規定は設けられておらず、憲法は、自律性の点において、国会と地方議会を同視していないことは明らかである。

3 住民自治

地方議会について自律性の根拠を憲法に求めるとなると、憲法92

条の「地方自治の本旨」以外にないと思われる。「地方自治の本旨」の意味については、様々な議論があるが、その核心部分が、団体自治と住民自治であることには異論はない。また、団体自治は、それ自身が目的というよりも、住民自治を実現するための手段として位置付けることができよう。

住民自治といつても、直接民主制を採用することは困難であり、我が国では、国のみならず地方公共団体においても、間接民主制を基本としており、他方、地方公共団体においては、条例の制定又は改廃を求めめる直接請求制度等、国以上に直接民主制の要素が導入されており、住民自治の要請に配慮がされている。

この観点からすると、住民が選挙で地方議会議員を選出し、その議員が有権者の意思を反映して、議会に出席して発言し、表決を行うことは、当該議員にとつての権利であると同時に、住民自治の実現にとつて必要不可欠であるといふことができる。もとより地方議

会議員の活動は、議会に出席し、そこで発言し、投票することに限られるわけではないが、それが地方議会議員の本質的責務であると理解されていることは、正当な理由なく議会を欠席することが一般に懲罰事由とされていることから明らかである。

したがって、地方議会議員を出席停止にすることは、地方議会議員の本質的責務の履行を不可能にするものであり、それは、同時に当該議員に投票した有権者の意思の反映を制約するものとなり、住民自治を阻害することになる。

「地方自治の本旨」としての住民自治により司法権に対する外在的制約を基礎付けながら、住民自治を阻害する結果を招くことは背理であるので、これにより地方議会議員に対する出席停止の懲罰の適否を司法審査の対象外とすることを根拠付けることはできないと考える。

4 議会の裁量

地方議会議員に対する出席停止の懲罰の適否を司法審査の対象と

しても、地方議会の自律性を全面的に否定することにはならない。

懲罰の実体判断については、議会に裁量が認められ、裁量権の行使が違法になるのは、それが逸脱又は濫用に当たる場合に限られ、地方議会の自律性は、裁量権の余地を大きくする方向に作用する。したがって、地方議会議員に対する出席停止の懲罰の適否を司法審査の対象とした場合、濫用的な懲罰は抑止されることが期待できるが、過度に地方議会の自律性を阻害することにはならないと考える。

（裁判長裁判官 大谷直人 裁判官 池上政幸 裁判官 小池裕 裁判官 木澤克之 裁判官 菅野博之 裁判官 山口厚 裁判官 戸倉三郎 裁判官 林景一 裁判官 宮崎裕子 裁判官 深山卓也 裁判官 三浦守 裁判官 草野耕一 裁判官 宇賀克也 裁判官 林道晴 裁判官 岡村和美）

