

地方自治 判例情報

要旨：伊東 健次

不当利得返還等を求める 住民訴訟事件

最高裁判所第一小法廷 平成28年
6月27日判決 平成26年（行ヒ）
第321号 裁判所ウェブサイトで
破棄自判

一審 不明
二審 高松高等裁判所 平成26年
4月24日判決
行政勝訴

〔要旨〕

大洲市は、大洲市土地開発公社との間で、教育事務所等建設事業（以下「本件事業」という。）の用地について土地区画整理組合の施行による土地区画整理事業によって生じた保留地等のうち、3000㎡から5000㎡までの面積を有する土地を先行取得し、同公社が先行取得した用地を本件事業の基本計画が具体化した段階で買い取ることを内容とする契約を締結した。同公社は、土地区画

整理組合から保留地の全部に当たる土地及び保留地の中から本件事業の用地として選定した土地（以下「本件土地」という。）に隣接する土地（以下「本件隣接地」という。）を買取したが、市長交代後、大洲市は、本件事業を図書館建設事業に変更し、公社が買った土地を敷地として使用することとし、公社から保留地及び隣接地を買い取ることとした。その価格は不動産鑑定によることなく、隣接地は正常価格に比し、約1・27倍、本件土地は約1・35倍であったため、この売買価格が高すぎるとして提起された住民訴訟において、原審は本件土地の価格が高額に過ぎるとして損害賠償の義務付けを認めたとところ、本件土地の取得価格は、本隣接地等の分譲価格や本件隣接地の近隣2か所の県基準値の標準価格等を参考にして定められたもの等からして、市長の裁量権の範囲を逸脱し又はこれを濫用するものとはいえないとした事例である。

〔関連法規〕

地方自治法第2条第14項、第242条の2第1項第4号、地方財政法第4条第1項

判決

〔主 文〕

- 1 原判決中上告人敗訴部分を破棄し、同部分につき第1審判決を取り消す。
- 2 前項の部分に関する被上告人らの請求をいずれも棄却する。
- 3 訴訟の総費用は被上告人らの負担とする。

〔理 由〕

上告代理人武田秀治の上告受理申立て理由第1及び第2の2について
1 本件は、大洲市（以下「市」という。）が大洲市土地開発公社（以下「本件公社」という。）との

間で土地の売買契約を締結し、これに基づき市長が売買代金の支出命令をしたところ、市の住民である被上告人らが、上記売買契約の締結及び上記支出命令が違法であるなどとして、市の執行機関である上告人を相手に、地方自治法242条の2第1項4号に基づき、上記売買契約の締結及び上記支出命令をした当時の市長（以下「前市長」という。）の相続人らに對して不法行為に基づく損害賠償の請求をすること等を求める住民訴訟である。

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) 本件公社は、市が公有地の拡大の推進に関する法律に基づき設立した土地開発公社であり、公有地となるべき土地の取得、管理処分等を行うこと等をその業務としている。

(2) ア 市は、新たに大洲市教育事務所及び情報センターを建設する事業（以下「本件事業」と

いう。）を行うこととし、平成16年8月26日、本件公社に対し、本件事業の用に供する土地を先行取得する旨の依頼（以下「本件依頼」という。）をした。本件依頼においては、①a土地区画整理組合（以下「本件組合」という。）の施行により同年3月に完成した土地区画整理事業によって生じた東若宮地区の保留地等のうち、3000平方メートルから5000平方メートルまでの面積を有する土地を先行取得するものとされ、②本件公社が先行取得した用地については、市が、平成17年度以降、本件事業の基本計画が具体化した段階で速やかに買い取ることとされていた。

イ 本件公社は、平成16年9月29日、本件組合から、東若宮地区の保留地の全部に当たる、第1審判決別紙物件目録記載4の土地（面積909・75平方メートル。以下「本件土地」という。）その他17筆の土地（合計面積1万4579・9平方メートル）を代

金合計9億2933万9000円（1平方メートル当たり約6万3700円）で取得した。上記代金額は、本件組合が解散するに当たり、その所有する保留地の全部を本件公社に売却し、かつ、事業費の支出と収入が見合うようにするため、本件組合の意向によって決定されたものであった。

そして、本件事業の用地については、上記保留地の中から国道に最も近い本件土地を選定するとともに、前記ア①の面積を確保するため、本件土地に隣接する同目録記載1から3までの各土地（合計面積2453・09平方メートル。以下「本件隣接地」という。）をその共有者らから併せて取得することとされた。

ウ 市は、平成16年11月17日、本件公社との間で、本件隣接地を代金2億777万6723円で先行取得することを本件公社に委託する旨の契約及び協定を締結した。同契約及び協定において、市は、本件隣接地を本件公社から上

記代金額に諸経費及び利子を加算した額で本件事業の計画が具体化した年度に買い取ることとされていた。また、上記代金額は、本件公社が同月に分譲を開始した際における前記イの17筆の土地の分譲価格（1平方メートル当たり約7万8800円から約8万5800円まで）、民間事業者が売り出した本件隣接地の北側300mに位置する土地の価格（1平方メートル当たり約8万3000円から約8万6400円まで）及び本件隣接地の近隣2か所の県基準地の標準価格（1平方メートル当たり13万9000円及び同10万2000円）を参考にして算出された1坪当たりの金額28万円（1平方メートル当たり約8万4700円）に総面積を乗じたものであった。

エ 市は、平成16年12月7日、前記ウの契約及び協定を受け、本件公社と共に、本件隣接地の共有者らとの間で、市が本件隣接地を代金2億777万6723円

(1平方メートル当たり約8万4700円)で買い受け、本件公社が上記代金の支払債務の履行を引き受け、市に代わって支払う旨の契約(以下「本件隣接地取得契約」という。)を締結した。そして、本件公社は、上記共有者らに対し、平成17年3月31日までに上記代金を全て支払った(以下、この支払金を「本件立替金」という。)

(3)ア ところが、市は、平成17年2月13日施行の市長選挙の結果、前市長が市長に就任したことに伴い、図書館の建設事業を優先することとして本件事業の計画を凍結し、同18年11月以降、図書館を建設する必要性やその場所等について検討を重ねた結果、本件土地及び本件隣接地に図書館を建設することとした。

イ 大洲市議会においては、平成19年6月14日、本件土地及び本件隣接地の購入費として2億7524万1000円を計上した一般会計補正予算案が提出され、同市議会は、同月29日、これを可

決した。上記購入費は、本件土地の代金6586万5900円に、本件隣接地に関して市が本件公社に対し本件隣接地取得契約に基づいて支払う必要があった本件立替金、諸経費、利息等を加えたものであった。そして、本件土地の上記代金額は、本件公社が所有する東若宮地区内の保留地の平成19年度期末簿価(前記(2)イのお

り取得した保留地のうち未売却の土地全体の用地費に支払利息等を加えた価格)を当該未売却の土地全体の面積で除して算出した1平方メートル当たりの金額7万2400円に、本件土地の面積を乗じて算出されたものであり、市において、本件土地の価格に関する鑑定を実施し、又は近隣の土地の分譲価格等と比較して決定したものでなかった。

ウ 前市長は、平成19年8月14日、本件公社から本件土地を6586万5900円で買い取るに当たり、本件立替金、諸経費、利息等も併せて支払うため、市を

代表して、本件公社との間で、本件土地及び本件隣接地を代金2億7509万4300円で買い取る形式で売買契約(以下「本件売買契約」という。)を締結した。そして、前市長は、同月17日、本件売買契約に基づき、上記代金額を支出する旨の支出命令をし、市は、同月28日、本件公社に対し同額を支払った。なお、前市長は、平成21年8月15日、死亡した。

(4) 本件隣接地の平成16年12月7日時点の正常価格(市場性を有する不動産について、現実の社会経済情勢の下で合理的と考えられる条件を満たす市場で形成されるであろう市場価値を表示する適正な価格をいう。以下同じ。)は1億6348万1700円(1平方メートル当たり6万6700円。以下「本件隣接地の正常価格」という。)と評価され、本件土地の平成19年8月14日時点の正常価格は4867万1625円(1平方メートル当たり5万3500円。以下「本件土地の正常価格」という。)

という。)と評価される。なお、不動産鑑定士による鑑定の結果(以下「本件鑑定」という。)によれば、本件土地及び本件隣接地における平成16年12月7日から同19年8月14日までの間の地価変動率は、愛媛県全体及び市内の公示地及び県基準地の年間地価変動率等から、マイナス10・7%とされている。

3 原審は、上記事実関係等の下において、本件売買契約のうち本件隣接地に係る部分に財務会計法規上の違法はないとする一方で、同契約のうち本件土地に係る部分につき、要旨次のとおり判断して、前市長の相続人らに対する損害賠償の請求を求める被上告人らの請求を一部認容すべきものとした。

(1) 地方公共団体が土地を正常価格に比して著しく高額な対価で取得することは、地方公共団体の財政の適正確保の見地から看過し得ないものとして地方自治法2条14項等の趣旨に照らし違法と評

価される場合があるが、その取得価格が正常価格を超えるからといって、直ちに違法となるものではなく、取得価格と正常価格との差のほか、購入の必要性やその土地の代替可能性、交渉経過等をも考慮した上で、その適法性を判断すべきである。

(2) 本件土地の取得価格6586万5900円は、本件土地の正常価格の約1.35倍にも及んでいる。そして、市が上記取得価格を決定するに当たっては、不動産鑑定が実施されていないばかりか、近隣の土地の分譲価格等と比較して決定されたわけでもなく、上記取得価格は本件公社の所有する東若宮地区内の保留地の平成19年度期末簿価をその面積で除して算出した1平方メートル当たりの金額に本件土地の面積を乗じて算出されたものにとどまり、その他本件において正常価格を大きく超える価格としなければならぬような事情もろかがわれないことからすれば、本件鑑定が公共用地を取得す

る場合の価格の許容範囲を正常価格の1.15倍程度としていることを考慮すると、市が本件土地の取得のために支出した費用のうち本件土地の正常価格の1.15倍である5597万2368円を超える部分は、地方公共団体の財政の適正確保の見地から合理性、妥当性を欠くものというべきである。

そうすると、本件売買契約のうち本件土地に係る部分は、もはや市長の裁量を逸脱、濫用したものとみるほかに、地方自治法2条14項や地方財政法4条1項に違反する財務会計行為として違法と解すべきであり、前市長は、これによって市に生じた損害(989万3532円)につき不法行為による損害賠償責任を負うから、前市長の相続人らは、この損害賠償責任を法定相続分に従って承継したというべきである。

4 しかしながら、原審の上記3(2)の判断は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) ア 前記事実関係等によれば、市は、本件公社に対し、本件事業の用に供する土地の先行取得を依頼し(本件依頼)、本件土地を先行取得させるとともに、本件隣接地取得契約によりこれに隣接する本件隣接地を取得していたが、その後、図書館の建設事業を優先することになり、検討の結果、本件土地及び既に取得していた本件隣接地に図書館を建設することとしたため、これらを一体のものとして上記事業の用に供する目的で、本件売買契約により本件土地を買い取ったものである。

そして、市と本件公社との間で締結された本件売買契約における本件土地の取得価格6586万5900円についてみると、そもそも本件隣接地取得契約における本件隣接地の1平方メートル当たりの価格8万4700円が、前記2(2)ウのとおり市において同イの17筆の土地の分譲価格や本件隣接地の近隣2か所の県基準地の標準価格等を参考にして定めら

れたものであり、相応の合理性を有するものであったところ、本件土地の1平方メートル当たりの価格7万2400円は、これを下回るものであったというのである。しかも、本件鑑定によれば、本件土地及び本件隣接地における平成16年12月7日から同19年8月14日までの間の地価変動率がマイナス10.7%とされており、本件隣接地の1平方メートル当たりの価格を上記地価変動率で本件売買契約の締結当時の価格に引き直すと約7万5600円となると、本件土地の1平方メートル当たりの価格は、これをも下回るものであったといえることができる。

そうすると、本件土地の取得価格は、上記に述べたところに照らし、特に高額であるとはいえない。また、本件土地の取得価格は、本件土地の正常価格の約1.35倍であるが、そもそも当該正常価格は、本件土地を取得する目的や本件売買契約の締結に至る経緯等を考慮していないものであることが

明らかである上、本件土地の取得価格と正常価格との較差（約1・35倍）自体についても、本件隣接地の取得価格と正常価格との較差（約1・27倍）と比較して、顕著な相違があるとはいえない。

イ もっとも、前市長は、本件公社との間で本件土地の売買契約を締結するに当たり、その取得価格につき、前記2（3）イのとおり本件公社が所有する保留地の簿価に基づいて算定された1平方メートル当たりの金額に本件土地の面積を乗じて決定したものであり、上記取得価格を決定するに当たり、不動産鑑定を実施したり、近隣の土地の分譲価格等と比較したりしていない点において、取引の実例価格等を必ずしも十分に考慮していない面があることは否定できない。しかし、上記取得価格を算定する際の基礎とされた上記簿価は、本件公社による本件土地を含む上記保留地の用地費（取得価格）に支払利息等（上記保留地の取得又は管理に要した経費や借

入金に係る利子等）を加えたものであり、一定の算定根拠を有するものであったことに加え、その1平方メートル当たりの金額が、前記アで述べたとおり相応の合理性を有する本件隣接地取得契約における本件隣接地の1平方メートル当たりの価格や、これを本件売買契約の締結当時のものに引き直した価格を下回るものであったことからすると、前市長が上記簿価に基づいて本件土地の取得価格を決定したことが明らかに合理性を欠くものということはできない。

(2) 以上によれば、本件公社との間で本件売買契約を締結した前市長の判断は、その裁量権の範囲を逸脱し又はこれを濫用するものとして違法となるということはできない。そうすると、前市長は、本件売買契約の締結及びこれに基づく支出命令につき、市に対して損害賠償責任を負わないというべきである。

5 以上と異なる原審の前記判断には、判決に影響を及ぼすこと

が明ら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、原判決中原告人敗訴部分は破棄を免れない。そして、以上に説示したところによれば、同部分に関する被告上告人らの請求はいずれも理由がないから、同部分につき第1審判決を取消し、同請求をいずれも棄却すべきである。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 山浦善樹 裁判官 櫻井龍子 裁判官 池上政幸 裁判官 大谷直人 裁判官 小池裕）

不当利得返還等請求行為 請求事件

最高裁判所第三小法廷 平成28年6月28日判決 平成25年（行ヒ）第562号 裁判所ウェブサイト
破棄差戻
一審 京都地方裁判所 平成25年3月28日判決
二審 大阪高等裁判所 平成25年9月26日判決
行政勝訴

（要旨）

京都府が、府議会の会派の人員費、事務費等のため、要綱に基づき補助金を交付したところ、この補助金交付が、各会派の不当利得に当たるとして提起された住民訴訟において、平成12年の地方自治法改正により設けられた政務調査費制度により、普通地方公共団体が地方自治法第232条の2に基づき補助金を交付することができなくなつたとする原審判決に対

判 決

し、政務調査費制度を設けるに当たり、「調査研究に資するため必要な経費」以外に対する補助を禁止すべきものとする特段の検討がなされていないから、普通地方公共団体は、政務調査費の制度が設けられた後においても、地方議会の会派に対し、地方自治法第100条旧第12項に定める「調査研究に資するため必要な経費」以外の経費を対象として、同法第232条の2に基づき、補助金を交付することができるものとし、原審判決を破棄し、「調査研究に資するため必要な経費」以外の経費を対象とするものであるか否か、「公益上の必要がある場合」の要件を満たすものであるか否かにつき審理を尽くすため差し戻した事例である。

〔主 文〕

原判決中上告人敗訴部分を破棄する。

前項の部分につき、本件を大阪高等裁判所に差し戻す。

〔理 由〕

上告代理人三野岳彦、同前堀克彦、同国松治一の上告受理申立て理由について

1 本件は、京都府（以下「府」という。）内に主たる事務所を有する特定非営利活動法人である被上告人が、平成14年度から同18年度までの間に、府が京都府議会（以下「府議会」という。）の4会派に対し、会派運営費として補助金を交付したことは違法であるから、上記各会派は府に対して上記補助金に相当する金員を不当利得として返還すべきであるのに、上告人はその返還請求を違法に怠っているなどとして、地方自治法

242条の2第1項4号に基づき、上告人に対し、上記各会派に対して上記不当利得の返還請求をすべきこと等を求めている事案である。

2 原審の確定した事実関係等の概要は、次のとおりである。

（1）地方自治法の制定以来、一部の普通地方公共団体は、条例に基づき、地方議会の議員に対し、調査研究費、通信費等の経費（以下「調査研究費等」という。）を支給していた。昭和31年法律第147号による同法の改正により、議員に対し、給与その他の給付を法律又はこれに基づく条例に基づかず支給することが禁止されたため（同法204条の2）、同改正後は、普通地方公共団体が上記のような方法で議員に対して調査研究費等を支給することはできなくなったが、地方議会の会派に対する経費の支給を禁止する旨の規定は置かれなかった。その後、一部の普通地方公共団体は、公益上必要がある場合においては寄附

又は補助をすることができ旨を定める同法232条の2に基づき、会派に対し、調査研究費等として補助金を交付するようになった。

上記の会派に対する補助金交付の運用については、普通地方公共団体の長がその交付の可否等を決定することができるため、長と会派の関係の対等性が損なわれるという問題点や、交付された補助金の用途を十分検証することができないという問題点がある旨の指摘がされていた。

（2）平成12年法律第89号による地方自治法の改正（以下「平成12年改正」という。）により、普通地方公共団体は、条例の定めるところにより、その議会の議員の調査研究に資するため必要な経費の一部として、会派又は議員に対し、政務調査費を交付することができるものとされた（平成14年法律第4号による改正前の同法100条12項。同改正後、平成20年法律第69号による改正前は同条

【関連法規】

地方自治法第100条第14項、同条第15項、第232条の2、第242条の2第1項第4号

13項。以下、これらの改正の前後を問わず、「地方自治法100条旧12項」という。政務調査費の交付の対象、額及び交付の方法は条例で定めなければならないものとされ（同項）、また、その交付を受けた会派又は議員は、条例の定めるところにより、当該政務調査費に係る収入及び支出の報告書を議長に提出するものとされた（平成14年法律第4号による改正前の同法100条13項。同改正後、平成20年法律第69号による改正前は同条14項。以下、これらの改正の前後を問わず、「地方自治法100条旧13項」という。）。

(3) 府は、昭和44年5月以降、府議会の会派に対し、会派の調査研究費等を支援するため、報償費という名称で金員を交付していた。平成12年改正により政務調査費の制度が設けられたことを受けて、府は、「京都府政務調査費の交付に関する条例」（平成13年京都府条例第14号。平成24年京都府

条例第68号による全部改正前のものである。以下「本件政務調査費条例」という。）を制定し、平成13年4月以降、府議会の会派及び議員に対し、政務調査費として所定の金額を交付するものとした。本件政務調査費条例9条は、政務調査費の使途基準は議長が別に定めるものとし、これを受けて定められた「京都府政務調査費の交付に関する規程」（平成13年3月30日制定。平成25年3月15日全部改正前のものである。）は、会派に交付される政務調査費の使途基準の項目として、調査研究費、研修費、会議費等の八つを挙げていた（4条、別表第1）。

一方、府は、本件政務調査費条例の制定と併せて、会派に対する支援の在り方についても検討し、これまで報償費の交付として行ってきた会派の運営経費の支援について、政務調査費の交付とは異なる制度であることを明確にし、その手続及び内容の透明化を図る見地から、「京都府議公会派運営費

交付要綱」（以下「旧要綱」という。）を定め、平成13年4月以降、補助金等の交付に関する規則（昭和35年京都府規則第23号）及び旧要綱に基づき、会派に対し、会派運営費の名称で補助金を交付するものとした。旧要綱に基づく会派運営費の制度は、府が所定の要件を備えた会派に対し、その円滑な運営に要する経費の一部として所定の金額を交付するというものであり（旧要綱1条、2条）、その交付対象経費の項目には、会派の人件費、事務費、慶弔等経費、会議費の四つが挙げられていた（旧要綱3条、別表）。なお、旧要綱3条は、上記の交付対象経費と本件政務調査費条例9条所定の政務調査費との関係について、「条例第9条に規定する調査研究に資する経費は、除くものとする。」との定めを置いていた。

旧要綱は、平成18年3月31日をもって廃止され、同日、新たに「京都府議公会派運営への支援に関する要綱」が定められ、同年4月1

日から施行されたが、同要綱も、上記の限度では旧要綱と同旨を定めるものであった。

(4) 上告人は、平成14年度から同18年度までの間に、府議会の会派であるA議員団に対し合計1億1719万円、B議員団に対し合計5985万円、C議員団に対し合計3133万7918円、D議員団に対し合計3133万7918円（以下、これらを併せて「本件会派運営費」という。）を交付した。

(5) なお、平成24年法律第72号による地方自治法の改正により、政務調査費の名称が「政務活動費」（同法100条14項）に改められ、その交付目的についても「議会の議員の調査研究その他の活動に資するため」（同項）に改められるなどの所要の改正が行われた。

3 原審は、上記事実関係等の下において、要旨次のとおり判断し、被上告人の請求を一部認容すべきものとした。

平成12年改正により設けられた

政務調査費の制度は、会派に対する調査研究費等を地方自治法232条の2に基づく補助金として交付するという従前の運用について、普通地方公共団体の長と会派の関係の対等性が損なわれるという問題点や、補助金の使用を十分検証することができないという問題点があったこと等を踏まえて設けられたものである。このような同改正の経緯等に鑑みると、同法100条旧12項が、普通地方公共団体は会派に対し政務調査費を交付することができる旨を定めたのは、普通地方公共団体は同項に基づいてのみ会派に助成することができる」とし、かつ、その助成の対象を政務調査費に限定する趣旨であったと解される。

そうすると、平成12年改正により政務調査費の制度が設けられた後は、普通地方公共団体が会派に対し、地方自治法232条の2に基づき補助金を交付することができると解する余地はなくなったと

いうべきである。

したがって、本件会派運営費の交付は、地方自治法100条旧12項及び232条の2に反し違法である。

4 しかしながら、原審の上記判断は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) 平成12年改正により設けられた政務調査費の制度は、地方分権の推進を図るための関係法律の整備等に関する法律の施行により、地方公共団体の自己決定権や自己責任が拡大し、その議会の担う役割がますます重要なものとなってきたことに鑑み、議会の審議能力を強化し、議員の調査研究活動の基盤の充実を図るため、議会における会派又は議員に対する調査研究の費用等の助成を制度化し、併せてその用途の透明性を確保しようとしたものである。このような同改正の趣旨及び目的に照らせば、同改正により政務調査費の制度が設けられたことは、従前、会派に交付されていた

補助金のうち、「調査研究に資するため必要な経費」（地方自治法100条旧12項）について、以後

これを政務調査費という新たな法制度に基づいて交付することができるものとし、政務調査費の交付の対象、額等については、議会が自主的に制定する条例で定めなければならないものとする（同項）、その用途の透明性確保のための定めを置いたこと（同条旧13項）に意義があったと認められる。

そうすると、平成12年改正後において、会派に対し、政務調査費の対象とされた上記の「調査研究に資するため必要な経費」を交付するためには、当該政務調査費の交付の対象、額等について定めた条例に基づいてこれを行う必要が生じたというべきであり、従前のようにこれを地方自治法232条の2に基づく補助金として交付することは許容されなくなったものというべきである。

(2) 他方、地方自治法100

条旧12項及び旧13項は、上記の「調査研究に資するため必要な経費」

以外の経費に対する補助の可否については特に触れるところがなく、平成12年改正の際に、そのような補助を禁止する旨の規定が置かれることもなかったところ、同改正に係る立法過程においても、そのような補助を禁止すべきものとする旨の特段の検討がされていとはうかがわれない。これらによれば、同改正が、上記の「調査研究に資するため必要な経費」以外の経費に対する補助を禁止する趣旨でされたものであるとは認められない。

そうすると、普通地方公共団体は、平成12年改正により政務調査費の制度が設けられた後においても、地方議会の会派に対し、地方自治法100条旧12項に定める「調査研究に資するため必要な経費」以外の経費を対象として、同法232条の2に基づき、補助金を交付することができるというべきである。

(3) 以上の点に照らせば、本件会派運営費について、地方自治法100条旧12項の「調査研究に資するため必要な経費」以外の経費を対象とするものであるか否か、また、仮にそのように認められる場合に同法232条の2に定める「公益上必要がある場合」の要件を満たすものであるか否かについて判断することなく、会派に

(裁判長裁判官 大谷剛彦 裁判官 岡部喜代子 裁判官 大橋正春 裁判官 木内道祥 裁判官 山崎敏充)

対する補助金の交付であることをもって直ちにこれを同法100条旧12項及び232条の2に反し違法であるとした原審の判断には、判決に影響を及ぼすことが明らかな法令の違反があるというべきである。

5 以上のとおりであるから、論旨は理由があり、原判決のうち上告人敗訴部分は破棄を免れない。そして、上記の点等について、更に審理を尽くさせるため、同部分につき本件を原審に差し戻すのが相当である。

よって、裁判官全員一致の意見で、主文のとおり判決する。

**鳴門市競艇従事員共済会
への補助金違法支出損害
賠償等請求事件**

最高裁判所第二小法廷 平成28年7月15日判決 平成26年(行ヒ)第472号 裁判所ウェブサイトに一部破棄差戻、一部上告棄却
一審 不明
二審 高松高等裁判所 平成26年8月28日判決
一部行政敗訴

(要旨)

鳴門市競艇従事員共済会(以下「共済会」という。)から鳴門市競艇臨時従事員(以下「臨時従事員」という。)に支給される離職せん別金に充てるため、鳴門市が共済会に対して補助金を交付したことが、給与条列主義を定める地方公営企業法第38条第4項に違反するとして提起された住民訴訟において、住民訴訟一審判決後に制定された給与条列により遡り適用があ

るとして住民の請求を棄却した原審判決に対し、共済会の規約に基づき臨時従事員に支給された離職せん別金は、企業局長が定めた規定に基づいて臨時従事者に支給された給与に当たるものではないから、本件条列の制定により臨時従事員に対する離職せん別金の支給につき遡って条列の定めがあったことになるとして、本件補助金の交付が適法なものとした原審の判断は、本件条列の解釈適用を誤った違法があるとして、損害賠償責任及び不当利得返還債務の有無につき審理を尽くさせるため、差し戻すとした事例である。

【関連法規】

- 地方自治法第204条の2、同法232条の2、同法第242条の2第1項第4号、地方公営企業法第38条第4項、鳴門市ローターボート競走事業に従事する臨時従事員の給与の種類及び

判決

〔主 文〕

- 1 原判決中、上告人らの請求を棄却した部分を破棄する。
- 2 前項の部分につき、本件を嵩松高等裁判所に差し戻す。
- 3 上告人らのその余の上告を棄却する。
- 4 前項に関する上告費用は上告人らの負担とする。

〔理 由〕

上告代理人阿部泰隆の上告受理申立て理由（ただし、排除されたものを除く。）について

1 本件は、鳴門競艇従事員共済会（以下「共済会」という。）から鳴門競艇臨時従事員（以下「臨時従事員」という。）に支給される離職せん別金に充てるため、鳴門市（以下「市」という。）が平成23年11月から同24年6月にかけて

て共済会に対して補助金を交付したことが、給与条例主義を定める

地方公営企業法38条4項に反する違法、無効な財務会計上の行為であるなどとして、市の住民である

上告人らが、地方自治法242条の2第1項4号に基づき、被上告人市長を相手に、当時の市長の職

にあった者に対する損害賠償請求をすることを求めるとともに、被上告人市公営企業管理者企業局長

を相手に、当時の市の企業局長の職にあった者に対する損害賠償請求及び共済会に対する不当利得返還請求をすることを、それぞれ求める住民訴訟である。

2 原審の確定した事実関係等の概要は、次のとおりである。

(1) 市は、鳴門市公営企業の設置等に関する条例（平成16年鳴門市条例第38号）により、モーター

ボート競走法に基づくモーターボート競走の開催及びこれに附帯する業務を行うため、競艇事業を設置し、同事業に地方公営企業法の規定の全部を適用している。

市は、上記の条例により、競艇

事業を含む公営企業の各事業を通じて管理者1人を置き、その職名を企業局長としている。

平成23年度及び同24年度において、Aは市長、Eは企業局長の各職にあった。

(2) 臨時従事員の採用は、鳴門競艇臨時従事員就業規程（平成17年鳴門市企業管理規程第27号）に基づき、企業局長が、選考に合格して登録名簿に登録された採用

候補者に対し、個々の就業日を指定した採用通知書により通知する日々雇用の形式により行われている。臨時従事員の身分については、

地方公務員法22条5項の臨時的任用による同法3条2項の一般職の地方公務員であると理解され、こ

れを前提とする運用がされている。

(3) 市は、地方公営企業法38条4項の規定に基づき、企業職員

の給与の種類及び基準を定めることを目的として、鳴門市企業職員

の給与の種類及び基準に関する条

例（昭和41年鳴門市条例第59号。

以下「給与条例」という。）を制定している。給与条例は、企業職員で常時勤務を要するもの等を

「職員」として、勤務期間6月以上で退職した場合等に退職手当を支給する旨を定め（2条1項、3

項、15条）、非常勤職員については、「職員」の給与との権衡を考慮し、予算の範囲内で給与を支給する旨を定めている（18条）。

鳴門競艇臨時従事員就業規程（平成25年鳴門市企業管理規程第3号）による改正前のもの）は、臨時従事員の賃金は日給とし、基本

給及び手当を支給する旨を定め、その種類、金額等は、鳴門競艇臨時従事員賃金規程（平成17年鳴門

市企業管理規程第28号。平成25年鳴門市企業管理規程第1号による

改正前のもの。以下「賃金規程」という。）において定められていたところ、賃金規程上、臨時従事

員の賃金の種類として、基本給、職務給、記録手当、時間外手当、調整手当、通勤手当及び特別手当

調整手当、通勤手当及び特別手当

が定められ、退職手当は定められていなかった。

(4) 共済会は、臨時従事員の相互共済により福利厚生及び互助融和を図ることを目的として、臨時従事員で法定月間開催日数以上雇用される者(会員)と市企業局の職員(特別会員)とで組織される団体である。共済会は、鳴門競艇従事員共済会規約に基づく事業の一つとして、懲戒による離職の場合を除き、離職又は死亡により登録名簿から抹消された会員又はその遺族に対し、離職時の基本賃金(日額賃金)に在籍年数及びこれを基準とする支給率を乗じるなどして算出した離職せん別金を支給していた。なお、所得税の課税実務上、離職せん別金は、所得税法30条1項所定の退職手当等に該当するものとして取り扱われている(昭和50年1月8日付け国税局長宛て国税庁長官通知「公営競争事業等の施行者に雇用される臨時従事員の賃金等に対する所得税の取扱いについて」)。

(5) 鳴門市企業局補助金等交付規程(平成17年鳴門市企業管理規程第9号。平成25年鳴門市企業管理規程第4号による改正前のも)及び鳴門市競艇従事員共済会離職せん別金補助金交付要綱は、鳴門市競艇従事員共済会離職せん別金補助金(以下「離職せん別金補助金」という。)の申請、決定等に関し必要な事項を定めていたところ、上記の要綱において、離職せん別金補助金は、共済会が臨時従事員の離職に伴い支給する離職せん別金に要する経費を補助の対象とし、その額は、離職せん別金に係る計算式と連動した計算式により算出された金額の範囲内とされていた。

(6) 市は、共済会に対し、第1審判決別紙のとおり、平成23年11月から同24年6月にかけて、7回にわたり、合計1351万1622円の離職せん別金補助金(以下「本件補助金」という。)を交付した。本件補助金の交付決定及び支出命令は、いずれも企業局長であるE

が行ったものである。

共済会は、登録名簿から抹消された臨時従事員12名に対し、本件補助金の全額を用いて、合計1476万1622円の離職せん別金を支給した。上記の離職せん別金の原資に占める本件補助金の割合は、約91・5%であった。

(7) その後、市は、次のとおり、臨時従事員の給与の種類を賃金及び手当とし、手当の種類として退職手当を含むことなどを定めた「鳴門市モーターボート競走事業に従事する臨時従事員の給与の種類及び基準に関する条例」(平成25年鳴門市条例第32号。以下「本件条例」という。)を制定し、本件条例は、平成25年3月27日に公布、施行された。なお、本件条例の制定に係る市議会の審議の際には、同年1月28日に言い渡された離職せん別金補助金の支出に関する住民訴訟の判決において、上記の補助金の交付は違法とはいえないものの、給与法定主義の見地から生ずる適法性の疑義を避けるた

め関連制度の条例化の検討が望まれるとの付言があったことから、新たに条例を制定するものである旨の報告がされた。

ア 本件条例3条1項は、「臨時従事員の給与の種類は、賃金及び手当とする。」と規定し、同条3項は、「手当の種類は、職階手当、記録手当、時間外勤務手当、調整手当、職務手当、通勤手当、勤勉手当、退職手当及び特別リース手当とする。」と規定している。

イ 本件条例12条1項は、「退職手当は、臨時従事員又は雇用候補者のうち在籍期間(臨時従事員として最初に雇用された日から退職(採用候補者登録名簿から記載事項を抹消されることをいう。以下同じ。)をした日までの期間をいう。以下同じ。)が1年を超えているものが退職した場合に支給することができる。」と規定している。

ウ 本件条例附則2項は、経過措置として、「この条例の施行の際現に企業局長が定めた規程に基づき臨時従事員に支給された給与

については、この条例の規定に基づき支給された給与とみなす。」と規定している。

(8)市は、「鳴門市モーターボート競走事業に従事する臨時従事員の給与の種類及び基準に関する条例の一部を改正する条例」(平成25年鳴門市条例第33号。以下「改正条例」という。)を制定し、改正条例は、平成25年3月27日に公布され、同年4月1日に施行された。

改正条例は、本件条例のうち退職手当に係る部分を削除するものであるが、経過措置として、「この条例の施行の前に退職した臨時従事員の退職手当については、この条例による改正後の鳴門市モーターボート競走事業に従事する臨時従事員の給与の種類及び基準に関する条例の規定にかかわらず、なお従前の例による。」と規定している(附則2項)。

3 原審は、前記事実関係等の下において、要旨次のとおり判断して、上告人らの請求(A)による

予算の調製を違法な財務会計上の行為として同人に対し損害賠償請求をすることを求める請求を除外(く)をいずれも棄却すべきものとした。

本件条例の制定経過も踏まえた上で、同条例附則2項及び改正条例附則2項の定めを解釈すれば、平成25年3月26日までに支払われた臨時従事員の退職手当について、本件条例12条が趣及的に適用されることは明らかである。そして、離職せん別金は、市から臨時従事員に直接支払われるものではないが、本件条例の立法趣旨が離職せん別金の支給につき条例上の根拠を明確にする点にあることは、本件条例の制定経過からみて明らかであり、本件補助金を介して支払われた実質的な退職手当としての性格を有する離職せん別金についても、同条は適用される。また、本件条例は、地方公営企業法38条4項にいう「給与の種類及び基準」を定めたものということができる。

したがって、本件補助金を介して支払われた離職せん別金には遡って同項にいう条例の定めがあったことになるから、本件補助金の交付は適法なものとなる。

4 しかしながら、原審の上記判断は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) 本件補助金の交付については、給与条例主義を潜脱するものとして地方自治法232条の2の定める公益上の必要性に係る判断に裁量権の範囲の逸脱又は濫用があるか否かが問題となるところ、前記事実関係等によれば、離職せん別金は、離職又は死亡による登録名簿からの抹消を支給原因とし、その支給額は離職時の基本賃金に在籍年数及びこれを基準とする支給率を乗じるなどして算出され、実際の支給額も相当高額に及んでおり、課税実務上も退職手当等に該当するものとして取り扱われていたものである。そして、離職せん別金は、共済会がその規約に基づく事業の一つとして臨時

従事員に支給していたものであるが、市が共済会に対し離職せん別金に要する経費を補助の対象として交付していた離職せん別金補助金の額は、離職せん別金に係る計算式と連動した計算式により算出された金額の範囲内とされ、本件における離職せん別金の原資に占める本件補助金の割合は約91.5%に及んでいたのである。これらの事実には照らせば、本件補助金は、実質的には、市が共済会を経由して臨時従事員に対し退職手当を支給するために共済会に対して交付したものである。

地方自治法204条の2は、普通地方公共団体は法律又はこれに基づく条例に基づかずにはいかなる給与その他の給付も職員に支給することができない旨を定め、地方公営企業法38条4項は、企業職員の給与の種類及び基準を条例で定めるべきものとしているところ、本件補助金の交付当時、臨時従事員に対して離職せん別金又は退職手当を支給する旨を定めた条

例の規定はなく、賃金規程においても臨時従事員の賃金の種類に退職手当は含まれていなかった。また、臨時従事員は、採用通知書により指定された個々の就業日ごとに日々雇用されてその身分を有する者にすぎず、給与条例の定める退職手当の支給要件(前記2(3))を満たすものであったということもできない。

そうすると、臨時従事員に対する離職せん別金に充てるためにされた本件補助金の交付は、地方自治法204条の2及び地方公営企業法38条4項の定める給与条例主義を潜脱するものといわざるを得ない。

以上によれば、地方自治法232条の2の定める公益上の必要性があるとしてされた本件補助金の交付は、裁量権の範囲を逸脱し、又はこれを濫用したものであって、同条に違反する違法なものといふべきである。

(2) 本件条例は、在籍期間が1年を超える臨時従事員が退職し

た場合に退職手当を支給する旨を定め(3条、12条)、「この条例の施行の際現に企業局長が定めた規程に基づき臨時従事員に支給された給与については、この条例の規定に基づき支給された給与とみなす。」との経過規定(附則2項)を定めている。しかし、共済会の規約に基づき臨時従事員に支給された離職せん別金は、企業局長が定めた規程に基づいて臨時従事員に支給された給与に当たるものでないことは明らかであるから、上記経過規定が定められたとしても、その文言に照らし、本件条例の制定により臨時従事員に対する離職せん別金の支給につき遡って条例上の根拠が与えられたということとはできない。このことは、本件補助金を原資としてされた離職せん別金の支給が実質的な退職手当の支給といふべきものであり、また、本件条例の制定の趣旨が離職せん別金の支給につき条例上の根拠を明確にする点にあったとしても、左右されるものではない。

以上によれば、本件条例の制定により臨時従事員に対する離職せん別金の支給につき遡って条例の定めがあったことになるとして、本件補助金の交付が適法なものとなるとした原審の判断には、本件条例の解釈適用を誤った違法があるといふべきである。

5 以上のとおり、原審の判断には、判決に影響を及ぼすことが明らかな法令の違反がある。論旨は以上と同旨をいうものとして理由があり、原判決中、上告人らの請求を棄却した部分は破棄を免れない。そして、A及びEの各損害賠償責任の有無並びに共済会の不当利得返還債務の有無につき審理を尽くさせるため、上記部分につき本件を原審に差し戻すこととする。また、上告人らのその余の上告は理由がないから、これを棄却することとする。

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 鬼丸かおる

裁判官 千葉勝美 裁判官 小貫

芳信 裁判官 山本庸幸)

**鳴門市競艇従事員共済会
への補助金違法支出損害
賠償等請求事件**

最高裁判所第二小法廷 平成28年
7月15日判決 平成25年（行ヒ）
第533号

一部破棄自判、一部破棄差戻
一審 徳島地方裁判所 平成25年
1月28日判決 判例地方自治
383号18頁
二審 高松高等裁判所 平成25年
8月29日判決 判例地方自治
383号16頁
行政一部勝訴、一部敗訴

（要旨）

市長による予算の調製を違法な
財務会計上の行為として損害賠償
請求を求める請求を棄却した原審
判決は誤りであり、財務会計上の
行為に当たらないから、原審判決
を破棄し、一審判決を取消し、訴
えを却下し、臨時従事員に対する
離職せん別金に充てるとされた本

件補助金の交付は、地方自治法第

204条の2及び地方公営企業法
第38条第4項に定める給与条例主
義を潜脱するものといわざるを得
ず、地方自治法第232条の2の
定める公益上の必要性があるとし
てされた本件補助金の交付は、裁
量権の範囲を逸脱し、又はこれを
濫用したものであって、同条に違
反する違法なものというべきであ
り、原審判決を破棄し、損害賠償
責任の有無並びに不当利得返還債
務の有無につき、審理を尽くさせ
るため差し戻すとした事例であ
る。

【関連法規】

地方自治法第204
条の2、同法第232
条の2、同法第242
条の2第1項第4
号、地方公営企業法
第38条第4項

判 決

〔主 文〕

- 1 原判決を破棄する。
- 2 第1審判決中、予算の調製を
違法な財務会計上の行為として
Aに対し損害賠償請求をすること
を求める請求に関する部分を
取り消し、同請求に係る訴えを
却下する。
- 3 その余の部分につき、本件を
高松高等裁判所に差し戻す。
- 4 第2項の部分に関する訴訟の
総費用は上告人らの負担とす
る。

〔理 由〕

第1 本件の事実関係の概要等
1 本件は、鳴門競艇従事員共
済会（以下「共済会」という。）
から鳴門競艇臨時従事員（以下「臨
時従事員」という。）に支給され
る離職せん別金に充てられるため、鳴
門市（以下「市」という。）が平
成22年7月に共済会に対して補助

金を交付したことが、給与条例主
義を定める地方公営企業法38条4
項に反する違法、無効な財務会計
上の行為であるなどとして、市の
住民である上告人らが、地方自治
法242条の2第1項4号に基づ
き、被上告人市長を相手に、当時
の市長の職にあった者に対する損
害賠償請求をすることを求めると
ともに、被上告人市公営企業管理
者企業局長を相手に、当時の市の
企業局長及び企業局次長の各職に
あった者らに対する損害賠償請
求、当時の市企業局競艇企画管理
課長の職にあった者に対する賠償
命令並びに共済会に対する不当利
得返還請求をすることを、それぞ
れ求める住民訴訟である。

2 原審の確定した事実関係等
の概要は、次のとおりである。

（1）市は、鳴門市公営企業の
設置等に関する条例（平成16年鳴
門市条例第38号）により、モーター
ボート競走法に基づきモーター
ボート競走の開催及びこれに附帯
する業務を行うため、競艇事業を

設置し、同事業に地方公営企業法の規定の全部を適用している。

市は、上記の条例により、競艇事業を含む公営企業の各事業を通じて管理者1人を置き、その職名を企業局長としている。企業局長は、鳴門市企業局補助金等交付規程（平成17年鳴門市企業管理規程第9号）に基づく補助金等の交付決定をする権限を有しており、競艇企画管理課長は、上記補助金等の支出命令について専決権限を有している。

平成22年当時、Aは市長、Bは企業局長、Cは競艇事業担当の企業局次長、Dは競艇企画管理課長の各職にあり、Cは共済会の会長を兼務していた。

(2) 臨時従事員の採用は、鳴門競艇臨時従事員就業規程（平成17年鳴門市企業管理規程第27号）に基づき、企業局長が、選考に合格して登録名簿に登録された採用候補者に対し、個々の就業日を指定した採用通知書により通知する日々雇用の形式により行われてい

る。臨時従事員の身分については、地方公務員法22条5項の臨時的任用による同法3条2項の一般職の地方公務員であると理解され、これを前提とする運用がされている。

(3) 市は、地方公営企業法38条4項の規定に基づき、企業職員の給与の種類及び基準を定めることを目的として、鳴門市企業職員の給与の種類及び基準に関する条例（昭和41年鳴門市条例第59号。以下「給与条例」という。）を制定している。給与条例は、企業職員で常時勤務を要するもの等として、「職員」として、勤務期間6月以上で退職した場合等に退職手当を支給する旨を定め（2条1項、3項、15条）、非常勤職員については、「職員」の給与との権衡を考慮し、予算の範囲内で給与を支給する旨を定めている（18条）。

鳴門競艇臨時従事員就業規程（平成25年鳴門市企業管理規程第3号による改正前のもの）は、臨時従事員の賃金は日給とし、基本

給及び手当を支給する旨を定め、その種類、金額等は、鳴門競艇臨時従事員賃金規程（平成17年鳴門市企業管理規程第28号。平成25年鳴門市企業管理規程第1号による改正前のもの。以下「賃金規程」という。）において定められているところ、賃金規程上、臨時従事員の賃金の種類として、基本給、職務給、記録手当、時間外手当、調整手当、通勤手当及び特別手当が定められ、退職手当は定められていなかった。

これを基準とする支給率を乗じるなどして算出した離職せん別金を支給していた。なお、所得税の課税実務上、離職せん別金は、所得税法30条1項所定の退職手当等に該当するものとして取り扱われている（昭和50年1月8日付け国税局長宛て国税庁長官通知「公営競走事業等の施行者に雇用される臨時従事員の賃金等に対する所得税の取扱いについて」）。

(4) 共済会は、臨時従事員の相互共済により福利厚生及び互助融和を図ることを目的として、臨時従事員で法定月間開催日数以上雇用される者（会員）と市企業局の職員（特別会員）とで組織される団体である。共済会は、鳴門競艇従事員共済会規約に基づく事業の一つとして、懲戒による離職の場合を除き、離職又は死亡により登録名簿から抹消された会員又はその遺族に対し、離職時の基本賃金（日額賃金）に在籍年数及びこ

る、上記の要綱において、離職せん別金補助金は、共済会が臨時従事員の離職に伴い支給する離職せん別金に要する経費を補助の対象とし、その額は、離職せん別金に係る計算式と連動した計算式によ

り算出された金額の範囲内とされ
ていた。

(6) 共済会の会長であるCは、
平成22年6月30日、企業局長であ
るBに対し、離職せん別金補助金
1億457万3722円(以下「本
件補助金」という。)の交付を申
請し、Bは、同年7月7日、その
交付を決定した。Cは、同日、本
件補助金の交付を請求し、同月30
日、専決権者であるDの支出命令
により、共済会に対して本件補助
金が交付された。なお、Cは、競
艇事業担当の企業局次長として、
本件補助金の交付決定の決裁に関
与した。

共済会は、同年6月30日付けで
登録名簿から抹消された臨時従事
員32名に対し、本件補助金の全額
を用いて、合計1億818万
2222円の離職せん別金を支給
した。このうち、共済会自身の負
担額は360万8500円であ
り、上記の離職せん別金の原資に
占める本件補助金の割合は約97%
であった。臨時従事員に支給され

た離職せん別金の最高額は、登録
名簿への登録期間が41年の者に対
する428万7505円であり、
最低額は登録期間が12年の者に対
する116万1870円であつ
た。

3 原審は、前記事実関係等の
下において、要旨次のとおり判断
して、上告人らの請求をいずれも
棄却すべきものとした。

離職せん別金が退職金としての
性格を有し、本件補助金の交付が
実質的に臨時従事員に対する退職
金支給としての性格を有している
ことは否定できないが、臨時従事
員の就労の実態が常勤職員に準じ
る継続的なものであり、退職手当
を受領するだけの実質が存在する
こと等からすれば、本件補助金の
交付が給与法定主義の趣旨に反
し、これを潜脱するものとはいえ
ず、本件補助金の交付に地方自治
法232条の2の定める公益上の
必要性があるとの判断が裁量権の
範囲を逸脱し、又はこれを濫用し
たものであるとは認められないか

ら、本件補助金の交付が違法であ
るということはできない。

第2 職権による検討

上告人らは、地方自治法242
条の2第1項4号に基づき、被上
告人市長を相手に、当時の市長の
職にあつたAに対し損害賠償請求
をすることを求めているところ、
そのうち、市長による予算の調製
を違法な財務会計上の行為として
損害賠償請求をすることを求める
請求については、住民訴訟の対象
とされる事項が同法242条1項
に定める公金の支出、財産の取得、
管理若しくは処分、契約の締結若
しくは履行若しくは債務その他の
義務の負担、公金の賦課若しくは
徴収若しくは財産の管理を怠る事
実に限られており(同法242条
の2第1項)、市長による予算の
調製がこれらの行為又は事実に向
たらぬことは明らかであるか
ら、本件訴えのうち上記請求に係
る部分は不適法といふべきであ
る。

したがって、原判決のうち上記

請求を棄却すべきものとした部分
には、判決に影響を及ぼすことが
明らかな法令の違反があるから、
当該部分につき、原判決を破棄し、
第1審判決を取消して、上記請求
に係る訴えを却下することとす
る。

第3 上告代理人阿部泰隆の上
告受理申立て理由について

1 原審の前記第1の3の判断
は是認することができない。その
理由は、次のとおりである。

前記事実関係等によれば、離職
せん別金は、離職又は死亡による
登録名簿からの抹消を支給原因と
し、その支給額は離職時の基本賃
金に在籍年数及びこれを基準とす
る支給率を乗じるなどして算出さ
れ、実際の支給額も相当高額に及
んでおり、課税実務上も退職手当
等に該当するものとして取り扱わ
れていたものである。そして、離
職せん別金は、共済会がその規約
に基づく事業の一つとして臨時従
事員に支給していたものである
が、市が共済会に対し離職せん別

金に要する経費を補助の対象として交付していた離職せん別金補助金の額は、離職せん別金に係る計算式と連動した計算式により算出された金額の範囲内とされ、本件における離職せん別金の原資に占める本件補助金の割合は約97%に及んでいたのである。これらの事実には、市が共済会を経由して臨時従事員に対し退職手当を支給するために共済会に対して交付したものとすべきである。

地方自治法204条の2は、普通地方公共団体は法律又はこれに基づく条例に基づかずにはいかなる給与その他の給付も職員に支給することができない旨を定め、地方公営企業法38条4項は、企業職員の給与の種類及び基準を条例で定めるべきものとしているところ、本件補助金の交付当時、臨時従事員に対して離職せん別金又は退職手当を支給する旨を定めた条例の規定はなく、賃金規程においても臨時従事員の賃金の種類に退

職手当は含まれていなかった。また、臨時従事員は、採用通知書により指定された個々の就業日ごとに日々雇用されてその身分を有する者にすぎず、給与条例の定める退職手当の支給要件（前記第1の2（3））を満たすものであったということもできない。

そうすると、臨時従事員に対する離職せん別金に充てるためにされた本件補助金の交付は、地方自治法204条の2及び地方公営企業法38条4項の定める給与条例主義を潜脱するものといわざるを得ず、このことは、臨時従事員の就業実態等のいかんにより左右されるものではない。

以上によれば、地方自治法232条の2の定める公益上の必要性があるとしてされた本件補助金の交付は、裁量権の範囲を逸脱し、又はこれを濫用したものであって、同条に違反する違法なものといふべきである。

2 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

らかな法令の違反がある。論旨は以上と同旨をいうものとして理由があり、原判決のうち上記判断に係る部分は破棄を免れない。そして、A、B、C及びDの各損害賠償責任の有無並びに共済会の不当利得返還債務の有無につき更に審理を尽くさせるため、上記部分につき本件を原審に差し戻すこととする。

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 鬼丸かおる
裁判官 千葉勝美 裁判官 小貫芳信 裁判官 山本庸幸）