

平成25年3月27日判決言渡 同日原本領収 裁判所書記官

平成24年(行コ)第79号 損害賠償請求控訴事件

(差戻し前の第一審・大阪地方裁判所平成19年(行ウ)第232号, 差戻し前の控訴審・大阪高等裁判所平成20年(行コ)第136号)

口頭弁論終結日 平成25年1月18日

## 判 決

大阪府大東市谷川1丁目1番1号

控 訴 人	大 東 市 長
	東 坂 浩 一
同訴訟代理人弁護士	俵 正 市
同	寺 内 則 雄

大阪府大東市泉町2丁目7番18号

被 控 訴 人	光 城 敏 雄
同訴訟代理人弁護士	井 上 善 雄
同	豊 島 達 哉
同	西 浦 克 明

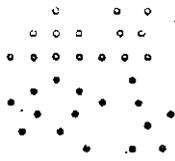
## 主 文

- 1 差戻し前の第一審判決中, 差戻しに係る部分についての控訴人敗訴部分を取り消す。
- 2 上記取消し部分に係る被控訴人の請求をいずれも棄却する。
- 3 訴訟の総費用(ただし, 上告審において負担を命ぜられた分を除く。)は被控訴人の負担とする。

## 事 実 及 び 理 由

### 第1 控訴の趣旨

- 1 原判決中, 控訴人敗訴部分を取り消す。
- 2 上記取消し部分に係る被控訴人の請求を棄却する。



## 第2 事案の概要等

1 本件は、大阪府大東市（以下「市」という。）の住民である被控訴人が、市が非常勤職員に対して条例の根拠なく退職慰労金を支給していることは、給与条例主義を定めた地方自治法（平成20年法律第69号による改正前のもの。以下同じ。）204条の2等の規定に違反する違法な支出であるとして、同法242条の2第1項1号及び同4号に基づき、市の執行機関である控訴人に対し、次の(1)及び(2)のとおり、市が非常勤職員に対して支出した退職慰労金相当額及びその遅延損害金について、その支出当時の市長に対する損害賠償請求及び専決権者である担当職員に対する賠償命令をすることを求めるとともに、同(3)のとおり、非常勤職員に対する退職慰労金の支出を命じることの差止めを求めた住民訴訟である。なお、本判決で用いる略称は、原則として差戻し前の第一審判決記載のものである。

### (1) 平成19年3月31日付け退職者に係る退職慰労金について

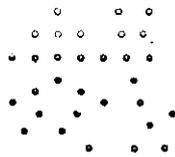
ア 市長（当時）である岡本日出士（岡本）に対し、不法行為に基づく損害賠償として、退職慰労金相当額238万1650円及びこれに対する退職慰労金支給の日の翌日である平成19年4月3日から支払済みまで民法所定の年5分の割合による遅延損害金の支払を請求することの義務付け

イ 担当職員である木村幸雄（木村）及び亀岡治義（亀岡）に対し、連帯して、上記同額を支払う旨の賠償命令の義務付け

### (2) 平成19年7月31日付け退職者に係る退職慰労金について

ア 市長である岡本に対し、不法行為に基づく損害賠償として、退職慰労金相当額31万2800円及びこれに対する退職慰労金支給の日の翌日である平成19年8月2日から支払済みまで民法所定の年5分の割合による遅延損害金の支払を請求することの義務付け

イ 担当職員である牧野功（牧野）に対し、上記同額を支払う旨の賠償命令の義務付け



(3) 非常勤職員に対する退職慰労金の支出を命じることの差止め

## 2 審理の経過

(1) 差戻し前の第一審（大阪地方裁判所平成19年（行ウ）第232号。以下「第一審」という。）

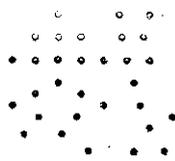
第一審は、「大東市非常勤職員の報酬等に関する要綱」（平成11年4月1日大東市要綱第40号。報酬要綱）は行政内部の規範にすぎず、これに基づく退職慰労金（本件退職慰労金）の支給は、地方自治法204条3項、204条の2等に定める給与条例主義に違反し違法であるとして、被控訴人の請求のうち、前記1(1)アの請求を全部認容し、同イの請求については木村及び亀岡に対して、それぞれ119万0825円及びこれに対する平成19年4月3日から支払済みまで年5分の割合による遅延損害金を支払う旨の賠償命令の義務付けの限度で認容し、その余の請求を棄却し、前記1(2)ア及びイ並びに同(3)の請求をいずれも全部認容する旨の判決をした。

控訴人は、これを不服として控訴した。

(2) 差戻し前の控訴審（大阪高等裁判所平成20年（行コ）第136号）

差戻し前の控訴審は、市において、報酬要綱及びこれに基づく非常勤職員に対する退職慰労金制度が廃止されたことから、前記1(3)の差止請求に係る訴えは、民事訴訟法135条の要件を欠き不適法であるとしてこれを却下し、その余の各請求については、大東市議会（以下「市議会」という。）において、第一審が認容した上記岡本、木村、亀岡及び牧野（以下、これら4名を併せて「岡本ら」といい、岡本を除く3名を併せて「本件補助職員ら」という。）に対する損害賠償請求あるいは賠償命令請求に係る権利を放棄する旨の議案（以下「本件議案」という。）が可決されたこと（以下「本件議決」という。）により、市の各損害賠償請求権が消滅したとして、これらをいずれも棄却する旨の判決をした。

被控訴人は、これを不服として上告した。



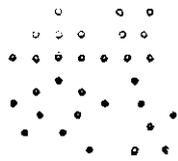
(3) 上告審（最高裁判所平成21年(行ヒ)第235号同24年4月20日第二小法廷判決）

上告審は、概要、次のアないしウのとおり判断して、差戻し前の控訴審が前記1(1)及び(2)に係る被控訴人の請求を棄却した部分を破棄し、これを当裁判所に差し戻すとともに、同1(3)の差止請求に係る訴えを却下した部分に関する上告を却下する旨の判決をした（これにより、前記1(3)の差止請求に係る訴えについては、同訴えを却下した差戻し前の控訴審判決が確定した。）。

ア 普通地方公共団体による債権の放棄は、条例による場合を除き、その議会が債権の放棄の議決をただけでは放棄の効力は生ぜず、その効力が生ずるには、その長による執行行為としての放棄の意思表示を要する。

イ また、地方自治法においては、普通地方公共団体がその債権の放棄をするに当たって、議会の議決及び長の執行行為という手続的要件を満たしている限り、その適否の実体的判断については議会の裁量権に基本的に委ねられているが、住民訴訟の対象とされている損害賠償請求権又は不当利得返還請求権を放棄する旨の議決がされた場合は、個々の事案ごとに、当該請求権の発生原因である財務会計行為等の性質、内容、原因、経緯及び影響、当該議決の趣旨及び経緯、当該請求権の放棄又は行使の影響、住民訴訟の係属の有無及び経緯、事後の状況その他の諸般の事情を総合考慮して、これを放棄することが普通地方公共団体の民主的かつ実効的な行政運営の確保を旨とする同法の趣旨に照らして不合理であって上記裁量権の範囲の逸脱又はその濫用に当たると認められるときは、その議決は違法となり、当該放棄は無効となるものと解するのが相当である。そして、当該公金の支出等の財務会計行為等の性質、内容等については、その違法事由の性格や当該職員又は当該支出等を受けた者の帰責性等が考慮の対象とされるべきである。

ウ しかるところ、差戻し前の控訴審は、本件議決に係る権利の放棄に関し、



市長による執行行為としての放棄の意思表示の有無について判断しておらず、また、本件退職慰労金の支給に係る違法事由の有無及び性格や岡本らの故意又は過失等の帰責性の有無及び程度、本件退職慰労金の支給の性質、内容、原因、経緯及び影響、本件議決の趣旨及び経緯、当該請求権の放棄又は行使の影響、本件訴訟の経緯、事後の状況などの考慮されるべき事情について検討しておらず、これらの考慮されるべき事情について審理を尽くすことなく、本件議決が適法であるとした判断には、法令の解釈適用を誤った違法がある。

(4) 当審は、差戻し後の控訴審であり、審理の対象は、前記1(1)及び(2)に係る請求部分（ただし、第一審が認容した部分に限る。）である。

3 前提事実（争いがないか、証拠及び弁論の全趣旨により容易に認められる事実）は、次のとおり補正するほか、第一審判決の「事実及び理由」の「第2 事案の概要」1に記載のとおりであるから、これを引用する。

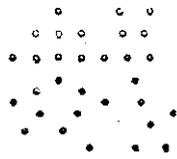
(1) 第一審判決3頁1行目から2行目にかけての「平成12年5月5日から現在まで」を「後記本件各支出負担行為ないし本件各支出負担命令の当時、」に改め、同2行目の「職にある。」の次に「その当時、」を加える。

(2) 同3頁13行目から15行目までを次のとおり改める。

「報酬要綱には、非常勤職員の報酬、退職慰労金の支給等につき、以下の規定が設けられている。また、第11条に退職慰労金の支払時期等、第12条に退職慰労金の支給制限等の規定が設けられている。

第1条 この要綱は、大東市非常勤職員の就業等に関する要綱（就業要綱）第25条の規定に基づき、大東市の非常勤の嘱託員（非常勤職員）の報酬、退職慰労金および費用弁償等について、必要な事項を定めることを目的とする。（括弧内一部略）

第2条 非常勤職員の報酬は、特別職の職員で非常勤のものの報酬および費用弁償に関する条例（昭和31年条例第29号）の定めるところ



により支給し、その額は、別表第1に規定する額（基本報酬額）とする。

第9条 非常勤職員が退職した場合に、長期勤続または在職中の功績・功勞に報いるため、その者に退職慰勞金を支給する。

第10条 退職慰勞金の額は、退職の日（括弧内略）におけるその者の基本報酬額（括弧内略）に、その者の在職期間1年につき100分の50の割合を乗じて得た額とする。（2項から5項は省略）」

(3) 同4頁3行目から4行目にかけての「非常勤職員がいたことから、同人に対する」を「非常勤職員1名（任用期間は昭和59年6月1日から平成19年3月31日まで）に対し、」に、同8行目から9行目にかけての「非常勤職員がいたことから、同人に対する」を「非常勤職員1名（任用期間は平成15年6月1日から平成19年7月31日まで）に対し、」にそれぞれ改める。

(4) 同4頁25行目の末尾に改行して次のとおり加える。

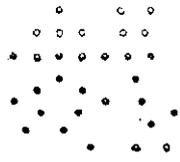
「(5) 市は、平成20年3月31日、報酬要綱及びこれに基づく退職慰勞金制度を廃止した。（弁論の全趣旨）」

(6) 第一審は、平成20年8月7日、前記第2の2(1)のとおり判決を言い渡した。（弁論の全趣旨）」

(7) 市議会は、平成20年12月22日、第一審が認容した岡本らに対する損害賠償請求あるいは賠償命令請求に係る権利を地方自治法96条1項10号に基づいて放棄する旨の議案（本件議案）を可決した（本件議決）。（乙7，16）」

(8) 控訴人は、平成24年5月1日、本件議決に係る権利の放棄をする旨を公告するとともに、岡本らに対し、同年6月27日付けで上記権利の放棄をした旨を通知した。（乙17，26ないし30）」

#### 4 争点及び争点に関する当事者の主張



(1) 本件退職慰労金の支給の違法性の有無（争点1）

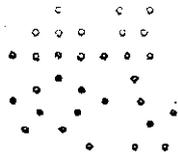
ア 被控訴人の主張

(ア) 市には本件退職慰労金の支給について定めた条例はなく、その支給は報酬要綱に基づいて行われてきた。しかし、要綱は、行政内部の規範にすぎず、かかる要綱に基づく支給は明らかに地方自治法204条の2による給与条例主義に違反する。

そもそも地方自治法は、普通地方公共団体の職員のうち常勤職員と非常勤職員とで異なる給与体系を規定し、常勤職員には、給与及び旅費並びに法定の各種手当を支給する（同法204条1項及び2項）一方、非常勤職員は、議会の議員を除き、その勤務日数に応じた報酬の支給と費用弁償を受けられる（同法203条1項ないし3項）にすぎないから、非常勤職員に退職手当を支給することは、たとえ条例をもって定めたとしても、同法204条の2の規定によって許されない。

(イ) 本件退職慰労金の支給を受けた者が、給食調理員、児童生徒介助員、宿直員、庁務員などであるとすれば、これらの者が市における「特別職の職員で非常勤のものの報酬および費用弁償に関する条例」（以下「本件給与条例」という。）の別表（以下「本件別表」という。）に列記された特別職に該当するとはおよそ考えられず、仮に該当するとしても、非常勤職員の給与等について最終的に市の住民が負担することとなるという点においては常勤職員の場合と異なるところはないから、本件退職慰労金の定め及びその支給についても、地方自治法上の給与条例主義が妥当するというべきである。

(ウ) 本件給与条例には退職慰労金に関する何らの定めもなく、非常勤職員に対する報酬額の上限を定めているだけであり、その範囲内で要綱への委任を行っているにすぎないのであるから、報酬要綱によって退職慰労金を支給するとの運用は、明らかに委任の範囲を逸脱している。そして、



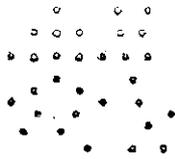
本件退職慰労金は、その支給時期及び金額に照らし、地方自治法204条2項にいう常勤の職員に対してのみ支給することのできる退職手当に該当することは明らかであり、これを報酬の一部とみることはできない。

(エ) 条例と予算の議決及び決算の承認とは、その趣旨・目的が異なり、実質的な審議の在り方も相違していることから、本件退職慰労金の支給について議会が予算の議決や決算を承認したからといって、給与条例主義の趣旨を完全に確保することは困難であり、これをもって条例に代えることはできない。

#### イ 控訴人の主張

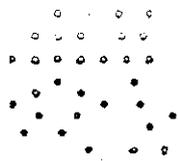
(ア) 市は、給食調理員、児童生徒介助員、宿直員、庁務員等を特別職の嘱託員（地方公務員法（地公法）3条3項3号）との位置付けの下で非常勤職員として任用してきた。そして、特別職は、地公法の規定が排除され（同法4条2項）、その勤務関係は労働基準法（以下「労基法」という。）等の労働関係法令が適用される場所、市では、上記非常勤職員は本件別表中の「その他の非常勤職員」に該当するとして、同別表の定める報酬日額及び月額範囲内で支給される範囲内において、報酬の後払いの性質を有する退職慰労金を報酬要綱に基づいて支給する運用を行ってきた。本件退職慰労金は、報酬要綱9条及び10条に基づいて支給されたものである。

(イ) 地方公共団体における非常勤嘱託員の制度は、一般職に属する正規職員を中核とする人的体制を補完し、行政需要に柔軟に対処するためのものであり、また、近年、各地の地方公共団体においては、増大する各種の行政需要に対応する正規職員の数が定員の枠に縛られているため、定数制限のない臨時ないし非常勤の職員を採用して、恒常的に常設的な業務に従事させている実態があるところ、本件退職慰労金は、正規職員以下の基準によって法外ではない額が支給されたものであるから、その実



質は生活給としての側面を有するものであった。

- (ウ) また、市では、就業要綱によって非常勤職員の勤務時間を常勤職員の1週間当たりの勤務時間の4分の3を超えない範囲内で定めているところ、非常勤職員は、常勤職員より時間数は下回っているものの、ほとんど変わらない勤務をし、毎年任期の更新が重ねられている。そして、本件退職慰労金は正規職員の退職手当額と比較して低額である上、その支給を受けた非常勤職員は平成10年度ないし平成19年度までに年平均3.8人であって、その総支給額もさほど高額ではない。
- (エ) 平成19年4月当時、大阪府及び同府内の33市には、臨時的任用職員の給与について条例にその具体的な金額を定めているものはなく、具体的な金額の決定を規則に委任しているものが3市、具体的な金額の決定を任命権者に委任しているものが7市、条例に何ら規定を置いていないものが同府及び23市あり、本件退職慰労金が支給された当時の大阪府下の地方公共団体においては、給与条例から規則ないし要綱への委任が必ずしも厳格ではない状況にあった。
- (オ) 本件退職慰労金の支給は、報酬の後払いの性格を有するものであり、従前の月額報酬に退職慰労金を月額にならした額を加算しても本件給与条例の定める上限額を超えないものであり、市では昭和60年ころから平成20年3月までの長きにわたって、他の歳出予算とともに非常勤職員に対する退職慰労金の支給に係る議会の議決を得てきたものであるが、現在ではこれが廃止されており、その支給額は必ずしも高額ではなく、市の財政への影響は必要最低限のものである。
- (カ) このような本件に係る財務会計行為等の性質、内容、原因、経緯及び影響からすれば、本件退職慰労金は実質的に報酬として支給されており、その支給は実質的に条例に基づくものといえるから、本件退職慰労金の支給は給与条例主義に反する違法なものとはいえない。



(2) 岡本らの故意又は過失の有無（争点2）

ア 被控訴人の主張

(ア) 岡本は、市の執行機関としての法令順守義務及び誠実な管理執行義務があり、財務会計上の行為につき指揮監督義務があるから、職員の給与等の公金支出について、法令及び条例に基づいてその職務を行うべきである。

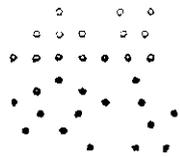
そして、非常勤職員の報酬等については条例で定めねばならないところ、岡本は、本件退職慰労金につき法令及び条例上の支給根拠がないことを認識し、あるいは認識すべきであるのに認識せず、支出負担行為及び支出命令の各専決権者に対する監督責任を怠り、漫然と本件退職慰労金の支給を許したことに故意又は過失による責任がある。

(イ) 本件補助職員らは、本件退職慰労金の支給については、条例に何ら規定がないことを認識して当然であり、かかる条例に基づかない支給につき支出負担行為及び支出命令を行ったことにつき故意又は重過失がある。

また、木村については、総務部長であり、人事課長である亀岡及び牧野の上司として、条例上の根拠なく支出が行われないように監督すべき義務があり、この点についても故意又は重過失がある。

イ 控訴人の主張

(ア) 臨時的任用職員に係る給与の額及びその支払方法又はこれに関する基本的事項についての平成19年4月当時の大阪府及び同府下の各市における実情は前記(1)イ(エ)のとおりであり、また、平成13年当時、大阪府内において、非常勤職員あるいは非常勤の嘱託員などと呼称されていた一般職の職員に対して退職手当ないしこれと同視すべき給付金を支給していた地方公共団体は11団体あり、平成21年時点においても、条例上はその上限額を定めるのみで、個別具体的な額の決定については任命



権者の裁量に委ねるものとしている普通地方公共団体が多数存在していた。

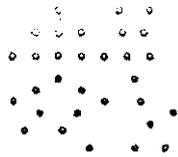
(イ) このように当該事項に関する法律解釈について異なる見解が対立し、実務上の取扱いも分かれており、そのいずれについても相当の根拠が認められる場合において、公務員がその一方の見解を正当と解し、これに立脚して公務を執行したときに、後にその執行が違法と判断されたからといって、直ちに当該公務員に過失があったものとするのは相当ではない。

(ウ) 以上によれば、仮に、本件退職慰労金の支給が違法であるとしても、平成19年3月ないし同年4月当時において、市長である岡本が補助職員の専決により財務会計上の違法行為である本件退職慰労金の支給を阻止しなかったことについて故意又は過失があったとはいえず、また、本件補助職員らが専決により財務会計上の行為である本件退職慰労金の支出について決裁したことについて故意又は重大な過失があったとはいえない。

(3) 本件議決に係る市議会の裁量権の逸脱又は濫用の有無（争点3）

ア 被控訴人の主張

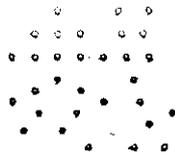
(ア) 被控訴人は、市議会議員であるところ、①平成19年3月の市議会一般質問において、非常勤職員に対する報酬を条例によることなく報酬要綱に基づいて支給していることについて問題点を指摘して是正を求め、②同年10月の「まちづくり委員会」においても、本件退職慰労金の支給が条例によらずにされていることについて問題点を指摘し、③同月、本件監査請求を提出したところ、請求は棄却されたが、本件退職慰労金の支出は地方自治法の趣旨に反するものであり、制度の見直しが求められるとの結論を得た。しかし、このように議会として放置できない課題が明らかとなったにもかかわらず、議員らは何らの対応もしなかった。



他方、市は、第一審の係属中に報酬要綱を廃止し、差戻し前の控訴審における平成20年11月19日の第1回口頭弁論において、岡本らに賠償させる必要性が事実上示されて和解期日が開かれたにもかかわらず、検討中として時間を稼ぎ、この間、被控訴人を排除して行政当局と一部議員が示し合わせて本件議案が提出されたものである。そして、議会は、住民訴訟の原告にすぎず、本件の放棄とは何の利害関係もない被控訴人を一方的に排除して、本件議決を強行採決した。

しかも、本件議決は、議会運営委員会で突然に提案された本件議案について、何らの審議もせず、休憩時間である10分間の秘密会議で決定した上、市議会においても何ら実質的な審議をせず、単なるセレモニーが行われたにすぎず、本件住民訴訟を無意味にするためだけの議決であった。このことは、本件住民訴訟の対象となった平成19年度の本件退職慰労金のみについて権利の放棄がされ、従前の支出については何らの審議もされないまま放置されていることから明らかである。

- (イ) 市が平成20年3月31日に報酬要綱を廃止したことは、従前の本件退職慰労金の支給が適法ではなかったことを認めて制度を改めたものであると同時に、本件退職慰労金に係る違法を直ちに止めようとするべきであったということを示すものであり、議会が違法な支給を容認・放置してこれに加担したことを示している。
- (ウ) 本件退職慰労金の支給に係る違法事由については前記(1)アのとおり本件退職慰労金の性質、内容、原因、経緯等に照らして地方自治体における法の支配・法治主義違反という違法性の強いものであり、また、岡本らの故意又は過失等の帰責性についても前記(2)アのとおり責任は重いものである。また、本件退職慰労金の支給額が平成10年度から平成18年度まで合計4342万円にも及んでいることからすれば、その及ぼす悪影響は大きいというべきである。



(エ) これらによれば、本件議決に係る権利の放棄は、地方公共団体の民主的かつ実効的な行政運営の確保を旨とする地方自治法の趣旨に照らして不合理であり、議会の裁量権の逸脱ないし濫用であって、違法・無効といわねばならない。

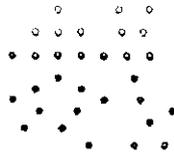
#### イ 控訴人の主張

(ア) 平成24年6月27日、控訴人は、本件議決に係る権利の放棄につき、岡本らに対する放棄の意思表示をしたから、上記権利の放棄について効力が生じた。

(イ) 本件議案は、平成20年6月末、議員らによって提出されたものであるところ、その趣旨は、本件退職慰労金は労働の対価及び生計の資本として非常勤職員が受領したものであって、これまで継続的に支給されてきたものであり、このような本件退職慰労金について、たまたま決裁をした担当職員が責任を負わされることは、政策形成を必要とする行政において職員の職務への取り組みを萎縮させるおそれがあり、本件退職慰労金の支給に関し、岡本らは金銭的な利得は得ていないことからして、第一審判決には問題があるというものである。これは、上告審判決における補足意見において、個人が処理できる範囲を超えた過大で過酷な責任を負わせるという住民訴訟制度について指摘する問題性と軌を一にするものであり、合理性を有する。

(ウ) また、本件議案は、これを提出した議員らにおいて、臨時職員に一時金を支給したのは違法であるとして茨木市長に対して損害賠償請求権を認めた判決をめぐり、同市議会が債権の放棄の議決をしたとの報道に接したことから、市議会を構成する主要4会派の議員らが議会運営委員会等における議論を重ねた上、本件議案としてまとめたものであり、実質的に十分な討議がされている。

(エ) そして、本件退職慰労金の支給に係る違法事由については前記(1)イの



とおり本件退職慰労金の性質、内容、原因、経緯等に照らしても、違法性がないかあるいは低いものであり、岡本らの故意又は過失等の帰責性についても前記(2)イのとおり責任がないかあるいは低いものであり、また、岡本らが不法な利益を得ていないことや、本件議決に係る権利の放棄による市の財政に及ぼす影響は限定的なものにとどまることを考慮すれば、これが、普通地方公共団体の民主的かつ実効的な行政運営の確保を目的とする地方自治法の趣旨からして不合理であるとはいえず、本件議決について、住民訴訟制度を根底から否定し、その趣旨を没却するような裁量権の逸脱又は濫用があるということとはできない。

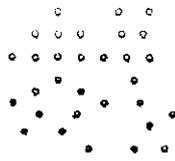
### 第3 当裁判所の判断

#### 1 本件退職慰労金の支給の違法性の有無（争点1）について

(1) 証拠及び弁論の全趣旨によれば、以下の事実が認められる。

ア 市は、本件給与条例により、「特別職の職員で非常勤のもの」についての報酬を本件別表のとおりとすると定め（同第1条）、同別表中で、監査委員、教育委員会委員、選挙管理委員等の各種委員及び消防団員について、それぞれの職種ごとに報酬の日額、月額、年額等を定めているほか、「その他の非常勤職員」の報酬額を「日額17,000円以内、月額350,000円以内」と定めている。（乙6）

イ 市は、行財政改革の一環として正規職員数の削減を図り、給食調理員、児童生徒介助員、宿直員、庁務員等の恒常的な業務に従事する者を正規の常勤職員とは異なる非常勤の職員として雇用し、これらの非常勤職員を地公法3条3項3号の特別職の嘱託員と位置づけ、その報酬について、本件別表中の「その他の非常勤職員」について定められた上記報酬日額及び月額範囲内で支給し、遅くとも昭和60年ころから、非常勤職員の退職時に本件別表の定める範囲内で計算した退職慰労金を支給していた。（乙25、証人亀岡、弁論の全趣旨）



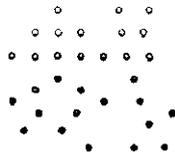
ウ その後、市は、非常勤職員についての勤務条件や報酬等に関する規定を整備するため、平成11年4月、就業要綱を定めるとともに、同要綱第25条に基づいて、報酬要綱を定めた。

就業要綱では、この要綱は、労基法89条に基づいて市の非常勤職員の任用及び勤務条件等について、必要な事項を定めることを目的とすること（1条）、非常勤職員は地公法3条3項3号に規定する非常勤の特別職とすること（3条）とし、その任用期間、勤務場所、服务等の勤務条件を定め、非常勤職員の報酬及び費用弁償等については、報酬要綱に定めるところによること（25条）とされた。

報酬要綱では、非常勤職員の報酬、退職慰労金の支給等につき、報酬は本件給与条例の定めるところにより支給し、その額は本件別表に定める額とすること（2条）、退職の場合には退職慰労金を支給すること（9条）として、退職慰労金の額の算定方法の定め（10条）などの規定が設けられた。（乙4、5、前記第2の3）

エ 市の上記非常勤職員は、給食調理員、児童生徒介助員、宿直員、庁務員等として採用され、その任期は1年以内とされているものの、ほぼ毎年任期が更新され、その勤務時間は常勤職員の1週間当たりの勤務時間の4分の3を超えない範囲内と定められ、勤務時間において常勤職員よりも下回るものの、勤務内容は常勤職員とほとんど変わらず、職場内で常勤職員と非常勤職員とが一緒に業務を行っている部署もある。（乙4、25、35、証人亀岡、弁論の全趣旨）

オ 市は、平成19年3月31日付けで退職する非常勤職員1名に対し、総務部長であった木村が支出負担行為を、人事課長であった亀岡が支出命令をそれぞれ専決によって行った上、同年4月2日付けで本件退職慰労金238万1650円を支出し、同年7月31日付けで退職する非常勤職員1名に対し、人事課長であった牧野が支出負担行為及び支出命令をそれぞれ



専決によって行った上、同年8月1日付けで本件退職慰労金31万2800円を支出した。(前記第2の3)

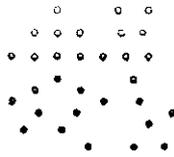
(2) 当裁判所も、市による本件退職慰労金の支給は違法であると判断する。その理由は、次のとおり補正するほか、第一審判決7頁5行目から9頁10行目までに記載のとおりであるから、これを引用する。

ア 第一審判決7頁11行目の「あるから、」の次に「本件退職慰労金に報償金としての意味合いがあるとしても、」を加える。

イ 同8頁4行目の「大東市における」から12行目の末尾までを次のとおり改める。

「控訴人は、本件退職慰労金の支給を受けた非常勤職員は、地公法3条3項3号の特別職の嘱託員との位置付けで非常勤職員として任用してきたものであるところ、特別職は地公法の適用が排除され、労基法が適用されるので、報酬の後払いの性格を有する退職慰労金を報酬要綱に基づいて支払った旨主張する。

そこで検討するに、地公法3条3項は、その1号ないし6号に特別職を列挙し、これに列挙された以外の職を一般職とする旨定めている(同条2項)ところ、特別職については地公法の規定が適用されないこと(同法4条2項)、また、同項各号に列挙された職は例示ではなく限定列挙であると解されることからすると、特別職の地方公務員は、その職務の性質上、一般職の地方公務員とは異なった任用方法、指揮命令関係を取り、成績主義や職階制になじまず、他職との兼務を認めるのが相当であるなどの職に限られるものと解され、特別の学識、知識、経験、技能などに基づくことなく上司の指揮命令の下に補助的職務に従事するものは特別職には当たらないものというべきである。そして、地公法3条3項3号にいう「臨時又は非常勤の顧問、参与、調査員、嘱託員及びこれらの者に準ずる者の職」の内容に照らすと、同号の適用を受ける特別職と



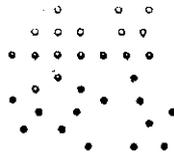
は、特定の学識又は経験に基づいて任用され、随時、地方公共団体の業務に参画するものがこれに当たるものと解される。そして、同号の特別職に該当するかどうかは、その客観的な職務の内容・性質、勤務態様や勤務条件等を総合的に考慮して判断すべきところ、前記(1)工認定の職務の内容や勤務態様等に照らすと、本件の非常勤職員の職務は上記のような性質を有する特別職に該当するものであるとはいえず、その実質は一般職である非常勤の職員とみるのが相当である。

そうすると、本件退職慰労金を支給された非常勤職員は地公法3条3項3号の特別職に該当せず、地公法の規定が適用されるものというべきである。したがって、控訴人の上記主張は採用することができない。」

ウ 同8頁13行目の「本件退職慰労金」の前に「そして、地方自治法は、地方公共団体の職員について、常勤の職員であると非常勤の職員であるとを問わず、その給与の額及び支給方法を条例で定めなければならないと規定する（同法203条5項、204条3項）ところ、」を、同行目の「規定はなく、」の次に「本件給与条例では非常勤職員に対する報酬の上限金額のみを定め、」をそれぞれ加え、同14行目の「要綱に基づいて」を「報酬要綱に基づいて」に改める。

エ 同8頁16行目の末尾に改行して次のとおり加える

「そして、給与条例主義を定めた地方自治法の趣旨が職員給与を最終的に負担する住民の総意であるとみなされる条例を根拠とすることが憲法92条の定める住民自治の趣旨に合致するとの考えによること（前記2(1))からすれば、多種多様な業務を行う非常勤職員に対する労働の対価としての給与等の支給について、その細部の詳細を条例で定めることが困難であるとしても、少なくとも、それぞれの職に従事するものとして任用される職員について、その額等を定める際の根拠となるべき一般的基準等の基本的事項については可能な限り条例で定めるべきである」とこ



る、本件給与条例では、報酬の上限金額のみを定め、その報酬の種類や算定方法などを報酬要綱に委ねているのであるから、この点からしても、本件退職慰労金の支出は、給与条例主義に違反する違法なものというべきである。」

オ 同8頁17行目の「被告は」の前に「これに対し、」を加える。

カ 同9頁2行目の末尾に改行して、次のとおり加える。

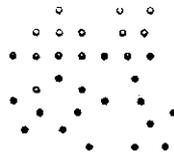
「また、控訴人は、非常勤職員への退職慰労金の総支給額はさほど高額ではなかったとか、この当時、他の自治体においても給与条例から規則ないし要綱への委任が厳格ではなかったなどと主張するが、これらの事情をもってしても、本件退職慰労金の支給が条例の根拠を欠くという違法性を減殺するものではない。」

## 2 岡本らの故意又は過失の有無（争点2）について

(1) 証拠並びに弁論の全趣旨によれば、以下の事実が認められる。

ア 亀岡は、平成6年4月から市の人事課に配属されていたものであるところ、本件退職慰労金に関し、非常勤職員は特別職の嘱託員として雇用しており、勤務時間は正規職員の概ね4分の3であるもののほぼ常勤的な勤務をしており、多種多様な市の行政運営の一端を担っているものであるから、その功労等に対する報償として退職慰労金の支給が制度化され、昭和60年ころから継続しているものと理解していた。また、亀岡は、本件退職慰労金の支給については、本件給与条例の本件別表の「その他の非常勤職員」として報酬の上限金額が定められているが、その支給内容等については、非常勤職員の職種が様々であることなどから要綱で規定することとなったものと理解しており、これが給与条例主義に反する違法なものであるとの認識を有していなかった。（乙25、証人亀岡、弁論の全趣旨）

イ 被控訴人は、市の市議会議員であるところ、平成19年3月22日に行われた同年第1回市議会定例会において、非常勤職員に対する報酬を条例



によることなく報酬要綱に基づいて支給していることについて質問した。同質問に対し、総務部長であった木村は、概要、特別職の非常勤職員の報酬は本件給与条例中に報酬額の上限が定められているが、多様な職種のある非常勤職員について細部を条例で定めることは困難であるため、要綱によっており、国や大阪府からの指導等もない旨回答した。

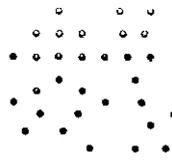
また、被控訴人は、同年10月22日に行われた「まちづくり委員会」においても、同様の問題点を指摘して質問した。同質問に対し、人事課長であった牧野は、概要、非常勤職員の報酬は本件給与条例で定めているが、退職慰労金は長期の功績・功労に報いる報償費であり、条例には根拠をもっておらず、要綱によって支出している旨回答し、副市長であった今井清も、概要、非常勤職員の報酬については条例で定めているが、退職慰労金は長年の功労に報いる謝礼という意味合いを強くもっているため、特別な要綱を定めて支給しており、このような定め方は全国的にも広く行われている旨説明した。(甲10, 11, 13)

ウ 平成19年当時において、大阪府内では、非常勤職員の退職慰労金について条例に支給の根拠規定を設けないまま、非常勤職員に対して退職手当ないしこれに類する給付金を支給していた地方公共団体も少なくなかった。

(乙25, 証人亀岡)

(2) そこで、本件退職慰労金の支給についての岡本らの過失について検討する。

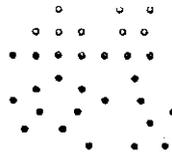
ア 前記1(1)及び2(1)認定のとおり、市では、長年にわたって、給食調理員等の非常勤職員を特別職の嘱託員と位置付けて、その報酬を本件給与条例の本件別表に定める報酬額の範囲内で支給するとともに、その退職時に長年の功績・功労に対する報償として退職慰労金を支給し、平成11年4月以降は、その支給を報酬要綱に基づいて行ってきたところ、このような取扱いについて、大阪府や国等から指導を受けたことはなかった。また、平成19年当時において、大阪府内では、条例に退職慰労金の支給の根拠規



定を設けないまま、非常勤職員に対して退職手当ないしこれに類する給付金を支給していた地方公共団体も少なくなかった。本件補助職員らも、市における本件退職慰労金の支給につき、要綱に基づく支給が正当なものであるとの認識を有していた。

イ また、地方自治法及び地公法その他の法令は、常勤の職員と非常勤の職員とで給与の支給等について異なる定めを置いているものの、常勤の職員と非常勤の職員とを区別する一般的基準については具体的な定めを置いていないところ、近年、各地の地方公共団体においては、増大する各種の行政需要に対応する正規職員の数が定員の枠に縛られていることから、定数制限のない臨時ないし非常勤の職員を採用して、恒常的に常設的な業務に従事させている実態があり、平成19年当時において、本件のような非常勤職員について、地公法の適用を受ける非常勤の職員に当たるか否か、このような職員に対して退職手当ないしこれに準じた給付金の支給をすることが許されるか否か、あるいは、その支給条件等につき条例にどの程度の規定を設けるべきであるか、要綱等の行政内部の規範に委任することの可否等について、その基準等を直接明らかにするような確立した行政実例ないし裁判例があったこととはうかがわれない（最高裁判所平成20年（行ヒ）第432号同22年9月10日第二小法廷判決（民集64巻6号1515頁）による普通地方公共団体の臨時的任用職員の給与について条例において定められるべき事項についての判断が示されるまで、地方公共団体の非常勤職員ないし臨時的任用職員の給与等の支給に関する条例から規則等への委任の程度等についての下級審の判断も必ずしも統一されたものではなかった（乙10ないし14，弁論の全趣旨）。）。

ウ 以上の事情に照らせば、本件退職慰労金の支給当時の市長であった岡本において、本件退職慰労金の支出の適法性について疑義があるとして調査をしなかったことについて注意義務違反があったとまではいえず、また、



本件補助職員らが専決により行う財務会計上の行為である本件各支出負担行為及び本件各支出命令を阻止すべき指揮監督上の義務に違反し、故意又は過失によりこれを阻止しなかったとまではいえない。

また、本件補助職員らにおいても、市における本件退職慰労金の支給につき、要綱に基づく支給が正当なものであるとの認識を有していたところ、上記の事情に照らせば、その専決により本件各支出負担行為及び本件各支出命令をしたことにつき、故意又は重過失があったということもできない。なお、被控訴人は、総務部長である木村につき、部下職員である亀岡及び牧野の財務会計上の行為につき監督義務違反がある旨主張するが、亀岡及び牧野の上記財務会計上の行為につき木村に監督権限があったと認めるに足りる証拠はない上、同人において、上記財務会計上の行為を阻止しなかったことにつき故意又は過失が認められないことは上記と同旨である。

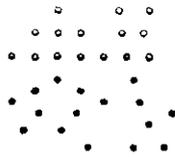
### 3 結論

以上によれば、本件退職慰労金の支給につき、岡本の損害賠償責任及び本件補助職員らの賠償責任があるということとはできないから、その余の点について判断するまでもなく、差戻しに係る部分についての被控訴人の請求はいずれも理由がなく、これを棄却すべきである。

よって、第一審判決中、差戻しに係る部分についての控訴人敗訴部分を取り消し、同部分に係る被控訴人の請求を棄却することとし、主文のとおり判決する。

大阪高等裁判所第9民事部

裁判長裁判官 金子 順 一



裁判官 田 中 義 則

裁判官 小 池 覚 子

これは正本である。

平成25年3月27日

大阪高等裁判所第9民事部

裁判所書記官 織野 健

