

平成26年4月24日判決言渡 同日原本領収 裁判所書記官

平成25年(行コ)第384号 報酬返還請求控訴事件

(原審・東京地方裁判所平成23年(行ウ)第292号)

口頭弁論終結日 平成26年3月13日

判 決

東京都杉並区阿佐谷南1-15-1

控 訴 人	杉 並 区 長 田 中 良
同 指 定 代 理 人	南 郷 一 英
同	木 下 元
同	齊 藤 俊 朗
同	佐 野 太 一

東京都杉並区 [REDACTED]

被 控 訴 人 三 宅 勝 久

東京都杉並区 [REDACTED]

被 控 訴 人 [REDACTED]

東京都杉並区 [REDACTED]

被 控 訴 人 [REDACTED]

東京都杉並区 [REDACTED]

被 控 訴 人 [REDACTED]

東京都杉並区 [REDACTED]

被 控 訴 人 [REDACTED]

上記5名訴訟代理人弁護士 杉 浦 ひ と み

主 文

- 1 本件控訴を棄却する。
- 2 控訴費用は控訴人の負担とする。

事 実 及 び 理 由

第1 当事者の求めた裁判

1 控訴人

- (1) 原判決中、控訴人敗訴部分を取り消す。
- (2) 上記取消部分に係る被控訴人らの請求をいずれも棄却する。
- (3) 訴訟費用は、一、二審とも被控訴人らの負担とする。

2 被控訴人ら

主文と同旨

第2 事案の概要

- 1 本件は、杉並区の住民である被控訴人らが、杉並区選挙管理委員会の■■■■委員（以下「杉並区選挙管理委員」、■■■■元委員」という。）が平成22年5月1日から同年10月25日までの期間（以下「本件期間」という。）を含む各月に、杉並区行政委員会の委員の報酬及び費用弁償に関する条例（昭和31年杉並区条例第21号。以下「本件条例」という。）の規定に基づき月額をもって定められた報酬（以下「月額報酬」という。）の支給を受けたことにつき、■■■■元委員は平成22年5月8日以降は疾病により全く勤務実態がないのに、月額報酬の満額の支給を認める本件条例の規定は、地方自治法203条の2第2項の規定の趣旨に反し、議会の裁量権を逸脱する違法なもので無効であり、仮に無効ではないとしても、そのような■■■■元委員に漫然と月額報酬の満額を支給し続けた行為は条例の濫用であり無効であるなどと主張して、杉並区の執行機関である控訴人に対し、同法242条の2第1項4号に基づき、上記各月に■■■■元委員に報酬として支給された額に相当する145万2000円の不当利得返還を請求するよう求めるとともに、同項3号に基づき、控訴人が上記の請求をすることを怠る事実の違法確認を求めている事案である。
- 2 原審は、本件訴えのうち、■■■■元委員への過払報酬分4万6838円について不当利得返還を請求するよう求めるとともに、その怠る事実の違法確認を求める請求に係る部分は、いずれも住民監査請求を経ていないから不適法である

として却下したが、杉並区選挙管理委員に対する月額報酬の支給を本件条例の規定によるとすることについては、本件期間中の■元委員の場合も含めて一律に月額報酬の全額を支給する限りにおいて、地方自治法203条の2第2項の規定の趣旨に照らした合理性の観点から、議会の裁量権の範囲を超える違法なもので無効であるから、■元委員に対して支給された報酬は、法律又はこれに基づく条例に基づかずに支給されたものといわざるを得ず、無効とするのが相当であると判断して、控訴人に対し、■元委員に上記報酬のうち140万5161円の返還請求をすることを命じるとともに、同額の不当利得返還請求をすることを怠る事実が違法であることを確認した。

そこで、上記認容部分を不服とする控訴人が、選挙管理委員会の委員は、議会の選挙により選ばれるもので、嘱託員等の非常勤職員とは大きく性質を異にしており、他の職を理由に直ちに対処することができないなどということは許されず、生活するうえで選挙管理委員会委員の報酬によるところが大きいのが実情であり、明文の根拠もないのに生活給としての要素を含まないとするのは不当であって、全国の多くの自治体において杉並区と同様の条例が定められているから、確たる理由も示されないまま条例を無効とするのは大きな混乱を招くだけであるなどと主張して、本件控訴を提起したものである。

- 3 関係法令等の定め、前提となる事実、争点及び争点に対する当事者の主張は、原判決の「事実及び理由」第2の2ないし5（ただし、5(1)並びに5(2)の（原告らの主張の要旨）エ及び（被告の主張の要旨）ウを除く。）に摘示されたとおりであるから、これを引用する（以下、原判決を引用する場合は、「原告」を「被控訴人」と、「被告」を「控訴人」と、「別紙」を「原判決別紙」と、それぞれ読み替える。）。

第3 当裁判所の判断

- 1 当裁判所も、杉並区選挙管理委員に対する月額報酬の支給について定めている本件条例は、地方自治法203条の2第2項の規定の趣旨に照らした合理性

の観点から、議会の裁量権の範囲を超えるものとして、同規定に違反し無効であり、■元委員に対してなされた月額報酬の支給は、法律又はこれに基づく条例に基づかずになされたものとして無効であるから、被控訴人らの請求は、原判決が認容した限度で理由があるものと判断する。その理由は、次のとおり原判決を補正するほか、原判決の「事実及び理由」第3の2に記載のとおりであるから、これを引用する。

(原判決の補正)

(1) 原判決45頁23行目冒頭から同頁26行目末尾までを次のとおり改める。

「これに対し、控訴人は、原判決は■元委員の意識レベルが低い状態にあったことのみを殊更認定し、比較的良好な意識状態にあったことについては無視ないし看過していると主張している。

そこで、この点について検討すると、証拠(甲13の1, 2, 甲21)のうち、看護記録によれば、■元委員の意識レベルは、平成22年5月11日午前10時においてJCSI-1(ほぼ意識清明だが、今ひとつはっきりしない状態)であり、また、身体拘束(抑制)観察表によれば、同日午前10時ないし同月13日午後2時においてJCSI-2(見当識(時・場所・人の認識)に障害がある状態)、同月29日はJCSI-3(自分の名前や生年月日が言えない状態)、同年6月1日にはJCSII-10(普通の呼びかけで目を開け、「右手を握れ」などの指示に応じ、言葉も話せるが、間違いが多い状態)、同年7月1日午前10時からJCSI-3に、同月20日には一時的にJCSI-2に改善し、同月30日から転院直前の同年8月8日までJCSI-2を保っていることが認められる。そして、看護記録及びリハビリノートには、別紙「看護記録及びリハビリノートの記載」のとおり記載があり、カルテ時系列には、同年8月12日の欄に

「認知面は、観察上、年齢相応の記銘力低下・発動性の低下はあるが、危険管理能力はさほど落ちていない模様。」「危険認識の低下はさほどない

模様」との記載があつて、看護経過記録には、同月22日の欄に「意識レベル問題なし」との記載があることが認められる。その後、看護記録の同月24日の欄には、「ニュース 民主党党首選挙、高校野球など正確に説明可能」「高次脳機能は明らかな巣症状を認めないが、軽度意識障害遷延しており、注意・記憶の低下、発動性の低下を軽度認めるが、精神知的機能は比較的良好に保持されている」との記載があり、カルテ時系列には、同年8月24日の欄に「これまでのようなぼんやり感がなく、表情がすっきりしている印象」との記載があることが認められる。

上記認定のところによれば、**■**元委員は、上記の入院期間中、一時的に意識レベルが比較的問題のない状態に改善することがあったことは認められるものの、上記期間中を通して、継続して意識障害が見受けられたものであつて、その間に、平成22年5月28日には左大脳動脈りゅう頸部クリッピング術、血腫除去術を、同年6月11日には脳膿瘍摘出術を受け、その後も頭蓋骨の手術が必要であるとされて、平成23年1月末に同手術を受けたこと、また、担当医師から、「判断力の低下の問題、体力の問題などから、頭蓋骨手術が終わるまでは仕事はしない方がよい」と言われたことなどの事実も認められるから、これらの諸事情を総合的に勘案すると、**■**元委員において、上記入院期間中に、杉並区選挙管理委員としての職責を果たすのに十分な健康状態にあつたと認めることはできないというべきである。これに関して、控訴人は、**■**元委員が上記入院中も新聞や本を読んでおり、自己研さんや自己啓発を行い、その識見の維持、更なる向上を図っていたと主張しており、確かに、**■**元委員が上記入院中に新聞や本を読んでいたことは上記認定のとおりであるが、それは、脳出血後のリハビリテーションの一環として行われた程度のものであり、これをもって**■**元委員が杉並区選挙管理委員としての職務を遂行していたものと認めることはできない。したがって、控訴人の上記主張を採用することはで

きないというべきである。

なお、控訴人は、■■■■元委員が倒れる前の平成22年5月1日から7日までの期間は、■■■■元委員に意識障害はなかったから、同期間中も一切職務を行っていないとの認定は不当であるとも主張しているが、原判決（別紙5）に記載のとおり、上記期間中に定例会等は開催されておらず、■■■■元委員が上記期間中に杉並区選挙管理委員としての職務を遂行していたことを認めるに足りる客観的な証拠もないから、同期間中も杉並区選挙管理委員としての職務を一切行っていなかったとの認定が不当であるとはいえない。したがって、控訴人の上記主張を採用することはできない。」

(2) 原判決46頁16行目末尾に改行の上、次のとおり加える。

「これに対し、控訴人は、最高裁平成22年(行ツ)第300号ほか同23年12月15日第一小法廷判決・民集65巻9号3393頁（以下「平成23年判決」という。）は、選挙管理委員会における報酬制度を定めるに際して「人材確保の必要性等」「職責」といった要素を考慮することを許容しているから、平成23年判決は、選挙管理委員の報酬の性格を職務の遂行への対価に限定するものではないと主張している。

しかし、平成23年判決は、「地方自治法203条の2第2項は、普通地方公共団体等の委員会の委員等の非常勤職員について、その報酬を原則として勤務日数に応じて日額で支給するとする一方で、条例で定めることによりそれ以外の方法も採り得ることとし」たものであるが、「登庁日以外にも書類や資料の検討、準備、事務局等との打合せ等のために相応の実質的な勤務が必要となる」こと、「その業務に必要な専門知識の習得、情報収集等に努めることも必要となることを併せ考慮すれば、選挙管理委員会の委員の業務については、形式的な登庁日数のみをもって、その勤務の実質が評価し尽くされるものとはいえず、国における非常勤の職員の報酬との実質的な権衡の評価が可能となるものともいえない」と説示している

のであって、やはり非常勤職員に対する報酬が勤務に対する反対給付であることを前提としているものと解されるから、控訴人の主張を採用することはできない。そして、常勤職員に対する給料は、勤務に対する反対給付であると同時に、当該職員及びその家族の生計を支えるところの生活給の性質をも含むものであるのに対して、非常勤職員は別に本業を有しているか、既に第一線を退いて生活給としての年金等を受給するなどしているかであって、その報酬に生活給の要素を含むべき理由もないから、その意味でも、非常勤職員に対する報酬は、勤務に対する反対給付と解するほかはない。したがって、地方自治法203条の2第2項ただし書が、支給方法については条例で勤務日数に応じた支給以外の方法を定めることができるとしているのは、非常勤職員の勤務量を全く考慮しなくてもよいとする趣旨ではないというべきである。」

(3) 原判決47頁14行目末尾に改行の上、次のとおり加える。

「もともと、控訴人は、地方公共団体は、法令に違反しない限りにおいて条例を制定することができ、条例が国の法令に違反するかどうかは、それぞれの趣旨、目的、内容及び効果を比較して、両者の間に矛盾抵触があるかどうかによって決定されるものであって、国の法令が必ずしもその規定によって全国的に一律に同一内容の規制を施す趣旨ではなく、それぞれの地方公共団体において、別段の規制を施すことを容認する趣旨であると解されるときは、国の法令と条例の間には何ら矛盾抵触はなく、条例が国の法令に違反する問題は生じ得ない（最高裁昭和48年(あ)第910号同50年9月10日大法廷判決・刑集29巻8号489頁参照）ところ、平成23年判決によれば、地方自治法203条の2第2項は、当該地方公共団体の議会による、その財政規模、当該委員の職務の性質、内容、職責や勤務の態様、負担等の諸般の事情を踏まえた政策的、技術的な見地からの裁量権に基づく判断に委ねたものと解されるから、同項と本件条例との間に

何ら矛盾抵触はなく、本件条例が地方自治法に違反するという問題はそもそも生じ得ないと主張している。

しかし、平成23年判決は、「普通地方公共団体等の委員会の委員を含む非常勤職員についていわゆる月額報酬制その他の日額報酬制以外の報酬制度を採る条例の規定が地方自治法203条の2第2項に違反し違法、無効となるか否かについては、上記のような議会の裁量権の性質に鑑みると、当該非常勤職員の職務の性質、内容、職責や勤務の態様、負担等の諸般の事情を総合考慮して、当該規定の内容が同項の趣旨に照らした合理性の観点から上記裁量権の範囲を超え又はこれを濫用するものであるか否かによって判断すべきものと解するのが相当である」と判示しているのであって、上記の条例の規定が議会の裁量権の範囲を超え又はこれを濫用するものであるときは、地方自治法203条の2第2項に違反し違法、無効となることを明らかにしているから、本件条例が地方自治法に違反するという問題が生じ得ないとする控訴人の上記主張を採用することはできない。

また、控訴人は、仮に本件のような場合に報酬を支払うべきではないとしても、本件報酬を支給したことを違法とすれば足り、本件条例自体を違法、無効と判断するまでの必要はないから、本件条例を限定的に解釈して適法としなかつた原判決は不当であると主張している。

しかし、本件条例は、報酬の支給について、日額報酬は、その者が会議への出席その他職務に従事した当日分を支給する（3条1項1号）、月額報酬は、その者が、委員の職に就いたときはその日から、任期満了、辞職、失職、解職等によりその職を離れたときはその日まで、死亡したときはその日の属する月の末日まで支給する（同条項2号）、月額報酬を受ける委員が月の中途においてその職に就いたとき又はその職を離れたときのその月分の報酬は、その月の現日数を基礎として日割りにより支給する（同条2項本文）と規定しているだけで、本件のように、委員が疾病等により職

務を遂行することができない勤務実態のない者に対して、報酬を支給しないことについての規定を欠いており、地方自治法の規定に反して報酬を支給せざるを得ないことになるというのであるから、そのような事態を排除するためにも本件条例自体を違法、無効とする必要があることは明らかである。したがって、この点の控訴人の主張を採用することもできない。

これに対し、控訴人は、議会の制定した本件条例を法の趣旨に反するとして無効とする裁判所の判断は、支給要件又は不支給の規定がない場合には不支給にすべきであるとして、あたかも自らが立法府でもあるとして、裁判所の措定する立法に沿わない条例を法律違反としているものであり、司法権の限界を超え、立法権を篡奪するもので、許されないと主張し、最高裁平成18年(行ツ)第135号同20年6月4日大法廷判決(民集62巻6号1367頁参照)の反対意見を援用している。

しかし、本件は上記大法廷判決の事案とは異なるものである上、地方公共団体の議会が制定した条例が法律に違反するかどうかの判断は、裁判所の権限に属する司法判断であって、本件では、地方自治法203条の2第2項本文が規定している日額支給の原則の例外となる月額支給を定めた本件条例が同法に違反するか否かが争点であるから、裁判所において本件条例が地方自治法の規定に違反して無効なものであると判断しても、司法権の限界を超えるものではないことは明らかである。したがって、控訴人の上記主張を採用することもできない。」

2 結論

よって、原判決は相当であり、本件控訴は理由がないから棄却することとして、主文のとおり判決する。

東京高等裁判所第14民事部

裁判長裁判官 須 藤 典 明

裁判官 小 川 浩

裁判官 島 村 典 男

(別紙)

看護記録及びリハビリノートの記載

(日付は全て平成22年)

- | | | |
|-------|---------|---|
| 7月18日 | 看護記録 | JCSI-2
本を読んでおりルート・チューブいじることなし。
本をよんでいるときは体位くずれなし。
意識レベル向上している。 |
| 7月19日 | 看護記録 | 覚醒良好。会話しっかりしており本人からもいくつ
か質問してくる。 |
| 7月20日 | 看護記録 | 読書をしている間は体勢崩れないが、何もしていな
いと、体勢が崩れる。
この本借りたんだよ 活気あり 会話スムーズ
覚醒良好 |
| 7月21日 | リハビリノート | 覚醒保たれている 音読課題では10枚連続で可能
会話可能。自ら質問したりと、発話量↑。意志表示
もはっきりとしている。 |
| 7月22日 | リハビリノート | かな・漢字単語音読
覚醒良く、連続40枚可能になっている
覚醒(+) 会話やり取り可能 |
| 7月23日 | リハビリノート | 覚醒保たれており、食欲もあり |
| 7月24日 | 看護記録 | 会話は日常会話から仕事の話、地理に関することま
で幅広く流暢に話す
意識レベルのみならず高次機能著明に改善 |
| 7月26日 | リハビリノート | 覚醒良好。
会話やり取り可能。自発話増えている。 |

7月28日	リハビリノート	会話やり取り可能。自発的に質問し、話量↑意志表示はっきりとしている。 話量upしており自発性も徐々に↑
7月28日	看護記録	意識レベルUPと共に自尊心等も強くなっており、デイルームへの食事の拒否あったが、事故防止は必要
7月30日	リハビリノート	会話可能 動作全般において、「自分で出来るから」との訴え (+) 自発的に動作行う。
7月31日	看護記録	雑誌を読んでいる
7月31日	リハビリノート	覚醒良好。
8月 2日	リハビリノート	集中力/自発性upしており、声量、咳漱パワーも↑ 覚醒良好。
8月 6日	リハビリノート	覚醒良好
8月 7日	リハビリノート	覚醒良好
8月 7日	看護記録	ベッド上で新聞を読んでいる

以上

これは正本である。

平成26年4月24日

東京高等裁判所第14民事部

裁判所書記官 町 田 幹

