

東京地方裁判所令和4年（行ウ）第302号・同第446号神田警察通り整備工事代金
請求義務付け等請求事件

意見書

令和5年7月18日

東京地方裁判所民事第2部 Bd 係 御中

神奈川大学法学部教授 幸田 雅治



1 はじめに

本意見書では、本訴訟で争点となっている3つの論点について、憲法及び地方自治法（以下、「自治法」という。）を踏まえた法的解釈の観点から意見を述べる。第1は、「本件契約が無効とされない限り、契約の履行として前払金や残代金を支出することは違法ではない」（被告準備書面（1）24頁）との被告の主張について、住民訴訟に関する自治法の規定及び最高裁判決を踏まえると、当該主張は失当であることを述べる。第2は、「本件工事契約の取消権や解除権を有していないこと」、「同契約が「著しく」合理性を欠くものではないこと」などから「前払金及び残代金の支出は違法ではない」（被告準備書面（1）24頁）との被告の主張について、被告がその主張の根拠とする最高裁判決は本件とは法的構図を異にするものであり、当該主張は根拠がないことを述べる。第3は、これまでの最高裁判決を踏まえて、地方議会の議決が無効となる要件について述べる。併せて、地方議会をめぐる近時の動向を紹介し、地方議会における議決の重要性について説明する。

2 本件契約が無効とされることが必要との被告の主張について

第1は、被告が主張している「本件契約が無効とされない限り、契約の履行として前払金や残代金を支出することは違法ではない」（被告準備書面（1）24

頁)との主張の当否についてである。

被告が引用する最判昭和62年5月19日判決及び最判平成25年3月21日判決(答弁書25頁)が言及するように、「契約の違法」と「契約の私法上の無効」が同一ではないことは、その通りである。しかし、被告は、最判平成20年1月18日判決を引用して、「契約が私法上無効となるのは、当該契約締結に至るまでの判断に、「裁量権の範囲の著しい逸脱又は濫用があり」、当該契約を「無効としなければ地方自治法2条14項、地方財政法4条1項の趣旨を没却する結果となる特段の事情が認められる場合に限られる」とする」と説明した上で、「同判決がいう「特段の事情」について何ら述べるところがない」ので、原告の主張は失当であるという。しかし、この主張は、同判決の解釈適用を誤っていると云わざるを得ない。

そもそも、住民訴訟は、「違法な公金の支出、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があると認めるとき」又は「違法に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があると認めるとき」に「当該行為を防止し、若しくは是正し、若しくは当該怠る事実を改め、又は当該行為若しくは怠る事実によって当該普通地方公共団体の被った損害を補填するために必要な措置を講ずべきことを請求する」ものである(自治法第242条及び第242条の2)。したがって、「違法な行為」により地方公共団体が現に損害を蒙ったかどうか問われるのであり、契約が私法上無効がどうかは要件ではないことから、被告の主張は失当である。

まず、被告が引用する最判平成20年1月18日判決は、市が土地開発公社に土地の先行取得の委託契約を締結し、それに基づいて公社が取得した土地の買取りのための売買契約を締結した事例、つまり、「先行する委託契約」に基づく「売買契約の違法性」が争点となった事例であり、本件訴訟とは事案を異にするものであることに留意が必要である。「契約が無効とされない限り、契約の履行は違法ではない」とする被告の主張が成り立たないことは、同判決の判示から明らかである。

また、同判決では、先行する「本件委託契約が私法上無効ではなかったとしても」、「本件売買契約の締結が財務会計法規上の義務に違反する違法なものとなり得る」とするとともに、「本件委託契約が私法上無効ではないときであっても」、

「財務会計法規上の義務が尽くされ、本件委託契約が解消されていれば、市は上記費用を支払うべき義務を負わないことになるのであって」、「本件売買契約により市が新たに損害を被る余地がないとすることはできない。」と判示していることにも留意する必要がある。

3 「本件工事契約の取消権や解除権を有していないこと」、「同契約が「著しく」合理性を欠くものではないこと」などから、違法性はないとの被告の主張について

第2は、本件において、「契約に基づく債務の履行が違法ではない」とする理由として、「本件工事契約の取消権や解除権を有していないこと」、「同契約が「著しく」合理性を欠くものではないこと」、「客観的に、千代田区が同契約を解消できるような特殊な事情がなかったこと」が明らかであり、「前払金及び残代金の支出は違法ではない」（被告準備書面（1）24頁）との主張の当否について述べる。この被告の主張は、同様に、最判平成20年1月18日判決を根拠に主張しているものであるため、同判決の関連部分を引用する。同判決では、「本件公社に委託した市の判断に裁量権の範囲の著しい逸脱又は濫用があり、本件委託契約を無効としなければ地方自治法2条14項、地方財政法4条1項の趣旨を没却する結果となる特段の事情が認められるという場合には、本件委託契約は私法上無効になる」とした上で、「先行取得の委託契約が私法上無効ではないものの、これが違法に締結されたものであって、当該普通地方公共団体がその取消権又は解除権を有しているときや、当該委託契約が著しく合理性を欠きそのためその締結に予算執行の適正確保の見地から看過し得ない瑕疵が存し、かつ、客観的にみて当該普通地方公共団体が当該委託契約を解消することができる特殊な事情があるときにも、当該普通地方公共団体の契約締結権者は、これらの事情を考慮することなく、漫然と違法な委託契約に基づく義務の履行として買取りのための売買契約を締結してはならないという財務会計法規上の義務を負っていると解すべきであり、契約締結権者がその義務に違反して買取りのための売買契約を締結すれば、その締結は違法なものになるというべきである。」とする。つまり、先行する委託契約の有効性に基づいて締結された売買契約の「違法性」

の判断に当たり、先行契約たる委託契約の取消権又は解除権に言及しているものであり、本件訴訟は、このような先行する委託契約に基づく契約という法的構図とはまったく異なるため、そもそも「先行契約の取消権又は解除権」の有無を論じる必要はない事案である。また、被告は、最判平成25年3月21日判決を引用するが、この事案も先行する移転補償契約を前提してされた財務会計上の行為の違法性が問われている事案であり、同判決において、「当該職員の財務会計上の行為を捉えて損害賠償の請求をすることができるのは、……先行する原因行為に違法事由が存する場合であっても、その原因行為を前提としてされた当該職員の行為自体が財務会計法規上の義務に違反する違法なものであるときに限られる」とする最判平成4年12月15日判決に言及した上で、先に言及した最判平成21年1月18日判決と同様の趣旨の判示をしているものであり、本件訴訟の事案とは異なる法的構図のものである。

被告が引用するこれら最高裁判決の法的構図とは異なり、本件では、契約そのものの違法性が問題となっている。したがって、被告の主張は失当である。

4 地方議会の議決が無効となる要件について

第3は、地方議会の議決が無効とされる要件についてである。契約締結に関する地方議会の議決が重要であることを指摘する判例として、平成16年6月1日最高裁判所第三小法廷判決（集民第214号337頁）がある。同判決では、「法96条1項5号は、「その種類及び金額について政令で定める基準に従い条例で定める契約を締結すること」については、長ではなく、議会の議決によるものとしている。その趣旨は、政令等で定める種類及び金額の契約を締結することは普通地方公共団体にとって重要な経済行為に当たるものであるから、これに関しては住民の利益を保障するとともに、これらの事務の処理が住民の代表の意思に基づいて適正に行われることを期することにあるものと解される。そうすると、長による公共事業に係る工事の実施方法等の決定が当該工事に係る請負契約の締結につき同号を潜脱する目的でされたものと認められる場合には、当該長の決定は違法であると解するのが相当である。」（下線は、筆者による）としている。つまり、地方議会の議決は「住民の意思に基づいて適正に行われるこ

とを期する」という民主主義の根幹をなす意味を持つものとされている。

同判決を踏まえれば、地方議会の質疑において、虚偽の説明をしたり、正確な事実を伝えずに、あるいは、事実と異なる説明をした中で行われた議決は、到底「住民の代表の意思に基づいて適正に行われたもの」と評価することはできない。もし、虚偽説明があっても形式的に議決さえ得れば良いということが認められるとすれば、最高裁判決が言及する自治法の趣旨、目的を真っ向から否定することになる。これを本事案に当てはめると、虚偽の説明や意図的に事実関係を隠蔽した中で行われた議決は無効であり、したがって、契約も無効とならざるを得ない。

また、被告が主張する「原告らが虚偽ないし不正確であるとする説明は、……定例会とは別の機会に開催された千代田区企画総務委員会においてなされたもの」であり、「令和3年10月13日に開催された千代田区議会第3回定例会継続会においてである」から、「定例会での審議自体にいかなる瑕疵があったのか」という点について、何ら主張・立証していないに等しい」と主張する（答弁書39頁）。しかし、地方議会は、国会と同じく、委員会での審議中心主義を採用しており、委員会で議案の審査を行い、審査が終わると採決が行われ、当該委員会としての議案に対する態度（原案可決、原案否決、修正可決）を決定する。ここで決定した委員会での審査結果は審査結果報告書として議長に提出され、本会議の議題となり、賛成・反対それぞれの立場から討論（意見表明）を交互に行った後、採決が行われ、可決、否決、修正可決のいずれかに決定する。つまり、委員会での審議を前提に本会議（定例会）の議決がされる運用となっている。しかも、千代田区議会は、ほとんどの議案について、本会議では討論が行われず、委員会の審査結果報告書を受けて、すぐに採決が行われているようで、本件契約締結に関する本会議も同様の取り扱いであった。千代田区議会の運用は適切とは言いがたいが、それを置くとしても、被告の主張は、地方議会における審議の実態を理解しない誤った主張である。

次に、被告からは、地方議会で虚偽ないし不正確な答弁をしても議員は再質問もでき、調査権もあるから直ちに議決無効にはならないという反論がなされている（準備書面（1）14頁）。この論理を認めれば、民主主義の根幹をなす地方議会の審議が著しく軽視され、ひいては、地方議会審議の形骸化をもたらすこ

とになる。すなわち、平成16年6月1日最判が重視している「契約締結に関する議決」の民主主義的意義を否定することとなる。加えて、被告が主張する「再質問もできる」との主張は、区の説明が虚偽ないし不正確なものであれば、いくら再質問しても審議の前提となる事実が明らかになるものではないため、このような主張は意味がない。また、「調査権」については、確かに「調査権」を地方議会が行使することができれば、議決の前提となる事実を明らかにできる可能性があると言えるが、地方議会における「調査権」は、議会で過半数の賛成によって議決しなければ行使できないため、事実上行使は不可能と言わざるを得ない。

日本の議会は、国会及び地方議会ともに、少数会派の権利が欧米先進国に比較して弱いと言われている。一例を挙げれば、ドイツでは、総議員の1/4の要求で、国政調査権の発動が可能となっている（基本法第44条）。これは、政府に対する統制手続は、少数者権を尊重している調査制度を有する議会制度の中でこそ有効に機能するとの考えに基づいている。

これに対して、日本の国会の国政調査権は、過半数による可決によってしか行使できない。しかし、衆議院では、少数会派が国会活動に必要な整理された情報を適時に入手できる手段が確保されていることが重要との意識が芽生え、少数会派等の情報入手を容易にするシステムを設ける必要性が提起され、平成9年に、国政調査権そのものではないが、「予備的調査制度」が創設されることとなった。予備的調査とは、衆議院の委員会が行う審査又は調査のために、委員会がいわゆる下調査として衆議院調査局長又は衆議院法制局長に調査を命じて行わせるものであり、①委員会において、予備的調査を命ずる旨の議決をした場合（衆議院規則第56条の2）及び②40人以上の議員が、委員会が予備的調査の命令を発することを要請する予備的調査要請書を議長に提出した場合（衆議院規則第56条の3）に行うことができる制度である。ただし、この制度は、委員会のいわゆる下調査であること、強制力を伴うものではなく、相手方の任意の協力を得て行うものであるという限界があることに加え、衆議院のみの制度であり、参議院には類似の制度はない。また、自治法上、地方議会において、類似の制度は採用されていない。

したがって、衆議院における予備的調査制度が地方議会にもあればともかく、

このような制度がまったくない中で、形式的に「調査権」があるから「直ちに議決無効になるものではない」との主張は、事実関係を正すための解決の糸口にもなり得ない、まったく意味のない主張である。

地方議会に対して事実に基づく説明を行った上で、地方議会における熟議の上で行われる議決の重要性は、下関市日韓高速船補助金支出住民訴訟（平成17年11月10日最高裁第一小法廷判決）においても指摘されている。同判決では、「本件事業の目的，市と本件事業とのかかわりの程度，上記連帯保証がされた経緯，本件第2補助金の趣旨，市の財政状況等に加え，上告人は本件第2補助金の支出について市議会に説明し，本件第2補助金に係る予算案は，市議会において特にその支出の当否が審議された上で可決されたものであること」（下線は筆者による）から、「上告人が本件第2補助金を支出したことにつき公益上の必要があると判断したことは，その裁量権を逸脱し，又は濫用したものと断すべき程度に不合理なものであるということとはできない」と判示している。つまり、相当詳細な説明が市議会へされ、市議会で「その支出の当否が審議された上で」可決されたことが「裁量権を逸脱し，又は濫用したものと断すべき程度に不合理なものであるということとはできない」理由とされているのである。いわゆる「裁量権の逸脱、濫用」の法理であるが、その判断に当たり、市議会での審議内容が充実していたことを根拠としていることに注目する必要がある。一方、本事案では、審議の前提となる事実を偽っており、誤った事実を基に、「支出の当否を審議する」こととなったとすれば、議決は無効なものと判断せざるを得ず、当該議決に基づく契約は違法であると言わざるを得ない。

また、ぽんぽん山事件判決（大阪高判平成15年2月6日判例地方自治247号39頁、最高裁は上告受理申立却下決定）では、京都市長が議会に対し判断に必要な資料を提供しないなどの義務懈怠を行い著しく高額な土地購入決定をさせたために賠償が認められている。これも、同様の法理に基づく事案と言える。

ここまで引用してきた最高裁判決等を踏まえれば、地方議会での議決が無効となるかどうかを判断する基準としては、第1の基準は、当該虚偽または不正確な答弁が議決の可否を判断する上で主要な要素となっているかどうかである。地方議会は、憲法で「議事機関」（第93条1項）とされているが、「議事機関」とは、討議によって論点を明確化し、地方議会としての合意を形成する

ことを意味している。本件事案に関する契約の締結（自治法第96条1項5号）に関して言えば、区長（執行部）が契約案を区議会に議案として提出し、審議を通じて、区議会が内容をチェックした上で、議決することになるが、議決の可否を判断する上での前提となる事実が虚偽であったり、区議会が判断するために必要な材料を執行部が提出しなかったりすれば、議案に関して「議事機関」として的確なチェックが行えなくなる。

第2の基準は、地方議会での議論の前提となる事実に関する執行部の説明が住民に正確に理解される内容となっているかどうかが重要である。地方自治制度に関する政府の審議会である地方制度調査会答申では、第26次地方制度調査会答申（平成12年10月25日）で、「地方公共団体における議会は、住民自治の根幹をなす機関であるという原則を再認識した上で、制度、運用の両面にわたり、その機能の充実を図っていくことが必要である。」、第29次地方制度調査会答申（平成21年6月16日）で、「住民自治の根幹をなす地方議会の役割や地方公共団体における監査機能は、一層その重要性を増している。」と言及されているように、地方議会は「住民自治の根幹」と位置付けられている。

つまり、地方議会という公開の場での議論を通じて議決されるということは、議会内での合意形成のみならず、住民の合意形成に繋がっていくことが重視されなければならない。したがって、議会での議論の前提となる事実や執行部の説明が住民に正確に理解される内容となっているかどうかは大変重要である。逆に言えば、周辺住民の合意がないにも関わらず、合意されていると誤解させるような説明をしている場合には、「住民自治の根幹」たる議会が機能することが難しくなる。地方議会における審議では、住民が理解できるような形で分かりやすい資料や説明がされることが欠かせない。

さらに、最高裁大法院令和2年11月25日判決（民集第74巻8号2229頁）においては、「地方議会における出席停止処分は、議会の内部規律の問題として自治的措置に任せ、裁判で扱うのは適当ではない」とし、議員の身分の喪失につながる除名のみが司法審査の対象になり、出席停止の適否は、司法審査の対象外とした最高裁昭和35年10月19日判決を判例変更し、司法審査の対象とする判断を示した。同判決では、「出席停止の懲罰は、……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、……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。」として、「出席停止の懲罰の適否は、司法審査の対象となる」と判示した。実に60年ぶりの最高裁の判例変更は、地方議会は、「議員が住民の代表としてその意思を当該地方公共団体の意思決定に反映させる」重要な場であることを踏まえ、より一層、地方議会の果たす役割を重視する方向性を明確に示したものと言える。

また、第33次地方制度調査会答申（令和4年12月28日）を受けて、政府は、地方議会の役割や議員の職務等を明確する地方自治法改正案を国会に提出し、令和5年4月26日に法案は可決・成立し、5月8日に施行された。改正法では、「普通地方公共団体に、その議事機関として、当該普通地方公共団体の住民が選挙した議員をもって組織される議会を置く。」（自治法第89条1項）、「普通地方公共団体の議会は、当該普通地方公共団体の重要な意思決定に関する事件を議決し、並びに検査及び調査その他の権限を行使する。」（同条2項）など、地方議会の役割が明確化された。「地方自治法の一部を改正する法律の公布及び施行について（総務大臣通知）」（総行行第191号・総行給第23号 令和5年5月8日）では、「本改正は、議会の役割や責任、議員の職務等の重要性が改めて認識されるよう、全ての議会や議員に共通する一般的な事項を規定するもの憲法の規定をより明確化した規定が置かれた」と説明されている。

5 結論

以上のように解されるので、結論的に、被告の主張は、いずれも法解釈の適用を誤ったものであり、採用することはできない。特に、地方議会における議決は「住民の代表たる議員が住民の意思に基づいて適正に行われることを期する」という民主主義の根幹をなすものであることから、虚偽又は正確な事実を伝えずにされた議決は無効であり、当該議決に基づく契約は違法となる。そして、本件事案は、当該契約に基づく行為によって地方公共団体に損害を与えたものと言える。

以上