

平成16年(行ウ)第68号 公金支出差止等請求事件

原告 村越啓雄 外50名

被告 千葉県知事 外2名

原告最終準備書面 (1)

(財務会計行為論)

2009(平成21)年6月16日

千葉地方裁判所民事第3部合議4係 御中

原告ら訴訟代理人弁護士

菅野 泰



同

廣瀬 理夫



同

中丸 素明



同

植竹 和弘



同

拝師 徳彦



同

及川 智志



同

島田 亮



同

山口 仁



同

近藤 裕香



原告最終準備書面の構成は、以下の（１）～（８）のとおりであり、本書面では、（１）財務会計行為論に関する主張を述べる。

- 1 最終準備書面（１） 財務会計行為論
- 2 最終準備書面（２） 利水上の不要性
- 3 最終準備書面（３） 治水上の不要性
- 4 最終準備書面（４） 危険性その１（ダムサイトの危険性）
- 5 最終準備書面（５） 危険性その２（地すべりの危険性）
- 6 最終準備書面（６） 環境に与える影響とその違法性
- 7 最終準備書面（７） 公共事業としての不要性
- 8 最終準備書面（８） 県民生活に及ぼす深刻な影響

最終準備書面（１） 目 次

第 1 章 この訴訟の意義	3
第 2 章 本件各負担金の支出の違法性についての法的枠組み	4
第 1 被告千葉県水道局長、被告千葉県企業庁長に対する請求	4
1 特ダム法 7 条 1 項に基づく負担金の差止請求（請求の趣旨第 1 項（1）） について	4
2 水源地対策特別措置法に基づく負担金の差止請求（請求の趣旨第 1 項 （2））について	7
3 財団法人利根川・荒川水源地域対策基金の負担金の差止請求（請求の趣 旨第 1 項（3））について	8
4 怠る事実が違法であることの確認（請求の趣旨第 2 項）	9
第 2 被告千葉県知事に対する請求	11

1	河川法63条に基づく負担金の差止請求（請求の趣旨第3項（1））について	11
2	一般会計から水道事業特別会計への繰出金の差止請求（請求の趣旨第3項（2））について	16
第3	代位請求関係	16
1	被告千葉県知事から債務者堂本暁子に対する代位請求（請求の趣旨第4項）	16
2	被告千葉県水道局から債務者相原茂雄、債務者金親信一、債務者境谷操、債務者山本修平に対する代位請求（請求の趣旨第5項）並びに被告千葉県企業庁長から債務者椎名賢、債務者山口用一、債務者二野宮淳吉、債務者古川巖水、債務者吉田実に対する代位請求（請求の趣旨第6項）	20

第1章 この訴訟の意義

「関東の耶馬溪」と称されてきた、吾妻溪谷。多くの人々の心身を癒してきた、川原湯温泉。いま、この生きとし生けるものにとってのかけがえのない財産が、ダムの中に沈められようとしている。政府と関係自治体は、ダム本体工事だけでも4600億円という、ダム建設事業としては史上最高額の巨額の公金を支出してまで、遮二無二建設を強行しようとしている。

八ツ場ダム建設計画が浮上したのは、1952（昭和27）年5月のことであった。実に57年も前のことである。地元の人々は、ダム反対の姿勢を長らく堅持してきた。しかし半世紀もの長きにわたり、時の為政者らの政争の道具に利用されるなど翻弄され続け、次第に疲弊させられ、ついには建設計画を受け入れざるを得ないところまで追いつめられていった。計画の受け入れが、決して本意で

あろうはずがない。一方では、その間に公害の根絶の願いが地球規模にまでひろまり、自然環境保全の重要性が深く認識されるようになった。そしてその見地から、これまでのダム事業の抜本的な見直しが提唱されるに至った。加えて、「オンブズマン運動」に象徴されるように、国民自らが国や自治体の財政を監視し正常化させる活動も飛躍的に進展した。その見地からも「無駄な公共事業の抜本的な見直し」が、国民共通の認識となっている。とりわけ今、「無駄なダム建設」の悪しき連鎖からの脱却が、焦眉の課題となっている。

国や関係自治体がいかに強弁しようとも、八ツ場ダムが利水上も治水上も不必要であることは、以下に詳述するとおりである。本来ならば、国と自治体自身が、これまでの為政の誤りを率直に認め、自らこの事業の廃止を決断すべきである。しかるに、そうはせず頑迷な姿勢を変えようとはしない。であるならば、司法によってその誤りを弾劾し、改めさせるほかない。それが、原告らがこの訴訟に立ち上がった願いでもある。人類の生存と持続的な発展のためにも。

第2章 本件各負担金の支出の違法性についての法的枠組み

第1 被告千葉県水道局長、被告千葉県企業庁長に対する請求

1 特ダム法7条1項に基づく負担金の差止請求（請求の趣旨第1項（1））について

(1) 原告らは、被告千葉県水道局長、被告千葉県企業庁長（以下、「被告水道局長ら」）が、特ダム法7条1項に基づく本件ダム建設費用等の負担金（利水負担金）として、国土交通大臣の通知を受けて行う支出（支出負担行為、支出命令及び支出）が違法であり、差し止められるべきであると主張するものである。

(2) 利水負担金は特ダム法4条の基本計画に「ダム使用権設定予定者」と定められた者が、同法7条に基づいて負担すべきものとされているものである。しかし、県水道局・県企業庁の水道事業を実施するために客観的必要性のな

い水利権を確保するための費用を支出することは、「経済性の発揮」を基本原則として定めた地方公営企業法3条に真っ向から反する。

すなわち、地方公営企業の管理者たる被告水道局長らは、地方公営企業法の規律にしたがうべきことになるが、同法3条によれば、「経済性の発揮」こそが地方公営企業の至上命題であり、地方公営企業はこの「経済性の発揮」を通じて公共の福祉の増進を実現することとなる（昭和40年10月12日地方公営企業制度調査会答申参照）。

従って被告水道局長らが、経済性の発揮の観点からダム計画への参画や撤退を判断すべきは当然であり、利水上の必要がまったくないにも拘わらずダム計画へ参画することや、ダム計画からの撤退を怠って無用な支出を行うことは、同法3条に違反し極めて高い違法性を有する行為と評価されることになるのである。

- (3) さらに、被告水道局長らの支出行為は、地方公共団体に課されている地方自治法2条14項所定の「最少の経費で最大の効果を挙げるようにしなければならない」義務、及び地方財政法4条1項所定の「地方公共団体の経費は、その目的を達成する為の必要且つ最少の限度をこえて、これを支出してはならない」義務に違反することになる。

なお地方公営企業管理者に対して適用される地方公営企業法は、地方自治法及び地方財政法の「特例」を定めたものである（同法6条）から、同法に別段の規定がない限り、管理者が地方自治法及び地方財政法の適用を受けることは当然である。

- (4) しかも、水道事業に適用される直接の根拠法である関係規定によっても、水道事業管理者に対し、地方自治法及び地方財政法の上記規定を遵守する義務があることは確認されている。

水道法2条第1項は、国及び地方公共団体に対して、「水の適正かつ合理的な使用に関し必要な施策を講じ」ることを義務づけており、同法2条の2

第1項は、地方公共団体に対して、「水道事業及び水道用水供給事業」を営むに当たっては、その適正かつ能率的な運営に努め」ることを義務づけている。

これらの規定の趣旨については、最高裁（一小）の平成11年1月21日判決（判時1682号40頁）が、「水道事業を営むに当たり、当該地域の自然的社会的諸条件に応じて、可能な限り水道水の需要を賄うことができるように、中長期的視点に立って適正かつ合理的な水の供給に関する計画を立て、これを実施」することであると判示している。

ちなみに、この事案は、福岡県志免町が大規模マンションの供給業者に対し給水契約の締結を拒否したことが、水道法15条の「正当の理由」に該当するかどうか争われた事案で、最高裁は原判決（福岡高裁平成7年7月19日判決、判時1548号67頁）の判断を支持したものであった。

原判決は、水道法2条の2が地方自治体の施策の「具体的指針」を示したものと指摘し、その趣旨を次のように詳述する。

「右の施策が『水道の計画的整備に関する』ものであるからには、それはそれなりの長期的な視点、見通しに立ってのものであることを要するもの、また当然となる。加えて、当該市町村は、この施策を『実施する』よう求められているから、これが実施可能なものであること、すなわち合理的、具体的、現実的なものであることを要する。そしてさらに、右指針において、水道事業及び水道用水供給事業を営むに当たっては、公共の福祉に合致するとともに、最少の経費で最大の効果を挙げるよう努めることも要求されている。」

要するに、地方財政法4条や地方自治法2条14項に規定する最少経費原則は、水道法2条の2の趣旨に含まれていると解するのが判例である。

(5) そして、県水道局らが八ッ場ダムにおいて確保しようとしている水利権がその水道事業のために全く必要のないものであることは、原告最終準備書面

(2) で詳述するとおりである。

従って、その水利権確保の対価としての利水負担金を支払うことは上記義務に違反する。

よって、このような違法な支出が差し止められるべきは当然である。

なお、支出が差し止められたとしても、もともと千葉県側は、ダム使用権の撤回権（特ダム法12条）を法的権利として有している以上、国による納付通知との関係も問題になることはない。

2 水源地対策特別措置法に基づく負担金の差止請求（請求の趣旨第1項（2））について

(1) 原告らが違法と主張する財務会計上の行為について

原告らは、東京都、群馬県、茨城県、埼玉県、千葉県の1都4県間の平成8年2月22日付協定、覚書ないし今後各年度ごとに行われる予定の群馬県と千葉県との間の負担金に関する協議と同意に基づき、被告水道局長らが、各行う支出負担行為、支出命令が違法であると主張するものである（水特法に基づく負担金の支出の流れについては、原告第4準備書面22頁以下を参照）。

(2) 違法の根拠

本件八ッ場ダム建設事業は、利水上及び治水上の必要性がないばかりか、前記のとおり、建設費用等がどこまで増加するか予測不可能な事業であって、ダム建設が完了してしまった場合には回復不可能な経済的、社会的損失をもたらす有害な事業である。

したがって、被告水道局長らが、上記各負担金の支出を行うことは、経済性の発揮を至上命題として定めた地方公営企業法3条や、最小の経費で最大の効果をあげる義務を定めた地方自治法2条14項、必要がない経費の支出を禁じた地方財政法4条1項等に違反することになる。

したがって、上記協定書、覚書や、各年度ごとに行われる協議は公序良俗

に違反し無効である。また、上記協定ないし覚書、協議を行った各当事者においては、本件八ッ場ダム建設事業が、県にとって必要のない事業であることを当然知っており、または、知り得べきなのであるから、上記協定ないし覚書、協議は無効であり、被告水道局長らは、その拘束を受けることはない（昭和62年5月19日最高裁判決、判例時報1240号62頁参照）。

(3) よって、利水上の必要性何ら存在せず、経済的合理性もまったく無い利水金負担金について、被告水道局長らの支出が差止られるべきは当然である。

3 財団法人利根川・荒川水源地域対策基金の負担金の差止請求（請求の趣旨第1項（3））について

(1) 原告らが違法と主張する財務会計上の行為について

原告らは、財団法人利根川・荒川水源地域対策基金（以下、「本件基金」という。）及び群馬県、茨城県、埼玉県、千葉県、東京都が平成2年8月1日、に締結した、本件基金による事業経費の各都県の負担割合の合意等を内容とする協定書及び同協定に基づき今後各年度ごとに行われる予定の負担金に関する細目協定に基づき、被告水道局長らが各行う支出負担行為、支出命令、支出が違法であると主張するものである。

(2) 違法の根拠

すでに繰り返し主張しているように、本件八ッ場ダム建設事業は、利水上及び治水上の必要性がないばかりか、下久保ダムの実績等から判断して堆砂が計画より早期に進行すること、ダムサイト地盤の脆弱さ等から安全性が確保されていないこと、地滑りの危険があること、貴重な環境の破壊をもたらすこと等の問題がある。

そのため、ダム建設事業としての必要性がないばかりか、建設費用等がどこまで増加するか予測不可能な事業であって、ダム建設が完了してしまった場合には回復不可能な経済的、社会的損失をもたらす有害な事業である。

したがって、被告水道局長らが、上記各負担金の支出を行うことは、経済

性の発揮を至上命題として定めた地方公営企業法3条や、最小の経費で最大の効果をあげる義務を定めた地方自治法2条14項、必要がない経費の支出を禁じた地方財政法4条1項等に違反することになる。

よって、本件の基金協定書や細目協定は、いずれも公序良俗に違反し無効である。また上記協定を締結した各当事者においては、本件八ッ場ダム建設事業が、千葉県にとって必要のない事業であることを当然知っており、または、知り得べきなのであるから、上記協定は、無効であり、被告水道局長らは、その拘束を受けることはない（昭和62年5月19日最高裁判決、判例時報1240号62頁参照）。

- (3) よって、利水上の必要性何ら存在せず、経済的合理性もまったく無い本件利水金負担金について、その支出が差し止められるべきは当然である。

4 怠る事実が違法であることの確認（請求の趣旨第2項）

- (1) 「ダム使用权の設定予定者の地位」は、地方財政法8条にいう「財産」である。

この財産は積極・消極両面を有するものであって、その消極面が積極面を大幅に上まわる時は、これを放棄することこそが、最も効率的な財産の運用となる。従って、県の水道事業管理者が特ダム法12条に基づき、本件ダム使用权の設定申請を取下げないことは、県に帰属する財産の適正な管理を違法に怠る事実である。

なお、「ダム使用权設定予定者の地位」が地方自治法238条1項4号もしくは7号に該当し、または地方公営企業法所定の資産に該当することにより、財産性を具備することは、以下に述べるとおりである。

- (2) 「ダム使用权の設定予定者の地位」は地方自治法238条1項4号または同項7号の財産にあたる。

(ア) 地方自治法238条1項4号は、「地上権、地役権、鉱業権その他これに準ずる権利」を公有財産の一つとして規定している。地上権・地役権は

民法上の物権（民法265条、同280条）であり、鉱業権は鉱業法上の権利（同法5条）であり、いずれも使用収益権能を内容とする用益物権とされるものであるから、「その他これに準ずる権利」も用益物件としての性格を備えた権利を意味するものと解される。

「ダム使用权の設定予定者の地位」は、将来ダム使用权を排他的に確実に確保できる地位であり、かつ、許可を受けさえすれば実際にダムによる流水を特定用途に供することができる権利であるから、用益物件に類似した実質を伴う権利であると言えることができる。

従って、「ダム使用权の設定予定者の地位」は、地方自治法238条1項4号の「その他これに準ずる権利」として公有財産に含まれると解すべきである。

(イ) また、地方自治法238条1項7号は、「出資による権利」を公有財産の一つとして規定している。

ダム使用权設定予定者の地位は、特ダム法4条の基本計画の中でダム使用权設定予定者として規定される、包括的な地位であって地方自治法238条1項7号の「出資による権利」にも該当すると言える。

(3) 地方公営企業に関する特則

地方公営企業法は、水道事業を含む地方公営企業の経営に関して、地方自治法等に対する特例を定めた法律である（同法6条）が、同法20条は、「計理の方法」として、費用及び収益を発生主義に基づいて把握すること（1項）、資産、資本及び負債の増減を整理すること（2項）とあわせて、「資産、資本及び負債について、政令で定めるところにより、その内容を明らかにしなければならない」と規定し（3項）、同法施行令14条は、「資産」を「固定資産」、「流動資産」及び「繰延勘定」に区分する旨を定めている。

すなわち、地方公営企業にあつては、地方自治法の用いる「財産」、「債務」の概念に代えて、「資産」「負債」の概念が用いられているのである。

地方公営企業の管理者の行為についても、地方自治法上の監査請求、住民訴訟制度が適用される以上、地方自治法242条の「財産」、「債務」という用語は、地方公営企業に関しては、「資産」、「負債」と読みかえられることになる。ダム使用权設定予定者としての地位は、地方公営企業法施行規則第2条の建設仮勘定に属する固定資産であり、その管理を企業管理者が怠ることが、住民監査請求および住民訴訟の対象となるのは当然である。

- (4) そして、被告水道局長らは、地方公営企業の管理者として常に経済の發揮を考慮して財産の管理を行わなければならない、こうした管理を怠った場合には違法のそしりを免れない。

しかるに被告水道局長らは、利水上の必要性が何ら存在せず、県水道局、県企業庁において明らかに不要な支出を続けなければならない状態であるにもかかわらず、ダム使用权の設定申請を取り下げないのであるから、地方自治法上の財産の管理を怠るものとして、違法である。

第2 被告千葉県知事に対する請求

- 1 河川法63条に基づく負担金の差止請求（請求の趣旨第3項（1））について

(1) 治水負担金支出の違法性

ア 治水負担金についても、前述の利水負担金と同様、地方公共団体の執行機関が最少の経費で最大の効果を達成すべき原則（地方自治法2条14項、地方財政法4条1項、等）の適用を受けることは明らかである。

また、地方公共団体が、違法な目的で公金の支出をすることが許されないのは当然である（地方自治法2条16項参照）。

イ しかし、本件治水負担金の支出は、次のいずれの理由によっても不必要であり、かつ違法な公金の支出にあたる。

(ア) 本件八ッ場ダム建設事業の治水上の必要性を説明する根拠として用いら

れている、基本高水流量の設定が著しく不合理であることは、ハツ場ダムが利根川流域の治水という目的との関連性に乏しく、この河川管理施設によって、千葉県が「著しく利益を受ける」（河川法63条）ことがないという事実を示すものである（この点は、原告最終準備書面（3）で詳述する。）。客観的にかかる顕著な利益が存在しないのに、国が千葉県に対し治水負担金の納付を命令すること、また千葉県が国に対し負担金を納付することは違法である。

(イ) また、本件ダムのダムサイト周辺の岩盤・地質は、ダムを建設するための適格性を欠き、河川法3条2項に定める河川管理施設としての客観的効用、すなわち「河川の流水によって生ずる…公害を除却し、若しくは軽減する効用」を備えていない（この点は、原告最終準備書面（4）で詳述する。）。従って、この点においても本件事業によって千葉県が「著しく利益を受ける」という要件を欠くので、国が県に対し治水負担金の納付を命令すること、また県が国に対し負担金を納付することは違法である。

(ウ) 本件ダムのダム湖周辺の地盤等は極めて不安定であって地すべりの危険をはらんでいるため、予定されているダムが、河川法3条2項に定める河川管理施設の客観的効用、すなわち「河川の流水によって生ずる…公害を除却し、若しくは軽減する効用」を備えているという根拠は示されていない（この点は、原告最終準備書面（5）で詳述する。）。

従って、この点においても本件事業によって千葉県が「著しく利益を受ける」と言えないことは明らかであるから、国が県に対し治水負担金の納付を命令すること、また県が国に対し負担金を納付することは違法である。

(エ) 更に本件事業は環境影響評価法や生物多様性条約等の環境保護法令に抵触する（この点は、原告最終準備書面（6）で詳述する。）。このような事業のために地方公共団体が公金を支出することは、地方自治法2条16項に反し許されない。

ちなみに最高裁（三小）平成5年9月7日判決（判時1473号38頁）は、瀬戸内海環境保全特別措置法13条等に違反する公有水面埋立工事のための公金支出の差止めを請求した住民訴訟について、該当する工事を個別に特定する必要がないことを指摘した判例として知られているが、環境法令に違反する公金支出の差止めを求める住民訴訟が適法であることを、その判断の当然の前提としている。

(オ) 従って、千葉県がかかる違法な負担金の納付を拒否する権利があるにもかかわらず、この権利を行使しないまま漫然と治水負担金の納付をすることは、その財務会計行為が違法と評価される事由となる。

(カ) そして、以下に述べるとおり地方財政法25条は、地方公共団体に対し、みずからの支出する負担金が違法に用いられることに対する拒否権を与えているのである。

(2) 地方財政法25条の趣旨

(ア) 地方財政法は、その9条ないし26条の諸規定において、国と地方公共団体との間の経費負担の分配に関するルールを定めている。

ダムは同法10条の2第1項に定める「道路、河川、砂防、海岸、港湾等に係る重要な土木施設」の一つである。

同法17条の2は、「国が第10条の2…に規定する事務を自ら行う場合において、地方公共団体が法律又は政令の定めるところによりその経費の一部を負担するときは、当該地方公共団体は、その負担する金額（以下「地方公共団体の負担金」という）を国に対して支出するものとする」と規定しているので、河川法63条に基づく負担金や、特ダム法7条に基づく負担金は、地方財政法17の2の定める「地方公共団体の負担金」にあたる。また同法17条は、逆に、地方公共団体が行う同種事務につき国が負担する金額を「国の負担金」と呼んでいる。

(イ) 地方財政法25条1項は、地方公共団体が国の負担金を使用する場合と、

国が地方公共団体の負担金を使用する場合とを同等に取扱い、いずれも「法令の定めるところに従い、これを使用しなければならない」と規定する。

この1項を受けて、第2項では、地方公共団体が第1項の規定に従わなかったとき、すなわち国の負担金を「法令の定めるところに従って使用」しなかったときに、国は地方公共団体に対し、負担金の交付を拒否し、また交付済みの負担金の返還を命ずることができる旨を規定し、第3項では逆に、国が第1項の規定に従わなかったとき、すなわち地方公共団体の負担金を「法令の定めるところに従って使用」しなかったときに、地方公共団体は国に対し負担金の支出を拒否し、また支出済の負担金の返還を請求することができる旨を規定している。

この規定を受けて、同法施行令16条（柱書および2号）は、地方公共団体が支払拒否ないし返還請求をする場合には、「その理由、金額及び金額算定の基礎を記載した文書をもって」請求を行う、という手続を定めている。

（ウ）国から地方公共団体に対して交付する負担金、補助金については、別に「補助金等に係る予算の執行の適正化に関する法律」が制定されているので、本条の存在意義は、「国と地方公共団体相互間における負担金及び補助金の使用方法等に関する一般原則規定としての意義を有するとともに、地方公共団体が国に対して支出する負担金の使用方法とその使用が違法である場合における制裁についての規定であると考えらるべきである」ことになる（石原信雄著『新版地方財政法逐条解説』平成12年版215頁）。なお、同書が「法令違反であるか否かの認定及び支出しない額又は返還を請求する額の認定は、負担金支出者である地方公共団体の裁量行為であるが、法令違反であるか否かの認定は、裁判上の訴因となり得るものと考えらる」（216頁）と解説しているように、同条3項は、国が地方の負担金を違法使用していることの第一次的認定権は地方にあり、その認定の当否

は最終的には裁判所の判断に従う、という趣旨を明らかにすることにより
国と地方との対等平等性を示した規定である。

(エ) なお、地方財政法 25 条 2 項、3 項が、既払分の返還のみならず、今後の負担金の交付・支出を拒否する権限をも規定している趣旨は、「法令の定めに従って使用」されていないということが過去の事実として確定されている場合のみならず、将来の事実としても、その見込みがないと客観的に判断される場合を含むものと解される。

(3) 違法な負担金の支出を拒否すべき被告知事の義務

(ア) 本件ダムにより、千葉県が河川法 63 条所定の「著しく利益を受ける」という事実が客観的に存在しない場合等において、国が千葉県から負担金を徴することは違法である。この「顕著な受益の存在」は当初計画策定時のみを基準として論じられるべきものではなく、政策評価法第 3 条の趣旨に照らし、「適時に」把握されるべきものである。顕著な受益の存在が客観的に認められない場合、被告知事には、前述のとおり地方財政法 25 条 3 項に基づく負担金支払拒否権を行使すべき義務がある。

(イ) 従って知事は、負担金の支出に関し、国の納付通知の拘束力を弁解の口実に用いることは許されず、みずからの「財務会計法規上の義務」を端的、純粋な形で追及されることになる。すなわち、この支払拒否権を行使しないままに、国からの納付通知に対応して、漫然と支出決定を行うことは、地方財政法 4 条に違反する行為であり、従って、財務会計法規上の義務（地方自治法 138 条の 2 に規定する誠実執行義務）違反にあたる。

(ウ) なお、河川法 74 条は、特ダム法 36 条と同様、負担金等の支払義務が確定した場合の徴収方法を規定したものにすぎないから、地方財政法 25 条 3 項により負担金義務そのものが消滅する場合には無関係の規定である。従って、この規定があることを理由として、国の納付通知の効力は、地方公共団体の側からは容易に争えないものであるかのように解釈するこ

とは特ダム法の場合と同じく失当である。

(4) 以上から、河川法63条に基づく負担金の支出は当然差し止められるべきである。

2 一般会計から水道事業特別会計への繰出金の差止請求（請求の趣旨第3項（2））について

(1) 本件繰出金は、千葉県から国に対し支払う利水負担金の源資として、千葉県の一般会計から水道事業特別会計へ繰出される（特別会計からすれば繰入れられる）公金である。このような繰出金が住民訴訟の対象となる「公金の支出」にあたることは、判例上も認められている（名古屋高裁平成12年7月13日判決、判タ1088号146頁。同高裁平成14年2月28日判決、最高裁HP）。

(2) 地方公営企業法17条の2は、地方公営企業の独立採算制原則をうたったものであって、同条1項が許容する以外の繰出金の支出を禁止している。同法18条の2は、一般会計から特別会計への長期貸付けを許容しているが、違法な目的に支出する源資とするための貸付けや、貸付金がそれによって手当てした水利権に見合う事業収入によって回収できる見込みを伴わない場合には、同法の趣旨を逸脱する違法な公金の支出と評価されるべきものであることは、言うまでもない。

(3) よって本来必要のない利水負担金の繰出金が差し止められるべきは当然である。

第3 代位請求関係

1 被告千葉県知事から債務者堂本暁子に対する代位請求（請求の趣旨第4項）

(1) 原告らの主張の骨子

ここでは債務者堂本暁子が河川法63条に関して行った支出の違法性が問題となる。

この点についての原告の主張の骨子は、

- ① 国土交通省の計画にかかる本件八ッ場ダムは、河川法第3条によって河川管理施設に求められる「河川の流水によって生じる公利を増進する」効用および「河川の流水によって生ずる公害を除却もしくは軽減する」効用のいずれをも、客観的には具備しないから、その建設費用の負担を命ずる国土交通大臣の納付通知等の「先行行為」は、いずれも「著しく合理性を欠き、千葉県予算執行の適正確保の見地から看過しえない瑕疵」を有している。
- ② 従って、納付通知は、その名宛人たる知事に対する法的拘束力を有しないし、仮に納付通知が法的拘束力を有するとしても、本件では、客観的にこの拘束力を解消できる事情が存在する。
よって知事の財務会計行為は違法である
ということである。

(2) 問題の所在

これに対して被告は、先行行為に「重大かつ明白な瑕疵」があつて当然無効と言えなければ、その違法は後続する本件各財務会計行為には承継されないから、本件について国が行った納付通知の違法性は知事の財務会計行為の適法性に何ら影響を与えないかの主張をしている。

しかし、本件のように、先行行為が他機関により行われ、これに基づいて後行行為が行われた場合には、「重大かつ明白な瑕疵」があるかどうかという基準で判断するのではなく、いわゆる「一日校長事件」(最(三小)92年12月15日判決)が示した判断枠組みを前提に判断すべきである。

すなわち、同判決は、地方自治法242条の2第1項4号の規定に基づく代位請求に係る当該職員に対する損害賠償請求訴訟において、右職員に損害賠償責任を問うことができるのは、「先行する原因行為に違法事由が存する場合であっても、右原因行為を前提としてされた右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」(強調は引用者による。以下に同じ)としたうえ、(先行する他の権限機関の)「処分が著しく合理性を欠き、そのためにこれに予算執行の適正確保の見地から看過し得ない瑕疵の存在する場合でない限り、(後行する財務会計行為の権限機関は)右処分を尊重し、その内容に応じた財務会計上の措置を採るべき義務があり、これを拒むことは許されない」旨判示した。

そして、具体的にいかなる場合に「右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」と言えるかどうかについては、原告準備書面11で述べたとおり、上記判決が個人責任の見地から違法性の承継論をとらえている趣旨等からして、①先行行為の瑕疵(違法性)の内容・程度、②当該予算執行行為が当該地方公共団体に及ぼす影響の内容・程度、③後行行為者による違法性の認識可能性、④違法な先行行為の是正可能性の有無といった諸事情を考慮しつつ、総合的に判断するべきである。

以下、これらの事情について順次検討する。

(3) 本件についてのあてはめ

(ア) まず①(先行行為の瑕疵(違法性)の内容・程度)については、原告最終準備書面(3)で詳細に主張するとおり、千葉県にとって八ッ場ダムが何ら治水上のメリットはなく、河川法63条の「著しい利益を受ける」ことはまったくない。のみならず国は、「治水の必要性」を導くために恣意的に統計手法や数値を操作しているものであり、その違法性は著しく高いと言わざるを得ない。

(イ) ②(当該予算執行行為が当該地方公共団体に及ぼす影響の内容・程度)についても、原告準備書面16で詳細に述べたとおり、厳しい千葉県の財政事情において、65億円という巨額の支出を強いられることは、千葉県にとって甚大なる財政的ダメージを及ぼすことは言うまでもなく、その影響は計り知れないものがある。

(ウ) ③ (認識可能性) については、被告堂本は納付通知の違法性についての認識可能性について何ら具体的な反論を行っておらず、みずからこれを自認していると言わざるを得ない。また、(イ) で述べたとおり、本件支出は数十万、数百万円といった支出とは桁が違い、65億万円というまさに巨額な支出であり、その前提として、知事としてその支出の根拠について十分な検討を行っていることは間違いないのであるから、納付通知の違法性について強い認識を有していたはずであるし、少なくとも十分認識し得たものである。

(エ) ④ (是正可能性) については、まず、国の行った納付通知が極めて違法性の高いものであることからすると、その効力も無効(絶対的)と言わざるを得ないから、知事がこれに拘束されるいわれはない。

仮に納付通知の効力が絶対的無効と言えないとしても、少なくとも千葉県との間では効力を主張できない、相対的無効と考えて何ら差し支えはないはずであり、この意味でも納付通知の拘束力はないと言える。

問題となるのは、納付通知が、違法であるが相対的無効ですらない場合と判断される場合の是正可能性である。

この点で参考になるのが、最判(二小)平成20年1月18日(判時1995号74頁)である。同判決は、先行行為として委託契約という私法上の契約を前提に行われた売買契約にもとづく売買代金の支払が問題になったケースについてではあるが、「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。」と判示している。

つまり、仮に先行行為が無効や取消・解除できない場合であっても、一定の客観的な事情のもとでその法的拘束力を解消することができる場合には、漫然とこの先行行為に基づく財務会計行為を行うことは許されないとしているのである。この判決を上記①ないし④の判断枠組みに引き戻して考えると、同判決はまさに④の是正可能性について判断した裁判例であると評価できる。すなわち同判決は、支払義務を解消するための法的な根拠がなくとも、事実上、支払義務を解消できる客観的な事情が存在する場合には、上記の是正可能性が肯定できることを示唆しているのである。

本件では、国の納付通知はその違法性の高さからして、十分違法無効と判断されると考えるが、仮に納付通知が無効とまでは言えないとしても、本件では、千葉県において治水上の必要性の欠如を客観的に示すことが可能である。したがって債務者堂本は、千葉県知事として、地方財政法25条の支出拒否権を背景にしつつ、河川法63条の要件を満たさないことを根拠に、国の納付通知を撤回させることが客観的に可能であったと言えるのである。

したがって上記最高裁判決の考え方を前提にすれば、本件では是正可能性を十分肯定できる。

(4) 上記①ないし④の具体的な事情を総合的に判断すれば、被告堂本が行った本件財務会計行為は違法と言わざるを得ないのであり、被告堂本は自らの違法行為により県に与えた損害について責任を負うべきは当然である。

2 被告千葉県水道局から債務者相原茂雄、債務者金親信一、債務者境谷操、債務者山本修平に対する代位請求（請求の趣旨第5項）、並びに被告千葉県企業

庁長から債務者椎名賢、債務者山口用一、債務者二野宮淳吉、債務者古川巖水、債務者吉田実に対する代位請求（請求の趣旨第6項）

(1) 特ダム法7条1項に基づく負担金の支出について

(ア) 本準備書面第1で述べたとおり、原告らは、被告水道局長らが、特ダム法7条1項に基づく本件ダム建設費用等の負担金（利水負担金）として、国土交通大臣の通知を受けて行う支出（支出負担行為、支出命令及び支出）は、地方公営企業法3条、地方自治法2条14項、及び地方財政法4条1項等に違反する違法な支出であると主張している。

この点被告側は、同支出は国による納付通知に基づくものであり、違法性はないと主張している。しかしかかる被告の主張は、特ダム法12条が予定している、ダム使用权設定申請を取下げの権利（以下「撤退権」という。）を申請者側において自由に行使できることを看過しており、法的な根拠を欠くものと言わざるを得ない。

(イ) すなわち、特ダム法12条が予定している、撤退権の行使は、ダム使用权設定行為や、これを含む基本計画（同法4条）が違法と評価されることを前提とせず、申請者側において自由に行使することができる権利である（なお、八ツ場ダム建設計画における千葉県のダム使用权設定予定者は、形式上は千葉県知事となっているが、実質的な判断権限は被告水道局長らが有しており、実際の利水負担金の支出も県水道局、県企業庁が行うこととなっている）。

すなわち、特ダム法は、地方公共団体が、自ら利水の必要性があるとして、ダム使用权設定申請を行い、ダム建設計画に参加した場合には、当該地方公共団体は、その建設費用等のうちの一部を負担することとしているのであって、各地方公共団体にとっての利水の必要性の有無は、もっぱら、当該地方公共団体が判断すればよく、かかるダム建設への参加について、国からの指示や強制等は一切ないのである。したがって、一旦、ダム使用

権設定申請を行った地方公共団体は、利水の必要性がない場合には、いつでも、自由に、ダム使用権設定申請を取り下げて、負担金の支出を免れることができるのである。

- (ウ) なお、特ダム法 36 条は、負担金に関する強制的徴収を規定するが、この規定は負担金支払義務の確定を前提としてはじめて意味を有する規定である。撤退権が行使された場合、又は（撤退権は行使しないまま単純に）負担金の支払いが拒否された場合には、特ダム法 16 条により、国土交通大臣は、ダム設定申請を却下する決定をすることが義務づけられるので、負担金支払いの根拠となる法律関係そのものが消滅する（却下決定の効果は、同法 12 条により申請取下の効果と同一である）。

従って、特ダム法 74 条を根拠として、負担金納付義務が争えないものであるかのように解釈することは失当である。

- (エ) 従って、被告水道局長らは、負担金の支出に関し国の納付通知の拘束力を弁解の口実に用いることは許されず、厳格な「経済性の発揮」の観点から、撤退権の行使を含めた対応を検討した上で負担金を支出すべきかどうかを決定する義務があるのであり、みずからの「財務会計法規上の義務」をいわば端的、純粹な形で追及されることとなる（この意味で、先行行為たる納付通知の違法性を前提とし、後行行為たる支出行為への違法性の影響を考える、いわゆる「違法性の承継の理論」は問題とならず、納付通知の違法・適法にかかわらず被告水道局長らの負担金支出行為の違法性が直接問題となる。）。

そして、その場合の違法性の判断基準は、端的に経済性の発揮から導かれる経済的合理性の有無とすべきである。

すなわち、ダム使用権設定予定者たる地位を維持することが、それに伴う負担金支出の継続を上回る利益を水道事業にもたらさないことが客観的に認められる場合には、水道事業管理者としては、上記撤退権を行使して、

爾後の負担金支出義務を回避すべきである。

この撤退権を行使することなしに、漫然と負担金の支払をすることは、まさに違法な財務会計行為と評価されることになる。

(オ) 本件では、水道用水、工業用水ともに水あまりの状態となっているのであるから、そもそも新たな水源を確保するための支出を行っても、これに対する経済的メリット、すなわち利益は皆無であり、経済的合理性は全くない。

にもかかわらず八ツ場ダムの計画に参画し、巨額の支出を行った被告水道局長らの責任が問われるべきは当然である。

(2) 水源地対策特別措置法に基づく負担金の支出について

(ア) ここでは、被告水道局長らが行った各支出負担行為・支出命令・支出の違法性が問題となる。

(イ) 前述のとおり、平成8年2月22日に締結した水特協定書・水特覚書や受益者覚書・利水者覚書は、千葉県にとって何ら利水上の必要がないにも関わらず締結された違法無効なものであるから、被告水道局長らは、これら協定書や覚書に何ら拘束されることはない。

そして、被告水道局長らは、八ツ場ダム事業計画に関する利水負担金の支出に何ら経済的合理性が無い以上、地方財政法4条1項ないし適時政策評価・反映義務に基づく財務会計上の義務として、また、地方公営企業法3条から要請される経済性の発揮を至上命題とするべき管理者としての責任として、当該年度の負担金の支払を拒絶しなければならないのである。

にもかかわらず被告水道局長らは、無効であるはずの群馬県からの納入通知書に対し、漫然と支出負担行為・支出命令を行ったものであり、これらの支出によって千葉県に与えた損害を賠償すべきは当然である。

(ウ) 問題は、平成8年2月22日に締結した水特協定書・水特覚書（さらにこれを受けて締結された平成8年3月29日付の受益者覚書・利水者覚

書)が無効とまでは言えないと判断される場合に、被告水道局長らの支出負担行為、支出命令が違法と言えるかどうかである。

すなわち、この平成8年当時の千葉県知事による覚書締結行為、或いはその後の各年度の協定の違法性が何故に後行行為者たる被告水道局長、被告企業庁長による本件各支出命令の違法性を根拠づけるかであるが、この点については原告準備書面(11)で触れた違法性承継の議論が妥当する。すなわち、先行行為たる覚書や各年度の協定の締結行為に違法性が認められる場合、これを前提とする後行行為者の責任を問うためには、①原因行為に存する瑕疵の内容及びその違法性の程度、②当該予算執行行為が当該地方公共団体に及ぼす影響の内容・程度、③財務会計行為がなされるに当たって、「当該職員」自身が、その瑕疵の存在を認識することが可能であったか否か、④瑕疵の存在を認識できたとすれば、これを是正することが可能であったかなどの諸般の事情を総合的に検討して判断すべきと考える。

そして、原因行為たる覚書締結行為の違法性(①)は前述のとおり、治水上、利水上の必要性が全く無い中で、巨額な負担金を関係各県に負わせようとするものであって、その違法性は著しい。しかも県水道局、県企業庁の財政規模から見ても、その負担の程度は甚大であり、県水道局、県企業庁に与える影響も極めて高いと言える。したがってまた被告水道局長らも当然その高い違法性を認識していたはずである(③)。

問題は④の是正可能性である。この点本件は、民法上の規律を受ける覚書や協定書が先行行為となっているため、前記最判平成20年1月18日の射程範囲のケースであると考えられる。したがって、仮に覚書や協議が無効、取消、解除等の法的事由によって解消できなかったとしても、事実上これらを解消できる客観的な事情が存在すれば、是正可能性は肯定でき、後行行為者の財務会計行為上の義務違反を追及することができるというべ

きである。そして本件では、同覚書第5条に、「この覚書に定めのない事項及びこの覚書に疑義が生じた場合は、甲、乙、丙、丁、戊は協議の上、定めるものとする」と話し合いのための規定があるほか、群馬県と千葉県等で締結された水特協定書・水特覚書にも同様の規定が置かれている。そして、客観的に利水の必要性がないことは覚書の相手方である群馬県にも容易かつ客観的に説明可能であり、これにより覚書自体の見直しと負担金からの解放も現実的になしうると考えられる。したがって本件において④是正可能性が認められることは明らかである。

以上を総合して考えると、「当該職員」たる被告水道局長らの行った各支出負担行為・支出命令・支出が違法であることは明らかである。

(3) 財団法人利根川・荒川水源地域対策基金の負担金

(ア) 本件基金に関する被告水道局長らの財務会計行為の違法性の枠組みは、水特法に関する違法性の枠組みと同様であるので、上記2(2)を参照されたい(水特法における協定書・覚書と各年度の協議との関係が、本件基金における基金協定と各年度の細目協定との関係と平行に捉えられる)。

以下、結論のみ整理する。

(イ) 第1に、本件基金協定やこれに基づく各年度の細目協定は、千葉県にとって何ら利水上の必要がないにも関わらず締結された違法無効なものであるから、被告水道局長らは、これら協定書や覚書に何ら拘束されることはない。

そして、被告水道局長らは、八ッ場ダム事業計画に関する利水負担金の支出に何ら経済的合理性が無い以上、地方財政法4条1項ないし適時政策評価・反映義務に基づく財務会計上の義務として、また、地方公営企業法3条から要請される経済性の発揮を至上命題とするべき管理者としての責任として、当該年度の負担金の支払を拒絶しなければならないのである。

にもかかわらず被告水道局長らは、無効であるはずの利根川荒川基金からの請求に対し、漫然と支出負担行為・支出命令を行ったものであり、これらの支出によって千葉県に与えた損害を賠償すべきは当然である。

(ウ) また、仮にこれらの基金協定や細目協定が無効とまでは言えないとしても、その違法性は明らかであることから、これにもとづく被告水道局長らの各支出負担行為、支出命令の違法性が問題となる。この点、前記違法性承継の目安として掲げた①ないし④について考えると、基金協定や細目協定の違法性は著しく高いものであるし、しかもこれら利水金の負担は県水道局、県企業庁にとって大きな影響を与えることになる。またこのために被告水道局長らはその違法性を認識し、認識し得たことは間違いない。さらに、本件基金協定や細目協定書には、疑義が生じた場合や定めのない事項についての協議条項が盛り込まれているほか、利水の必要性が無いことは客観的に関係当事者に説明可能であり、基金協定から離脱することは客観的にも可能である。以上を総合して考えると、「当該職員」たる被告水道局長らの行った各支出負担行為・支出命令・支出が違法であることは明らかである。

以上