

平成22年（行コ）第47号 公金支出差止等請求控訴事件
控訴人 村越 啓雄 外47名
被控訴人 千葉県知事 外2名

準 備 書 面 （ 1 1 ）

平成25年 4 月 8 日

東京高等裁判所第22民事部 御中

被控訴人千葉県知事外2名訴訟代理人

弁護士 伴 義 聖



被控訴人千葉県知事外2名指定代理人

川 島 雄 子



藤 崎 啓 司



被控訴人千葉県知事指定代理人

渡 邊 浩 太 郎



田 村 英 記



森 川 陽 一



五十嵐 隆 夫



松 宮 正 紀



古谷野 克






中 町 源 徳



被控訴人千葉県水道局長指定代理人

縣 雅 明 
密 本 恒 之 
大野木 英 司 
松 野 繁 樹 

被控訴人千葉県企業庁長指定代理人

座 間 勝 
大 塚 直 大 
地 曳 俊 雄 

平成25年3月29日、本件と同種の東京都知事らを被控訴人とする八ッ場ダムに係る公金支出差止等請求控訴事件についての判決（貴庁第5民事部平成21年（行コ）第213号公金支出差止等請求（住民訴訟）控訴事件）の言渡がなされた（乙484。以下「第5部判決」という。）。

同判決の結論は正当であり、龐大かつ複雑な事案を整理しつつ御判断を示された裁判所の御努力に深く敬意を表するものであるが、同判決の法的判断の枠組設定については問題なしとしないため（被控訴人側からこの点についての主張もなかったようである。）、以下この点に限定して述べることとする（実体に関する部分には触れない）。

なお、略語は従前の例による。

1 建設費負担金（利水に関する負担金）について（23頁以下）

（1）第5部判決は、建設費負担金の支出の適否の判断枠組について、

「職員等の財務会計上の行為が、これに先行する原因行為に基づく場合において、当該原因行為が行政組織上独立の権限を有する他の機関の権限に基づいてされた行為であるときは、職員等は、上記のような独立の権限を有する他の機関の固有の権限内容にまで介入し得るものではないことからすれば、法が特に職員等に対しその先行する原因行為の適法性を審査した上で、適法な場合に限り、その内容に応じた財務会計上の行為をすべき義務を課しているときを除き、当該原因行為について重大かつ明白な違法ないし瑕疵があるなど、当該原因行為が著しく合理性を欠きそのためこれに予算執行の適正の見地から看過し得ない瑕疵があるときでない限り、これを尊重してその内容に応じた財務会計上の行為を

することが違法と認めることはできないと解するのが相当である。」(25頁・26頁)と判示している。

しかし、この判示には、以下に述べるような疑問がある。

(2) まず、第5部判決が、国土交通大臣の東京都に対する納付の通知を被控訴人水道局長の建設費負担金の支出の原因行為とした上、この支出が違法となる場合について、「当該原因行為について重大かつ明白な違法ないし瑕疵があるなど、当該原因行為が著しく合理性を欠きそのためこれに予算執行の適正の見地から看過し得ない瑕疵があるとき」という基準を示し、「重大かつ明白な瑕疵」すなわち「無効」の場合を「予算執行の適正確保の見地から看過し得ない瑕疵」という基準の例示の如く判示している点である(なお、第5部判決は、「予算執行の適正の見地…」と判示している部分があるが、平成4年最高裁判決は「予算執行の適正確保の見地…」と判示しているので、以下、平成4年最高裁判決の例に従って記述し、第5部判決を引用するときは、「確保」をカッコ書きで記述することとする。)

ア この「著しく合理性を欠きそのため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」(以下、単に「予算執行の適正確保の見地から看過し得ない瑕疵」ということがある。)という基準は、被控訴人らの準備書面(9)の6頁以下で述べた平成4年最高裁判決の判示事項2で初めて明らかにされたものである。

すなわち、平成4年最高裁判決は、職員の財務会計行為が違法となるのは、「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な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。」（判示事項1）との原則を示した上、例外的に先行の原因行為（非財務会計行為）に存する違法事由が後行の財務会計行為の財務会計法規上の義務に影響を及ぼし財務会計行為が違法性を帯びるのは、先行する原因行為を取消す等容易に是正することができるのに是正しないで漫然と財務会計行為に及んだ場合や（例えば、最高裁昭和60年9月12日第一小法廷判決・判時1171号62頁の例では、市長の分限免職処分とこれに基づく退職手当の支給決定との関係が問題となった。最高裁判例解説（平成4年度）544頁参照）、先行の原因行為と後行の財務会計行為の本来的権限者が異なる場合は、先行の原因行為が著しく合理性を欠きそのため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が存するのに当該瑕疵の解消に努めることなく（同解説546頁参照）、漫然と財務会計行為に及んだ場合であるとするものである（例えば、平成4年最高裁判決の例（判示事項2）では、教育委員会の公立学校の教頭を校長に昇格させ同日退職処分を承認した行為〈原因行為〉と知事の同人に対する昇給後の号給を基礎とする退職手当の支出決定〈財務会計行為〉との関係、最高裁平成15年1月17日第二小法廷判決・民集57巻1号1頁の例（判示事項2）では、県議会議長の議員に対する旅行命令〈原因行為〉と同議員に対する知事の旅費の支給決定〈財務会計行為〉との関係が問題となった。）。

本件のような国土交通大臣の東京都に宛てた納付の通知により東京都（被控訴人水道局長）が建設費負担金の国庫への納付

が義務付けられている関係（第5部判決の26・27頁にその旨が判示されている。）については、原因行為云々を論ずるまでもなく、行政処分の原則に従って、前者に「重大かつ明白な瑕疵」があり「無効」なものでない限り、後者はこれに拘束され（義務付けられ）、これに従って建設費負担金の国庫への納付をしなければならないのであるから、当該納付は違法になることはあり得ない。本件に平成4年最高裁判決の「予算執行の適正確保の見地から看過し得ない瑕疵」という基準が適用される余地はそもそもないのである。

イ 第5部判決は、上記の基準を示すに当って、「職員等の財務会計上の行為が、これに先行する原因行為に基づく場合において、当該原因行為が行政組織上独立の権限を有する他の機関の権限に基づいてされた行為であるときは、職員等は、上記のような独立の権限を有する他の機関の固有の権限内容にまで介入し得るものではないことからすれば、法が特に職員等に対しその先行する原因行為の適法性を審査した上で、適法な場合に限り、その内容に応じた財務会計上の行為をすべき義務を課しているときを除き、」（25頁）という限定を付している。

しかし、ここでいう先行の原因行為（非財務会計行為）と後行の財務会計行為とが異なる本来的権限者に属する場合とは、両者が同一名宛人に向けられた場合（前記の例では、教頭の職にある者、県議会議員）をいうのであって、本件のように国土交通大臣の納付の通知により財務会計行為（国庫への納付）が義務付けられている場合には、これを原因行為と呼ぼうが呼ぶまいが、義務付けられた東京都（被控訴人水道局長）は、それ

が違法無効なものでない限り，適法性の審査をするまでもなくそれに拘束されるのであり，したがって，このような説示は当を得たものではないと思われる。国土交通大臣の納付の通知を原因行為と呼ぶか呼ばないかは，単に用語の問題でしかない。

また，第5部判決27頁の中段では，特ダム法等の規定の検討をした上，国土交通大臣の納付の通知に対する被控訴人水道局長の適法性の審査義務を否定しているが，そうであれば，同水道局長の「予算執行の適正（確保）の見地から看過し得ない瑕疵」の審査義務ももともと否定されるはずであり，そのため，このような基準を予め設定すること自体矛盾しているように思われる。

ウ 最高裁は，「重大かつ明白な瑕疵」という基準と「予算執行の適正確保の見地から看過し得ない瑕疵」という基準とを峻別して用いており，例えば前記平成15年1月17日最高裁判決も，判示事項2の旅行命令についての議長の権限と旅費の支給についての知事の権限との関係では，前者に「予算執行の適正確保の見地から看過し得ない瑕疵」があるか否かを基準にして知事の財務会計行為の適否を判断しているが，判示事項3の地方公共団体（県）の職員が上司の旅行命令に従って旅行した場合とその者に対する旅費の支給の関係（この場合の本来的権限者は両方とも知事）については，旅行命令に「重大かつ明白な瑕疵」があるか否かを基準として判断しており，また，最高裁平成20年1月18日第二小法廷判決（民集62巻1号1頁）（以下，「平成20年最高裁判決」という。）も，先行行為により後行の財務会計行為が義務付けられている場合に（同判決の例は，土

地の先行取得の委託契約に基づく義務の履行として、その取得した土地を買い取るための売買契約の締結)、後行の行為(売買契約の締結)が違法となるのは、(ア)上記先行行為が私法上無効である場合、又は(イ)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、取消権又は解除権を有している場合や、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委託契約を解消することができる特殊な事情がある場合であるのに、漫然と売買契約を締結したときには違法になるとして(上記の記述は判旨を一部省略している。第5部判決25・26頁にもその引用がある。)、無効である場合とそうでない場合とを書き分けているのである。

「当該原因行為について重大かつ明白な違法ないし瑕疵があるなど、当該原因行為が著しく合理性を欠きそのため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」などという基準は、性質の異なる2つの基準を無理やりつなぎ合わせて接木するようなものであり、適切とは思われない。あるいは、本件について実体判断に持ち込むため、あえて要件を緩和したのであろうか。

エ 本件の建設費負担金(利水についての負担金)については、国土交通大臣の納付の通知が「無効」であるか否か、すなわち納付の通知にその名宛人である東京都(被控訴人水道局長)が従うべきではない(従うと違法性を帯びることとなる)「重大かつ明白な瑕疵」が存するか否かにより判断されるべきである。

そして、建設費負担金の負担は、利水上の必要性があること

を要件とするものではなく、ハッ場ダムの建設に関する基本計画においてダム使用権設定予定者の地位にあることに基づくものであるから(第5部判決28頁),被控訴人らの準備書面(9)10・11頁に述べたように、仮に千葉県において水道用水等に余裕(水余り)があるとしても、基本計画の変更がない限り国土交通大臣の納付の通知が、利水上の必要性の有無をもって違法無効になることはあり得ないのである。

(3) 次の疑問点は、第5部判決が、東京都の利水上の必要性について、詳細な実体判断に踏み込んでしまっているという点である(29頁以下)。

上記したように、本件は実体判断に踏み込む必要のない事案といえるが、第5部判決は、ダム使用権の設定申請をする行為が合理性を欠く場合や、その後の事情の変更によりダム使用権設定予定者たる地位を維持することが合理性を欠くと認められる場合は、「被控訴人水道局長は、ダム使用権の設定申請を取り下げることによって、その負担義務を免れるよう務めるべき財務会計法規上の義務があると解する余地がある」とした上で(29頁)、合理性を欠くと認められるか否かを判断するとして実体判断に入っているが(30～39頁)、適切とは思われない。

ア 本件は、上記したように、無効すなわち重大かつ明白な瑕疵の存否により判断されるべきであり、本件の判断枠組に「予算執行の適正確保の見地から看過し得ない瑕疵」という基準を持ち込むものは適切ではなく、ましてや、第5部判決は、「差止めを求めることができるのは、仮にこれに先行する原因行為に違法事由が存する場合であっても、当該職員等の職務会計上の行為

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」(24・25頁)としているのであるから、「ダム使用权の設定申請を取り下げることによって、その負担義務を免れるよう務めるべき財務会計法規上の義務があると解する余地がある」(29頁)などという基準とはいえない基準をもって実体判断に踏み込むことには、大いに問題があるといわざるを得ない。

しかも、仮に平成4年最高裁判決に従って原因行為性を問題にしてみても、ダム使用权設定申請の取下げや減量申請(変更申請)のいかんは、被控訴人水道局長の国庫への納付(公金の支出)に際して容易に是正し得るような性質のものではなく、被控訴人らの準備書面(9)7・8頁に述べたように、二重の意味で原因行為性を欠く水道行政全般に関わる一般行政の問題であり、住民訴訟の対象である建設費負担金の国庫への納付という個別財務会計行為の適否には影響しない問題なのである。その意味でも実体判断は不要である。

イ 住民訴訟は、地方公共団体の執行機関又は職員による地方自治法242条1項所定の財務会計上の違法な行為又は怠る事実が究極的には当該地方公共団体の構成員である住民全体の利益を害するものであるところから、これを防止するため、地方自治の本旨に基づく住民参政の一環として、住民に対しその予防又は是正を裁判所に請求する権能を与え、もって地方財務行政の適正な運営を確保することを目的とするものであり(最高裁昭和53年3月30日第一小法廷判決・民集32巻2号485頁以降、最高裁は続けて同旨の判断を示している。)、一般行政

上の施策を対象とするものではない。

また、このような地方財務(財務会計上の行為又は怠る事実)を対象とする住民監査請求や住民訴訟は、住民であれば一人であっても請求・提起が可能であって、地方行政事務一般の執行の適否を対象とする事務監査請求(地方自治法75条)には選挙権を有する者の一定数以上(50分の1以上)の署名を必要としていること(しかも、事務監査請求には住民訴訟のような訴訟は制度上予定されていない。)からすれば、住民監査請求や住民訴訟の中で、本件事案のような事務監査請求で対象とすべき一般行政事務を対象として争うことは本来許されるべきことではない。

住民訴訟は、法律によって特に認められた客観訴訟のうちの民衆訴訟に属するため、その要件は法律の規定に従って厳格に解釈されなければならないが、財務会計上の行為又は怠る事実を対象を限定している住民訴訟の法律の規定を無視して、軽々に一般行政に関わる実体判断に踏み込むようなことは避けるべきである。

ウ しかも本件は、住民監査請求手続の監査委員の権限の及ばない国の事業を対象にして争っているものであり、また、千葉県に関していうと、間接民主制のもとで県民により選出された長、議会議員が決定した政策問題について、619万県民の総意とは無関係のわずか48名の住民が、何ら法律上の利害関係もないのに、ハッ場ダム建設により大きな影響を受ける現地住民の意向や利根川の氾濫によって生命、身体、財産に危険が及ぶ沿川住民らの意向を無視して(被控訴人らの平成22年10月1

4日付け上申書4・5頁,平成24年2月14日上申書216・17頁参照),千葉県では水余りだから,千葉県にとって治水上の利益はないから,八ッ場ダム建設の必要はないなどと主義主張を展開しているもので,稀にみる濫用訴訟といえる。

東京都に関する第5部判決においても事情は同じはずであり,このような濫用訴訟において,わざわざ実体に踏み込んだ判示をしてみせることは,本件の原審が実体に踏み込んだ判断をしていたこと,本件が政治問題となり大きな話題となっていたことを考慮しても,今後住民でありさえすれば裁判所にこのような判断をして頂けるということになりかねず,住民訴訟のあり方に禍根を残すおそれなしとしない。

2 受益者負担金(治水に関する負担金)について(39頁以下)

- (1)第5部判決は,受益者負担金の支出の適否の判断枠組について,建設費負担金について述べた前記1(1)(判決書25頁)と同様に,「職員等の財務会計上の行為が,これに先行する原因行為に基づく場合において,(途中略),これを尊重して財務会計上の行為をすることが違法と認めることはできないと解するのが相当である。」(39・40頁)とし,さらに,河川法の規定を検討し,国土交通大臣の納付の通知に対する被控訴人建設局課長の適法性の審査義務を否定した上,同旨の判断を示している(41頁)。

その上で,建設費負担金における判断基準と同様に,「国土交通大臣のした受益者負担金の納付通知に重大かつ明白な違法ないし瑕疵があるなど,著しく合理性を欠きそのため予算執行の適正確保の見地から看過し得ない瑕疵が存在するか否かについて判断す

る。」(42頁)とした上、詳細な実体判断(42～78頁)に入っている。

- (2) しかしながら、本件の判断基準は、国土交通大臣の受益者負担金の納付の通知が「無効」であるか否か、すなわち同通知に東京都(被控訴人建設局課長)が従うべきではない「重大かつ明白な瑕疵」が存するか否かによるべきであり、これを「重大かつ明白な違法ないし瑕疵があるなど、上記納付通知が著しく合理性を欠きそのため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」(41頁)があるときなどとして、性質の異なる2つの基準を接木し、基準を緩和するようなことは適切ではない。このことは前記1の建設費負担金のところで述べたとおりである。

すなわち、この「著しく合理性を欠きそのため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」という基準は、財務会計行為の適否に例外的に影響を及ぼす原因行為(非財務会計行為)に関し、同一名宛人に対する先行の原因行為と後行の財務会計行為の本来的な権限者がそれぞれ異なる場合についてのものであり、本件の国土交通大臣の東京都に宛てた納付の通知により東京都(被控訴人建設局課長)が受益者負担金の国庫への納付が義務付けられている関係(第5部判決の40・41頁にその旨が判示されている。)については、行政処分の原則に従って、前者に重大かつ明白な瑕疵があって無効でない限り、後者はこれに拘束され義務付けられものであること、本件では、第5部判決自ら判示するとおり、河川法の規定上東京都(被控訴人建設局課長)には納付の通知の審査義務はなく、そのため「予算執行の適正確保の見地から看過し得ない瑕疵」という基準を設けること自体適切ではな

くこれを基準に掲げるのは矛盾であること、最高裁は「重大かつ明白な瑕疵」（「無効」）という基準と「予算執行の適正確保の見地から看過し得ない瑕疵」という基準を峻別して用いており、両者を混同すべきではないことについては、前記1（2）アないしウで述べたとおりであり、このことは受益者負担金についても同じである。

また、住民訴訟の性質上、本件が住民訴訟の著しい濫用例であることから、本件について実体判断に踏み込むことは適切でないことも、前記1（3）アないしウに述べたとおりであり、このことは受益者負担金についてももちろん同じである。

- (3) 本件の受益者負担金については、被控訴人らの準備書面（9）（11頁以下）に述べたとおり、国土交通大臣の納付の通知に「重大かつ明白な瑕疵」があるとして「無効」になるということはありません（特に明白性の要件が欠如していることは明らかである。）、第5部判決のような詳細な実体判断を示すことについては（内容は適切であっても）、疑問を呈さざるを得ない。

3 水特法負担金（78頁以下）及び基金負担金（82頁以下）について

第5部判決は、これら負担金については、前記平成20年最高裁判決（本準備書面7頁、第5部判決25・26頁）を基準にして判断を示しており（水特法負担金につき79・80頁、基金負担金につき82・83頁）、これらの判断枠組の設定に関しては被控訴人ら準備書面（9）17頁以下と同旨であり、問題はない。

4 一般会計繰出金（84頁以下）について

千葉県では一般会計からの繰出は行っていないが，第5部判決の「建設費負担金の支出が，その財務会計法規上の義務に反する違法なものとは認められない・・・から，水道事業会計に対する八ッ場ダム建設費負担金の繰出金を支出することが，被控訴人財務局課長の財務会計行為上の義務に反する違法なものとは認められないというべきである。」（85頁）との判示は，もとより正当な判示である。

5 参考判例について

本件と同種事案での治水負担金（受益者負担金）の納付につき，千葉地裁は，「一見明白に違法な行為であるといった特別な事情がある場合」を基準とし，そのような違法がない場合は治水支出金の支出が財務会計上の義務に違反することにはならないとして（乙321の1<21頁>），ほぼ本準備書面での被控訴人らの主張に沿った判断を示しており，これは東京高裁を経て，最高裁で是認されている（乙321の2・3）。

以上