

判例について

2005. 6. 7 (寺町知正)

第1 怠る事実に関する最高裁判決の流れ

1 《真正怠る事実》と《不真正怠る事実》

地方自治法242条1項は、財務会計上の行為又は怠る事実について監査請求をすることができる旨を定め、同条2項は、監査請求期間は当該行為のあった日又は終わった日から1年以内とする旨を定める。

なお、以下では、「監査請求期間の規定の適用のないそもそもの怠る事実」を《真正怠る事実》といい、「財務会計上の行為が違法、無効であることに基づいて発生する実体法上の請求権の不行使をもって財産の管理を怠る事実とするもの」を《不真正怠る事実》という。

2 昭和53年判決

最高裁第3小法廷昭和53年6月23日判決（最集民124号125頁）（以下「昭和53年判決」という）は、怠る事実の監査請求については監査請求期間の規定の適用がない旨判示した。

この事案は、「上告人は不法行為により訴外勝央町に対し損害を被らせ、同町に対し損害賠償義務を負うところ同町はその請求を怠っているから損害賠償請求等適当な措置を求め、というのであり、これによってみれば、被上告人らの監査請求は、地方自治法242条1項所定の不当又は違法に財産の管理を怠る事実を改めるために必要な措置を講ずべきことを求めていたものというべきである。」と主張した、というものであり、「そうすると、当該規定による怠る事実に係る請求については同条2項の適用はないと解すべきものであるから、被上告人らの本件監査請求については所論の期間徒過の違法はない。」と判示した。

昭和53年判決の事案は、勝央町の収入役が町長（上告人）の職印を冒用するなどして農協から金員を騙取したので、農協が町に訴訟を提起し、その判決に基づき町が農協に損害金を支出したが、町長が共謀又は重大な過失により右の収入役の行為に加担していたというものである。ただし、監査請求においては共謀は主張されていなかった（上告理由書に、監査請求においては共謀の事実は主張されていなかった旨記載されている）。住民訴訟における主張は、2審では共謀が主張されているが、1審では、町長が収入役の行為を知っていた疑いがあるとしか主張されていない。

3 昭和62年判決

最高裁第2小法廷昭和62年2月20日判決（民集41巻1号122頁）（以下「昭和62年判決」という）は、長その他の財務会計職員の財務会計上の行為が違法、無効であることに基づいて発生する実体法上の請求権の不行使をもって財産の管理を怠る事実とするものについては、財務会計上の行為のあった日又は終わった日を基準として監査請求期間の規定を適用すべき旨を判示した。

昭和62年判決は、①再度の監査請求の可否、②監査請求の対象の同一性（財務会計上の行為を不当、違法とする監査請求は、特段の事情のない限り、不真正怠る事実を理由とする監査請求をその対象として含む）、③不真正怠る事実の監査請求期間、の3点について判示している。

なお、①に関して、「住民が主張する事由以外の点にわたって監査することができないとされているものではなく、住民の主張する違法、不当事由や提出された証拠資料が異なることによって監査請求が別個のものになるものではない」とした。

昭和53年判決に対して、形の上では「怠る事実」の是正を求める監査請求であっても、それが、「財務会計上の行為が違法、無効であることに基づいて発生する実体法上の請求権」の行使を怠る事実に係るものであるときには、実質的に問題とされるのは、当該財務会計上の行為の違法であり、これを「当該行為」の是正を求める監査請求として構成すれば、期間制限を受けるのに、これを請求権の行使を「怠る事実」に係る監査請求と構成しさえすれば、期間制限を受けないとすると、立法趣旨に反する。そこで、このような場合には、当該財務会計上の行為のあった日又は終わった日を基準として1年以内に監査請求をしなければならない、とした。

この判決で《真正怠る事実》と《不真正怠る事実》が区別されることになった。

昭和62年判決の事案は、「町長の行った随意契約による町有地の売却が、価格が不適正であること又は随意契約の要件を欠くことによる違法又は無効な財務会計上の行為であると主張して、町長の職にあった者に対して適正価格との差額についての損害賠償請求権を、買主に対して右差額についての不当利得返還請求権及び所有権に基づく所有権移転登記抹消登記請求権の行使を怠っている」と主張した、というものである。

4 平成9年判決

最高裁第3小法廷平成9年1月28日判決（平成6年（行ツ）第206号／最民集51巻1号287頁）（以下、「平成9年判決」という）は、昭和62年判決の法理に例外があることを認め、財務会計上の行為が違法、無効であることに基づいて発生する実体法上の請求権の不行使をもって財産の管理を怠る事実とす

る住民監査請求において、請求権が財務会計上の行為のされた時点ではいまだ発生しておらず、又はこれを行行使することができない場合には、実体法上の請求権が発生し、これを行行使することができることになった日を基準として地方自治法242条2項の規定を適用すべき旨判示した。

本来、監査請求の対象としての「財務会計上の行為」と「怠る事実」とは別個のものであり、ただ、「財務会計上の行為が違法、無効であることに基づいて発生する実体法上の請求権の行使を怠る事実」についての監査請求は、通常、当該財務会計上の行為についての監査請求と表裏の関係にあるため、同時に監査請求期間が進行すると解されるのであり、表裏の関係にあるとはいえない特別の事情がある以上、62年判決の法理は当てはまらない、という判示である。

この件では、国鉄清算事業団が、市に対して、特約違反を理由に当該売買契約を解除する意思表示をした時点で、契約上は違約金支払債務が発生したことになる。ところが、市は違約金債務の存在を争い、同事業団が訴訟を提起し、市がこれに応訴して、当該特約の有効性自体を否定するなど、公的団体相互間の訴訟という異例な事態に発展した。

そこで、この平成9年判決は、市と同事業団との間に裁判上の和解が成立し、和解金の額が当事者間で確定されるまでは、市が市長個人に対し、右違約金債務を負担させられたことを理由に損害賠償請求をすることができる立場にはなかったものと認め、和解の日を基準に監査請求期間を計算すべきものとした。

この判決は、昭和62年判決の法理に例外があることを示し、しかも具体的事例をもって例外を示した。

この判決は、不真正怠る事実であることを前提として、その監査請求期間の起算点を財務会計上の行為の時点より後にずらしたものである。

5 平成10年判決

最高裁第2小法廷平成10年7月3日判決（平成6年（行ツ）第53号／裁判所時報1223号159頁、判例タイムズ984号79頁、判例時報1652号65頁）（以下、「平成10年判決」という）は、監査請求の対象の同一性は財務会計上の行為又は怠る事実の同一性によって画されるのであり、講ずべき措置の相手方が誰であろうと同一の監査請求であるから、特定の財務会計上の行為又は怠る事実の違法を主張してその是正を求める監査請求が可能な以上は、講ずべき措置の相手方如何にかかわらず適法である旨判示した。

判示の要点は次のとおりである。

「地方自治法242条の2第1項は、住民訴訟につき、監査請求の前置を要することを定め、監査請求の対象とした同法242条1項所定の財務会計上の行為

又は怠る事実についてこれを提起すべきものと定めているが、同項には、住民が、監査請求において求めた具体的措置の相手方と同一の者を相手方として右措置と同一の請求内容による住民訴訟を提起しなければならないとする規定は存在しない。また、住民は、監査請求をする際、監査の対象である財務会計上の行為又は怠る事実を特定して、必要な措置を講ずべきことを請求すれば足り、措置の内容及び相手方を具体的に明示することは必須ではなく、仮に、執るべき措置内容等が具体的に明示されている場合でも、監査委員は、監査請求に理由があると認めるときは、明示された措置内容に拘束されずに必要な措置を講ずることができるから、監査請求前置の要件を判断するために監査請求書に記載された具体的な措置の内容及び相手方を吟味する必要はないといわなければならない。そうすると、住民訴訟においては、その対象とする財務会計上の行為又は怠る事実について監査請求を経ていると認めらる限り、監査請求において求められた具体的措置の相手方とは異なる者を相手方として右措置の内容と異なる請求をすることも、許されると解すべきである。」

6 平成14年7月2日判決

最高裁判所第3小法廷平成14年7月2日判決（平成12年（行ヒ）第51号／Webページの最高裁判所「最近の主な最高裁判例」から）（以下、「平成14年7月判決」という）は、怠る事実については監査請求期間の制限がないのが原則であることにかんがみれば、監査委員が怠る事実の監査をするに当たり、当該行為が財務会計法規に違反して違法であるか否かの判断をしなければならない関係にない場合には、当該怠る事実を対象としてされた監査請求に上記の期間制限が及ばない怠る事実には期間制限がないの原則である、と判示した。

判示の要点の第1は、以下のとおりである。

「法242条1項は財務会計上の行為については、1年を経過したときは監査請求をすることができないものと規定している。これは、いつまでも監査請求ないし住民訴訟の対象となり得るとしておくことは、法的安定性を損ない好ましくないからである。

これに対し、怠る事実についてはこのような期間制限は規定されておらず、住民は怠る事実が現に存する限りいつでも監査請求をすることができる。これは、本件規定が、継続的行為について、それが存続する限りは監査請求期間を制限しないこととしているのと同様に、怠る事実が存在する限りはこれを制限しないこととするものと解される。

そして、監査請求の対象として何を取り上げるかは、基本的には請求をする住民の選択に係るものであるが、具体的な監査請求の対象は、当該監査請求におい

て請求人が何を対象として取り上げたのかを、請求書の記載内容、添付書面等に照らして客観的、実質的に判断すべきものである。

怠る事実については監査請求期間の制限がないのが原則であり、（昭和62年判決のように）その制限が及ぶというべき場合はその例外に当たることにかんがみれば、監査委員が怠る事実の監査を遂げるためには、特定の財務会計上の行為の存否、内容等について検討しなければならないとしても、当該行為が財務会計法規に違反して違法であるか否かの判断をしなければならない関係にはない場合には、これに本件規定を適用すべきものではない。」

判示の要点の第2は、以下のとおりである。

「本件監査請求を遂げるためには、監査委員は、県が請負契約を締結したことやその代金額が不当に高いものであったか否かを検討せざるを得ないのであるが、県の同契約締結やその代金額の決定が財務会計法規に違反する違法なものであったとされて初めて県の被上告人らに対する損害賠償請求権が発生するものではなく、談合、これに基づく入札及び県との契約締結が不法行為法上違法の評価を受けるものであること、これにより県に損害が発生したことなどを確定しさえすれば足りるのであるから、本件監査請求は県の契約締結を対象とする監査請求を含むものとみざるを得ないものではないから、本件規定の適用がない。」

7 平成14年7月18日判決

平成12年（行ヒ）第76号ないし第85号平成14年07月18日第一小法廷判決は、平成14年7月18日判決を前提として、怠る事実を認定した。

判示の要点の第1は、以下のとおりである。

「3 本件監査請求の対象事項は、市が事業団及び上告人らに対して有する損害賠償請求権の行使を怠る事実であるところ、当該損害賠償請求権の発生原因は、上告人らが事業団から工事の発注予定金額等の呈示を受けて談合をした結果に基づいて、上告人明電舎及び同三菱電機が事業団と不当に高額な工事請負代金で請負契約を締結し、本件各委託工事の委託者として最終的に上記工事請負代金相当額を負担することになる市に対し、公正な競争により形成されたであろう請負工事代金額と談合によりつり上げられた請負工事代金額との差額相当の損害を与える不法行為を行ったというものである。

これによれば、本件監査請求について監査を遂げるためには、市と事業団

との間における委託協定の締結や委託費用の支払等の財務会計上の行為が財務会計法規に違反する違法なものであったとされて初めて市の事業団及び上告人らに対する損害賠償請求権が発生したと認められるものではなく、監査委員は、上記のような談合行為等とこれに基づく事業団と上告人明電舎及び同三菱電機との請負契約の締結が不法行為法上違法の評価を受けるものであること、これにより市に損害が発生したことなどを確定すれば足りるのであるから、本件監査請求は市の財務会計上の行為を対象とする監査請求を含むと解さなければならないものではない。

8 平成14年10月判決

最高裁判所第1小法廷判決平成14年10月3日（平成9年（行ツ）第62号／Webページの最高裁判所「最近の主な最高裁判例」から）（以下、「平成14年10月判決」という）は、平成14年7月を前提にして、怠る事実に係る住民監査請求のうち、1年の請求期間の適用はないと判断できる場合、出来ない場合を具体的に判示した。

判示の要点は、以下のとおりである。

「本件監査請求は、県は、被上告会社に対し不法行為により受けた損害を賠償させるべきであるのに、当該請求権の行使を怠っているという事実を対象に含んでいることが明らかである。本件監査請求中上記怠る事実について監査を遂げるためには、監査委員は、被上告会社9社について上記行為が認められ、それが不法行為法上違法の評価を受けるものであるかどうか、これにより県に損害が発生したといえるかどうかなどを確定しさえすれば足りる。本件監査請求には、財務会計職員その他の職員が被上告会社9社の要請を受けて本件変更契約の締結その他これにかかわる行為を行ったなどとする部分が含まれているが、このことによって上述したことは左右されない。県の被上告会社9社に対する損害賠償請求権は、本件変更契約が違法、無効であるからこそ発生するものではない。したがって、監査請求期間の制限が及ばない。

そうすると、本件監査請求中、不法行為により代金を余分に支払わせた被上告会社9社に対する損害賠償請求権の行使を怠る事実を対象とする部分は、不適法とはいえない。本件訴えのうち被上告会社9社に対する怠る事実に係る相手方に対するものとしてされた損害賠償請求に関する部分につき、第1審に差し戻す。」

第2 怠る事実に関する法律解釈の整理

1 真正怠る事実と不真正怠る事実の区分け

(1) 大阪地裁平成11年判決

大阪地方裁判所平成11年10月28日判決／平成8年（行ウ）第54号は、詐欺に基づく損害賠償請求権の行使を怠る事実について監査請求期間の規定の適用がない旨、判例した。

判示の要点は以下のアないしオのとおりである。

ア 地方公共団体の有する実体法上の請求権の中には、様々のものがあるが、例えば、公有財産の窃盗、横領、及び無断使用等による損害賠償請求権のように、契約その他の支出負担行為、支出命令及び支出等の財務会計上の行為が介在しない事実的侵害に基づくものについては、監査請求人は、右請求権の行使を怠っていることを主張する監査請求を、真正怠る事実該当するものとして、法242条2項の期間の制限に服さずに消滅時効が完成するまですることができる。

イ 期間制限に服する不真正怠る事実の監査請求とは、結局、特定の財務会計上の行為の違法、不当を主張する監査請求と表裏の関係にある監査請求に限られるものというべきであり、昭和62年判決にいう「当該行為が違法、無効であることに基づいて発生する実法上の請求権」に該当するか否かの判断も、かような観点から決すべきものと考えられる。そして、具体的な欺罔行為による詐欺に基づいて地方公共団体が違法に高額な支出の原因となる契約を締結し、これにより地方公共団体が被った損害に関して損害賠償請求権の行使を怠っていると監査請求において主張されるような場合には、確かに、地方公共団体が被った損害との関係で、契約代金が適正価格よりも高額であって、その代金を支出した事実が右損害賠償請求権の請求原因事実となる関係にあり、違法に高い金額で契約を締結したという財務会計上の行為が地方財政法4条等に違反して違法というべきであるけれども（違法判断には財務会計職員の主観的要素は考慮されない）、真正怠る事実の監査請求として、監査請求期間の制限はないものと解すべきである。

ウ 昭和62年判決は、監査請求の対象は、監査請求人が自らの意思で決すべきものであるとの原則を前提とした上、特定の財務会計上の行為が違法であるとする監査請求をすれば、それには、通常、右の違法に基づく実法上の請求権の行使を怠る事実の監査請求も実質的に含まれており、監査請求人としてはそれにより右の請求権の行使を怠ることによる監査請求の目的も達成する筈であること、にもかかわらず、後者の監査請求のみをした場合には監査請求期間の制限がないとすると制限の趣旨を没却することになるとの観点から判示したものである。

エ 詐欺に基づいて地方公共団体が違法に高額な契約を締結したことによる損害賠償請求権の行使を怠っていることを理由とする監査請求においては、ここで問題とされている監査請求の具体的対象は、具体的な欺罔行為の事実の有無とそれと因果関係を有する損害の有無、程度であって、かような監査請求が、単に財務会計職員が違法に高額な契約を締結したことのみを理由とする監査請求と表裏の関係にあるとは、言い難い。

後者の監査請求において、法律上はともかく、実際に、前者の監査請求に係る損害賠償請求権の存在やその行使の勧告があることが果たして期待できるであろうか。監査委員が詐欺の存在の可能性に思い至ることが仮にあったとしても、監査期間には60日以内との制限があり（法242条4項）、監査委員には強制捜査権限はないのである。

また、かような監査請求の対象である実体法上の請求権は、そもそも、違法に高額な契約を締結したことに基づくものではなく、地方公共団体に対する詐欺行為に基づき詐欺の行為者に対する損害賠償請求権にほかならないというべきであり、それ故、賠償責任の主体も要件も異なる。（下線は本件原告による）

このような監査請求においては、単に契約を締結した者が適正価格でしたか否かを問題にするのではなく、欺罔行為の存在やそれによる損害を審査すべきもので、監査請求としては、実際に、かような是正措置が期待されているのである。このような監査請求は、むしろ、窃盗や横領により公有財産を侵害されたことに基づく損害賠償請求権の行使を怠っていることを理由とする監査請求と実質的にも同視できるのであって、このように解しても、財務会計上の行為の法的安定性を害することにはならないから、法が監査請求期間を設けた趣旨を没却することにはならないと考えられる。

オ 本件請求権は、府が結果的に違法に高い委託料を支払ったことによる損害賠償を求めるものであり、原告らの主張を前提とすると、府が被告事業団に特定の額の委託料を支払うことについての何らかの支出負担行為が観念できる筈であり、結局、右の支出負担行為は違法であるということになるが、この点があるからといって、本件請求権が右支出負担行為が違法であることに基づく実体法上の請求権ということにはならないと解される。

なお、本件委託協定の委託料の支払についての支出命令及び支出は、本件委託協定が無効である場合に初めて違法となるものであるところ、本件請求権の請求原因事実として本件委託協定が無効であること、すなわち、本件委託協定に無効事由があることは必ずしも必要ではないから、本件請求権が右の支出命令や支出の違法、無効に基づくものではないというべきである。

2 真正怠る事実の枠組

(1) 前記判示のとおり、詐欺に基づく損害賠償請求権の行使を怠る事実に係る監査請求は事実的侵害に基づくそれと同視できるし、また、これを真正怠る事実と解しても財務会計上の行為の法的安定性を害さない。

加えて、不法行為にかかる者のために法的安定性を考慮すべき必要はない、というべきである。

(2) 不法行為等に基づく損害賠償請求権の行使を怠る事実は真正怠る事実である。

地方公共団体から財貨又は経済的利益を流出させたことを不法行為の内容とする場合、この流出が、《1》窃盗、横領、公有財産の無断使用等、事実的侵害に基づく場合、並びに、《2》これと同視できる場合、例えば、①権限がないのに、又はもっぱら自己若しくは第3者の利益を図る目的で権限を濫用して、財務会計上の行為をし又はさせたときや、②財務会計職員を欺罔又は強迫して財務会計上の行為をさせたときについては、真正怠る事実である。

3 昭和62年判決について

昭和62年判決は、①再度の監査請求の可否、②監査請求の対象の同一性（・・特段の事情のない限り・・）、③不真正怠る事実の監査請求期間、の3点について判示しているが、③についての判決要旨は、②の判決要旨を前提としている。

すなわち、財務会計上の行為についての監査請求と当該財務会計上の行為が違法、無効であることに基づく実体法上の請求権の行使を怠る事実を理由とする監査請求は通常表裏の関係にあるからこそ、②の判決要旨が導かれるのであり表裏の関係にない場合には③の判決要旨は導かれないのである。

よって、表裏の関係にない場合には該当しない。しかも、昭和62年判決の事案は例外であることを平成14年7月判決は示した。

また、①で「長及び財務会計職員の特定の財務会計上の行為について」と限定し（無論、相手方を否定しない）②で「特段の事情のない限り」と限定している。

以上