

徳監第1154号
平成30年1月23日

市民オンブズマンとくしま
代表 大久保 初子 殿

徳島県監査委員	稲 田 米 昭
同	矢 田 等
同	井 関 佳穂理
同	須 見 一 仁
同	臼 木 春 夫

徳島県職員措置請求について（通知）

平成29年12月20日に提出された地方自治法（昭和22年法律第67号。以下「法」という。）第242条第1項の規定による徳島県職員措置請求については、次の理由により却下する。

第1 請求の要旨

1 請求の趣旨

徳島県（以下「県」という。）が、公益財団法人徳島県文化振興財団（以下「財団」という。）に対し、平成28年度ベートーヴェン「第九」演奏会（制作・運営）実施業務委託契約（以下「本件契約」という。）に基づき支出した金2,100万円について、「財団に対し同金額の不当利得返還請求権ないし損害賠償請求権の行使を怠る行為」及び「徳島県知事（以下「知事」という。）に対し同金額の損害賠償請求権の行使を怠る行為」はいずれも違法なので、財団及び知事に対し、各自同金額を県に支払うよう請求することを求める。

2 請求の理由

県は、平成28年5月2日、財団との間で随意契約により本件契約を締結し支出負担行為決議を行っているが、財団は、従前から演奏会実施業務を県内の他の業者に再委託しており、再委託業者は、本業務を行う能力があるため、財団は本業務を委託できる唯一の団体とは言えず、地方自治法施行令（昭和22年政令第16号。以下「令」という。）第167条の2第1項第2号の随意契約要件を欠き違法であることから、その委託代金の支出負担行為も違法である。

しかるに、財団は、契約に際し、知事あてに提出した見積書において、業務の全部又は一部を他業者に再委託することが判明するような事項をことさらに記載せず、自ら（再委託なしに）業務の全部を実施するものであるように装って、部長の専決行為

による支出負担行為決議をさせた。

委託契約締結後は、契約書に違反して業務の全部又は重要な一部の再委託を行った。

よって、財団は、法律上の原因なくして利得した委託料2,100万円について、不当利得として県に返還する義務があり、少なくとも委託契約に違反し損害を与えたことにより同金額を損害賠償する義務がある。

また、知事は、従前から財団が演奏会実施業務を再委託していたこと、財団は本業務についても再委託しようとしていること、したがって本件契約を随意契約で行うことは違法であり、財団が本業務の実施にあたり契約に違反することを知悉しながら看過したため、県に対し損害賠償する義務がある。

3 請求期間経過後の請求について

財団は、知事あてに提出した見積書において、業務の全部又は一部を他業者に再委託することが判明するような事項をことさらに記載せず、自ら業務の全部を実施するものであるように装っており、このような場合には、不当利得返還請求権ないし損害賠償請求権の存否を判断するにあたり、財務会計上の行為の違法性を判断する必要がないため、請求期間を経過した後であっても、「財産の管理を違法に怠る事実」を理由とする本件請求は適法である。

仮に前記の解釈が認められない場合でも、請求人は平成29年11月20日頃、内部者から提供された情報により、財団による再委託を初めて知ったので、財務会計上の行為から1年以内に住民監査請求を行うことができなかつたことについて、やむを得ない理由があるため、本件請求は適法である。

(以上、おおむねこのように解する。)

第2 決定の理由

住民監査請求の対象は、地方公共団体の執行機関又は職員による「違法又は不当な財務会計上の行為」又は「怠る事実」とされており、請求の期間は、法第242条第2項により、「財務会計上の行為」のあった日又は終わった日から1年以内とされている(以下「期間制限」という。)が、同規定ただし書において「正当な理由」があるときはこの限りではないと定められている。また、「怠る事実」については、前記の「財務会計上の行為」に含まれておらず、その事実が継続中は期間制限の適用を受けないと解されているが、過去の判例では、期間制限の適否を区分する判断基準が示されている。

本件請求をあらためて見てみると、本件契約は契約締結から1年を経過しているが、請求人は「期間制限がない『怠る事実』に該当するとし、また仮にこの解釈が認められない場合でも『正当な理由』がある」旨を主張している。

したがって、まずはこの点について確認し、本件請求が適法か否かを判断する必要がある。

なお、本件契約は、平成29年11月10日に提出があつた住民監査請求(本件請求人を含む5人の連名によるもの。以下「別件請求」という。)が対象としている委託契約と同一のもの(ただし、別件請求は本件契約の変更委託契約分を監査対象としてい

る)であり、別件請求に係る監査結果(平成30年1月5日決定)においては、財団との随意契約については、特に不合理な点はなく、裁量の逸脱又は濫用があったとは言えず、また、再委託についても委託契約書に反しているとは言えないと判断し、財務会計上違法又は不当に公金を支出した事実があったとは認められないとして棄却している。

(1) 怠る事実について

請求人は、「財団は、知事あての見積書に再委託することが判明するような事項を記載せず、自らが全部の業務を実施するように装って委託契約を締結させた」結果、不当利得返還請求権又は損害賠償請求権の行使を「怠る事実」があり、本件請求は適法であると主張している。

なお、前記「自らが全部の業務を実施するように装って委託契約を締結させた」との主張については、別件請求に対する監査において、財団が個別業務を再委託する必要性は県も認識した上で契約していることを確認しており、「装って」にはあたらない。

怠る事実に関する過去の判例では、「監査請求が実質的には財務会計上の行為を違法、不当と主張してその是正等を求める趣旨のものにはほかならないと解されるにもかかわらず、請求人において怠る事実を対象として監査請求をする形式を採りさえすれば、期間制限が及ばないことになる」とすると、期間制限の規定の趣旨を没却することになるものといわざるを得ない(最高裁判所昭和62年2月20日第二小法廷判決(要約))としている。また、怠る事実に係る期間制限の適否を区分する判断基準として「怠る事実を対象としてされた監査請求であっても、特定の財務会計上の行為が財務会計法規に違反して違法であるか又はこれが違法であって無効であるからこそ発生する実体法上の請求権の行使を怠る事実を対象とするものである場合には、当該行為が違法とされて初めて当該請求権が発生するのであるから、監査委員は当該行為が違法であるか否かを判断しなければ当該怠る事実の監査を遂げることができないという関係にあり、これを客観的、実質的にみれば、当該行為を対象とする監査を求める趣旨を含むものとみざるを得ず、当該行為のあった日又は終わった日を基準として本件規定を適用すべきものである(最高裁判所平成14年7月2日第三小法廷判決(抜粋))と判示している。(別記1参照)

前記判例に照らせば、談合や詐欺のように不法行為法上違法の評価を受け、それによって県に損害が発生しているかどうかなどを確定しさえすれば足りるものについては、期間制限が及ばないことになる。

本件請求は、県が財団との間で随意契約により委託契約を締結したことが違法であると主張しているものであり、監査委員が怠る事実の監査を遂げるためには、随意契約要件や再委託の妥当性を検討し、財務会計法規に違反して違法であるとされて初めて県に損害賠償請求権が発生するものであり、期間制限の規定の適用を受けることは明らかである。

したがって、本件契約の契約締結日は平成28年5月2日であり、請求書を受け付けた平成29年12月20日から1年を経過しており、請求期間を徒過している。

(2) 正当な理由について

請求人は、「怠る事実の解釈が認められない場合でも、平成29年11月20日頃、内部者から提供された情報により、財団による再委託を初めて知ったので、財務会計上の行為から1年以内に住民監査請求を行うことができなかったことについて、やむをえない理由（正当な理由）がある」として、本件請求は適法であると主張している。

正当な理由に関する過去の判例では、正当な理由の有無については、「住民が相当の注意力をもって調査したときに客観的にみて当該行為を知ることができたかどうか、また、当該行為を知ることができたと解される時から相当な期間内に監査請求をしたかどうかによって判断すべきものである」（最高裁判所平成14年9月12日第一小法廷判決（抜粋））と判示している。（別記2参照）

また、この判例にある「相当な期間内」については、当該行為（財務会計上の行為）の存在及び内容を知ることができたと解される時から適宜判断する必要があるものであるが、過去の判例においては当該期間が4カ月になると相当な期間内とは認められていないケースが多い状況にある。

そこで本件請求について見てみると、本件契約に係るベートーヴェン「第九」演奏会（平成29年2月12日開催）は、アジア初演100周年に向け、3カ年計画で毎年実施している2年目の事業であり、当該演奏会の情報については、平成28年5月14日にその開催及び合唱参加者の募集に関する内容が新聞報道されており、少なくともこの時点以降、住民が相当の注意力をもって調査をすれば当該行為である本件契約の締結を知ることができたと判断するのが相当である。したがって、新聞報道の時点から約1年7か月以上の期間が経過した後の平成29年12月20日に請求がなされた本件請求は、相当な期間内に請求されたとは言えず、正当な理由はない。

請求期間経過後の請求に関する「怠る事実」及び「正当な理由」の適法性の主張については、前記（1）及び（2）のとおり、いずれについても認められないことから、本件請求は、法第242条第1項に規定する住民監査請求の対象とならない不適法なものと判断し、却下する。

(別記1)

最高裁判所平成14年7月2日第三小法廷判決（抜粋）

監査請求が実質的には財務会計上の行為を違法、不当と主張してその是正等を求める趣旨のものにほかならないと解されるにもかかわらず、請求人において怠る事実を対象として監査請求をする形式を採りさえすれば、上記の期間制限が及ばないことになるとすると、本件規定の趣旨を没却することになるものといわざるを得ない。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。このような観点からすると、怠る事実を対象としてされた監査請求であ

っても、特定の財務会計上の行為が財務会計法規に違反して違法であるか又はこれが違法であって無効であるからこそ発生する実体法上の請求権の行使を怠る事実を対象とするものである場合には、当該行為が違法とされて初めて当該請求権が発生するのであるから、監査委員は当該行為が違法であるか否かを判断しなければ当該怠る事実の監査を遂げることができないという関係にあり、これを客観的、実質的にみれば、当該行為を対象とする監査を求める趣旨を含むものとみざるを得ず、当該行為のあった日又は終わった日を基準として本件規定を適用すべきものである（前掲最高裁昭和62年2月20日第二小法廷判決参照）。しかし、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、上記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、【要旨1】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、これをしなければならない関係にあった上記第二小法廷判決の場合と異なり、当該怠る事実を対象としてされた監査請求は、本件規定の趣旨を没却するものとはいえず、これに本件規定を適用すべきものではない。

（別記2）

最高裁判所平成14年9月12日第一小法廷判決（抜粋）

法242条2項本文は、普通地方公共団体の執行機関、職員の財務会計上の行為は、たとえそれが違法、不当なものであったとしても、いつまでも監査請求ないし住民訴訟の対象となり得るものとしておくことが法的安定性を損ない好ましくないとして、監査請求の期間を定めている。しかし、当該行為が普通地方公共団体の住民に隠れて秘密裡にされ、1年を経過してから初めて明らかになった場合等にもその趣旨を貫くのが相当でないことから、同項ただし書は、「正当な理由」があるときは、例外として、当該行為のあった日又は終わった日から1年を経過した後であっても、普通地方公共団体の住民が監査請求をすることができるようにしているのである。したがって、上記のように当該行為が秘密裡にされた場合には、同項ただし書にいう「正当な理由」の有無は、特段の事情のない限り、普通地方公共団体の住民が相当の注意力をもって調査したときに客観的にみて当該行為を知ることができたかどうか、また、当該行為を知ることができたと解される時から相当な期間内に監査請求をしたかどうかによって判断すべきものである（最高裁昭和62年（行ツ）第76号同63年4月22日第二小法廷判決・裁判集民事154号57頁参照）。そして、このことは、当該行為が秘密裡にされた場合に限らず、普通地方公共団体の住民が相当の注意力をもって調査を尽くしても客観的にみて監査請求をするに足りる程度に当該行為の存在又は内容を知ることができなかった場合にも同様であると解すべきである。したがって、【要旨】そのような場合には、上記正当な理由の有無は、特段の事情のない限り、普通地方公共団体の住民が相当の注意力をもって調査すれば客観的にみて上記の程度に当該行為の存在及び内容を知ることができたと解される時から相当な期間内に監査請求をしたかどうかによって判断すべきものである。