

- 【判例ID】 28210048
- 【判示事項】 【事案概要】
 住民が、市がした委員会の委員らに対する謝礼の支払は、違法な公金の支出にあたり、各委員は、市に対して、受領した謝礼相当額を不当利得として返還する義務があるとして、市長に対し、各委員らに不当利得返還請求権を行使するよう求めた件につき、委員会を要綱で設置したことは違法・無効であり、各委員の委嘱に瑕疵があったというべきであるが、各委員の謝礼の受領は法律上原因がない利得にあたらぬとして、一審判決が支持され、控訴が棄却された事例。
- 【裁判年月日等】 平成23年9月15日 / 東京高等裁判所 / 第2民事部 / 判決 / 平成23年(行コ)143号
- 【事件名】 平塚市事業者選定委員会謝礼返還請求控訴事件
- 【裁判結果】 控訴棄却
- 【裁判官】 大橋寛明 川口代志子 佐久間政和
- 【審級関連】 <第一審>平成23年3月23日 / 横浜地方裁判所 / 判決 / 平成21年(行ウ)71号 判例ID: 28181836
- 【重要度】 -

28210048

東京高等裁判所

平成23年(行コ)第143号

平成23年09月15日

神奈川県平塚市(以下略)

控訴人 X

神奈川県平塚市(以下略)

被控訴人 平塚市長 Y

同訴訟代理人弁護士 茶谷篤

同指定代理人 稲毛義博

同 久保利秋

同 西ヶ谷秀樹

主文

- 1 本件控訴をいずれも棄却する。
- 2 控訴費用は、控訴人の負担とする。

事実及び理由

第1 控訴の趣旨

- 1 原判決を取り消す。
- 2 被控訴人は、Aに対し2万6400円、Bに対し2万8360円、Cに対し2万5120円、Dに対し2万5600円を平塚市に支払うよう請求せよ。

第2 事案の概要

- 1(1) 本件は、神奈川県平塚市の住民である控訴人(原告)が、平塚市がした、(仮称)次期

環境事業センター整備・運営事業者選定委員会（本件委員会）の委員であるA、B、C及びD（各委員）に対するアドバイザー謝礼（以下「本件謝礼」という。）の支払（以下「本件各支払」という。）は、地方自治法（法）204条の2及び232条の3に反する違法な公金の支出に当たるから、各委員は、平塚市に対して、受領した謝礼相当額を不当利得として返還する義務があると主張して、平塚市長の職にある被控訴人（被告）に対し、法242条の2第1項4号に基づき、各委員らに同額につき不当利得返還請求権を行使するよう求める事案である。

（2）原審は、次のように判断して、控訴人の請求を棄却した。

ア 法138条の4第3項は、普通地方公共団体が法律又は条例によって執行機関の附属機関を設置することができる旨を規定している。ここにいう附属機関とは、執行機関が行政の執行権を有するのに対し、執行機関の行政執行のため、あるいは行政執行に必要な調停、審査、諮問又は調査を行うことを職務とする機関をいうところ、同項の文言に照らすと、附属機関を法律又は条例によらず要綱等により設置することを禁ずる趣旨をも含むものと解される。

イ 本件委員会は、1 事務局が平塚市資源循環課に置かれ、6人の委員には、平塚市副市長や大磯町副町長が含まれているほか、市職員以外の有識者4名が含まれていること、2 その所掌事項は、平塚市が民間の資金、経営能力及び技術的能力を活用した公共施設の整備を図るべく、公設民営で行う新しい環境事業センターを設置するに当たり、その事業（本件事業）を実施する主体となる民間事業者を選定し、当該選定結果を市長に提言することであること、3 平塚市廃棄物の減量化、資源化及び適正処理等に関する条例3条によれば、廃棄物の減量化、資源化及び廃棄物の適正な処理を推進するために必要な措置を講ずるための施策を実施するに当たって、計画の策定、施設の整備、市民及び事業者の協力体制の確立等の必要な措置を講ずることは平塚市の責務であり、このような市の業務である環境事業の実施主体となる民間事業者を選定することは、重要な行政事務の1つといえるものであって、単に技術的な事項にとどまるとみるべきものではないこと、4 本件委員会にあっては、複数回にわたる会議を重ねて民間事業者の選定作業を行い、この検討結果を事業者選定結果としてまとめて被控訴人に提出し、被控訴人はこれに沿って事業者を選定していること、5 その活動期間は、1年以上にわたっていることを総合すれば、本件委員会は、法138条の4第3項所定の審査又は諮問を行う附属機関に該当するものといわざるを得ない。

ウ 本件委員会を要綱で設置したことが違法との評価を免れず、その設置が無効であり、各委員の委嘱に瑕疵があったとしても、各委員は、本件事業を担う民間事業者を選定するに当たって、専門的知見を提供する有識者として被控訴人から委嘱され、支給対象となった会議に出席し、実施方針や公募説明書の作成などについて、それぞれの専門領域の知見に裏打ちされた意見を述べるなどして、有識者として求められる役割を果たしたものであって、本件各支払は、このような有識者として供与した役務に対する対価と会議に参加するために要した交通費の実費に充てるために支払われたものであり、その額も相当な範囲内のものといえることができるから、本件謝礼の受領が法律上の原因がない利得に当たるとすることはできない。

2 前提事実、法令の定め、争点及び当事者の主張は、当審における控訴人の主張を後記3のとおり付加するほかは、原判決の「事実及び理由」欄の第2の2ないし4記載のとおりであるから、これを引用する。

3 当審における控訴人の主張

（1）原判決は、「事実及び理由」欄の第2の3において本件の裁判構成の法令として、法138条の4第3項、202条の3第1、2項、203条の2第1項、同第4項、204条の2、232条の2を示し、民法703条は摘示していないにもかかわらず、自らが法令の定めには摘示していない同条を持ち出して判断しているから、民訴法253条2項に違反し、無効である。

（2）市町村が附属機関の委員に対し謝礼を支払うには、法138条の4第3項及び232条の3に従う義務があり、本件謝礼の法律上の原因は、法138条の4第3項及び232条の3であって、これらの法律に従わなければ法律上の原因が存在しないことになる。よって、各委員には、不当

利得を返還する義務がある。

(3) 本件各支出は、件名を「(仮称)次期環境事業センター整備・運営事業者選定委員会アドバイザー謝礼」とする執行伺(乙10、13)に基づいてされたものである。本件委員会が、法138条の4第3項の定めるところにより設置されていない違法な附属機関である以上、違法な附属機関を件名とした執行伺の作成は、法令に従うことを規定した法232条の3に違反した支出負担行為である。法令に違反した地方公共団体の行為は法2条16項及び17項により無効となるから、上記執行伺は無効であり、無効の執行伺は本来存在しない。本来存在しない執行伺により支払われた本件謝礼は不当利得であり、各委員には不当利得を返還する義務がある。

第3 当裁判所の判断

1 当裁判所も、本件委員会を要綱で設置したことは違法であるとの評価を免れず、その設置は無効であり、各委員の委嘱に瑕疵があったというべきであるが、各委員の本件謝礼の受領は法律上の原因がない利得に当たるといえることはできないから、平塚市が各委員に対し支払った謝礼相当額の不当利得返還請求権を有するとは認められず、控訴人の本訴請求は理由がないものと判断する。その理由は、原判決11頁6行目の「被告」を「平塚市」と改め、後記2のとおり付加するほかは、原判決の「事実及び理由」欄の「第3 当裁判所の判断」に記載のとおりであるから、これを引用する。

2 控訴理由に鑑み、理由を付加する。

(1) 控訴人は、原判決は、「事実及び理由」欄の第2の3において「法令の定め」として摘示していない民法703条を持ち出して判断しているから、民訴法253条2項に反し、無効である旨主張する。

しかしながら、同項は判決書に法令を摘示しなければならない旨を定めておらず、原判決が「事実及び理由」欄の第2の3において「法令の定め」として摘示した中に民法703条が挙げられていないことは、何ら違法ではない。

(2) 控訴人は、附属機関の委員に対し謝礼を支払うには、法138条の4第3項及び232条の3に従う義務があるから、本件謝礼の法律上の原因は、法138条の4第3項及び232条の3であって、これらの法律に従わなければ法律上の原因が存在しないことになると主張する。

しかしながら、控訴人が本訴において被控訴人に対し求めているのは、各委員らに民法703条に基づく不当利得返還請求権を行使することであり、本件委員会の設置が違法であり、委員の委嘱も違法であるとしても、各委員が実際に役務を提供したものであり、本件謝礼がその役務提供に対する対価として相当なものである以上は、各委員の利得には法律上の原因があると評価されるのであり、したがって、控訴人は、被控訴人に対し、各委員らに民法703条に基づく不当利得返還請求をすることを求めることはできないといわなければならない。控訴人の上記主張は採用することができない。

(3) 控訴人は、本件各支出は、件名を「(仮称)次期環境事業センター整備・運営事業者選定委員会アドバイザー謝礼」とする執行伺(乙10、13)に基づいてされたものであるところ、本件委員会が法138条の4第3項の定めるところにより設置されていない違法な附属機関である以上、違法な附属機関を件名とした執行伺の作成は法令に従うことを規定した法232条の3に違反した支出負担行為であり、法令に違反した地方公共団体の行為は、法2条16項及び17項により無効となるから、上記執行伺は無効であって、無効の執行伺は本来存在せず、本来存在しない執行伺により支払われた本件謝礼は不当利得であり、各委員にはこれを不当利得として返還する義務があると主張する。

しかしながら、同主張も上記(2)と同様の理由によって、採用することができない。

3 よって、控訴人の本訴請求をいずれも棄却した原判決は相当であって、本件控訴は理由がないから、これをいずれも棄却することとして、主文のとおり判決する。

第2民事部

(裁判長裁判官 大橋寛明 裁判官 川口代志子 裁判官 佐久間政和)