

主 文

本件上告を棄却する。

上告費用は上告人らの負担とする。

理 由

上告人らの上告理由について

本件記録によれば、上告人らの本訴請求は、(1) 市川市長である被上告人は、昭和六一年七月一八日、市川市特別職の職員の給与、旅費及び費用弁償に関する条例(昭和三一年市川市条例第二六号。以下「本件条例」という。)五条の三に基づき、昭和六一年六月の市川市議会定例会本会議及び常任委員会に出席した議員のうち三七人に対し、費用弁償として、総額七十七万一〇〇〇円を支出した(以下「本件支出」という。)、(2) 地方自治法(以下「法」という。)二〇三条三項に基づく費用弁償は、所得税法九条一項四号ないし六号所定の非課税の給付に限定されるべきであり、それ以外のものは報酬に含まれるべきである、(3) 本件条例五条の三は「議会の議員が、本会議、常任委員会又は特別委員会に出席したときは、費用弁償として日額三〇〇〇円を支給する」と規定しているところ、右三〇〇〇円のうち二五〇〇円は昼食代、茶菓子代、筆記用具等の諸雑費に相当し、この部分は所得税法九条一項四号ないし六号所定の非課税の給付には当たらず、本来報酬に含まれるべきものであるから、右部分の支給は違法である、(4) 被上告人が、「1」法二〇三条三項所定の費用弁償に当たらない昼食代、茶菓子代、筆記用具等の諸雑費を費用弁償の内容とする予算案を議会に提出した行為、「2」同内容の本件条例案を議会に提出した行為、「3」本件条例五条の三が可決された後、付再議権を行使しなかった行為、「4」本件条例五条の三の公布後本件支出までの間に、法一四九条五号の会計を監督する権限を行使しなかった行為は、いずれも違法である、(5) 本件支出のうち六十四万二五〇〇円は、昼食代、茶菓子代、筆記用具等の

諸雑費に相当する部分であり、違法であるが、それは右(4)の「1」ないし「4」の各行為が違法であることにより違法となるものである、(6) 被上告人の右(4)の「1」ないし「4」の各行為は法二〇三条三項の解釈を誤った過失に基づくものであるから、不法行為に当たり、市川市は、これにより六四万二五〇〇円相当の損害を被った、(7) そこで、市川市の住民である上告人らは、法二四二条の二第一項四号に基づき、市川市に代位して、被上告人に対し、右六四万二五〇〇円とこれに対する遅延損害金の支払を求める、というものである。

上告人らの本訴請求は、右(4)の「1」ないし「4」の各行為が違法であることにより本件支出のうち六四万二五〇〇円が違法となると主張するものであるが、その主張は、費用弁償として昼食代、茶菓子代、筆記用具等の諸雑費に相当すると上告人らにおいて主張する部分(すなわち、日額三〇〇〇円の費用弁償のうち二五〇〇円の部分)を含めて支給することとしている本件条例五条の三が法二〇三条三項に違反することを前提としているものというべきである。

そこで、本件条例五条の三が法二〇三条三項に違反するかどうかについて検討する。

法二〇三条は、普通地方公共団体の議会の議員等は職務を行うため要する費用の弁償を受けることができ(同条三項)、その費用弁償の額及び支給方法は条例でこれを定めなければならない(同条五項)と規定しているところ、右費用弁償については、あらかじめ費用弁償の支給事由を定め、それに該当するときには、実際に費消した額の多寡にかかわらず、標準的な実費である一定の額を支給することとする取扱いをすることも許されると解すべきであり、そして、この場合、いかなる事由を費用弁償の支給事由として定めるか、また、標準的な実費である一定の額をいくらとするかについては、費用弁償に関する条例を定める当該普通地方公共団体の議会の裁量判断にゆだねられていると解するのが相当である。

本件条例五条の三は、議会の議員が、本会議、常任委員会又は特別委員会に出席したときは、費用弁償として日額三〇〇〇円を支給する旨を定めているが、右費用弁償の支給事由及び額が法二〇三条により市川市議会に与えられた裁量権の範囲を超え又はそれを濫用したものであることを認めるに足りる事情はうかがわれないので、右裁量権の範囲内のものと解するのが相当である。

したがって、本件条例五条の三は、法二〇三条に違反するものではないから、上告人らの本訴請求は、その前提を欠き、その余の点について判断するまでもなく、理由がない。

以上のとおりであるから、上告人らの本訴請求は理由がないので棄却すべきであるとした原判決は結論において正当である。論旨は、採用することができない。

よって、行政事件訴訟法七条、民訴法四〇一条、九五条、八九条、九三条に従い、裁判官香川保一の反対意見があるほか、裁判官全員一致の意見で、主文のとおり判決する。

裁判官香川保一の反対意見は、次のとおりである。

被上告人は市川市長の地位にある者であり、本件訴訟は、市川市の住民である上告人らが、被上告人が本件支出をしたのは違法であると主張し、法二四二条の二の規定に基づき同市に代位して被上告人に対し損害賠償を求めているものであるが、かかる訴えは不適法として却下すべきものである。

すなわち、法二四三条の二第一項本文後段の「次の各号に掲げる行為をする権限を有する職員」には普通地方公共団体の長も含まれるというべきところ、同項所定の職員の行為により普通地方公共団体が被った損害の賠償請求に関しては、住民が法二四二条の二の規定により普通地方公共団体に代位して訴訟を提起することは許されないと解すべきであって、その理由は、最高裁昭和六二年（行ツ）第四〇号同六二年一〇月三〇日第二小法廷判決・裁判集民事一五二号一二一頁における私の反

対意見の中で述べたとおりである。

なお、本件訴えが適法であるとした場合には、私は、本案の問題については、多数意見に同調するものである。

最高裁判所第二小法廷

裁判長裁判官	木	崎	良	平
裁判官	藤	島		昭
裁判官	香	川	保	一
裁判官	中	島	敏 次	郎