

主 文

- 1 被告は、Aに対し、35万5711円及びこれに対する平成20年5月10日から支払済みまで年5分の割合による金員の支払を請求せよ。
- 2 被告は、Bに対し、35万5711円及びこれに対する平成20年5月10日から支払済みまで年5分の割合による金員の賠償命令をせよ。
- 3 被告は、次の者らに対し、次の各金員の支払を請求せよ。
 - (1) Cに対し、8万3901円
 - (2) Dに対し、17万0846円
 - (3) Eに対し、3万1005円
 - (4) Fに対し、2万4547円
 - (5) Gに対し、4万5412円
- 4 原告のその余の請求を棄却する。
- 5 訴訟費用（補助参加に要した費用を除く。）は被告の負担とする。
- 6 補助参加に要した費用は被告補助参加人の負担とする。

事 実 及 び 理 由

第1 請求

- 1 主文1項及び2項と同じ。
- 2 被告は、次の者らに対し、次の各金員及びこれらに対する平成20年5月10日から支払済みまで年5分の割合による金員の支払を請求せよ。
 - (1) Cに対し、8万3901円
 - (2) Dに対し、17万0846円
 - (3) Eに対し、3万1005円
 - (4) Fに対し、2万4547円
 - (5) Gに対し、4万5412円

第2 事案の概要

本件は、地方公営企業である高槻市水道事業の職員らが、勤務時間中に労働

組合のための活動（以下「組合活動」という。）を行うに当たり，職務専念義務の免除（以下「職務免除」という。）を受けた上，職務免除を受けた期間に対応する給与等の支給を受けたことについて，高槻市の住民である原告が当該支給は違法であると主張して，高槻市水道事業の執行機関である被告に対し，地方自治法 242 条の 2 第 1 項 4 号に基づき，高槻市水道事業の管理者の地位にあった A を相手方として，不法行為による損害賠償義務として支給した給与等相当額及び遅延損害金の請求をすることを，同じく総務課長の地位にあって専決により給与等の支給を行った B を相手方として，同額の賠償命令をすることを，給与等の支給を受けた各職員を相手方として，不当利得返還義務として給与等相当額及びこれに対する利息の支払請求をすることを，それぞれ求めた事案である。

1 関係法令の定め等

- (1) 高槻市は，地方公営企業法 2 条 1 項 1 号に定める地方公営企業として，高槻市水道事業を設置し，同法 14 条の規定に基づき，同事業の管理者の権限に属する事務を処理させるため，水道部を置いている。
- (2) 高槻市水道事業の職員に対する給与については，高槻市公営企業職員の給与の種類及び基準に関する条例（昭和 41 年高槻市条例第 689 号。以下「公営企業職員給与条例」という。乙 1。）及び高槻市水道事業職員給与支給規程（昭和 42 年高水管理規程第 1 号。以下「給与支給規程」という。乙 2。）に規定されているほか，一般職の職員の給与に関する条例（昭和 32 年高槻市条例第 357 号。以下「給与条例」という。乙 3。）によることとされている（給与支給規程 12 条）。

公営企業職員給与条例 2 条は，月例給与につき，正規の勤務時間による勤務に対する報酬たる給料及び各種の手当（地域手当を含む。）で構成することを定め，給与条例 10 条は，給料の算定期間を月の 1 日から末日までとし，毎月 1 回その月の 15 日に，その月の月額的全額の給料を支給する旨定めて

いる。

また、公営企業職員給与条例 14 条及び給与条例 23 条 1 項は、勤勉手当につき、毎年 6 月 1 日及び 12 月 1 日（基準日）にそれぞれ在職する職員に対し、基準日以前 6 か月以内の期間におけるその者の勤務成績に応じて、それぞれ基準日の属する月の市長が定める日に支給する旨定めている。勤勉手当の支給額は、給与条例 23 条 2 項の勤勉手当基礎額に、一般職の職員に支給する期末手当及び勤勉手当に関する規則（昭和 60 年高槻市規則第 4 号。以下「期末手当等規則」という。甲 15。）11 条の期間率と同規則 14 条の成績率を乗じて得た額とされている（給与条例 23 条 2 項，期末手当等規則 10 条）。

- (3) 地方公務員法 30 条は、すべて職員は、全体の奉仕者として公共の利益のために勤務し、かつ、職務の遂行に当たっては、全力を挙げてこれに専念しなければならないとして服務の根本基準につき定め、同法 35 条は、職員は、法律又は条例に特別の定めがある場合を除くほか、その勤務時間及び職務上の注意力のすべてをその職責遂行のために用い、当該地方公共団体がなすべき責めを有する職務にのみ従事しなければならないとして、職務専念義務について定めている。

そして、職務に専念する義務の特例に関する条例（昭和 26 年高槻市条例第 171 号。以下「職務免除条例」という。甲 16。）2 条は、研修を受ける場合（1 号）、厚生に関する計画の実施に参加する場合（2 号）又はこれらのほか任命権者の定める場合（3 号）のいずれかに当たる場合は、職員は、あらかじめ任命権者又はその委任を受けたものの承認を得て、職務免除を受けることができる旨定めている。職務免除条例は、高槻市水道事業の職員についても適用がある。

- (4) 公営企業職員給与条例 16 条 1 項は、職員が正規の勤務日又は勤務時間中に勤務しないときは、その勤務しないことにつき管理者の承認があった場

合を除くほか，その勤務しない１時間につき，勤務１時間当たりの給与額をその者に支給すべき給与の額から減額する旨定めており，給与支給規程４条の３は，上記規定による給与の減額は，当該減額すべき給与額を次の給与期間以降の給料及び地域手当から差し引く方法による旨定めている。また，勤勉手当についても，給与の額を減額された期間に応じて減額するものとされている（給与条例２３条１項，２項，期末手当等規則１０条，１１条，１２条２項４号）。

２ 前提事実（争いがないか，証拠（甲２から１０まで，１４，乙７，９）及び弁論の全趣旨により容易に認められる事実。なお，書証番号は特記しない限り枝番を含む。）

（１）当事者等

ア 原告は，高槻市の住民である。

イ 被告は，高槻市水道事業の管理者であって，当該業務の執行に関して高槻市を代表する権限を有する執行機関である（地方公営企業法８条１項本文）。

ウ 被告補助参加人高槻市水道労働組合（以下「補助参加人」という。）は，地方公営企業等の労働関係に関する法律（昭和２７年法律第２８９号）５条に規定された労働組合であり，高槻市水道部において勤務する者及び組合において認めた者を構成員として組織されている。

エ Ｃ，Ｄ，Ｅ，Ｆ及びＧ（以下，併せて「本件各職員」という。）は，いずれも高槻市水道事業の職員であり，かつ，補助参加人の構成員である。

オ Ａは，平成１９年当時，高槻市水道事業の管理者の地位にあった者である。

カ Ｂは，平成１８年４月１日から平成１９年１２月３１日まで，高槻市水道部の総務課長であった者である。

（２）平成１９年当時の高槻市水道事業における勤務時間中の組合活動の取扱

い

平成 19 年当時，高槻市水道事業においては，職務免除条例を根拠として，勤務時間中の組合活動について職務免除を認める取扱いをしていた。

具体的には，勤務時間中に組合活動を行おうとする職員が，当該職務免除により公務に対する支障が生じないことにつき所属長から確認の押印を受けた所定の申請書を提出し，これを受けた被告の補助機関である総務課長が専決権者として承認の決裁をしていた。この場合において，総務課の担当職員は，磁気カード又はタイムカードで把握される出退勤の状況及び職務免除に係る決裁文書により，当該職員の勤務状況を確定させて給与計算を行い，専決権者として総務課長がこれを決裁することにより，当該職員が職務免除を受けた期間についても給与が支給されることを前提として，給与等の支給が行われていた（職務免除が行われた翌月以降においても，職務免除を受けた期間に係る給与の減額が行われることはなく，勤勉手当の額についても給与の減額が行われていないことを前提として計算されていた。前記 1 (4) 参照。）。（以上につき，高槻市水道事業事務決裁規程別表第 2 の 3 項 6 号・16 号。甲 10。）

(3) 本件各職員の行った組合活動と給与等の支給

ア 別表「労働組合活動（水道部）について」のうち「氏名」欄記載の本件各職員は，平成 19 年 2 月から同年 8 月までの間にかけて，上記(2)の手続に従い，それぞれ，同「職務を免除された期間」欄記載の期間に係る組合活動につき，職務免除の申請を行い，B は，総務課長として，本件各職員に対し，専決により職務免除を行った（以下「本件職務免除」という。）。

イ 本件各職員は，本件職務免除を受けた期間，高槻市水道事業の職務に従事せず，申請したとおりの組合活動を行った。

ウ 総務課長である B は，本件職務免除を受けた期間につき，公営企業職員

給与条例１６条１項に基づく減額を行わずに本件各職員の給与を支給する内容の支出負担行為を専決により行い、同時に、支出命令を専決により発し、本件職務免除に係る組合活動のあった翌月の１５日、本件各職員に対し、本件職務免除を受けた期間に対応する給与を減額することなく給与の支給をした。平成１９年６月及び同年１２月に本件各職員に支払われた勤勉手当についても、同様の手続に基づき、上記減額がないことを前提として計算された額を支給した。

エ 本件各職員の１時間当たりの給与額は、別表「労働組合活動（水道部）について」のうち「１時間当たりの給与の額（円）」欄記載のとおりであり、本件各職員が本件職務免除を受けた期間に勤務しないことについて管理者の承認がなかったとした場合に、減額される給与（地域手当を含む。）及び勤勉手当の合計額は、別表「職員別の損害賠償額関係について」のうち「個人別計」欄記載の金額となる。

(4) 要綱の制定と組合活動の取扱いの変更

高槻市水道事業は、平成２０年４月１日、職務に専念する義務の特例等に関する要綱（平成１９年高水総第７２３５号。以下「本件要綱」という。乙７。）を制定し、同日からこれを実施している。同要綱は、労働組合法７条３号ただし書の規定により協議又は交渉を行う場合は、給与の支給を受けて職務免除を受けることができる旨定め（２条９号）、他方、職員団体等（地方公営企業等の労働関係に関する法律５条に規定された労働組合を含む。）の業務のうち当該職員団体等の運営のために必要不可欠な業務と認められるものに従事する場合には、給与の支給を受けないで職務免除を受けることができる旨定めている（３条）。

(5) 本件訴えに至る経緯

ア 原告は、平成２０年１月１８日、高槻市監査委員に対し、本件各職員が組合活動を行うに当たり職務免除を受けた期間に対応する分を減額される

ことなく給与及び賞与を支給されたのは違法であり，減額されないまま受け取った給与及び賞与の相当額は不当利得であると主張して，住民監査請求を行った（なお，高槻市水道事業の職員の給与体系上，ここでいう賞与とは，勤勉手当を指すものと解される。）。

イ 高槻市監査委員は，平成20年3月13日付け通知をもって，原告に対し，上記監査請求には理由がないとする監査結果を通知した。

ウ 原告は，平成20年4月10日，本件訴えを提起した。

3 争点及び当事者の主張

本件の争点は，本件職務免除を受けた期間に対応する減額をしないまま給与及び勤勉手当の支出命令を発したことの違法性，損害並びに損失及び利得の発生の有無，Aの損害賠償責任の有無（故意又は過失の有無），Bの賠償責任の有無（故意又は重過失の有無）である。

(1) 給与及び勤勉手当の支出命令の違法性（争点 ）について

（原告の主張）

ア 地方公務員及び地方公営企業職員には，職務専念義務が課され，法律又は条例に定める場合を除き，その勤務時間においては職務にのみ従事しなければならない，また，給与は，勤務に対する対価であり，勤務なくして給与を支払うことはできない（「ノーワーク・ノーペイ」の原則）。

イ 本件職務免除の違法性

職務免除条例2条3号は，「任命権者が定める場合」に，あらかじめ任命権者の承認を得て，職務に専念する義務を免除されることができるとあるが，同規定によれば，任命権者が一定の規則を定め，それに基づき承認行為が行われることを前提としている。

しかし，高槻市水道事業では，このような規則は何ら制定されていないから，組合活動に係る職務免除を行うこと自体が違法である。

ウ 勤務しないことの承認の違法性

(ア) 高槻市水道事業では、職員が申請を行い、これに総務課長が決裁をするという手続にのっとり、職務免除の承認がされているというが、これは職務専念義務を解除するだけの手続であり、当該職務免除だけでは給与の支給はできず、当該職員が、職務免除を受け、職務に従事しなかった期間の給与を受領するためには、職務免除に加えて勤務しないことの承認を受ける必要がある。

被告は、職務免除の承認があれば、同時に勤務しないことの承認があったものとして給与を支給してきたというが、職務免除の承認と勤務しないことの承認とは、適用条例自体が異なり、許容される基準も異なる上、勤務しないことの承認に関する文書は存在しないのであるから、高槻市水道事業においては、管理者による勤務しないことの承認が行われないまま、違法に給与が支給されてきたものである。

(イ) さらに、管理者が職員に勤務しないことの承認を与えることができるとしても、それは、自由に職務免除をした上で給与を支給することを認めるものではなく、地方公務員につき、職務免除が服務の根本基準を定める地方公務員法30条、職務専念義務を定める同法35条の趣旨に反する場合や、勤務しないことの承認が、給与の根本基準を定める同法24条1項の趣旨に反する場合には、給与の支給は違法となる。

そして、総務省等においては、昭和41年ころから、組合活動に従事する時間は、労働組合法7条3号ただし書に規定する協議又は交渉を行う場合を除いて、給与を支給することができないと指導していたのであり、本件における組合活動において、勤務しないことの承認ができないことは明白である。

被告は、総務省等の指導があっても、実務上の取扱いが分かれていたこと、労使慣行があったこと等を主張するが、労働組合の活動を有給でさせることは、労働組合法が禁止しているところであり、その違法性は

明らかである。

エ 以上からすれば、本件各職員に対して違法な職務免除及び勤務しないことの承認がされた結果、財務会計行為たる給与及び勤勉手当の支出命令がされたのであるから、違法な行為を前提とするこれらの支出命令も当然違法である。

（被告の主張）

ア 職務免除につき、一定の規則が定められていないとしても、平成３年に許可基準を作成し、かつ、管理者の権限行使を専決規程によって総務課長に認めている以上、裁量権を逸脱するような場合はともかく、職務免除条例に基づく職務免除ができないとする法的根拠は存しない。

イ 労働組合の活動に対する職務免除及び勤務しないことの承認は、平成３年に作成された許可基準を基に、長年の労使慣行や交渉を重ねた上で行われてきたものであり、これまでの社会状況においては労働者の権利としての側面を有していたことからすれば、その取扱いには相当な理由があるというべきである。

なお、公務員の労働環境を取り巻く現今の社会状況に大きな変容があり、高槻市においては、近年、労働組合の加入者の減少に伴い組織率が低下し、組合活動に対する評価が変わってきたこともあって、平成１８年９月に労働組合に対し職務免除の取扱いの変更協議を申し入れ、平成１９年１２月１日からその変更がされている。原告が本件で問題とするのが上記協議中の職務免除に係る行為であること、その支給額にかんがみれば、いずれも裁量権の範囲を逸脱したとはいえない。

さらに、原告は、そもそも管理者による勤務しないことの承認がされていないと主張するが、高槻市水道事業において、職務免除の承認を受けた者については、公営企業職員給与条例１６条１項に規定する勤務しないことについての水道事業管理者の承認が同時にあったものとして（給与額や

出張旅費額等を計算して作成される支出負担行為書及び支出命令書を総務課長が決裁する行為が、勤務しないことの承認行為に当たる。）、減額をしないで給与及び勤勉手当の支出命令をしていたのであり、原告の主張は理由がない。

ウ 原告は、本件職務免除の違法性を主張するが、本件で問題とすべきは、財務会計行為たる支出命令の違法性であり、仮に先行する原因行為に違法事由が存する場合でも、当該原因行為を前提としてされた当該職員の財務会計行為自体が財務会計法規上の義務に違反するのでない限り、違法とはならない（最高裁平成4年12月15日判決）。本件で問題となっている先行行為（職務免除行為）は、後行の財務会計行為（給与等の支出命令）を目的としている関係にないし、給与等の支給について総務課長に職務上の行為規範に違反する点もなく、また、先行行為が不存在又は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とはいえないことからすれば、本件における給与及び勤勉手当の支出命令は違法ではない。

（補助参加人の主張）

ア 明文の規定を求める場合は、その法形式を特定して求めるのであり、職務免除条例2条3号は、「任命権者が定める場合」としか規定していないことからすれば、明文の規定がなくとも任命権者は職務免除をすることができる。

イ 労働組合の運営のための経費の支払につき経理上の援助を与えることは、労働組合法7条3号によって禁止されるが、同条は、団結権保護の見地から、不当労働行為制度を定め、同号の例外として、団結権を侵害せず、それが組合活動にとって極めて重要である場合を定めている。本件の組合活動に対する有給での職務免除は、労働組合が活動をするための経費を使用者が援助するものであり、労働者の団結権を侵害するおそれがない場合に当たり、執務時間中の適法な交渉と同性質のものとして許容されるべきで

ある。

ウ 被告と補助参加人との間で、平成10年3月27日、労働基本協約（丙1）が締結されたが、同協約10条、11条は、同組合が指名する組合員が上部団体の指定する大会、会議に出席する場合において、勤務時間中に組合活動を行うことを認めるとともに、これを有給とする旨定めている。

そして、本件各職員が行った組合活動については、上記労働協約に基づいて、職務免除条例2条3号による承認がされていたのであるから、本件職務免除はいずれも適法である。

(2) 損害並びに損失及び利得の発生の有無（争点）について

（補助参加人の主張）

本件各職員は、年次有給休暇につき多くの未消化日数を有していたから、本件職務免除を受けた期間の組合活動が無給であることが当初から明らかにされていれば、本件職務免除を受けずに年次有給休暇を取得していた。

したがって、本件職務免除により、高槻市に損害及び損失が、また、本件各職員に利得が、それぞれ発生したとはいえない。

（原告の主張）

補助参加人は、有給休暇を取得していたはずであるという仮定に基づいた主張をするが、本件各職員に未消化の年次有給休暇があったとしても、実際にはその取得手続をとっていないから、損害や不当利得の発生を否定することはできない。

また、本件各職員が有給休暇を残したことと、違法な有給職務免除制度が運用されてきたことには何らの因果関係もなく、本件各職員は、違法な有給職務免除を受けながら、有給休暇をとることもできたのであり、これをとらなかったことは自らの選択による。

いずれにしても、本件各職員は、職務免除、勤務しないことの承認を濫用して、不正に給与を受け取ってきたのであり、その違法性を指摘されるや、

年次有給休暇が残っているから損害や不当利得はないと主張することは、禁反言の原則に照らしても不当なことは明らかである。

(3) Aの損害賠償責任の有無（争点 ）について

（原告の主張）

Aは、高槻市水道事業の管理者として、給与支給行為の本来的権限者たる立場にあり、違法な承認を前提とした給与支給が行われている場合には、これを阻止すべき指揮監督義務を負っていた。

本件では、任命権者による個別の支給承認行為はされていないのみならず、高槻市水道事業においては、組合活動の際に職務免除がされた場合は、管理者の承諾があったものとして給与等の減額はしないとの違法な基準に基づく運用がされていたのであり、管理者の立場にあったAがこうした違法な基準の存在及びその運用を知らなかったはずがなく、この基準を受け入れて、違法な給与等の支給を認め、誤った運用を阻止すべき指揮監督義務を怠ってきたのであるから、同人には、指揮監督義務違反による損害賠償責任が認められる。

（被告の主張）

勤務時間中の組合活動の労使慣行に関する法律解釈については異なる見解が対立し、実務上の取扱いも分かれていたこと、最高裁平成10年4月24日判決において一定の基準が示されるまでは、労働組合の活動に対する職務免除、給与支給について見解の相違があったこと、勤務しないことの承認があったとしてされた本件各職員に対する給与等の支給が適法であるとするにとりも相当な理由があることに照らせば、Aに指揮監督義務違反はなく、損害賠償責任を負わない。

(4) Bの賠償責任の有無（争点 ）について

（原告の主張）

Bは、高槻市水道事業の総務課長として、職務免除及び給与等の支給の決

裁を専決により行っていたものであるが、その中には本件各職員が本件職務免除を受けて組合活動を行っており、実際には勤務に従事していないにもかかわらず、それに対応した減額をしていない違法な給与等の支給が含まれていた。

Bは、自ら専決権者として、本件職務免除について決裁を行っていた（被告主張によれば、併せて勤務しないことの承認も行っていた）というのであるから、Bがこのような仕組みを知らなかったとは考えられず、違法な支給について故意又は重過失があることは明白である。

（被告の主張）

上記(3)（被告の主張）で述べた事情に照らせば、専決権者たる総務課長が、職務免除条例に基づき本件職務免除を行い、公営企業職員給与条例に基づき給与等の支給を承認をしたことについて、故意又は重過失があったということとはできない。

第3 争点に対する判断

1 給与及び勤勉手当に係る支出命令の違法性について

(1) 本件各職員に対する勤務しないことの承認行為の存否

地方公営企業の職員は、法律又は条例に特別の定めがある場合を除くほか、その勤務時間及び職務上の注意力のすべてをその職責遂行のために用い、当該地方公共団体がなすべき責めを有する職務にのみ従事しなければならないとされている（地方公務員法35条）。そして、高槻市においては、同条の規定に基づき職務免除条例が定められており、高槻市水道事業の職員についても同条例の適用があることからすれば、本件各職員が勤務時間中に組合活動を行うためには、職務免除条例に基づく適法な職務免除が行われる必要がある。

また、職務免除が行われた期間に対する給与を受けるためには、公営企業職員給与条例16条1項に基づいて、勤務しないことにつき管理者の承認が

与えられることが必要とされている。（以上につき，前記関係法令の定め等（第２の１）（３），（４））

本件において，本件各職員が組合活動を行った期間につき，本件職務免除が行われたことは前記前提事実（第２の２）（３）アのとおりであるが，原告は，任命権者による勤務しないことの承認がされないまま給与の支給がされていると主張する。

しかし，甲１４及び弁論の全趣旨によれば，高槻市の職員の組合活動について職務免除を与える場合には，給与を減額する措置がとられたことはなかったというのであり，高槻市水道事業における扱いも同様なものであったと推認できること，そして，職務免除を与えた場合の給与の支給に関する手続が前記前提事実（２）のようなものであったことからすれば，高槻市水道事業の総務課長が専決により職務免除をした場合には，翌月以降の給与計算の過程において職務免除を受けた期間に対応する減額をすることなく給与の支給を決定し，その支出命令を発することにより，黙示的に勤務しないことの承認を行っていたものと認めるのが相当である。なお，総務課長が職務免除及び給与の支給に関して専決権を有することからすれば，これと表裏の関係にある勤務しないことの承認についても専決権を有していたものと解することができる。

そして，総務課長であるＢは，本件職務免除を受けた期間について減額をすることなく翌月以降の給与の支出を決定し，その旨の支出命令をしていたといえるから，本件職務免除を受けた期間についても，勤務しないことの承認が黙示的に行われていたといえることができる（以下，本件職務免除に対応してされた勤務しないことの承認を「本件承認」という。）。

（２） 本件職務免除及び本件承認の適否

ア 職務免除条例２条は，職務専念義務の免除ができる場合として，研修を受ける場合（１号），厚生に関する計画の実施に参加する場合（２号）の

ほかに、「任命権者が定める場合」(3号)を規定しているが、任命権者が具体的にどのような定めを置くことができるのかを明らかにしていない。また、公営企業職員給与条例16条1項も、管理者がどのような場合に勤務しないことの承認ができるのか、その要件を定めていない。

しかし、職務専念義務の免除及び勤務しないことについての承認について、明示の要件が定められていない場合であっても、処分権者がこれを全く自由に行うことができるというものではなく、職務専念義務の免除が職務の根本基準を定める地方公務員法30条や職務に専念すべき義務を定める同法35条の趣旨に違反したり、勤務しないことについての承認が給与の根本基準、すなわち、企業職員の給与がその職務に必要とされる技能、職務遂行の困難度等職務の内容と責任に応ずるものであること等を要求する地方公営企業法38条2項の趣旨に違反したりする場合には、これらは違法となると解すべきである(最高裁判所平成10年4月24日第二小法廷判決・裁判集民事188号275頁参照)。

なお、原告は、職務免除条例2条3号は、任命権者が一定の規則を定め、それに基づいて職務免除が行われることを前提としており、そうした規則を定めないままされた本件職務免除は違法である旨主張するが、その文言からは、規則を置くこと以外の方法・形式を一切許容しない趣旨とまでは解されず、合理的な基準によって職務免除を行うべきことを規定するにとどまるというべきであり、原告の上記主張は採用できない。

イ そこで、本件職務免除については、組合活動に参加するため高槻市水道事業の事務に従事させないことが、また、本件承認については、これに加えて、勤務しない期間につき給与を支給することが、それぞれ地方公務員法及び地方公営企業法の上記規定の趣旨に反するか否かを検討する。

(ア) 証拠(甲3から9まで、丙1)及び弁論の全趣旨によれば、高槻市水道事業と補助参加人との間において、平成10年3月27日付けで労

働基本協約を締結し，(1)団体交渉事項にかかわる組合用務，(2)上部団体の指定する大会，会議に出席する場合，(3)苦情処理共同調整会議に出席する場合，(4)安全衛生委員会に出席する場合，(5)その他部，組合双方協議によって決定された会議並びに諸活動について，それぞれ組合の指名する職員が勤務時間中に組合活動を行うことを認め，当該職員の身分待遇に関し，他の職員と同様にし，不利益な取扱いはしないことを定め，これに基づく職務免除に係る運用が行われていたこと，高槻市水道事業の職員が補助参加人の組合活動に参加するために職務免除の申請をする場合，補助参加人からも職務免除を依頼する旨が記載された申請を被告に提出していたことが認められる。

そして，本件職務免除の申請において用件とされた組合活動が，上記労働基本協約で定められた組合活動の範囲外のもものと認めるに足りる証拠もないこと，Bは，総務課長として上記運用に従って本件職務免除を行ったこと，本件各職員が職務免除を受けた回数や時間も，組合活動として，社会通念上，不相当と認められる限度を超えたものとまでは評価できないことからすれば，本件職務免除が，地方公務員の最も基本的な公法上の責務を定めた地方公務員法30条，35条の趣旨に反する不合理な取扱いであったとまではいえず，これを違法とみることもできない。

(イ) もっとも，本件各職員が行った組合活動が労働組合法7条3号ただし書に定める協議又は交渉に当たらないことについては当事者間で争いが無いところ，組合活動を行った期間についても給与を支給できる旨の特段の条例上の定めはなく，むしろ，労働組合法7条3号の規定は，同号ただし書に定める場合を除き，勤務時間中の組合活動に給与を与えることは，経理上の援助に当たり，原則として無給であることを前提にしていると解される。

また，地方公務員法55条の2第6項は，職員は，条例で定める場合

を除き、給与を受けながら、職員団体のためその業務を行い、又は活動してはならない旨規定し、同項の定めを受けて、職員団体のための職員の行為の制限の特例に関する条例2条は、職員が給与を受けながら、職員団体のためその業務を行い、又は活動することができる場合として、地方公務員法55条8項の規定に基づき適法な交渉を行う場合（1号）等を定めるのみであって（弁論の全趣旨）、適法な交渉以外の職員団体の活動に有給で従事することを予定していないことにかんがみれば、高槻市水道事業の職員の行った適法な協議又は交渉以外の組合活動について、高槻市職員の行う職員団体のための活動と区別して、勤務しないことの承認をすることができるかと解する根拠はないというべきである。

以上の点については、総務省自治行政局公務員部公務員課長及び総務省自治財政局公営企業課長が平成18年1月24日付けで都道府県の市区町村担当課あてに発した「労働組合の活動に係る職務専念義務の免除等について（通知）」と題する通知（平成18年総行公第9号、総財公第8号。以下「本件通知」という。甲1。）においても、労働組合法7条3号ただし書に規定する協議又は交渉を除いた勤務時間中の組合活動については、原則として無給とすべきものであること、この点は昭和43年10月15日付けの通知（自治公一第35号行政局長通知）においても示されていること、ところが、今般実施した「労働組合に係る職務専念義務の免除等に関する調査結果」によると、一部の地方公共団体において、有給で職務専念義務を免除している事例が見受けられたこと等を示した上で、速やかにその適正化に取り組むように求めている。そして、本件通知では、これを受けた市区町村担当課において、各市区町村、企業団及び一部事務組合等に対しても、通知の趣旨を周知させることを求めている。

そうすると、組合活動が労働者の権利という側面を有し、これについ

て一定の限度で職務免除が許容されるとしても、組合活動自体は、職務との関連性を有せず、行政目的の達成という公益上の必要性も認め難いことを考え併せれば、職員が勤務時間中に職務を離れて行う組合活動（労働組合法 7 条 3 号ただし書の適法な協議又は交渉を除く。）について、勤務しないことの承認をすることができるものとするのは、給与の根本原則について定める地方公営企業法 38 条 2 項の趣旨に反し、管理者に与えられた裁量権の範囲を超え、これを濫用したものとして違法になるといわざるを得ない。

(ウ) 補助参加人は、前記(ア)の労働基本協約を根拠として、本件承認の適法性を主張するが、同協約は、組合の指名する職員が勤務時間中に一定の組合活動を行うことを認め、当該職員の身分待遇に関し、他の職員と同様にし、不利益な取扱いはしないことを定めるにとどまり、職務免除を受けた期間につき、有給とすべきことを定めたものとはいえない。のみならず、たとえ被告と補助参加人との間の合意をもって、勤務しないことの承認ができる場合を定め、併せて、その場合に給与が支給できるものと定めたとしても、その規律が給与の根本基準について定める地方公営企業法の規定の趣旨に反する以上、本件承認が違法であるという結論に変わりはないのであって、いずれにしても、前記労働基本協約は本件承認が適法であることの根拠とはなり得ないのであり、補助参加人の上記主張は採用の限りでない。

ウ 以上によれば、本件承認は、地方公営企業法 38 条 2 項の趣旨に反する違法なものというべきである。

(3) 給与及び勤勉手当に係る支出命令の違法性

上記(2)で判断したとおり、総務課長が行った本件承認は違法なものというべきところ、総務課長は、本件各職員に対して職務免除を与えた期間につき、公営企業職員給与条例 16 条 1 項に基づく減額をすることなく、所定の

給与及び勤勉手当について支出命令を行ったのものであり，違法な本件承認を前提にして行われた支出命令は，いずれも違法というべきである。

この点について，被告は，最高裁判所平成４年１２月１５日第三小法廷判決（民集４６巻９号２７５３頁）を引用し，給与の支出命令（財務会計行為）が違法になるのは極めて限定された場合であると主張している。

なるほど，地方自治法２４２条の２第１項４号の規定に基づく損害賠償請求訴訟は，財務会計上の行為を行う権限を有する当該職員に対し，職務上の義務に違反する財務会計上の行為による当該職員の損害賠償義務の履行を求めるよう請求する訴訟であり，専ら財務会計法規上の義務に違反するか否かが問われるものである。

しかし，上記最高裁判決は，原因行為の権限者と，財務会計行為の権限者とが異なる場合に，その権限の配分関係にかんがみて，財務会計行為の権限者としては，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できない瑕疵がある場合でない限り，原因行為を尊重しその内容に応じた財務会計上の措置をとるべき義務があり，これを拒むことは許されないとの前提に立つものである。これに対して，本件で問題となる職務免除及び給与等の支給に係る支出命令並びにこれらと表裏の関係にある勤務しないことの承認については，いずれも管理者が本来的権限を有し，総務課長が専決権限を有するというべきであるから，権限の配分関係は問題とならず，そもそも上記最高裁判決とは事案を異にしている。しかも，本件においては，勤務しないことの承認が明示的に行われたわけではなく，職務免除が行われれば，その期間に対応した減額がされることなく，翌月以降の給与の支払を決定し，その旨の支出命令を発することにより，黙示的に勤務しないことの承認を与えていたというのである。そうすると，本件承認は，その権限の所在からみても，具体的な手続からみても，給与に係る支出命令と不可分一体の関係にあるといえ，本件承認が違法であれば，これに対応す

る支出命令も、財務会計法規上の義務に違反するものとして、当然に違法になるものというべきである。さらに、勤勉手当の額も給与の額が減額された期間に応じて減額される関係にある（前記関係法令の定め等(4)）ところ、給与の減額が行われなかったことが給与の根本原則に反する違法な措置であることからすると、勤勉手当について所定の減額を行わないでした支出命令も財務会計法規上の義務に違反した違法なものというべきである。

2 損害並びに損失及び利得の発生の有無について

(1) 前記1のとおり、本件承認は違法であり、本件職務免除を受けて職務を行わなかった期間に対しては給与が支払われるべきではないのに、本件各職員は必要な減額を経ないまま給与及び勤勉手当の支給を受けていることからすると、本件各職員に対する給与及び勤勉手当の支出命令のうち、本来減額されるべきであった相当額に係る部分は法令上の根拠を欠いた違法・無効なものであり、本件各職員は法律上の原因なく同額の利得を得たのに対し、高槻市は同額の損失及び損害を被ったといえることができる。

(2) 補助参加人は、本件職務免除が無給であることが当初から明らかにされていれば、本件各職員は年次有給休暇を取得していたのであり、本件職務免除により損害及び不当利得は発生していないと主張し、本件各職員にそれぞれ未消化の年次有給休暇が残っていたことを示す証拠（丙2）を提出している。

しかし、給与を減額する場合は、当該減額すべき給与額を次の給与期間以降の給料及び地域手当から差し引くこととされ、勤勉手当については基準日（6月1日及び12月1日）以前6か月以内の期間における勤務成績に応じて支給することとされていることからすれば、本来減額すべき支給日において、本件職務免除を受けた期間に対応する減額がされないまま給与又は勤勉手当が支払われた段階で、現実には損害並びに損失及び利得が発生しているものというべきである。

また、有給休暇については、事前の請求が原則であり、例外的に急病その他の緊急の事態のためあらかじめ時季指定をすることができずに欠務した場合には事後請求ができるものと解すべきであるが、本件においては、事後請求を認めるべき例外的な事情も見当たらず、実際に事後請求がされた事実もないのであるから、本件各職員が年次有給休暇を取得していたはずであるとの主張は、損害及び損失の発生を避けられた可能性をいうにとどまり、年次有給休暇を仮定的に消費したことを理由にして、その発生を否定することはできないというべきである。

したがって、補助参加人の上記主張は採用できない。

- (3) 他方、不当利得の返還につき利息を付すことを請求するには、本件各職員が法律上の原因がなかったことにつき悪意であることを要する（民法704条）ところ、公営企業職員給与条例において、勤務しないことにつき管理者の承認を得たときは給料の減額をしない扱いとされており、給与に係る支出命令と併せて本件承認が行われたものとみるべきこと（前記1(1)）からすれば、職員の立場において、本件承認により給与等の減額が行われなかったことが違法無効な措置であることを当然に認識すべきであったとまではいい難い。そうすると、本件各職員が悪意であったと認めることはできず、利息の支払請求をすることもできないというべきである。

3 Aの損害賠償責任について

- (1) 管理者の権限に属する財務会計上の行為を補助職員が専決により処理した場合には、管理者は、補助職員が財務会計上の違法行為をすることを阻止すべき指揮監督上の義務に違反し、故意又は過失により補助職員が財務会計上の違反行為をすることを阻止しなかった場合に限り、地方公共団体が被った損害につき損害賠償責任を負う。

本件においては、総務課長が専決により支出命令をしているところ、総務省が平成18年1月に発した本件通知において、組合活動を行った期間につ

いて給与を支給すべきでないことが明示されており、その適正化に取り組むよう指導されていたこと、しかも、そこでは、昭和43年10月にも同内容の通知がされたことが示されていたこと、さらに、被告の主張によれば、高槻市では平成18年9月に労働組合に対する職務免除の取扱いの変更協議を申し入れていること、その後、本件要綱を定めて、組合活動に従事する場合には給与の支給を受けないよう取扱いを改めていること（前記前提事実(4)）からすれば、管理者の地位にあったAは、本件各職員が組合活動を行った期間に対応する減額を行わないで給与等の支出命令を発した当時、当該給与等の支給が条例の根拠を欠く違法なものであることについて、容易に知り得たのであり、かつ、これを阻止する手だてを講じることが可能であったというべきである。にもかかわらず、Aは、総務課長が専決権限に基づいて給与等の支給をすることを阻止することなく漫然と放置していたといわざるを得ず、補助職員が財務会計上の違法行為をすることを阻止すべき指揮監督上の義務に違反したというべきである。

- (2) これに対して、被告は、組合活動を行うための職務免除及び勤務しないことの承認については、法律解釈につき異なる見解が対立し、実務上の取扱いも分かれていて、そのいずれについても相当の根拠が認められたので、Aに故意又は過失は認められないと主張する。

なるほど、職務免除条例2条3号において、任命権者が定める場合には職務免除することができる旨定められており、高槻市においては、労使慣行から、組合活動につき、上記の規定に基づいて職務免除を与え、この期間につき黙示の承認により給与の支給をすることが常態化していたことは、前記前提事実(2)のとおりである。

しかし、労使慣行が長年継続していたからといって、それが違法である場合には、正当性の根拠となるものではないし、総務省の発した本件通知の内容、とりわけ、37年以上も前に同内容の通知を発していること、調査結果

によれば一部地方公共団体が同通知の内容に反した扱いを行っていることを示した上で、その是正を求めていることに照らすと、平成１９年当時、組合活動を有給であることができないとの見解が既に一般的で、かつ、それが周知されていたというべきである。そうすると、他市町村においても同様の取扱いがされていたとしても、法律解釈につき異なる見解が対立していた場合であるとはいえず、相当な根拠があったともいえないから、Ａの指揮監督上の義務違反に過失があることを否定できない。

(3) したがって、Ａの指揮監督上の義務違反は不法行為に当たり、高槻市に生じた損害（本件職務免除に係る期間に対応する減額がされることなく支給された給与及び勤勉手当相当額）につき賠償する責任がある。

4 Bの賠償責任について

総務課長の地位にあったＢは、本件各職員に対する違法な支出命令を専決により行ったものであるところ、上記３のとおり、平成１９年当時は、組合活動を有給であることができないとの見解が一般的で、かつ、それが周知されていたのであり、本件通知の内容を看過して支出命令を発したことからすれば、少なくとも重大な過失により法令の規定に違反して財務会計行為を行ったものというべきであるから、高槻市に生じた損害（本件職務免除に係る期間に対応する減額がされることなく支給された給与及び勤勉手当相当額）につき、地方自治法２４３条の２第１項の賠償責任を負う。

5 結論

以上のとおり、原告の本訴請求のうち、本件各職員に対する利息の支払請求を求める部分には理由がなく、その余はいずれも理由があるから認容することとし、主文のとおり判決する。

大阪地方裁判所第７民事部

裁判長裁判官

吉

田

徹

裁判官 小 林 康 彦

裁判官 仲 井 葉 月