

### 主文

- 1 被告Aは、群馬県利根郡月夜野町に対し、金124万6152円を支払え。
- 2 被告Bは、群馬県利根郡月夜野町に対し、金217万8477円を支払え。
- 3 原告の被告月夜野町長Aに対する訴えを却下する。
- 4 訴訟費用は、原告に生じた費用の3分の1と被告Aに生じた費用を被告Aの負担とし、原告に生じた費用の3分の1と被告Bに生じた費用を被告Bの負担とし、原告に生じたその余の費用と被告月夜野町長Aに生じた費用を原告の負担とする。

### 事実及び理由

#### 第1 請求

- 1 主文1項、2項と同旨
- 2 被告月夜野町長Aがなした平成13年度月夜野町職員（幼稚園教諭）の採用は、これを取り消す。

#### 第2 事案の概要

- 1 本件は、群馬県利根郡月夜野町の住民である原告が、①地方自治法242条の2第1項4号に基づき、月夜野町に代位し、月夜野町において月夜野町の職員であった被告Bの退職を勧奨し退職とし、それに伴う優遇措置として、群馬県市町村総合事務組合に対して割増退職金の特別負担金124万6152円の支出を行い、職務専念義務を免除した上、その期間中の給与及び賞与合計217万8477円の支払を行ったことが違法であると主張し、特別負担金の支出に関しては当該職員に当たる被告Aに対して不法行為に基づく損害賠償を、給与及び賞与合計217万8477円の支払に関しては当該行為の相手方である被告Bに対して不当利得の返還をそれぞれ求め、②地方自治法242条の2第1項1号又は同項2号に基づき、被告月夜野町長Aが行った平成13年度月夜野町職員（幼稚園教諭）の採用が違法であると主張してその取消しを求めた事案である（以下、群馬県利根郡月夜野町を「月夜野町」と、特別負担金124万6152円を「本件特別負担金」と、被告Bに対する職務専念義務免除期間中の給与及び賞与合計217万8477円を「本件給与等」と、本件特別負担金及び本件給与等の各支出を「本件各支出」と、平成13年度月夜野町職員（幼稚園教諭）の採用を「本件採用」とそれぞれ称する。）。
- 2 争いのない事実等（掲記の証拠により容易に求められる事実を含む。）
  - (1) 原告は月夜野町の住民、被告Aは月夜野町の町長である。被告Bは、月夜野町の職員であったが、定年（月夜野町職員の定年等に関する条例2条及び3条により年齢60年）前の平成13年6月30日に58歳で退職（以下「本件退職」という。）した。
  - (2) 月夜野町に勧奨し退職の制度があり、「月夜野町職員勧奨し退職の実施要綱」（以下「本件要綱」という。）が定められ、その内容は別紙のとおりであった（甲3の1）。被告Bは、月夜野町長から、満55歳に達した後に、平成10年3月15日付けの書面で本件要綱に基づく退職の勧奨を受けたが、これに応じなかった（被告B56歳）。
  - (3) 被告Bは、月夜野町長の被告Aに対し、平成13年2月13日、本件退職に関する退職願を提出し、その退職を勧奨し退職扱いとすることを希望した（被告B58歳）。被告Aは、月夜野町長として被告Bの希望を入れ、本件退職を本件要綱に基づく勧奨し退職として扱うこととした。そして、月夜野町は、退職金の優遇措置に伴う負担金として、群馬県市町村総合事務組合退職金手当支給条例等に基づき本件特別負担金の支払をした。また、被告Aは、月夜野町長として、本件要綱と月夜野町職員の職務に専念する義務の特例に関する条例に基づき、平成13年4月1日から同年6月30日まで被告Bの職務専念義務を免除した。被告Bは、この期間中月夜野町に出勤していないが、この期間中の給与及び賞与として本件給与等の支払を受けた。なお、月夜野町は、平成13年9月27日、高齢職員等の勇退について優遇措置を講じ、人事の刷新を図ることを目的として、「月夜野町職員の優遇退職実施要項」を定め（平成13年要綱第5号）、本件要綱は廃止された（甲13、乙3）。
  - (4) 月夜野町は、平成13年度の町立幼稚園の職員として、正職員（教諭）4名と保育補助の臨時職員4名を募集することとした。月夜野町は、平成13年1月1日発行の同町の広報誌において、上記募集を行い、正職員として応募した21名について、同月28日、被告月夜野町長ら4名の立会いの下、面接及び作文による採用試験を実施した。被告月夜野町長は、応募者21名のうちから被告Bの子を含む4名について、同年2月上旬に内定通知をした上、同年4月1日付けで、正職員として採用した（甲8、調査囑託の結果）。

- (5) 原告は、平成13年9月18日、月夜野町監査委員に対し、地方自治法242条1項に基づき、本件各支出及び本件採用についての監査請求を行った。月夜野町監査委員は、同年11月12日付けの書面で、原告に対し、同条3項に基づき、同監査請求を却下する旨の監査結果を通知した。

3 争点と当事者の主張

(1) 本件各支出の違法性

(原告の主張)

ア 被告Bは、本件要綱に基づく退職の勧奨に応じなかった。そこで、被告Aは、同要綱7項に基づき、本件退職を普通退職として取り扱わなければならなかった。被告Bは、それにもかかわらず本件退職を勧奨退職として取り扱い、被告Bに対し同要綱5項に基づく優遇措置を講じ、本件各支出をした。したがって、本件各支出は違法である。

イ 被告A及び被告Bは、本件要綱の7項は現在適用されていないと主張しているが、この主張は虚偽である。本件要綱の7項は、勧奨退職を断った複数の者に適用されている。

ウ 被告Aは、月夜野町長として、月夜野町に対し、職務上負担する財務会計法規上の義務として、法令に違反する公金支出を行ってはならない義務を負っていたにもかかわらず、これを怠って、本件要綱7項に反し、裁量権を濫用して本件負担金を支出し、故意又は過失により同町に損害を与えたのであるから、月夜野町長に対して、不法行為に基づく損害賠償として本件特別負担金相当額の損害を賠償する義務を負う。他方、被告Bは、法律上の原因がないにもかかわらず本件給与等の支給を受けてこれを利得し、月夜野町に同額の損失を及ぼしたのであるから、月夜野町に対して、不当利得に当たる本件給与等相当額を返還する義務を負う。

(被告A及び被告Bの主張)

ア 原告の主張はすべて争う。昭和56年に国家公務員法及び地方公務員法が改正され、昭和60年3月31日から定年制が実施されることになったため、月夜野町は、昭和58年5月、「月夜野町職員の定年等に関する条例」(昭和58年条例第15号、以下「本件定年条例」という。)を制定した。月夜野町職員は、本件定年条例により、60歳に達した年度末までは、勤務を続けることが保障されることとなった。また、地方公務員法27条2項は、「職員は、この法律で定める事由による場合でなければ、その意に反して、降任され、若しくは免職されず」、「条例で定める事由による場合でなければ、その意に反して降給されることがない。」旨規定し、公務の能率の維持及びその適正な運営の確保の目的から、一定の事由がある場合に職員の意に反する不利益な身分上の処分をする権限を任命権者に認めるとともに、他方で職員の身分保障の見地からその処分を発動し得る場合を限定している。

イ 本件要綱7項は、定年前に勧奨退職に応じなかった者に対する不利益な措置を講ずることを定めているが、これを認めれば、勧奨退職に応ずることを事実上強いることになり、本件定年条例の趣旨に反するとともに、地方公務員法27条2項の趣旨にも反することになる。したがって、被告Aが、本件退職を勧奨退職として取り扱い、本件各支出を行ったことには、違法な点はない。また、定年前に職員が任意に退職することを促進し、希望者をそのように取り扱うことは、人事刷新の観点からも人件費の削減による町財政の健全化という点からも合理的であり、妥当性を有するものである。また、裁量の逸脱の有無の点で通常問題となる平等原則違反は、特定の個人をいわれなく差別し、不利益な扱いをする場合に主として問題となるが、被告Bに関しては、不利益を与えるものではなく、上記定年前退職の促進の目的にそった優遇措置を講じたものである。また本件定年条例が制定されて以後、本件要綱に従って退職の勧奨をなされたにもかかわらずこれに応じず、その後定年前に退職したケースは3件あり、月夜野町は、そのうち被告Bを除く二人についても、勧奨退職扱いを勧めたところ、そのうち一人は勧奨退職扱いを辞退したが、もう一人は勧奨退職扱いを受けたものであり、被告Bに限って優遇措置を講じたものではない。

ウ 以上によれば、被告Aが、本件退職を勧奨退職として取り扱い、本件特別負担金の支出をしたことに、本件要綱7項に反し、裁量権を濫用した違法はなく、被告Bが本件給与等の支出相当額を利得したことに、法律上の原因はあるというべきである。

(2) 本件採用取消の訴えの適法性

(被告月夜野町長の主張)

ア 本件採用は、財務会計上の行為ではないため、住民訴訟の対象とはならない。

イ 原告は、地方自治法242条の2第1項1号に基づき、本件採用の差止めを求めている。しかし、本件採用は既に終了しているから、同号に基づく差止めの対象にはならない。また、本件採用取消の訴えの被告は、平成14年9月3日、Aから被告月夜野町長に変更されたが、町長個人と町長とでは形式的にも実質的にも同一性を欠くから、同訴えは出訴期間を徒過している。

ウ したがって、本件採用取消の訴えは、不適法な訴えとして却下を免れない。(原告の主張)

ア 被告月夜野町長の主張はすべて争う。本件採用は、雇用契約の締結であり、その際に、違法若しくは不当な行為、すなわち不法行為が存在すれば、住民訴訟の対象となり得る。また、既に実施された行為といえども、地方自治法242条の2第1項1号の差止めの請求の対象になると考えるべきである。

イ 原告は、行政事件訴訟法15条に基づき、本件採用取消の訴えにつき速やかに当事者変更を申し立てているから、本件採用取消の訴えは出訴期間を徒過していない。

ウ したがって、本件採用取消の訴えは適法である。

(3) 本件採用の違法性

(原告の主張)

ア 被告Aは、被告Bが退職することを条件として、本件採用において、東京の幼稚園の現職教諭であった同被告の子を採用した。また、本件採用においては4名が採用されたが、その中には、月夜野町職員の妹で、被告月夜野町長が仲人をした女性や、月夜野町議会総務文教常任委員会委員長の親戚が含まれていた。

イ 通常、地方公共団体が4月1日付けで新規採用を行う場合、新卒者にも公平に対応するため、一般職の採用試験に合わせて前年の8月ごろに募集及び採用試験を行う。しかしながら、前年度で募集を行うと、新卒者だけの応募になり、経験者の採用がしにくくなるので、被告月夜野町長は、本件採用を年明けに実施し、上記4名を採用したものである。

ウ したがって、本件採用は、地方自治法2条15項に違反し違法であるというべきである。

(被告月夜野町長の主張)

ア 原告の主張はすべて争う。月夜野町では、従前より町立幼稚園の職員採用を年明けに実施してきた。その主な理由は、町立幼稚園の園児募集が12月に行われるため、応募児童の人数を見極めた上で職員の採用人数を決定し、その後に募集及び採用試験を実施することが必要となるからである。

イ 前記採用試験の実施時期を一般職の採用試験に合わせる必要性はなく、かえって一般職の採用試験と異なる時期に前記採用試験を実施することには合理性がある。

ウ したがって、本件採用には原告が主張するような違法は存在せず、原告の主張には理由がない。

第3 争点に対する判断

1 争点(1)について

(1) 本件要綱7項について

ア 弁論の全趣旨によれば、本件要綱は、地方自治法15条の行政規則に該当し、規則として公布され、その存在と内容を月夜野町の職員も知り得る状態になっていたものと認めることができる。

イ 被告A及び被告Cは、本件要綱のうち7項は、勧奨退職に応ずることを事実上強いる規定で、本件定年条例の趣旨に反するとともに、地方公務員法27条2項の趣旨にも反する規定になっていると主張する。しかし、月夜野町長が、職員の人事の停滞を防止し、公務の能率的な運営を図る観点から、勧奨退職に応じなかった者について、職務替、配置替等を行うことは、その裁量の範囲を逸脱しない限り許されることであり、また、退職勧奨を受けた職員がこれに応じなくても、その後は優遇措置を受けられなくなるというだけで、不利益を受けるわけではなく、本件定年条例によって定められた日まで勤務を続けることができるのであるから、本件要綱のうち7項が勧奨退職に応

ずることを事実上強いている規定であるということとはできず、本件定年条例や地方公務員法27条2項の趣旨に反する規定であるということもできない。

ウ 被告Bは、前記のとおり満56歳の時に本件要綱に基づく退職の勧しょうを断っているから(争いのない事実等(2))、もし、本件退職について勧しょう退職の優遇措置を講じる必要がある場合には、被告Aは、月夜野町長として事前に本件要綱7項の改正を行い、規則の改正として公布し、その改正内容を月夜野町の職員も知り得るようにすべきであった(そうでなければ不公平である。))。

(2) 月夜野町の勧しょう退職は、勧しょう退職を行う場合の要領及び優遇措置を定め、勧しょう退職による職員の退職を促進し、職員構成の合理化と人事の刷新を図るとともに、人件費の節減に寄与することを目的としている(本件要綱1項)。しかし、本件退職に当たり、被告Aが、月夜野町長として、被告Bに対し本件要綱による退職の勧しょうを行ったという証拠はなく、他方で、証拠(甲1、乙6、7)及び弁論の全趣旨によれば、被告Bには、義母の病気入院という事情があり、自己の都合により月夜野町を退職する必要があったと認めることができるから、本件退職に勧しょう退職としての実質があったということとはできない。そして、このことと前記(1)で判示したところを総合すると、被告Aが、月夜野町の町長として本件退職を本件要綱による勧しょう退職として扱い、本件特別負担金の支出をし、平成13年4月1日から同年6月30日まで被告Bの職務専念義務を免除したことには何らの合理的な根拠もなく違法であったといわざるを得ない。したがって、本件特別負担金の支出につき、被告Aに不法行為責任が成立し、被告Aは、月夜野町に対して不法行為に基づく損害賠償として本件特別負担金に相当する124万6152円を支払わなければならない。

(3) また、本件給与等の支払は、本件要綱5項(6)、月夜野町職員の職務に専念する義務の特例に関する条例2条3号(乙13)、月夜野町職員の給与に関する条例(乙11)に基づいて行われたものと解されるが、前記のとおり、被告Aが、本件退職を本件要綱による勧しょう退職として扱い、平成13年4月1日から同年6月30日まで被告Bの職務専念義務を免除したことがそもそも違法であるし、被告Bが同期間中実際に勤務した事実もないから、本件給与等の支払には条例上の根拠がないといわざるを得ない。そこで、被告Bは、法律上の原因がないにもかかわらず、本件給与等の支給を受けてこれを利得し、月夜野町に同額の損失を及ぼしたというべきであり、被告Bは、月夜野町に対して、不当利得返還として本件給与等に相当する217万8477円を支払わねばならない。

## 2 争点(2)について

(1) 普通地方公共団体の住民が、地方自治法242条の2の住民訴訟の対象にできるのは、当該地方公共団体の執行機関又は職員による行政上の諸活動のうち財務会計行為、すなわち当該地方公共団体の公金その他の財産の財産的価値の維持、保全を直接の目的とする行為であって、その行為の結果によって直接に当該普通地方公共団体に財産的損害を与え、又は与える恐れのあるものに限られるものであって、それ以外の行為は、たとえ、それによって当該地方公共団体の財産に何らかの影響を及ぼすものであっても、これを住民訴訟の対象とすることはできないというべきである。

(2) 本件採用は、町職員への任用という非財務的行為であり、採用者に対する給与の支払等の財務的处理自体を直接の目的とするものではないから、財務会計行為には当たらない。

(3) したがって、本件採用取消の訴えは、地方自治法242条の2の住民訴訟の対象にすることのできない事柄を対象とするものであって不適法である。

## 第4 結論

1 以上によれば、原告の被告A及び被告Bに対する請求はいずれも理由があるが、本件採用の取消しを求める訴えは争点(3)について判断するまでもなく不適法である。

2 よって、原告の被告A及び被告Bに対する請求をいずれも認容し、本件採用の取消しを求める訴えを却下し、主文のとおり判決する。

前橋地方裁判所民事第1部

裁判長裁判官 中 野 智 昭

裁判官 松 田 道 別

裁判官 櫛 橋 直 幸

別紙(月夜野町職員勧奨退職の実施要項)

(目的)

- 1 月夜野町職員の勧奨退職を行う場合の要領及び優遇措置を定め勧奨退職による職員の退職を促進し、職員構成の合理化と人事の刷新を図るとともに人件費の節減に寄与することを目的とする。

(勧奨退職の適用基準)

- 2 勧奨退職をうける職員は、次の各号に掲げる常勤の一般職等の職員であるものとする。

- (1) 年齢満55歳から満60歳に達する職員
- (2) 勤続年数20年以上のもので任命権者が退職を適当と認めたもの
- (3) 心身の故障その他の事情により勧奨退職を適当と認められるもの

(勧奨退職の実施方法)

- 3 勧奨退職は前項(1)に該当する職員については満55歳から満60歳に達する日までに行い、前項(2)及び(3)に該当する職員については任命権者が別に期日を定めて様式第1号による退職通知により行うものとする。

(勧奨退職の促進)

- 4 勧奨退職の促進

- (1) 任命権者は該当者について家庭の事情、健康状況等を調査すると共に要項の趣旨にそうよう該当職員に満55歳に達した日に対象者となる旨通知するとともに充分話し合いの上退職の促進をはかるものとする。

- (2) 特別の事情のあるものについては、期間を定めて臨時雇用を考慮する。

(勧奨退職者の優遇措置)

- 5 勧奨退職者には次の優遇措置を講ずるものとする。

- (1) 特別昇給

現在うけている直近上位の1号給以内を退職時までこれを適用する。ただし、第2項(1)に該当する勧奨退職職員については、1号給をさらに優遇することができる。

- (2) 定期昇給

勧奨年度の定期昇給について、昇給月にいたらないものに対しては直近上位の1号給以内を退職時まで認める。

- (3) 退職金

群馬県町村職員退職手当組合退職手当支給条例(昭和35年組合条例第1号)を適用する。

- (4) 人事院勧告のそ及

そ及月に該当していた職員に対しては、これを認め追加払いをするものとする。

- (5) 職務専念義務の免除

勧奨退職対象者で退職願を提出した者には、現に退職する日の属する月の翌月から、その他の職員が任命権者の指示する日までに退職願を提出した者には、その日の属する月の翌月からそれぞれ起算して3ヶ月以内職務専念義務を免除する。

- (6) 職務専念義務免除期間中の給与は、在職時同様の取扱いをなす。

(退職願等の提出)

- 6 退職願の提出については、次の各号によるものとする。

- (1) 勧奨退職対象者が勧奨退職に応じ退職する場合は、様式第2号による退職願を年齢満56歳に達する日又は任命権者が別に指示する日までに所属課長を経て任命権者に提出するものとする。
- (2) 退職願の提出のあった者には、様式第3号による許可書を交付するものとする。  
(勧奨退職に応じないものの取扱)
- 7 この要綱は将来にわたって実施するものであるから、この要綱によって勧奨退職に応じられないものに対しては職務替、配置替その他事情に応じて別途個々に対策を講ずるものとし爾後当該職員が退職する場合は普通退職とするほか、いっさい優遇措置は行わないものとする。  
(臨時雇用者の取扱い)
- 8 臨時雇用者の取扱いについては、次によるものとする。
  - (1) 1ヶ年以内の期間を定めて様式第4号の契約書によって契約を締結するものとする。
  - (2) 給料については、年金額及び給料額の合計額が待命時の本給額以内とする。
  - (3) 期末手当の支給については、月夜野町職員の給与に関する条例(昭和43年3月28日)を準用する。
  - (4) (2)の年金額のないものについては、待命時の給料額の6割以内とする。
  - (5) 旅費については、月夜野町旅費支給条例(昭和40年条例第5号)による。
  - (6) 給料、期末手当、旅費以外の給与は支給しない。
  - (7) 給料の支払期日は毎月末日とする。
  - (8) 待命期間中臨時雇用のため執務する場合の給与については待命期間中の給与と臨時雇用の給与と合わせて待命期間の終了まで一般職員の給料支払日に支給する。
  - (9) 服務については、月夜野町条例を準用する。  
(その他)
- 9 この要項の実施又は細部についての必要事項は、その都度定める。  
(勧奨退職実施期日)
- 10 昭和45年1月1日以降の勧奨退職者より適用する。