

(1) 控訴の趣旨

ア 原判決を次のとおり変更する。

イ 主位的請求

一審被告は、仲川元庸、 及び に対し、連帯して1億6
772万2252円及びこれに対する平成30年4月10日から支払済み
まで年5分の割合による金員を支払うよう請求せよ。

ウ 予備的請求

(ア) 一審被告は、 に対し、8386万1126円及びこれに対す
る平成30年4月10日から支払済みまで年5分の割合による金員を支
払うよう請求せよ。

(イ) 一審被告は、 に対し、8386万1126円及びこれに対す
る平成30年4月10日から支払済みまで年5分の割合による金員を支
払うよう請求せよ。

(2) 当審における追加請求

ア 主位的請求

一審被告は、仲川元庸、 及び に対し、連帯して2億9
680万2596円及びこれに対する令和2年4月15日から支払済みま
で年3分の割合による金員を支払うよう請求せよ。

イ 予備的請求

一審被告は、村本・アール・アイ・エー・阪神C・村本・三和特定建設
工事共同企業体・宮本異業種特定建設工事共同企業体に対し、2億968
0万2596円及びこれに対する令和2年4月15日から支払済みまで年
3分の割合による金員を支払うよう請求せよ。

ウ なお、一審原告ら及び一審参加人らは、奈良市が村本・アール・アイ・
エー・阪神C・村本・三和特定建設工事共同企業体・宮本異業種特定建設
工事共同企業体（以下「本件共同企業体」という。）との間で締結した工

事請負契約（本件請負契約）の請負代金のうち、原判決別紙物件目録記載
1ないし7の各土地（本件買収地）の地下埋設物の撤去、運搬及び処理等
に係る費用相当額（1億4265万5543円）について、支出の差止め
を求めていたが、奈良市が本件共同企業体に対して同費用相当額（2億9
680万2596円）を支払ったため、一審原告ら及び一審参加人らは、
当審において、上記ア及びイの請求に、訴えを交換的に変更した。

2 一審被告

(1) 原判決中、一審被告敗訴部分を取り消す。

(2) 上記部分につき、一審原告ら及び一審参加人らの請求をいずれも棄却する。

10 第2 事案の概要（略語は、本判決において新たに定めるもののほか、原判決の例
による。以下、本判決において同じ。）

1. 事案の要旨

(1) 本件は、奈良市の住民である一審原告ら及び一審参加人らが、

15 ア 奈良市が、火葬場建設用地を取得するため、 （相手方 ）及
び （相手方 。相手方 と併せて「相手方 」という。）

との間で本件買収地に係る売買契約（本件売買契約）を締結したことに
関し、同契約の締結には奈良市長であった仲川元庸（相手方仲川）による裁
量権の逸脱、濫用があると主張して、奈良市の執行機関である一審被告に
対し、地方自治法242条の2第1項4号本文に基づき、①主位的に、相
20 相手方仲川及び相手方 に対し、民法709条及び同法719条に基づ
く損害賠償請求権として、本件売買契約の代金相当額である1億6772
万2252円及びこれに対する不法行為の後の日である平成30年4月1
0日（売買代金の支払日）から支払済みまで平成29年法律第44号によ
る改正（以下、単に「改正」という。）前民法所定の年5分の割合による
25 遅延損害金を支払うよう請求することを求め（請求1）、②予備的に、本
件売買契約が公序良俗に反するもので無効であると主張して、本件売買契

約の売主である相手方■■■■■に対し、不当利得返還請求権として、各自 8
3 8 6 万 1 1 2 6 円（上記代金額の2分の1相当額）及びこれに対する同
日（利得が生じた日）から支払済みまで民法704条前段所定の利息を支
払うよう請求することを求めるとともに（請求2, 3）,

5 イ 奈良市が本件共同企業体との間で締結した火葬場建設工事に関する請負
契約（本件請負契約）のうち、本件買収地内の地下埋設物の撤去、運搬及
び処理等に係る部分（以下「本件撤去部分」という。）の契約を締結した
ことに関し、同部分の契約締結には相手方仲川による裁量権の逸脱、濫用
10 があると主張して、奈良市の執行機関である一審被告に対し、地方自治法
242条の2第1項4号本文に基づき、①主位的に、相手方仲川及び相手
方■■■■■に対し、民法709条及び同法719条に基づく損害賠償請求権
として、本件買収地内の地下埋設物の撤去、運搬及び処理等に係る費用
（以下「本件撤去費用」という。）相当額である2億9680万2596
円及びこれに対する不法行為の後の日である令和2年4月15日（本件撤
15 去費用の支払日）から支払済みまで改正後民法所定の年3分の割合による
遅延損害金を支払うよう請求することを求め（以下「請求4」という。）、
②予備的に、本件請負契約のうち本件撤去部分の契約が市長であった相手
方の権限濫用行為として無効であると主張して、本件請負契約の請負人
である本件共同企業体に対し、不当利得返還請求権として、上記同額及び
20 これに対する上記同日（利得が生じた日）から支払済みまで民法704条
前段所定の利息を支払うよう請求することを求めた事案である（以下「請求
5」という。）。

なお、前記第1の1(2)ウのとおり、一審原告ら及び一審参加人らは、原
審において、本件請負契約の請負代金のうち、本件撤去費用相当額（1億
25 4265万5543円）の支出の差止を求めていたが、当審において、上
記のとおり、訴えを交換的に変更した。

(2) 原審は、一審原告ら及び一審参加人らの請求について、上記(1)ア①のうち相手方仲川に対して損害賠償請求をするよう求める部分を認容し、その余をいずれも棄却したところ、一審原告ら及び一審参加人ら並びに一審被告がいずれも控訴を提起し、一審原告ら及び一審参加人らが、上記(1)のとおり、訴えを交換的に変更して前記第1の1(2)ア及びイの請求を追加した（なお、当審において、一審における原告のうち40名（原判決別紙当事者目録記載16, 22, 30, 42, 48ないし54, 58ないし60, 64, 72, 73, 75ないし78, 80, 82, 83, 87ないし91, 96ないし101, 105ないし109番の各原告）が訴えを取り下げ、また、一審における参加人のうち4名（同記載2, 7, 9, 10の各参加人）が参加申出を取り下げた。これに伴い、原判決中、「原告ら」とあるのを「一審原告ら」と、「参加人ら」とあるのを「一審参加人ら」と、それぞれ読み替える。）。

(3) なお、本件では、令和2年1月30日、差戻前原審において、原審と同旨の判決が言い渡されたが、差戻前控訴審において、差戻前原審の判決手続が法律に違反したとして、行政事件訴訟法7条、民事訴訟法306条、同法308条に基づいて、差戻前原審の判決が取り消され、原審に差し戻された。本件の原審は、上記差戻し後のものである。

2 前提事実

前提事実（当事者間に争いのない事実並びに証拠及び弁論の全趣旨により容易に認められる事実）は、次のとおり原判決を補正するほか、原判決「事実及び理由」第2の2（原判決3頁9行目から6頁21行目まで）に記載のとおりであるから、これを引用する。

- (1) 原判決3頁12行目の「奈良市長である」を「本件売買契約以前から、現在まで、奈良市長の職にある者である」に改める。
- (2) 原判決5頁3行目の「という」を「といい、それらの鑑定をした2社を「本件鑑定業者ら」という」に改める。

(3) 原判決5頁14行目から同頁15行目にかけての「市町村合併の特例に関する法律に基づく合併特例債」を「市町村の合併の特例に関する法律（昭和40年法律第6号。以下同じ。）第11条の2に基づく地方債（合併特例債）」に改める。

6 (4) 原判決5頁18行目の「本件売買契約」から同頁19行目の「改正され、」までを「本件売買契約締結後である平成30年4月25日、東日本大震災に伴う合併市町村に係る地方債の特例に関する法律が改正され（平成30年法律第19号）、」に改める。

10 (5) 原判決6頁1行目の「このうち」から同頁2行目末尾までを「なお、本件撤去費用は、本件請負契約締結時、1億4265万5543円（消費税込み。以下同じ。）と見積もられたが、工事方法の変更等により、実際の支出費用額は2億9680万2596円（消費税込み。以下同じ。）となった（乙22、64ないし66）。」に改める。

16 (6) 原判決6頁4行目末尾を改行の上、「奈良市は、令和2年4月15日、本件共同企業体に対し、本件撤去費用2億9680万2596円を支払った（当事者間に争いのない事実）。」を加える。

(7) 原判決6頁12行目の「平成30年(初)第10号」を「奈良地方裁判所平成30年（行ウ）第10号」に改める。

20 (8) 原判決6頁20行目の「平成31年(初)第12号」を「奈良地方裁判所平成31年（行ウ）第12号」に改める。

3 関係法令等の定め

関係法令等の定めは、次のとおり原判決を補正するほか、原判決「事実及び理由」第2の3（原判決6頁23行目から8頁23行目まで）に記載のとおりであるから、これを引用する。

25 (1) 原判決8頁11行目末尾に「ただし、当該火葬場を設置する場所が国民の宗教的感情に適合し、かつ、公衆衛生その他公共の福祉の見地から支障がな

いと市長が認めるときは、この限りでない。」を加える。

- (2) 原判決 8 頁 2 1 行目から同頁 2 2 行目にかけての「宅地の造成等に係る面積」を「土地の開墾その他の土地の形質の変更に係る土地の面積」に改める。
- (3) 原判決 8 頁 2 3 行目末尾を改行の上、次のとおり加える。

「(7) 合併特例債に関する規定

ア 市町村の合併の特例に関する法律 第 1 1 条の 2

(ア) 第 1 項

合併市町村が市町村建設計画に基づいて行う次に掲げる事業等のうち、当該市町村の合併に伴い特に必要と認められるものに要する経費（特定経費）については、当該市町村の合併が行われた日の属する年度及びこれに続く 10 年度に限り、地方財政法第 5 条各号に規定する経費に該当しないものについても、地方債（合併特例債）をもってその財源とすることができる。

一 合併市町村の一体性の速やかな確立を図るため又は均衡ある発展に資するために行う公共的施設の整備事業

二 合併市町村の建設を総合的かつ効果的に推進するために行う公共的施設の統合整備事業

三 (略)

(イ) 第 2 項

特定経費の財源に充てるために起こした地方債で、総務大臣が指定したものに係る元利償還に要する経費は、地方交付税法の定めるところにより、当該合併市町村に交付すべき地方交付税の額の算定に用いる基準財政需要額に算入するものとする。

イ 東日本大震災等に伴う合併市町村に係る地方債の特例に関する法律

第 2 条

平成 23 年度において合併特例債を起こすことができる合併市町村

に対する市町村の合併の特例に関する法律第11条の2第1項の規定の適用については、同項中「10年度」とあるのは、東日本大震災等に伴う合併市町村に係る地方債の特例に関する法律の平成24年法律第36号による改正により、「15年度」（ただし、合併市町村が東日本大震災に対処するための特別の財政援助及び助成に関する法律所定の特定被災地方公共団体等である場合は20年度）とされ、さらに、平成30年法律第19号による改正（平成30年4月25日施行。以下「平成30年改正」という。）により、「20年度」（ただし、上記特定被災地方公共団体等である場合は25年度）とされた。」

4 争点及びこれに関する当事者の主張

争点及びこれに関する当事者の主張は、次のとおり原判決を補正し、後記5のとおり当審における新たな争点及びこれに関する当事者の主張を加えるほか、原判決「事実及び理由」第2の4（ただし、同第2の4(1)ウ及び同第2の4(8)を除く。原判決8頁25行目から9頁8行目まで及び同頁12行目から17頁13行目まで）に記載のとおりであるから、これを引用する。

(1) 原判決11頁26行目を改行の上、次のとおり加える。

「(キ) 奈良市議会の議決について（一審被告の主張に対する反論）

市長による公金の支出等は、「一方において議会の議決に基づくことを要するとともに、他面法令の規定に従わなければならないのは勿論であり、議会の議決があったからといって、法令上違法な支出が適法な支出となる理由はない」（最高裁大法廷昭和37年3月7日判決・民集16巻3号445頁）から、市議会の承認を得ていることは、本件売買契約に当然に必要な手続を履践したにすぎず、裁量権の範囲内であることを補強する事情とはなり得ない。」

(2) 原判決12頁1行目末尾を改行の上、次のとおり加える。

「(ア) 新斎苑建設の必要性及び緊急性

東山霊苑火葬場は、大正5年に建設されたものであり、老朽化が激しいため、不具合が発生することも多く、繰り返し修繕が必要な状態にあった。そして、それらの不具合等に対応するため、奈良市は、平成25年度以降、毎年度800万円から1000万円程度の修繕費を支出し、平成30年度には2400万円もの改修費用を支出しており、財政面での大きな負担となっていた。

また、東山霊苑火葬場の火葬件数は、平成26年度から平成30年度までの実績値で概ね受入可能件数の上限で推移していたところ、高齢化に伴い、将来的には死者数が増加することが予想され、2035年には年間2000人以上が奈良市外の火葬場を利用せざるを得ない状況が見込まれた。奈良市民が市外の火葬場を利用する場合には、その利用料が高額となり、市民の経済的負担が大きいことから、新斎苑の建設は急務であった。

さらに、東山霊苑火葬場の敷地は借地であるところ、賃貸人との間で度々紛争となり、賃貸人からは火葬場を撤去して土地を明け渡すよう求められ、奈良市は、平成25年3月には、賃貸人との間で、合併特例債の活用期限である平成33年3月末日までに新たな火葬場建設工事を竣工し、その後1年以内に土地を明け渡す旨の合意を締結していた。

そして、本件買収地は、約60年にわたり市内の全域で候補地の選定を繰り返した結果、漸く見出された場所であったのであり、物理的には他に建設可能な土地があったとしても、新斎苑整備事業を進めることが現実的に可能な土地は他には存在し得なかった。」

- (3) 原判決12頁2行目の「ア」を「イ」に、同頁20行目の「イ」を「ウ」に、13頁14行目の「ウ」を「エ」に、14頁1行目の「エ」を「オ」に、同頁7行目の「オ」を「カ」に、15頁7行目の「カ」を「キ」に、いずれも改める。

5 (4) 原判決12頁6行目の「把握できず、」を「把握できなかった。」に改め、同頁8行目の「いたため、」から同行目の「困難であった。」までを「いるところ、本件鑑定は、取引事例収集の前提となる同一需給圏の設定自体が不適切である上、本件鑑定が用いた取引事例は、いずれも、近隣又は同一需給圏内の取引事例とはいいい難く、本件買収地の評価に用いるべき類似性も認められないものであったから、それらを用いた本件鑑定による評価額をもって、本件買収地の「正常な取引価格」とすることはできない。」に改める。

10 (5) 原判決12頁1.1行目末尾に「そのため、本件買収地の近傍類地の公共用地取得事例のうち、立地条件その他の土地の形状において本件買収地と共通性が高く、かつ比較的低額での買収がなされた岩井川ダム左岸の買収事例を参考としたものである。」を加える。

15 (6) 原判決12頁25行目から同頁26行目にかけての「過去に自然災害への不安や懸念が数多く寄せられた経緯があり、」を「平成28年1月以降、地滑り等に不安を持つ周辺住民との間で、協議や説明会が重ねられてきた経緯があり、」に改める。

20 (7) 原判決13頁8行目末尾を改行の上、「そして、追加買収地取得当時には、具体的な建物の施工計画が決まっていたわけではないものの、観測井の設置や上下水道設備の設置を行い、新斎苑と周辺住民の憩いの場となる施設が建設されること自体は決まっていたのであり、その具体的活用方法についても検討、準備が進んでいた。」を加える。

25 (8) 原判決13頁26行目末尾を改行の上、「かえって、土地収用によって公共用地を取得する場合には、公共事業施行者は、土地の更地評価額に加えて、産業廃棄物の移転料を補償しなければならないのであり（土地収用法77条ないし80条）、産業廃棄物の残置は土地の減価事由とならないのであるから、任意取得する場合にもこれと同様に解すべきであること、及び、本件では、奈良市において、新斎苑の建設という具体的な利用計画が立てられ、そ

の計画を実現するために本件買収地に存在する産業廃棄物の処理が必要となったのであるから、本件買収地の産業廃棄物処理費用は、専ら奈良市側の事情によって生じた費用であるといえることからすれば、公共用地の取得としての本件買収地の購入に際しては、奈良市が本件撤去費用を負担することを前提として売買代金額を算定すべきである。」を加える。

(9) 原判決15頁11行目の「なかった。」の次に「期限内に合併特例債の起債ができなければ、新斎苑の事業費のうち、10億5000万円について、地方交付税交付金として国から交付を受けられなくなることが見込まれていたものであり、その結果、少なく見積もっても奈良市に財政上10億5000万円にも上る多大な損失が生じることが予想される状況にあった。」を加える。

(10) 原判決15頁13行目末尾を改行の上、次のとおり加える。

「奈良市は、遅くとも平成29年10月頃には、土地収用の方法による本件買収地の取得についても検討したが、土地収用の方法により本件買収地の取得を図った場合には、奈良市は、少なく見積もっても合併特例債約14億6000万円分の起債ができなくなり、それに伴って地方交付税交付金10億5000万円の交付を受けられなくなることが見込まれた。奈良市は、そのような不利益とも比較検討の上、奈良市にとっても最も利益になる方法として、相手方■■■■と交渉を継続して合併特例債の期限に間に合わせることを選択したのであり、このような奈良市の判断は極めて合理的な当然の判断である。

(キ) 議論を尽くした上で、奈良市議会の議決を経たこと

奈良市は、本件買収地につき、鑑定評価額を上回る金額で購入すること等につき、議会での十分な議論を経た上で、賛成多数により決定している。奈良市が新斎苑の建設予定地として本件買収地を1億6772万2252円で購入することは、奈良市民の民意であるといえる。」

(11) 原判決15頁23行目末尾を改行の上、「そのほか、相手方仲川は、平成2

8年7月27日に開催された集会において、本件買収地について、「鑑定の値段でしか行政は今もう買えませんので。法外な値段で買うということは一切できませんので。」と発言していたところ、これによれば、同人は、本件買収地の代金について、鑑定の値段を超える金額は「法外な値段」であるとの認識を有していたこと、すなわち、鑑定評価額の3倍以上である本件売買契約の代金額が「法外な値段」であることを知っていたといえるから、同人に故意が認められることは明らかである。」を加える。

(12) 原判決16頁7行目末尾を改行の上、「相手方■■■■は、平成27年7月30日付けで、奈良市との間で、奈良市が相手方■■■■の所有する土地を「鑑定評価額等に基づく適切な価格で購入する」との内容の覚書（甲4。以下「本件覚書」という。）を締結したのであるから、相手方■■■■は、本件覚書により「鑑定評価額等に基づく適切な価格」により売却すべき義務を負ったというべきである。それにもかかわらず、相手方■■■■は、鑑定評価額に基づく価格をはるかに上回る価格での買い取りを求めたのであり、上記義務に違反したことは明らかである。そして、相手方■■■■は、本件買収地に係る交渉において、「合併特例債の22億円を使えないようにしようと思えば、自分にはそのようにできるのだ」などと奈良市を脅迫するなどしていたのであり、もはや通常の売買契約交渉における売主の態度という範疇を超えていたのであるから、同人らには不法行為が成立する。」を加える。

(13) 原判決16頁9行目末尾を改行の上、「本件覚書における「鑑定評価額等に基づく適切な価格」とは、「鑑定評価額等」とあるとおり、鑑定評価額を唯一の価格とする趣旨ではなく、「適切な価格」の算定に当たって考慮すべき事由の一事例として鑑定評価額が挙げられたにすぎない。相手方■■■■と奈良市が、本件鑑定の評価額にとどまらず、様々な価格形成要因を考慮して「適切な価格」を巡って協議することは、あるべき取得価格での合意を成立させるための通常の経過であって、本件覚書の趣旨に沿うものであるから、相手方

が鑑定評価額よりも高額での土地の買取りを求めたことが違法である
とはいえない。」を加える。

5 当審における新たな争点及びこれに関する当事者の主張

(1) 当審における新たな争点

5 一審原告ら及び一審参加人らが当審において追加した前記第1の1(2)ア及
びイの各請求に関する争点は、次のとおりである。

ア 本件請負契約のうち本件撤去部分の契約を締結したことにつき、相手方
仲川及び相手方 に不法行為（共同不法行為）が成立するか（争点7）。

イ 本件撤去費用の支払を受けたことにつき、本件共同企業体に不当利得が
10 成立するか（争点8）。

(2) 争点に関する当事者の主張

ア 争点7（本件請負契約のうち本件撤去部分の契約を締結したことにつき、
相手方仲川及び相手方 に不法行為（共同不法行為）が成立するか）

(ア) 一審原告ら及び一審参加人ら

15 補正の上引用した原判決「事実及び理由」第2の4(2)ア(ウ)のとおり、
相手方仲川が、本件売買契約の締結に当たり、本件撤去費用を奈良市が
負担することとしたことは、市長の裁量権の範囲を逸脱し又はこれを濫
用してしたものであって違法である。したがって、相手方仲川が、本件
請負契約のうち本件撤去部分の契約を締結したことは、市長の裁量権の
20 範囲を逸脱し又は濫用してしたものであって、不法行為法上違法である。

そして、相手方仲川は相手方 との交渉の場に出向いて本件売買
契約の締結に関する最終判断をしたのであるから、相手方仲川には、故
意又は過失が認められる。

25 奈良市は、令和2年4月15日、本件共同企業体に対し、本件請負契
約に基づいて、本件撤去費用2億9680万2596円を支払うことに
より、同額の損害を被った。

相手方■■■■は、奈良市に対して本件撤去費用を負担するよう強く求めていたのであるから、相手方仲川とともに、共同不法行為者として損害賠償責任を負う。

したがって、相手方仲川及び相手方■■■■は、一審被告に対し、不法行為（民法709条、719条）に基づき、本件撤去費用相当額2億9680万2596円及びこれに対する不法行為の後の日である令和2年4月15日（本件撤去費用の支払日）から支払済みまで改正後民法所定の年3分の割合による遅延損害金の支払義務を負う。

(イ) 一審被告

否認ないし争う。

イ 争点8（本件撤去費用の支払を受けたことにつき、本件共同企業体に不当利得が成立するか）

(ア) 一審原告ら及び一審参加人ら

a 前記ア(ア)のとおり、本件請負契約のうち本件撤去部分の契約を締結したことは、市長の裁量権の範囲を著しく逸脱し又は濫用したものであって、無効である。

それにもかかわらず、奈良市は、令和2年4月15日、本件共同企業体に対し、本件請負契約に基づいて、本件撤去費用2億9680万2596円を支払ったのであるから、これにより、奈良市は同額の損失を被り、本件共同企業体は同額の利得を得た。

b 本件共同企業体は、平成29年10月に行われた新斎苑の整備運営事業の公募に応募していたのであるから、その頃から同事業に注目して事業内容を熟知し、また、市議会での議論を通じて、本件買収地の鑑定価格や買収価格、本件撤去費用を認識していた。そして、本件共同企業体は、本件請負契約締結前後には、一審原告らにより監査請求がされたことも認識していた。このような事実関係を踏まえれば、本

件共同事業体は、本件売買契約が奈良市長の裁量権の逸脱濫用により無効となるものであることを基礎づける事実関係を知っていた又は容易に知り得たというべきであるから、本件共同企業体は、本件撤去費用の支払を受けたときから、悪意の受益者であったといえる。

c したがって、本件共同企業体は、一審被告に対し、不当利得返還請求権に基づき、2億9680万2596円及びこれに対する利得が生じた日である令和2年4月15日から支払済みまで民法704条前段所定の利息を支払う義務がある。

(イ) 一審被告

否認ないし争う。

第3 当裁判所の判断

1 認定事実

認定事実は、次のとおり原判決を補正するほか、原判決「事実及び理由」第3の1（原判決18頁3行目から24頁2行目まで）に記載のとおりであるから、これを引用する。

(1) 原判決18頁20行目の「平成24年3月には」を削る。

(2) 原判決19頁7行目の「（なお」から同頁8行目の「8頁」。）」までを削る。

(3) 原判決20頁17行目の「これは、」の次に「施設建設予定地及び道路予定地の合計約5.8haを取得することを前提として、」を加え、同頁18行目の「乙33」の次に「, 36」を加える。

(4) 原判決20頁26行目の「て、」の次に「評価対象面積が広大で近隣における取引事例も少なく、鑑定評価が容易でないことから、鑑定評価の信頼性を担保するため、」を加える。

(5) 原判決21頁13行目冒頭から同行目末尾までを「同鑑定において、本件買収地の鑑定評価額は、5339万6000円（48.2円/m²×11万07

80.88㎡。ただし、1000円未満四捨五入。)とされた。」に改める。

(6) 原判決21頁14行目の「なお、」の次に「本件買収地は、現況が山林であり、標準的な画地よりも規模の大きい画地であって、国定公園に指定され、一部保安林の指定があること等の公的諸規制を受ける土地であったことをも勘案すると、利用用途及び需要者が限定されるなどの減価要因が存在するものと認められた。また、」を加える。

(7) 原判決21頁20行目冒頭から同行目末尾までを「同鑑定において、本件買収地の鑑定評価額は、4930万円(445円/㎡×11万0780.88㎡。ただし、10万円未満四捨五入。)とされた。」に改める。

(8) 原判決21頁26行目の「奈良市は、」の次に「鑑定評価額を当初想定していた金額に近づけるため、」を加える。

(9) 原判決22頁2行目末尾を改行の上、「これを受けて奈良市は、相手方■
■が、本件鑑定結果が出る以前から、奈良市職員に対して、「本件買収地の購入費として6億円くらいはみてほしい。合併特例債を逃せば市長も議会も責任を問われることになるだろう。」、「本件買収地の売買価格を早く明示してほしい、合併特例債の22億円を使えないようにしようと思えば自分にはそのようにできるのだ。」、「鑑定を取るのは構わないが、評価額が低ければ売らないだけのことである。」、「物には値段があるが、それ以上に値打ちというものがある、低ければ売らないだけのことである。用地費用3億円という議会の答弁に対しては議員やマスコミから高額であるという声は出ていないのだから、そこまでは出せるはずだ。」などと述べていたため、本件鑑定の評価額に基づく代金額では相手方■が本件買収地の売却に応じないであろうと思い、本件鑑定による評価額の平均額に、岩井川ダム事例を含む4つの公共用地取得事例の全部又は一部を加味した想定価格(775円/㎡から2606円/㎡までの14パターンの価格)を算出し、それらを比較検討した上で、相手方■との交渉の経過を踏まえて、最終的に、本件

買収地の取得価格を、岩井川ダム事例のみを加味した「パターン6」（15
14円/m²、総額1億6772万2252円）とすることとした（乙33、
41。なお、相手方■■■■は、本件訴訟において、上記のように奈良市職員に
対して述べた事実を否認する証言をするが、奈良市の担当職員において、予
め相手方■■■■が幾ら程度の金額であれば本件買収地の売却に応じるのかに
5 ついての意向を聴取することは必要なことであるし、一方で、自己の所有す
る土地が奈良市の買収対象地となっている中で、相手方■■■■が奈良市の担当
職員に対し、幾ら程度の金額であれば売却に応じるのかについて話をするこ
とは自然なことであり、むしろ、そのような話をしないことの方が不自然で
10 あるというべきで、また、一審被告が、実際には発言してもない同相手方
の言動を、副市長の陳述書（乙33）に記載して本件訴訟の証拠として提出
し、証人向井政彦において、その記載に基づいて証言するとは考え難いから、
これらの証拠に照らせば、同相手方の上記証言内容を採用することはできな
い。）を加える。

- 15 (10) 原判決22頁5行目の「追加買収地の一部」を「道路予定地」に改める。
(11) 原判決22頁8行目の「前記(6)の答弁を踏まえ」から同頁18行目末尾ま
でを次のとおり改める。

「これを拒否した。そこで、奈良市は、相手方■■■■に対し、本件買収地の
産業廃棄物に関する本件撤去費用約1億4200万円を同市が負担するこ
20 とを前提に、相手方■■■■の実父が競売で取得した価格の現在評価額であ
る約1億2800万円で購入することを提示したが、相手方■■■■は、従
前どおり、相手方■■■■の実父が競売で取得した際の価格を下回る価格で
の売却はしない旨、用地取得費の枠は3億円あるはずである旨、最低でも
2億2000万円程度でなければ売却できない旨を述べ、奈良市が提示し
25 た上記金額での売却を拒否した。

その後、相手方仲川及び向井副市長が、平成29年11月13日に、相

手方■■■■と面談したところ、同人らは、3億円の枠を前提とすれば、1億2800万円という価格はあまりに低すぎる旨述べたことから、相手方仲川及び向井副市長は、本件撤去費用を全額奈良市が負担する前提で、1億5000万円で購入することを提案し、相手方■■■■は一旦同額での売却に同意した。しかしながら、相手方■■■■は、同月14日、向井副市長に電話し、上記同意を反故にする旨、2億2800万円であれば売却しない旨、同額が出せないというなら、施設建設予定地のみを1億5000万円で購入し、その余は後で買えばよい旨、相手方■■■■の提案を受け入れられないなら、本件買収地は売却しない旨を述べた。そのため、相手方仲川及び向井副市長は、同月15日、再び相手方■■■■らと面談して説得を試みたが、相手方■■■■は、本件買収地全体であれば6億円とすべきであり、1億5000万円では納得できない旨、合併特例債で22億円の利益を得るのであるから、その1割である2億2000万円を土地の費用に充てればよい旨を述べて、これに応じなかった。相手方仲川及び向井副市長は、相手方■■■■が施設建設予定地及び道路予定地のみを売却し、追加買収地を売却しない意向であるならば、検討する旨を伝えた。同日の面談を踏まえ、相手方仲川及び向井副市長は、同月19日、相手方■■■■に対し、最終提案として、本件撤去費用を全額奈良市が負担する前提で、本件買収地の価格を1億6772万2252円とすることを提示し、相手方■■■■はこれに同意した。なお、相手方■■■■の交渉窓口は、相手方■■■■であったが、平成29年11月頃以降の交渉には、相手方■■■■も同席していた。(乙33、証人■■■■8頁。なお、相手方■■■■は、奈良市との交渉において、自ら価格を提示したことはないなどと証言するが、同人の証言によっても、奈良市は、当初、本件鑑定の結果である463円/m²に基づいて算定した価格(施設建設予定地及び道路予定地について、2500万円ないし2600万円)を提示したというのであり、相手方■■■■が価格を提示して上記

認定の趣旨の発言を何もしていないのに、奈良市において、約10日間の交渉の間に、当初の提示金額の3倍以上の金額まで増額した金額を提示するとは考え難いから、上記証言は措信し難い。)」

6 (12) 原判決22頁23行目末尾に「また、向井副市長は、同月11日の補正予算等特別委員会において、追加買収地の活用については「これからも自治会の皆様と協議していくわけですが、やはり他人の土地をどのようにするかを勝手に議論して、何らかの方向性を出していくというのは、今後の用地取得の保証もなく、ある面、無責任な対応ということにもなるかと思えます。」と答弁した(乙59の3・4頁)。」を加える。

10 (13) 原判決23頁2行目の「20日」を「22日」に改める。

(14) 原判決23頁4行目末尾に「等」を加え、同行目末尾を改行の上「相手方仲川は、平成29年8月には、合併特例債の再延長を求める首長会に参加し、同会を支援する活動を開始した(当事者間に争いのない事実)。」を加える。

15 (15) 原判決23頁19行目の「49億6195万2000円」の次に「工期を「契約の日」から令和3年2月26日まで」を加える。

20 (16) 原判決23頁21行目の「このうち」から同頁22行目末尾までを「なお、本件撤去費用は、本件請負契約締結時、1億4265万5543円であったが、近隣住民や水利組合からの請願等を踏まえて、工事内容や産業廃棄物が含まれた土砂の運搬方法を変更したことにより、2億9680万2596円に増額された(乙22, 64ないし66, 弁論の全趣旨)。」に改める。

(17) 原判決24頁2行目末尾を改行の上、次のとおり加える。

25 「本件共同事業体は、本件請負契約に基づく工事に着工し、遅くとも令和2年4月15日までに本件撤去部分の工事を完了した。奈良市は、同日、本件共同事業体に対し、本件撤去費用2億9680万2596円を支払った(当事者間に争いのない事実、乙67, 弁論の全趣旨)。」

2 争点1(相手方仲川による本件売買契約の締結行為が市長の裁量権の逸脱、

濫用に当たり違法か)

上記争点に関する判断は、次のとおり原判決を補正するほか、原判決「事実及び理由」第3の2（原判決24頁5行目から28頁7行目まで）に記載のとおりであるから、これを引用する。

(1) 原判決24頁16行目冒頭から26頁7行目末尾までを次のとおり改める。

「(2)ア そこで検討するに、補正の上引用した原判決「事実及び理由」第2の3(4)のとおり、奈良市用地取得事務取扱要領において、同市の公共事業に必要な土地の取得に当たっては、その価格は、不動産鑑定士による不動産鑑定評価額を上限として算定し、一の土地につき複数の不動産鑑定評価を取得したときは、それらを平均した額を上限として土地の価格を算定するものと規定されているところ、これらの規定は公共用地の取得に関する市長の裁量を直ちに拘束するものではないものの、その趣旨に照らして、不動産鑑定士による不動産鑑定評価額は、価格決定に当たって重要な考慮要素とすべきものと定めたものといえ、同第3の1(3)のとおり、相手方仲川と相手方■■■■とは、平成27年7月30日、奈良市は、本件買収地を鑑定評価等に基づく適正な価格で購入するものとし、最大限の努力をすることなどを内容とする本件覚書を取り交わしていたものである。そして、本件では、同第3の1(8)、同(10)ア及びイのとおり、奈良市は、本件買収地の近隣における取引事例が少ないことなどを考慮して、鑑定評価額の信頼性を担保するために、2社に対して不動産鑑定を依頼したところ、それらの不動産鑑定によって示された評価額の平均は463円/㎡（(482円+445円)÷2。1円未満切り捨て）であり、これに本件買収地の面積（11万0780.88㎡）を乗じた価格は5129万1547円（1円未満切り捨て）であったことが認められる。もっとも、同第3の1(8)及び(10)のとおり、本件買収地には産業廃棄物が投棄埋設されて



5
いることが判明していたが、本件鑑定は、いずれも、土壤汚染並びに
地下埋設物の有無及びその状態について、価格形成要因から除外した
ものであったから、本件買収地に産業廃棄物が投棄埋設されているこ
とを考慮した本件買収地の評価額は、上記金額を更に下回るものであ
ったといえる。

そして、同第3の1(4)ア(ア)のとおり、本件売買契約締結当時、本件
買収地の取得目的である新斎苑整備事業を実施するためには、本件買
収地に投棄埋設されている産業廃棄物を撤去する必要がある、その費
用は1億円程度となる見込みであることが判明していた。

10
その上、本件買収地は、現況が山林であって、標準的な画地よりも
規模の大きい画地で、かつ、国定公園に指定され、一部保安林の指定
があること等の公的諸規制を受けていた土地であり、利用用途及び需
要者が限定されるなどの減価要因が存在する市場性の高くない土地で
あったもので、相手方■■■■の父が昭和61年8月22日に競売による
15
売却により取得して以降、長期間にわたり、現況の山林としての利
用以外に特段の利用がされていたものとは認められない土地であった
から、相手方■■■■において、本件買収地を奈良市等の地方公共団体
などの限られた相手以外に処分することは困難な状況にあった（なお、
相手方■■■■は、本件訴訟において、本件買収地には相続後に2、3回
立ち入ったことがあるだけで、土地の中までは入れない状態であった
20
旨の証言をしている。）。

そのような中であって、同第3の1(4)のとおり、相手方仲川は、上記
のように、5129万1547円を更に下回る価値しかなく、また、そ
の取得に伴い1億円程度の産業廃棄物撤去費用を負担することが不可避
25
となる本件買収地について、1億6772万2252円で購入する旨の
本件売買契約を締結したのであり、このような本件買収地の取得価格は、

土地の現況や評価額等に関する以上のような事情の下、通常の売買において想定される代金額と比べて、著しく不均衡な価格であったといわざるを得ない。

イ また、上記代金額で合意するに至った経過について検討してみると、同第3の1(6)のとおり、奈良市は、鑑定評価額が示される以前から、本件買収地の価格が4500円/m²となることを想定して、新斎苑の用地取得費の枠として3億円程度を見込んでいたこと、同第3の1(10)ウのとおり、奈良市は、本件鑑定業者らから鑑定評価額が上記想定額よりも安価となる見込みであることを伝えられた際、相手方■■■■から、本件買収地の購入費として6億円くらいはみてほしい、合併特例債を使えないようにしようと思えば、自分にはそのようにできる、鑑定評価額が低ければ本件買収地を売るつもりはないなどと言われていたこともあって、鑑定評価額を引き上げるため、本件鑑定業者らに対し、公共用地の取得事例を基礎に含めて鑑定するよう要請したこと、しかしながら、本件鑑定業者らから、そのような要請に応じることは困難であると伝えられたため、奈良市は、岩井川ダム事例を含む4つの公共用地取得事例の全部又は一部を加味した14パターンもの価格を算出したにもかかわらず、相手方■■■■の交渉経過を踏まえて、最終的には、そのうち、その当時想定されていた本件撤去費用との合計額が3億円を超え、かつ、これに最も近い岩井川ダム事例のみを考慮した価格に決定したことが認められ、これらの事実からすれば、奈良市は、新斎苑の建設には、合併特例債を活用して本件買収地に建設する以外には方法がないとの判断の下で、相手方■■■■の代金額についての要求を受けて、必ずしも根拠の明らかでない3億円という当初予定した金額を念頭にして、本件鑑定の評価額を高く誘導しようとし、それができなかつたため、鑑定評価額に奈良市が適当であると考え

公共用地取得事例を加味して、独自の評価額を算定し、最終的にはこの評価額に基づく本件買収地の代金額と本件撤去費用との合計額が3億円程度となるように調整して本件買収地の代金額を決めたものと認められる。

ウ さらに、本件買収地に追加買収地を含めることについても、同第3の1(5)及び(7)のとおり、奈良市新斎苑基本計画や都市計画決定において追加買収地は含まれていなかったこと、同第3の1(11)のとおり、相手方仲川及び向井副市長が、平成29年11月15日、相手方■■■■が追加買収地を売却しない意向であるならば、検討する旨述べていたこと、同第3の1(12)のとおり、相手方仲川及び向井副市長が、平成29年12月時点においても、追加買収地の活用計画の具体的な内容については今後詰めていく旨、その費用や財源については現時点では示すことができない旨、かえって、追加買収地を奈良市が取得した後に具体的な活用計画を議論すべきであると考えている旨を答弁したことからすれば、追加買収地については、本件売買契約締結時点において、具体的な活用方針が決定していたとはいえず、同時点での追加買収地の購入の必要性については、必要性が明確でない中で、相手方■■■■の意向も踏まえて、追加買収地を本件買収地に含めることにしたことが推認できる。

エ 確かに、同第3の1(1)ないし(3)のとおり、新斎苑の建設は、奈良市における長年の懸案事項であった上、本件売買契約締結当時には、既存施設の老朽化や高齢化に伴う需要の拡大といった事情により、本件買収地を取得して新斎苑を建設する必要性は更に高まっていたものと認められる。しかしながら、上記アのとおり、本件売買契約は、5129万1547円を更に下回る価値しかなく、また、その取得に伴い1億円程度の産業廃棄物撤去費用を負担することが不可避となる本件

買収地を、1億6772万2252円で購入したという著しく不均衡な価格によるものであり、しかも、上記イのとおり、その代金額は、相手方■■■■の代金額についての過大な要求に少しでも応じるべく、必ずしも根拠の明らかでない3億円という当初予定した枠について、岩井川ダム事例を考慮するなどして後から説明を付けた数字にすぎないものといえるのであるから、上記必要性を踏まえても、そのような価格で本件買収地を取得することが正当化できるものとはいえない。

オ また、同第2の2(6)のとおり、平成30年改正前は、合併特例債を活用するためには平成32年度末までに新斎苑整備事業を竣工する必要があるところ、同第3の1(10)のとおり、本件請負契約の工期はおよそ3年であったから、平成32年度末までに本件請負契約に係る工事を竣工するためには、工事の前提となる用地の取得を平成29年度末までに完了させる必要があるといえる。しかしながら、合併特例債を活用することができれば、対象事業費の大部分が地方交付税交付金として国から交付され、奈良市の財政からの負担を填補することができることになるからといって、上記ア及びイのような価格で本件買収地を取得し、相手方■■■■に不相当な利益を得させることになる結果が正当化されるものでないことは、上記エと同様である。また、同第3の1(14)のとおり、そもそも、相手方仲川は、平成29年8月には、合併特例債の再延長を求める首長会に参加し、合併特例債の発行期限が延長される可能性があることを認識していたにもかかわらず、同第3の1(11)のとおり、同年11月19日、この点に関して何らの留保も付さずに、1億6772万2252円で本件買収地を購入することを相手方■■■■と合意し、また、その後、合併特例債の発行期限を5年間再延長する旨の法改正がされることが確定的となっていく中で（なお、上記首長会に参加していた相手方仲川は認定事実(14)の報道がされ

るよりも早い時点で、より正確な情報に接していたものと推認される。) , 同第3の1(15)及び(17)のとおり、平成30年2月15日に本件売買契約を締結し、同年3月23日に奈良市議会による同意の議決を得たというのであるから、相手方仲川は、合併特例債の起債期限が延長されることを認識してなお、本件売買契約の締結に踏み切ったものといわざるを得ず、このような観点からも、合併特例債の起債期限が迫っていたことは、相手方仲川が、上記ア及びイのような価格で本件買収地を取得したことを正当化する事情とはならない。

カ 以上によれば、本件買収地取得の必要性や合併特例債の起債期限を考慮しても、相手方仲川が合理性を有しない上記代金額で本件売買契約を締結したことは、地方自治法2条14項及び地方財政法4条1項の趣旨に照らし、同人に与えられた裁量権の範囲を逸脱し又はこれを濫用してしたものであるといわざるを得ない。」

(2) 原判決26頁21行目の「本件買収地」から同頁22行目の「近づけるため」までを「相手方■■■■の代金額についての著しく過大な要求に少しでも応ずべく、必ずしも根拠の明らかでない3億円という金額に、後から説明を与えるため」に改める。

(3) 原判決27頁7行目冒頭から同行目末尾までを次のとおり改める。

「ウ 一審被告は、本件鑑定は、同一需給圏の設定が不適切であった上、用いられた取引事例はいずれも本件買収地の遠方のものであって、近隣又は同一需給圏内の取引事例とはいいい難く、本件買収地の評価に用いるべき類似性も認められないものであったから、本件鑑定による評価額は、本件買収地の「正常な取引価格」とすることはできないものであったと主張する。

しかしながら、補正の上引用した原判決「事実及び理由」第3の1(10)のとおり、奈良市も、本件買収地の取得価格を決定するに当たって岩井

川ダム事例を加味したものの、このことについて、鑑定人の意見を聴取することもせず、また、それ以外に、本件鑑定において示された鑑定評価額自体を修正することなく、そのまま本件買収地の価格決定の基礎としているのであるから、奈良市としても、本件鑑定が用いた手法自体に問題があるなどとは考えていなかったことが推認される。また、同第3の1(8)、(10)のとおり、①そもそも、奈良市自身において、本件買収地については、近隣の取引事例が少なく、鑑定評価が容易ではないことを前提として、その信頼性を担保するために2社に鑑定を依頼したこと、②そのような中で、2社はいずれも鑑定が不能であるとはせず、有限会社若草不動産鑑定においては、奈良市東部地域を中心に、周辺市町村における隣地地域等において、広域的に収集・選択した多数の資料の中から、規範性が高いと評価した3事例を採用し、これについて交通・接近条件や行政的諸規制の状況等を地域格差として調整して比準価格を算定し、これを鑑定評価額として決定し(甲6)、大和不動産鑑定株式会社においても、奈良県北中部における市街地や集落に近い隣地地域に存する多数の取引事例の中から、対象不動産と価格牽連性を有する3事例を採用し、これについて交通・接近条件や行政的諸規制の状況等を地域要因として調整して比準価格を算定し、これを標準に、直接採用しなかった他の参考価格も考慮の上、規準価格との均衡にも留意して、鑑定評価額を決定しており(甲7)、それらの手法が不動産鑑定士の専門的裁量を逸脱するものとは認められないこと、③本件鑑定において示された2つの評価額が概ね整合するものであったことからすれば、本件鑑定による評価額は、信頼性の高いものといえる。したがって、一審被告の上記主張は採用できない。

エ 一審被告は、土地収用法77条ないし80条を根拠として、公共用地の取得の場合、公共事業施行者は、土地の更地評価額に加えて、産業廃

棄物の移転料を補償しなければならないと主張するが、被収用土地の所有者において、移転して利用や処分をするだけの経済的価値のない物件と認められる産業廃棄物については、土地収用法77条による移転料補償の対象とならないものと解され、控訴人の上記主張は独自の見解を述べるものといわざるを得ず、採用できない。

オ 一審被告は、本件買収地につき、鑑定評価額を上回る金額で購入すること等につき、議会での十分な議論を経た上で、賛成多数のもと決定したのであるから、本件売買契約の締結行為には裁量権の逸脱濫用はないと主張するが、議会の議決を経たことにより、市長の行為の違法性が治癒し又は阻却されるとは解されないから、一審被告の上記主張は採用できない。」

3 争点2 (相手方仲川の故意又は過失の有無)

補正の上引用した原判決「事実及び理由」第3の1の認定事実によれば、相手方仲川は、同第3の2で検討した本件買収地の代金額の決定に至る経緯を認識した上で、相手方■■■■の著しく相当性を欠く代金額の要求に応じる形で本件売買契約を締結したものと認められる。この点、相手方仲川は、本件売買契約に際し、代金額を鑑定等の結果を踏まえた合理的な金額よりも著しく不均衡な額に設定して奈良市が相手方■■■■に支払うことになったとしても、そのほとんどを合併特例債を活用することで元利償還金の70%の範囲で国から交付を受けられることになる地方交付税で填補すれば、上記奈良市の負担の多くを国に肩代わりさせることができるから奈良市に損害は生じないとの考えの下で、本件売買契約を締結したものと認められるが、このような方法によって相手方■■■■の利益を図る結果となる同契約を締結することは許されないのであって、いずれにしても、相手方仲川には同契約の違法性について、故意又は少なくとも過失があったものといわざるを得ない。

4 争点3 (相手方■■■■の不法行為の成否)

補正の上引用した原判決「事実及び理由」第3の1(3)及び(1)のとおり、相手方■■■■■■において、本件鑑定を行う以前から、奈良市の職員に対し、「本件買収地の購入費として6億円くらいはみてほしい。合併特例債を逃せば市長も議会も責任を問われることになるだろう。」、「合併特例債の22億円を使えないようにしようと思えば自分にはそのようにできるのだ。」、「物には値段があるが、それ以上に値打ちというものがある、低ければ売らないだけのことである。」などと述べて、自らの求める買収価格でなければ本件買収地を売却しない旨を告げていたものであるが、相手方■■■■■■は、本件売買契約締結時において、本件買収地が国定公園に指定され、また、一部保安林の指定があるなど公的諸規制を受ける土地である上、長期にわたり、処分も活用もされてこなかったこと、本件売買契約が公共用地の取得に係るものであり、そのため、売買代金が不動産鑑定を基本として決定されるものであること、本件鑑定による評価額が463円/㎡であったこと、本件買収地には産業廃棄物が投棄埋設されており、その撤去費用が約1億4200万円であることを認識していたと認められる。そして、以上のような事実に照らしても、相手方■■■■■■は、本件売買契約締結当時、本件買収地が市場では売却自体が困難な物件であることを認識していたといえる。それにもかかわらず、相手方■■■■■■は、同第3の1(1)のとおり、奈良市において本件買収地を取得する必要性が高く、この時期に本件買収地を取得できなければ困る状態にあることに乗じて、奈良市が新斎苑の用地取得費用（本件撤去費用を含む）に関する枠として予定していた3億円に達するまで売買代金を引き上げるよう要求し、要求に応じられなければ本件売買契約はしないなどと言って、結果的に、本件鑑定に基づく評価額に照らしても、著しく不均衡な価格で本件売買契約の締結に応じさせたものが認められる（なお、奈良市との間の本件売買契約に関する交渉は、専ら相手方■■■■■■が行っていたが、相手方■■■■■■は兄である相手方■■■■■■に同交渉の一切を任せていたものである（証人■■■■■■ 8頁）。）。そうである以上、このような相手方■■■■■■の契約締

結行為は、契約当事者の行動として社会通念上許される範囲を逸脱するもので、不法行為法上違法となるというべきであり、また、本件売買契約締結時における相手方■■■■の代金額の決定に至る経緯についての上記認識に照らせば、同人らは、その代金額による本件売買契約締結行為が奈良市の損失において、相手方■■■■の利益を図ることになるもので相手方仲川に与えられた裁量権の範囲を逸脱し又は濫用してしたものであることを少なくとも認識し得たといえ、同人らには少なくとも過失を認めることができる。したがって、相手方■■■■には不法行為が成立する。

そして、相手方仲川と相手方■■■■の本件売買契約の締結行為には関連共同性が認められ、これを覆すに足りる事情はない。そうすると、相手方仲川及び相手方■■■■は、共同不法行為者として、本件売買契約の締結によって奈良市に生じた損害を賠償する責任を負う。

5 争点4 (奈良市に生じた損害)

前記2及び4のとおり、相手方仲川及び相手方■■■■が本件売買契約を締結したことは不法行為法上違法であるところ、これにより、奈良市には本件売買契約の代金額として相手方■■■■に対して支払った合計1億6772万2252円について損害が生じたと認められる。

もっとも、後記6のとおり、本件売買契約は私法上無効となるとは認められないから、奈良市は、本件売買契約を締結したことにより、本件買収地の価値相当額の利益を得たものと認められる。

そうすると、相手方仲川及び相手方■■■■は、本件売買契約を締結したことにより、奈良市に生じた損害のうち、本件鑑定による評価額である5129万1547円を控除した1億1643万0705円（1億6772万2252円－5129万1547円）について、少なくとも賠償する義務を負うものといえる。

したがって、一審原告ら及び一審参加人らの請求1は、一審被告に対し、相

手方仲川及び相手方■■■■■に対して連帯して1億1643万0705円及びこれに対する不法行為の後の日である平成30年4月10日から支払済みまで改正前民法所定の年5分の割合による遅延損害金を支払うよう請求することを求める限度で理由があり、その余はいずれも理由がない。

6 争点5 (本件売買契約は無効といえるか)

一審原告ら及び一審参加人らは、相手方仲川が本件売買契約を締結したことは、同人の裁量権の範囲を著しく逸脱したものであり、かつ、暴利行為であるから、本件売買契約は公序良俗に反し無効であると主張する。

この点、補正の上引用した原判決「事実及び理由」第3の2のとおり、相手方仲川が本件売買契約をその代金額で締結したことは、同人に与えられた裁量権の範囲を逸脱し又はこれを濫用してしたものではあるが、相手方仲川において本件買収地の売買契約を締結した行為自体を暴利行為と評価することはできないから、本件売買契約が私法上当然に無効となると解することはできない。すなわち、同第3の1(1)ないし(3)のとおり、新斎苑の建設は、奈良市における長年の懸案事項であった上、本件売買契約締結当時には、既存施設の老朽化や高齢化に伴う需要の拡大といった事情により、本件買収地を取得して新斎苑を建設する必要性は更に高まっていたことが認められ、相手方仲川も、そのような必要性に基づいて本件売買契約を締結したのであり、本件全証拠によっても、相手方仲川が、同人自身の利益を図るなど違法不当な目的のために本件売買契約を締結したことをうかがわせる事情は認められない。また、その価格についても、同第3の2(2)のとおり、著しく不均衡な価格であるとは認められるものの、そのような価格であることのみをもって、相手方仲川による本件売買契約の締結行為が暴利行為として公序良俗に反するとまで評価できるものではない。そのほか、相手方仲川及び相手方■■■■■による本件売買契約の締結行為が、公序良俗に反するとか、本件売買契約を無効としなければ地方自治法2条14項及び地方財政法4条1項の趣旨を没却する結果となるといった事情を認めるに

足る証拠もないから、本件売買契約は私法上無効であるとはいえない。

したがって、争点6（相手方■■■■の悪意）について判断するまでもなく、一審原告ら及び一審参加人らの請求2及び3には、いずれも理由がない。

7 争点7（本件請負契約のうち本件撤去部分を締結したことにつき、相手方仲川及び相手方■■■■に不法行為（共同不法行為）が成立するか）

(1) 相手方仲川について

一審原告ら及び一審参加人らは、相手方仲川が、本件売買契約の締結に当たり、本件撤去費用を奈良市が負担することとしたことは、市長の裁量権の範囲を逸脱し又はこれを濫用してしたものであって違法であるから、本件請負契約のうち本件撤去部分の契約を締結したことも、市長の裁量権の範囲を逸脱し又は濫用してしたものとして、不法行為法上違法となると主張する。

しかしながら、取得を予定する土地に産業廃棄物が投棄埋設されている場合に、その撤去費用を売主と買主のいずれが負担するかについては、個々の売買契約において取り決められるべき事項であり、公共用地の取得についても、市長が、同撤去費用を市において負担することを約したことが直ちに裁量権の逸脱濫用となるものではない。そして、本件においても、相手方仲川が、本件撤去費用を奈良市において負担することを約したこと自体をもって、同人の裁量権の逸脱濫用に当たるとはいえないから、一審原告ら及び一審参加人らの上記主張は採用できない（なお、前記6のとおり、本件売買契約は私法上無効とはならず、本件買収地の所有権は奈良市に帰属しているから、奈良市が新斎苑の建設のために本件請負契約を締結したことは、自らが所有する土地について、そこに投棄埋設されている産業廃棄物を撤去するための請負契約を締結したにすぎず、また、本件全証拠によっても、その費用が不相当に高額であるとは認められないから、相手方仲川が本件請負契約を締結したことが、同人の裁量権の逸脱濫用に当たるとはいえない。）。

したがって、本件請負契約のうち本件撤去部分を締結したことについて、

相手方仲川に不法行為が成立すると認めることはできない。

(2) 相手方■■■■■について

一審原告ら及び一審参加人らは、相手方■■■■■が奈良市に対して本件撤去費用を負担するよう強く求めていたとして、奈良市が本件請負契約のうち本件撤去部分の契約を締結したことにつき、相手方■■■■■に、相手方仲川との共同不法行為が成立すると主張する。

しかしながら、補正の上引用した原判決「事実及び理由」第3の1(16)のとおり、本件請負契約の当事者は、奈良市と本件共同企業体であり、同契約を締結するか否かはそれら契約当事者が決すべき事項であるから、単に、相手方■■■■■が奈良市に対して本件撤去費用を負担するよう求めていたというだけでは、相手方■■■■■の行為と、一審原告ら及び一審参加人らが主張する損害との間に因果関係を認めることはできない。そのほかに、相手方仲川が、相手方■■■■■と共謀していたことを認めるに足る証拠もないから、本件請負契約のうち本件撤去部分を締結したことにつき、相手方■■■■■に不法行為の成立を認めることはできない。

(3) 小括

したがって、一審原告ら及び一審参加人らの請求4については、いずれも理由がない。

8 争点8 (本件撤去費用の支払を受けたことにつき、本件共同企業体に不当利得が成立するか)

一審原告ら及び一審参加人らは、本件請負契約のうち本件撤去部分が私法上無効であることを前提として、本件共同企業体が本件撤去費用相当額を法律上の原因なくして利得したと主張する。

しかしながら、補正の上引用した原判決「事実及び理由」第3の1(17)のとおり、奈良市は、令和2年4月15日、本件共同企業体に対し、本件撤去費用2億9680万2596円を支払ったが、本件共同企業体は、遅くとも同日まで

に、これと対価的均衡を有する、本件請負契約に係る工事のうち本件撤去部分の工事を完了したのであるから、本件共同企業体に利得があると認めることはできない。

したがって、本件共同企業体に不当利得が成立すると認めることはできず、
6 一審原告ら及び一審参加人らの請求5については、理由がない。

第4 結語

以上によれば、一審原告ら及び一審参加人らの請求のうち、本件売買契約に係る主位的請求（請求1）は、一審被告に対し、相手方仲川及び相手方
10 に対して連帯して1億1643万0705円及びこれに対する平成30年4月10日から支払済みまで年5分の割合による金員を支払うよう請求することを求める限度で理由があるから認容し、その余はいずれも理由がないから棄却すべきところ、これと異なる原判決は一部失当であり、一審原告ら及び一審参加人ら並びに一審被告の各控訴はその限度で理由があるから、同各控訴に基づき、原判決を上記のとおり変更する。

15 一審原告ら及び一審参加人らの請求のうち、本件売買契約に係る予備的請求（請求2、3）は、いずれも理由がないから棄却すべきところ、これと同旨の原判決は相当であり、一審原告ら及び一審参加人らの各控訴にはいずれも理由がない。

20 一審原告ら及び一審参加人らの請求のうち、本件請負契約に係る当審における追加請求は、主位的請求（請求4）及び予備的請求（請求5）のいずれも理由がないから棄却すべきである。

よって、主文のとおり判決する。

大阪高等裁判所第13民事部

裁判長裁判官

木 納 敏 和

5

裁判官

杉 浦 徳 宏

裁判官

10

木 上 寛 子