



上告受理申立て理由書目次

上告受理申立て理由書.....	1
第1 事案の概要及び原判決の要旨.....	4
1 事案の概要.....	4
2 原判決の要旨.....	5
第2 上告受理申立て理由の骨子.....	6
1 最高裁判所の判例に相反すること.....	6
2 損害額について.....	7
第3 平成25年判決との相反.....	7
1 平成25年判決の基準と原判決の相反性.....	7
2 原判決が平成25年判決の基準の適用を誤り、考慮すべき事情を考慮せず、考慮すべきでない事情を考慮していること.....	8
(1) 価格決定要素の一つでしかない鑑定評価額を過度に重視していること（取得価格が鑑定価格の約3倍となっていること及び奈良市用地取得事務取扱要領とは異なる方法による価格算定を行うことが裁量権の逸脱濫用を基礎づけるものではないこと）.....	9
(2) 本件買収地取得の必要性及び緊急性につき実質的に考慮していないこと..	13
(3) 合併特例債の期限が迫っていた状況につき考慮をしておらず、経験則に反する事実認定をしていること.....	17
(4) 本件売買契約締結に至る経緯を考慮していないこと.....	18
(5) 議会において十分な議論を経た後に本件買収地の取得についての議決がなされたという事実を考慮していないこと.....	21
(6) 公共用地の取得事例について考慮すべきであること.....	28
(7) 過小評価された本件買収地の価値を前提に判断がなされていること及び産業廃棄物撤去費用の負担を考慮すべきでないことについて.....	33
(8) 小括.....	34

第4	損害額について.....	35
第5	結語.....	36
別紙	理由要旨	

第1 事案の概要及び原判決の要旨

1 事案の概要

本件は、奈良市が新たな火葬場を建設するための土地を取得するため、地権者である■■■■及び■■■■（以下「■■■■」という。）の間で、本件買収地（本件追加買収地を含む奈良市が■■■■から購入した土地の全体を指す。以下同じ）を目的物とする売買契約を締結したことについて、奈良市の住民である相手方ら及び参加人らが、その代金額が高額に過ぎ、裁量権の逸脱、濫用がある等の違法があると主張し、地方自治法242条の2第1項4号本文に基づき、主位的に、申立人が、本件売買契約を締結した奈良市長である仲川元庸（以下「仲川」という。）及び■■■■に対して、民法709条及び719条に基づく損害賠償請求として、本件売買契約の代金額と同額である1億6772万2252円の支払等を請求することを求め、予備的に、本件売買契約が無効である旨を主張して、本件売買契約の売主である■■■■に対して、同法703条に基づく不当利得返還請求として、各自8386万1126円の支払等を請求することを求めるとともに、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・宮本異業種特定施設工事共同企業体（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（以下「本件請負契約」という。）の請負代金のうち、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（2億9680万2596円）に係る部分は、仲川による裁量権の逸脱、濫用があると主張し、地方自治法242条の2第1項4号本文に基づき、主位的に、申立人が、本件売買契約を締結した奈良市長である仲川元庸（以下「仲川」という。）及び■■■■に対して、民法709条及び719条に基づく損害賠償請求として、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である2億9680万2596円の支払等を請求することを求め、予備的に、本件請負契約のうち上記撤去、運搬及び処理等に係る部分が仲川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、不当利得返還請求として、

上記同額の支払等を請求することを求めた事案である。

2 原判決の要旨

- (1) 原判決は、次の①～④を判示し、これらを根拠に、本件売買契約の締結行為が、仲川の奈良市長として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り、違法であるとした（原判決・第3・2(1)及び(2)〔19頁以下〕）。
- ① 本件鑑定によって示された本件買収地の1㎡あたりの単価平均に、本件買収地の面積を乗じると、5129万1547円となり、産業廃棄物撤去費用の負担を考慮すると、本件買収地は更にこれを下回る価値しかなく、本件買収地の取得価額が通常の売買で想定される代金額と比べて著しく不均衡な価格である言わざるを得ないこと（原判決・第3・2(2)ア〔20頁～22頁〕）。
- ② 奈良市が■■■■の代金額についての要求を受け、鑑定評価額に公共用地取得事例を加味して独自の評価額を算定し、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代金額が決定されたこと（原判決・第3・2(2)イ〔22頁～23頁〕）。
- ③ 必ずしも追加買収地の必要性が明確でない中で、追加買収地を本件買収地に含めることにしたこと（原判決・第3・2(2)ウ〔23頁〕）
- ④ 奈良市において、本件買収地を取得して新斎苑を建設する必要性が高まっていたこと、合併特例債の活用のために平成32年度末までに新斎苑整備事業を竣工する必要がある、そのために平成29年度末までに用地取得を完了させる必要があったことは認めるものの、これらが本件売買契約の代金額を正当化する事情とはならないこと（原判決・第3・2(2)エ及びオ〔23頁～25頁〕）。
- (2) そのうえで、奈良市には、本件売買契約の代金額である合計1億6772万2252円の損害が生じたと認められるが、本件買収地の価値相当額の利益を得たとして、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円について、賠償する義務を負うと判断し（原判決・

第3・5〔29頁～30頁〕、申立人が仲川及び██████████に対し同額を請求するよう命ずる判決をしたものである。

第2 上告受理申立て理由の骨子

1 最高裁判所の判例に相反すること

本件は、最高裁判所平成23年（行ヒ）第452号同25年3月28日第一小法廷判決裁判集民事243号241頁（以下「平成25年判決」という。）で示された基準によって判断されるべき事案であり、原判決も同基準を適用する旨を判示している。

しかしながら、原判決は、上記基準の適用に当たって、同基準で示された考慮要素を考慮せず、土地の取得目的や売買契約の締結に至る経緯等を考慮していない価格であり、取得価格の決定にあたっての一つの考慮要素でしかない鑑定評価額を過度に重視した判断を行って、実質的に上記判例に相反する判断を行っている。本件においては、奈良市が運営する奈良市火葬場（東山霊苑火葬場）の老朽化や、市民の高齢化にもかかわらず、受入人数に制約があることなどにより、本件買収地を取得して新斎苑事業を遂行する必要性及び緊急性が極めて高い状況にあったこと、同事業の遂行に当たって、合併特例債を利用するために期限内に本件買収地を取得する必要があったこと、議会において鑑定評価額を踏まえた上での議論を経て、なお、本件売買契約に係る代金額の決定に至ったこと、本件売買契約締結に至る交渉経緯や売買代金額決定に至る経緯、事情に鑑みると、平成25年判決に示された上記基準が適切に適用されれば、本件売買契約の締結は、奈良市長の合理的な裁量判断によるものと判断されるべきものである。

それにもかかわらず、原判決は、実質的に上記判例に相反する判断を行い、本件売買契約の締結につき、裁量権の逸脱、濫用があると結論付けている。したがって、原判決には、最高裁判所の判例に相反する違法があり、その違法は判決の結論に影響を及ぼすことが明らかであることから、原判決は破棄されるべきであ

る。

2 損害額について

原判決は、本件鑑定による評価額に依拠し、本件買収地の代金額を5129万1547円と認定し、本件買収地の売買代金額との差額を損害額と認定しているが、これは本件で奈良市長が本件買収地を任意取得する際の上限額を、上記5129万1547円と認定したものにほかならない。

しかしながら、平成25年判決で示された基準によれば、その取得の目的や必要性等に鑑みて、鑑定評価等によって適正とされた代金額を超える金額で不動産を取得することも許容されるべきところ、本件買収地の取得の必要性その他の諸事情に鑑みれば、本件買収地を取得するにあたって、鑑定評価等によって適正とされた代金額を超える代金額とすることも許容されるはずである。原判決に従えば、本件買収地を取得するにあたって、鑑定評価に依拠する代金額を超える代金額とすることができないとするに等しく、奈良市長の裁量を一切認めないに等しい。かかる判断は、平成25年判決に反し違法であることは明らかである。

なお、産業廃棄物撤去費用が生じる点は、本件において、本件買収地の代金額に反映させるべきでないことから、損害論においてもこれを考慮するべきでないことは明らかである。

第3 平成25年判決との相反

1 平成25年判決の基準と原判決の相反性

原判決は、平成25年判決の基準を採用（原判決・第3・2(1)〔20頁〕）することを述べるものの、実質的にはその適用がなされておらず、判例違背が認められる。

平成25年判決は、地方公共団体が鑑定評価額（年額81万7000円）を超える賃料額（年額600万円、変更契約後は年額500万円）で賃貸借契約を締

結した事案において、当該地方公共団体の長による締結行為の適法性が問題となった裁判であるところ、同判決で示された基準は、本件鑑定による評価額を超える売買代金額で締結された本件売買契約の適法性が問題となっている本件においても適用することが可能であり、本件に適用する場合、その基準は以下のとおりとなると考えられる。

「地方公共団体の長がその代表者として不動産の売買契約を締結することは、当該不動産を取得する目的やその必要性、契約の締結に至る経緯、契約の内容に影響を及ぼす社会的、経済的要因その他の諸般の事情を総合考慮した合理的な裁量に委ねられており、当該契約に定められた売買代金額が鑑定評価等において適正とされた売買代金額を超える場合であっても、上記のような諸般の事情を総合考慮した上でなお、地方公共団体の長の判断が裁量権の範囲を逸脱し又はこれを濫用するものと評価されるときでなければ、当該契約に定められた売買代金額をもって直ちに当該契約の締結が地方自治法2条14項等に反し違法となるものではないと解するのが相当である。」

原判決においても、上記基準を採用（原判決・第3・2(1)〔20頁〕）しているものの、原判決は、その適用に当たって、本件売買契約に先立って実施された本件鑑定の評価額を過度に重視する一方、本件買収地を取得する必要性及び緊急性、合併特例債の期限が迫っていたこと、本件売買契約締結に至る経緯、議会で十分な議論がなされていたこと、売買代金額決定に至る経緯等の事情を考慮することなく、奈良市が■■■■の要求に応じて売買代金額を定めたなどと、不合理な決めつけに近い判断を行っている。このような原判決の判断は、平成25年判決において示された基準を実質的に適用していないものと言わざるを得ず、結果として平成25年判決と相反している。

以下、詳述する。

2 原判決が平成25年判決の基準の適用を誤り、考慮すべき事情を考慮せず、

考慮すべきでない事情を考慮していること

(1) 価格決定要素の一つでしかない鑑定評価額を過度に重視していること（取得価格が鑑定価格の約3倍となっていること及び奈良市用地取得事務取扱要領とは異なる方法による価格算定を行うことが裁量権の逸脱濫用を基礎づけるものではないこと）

ア 原判決は、一方で、不動産鑑定評価額は、価格決定にあたって重要な考慮要素とはなるものの、長の裁量権を直ちに拘束するものではないという規範を立てつつ（原判決・第3・2(2)ア〔20頁〕）、他方で、本件買収地の取得価格が高額に過ぎ、裁量権の逸脱濫用にあたり違法であるとして、鑑定評価額を超える部分の額を損害として認定している（原判決・第3・5〔29頁以下〕）。このように、鑑定評価額を1円でも超える部分は損害にあたるのであれば、鑑定評価額それ自体が裁量権の範囲内における唯一適正な取得価格であるという判断を示していることと同様である。本件においては、鑑定評価額以外にも考慮すべき点が多数あり、現に原審判決も規範の部分ではそれらの事情を考慮するかのよう述べているにもかかわらず、実際にはそれらについて一切考慮がなされていない。そのため、平成25年判決の基準に基づく総合考慮がなされていないことから、判例違背が認められる。

(2)以下においては、それらの鑑定評価額以外の重要な考慮要素について述べるが、まずは鑑定評価額を過度に重視する原判決の誤りについて詳述する。

イ 鑑定評価額が考慮要素の一つとなるとしても、それを離れた金額での財産の取得が直ちに違法となるものではないことは、平成25年判決等の判例からも明らかであり、鑑定評価額以外にも多様な事情を考慮したうえで、鑑定評価額を上回る金額での財産の取得も適法となる場合があることが認められている。

特に、平成25年判決においては、不動産鑑定価格は、公共施設の維持整備のためという取得目的やその必要性、契約の内容に影響を及ぼす社会的、

経済的要因としての用地確保の緊急性や困難性といった事情を考慮したものであるのではなく、これらの取得価格の増額を正当化し得る事情を考慮したうえで、鑑定価格を上回る価額を支出することが違法となるものではないことが明言されている。本件鑑定評価においても、本件買収地取得の必要性及び緊急性その他の事情を加味して価格の評価がなされているわけではない。平成25年判決等の判例上も、公共用地の取得価格の決定にあたっては、土地の取得目的や売買契約の締結に至る経緯等を適切に考慮すべきことが一貫して明言されており、単に用地取得の場面のみを取り出して価格の多寡を論ずるのではなく、行政活動の一環としての当該用地取得が、どのような意義を有するものであるのかを適切に評価したうえで判断する必要がある。そして、これらの事情を加味すれば、本件鑑定による評価額を上回る代金額とすることも認められ得るものといえる。

ウ また、原判決は、裁量権の逸脱濫用の有無についての判断にあたって、不動産鑑定価格が重要な考慮要素となることの根拠として、奈良市用地取得事務取扱要領において不動産鑑定評価額が取得価格の上限となる旨の記載がなされていることを挙げている（原判決・第3・2(2)ア〔20頁〕）。

しかしながら、同要領は、あくまでも法令の根拠に基づき直接的かつ強制的に用地取得を実現する場合の補償の場面あるいは任意取得の場合でも大量かつ画一的な処理を行う場面を念頭において定められたものであって、本件のような、個別的な売買契約について、必要な条件を満たす形での用地取得自体が困難である中で、権利者との交渉を経て用地取得を行う場合についてまで適用されるものではない。

また、仮に本件において適用があり得るとしても、あくまで同要領は、奈良市内部における用地取得事務の運用にあたっての内部的な事務処理基準を示したものであり、裁量権の逸脱濫用の有無を判断するにあたって、考慮要素となるものではない。要綱、要領、通達、規程、基準等の名称によって

定められる、行政機関内部の規範は、当該規範が、不利益処分の基準を示すものであったり、対外的な権利義務関係の消長に関わる法令の解釈を示すものである等、当該規範に一定の拘束力を認めなければ、行政機関が当該規範に従って行為するであろうと信じた者に不測の損害を生じさせるような場合については格別、一般に法的拘束力を有するものではない。判例においても、組織内部における規範である通達について、「通達は、元来、法規の性質を持つものではないから、行政機関が通達の趣旨に反する処分をした場合においても、そのことを理由として、その処分の効力が左右されるものではない。また、裁判所は、法令の解釈適用にあたっては、通達に示された法令の解釈とは異なる独自の解釈をすることができ、通達に定める取扱いが法の趣旨に反するときは独自にその違法を判定することもできる筋合いである。」とされている（最高裁判所昭和39年（行ツ）第87号同43年12月24日第三小法廷判決裁判集民事93号1001頁）。

被告においては、法令としての効力を有しない内部的規範について、要綱、要項、要領及び基準といった名称において定めているが、このうち、市民の権利義務の消長に関わり得るものである等の理由により、広く公に告示する必要があるものは要綱とされ、そのように告示することが不要である、単に事務処理上の便宜のために定められた指針ないしマニュアル等は、要項、要領又は基準という名称を付している（要項、要領及び基準の使い分けについては特段の根拠はない）。奈良市用地取得事務取扱要領については、あくまで要領であって、奈良市の用地取得事務の事務処理上の便宜のために、内部的な運用方針について定めるのみであり、土地所有者らに、同要領に基づく用地の提供を義務付けるようなものではなく、特に外部的に住民らの権利義務関係を規定するものではない。そのため、あくまで内部規範としての意義を有するのみであって、上記判例の述べる通り、判例及び法令に基づく裁判所の判断を拘束するものではない。

さらには、仮に奈良市用地取得事務取扱要領を本件について適用することに一定の理由があるとしても、同要領を形式的に適用し、鑑定評価額を過度に重視することになれば、用地取得に関する同様の内規は多くの自治体に設けられていることから、今後各自治体において、鑑定額以外での公共用地の取得が著しく困難となり、用地取得を伴う公共事業の推進を阻害するという、明らかに不合理な結果を生じる。仮にこのような場合に、長に対し賠償責任が追及された場合、長の個人責任として著しく重い負担を負うことになり、以後、長において職務の遂行において高額の賠償の責任を負う危険を踏まえ、長期的な観点からは一定の政策目的に沿った職務の遂行に萎縮的な影響を及ぼすおそれがある。判例上も、公共用地の取得価格の適正性の判断に関して、過度に抑制的な基準を適用することで、そのような萎縮的な影響を及ぼすおそれが生じることを避けるべきことが示されており（最高裁判所平成22年（行ヒ）第136号同24年4月23日第二小法廷判決民集66巻6号2789頁・最高裁判所判例解説民事篇平成24年度544頁）、そのような観点からも、同要領を根拠として不動産鑑定価格を過度に重視することは、判例の趣旨に反するものといえる。

したがって、同要領を根拠に、鑑定評価額を用地取得事務における重要な基準とみなすことはできず、あくまで先行する判例の事案における他の一般的な公共目的での財産の取得にあたっての裁量権の逸脱濫用の有無を判断する場合と同様に、鑑定評価額の本件における考慮要素としての重みづけを行わなければならない。

エ そして、本件に即して検討すると、不動産鑑定評価額が、専門的知見を踏まえた客観的基準に基づいて、現実の取引事例を踏まえた価格算定を行ったものとして、取得価格の決定にあたって一定程度参照すべきものであるとはいえ、本件の不動産鑑定評価については、算定の基礎となる取引事例として、本件買収地との共通性のほとんどない、最も近いものでも10キロメートル

ほども離れた土地、何よりも、本件買収地が、都市計画決定により、新斎苑建物及び附属設備、道路、橋梁等といった大規模建築が可能な土地となっているのに対して、そのような処分のなされていない、用途規制のかかった、実質的に建築物等の建設が一切不可能な土地の取引事例を摘示している。そして、このような用途の違いについては比準価格の算定にあたって調整要素となっていない。

加えて、後記(6)のとおり、本件買収地に隣接ないし近接する土地における先行する公共用地の取得事例においても、不動産鑑定評価を踏まえて価格決定がなされているにもかかわらず、それらの価格は、本件の不動産鑑定評価額の5倍ないし10倍程度となっており、このように評価額に著しいブレがあるということ自体、本件買収地ないしその他本件買収地と共通性を有する周辺の土地において、適正な鑑定評価を行うことが極めて困難であり、不動産鑑定評価のみに基づいて取得価格を決定することが適切ではないことを示している。

そのため、本件買収地の適正な取得価格を算定するにあたって、本件の不動産鑑定評価額の、本件買収地の適正価格との関連性は、通常一般の公共用地の取得事例において不動産鑑定評価額が有する関連性よりも明らかに低いことから、裁量権の逸脱濫用の有無を判断するにあたっては、平成25年判決その他の判例の事案における考慮の場合と比べて、より重要でない考慮要素として取り扱われるべきものといえる。

カ したがって、鑑定評価額のみを考慮の基礎とする原判決は、裁量の判断の基礎として考慮すべき事項を考慮しておらず、また鑑定評価額という特定の考慮要素を過剰に重視して、考慮要素の重みづけの点でも評価を誤っており、平成25年判決の基準が正しく適用されておらず、判例に違背する。

(2) 本件買収地取得の必要性及び緊急性につき実質的に考慮していないこと

ア 本件買収地は、奈良市の新斎苑を建設するために取得されたものであると

ころ、奈良市が運営していた奈良市火葬場（東山霊苑火葬場）は、大正5年に開設され、100年以上が経過して老朽化が進んでいる上、火葬炉数が少ない等の事情があり、現状の設備では、高齢化に伴う市民の需要に十分な対応をすることが困難な状況となり、現に直近10年ほどの期間では、年間1000件程度の受入不能件数が生じており、それらについては、やむなく高額の自己負担を伴って市外の火葬場を利用せざるを得なくなっていた。特に、市外の火葬場の利用については、多くの市民が、近隣で比較的設備に余裕がある、大阪府四條畷市所在の飯盛斎場（大阪府四條畷市、守口市、大東市及び門真市が組織する一部事務組合により設立・運営）を利用しているが、奈良市民が市営の斎場を利用する場合には一体1万円の自己負担額となるどころ、飯盛斎場を大阪府下の上記四市以外の住民が利用する場合には、一体10万円の自己負担額が生じる。飯盛斎場以外の火葬場を利用する件数も一定数認められるとしても、この10年ほどの間だけでも、年間1億円程度の市民負担が継続的に生じていることになり、新斎苑の整備が進められなければ、今後さらにその金額は増大していくことが見込まれていた。これらの事情から、本件買収地を取得して新斎苑を建設する必要性及び緊急性が高まっていたのである（原判決・第3・2(2)エ〔23頁〕）。

すなわち、本件買収地の取得が実現できなければ、奈良市火葬場（東山霊苑火葬場）を稼働し続ける必要があるが、同火葬場は、老朽化による維持費、修繕費の増加が現実的に見込まれていたばかりか、故障、不具合等により、火葬場としての利用継続すら危ぶまれていた状況にある上、同火葬場は、高齢化によって施設としての受入可能件数が限界を迎えており、地権者から明渡しを求める意向が強く示されている状況にあった（乙第56号証の1～3／「合意書について」と題する書面、合意書の経緯、合意書）。そのため、本件買収地を取得して新斎苑を建設できなければ、奈良市は、市民に安全、安心な火葬場を提供することが困難となり、これによる奈良市の経済的負担

(修理費、維持費の負担)や市民が被る損害、不利益(奈良市外での火葬を強いられることによる市民の不便、精神的負担、経済的負担等)は多大なものになることは容易に想定できる。これらにより毎年失われ続けている市民の財産と、本件の用地取得費用は、形は違えども共に市民の財産であり、単に用地取得に直接投じた費用の多寡によってのみでは、住民福祉の向上のために最大の効果を最少の経費で達成するべく裁量権の範囲内で適正な価格決定がなされていたかどうかを判断することはできない。これらの事情を考慮すれば、本件買収地は、奈良市にとって、民間の市場におけるその資産としての評価額を超えてでも取得する必要性の高い不動産であったといえることができる。

- イ さらに、火葬場は、いわゆる嫌悪施設ないし迷惑施設に該当する典型的なものであり、物理的に施設の建設が可能な場所でさえあればどこでも整備を進められるというものではない。利用者の動線や施設の周辺道路等からの見え方などについても適切な条件を満たしつつ整備を進めることが可能であり、何より、地権者及び周辺住民が施設の整備について一定の理解を示しているといった人的ないし心情的な要件を満たしている必要がある。それら諸条件が満たされるような、対象土地及び取得のタイミングを調えることは決して容易ではなく、現に奈良市においても、既に60年近くにもわたって候補地の選定を進めていたにもかかわらず、具体的に用地取得にまでこぎつけることができたのは、本件買収地のみであった。このような、本件買収地の取得により整備しようとする施設の性質からして、取得目的との関係で、本件買収地の非代替性は極めて高度なものであり、一般的な公共施設のための用地取得の場合と比較して、相当程度高額な対価を提示してでも、タイミングを逃すことなく用地取得を実現すべき必要性及び緊急性が認められる。
- ウ 平成25年判決で示された基準によれば、上記のような土地取得の目的、必要性及び緊急性を含む諸般の事情を考慮してもなお、地方公共団体の判断

が裁量権の範囲を逸脱し又はこれを濫用するものと評価されるときでなければ違法とならないとされているが、これは、地方公共団体において不動産を取得する場合、公共性、公益性、住民サービス等の行政運用上の必要性等の観点から、当該不動産の資産としての価値を超えるような価値が見出せることも多く存在するからであり、鑑定評価等によって示された価額を超える金額であっても、そのような必要性に鑑みて、当該土地を購入するという地方公共団体の長の判断に合理性が認められることも多いからである。

それにもかかわらず、原判決は、本件買収地の取得目的に照らし、その取得の必要性（及び緊急性）を認めながらも、判断に際しては、資産としての鑑定評価額との差異にのみに着目し、鑑定評価を超える取得が直ちに違法となると結論付けるに等しいものであり、実質的に平成25年判決の示した基準に相反する判断である。

エ なお、原判決は、具体的な活用方針が決定していないことを理由に、必ずしも追加買収地の必要性が明確でない中で、追加買収地を本件買収地に含めることにしたと判断している（原判決・第3・2(2)ウ〔23頁〕）。しかしながら、鹿野園町の住民等から防災対策を強く求められていたため（乙第43号証／鹿野園町住民意見交換議事録、乙第44号証／鹿野園町ミニ集会議事録、乙第45号証／鹿野園町ミニ集会（議事録）、乙第46号証／鹿野園町ミニ集会議事録、乙第47号証／新斎苑建設に係る鹿野園町住民との協議（議事録））、新斎苑事業の実現のために周辺住民の賛成を得るべく、追加買収地を利用して防災対策を実施する必要があったことや、上述のとおり新斎苑はいわゆる嫌悪施設であって、周辺地域との軋轢を和らげるため、公園等を併設して緩衝地としての活用をする必要にも迫られていたことを考慮すれば、取得時点においても、取得の必要はあった。具体的な活用方針が決定していないことをもって、取得の必要性が明確でないと、取得の必要性を否定することは誤りである。

(3) 合併特例債の期限が迫っていた状況につき考慮をしておらず、経験則に反する事実認定をしていること

ア 合併特例債の期限が迫っていた状況について考慮をしていないこと

原判決は、奈良市が合併特例債を活用するためには、平成29年度末までに用地の取得を完了させる必要があったことは認めつつも、仲川が、合併特例債の発行期限が5年間延長されることを認識して、本件売買契約を締結したと判断し、合併特例債の期限が迫っていたことにつき裁量権を基礎づける事情として考慮していない。

しかしながら、合併特例債の再延長は法改正を伴うものであって、法案の成立には国会の審議状況や政治的な状況が大きな影響を与えるものであることから、国会において可決されるまで再延長が確定することはなく、奈良市としても、再延長が確定しない以上は、現行の期限を前提とせざるを得ない。仮にいったんは再延長をする方向性が定まったとしても、国会の審議や政治的的重大事象の発生の影響によって法改正がなされず、再延長がなされない可能性もある。そうなれば、奈良市の財政上も新斎苑の建設事業の実現性が乏しくなる可能性が高く、その時点において、重要な政策課題である新斎苑の建設事業を合併特例債を利用して確実に実現するべく、現行の合併特例債の発行期限までに本件買収地の取得を行おうとする行為は何ら不合理なものではない。

本件売買契約締結時においては、合併特例債の再延長が確定しておらず、発行期限が迫っていたのであるから、本件買収地を平成29年度末に取得する必要があったことは明らかであり、奈良市の財政上の有益性に鑑み、合併特例債を利用して新斎苑事業を推進するべく、同期限までに本件買収地を取得するために鑑定評価額を超える金額で合意するに至ったことは、極めて合理的な裁量判断である。原判決は、結果的に再延長がなされたことを理由に、合併特例債の発行期限が迫っていたことを重要な考慮要素として位置づけ

ておらず、本件売買契約の締結に至った経緯を適切に考慮しているとはいえない。

イ 証拠に基づかない認定、経験則違反

原判決は、仲川が、合併特例債の再延長を求める首長会に参加していたことを理由に、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と認定し、その後発行期限の再延長の法改正が確定的となって行く中で仲川が発行期限の延長を認識していたと認定するに至っている。しかしながら、上記首長会はあくまで延長を求める会合というにすぎず、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特別に把握できる場であったことを示す証拠は一切ない。また、自民党内で合併特例債の発行期限を再延長する方針が示されていたとしても、法案が国会で可決されるまでは再延長が確定するものではないことから、発行期限の再延長を認識していたとの認定は経験則に反する。以上のように、合併特例債の発行期限再延長についての仲川の認識に関する原判決の認定は、証拠に基づかない認定であるうえ、経験則に反する違法がある。

(4) 本件売買契約締結に至る経緯を考慮していないこと

ア 奈良市は、平成27年7月30日 ■■■■■との間で、本件買収地（ただし、追加買収地を除く。）について、奈良市が「鑑定評価等に基づく適切な価格で購入するものとし、最大限の努力をする」との覚書を締結し、その後本件鑑定を実施した。もっとも、奈良市が、平成29年11月7日、■■■■■に対し、施設建設予定地と追加買収地の一部である約5.8haについて、本件鑑定を前提として代金総額2700万円となることを伝えて、追加買収地の購入を申し出たが、同人は、これを拒否した。その後、奈良市は、本件買収地の産業廃棄物に関する本件撤去費用約1億4200万円を奈良市が負担することを前提に、約1億2800万円で買い取ることを提示したが、■■■■■は、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て売

却を拒否した。加えて、奈良市が、平成29年11月13日、本件撤去費用を全額奈良市が負担することを前提に、1億5000万円で買い取ることを提案したところ、[]は、一度は売却に同意したものの、その後同意を反故にし、2億2800万円でなければ売却しない等と述べて売却に応じなかった（以上につき、原判決・第3・1〔17頁～19頁〕等）。

イ 以上のような経緯によれば、[]は、鑑定評価等に基づく適切な価格での購入を約する覚書に署名押印したものの、本件鑑定の結果が出され、具体的な売買代金の交渉に入った平成29年11月の段階では、鑑定評価での売却は一切拒絶していたといえる。また、2億2000万円程度（あるいは2億2800万円）という金額を提示するに至っており、その態度は極めて強硬なものであった。奈良市としては、当初の覚書を前提に、本件鑑定での評価額を提示して交渉を開始したものの、[]らが口にして希望金額やその交渉態度に鑑み本件鑑定の評価額によって任意に本件買収地を取得することは困難であるとの判断の下、本件鑑定による評価額を超える代金額を提示するに至ったものである。加えて、前記(2)のとおり、合併特例債の発行期限が迫っていた状況や、強硬な[]の交渉態度に鑑みて通常よりも手続が長期化することすら見込まれる状況にあったことからすれば、土地収用法に基づく収用手続に入ることはできなかった。

そうすると、新斎苑建設事業のために本件買収地を取得する必要性及び緊急性がある中で、合併特例債の発行期限に間に合わせて何としても本件買収地を取得するべく、2億円以上の代金額でしか売却に応じない旨を述べて強硬な交渉態度であった[]を説得するために、本件鑑定による評価額を超える代金額（その代金額の算定にも合理性が認められることは後記(6)のとおり）を提示して本件買収地を取得することも合理的な裁量判断であるというべきである。

ウ 以上のように、平成25年判決の基準を適用し、本件売買契約締結に至る

■■■■との交渉経緯について適切に考慮すれば、本件売買契約の代金額で本件買収地を取得することが裁量権の範囲内であると判断されるはずである。

エ しかしながら、原判決は、奈良市と■■■■との交渉経緯を子細に認定しつつも、奈良市が任意の交渉で本件買収地を取得するために何度も代金額を提示して合意に至った交渉経過について、「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」と理由なく決めつけている。原判決は、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。」と判断し、この点は極めて妥当な判断であるが、そうである以上、奈良市として合計3億円程度となるよう調整する理由、動機は一切ないはずであり、そのような調整を行っているような検討過程も明らかになっていない。そもそも、大規模な公共事業を進めるにあたって、正式な予算案の提出前に、大まかな事業の規模感を示して、一定の目線合わせをしながら事業の是非を議論し、具体化していくことは、至極真つ当な手法であり、何ら違法不当となるものではない。そして、本件において奈良市が用地取得価格の大枠見込みとして当初示していた3億円という金額は、当時不動産鑑定士から聴取した鑑定評価額の見込み金額に基づいたものであり、その時点においては十分に合理的根拠のある金額であったし、あくまで追加買収地を除く本件買収地購入の対価のみの枠であって、埋設された廃棄物の撤去費用をその3億円の枠の中から賄うという趣旨を含むものではなかった。そうである以上、奈良市としては、本件売買契約の締結時点においては、当初見込んでいた用地取得費の枠内で、用地取得費ばかりか本件撤去費用までも賄うことが見込まれるようになったのであるから、(後述(6)及び(7)のとおり、用地取得価額自体が合理性を有し、本件撤去費用を奈良市が負担することについて正当な理由があることからしても) 結果的に本件買収地の取得価格と本件撤去費用の合計額が3億円に近接していたことは、むしろ被告が最小の

経費の達成のために適切に交渉を進めたことを示す事実といえる。仮に原判決の認定するように、仲川が■■■■と意を通じて、当初奈良市が提示した用地取得価格が実現するよう調整したとすれば、本件買収地から追加買収地を除いた部分の取得価格を3億円とし、それに加えて追加買収地の取得費及び本件撤去費用を支出したはずである。

また、■■■■は、その交渉過程において、本件買収地の取得対価として3億円の枠という数字を主張し、2億円以上の代金額を提示しているのであるから、本件撤去費用との合計額を3億円とするというのは当事者間で全く無意味なものであり、本件買収地の代金額と本件撤去費用の予定額の合計額が、結果的に当初示された3億円という数字に近接していたにすぎないのである。原判決は、奈良市が、2億円以上の高額な代金額を提示する■■■■に苦慮しながら交渉を行っていた経緯を子細に認定しつつも、平成25年判決の基準を適切に適用せず、当初示された3億円という金額を殊更に強調することにより、結果から不合理な推論を行うものであって、到底是認できるものではない。

- (5) 議会において十分な議論を経た後に本件買収地の取得についての議決がなされたという事実を考慮していないこと

ア 用地取得のための議会の議決を適正に経ていることは裁量判断の基礎となる重要な考慮要素にあたること

(ア)原判決は、「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」(原判決・第3・2(2)オ〔27頁])とのみ述べて、本件買収地の取得に関する市議会の議決がなされていること並びにそれについての審議の経緯及び内容について一切考慮していない。しかしながら、以下詳述するとおり、平成25年判決の基準に従えば、議会の議決を適切に経ていることは、裁量権を基礎づける重要な考慮要素となるべきものであって、議決の経緯、内容等について一切触れることなく、

そもそも考慮要素となり得ないとする原判決には、明らかな判例違背が認められる。

(イ)本件買収地の取得にあたっては、本件買収地の取得自体に関する地方自治法96条1項8号に基づく議決のほか、売買契約締結に関する議決や取得費用に係る予算の議決等の市議会の議決を経ることが必要となる。これらの議決を要する趣旨は、地域住民の代表である議員の多数決を通じて民意を反映させることで、執行機関が不合理な判断を行い、与えられた権限を逸脱濫用して違法不当な行政執行に及ぶことのないよう掣肘することにあるから、議会の議決が適正に経られていることは、執行機関の有する裁量権が適切に行使されたものとして、裁量権の逸脱濫用を否定する重要な事実となる。

(ウ)また、これらの議決は、地域住民の代表である議員によって、平成25年判決の基準にいう「当該不動産を取得する目的やその必要性、契約の締結に至る経緯、契約の内容に影響を及ぼす社会的、経済的要因その他の諸般の事情を総合考慮」してなされたものであり、なおかつ地域住民の意思として本件買収地の取得及び新斎苑の建設が強く望まれていたことを示す事情でもあって、それ自体が本件買収地取得の必要性、緊急性を裏付けるものである。

(エ)これらの趣旨を踏まえて、判例においては、平成25年判決が、予算の承認に係る議決の存在を裁量権の逸脱濫用を否定する事情として考慮していることをはじめとして、議会の議決を経ていることが、裁量権の逸脱濫用を否定する重要な事情として考慮されている。その他の最高裁判例においても、本件の事案との共通性を有する一例として、火葬場と同様にいわゆる嫌悪施設に該当する屠畜場の建設について、長年の間候補地が決まらずに難航していたところ、ようやく具体的な建設予定地を選定することができたが、屠畜場からの排水水によって周辺での漁業環境が悪化するこ

とから、屠畜場の建設を進める地方自治体が、漁業権の買取のために漁業組合に補償金を支出したことが違法であるとして争われた住民訴訟の事案（最高裁判所平成15年（行ヒ）第123号同18年3月10日第二小法廷判決判例地方自治283号103頁）について、「本件漁業補償については、執行機関の判断のみで行ったものではなく、予算の議決を通じて議会の承認を得ている」ということを理由の一つとして、「本件漁場における漁業権を消滅させることを前提とした損失補償をすることとし、本件漁業補償契約を締結したことをもって、市の裁量権の範囲を逸脱したものである」との判断を示している。公金の支出が、漁業権の対価についてなされる場合と、土地所有権の対価についてなされる場合とで、判断を異にする理由はないことから、本件においても、同様に議会の議決を経ていることが考慮要素となるものといえる。

(オ)また、本件において財務会計上の行為の適法性について直接問題となる、地方自治法2条14号は、住民福祉の向上のために最少の経費で最大の効果をあげるよう努めるべきことを規定しているが、住民福祉の向上という直ちに金銭価値に換算できない要素を多数含む事柄について、どの程度の経費を投じても見合うものであるのかということは、住民福祉向上の受益者であり、経費の負担者でもある地域住民自身によってこそ最も適切に判断することが可能である。そうすると、地方自治法2条14号の適合性を判断するにあたって、地域住民の代表者たる地方議員が、行政執行に民意を適切に反映させるべく行った議決が重視されるべきことは、当然といえる。

(カ)さらに、仮に用地取得価格の決定に係る長の裁量権の逸脱濫用が認められ、地方自治体から長に対する損害賠償請求権が発生する可能性がある場合でさえも、議会の議決を適正に経ることで、当該用地取得による住民福祉への寄与の程度等の諸般の事情を考慮して、当該損害賠償請求権の放棄

を有効になし得ることが認められている（最高裁判所平成22年（行ヒ）第136号同24年4月23日第二小法廷判決民集66巻6号2789頁等）ことに鑑みて、予め損害賠償請求権を発生させず又はそれを行わない趣旨を含む議決を行うことが妨げられる理由もないことからすれば、議会の議決が、裁量権の逸脱濫用を否定する重要な要素となり得ることは、より一層明らかである。

(キ)なお、本件のような一定の価格及び規模を超える不動産の取得（96条1項8号）と同様に、議会の議決を要するものとして自治法96条に規定されている、適正価格よりも低い対価で又は無償での財産の譲渡等を行う場合（96条1項6号）について、判例においては、平成25年判決と同様に諸般の事情の総合考慮により裁量権の逸脱濫用の有無を判断しているが、その際、議会に対して価格の算定の基礎となる事情が説明されたいうえで、議会の議決が適正に経られている場合には、基本的に裁量権の範囲内で適法に財産の譲渡等がなされているものと認定されている（最高裁判所平成15年（行ヒ）第231号同17年11月17日第一小法廷判決裁判集民事218号459頁、最高裁判所平成20年（行ヒ）第348号同23年1月14日第二小法廷判決裁判集民事236号1頁、最高裁判所平成29年（行ヒ）第226号同30年11月6日第三小法廷判決裁判集民事260号41頁）。財産の取得の場面であれ、譲渡等の処分の場面であれ、適正価格から離れた対価による場合に公有財産を毀損するおそれについては同様であるから、異なる枠組みで判断する理由はない。このことは、そもそも本件で問題となる96条1項8号自体、「財産の取得又は処分」として、取得の場面と処分の場面とを区別していないことから明らかである。

それどころか、公有財産の処分の場合と異なり、一定の行政目的のための財産の取得の場合には、当該財産を用いて住民福祉の向上のための特定

の行政目的の達成が図られるのであるから、平成25年判決と同様に、地方自治体による土地の賃借料の支出についての裁量権の逸脱濫用の有無が争われた事案（最高裁判所平成22年（行ヒ）第175号同23年12月2日第二小法廷判決裁判集民事238号237頁）において、「本件開発事業によって得られる税収入や雇用の増加といったいわゆる開発利益を実現したり、本件開発事業によって影響を受ける自然環境を保全したりするためにどの程度の公費を支出するか、これらの相対立する利益をいかに調整するかといった事柄に関する判断に当たっては、住民の福祉の増進を図ることを基本として地域における行政を自主的かつ総合的に実施する役割を広く担う地方公共団体（地方自治法1条の2第1項）である市に、政策的ないし技術的な見地からの裁量が認められるものというべきである」と判示されていることに鑑みても、財産の取得によって達成しようとする行政目的に応じて、価格決定について、財産の処分の場合よりもさらに広範な裁量が認められるというべきである。

(ク)以上のとおり、本件のように公共用地の取得にあたっての取得価格の決定に係る長の裁量権が問題となる場合には、議会に対して虚偽の事項を伝え、又は十分な説明や資料提供をせず、審議の時間的余裕を与えなかった等の事由により、適切に議決がなされていない場合は格別、議決を経てそれに沿って用地取得を行ったことは、裁量権の逸脱濫用を否定する重要な根拠事実となる。

したがって、本件買収地の取得にあたって、議決にあたっての議会への説明及び提供した資料等の内容、審議の経緯、審議にかけた時間並びに具体的な質疑の有無・内容等が適切になされていたかどうかについて一切具体的に検討しないままに、議会の議決を経ている事実を考慮要素から除外している原判決は、平成25年判決の基準を本件に正しく適用したものとはいえず、平成25年判決に違背するものである。

イ 本件買収地の取得に係る議会の議決は適正になされていること

(ア)本件の事案において、奈良市議会における議決が適切に経られており、当該議決の存在を裁量判断の基礎となる事実として考慮すべきものであるかどうかを検討すると、本件においては、平成29年12月議会において、最終的に本件買収地の取得価格を議会に提示したうえで、当該価格を支出するための補正予算案を承認する議決がなされている。その審議に際しては、定例会で6名の議員から関連する質疑がなされた他、特に慎重に審議する必要があるものとして、特別委員会が開催され、そこにおいても9名の議員から質疑がなされている（乙第57号証／答弁一覧）。

(イ)その質疑及び市当局の答弁の中では、取得価格の具体的な算定根拠についても詳細なやり取りがなされており、被告が取得した不動産鑑定価格と、近隣における奈良県による先行の公共用地取得事例である、岩井川ダム事例の取得価格を時点修正した金額に基づいて本件買収地の取得価格を決定したものであること、鑑定評価額を算定の基礎に含めるのは、 との間で締結した覚書においても、鑑定評価額等に基づく旨の合意がなされていることが理由の一つとなること、加えて岩井川ダム事例を算定の基礎に含めるのは、近隣に民間の土地取得事例が存在しない一方、公共用地の取得事例は多数存在し、そのうちから土地の性状等の条件の共通性・類似性が認められる事例を取り上げたものであること等が説明されている（乙第58号証／平成29年12月定例会議事録、乙第59号証の1～9／平成29年12月補正予算特別委員会議事録）。併せて、追加買収地の取得についても、本件買収地周辺において近年の豪雨災害の影響が生じていることから、地域住民らの要望を踏まえて、新斎苑建設に伴う地下水脈への影響の調査等の防災上の措置を講じることや、公園としての整備を行うことを目的としていることが説明され（乙第58号証／平成29年12月定例会議事録、乙第59号証の1～9／平成29年12月補正予算特別委員

会議事録)、議員からも、その趣旨に賛同し、計画を適切に進められたい旨の意見が複数出されていた。

(ウ)また、この審議の中で、議員からは、取得価格については、機械的に数字を出すだけではなく、本件買収地が平成20年3月頃に一度候補地となって買収が検討されながら、結果として平成29年末に至ってようやく買収の実現にこぎつけ、 が、その間長年にわたって奈良市及び奈良市議会に翻弄され、心理的負担を受け続けると共に、土地を塩漬けにさせられたという事情も十分に加味したうえで正当な補償をすべきではないかといった意見も出されている(乙第58号証/平成29年12月定例会議事録・5頁～6頁)。このように、議員の側からも本件買収地の取得に至る過去の経緯について詳細に言及されていることからすれば、本件買収地の新斎苑用地としての取得の適否に関しては、最終的に議決を得た議会の際だけではなく、長年にわたって背景事情も含めて議会及び議員に対して説明がなされていたものといえる。平成28年12月議会においても、本件買収地の取得価格についての議論がなされており(乙第36号証/平成28年12月市民環境委員会)、その審議の中で、以前に議会に対して開示された用地買収に関する資料等についても言及されていることから、さらに前から、本件買収地の取得の適否に関する実質的な議論が続けられていたことが認められる。

(エ)以上のように、議会に対して関連事情を包み隠さず開示し、事実を即した説明及び資料提供を経て、十分な時間をかけて審議を重ねてきた結果として、本件買収地の取得に係る奈良市議会の議決がなされていることから、本件においては、議会の議決は適切になされていたものといえ、議会の議決を経ていたことが、裁量権の逸脱濫用を否定する重要な考慮要素となる。

ウ 小 括

したがって、本件買収地の取得価格の決定は、適切に議会の議決を経るこ

とで、地域の実情を踏まえ、民意に即して、住民福祉の向上のために必要な最少の経費として定められていることから、裁量権を逸脱濫用するものではなく、適法である。

(6) 公共用地の取得事例について考慮すべきであること

ア 本件買収地の取得価格の決定にあたっては、二件の鑑定評価額に加えて、本件買収地に近接する過去の公共用地取得事例である、岩井川ダム事例の買収価格に時点修正を加えた額を平均して算出した値を用いている。これについて、原判決は、3億円という金額ありきの後付けで岩井川ダム事例を持ち出したに過ぎないものとして、岩井川ダム事例を価格算定の基礎として含めることを否定している（原判決・第3・2(2)エ〔24頁〕）。

イ しかしながら、公共用地の取得にあたっての地方公共団体の長の裁量権の逸脱濫用の有無を、平成25年判例と同様の基準による諸般の事情の総合考慮に基づいて判断する判例の事案においては、地方公共団体が、公共施設建設用地の取得にあたって、対象土地に先行して、別途の目的で既に隣接地を取得していたことから、当該対象土地の価格の算定にあたって、当該隣接地の公共用地としての買収価格を価格算定の基礎としたことについて、取得対象土地についても、当該隣接地についても、市街地に位置しており特に不動産鑑定が困難であるような事情はなかったにもかかわらず、不動産鑑定が行われず、鑑定評価額が取得価格算定の基礎に含まれていなかったとしても、当該隣接地の取得価格が近隣の土地価格等を踏まえた一応合理的な算定方法によって定められていたことから、裁量権の範囲内においてなされたものとして適法とされている（最高裁判所平成26年（行ヒ）第321号同28年6月27日第一小法廷判決裁判集民事253号1頁）。

本件においても、同様に、近隣における公共用地の先行取得事例について、当該先行取得事例における価格算定に合理性が認められるのであれば、本件買収地の取得価格の決定にあたって算定の基礎に含めることを否定すべき

理由はないから、岩井川ダム事例その他の近隣における公共用地の取得事例について、それらの事例における取得価格の決定に係る経緯等を一切考慮することなく、価格算定の基礎とすることを否定した原判決は、平成25年判決の基準を適切に適用しておらず、要考慮事項の不考慮ないし要考慮事項該当性に関する必要な判断の欠缺があり、判例違背が認められる。

ウ また、平成28年判決の事案では、結果として価格算定の基礎とした隣接地の先行取得事例よりも低額で用地の取得を実現したことが、取得価格の決定が裁量権の範囲内においてなされていることを基礎づける事情の一つとされているが、後述キ及びクのとおり、本件においても同様の事情が認められる。

エ さらにいえば、上記平成28年判決の事案においては、用地買収を図る地方公共団体と同一の主体が過去に行った公共用地の取得事例が価格算定の基礎とされていたのに対して、本件においては、本件買収地を取得した奈良市とは別の主体である、奈良県による公共用地の取得事例を価格算定の基礎としている。そのため、先行取得事例の当事者の一方が地方公共団体であるとはいえ、第三者による取得事例であって、奈良市による恣意的な算定がなされているようなおそれはないのであるから、平成28年判決の事案と比較しても、本件においては、先行する公共用地の取得事例を価格算定の基礎に含めることを否定する理由は、より乏しいものといえ、判例違背は明らかである。

オ なお、原判決は、岩井川ダム事例については、公共用地の取得の必要性等から価格が高額になっている可能性があるということを、岩井川ダム事例について価格算定の基礎とすることを否定する一つの理由としているようであるが（原判決・第3・2(3)ア〔20頁〕※第一審判決の引用）、公共用地の取得の必要性等により取得価格が一定程度高額になることは、平成25年判決の基準に照らしても当然是認されるものであって、その点は本件買収地の

取得においても同様に是認されるべきであるのだから、岩井川ダム事例を価格算定の基礎に加えて本件買収地の売買代金額を算定することを否定する事情とはならない。

カ そして、本件の事案において、先行する公共用地の取得事例における取得価格の算定が合理的になされているかどうかを踏まえて、当該公共用地の取得事例における取得価格が、裁量判断の基礎となる考慮要素に該当するかどうかを検討すると、まず岩井川ダム事例については、岩井川ダム工事日誌の記載より、不動産鑑定評価額に基づき合理的根拠をもって価格算定がなされていることが認められる（乙第42号証／岩井川ダム工事誌8-1）。

キ さらに、本件買収地の近隣には、岩井川ダム取得事例の他にも、多数の公共用地の取得事例があり、本件買収地の周辺の土地は大半が公共用地として取得されているといっても過言ではない状況にあるところ（乙第37号証／岩井川ダム用地取得買取図：図面のうち色付けされた部分の土地は、全て公共用地として取得されたものである。）、本件買収地にほぼ隣接する、川を挟んで向かい側に位置する高円山ドライブウェイ周辺の土地については、古都における歴史的風土の保存に関する特別措置法（以下「古都保存法」という。）11条1項に基づき、岩井川ダム事例と同様に奈良県によって取得されている（以下「高円山事例」という。）。この高円山事例は、周辺区域が古都保存法6条1項に定める特別保存地区となっており、古都保存法8条1項により建築物の建築等が規制され、土地の有効活用ができなくなることから、それによって不利益を受ける土地所有者らに対する補償として、当該土地所有者らが、土地の買い取りを希望する場合には、適正な対価で、府県がそれを買受けるという制度によるものである。その取得価格については、古都保存法11条2項により、時価によるものとされ、その算定については、同法施行令9条に基づいて、不動産鑑定士等の、特別の知識経験を有し、公正な判断が可能である者により、近傍類地の取引価額を考慮した相当な価額を定め

るものとされている。そして、奈良県においても、これら法令の規定に基づき、取得対象土地の不動産鑑定評価を取得したうえ、鑑定評価を行った者とは別の、複数名の不動産鑑定士により構成される土地価格判定委員会の審議を経て、当該不動産鑑定評価の価額を踏まえて取得価格の妥当性を審議したうえで、取得価格を決定しているのである（乙第38号証／古都保存事業に基づく土地買入制度のあらまし、乙第39号証／古都保存法による土地の買入れ制度、乙第40号証／令和元年度奈良県土地価格判定委員会第5回会議概要）。

このように、高円山事例は、奈良市用地取得事務取扱要領と同様の考え方に基づいて、かつ手続面においても、単に不動産鑑定評価を取得するだけでなく、複数の専門家の関与する委員会の審議により価格の適切性を担保しており、岩井川ダム事例と同等以上に合理的な価格算定がなされているものといえ、先行する公共用地の取得事例として、本件買収地の取得価格の決定にあたって算定の基礎となり得るものである。そして、高円山事例においては、そのような合理的な価格算定の結果として、直近では平成23年に1平方メートルあたり5460円で奈良県により用地取得がなされており、この価格について、本件売買契約締結時を基準に時点修正を加えると、1平方メートルあたりの単価は4750円となる。

上述のとおり、本件買収地にほぼ隣接し、合理的な基準及び手続により算定された高円山事例の取得価格については、これを直接に本件買収地の取得価格の基礎として何ら問題ないものであった。さらには、高円山事例における取得目的と、本件買収地の取得目的とを比較すれば、上述のとおり、高円山事例は、古都保存法により規制を受けた土地所有者らに対する適正な補償としてなされるものであって、住民福祉の向上のための用地取得の必要性、緊急性の観点から、取得価格が時価よりも高額となるようなものではなく、平成25年判決の基準に則れば、むしろ用地取得の必要性、緊急性その他諸

般の事情を総合的に考慮して、本件買収地を高円山事例よりも高い価格で取得することについて、合理的理由が認められる。

したがって、本件買収地については、1平方メートルあたり4750円以上の金額で算定した取得価格とすることも裁量の範囲内として適法であったのであり、その3分の1にも満たない程度の金額による、本件の取得価格が、裁量権の逸脱濫用となるものでないことは明らかである。

ク また、上述のとおり、本件買収地の周辺の土地は大半が公共用地として取得されており、その事情は当然■■■■も把握していた。そして、それらの先行する公共用地の取得事例のうち、高円山事例や岩井川ダム事例の取得価格については、時点修正を加えてもなお、本件の鑑定評価額の5倍ないし10倍ほどの価格となっていたものであって、それら先行する取得事例における奈良県の価格評価が不合理であるという理由も全くなかったのであるから、本件買収地のみが、周辺の土地の取得の場合と異なり、著しく低い金額でしか取得できないとすれば、到底■■■■の同意を得ることはできず、本件買収地の取得を任意の交渉により実現することは不可能であった。

そのような状況の中で、本来であれば、上述の高円山事例に基づく1平方メートルあたり4750円以上の金額での用地取得を行ったとしても何ら違法不当とはいえなかったにもかかわらず、奈良市としては、最少の経費で最大の効果を達成すべく、可能な限り取得価格を低額とするために、高円山事例と同じく合理的な根拠により算定された公共用地取得事例である岩井川ダム事例を持ち出すとともに、■■■■との覚書（甲第4号証）による価格交渉の中間合意に基づいて、不動産鑑定評価額をも取得価格決定の基礎として■■■■に認めさせ、岩井川ダム事例からさらに価格を引き下げて、本件買収地の取得価格を実現したものである。

ケ 以上のような経緯からすれば、岩井川ダム事例を価格算定の基礎に含めた本件買収地の取得価格の支出は、本件買収地の取得に係る諸事情を考慮した

うえて、住民福祉向上の観点から、最少の経費で最大の効果を実現すべくならされたものであって、裁量権の範囲内の行為として許容されるものであることは明らかである。

(7) 過小評価された本件買収地の価値を前提に判断がなされていること及び産業廃棄物撤去費用の負担を考慮すべきでないことについて

- ア 原判決は、「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」と判示し（原判決・第3・2(2)ア〔21頁～22頁〕）、これらの事情を、市長の裁量権の逸脱、濫用の判断の基礎事情としている。
- イ しかし、原判決は、本件買収地の価値がなにゆえ5129万1547円をさらに下回るのかの根拠について明確に判示しておらず、同価値を不当に過小評価して裁量権逸脱等の判断の基礎に用いたものといわざるを得ない。
- ウ また、原判決は、過小評価された本件買収地の価値の摘示に加えて、本件買収地の取得時に産業廃棄物撤去費用として別に1億円程度必要であったことをも指摘し、本件買収地の購入額が、通常の売買において想定される代金額と比べて不均衡であった旨判示している。確かに、産業廃棄物が存在する土地が売買される場合に、民間取引事例においては、産業廃棄物が存在しないとされた土地の評価額から産業廃棄物撤去費用を控除した額が、想定される代金額となるであろう。しかし、公共用地の任意取得の場面で参照すべきは、通常の売買における代金額ではなく、土地収用時の補償額である。
- エ すなわち、公共用地を任意に取得する際の価格評価に際しては、土地収用時における土地評価に準じた考え方が採用されるべきところ（乙第1号証／

公共用地の取得に伴う損失補償基準)、土地収用法に基づいて公共用地の取得が行われる際に、当該土地に対する補償額を算定する際の基本原則は、「当該土地に建物その他の物件があるときは、当該物件がないものとしての当該土地の正常な取引価格によるものとする。」(乙第34号証/公共用地の取得に伴う損失補償基準要綱、第7条)とされており、土地の価格評価にあたっては、更地価格とすることが原則とされている。

オ また、「その他の物件」には産業廃棄物も含まれることから、産業廃棄物が投棄されている土地についても、当該土地が更地であることを前提として、土地の正常な取引価格を算定することとなる(同第8条)。

カ 次に、建物その他の土地に定着する物件については、土地と同様に取得補償がなされるか、移転料の補償が選択的になされることになる(同基準第15条、28条等)とされており、土地上に産業廃棄物が存在する本件のような場合には、移転料ではなく、取得費を補償することになる(移転料等を更地価格から差し引くものではない)。もともと、産業廃棄物にはおよそ市場価値がないことから、取得補償の額はゼロとなり、当該土地に対する補償額は、土地の更地価格そのものとなる(土地収用法77条ないし第80条)。

キ このように、公共用地の取得の場面では、民間取引事例とは異なり、損失補償の観点から、土地を更地評価すべきものであり、土地上の産業廃棄物処理費用等を考慮した土地の減価はなされないのである。原判決は、参照されるべき土地収用時における補償額との比較を行わずに、産業廃棄物撤去費用が減額考慮される民間取引事例において想定される代金額との不均衡をことさらに指摘して市長の裁量権の逸脱等の判断をしているものであり、当該判断には明らかな違法がある。

(8) 小括

以上のとおり、原判決は、平成25年判決の基準を本件に適切に適用すべきところ、本件買収地の必要性及び緊急性、合併特例債の発行期限が迫っていた

状況、本件売買契約締結に至る交渉経緯、本件売買契約に係る代金額の決定プロセスを考慮しないまま、本件鑑定による鑑定評価を不当に重視し、さらには産業廃棄物撤去費用の取扱いも誤った結果、平成25年判決に相反する判断をするものであって、判例違背の違法がある。

第4 損害額について

- 1 原判決は、「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。」（原判決・第3・5〔29頁〕）と判断している。
- 2 かかる判断は、その前提として、本件において市長が本件買収地の任意取得の際の代金額を裁量権に基づき決定する場合に許容される代金の上限額（以下「本件上限額」という。）を、本件の2件の鑑定評価に依拠した金額5129万1547円と認定したものといわざるを得ない。しかし、平成25年判決における地方公共団体の長の裁量権の範囲の判断基準と、原判決が認定した諸事情、諸事実を踏まえると、本件上限額は、鑑定評価に依拠した金額を大幅に上回ることは明らかであるし、百歩譲っても、鑑定評価に依拠した金額と同額となり得ないことは明白である。本件上限額に関する原判決の判断は、平成25年判決に反し違法であることは明らかであり、また、原判決に、本件上限額に関する審理不尽の違法があることも明白である。
- 3 すなわち、原判決の認定事実に現れている、本件買収地取得の必要性や緊急性、合併特例債の期限が迫っているという事情、本件売買契約締結に至る経緯、議会において十分な議論のうえ議決を得たうえで取得したという事情等々については、いずれも、平成25年判決において、地方公共団体の長が鑑定評価額を超える金額で契約締結行為をする裁量権を基礎づける事情とされているものに該当することは明らかであり、鑑定評価額を超える金額での取得が全て違法となるこ

とはあり得ない。他方で、当該裁量権の範囲の判断に際して、産業廃棄物撤去費用が生じる点を考慮要素にすべきでないことについては前記第3・2(7)のとおりであり、そのほかにも、本件において市長の裁量権の範囲を制限すべき事情は一切存在しないのであるから本件上限額を下げる事情もない。

- 4 以上によれば、本件上限額は、鑑定評価に依拠した金額を大幅に上回ることは明らかであり、本件における任意取得額1億6772万2252円をも優に上回るものと思料されるが、仮にこれを下回るとしても、平成25年判決に照らせば、鑑定評価額と同額ではあり得ず、原判決が認定した本件の損害額が過大で違法なものであること、及び、本件上限額に関する審理不尽の違法があることは明白である。

第5 結語

以上のとおり、原判決は、平成25年判決で示された基準、考慮要素を実質的に適用しなかった判例違背の違法があるうえ、損害額についても平成25年判決の趣旨に反し、また、審理不尽の違法があることは明らかであるから、直ちに破棄されるべきである。

以上

理由要旨

第1 原判決が最判平成25年3月28日裁判集民事243号241頁（以下「平成25年判決」という。）に相反すること

原判決は、平成25年判決で示された基準を実質的に適用せず、過度に鑑定評価額のみを重視して、鑑定評価額のみによって取得価格の適正性を判断しており、そのために、本来平成25年判決の基準に照らして考慮すべき事情を適切に考慮しておらず、平成25年判決に相反する違法がある。

1 鑑定評価額を過度に重視していること

原判決は、本件買収地の取得の必要性を基礎づける事実、本件売買契約締結に至る経緯や売買代金額決定に至る経緯について認定しながらも、本件買収地の取得価格が鑑定評価額を超えていることをもって裁量権の逸脱濫用にあたり違法であると判断している。本件では、奈良市用地取得事務取扱要領を根拠に取得価格が制約されるものではなく、かつ不動産鑑定の一般的性質及び本件鑑定の具体的内容に鑑みても、本件鑑定の評価額のみをもって適正価格を算出することは不合理であって、鑑定評価額以外に考慮すべき点が多数ある。しかしながら、原判決では、それらについて一切考慮がなされていないに等しく、本件鑑定の鑑定評価額を過度に重視するものであって、平成25年判決の基準に基づく総合考慮がなされているとはいえないことから、原判決には平成25年判決に反する違法がある。

2 本件買収地取得の必要性及び緊急性につき考慮していないこと

本件買収地は、奈良市の新斎苑を建設するために取得されたものであるところ、奈良市運営の奈良市火葬場（東山霊苑火葬場）は、老朽化による故障等の発生、高齢化に伴う利用需要の増加等により、新斎苑建設用地の必要性が高まっていたのであるから、公益性、公共性の観点から、本件買収地は、単なる資産としての

価値を超えてでも取得する必要性が高い不動産であった。

原判決は、本件買収地の必要性や、新斎苑が建設できないことによる奈良市の損害、同市民の損害及び不利益を実質的に評価しないものに等しく、平成25年判決の基準に相反する違法がある。

3 合併特例債の期限が迫っていた状況について考慮していないこと

原判決は、奈良市長である仲川元庸が、合併特例債の発行期限が再延長されることを認識していたことを前提に判断しているが、そのような認定は、経験則に反し、かつ、証拠に基づかない判断であり違法である。また、原判決は、合併特例債の発行期限が結果として再延長されたことを理由に、合併特例債の発行期限が迫っていた事情を考慮していないが、法改正は、国会審議、政治的重大事象の発生によって実現されないことも多いことから、再延長に係る改正法案が国会を通過する前の段階においては、現行法の発行期限に間に合うよう本件買収地を取得する必要があったというべきであるから、かかる事情を考慮しない原判決には、平成25年判決に相反する違法がある。

4 本件売買契約締結に至る経緯を考慮していないこと

原判決は、「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」と理由なく決めつけている。

しかしながら、奈良市は、平成29年11月に、■■■■に対して、本件鑑定を前提とする価格を提示したほか、約1億2800万円、1億5000万円といった買取金額を提示したものの、■■■■は、売却に応じない姿勢を強硬に示しており、最低でも2億2000万円程度でなければ売却できない等と述べて売却を拒絶していた。奈良市は、2億円を超える代金での売却を主張し、交渉態度が強硬であった■■■■を説得すべく、合理的と考えられる他の公共用地取得事例（岩井川ダム事例）を参考に、本件鑑定による評価額を超える代金額を提示したものであるから、平成25年判決の基準を適用し、かかる交渉経緯について適切に考慮すれば、本件売買契約の代金額での取得は裁量権の範囲内であると判断される

はずであり、原判決には平成25年判決に相反する違法がある。

5 議会で十分な議論がなされたことを考慮していないこと

原判決は、本件買収地の取得に関する市議会の議決がなされていること並びにそれについての審議の経緯及び内容について一切考慮していない。

しかし、同種又は類似事案の最高裁判決（最判平成18年3月10日判例地方自治283号103頁、最判平成23年12月2日裁判集民事238号237頁、最判平成24年4月23日民集66巻6号2789頁、最判平成30年11月6日裁判集民事260号41頁等）に鑑みれば、議会で十分な議論がなされたうえで適切に議決が得られたことは、裁量判断の合理性を基礎づける重要な考慮要素であり、原判決は、平成25年判決及び上記各最高裁判決等に反する違法がある。

6 公共用地の取得事例について考慮すべきであること

原判決は、3億円という金額ありきの後付けで岩井川ダム事例を持ち出したに過ぎないものとして、岩井川ダム事例を価格算定の基礎として含めることを否定している。

しかし、平成25年判決と同様の基準が適用された判例（最判平成28年6月27日裁判集民事253号1頁）の事案では、不動産鑑定が行われず、鑑定評価額が価格算定の基礎に含まれていなかったが、取得価格が近隣の土地価格等を踏まえた一応合理的な算定方法によって定められていたことから、裁量権の範囲内においてなされたものとして適法と判断されている。奈良市は、合理的な根拠をもって価格算定がなされた岩井川ダム事例を、本件の価格算定の基礎にも含めることとし、さらには本件鑑定の鑑定評価額も取得価格決定の基礎とすることを■■■■に認めさせて、岩井川ダム事例からさらに価格を引き下げて、本件買収地の取得価格を実現したのであるから、裁量権の範囲内の行為として許容されることは明らかであり、原判決は平成25年判決に反する違法がある。

7 産業廃棄物撤去費用の負担を考慮すべきでないこと

原判決は、本件買収地について「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」と判示している。

しかし、原判決は、本件買収地の価値が5129万1547円をさらに下回る理由、根拠を明確に判示しておらず、同価値を不当に過小評価して裁量権逸脱等の判断の基礎に用いたものといわざるを得ない。また、原判決は、本件買収地の取得時に産業廃棄物撤去費用として別に1億円程度必要であったことをも指摘しているが、公共用地を任意に取得する際の価格評価に際しては、土地収用時における土地評価に準じた考え方が採用されるべきであり、産業廃棄物が投棄されている土地については、当該土地に産業廃棄物が投棄されていない更地であることを前提として、土地の正常な取引価格を算定することとなる。原判決は、参照されるべき土地収用時の補償額との比較を行わずに、民間取引事例で想定される代金額との不均衡を殊更に指摘するものであり、原判決には明らかな違法がある。

第2 損害額について

- 1 原判決は、「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。」（原判決・第3・5〔29頁〕）と判断している。
- 2 しかし、原判決の認定事実に見られている本件の事情、経緯は、いずれも平成25年判決において、地方公共団体の長の裁量権を基礎づける事情として考慮されるべきものであるから、鑑定評価額を超える金額での取得が全て違法となることはあり得ない。他方で、当該裁量権の範囲の判断に際して、産業廃棄物撤去費用が生じる点を考慮要素にすべきでなく、そのほかにも市長の裁量権の範囲を制限すべき事情は一切存在しない。
- 3 本件の経緯、事情によれば、本件買収地の代金額として許容される金額は、鑑定評価に依拠した金額を大幅に上回ることは明らかであり、本件買収地の代金額1億6772万2252円をも優に上回るものと思料されるが、仮にこれを下回

るとしても、平成25年判決に照らせば、鑑定評価額と同額ではあり得ず、原判決が認定した損害額が過大で違法なものであること、及び、損害額に関する審理不
尽の違法があることは明白である。

以 上