

令和8年6月24日判決言渡 同日原本交付 裁判所書記官

■■■■■■■■■■ 怠る事実の違法確認等請求控訴事件

(原審・奈良地方裁判所■■■■■■■■■■)

口頭弁論終結の日 令和8年4月15日

5 判 決

当事者の表示 別紙当事者目録記載のとおり

主 文

1 本件控訴をいずれも棄却する。

2 控訴費用（補助参加により生じた費用を含む。）は控訴人らの負担
10 とする。

事 実 及 び 理 由

第1 控訴の趣旨

1 原判決を取り消す。

2 (主位的請求) (3号請求)

15 被控訴人が、仲川元庸、■■■■■■■■■■及び■■■■■■■■■■に対し、連帯して8724万
2095円及びこれに対する令和5年7月29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しないことが違法であることを確認する。

3 (予備的請求) (4号請求)

20 被控訴人は、仲川元庸、東口喜代一、■■■■■■■■■■及び■■■■■■■■■■に対し、連帯し
て8636万7751円及びこれに対する令和5年5月31日から支払済みま
で年3分の割合に基づく金員を支払うよう請求せよ。

4 訴訟費用（補助参加により生じた費用を含む。）は、第1、2審とも被控訴
人の負担とする。

第2 事案の概要

25 本判決で使用する略語は、特に断らない限り、原判決の例による。

1 本件は、奈良市(市)が新たな火葬場(新斎苑)を建設するために取得した

土地の売買契約に関する住民訴訟（４号訴訟）において、市の執行機関である被控訴人に対し、市長である仲川元庸（仲川）及び売主である被控訴人補助参加人ら（ ）に損害賠償請求をすることを命ずる判決が確定した後、市が提起した地方自治法２４２条の３第２項の訴訟（本件第２段目の訴訟）において、市と仲川との間及び市と との間で上記確定判決に係る損害賠償請求権を一部放棄する内容の訴訟上の和解が成立したことにつき、市の住民である一番原告ら２５名（うち２１名が控訴人ら）が、市の執行機関である被控訴人を相手に、①主位的に、上記和解が違法かつ無効であるとして、同法２４２条の２第１項３号に基づき、上記確定判決に係る損害賠償請求権の行使を怠る事実が違法であることの確認を求めるとともに、②予備的に、上記第２段目の訴訟において市を代表した代表監査委員である東口喜代一（東口）及び市長が違法な和解をして市に債権放棄相当額の損害を生じさせ、和解の相手方である にも共同不法行為が成立するとして、同項４号本文に基づき、被控訴人が仲川、東口及び に対して損害賠償請求をすることを求めた事案である。

原審は、一番原告らの請求をいずれも棄却したところ、一番原告らのうち２１名（控訴人ら）がこれを不服として控訴した。

２ 前提事実、争点及び争点に関する当事者の主張

後記３のとおり、当審における控訴人らの主張を付加するほかは、原判決中「事実及び理由」第２の１及び２のとおりであるから、これを引用する。ただし、原判決７頁１８行目の「における新４号訴訟」を「２４２条の２第１項４号に係る訴訟（以下「新４号訴訟」という。）」に改める。

３ 当審における控訴人らの主張

（１）平成２４年最高裁判決の射程範囲について

ア 平成２４年最高裁判決の射程範囲は限定的とすべきであること

平成２４年最高裁判決には、理論的に不明確な部分が多いため、同判決の規範に基づく判断には不安定さないし恣意のおそれがあり、実際に、最

高裁判所平成24年4月23日第二小法廷判決・民集66巻6号2789
頁における多数意見と少数意見の違いや平成24年最高裁判決後の下級審
裁判例の動向を見ても、裁判官の拠って立つ立場によって結論が大きく異
なるから、紛争解決の基準として不安定で、その射程については限定的に
捉える必要がある。

イ 本件は平成24年最高裁判決とは事案を異にしていること

本件は、第1段目訴訟の判決が確定し、地方公共団体が請求すべき債権
の存在が確定した後に、和解提案についての議決がされた事案で、平成2
4年最高裁判決の事案とは異なる。

(ア) 第1段目訴訟の判決が確定していること

本件のように、新4号訴訟において、第1段目訴訟の判決で損害賠償
請求権が確定した場合、第2段目訴訟において損害賠償請求権の存在と
損害額を争うことができない等、判決確定に基づく効力が発生し、訴訟
当事者及び裁判所に対して確定判決による拘束力に基づく一定の制約が
存在するため、第1段目訴訟の判決確定前に債権放棄した平成24年最
高裁判決の事案とは全く状況を異にする。

判決で既に確定した損害賠償請求権を放棄する議決は、既判力に反す
ると解されるが（この場合の再司法審査は別途の住民訴訟の提起に基づ
く。）、係争中の債権の放棄は違法財政に因る賠償請求権の確定を条件
とする条件付きの議決と解されるので、その意味でも異例である。

(イ) 訴外の債権放棄と訴訟上の和解の違い

平成24年最高裁判決は、いずれも第一段目訴訟係属中になされた訴
訟外における債権放棄であり、債権者の一方的意思表示によるのに対し、
本件は、第2段目訴訟における訴訟上の和解であり、当事者双方の互譲
による合意により成立するもので、訴訟法上の手続遵守による効力が生
じる点でも異なる。

本件では、債権放棄の是非を問う議決（以下「議決B」という。）ではなく、第2段目訴訟における和解提案を承認するかどうかの議決（以下「議決A」という。）としてされたもので、「議決に参加する議員にとっては、両者の区別は重要である」（甲17・50頁）。すなわち、議決に参加する議員において、議決Aの場合は、裁判所の示した和解案であるため、間違いのないであろうという推測が入り込む余地があり、議決Bの場合とは審理過程や、議決に至る検討過程が決定的に異なる。

したがって、本件においても、議決の違法性を検討するに当たり、議決Aとして提案されたものである以上、議決Bについて平成24年最高裁判決が定立した基準に従って判断することはできない。

(2) 本件和解が違法であること

ア 地方自治法の改正と第2段目訴訟制度の創出

平成14年改正前の地方自治法242条の2第1項4号の職員個人を被告とする訴訟（以下「旧4号訴訟」という。）は、市の執行機関を被告として職員等に対して損害賠償請求することを求める新4号訴訟に改正された。その趣旨は、職員個人が被告となる旧4号訴訟では被告となる職員の訴訟負担が重すぎるのを軽減したところにある。

新4号訴訟では、旧4号訴訟と同じく、財務会計行為の違法性並びに市長の過失が争点となる。総務省も、旧4号訴訟と新4号訴訟は、被告が異なるだけで実質的に同じ訴訟と説明していた。すなわち、新4号訴訟で原告が勝訴した場合、責任を問われた職員等は市に対して損害賠償する義務があることになり、任意に支払わない場合は、市は、判決に従って請求し、それでも応じない場合は、改めて職員等を被告として損害賠償請求訴訟を提起する（第2段目訴訟）。

第1段目訴訟と第2段目訴訟の関係について、①新4号訴訟の提起があれば、被告である地方公共団体は訴訟で実質的な責任が問われている職員

又は相手方に「訴訟告知」をし（地方自治法２４２条の２第７項）、②訴訟告知を受けた職員等は、新４号訴訟で被告側に訴訟参加して主張する機会が与えられた。③訴訟告知された職員等は、参加の有無を問わず、新４号訴訟の判決の結果を受け入れるべきであり（参加的効力）、④第２段目訴訟では、原告勝訴の第１段目訴訟の判決の効力が第２段目訴訟の原告である地方公共団体、被告である職員等に及ぶ（同法２４２条の３第４項）とされた。立法段階でも、第２段目訴訟により、改めて職員や相手方の責任の軽重が問われることは想定されておらず、第１段目訴訟の判決の金額を変更することも想定されていないので、第２段目訴訟における和解の議決というのは、ほとんど想定されないものとされていた。

イ 本件和解は第１段目訴訟の確定判決に反する内容であること

合併特例債の活用については、第１段目訴訟においても議論され、決着済みである。また、本件和解案では、奈良地方裁判所は、 について責任がないかのような判断を示しているが、第１段目訴訟の判決は責任を認めている。また、本件和解案では、早期買収による奈良市の財政負担の軽減や斎場の供用開始による使用料収入を挙げるが、前者は第１段目訴訟で考慮済みであり、後者は土地購入価格とは無関係である。さらに、本件和解案は、支払能力や回収可能性に言及するが、具体性がない。

上記のとおり、本件和解案は、第１段目訴訟の確定判決とは異なる事実認定・法的評価・法的判断に基づき提案された。これは、第１段目訴訟の確定判決で決着済みの問題を蒸し返し、別の視点から書き換えるもので、明らかに、第１段目訴訟の確定判決の効力を否定するものである。

ウ 新４号訴訟の第２段目訴訟は第１段目訴訟の回収のための訴訟であること

第１段目訴訟は住民訴訟であり、違法な財務会計行為により地方公共団体に生じた損害の回復を求めて住民が原告となって提起する訴訟で、真の

対立は、住民と地方公共団体及び職員・相手方との間にあり、その紛争は第1段目訴訟の確定判決において決着済みである。

新4号訴訟の第2段目訴訟は、第1段目訴訟の確定判決で確定した債権を肅々と回収する訴訟として設計されている。第2段目訴訟で原告となった市と、被告であった被控訴人、[REDACTED]は、いずれも第1段目訴訟の被告であった者であるが、それが、第2段目訴訟では、原告と被告に分かれて争うのであって、その合意により第1段目訴訟の確定判決の内容を変更するなど許されない。

エ 本件和解が、被控訴人である仲川の職務義務に違反すること

本件和解は、第1段目訴訟の確定判決による確定債権の約半額を放棄する内容であり、それ自体が財務会計行為といえる。また、本件和解は、第1段目訴訟の確定判決の効力と矛盾しており違法である。そして、本件和解をしたことが代表監査委員及び市長の職務上の義務に違反している。地方公共団体の執行機関において、債権の回収は義務である。債権の免除についても、地方自治法施行令171条の7が回収不能と考えられる場合に特例的に認めるのみである。したがって、地方公共団体において、債権の管理について裁量が広いことを示す根拠はない。

したがって、第2段目訴訟においては、回収可能性のみが問題となるところ、第2段目訴訟において、[REDACTED]の資力の主張に関する具体的な立証はされていない。市は、[REDACTED]の預貯金や自宅の仮差押えを行っていたので、回収は十分できたはずであるのに、それをしていないのであれば違法である。

被控訴人である仲川は、市長として、財産を取得、管理及び処分する権限を有するが、その事務処理においては、最小の経費で最大の効果を上げるようにする義務がある。そもそも、第1段目訴訟の確定判決と異なる解釈を市及び第1段目訴訟の被告知者は受諾してはならないし、市として和

解のために議案を提案すること自体も許されず、違法である。本件では、
①被控訴人仲川は、第２段目訴訟で、第１段目訴訟と矛盾する内容の違法
な和解を行い、利子分を含め、約８６００万円の債権を放棄し、同額の損
害を奈良市に与えた、②被控訴人仲川は、債権回収にあたって遵守すべき
5 規範に違反して、債権を免除すべき理由がないのに約８６００万円の債権
を放棄し、同額の損害を奈良市に与えたことが認められる。これは、市長
としての注意義務に反する行為である。

オ 代表監査委員の職務義務違反

本件では、市を代表して、代表監査委員である東口が、第１段目訴訟の
10 確定判決における債権回収のため、第２段目訴訟を提起した。しかし、上
記エの市長の注意義務と同様の注意義務に違反し、市に約８６００万円の
損害を与えた。

カ 裁判所による和解の提案及び議会の議決の事実は違法を正当化する根拠
にはならないこと

15 地方公共団体において、債権の放棄が認められるのは、債務者が無資力
又はこれに近い状態にあり、かつ、弁済することができる見込みがないと
認められるとき等に限られる（地方自治法施行令１７１条の７）。本件に
おいて、裁判所からの和解案に対し、代表監査役員及び市長は、正当な事
由のない債権放棄は地方自治法により禁止されていると述べて拒否すべき
20 であった。

キ 議会による議決は市長や代表監査委員の職務義務違反を正当化する事由
にはならないこと

違法な行為は、議会の議決によって正当化することはできない。

25 本件和解についての議決は、地方自治法９６条１項１０号に基づくもの
ではなく、同項１２号に基づくものである。本件での奈良市議会での議決
は、奈良地方裁判所による和解提案を受けて和解をするにあたっての議決

であり、一般に政治的判断で行われる同項10号の議決とは区別されるべきである。そして、債権回収に関する地方自治法の規定に違反し、前訴判決の効力に矛盾するような実体法上違法である内容の違法な和解締結が、議決があったからといって、違法でなくなることがあり得ないのは当然であり、本件では、和解案自体を議案として提出することが、被控訴人である仲川の職務義務に違反しており、議決によって正当化されることはない。

(3) 本件議決が違法であること

ア 第1段目訴訟の確定判決の効力を考慮しなければならないこと

第2段目訴訟において、訴訟当事者から第1段目訴訟の判決内容に反する主張がなされた場合、裁判所が当該主張を取り入れた形での和解内容を勧試するのであれば、住民訴訟の当事者は、第1段目訴訟の三審を経た後に、実質的に第1段目訴訟の原告がいない第2段目訴訟を第四審として更に主張立証を追加した審理を受ける機会が与えられることと変わりがないのであり、他の訴訟制度と比較して著しく不均衡である。

したがって、第1段目訴訟の判決が確定している場合の債権放棄については、第1段目訴訟の確定判決が訴訟当事者及び後続裁判所を拘束する効力を有しており、第2段目訴訟の訴訟当事者及び裁判所が第1段目訴訟の判断に拘束されることを前提として、当該債権放棄の議決の違法性を判断する必要がある。

第1段目訴訟の確定判決は第2段目訴訟の後続裁判所の行為規範として作用するものである以上、和解であっても、第1段目訴訟の確定判決に反する内容を提示することはできない。

イ 本件売買契約の締結行為の性質及び内容について

合併特例債の発行期限が迫っていた一方で、仲川が再延長の現実性を認識していたのであれば、仲川の帰責性は重大である。

また、第1段目訴訟の確定判決においては、本件売買契約の代金額は

5
10
15
20
25
30
35
40
45
50
55
60
65
70
75
80
85
90
95
100
105
110
115
120
125
130
135
140
145
150
155
160
165
170
175
180
185
190
195
200
205
210
215
220
225
230
235
240
245
250
255
260
265
270
275
280
285
290
295
300
305
310
315
320
325
330
335
340
345
350
355
360
365
370
375
380
385
390
395
400
405
410
415
420
425
430
435
440
445
450
455
460
465
470
475
480
485
490
495
500
505
510
515
520
525
530
535
540
545
550
555
560
565
570
575
580
585
590
595
600
605
610
615
620
625
630
635
640
645
650
655
660
665
670
675
680
685
690
695
700
705
710
715
720
725
730
735
740
745
750
755
760
765
770
775
780
785
790
795
800
805
810
815
820
825
830
835
840
845
850
855
860
865
870
875
880
885
890
895
900
905
910
915
920
925
930
935
940
945
950
955
960
965
970
975
980
985
990
995

の要求に近づけるためのもので全く根拠がないと認定されており、代金額の算定において、本件鑑定の評価額に加え、近傍における公共事業の用地取得事例である岩井川ダム事例を併せ考慮したものとして、相応の根拠があったなどと評価することはできない。また、議会の議決を得ていることは当然であり、そのことにより、市長の行為の違法性が治癒し又は阻却されるわけではない。

さらに、仲川は、市が依頼した不動産鑑定士の鑑定価額を上限とすべきことを十分に認識し、かつ、不動産鑑定士への鑑定依頼においては減額要素となる埋設廃棄物については算定要素から外していたにもかかわらず、地権者の意向に沿うべく、不動産鑑定士が算出の基礎に据えることができないとした要素（公共用地の取得事例）をあえて基礎に据えて算出し、鑑定価額をはるかに上回る金額を売買価格としたものであるし、仲川はとの用地買収交渉に同席し、交渉当事者として深く用地買収に関わっていた。仲川は、本件買収価格が、適正価額を大幅に上回っていることを認識しつつ、そのような価格での用地買収が違法であることも十分理解していたもので、違法行為につき故意があった。

仲川は、本件買収により、長年の奈良市政の懸案事項であった火葬場の問題を解消したという実績を獲得し、政治家として有権者の支持を獲得するという大きな利益を得ている。

また、は、積極的に売買価格を吊り上げた者であり、第1段目訴訟の確定判決は、帰責性を認めた。

早期供用開始の利益についても、本件売買契約を不当に高額で締結したこととの因果関係はない。用地買収をすれば、より早期の供用開始もあり得た。本件の場合、平成25年1月31日、市は、に、本件買収地を候補地とするものの同意を求め、は了承した。市は、平成27年7月30日、地権者との間で、市が奈良市新斎苑建設に伴う土地購入に関

する覚書で、市議会の決議という条件が満たされ次第、適切な価格で購入する旨の条項が存するところ、平成25年1月から平成27年7月までの間に、土地収用を検討した様子はなかった。したがって、合併特例債の利用による早期供用開始の利益があったとはいえない。

5 ウ 本件議決の趣旨及び経緯について

第1段目訴訟の確定判決では、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ることは、仲川が非常に高額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としているにもかかわらず、本件議決が、合併特例債の起債期限が迫っていることを理由に本件買収地の売買契約を正当化しようとしており、
10 上記の第1段目訴訟の確定判決に反し、仲川や[REDACTED]の支払義務の軽減の理由とはならない。

和解限りで考慮することは、和解に当たっては、第1段目訴訟の判旨を
15 否定してもよいということで、住民訴訟制度の趣旨を否定するものである。

早期供用開始についても、速やかに土地収用に移行していれば実現できたものであったから、本件和解の違法性を失わせる理由にはならない。

エ 市議会は、令和3年11月9日、第1段目訴訟の判決確定後に、仲川に対する債権の放棄の決議案を否決している。したがって、本決議は、上記
20 とは異なる決議となっており、その違いは、まさに、奈良地方裁判所の本件和解案の補足説明が示されたことによる。裁判所という国家機関により提出された和解案は、内容にも疑義を挟む余地がないと、市議会議員の一部に受け取られたとしてもおかしくなく、その意味で、補足説明は、本決議に多大な影響を与えたものである。本件和解案の補足説明は、司法が自
25 らの判断に反する行為を容認するに等しく、独立性を有し、法の解釈適用を行う最終的な権限を有する司法に対する信頼を著しく傷つける行為であ

って、極めて不適切である。

第3 当裁判所の判断

1 当裁判所も、控訴人らの本件請求はいずれも理由がないものと判断する。その理由は、後記2のとおり、控訴人らの当審における主張に対する判断を付加するほかは、原判決の「事実及び理由」中の第3の1から3まで（以下、第3の1を「認定事実」、第3の2及び3を「原審判断」という。）のとおりであるから、これを引用する。

2 当審における控訴人らの主張に対する判断

(1) 平成24年最高裁判決の射程範囲について

控訴人らは、上記第2の3(1)のとおり主張する。

平成24年最高裁判決は、その判示内容に示されているとおり、普通地方公共団体の議会の議決を経た上でその長が債権の放棄をする場合（地方自治法96条1項10号）には、地方自治法240条3項、地方自治法施行令171条の7の規定の適用がなく、この場合における放棄の実体的要件を制限する規程が存しないことを前提として、その放棄の適否の実体的要件については、住民による直接の選挙を通じて選出された議員により構成される普通地方公共団体の議決機関である議会の裁量権に基本的に委ねられていることを示した上で、住民訴訟の対象とされている損害賠償請求権又は不当利得返還請求権を放棄する旨の議決がされた場合について、議会の裁量権の範囲の逸脱又はその濫用に当たるか否かの考慮要素（以下「議決違法考慮要素」という。）を明らかにしたものである。

ア 控訴人らは、本件においては、第1段目の訴訟の判決が確定しており、第1段目の訴訟の判決確定前に債権放棄された事案とは全く状況を異にする」と主張する。

しかしながら、議決違法考慮要素として、「住民訴訟の係属の有無及び経緯」が示されていることからすれば、住民訴訟として、第1段目訴訟が

係属中で、その判決が確定する前に限定されるものではなく、第1段目訴訟の判決が確定した場合であっても、確定判決に係る損害賠償請求権の額や判決の効力の及ぶ範囲等を考慮して、同請求権を放棄する議決について、裁量権の範囲の逸脱又は濫用が認められるか否かを検討することになるのであるから、平成24年最高裁判決の判断枠組みが妥当しいとは解されない。

イ また、一方的な意思表示による債権放棄と、訴訟法上の和解との相違を指摘する点についても、議決違法考慮要素において、「当該請求権の放棄又は行使の影響」や「事後の状況その他諸般の事情」が示されているのであるから、訴訟上の和解手続において請求権が放棄されることの法的効果等を検討することとなる。そして、和解提案を承認するか否かの議決Aと、債権放棄の是非を問う議決Bとの相違を指摘する点についても、議決違法考慮要素として挙げられている「当該議決の趣旨及び経緯」として、提案理由を参考としながら、審議の過程を踏まえて、議会が意図したところを検討することとなるから、議決Aと議決Bとの相違をもって平成24年最高裁判決の判断枠組みが妥当しいとは解されない。

ウ したがって、本件において、平成24年最高裁判決の射程範囲が及ばない旨の控訴人らの主張は理由がない。

(2) 本件和解の違法性について

控訴人らは、上記第2の3(2)のとおり主張する。

ア しかしながら、判決の既判力や参加効力（以下「既判力等」という。）は、後続する訴訟において、既判力等が生じた判断に反する主張・立証を当事者がすることが許されず、裁判所も既判力等に反する当事者の主張・立証を取り上げないという消極的作用と、裁判所が、既判力等の生じた判断を前提として判決しなければならないという積極的作用とがあるものの、後続する訴訟において、既判力が生じた判断に反する和解を許さない

という法律上の規定はない。

住民訴訟については、控訴人らが指摘するとおり（上記第2の3(2)ア）、地方自治法242条の3には、第1段目訴訟において損害賠償又は不当利得返還の請求が確定した場合には、速やかに支払の請求や訴訟提起の手続をとることが義務付けられ、第1段目訴訟で訴訟告知を受けた者との間で、参加的効力が及ぶことを定めているものの、第2段目訴訟において、第1段目訴訟の確定判決で定められた損害賠償額の判断につき、減額する旨の議会の議決を経て和解することは、第1段目訴訟の確定判決における事実認定や法的判断を改めて争うということとは異なる上、そのような和解をすることは、法律上禁止されていない。

証拠（甲9）によれば、平成14年改正の立法過程における審議の中で、第2段目訴訟における和解の可能性についての質疑応答として、政府参考人が「和解の議決はほとんど想定されないなということを申し上げました」等の答弁をしていることが認められるものの、第1段目訴訟の判決があることから、同判決で定められた金額を減額することを内容とする和解について、議会が議決をすることが「想定できない」と述べるにとどまり、法律上許されない旨を述べたものとは認められない（原審判断2(3)）。

イ 第2段目訴訟における和解の契機が、裁判所からの和解勧告であり、和解勧告において、第1段目訴訟の損害賠償請求権の存否を判断する上で考慮した事情を、第1段目訴訟における判決とは異なる評価をした上で和解案を提示することは、法律上何ら制限されていない。その上で、その和解案に対して、住民による直接の選挙を通じて選出された議員により構成される普通地方公共団体の議決機関である議会がどのように理解して判断するかについては、議会の裁量に委ねられているのであって、その判断が、裁判所和解案に拘束されるということは一切ない。本件においても、認定事実(5)のとおり、奈良県議会臨時会において、第2段目訴訟の和解の可否

を問う本件議題について、副市長から、本件議案についての、裁判所和解案とは異なる、独自の提案理由が示された上で、議会における質疑応答がされ、さらに、本件請願（本件和解案の否決を求める請願）も提案されて合わせて審議され、本件和解案に反対する立場からの討論を経て、最終的に、採決において、可否同数となり、地方自治法116条1項後段に基づく議長採決により可決されたというものであって、決して、本件和解案が、市議会において議論されずに鵜呑みにされて可決したというものではない。本件和解案の補足説明は、第1段目訴訟の確定判決において、仲川及び[REDACTED]に対して1億1643万0705円及び遅延損害金の損害賠償金を請求すべきことが確定していることを前提に、その5割程度に相当する6000万円を賠償させる本件和解案を提案するに当たり、「和解限りで考慮」することとした事情を示したものであって、第1段目訴訟の確定判決の効力を否定したものとは解されない。

ウ 上記アのとおり、地方自治法242条の3による第2段目訴訟は、第1段目訴訟によって、損害賠償又は不当利得返還の請求権の内容が明確にされていることから、早期に権利内容を確定して実現するための訴訟という位置づけであるが、訴訟提起等の手続をとることが義務付けられているものの、地方自治法施行令等の債権管理の規律等に従うべきであるほか、訴訟上の和解等の合意をすることについて、禁止する法令は存しない。

エ 控訴人らは、本件和解が確定債権の約半額を放棄する内容であるところ、地方公共団体の執行機関は、債権の回収が職務上の義務であるから、地方自治法施行令171条の7が特例的に定める場合に該当しない限り、仲川及び代表監査委員の職務義務に当たると主張する。しかしながら、同条の規定は、地方公共団体の長が、議会の議決を経ることなく債務免除等をする場合の要件を定めたものであり、「地方自治法においては、普通地方公共団体がその債権の放棄をするに当たって、その議会の議決及び長の執行

行為（条例による場合は、その公布）という手続的要件を満たしている限り、その適否の実体的判断については、住民による直接の選挙を通じて選出された議員により構成される普通地方公共団体の議決機関である議会の裁量権に基本的に委ねられている」と解される（平成24年最高裁判決）。

したがって、本件議決を経た上で本件和解をすることが、被控訴人である仲川の職務義務に違反したり、代表監査委員の職務義務に違反したりすることにはならない。

オ 控訴人らは、裁判所による和解の提案や議会の議決の事実、本件和解の違法性を正当化する根拠にはならず、地方公共団体において債権の放棄が認められるのは、債務者が無資力又はこれに近い状態にあり、かつ、弁済することができる見込みがないと認められる場合等に限られる（地方自治法施行令171条の7）と主張する。

しかしながら、原審判断2(2)のとおり、本件和解は、第1段目訴訟の確定判決で定められた仲川及び[]の各債務を一部放棄するものであるが、それは、地方自治法96条1項10号による議決によりなされたものであり、上記ア、イのとおり、第1段目訴訟の確定判決があることをもって、本件和解が違法になると解されないことから、本件議決によって和解の違法性が正当化されないとの主張は、前提を誤るものである。

したがって、控訴人らの上記主張は理由がない。

(3) 本件議決の違法性について

控訴人らは、上記第2の3(3)のとおり主張する。

ア しかしながら、上記(2)ア、イのとおり、第1段目訴訟の確定判決で定められた損害賠償額を、第2段目訴訟において、議会の議決を経た上で減額した和解をすることについて、法律上何らの制限はなく、第2段目訴訟の裁判所において、その内容の和解を提案することが許されないものでもない。

議決違法考慮要素においては、「住民訴訟の係属の有無及び経緯」が挙げられており、その議決によって、住民訴訟制度の機能や趣旨を没却する濫用的なものに当たらないか否かが検討されるべきところ、認定事実(5)のとおり、本件議案の提出理由として、「前件訴訟において確定した判決に従い損害賠償金の全額を回収するべく本訴訟を進めてきたところ、」裁判所から和解案及び和解条項案が示されたと記載され、既に確定判決が出されていることを前提に審議されたのであり、質疑の過程では、第2段目訴訟において減額された事例が紹介されたものの、反対給付に係る債権による相殺が主張された事例であって、事案を異にするとの意見が表明され、
10 ■■■■■の資産に対する回収可能性に関する質問等を経て、採決では可否同数であったことから、議長裁決により可決されたとの経緯に鑑みれば、確定判決によって認められた仲川及び■■■■■に対する賠償請求権について、その回収可能性等についての審議を経て本件議決に至ったのであり、住民訴訟制度の機能や趣旨を失わせることを意図したものでないことは明らか
15 である。

イ 議決違法考慮要素においては、「当該請求権の発生原因である財務会計行為等の性質、内容、原因、経緯及び影響」が挙げられているから、その違法事由の性格、担当職員又は支出等を受けた者の帰責性等が検討されることとなり、確定判決は、仲川が合理性を有しない代金額（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）で本件売買契約を締結したことが、市長に与えられた裁量権の範囲を逸脱又は濫用したものであり、■■■■■の要求に応じる形で、その利益を図る結果となる契約を締結したことにより、仲川には本件売買契約の違法性につき故意又は少なくとも過失があったこと、■■■■■についても、市が予定した3億円の枠に達するまで代金額を引き上げるよう要求し、結果的に著しく不均衡な価格
20 で売買契約に応じさせたものであり、不法行為法上違法となり、市長に与
25

えられた裁量権の範囲を逸脱又は濫用したことを少なくとも認識することができ、少なくとも過失が認められることを判示した。

しかしながら、本件議決は、仲川及び[]に対する1億1643万0705円の損害賠償請求権について、その全額を放棄するものではなく、
5 本件和解により、仲川が市に対して3000万円を支払い、[]が市に対して連帯して3000万円を支払うことにより、5割程度の債権回収が実現されるものであることや、上記アのとおり、本件議決が慎重な審議の結果可決されたこと等を考慮すれば、確定判決が指摘した本件売買契約締結行為の違法性や仲川及び[]の帰責性をもって、本件和解に合意することが、地方公共団体の民主的かつ実効的な行政運営の確保を旨とする地方自治法の趣旨等に照らして不合理であるとは認め難いというべきであり、本件議決が市議会の裁量権の範囲の逸脱又はその濫用に当たるとは認められない。

なお、本件和解案の補足説明は、仲川については、本件売買契約の違法性について故意又は過失がみられると指摘する一方、[]について、一段目訴訟において、仲川の裁量権の範囲の逸脱又は濫用に当たることを認識し得たとして、少なくとも過失があると認定されているとしつつ、「1億6772万2252円での売却に合意したことは、一面において合理的な経済活動の範囲内とみる余地もあります」と言及しているところ、二段目訴訟において、和解提案を行い、その補足説明をすることについて、一段目訴訟の確定判決による既判力等が作用するものではないことは、前記(2)ア、イのとおりである。また、補足説明における上記言及は、仲川と[]との負担割合を3000万円ずつと判断した事情として言及されたものであって、確定判決による損害金を減額する事情として述べられたものではない。

ウ 控訴人らは、本件議決が、合併特例債の起債期限が迫っていることを理

由に、本件売買契約を正当化しようとすることは、第1段目訴訟の確定判決に反すると主張するが、議決違法考慮要素においても、「事後の状況その他諸般の事情」が挙げられているのであるから、本件議決の違法性の検討に当たって、本件売買契約によって本件買収地を取得したことにより、
5 合併特例債に係る交付税措置を最終事業年度まで確実に受けることができ、市の財政負担を軽減することを考慮することは相当性を欠くものではなく、確定判決に反するものではない。

エ 控訴人らは、本件和解案の補足説明について、司法が自らの判断に反する行為を容認するに等しく、司法に対する信頼を著しく傷つける行為であ
10 って、不適切であると主張する。

しかしながら、前記(2)ア、イのとおり、第1段目訴訟の確定判決を前提として、第2段目訴訟における和解を許さないという法律上の規定はなく、裁判所が和解勧誘をすることも、法律上何ら制限されるものではない。なお、証拠(甲10の2)によれば、本件議案の審議の経過において、「今、
15 司法の判断に従うとお答えされました。まるで判決文が出たような言い回しやと僕は聞こえるんですけども、単にこれ、司法からの提案ですよ。判決とは違い、こちらの任意の選択だと思うんですよ。」との意見が述べられていることが認められ、本件和解案が、「和解限りで考慮」する事項を含めて、裁判所からの提案として示されていることを前提として、前
20 記(2)イのとおり、本件和解案に反対する立場からの討論を経て、慎重な審議の結果、本件議決に至ったというべきである。

したがって、本件売買契約締結行為の性質及び内容についての本件和解案の評価が不当であるということはできず、控訴人らの上記主張は理由がない。

25 第4 結論

以上によれば、控訴人らの請求を棄却した原判決は相当であり、本件控訴は

理由がないからこれを棄却することとして、主文のとおり判決する。

大阪高等裁判所第4民事部

裁判長裁判官 森 木 田 邦 裕

5

裁判官 種 村 好 子

10

裁判官 後 藤 慶 一 郎