

平成21年(行コ)第261号 公金支出差止等請求控訴住民訴訟事件

控訴人 秋山 博 外15名

被控訴人 群馬県知事 外 1名

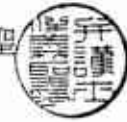
準 備 書 面 (11)

平成26年 / 月 16日

東京高等裁判所第11民事部 御中

被控訴人兩名訴訟代理人弁護士

伴 義 聖



被控訴人群馬県知事指定代理人

藤 城 和 義



同

渡 邊 恭 朗



同

佐 藤 迅



同

奈良原 宣之



同

相 澤 健 夫



同

赤 上 直 人



同

須 田 康 弘



同

森田 徹 

同

関口 博久 

同

諏訪 吉彦 


同

野口 晴信 

同

星野 堅司 

同

本木 秀典 

同

栗原 健太 

被控訴人群馬県企業管理者指定代理人

関川 千恵美 


同

近藤 一博 


同

角田 安則 

同

池畠 ちあ 

同

関口 信久 

第1 第22部判決の判断枠組みの問題点

本件訴訟と同種事件の東京都控訴審判決（乙411号証。以下「第5部判決」という。）に引き続き、平成25年10月30日、千葉県知事らを被控訴人とする八ッ場ダムに係る公金支出差止等請求控訴事件（貴庁第22民事部平成22年（行コ）第47号公金支出差止等請求控訴事件）についての判決が言い渡された（乙432号証。以下「第22部判決」といい、その引用の際には単に「判決書」という。）。

ところで、被控訴人らは、本件訴訟の原判決が示した法律上の判断についての問題点については被控訴人ら準備書面（6）第1（4～20頁）に述べ、また、第5部判決の判断枠組の問題点については被控訴人ら準備書面（8）に述べ、さらに、これらの法律上の問題点については被控訴人ら準備書面（10）第1部第1（5～11頁）において若干の整理をしたところであるが（そのほか、被控訴人ら準備書面（10）第1部第2（11～16頁）において、「本案前の抗弁」についての主張の補充をしている。）、第22部判決の法律上の判断には、第5部判決と同様問題が多いため、第22部判決の示した判断枠組（第5部判決のそれと類似したものであるが）の問題点について、指摘をすることとする（実体に関する部分の判示はおおむね適切といえるため、ここでは触れない。）。

なお、略語は従前の例による。

1 平成4年最高裁判決の引用について

（1）第22部判決は、平成4年最高裁判決によりつつ、「当該職員等の財務会計行為をとらえて同号（1号）の規定に基づく差止めを求めることができるのは、仮にこれに先行する原因行為に違法事由が存する場合であっても、当該職員等の財務会計行為上の行為自体が財務会計法規上の義務に違反する違法なものであるときに限られると解するのが相当である。」とし、「そして、職員等の財務会計上の行為が、これに先行する原因行為に基づく場合において、当該原因行為が行

政組織上独立の権限を有する他の機関の権限に基づいてされたものであるときは、職員等は、上記のような独立の権限を有する他の機関の固有の権限内容にまで介入し得るものではなく、おのずから制約が存するものと解されるから、当該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し得ない瑕疵の存する場合でない限り、これを尊重しその内容に応じた財務会計上の措置を採るべき義務があり、これを拒むことは許されないものと解するのが相当である。したがって、上記のような場合でない限り、当該職員等が、上記原因行為に応じて行う支出行為は、財務会計法規上の義務に違反する違法なものとなることはない。」として（判決書14・15頁）、基本的な判断枠組の設定を行っている。

(2) 上記判示の前段部分は平成4年最高裁判決の判示事項1（被控訴人ら準備書面（8）（4頁）ご参照）に従いつつ、差止請求にも妥当するとしたものであり、定説といってよいが、後段の判示事項2（被控訴人ら準備書面（8）（4・5頁）ご参照）を引用した判示部分は、以下に述べるとおり適切ではない。

ア まず、従前から繰り返し述べてきているが、「（納付通知が）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し得ない瑕疵が存するとき」という基準は、同一名宛人に対する原因行為（行政行為）と財務会計行為とが異なる権限者によりなされた場合についての判断基準であって（平成4年最高裁判決の例は、教職員に対する教育委員会の原因行為と知事の財務会計行為との関係、最高裁平成15年1月17日第二小法廷判決・民集57巻1号1頁の例は、議員に対する議長の原因行為と知事の財務会計行為との関係、最高裁平成17年3月10日第一小法廷判決・判タ1179号175頁の例は、原因行為と財務会計行為の権限が同一の機関（知事）に属しているが、それぞれが独立した補助職員（専決者）によりなされた場合の関係）、財務会計行為者が自ら原因行為（行政行為）を行っている場合の判断基準ではなく（この場合、自庁取消権などの是正権限を有していれば、違法な原因行為をそのままに

して財務会計行為をしてはならないという財務会計法規上の義務があるとされる。)、また、本件のように第三者の行政行為(国土交通大臣の納付の通知)が財務会計行為者(被控訴人ら)に宛てられその財務会計行為(建設費負担金及び受益者負担金の国庫への納付)が義務付けられる場合(滞納金の支払義務や強制徴収がなされる。)の判断基準でもない。本件では、国土交通大臣の納付の通知により被控訴人らの公金の支出(国庫への納付)は義務付けられており、同通知に重大かつ明白な瑕疵があり無効であるのにこれを無視して支出したものでない限り、財務会計法規上の義務に違反する違法なものとはなり得ないのである。

なお、第22部判決は、国土交通大臣の納付の通知を第5部判決と同様原因行為といているが、原因行為と呼ぼうが呼ぶまいが上記した理は変わらない。次に、国土交通大臣の納付の通知が無効であるときには、これを無視して公金の支出(国庫への納付)に及んではならないという財務会計法規上の義務があるといえるが、他方で、財務会計行為者において、原因行為者の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し得ない瑕疵があると認めるときは、原因行為者と協議等して瑕疵の解消に務めなければならない、解消に務めれば、協議等が整わなくとも財務会計行為者の財務会計行為は免責されるというものであり(最高裁判例解説(平成4年度)546頁、同(平成20年度)15頁)、上記のような瑕疵があれば、直ちに財務会計行為を拒否できるというものではない(被控訴人ら準備書面(10)8頁ご参照)。

群馬県は、他の関係都県と同様本件の八ッ場ダム建設事業については、その基本計画の作成等その過程に深く関わっており(例えば、被控訴人ら準備書面(1)表7(41~43頁))、国との協議等も数多く行なわれていて、今回行われた八ッ場ダム建設事業の検証以降においても、「八ッ場ダム建設事業の関係地方公共団体からなる検討の場」(被控訴人らの上申書(2)(7頁))や

「利根川・江戸川河川整備計画関係都県会議」（同上申書（４）（５頁））が設けられている。

そこでは、国土交通大臣の納付の通知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し得ない瑕疵など認められていないが、いずれにせよ上記のとおり協議等は十分になされているのであるから、このような瑕疵の存否を議論しても意味がなく、わざわざ要件として持ち出す意味もない。

2 「国土交通大臣による上記納付通知について重大かつ明白な違法ないし瑕疵があるなど、当該納付通知が著しく合理性を欠き、そのためこれに予算執行の適正の見地から看過し得ない瑕疵があるときでない限り、これを尊重してその内容に応じた被控訴人……の支出が違法であるということはできない」との判示について

(1) 第22部判決は、被控訴人（千葉県）水道局長及び被控訴人（同）企業庁長の建設費負担金の支出（国庫への納付）が違法となる（違法とならない）法的枠組として上記基準を示し（判決書16頁）、また、被控訴人千葉県知事の受益者負担金の支出（国庫への納付）について、同様の基準を示している（判決書26頁）。

しかし、このような基準は不適切であり、本件において先例として踏襲すべきではない。以下、従前の主張を補充しつつ被控訴人らの主張を整理する。

ア 上記1（2）アに述べたように、「重大かつ明白な瑕疵」という基準と「著しく合理性を欠き、予算執行の適正確保の見地から看過し得ない瑕疵」という基準とは、適用される場面が異なるのであって、「……など」として例示することは不適切である。

イ 上記1（2）イに述べたように、「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し得ない瑕疵」があるときには、財務会計行

為者は原因行為者と協議等して解消に努めなければならず、解消に努めれば、協議等が整わなくても財務会計行為者の行為は免責されるというものであるが、八ッ場ダム建設事業については、国との協議等が十分に行なわれているので、このような瑕疵を重大かつ明白な瑕疵に付け加える意味がない。

ウ 「重大かつ明白な瑕疵」は行政行為（納付の通知）自体に存する瑕疵であるのに対し、「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し得ない瑕疵」は、異なる機関の原因行為を前提としてなす財務会計行為の財務会計行為者の立場からみた瑕疵であり、性質の異なる基準をつなぎ合わせることは不合理である。

エ 国土交通大臣の納付の通知により被控訴人らの公金の支出（国庫への納付）が義務付けられているが、それが無効でもないのに、被控訴人らにおいて、予算執行の適正確保の見地から、当該財務会計行為の可否を左右できるはずがない（強制徴収されるだけである。）。

オ 金銭の支出を対象とするものに限って、重大かつ明白な瑕疵という無効要件を特に緩和しなければならない理由はない（以上アないしオにつき、被控訴人ら準備書面（8）（7・8頁）、同（10）（7・8頁）ご参照）。

カ 地方公共団体に対して負担が求められる国の直轄事業には、本件の多目的ダム建設事業に限らず、道路、河川、砂防等々多くのものがあるが（被控訴人ら準備書面（10）（9～11頁）ご参照）、仮に本件の八ッ場ダム建設事業の内容の適否を住民訴訟で争うことができるとすると、関係地方公共団体の住民でありさえすれば、たとえ1人であっても、被侵害利益等の法律上の利益が全くなくても、第三者の法律上の利益を害することになっても、自分の主義主張を掲げて、国の直轄事業を争うことができることになるが、このような非常識な訴訟が許容されてよいはずがない。

すなわち、このような訴訟が許容されるとなると、（i）地方公共団体の行う事業を含む一般行政事務は二元代表制に基づく間接民主制により執行され、

これに対し住民が直接参政の対象とするためには、選挙権を有する者の総数の50分の1の連署を必要とし、しかも、裁判所への出訴は認められていないが（地方自治法75条）、国の直轄事業であれば、国に対する負担金の支出の適否の前提問題として、関連する地方公共団体の住民1人であっても、直接参政としての住民監査請求（同法242条）のみならず住民訴訟（同法242条の2以下）を提起して争うことができることになり、また、(ii) 住民訴訟（4号損害賠償請求義務付け請求訴訟、1号差止請求訴訟）の対象は、公金の支出等の財務会計行為に係る財務会計法規上の義務違反の存否に限定され、地方公共団体の実施する事業等の一般行政事務やその義務違反は対象とし得ないが、国の直轄事業であれば、住民訴訟で事業の適否を対象にして争うことができることになり、さらに、(iii) 公共事業の差止めを求めるためには、当該事業により侵害される権利利益や法律上の利益（行政事件訴訟法9条）の存在が当然の前提となるが、住民訴訟は財務会計行為に対象が限定され、このような権利利益の存在を訴え提起の要件としていないため、国の直轄事業について、これが違法であるとしてその負担金の支出の差止めを求めて住民訴訟を提起すれば、当該事業とおおよそ無関係な者であっても、事業の差止めを求めることができることになり（本件がその典型である。）、著しく不合理だからである（例えば、県道の建設事業と国道の建設事業を考えてみればわかりやすいであろう。以上カにつき、被控訴人ら準備書面（10）（9～11頁）ご参照）。

以上に述べたように、第22部判決（第5部判決も同じ。）は、住民訴訟や行政事件訴訟の基本的な枠組を破壊するおそれがあるのである。

(2) このように、「国土交通大臣による上記納付通知について重大かつ明白な違法ないし瑕疵があるなど、当該納付通知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し得ない瑕疵があるときでない限り、これを尊重してその内容に応じた被控訴人……の支出が違法であるということとはできない」という基準を設定して、当該瑕疵の存否について実体判断に踏み込

むことは著しく適切さを欠く。

本件では、行政行為論の基本原則どおり、国土交通大臣の納付の通知に、被控訴人らがこれに従って建設費負担金や受益者負担金を支出（国庫への納付）することが財務会計法規上の義務に違反することになるような「重大かつ明白な瑕疵」が存在するか否かを基準とすれば足りるのである。そして、「その違法ないし瑕疵が明白であるというためには、行為の外形上違法ないし瑕疵が一見して看取できるものでなければならぬと解される（最高裁昭和44年2月6日第一小法廷判決・集民94号233頁参照）。」ということは、第22部判決の示すとおりである（判決書16頁，26頁）。

本件においては、建設費負担金の支出については、3で後述するとおり、重大かつ明白な瑕疵の存否を議論するまでもなく、控訴人らの本件請求は失当といえるが、受益者負担金の支出については、それが財務会計法規上の義務に違反して違法となるのは、国土交通大臣の納付の通知に重大かつ明白な瑕疵がある場合すなわち同通知に外形上一見して看取できるような違法ないし瑕疵がある場合のみである。

- 3 「ダム使用権の設定後の事情の変更により、ダム使用権設定予定者たる地位を維持することが合理性を欠くと認められる場合には、建設費負担金の負担義務を免れるよう^{〔ママ〕}務めるべき財務会計法規上の義務を負うと解する余地がある」との判示について

第22部判決は、建設費負担金の支出について、「特ダム法は、ダム使用権設定予定者が流水の貯留を利用して流水をその用に供する利水上の必要性があることを建設費負担金の要件とするものではなく、千葉県がダム使用権設定の申請をし、基本計画においてダム使用権設定予定者の地位にある以上、千葉県に利水の必要性があるか否かに関わらず、建設費負担金を支払う義務を負担すべきものとされている」とした上（判決書16頁）、「ダム使用権設定予定者は、ダム使用

権の設定の申請を取り下げることにより、建設費負担金の負担義務を免れることができるものと解される。そうすると、被控訴人水道局長及び被控訴人企業庁長は、ダム使用权の設定後の事情の変更により、ダム使用权設定予定者たる地位を維持することが合理性を欠くと認められる場合には、建設費負担金の負担義務を免れるよう^{〔ママ〕}務めるべき財務会計法規上の義務を負うと解する余地があるということが出来る」とし、「そして、被控訴人水道局長及び被控訴人企業庁長が八ッ場ダムに係るダム使用权の設定予定者たる地位を維持することが合理性を欠くと認められるかを判断するには、千葉県水道局及び千葉県企業庁の水需要に関する予測又は安定水源の確保に関する判断が、合理性を欠くものであるかを検討する必要がある。」(判決書17・18頁)として、実体判断に入っている。

しかし、上記判示は適切ではない。

すなわち、第22部判決のいう「ダム使用权の設定後の事情の変更により、ダム使用权設定予定者たる地位を維持することが合理性を欠くと認められる場合」において発生する義務が仮にあるとすれば、それはダム使用权の設定の申請を取り下げる義務のはずであり、この義務は水道行政、工業用水道行政全般に関わる義務であって、そもそも財務会計法規上の義務ではない。「建設費負担金の負担義務を免れるよう^{〔ママ〕}務めるべき財務会計法規上の義務」という言い方は、言葉のレトリックのような印象である。いずれにせよ、このような判示は、平成4年最高裁判決(判示事項1)に真正面から反するものであり、同判決を基にした第22部判決の「仮にこれに先行する原因行為に違法事由が存する場合であっても、当該職員等の財務会計行為上の行為自体が財務会計法規上の義務に違反する違法なものであるときに限られる」(判決書14・15頁)とする判示とも矛盾するものである。すなわち、財務会計法規上の義務とは、「財務会計上の行為を行う上で当該職員が職務上負担する行為規範一般を意味する」とされ、これは「一般行政上の違法との区別を明確にする趣旨によるもの」とされているが(最高裁判例解説(平成4年度)542頁ご参照)、第22部判決(第5部判決も同じ。)

は、これに真っ向から反する判示となっているのである。

仮にこのような第22部判決（第5部判決も同じ。）が是認されるとなると、地方公共団体の事務は公金の支出等の財務を伴うものが圧倒的に多いため、公金の支出等の財務会計行為の違法事由として、当該財務会計行為の前提となる事業や事務を維持することが合理性を欠き、取消し、撤回をする等して公金の支出等の財務会計行為を免れる義務を怠っていると主張しさえすれば、一般行政上の問題をすべて住民訴訟に持ち込むことができてしまい、それでは住民訴訟の対象を財務会計事項に限定した意味がなくなり、きわめて不当な結果となる。第22部判決（第5部判決も同じ。）によると、形式上公金の支出等6つの財務会計行為を審理の対象に掲げておきさえすれば、その前提である地方公共団体の一般行政上の義務違反をすべて争うことができることになるが、このようなことは到底是認できるものではない。

いずれにせよ、住民訴訟制度によって、本件の建設費負担金に関する公金の支出の差止を求めることは、そもそも不可能なのである。

- 4 「国土交通大臣のする通知が著しく合理性を欠き、そのためにこれに予算執行の適正確保の見地から看過し得ない瑕疵の存する場合とは、本件事業それ自体の瑕疵が重大かつ明白であって、利根川水系工事実施基本計画等が無効であるといった特段の事情がある場合に限られる」との判示について

「国土交通大臣のする通知が著しく合理性を欠き、そのためにこれに予算執行の適正確保の見地から看過し得ない瑕疵」という基準を本件に持ち込むのが適切でないことは、1、2において前述したとおりであり、この理は、受益者負担金の支出（国庫への納付）が違法になる場合についても変わらない。

上記判示（判決書27頁）にいう「本件事業それ自体の瑕疵が重大かつ明白」という趣旨は、おそらく本件事業に「重大かつ明白な欠陥」があるということであろうが（瑕疵という用語は法律行為についてのものである）、いずれにせよ

よこの第22部判決の趣旨からすると、被控訴人知事の受益者負担金の支出（国庫への納付）が財務会計法規上の義務に違反して違法となるのは、本件事業に重大かつ明白な欠陥があり、「ハッ場ダムの建設に関する基本計画」等が無効であって、これを前提とする国土交通大臣の納付の通知もまた無効である場合というものであろう。

いずれにも、受益者負担金の支出については、仮に控訴人ら主張の瑕疵（欠陥）があったとしても、国土交通大臣の納付の通知という「行為の外形上違法ないし瑕疵が一見して看取できるもの」でないことは自明であるから、被控訴人知事の受益者負担金の支出（国庫への納付）が違法となることはあり得ない。

5 実体判断について

本件は、被控訴人らの準備書面（10）第1部の第2（11～16頁）に述べたように、不適法な訴えとして却下するのが相当な事案と考えられ、実体判断に踏み込むような事案ではないが、仮に実体判断に踏み込まれるとしても、利水に関する建設費負担金については、控訴人らの主張は財務会計法規上の義務に関わらない主張自体失当の主張として、また、治水に関する受益者負担金については、乙196号証、乙239号証の1・2の先例のように、国土交通大臣の納付の通知に重大かつ明白な瑕疵はないとして、結着させるべき事案である。

しかし他方で、本件は政権交代に伴う事業の継続の可否をめぐってかつて政治問題となったこともあり、当審で被控訴人らは実体について丁寧な説明を心掛けて来ており、訴えの提起以来約9年を経過し、その間の双方の主張も多くは実体に関するものであった。

そのため、本件で実体判断に踏み込まざるを得ないということも理解できるが、だからといって住民訴訟制度や行政事件訴訟制度の根本を崩してよいはずはなく（例えば、住民訴訟の関係では、一般行政の問題を住民訴訟に持ち込むことを認めるような判示、行政事件訴訟の関係では、原告適格（訴えの利益）を崩壊させ

るような判示等), 万一貴庁におかれて実体判断に踏み込まれることがあるならば, 「重大かつ明白な瑕疵」を基準としつつ, 然るべき工夫をして頂きたいと考える。

第2 八ッ場ダムの建設に関する基本計画

国土交通省が実施する八ッ場ダム建設事業の根拠となる特定多目的ダム法4条に基づく八ッ場ダムの建設に関する基本計画(昭和61年建設省告示第1284号。以下「基本計画」という。)(乙11号証)は, 被控訴人ら準備書面(1)第1の3(40~44頁)に整理して述べたとおり, 昭和61年7月に作成され, その後, 平成13年9月の第1回計画変更(工期の変更, 乙12号証), 平成16年9月の第2回計画変更(事業費の増額, 参画水量の変更等, 乙13号証), 平成20年9月の第3回計画変更(工期の変更等, 乙247号証)がなされているが(同準備書面(1)表7(41~43頁)ご参照), 先般, 平成25年11月20日に第4回計画変更(国土交通省告示第1120号。乙433号証)が行われた。そこで, 本準備書面において, この第4回計画変更について説明する。

1 関係都県知事としての知事の同意

国土交通大臣は, 第4回計画変更に当たり, 特定多目的ダム法4条4項の規定に基づき, 平成25年8月6日に関係都県知事としての群馬県知事に対し意見照会(乙434号証の1)を行い, これに対し, 同知事は, 群馬県議会の議決(乙434号証の2)を経て, 同年10月15日に, ①地元住民がこれ以上, 将来の不安や不便な生活に苦しむことがないように, ダム本体工事の工期短縮に努め, 更なる工期延長は行わないこと, ②生活再建事業については, 地元の意向を尊重するとともに, 早期完成に努めること, ③現地における安全確保に万全を期した上で, 総事業費の圧縮に最大限努力することとした意見を付して, 同意する旨の回

答を行っている（乙４３４号証の３）。

2 ダム使用権設定予定者としての知事の同意

国土交通大臣は、同じく平成２５年８月６日にダム使用権設定予定者（水道、工業用水道）としての群馬県知事に対し意見照会（乙４３５号証の１及び乙４３６号証の１）を行い、これに対し、同知事は、同年１０月１５日に、①ダムの完成については、極力早期の完成を期すること、②事業実施に当たって、今後とも一層のコスト縮減を行い、総事業費の圧縮を図ること、③八ッ場ダムに水源を求めている事業（東部地域水道用水供給事業及び県央第二水道用水供給並びに東毛工業用水道事業）の暫定水利権については、工期延期の期間において必要な水量を取水できるよう安定水利権と同等の扱いとすることとした意見を付して、同意する旨の回答を行っている（乙４３５号証の２及び乙４３６号証の２）。なお、発電に関しても、同様の手続により、意見を付して、同意する旨の回答を行っている。

3 基本計画の第４回計画変更の内容

基本計画の第４回計画変更の内容は、①完成までの工程を精査した結果、民主党政権下において実施された八ッ場ダム建設事業の検証等に要した４年度分の工期延長の必要が生じたことから、工期が昭和４２年度から平成３１年度までの予定（変更前は昭和４２年度から平成２７年度までの予定）に変更されたこと、②利根川の洪水被害のさらなる軽減を図るため、八ッ場ダム建設事業の検証に係る検討を踏まえ、効率的に洪水を調節できるようにするため、ダムの洪水調節方式等につき計画高水流量毎秒３，９００立方メートルのうち毎秒２，４００立方メートルの洪水調節を行うとしていたものを、計画高水流量毎秒３，０００立方メートルのうち毎秒２，８００立方メートルの洪水調節を行うことに変更されたことである。

4 基本計画の変更等による事業の進展

この基本計画の変更により，国土交通省は，平成26年度から八ッ場ダムの本
体工事に着手することが可能となるなど，八ッ場ダムの早期完成に向けた取り組
みを一步一步着実に進めているところである。付言すると，平成26年度の国の
予算案が閣議決定され，当該予算案には八ッ場ダムの本体工事を含んだ全体の事
業費として99億3千1百万円が盛り込まれている（乙437号証）。

なお，建設に要する費用の概算額に変更はない（建築に要する費用の概算額に
ついては，被控訴人ら準備書面（1）第1の3（1）（40頁）ご参照）。

以上