

【目次】

- 1、はじめに
- 2、長と議会の関係
- 3、長の専決処分
- 4、判例
 - ①山梨県忍野村専決処分事件
 - ②千葉県白井市専決処分事件
- 5、判例に対する判評と自分の見解
- 6、おわりに

1、はじめに

地方自治体において議会の役割及び存在価値が問われている。昨年来、地方議員による政務活動費の不正取得やセクハラ、暴言などが問題となっている。

そのため議会不要論まで聴こえてくるが、憲法93条1項には「地方公共団体には、法律の定めるところにより、その議事機関として議会を設置する」としており、92条には、「組織及び運営に関する事項は、法律でこれを定める」とある。この憲法を根拠として地方自治法（以下法という）89条には「普通地方公共団体に議会を置く」と明記されていることから、地方公共団体の議会は設置義務となっている。

これにより、全国すべての地方公共団体には議会が設置されており、法96条から100条までには議会の権限が定めてある。この設置義務となっている議会の果たす役割はどうあるべきなのか。また、139条2項では、「市町村に市町村長を置く」として、147条から159条までは長の権限が定められている。さらに、176条から180条までは長と議会の関係が定めてある。法が、議会と長の権限について分立を図っていることからすれば、当然のことながら議会は長の追認機関ではなく、独立性を持った普通地方公共団体の意思決定機関である。その対等で自立した二元が互いに牽制し、バランスをとりながら自治体運営を司るのである。

それでは、長と議会が対立・衝突している場合の意思決定はどうなるのであろうか。

憲法93条1項に明記されている「議事機関」とは、「議決機関」と理解され¹、条例と予算は議会に与えられた固有の権限である（法96条）。また、法179条では「長の専決処分」について、長が専決処分することができる要件などが定められている。この「専決処分」とは長が議会に代わって行うことができる特別の権限である。

この普通地方公共団体の意思決定機関である議会の議決（可決）を経ない長による「専決処分」はどの範囲までが可能なのか。また、議会が否決した予算案を「専決処分」により執行することが許されるのか。

私が市議会議員として4期務めた在職中に、長が議会の議決（否決）を無視して専決処分がなされ、住民訴訟による争いがおこなわれた。また、ほぼ同時期に他の地方自治体でも同じように長が議会の議決（否決）を無視した専決処分がなされ、裁判による争いがおこなわれた。そして、同じような事件で司法は真逆の判断を下したのである。

¹ 宇賀克也『地方自治法概説第5版』（有斐閣、2013年）219頁。

本論文は、法179条に明記されている「長の専決処分」について、地方自治体において長の権限はどこまであるのか。この2つの判例を比較検証しながら、長と議会の関係を論じるものである。

ちなみに、「議会の委任による専決処分」(法180条)は、行政を円滑に運営する上で長に与えられた当然の権限であるから、本論文では扱わない。

2、長と議会の関係

普通地方公共団体は、議事機関として議会を設置し(憲法93条1項)、長及び議会の議員は住民が直接選挙で選び(同条2項)、財産の管理、事務の処理及び行政を執行する権能を有し、条例を制定することができる(憲法94条)と規定している。

このように地方公共団体の組織が、二代表制を採用している理由については、①議会の議員と執行機関である長のいずれも直接公選とし、その選任に住民の意思を直接反映させることにより、より民主的な政治・行政を期すること、②議会と長とが、それぞれ独立の立場において相互に牽制し、均衡と調和の関係を保持して、公正で円滑な自治の運営を図ること、③長を議会から独立させ、一定期間の任期を保障することにより、計画的かつ効率的な行政運営を実現させること、が挙げられる²。

議会は、住民から選ばれた代表によって構成される合議制の意思決定機関であるが、自治体の意思のすべてが議会で決定されるものではなく、法令等で議会の議決権限として定められた事項について、自治体としての意思決定をする(法96条)のであって、それ以外の場合は長及び行政委員会が決定したことが自治体の意思となる。もちろん、予算や条例の議決を通して自治体運営全般についての方針を決定するという意味においては、議会が自治体の意思決定機関といえる³。

3、長の専決処分

専決処分が一般国民の話題として登場するようになったのは、平成22年、鹿児島県阿久根市長が自らと対立する議員が多数を占める阿久根市議会の6月定例会を招集せず、市長や職員及び議員の給与削減、教育委員及び選挙管理委員報酬の日当、補正予算の支出、副市長選任など19回にわたり専決処分を繰り返した事案であろう。

この事態に鹿児島県知事が法245条に基づいて議会招集及び専決処分の撤回などを求める助言や是正勧告を出し、鹿児島県議会も阿久根市長への抗議決議を可決したが阿久根市長はこれに応じることはなかった。なお、給与削減条例の専決処分については平成21年、総務省によって「地方公務員の給与条例の改正は、その性質上専決処分によって行うことのないように」として禁じられていた(総行給第93号)。

ところで、この「専決処分」とは、長に与えられた特別の権限で、予算や条例など議会に属する権限を、長が議会に代わって行うことができる例外的な権限である。

この専決で「処分することができる」という解釈については争いがある。通説は、「専決処分とは長の権限に属する事務に関するものについては、議会の議決に代わるべき意思決定

² 松本英昭『地方自治法の概要(第4次改訂版)』(学陽書房、2012年)196頁。

³ 三野靖「専決処分」自治総研392号(2011年)83-84頁。

とその執行を含むものであり、長以外の執行機関の権限に属する事務に関するものについては議会の議決に代わる意思決定のみをすることである⁴としている。これに対して、「単に議会に代わって意思決定をすることを指し、その意思決定に基づく事務の執行は、本条の関知するところではなく、当然に各執行機関の権限に基づいて行えばよいのではないかとする見解もある⁵。

この普通地方公共団体の長が、議会が議決する事件を議会に代わって処分することができる「専決処分」の要件を法179条1項に定めてある。

この規定による「専決処分」が認められているのは次の4つの場合に限られる。

①議会が成立しないとき

議会が成立しないときは、議員定数の半数以上の議員が存在しないために、議会が会議を開くことができない状態をいう（法113条）。

②法113条ただし書の場合においてなお議会を開くことができないとき

法117条の規定による除斥などのため半数に達しないときなど、例外として議会が成立している場合であっても、議長のほか2名以上の議員の出席がない場合は合議体をなさないで、会議を開くことができない。

③議会の議決すべき事件について特に緊急を要するため議会を招集する時間的余裕がないことが明らかであると認めるとき

「議会を招集する暇がない」と認めるかどうかは長の裁量によって決定すべきであるが、長の認定には客観性がなければならない（行実昭和26年8月15日地自行発217号）ので、客観性がないにもかかわらず専決処分をした場合には、議会の議決権の侵害となる⁶。

④議会において議決すべき事件を議決しないとき

議会が故意に議事を遷延してその議決すべき事件を議決しないものと明らかに認められるとき（行実昭和25年6月1日地自行発80号）、その他議会の明らか意思表示や明らかな態度で示されない場合においても、具体的事情の下において客観的根拠に基づいて認定されるべきものである（行実昭和26年5月31日地自行発143号）から、長の認定が客観的に誤っていればその処分は違法となる⁷。ちなみに、否決は議決の一種であるから、否決された場合は議決があったことになるので、専決処分はできない⁸。

すなわち、もともと議会に属する権限を一定の場合に、長が代わって行うことができるという変則的なもので、上記のいずれかの要件を満たすときに初めて長の専決処分が可能となる。

学説も「長が議会の権限に属する事件を代決して執行するのであるから、例外に属する。したがって、法179条の拡大解釈や運用はすべきではない。長は専決処分執行についての一切の責任を負う」⁹とある。

とすると、阿久根市長のなした専決処分は、そもそも議会を招集していないのであるから

4 松本英昭『新版 逐条地方自治法〈第8次改訂版〉』（学陽書房、2015年）613頁。

5 永瀬孝夫「長の専決処分について」地方自治334号（1975年）62頁。

6 永瀬・前掲（注5）61頁。

7 野村稔『議員・職員のための議会運営の実際21』（自治日報社、2006年）533頁。

8 紙野健二『基本法コンメンタール第四版／地方自治法』（日本評論社、2001年）176頁。

9 野村稔『議員・職員のための議会運営の実際12』（自治日報社、1996年）2頁。

「議会の成立（法 113 条、定足数）」や「113 条ただし書（定足数の例外）」や「議決すべき事件を議決しないとき」の要件を満たす以前の問題であり、「緊急性」についても、問題外であり、議会を招集したうえで議決を求めれば良いだけの話である。

この阿久根市長のなした議会を無視した独裁的な専決処分連発により、制度の欠陥が顕在化し、平成 24 年の制度改正につながった¹⁰。

専決処分を行ったときは、長は、専決処分後最初に開かれた会議で、これを議会に報告して承認を求める必要がある（法 179 条 3 項）。ただし、ここで議会の承認が得られなかったとしても、専決処分の効力に影響はなく（昭和 21 年 12 月 27 日地発乙第 641 号各地方長官宛行政実例等）、長の政治上の責任が残るに過ぎない。何故ならば、専決処分は、議事機関たる議会がその本来の職責を果たし得ない場合等に長が議会に代わって補完的に行うものであり、その処分が無効になるとすれば、すでに行われた処分に関係する者の利益を害し、行政の安定をそこない、当該処分の目的を達成することも不可能となる場合も考えられ、本条制定の趣旨が全く没却される虞れがあるからである¹¹。

さて、ここで問題となるのが、議会が否決した予算案を長が「専決処分」で執行した場合に許されるのかということである。

当然予算の決定権は議会にあるのだから許されるはずもないが、特殊の状況のもと、あるいはそういった状況を作成して「専決処分」を行った場合に、司法の判断はどうなるのか。

これまでこのような判例は皆無に等しかった。しかし、ここ数年において 2 つの裁判が確定したことから、その 2 つの判例を比較検証する。

4、判例

①山梨県忍野村

平成 21 年 5 月から 22 年 3 月にかけて、山梨県忍野村の村長が図書館の工事請負契約など 4 件を専決処分し、議会の承認を得ずに公金を支出した。これに対して当時の村議らが支出差し止めと公金返還を求めて甲府地裁に提訴、24 年 9 月 18 日に、4 件中 3 件を「制度の趣旨に反し違法」として約 10 億円の返還を命じる判決が下された¹²。

村長は控訴し、控訴審では「議会が議決しなかった」として専決処分の有効性を認め、一審判決を取り消し原告の請求を全面棄却する逆転判決が下され¹³、平成 26 年 6 月 16 日、最高裁もこれを支持した。なお、4 件の専決処分とその請求は以下のとおりである。

専決処分(1)：「図書館請負契約に関する予算及び契約締結に必要な議決」

¹⁰ 平成 24 年法律第 72 号。「副知事又は副市町村長選任の同意については、専決処分の対象から外す。」「条例の制定若しくは改廃又は予算に関する処置について専決処分の承認を求める議案が否決されたときは、長は、速やかに、当該処置に関して必要と認める措置を講ずるとともに、その旨を議会に報告しなければならない。」とした。

¹¹ 松本・前掲書（注 4）614 頁。

¹² 甲府地判平 24 年 9 月 18 日 判例地方自治 363 号 11 頁。

¹³ 東京高判平 25 年 5 月 30 日 判例地方自治 385 号 11 頁。

平成21年5月29日、村長は「図書館請負契約を締結するにあたり、予算及び契約締結に必要な議決の双方」についていずれも専決処分を行い、原告は法179条1項の要件を満たさない違法なものであり、法242条の2 1項4号により、不当利得に基づき支出した請負代金8億9775万円などの返還請求を求めた事案

専決処分(2)：「副村長及び監査委員選任に必要な議決」

平成21年11月13日、村長は、「副村長及び監査委員選任」を専決処分したことは無効であるから、これらの者に対する報酬の支払いが違法な公金の支出であるなどとして、報酬等支出差し止めと、支払った報酬等1170万円を支払い請求するよう求めた事案

専決処分(3)：「住民に対する住宅防音補助金交付に必要な議決」

平成22年1月27日、村長が「住民に対してなした住宅防音補助事業に関する補助金の交付」は、法232条の2の公益上の必要性を充足していないから違法な公金の支出であるとして、支出した2億3879万円の支払請求をするよう求めた事案

専決処分(4)：「道路改良工事請負契約に関する予算及び契約締結に必要な議決」

平成22年3月11日、村長は、「道路改良工事請負契約を締結するにあたり、予算及び契約締結に必要な議決」をいずれも専決処分したことは、法179条1項の要件を満たさない違法なものであるとして、支出した請負代金1億4070万円などを求めた事案

村長が行った上記4件の専決処分は、いずれも忍野村議会が開会されず、「議決すべき議案が議決されなかった」ことを理由にするものであった。

一審は、(3)は違法理由がないと判断したが、(1)(2)(4)の違法性を認め原告に対し約10億円の損害賠償を認めた。

しかし控訴審では、「被告は議決を求めて議会を招集した。議会を開会するか否かは議長の権限であり、開会せず流会になったことは被告の権限外であり、専決処分に違法事由があるということはできない」¹⁴として(1)(2)(4)の一審での請求を認容した部分を取り消し、原告の請求を棄却、(3)にかかる原告の控訴を棄却し、平成26年6月16日、最高裁もこれを支持した。

また控訴審では、平成24年12月3日に開催された議会において、本件専決処分を追認する議決がされたことにより、「本件専決処分は、179条1項の要件を満たさない違法なものであっても、追認する議決により、その瑕疵が治癒されたものというべき」¹⁵として、この点からも「違法であるということはできない」とも判示している。

②千葉県白井市

平成21年11月30日、千葉県白井市長は、千葉県及び北総鉄道沿線7自治体（当時）とともに、北総鉄道及び親会社である京成電鉄と、補助金支出を前提に北総線の運賃値下げについて合意した。

¹⁴ 前掲（注13）13頁。

¹⁵ 前掲（注13）13頁。

千葉県及び他の沿線自治体は、翌年度の当初予算案を可決したが、白井市議会だけは平成22年3月議会当初予算案及び6月議会補正予算案を否決したため、鉄道事業者や沿線自治体から補助金の実行を強く要請されていた。

市長は、「議会の判断を重く見る」「補正予算案を出す予定はない」「今の状況で専決処分をすることは違法である」としていたが、同年9月議会において、最終日の9月28日に突如として補正予算案を提案した。

この予算案は当日の日程最後に追加され、審査が始まったが、本来議決権のない議長（法116条）が討論をしたいと議長席を降り、副議長は討論を終了していたため、仮議長の譲り合いとなり時間切れ流会となった。

この流会を法179条1項の「議会が議決すべき事件を議決しないとき」として、市長は同年10月13日専決処分を行った。

これに対して、この専決処分には、法179条1項の要件を欠く違法があり、これに基づいて北総鉄道と締結した贈与契約は私法上の無効であるから、公金の支出も違法・無効であるとして、同市の住民が法242条の2 1項4号により、被告（市長）に対し、同市長に対して支出に係る2363万円あまりの支払請求を求めて千葉地裁に提訴した。

一審は、「法179条1項の議会が議決すべき事件を議決しないときという要件を形式的に満たすとみえる場合であっても、長が議会を議決することができないような状況をことさら作出・利用して専決処分をした場合や、その案件の経過や内容等客観的な事情に照らして、議会が議決しないことが社会通念上相当なものとして是認されるべきであるのに、あえて専決処分をした場合等、制度の趣旨を潜脱することが明らかな場合には違法となることがあるものと解するのが相当」として、長の不法行為責任が認められた¹⁶。また、控訴審においても、「議会の議決を得ることが社会通念上不可能であったとか、これに準ずる程度に困難であったとすることはできない」¹⁷として一審判決を支持、平成27年1月15日、最高裁は、「議会が議決すべき事を議決しないとき」には該当しないとしてこの専決処分を「違法」とした一審、二審を支持、これにより専決処分を「違法」とした判決が確定した。

5、判例に対する判評と私の見解

判例①忍野村専決処分事件

争点は、村長が「議会の議決がない状態を作出した違法があるか否か」である。一審は「議会の議決を潜脱する目的をもって行われたものといわざるをえず、執行機関と議決機関との間の調整という専決処分制度の趣旨を潜脱して行使されたものと認められ、違法の評価を免れない」¹⁸として、この違法性を認めたが、高裁の判断は、「村長は議会を招集する権限を有するものであり、議会を招集した以上、議会を開くかどうかは議長の権限であり、単に権限のない事項について、これをしなかったにすぎず、これをもって村長が議会の議決がない状態を作出したということとはできない」¹⁹と判示している。

¹⁶ 千葉地判平25年3月22日判時2196号3頁。

¹⁷ 東京高判平25年8月29日判時2206号76頁。

¹⁸ 前掲（注12）13頁。

¹⁹ 前掲（注13）13頁。

このことについて「長に付与した専決処分は、執行機関を議決機関との間の適切な調整を図ることを目的としたもので、そこでの調整的機能は、議会が召集されるまでの間であり、議会が開かれていない場合の「緊急性の必要」が要件の一つと考えられ、議会の議決を待てば良い議案については、専決処分の要件を欠くものであり、一審判決の述べるように専決処分制度の趣旨を潜脱して行使されたものとの判断が可能」²⁰とする見解がある。

また別の見解は、「村長は議会を招集したが、議会を開会しないのは議長を選挙（法103条1項）した議会側の問題であって、村長が「議会が議決すべき事件を議決しないとき」という状態を作出したことにはならないであろう」という控訴審判決に理解を示している²¹。しかしそうであろうか。事実関係を詳しくみると、以下（1）～（12）のことが言える。

- （1）忍野村議会の定数は14名であり7名の議員の出席があれば定足数に達する。
- （2）議会は、村長を支持する議員7名と、その反対の立場の原告ら7名の議員で構成され、議長は村長を支持する会派に属している。
- （3）議会は、平成21年3月19日の臨時議会において(1)に必要な予算案を否決している。
- （4）同年5月20日の臨時議会では、議長が議会を開会しないまま流会になっている。
- （5）反対派議員2名が、平成21年11月4日から同月12日までの間、海外旅行に出かける予定が有り、議長にその間の不在申告をし、議長に了解されていた。
- （6）村長は、11月4日に2名が空港を出発したことを確認の上、同日、同月9日の臨時議会を招集した。
- （7）反対派2名は急遽帰国し、同月9日の臨時議会に出席した。
- （8）同月9日の臨時議会は開会されず、流会となった。
- （9）平成22年1月22日、議長は7名の議員の再三にわたる開会要求にもかかわらず、臨時議会を開会しなかった。
- （10）平成22年3月4日の定例会は、開会されずに流会となった。
- （11）上記定例会及び臨時議会は、いずれも村長が議会を招集している。
- （12）4つの専決処分は、次の議会でいずれも不承認となっている。

確かに議会を招集できるのは長のみであり、村長は議会を招集している。しかし、それを受けて議会を開会するかしないかは議会側の問題と一蹴する控訴審の判断には甚だ疑問が残る。なぜなら、議会を開会する責務のあった議長は、上記（1）～（12）の事実から、長と通じて開会しなかったと考えるのが自然であるからだ。一審も同様に、「被告は、両議員の不在に乗じて本件人事案件の可決を企図していたことを裏付けるもの」とし、「少なくとも多数派議員の反対による否決が想定される議案が議題となっている議会について、被告と同一会派に属していた議長が開会しないことは容易に予測されるところ

²⁰ 江原勲・北原昌文「議会回避のための専決処分に司法のブレーキ」判例地方自治 367号（2013年）7頁。

²¹ 地方自治判例研究会「議会が議決すべき事件を議決しないときを理由とする専決処分に関する住民訴訟事件」判例地方自治 385号（2014年）13頁。

である」とした上で、「長は議会の開閉についてこれを容喙する立場にないが、議長が議会を開会しないことが容易に予測できる場合に、議長の当該行為をいわば道具のごとく利用して、議会の議決がない状態を作出することは可能であり、第三者の行為をまさに自己の意図を実現するために利用している」と専決処分の違法性を指摘している²²。

また控訴審に理解を示した判評も、「本判決は、法179条1項の要件の一つである、どのような場合に議会が議決すべき事件を議決しないときを理由とする専決処分が違法になるのかを明らかにせずに、事実認定で処理している」²³として疑問を投げかけている。

住民から選出された議会が機能して初めて予算が決められるものであり、重要な予算を長の独断で決めることがあってはならない。再度、議会を開催して当否の判断を仰ぐべきであった。高裁及び最高裁の判決が妥当だとすれば、極論として、議長以外のすべての議員が、長が提案した議案に反対であった場合、長と結託した議長が、議会の開会宣言をしなければ、長の専決処分が適法となってしまう。このように民主主義を否定するような専決処分を認めることはできない。

また同判評は、「本判決は、専決処分が違法なものであっても、追認議決によりその瑕疵が治癒されたと判断された判決であり、実務上の意義は小さくない」²⁴としている。

しかし、長がなした専決処分4件は平成21年5月から22年3月である。これに対して専決処分の追認議決は、平成24年12月3日である。平成23年4月には改選が行われ議会の構成も変わっている。議員構成が変わった後の議会が追認議決すれば、違法であった処分が適法になるのだろうか。

確かに、ほかにも追認議決により「瑕疵が治癒した」とした判例はある。「怠る事実の違法確認等請求事件」（仙台地裁・平成14年3月28日）²⁵や「損害賠償請求事件」（最高裁・平成16年7月13日）²⁶などであるが、いずれも本件とは異なり、議会が議案を否決したり、長が専決処分をしたものではなく、これと同一に判断することは適切ではない。

また逆に、「違法な瑕疵が事後の追認的行為によって治癒されるためには、その違法な行為の内容が事後的に明確に承認されることが必要であって、車庫建築工事請負契約の成立後同一会計年度内に車庫建築直営工事のための予算が成立しても、右契約がその当時予算に基づいていなかった違法は治癒されない」とし、「町議会の議決する予算による執行機関に対する拘束は著しく損なわれることになり、町議会による予算制度の趣旨に反することになるから、これを許容することは到底認められず、違法たるを免れない。」²⁷とした判例もあり、この事件は控訴審も一審を支持している（東京高裁・昭和52年8月9日）。したがって、忍野村専決処分事件については、議会が予算案を否決という意思表示

²² 前掲（注12）12頁以下。

²³ 前掲（注21）13頁。

²⁴ 前掲（注21）14頁。

²⁵ 裁判例情報 http://www.courts.go.jp/app/files/hanrei_jp/419/008419_hanrei.p（2017年5月22日に確認）。

²⁶ 裁判例情報 http://www.courts.go.jp/app/files/hanrei_jp/313/052313_hanrei.pdf（2017年5月22日に確認）。

²⁷ 水戸地判・昭48年8月23日 判例タイムズ300号310頁。

をし、その後、村長と同一会派に属していた議長が議会を開会しないことを理由にした予算の専決処分を、さらに議会が不承認としたことから、この判決に疑問を呈し一審の判断を支持する。

判例②白井市専決処分事件

争点は、流会が法179条1項の「議会が議決すべき事件を議決しないとき」にあたるか否かである。この判断にあたり事実関係をもう少し詳しくみると以下(1)～(10)のようになる。

- (1) 白井市長は、千葉県及び北総鉄道沿線7自治体(当時)とともに、北総鉄道及び親会社である京成電鉄と、平成21年11月30日、補助金支出を前提に北総線の運賃値下げについて合意した。
- (2) 合意前の11月25日、議会は「合意の見合わせを求める決議」を可決している。
- (3) 千葉県及び他の沿線自治体は、翌年の当初予算案を可決。
- (4) 白井市議会は平成22年3月議会当初予算案及び6月議会補正予算案を否決。
- (5) 市長は、「議会の判断を重く見る」「補正予算案を出す予定はない」「今の状況で専決処分をすることは違法である」としていた。
- (6) 同年9月議会において、最終日の9月28日に突如として当該補正予算案を提出した。
- (7) 本来議決権のない議長(法116条)が討論をしたいと議長席を降り、副議長は討論を終了していたため、仮議長の譲り合いとなり時間切れ流会となった。
- (8) 翌29日、議員10名(議長を含む議席数20名)が臨時議会開催を求める要望書提出。
- (9) この流会を法179条1項の「議会が議決すべき事件を議決しないとき」として、市長は同年10月13日専決処分を行った。
- (10) 同年11月1日に開催された臨時議会で「専決処分」を不承認とした。

前述したように「議会が議決すべき事件を議決しないとき」とは、「議会が故意に議事を遷延してその議決すべき事件を議決しないものと明らかに認められるとき」(行実昭和25年6月1日地自行発80号)²⁸であり、その他議会の明らか意思表示や明らかな態度で示されない場合においても具体的根拠に基づいて認定されるべきものである²⁹としている。

阿部は、「議会が議長を含めて10:10で伯仲し、議長を出すほうが負ける状況になったのであるから、民主主義の制度上、どちらかの結論は出ないので、議決をしないのではなく否決した(法116条)と同じであろうから、議会が故意に議事を遅延したとか議決をしないのではない」³⁰として、専決処分の要件を満たさないとしている。

寺田は、「一審は要件を形式的に満たすとみえる場合であっても、長が、議会が議決でき

²⁸ 松本・前掲書(注4)612頁、紙野・前掲書(注8)177頁ほか。

²⁹ 行実昭26.5.31地自行発第143号。

³⁰ 阿部泰隆「政策法学演習講座46」自治実務セミナー2010年11月号(2010年)8頁。

ないような状況をことさら作出・利用して専決処分をした場合や、その案件の経過や内容等客観的な事情に照らして、議会が議決しないことが社会通念上相当なものとして是認されるべきであるのに、あえて専決処分をした場合等、専決処分制度の趣旨を逸脱することが明らかである場合は要件に該当しないとしているが、高裁判決は、外的又は内的な何らかの事情により長によって、議会の議決を得ることが社会通念上不可能ないし困難な場合」として、該当する場合を例示していると指摘している³¹。

この事案は、「市長がなした専決処分により北総線の値下げが実現した。市長の私腹を肥やしたわけではない。実質的に損害を与えていない。市民のために行った行為により、なぜ市長に損害賠償を求めるのか。」という市民から多くの声もある³²。

確かに、白井市民にとって、市長のなした専決処分が運賃値下げに繋がり、市民は利益を得ているかもしれない。また、市長が私的に不法取得をしたわけでもない。

しかしながら、本来、長と議会はともに住民から直接選出された対等な関係で、均衡が保たれなくてはならず、議会が3度も否定の判断をしている予算を、また、緊急性があるわけでもない補助金を、専決処分により支出することがあってはならない。

予算や条例を決定するのは、議会であるという大前提を崩してはならないのである。なぜならば、議会は3度にわたり補助金支出に反対する意思を明らかにしていたことなど議会の意思は明らかになっているのであり、長は、地方公共団体の意思決定機関である議会をないがしろにしてはならないのである。したがって、この事案を判断した司法は妥当であったと考える。

5、おわりに

専決処分制度（法179条）は、議会がその機能を十分に果たさない場合の補充的手段として、長に、議会の権限に属する事項を議会に代わって決定する権限を例外的に与えているものである。

白井市専決事件の判決文に「議会が議決することができないような状況をことさら作出・利用して専決処分をした場合や、その案件の経過や内容等客観的な事情に照らして、議会が議決しないことが社会通念上相当なものとして是認されるべきであるのに、あえて専決処分をした場合等、専決処分の制度の趣旨を潜脱することが明らかである場合には議会において議決すべき事件を議決しないときに該当せず違法となる」としているが、まさに専決処分制度を私的に濫用した解釈は許されるはずもない。

専決処分の有効性について争った参考例として、「銚子市未払調整手当支払請求事件」³³がある。議会が否決した条例を長が専決で処分したものだが、市職員の調整手当を廃止する条例案が市議会において否決された約2か月後に、同じ内容の条例を制定した市長の専決処分が、「議会を招集する暇がないと認めるとき」にされたとはいえ、同条例が無効とされた事例である。千葉地裁は「法179条1項が定める普通地方公共団体の長の専決処分は、議会において議決すべき事件に関し必要な議決が得られない場合の補助的な手

³¹ 寺田友子「補助金支出の債務負担行為を専決処分した長に対する損害賠償等請求住民訴訟控訴事件」判例地方自治391号（2015年）31頁。

³² 現在千葉地裁において白井市と前市長の間で損害賠償訴訟が提起されている。

³³ 千葉地判平19年3月9日判例地方自治304号（2008年）15頁。

段として、その権限が認められたものであるから、普通地方公共団体の長が同項に基づいて行う議会を招集する暇がないかどうかの認定は、羈束裁量に属し、当該事件が急施を要し、議会を招集してその議決を経て執行すればその時期を失するなどその招集に暇がないことについての認定には、客観性を要すると解すべきである。」とし、さらに「そこで、本件専決処分は時間的余裕がないためにやむなく行われたものではなく、市議会の議決を免れることを意図してされたものと評価されても致し方ないというべきである。」と判示している。

判例①山梨県忍野村専決処分事件と②千葉県白井市専決処分事件は、ともに長と議長の口裏合わせにより専決処分を行ったものとする。

①忍野村専決処分事件では、一審判決の中で指摘するように、一部の反対議員が欧州旅行に行くことが分かり、その間隙を縫って議会を開催しようとしたものである。反対議員が急遽欧州から帰国すると、「否決される」と分かっていることから、議長は議会を開会しなかった。

一方②白井市専決処分事件は、議長が突然討論を希望し議長の責務を放棄し、議会が空転流会となった。

両自治体とも議会で可決される見込みのない予算案を、「議会が議決すべき事件を議決しないとき」という「専決処分」の要件を作出し、長の特殊な権限を行使したものである。長と結託した議長の職責放棄であり、議員の求めに応じて再度議会を開催すべきだったのである。長と同じように住民から負託を受けた議会が機能して初めて予算が決められるものであり、重要な予算を長の独断で決めることがあってはならない。

また、「議会の意向も無視して専決処分を安易に繰り返すということになれば、自治法が定めている議会の権限、議決権と執行機関にたいする監視機能をいちじるしく侵害するものといわなければならない。」³⁴と指摘する解説もある。

さらに岩本は、「基本的には長は議会が議決を行うのを待つべきであろう。議会の不作為が、意図的なものか、自然災害によるものか、あるいは、案件の性質上審議が長引いていることによるものかを問うべきではない。そうであるとすれば、やはり、緊急に処理することが必要な案件であることを要すると解される。さらに、議会が長の提出した議案を意図的に議決しない場合は、実質的には否決と解しうる場合が多いと思われる。このような場合に長の専決処分を認めることは、議会の意思と明確に反する行為を容認することを意味するため、適切ではない。」と指摘している³⁵。

それでは何故同じような専決処分事件に真逆の判断が下されたのであろうか。忍野村専決事件判決と白井市専決事件とを比較してみる。

忍野村専決事件の控訴審判決では、「村長は議決を求めて議会を招集しており（法101条1項）、それを受けて議会を開会しないのは議長（法120条、会議規則）、ひいてはその

³⁴ 議会と自治体編集部『必携 地方政治 これだけは知っておきたい2』（新日本出版社、2002年）97頁。

³⁵ 岩本浩史「長の専決処分」総合政策論叢第21号（2011年）34頁。

ような議長を選挙し（法103条1項）、あるいは議長の辞職を許可しない（法108条本文）議会側の問題であって、村長において議長が臨時会を流会することを容易に予想できたことをもって、村長が、議会が議決すべき事件を議決しないときという状態を作出したことはないであろう。」として、議会を開会するか否かは議会側の問題であり、長には責任が及ばないとした。

白井市議会においても議長が議会を開会しなかったら長の責任は回避され忍野村と同じように専決処分は適法となるのであろうか。このように長は手続に則って議会を招集したが、議会を開会しなかった議長に、つまるところその議長を選んだ議会側に責任があるとして、「議会が議決をしなかった」（法179条1項）とする専決処分の要件を満たすことになるとは到底考えられない。そうであれば、前述したように、極論として、長の提案に対して議長以外のすべての議員が反対であった場合に、長の議会招集を受けても、議長が議会を開会しなければ「長の専決処分」がすべて適法となってしまう。これでは長に付与された例外的な専決処分の趣旨から逸脱することになる。

また、忍野村専決事件では、専決処分から2～3年経過して改選後におこなわれた議会で当該予算が可決されたことから、「専決処分が違法なものであっても追認する議決により、その瑕疵が治癒されたものというべき」としている。白井市においても同じように専決処分が行われた翌年、改選後の議会で当該予算が可決されている。白井市専決事件においては、このことをもって「追認議決により違法な専決処分の瑕疵が治癒された」とは判示されていない。

そもそも長に与えられた「専決処分」は前述したように災害等により議会を招集する暇がないときや議会が意図的に遅延を繰り返しているときなどの例外的措置である。

それでは、このように議会が伯仲した場合にはどうすべきか。

第一には、前述した岩本が指摘しているように、長は議会が議決を行うのを待つべきであり、議会の不作為を問うべきではない。長の議会への丁寧な説明と、その必要性を訴えることである。その上で、多数の賛成者を得ることである。

それでも長に与えられた特殊な権限である「専決処分」をした場合には、議会の承認（法179条3項）を絶対条件にすることが不可避ではないだろうか。すなわち、この議会の承認が得られなかった場合（否決）には、長が行った専決処分を無効とすべきということである。現在の解釈ではたとえ不承認となっても長がなした専決処分の効力そのものに影響がない（行実昭和21年12月27日、昭和33年11月29日、昭和26年8月15日）³⁶。その理由は、「専決処分は、議決機関たる議会がその本来の職責を果たし得ない場合または果たさない場合に長が議会に代わってその機能を行うものであり、また、時間的に余裕がないために処分するものであるから、議会の承認が得られないためその処分が無効となるとすれば、すでに行われた処分に関係する者の利益を害し、行政の安定を損ない、当該処分の目的を達成することも不可能となる場合も考えられ、本条の趣旨が全く没却される虞があるから」³⁷としている。しかし、この解釈には疑問がある。「時間的余裕がないため」の中身を吟味していないことに問題がある。

³⁶ 紙野・前掲書（注8）177頁。

³⁷ 松本・前掲書（注4）613－614頁。

また、これまで法179条3項の規定は「長は、次の会議で議会に報告し、その承認を求めなければならない」とだけしており、不承認となった場合の規定が何ら示されていなかった。ようやく平成24年の法改正において、179条に4項が追加され、「前項の場合において、条例の制定若しくは改廃又は予算に関する処置について承認を求める議案が否決されたときは、普通地方公共団体の長は、速やかに、当該処置に関して必要と認める措置を講ずるとともに、その旨を議会に報告しなければならない」と規定された。しかし、「必要と認める措置」の具体的内容が示されていない。特に予算に関しては、予算は議会が可決して初めてその実効性が生まれるわけだから、そのことを相手側も理解した上でのことである。ただ単に「長に政治責任が残る」³⁸だけで、当該処分の実効性に影響しないのであれば、法の趣旨に反することになるのではないか。

このような「専決処分」による司法の争いをなくすためには、「長の専決処分には客観性が必要」といったような曖昧な解釈ではなく、「直後の議会で不承認となった場合には、その専決処分は無効とする」とはっきり明示すべきではないか。前述したように市職員の調整手当を廃止する条例を専決処分した事案を「無効」とした判例もある（銚子未払調整手当支払請求事件）。予算の専決処分を無効にすると「すでに行われた処分に関係する者の利益を害し、行政の安定を損ない、当該処分の目的を達成することも不可能となる場合も考えられる。」とするが、予算は議会の議決（可決）が必要であり、議決しなければ効力を発生しないことは相手側も承知していると考えられ、あるいは予算執行上の条件として説明すれば、事後の議会の不承認で無効となっても「利益を害する」ことにはならないと考える。阿部も「市長が補助金を出すと約束してきても、議会が議決しなければ効力を発生しないことは自明で、それまでは単に、政治的な公約に過ぎない。そのことは、鉄道会社も承知していなければならないから、民法的な表見代理などは成立しない。したがって、約束違反だとして市が責任を負わされることはありえない」³⁹と指摘している。

平成22年に開催された、「地方自治法の抜本的な見直しの案を取りまとめる」ための総務省地方行財政検討会議の中で、委員から「予算と条例は議会が握るべき権限であって、長に譲ってはいけない権限。それが場合によっては、長が1人で予算を議決できてしまうなどというのは、議会軽視も甚だしい制度だと思う。条例と予算は専決処分から全部外すべきではないか。」「不承認について法的な効果を与えないということになると、長の判断が最終的に通用するというようになってしまう。例えば、未執行の予算については失効するという制度を考える必要がある」⁴⁰というような意見も出ている。

以上、二つの裁判例を比較検証しながら議会と長の関係、特に「長の専決処分」について論じてきたが、この二つの事案は同じような事件でありながら、一方は違法となり、もう一

³⁸ 紙野・前掲書（注8）177頁、松本・前掲書（注4）614頁ほか。

³⁹ 阿部・前掲（注30）6頁。

⁴⁰ 総務省地方行財政検討会議 第一分科会第6回（2010年）。

http://www.soumu.go.jp/main_sosiki/kenkyu/chihou_zaisei/35592.html（2017年5月22日に確認）。

方は適法となっている。今後このような真逆の判断がなされないよう、二元代表制の原則に則った法整備が求められる。

以上