

令和4年3月22日判決言渡 同日原本領収 裁判所書記官

令和3年(ネ)第117号 損害賠償請求控訴事件(原審 青森地方裁判所八戸支部令和元年(ワ)第129号)

令和4年1月28日口頭弁論終結

判 決

青森県三戸郡南部町

控 訴 人 株 式 会 社 夏 堀 組

同代表者代表取締役

同訴訟代理人弁護士

同訴訟復代理人弁護士

西 尾 雄 一 郎

羽 根 一 成

青森県三戸郡南部町大字平字広場28番地1

被 控 訴 人

同 代 表 者 町 長

同訴訟代理人弁護士

同

同

同

同

南 部 町

工 藤 祐 直

大 澤 一 實

源 新 明

小 西 秀 明

安 藤 祥 吾

上 野 大 輔

主 文

- 1 原判決を次のとおり変更する。
- 2 被控訴人は、控訴人に対し、152万7832円及びこれに対する令和2年1月9日から支払済みまで年5分の割合による金員を支払え。
- 3 控訴人のその余の請求を棄却する。
- 4 訴訟費用は、第1、2審を通じて、これを10分し、その1を被控訴人の、その余を控訴人の各負担とする。

5 この判決は、第2項につき仮に執行することができる。

### 事実及び理由

(前注) 略称は、原判決の例による。

#### 第1 控訴の趣旨

1 原判決を取り消す。

2 (主位的請求)

被控訴人は、控訴人に対し、1559万7296円及びこれに対する令和2年1月9日(訴えの変更に係る書面に「19日」とあるのは「9日」の誤記と認める。)から支払済みまで年5分の割合による金員を支払え。

3 (予備的請求)

被控訴人は、控訴人に対し、1226万3744円及びこれに対する令和2年1月9日(前同)から支払済みまで年5分の割合による金員を支払え。

#### 第2 事案の概要

1 本件は、建設業者である控訴人が、地方公共団体である被控訴人が予定した公共工事(本件工事)について、指名競争入札(本件入札①)で落札して被控訴人と建設工事請負仮契約(本件仮契約)を締結したが、被控訴人議会が控訴人と被控訴人との本契約締結を否決し(本件議決)、さらに、改めて実施されることとなった指名競争入札(本件入札②)において指名(本件指名)から外されたことについて、被控訴人に対し、損害賠償及びこれに対する訴状送達の日を翌日を起算日とする遅延損害金の支払を求める事案である。

2 原審が、控訴人の請求を棄却したところ、控訴人は、控訴を提起した。

なお、控訴人は、原審では、不法行為に基づき違法な本件議決により被ったとする損害の賠償を求めたのに加えて、国家賠償法1条1項に基づき違法な本件指名により被ったとする損害の賠償を求めたが、当審において、請求の減縮及び訴えの変更により、いずれも不法行為又は国家賠償法1条1項に基づき、主位的に違法な本件議決により被ったとする損害の賠償を求め(上記第1の

2)、本件議決が違法とされない場合に備え、予備的に違法な本件指名により被ったとする損害の賠償を求める(上記第1の3)に至った。

3 前提事実並びに争点及び争点に対する当事者の主張は、次のとおり原判決を補正し、次項のとおり当審における争点①に対する当事者の主張を付加するほかは、原判決の「事実及び理由」の第2の2及び3に記載のとおりであるから、これを引用する。

(1) 原判決2頁16行目の「業とする」の次に「資本金の額2000万円の」と加える。

(2) 原判決3頁10行目の「3」の次に「、10」と加える。

(3) 原判決4頁4行目の「3」の次に「、10」と加え、6行目末尾に「(ただし、本件工事①からカーポート1基の解体が削除された。)」と加える。

(4) 原判決8頁18行目の「1583万6876円」を「1559万7296円(なお、主張に係る損害額合計は1543万9356円)」と改める。

(5) 原判決8頁20行目の次に、行を変えて次のとおり加える。

「なお、上記損害額は、受注額に建設業の平成24年度の平均売上高売上総利益率17.4パーセントを乗じた額よりも低額であって相当なものであるが、上記算定方法を採用することができない場合には、受注額に建設業の平成30年度の平均売上高営業利益率4.4パーセントを乗じて算定すべきである。」

(6) 原判決8頁21行目の「319万0740円」を「297万2940円(なお、主張に係る損害額合計は281万5000円)」と改める。

(7) 原判決8頁24行目及び25行目を削る。

(8) 原判決9頁1行目の「143万9716円」を「141万7936円」と改める。

4 当審における争点①(本件議決の違法性)に対する当事者の主張

(1) 控訴人の主張

本件工事①は、特殊性のない一般的な解体工事であること、控訴人は、A級登録者として本件入札①において指名を受け、正当な手続を経て本件工事①に係る契約の相手方と決定されたものであること、被控訴人議会における本件議決に先立つ審議では、この点につき質疑すらなく、契約締結に反対する意見は■■■■議員によるものが1件あったのみであること、本件議決の当日に推進派議員において契約締結に反対することが決まり伝達されたこと等のほか、原審で主張したとおり（上記3）、本件議決は、控訴人が利益を得ることを阻止し、その信用を失墜させようとする意図に基づくものであることからすれば、本件議決には裁量権の逸脱又はその濫用があり、違法である。

## (2) 被控訴人の主張

本件工事は政治的対立が激しい新庁舎建設に関するもので、このような場合、契約の相手方及び内容につき町民から不審を抱かれたいためにも、実質的にも形式的にも公正であるよう慎重を期するのが相当であった。ちなみに、本件入札①においては、控訴人が■■■■議員との関係を指摘する■■■■も指名を受けており、仮に、■■■■がくじ引き抽選で落札者となっていた場合には、■■■■議員が契約締結に反対する可能性があった。

また、被控訴人は、本件入札②の落札者である■■■■との契約において、本件入札①の落札者である控訴人との本件仮契約と異なり、カーポートを解体せずに移設し樹木も伐採しないようにして、請負代金を7511万6160円から7482万4560円に減額させることができたのであるから、本件入札①においても、当初から町外業者を指名した上、カーポートを解体せずに移設し樹木も伐採しないようにして、入札を実施するのが相当であったといえることができる。

以上のほか、一般に、公共施設の建設等の施策に反対していた者と強い利害関係を有する業者が当該施策に係る工事を請け負うことになれば、施策に賛成していた住民が工事の確実な履行や工期の遵守につき疑問や不安を抱く

のは当然であることからすると、本件議決には裁量権の逸脱又はその濫用はない。

### 第3 当裁判所の判断

1 当裁判所は、控訴人の主位的請求を被控訴人に対し152万7832円及びこれに対する遅延損害金の支払を求める限度で認容するのが相当であると判断する。その理由は、以下のとおりである。

#### 2 争点①（本件議決の違法性）について

(1) 本件議決は、地方自治法96条1項5号に基づくものであるところ、同条項が契約締結の可否を議会の議決に委ねた趣旨は、政令等で定める種類及び金額の契約を締結することは、普通地方公共団体にとって重要な経済行為に当たるものであるから、これに関しては住民の利益を保障するとともに、これらの事務の処理が住民の代表の意思に基づいて適正に行われることを期することにあるものと解される。そして、契約締結の可否の議決において、地方自治法その他の法令にその実体的要件の定めや議決を制限する定めはないから、その可否の判断については議会の裁量権に委ねられているのであり、実質的にも、議会は、地方公共団体の意思決定機関として、当該契約を締結すべき必要性、当該契約の相手方、対価その他の契約内容の相当性等について、違法性の有無の観点はもとより、地方公共団体の施策としての当否の観点も踏まえ、判断すべきであるから、性質上、広範な裁量権を有するものというべきである。もっとも、公共工事等の契約に関する入札については、適正な競争を通じた公平性、手続の透明性及び工事施工についての経済性の確保が求められており、地方自治法その他の法令において、入札等に係る規定を定めているのは上記の見地によるものであるから、その趣旨に反するような恣意的な取扱いには許されないものであり、当該契約の目的、内容、議案提出までの経緯等、当該議決の趣旨及び経緯その他諸般の事情を考慮しても、当該契約の締結を否決することにおよそ合理的な理由がないような場合には、

当該議決は裁量権の逸脱又はその濫用に当たるものとして違法になるものと解するのが相当である。

- (2) これを本件についてみるに、本件仮契約に至る経緯は、上記第2の3で前提事実として引用した原判決の「事実及び理由」の第2の2(1)及び(2)（エを除く。）に記載のとおりであり、また、本件議決に至る経緯等につき証拠及び弁論の全趣旨により認められる事実は、原判決の「事実及び理由」の第3の1(1)及び(2)アに記載のとおりであるから、これを引用する（ただし、原判決10頁3行目の次に行を変えて「なお、新庁舎建設に関する予算を含む平成29年度被控訴人一般会計予算案は、平成29年3月13日に賛成多数で可決され、その後、新庁舎建設の一環である中央公民館解体工事に関する予算を含む同年度被控訴人一般会計補正予算案が、同年6月に成立した。」と、4行目の「甲」の次に「8、」とそれぞれ加える。）。

- (3) 上記認定事実によれば、本件議決の議決対象である契約に係る本件工事①は、被控訴人議会による予算の裏付けを得て被控訴人の新庁舎建設施策の一環として中央公民館等を解体するものであり、契約の相手方及び対価はA級登録者を指名業者とする指名競争入札である本件入札①により定まったものであるところ、本件全証拠によっても、指名業者の選定を含む本件入札①の手続において違法又は不当な点があったことはうかがわれない。

そして、本件議決に至る審議において表明された契約締結に反対する■■■■議員の意見の論拠は、契約の相手方である控訴人は、被控訴人議会において新庁舎建設に反対した■■■■議員が前代表取締役で、現代表取締役も■■■■議員の親族であるため、本件工事①につき適正な施工をするのか、工期を遵守するのかについて疑問や不安があるというのみで、本件工事①について控訴人との間で契約締結することが違法又は不当であることについて、何ら具体的な指摘をするものではない。

新庁舎建設問題は既に予算的に決着が付いており、本件工事①について契

約がされれば、契約上、控訴人は約定の工期を遵守し、工程管理等について発注者の監督を受けるのであり、営利企業であり、A級登録者である控訴人が、■■■■議員が指摘するような人的関係があるというだけで、今後の指名競争入札に関して、指名業者の登録から外されるなど社会的・経済的損失を被る危険を冒してまで、敢えて、不適正な施工をし、工期を徒過するとは考え難く、そのような事態が生じる蓋然性があることを示す事情は見当たらない。新庁舎建設に反対していた■■■■議員と人的関係を有する控訴人が新庁舎建設の一環である本件工事①により利益を得ようとする事について、■■■■議員が推進派議員として釈然としない思いを持つこと自体は理解できないものではないが、感情的なものであって、否決の合理的な理由になるものではない。

被控訴人は、本件工事①は政治的対立が激しい新庁舎建設の一環であり、このような場合、契約の相手方及び内容につき町民から不審を抱かれないようにする必要があり、控訴人のみならず■■■■をも指名せず、町外業者のみで指名競争入札をするのが望ましかったかのように主張するが、被控訴人議会における本件議決に先立つ審議ではそのような意見は表明されていないし、以上に説示したところからすれば、控訴人が本件工事①を施工するとしても、精々、推進派議員の支持者たる町民が感情的に釈然としない思いを抱く可能性があるにとどまり、町民が本件工事①の適正な施工等を危ぶんだり、被控訴人の建設行政の在り方に不信感を持ったりするような状況にあったこととはうかがわれない。

このほか、被控訴人は、本件議決の結果、本件入札②を実施したことにより、工事内容を変更して請負代金を減額させることができたことも指摘するが、そもそも、被控訴人議会における本件議決に先立つ審議では、工事内容の見直しや請負代金額の削減を求める意見は表明されていない上、工事内容の見直しもその根幹に関わるものではなく、実際に本件入札②による請負代金額の減額も若干であることも考慮すれば、被控訴人が指摘するところは結

果論にすぎず、本件議決に合理的な理由があったことを示す事情であるとはいえない。

以上によれば、本件議決は、議決対象である契約の目的、内容、議案提出までの経緯等、当該議決の趣旨及び経緯その他諸般の事情を考慮しても、当該契約の締結を否決することにおよそ合理的な理由がないといわざるを得ないから、裁量権の逸脱又はその濫用があるものとして違法であり、控訴人に対する不法行為を構成するというべきである。

### 3 争点③（損害及び因果関係）について

- (1) そこで、控訴人が違法な本件議決により本件工事①を施工できなかったことによる損害について判断するに、控訴人の得べかりし利益は、請負代金6955万2000円に平成29年度の建設業（調査対象として、資本金5億円以上又は負債総額200億円以上の大会社を除く。）のうち土木工事業に係る売上高営業利益率1.6パーセント（乙7）を乗じた111万2832円と認めるのが相当である。

控訴人は、得べかりし利益について、受注額（消費税相当額を含む。）から工事原価を控除して求めるべき旨主張するが、控訴人主張の算定方法は、受注額に後に納税する必要が生ずる消費税相当額が含まれている上、解体すべき建築物の総量及び工程が不明であって、主張に係る原価が本件工事①の工事原価の総額として相当であるかが明らかではないこと及び固定費（本件工事①を受注できなくとも、これに係る人的物的資源を他の工事に振り向け利益を挙げることが可能である。）が控除されていないことに照らし、相当ではないから、これを採用することはできない。

控訴人は、上記算定方法を採用することができない場合には、受注額に建設業の平成30年度の平均売上高営業利益率4.4パーセントを乗じて算定すべき旨主張しており、平均売上高営業利益率を用いること自体は相当であるとしても、控訴人が提出した「年次別法人企業統計調査（令和2年度）結

果の概要」(甲85)によると、売上高営業利益率は、資本金額が大きくなるほど高くなっていることが認められるから、控訴人が被った損害を算定するに際し、資本金額にかかわらずすべての法人を対象とする平均値を用いるのは相当ではなく、被控訴人が提出した「建設業の経営分析(平成29年度)」(乙7)にある平成29年度の建設業(調査対象として、資本金5億円以上又は負債総額200億円以上の大会社を除く。)の土木工事業に係る売上高営業利益率1.6パーセントを用いて算定するのが相当である。

(2) 次に、証拠(甲4、11、12、14、19～21)及び弁論の全趣旨によれば、控訴人は、平成30年8月30日、本件仮契約を締結するために印紙代3万円を支出し、本件仮契約を締結した同月31日から本件議決がされた同年9月6日までの間、技術者である現場代理人1人を確保したほか、■■■■株式会社に仮発注して技術職員1人、解体工5人及び解体重機3台を確保させ、株式会社■■■■に仮発注して技術職員1人を確保した事実が認められるところ、うち、違法な本件議決と相当因果関係のある損害としては、印紙代3万円と被控訴人町長の平成30年8月8日付け通知(甲2)により仮契約締結時に配置を求められていた現場代理人(技術者)に要した経費にとどまり、その余の経費は、本契約に先立ち措置を講ずべき必要性を認めるに足りる証拠がない。そして、現場代理人の配置に要した経費については、具体的な証拠が提出されていないが、受注金額の規模に照らし、少なくとも■■■■株式会社の技術職員の日当3万5000円(甲20)の7日分である24万5000円を要したものと認めるのが相当である。

(3) 上記(1)及び(2)の小計は138万7832円となるが、弁論の全趣旨によれば、控訴人は、違法な本件議決により被った損害の賠償を得るため、相当額の報酬の支払を約して控訴人代理人弁護士に本訴の追行を委任することを余儀なくされた事実が認められるが、本訴の事案の難易、経過、認容額等の本件に現れた諸般の事情に鑑みると、違法な本件議決と相当因果関係を有する

弁護士費用の額は、14万円と認めるのが相当である。

(4) 以上によれば、控訴人が本件議決により被った損害の金額は、合計152万7832円となる。

#### 4 結論

よって、控訴人の請求は、主位的請求を152万7832円及びこれに対する訴状送達の日翌日であることが本件訴訟記録上明らかな令和2年1月9日から支払済みまで民法所定の年5分の割合による遅延損害金の支払を求める限度で理由がある（国家賠償法1条1項に基づく請求を認めることとする。なお、主位的請求につき本件議決を違法と判断するため、予備的請求については判断を要しない。）から、本件控訴に基づき、これと異なる原判決をその旨に変更することとし、主文のとおり判決する。

仙台高等裁判所第1民事部

裁判長裁判官 石 栗 正 子

裁判官 畑 一 郎

裁判官 吉 岡 あ ゆ み