

「非常勤」「常勤」の区分要素と給与条例主義 ～茨木市臨時的任用職員一時金支給事件・最高裁判決（平22.9.10）、 枚方市非常勤職員一時金等支給事件・大阪高裁判決（平22.9.17） を例に～

上 林 陽 治

公務職場に勤務する臨時・非常勤職員が抱えている問題群を、筆者はそこに「4つの偽装」があると整理して論じている。

第1は、偽装「非常勤」である。

北陸のある市の公民館に勤務し、地方公務員法3条3項3号に規定する特別職非常勤職員として任用されている彼女の週勤務時間は、常勤職員より1日3分、週で15分短いだけである。はたして彼女を非常勤職員と呼称してよいのか。本当は「常勤」の職員であり、「非常勤」とするのは偽装ではないのか。

第2は、偽装「非正規」である。

四国のある市の保育園に勤務する保育士の彼女は、20年以上継続して同市に任用され続け、正規保育士と同様にクラス担任まで勤めてきた。東京のある区の地域図書館に勤務する男性の非常勤職員は、主任非常勤という役割を与えられ、地域館の管理責任も担う。正規職員と同様の職務につき責任を有する彼女、彼らを「非正規」職員と呼ぶのは偽装ではないのか。本当は「正規」職員ではないのか。

第3は、偽装「有期」である。

一時的でも臨時的でもない恒常的な業務に期間任用の臨時職員や非常勤職員に従事させるのは、語彙矛盾を超えて、それは偽装である。労働契約法17条2項は「使用者は、期間の定めのある労働契約について、その労働契約により労働者を使用する目的に照らして、必要以上に短い期間を定めることにより、その労働契約を反復して更新することのないよう配慮しなければならない」としている。期間の定めのある労働契約は、その契約を締結する目的に合致することがまず求められるのであって、通常、恒常的な業務に有期雇用者をあてはめることは慎まなくてはならない。この点について濱口桂一郎氏は、「無期契約

で雇用することが自然であるにもかかわらず、解雇規制をすり抜ける目的でわざと有期契約にしておき、必要のある限り更新を重ねておいて、いざというときにはその期間満了を装って実質的に解雇しようとする事」に問題があると指摘する⁽¹⁾。

そして第3の偽装は、第4の偽装へと発展する。偽装「雇止め」である。

民間の労働契約関係であれば、長年にわたり契約期間を更新しつづけた後の雇止めは解雇とみなされ、それが不当であれば解雇に準ずる雇止めそのものが無効とされる。しかしこのような法的保護は公務の有期任用職員に適用されない。民間ならば解雇とみなされる雇止めが、公務世界では漫然と行われ法的な保護もない。つまり「雇止め」を装った解雇権の濫用なのである。

こういった自治体の臨時・非常勤職員の置かれた状況に関して、この間、司法サイドからいくつかの判断が示されてきた。

例えば、第3の偽装「有期」、その結果としての第4の偽装「雇止め」に関しては、2007年11月28日の中野区非常勤保育士再任拒否事件⁽²⁾において、東京高裁は、民間なら解雇権の濫用と判断すべきほど違法性が強い雇止めに関し、報酬の1年間分の損害賠償を支払えと中野区に命令した。現行法制度が公務の非正規職員にとって極めて厳しい環境の下で、裁判所は可能な限りの救済策を命じた。そして「反復継続して任命されてきた非常勤職員に関する公法上の任用関係においても、実質面に即応した法の整備が必要とされる」と説示した。

第1の偽装である非常勤・常勤の区分や、第2の偽装である非正規・正規の区分をめぐっては、2010年9月に注目すべき判決が相次いで出された。

1つは、茨木市臨時的任用職員一時金支給事件・最高裁判決（平22.9.10）⁽³⁾であり、もう1つは枚方市非常勤職員一時金等支給事件・大阪高裁判決（平22.9.17）⁽⁴⁾である。両判決とも、一般職の非常勤職員に期末手当や退職手当を支給していたことが、地方自治法（以下、自治法という）に反する違法な公金の支出だとした損害賠償請求住民訴訟に係

(1) 濱口桂一郎『新しい労働社会——雇用システムの再構築へ』岩波新書、2009年、92-93頁。

(2) 中野区非常勤保育士再任拒否事件・東京高判平19.11.28『判例地方自治』303号（2008.6）32頁以下。最高裁ホームページにも掲載。

(3) 茨木市臨時的任用職員一時金支給事件・最二小平22.9.10『判例タイムズ』No.1335（2011.1.15）64頁以下。最高裁ホームページにも掲載。

(4) 枚方市非常勤職員一時金等支給事件・大阪高判平22.9.17。判決文は『労働法律旬報』1738号（2011.2.25）に掲載。当該号では、同事件を担当した弁護団による判決評価が掲載されている。

るものである。

両事件の争点は共通するものが多い。

第1に、両自治体に勤務し期末手当や退職手当を支給されていた非常勤職員は、自治法203条の2の「非常勤の職員」か、同法204条の「常勤の職員」か、いずれとみなすべきかである。自治法上は、「非常勤の職員」には報酬と費用弁償が支給され、「常勤の職員」には給料と期末手当や退職手当をはじめとする諸手当が支給されるというのが一般的な理解であり、「非常勤の職員」へ「常勤の職員」に支給されるべき諸手当を支給していれば違法な公金の支出とみなされる。したがって、両事件では期末手当や退職手当を支給されていた非常勤職員が「非常勤」「常勤」のどちらに該当するのか、いいかえれば「非常勤」「常勤」の区分を何に求めるべきかが争点となった。

第2に、非常勤職員に諸手当をはじめとする給与を支給する場合において、自治法、地方公務員法（以下、地公法という）は条例にどこまで詳細に規定しておくことを求めているのかという点である。いかなる給料や諸手当、報酬や費用弁償も、条例に根拠を置くことなく支給することは許されない。したがって、個々の非常勤職員に適用される法律が求める給与条例主義の程度に則し、条例にどこまで詳細に規定する必要があるかが争点となる。これはまた執行側が制定する規則にどこまで委任することが許されるのかという、規則委任の範囲の問題でもある。

本稿では、上記の「非常勤」「常勤」、「非正規」「正規」の区分の判断基準を何に求めるべきなのか、そして、いわゆる常勤的非常勤職員に期末手当や退職手当などの諸手当を支給する場合において、どこまで条例の規定の詳細性が求められるのかという2つの争点について両判決を中心に分析し、現段階における課題と問題点を明らかにしていくこととする⁽⁵⁾。

(5) 臨時・非常勤職員の諸手当支給や雇止め問題に関する判例・裁判例の動向については、拙稿「地方公務員の臨時・非常勤職員に係る法適用関係と裁判例の系譜」『自治総研』369号（2009.7）、臨時・非常勤職員の法適用関係と条例規定方法について分析したものとして、拙稿「条例による臨時・非常勤職員の処遇の改善」『自治総研』380号（2010.6）をご参照いただきたい。

1. 茨木市臨時的任用職員一時金支給事件⁽⁶⁾・最高裁判決 (平22.9.10)

(1) 事件の概要 (以下の下線は筆者によるもの)

- ① 本件は、当時の茨木市長が平成7年度から同16年度にかけて各年度の6月及び12月に同市の臨時的任用職員に対し一時金(期末手当)を支給したことにつき、当該一時金は非常勤の職員に対する手当であり、その額及び支給方法が条例で定められてもいないから、これを支給することは、常勤の職員に対してのみ手当の支給を許容し、手当の額及び支給方法は条例で定めなければならないとした自治法に反する違法な公金の支出に当たり、同市が当該支出相当額の損害を受けたとして、同市の住民らが、茨木市に対し、自治法242条の2第1項4号に基づき、その支給当時に市長であった者に対する損害賠償の請求をすることを求めた事案である。
- ② 茨木市では、各年度の6月及び12月の2回にわたり、地方公務員法22条5項の規定による一般職の臨時的任用職員として採用された者のうち、1週間当たり3日以上勤務する者で、6月15日及び12月1日の各基準日にそれぞれ2ヵ月以上在職し、かつ、支給日現在において在職するものに対し、一人当たり一律に上半期増給分(基準日が6月15日であるもの)として4万円及び下半期増給分(基準日が12月1日であるもの)として4万5,000円をそれぞれ支給してきた(これらを以下、本件一時金という)⁽⁷⁾。
- ③ 茨木市においては、正式任用の常勤の職員(以下「正規職員」という。)のうち通常の勤務形態のもの勤務時間は、1週間当たり38時間45分(1日当たり7時間45分)であり、臨時的任用職員の勤務時間は上記の勤務時間よりも1日当たり15分短く設定されていたから、臨時的任用職員が週3日間勤務した場合の合計勤務時間は通常の勤務形態の正規職員の1週間当たりの勤務時間の6割弱となり、また、

(6) 以下、茨木市事件という。

(7) 茨木市事件では、一時金の支給を受けていた職員は、地公法22条5項の規定による臨時的任用職員であったが、その勤務形態は週3日勤務というように非常勤的であったことから、自治法203条(当時)の「非常勤の職員」とみなされた。つまり茨木市事件で焦点となった臨時的任用職員とは、正確には、「地方公務員法22条5項の規定により任用された地方公務員法の適用のある一般職の職員で、勤務形態から地方自治法203条(当時)規定の非常勤の職員」ということになる。このように地公法と自治法の適用関係は区分けして考えなくてはならない。

パートタイムの臨時的任用職員が週3日間勤務した場合の合計勤務時間は更に短いものとなるものであった。

- ④ 茨木市における正規職員の給与の額及び支給基準等は、一般職の職員の給与に関する条例で定められていたが、本件一時金の支給当時、同条例には、臨時的任用職員の給与についての定めは置かれていなかった。

なお、同条例36条は、「この条例に定めるものの外、必要な事項は規則で定める。」と規定していたが、本件一時金の支給当時、臨時的任用職員について、同条に基づく規則は制定されておらず、臨時的任用職員の取扱いに関する内規が定められていた。同内規は、その7条において、臨時的任用職員の日給額等は別に定めるなどとしていたが、本件一時金についての定めは置かれていなかった。

- ⑤ 茨木市は、本訴提起後の平成17年11月、臨時的任用職員の給与に関する規定の新設を内容とする前記一般職の職員の給与に関する条例の改正を行い（以下、この改正前の同条例を「旧条例」、この改正後の同条例を「新条例」という）、新条例は同年12月1日から施行された。新条例においては、ア臨時的任用職員の賃金は、日給又は時間給とし、日額1万3,000円又は時間額1,730円の範囲内において、規則で定める基準に従い任命権者が別に定める（36条1項本文）、イ臨時的任用職員のうち規則で定める者については、規則で定める通勤手当相当分及び期末手当相当分の賃金を支給することができる（同条2項）、ウ新条例の施行日の前日までに臨時的任用職員に支給された賃金（通勤手当相当分及び期末手当相当分を含む）は、新条例及びこれに基づく規則の相当規定に基づき支給された賃金とみなす（附則4項）等の規定が設けられた。また、新条例を受けて制定された臨時的任用職員に関する規則では、新条例に定められた期末手当相当分の賃金の支給額及び支給要件につき、前記②の本件一時金の支給に係る従前の運用におけるものと同じ内容の規定が置かれた。
- ⑥ 平成19年4月25日の時点において、大阪府及び同府内の33市には、臨時的任用職員の給与について条例にその具体的な金額を定めているものはなく、具体的な金額の決定を規則に委任しているものが3市、具体的な金額の決定を任命権者に委任しているものが7市、条例に何ら規定を置いていないものが同府及び23市であった。

⑦ 平成20年1月30日の大阪地裁判決⁽⁸⁾、平成20年9月5日の大阪高裁判決⁽⁹⁾は、上記事実関係等の下において、住民側の訴えのうち、平成7年度から同15年度までの本件一時金の支給に係る部分の訴えについては、適法な監査請求を経ていないから不適法であるとしてこれを却下したが、同16年度の本件一時金の支給に係る部分について、当時の市長に対して損害賠償請求することを求める住民らの請求を、次の通り、認容すべきとした。

- i 本件一時金は、期末手当に該当し、自治法上、常勤の職員に対してしか支給は許されないところ、週3日以上勤務をするというだけでは常勤の職員に当たるといえず、そのような勤務態様の臨時的任用職員に本件一時金が支給されたものであるから、当該支給は違法である。
- ii 旧条例において手当の支給額等を定めないまま本件一時金の支給をしたことは自治法に違反するし、新条例において臨時的任用職員に対する期末手当の支給額等の定めを規則にゆだねたことも同法に違反するから、新条例を遡及適用することによっても本件一時金の支給が適法になるものではない。
- iii 本件一時金の支給は、旧条例の下で、条例の根拠を欠くままされたものであり、当時の市長はその違法を容易に知り得たというべきであるから、支給に係る前記判決をしたことにつき市長として尽くすべき注意義務を怠った過失がある。なお、本件一時金の支給当時、大阪府及び同府内の各市において、臨時的任用職員等の給与を条例で定めていないものが大半であったが、任命権者の裁量により臨時的

(8) 茨木市臨時的任用職員一時金支給事件・大阪地判平20.1.30『判例地方自治』309号(2008.12)35頁以下。最高裁ホームページにも掲載。一審判決の評釈として、南眞二「判例解釈」『判例地方自治』326号(2010.3)30頁以下、下井康史「判例解釈」『ジュリスト』1398号(2010.1.10)48頁以下、三浦大介『判例時報』2054号(2009.12.1)164頁以下、東條武治「住民訴訟判例解説」『判例地方自治』314号(2009.4)98頁以下がある。上記評釈の中で、三浦氏は「非常勤職員に対して期末手当を支給するか否かは、自治組織権に基づく各自治体の裁量的決定事項であって、(自治法は)支給を禁じる趣旨ではないとするのが、自治権に基盤を置く解釈」であり、「(期末手当の)支給は、条例をもってその根拠を定めること自体違法にはならない」また「当初は条例の定めがない状態にあり、違法といわざるをえないとしても、追認条例の存在によって遡及的に適法になりうるものと解される」としている。一方、東條氏は、本件給与条例並びに追認条例も自治法、地公法の所定の規定に反するとした地裁判断を「妥当な解釈論として支持されるべき」とし、また、南氏も「結論として妥当ということになるだろう」としている。

(9) 茨木市臨時的任用職員一時金支給事件・大阪高判平20.9.5(判例集未搭載)。判決文は最高裁ホームページに掲載。

任用職員の給与を決定する旧条例下の取扱いを法が許容していると解するのは困難である。

(2) 最高裁判決の要旨⁽¹⁰⁾ (以下の下線は筆者によるもの)

結論を先に述べれば、最高裁は原審を破棄し、住民側請求を棄却した。棄却理由は当時の市長に過失があるとまではいえないというものであり、それは、当時の大阪府及び同府内の各市において臨時的任用職員に係る給与の額及び支給方法またはこれらに係る基本的事項について条例で具体的に定めていたものはなかったなどの事情から、当時の市長をして本件一時金の支給が違法であることを容易に知り得たとはいい難いとするものであった。

しかし最高裁判決は、一審、二審と同様に、上記臨時的任用職員への本件一時金支給そのものは違法と認定していた。本稿の問題関心から、以下、この点を紹介しておく。なお、本件最高裁判決には、千葉勝美裁判官の補足意見が付されている。

① 本件臨時的任用職員は自治法上の「常勤の職員」とはいえず、本件一時金の支給は違法

本件臨時的任用職員に対する手当の支給が自治法204条2項に基づく手当の支給として適法であるというためには、当該臨時的任用職員の勤務に要する時間に照らして、その勤務が通常の勤務形態の正規職員に準ずるものとして常勤と評価できる程度のものであることが必要であり、かつ、支給される当該手当の性質からみて、当該臨時的任用職員の職務の内容及びその勤務を継続する期間等の諸事情にかんがみ、その支給の決定が合理的な裁量の範囲内であるといえることを要する。これを本件についてみると、週3日の勤務では通常の勤務形態の正規職員の勤務時間の6割に満たず、人事院規則15-15が、国家公務員について、非常勤の職員の勤務時間は常勤の職員の4分の3を超えない範囲としていることなどを参酌すると、勤務

(10) 茨木市事件・最高裁判決に関する評釈として、田中孝夫「速報判例解説 行政法No.85」『TKCローライブラリー』（2010.12.10）がある。この中で田中氏は、常勤と非常勤の区分について「（本件最高裁判決は）人事院規則の基準を地方公務員の常勤・非常勤の区分の最も重要な基準としていることは疑いない」が「勤務時間のみを判断基準とした常勤・非常勤職員の区分だけで手当支給の法的可否を機械的に判断するのは、ときに地方公共団体における人事管理の実態と乖離するおそれがある。その点で、本件最高裁判決のこの部分に関する判示内容を、勤務実態が正規職員と異ならないような臨時職員などにまで及ぼすのは実態からみて妥当でないことがありうる」としている。この他、当最高裁判決に触れたものとして、下井康史「演習行政法」『法学教室』365号（2011.2）134-135頁、大橋真由美「自治体の臨時的任用職員に対する各種手当の支給と給与条例主義」『法学セミナー』674号（2011.2）125頁。

日数が週3日という程度では、その勤務に要する時間に照らして、その勤務が上記正規職員に準ずるものとして常勤と評価できる程度のものとはいいい難い。 そうすると、勤務日数が上記程度の臨時的任用職員に対する本件一時金の支給は、自治法204条2項の要件を満たさず、違法というべきである。

② **本件臨時的任用職員への一時金支給は給与条例主義の要件を満たさず違法**

自治法は、常勤の職員であると非常勤の職員であるとを問わず、その給与の額及び支給方法を条例で定めなければならないと規定している（同法203条5項、204条3項）。同規定の趣旨等に照らすと、職員の給与の額及び支給方法を条例で定めな
いことは許されないし、また、条例において、一定の細則的事項を規則等に委任す
ることは許され得るとしても、職員の給与の額及び支給方法に係る基本的事項を規
則等に委任することは許されない。

職員が従事する職が常設的な事務に係るものである場合は、その職に応じた給与
の額等又はその上限等の基本的事項が条例において定められるべきである。臨時に
生じた事務に係るものである場合には、あらかじめ条例で定め難いことも考えられ
るが、少なくとも、給与の額等を定めるにあたって依拠すべき一般的基準等の基本
的事項は、可能な限り条例において定められるべきものと解される。

本件では、多数の臨時的任用職員が配置され、その多くが常設的な事務に係る職に従事していたにもかかわらず、旧条例では、臨時的任用職員に対する給与の額及
び支給方法又はそれらに係る基本的事項について定めがなく、また、新条例でも、
規則で定める者に規則で定める期末手当等を支給する旨規定したのみで、条例自体
には手当の額及び支給方法又はそれらに係る基本的事項について定めがない。 この
ように手当の額及び支給方法又はそれらに係る基本的事項について条例に定めのないまま行われた本件一時金の支給は、職員の給与の額及び支給方法を条例で定めなければならないとした自治法の上記規定に反するもので、違法というべき。

2. 枚方市非常勤職員一時金等支給事件⁽¹¹⁾・大阪高裁判決 (平22.9.17)

(1) 事件の概要（以下の下線は筆者によるもの）

① 枚方市民である被控訴人（一審原告）が、平成15年12月10日から平成17年3月31日までの間、当時の枚方市長及びその補助機関である職員らが、枚方市職員給与条例54条2項、56条に基づき、「非常勤職員」と呼称された一般職の職員（以下、一般職非常勤職員という）に対してした特別報酬の支給決定は、自治法203条（当時）、204条の2、地公法24条、25条等を根拠とする給与条例主義に反する違法な公金の支出であったとして、現在の市長である控訴人に対し、自治法242条の2第1項4号に基づき、損害賠償請求ないし不当利得返還請求をすることの義務付けを求めた住民訴訟である。

② 枚方市においては、一般職に属する常勤の職員に加えて一般職に属する非常勤職員を採用し、様々な職務に従事させていた。これら一般職の非常勤職員には、遅くとも、昭和27年頃以降、勤務に対する通常の給付に加えて、期末手当等の一時金の支給が行われていた。

昭和40年代後半以降は、「非常勤嘱託」、「非常勤職員」、「非常勤嘱託員」ないし「一般職非常勤職員」等の「非常勤」との語を冠した名称で呼ばれる勤務形態ないし任用形態の任用が積極的に行われるようになり、昭和55年頃には、約20職種について一般職に属する非常勤職員の任用が行われ、これら職員は、一般職非常勤職員と呼ばれる一つのまとまりを成していた。そして一般職の常勤職員の期末手当及び勤勉手当の支給と同時期に、同率の支給率による一時金の支給を受けるようになり、また、昭和56年3月からは、在職期間が同じ一般職の常勤職員の5割に満たない支給率ながら退職金の支給を受けるようになった。

③ 平成13年12月には、市の一般職非常勤職員の報酬等について支給基準の明確化を図るため、条例・規則規定が整備された。本件提訴当時の枚方市職員給与条例における関連条文は、以下のようになっていた。

(11) 以下、枚方市事件という。

枚方市職員給与条例（抜粋）

昭和23年9月20日

条例第103号

（趣旨）

第1条 この条例は、地方公務員法第24条第6項の規定に基づき、本市の一般職の職員（以下「職員」という。）の給与等に関し必要な事項を定めるものとする。

（職員の給料）

第5条 （1～2項 略）

3 給料表の種類は次に掲げる通りとし、各給料表の適用範囲は、それぞれ当該給料表に定めるところによる。

- （1）行政職給料表 別表第2
- （2）医療職給料表 別表第3

（非常勤職員の給与）

第54条 職員のうち、別表第2及び別表第3の適用を受ける職員以外の職員（以下「非常勤職員」という。）には、給与を支給する。

- 2 前項の給与は、普通報酬及び特別報酬とする。
- 3 前項に定めるもののほか、非常勤職員には、常時勤務を要する職員に対して支給する給与は、支給しない。

（普通報酬）

第55条 普通報酬の種類は、月額報酬及び超過勤務報酬とする。

- 2 月額報酬の額は、316,800円を超えない範囲内で規則で定める。

（3～4項 略）

第56条 特別報酬は、非常勤職員が次の各号に該当する場合に支給する。ただし、1週間当たりの勤務時間が11時間に満たない者及び規則で定める者が第2号及び第3号に該当する場合においても、特別報酬は、支給しない。

- （1）6月1日及び12月1日にそれぞれ在職する場合
- （2）満60歳に達する日以後における最初の3月31日までに退職した場合
- （3）満60歳に達する日以後における最初の3月31日において在職する場合（前号に該当する場合を除く。）

- 2 特別報酬の額は、次の各号に掲げる区分に応じ、当該各号に定める額とする。

(1) 前項第1号に該当する場合 次に定める額の合計額

イ 6月1日又は12月1日（これらの日を「基準日」という。以下イにおいて同じ。）現在において当該非常勤職員が受けるべき月額報酬の額（規則で定める者にあつては、規則で定めるところにより算定した額をいう。ロ及び第2号において同じ。）に規則で定める基準日ごとの支給率（1の年度における基準日ごとの支給率の合計は、100分の300を超えないものとする。）を乗じて得た額に、基準日以前6月以内の期間におけるその者に係る規則で定める在職期間（任用期間の更新により引き続くこととなる期間を含む。ロ及び第2号において同じ。）の区分に応じて規則で定める割合を乗じて得た額

ロ 6月1日又は12月1日（これらの日を「基準日」という。以下ロにおいて同じ。）現在において当該非常勤職員が受けるべき月額報酬の額に規則で定める基準日ごとの支給率（1の年度における基準日ごとの支給率の合計は、100分の140を超えないものとする。）を乗じて得た額に、基準日以前6月以内の期間におけるその者に係る規則で定める在職期間の区分に応じて規則で定める割合を乗じて得た額

(2) 前項第2号又は第3号に該当する場合 退職の日（同項第3号に該当する場合にあつては、満60歳に達する日以後における最初の3月31日）において当該非常勤職員が受けるべき月額報酬の額に26.015を乗じて得た額を超えない範囲内において、規則で定めるところにより算定した額

条例55条2項の上限額の範囲内で定められる月額報酬額については、平成14年3月31日付けで公布された「一般職の非常勤職員の給与等に関する規則」第2条において、「非常勤の職種に応じ、別表第1に定める額」と定め、さらに別表第1において、個々の職種ごとに、その職種の特性に応じて月額報酬表を定めていた。

④ 本件の争点は多岐にわたるが、主要なものは次のように要約しうる。

- i 上記②の特別報酬は、実質的に期末手当及び退職手当に該当し、これら手当は自治法203条（当時）、204条によって「常勤の職員」に支給されるものであるが、これを一般職の非常勤職員に支給することは自治法203条（当時）、204条に違反するか。
- ii 本件給与条例の特別報酬に関する規定は給与条例主義に違反するか。

- iii 特別報酬の規定が違法なものとした場合、市長（当時）に過失があったか。
 - iv 枚方市の非常勤職員が受けた期末手当や退職手当は不当利得に該当し、これら特別報酬を受けた非常勤職員に枚方市は不当利得の返還を請求しうるか。
- ⑤ 一審の大阪地裁⁽¹²⁾⁽¹³⁾は、平成20年10月31日、枚方市の非常勤職員は自治法上の「常勤の職員」といえ、その限りにおいて、期末手当、退職手当の支給は違法とは言えないものの、条例の規定は自治法、地公法に規定する給与条例主義の要件を満たさないため、同支出は違法といえ、また当時の市長の過失を認め損害賠償請求をすること、さらに既に支給を受けた総勢370名を超える非常勤職員にも不当利得返還請求することを認めた。

なお上記④の争点のそれぞれについては、概要、以下のように判示した。

- i 国家公務員の非常勤職員に係る規定から、常勤職員の週勤務時間の4分の3を超えるような態様の勤務に従事する職員は、社会通念に照らしても、当該勤務が当該職員及びその家族の生計を支えるいわゆる生活の糧を得るための主要な手段となっているのが通常であると考えられるから、「本件給与条例にいう非常勤職員は、市の一般職の職員であって、自治法204条1項にいう常勤の職員に該当するものをいうと合理的に解することができ」、「本件条例の特別報酬に関する規定は、自治法204条1項にいう『常勤の職員』に該当するものに対する同条2項にいう期末手当及び退職手当を支給することを定めたものといえることができるから、その限りにおいては、同項の規定に違反するものといえることはできない」。

-
- (12) 枚方市非常勤職員一時金等支給事件・大阪地判平20.10.31『判例タイムズ』1295号(2009.7.1)94頁以下。最高裁ホームページにも掲載。評釈として、駒林良則「判例批評」『判例時報』2075号(2010.7.1)164頁以下、下井康史前掲注(8)参照。また同事件控訴審への鑑定意見書として、晴山一穂「地方公務員の給与条例における委任の範囲」『労働法律旬報』1703号(2009.9月上旬号)、佐藤英善「『給与法定主義の意義』及び『自治法242条の2第1項4号に基づく不当利得返還請求』について」『自治総研』379号(2010.5)62頁以下。
- (13) 注(12)の評釈のうち、給与条例の詳細性と規則委任の範囲について、駒林氏は「給与の基本的事項を条例が定め、給与の具体的事項が規則に委任されたとしても、規則の内容が条例とともに一体として公開性が確保されるのであれば給与条例主義の趣旨に反するものではないと考えられる」としているのに対し、下井氏は「非現業公務員の協約締結権を否定する現行法が合憲とされる以上、規則への広範な委任は、任命権者の恣意的決定を招きかねず、給与条例主義の趣旨にそぐわない」とした上で、地方公務員には最低賃金法が適用されないことを踏まえれば、臨時・非常勤職員の多様性を斟酌した給与条例の規定にするとともに、「上限に加えて下限をも定めることが、(労働基本権制約の代償という)給与条例に求められる最低限の要請と考える」としている。

- ii 普通地方公共団体の職員に対する給与について、常勤の職員の場合であると非常勤の職員の場合であるとを問わず、その支給要件及び支給額を条例において具体的に規定することを予定している。これを規則等の定めにゆだねる場合においても、少なくとも当該種類の給与の支給要件該当性及び支給額を決定するための具体的な基準が当該条例自体から読み取れる程度に条例においてこれを具体的に規定することを要する。条例において単に給与の支給根拠のみを定め、具体的な額、支給要件等の基本的事項をすべて普通地方公共団体の長又は規則に委任するようなことは、長の恣意的な給与の支給を許すことにつながりかねず、給与条例主義の趣旨に反し、許されない。

この点で、本件給与条例の特別報酬に関する規定は、その額の算定の基礎とされた月額報酬に関する規定が、その上限額のみを規定し、当該上限額の範囲内での具体的な金額の決定を任命権者にゆだねたもので、本件給与条例の関係規定から個々の非常勤職員に対する月額報酬の額を決定するための具体的な基準を読み取ることもできないから、いわゆる給与条例主義を定めた各規定に抵触し、違法といわざるを得ない。

その上、退職手当の具体的な額の算定方法の定めを規則にゆだねているのであるから、およそ個々の非常勤職員に対する特別報酬の額を決定するに当たっての具体的な基準についての定めを欠き、給与条例主義の趣旨を没却するもので、上記各法令の規定に違反し、違法といわざるを得ない。

- iii 当時の市長は、法令の定める給与条例主義への適合性について特段の注意を払うべき十分な契機が存し、本件給与条例の特別報酬の支給が条例の根拠を欠く違法なものであることについて容易に知り得たというべきことから、本件特別報酬に係る違法な公金の支出について過失が認められる。
- iv 当該非常勤職員の勤務に対する対価は、月額報酬として支給される普通報酬によって評価し尽くされているというべきで、退職手当も期末手当も、職員の勤務に対する対価であるとみることはできないので、本件特別報酬の支給を受けた一般職非常勤職員らに当該支給額の不当利得返還請求をすることを求める請求は理由がある。ただし悪意であると認められないので、当該支給額に対する法定利息の支払いを求める請求をすることは理由がない。

(2) 大阪高裁判決の要旨（以下の下線は筆者によるもの）

ここでも結論だけを先に述べれば、大阪高裁は、一審・大阪地裁判決を覆し、住民側の請求はいずれも理由がないと斥けた。大阪高裁は、枚方市の非常勤職員はその勤務実態から自治法204条に規定する「常勤の職員」に該当し、当該職員への期末手当・退職手当の支給に違法性はない、また期末手当等の支給を規定していた枚方市職員給与条例も、地方公務員法等所定の給与条例主義の要件を満たすものであるとした（枚方市事件は住民側が上告せず、高裁判決が確定）。

以下、大阪高裁判決の要旨について、本件の争点に沿って紹介する。

① 特別報酬の支給を受けた枚方市の一般職非常勤職員は、自治法203条（当時）所定の「非常勤の職員」ではなく、同法204条所定の「常勤の職員」に該当する

（「常勤の職員」「非常勤の職員」の区分は、それぞれの職員がどのような呼称によって任用を受けたかという形式的な理由によって区別されるものではなく、）
「常勤の職員」とは、地方公務員としての勤務に要する時間が普通の労働者の労働時間と同程度の勤務時間であり、かつ、その者の生活における収入の相当程度を地方公務員としての勤務に依存する職員である。

枚方市非常勤職員は地公法17条に基づいて任用された一般職の職員であり、その勤務時間は、少なくとも週4日ないし月15日の出勤で、週勤務時間数は最短の職務でも29時間を超えている。人事院規則15-15によれば、「非常勤職員の勤務時間は、常勤職員の1週間当たりの勤務時間の4分の3を超えない範囲内において」とされているところ、本件非常勤職員の勤務時間は、常勤職員の週勤務時間〔38時間45分〕の4分の3に相当する時間以上を勤務している。（その勤務内容も）常勤職員が行っていた業務を引き継ぎ、あるいは常勤職員と共同して業務に従事する職種もある。

このため、本件非常勤職員は、自治法203条（当時）所定の「非常勤の職員」ではなく、同法204条所定の「常勤の職員」に該当するものと解するのが相当である。したがって、常勤職員と同様、地方公務員法24条6項所定の条例に基づく限り、自治法204条2項所定の各種手当（期末手当、退職手当等）の支給を受けることができる。

なお、本件非常勤職員が任用時において雇用期間を「発令日から1年」とされたのは、自治法172条において、「常勤の職員」の人数が条例で定められた定数を超えることができないものとされている関係上、本件非常勤職員を任用することに

よって上記定数を超えてしまうことのないように、形式的に「非常勤の職員」として採用せざるを得なかったからにすぎないというべきである。

② 枚方市の給与支給条例は、自治法204条3項、同法204条の2、地公法24条6項、同法25条1項等に規定する給与条例主義の要件を満たす

自治法ならびに地公法に規定する「条例で定める」あるいは「条例に基づいて」という文言から、条例自体に具体的基準及び具体的数値が明確に規定されていなければならないとか、条例によって手当に関する具体的な支給要件、額、支給方法を規則等に委任することが一切許されないものと解されず、条例によって給与の額の具体的な決定を執行機関に委ねることは許されているものと解すべきである。

条例において、給与の額及び支給方法についての基本的事項が規定されており、ただ、その具体的な額及び具体的な支給方法を決定するための細則的事項についてこれを委任している場合には、給与条例主義の趣旨を損なうものではない。

枚方市給与条例では ア非常勤職員に普通報酬と特別報酬を支給すると定め、イ普通報酬の月額の上限を定め、ウ期末手当等としての特別報酬の支給基準日と退職手当等の特別報酬の支給基準日を定め、エ期末手当の1の年度における基準日ごとの支給率の上限を定め、オ退職手当支給額決定に係る乗率の上限を定め、イ・エ・オについて規則委任とし、非常勤職員給与規則において具体的に規定していたものであるから、給与の額および支給方法についての基本的事項は給与条例において定められ、具体的な額等を決定するための細則的事項を規則に委任しているにとどまるものと解される。

給与条例主義の主たる趣旨が地方公務員に支給される給与について民主的統制を図ることにあり、しかも、直接的な民主的基盤を有する規則の法的性格（規則とは枚方市民によって公選された市長が定める）をも併せ考えるならば、本件給与条例自体に具体的基準及び具体的な数値が規定されていなくても、本件給与条例において少なくとも給与の額及び支給方法についての基本的事項が定められ、かつ、その具体的な額等を決定するための細則的事項が本件非常勤職員給与規則に定められている本件においては、本件給与条例及び本件非常勤職員給与規則に基づく本件非常勤職員に対する特別報酬の支給が給与条例主義の趣旨を没却した結果になっているとはいえず、給与条例主義に反するものではない。

③ 当時の市長に特別報酬の支出に係る故意または過失があったとは言えず、同市長に損害賠償請求することは理由はない

ある事項に関する法律解釈について異なる見解が対立し、実務上の取り扱いも分かれており、そのいずれについても相当の根拠が認められる場合において、公務員が一方の見解を正当と解し、これに立脚して公務を執行したときは、後にその執行が違法と判断されたからといって、直ちに上記公務員に過失があったものとするとは相当でない⁽¹⁴⁾。

大阪府内の地方公共団体では、非常勤職員等の呼称の職員の給与について、条例上はその上限額を定めるのみで、個別具体的な額の決定を任命権者の裁量に委ねている普通地方公共団体は、枚方市以外にも多数存在しているという事情からも、本件非常勤職員に特別報酬を支給したことはすべて違法である旨解されることになったとしても、当時の市長に故意または過失があったということはできない。

④ 本件非常勤職員は、支給された特別報酬について、不当利得返還義務を負わない

普通地方公共団体の職員は、当該団体との間で、法律又はこれに基づく条例によって給与の支給を受けることを合意した上で、地公法17条以下の手続きに基づいて任用を受けるものである。このような任用関係からすれば、上記合意を含む任用手続きが公序良俗その他社会正義に著しく反するものであったとか、重大かつ明白な瑕疵が存したものであったなどの特段の事情がない限り、支給された給与については、命ぜられた職務に従事したことの対価及び生計の資本として受け取ることができるもので、これを不当利得として返還すべき義務を負わないと解するのが相当である。

本件非常勤職員が枚方市から任用を受けるにあたっての手続きが、上記の特段の事情があったということはできず、特別報酬が不当利得に該当するものとは認められないから、本件非常勤職員がこれらの返還義務を負うことはない。

(14) 同様の考え方を示した判例として、未登記立木強制執行損害賠償事件・最一小判昭46.6.24『民集』第25巻4号574頁

3. 「非常勤」「常勤」の区分を何に求めるべきか

(1) 3層からなる地方公務員～常勤的非常勤職員という存在～

晴山一穂氏は、枚方市事件控訴審である大阪高裁に提出した鑑定意見書の中で、「非常勤職員のなかには、(中略)本来の非常勤職員とは別に、勤務内容・勤務形態から見て常勤職員と大きく異ならない実態をもつ多くの職員が層として存在している」と指摘し、彼女・彼らを括りだすため「常勤的非常勤職員」という用語を用いた⁽¹⁵⁾。佐藤英善氏も同様に「本来の非常勤職員と異なり、勤務内容・勤務形態などから見て、常勤職員とほとんど異ならない勤務実態を有する多くの職員が存在する。一般に『常勤的非常勤職員』と呼ばれるグループである」と指摘した⁽¹⁶⁾。

地方公務員は、実態上、常勤職員と本来的な非常勤職員⁽¹⁷⁾のほかに、常勤的非常勤職員として括ることのできる層という3つの層から構成されているのである。しかし自治法上には、何ら定義のないまま「非常勤の職員」(203条の2)「常勤の職員」(204条)の2つの区分しか存在しない。そこで常勤的非常勤職員を「非常勤」「常勤」のどちらに分類するのかが問題となる。

茨木市事件、枚方市事件で争点となった臨時職員・非常勤職員とは、まさにこの常勤的非常勤職員だった。

「非常勤」「常勤」の自治法上の区分は、上記の他に、自治法172条を用いる例も見られる。自治法172条1項は「普通地方公共団体に職員を置く」と定め、2項は「前項の職員は、普通地方公共団体の長がこれを任免する」と規定し、そして3項で「第1項の職員の定数は、条例でこれを定める。ただし、臨時又は非常勤の職につい

(15) 晴山一穂 前掲注(12)、37-38頁。

(16) 佐藤英善 前掲注(12)、64頁。

(17) 本来的な非常勤職員と給与条例主義の適用の関係が争点となった裁判例としては、茨木市嘱託職員報酬支給損害賠償請求事件・大阪地判平19.2.9、判決文は最高裁ホームページに掲載。同事件・大阪高判平19.10.31『判例時報』2021号(2009.1.1)15頁以下、最高裁ホームページにも掲載。最高裁は上告受理申立てを不受理。高裁判決の評釈は、晴山一穂「判例批評」『判例時報』2042号(2009.8.1)148頁以下。高裁判決は、一審判決を破棄し、「非定形的・臨時的で報酬額を予め定め難い非常勤の嘱託員については、報酬の限度額、支給の方法その他の基本的な事項については条例に規定し、一定の限度額の範囲で任命権者に具体的な金額の決定を委任している」本件条例の規定する委任の在り方には、十分な合理性が認められ、給与条例主義の趣旨を没却するものではない、とした。

ては、この限りでない」としている。つまり自治法172条1項の「職員」は、常勤職員とそれ以外の臨時・非常勤職員を含み、これら職員は地方公共団体の長が任命するのだが、常勤職員と臨時・非常勤職員の差異は、前者が定数内で後者が定数外であるという区分である。こうしたことから、自治体の実務では、3項を用いて、臨時・非常勤職員を「定数外職員」「ただし書き職員」と呼称するような例もある⁽¹⁸⁾。

定数として臨時・非常勤職員をカウントしない理由については、専ら当該臨時・非常勤職員の任期と予算主義との関連から説明されている。すなわち臨時・非常勤職員のように「当該年度中に採用され、かつ、退職する地方公共団体の公務員については、歳入歳出予算を通じて議会の統制が及ぶのであるから、その数について条例で定めるまでの必要はない」ことになるというものである⁽¹⁹⁾。

なお、自治法172条2項は「長がこれを任命する」としているので、臨時・非常勤職員の勤務関係は、私法上の雇用契約ではなく公法上の任用関係となり、その任用行為は行政処分であると解されている。

また、自治法上の職員には、特別職と一般職の区分はない。例えば自治法204条は、地公法が適用とならない地公法3条3項1号の特別職にあたる「普通地方公共団体の長」も、地公法が適用となる一般職地方公務員である「補助機関たる常勤の職員」と並べて、給料及び旅費を支給すると定めている⁽²⁰⁾。したがって、地方公務員法が適用されず労働関係諸法が原則適用となる地公法3条3項3号規定による特別職非常勤職員も、その勤務関係は公法上の任用関係であると解される⁽²¹⁾。

(18) 例えば「富山市定数外職員取扱規則第2条 定数外職員は、臨時的任用職員及び嘱託職員とする」。「豊浦町定数外職員取扱規程」では、さらに興味深く、その第2条は次のように規定している。「第2条 定数外職員を『準職員』と『臨時的任用職員』に区分し、その範囲は、次のとおりとする。

(1) 準職員 地方自治法第172条第3項ただし書の臨時職員のうちやや恒常的な職に継続して雇用される任用期間の定めがある職員をいう。

(2) 臨時的任用職員 地方公務員法（昭和25年法律第261号）第22条第5項の規定に基づき緊急の場合または臨時の職に雇用される職員をいう」

(19) 橋本勇『新版逐条地方公務員法第2次改訂版』学陽書房、2009年、47頁。

(20) 普通地方公共団体の長に自治法204条2項に規定する管理職手当を支給したことが争点となった判例として、特別区長管理職手当支給事件・最一小判昭50.10.2『判例時報』795号（1976.1.1）33頁、最高裁ホームページにも掲載。地方公共団体の首長や地方公営企業管理者など特別職公務員への各種手当の支給と条例における具体化について検討したものとして、斉藤誠「特別職地方公務員に対する成功報酬型給付」『地方公務員月報』569号（2010.12）。

(21) 裁判例としては、中野区非常勤保育士再任拒否事件 前掲注(2)のほか、婦人相談所非常勤嘱託員地位確認等請求事件・千葉地判平17.3.25『判例地方自治』272号（2006.2）31頁以下。

(2) 「非常勤」「常勤」の区分で勤務時間を重視した茨木市事件・最高裁判決、枚方市事件・大阪高裁判決

ここで茨木市事件・最高裁判決、枚方市事件・大阪高裁判決における「非常勤」「常勤」の区分について、再度、振り返ってみよう。

○ 茨木市事件・最高裁判決

- 当該臨時的任用職員の勤務に要する時間に照らして、その勤務が通常の勤務形態の正規職員に準ずるものとして常勤と評価できる程度のものである
- 支給される当該手当の性質からみて、職務の内容及びその勤務を継続する期間等の諸事情にかんがみ、その支給の決定が合理的な裁量の範囲内である
- 人事院規則15-15が、国家公務員について、非常勤の職員の勤務時間は常勤の職員の4分の3を超えない範囲としていることなどをも参酌

○ 枚方市事件・大阪高裁判決

- 「常勤の職員」とは、地方公務員としての勤務に要する時間が普通の労働者の労働時間と同程度の勤務時間であり、かつ、その者の生活における収入の相当程度を地方公務員としての勤務に依存する職員である
- 人事院規則15-15によれば、「非常勤職員の勤務時間は、常勤職員の1週間当たりの勤務時間の4分の3を超えない範囲内において」とされているところ、本件非常勤職員の勤務時間は、常勤職員の週勤務時間〔38時間45分〕の4分の3に相当する時間以上を勤務している
- (その勤務内容も) 常勤職員が行っていた業務を引き継ぎ、あるいは常勤職員と共同して業務に従事する職種もある

上記の通り、2つの裁判例からは、「非常勤」「常勤」の区分は、一次的には「勤務時間」に照らし、人事院規則15-15から「常勤の職員の4分の3を超えない範囲としていることなどをも参酌」(茨木市事件)や「常勤職員の週勤務時間の4分の3に相当する時間以上を勤務」していることなどから判断し、その時間相当以上であれば、「常勤の職員」とみなすというもので、二次的に職務の内容や勤務期間(茨木市事件)、担当する業務や従事する職種を考慮する(枚方市事件)というものである。

地方公務員法のコメントールであり、行政官庁側の標準的な解釈といえる橋本勇『新版逐条地方公務員法第2次改訂版』(学陽書房、2009年)には次のような記述がある。

「常勤の職員というのは、地方公務員としての勤務に要する時間が普通の労働者の労働時間と同程度であり、かつ、その者の生活における収入の相当程度を地方公務員としての勤務による収入に依存するものであるとするのが適当であると解される。具体的には、前者については1日または1週間の勤務時間および月間または年間の勤務日数で、後者については勤務を継続する期間で判断することになるものと思われる」⁽²²⁾。

枚方市事件・大阪高裁判決と引き比べれば、この箇所には依拠して考え方が述べられていることが分かる。

橋本勇氏は常勤の職員の判断基準として、①勤務時間、②勤務期間を挙げているが、これを国家公務員の非常勤職員の例として検証してみよう。

国家公務員の非常勤職員の勤務時間は、「その職務の性質等を考慮して人事院規則で定める」（「一般職の職員の勤務時間、休暇等に関する法律」23条）とされ、人事院規則15-15第2条で「非常勤職員の勤務時間は、（中略）常勤職員の1週間当たりの勤務時間の4分の3を超えない範囲内において、各省各庁の長の任意に定めるところによる」とされていた⁽²³⁾。

また、国家公務員の非常勤職員への期末手当の支給に関しては、任命権者の裁量のもとにあるが、一定期間以上の勤務期間を勤務する非常勤職員に期末手当を支給することが求められており、人事院事務総長発「一般職の職員の給与に関する法律第22条第2項の非常勤職員に対する給与について」（平成20年8月26日 給実甲第1064号）では、「相当長期にわたって勤務する非常勤職員に対しては、期末手当に相当する給与を、勤務期間等を考慮の上支給するよう努めること」とされ、「相当長期にわたって勤務する非常勤職員」とは、「6ヵ月以上におよぶ職員」を想定して運用されている⁽²⁴⁾。

このように国家公務員の非常勤職員制度からは、①非常勤職員の勤務時間は、「常

(22) 橋本勇 前掲注(19)、43頁。

(23) 人事院規則15-15第2条は、日々雇用の仕組みを廃止し、新たに期間業務職員制度という非常勤職員の категория が設けられたため、2010年8月10日公布、10月1日施行で改正された。現行条文は以下の通り。「非常勤職員の勤務時間は、相当の期間任用される職員を就けるべき官職以外の官職である非常勤官職に任用される非常勤職員については一日につき7時間45分を超えず、かつ、常勤職員の一週間当たりの勤務時間を超えない範囲内において、その他の非常勤職員については当該勤務時間の4分の3を超えない範囲内において、各省各庁の長（勤務時間法第3条に規定する各省各庁の長をいう。以下同じ。）の任意に定めるところによる」

(24) 昭和30年5月27日、34-144、各省事務次官・各庁長官あて人事院事務総長通達

勤職員の1週間当たりの勤務時間の4分の3を超えない範囲内」とされているから、これを超えれば常勤職員であり、かつ、②勤務期間が6ヵ月以上となれば「相当長期にわたって勤務」したとみなされ、生活給たる期末手当を支給されるから、常勤の職員とみなしても差支えないということになる⁽²⁵⁾。

(3) 区別の判断基準は、非常勤職員が担っている職務内容をより重視すべきではないか

しかし、両事件における最高裁と大阪高裁の「非常勤」「常勤」の区分に係る判断基準は、勤務時間を重視し過ぎており、むしろ非常勤職員が担っている職務内容をより重視すべきではないだろうか。すなわち非常勤職員が従事する職務が常勤職員のそれと同じであれば「常勤の職員」とみなすべきではないかということである。これは公務員給与制度の重要な柱である職務給の原則に則った考え方であり、勤務形態や男女間等の差異に関わりなく、従事した労働の価値に基づき賃金を受け取るという「同一価値労働同一賃金」原則にも適合する考え方である。

実は、職務を重視する考え方は現行自治法、公務員法にも貫徹している。勤務時間が常勤の職員よりも短いにもかかわらず「常勤の職員」とみなされる者に、高齢再任用短時間勤務職員、任期付短時間勤務職員（以下、あわせて短時間勤務職員という）があるが、この短時間勤務職員と通常の非常勤職員を区分けする説明として、行政官庁側はその占める「職務」の違いを強調しているのである。

例えば前者の高齢再任用短時間勤務職員に関しては、総務省自治行政局公務員部公務員課作成の条例参考例によると、条例案2条3項で「1週間あたり15時間30分から31時間までの範囲内で、任命権者が定める」とし、任期付短時間勤務職員については、「1週間あたり31時間までの範囲内で任命権者が定める」としている⁽²⁶⁾。

短時間勤務職員は通常の非常勤職員と同様に勤務時間が短い。定数条例上も、短時

(25) 「非常勤」と「常勤」の区分に関して仮に勤務時間要件を重視するとしても、「4分の3」を超えるか否かを要件として厳格に適用すべきではない。茨木市事件・最高裁判決は、これを「参酌」するとしているに過ぎず、枚方市・大阪高裁判決では、「4分の3に相当する時間以上」としているからである。両事件の大阪地裁判決では、「1週間当たりの勤務時間数が常勤の職員の1週間当たりの勤務時間の4分の3を超えるような態様の勤務に従事する職員は、地自法204条1項にいう常勤の職員に該当するものと推定される」とし、この「超える」に拘泥していたのに比べ、最高裁、大阪高裁の判断は柔軟に解釈する。

(26) 平成21年2月27日 総行公第14号 総行給第28号 各都道府県総務部長等宛 総務省自治行政局公務員部公務員課長、同給与能率推進室長『職員の勤務時間の短縮に伴う条例参考例の送付について（通知）』

間勤務職員は、自治法172条3項にいう「非常勤の職員」とみなされ、その対象とならないよう取り扱われている⁽²⁷⁾。しかし自治法203条の2第1項は「普通地方公共団体の非常勤の職員（短時間勤務職員を除く。）に対し、報酬を支給しなければならない」と規定して短時間勤務職員を非常勤の職員の特例と位置づけ、同時に204条1項は「（常勤の職員、短時間勤務職員に対し）給料及び旅費を支給しなければならない」とし、同条2項は1項の職員に手当の支給を可能としている。すなわち短時間勤務職員は「常勤の職員」なのである。

短時間勤務職員を通常の非常勤職員から区分して「常勤の職員」として取り扱うことについて、行政官庁側はその占める職から説明している。

高齢再任用短時間勤務職員に関しては、「従前の非常勤職員におけるような臨時的または補助的な業務ではなく、常勤職員と同様な本格的業務に従事させることができるものとしての短時間勤務の職を設ける」⁽²⁸⁾。また任期付短時間勤務職員に関しても、「再任用短時間勤務職員と同様な本格的業務に従事することができる」⁽²⁹⁾。

このように短時間勤務職員は、勤務時間上も定数条例上も非常勤職員でありながら、常勤職員と同様の本格的業務に従事すると位置づけられているため、その特例として自治法上の「常勤の職員」と扱われる。

そうだとすると、常勤職員と同様の本格的業務に従事している非常勤職員は、当然、自治法204条規定の「常勤の職員」とみなさざるを得ないはずである。

(27) 例えば「任期付短時間勤務職員の職については、地方自治法上、非常勤の職に当たることから、同法172条第3項の規定により条例で定める定数の対象とならないが、常勤職員とは区別して、予算編成の過程等を通じてその職員数を別途管理すべきものであること」『地方公務員法及び地方公共団体の一般職の任期付職員の採用に関する法律の一部を改正する法律の運用について（通知）』（平成16年8月1日、総行公第54号、各都道府県総務部長等宛、総務省自治行政局公務員部公務員部長）

(28) 橋本勇 前掲注(19)、569頁。

(29) 前掲注(27)、総務省自治行政局公務員部公務員部長通知。

(4) 非常勤職員が担う勤務内容を基準として区分した裁判例～東村山市非常勤嘱託職員退職金支給損害賠償請求住民訴訟事件・東京地裁判決（2007年12月7日）⁽³⁰⁾、東京高裁判決（2008年7月30日）⁽³¹⁾

枚方市事件・大阪高裁判決でも、「（その勤務内容も）常勤職員が行っていた業務を引き継ぎ、あるいは常勤職員と共同して業務に従事する職種もある」として、「非常勤」「常勤」区分の考慮要素として勤務内容を加えてはいるが、あくまでも2次的要素のようである。

一方、別の裁判例では常勤職員と同様の本格的業務に従事している非常勤職員を、自治法204条規定の「常勤の職員」とする例も見られる。東村山市非常勤嘱託職員退職金支給損害賠償請求住民訴訟事件（以下、東村山市事件という）に係る東京地裁並びに東京高裁判決である。

東村山市事件とは、同市在住の住民が、同市に勤務していた5人の嘱託職員に支給された退職手当が、非常勤の職員に諸手当を支給できないとする自治法203条1項（当時）に反し違法であるなどとして、東村山市長を相手方として起こした損害賠償（住民訴訟）請求事件である。

2007年12月7日の東京地裁判決は、「東村山市の嘱託職員の勤務の内容及び態様、嘱託職員の導入の経過及びその役割、並びに報酬の額の定め方その他の待遇等の取扱いなどの諸事情を総合的に考慮すれば、（中略）本件嘱託職員らを始めとする嘱託職員については……『非常勤の職員』（中略）に類する者というよりも、むしろ同法204条1項にいう『常勤の職員』に該当するものと認めることが相当である」とした上で、「常勤の職員」と認定される当該嘱託職員への退職手当の支給は、違法な支出ではないとした。

地裁判決は、「非常勤」「常勤」の区分にあたり、①勤務の内容（役割、責任含む）、②勤務の態様（勤務時間等）、③報酬の額の定め方その他待遇等の取扱いなどの要素を挙げ、これが常勤職員と変わらなければ、自治法204条の「常勤の職員」とみなすべきとした。同時に、④嘱託職員の導入の経過＜常勤職員の定数削減と住民へのサービス拡大＞も考慮されている。

(30) 東村山市嘱託職員退職手当支給損害賠償請求住民訴訟事件・東京地判平19.12.7（判例集未搭載）。判決文は最高裁ホームページに掲載。

(31) 東村山市嘱託職員退職手当支給損害賠償請求住民訴訟事件・東京高判平20.7.30（判例集未搭載）。判決文は最高裁ホームページに掲載。

地裁判決は、5人の嘱託職員の勤務実態について、次のように事実認定した。

- 「保育福祉員」のAは、保育サービスの充実に伴う延長保育等に携わるものとして保育士資格を有する者が任用され、児童課長等の指示に従って業務を遂行。

週勤務時間28時間

- 「心障学級補助員」のB、Cは、特別支援教育の推進を図る目的で、担当教員を補助する職務に当たる者として、学校長の指示に従って業務を遂行。

週勤務時間30時間

- 「公民館員」のDは、常勤職員の休日に当たる日などに常勤職員が行うべき業務を遂行させる者として、公民館長の指示に従い業務を遂行。 週勤務時間22.5時間

- 「児童クラブ指導員」のEは、小学校低学年の放課後保育等に携わる者として、児童課長等の指示に従って業務を遂行。 週勤務時間30時間

そして結論として、「これら嘱託職員の業務内容は常勤職員が行う業務と同様のもの」と判示し、さらに、嘱託職員に通勤費相当額、時間外を命じられた時の割増報酬、期末手当相当の報酬加算が支給されているが、これら嘱託職員への報酬の支給実態からすると生活給としての性質を有し、これをもってしても「常勤の職員」に相当するとした。

同事件の控訴審である東京高裁は、2008年7月30日、原審判決を維持する判決を言渡したが、その中であらためて、「非常勤」「常勤」の区分を「勤務内容及び態様、報酬の支給その他の待遇等を総合的に考慮して実質的に判断」すべきとした。すなわち、一審原告・控訴人が本件嘱託職員らに対する諸手当の支給は、勤務時間が同様の臨時職員との均衡の点からしても許されないと主張したのに対し、「東村山市の嘱託職員は勤務時間のみならずその職務内容も常勤職員と同様であり、勤務実態からみて常勤職員に該当することが認められるから、勤務時間が嘱託職員と同様であるだけで勤務実態等が大きく異なる臨時職員との間で処遇上の均衡を考慮しなければならない理由はない」と判示したのである。

東村山市事件の嘱託職員の週勤務時間は、人事院規則15-15規定の常時勤務する者の週勤務時間の4分の3を超えておらず、中には週勤務時間22.5時間の者も含まれていることからすれば、東村山市事件において、裁判所は「常勤の職員」と判断するにあたり、職務内容を重視すべきことを示したものといえよう。

(5) 「非常勤」と「常勤」を区分する3つ目の要素 ～任期～

茨木市事件・最高裁判決、枚方市事件・大阪高裁判決は、「非常勤」「常勤」の区分を勤務時間の長短を重視し、勤務に要する時間に照らして、非常勤職員の勤務が通常の勤務形態の正規職員に準ずるものとして常勤と評価できる程度のものであれば「常勤の職員」とした。東村山市事件では、職務内容を重視すべきとした。

しかしこれらの裁判例は、常勤的非常勤職員を完全に常勤職員と認めてはいない。

完全に「常勤の職員」だとするならば、給与条例上の取り扱いも「常勤の職員」に適用となる条項をそのまま適用すればよく、そうすれば給与条例における支給根拠を問うまでもない。だが、給与条例上の取り扱いに係る部分では、「常勤の職員」に適用となっていた給与条例上の条項とは別に、非常勤職員に適用となるべき条文の有無とその内容の詳細性を問題にしていた。

茨木市事件、枚方市事件の両判決に即していえば、その勤務時間からは「常勤の職員」として評価されても、給与条例上の取り扱いについては「常勤の職員」と区分される。つまり、勤務時間の観点からは自治法204条1項所定の「常勤の職員」だが、自治法204条3項の給与条例上の取り扱いでは、「常勤の職員」とは区別して「非常勤の職員」として扱ったのである。

おのずと「常勤の職員」と分けられる「非常勤」性とはなにか。

その区分の要素には、勤務時間、職務内容に加え、任期の有無がある。

この点を考察するにあたり、かつて総務省に設置されていた地方公務員制度調査研究会でまとめられた『分権新時代の地方公務員制度 — 任用・勤務形態の多様化 — 』⁽³²⁾の内容をここで紹介しておきたい。同報告書では、公務運営の中核は任期の定めのない常勤職員であるとしつつ、それ以外の職員を類型化する軸として、①フルタイム勤務か短時間勤務か、②本格的（恒常的）業務か補助的（臨時的）業務かのほかに、③任期の有無を加えていた。

(32) 地方公務員制度調査研究会（座長：塩野宏東亜大学通信制大学院教授＜当時＞）『分権新時代の地方公務員制度 — 任用・勤務形態の多様化 — 』（2003年12月25日）。同報告書の提言により、2004年に「一般職の任期付職員の採用に関する法律」が改正され、任期付短時間勤務職員制度が導入された。同報告書では、任期付短時間勤務職員について「できる限り早く制度を実現させるべきである」としていた。なお、この報告書の提言の前身になったものとして「分権型社会における地方公務員の任用制度のあり方等に関する検討会」（座長 高橋滋一橋大学大学院法学研究科教授）がある。同検討会は、2000年11月より開催し、2002年9月に『分権型社会にふさわしい地方公務員の多様な任用制度の実現へ向けて』という報告書をまとめた。委員は、学識経験者グループ6人、地方公共団体グループ6人から構成されていた。

同報告書の区分軸に従えば、常勤職員とは、フルタイム勤務 — 本格的（恒常的）業務従事 — 任期の定めのない職員であり、本来的な非常勤職員とは短時間勤務 — 補助的（臨時的）業務従事 — 任期の定めのある職員となる。現行の地方公務員の類型を、上記①～③の区分軸に従って類型化すれば、表1のようなイメージになる。

茨木市事件・最高裁判決では、補足意見の中で、「各地の地方公共団体において、（中略）現実の必要性に迫られて、定員制限のない（地方自治法172条3項）臨時的任用職員を採用し、恒常的に、常設的な事務に従事させ、その結果、その数が無視できない規模にまで拡大する傾向」との記述が見られる。また枚方市事件・大阪高裁判決でも、「自治法172条において、『常勤の職員』の人数が条例で定められた定数を超えることができないものとされている関係上、本件非常勤職員を任用することによって上記定数を超えてしまうことのないように、形式的に『非常勤の職員』として採用せざるを得なかったからにすぎないというべき」という記述がみられる。これらの記述からは「臨時的任用職員」（茨木市事件）「一般職非常勤職員」（枚方市事件）は、自治法172条3項ただし書きの定数外職員であることを明示している。

臨時や非常勤の職が定数外となるのは、先述の通り<3.(1)>、これらの者には通常1年の任期が付されていて予算単年度主義の範疇を超えることがないためである。定数外とは任期があることを前提としている。つまり、両判決とも「非常勤」「常勤」区分に、暗黙のうちに「任期の有無」という区分を入れ、これを前提としていたものである。

表1 勤務時間・業務内容・任期の有無を軸とした地方公務員の類型イメージ

	業務内容	任期	類 型	自治法上	定員区分
フル タ イ ム	本格的・ 恒常的	なし	常勤職員（地公法17条）	204条	定数内
		あり	任期付研究員（任期付研究員法3条） 任期付職員（任期付採用法3条、4条） 高齢再任用職員（地公法28条の4）	204条	定数内
	補助的・ 臨時的・ 代替的	なし	類型なし		
		あり	（常勤の）臨時職員（地公法22条）	204条	定数外
短 時 間	本格的・ 恒常的	なし	類型なし		
		あり	任期付短時間勤務職員（任期付採用法5条） 高齢再任用短時間職員（地公法28条の5）	204条	定数外
	補助的・ 臨時的・ 代替的	なし	類型なし		
		あり	非常勤職員（地公法3条3項3号、地公法17条） （非常勤の）臨時職員（地公法22条）	203条の2	定数外

このように考察してみると、両事件においてその区分が対象となった常勤的非常勤職員とは、フルタイム勤務とみなされ、本格的（恒常的）業務に従事し、その限りで自治法204条の「常勤の職員」であるが、任用根拠は自治法172条3項ただし書きの定数外の任期付職員ということになる。

（6） 業務内容と任期の有無との関係

もう一步、考察を進めてみたい。

そもそも常勤の職員をもって担われることが予定されている本格的（恒常的）業務に、任期の定めのある職員を配置することは許されるのだろうか。ましてや常勤的非常勤職員を配置することを法は許容しているだろうか。

この点について先に紹介した『分権新時代の地方公務員制度 — 任用・勤務形態の多様化 —』報告書では、基本的考え方として、「任期の定めのない常勤職員を中心とする公務の運営という現行地方公務員制度の原則は維持されるべき」⁽³³⁾とした上で、地方公共団体がそのサービスを充実させるために短時間勤務職員制度を創設すべきであるが、短時間勤務職員の採用が無限定にならないよう、「現行の非常勤職員に任期が付されているように、短時間勤務職員にも任期を設けること」⁽³⁴⁾とした。つまり任期は、常勤職員による執行体制を維持する必要性から本格的（恒常的）業務に従事する短時間勤務職員に付されたにすぎないものである。

では、本格的（恒常的）業務に、任期を付して臨時・非常勤職員に従事させることは適法な措置といえるだろうか。

この点について参考となる判例として、大阪大学（図書館事務補助員）事件・最高裁判決⁽³⁵⁾を挙げておく。

事件の概要は、大阪大学附属図書館の事務補佐員として勤務していた日々雇用の非常勤職員が雇止めになったことについて、当該非常勤職員がその地位確認と、任用継続についての期待権を侵害されたことを理由とする損害賠償を国に求めたものである。

最高裁判決では、上告人（非常勤職員）が担当していた「図書の貸し出し、返却図書書の受領等のいわゆるカウンター業務は、特別の習熟、知識、技術又は経験を必要と

(33) 前掲注(32)、6頁。

(34) 前掲注(32)、11-14頁。

(35) 大阪大学（図書館事務補助員）事件・最一小判平6.7.14『労働判例』655号（1994.10.15）14頁以下。

しない代替的業務であったとみることができる。このような事情の下においては、日々雇用職員として任用することを明示した上で、上告人をカウンター業務に従事させることを予定して任用したことが、職員の任用を原則として無期限とした国家公務員法の趣旨に反するものとは解し難い」とし、そして「上告人を日々雇用職員として任用したことを違法ということはできない」とした。

この事件では、上告人が従事していた業務は、「特別の習熟、知識、技術又は経験を必要としない代替的業務」すなわち補助的業務で、本来的な非常勤職員が従事することが想定されているものである。ゆえに最高裁は任期のある日々雇用職員を任用したとしても、「任用を原則として無期限とした国家公務員法の趣旨に反するものとは解し難い」と判示した⁽³⁶⁾。

最高裁判例は、補助的業務だから任期付きの非常勤職員を任用することは許されると述べている。では、本格的（恒常的）業務に、勤務実態からも「常勤の職員」として認められる任期付きの常勤的非常勤職員を、より具体的にいえば、冒頭で紹介したクラス担任まで従事する非常勤保育士を任用して従事させることは、上記最高裁判例や現行公務員法が許容する範囲だろうか。それは「任用を原則として無期限とした公務員法の趣旨」に反した違法性の強いものと認識すべきではないだろうか。

（7） ここまでのまとめ

- ① 「非常勤」「常勤」の区分に関しては、勤務時間、業務内容、任期の3つの軸がある。
- ② 地方公務員には、実態上、本来的な非常勤職員、常勤職員のほかに、常勤的非常勤職員の3層が存在する。
- ③ 茨木市事件・最高裁判決、枚方市事件・大阪高裁判決は、勤務時間に照らして「常勤の職員」とみなすべき常勤的非常勤職員が存在することを認め、その処遇は自治法204条に基づくべきことを明らかにした。この点で常勤的非常勤職員は、本来的な非常勤職員とは異なる。

(36) 同様の趣旨の裁判例として、前掲注(21)の婦人相談所非常勤嘱託職員地位確認等請求事件。特別職非常勤職員として任用された非常勤職員の任用更新が拒否された件につき、「特別職は、恒久的な職ではないことまたは常時勤務することを要しない職であること」から、「県知事が、雇用期間を定めた上で、原告を任用したことは何ら違法な点はない」と判示した。この判決は、特別職任用の常勤的非常勤職員の職を顧みることなく、特別職は常勤ではないことが予定されているということだけを根拠にしたもので、極めて問題がある。

- ④ 一方、両判決とも、常勤的非常勤職員は、任期の定めがあるという観点から、本来的な常勤職員とも異なることを前提とし、その任用根拠は地公法の定めに関わらず、自治法172条3項ただし書きであるとしたと推定できる。
- ⑤ 「非常勤」「常勤」の区分に関しては、その従事する業務が本格的（恒常的）か補助的（臨時的）かという区分軸、すなわち業務内容を軸として判断することの方が、自治法上の短時間勤務職員の処遇上の取り扱いや、職務給の原則を定めた現行公務員法の趣旨に合致しており、この点で両判決は勤務時間を重視し過ぎている。
- ⑥ 業務内容を軸として「非常勤」「常勤」を区分するとすると、本格的（恒常的）な業務に任期を定めた職員、とりわけ任期を定めて常勤的非常勤職員を任用することが、任用を原則として無期限としている公務員法の趣旨に反するのではないかという疑いが生じ、今後の争点となりうる。

4. 条例に規定すべき基本的事項とはなにか

茨木市事件・最高裁判決、枚方市事件・大阪高裁判決は、本来的な非常勤職員と異なる常勤的非常勤職員という存在を認め、一定の要件を満たせば自治法204条所定の「常勤の職員」であるとし、期末手当や退職手当などの各種手当を、その性質から見た合理的な裁量の範囲内で適法に支給できるとした。しかし、任期が付されているなど正規職員とも異なることから、給与条例上において常勤的非常勤職員に適用される条項を別に規定することを求めた。

では、どの程度の規定を給与条例上に備えればよいのかを、順を追って考察してみたい。

（1）常勤の職員であると非常勤の職員であるとを問わず、その給与や報酬の額及び支給方法を条例で定めなければならない

いうまでもなく自治法は、「常勤の職員」であると「非常勤の職員」であるとを問わず、その給与や報酬等の額及び支給方法は、これを条例で定めなければならないと規定している（同法203条5項、204条3項）。

茨木市事件の場合は、臨時的任用職員への期末手当の支給が違法とされたが、それは旧条例ではなんら規定を置かずに支給していたからであり、また、あわてて制定された新条例でも、条例で備えるべき要件を満たしていないと判断されたからである。

すなわち最高裁判決は、「常設的な事務に係る職に従事していたにもかかわらず、旧条例では、臨時的任用職員に対する給与の額及び支給方法又はそれらに係る基本的事項について定めがなく、また、新条例でも、規則で定める者に規則で定める期末手当等を支給する旨規定したのみで、条例自体には手当の額及び支給方法又はそれらに係る基本的事項について定めがない。このように手当の額及び支給方法又はそれらに係る基本的事項について条例に定めのないまま行われた本件一時金の支給は、職員の給与の額及び支給方法を条例で定めなければならないとした自治法の上記規定に反するもので違法」というべきとしたのである⁽³⁷⁾。

(2) 常勤的非常勤職員に係る給与条例で規定すべき「基本的事項」とはなにか

両判決がいう給与条例で規定すべき「基本的事項」とはなにか。次にこの点を考察してみる。

① 条例では給与の額等又はその上限等の基本的事項を定める

枚方市事件において一審の大阪地裁は、給与条例の特別報酬に関する規定は、「その額の算定の基礎とされた月額報酬に関する規定が、その上限額のみを規定し、当該上限額の範囲内の具体的な金額の決定を任命権者にゆだねたもので、本件給与条例の関係規定から個々の非常勤職員に対する月額報酬の額を決定するための具体的基準を読み取ることもできないから、いわゆる給与条例主義を定めた各規定に抵触し、違法といわざるを得ない」とした。

これに対し、茨木市事件における最高裁判決は、「職員が従事する職が常設的な事務に係るものである場合は、その職に応じた給与の額等又はその上限等の基本的事項が条例において定められるべき」とし、枚方市事件・大阪高裁判決は、枚方市の一般職の非常勤職員に係る条例・規則の規定内容を分析した後、「本件給与条例において少なくとも給与の額及び支給方法についての基本的事項が定められ、かつ、その具体的な額等を決定するための細則的事項が本件非常勤職員給与規則に定められている本件においては、本件給与条例及び本件非常勤職員給与規則に基づく本件非常勤職員に対する特別報酬の支給が給与条例主義の趣旨を没却した結果になって

(37) 同様の事件として、大東市非常勤職員退職慰労金支出損害賠償請求住民訴訟事件・大阪地判平20.8.7『判例タイムズ』1300号(2009.9.1)172頁以下。最高裁ホームページにも掲載。同事件では、退職慰労金の支出を定めた直接の条例はなく要綱に基づいて支出されてきたことについて、「要綱は行政内部の規範に過ぎず、給与条例主義の前記趣旨に照らせば、要綱をもって条例に変えることができると解する余地はない」とした。

いるとはいえず、給与条例主義に反するものではない」とした。

ここでの焦点は、常勤的非常勤職員に、給料（報酬）並びに期末手当や退職手当などの諸手当を含めた給与を支給する場合、条例で給与額まで具体的に規定しなければならないか、それとも上限額と基本的事項を規定し具体的な金額の決定事項を規則に委任することが許されるか、というこの1点に関わる。

結論から先に述べれば、支給方法によって異なる。

茨木市事件では、臨時的任用職員への期末手当の支給は、一人当たり一律に上半期増給分として4万円及び下半期増給分として4万5,000円をそれぞれ支給してきた。つまり定額支給であった。この程度のことであれば、条例で規定することは十分可能である⁽³⁸⁾。

一方、枚方市事件では、特別報酬の支給額の算定に係る規定は、条例で規定する上限額の範囲内で、期末手当は「月額報酬×支給割合（常勤職員の期末・勤勉手当の合算支給割合に準じ、規則で100分の440と規定）」、退職手当も、月額報酬に規則別表第6で勤続期間ごとに定められた割合を乗じて算出するというものであった。茨木市のように定額を支給するものではなく、条例・規則で定められた算定式に基づき、個々の常勤的非常勤職員ごとに算出するものである。

上記の枚方市給与条例の規定方法は、同市の常勤職員に係る支給規定に準じたものである。期末手当や退職手当の支払い方法が、定額でなければならないということではなく、常勤職員との均衡を失しない限り、常勤職員への支給方法に準じて取り扱うことに問題はない。そうなると問題は、常勤職員にはその月額給料を特定するための給料表が条例の別表で規定され、非常勤の職員には条例上には上限額しか示されていないという、月額報酬の定め方にあったといえる。

月額報酬について上限額だけを定めたことが問題だとしたら、常勤職員と同様に、非常勤職員にも給料（報酬）表を条例で規定することを要することになるが、次項で述べる通り、任期の定めのある臨時職員や非常勤職員には、昇給制度を前提とする給料表はなじまないものである。このため大阪地裁判決のように、「月額報酬に関する規定がその上限額のみを規定」することを捉え、給与条例主義の要件を満たさない規定であるとはいえない。

(38) 田中孝夫氏も、前掲注(10)の茨木市事件・最高裁判決に関する評釈において、「（本件では）支給要件（対象）と支給金額そのものを条例で規定しえない技術的困難性は認め難いので、上限額の定めだけでは適法たり得ないと解される」としている。

② 常勤的非常勤職員に係る給与条例で規定すべき「基本的事項」とはなにか

期末手当や退職手当について、定額ではなく個々の職員ごとに算定して支給する場合（これ自身、常勤の職員には当然の規定であるが）、条例に規定すべき基本的事項はどのような要素なのか。これを地公法25条3項の規定から考察してみよう。同項を考察の対象とするのは、茨木市事件の臨時的任用職員、枚方市事件の非常勤職員とも一般職の職員で、自治法203条の2や204条のほか、地公法が適用となるからである。

同法25条3項では、「給与に関する条例には、左の事項を規定する」として、以下の事項を挙げている。

- 1 給料表
- 2 昇給の基準に関する事項
- 3 時間外勤務、夜間勤務及び休日勤務に対する給与に関する事項
- 4 特別地域勤務、危険作業その他特殊な勤務に対する手当及び扶養親族を有する職員に対する手当を支給する場合においては、これらに関する事項
- 5 非常勤職員の職及び生活に必要な施設の全部又は一部を公給する職員の職その他勤務条件の特別な職があるときは、これらについて行う給与の調整に関する事項
- 6 職階制を採用する地方公共団体においては、その職に職階制が始めて適用される場合の給与に関する事項
- 7 前各号に規定するものを除く外、給与の支給方法及び支給条件に関する事項

上記の地公法25条3項に掲げる事項が、一般職に属する地方公務員に係る給与条例において規定すべき基本的事項であると考えられるが、常勤的非常勤職員にもそのまま該当するのかが問題となる。

まず、第1号、第2号に掲げる給料表や昇給の基準は常勤的非常勤職員には当てはまらない。それは、給料表や昇給が任期の定めのないことを前提としているからである。

昇給は、国家公務員の給与法を見ると、「職員（指定職俸給表の適用を受ける職員を除く。）の昇給は、人事院規則で定める日に、同日前において人事院規則で定める日以前1年間におけるその者の勤務成績に応じて、行うものとする」（8条5項）と規定している。1回の任用期間が概ね6ヵ月から1年に設定されている常勤

的非常勤職員には、昇給させる前に任用期間が終了し退職することが予定される。したがって昇給制度はなじまない。また、給料表は昇給（降給）制度を前提として給料表の各級に号給が構成されているのだから、昇給制度がなじまない常勤的非常勤職員に給料表も必要だとは考えられない⁽³⁹⁾。

支給しうる手当の種類に関しては、同項3号、4号は例示に過ぎないので、自治法204条2項に列挙されている手当ということになるだろう。常勤的非常勤職員は、自治法204条1項の「常勤の職員」とみなされ同条2項の手当を支給されうるのだから、少なくとも支給されるべき手当の種類は、条例で規定することが必要となる。

同項5号は非常勤の職について、常勤の職員に規定する給与の規定内容等の調整を促すもので、同号の規定から調整条項を置くこととなるだろう。

もちろん7号の「給与の支給方法及び支給条件に関する事項」は条例上に規定しなければならない事項であるが、その内容は明確ではない。支給方法を定義した規定は見当たらないが、国家公務員に係る「一般職の職員の給与に関する法律」からは、単なる給与の支払いに関するのではなく、支給対象者、支給該当要件、支給期間、支給額算定方法を指しているものと考えられる。

なお、6号の職階制は国・自治体で制定しているところはない。

以上から、一般職の常勤的非常勤職員に関して条例に規定すべき基本的事項は、自治法、地公法の定めから次の事項になるものと考えられる。

- 給料（報酬）額に関してはその支給上限額と規則委任事項
- 支給する手当に関してはその種類と支給額またはその上限額と規則委任事項
- 支給対象者、支給該当要件、支給期間、支給額算定方法の支給方法・支給条件に関する事項
- 非常勤の職に関する調整条項

(3) 茨木市事件・最高裁判決、枚方市事件・大阪高裁判決における「基本的事項」

上記(2)の自治法、地公法が求める条例で記載すべき基本的事項については、茨木市事件・最高裁判決、枚方市事件・大阪高裁判決はどのように認定したのだろうか。

(39) 念のため指摘するが、筆者は常勤的非常勤職員の給料（報酬）表や昇給的運用を否定するものではない。昇給的運用を行っている荒川区や港区の事例分析並びに人事院のガイドライン方式の分析について、前掲注(5)のうち拙稿「条例による臨時・非常勤職員の処遇の改善」73頁以下参照。枚方市事件でも規則に報酬表を定めていたのであり、要は条例で規定することが必要条件かということである。

両判決とも、常勤的非常勤職員に係る給与条例の規定は、「給与の額及び支給方法に係る基本的事項を定めなければならない」としている。そして茨木市事件・最高裁判決は、常勤的非常勤職員が従事する常設的な事務に関しては、基本的事項として、「その職に応じた給与の額等又はその上限等」の規定を要すとした。

これを受け枚方市事件・大阪高裁判決では、枚方市給与支給条例の規定内容を分析し、常勤的非常勤職員に給与を支給する場合における基本的事項について、i 支給対象、ii 支給する給与の種類、iii 支給する給与の（上限）額、iv 支給する手当の種類に応じた支給方法と支給条件を基本的事項として規定することを求めた。

枚方市旧給与条例を例にとり、具体的に述べれば、次の通りである。

i 支給方法・支給条件

- 非常勤職員に給与を支給する（54条1項）
- 1週間当たりの勤務時間が11時間に満たない者及び規則で定める者が第2号及び第3号に該当する場合においても、特別報酬は、支給しない（56条1項）
- 期末手当相当の特別報酬 基準日在職者（56条1項1号）
- 退職手当相当の特別報酬 満60歳に達する日以後における退職日（56条1項1号、2号）

ii 支給する給与の種類

- 普通報酬と特別報酬を支給する。この他の常勤職員に支給する給与は支給しない（54条2項）
- 普通報酬は、月額報酬と超過勤務報酬とする（55条1項）
- 特別報酬は、期末手当相当と退職手当相当（56条1項）

iii 支給する給与の上限額

- 普通報酬は、316,800円を上限とし、規則で定める額（55条2項）
- 超過報酬は時間単価の100分の160までの範囲で規則で定める額（55条4項）
- 期末手当相当の特別報酬 月額報酬×1年度で100分の440を上限（56条2項1号）
- 退職手当相当の特別報酬 月額報酬×26.015月分を上限（56条2項2号）

茨木市事件では、新条例の規定は「規則で定める者については、規則で定める通勤手当相当分及び期末手当相当分の賃金を支給する」としていた。このような i 支給対象という基本的事項を規則に委任する条例の定め方について、最高裁は「基本的事項について定めがない」とした。また、iii 支給する給与の（上限）額も条例に規定していなかった。

一方、枚方市の給与条例の規定は、自治法204条並びに地公法25条3項が常勤的非常勤職員に給与を支給する場合における条例上の規定を満たしており、適法な支出と判断されたものである。

(4) 規則への委任の範囲

茨木市事件・最高裁判決は「条例において、一定の細則的事項を規則等に委任することは許され得る」とし、枚方市事件・大阪高裁判決も「具体的な額及び具体的な支給方法を決定するための細則的事項についてこれを委任している場合には、給与条例主義の趣旨を損なわない」とした。

どこまで規則に委任できるかは、どこまで条例で詳細に規定すべきかとパラレルな関係にある。両判決は、条例と規則が一体となって、条例は基本的事項、規則は細則的事項というそれぞれの役割を満たせば、給与条例主義の要件を充足するということであろう。

このような考え方の背景には、枚方市事件・大阪高裁判決が述べるように、①給与条例主義の主たる趣旨が地方公務員に支給される給与について民主的統制を図ることになり、②自治体の規則とは、公選された市長が定めるという民主的基盤を有するものであるという考えがある。

先に紹介した大阪高裁に提出された鑑定書においても、晴山氏は「長の規則が条例と並ぶ地方公共団体の自主法であり、(中略)規則は、公選という民主的基盤を有する長が制定権者であり、地方公共団体の自治立法権の範囲に属する」と述べられているところであり⁽⁴⁰⁾、また佐藤氏も「憲法が明文規定により直接要請している罪刑法定主義や租税法律主義の場合においてさえ、最高裁判例は下位法令への委任を認めているのであるから、憲法が直接要請することとはなっていない給与条例主義の下においては、条例に基づく規則への委任は当然認められる」としている⁽⁴¹⁾。

もちろん茨木市新条例のような白紙委任は許されないが、少なくとも給与条例においては、当該自治体に勤務する職員全体に係る事項や枠組みを記載し、その委任に基づいて、給与規則において個々の職員に支給すべき金額を特定できる細則的事項を記載すれば、条例と規則があいまって給与条例主義の要件は充足するものと考えられる。

(40) 晴山一穂 前掲注(12)、43頁。

(41) 佐藤英善 前掲注(12)、88頁以下参照。

(5) 企業職員、現業職員と給与条例主義

なお、上記のように条例に定めるべき基本的事項が求められるのは、自治法の203条の2並びに204条が適用となる者であり、自治法の特例を定めた地方公営企業法が適用となる地方公営企業職や現業職の非常勤職員には、地方公営企業法38条4項が適用され、「給与の種類及び基準」のみを条例で定めることを要する。

この点に関わる裁判例としては、東大阪市一般職現業非常勤職員・給与支出損害賠償請求事件、大阪地裁（2005年9月14日）⁽⁴²⁾、大阪高裁（2008年1月31日）⁽⁴³⁾がある。

同事件は、東大阪市において保育園調理員、学校給食調理員、清掃作業員等の現業部門で一般職非常勤職員として任用された者に対する給与等の2003年度の支給に係る支出命令が、地公法、自治法に違反するとして起こされた損害賠償請求住民訴訟である。

一審の大阪地裁は、東大阪市の保育園調理員、学校給食調理員、清掃作業員等の現業職員は、いずれも地方公営企業法37条～39条までの準用を受け、「その給料及び手当の種類及び基準は条例で定める」（同法38条4項）が適用され、「条例自体により給与の支給額を確定しうるものであることが要求されるという厳密な意味での給与条例主義の適用はない」とした上で、東大阪市の単純労務職員給与条例の規定内容について言及し、単純労務職の非常勤職員の給与は常勤職員との均衡を考慮して支給すると規定していることからすれば、同条例の委任規定は、非常勤の単純労務職員に支給される給料及び手当を、「同一条件の下での常勤の単純労務職員に支給されるものと種類及び金額の点で均衡を失しない範囲で定めること」を市長に要求していると解するのが相当で、給与の種類及び基準が定まっていけないとはできないとし、当該職員への給与の支給を適法なものとしたものである。

(6) 労働協約締結権と給与条例の詳細性

最後に労働協約締結権と給与条例の詳細性について触れておく。

企業職員と現業職員に関しては「厳密な意味での給与条例主義の適用はない」ので、給与条例上の規定も給与の種類と基準だけでよく、（上限）額や支給方法まで規定す

(42) 東大阪市一般職現業非常勤職員・給与支出事件、大阪地判平17.9.14、『判例タイムズ』1233号（2007.5.1）、211頁以下。

(43) 東大阪市一般職現業非常勤職員・給与支出事件、大阪高判平20.1.31（判例集未搭載）。最高裁は上告棄却決定（2009年10月20日）

ることは求められていない。給与額は、労使交渉に基づき締結される労働協約によって決定するのであり、この点で地方公営企業職員の勤務関係は公法上のものでありながら、労働協約に債権債務的効力を法令の許す範囲で認めているものと考えられる⁽⁴⁴⁾。

一方、地公法が適用する一般職に属する非現業職員は、常勤的非常勤職員や臨時的任用職員も含め、自治法や地公法の定めにより、給料の額並びに支給方法を条例で定めなければならない。

このような企業職員・現業職員と非現業職員の給与条例上の規定の違いを、労働協約締結権の有無から説明することも可能だろう。下井氏は「非現業公務員の協約締結権を否定する現行法が合憲とされる以上、規則への広範な委任は、任命権者の恣意的決定を招きかねず、給与条例主義の趣旨にそぐわない」としている。下井氏がここで言っている給与条例主義の趣旨とは「労働基本権制約の代償措置」という位置づけであるが、下井氏のこの立場からすると、労働基本権が制約されているのだから「給与条例の内容はできるだけ詳細であることが望ましい」ということになる⁽⁴⁵⁾。

下井氏の指摘は、公務員の労働協約締結権問題が重要な政治的局面にある今日の状況下において大変重要なものであるが、筆者がこれまで述べてきた通り、また、両判決が述べる通り、条例は基本的事項、規則は細則的事項を規定し、条例・規則が一体となって給与条例主義の要件を満たすという考え方からすると、下井氏の意見は条例規定の詳細性を労働協約締結権との関係において重視し過ぎている。

たしかに労働協約と給与条例主義の関係性について、これまで行政官庁は、「労働協約等に代替する条例」という考え方を取ってきた。例えば1965年の地公法改正により、非現業地方公務員の場合は労働基準法24条が適用除外となり労使協定事項はすべて条例によることとされた。一方、労働協約締結権を有する企業職員及び現業職員の場合は、労働基準法24条が適用され、書面協定の締結により組合費のチェックオフが可能である。また、労働基準法34条2項の一斉休憩の非適用の要件に関して、労働基準法が「書面による協定」を定めているのに対し、地公法58条は、労働基準法の当該部分を「条例に特別の定めがある場合は」に読み替える規定を置いている。

(44) この点に関して付言すれば、特別職非常勤職員には、地公法が適用されず労働関係諸法が原則的に適用されて労働協約締結権も有するのだから、当該権利への配慮から、給与条例においても公営企業職員や現業職員に求められる条例上の規定内容で、給与条例主義の要件は充足するものと考えられる。

(45) 下井康史 前掲注(8)参照。

ところが「労働協約等に代替する条例」という仕組みは、労働基本権制約の代替処置というよりもむしろ、行政部内の労使間で決定できる事項を狭めるために活用されてきたというべきであろう。例えば、2008年3月28日、大阪市議会は議員提出の「職員の給与に関する条例の一部を改正する条例案」を市長対立会派の賛成多数で可決・成立させたが、同改正はそれまで条例に根拠を置いていた組合費のチェックオフ制度を廃止するものであった。

つまり二元代表制の下において労働協約締結権を制限されている公務の労使関係では、その代償として議会制定条例を詳細にすべきと主張する下井氏の意見とは反対に、首長が制定する規則については労使間の話し合いの結果を反映することとし、条例は給与や勤務条件に関わる基本的事項を定めるほか、規則に委任した事項を監視する手続きを置くとするのが、必要な対応だと考えられる。

おわりに

2010年9月の2つの判決を経て、その内容を逆手にとり、いくつかの自治体では、条例に規定がなく違法だから常勤の非常勤職員への期末手当や退職手当の支給を取りやめようとしているところがあると聞く。このような自治体の任命権者側の対応は、あまりにも奇怪だといわざるを得ない。

茨木市事件・最高裁判決には、裁判官千葉勝美の補足意見があるが、概要、次のように述べられている。

- 臨時的任用職員の中には、常勤とまでは評価できないものの、勤務時間や勤務期間が長い者もいるであろうが、これらの職員に対し、生活給的な手当の性格を有する一時金を支給する現実的な必要性があることは理解できないではない。
- 一時金を適法に支給するためには、当該職員の勤務実態を常勤と評価されるようなものに改め、これを恒常的に任用する必要があるときには、正規職員として任命替えを行う方向での法的、行政的手当を執るべき。
- 本判決の言渡し後は、臨時的任用職員に対する手当等の支給については、地方自治法204条2項及び同法204条の2の要件との関係で、その適法性の有無を早急に調査すべきである。その結果、違法状態を解消するため条例改正が速やかに行われるべきで、漫然

と条例を改正しないまま手当等の支給を続けるときには、当該地方公共団体の長は、違法な手当等の支給について過失があるとして損害賠償責任が追及されることにもなる。

- 合理的な期間を徒過してもなお条例の改正がされず、違法な支給を継続する場合には、もはや過失がないとはいい難く、今後の司法判断において、厳しい見解が示される可能性があることを留意すべきである。

司法が自治体に求めているのは、この補足意見に集約されているのではないだろうか。すなわち、

- ① 常勤的非常勤職員を正規職員とする法的、行政的措置をまず考えよ。
- ② 常勤的非常勤職員に一時金等の手当を支給することは理解できるので、支給を合法化すべく、条例改正を速やかに行うべきである。
- ③ 条例改正をしないで違法な支出をし続ければ、今後は過失とみなす。

司法の求めは、①→②→③の順番の措置であって、ましてや③を読み替えて、「条例改正をしないで違法な支出をしない」ため手当支給を取り止めるということではけっしてない。

自らの過失をより弱いものに押しつけ、その場を糊塗する行為は許されない。

(かんばやし ようじ 公益財団法人地方自治総合研究所・研究員)