

議会運営委員会

地方自治法第92条の2（議員の兼業禁止）に関わる調査報告

令和元年7月10日付けで議長から議会運営委員会に対し、地方自治法第92条の2、議員の兼業禁止に関わる諮問があり、これを受け、本件について調査を行ってきたところでありますが、このたび調査が終了しましたことから、その結果をご報告いたします。

1 経過

まず、本調査に至るまでの経過について、

函館市では、昭和53年度から、根崎公園ラグビー場の維持管理業務を函館市ラグビーフットボール協会に委託してきていたところですが、所管である教育委員会から、「平成31年度の委託契約締結に向けた事務処理を行う中で、協会の会長が工藤 篤議員になっていることに気づき、庁内協議や顧問弁護士への確認等を行った結果、地方自治法第92条の2に定める議員の兼業禁止規定に抵触する可能性があることから、平成31年度は協会との契約を締結しないこととした」との報告を、議員の改選を控えた前任期末の平成31年4月上旬に議会事務局が受けました。

その後、本件について前議長から申し送りを受けた現議長において、抵触のおそれがあつたかどうかについて慎重に事実確認等を行いましたところ、”おそれがないとは言えない”との結論に至ったことから、7月10日付けで、議長から委員会に対し、「前任期中の事案ではあるが、法第92条の2に定める議員の兼業禁止規定に抵触していた場合、失職もあり得た重大な案件であることから、抵触の有無について調査し、報告願いたい」との諮問があつたところであります。

なお、法第92条の2では、「普通地方公共団体の議会の議員は、当該普通地方公共団体に対し請負をする者及びその支配人又は主として同一の行為をする法人の無限責任社員、取締役、執行役若しくは監査役若しくはこれらに準ずべき者、支配人及び清算人たることができない。」と規定されており、議員が、当該普通地方公共団体に対して請負をすること、および、主として当該普通地方公共団体に対して請負をする法人の役員になることを禁じているものであります。

2 調査の内容

次に、調査の内容についてですが、議長からの諮問を受け、委員会では、令和元年7月10日から9月10日までの6回にわたり、教育委員会および協会から提出のあった資料による事実確認や対象議員からの事実関係の聴取等を行いながら、行政実例および判例などの判断基準等に基づき調査を行い、委員会としての結論をとりまとめてまいりました。

以下、順に調査の具体的な内容についてご説明いたします。

(1) 法第92条の2の趣旨と判断基準の確認

初めに、委員会は、調査を進めていくうえで必要となる法第92条の2に定める議員の兼業禁止規定の趣旨や判断基準等について、

- ・ 法第92条の2に定める議員の兼業禁止の規定の趣旨は、議会運営の公正を保障するとともに、行政の事務執行の適正を確保するため、主として請負をする法人の役員に就くこと自体を禁じている。
- ・ 法第92条の2に規定する「請負」については、広く営業としてなされている経済的ないし営利的取引であって、一定の時間的継続性や反復性を有する取引関係のことであると解されている。
- ・ 法人格のない社団の代表としての議員が、地方公共団体と請負契約をする場合は、実態から判断し、権利能力なき社団としての組織を備え、代表の方法、総会・理事会等の運営、財産の管理などの社団としての主要な点が確立しているものであれば、法人に関する規定を適用すると解されている。
- ・ 法第92条の2に規定する「これらに準ずべき者」については、法人の取締役等と同程度の執行力と責任とを当該法人に対して有する者の意であって、果たしてこれらに準ずべき者に該当するかどうかはその会社における実態に即して判断されるべきであると解されている。

- ・ 法第92条の2に規定する「主として同一の行為をする法人」については、当該普通地方公共団体等に対する請負が当該法人の業務の主要部分を占め、当該請負の重要度が議員の職務執行の公正、適正を損なうおそれが典型的に高いと認められる程度に至っている場合の当該法人を指すものと解されている。また、請負量が当該法人の全体の業務量の半分を超える場合は、そのこと自体において、当該法人は「主として同一の行為をする法人」に当たるものというべきであるが、半分を超えない場合であっても、当該請負が当該法人の業務の主要部分を占め、その重要度が議員の職務執行の公正、適正を損なうおそれが典型的に高いと認められる程度にまで至っているような事情があるときは、当該法人は「主として同一の行為をする法人」に当たると解されている。

ことなどを確認いたしました。

(2) 調査の進め方の確認

また、調査の進め方について協議が行われ、本件については、前任期中の事案ではあるものの、抵触していた場合、失職もあり得た重大な案件でありますことから、資格審査に準じた形で調査を進めていくこととし、関係資料による事実確認にとどまらず、対象議員からの事実関係の聴取をしながら慎重に調査を行うこと、また、調査終了後は、調査の詳細について報告書としてとりまとめ、議長に答申することを確認いたしました。

(3) 関係資料による事実確認

その後、教育委員会から提出のありました委託契約書、随意契約理由書、委託料の支出命令書、委託料支払いに係る委任状や協会から提出のありました決算報告書、役員名簿、規約を基に、

- ・ 市と協会との間で委託契約を締結していた事実
- ・ 市から協会への委託料支払いの事実
- ・ 対象議員が協会の会長・副会長に就任していた事実

を確認したほか、過去5年分の決算書を基に、委託料を総収入から前期繰越金を除いた額で除して、事業費に占める委託料の割合を算出し、

- ・ 平成26年度が52.68%
- ・ 平成27年度が51.70%
- ・ 平成28年度が55.02%
- ・ 平成29年度が49.47%
- ・ 平成30年度が47.98%
- ・ 5年間の平均が51.25%

であることを確認いたしました。

(4) 判断基準等に基づく協議

8月10日の委員会では、この関係資料により確認した事実等を踏まえ、事前に確認した4項目を中心に、判断基準等に基づく協議を行い、現時点での委員会としての考え方を確認いたしました。

まず、1項目目の「本件契約が、法で規定する「請負」に該当するかどうか。」については、各委員から、

- 契約内容や委託料の支払いについては、契約書や支払伝票等で確認できていること、経済的な取引契約であることは明らかである。
- 契約期間については、毎年4月から11月までの8か月間としており、継続性・反復性があることは明らかである。

などの発言があり、委員会としては、現時点で、本件契約が、法第92条の2に規定する「請負」に該当するものと考えられるとの確認をいたしました。

次に、2項目目の「協会が「権利能力なき社団」としての実態を備えているかどうか。」については、各委員から、

- 協会は、法人格のない社団ではあるが、規約に会長などの役員の選出方法、総会・理事会の運営などが定められており、社団としての主要な点が確立されていることから、権利能力なき社団としての実態を備えており、法人に関する規定が適用されると考えている。

などの発言があり、委員会としては、現時点で、協会が権利能力なき社団としての実態を備えているものと考えられるとの確認をいたしました。

次に、3項目目の「対象議員の役員歴が、「取締役等に準ずべき者」に該当するかどうか。」については、各委員から、

- 対象議員は平成30年4月8日から会長に、それ以前も副会長に就いていたということだが、規約には「会長は会務の一切を統理し、本会を代表する。副会長は会長を補佐し会長事故あるときはその職務を代行する。」と定められていることから、法人の取締役等と同程度の執行力、責任があると考えられる。
- 協会の規約を見る限り、会長・副会長以外にも理事長、理事、監事が置かれているということなので、こちらも取締役等に準ずるという判断をしている。
- 対象議員は、平成27年4月26日執行の函館市議会議員選挙以前から副会長を務めていることなどから、法第92条の2の規定だけでなく、公職選挙法第104条に謳われている「地方公共団体の議員の選挙の当選人で、当該地方公共団体に対し地方自治法第92条の2に規定する請負関係を有する者は、選挙管理委員会に対し、当選人決定の告知を受けた日から5日以内に当該請負関係を有しなくなった旨の届出をしないときは、その当選を失う」旨の規定にも抵触していたのではないかと考える。

- 例えば、役員には就いているが、業務はすべてほかの人に任せているという場合もあるので、規約上はそうであっても実態としてどうであったか、もう少し調べる必要があると思う。

などの発言があり、委員会としては、現段階で、対象議員が昨年度から務めている会長職およびそれ以前に務めていた副会長職については、「取締役等に準ずべき者」に該当するものと考えられるとの確認をいたしました。

最後に、4項目目の「本件契約が、協会の業務のうち主要な部分を占めていたかどうか。」については、

- 各年度の収入の割合を個別に見ると、平成26年度から平成28年度の3年間は50%を超えており、これらについては最高裁の判例にもあるとおり該当すると考えられる。また、平成29年度と平成30年度は40%台であるが、東京高等裁判所の判例では、過去に45.61%でも「主として同一の行為をする法人」に該当するとしていることもあることから、本件業務が協会の業務の主要な部分を占めていたという判断が妥当だと考えている。
- 本件業務が協会の業務の主要な部分を占めていた期間から、対象議員の前任期、前々任期のどちらにおいても、協会は「主として同一の行為をする法人」に該当していたと考えられる。
- 協会の業務内容については大きな変化がないということなので、判例に倣えば、過去5年間の平均をもって判断することになるが、平均が51.25%と50%を超えており、本件業務が協会の業務の主要な部分を占めていたと言える。

- 平成29年度と平成30年度は50%以下であるが、それ以前の3年間は50%を超えているということで、これは明らかだと思う。その上で、本件業務が協会の主要な業務であったかどうかという点だが、協会は規約上、「競技の健全な発達とその普及を図ること」を目的に掲げている団体であるから、業務の実態がどうだったのかについては、もう少し調べる必要があると思う。

などの発言があり、委員会としては、現時点で、本件契約が、協会の業務のうち主要な部分を占めており、協会は「主として同一の行為をする法人」に該当するものと考えられるとの確認をいたしました。

そして、現調査段階での、委員会としての考え方としては、各項目ごとの判断からしますと、対象議員が、過去に兼業禁止規定に抵触していた可能性は非常に高いということを確認いたしました。

(5) 対象議員からの事実関係の聴取

8月29日の委員会では、委員会として最終判断をする前に、対象議員から確認したい項目があったことから、対象議員に出席いただき、事前に整理した確認項目に従って事実関係の聴取を行いましたほか、委員会での許可に基づき対象議員から発言がありました。

事実関係の聴取内容において、対象議員からは、

「協会が「権利能力なき社団」としての実態を備えているかどうか。」に関わり、

- 協会の財産の管理方法については、

- 協会の財産の管理方法については特段の定めはない。そもそも財産と言えるものは、クラブハウスくらいで、特はない。

との発言がありました。

「対象議員の役員歴が、「取締役等に準ずべき者」に該当するかどうか。」に関わり、

● 平成25年度以前の役員歴については、

○ 平成24年度から副会長に就いていた。また、それ以前は、平成5年頃から理事に就いていた。

● 協会への関わり方の実態については、

○ 会長は協会を代表し、副会長は会長を補佐するという一般的なものである。

○ 会長は組織を代表して、対外的な会合等に出席し、また、大会・競技会がある場合は挨拶をしている。実務は、理事長が中心となって進めているという状況である。

との発言がありました。

「本件契約が、協会の業務のうち主要な部分を占めていたかどうか。」に関わり、

● 平成30年度決算から新たに計上されたラグビースクールの経費については、

○ 平成29年度までは、ラグビースクールは単独で収支報告をしていたが、平成30年度決算の作成時に、ラグビースクールは協会の事業として行われていることから、本来、協会の予算・決算の中に入れるのが筋ではないかということに気づき、見直すこととなった。

○ ラグビースクールの経費としては、例えば、
平成29年度は123万9,000円、
平成28年度は128万5,000円、
平成27年度は80万3,000円、
平成26年度は88万4,000円を計上している。

○ このような会計は、ラグビースクールを発足した昭和44年か昭和45年から続いているが、これを訂正して本来の姿に戻したということである。

● 協会が行っている業務の実態については、

○ 協会は、ラグビーフットボール競技の健全な発達と普及を図ることを目的として、その目的を達成するため、競技会の開催およびその管理、レフリースタッフやコーチの養成、指導および派遣、競技者の保健、事故防止、救護、その他体育医事に関する事項、ラグビーフットボールの宣伝および普及などを行っている。したがって、本件業務は主要な業務との認識は持っていない。

○ グラウンドの維持管理については、市からの委託料以上に費用がかかっており、協会として持ち出しをしながら維持管理に努めていた。市からの委託料だけで賄われていたわけではない。

○ 本件業務については、実際は専門業者をお願いして、その指導の下に進められているが、芝刈込みは契約書添付の業務処理要領で定める回数以上実施しているし、当該要領にない水まきなどの作業も、協会の会員がボランティアで行っているという状況である。

との発言がありました。

その他といたしまして、

● 法第92条の2の規定の認識については、

○ 条文は大まかには承知していたが、企業等の営利を目的としたものを対象にしているとの認識であった。スポーツ団体まで網をかけられているというのはわからなかったのが正直なところであるが、3月29日に教育委員会から、法第92条の2に抵触するおそれがあるので、委託契約を締結することはできないことになったとの連絡があった時点で、スポーツ団体も抵触することがあるということを知った。

○ 現在も、本件業務が協会の主要な業務とは思っていないことから、本事案が法に抵触しているという認識はない。

○ 主要な業務という考え方、企業会計を基準にした考え方をスポーツ団体に適用することには無理があるという意味では、抵触しているとは思っていない。

との発言がありました。

● 公職選挙法第104条の規定の認識については、

○ 平成27年度の市議会議員選挙当時には、本規定そのものがわからなかった。法第92条の2の規定に抵触しているという認識がないことから、公職選挙法にも抵触しているとは思っていない。

との発言がありました。

また、委員会での許可に基づいて、対象議員からは、「協会が「権利能力なき社団」としての実態を備えているかどうか。」に関わり、

○ 判例によると、権利能力なき社団とは、団体としての組織を備えている、多数決の原則が行われている、構成員の変更にも関わらず団体そのものが存続している、その組織において、代表の方法、総会の運営、財産の管理その他団体としての主要な点が確定している、以上4つの要件を満たしていることが必要であり、当協会は、多数決の原則が規約に規定されていないことから、権利能力なき社団としての実態を備えていないと考える。

「対象議員の役員歴が、「取締役等に準ずべき者」に該当するかどうか。」に関わり、

○ 会長は協会を代表し、対外的な場面での付き合いや各競技会・行事等での挨拶、理事会開催時の議長等が主な役割で、実質的な運営は、理事長を中心に行われている。

「本件契約が、協会の業務のうち主要な部分を占めていたかどうか。」に関わり、

- 本件業務については、市からの委託料以上に経費がかかっており、協会の持ち出しをもって賄われてきた状況であるが、協会としては、良好な環境をプレーヤーに提供したいという観点から維持管理業務を行ってきた。当該業務に関わり協会から報酬を受けるなどは断じてなく、すべてボランティアで活動している。

- 協会は利潤を求めている団体ではなく、大会・競技会の準備・運営やラグビースクールの生徒の指導など、決算書では見えない無償の活動を多く行っていることから、これらの活動も勘案すれば、根崎公園ラグビー場維持管理業務が協会の業務の主要な部分を占めていたとは思わない。これらの判断に当たり、企業活動の会計基準を当てはめるのは無理がある。営利を目的としないスポーツ団体である協会の特性に、もう少し目を向けてほしい。

その他として、

- 「「普通地方公共団体の議会の議員や長が当該普通地方公共団体の公金を継続的に自己の営業上の所得とすることになると当該議員、長による公平な議事の運営や議決権の行使、公平な担当事務の執行は望み難く、議員、長たる地位を自己の営業の利益のために利用するおそれが生ずるので、これを未然に防止することにある。」と判示している。法の趣旨から乖離した非難合戦は、議会に対する住民の信頼を失うことに留意すべきであろう。」というような識者の解説があった。そういう意味では、私は昨年4月1日の時点では会長ではなかったので、このことについては、議員としての職務の中で、公平・公正な議事案件について、私が意図したわけではない。

などの発言がありました。

その後、対象議員からの事実関係の聴取を踏まえ、各委員からは、

- ラグビースクールの決算の関係だが、昭和44年か昭和45年のスクール発足当初からずっとスクールの経費を協会の決算に計上していなかったのに、なぜ今、本来の形に戻すことになったのかという疑問は残った。
- ラグビースクールの経費をなぜ決算に計上することとなったのかについては理解に乏しいが、それが良いとか悪いとかとはならないし、これまでいただいた資料の判例に照らしても、ラグビースクールの部分を決算に含めても含めなくても「主として同一の行為をする法人」に当たるものとする。
- 法第92条の2や公職選挙法第104条の規定を知らなかったとのことであるが、抵触していた場合、我々は知らなかったでは済まされない立場にあることから、厳しく判断しなければならないと思う。
- 法第92条の2や公職選挙法第104条の規定の認識がなかったなどの発言もあったが、法の趣旨等から考えても、議員として、認識しなければならない内容であると考えている。本日の聴取を聞いて、改めて認識不足ではないかというところである。
- 対象議員の発言を聞くと、委員会としての認識と対象議員の認識はかけ離れている。
- 対象議員は、「法の趣旨から乖離した非難合戦は、議会に対する住民の信頼を失うことに留意すべきであろう。」との識者の見解を出していたが、これは、ある意味では、私達のやっていることに対する挑戦とまでは言わないが、反発と言え。私達は、あくまでも議会に対する住民の信頼をきちんと得るために調査をしている。

などの発言がありました。

(6) 最終的なまとめの方向性についての協議

8月29日および9月3日の委員会では、対象議員の主張に対する考え方について各委員から発言を求め、その後、これまでの調査を踏まえて、委員会としての最終的なまとめの方向性について協議を行いました。

各委員からは、

「協会は、多数決の原則を備えていないことから、権利能力なき社団としての実態を備えていないと考える」との対象議員の主張に対しては、

- 民法第667条～第688条には、団体に関する規定があり、法人格を持たない任意団体は全てこの規定が適用され、協会もこれらの規定が適用されることとなる。民法の第670条第1項には「組合の業務の執行は、組合員の過半数で決する」、同条第2項には「前項の業務の執行は、組合契約でこれを委任した者が数人あるときは、その過半数で決する」との規定があることから、これらの条文中の組合を協会に置きかえて考えると、協会においても、総会での組合員の過半数、規約で委任を受けた理事会での過半数で物事を決するということになり、多数決の原則が働くことになることから、規約に多数決の原則の記載があるなしは関係がないと言わざるを得ない。

- 民法第668条には「各組合員の出資その他の組合財産は、総組合員の共有に属する」との規定があり、一般的に代表者とされる業務執行組合員が締結する契約は、各組合員全員の名前で締結した契約になるとされている。このことから、仮に、協会が権利能力なき社団としての実態を備えていないということになると、対象議員は協会の会員であった期間全体を通じて、市との契約の当事者であったことになり、議員個人として市との間で請負関係にあったこととなる。そうなれば、その他の条件は考慮することなく、直ちに兼業禁止に該当していたものと考えざるを得ないことになる。

「会長は協会を代表し、対外的な場面での付き合いや各行事等での挨拶等が主な役割で、実質的な運営は、理事長を中心に行われている」との主張に対しては、

- この間、委員会でも確認してきたとおり、法の趣旨としては、議会運営の公正を保障するとともに、行政の事務執行の適正を確保するため、また、一般住民から不信や疑惑を招くことを排除するために、取締役等に準ずる役職に就くこと自体を禁じているものである。
- 従前確認しているとおり、協会の会長、副会長、理事長、理事、監事については、法で定める取締役等に準ずべきものに該当すると考えるのが妥当であり、対象議員については平成5年頃から理事、平成24年から副会長、平成30年から会長に就いているということなので、平成23年の初当選から取締役等に準ずべき役職に就いていたと考えられる。

「営利を目的としないスポーツ団体である協会は、該当しないと認識している」、「根崎公園ラグビー場の維持管理業務については、市からの委託料では賄いきれず、協会の持ち出しをもって行ってきたし、ボランティア的な作業も行ってきた」、「協会は、決算書では見えないボランティア活動も多く行っていることから、本件業務は、協会の業務の主要な部分は占めていない」との主張に対しては、

- 営利を目的とする企業等に限らず、公共的組合や公益法人等についても、法に規定する「法人」に該当するとされていることを、この間、委員会でも確認してきており、スポーツ団体だからといって除外されるものではない。
- 協会がこれまで本件業務の委託を受け、根崎公園ラグビー場の維持管理に大変な労力を注いできたことには、心から敬意を表したいところであるが、委託業務の収支の黒字・赤字という観点は、判断に影響を与えるものではなく、決算書の数字をもって判断していくしかないものとする。

などの発言がありました。

そして、これまでの調査を踏まえて、委員会としての最終的なまとめの方向性について協議を行いました。最終的な考えとして、各委員からは、

- これまでの調査や対象議員からの事実関係の聴取を踏まえると、やはり、対象議員は、過去に兼業禁止規定に抵触していたと言わざるを得ない。
- 結果的に、これまで調査を行ってきた委員会の認識と対象議員の認識は異なるが、だからと言って、抵触しているという事実は覆ることはないとする。
- 対象議員の認識は確認できたが、それはそれとして、法は法として見ていかなければいけないと思う。そこは認識の違いであって、委員会のこれまでの調査を踏まえれば、抵触しているとする。
- 対象議員の発言は、法第92条の2に抵触していないという根拠にはならないだろうと、これは、抵触しているおそれが非常に濃厚だという結論に至った。

などの発言がありました。

委員会といたしましては、これまでの調査により、協会が受託していた本件業務が法第92条の2に規定する「請負」に該当すること、協会が「権利能力なき社団」としての実態を備えていること、対象議員が務める協会の会長および副会長が同条の「取締役等に準ずべき者」に該当することは明らかでありますし、また、協会から決算書の提出があった平成26年度から平成30年度の5か年において、判例に照らせば、協会は「主として同一の行為をする法人」に該当すると考えるのが妥当であることから、対象議員が、本市議会議員としての前任期中、平成27年5月2日から令和元年5月1日まで、および前々任期中、平成23年5月2日から平成27年5月1日までの両任期において、同条の兼業禁止規定に抵触していたとの結論に至りました。

さらに、今回の調査において、対象議員は前任期前である平成24年度からすでに副会長に就任していた事実を確認したことから、対象議員は、平成27年の本市議会議員選挙当選時には、公職選挙法第104条にも違反していたとの結論に至りました。