

平成23年（行ウ）第9号 損害賠償履行請求事件

原告 吉 井 博 外117名

被告 御船町長山本孝二

原告ら第6準備書面

平成24年9月14日

熊本地方裁判所第2民事部合議B係 御 中

原告ら訴訟代理人 弁護士 板 井 俊

同復代理人 弁護士 橋 本 和

同復代理人 弁護士 野 方 洋



頭書事件につき、原告らは、以下のとおり、弁論を準備する。なお、略語等は従前の例による。

第1 本準備書面の目的

本準備書面は、従前までの原被告の主張を踏まえつつ、被告準備書面3に対して全体的な反論を行うものである。

以下、「第2」で「補助金の本質論」に関する反論、「第3」で「山本町長に自己資金調達状況確認義務違反があること」、「第4」で「事業実施主体の信用性確認義務違反があること」、「第5」で「事業存続可能性確認義務違反があること」、「第6」で「訴えを却下すべきとの主張に対する反論」、「第7」で「返還行為の違法性」について、それぞれ論ずる。

第2 補助金の本質論について

1 被告の反論の要旨

被告は、反対給付を要しないという補助金の本質論を展開し、そこから演繹して、原告が主張するような厳格な調査義務は存在しない、旨主張する（被告準備書面3「第1」「1(1)」）。

2 再反論

(1) まったく反対給付がないとはいえないこと

ア 補助金適正化法による規制

しかし、御船町が、国から本件補助金の交付を受ける場合、被告も認めるとおり、補助金適正化法の規制を受けることが前提となっている。したがって、御船町は、補助金適正化法の規定により、国に対して、同法が規定する種々の義務を負う。

ところで、補助金適正化法によれば、御船町は「補助事業者」として取り扱われ、農林水産省の処分に従い、事業遂行につき善管注意義務を負っており（同法第11条1項）、これに違反した場合には、補助金交付決定が取り消され（同法第17条）、すでに補助金の交付を受けている場合には、国に対し、既交付の補助金を返還しなければならない立場にある（同法第18条）。山本町長の議会における発言も、このことを前提に、年10.95パーセントの加算金が付されるという説明がなされている。

さらに、補助金適正化法は、国からの補助金を「単なる反対給付のない」性質のものと捉えているだけでなく、その実質は、補助事業者が補助事業等を目的どおり遂行するために善管注意義務を尽くすという負担を負うことを前提に、国において補助金交付債務を負うという「負担付き贈与契約」としての実態を持つものといえる。だからこそ、補助事業者等が事業を遂行しなかった場合、すなわち、負担を履行しなかった場合には、それを債務不履行として捉え、負担付き贈与契約をいわば解除できるという実質を持たせ

ており、それが、同法上の交付決定の取消（契約解除と同様に遡及効を有する）である（甲第 36 号証、小滝敏之著「全訂新版補助金適正化法解説」全国会計職員協会、2008年、250～251頁）。そして、この理は、補助事業者と間接補助事業者との関係にも当てはまるのであり、間接補助事業者もあくまで、補助金交付の目的等に従って事業を遂行すべき負担を負っているのである。このような観点からも、本件のような補助金を、ただ単に「反対給付のない」ものと断言する被告の主張は不当である。

この点を裏付けるように、平成21年1月下旬ごろ、御船町が株式会社肥後銀行に対して提出したという回答書（乙84）においては、「事業が途中で立ち消えた場合などは返済の必要が出てくる」という認識が示されている。

イ 御船町が補助金返還義務を負わない場合は極めて限定的であること

なお、念のため、本件においては、補助金適正化法上の「間接補助事業者」である訴外会社に事業遂行義務違反があることを理由に補助金適正化法第17条2項に基づく補助金交付決定の取消がなされた上で、同法第18条3項に基づき、御船町に対する補助金返還命令の全部が取り消されることとなれば、その結果として、御船町の国に対する補助金返還債務の全額が免除される、という可能性も理論的には考えられる。

しかし、それは、あくまで「やむを得ない事由がある」（同法第18条3項）場合の例外的措置に過ぎず、事業用地が取得できずに事業自体が開始すらできなかった本件では、容易に「やむを得ない事由」が認められるとは考えられない。また、そもそも、補助金適正化法第17条1項に基づく取消か、同条第2項に基づく取消かは、国が判断する事項であり、少なくとも本件では同条2項に基づく取消の可能性につき国は言及していないのであるから、「やむを得ない事由」に基づく補助金返還義務の免除の可能性は決して高くなく、やはり原則どおり、補助金交付決定の取消がなされた場合には、「補助事業者」である御船町自身が国に対して補助金を返還しなければならない

法的地位にあったというべきである。

ウ 御船町の判断で支出留保できないとする主張への反論

次に、被告は、平成20年地域バイオマス利活用交付金の交付決定通知(乙96第6項)の文言等を根拠に、「国から交付を受けた交付金(補助金)について、市町村固有の判断で、支出を留保することは許容されていない」とし、国が示した基準とは異なる観点から、訴外会社に対する補助金支出を留保することはできない、と主張する(被告準備書面3「第1」「1(2)」)。

しかし、そもそも、被告が引用する交付決定通知(乙96)第6項の規定は、当該補助金事業に特段の問題がなく、事業遂行が可能であるような場合に、補助事業者である「県等」が、正当な理由なくして、国から受領した補助金を留め置き、間接補助事業者である「市町村等」に交付しないままでいてはならないというものであって、補助事業者固有の善管注意義務を免除する趣旨ではない。そうでなければ、かかる規定の存在により、市町村の首長が当該地方公共団体に対して負う善管注意義務や、補助金適正化法上の補助事業者の善管注意義務(補助金適正化法第11条)が免除されてしまうことになるが、それでは、単なる補助金交付決定の一条件により、極めて基本的かつ重要な法律上の義務が免除されることになってしまうからである。

また、実際に本件でも、御船町は平成21年1月14日付けで国に対して2億円の概算払い請求を行い(乙99)、国から2億円の交付を受け、同年2月10日付けで、訴外会社に2億円を支出し、その後、同月16日付けで日本政策金融公庫から融資を拒絶されているが、山本町長は御船町に対する善管注意義務を負っている以上、融資の実施の有無を確認してから訴外会社に支出したとしても、何ら遅滞したことにはならない。なお、後述するとおり、山本町長は、融資の実施に関する日本政策金融公庫からの回答が平成21年3月になる予定であることを知っていたのであり(乙80)、平成21年3月まで待ったとしても同様である。

そして、御船町は、平成21年1月16日付けで、訴外会社への補助金交付決定を起案し、「事業内容を審査しましたところ適正と認められ」と判断し、同月26日付けで補助金交付決定を送付することを決済しているが（乙104）、この時点では、訴外会社が事業を実施できるために自己資金を調達しておらず、企業としての信用性を慎重に確認し、また、事業遂行が可能か否かの確認が不十分であったというべきである。

エ あくまで御船町が国に対して補助金返還義務を負うこと

さらに、被告は「御船町は、間接補助事業者が事業を遂行しなかった場合に自らの財政を用いて、国に対し、受領した補助金の全額を返還せざるを得ない法的地位にあったわけではない。間接補助事業者が事業を遂行しなかった場合または事業を中止した場合といえども、町は、当該事業者に対して補助金の返還を命じ、返還された交付金をもって国に返還する必要があるに留まる」と述べ、御船町が自ら補助金返還義務を負わないかのような主張を行う（被告準備書面3「第1」「3(2)」）。

しかし、被告の主張によっても、国により補助金交付決定が取り消された場合に、国との関係で御船町が補助金返還義務を負うことに変わりはない以上、被告の主張は破綻している。また、いったん間接事業者に交付した補助金が間接事業者の下で費消されてしまい、補助事業者である御船町が資金回収できなくなった本件のような場合においては、最終的には御船町の自己負担において国に返還せざるを得なくなることは当然である。したがって、御船町が自らの財政をもって補助金全額を国に返還せざるを得ない立場となる可能性があったことは明らかである。

(2) 小括

御船町が、本件補助金に関して、このような地位にあることからすれば、御船町は、町に損害が生じないように厳格に本件事業について厳格に調査する義務を負っている。

第3 自己資金調達可能性の確認義務違反

1 被告の反論の要旨

被告は、原告が主張するような自己資金調達状況の確認義務はないと主張する（被告準備書面3「第1」「3(3)」）。

2 再反論

(1) 山本町長には自己資金調達可能性確認義務があること

しかし、上記のとおり、補助金適正化法上の諸規定によれば、事業が遂行されなかった場合には、御船町自身が国に対する補助金返還義務を負うべき地位にあったのであるから、山本町長には、事業を開始できるか否かの指標として自己資金の調達状況を確認すべき義務があった。

(2) 被告の反論の不当性

なお、この点、被告は、「自己資金の調達ができなければ事業を開始できなかったわけではなく、むしろ、補助金の交付及び事業の開始をも踏まえて、自己資金調達が円滑に進むことも期待できた」とし、さらにこれに続く括弧書きにおいて、「自己資金の調達は事業開始後にも可能で実際にも行われるものであり、事業終了までに清算を完了すればよい」と述べる（被告準備書面3「第1」「3(1)」）。

しかし、そもそも、本件事業においては、用地取得費に補助金を充てることができないことは被告も認めるところであり、後述するとおり、本件では、賃貸借による用地取得の予定での交渉はなされていなかったのであるから、まったく自己資金がなく、専ら金融機関からの借入に頼っていた訴外会社の場合には、借入が実現しなければ用地取得も不可能であったことは明らかである。

また、被告は「補助金の交付を踏まえて自己資金調達が円滑に進むことも期待できた」というものの、実際には、野口課長も、補助金の交付のための

計画審査を行う九州農政局の審査よりも、日本政策金融公庫の融資審査が厳しいという報告を受けていた」というのであるから(被告準備書面3、7頁)、九州農政局の審査を通過して補助金が交付されても、日本政策金融公庫からの融資は実行されない可能性があることを認識していたというべきであり、被告の主張には何ら説得力がない。

さらに、被告は、「自己資金の調達事業開始後にも可能で実際にも行われるものであり、事業終了までに清算を完了すればよい」と述べているが、これは換言すれば、本来、補助金を用いてはならない用地取得代にいったん補助金を充当し、その後、金融機関からの融資が実行された場合に、その融資分(自己資金)から用地取得代を支出した形をとれば問題がない、という趣旨のものと思われる。

しかし、この被告の主張は、そもそも、自己資金が調達できることを所与の前提として補助金をいったん目的外使用することを肯定する主張であって、自己資金が調達できていない時点で見れば、そのような補助金の使途は刑罰(3年以下の懲役50万円以下の罰金)を以て禁じられる違法行為であり(補助金適正化法第30条、同法第11条)、そのような目的外使用への流用を肯定するかのような主張であって許されない。実際に、訴外会社代表者は、交付された補助金の目的外への流用の事実に基づき、本年8月15日付けで、補助金適正化法違反で熊本簡易裁判所により有罪判決(罰金刑)を受けているのである(なお、上記被疑事実については、熊本地方検察庁が、いったん起訴猶予処分としたものの、熊本検察審査会において「不起訴不当」の決議を経た結果、起訴に至ったものである)。

仮に百歩譲って、その点を措くとしても、被告の主張は、あくまでも融資が必ず実行されるという大前提でのものであって、仮に、融資が実行されず自己資金の調達ができなかった場合には、当該、補助金の目的外使用が明らかになる。この点に関する被告の主張は、自己資金を実際に調達した場合に

は、「それが現実だ」と割り切って説明できるとしても、自己資金を調達できなかった場合、すなわち、本件のような場合には当てはまらない議論であって明らかに不当である。

(3) 本件では賃借による事業用地取得は予定されていなかったこと

被告は、事業用地の売買による取得ではなく、賃貸借による用地取得を予定して交渉を進めていたと主張する（被告準備書面3「第1」「3(1)」）。

しかし、訴外会社が事業用地として予定していた白岩産業団地を所有している熊本県側の交渉窓口となった熊本県商工観光労働部新産業振興局企業立地課に対する弁護士会照会の回答書（甲第35号証の2）によれば、熊本県と訴外会社の間で、交渉が行われたことはあるものの、「賃貸借契約の申し入れはなされていません」とあり、むしろ「分譲申込の意思表示」が行われたが、分譲申込書（乙78）は提出に至っていないことが確認されている（同「第2」「1」）。

同回答書には、交渉経過を記したメモ書きが添付されているが、その中身を参照しても、訴外会社が「賃貸借」を前提に議論を進めている箇所は存在せず、ただ、平成20年5月23日付け交渉内容を記載したメモにおいて、訴外会社の別役氏が「分譲が賃貸のどちらかはっきり決まっていない」と発言しているのみである。そして、その後は、専ら分譲（売買）での用地取得の交渉が行われ、平成20年12月4日付けメモによれば、熊本県（企業立地課）側から「銀行からの残高証明」などの裏付け資料を要求されているが、結局、これが提出されなかったために分譲申込みに至らなかったものである。

そして、この熊本県と訴外会社との交渉には、御船町から、芥川係長、島田主査が出席しており、御船町においても、これらの事情を把握していた。

これは、「賃貸借による用地取得を予定していた」という被告の主張が事実と異なることを裏付けるものである。

(4) 用地取得が事業開始の重要な要素であることを知っていたこと

そして、御船町は、本件事業において、工場用地の取得が事業の成否を左右し、また、補助金返還にもつながりうることを知悉していた。

すなわち、被告準備書面 2（16 頁）でも登場する高知県の旧春野町においても、平成 18 年度において、本件と同様の補助金が利用された事業が行われているところ、旧春野町は、平成 19 年 5 月までに国からの補助金 3850 万円を間接補助事業者である「高知環境資源開発株式会社」（以下「高知環境資源」という）に交付したが、その後、工場用地の確保が難航し、結局、工場用地が取得できなかったため、平成 20 年 3 月、旧春野町（平成 20 年 1 月に高知市と合併）は「高知環境資源と新参画予定企業と協議し、現状では平成 18 年度交付金申請時の工場用地を変更し、かつ代替用地の確保もできていない。平成 18 年度バイオマス交付金は国に自主返還」という協議が行われている。

そして、その 4 ヶ月後の平成 20 年 7 月、御船町企画財政課の野口課長と芥川係長、島田主査は、春野町に視察に訪れたというのである（甲第 34 号証の 2）。

このような経緯からすれば、御船町としても「工場用地の確保が実現しなければ事業自体の遂行が困難である」ということを目の前の春野町の現実を見て知っていたというべきである。そうすると、現実に工場用地を取得すること、その前提となる自己資金の確保が決定的に重要であるという認識を御船町は持ち得たはずである。

これらの事情からしても、御船町が工場用地の取得のための自己資金調達状況を慎重に確認すべき義務があったというべきである。

3 山本町長の認識

(1) 日本政策金融公庫との協議

ア 平成 20 年 11 月 6 日の協議（乙第 69 号証）

平成20年11月6日に行われた日本政策金融公庫との協議においては、訴外会社の.....氏のほか、御船町からは芥川氏が参加しているが、この協議において、日本政策金融公庫は、中山間地域活性化資金を利用した融資の条件として、「出資者の決算書・所得証明」のほか、「責任を持って保障（ママ、保証と思われる）できるところ」（括弧内は原告ら代理人による）、「事業計画書・工程表」、さらに「竹林～製品の流れ」などの追加資料が要求されており（乙69）、山本町長においても、これらの資料提出を行った上で、さらに審査が行われることを把握していた。

イ 平成20年12月8日の協議（乙第80号証）

その後、平成20年12月8日の協議（御船町からは芥川氏が出席）においては、上記11月8日の時点で日本政策金融公庫から要求された資料の提出が行われたものと考えられるところ、さらに、「追加で提出が必要なもの」として、「原料（竹）納入の協定書」、「将来構想書」、「出資者の経営母体（東亜機工）の決算書一式」のほか、「その他の決算にも明細、税務申告の添付されたものが必要」との指示があったことが明らかとなっている（乙80）。

しかも、「課題」として、「保証は取れるか」「これから審査を行う、融資ができないケースもある」「必ず出来るとは限らない」との認識が示された上で、「融資額が大きいので早くても3月になる」との認識も示されている（乙80）。

したがって、この時点においては、日本政策金融公庫から、さらなる追加資料の提出が要求されており、これらの提出がなされることが審査のために最低限必要であること、仮に追加資料の提出があったとしても、審査の結果、「必ず融資が得られるとは限らないこと」、しかも、その判断は早くても平成21年「3月になる」ことを山本町長においても認識していた。

ウ 平成21年1月15日の詳細な資料要求（乙81）

このような状況の下で、平成21年1月15日付けで、日本政策金融公庫は、さらに、本件事業の「経営母体」「事業内容」「工場の運営」「製品の販路」「原材料の確保・集荷」「収支計画」「資金」「その他」といった事柄について、詳細な資料提出を要求しているが（乙81）、この「その他」の項目において、「担保については、ご融資対象工場・機械、敷地をお願いします」（下線は原告ら代理人による）との記載があるとおり、日本政策金融公庫との間でも、訴外会社が工場用地を取得（売買による購入）した上で、これに抵当権を設定することが融資実行の条件とされている。したがって、日本政策金融公庫と訴外会社との間では、当然、工場用地を分譲により取得することが想定されていた。

これに対し、御船町も一応の回答を行っているが（乙82）、この時点において、山本町長は、訴外会社が工場用地を取得することが融資の大前提であり、その他にも、融資実行のためには相当の高いハードルがあることを把握していた。

エ 平成21年1月下旬ごろの肥後銀行への回答（乙84）

本準備書面「第3」「2(1)ア」でも触れたとおり、御船町は、平成21年1月下旬頃、肥後銀行とも協議を開始しているが、その回答の中で、「事業が途中で立ち消えた場合などは返済の必要が出てくる」という認識を有していた（乙84、2枚目）。

オ 平成21年2月16日の日本政策金融公庫からの融資拒絶（乙108）

平成21年2月10日付けで、御船町から訴外会社に2億円が概算払いされた後、同月16日付けで、日本政策金融公庫は融資拒絶に至ったが、そのことを報告する文書（乙108）の「結論」として、日本政策金融公庫は、「再度協議があった場合でも難しい」と述べられており（乙108）、この時点において、山本町長は、将来においても日本政策金融公庫からの

融資は行われる可能性が低いことを認識していた。

カ 平成21年2月23日の協議（乙109）

その後、平成21年2月23日、訴外会社代表者らと山本町長らは協議を行っている（乙109）。その中で、御船町の芥川氏からは、融資拒絶の原因について、「販路にしてもはっきりとして検証が会社として文書化できないこと、終始計画にしても設定根拠がきちんと示せないのが原因では」、「収支計画にしても事業計画書に単価はある。しかしその根拠がない、その根拠を金融は知りたい。販路にしても最初は会社から話をしてそのことを確認程度でいくのはいいが、その状態が分からない内にいけないのでは。すべてはそれを文書化して説明する必要がある」との指摘がなされている。別役氏は、これに対し、「私1人ですべてをやっている。私だけにそれを求めるのか」と反論し、芥川氏は「会社として誰かそれを行う人が必要と言っている」と述べているが、これは、まさに訴外会社が、日本政策金融公庫から融資を受けるに当たって必要な資料を用意する人的体制が整っていなかったことを示すものである。

また、このやり取りの結びに、野口課長は「最悪補助金返還も考えの中に入れておいてほしい」との認識を示しており、山本町長においても同様の認識であったと考えられる。

さらに、上記やり取りの訂正版と思われる文書（乙110）において、山本町長は「会社の存在が見えないのが原因ではないか」と述べ、芥川氏も「金融の質問について答えが出来る部分はほとんどこちらで作って答えてきた。こちらで分からない部分について、氏やコンサルに質問しているが、答えが一部で肝心の価格の根拠の部分が来ない。」と述べ、日本政策金融公庫への資料追加が不十分であったことを伺わせる発言を行っている。

(2) 小括

以上のとおり、山本町長は、平成20年11月頃から日本政策金融公庫との協議に御船町担当者を出席させてきたが、その中で、本件事業に関する多数の裏付け資料を要求され、融資が実行されるかわからないことを認識し、また、訴外会社が工場用地の所有権を取得して抵当権を設定しなければ融資が実行されないことを認識しつつ、さらに、融資が実行されずに事業が途中で立ち消えになった場合には補助金を返還しなければならないことを知りつつ、さらには、日本政策金融公庫から融資に関する判断が「平成21年3月ごろになる」と認識していた状態で、訴外会社に補助金を支出したことが明らかとなった。

4 結論

したがって、山本町長には、本件事業において、訴外会社が自己資金を調達しているか否かを確認する義務があったにもかかわらず、これを怠った義務違反がある。

第4 事業実施主体の信用性確認義務違反

1 被告の反論の要旨

被告は、原告が主張するような事業実施主体の信用性確認義務はなく、国（農林水産省農村振興局地域資源循環室）が作成した「地域バイオマス事業利活用交付金（ハード支援）事業実施計画の審査等におけるチェックマニュアル（案）」（甲第26号証、以下「本件チェックマニュアル」という）に従い、チェック項目の審査を行っている以上、審査に怠るところはないと主張する（被告準備書面3「第1」「4(1)」）。

2 再反論

(1) 山本町長には事業実施主体の信用性確認義務があること

平成24年2月2日付け原告ら第4準備書面において主張しているとおり、地域バイオマス地活用交付金実施要綱（甲第16号証）は、「事

業実施主体の市町村に対する事業状況報告義務」を課し、「運用開始後の5年間」について、毎年度、運営管理状況を地方農政局長に報告しなければならないとされていることに加え、補助金適正化法上の諸規定によれば、事業が遂行されなかった場合には、御船町自身が国に対する補助金返還義務を負うべき地位にあったのであるから、山本町長には、事業実施主体が、少なくとも5年程度は事業を実施できる程度の資力、自己資金調達可能な程度の信用性など、企業としての信用性を有するものであるか否かを確認すべき義務があった。

御船町自身も、肥後銀行との融資に関する交渉の回答書のなかで「事業が途中で立ち消えた場合などは、（交付金の）返済の必要が出てくる。今回の事業は御船町のバイオマスタウン構想に基づいた事業計画のため、町はこの事業の計画主体としての立場がある」と述べ、また、「国への交付金は町からの申請になるため、5年間はこの事業にかかわりあっていかなければならない」（乙第84号証2枚目）と回答しており、前記5年間の義務の存在を認識していた。

この点、被告は、「地方公共団体において国のチェックマニュアルを超えてさらに要件を加え補助事業を絞ることは制度趣旨に合わない」ことを根拠に山本町長の義務を否定するが、そもそも本件チェックマニュアルは、一般的に審査すべき項目を挙げているにすぎず、マニュアル外の項目の審査を免除（禁止）しているものではなく、被告の主張は不当である。

むしろ、国においても、個別事案に応じて本件チェックマニュアル以外の項目を審査することを当然の前提としており、本件チェックマニュアルにも「なお、審査チェックマニュアルとしては、現時点では、最低限事業実施計画の承認の際に確認すべき事項をチェックマニュアルとして項目をまとめているものである。内容については、これが完成版とい

うわけではなく、地域特性に応じて任意に項目を追加していただき、審査マニュアルの内容として統一すべき事項については、必要に応じて追加修正を行っていきたいと考えている。」と記載されている（甲第 26 号証 2 枚目）。

したがって、山本町長には、事業実施主体が、少なくとも、5年程度は事業を実施できる程度の資力、自己資金調達可能な程度の信用性など、企業としての信用性を有するものであるか否かを確認すべき義務があったことは明らかである。

(2) 本件チェックマニュアルによるチェックについて

ア 被告は、事業実施主体の把握に関して、本件チェックマニュアルの「事業実施主体」の項目に「県内企業 1 社及び県外企業 2 社が出資者である」と誤った記載をしたことについて、「企業との記載を法人に限ると解するのであれば「県内企業 1 社及び県外企業 1 社、県外個人 1 人が出資者である」となるやもしれないが」と述べるが（被告準備書面 3 「第 1」「4 (2)」）、通常、「企業」の用語で個人を指し示すことはないし、出資者の信用性を判断する上で、一般的には個人と法人（会社）の間には信用性に関して大きな差があることからすれば、記載ミスなどないよう慎重に審査をすべきであった。また、国も被告より提出された本件チェックマニュアル等を前提に審査するのであるから、かかる観点からも慎重な審査が被告には求められていた。

イ 被告は、出資会社等の決算書類等の確認をしており、適正に審査した旨主張する（被告準備書面 3 「第 1」「4 (2)」）。

しかし、被告が主張する出資会社等の決算書類等をみるに、かかる資料のみで優良企業、信用できる企業とどのような根拠に基づき判断できたのかが全く不明である。

形式上、決算書類等の確認をするのみでは全く意味がないのであっ

て、被告は出資者等を「優良企業、信用できる企業」と判断したのであるから、いかなる根拠に基づきかかる判断をしたのかを明らかにできなければ適正に審査したことにはならないというべきである。

むしろ、被告の主張する出資者の決算書類等を見る限り、自己資金として約10億円もの資金を準備できるだけの信用性は見て取れない。

ウ また、訴外会社は、出資金については当初の予定の約半分の3,310万円しか確保できておらず、定款における本店所在地も何ら権限のない土地を所在地としており、登記簿上の本店所在地も出資者の一人である株式会社熊電施設の事務所所在地とされていることなどからすれば、約10億円もの自己資金を必要とする事業を行いうるだけの信用性がある企業とはいえないことは明らかであり、自己資金確保できず事業が行き詰まることが予想できたにもかかわらず、上述のように漫然と事業実施主体である訴外会社の信用性を判断しており、山本町長に重大な義務違反が認められる。

(3) 小括

以上のとおり、山本町長には、事業実施主体が、少なくとも、5年程度は事業を実施できる程度の資力、自己資金調達可能な程度の信用性など、企業としての信用性を有するものであるか否かを確認すべき義務があったことは明らかであり、山本町長は、かかる義務に違反したうえ、その後も自己資金を調達できない訴外会社に対して、漫然と補助金の交付を行った重大な善管注意義務違反がある。

第5 事業存続可能性確認義務違反について

1 施設用地取得について

(1) 被告の反論の要旨

被告は、「工場用地について」で始まる資料（乙23の6）や打ち合わ

せ協議メモ（乙78）を根拠に本件事業のための用地については、賃借による確保を予定していたと主張している。

(2) 再反論

ア しかし、「工場用地について」で始まる資料（乙23の6）では事業用地について「購入するリースにするか検討中」とされているに過ぎず、用地確保の手段として、賃借にするか購入にするかは未だ決定されておらず、同書面をもって事業用地が賃借による確保が予定されていたとすることはいえない。なお、本書面には（証拠説明書での補充があるものの）作成日時、作成者の記載すらないため、同書面の内容が、いつの時点の誰の認識なのか不明である。

前述したとおり、御船町は、平成20年7月、工場用地取得が困難となり竹バイオマス事業遂行を断念した高知県旧春野町（現高知市）を視察しており（甲第34号証の1, 2）、本件事業において用地取得が事業遂行の極めて重要な課題であることを認識していたはずである。それにもかかわらず、用地取得の方法・取得にかかる費用の見積もり・取得日時の確認等をせずに上記乙23の6の記載だけで用地取得について問題なしとチェック表に記載していることは、やはり御船町の審査が杜撰であったといわざるを得ない。

イ また、打ち合わせ協議メモ（乙78）は、御船町が国に対して事業実施計画書を提出した（平成20年10月27日）後の同年12月4日付けで作成されたものであり、本件事業計画書提出の段階で御船町の審査が適正であったことを示す証拠にはなり得ない。その内容も、契約書や正式な申込書ではなく、熊本県と御船町の協議結果をメモしたものにすぎず、この記載をもって賃借による取得が予定されていたとすることはできないし、これが正式な申込書ではないことは、「分譲申込書は提出されていません」（甲第35号証の1, 2）という熊本県からの回答から

明らかである。この回答からすれば、このメモ作成後も正式な申込みはなされていない。

ウ さらに、熊本県は、本件用地取得について、「御船町から『賃貸借契約』の申し入れはなされていませんが、分譲申込の意思表示は行われました。」と回答している（甲第35号証）。これは、「県との協議の中では事業の進捗状況に応じて賃貸借契約を締結することとされていた」（被告準備書面3，5頁）とする被告の主張と相反する。このように、本件事業を実施するのに必要不可欠な用地取得手続について、熊本県と被告との間で齟齬が生じていること自体、本件事業が杜撰なものであったかを示している。

(3) 小括

以上のように、「工場用地について」で始まる資料（乙23の6）、及び、打ち合わせ協議メモ（乙78）については、本件用地取得について賃借を予定していたとする根拠とならないだけでなく、分譲の申し入れしかなかったとする熊本県の見解にも反することからすれば、本件用地取得について賃借による取得を予定していたとする被告の主張にはまったく信用性がない。また、本件用地取得手続は、分譲によるのか賃貸借によるのかが正式に決定しておらず、具体的には何ら進んでいなかったといえる。

2 原料調達の確認について

竹バイオマス事業において原料となる竹は、竹林から伐採し、運送し、これを工場に搬入して初めてバイオマス事業の原料となりうる。そのため、原料調達の確認には、当然、竹林から伐採した竹を搬出し、工場に搬入する道路を確保すべきことも含まれるが、本件事業において搬出道路について地権者等との間で搬出方法に関する契約の締結はなされていない。

本件事業計画時点において、会計検査院により原料調達の確実性が強く要請されていた（甲第 31 号証）状況からすれば、御船町は原料調達の確認義務は、やはり不十分であったというべきである。

3 成果物の販路

(1) 被告の反論の要旨

被告は、成果物販路につき、販売予定先に聴き取りを行うなどして需要の市場調査等を行っていること、及び、未利用バイオマスの利活用という新たな市場を切り開かねばならない本件事業の趣旨からすれば、御船町は、成果物の販路について十分な調査を行っている旨主張する（被告準備書面 3「第 1」「5 (2)」）。

(2) 再反論

しかし、融資の申し込みをした日本政策金融公庫からは「販路について建材は現在の経済状況、建築事情から事業計画書のとおり販売できるのか難しい」、「事業規模に見合う販路があるのか」（乙第 108 号証）と指摘され、成果物の販路の不確実さが融資を断られた理由の一つとしてあげられている。すなわち、訴外会社及び御船町の成果物の販路に関する調査は、日本政策金融公庫を説得できなかったのである。そして、日本政策金融公庫からの融資は、本件事業に欠かすことができないものであり、同公庫を説得できない程度の調査しか実施できなかったという事実は、本件事業に対する御船町の見通しの甘さを示すものであり、審査として不十分なものであったといわざるを得ない。

また、この点については、御船町も、収支計画について「根拠がない」「文書化して説明する必要がある」（乙第 109 号証）ことを認識していた（平成 21 年 2 月 23 日における芥川氏の発言）。加えて、価格の根拠については、山本町長自身も「町で資料を集め答えを出して欲しい」（乙第 110 号証）と述べている。

このように、御船町及び町長自身も成果物の販路等の事業の採算性の調査について不十分であったことを認識していた。

4 小括

以上より、事業存続可能性に不可欠な施設用地の取得、原料調達の実確性、成果物の販路の確認について漫然と審査しており、山本町長に重大な義務違反が認められる。

第6 訴えを却下すべきとの主張に対する反論

1 行為①ないし行為③を一連の行為として捉えるべきであること

被告は、基準の不明確さを根拠に原告らの主張を認めるべきではないと主張する（被告準備書面3「第2」「2(1)ア」）。

しかし、すでに原告ら第5準備書面で述べたとおり、原告らの示す基準は不明確ではなく、さらに、住民による地方財務会計の適正化という地方自治法の要請も満たすものである。

また、被告は、行為を一体的に捉えなくとも、違法行為の差止請求、処分の取消し・無効確認請求、怠る事実の違法確認請求等に及ぶことも可能だったと主張する（被告準備書面3「第2」「2(1)ウ」）。

しかし、地方自治法は、住民による地方財務会計の適正化を図るために各種是正手段を用意し、事案に即していかなる手段を講じるかの選択権を住民にあたえているのであるから、他の手段を講じることが可能であったか否かにかかわらず、住民らが4号請求（地方自治法242条の2第1項1号）をなしたのか、という観点から検討すべきであるし、被告が主張する他の手段は迂遠であり、やはり住民に過大な負担を強いる結果となることから被告の反論は不当である。

さらに、被告は、行為①、行為②の時点では損害が発生していたと主張するが（被告準備書面3「第2」「2(1)エ」）、従前の原告ら準備書面

でも述べてきたとおり、本件のような事案では、計画主体（補助事業者）の国に対する補助金返還時に損害が発生すると解釈するべきであり、被告は、違法行為と損害という不法行為を構成する独立の要件を混同しており、被告の批判はあたらない。

2 監査請求期間の起算点について

行為①、行為②の時点では損害が発生しておらず、計画主体（補助事業者）の国に対する補助金返還時に損害が発生すると解釈すべきことは、すでに述べたとおりである。

被告は、平成9年判決は、いわゆる「怠る事実」に関するものであることため議論のスタートが異なると主張するが（被告準備書面3「第2」「2(2)ウ」）、かかる形式的な解釈が誤っていることは原告ら第5準備書面で述べたとおりである。

また、被告は、いわゆる1号請求から4号請求で監査請求の期間の起算日が異なることにもなりかねず、法はかかる事態を予定しておらず、期間制限の趣旨からみても許容されないと主張する（被告準備書面3「第2」「2(2)ウ」）。

しかし、そもそも、性質の異なる1号請求から4号請求までの監査請求の期間の起算日が同一でなければならない必然性はないし、一方で、いわゆる「怠る事実」については、その性格上期間制限に服さず、また、平成9年判決は、事案に応じて期間制限の起算日が異なりうることを認めているのであって、むしろ法は、訴訟類型ごとに監査請求の期間の起算日が異なりうることを予定していると解すべきであるから、被告の反論は失当である。

3 「正当な理由」（地方自治法第242条の2第2項）があること

地方自治法第242条の2第2項は、監査請求期間の制限が不当な結果となる場合に、住民を救済すべくその例外を認める趣旨の規定である

ところ、本件では、行為①、行為②の時点では、御船町には何ら損害が生じていないだけでなく、この時点において、御船町の住民らは、町の補助金返還方法については、いかなる調査によっても知ることができず、御船町が補助金を国に返還して初めて違法行為及び損害を知り得たのである。「正当な理由」の場合の例外規定は、監査請求の期間制限を形式的に適用すると本件のように住民に不当な制限を課し、不当な結果となる事案を救済するためのものである。

そして、行為③からわずか約2週間後の平成23年2月15日という短期間が経過後に住民は監査請求を行っているのであるから、相当な期間内に監査請求をしている。

したがって、本件では「正当な理由」が認められる。

4 「財産の管理」を「怠る事実」による損害賠償請求

(1) 原告らの主張が適法であること

被告は、原告らの怠る事実の予備的主張に対して、「原告らは、第2回口頭弁論期日において、『住民訴訟の対象として、財務会計上の行為のみを主張し、怠る事実については主張しない』と弁論した」として「怠る事実」に関する主張の追加は認められないと主張するが（被告準備書面3「第2」「3」）、そもそも、原告らは被告主張のような趣旨の弁論は行っておらず、あくまで「現時点では」との留保の上で怠る事実の追加主張は予定していないと弁論したのみであるし、仮に、被告主張の弁論を原告らが行っていたとしても、そのこと自体によって原告らの主張が制限されることはないことは明白である。

また、被告は、原告らの「怠る事実」の予備的主張に対して、①住民監査請求を経ていない②出訴期間を遵守していない、と主張するが（被告準備書面3「第2」「3(1)ウ」）、以下のとおりいずれの要件も満たしており適法である。

(2) 住民監査請求と住民訴訟との同一性が認められること

ア 同一性の判断基準

地方自治法上、住民訴訟を提起するには、監査請求を前置している必要があり、当然、監査請求の内容と訴訟の内容は同一でなければならない。しかし、監査請求の時点では、すべての事実が判明しているわけではなく、また、監査の結果は必ずしも請求内容に拘束されるものではないから、ここでいう「住民監査請求と住民訴訟の同一性」とは、完全なる一致を要求するようなものではない。

この点、裁判例も「監査請求の対象と住民訴訟との対象との間に、財務会計上の行為または怠る事実に係る社会的経済的行為または事実が実質的にみて同一であれば足りる（さいたま地判平成18・3・29）。」、また、同一性が認められる範囲は、「監査請求に係る行為または事実から派生しまたはこれを前提として後続することが予測されるすべての行為または事実にあつ（高松地判平成3・7・16）」と判示している（甲第37号証）。

イ 本件における検討

本件について検討するに、平成23年2月15日付け監査請求は、平成23年1月31日、山本町長が国に返還した本件地域バイオマス地活用交付金292,793,000円について、山本町長が、訴外会社の自己資金調達状況などの確認を怠り漫然と2回に分けて補助金（合計292,793,000円）を支出し、その後も訴外会社が自己資金を全く調達できなかったことにより、補助事業を中止せざるを得なくなりその結果、御船町が訴外会社に代わり本件地域バイオマス交付金を国に返還せざるを得なくなったことにより御船町に損害が発生したことの責任は、山本町長にあるため、山本町長に対し御船町の被った損害の回復をすることを求めたものである。

かかる監査請求においては、山本町長が違法に補助金を2回に分けて訴外会社に支出したことの審理は当然のこと、支出後も訴外会社が自己資金を全く確保できなかったことにより、訴外会社に代わって御船町が国に交付金相当額を返還せざるを得なかったわけであるから、その後の経過を踏まえ御船町の損害の発生を防ぎ得たか否か、についても、当然審理の対象となっているといえる。

とすれば、原告らの主張する「怠る事実」すなわち、山本町長が、訴外会社に補助金を支出後、訴外会社が自己資金を調達できない可能性が高まった段階で、御船町補助金交付規則第7条3号により補助金交付決定を取り消して、訴外会社に対して不当利得返還請求権を行使して御船町の損害の発生を防ぐべきであったかについても監査請求の審査の対象となっているといえる。

少なくとも、監査請求の対象と住民訴訟との対象との間に、財務会計上の行為または怠る事実に係る社会的経済的行為または事実が実質的にみて同一といえる関係が見て取れる。

ウ 小括

したがって、住民監査請求と住民訴訟との同一性が認められ、原告らの「怠る事実」にかかる主張についても住民監査請求を経ている。

(3) 出訴期間を遵守していること

ア 確かに、被告主張のとおり、いわゆる訴えの変更は、変更後の新請求についてみると新たな訴えの提起に他ならないから、原則として出訴期間の遵守についても訴えの変更時点において検討すべきであり、そうすると、本件における原告らの「怠る事実」に関する主張を訴えの追加的変更と見るのであれば、出訴期間を遵守していないように思える。

しかし、以下において述べるとおり、原告らの「怠る事実」に関する主張は、訴えの追加的変更ではなく、攻撃防御方法の追加に過ぎないた

め被告の批判はあたらない。

なお、念のため、仮にこれが訴えの変更にあたると解した場合であっても、最高裁判所は「一般的に、変更前後の請求の間に訴訟物の同一性が認められるとき、または両者の間に存する関係から、変更後の新請求に係る訴えを当初の訴えの提起の時に提起されたものと同視し、出訴期間の遵守において欠けるところがないと解すべき特段の事情があるときには、新請求に係る訴えについても当初の訴えの提起の時に提起したものとみなす」（最二小判昭和61・2・24）旨の判断を示しており（甲第38号証）、原告らの「怠る事実」に関する主張については、この「特段の事情」が認められるため、出訴期間の遵守に欠けるところはない。

イ 「怠る事実」に関する本件主張は訴えの変更にはあたらないこと

次に、ある主張が訴えの追加的変更にあたると否かについては、結局のところ、従前の請求と追加された新請求の訴訟物の同一性が認められるか否かにより決せられる。

そして、訴訟物の同一性については、「地方自治法242条の2第1項4号前段の請求に係る訴訟物は、執行機関又は職員に対し、当該職員又は当該行為若しくは怠る事実に係る相手方に損害賠償又は不当利得返還の請求をするよう義務付ける形成権ないしはそのような請求を求める請求権と解すべきであるが、いずれにせよ、訴訟物は、請求の主体（執行機関等）、請求の相手方（当該職員又は当該行為若しくは怠る事実に係る相手方）、請求の内容（損害賠償又は不当利得返還の請求）によって特定される」こととなり「損害賠償請求権の同一性は違法行為及び損害の同一性により（中略）判断されるべき」とするのが裁判例である（大阪地判平成19年7月12日）。

本件について検討すると、原告らが、御船町に対し、山本町長に対して請求するよう求めている権利は、原告らの従前の主張と、「怠る事実」

に係る新たな主張ともに、損害賠償請求権であり同一である。

そして、従前の主張と「怠る事実」に係る新たな主張ともに、御船町が訴外会社に対し、行為①、②により支出し、自己資金が確保できず事業が頓挫したことにより、訴外会社に代わり御船町が国に返還（行為③）した補助金292,793,000円相当額が損害であり、金額も同一である。

さらに、違法行為についてみるに、従前の主張では、訴外会社の自己資金調達状況等の確認を怠ったまま御船町が補助金を支出した行為①、行為②、及び、御船町の国に対する返還行為である行為③であったのに対し、「怠る事実」に関する主張では、行為①、②により違法に補助金が支出された後も訴外会社が自己資金を確保できなかったのであるから訴外会社が自己資金を確保できなくなった可能性が高まった段階で、御船町補助金交付規則第7条3号により補助金交付決定を取り消して、訴外会社に対して不当利得返還請求権を行使して御船町の損害の発生を防ぐべきであった不作為（怠る事実）が違法行為であり、これらは、いずれも本件地域バイオマス交付金に関する作為（ないし不作為）であり、実質的には違法行為は同一であると評価できる。

よって、原告らの従前の主張と「怠る事実」に係る新たな主張は、ともに御船町に山本に対して請求損害賠償請求権の行使を求めるものであり、損害賠償請求権も同一と認められるから、両者の訴訟物は同一であり、訴えの変更に該当せず、原告らの追加の主張は攻撃防御方法の追加に過ぎないというべきである。

ウ 「特段の事情」が認められる

万が一、原告らの「怠る事実」に関する新たな主張が、訴えの追加的変更に該当する場合でも、前記アで引用した最高裁判例のいう「特段の事情」が認められることは明らかである。

前述のとおり、原告らの従前の請求と「怠る事実」に関する新請求は、ともに、御船町に山本に対して損害賠償を求めるものであり、その損害についても全く同一であるし、違法行為についても、いずれも本件地域バイオマス交付金に関する作為（ないし不作為）であり、その基礎となる社会的事実はずっと共通していることからすれば、両請求は、形式的には訴訟物は別と判断されたとしても、実質的に見れば同一の訴訟物といえる。

また、原告らが訴状において主張した行為①、行為②、行為③及びそれを裏付ける社会的事実からすれば、黙示的に、「怠る事実」に関する主張もなされたと評価すべきである。

すなわち、原告らは、訴外会社の自己資金調達状況等の確認を怠ったまま御船町が当該補助金を訴外会社に支出した行為①、行為②を違法行為として主張するとともに、その後も、訴外会社が自己資金を調達できなかったことにより事業が頓挫し、結局、御船町が、訴外会社に代わり、当該補助金相当額を国に返還せざるを得なかったことにより損害が生じたことに対する山本町長の責任を明らかにし、御船町の損害の回復を求めて本件裁判を提起したものであるから、当然、御船町に損害が発生しないよう遅くとも訴外会社が自己資金確保できない可能性が高まった段階では、山本町長は、訴外会社に御船町補助金交付規則第7条3号により補助金交付決定を取り消して、訴外会社に対して不当利得返還請求権を行使して御船町の損害の発生を防ぐべきであったことも訴状の段階で黙示的に主張しているとするのが妥当である。

したがって、原告らの従前の主張と「怠る事実」に関する新請求との間には、「変更前後の請求の間に訴訟物の同一性が認められるとき、または両者の間に存する関係から、変更後の新請求に係る訴えを当初の訴えの提起の時に提起されたものと同視し、出訴期間の遵守において欠け

るところがないと解すべき特段の事情」が認められるため、やはり出訴期間を遵守している。

- (4) 以上のとおり、原告らの「財産の管理」を「怠る事実」による損害賠償の請求は適法であるから、被告の反論は失当である。

第7 返還行為の違法性について

1 山本町長には首長としての固有の責任があること

被告は、返還命令に関する誤解は議会も執行部も共有しており、また、議会は100条委員会による調査を行っているから、被告のみが誤解に基づく説明の責任を追及されるのは不当であると主張する（被告準備書面3「第2」「4(2)イ」）。

しかし、そもそも、原告らが繰り返し主張しているように、地方自治体の町長は、首長として固有の責任を負っており、仮に被告の言うように執行部と議会とが誤解を共有していたとしても、町長固有の責任を免れることにはならない。また、100条委員会の調査終了後（平成22年10月25日より後）の同年11月議会（乙第167号証）においても、山本町長及び御船町の職員は加算金が付されることを前提とした発言をし、誤った情報による答弁を繰り返し行っていることからすれば、その責任を免れない。

2 行為③の違法性について

- (1) 被告は、「原告らは、行為③に固有の違法はなく、行為①、②の違法を承継すると主張しているものと理解している」と述べる（被告準備書面3「第2」「4(2)イ」）。

しかし、原告らは、行為①、②の違法を承継して行為③も違法となるとの主張を行っているが、もちろん、それだけではなく、違法性の承継の議論とは別個に、「被告の主張を前提とする限り、行為③には手続的

適正及び実質的適正のいずれも認められず、この行為自体違法である」と主張している。このように、原告らは、行為③固有の違法性についても主張している。

(2) 地方交付税交付金の減額について

ア 被告の反論

被告は、「町としては、自主返還をしない場合、結果として翌年の交付税額での調整を強く懸念せざるを得なかった」（被告準備書面3「第2」「4(3)イ」）として、行為③が、上記減額を避けるために行われたものであり、かかる行為は公益性を有すると主張し、行為③が適法であったとする根拠としていると考えられることから、この点について検討する。

イ 本件では地方交付税が減額されることはないこと

国から各地方自治体に交付される地方交付税は、地方団体の財源の均衡及び地方団体の独立性の強化を目的とし（地方交付税法1条参照）、その交付金額は当該自治体の人口などの数値に基づき客観的に計算される（同法10条以下参照）。このような地方交付税の機能及び算出方法に鑑みれば、国は同交付金を自由に減額することはできず、国が減額ないし交付金の返還ができるのは、地方財政法26条1項に規定されているように重大な法令違反がある例外的な場合に限定される。したがって、国との関係の悪化という抽象的な理由だけで減額されることはない。

そして、被告は、本訴訟において、「国との間の協議を重ねつつ、本件補助事業内容、ひいては、同事業への補助金交付の当否を適切に審査してきた」ことや「国においても「地域バイオマス利活用交付金にかかる施設整備事業における事業実施計画の審査について」添付のチェックマニュアルに沿った審査結果、その他、御船町との情報共有（融資協議状況についての御船町把握情報の提供含む）を基礎に、本件補助事業に

ついて十分な審査を経たうえ、これに対する交付金の交付決定をしていることから明らかである」（被告準備書面3、2ないし3頁）と再三にわたり主張し、本件事業につき何ら法令違反にあたる事実はないと一貫して主張している。

ウ 小括

このような被告の主張によれば、地方財政法により国から同交付金が減額される理由はなく、被告が「翌年の交付税額の調整を強く」懸念する必要はないというべきである。このように、国から地方交付税が減額されることは行為③の動機として何ら合理性がないだけでなく、本件事業が適法であったとする被告の従来からの主張と相反しており、被告の反論は不合理である。

(3) 財政調整基金の取り崩しについて

被告は、「地方にとって切実な新たな補助事業獲得の困難や交付税等への影響であり、その額は原告らが強調する約3億円を優に上回る。」という事情を議会も当然に了解していることを前提として、本件において「必要やむを得ない理由」（地方財政法4条の4第3号）があると主張する（被告準備書面3「第2」「4(3)ウ」）。

しかし、上記被告の主張は、そもそも約3億円の損失が生じた原因が、御船町の本件事業に対する審査の杜撰さにあることを看過しており不当であることに加え、将来の交付税への影響を考慮する必要がなかったことは上述のとおりである。また、新たな助成金事業獲得という抽象的かつ曖昧な利益を理由に、3億円という御船町の財政規模からすれば極めて大きな歳出を正当化することはできない。また、そもそも、行為③がなくとも新たな助成金事業が行われる可能性は否定できない以上、行為③と3億円を優に上回る利益との間に因果関係は認められず、当該被告の主張には何ら合理性はない。

さらに、被告は、上記のような事情について議会在当然に了解しているとするが、山本町長らは、このような事情について議会で説明しておらず、議員らが当然にこのような事情を了解していたとはいえない。

したがって、上記被告の主張には理由はなく、本件において「必要やむを得ない理由」はない。

(4) 小括

以上より、行為③は、この行為だけを見ても固有の違法性を有する。

3 違法性の承継について

(1) 被告の反論

被告は、行為③は、任意の事業中止という行為①、②後の事情を原因として為された別個独立の行為であって、違法性の承継は認められないと主張する（被告準備書面3「第2」「4(5)」）。

(2) 再反論

本件事業が中止となった直接的な原因は、「御船竹資源開発株式会社より自己資金の確保ができず地域バイオマス利活用交付金を活用した事業継続を断念する旨の文書が提出され」たことにあるが（乙第137号）、訴外会社が自己資金を調達できていないという事実は、本件事業開始時から一貫して存在していた事情であることは明白である以上、本件事業の中止は、行為①、②より後の事情を原因とするものではない。

そして、これまで原告らが再三にわたり、証拠を引用して主張してきたように、山本町長は、行為①、②の時点から、訴外会社の自己資金調達状況の確認義務を怠っている。すなわち、行為③は、行為①、②時点からの上記確認義務違反を原因として行われたものに他ならない。

(3) 結論

したがって、行為③は、行為①、②以後の事情を原因として為された別個独立の行為とはいえ、被告の当該主張には理由はなく違法性の承

継は認められるべきである。

以 上