

自治実務 セミナー

11
2018

地方公務員の
法務サポーター

[特集]

政策法務は自治体に根付いているか

自治と政策法務

政策法務の展望

自治体法務と政策法務

自治体訴訟と政策法務——民泊条例の合憲性を題材として

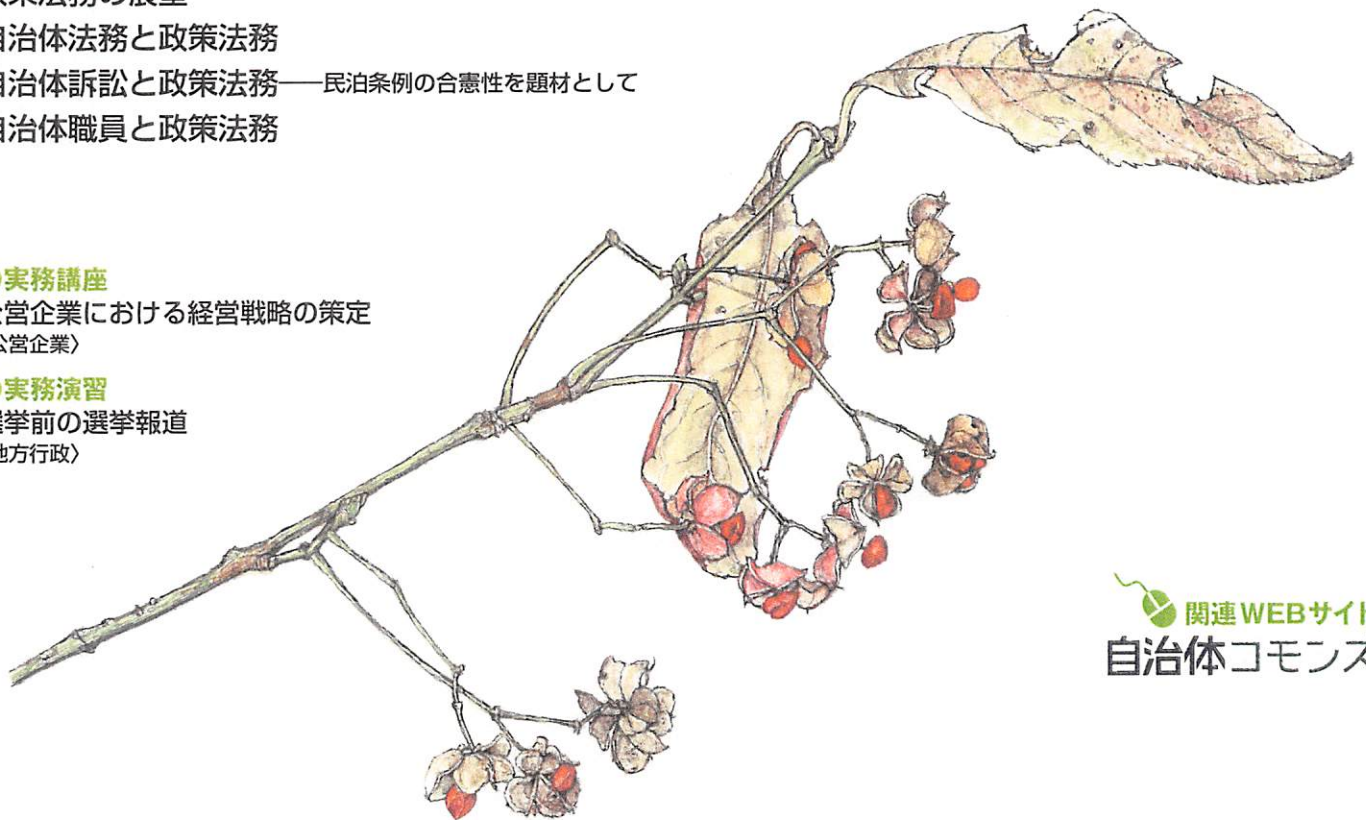
自治体職員と政策法務

●実務講座

公営企業における経営戦略の策定
(公営企業)

●実務演習

選挙前の選挙報道
(地方行政)



関連WEBサイト
自治体コモンズ

[実務と理論]

- ❖ 長が内部統制を行うに当たり長以外の執行機関や地方公営企業の管理者の権限に属する事務もその対象となるか
- ❖ 祝日が土曜日である日にイベント開催のため出勤させる職員の勤務形態はどうなるか
- ❖ 平成31年3月31日にマイカーが事故により損壊した者に平成31年度分の自動車税を課することができるか

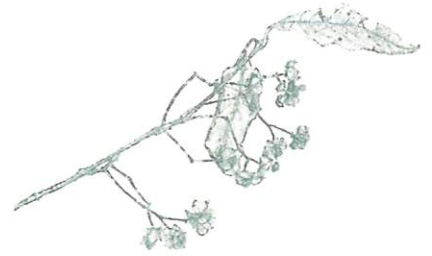
第一法規

自治実務
地方公務員のための
実務証
×
自治体法務
NWI
自治実務セミナー

自治実務 セミナー

11
2018

地方公務員の
法務サポーター



巻頭言 大災害時の国民保護 大石利雄

特集 政策法務は自治体に根付いているか

- ①自治と政策法務 森田 朗……………2
- ②政策法務の展望 櫻井敬子……………5
- ③自治体法務と政策法務 鈴木秀洋……………8
- ④自治体訴訟と政策法務——民泊条例の合憲性を題材として 大島義則……………12
- ⑤自治体職員と政策法務 青山竜治……………15

実務と理論

- ①長が内部統制を行うに当たり長以外の執行機関や地方公営企業の管理者の権限に属する事務もその対象となるか……………20
- ②祝日が土曜日である日にイベント開催のため出勤させる職員の勤務形態はどうなるか……………22
- ③平成31年3月31日にマイカーが事故により損壊した者に平成31年度分の自動車税を課することができるか……………24

実務講座

公営企業における経営戦略の策定〈公営企業〉……………26

実務演習

選挙前の選挙報道〈地方行政〉……………28

連載

- 一評 総務省VS泉佐野市 谷 隆徳 19
- 入門講座
- 地方公務員法講義 15 下井康史 30
- 自治大生の政策立案研究 優秀論文【第80回】
- 女性の就業を支援する保育サービスの充実を目指して 36
- 政策法務のかんどころ④
- 起案者の真意は？ 住宅宿泊事業法施行規則の怪 北村喜宣 41
- はじめてでも大丈夫！住民監査請求・住民訴訟【第2回】
- 住民監査請求(2) 請求の対象となる職員、行為 松村 享 42
- Hiro's Café 今月のホープ 36
- 八尾市政策企画部長 吉川貴代さん 田中富雄 47
- 地方自治研究室
- 町村総会制度を改めて検討する(下) 田中孝男 48
- 欧州のコンパクトシティを訪れて、見たこと、聞いたこと、感じたこと【第5回】 一條義治 52
- ピタゴラ哲学⑧
- 親になるための免許 瀧川裕英 57

現場からのレポート 立法事実からみた条例づくり【第25回】

鳥取県手話言語条例の立法事実(上) 澤 俊晴 58

債権管理サプリ①

債権管理で一挙両得！ 花岡 大 64

Book review

横田明美著『カフェパウゼで法学を——対話で見つける〈学び方〉』 塩浜克也 65

CLAIR海外だより〈パリ事務所〉

フランス所得税源泉徴収2019年1月いよいよ導入へ 羽白 淳 66

パリ名画散歩⑦

ロココのディアナ 有地京子 69

道州制月録86

介護される立場になって考える 久世公堯 70

表紙/目次 絵・松本千鶴 マユミ【ニシキギ科】

日本の林に自生。雌雄異株。秋に紅葉。実は1センチほどのピンク色に熟し割れて赤い種子を出す。表紙の枝は、晩秋に散歩して見つけた。今にも落ちてしまいそうな葉や実の様子が美しかった。

表紙/レイアウト 山口真理子 DTP 株式会社ベネット

自治体法務と政策法務

鈴木秀洋 日本大学准教授

地方自治法が定める自治体の役割である「住民の福祉の増進」を図るために、自治体の法務行政は、十分にその任務を果たしてきたと自信を持っていえるであろうか。特集3では、長年、東京23区の自治体法務を背負ってきた筆者が、政策法務への期待を込めて、自治体法務＝政策法務を前提に、住民の権利利益の向上に政策法務がどう関わってきたか、そして、これからの政策法務は、「住民の福祉の増進」（個人の人権保障）にどのように関わっていくべきかにつき、児童虐待対応、性的マイノリティ対応等、現在自治体が抱える住民の命に関わる最大の問題等を例にとりながら、政策法務のあるべき姿を展望する。

問題提起（政策法務は自治体に根付いているか）

平成12年前後より地方分権・地方主権の言葉が踊り、確かに自治体側の認識としては、国と自治体とは上下の関係でなく、対等な関係であるとの一定の理解は広がってきたように思える。

しかし、法の支配・法律による行政の原理という基本的な原理・原則の下で、果たして自治体は法務力を磨き、「法」を駆使して、真の意味で住民のための施策を展開できているといえるのだろうか。

むろん、自治体といっても、都道府県と市町村（東京23区を含む。以下同じ）との制度・権限の相違や、市町村間でも権限・人口規模等の相違により多様な自治体の姿があり、ひと括りに法務を論じることには無理がある。特に小規模な市町村では、分権の名の下

に自治体が主体的に担う仕事量が増加する一方で、公務員の人件費の抑制は既定路線であり仕事量に見合う人員配置が十分でなく、1人でいくつもの担当を兼務しており、住民ニーズに十分応えられていないとのジレンマの声を頻繁に耳にする⁽¹⁾。

こうしたそれぞれの自治体が置かれた環境下で、住民の福祉の増進（地方自治法1条の2）のための施策展開を継続的かつ制度的に行っていくためには、どのような法務の展開が求められているのだろうか。

いま一度、自治体行政において必要な「法務」、すなわち「自治体法務」とは何かという根本に遡って考えておく必要がある。

個人の幸福追求のための自治体法務＝政策法務

(1) 自治体法務と政策法務の関係

今回の特集において、筆者に与えられているテーマは「自治体法務と政策法務」である。それゆえ、まず、自治体法務と政策法務の関係について本論稿の立場を明確にする必要がある。

この点、政策法務に関しては既に傾聴に値する多数の先行研究⁽²⁾がある。わかりやすいフレーズを使って説明を心がけるのであれば、自治体法務から政策法務へ、守りの法務から攻めの政策法務へ、という形での捉え方がしばしばなされ、自治体の施策の展開に影響を与えてきた。

こうしたこれまでの蓄積を尊重しつつも、本論稿では、住民の福祉増進のための地方自治というそもそも論から考えてみれば、自治体法務は政策法務であり、政策法務は自治体法務であるとの同心円であるべきとの考えから、両者を同じ概念として論じていく。自治体行政において究極の原理を定めた



地方自治法1条の2の住民の福祉の増進という施策を実現するために日々の法務があるのであり、一方で法務を離れての住民のための施策展開はないと考えられるからである。

(2) 自治体法務と政策法務のよって

立つ根拠・土台

まず、自治体法務＝政策法務のよって立つ根拠・土台に遡る。現行憲法が第8章において地方自治制度を保障している意味は、個人の人権保障（憲法11条、97条）を徹底するためには、三権分立という国の制度だけでは足りず、地方自治制度を憲法上保障しておくことが不可欠であると考えられたからと理解すべきである。地方自治法1条の2に規定する住民の福祉の増進は、憲法13条前段の個人の尊厳の原理そして、後段の幸福追求権という究極の憲法価値の地方自治法における具現化なのである。

この理解を前提にすれば、自治体の全ての施策は、当該地域の個人の人権保障に資するものであるかどうかという視点に立ち返り、その視点から検証され続けられるべきものであり、こうした廻りの法的思考を繰り返し行い、目の前の課題に向き合い解決していく作用が自治体法務＝政策法務なのである。

(3) 自治体法務＝政策法務の根付きの検証（総論）

こうした根本から考えてみると、自治体法務＝政策法務では、従前の国法体系・解釈等の基本的な考え方を知識としては身につけても、社会情勢及び地域の実情に合わせて個人々の福祉を向上させるために地域のための独自の視点をもった法務力（それは地方自治の本旨から説明すれば①団体自治⁽³⁾と②住民自治⁽⁴⁾の視点をもった法務力といえよう）を日々ブラッシュアップさせていくことが求められていること

がわかる。

自治体法務＝政策法務が根付いているのかについての効果測定を行うのであれば、それは住民の福祉がどの程度増進したのかが価値基準となるのは明らかである。

以下、現在進行形で全国の自治体にとっても課題となっているであろう具体例を3つほど挙げて、上記の観点から立法法務、解釈法務、訴訟法務の各過程を検討してみたい。

児童福祉法改正に伴う 児童虐待対応⁽⁵⁾に関する 自治体法務展開に関して (立法法務)

平成28年の児童福祉法等の抜本的な改正⁽⁶⁾により、全市町村が児童虐待防止のための切れ目のない支援「拠点」を整備することが定められた。

この点に関して、全国の1,741市町村では、いまだ106の自治体が拠点を開設済みと回答するのみである（平成30年2月現在）。そして、筆者が研究代表として行った全国調査及びヒアリングによれば、開設のための一番のネックは、自治体内部の関係部署（特に人事・法務・財政等の総務部門）が児童福祉法分野の法改正に十分な知識がないことや拠点開設への無理解や非協力があるようである。これに対し、自治体総務部門の言い分としては、法律には「努めるものとする」との努力義務規定が定められたにすぎないので、自治体の施策展開としては優先順位が落ちるとの説明がなされる（同じような説明は、ネウボラという形で推進する自治体もあるが、自治体保健部門による子育て世代包括支援センターの設置の場合にも聞かれることである⁽⁷⁾）。

しかし、これが分権後の自治体法務＝政策法務のあり方なのであろうか。子どもの命を守るという観点からすれ

ば、かかる施策展開の必要性和緊急性は高い（目黒区虐待死事件を受けての閣僚会議で首相が虐待防止の緊急対策を指示し、平成30年7月20日には政府の緊急対策が示された⁽⁸⁾）。

筆者はこの問題こそ、地域での資源をつなげてどのような体制を構築して子どもの命を救うのか、自治体法務力が試されている課題であると考ええる。この点、例えば、山口県は市町村と協議の場を多く開催し、岩国市は部署間での連携を行い、早くから内部での要綱を定めて拠点整備を行っている（国や県の働きかけとかかわりなく、藤枝市、南房総市、宗像市なども独自に拠点開設を行っている）。条例か要綱かという法形式の選択はあろうが、行政内に義務を課すという意味で拠点開設及びその制度を担当者が代わっても維持していくためには、その法的根拠付けを自治体が行う必要がある。子どもの命を守っていく仕組みづくりを時宜に照らして迅速に行っていくことは最重要といえ、自治体法務力の発揮場面であるといえよう⁽⁹⁾。

性的マイノリティ (SOGI) の差別に関する自治体法務 の取組みに関して (立法・ 解釈法務)

(1) 自治体の法務施策

自治体は、性的マイノリティに関する様々な差別事案に関して、国とは別に、どのような施策展開をしていくべきなのか。

この点、条例で差別を禁止する根拠条項を入れて具体的な施策を展開していく自治体、独自のパートナーシップ証明等を条例や要綱を根拠に行っている自治体等がある⁽¹⁰⁾。一方、このような施策は国が行うべきであり、理解のためのイベントを行う程度で十分であると答える自治体もある。

(2) 施策展開の根拠

では、この課題は、自治体法務としては、何の問題として位置付けられるべきものなのだろうか。

社会の固定的な男女二分法的かつセクスのな区分けの強制により自らの性自認に関して考え悩み自殺に追い込まれる事案が生じている問題¹¹⁾、またどのようなパートナーと人生を歩んでいくのかを選択するという性的指向の問題は、趣味や嗜好(今日は〇〇のお菓子を食いたい等)の問題とは異なり、憲法13条の幸福追求権の射程の問題であり、その差別は憲法14条の性別による差別といえるものであるとの法的理解が必要となろう。

そして、自治体法務の視点から忘れてはならないのが、同性愛者の宿泊を断り裁判となった府中青年の家裁判(東京高裁平成9年9月16日判決(判タ986号206頁))である。この判決は以下のように述べている。「教育委員会を含む行政当局としては、その職務を行うについて、少数者である同性愛者をも視野に入れた、肌理の細かな配慮が必要であり、同性愛者の権利、利益を十分に擁護することが要請されているものというべきであって、無関心であったり知識がないということは公権力の行使に当たる者として許されないことである。このことは、現在ではもちろん、平成二年当時においても同様である」と述べ、行政側の「過失」を認めているのである。憲法及び行政法の講義で必ず取り上げられるこの宿泊拒否違法判決は、自治体がこの問題に取り組まねばならない理由を示している。

こうした法的理解があれば、国の法律整備の問題であるとして自治体に取り組まずに放置しておいてよいものではなく、積極的に取り組んでいかねばならない喫緊の課題であることが理解できよう。自治体が縦割りでやってい

る自殺予防や教育、児童・障害者・高齢者虐待や人権啓発や男女平等施策等を横串展開して、条例、要綱、又は各種通知の積極的解釈付加・修正・変更を行い、性的マイノリティの安全で安心な生活環境をつくっていくことは自治体の責務であり、自治体法務の力の見せどころである¹²⁾。

自治体法務と司法との関係(2つの訴訟事案を比較して(訴訟法務))

最後に、裁判との関係について問題提起しておきたい。

まず、執行機関と議会との関係に関する紛争事案としては、地方自治法237条2項・96条1項6号の「議決」を制限的に解釈する基準を示した平成17年最高裁判決¹³⁾がある。執行機関側の議案提示の不備により「議決」ありと評価できない場合があることを示した判決であるが、この制限解釈の射程が明らかでなく、その後自治体を迷わせている。

具体的上記最高裁判決の射程を巡り係争中の事案としては、大竹市による土地譲渡事案において議決の有無が問われた住民訴訟事例¹⁴⁾があり、広島高裁判決では形式面を重視し執行機関側の議案による条項提示に不備があるとして議決がなく違法であるとしたが、広島地裁では実質面を重視し議決ありとしていた。現在、最高裁の受理決定が出ている案件である¹⁵⁾。執行機関と議会との審議のあり方に関して、二元的代表制の意味を自治体が裁判所に提示することは、他の自治体の制度運用に影響を与えるものとして積極的な訴訟法務の展開が望まれる案件といえる。

一方で、最高裁まで争うことが住民の福祉増進に資するのが疑問という案件もある。大川小津波事案¹⁶⁾である。東日本大震災時の小学生の避難に関して、

地裁判決も高裁判決も自治体側の過失を認めた事案である。この事案に関して宮城県及び石巻市は、自治体側の過失等を認めることは今後の学校運営に支障を来すとして最高裁まで争うこととしているが、遺族側からは早く終結させて今後の安全対策を徹底してほしいという要望や怒りの声が上げられている。

こうした案件に対し、自治体は、現時点での司法判断を受け入れるべきか、最高裁まで争うべきか、果たしてどちらが住民の福祉増進に資するかについて、判断を迫られる。その判断は、自治体法務の力と姿勢を測る試金石となる。両者について、自治体法務担当として、果たして皆さんはどのように考えるのであろうか。こうした紛争事案に向き合う姿勢が問われている。

まとめ(政策法務への期待)

以上、根本原理を示し、かつ、いくつかの事例を立法法務、解釈法務、訴訟法務の過程を例に検討することで自治体法務=政策法務のあるべき姿を展望してきた。住民福祉増進のための自治体法務であるとの考え方からすれば、その実現の手法は多様である。

自治体法務=政策法務を法務担当者のものでなければならぬ。そのためには、法務担当が所管課に上から目線であれこれ指示を出すような自治体では真の意味での自治体法務=政策法務は実現されないであろう¹⁷⁾。日々課題を抱える所管課と法務担当とが住民福祉の増進という目的に向かって対等・連携して住民と向き合っよりよい解決を目指していかねばならない。

そして、自治体法務を担うのは自治体職員だけではない。地域資源の専門家等の協力を仰ぎ、連携することも重要である。自治体内部に法務の専門家

を雇っていく手法、職員の法務力を向上させていく手法、それだけでなく、地域資源としての外部の法律家や学識等の専門家とつながっていく手法など、自治体法務力を高める方法はいくらでもあるのである。様々な手法を駆使し、関係者と議論し、今ある自治体の凸凹を組み合わせて住民の笑顔を増やしていくことが可能となろう。筆者としても自治体へのエールを送り続けたい。☘

- (1) 自治体法務＝政策法務という場合に都道府県と市町村を分けずに自治体と括り論じることに関しては、かなりの無理がある。都道府県47に対し、全国の市町村は1,741あり、その規模も様々であり、法務担当が1つのセクションとなっていない自治体も少なくない。そうした自治体の法務をひと括りに論じ、例えば大規模自治体の法務事例を紹介することは、当該人的配置をなしえない自治体にとっては参考にならないとの話を聞く。自治体法務＝政策法務の根付きを考えるに当たっては、規模ごとや地域性を踏まえての分析論稿の深化も必要となろう。
- (2) 紙数の関係で挙げきれないが、阿部泰隆、鈴木庸夫、木佐茂男、北村喜宣、山口道昭、磯崎初仁各教授がこれまでこの分野を牽引してきたといえよう。著書も豊富である。
- (3) 国からの独立、自由主義の視点。
- (4) 内容としても手段としても住民意思を反映させる民主主義の視点。
- (5) 都道府県・政令市・政令設置市は児童相談所を設置し、市町村は児童相談所を設置

- できないことになっている。法は、緊急重大案件は児童相談所、それ以外の地域における継続的かつ面的な支えは市町村という区分けを理念型としている。
- (6) 1条に児童の権利に関する条約を引用し、子どもの権利主体性を明記した。
 - (7) 内部統制制度の構築に関しては総務の所掌との認識が強く、取り組み優先順位としては、市町村においても下位ではないようである。
 - (8) 平成30年7月20日・子発0720第2号「児童虐待防止対策の強化に向けた緊急総合対策について」
 - (9) 杵築市のような市長の理解とリーダーシップも重要となろう。
 - (10) 差別禁止を盛り込んだ条例を制定する文京区、台東区や、さらにパートナー証明制度を規定した条例を制定している渋谷区。またパートナーシップに関する要綱等を制定している世田谷区、伊賀市、宝塚市、那覇市、札幌市、福岡市、大阪市、中野区等。
 - (11) 法務省「性的指向及び性自認を理由とする偏見や差別をなくしましょう」(http://www.moj.go.jp/JINKEN/jinken04_00126.html)等参照。
 - (12) 法律に反しない範囲での条例制定という観点から、消極的見解を少なからず聞くことがある。しかし、かかる個々の性的マイノリティの安全安心を確保するための制度設計を地域で展開することが、具体的にどの法律のどの点に抵触するのか法的な意味でのきちんとした反論を見ない。条例制定や要綱整備を行った自治体在住の性的マイノリティの住民からは、生きづらさを解消できた旨の様々な声が自治体に寄せられていることは、各自治体のホームページ等で確認できる。東京都も「東京都オリンピック憲章にうたわれる人権尊重の理念の実現を目指す条例」を審議成立（平成30年10月5日）

- させ、翌年4月全面施行とする。
- (13) 最高裁判平成17年11月17日判決（裁判集民218号459頁）
 - (14) 広島地裁平成27年7月29日判決（裁判所ウェブサイト）【違法公金支出損害賠償請求事件】、広島高裁平成29年3月9日判決（平成27年（行コ）27号）【違法公金支出損害賠償請求控訴事件】参照。
 - (15) 広島高裁判決（便宜上形式説という）は、長と議会との関係を、執行機関が形式を誤った限りは違法と評価するのであるが、本来二元的代表制においては、長側の提案の瑕疵には、議会の審議の中で質問し直す等の対応がなされればよいのであり、長側の言動と議会を構成する議員の言動等が動的な協働関係をもって議決に向かうことが想定されていると考えるべきなのではないか。こうした二元制の機能を司法に示すという訴訟法務のあり方があってよいのではないかと思われる。上告受理決定がなされ、平成30年10月9日に最高裁で口頭弁論が行われる。
 - (16) 仙台高裁平成30年4月26日判決（裁判所ウェブサイト）。鈴木秀洋「大川小津波高裁判決が行政に求める安全確保義務—いま行政が取り組むべきこと」自治研究94巻7号（2018年）108頁
 - (17) 所管課に証拠書類等の収集・コピーをさせ、書面を作成することが自分の仕事であるとする法務担当もいるようである。また、福祉、保健・医療、心理等の部署では、相談員が感じた相談者の様子や思い、場合によってはにおいなどもその後のカンファレンスで共有するために重要であったりするのであるが、その点の理解が法務担当にないと、記録は端的かつ客観的にということを研修で徹底するなど mismatches が生じる。法務担当がいかに現場の仕事を理解し、支援できるかが自治体法務力の向上の鍵ともいえよう。

自治検

J I C H I K E N

平成30年度 自治体法務検定

団体受検 申込受付中!

基本法務 政策法務

■ 団体受検とは 自治体や任意の勉強会の「団体責任者」を通して受検申込手続をし、当該団体責任者が検定事務局に一括して出願する方法です。受検者20人以上からお申込みが可能。

■ 受検会場 当該団体が会場を選定し、自治体法務検定委員会が承認した「団体受検会場」での受検となります。

団体受検に関するお問合せは TEL.0120-203-878 e-mail: dantai@jichi-ken.jp

詳しくは、HPをご参照ください → [自治検](#) 検索 CLICK!

第一法規

東京都港区南青山2-11-17 〒107-8560

<http://www.daiichihoki.co.jp>

Tel. 0120-203-694

Fax. 0120-302-640

受検者の声がHPで読める!!

特別対談 平成を振り返り、自治の未来を考える

村松岐夫(京都大学名誉教授) × 稲継裕昭(早稲田大学教授)

2019年5月には皇位継承が行われ、平成の時代は終わる。平成の時代には、省庁再編、選挙制度改革、地方分権改革、平成の大合併など、大きなしくみや制度の改変があった。一方で、経済活動の縮小、人口減少社会の到来、大規模災害への不安など、平成最後の現在に至り顕在化してきた問題は、来るべき新時代の解決困難な課題として、我々を待ち受けている。いま新たな時代を迎えるに当たり、平成最後の12月のこの機に、激動の平成を振り返り、来るべき新時代に何を求めて歩んでいくのかについて、村松先生、稲継先生に語り合っていた。

- 実務と理論
- 実務講座
- 実務演習

*内容が一部変更となる場合があります。

編集後記

まだまだ残暑真ただ中である9月初旬、滝行に行きました。厄年は過ぎたはずなのになんとなく厄が残っている気がするのでサッパリしたいという友人の言葉に、興味本位で便乗させてもらい、埼玉県和光市にある清龍寺不動院まで足を運びました。

滝衣や雪駄は事前に用意されており、真っ白の滝衣に袖を通すと、物見遊山の気分できたものの気が引き締まる思いがしました。本堂で簡単な説明を受けた後に、滝行の場へ向かいます。

この日は比較的涼しく、水が冷たいのではないかと少し不安に思っていたのですが、水に足をつけると、心配したほどの冷たさは感じず、心地よいほどでした。しかし、いざ、滝の中に入った瞬間、全身に水を浴びた冷たさや、顔に降りかかる水で呼吸がうまくできず、耳元で響く水の轟音で、五感

が外界と遮断された感覚を全身で感じることができました。滝に打たれている間は、ひたすら心中で願掛けをします。私は、修業とは程遠い世俗に満ちた願掛けをしていましたが、声に出していないにもかかわらず、滝行の後、僧侶の方にそれを指摘され、「己を律せよ」というお言葉をいただきました。SNSが発達している昨今ですが、そのようなことは関係なく、古から見ている人は見ているものなのだと痛感しました。

地下鉄有楽町線に揺られ、営団成増駅から徒歩約15分。都会の喧騒から少しだけ離れたところで、文字通り外界から切り離される非日常的な体験をすることができます。ただし、己を鍛え直すことを目的とされない方は、7～9月頃の決行をおすすめします。(Y)

自治実務セミナー 2018年11月

発行人 田中英弥

発行所 第一法規株式会社

〒107-8560 東京都港区南青山2-11-17

<http://www.daiichihoki.co.jp>