

国・地方間の係争処理のあり方に関する研究会（第1回）

平成21年7月23日

【安田課長】 それでは、ただいまから第1回国・地方間の係争処理のあり方に関する研究会を開催いたします。本日はお忙しい中、ご参集いただき、まことにありがとうございます。

私は、この研究会を担当いたします自治行政局行政課長の安田でございます。どうぞよろしくお願い申し上げます。後ほどメンバーの互選によりまして研究会の座長をお決めいただきますまでの間、議事の進行を務めさせていただきます。

それでは、議事次第に沿って進めてまいります。本日は第1回会議ということで、初めに久元自治行政局長よりごあいさつを申し上げます。

【久元局長】 自治行政局長の久元でございます。開会に当たりまして一言ごあいさつを申し上げます。先生方におかれましては、大変お忙しい中、国・地方間の係争処理のあり方に関する研究会の委員にご就任をいただきまして、また、きょうはお忙しいところご出席をいただきまして、ありがとうございます。

申し上げるまでもないことですが、国・地方間の制度を公正で透明なものにし、成熟した国・地方間関係を構築していくことは重要な課題であります。国・地方関係は明治以来長い歴史があるわけですが、現行の制度は平成12年に施行されました、いわゆる地方分権一括法に基づくものとなっております。この制度改革におきましては、包括的かつ一般的な指揮監督権を特色とする機関委任事務制度が廃止され、是正の要求など国の関与が法定されるほか、係争処理手続が設けられたところであります。

この是正の要求などの国の関与は、国・地方間の関係が基本的には相互理解に基づくものであることが求められるということと、地方の自主性、自立性を尊重する観点から、必要最小限のこの運用ということが求められてきたところでございます。こうしたことから、とりわけ自治事務に関する是正の要求につきましては、これまで行われてこなかったところではありますが、去る2月初めて総務大臣は東京都知事に対しまして是正の要求の指示を行い、東京都知事は国立市に対しまして是正の要求を行いました。これは住民基本台帳ネットワークに関する事柄でございました。

初めてこういう是正の要求を行いましたのは、いわゆるこの住基ネットに対する不接続

が最高裁判例等に照らして明らかに違法であるとともに、国立市の住民においては年金受給者が現況届の提出を余儀なくされる。また、「消えた年金」の解明の道が閉ざされるといったさまざまな不利益が生じており、これ以上放置することができないと考えられたからであります。

地方分権一括法におきましては、国と地方との間で是正の要求などの国の関与をめぐって係争が生じた場合には、中立・公正な第三者機関が判断をして処理し、これで解決しない場合には司法判断により解決する手続が整備されております。これは国・地方間の係争が法律解釈の違いから生じるといったことに着目したものと考えられます。この仕組みは国の関与に不服のある地方が不服申し立てを行うことを想定しておりますが、制度の創設当時より、国の是正の要求等に対して地方がこれに応じず、かつ不服申し立てを行わないという事態があり得る。その場合にこういう手続が活用されないままに問題が解決せず、継続するといったことが懸念されておりましたけれども、今回、国立市は審査の申し出をせず、この懸念が現実のものとなったわけであります。

国と地方の間で法律解釈をめぐって見解が対立したまま、国・地方間の対立が続くという状態は決して好ましいことではありません。今後、地方分権を推進し、地方の役割を増大させるとともに、国の関与の廃止、縮減により地方の自主性を高めていくためにも、国・地方間の法律解釈の違いがそのまま放置されることなく、中立・公正な第三者機関や司法の場で透明性の高いプロセスのもとで適切に判断され、問題が確実に解決される制度上の手当てが求められると考えております。

先生方におかれましては、専門的見地から幅広くご意見をちょうだいいたしまして、可能な考えられ得る方策、方向性につきまして報告書をおまとめいただければありがたいと考えております。どうぞよろしくお願い申し上げます。

【安田課長】 ありがとうございました。

続きまして、議事次第2、メンバー等のご紹介をさせていただきます。資料1の別紙をごらんいただきたいと思います。メンバー名簿に従いまして五十音順でご紹介をさせていただきます。

青山正明委員でございます。

【青山委員】 青山でございます。よろしくお願いいたします。

【安田課長】 斎藤誠委員でございますけれども、10分程度おくれられるというお話でございます。後ほどご紹介させていただきたいと思います。

塩野宏委員でございます。

【塩野委員】 塩野でございます。よろしくお願いいたします。

【安田課長】 高橋和之委員でございます。

【高橋委員】 高橋です。よろしくお願いいたします。

【安田課長】 山本和彦委員でございますが、急遽、きょう所用のためご欠席ということになりました。

渡邊顯委員でございます。

【渡邊委員】 渡邊顯でございます。よろしくお願いいたします。

【安田課長】 牧原出委員でございます。大変失礼いたしました。

【牧原委員】 牧原でございます。よろしくお願いいたします。

【安田課長】 続きまして、事務局をご紹介申し上げます。

先ほどごあいさついたしました久元喜造自治行政局長でございます。

【久元局長】 どうぞよろしくお願い申し上げます。

【安田課長】 佐村知子大臣官房審議官でございます。

【佐村審議官】 どうぞよろしくお願いいたします。

【安田課長】 田中聖也自治行政局行政課行政企画官でございます。

【田中企画官】 どうぞよろしくお願いいたします。

【安田課長】 上仮屋尚自治行政局行政課課長補佐でございます。

【上仮屋補佐】 どうぞよろしくお願いいたします。

【安田課長】 次に、次第2、研究会開催要領等についてでございます。お手元の資料1をごらんいただきたいと思っております。研究会の開催につきましては、この要領に従いまして進めさせていただきたいと思っておりますので、よろしくお願い申し上げます。

まず、第1、目的でございます。地方分権の推進を図るための関係法律の整備等に関する法律によりまして、国の地方公共団体に対する関与等のあり方が抜本的に見直されまして、第三者機関による係争処理手続も整備されました。しかし、国の是正の要求等に対しまして、地方公共団体がこれに応じず、審査の申し出も行わない場合、係争処理手続等が活用されず、問題が解決されないまま継続するという課題が残されてきたところでございまして、現実にもそのような事態が生じているところでございます。本研究会は、こうした課題を解決するため、公正で透明な国・地方間の係争処理のあり方等について調査研究をいただくものでございます。

次に、第3、座長でございますが、(1)にありますようにメンバーの互選により定めるとさせていただいております。どなたかご推薦をいただければと思います。お願いいたします。

【青山委員】 青山でございますが、座長は塩野委員にお願いできればと思いますが、いかがでございましょうか。

【安田課長】 ただいま青山委員から塩野委員とのご推薦がありました。いかがでございましょうか。

(「異議なし」の声あり)

【安田課長】 それでは、塩野委員に座長をお願いしたいと思っております。よろしくお願いいたします。

今後の進行につきましては、塩野座長からお願いしたいと思っております。よろしくお願いいたします。

【塩野座長】 それでは、ご指名がございましたので引き受けさせていただきます。私は、かねて国・地方関係の問題につきまして法的な問題を中心に勉強をしております。それが1つの節目に当たりましたのが平成12年でしたか、地方分権一括法でございますが、それがその後、国・地方関係にどのような影響を及ぼしているか、あるいはどういうふうな形でそれが実現しているかということは私の勉強の対象にもなります。今般、いろいろな問題もあるということで、少し勉強してみてもどうかという話もございましたので、委員としてお引き受けした次第でございますが、メンバーの中で私が一番年寄りということだろうと思っておりますので、司会進行役を務めさせていただき、中身は委員の先生方、ひとつよろしくご指導等を賜りたいと思っております。よろしく申し上げます。

では、あと、座ったまま司会進行させていただきます。会議ですけれども、開催要領の第3で、事故があるとき、指名する者がその職務を代理するとあります。座長代理ということでございますけれども、高橋委員にお願いしたいと思っております。法律上の争訟とか司法権のあり方について一家言も二家言もある方ですので、よろしく代理をお願いしたいと思います。

それでは、次に、運営のうち議事の公開でございますが、まず、会議の資料につきましては、会議の終了後、原則として速やかに公表する。場合によっては会議だけに配付するということが起こり得るかとも思いますが、原則としてこれらは速やかに公表する。議事要旨につきましては、会議の終了後速やかに、これは事務局において作成し、公表す

るということにしたいということでございます。

それから、議事録につきましては、これまた会議の終了後、速やかに事務局において作成しますが、この点につきましては、皆様の確認を得た上で公表するというところでございますので、不規則発言、あるいは間違った記載ということは直していただきたいと思いますが、ただ、つけ加えることは原則としてしないというお約束をしていただきたいと思っております。

ということによろしゅうございますでしょうか。会議自体は公開をしないということにとり進めたいと思っておりますが、よろしゅうございますか。大体、こういう形でやっているのが多いですね。

【安田課長】 はい。

【塩野座長】 それでは、次に議事次第の6でございますか、検討事項と今後のスケジュールは事務局で案があるようでございますので、資料2に基づきまして……。

【安田課長】 それでは、資料2をお開きいただきたいと思っております。基本的検討項目とスケジュール（案）についてということで整理させていただいておりますが、基本的検討項目は国・地方間の係争処理のあり方についてということでございまして、先ほど開催要領のところでご説明した内容が、この説明のところに記載されてございます。スケジュールでございますけれども、本日、第1回目の研究会ということでございまして、8月以降、月に1回ずつのペースで開催させていただきまして、11月には報告（案）の検討をいただき、報告の取りまとめをしていただければと考えている次第でございます。8月は、先日来、あらかじめ先生方のご日程を調整させていただきましたが、28日のご都合がよろしいようでございますので、28日に開催させていただきたいと思っております。

各回ごとの議題につきましては、現時点でこのような形で整理させていただいておりますが、また、その進行状況によりまして調整させていただければと考えている次第でございます。

以上でございます。よろしく願いいたします。

【塩野座長】 今、スケジュールのことで基本的検討項目につきましては、これは一種の諮問案みたいなものというふう理解をして、ただ、この基本的項目のうちどういう点を、主な論点として議論するかという点については、この研究会で適宜取捨選択をさせていただくということでございますので、この基本的検討項目というのは、こういう問題意識を事務当局が、行政当局が持っているので、それについていろいろご助言を賜りたい

ということで、それを前提にしてこれから議論するということになるかと思います。

それから、スケジュールのことをございますけれども、8月、どうしようかということ
でいろいろ事務局も考えていたようでございますけれども、8月、1回もやらないという
のも、かえって間が抜けることをございますので、皆様方の状況を事務局が聞いているよ
うでございます。そうしますと、28日が今のところ全員予定が詰まっていないというこ
とでございまして、これは午前、午後はどういうことになっていますか。

【安田課長】 時間につきましては調整させていただきたいと思います。

【塩野座長】 じゃあ、時間についてはまた改めて。これも早いほうがいいということと
……。

【上仮屋補佐】 はい。速やかに調整させていただきます。

【塩野座長】 それから、これが5回ということに一応なっておりますけれども、一応
はこの程度ということで組んでいるようでございますけれども、ただ、これは議論の仕方
によって多少増えることもあるのではないかとということも考えられます。

つまり、できるだけここでは法律家、行政学の方々の集まりということで、論点ごとに
かなり法的、あるいは技術的にどんどん詰めるものは詰めてしまうと、そういうことだろ
うと思いますけれども、しかし、勝手に詰めたのでは世の中かえって、こんなものではどう
も通用しないということもあろうかと思いますが、場合によっては少し地方団体側の意
見を聞いてみるとか、あるいはもう少し外部の人の意見を聞いてみる、そういうこともあ
り得るかと思いますが、その辺はまた今後事務局ともよく相談をしながら外部の方々の
ご意見をどういうふうに入れていくか、そこは考えさせていただきたいと思いますが。

ですから、場合によっては12月にもう一遍あり得るということでもいいですね。

今、斎藤委員、お見えになりましたので、ご紹介を。

【安田課長】 それでは、斎藤誠委員でございます。よろしくお願いいたします。

【斎藤委員】 斎藤でございます。急な所用が入りまして、おくれまして失礼しました。
よろしくお願いいたします。

【塩野座長】 それでは、事務局のほうで今度は論点の案を一応つくっているようでご
ざいます。こういった検討会につきましては、検討会の場で議論をした上で論点が出てく
るというのが、いわば通例のものではございますけれども、この問題はなぜ制度が1つで
き上がって、その制度がうまく運用しているかどうか、そのときにどういう問題が起きて
いるかというのは既に事務局が把握しているところでございますので、そういうことで、

まず事務局から論点についてご紹介していただく。ただ、これはあくまでも案でございますので、こういった違う論点もあるのではないかということは、この研究会でご指摘をいただき、それを参考にしながら議論を進めていくということになるかと思えます。

では、資料3で事務局からご説明をいただきたいと思えます。

【上仮屋補佐】 課長補佐の上仮屋でございます。それでは、資料3の論点についてご説明を申し上げたいと存じますが、まず、恐縮なのですけれども、その前提といたしまして、事務局におきまして参考資料1から8までをご用意させていただいておりますので、そちらのご説明をさせていただきたいと思えます。先生方におかれましては、ご案内のことも多いかと思えますけれども、よろしくお願ひいたします。

それでは、お手元に参考資料1をご用意いただければと存じます。平成12年4月1日から原則として施行されました、いわゆる地方分権一括法による自治法改正によりまして、まず資料の左側にありますように、第1条の2が自治法に新設されまして、国及び地方公共団体が分担すべき役割の明確化がされたところでございます。

すなわち、第1条の2第1項におきまして、資料の1つ目の○にございますように、「地方公共団体は、住民の福祉の増進を図ることを基本として、地域における行政を自主的かつ総合的に実施する役割を広く担う」とされ、さらに2項において、国としては第1項の規定の趣旨を達成するため、「国においては、国が本来果たすべき役割を重点的に担い、住民に身近な行政はできる限り地方公共団体にゆだねることを基本として、地方公共団体との間で適切に役割を分担するとともに、地方公共団体に関する制度の策定及び施策の実施に当たって、その自主性及び自立性が十分に発揮されるようにしなければならない」というように、2項においては、国に対しての配慮義務を定めたところでございます。

この規定の趣旨、1条の2の趣旨は、さらに自治法2条の、11項から13項までの規定に敷衍されておきまして、これらと相まって自治法以外の個別の立法、あるいは法令の解釈、運用の指針として大きな意味を持って機能しているところでございます。

次に、資料の右側にお目通しをいただければと思えます。地方分権一括法により機関委任事務制度が廃止され、地方公共団体の事務区分が一新されておきまして、改正前の第2条第2項におきましては、図の左上に四角で囲んでありますが、いわゆる公共事務、団体委任事務、行政事務という3つの事務区分がございまして、これが地方公共団体の事務とされておきまして、もう一つ、地方公共団体が処理する事務けれども、国の事務としましてご案内の機関委任事務がございまして、これは普通地方公共団体の長が国の事務を法令

によって国から委任され、国の機関として処理するという制度であったわけでございます。

それがそれぞれ矢印で示されたように変化をしまして、地方分権一括法により機関委任事務制度が廃止され、地方公共団体が行う事務はすべて端的に地方公共団体の事務と位置づけられ、さらにそれが自治事務と法定受託事務の2種類に再構成されたところでございます。また、従来の公共事務等の3つの区分は、もともと以前より法的意味は見出しにくいのではないかとといった指摘が定着をしております、この区分を自治事務、法定受託事務の2区分とあわせてさらに維持することは無用の混乱を生じるおそれがあるのではないかとといった指摘もあり、機関委任事務の廃止にあわせてこの3区分は廃止をされ、自治事務とされたところでございます。

一方、従来の機関委任事務は、矢印で示されておりますように、一部国の直接執行事務、一部事務自体が廃止されるものもありましたが、その他のものは一定のメルクマールに該当するもののみを限定的に法定受託事務といたしまして、多くの事務が自治事務とされて今日に至っているところでございます。

1枚おめくりいただきまして、「自治事務と法定受託事務」という資料をごらんいただきたいと存じます。この2つの事務はともに地方公共団体の事務であることに変わりはありませんが、その性格の相違により処理の仕方、あるいは国の関与のあり方などの取り扱いに差異がございます。まず、図の左側にお目通しをいただきたいと思っております。自治事務でございますが、ご案内のとおり、自治法2条8項におきまして「地方公共団体が処理する事務のうち、法定受託事務以外のもの」と定義がされております。

自治事務はこの控除的な定義からご推察いただけますように、さまざまな性格を有する事務の総称でございます。個別の事務におきまして、地方公共団体にそれぞれどのような裁量があり、あるいは国がどのような関与を行えるかといったことは、自治法の1条の2、それが敷衍された2条の11項から13項まで、後ほどご説明させていただきます245条の3の分権一括法で新設された関与の基本原則などを踏まえて個別に提出されたところの法令等により定めることとなるところでございます。

続きまして、右側にお目通しをいただきたいと思っております。法定受託事務でございます。ご案内のとおり、2条9項1号におきまして定義がなされており、「国が本来果たすべき役割に係るものであって、国においてその適正な処理を特に確保する必要があるものとして法律またはこれに基づく政令に特に定めるもの」といった定義が置かれております。なお、この定義によるものは第1号法定受託事務と正確には定義されておまして、ちょうど今

申しあげました定義の国を都道府県と置きかえたものが第2号法定受託事務として同条同項第2号に規定されているところでございます。

法定受託事務のただいま申しあげました定義のうち、強調いたしました2カ所の「特に」が、文字どおり強調されるべきとされておりまして、「国が本来果たすべき役割に係るもの」であったとしても、国民の利便性であるとか、事務処理の効率性であるとか、そういった観点から地方公共団体が処理することが適当なものはできるだけ自治事務とされるべきであり、法定受託事務は地方分権の推進の見地からできるだけ抑制されるべきであるとされているところでございます。

1枚おめくりいただきまして、続きまして地方分権一括法による国の関与等の見直しについてご説明を申し上げたいと思います。ご案内のとおり、地方分権一括法による改革におきましては、地方公共団体に対する国の関与等のあり方全体について抜本的な見直しが行われたところでございます。まず、資料の(1)にございますように、かつて地方公共団体が処理する事務の多くが機関委任事務とされ、包括的な指揮監督のもと、国と地方公共団体はあたかも上下の関係にあるような様相を呈しておりましたが、機関委任事務制度が廃止されまして、機関委任事務についての包括的な指揮監督権も廃止をされたところでございます。

続きまして(2)でございますが、関与の法定主義が自治法245条の2に規定をされました。この関与は公権力の行使に当たる関与はもちろん、助言、指導など非権力的な関与についてもすべからくこれに当たるとされ、そのすべてについて法令の根拠がなければ地方公共団体に国は行うことができないとされたところでございます。

続きまして(3)にお目通しいただきたいと思います。これは関与の基本原則としまして、245条の3に規定されたものですが、あらゆる個別法における立法に当たり、あるいは解釈に当たって参照、考慮しなければならないものとして規定されたところでございます。詳細はまた後ほどすぐにご説明をさせていただきます。

その柱書きにおきましては、(3)の「…」の後に書いておりますけれども、関与は必要最小限とし、地方公共団体の自主性・自立性に配慮したものでなければならないと書いておりまして、これは自治事務、法定受託事務問わず、国の関与はこうでなければならないという規定でございます。さらに245条の3、2項から6項におきましては、助言または勧告、あるいは是正の要求といった国の地方公共団体に対する関与の類型ごとにそれぞれ個別法で設けることができる場合はこういう場合、こういう場合ということが限定的に

示され、それ以外の場合には設けることのないようにすべきということが規定され、個別法の立法に当たって参酌すべきとされたところでございます。

また、資料の（５）手続ルールの創設でありますとか、あるいは（６）係争処理手続、今回の議論の中心になりますが、創設され、全体としての抜本的な見直しが行われたところでございます。

１枚おめくりいただければと思います。国の関与につきまして、先生方におかれましてはご案内かと思えますけれども、いま一度ご説明をさせていただきたいと思えます。上が旧制度、分権一括法改正前の姿であり、下が現行制度という図になっておりますが、まず、上にお目を落としていただきまして、旧制度におきましては、まず右側の機関委任事務についてご説明を申し上げた包括的な指揮監督権が認められるとともに、団体事務、機関委任事務共通ともに、助言・指導、資料の提出の要求、是正措置要求という関与が認められ、自治法に根拠規定が置かれておりました。下にアンダーラインが引いてあるのは、自治法にその関与の根拠があったという意味でございます。

また、機関委任事務についてはもう一つ記載がありますけれども、職務執行命令の規定が自治法に置かれ、その他それぞれ個別法に関与の根拠が置かれていたという姿であったわけです。これが一新されまして新制度におきましては、まず、機関委任事務の廃止に伴い包括的な指揮監督権というものが廃止されました。それから、表の左側をお目通しいただきまして、自治事務について申し上げますと、四角の中のさらに四角囲み、関与の基本類型としまして助言・勧告から是正の要求までの４種類の関与が基本的な関与類型とされまして、そのうち是正の要求など３つの関与について自治法に根拠規定が置かれたところでございます。

また、先ほどご説明をいたしました２４５条の３、関与の基本原則におきましては、個別法の立法に当たっての基準を示しているところでございますけれども、そこにおきましては自治事務については、表にありますように代執行であるとか、その他の関与はできる限り設けないようにと書いてありまして、あるいは同意、許可・認可・承認、指示を設ける場合は一定の場合に限定ということが２４５条の３に明確に書いてあるところでございます。

一方、法定受託事務につきましては、助言、指導から代執行までごらんの７つの関与が基本的な類型とされまして、下線を伏したものが地方自治法に根拠規定として置かれ、また、一方で２４５条の３においては、その他の関与についてはできる限り設けないように

ということが245条の3の第2項において規定されるといったようにドラスティックに変わったところがございます。

なお、資料にはありませんけれども、関与の意義、関与の定義につきましては245条に規定されておりまして、「一定の行政目的を実現するため普通地方公共団体に対して具体的かつ個別的に関わる行為」と定義されております。また、この研究会の議論でも中核的な概念になります。是正の要求につきましては、245条1項1号ハにおきまして、「普通地方公共団体の事務の処理が法令の規定に違反しているとき又は著しく適正を欠き、かつ、明らかに公益を害しているときに当該普通地方公共団体に対して行われる当該違反の是正又は改善のため必要な措置を講ずべきことの求めであって、当該求めを受けた普通地方公共団体がその違反の是正又は改善のため必要な措置を講じなければならないもの」という定義が置かれているところがございます。

次に参考資料2をごらんいただきたいと思います。地方分権一括法によりまして地方公共団体に対する国または都道府県の関与に関する係争処理の制度が整備されました。これは国と地方公共団体の間、それから、都道府県と市町村との間でただいまご説明を申し上げました関与をめぐる係争が生じた場合に、まずは行政内部の公平・中立な第三者機関の判断によって簡易、迅速にこれを処理し、これによってなお解決しない場合に裁判所の司法判断によって解決を図るといった二段構えとして整備がされたところがございます。

このような制度の導入によりまして、その趣旨としましては国あるいは都道府県の関与を慎重に行わせ、あるいは適正に行わせることが期待でき、あるいは制度的に保障されるという説明がなされているところでもあります。まず、参考資料2の1枚目でございますけれども、国の関与に関する国と地方公共団体の間の係争につきまして、国地方係争処理委員会が設けられたところがございます。係争処理の流れを順を追って簡潔に説明をいたします。

図の①、②、③といったところを順にごらんいただきたいと思いますが、まず、①で是正の要求など国の地方公共団体に対する一定の関与がなされますと、②で右上のほうに行きますけれども、それを受けた地方公共団体の長その他の執行機関がその関与に不服があるときには委員会に対して審査の申し出をすることができ、続きまして左側、③でございますが、当該申し出があった場合に委員会において審査が行われ、その結果、その関与が自治事務の場合には違法あるいは不当である、法定受託事務については不当までは判断せず違法であると認めるときは、委員会は国に対して必要な措置を講ずべきことを勧

告します。そうでない場合には違法、不当ではないということで、委員会は地方公共団体等に対してその旨を通知、公表いたします。

続きまして、右下の④の訴訟の提起の部分ですけれども、地方公共団体は委員会の審査の結果もしくは勧告、またはそれを受けた国の行政庁が講じた措置に不服があるとき、さらには委員会が審査もしくは勧告を行わないとき、あるいは国の行政庁が勧告があったのに何もしないときには、違法性に係るものについてはさらに進んで高等裁判所に対して訴訟を提起することができるという流れになっているところでございます。なお、図の②の審査の申し出、④の訴訟の提起ともに地方公共団体側からのみ認められておりまして、国側からはできない仕組みとなっております。

1枚おめくりいただきたいと存じます。ただいまの国と地方公共団体との係争についてであったわけですが、都道府県と市町村の間の係争につきましては、自治紛争処理委員制度が整備されたところでございます。こちらの係争処理の流れにつきましても、国地方係争処理委員会のただいまご説明申し上げたのとほぼ同様ですので、説明のほうは省略をさせていただきたいと思っております。

続きまして、参考資料3をご用意いただきたいと思っております。以上の係争処理手続が地方分権一括法により整備をされた経緯の資料でございます。平成9年10月、地方分権推進委員会第4次勧告におきまして現在の係争処理制度の骨子が勧告されました。資料中、下線を引いているところにお目通しをいただければと存じます。

1枚おめくりいただきたいと思っております。それを受けまして平成10年5月、地方分権推進計画、政府が閣議決定したものですけれども、これが第4次勧告を受けまして現行制度の詳細設計が政府で検討された後、それを盛り込んで閣議決定をされたところでございます。

続きまして、参考資料4をご用意いただきたいと思っております。職務執行命令訴訟制度の変遷という資料でございますが、研究会におかれましては一定の行為を命ずる判決を求める訴えといったものを検討することが重要な論点の1つになると推察しております。従来より自治法におきまして、いわゆる職務執行命令訴訟制度が存在し、現在もほぼ同様の制度として代執行制度が存在しますので、その資料をご用意いたしましたところでございます。資料の1、地方自治法制定当初というところをごらんいただきたいと思っておりますが、当初は弾効制度が設けられていたところでございますが、自治法制定後、間もなく昭和23年1月に、2のところですが、職務執行命令訴訟制度に改正されたところです。

制度の流れ図が右と左と2つありますけれども、左側がより手続の多い流れ図になっておりますが、中心的なところを申し上げますと、まず一番上のところから流れていきまして、主務大臣は都道府県知事の機関委任事務の管理執行について、法令、主務大臣の処分に対する違反または懈怠があると認めるときは、その旨を指摘し、期限を定めてその行うべき旨を命令することができるという職務執行命令が規定され、続いて、主務大臣は都道府県知事が当該命令に定められた期限までに当該事項を行わないときは、高等裁判所に対し行うべきことを命じる旨の裁判を請求することができるという手続になり、続きまして高等裁判所は主務大臣の請求に理由があると認めるときは、都道府県知事に対し、期限を定めて当該事項を行うべきことを命ずる旨の裁判をするという手続の流れとなっていたわけでありまして。

さらに進みまして、この一連の手続としまして、命令違反確認の裁判がありましたら、主務大臣による職務の代行、あるいは内閣総理大臣による知事の罷免まで可能とされる制度だったわけです。それが平成3年に右のように改正されたわけです。その改正理由としましては、資料の右下に小さくですが、書いておりますが、ごらんいただきたいと思えます。昭和61年3月に国会に提出された政府原案の理由がこの①、②だったのですけれども、まず、①としまして非常に重たい制度であるということで、より迅速な処理を期待できるようにということで、この左側の流れのうちの職務執行命令訴訟自体の手続を削除して、そのかわりに一定の要件や手続の加重をするような改正案となっております。

それから、②の理由ですが、公選の長の罷免はいかがかという理由に基づきまして、知事の罷免の手続と、そのためにあった命令違反確認の裁判の手続を削除するというのが、61年3月の当初の政府原案であったところです。しかし、学会から、いわゆる裁判抜き代執行制度の導入は問題があるのではないかといった声が強くなり、5年間にわたって3回の廃案と11回の継続審議をたどった結果、職務執行命令訴訟は政府原案とは異なってやはり維持するとする議員修正がなされて成立したという経緯があるようでございます。そして、4にありますように、ほぼ同様の形で現行の代執行制度に引き継がれているところがあります。

1枚おめくりいただきたいと思えます。こちらもご参考といたしまして地方分権一括法による改正前の地方自治法の幾つかの関係する条文を抜粋した資料でございます。上が先ほどご説明申し上げました機関委任事務制度に係る包括的な指揮監督に関する規定でございます。下が従来あったその国の関与、すべての地方公共団体が処理する事務について

可能であった是正措置要求の規定でございます。下の規定につきましては、現在の245条の5、是正の要求の規定につながる規定であります。なお、現在の245条の5は、自治事務と一定の場合の第2号法定受託事務だけについて是正の要求ができるというものですけれども、従来のこちらのほう、是正措置要求はすべての事務を対象として可能であった点が大きな相違点の1つであると言えるかと思えます。

なお、現在の自治法では別途245条の7、是正の指示を一般類型として設けまして、法定受託事務については、245条の7に基づく是正の指示が可能という整理になっております。

1枚おめくりいただきたいと存じます。先ほどご説明いたしました職務執行命令訴訟制度の流れを酌みます現在の自治法では245条の8になります代執行の流れ図でございます。これは従来の職務執行命令訴訟制度と比べますと、従来、「命令」といった文言であったところが、②の「指示」と変えられているところ以外はほぼ従来どおりの制度となっております。

なお、資料中、①改善勧告の中の括弧書きの要件のところの3つ目のポツに長い要件があります。他の方法によって是正を図ることが困難かつ放置することにより著しく公益を害することが明らかであるとき。それから、そもそも②の指示の前に勧告という手続が前置されているといったような、慎重な要件、慎重な手続にしたのが、平成3年改正のときに職務執行命令訴訟をそもそもなくそうとしたときのバーターといえますか、そういったものとして考えられたものであり、それが引き続き残ったまま成立をしているという経緯があるようでございます。

続きまして、参考資料5をご説明させていただきたいと思えます。先ほどごらんいただきましたように、現在の係争処理手続は地方公共団体側のみが申し出ることができるとなっておりますが、地方分権推進委員会第4次勧告では、関与の主体である国及び都道府県の側からも国地方係争処理委員会への審査申し出、裁判所への出訴を可能とすべきとの勧告がなされていたところはお案内のとおりでございます。資料中、下線部をごらんいただきますと、「国の行政機関の長は、是正措置要求又は指示の相手方である地方公共団体の長等が、審査申出期間内に審査の申し出をせず、かつ是正措置要求又は指示に従わないときは、国地方係争処理委員会に対して、審査の申し出をすることができる」とされておりました。

あるいは中ほどですけれども、「国の行政機関の長は、次のいずれかに該当するときは、

是正措置要求又は指示の相手方である地方公共団体の長等を相手方として、当該是正措置要求又は指示に従わないことが違法であることの確認の訴えを裁判所に提起することができる」とされていたところです。

1枚おめくりいただきたいと思います。勧告ではそのように地方側からも国側からも同様にアクセスできる、係争処理手続に、となっていたところですが、それを受け政府の中で検討がされた結果、地方側からだけが制度化されました。その理由として、平成9年12月の自治省の大綱がございます。

アンダーラインのところをごらんいただきますと、「国の関与のうち是正措置要求等又は指示等については、当該関与が取り消されない限りこれを受けて地方公共団体が措置を講じなければ違法であることを踏まえると、国地方係争処理委員会や裁判所が「当該関与に従わないことが違法であること」を確認しても当該関与の法律上の効力に影響があるわけではなく、法的な意味においては、必ずしも違法であることを確認するための手続を設ける必要性はないとも考えられる」という理由により、最終的に閣議決定された地方分権推進計画には国側からのアクセス手段は制度化されなかったという経緯があるところです。

続きまして、参考資料の6をご用意いただきたいと思います。今回、初めての立法事実となりました住民基本台帳ネットワークシステムの経緯でございます。いわゆる住基ネットは市町村の有する住民票の記載事項のうち、住所、氏名等の4情報をネットワーク技術によって都道府県や国との間でも要は共有することなどによって、住民負担の軽減、事務の正確性の大幅な向上、行政コストの削減などを図る仕組みです。平成14年8月以来のシステム稼働当時、個人情報保護についての不安を理由として、一部の地方公共団体が参加をせず、また、プライバシー侵害等の理由から住民票コードの削除などを求める訴訟が各地で提起されたところがございます。ただ、運用の実績の積み重ねとともに社会保険庁が利用を開始するなど活用も着実に拡大し、最高裁判決などにおいて全面勝訴が積み重ねられてまいりました。

1枚おめくりいただきたいと思います。国立市についての経緯でございますが、これにつきましては冒頭局長のあいさつにおいても説明がありましたので、ここでは省略をさせていただきます。

おめくりいただきまして次のページは住基ネット不接続に伴う不利益等ですが、こちらもここでの説明は省略させていただきたいと存じます。

さらにおめくりいただきまして年金未統合記録の住基ネット活用による解明、このよう

にされているといった資料でございまして、これも接続していないことの住民の不利益ですけれども、こちらもここでの説明は時間の関係で恐縮ですけれども省略をさせていただきたいと思います。

続きまして、参考資料7、是正の要求等の執行状況という資料をお目通しいただきたいと存じます。係争処理手続に移行し得るものということで是正の指示、あるいは是正の要求がどのくらいあるのかということでご用意させていただいたところでございます。この資料は2枚目の右下にありますように、平成12年4月1日から平成19年3月31日までの状況の調査結果に、その他、当省で把握しているものを加えた資料でございます。

まず、1枚目の1、是正の要求ですけれども、これにつきましては先ほどあいさつの中で局長よりお話しさせていただきましたように国立市の案件1件のみでございます。是正の指示につきましては、もう少し実績がございまして、1枚おめくりをいただきたいと存じます。まず、(2)都道府県の独自の判断による市町村に対する是正の指示についてでございますが、こちらにつきましてはごらんのような4県が12年度から19年度の間で実績として挙がっております。また、(3)で国が指示をして都道府県から市町村に対して是正の指示をするというパターンでも、奈良県の大和高田市における1件の実績があるようでございます。

続きまして、参考資料の8でございますが、地方自治法の抜粋でございまして、説明が重複しますので、こちらのほうは説明を省略させていただきます。

次に、恐縮ですが、お戻りいただきまして資料3、主な論点について(案)についてご説明をさせていただきたいと思います。僭越ですが、お手元に資料3をご用意いただければと思います。こちらは事務局におきまして研究会の趣旨にかんがみ、主な論点と考えられるものをあくまでたたき台としてまとめたものでございます。ほかにもこういう論点がある、あるいはこの論点は不要ではないか、この論点についてはこう考えるべきなどといったようなご意見をどしどしいただければ大変幸いと僭越ながら考えております。

まず、「1. 総論について」です。「①国の是正の要求等に対し、地方公共団体がこれに応じず、かつ審査の申し出等も行わない場合、係争処理手続等が活用されず、問題が解決されないまま継続するという課題について、いかに考えるか」という論点でございます。こちらにつきましては、地方分権の推進という観点からいかに考えるか、あるいは国と地方公共団体間の基本的関係という視点からいかに考えるか、といった論点になるかと存じます。

続きまして、②でございます。「国等からも訴え提起等ができる仕組みを考えるべきか」との論点でございます。国等からも訴え提起などができる仕組み、不服審査申し立てができる仕組みは第4次勧告に記載されていたという経緯、あるいは地方側とのバランスを考えた場合には、まずは考えられる案であろうかと思われます。しかし、一方で結果的に制度化がされなかったという理由の吟味、あるいは地方分権の推進、国と地方の基本的関係の視点からの検討といったことが重要になるかと存じます。

続きまして、1の③でございます。「②の場合、地方自治の観点から、いかなる配慮が必要か」という論点を提案させていただいております。仮に国等からも訴え提起などができる仕組みを考える場合には、仕組みのその一連の流れの中に指示であるとか、そういった新たな国の関与が必要となることも考えられます。それが特に自治事務に対してという場合には、地方分権一括法でただいまご説明申し上げて構築されているところの国の関与のあり方、全体との整合性の議論が重要になるのではないかと考えております。

また、国の関与ではありませんが、あくまでもそうではないのですけれども、地方公共団体に対する第三者機関の勧告や裁判所の命令を国が求めていくということの可否、適否につきましては、これはやはり国と地方公共団体の基本的関係をどうするかという問題になりますので、地方自治の観点からの検討が非常に重要になるかと考えているところでございます。

続きまして、「2. 国等から訴え提起等に向けた手続を開始できる場合について」でございますが、①としまして「国等が是正の要求等を行った場合で、地方公共団体が不服申し立て期間等に不服申し立て等を行わなかった場合に、国等が訴え提起等に向けた手続を開始できるとすべきか」という論点を置いておりますが、このできる場合につきましては、第4次勧告にこのように記載されていたという経緯もありますので、まずは考えられるのかなというところで置かせていただいているところでございます。

しかし、一方で②にお目通しをいただきまして、「又は地方公共団体から訴え提起等に向けた手続を開始できる場合との整合性」、要するにあらゆる関与、広い意味での関与についてと対象が広く、あるいはもちろん不服申し立て期間徒過などという要件はありませんので、そういったこととの整合性を図る観点から、「①以外の場合でも、国等は訴え提起等に向けた手続を開始できる」と広く考えることもあり得るのではないかと、という論点もあり得るのかなということで起こさせていただいているところでございます。

続きまして、「3. 訴訟の形態について」でございます。「①新たな訴訟を考える場合、い

かなる形態とすべきか」、これが論点になるかと存じます。

アとしまして「違法確認型の訴訟とすべきか」、括弧として条文イメージとしまして、「国等は、裁判所に対し、国等が指示した事項を地方公共団体が行わないことが違法であることの確認を求めることができる」といったようなイメージになるかと思えます。先ほどご説明させていただきました第4次勧告において勧告されていたタイプがこちらのタイプだったところでございます。

イとしまして、一方で「義務づけ型の訴訟とすべきか」といった論点を立てております。条文イメージとしまして、「国等は、裁判所に対し、国等が指示した事項を行うべき旨を地方公共団体に命ずる裁判を請求することができる」といったもので、先ほどご説明申し上げました、現在では245条の8、代執行手続の一環の中にビルトインされているところのいわゆる命令裁判タイプのものを考えていけるだろうかといったものでございます。

続いて②でございます。地方分権推進委員会第4次勧告において、違法確認型の訴訟が勧告され、しかしながら、ポツにあるような理由から制度化がされなかったという経緯がありますので、新たな訴訟を①のように考える場合にどのように説明するのかということ、ポツは先ほどごらんいただいた自治省の文章と同じことを書いておりますけれども、要するに違法であることを改めて確認しても執行力もないし意味がないのではないかということが言われていたところ、特に違法確認型を追求していく場合には、同様のタイプになりますのでこの説明をどう考えるかということがあるでしょうし、また、翻って義務づけ型を考えようとなった場合には、それでは法的に新たに意味があるのかといったことを整理する必要があるのかなと考えているところでございます。

続きまして、1枚おめくりいただきまして「4. 「訴え提起に向けた指示」について」をごらんいただきたいと思えます。新たな訴訟を仮に考える場合に、アとしまして「是正の要求等とは別に」、是正の要求、是正の指示とはまた別途、その後改めて「訴え提起の前提として、是正の要求等の具体的内容を、行うべき期限を定めて指示する、いわば「訴え提起に向けた指示」のようなものが必要かどうか」という論点が、大変難しい論点であると考えているところでございます。

裁判所に一定の行為を命じる裁判、判決を求めるためには、当該行為の内容が明確である必要があると思われ、そのための、具体化するためのそういった指示のようなものが必要とならないかという問題意識から生じる論点でございます。特に関与類型のうちの是正の要求につきましては、指示と異なりまして是正または改善の具体的措置の内容について

は、仮に国のほうが示したとしても助言にすぎず、あくまでも受けた地方公共団体の裁量にその内容は係っているのだとされていますので、その明確かどうかというところが特に問題になると考えられるところでございます。

続きまして、イとしまして「是正の要求等により、違反の是正または改善のための必要な措置を講じなければならない法的な義務が発生していることにかんがみると、そういった改めでの指示のようなものは不要か」というようなところで、アに連なる論点として出ておりますが、指示もそうですけれども、是正の要求につきましても先ほど定義をご説明させていただきましたように、法的義務が生じるとされておりますので、一定の幅があったとしても、その一定の幅をもって裁判所に命令してもらえばいいのではないかという考え方もあり得るのではないかとこのところで、イと立てさせていただいております。

あるいは、さらに同じ論点につきまして発想を多少変えまして、ウといたしまして是正の要求等により具体的な措置義務が発生している場合に限り、訴え提起が可能とする仕組みを考えられるかというところを記載しております。是正の要求であっても、指示であっても、個別の案件によって実際に翻って考えると発生する措置義務の具体性には実は幅があるのではないかと考えられます。そうであるならば、具体的なものだけ裁判所は受け付けて、そうでないものは却下といいますか、そういったような仕組みというのも想定されるのではないかとこの論点でございます。

続きまして、「5. 訴え提起に向けた「加重要件」について」でございます。「訴え提起に向けた指示」を設ける場合で、自治事務の場合には「違法であること」に加えて、「明らかに公益を害していると認めるとき」といった要件を加重すべきか」といった論点でございます。

先ほどの4で、かぎ括弧の「訴え提起に向けた改めでの指示」が必要とされる場合、これが先ほどご説明をした、新たに設けた関与の意義、245条の1項1号で言うところの指示に該当する可能性があります。一般原則、245条の3によりますと、自治事務を対象に指示を設ける場合には、「国民の生命、身体又は財産の保護のため緊急に自治事務的確な処理を確保する必要がある場合等特に必要があると認められる場合」に限るとされておりますので、逆に言うと、こういった要件をかけないといけないのではないかとこのことが考えられるわけでございます。

続きまして、「6. 判決の執行力を担保する仕組みについて」、「その必要性や具体的仕組みについて、どのように考えるか」という論点でございます。特に違法確認型の訴訟とす

る場合には、第4次勧告を受けた政府の検討において法的には必要性がないと考えられるとされておりますので、執行力担保の仕組みの検討がより重要になるかと思われまし、一方で義務づけ型の訴訟を考える場合でも、執行力を担保する仕組みの必要性については、やはり検討が必要になるかと思われまし。

続きまして、「7. 国地方係争処理委員会等の審査・勧告について」でございますが、「国等からの訴え提起を考える場合に、地方からの訴え提起の場合と同様に、国地方係争処理委員会等の審査・勧告を求める手続を必ず経なさいというふうにすることとすべきか」といった論点が必要になってくるかと思いまし。

これは地方側からがそうであるので、こういった考え方があるでしょうということですが、一方でそもそも今回検討しようという事態が、地方公共団体がそういった第三者機関の審査に背を向けている事態ですので、これを前置としたとしても、そこで納得する可能性は低く、ひいては簡易、迅速な解決のためという地方側からの審査申し出の場合に前置とした趣旨が、国側からの場合には当たらないのではないかという見方もあり得、そのあたりが議論になろうかと思いまし。また、委員会等の性格に照らしまして、そうした権限を与えるのが果たして適当なのかという組織論の観点からの検討も必要になろうかと思いまし。

最後に8としまして、バスケット的に「国等からの訴え提起等以外の方策について」という論点を立ててございまし。「国の是正の要求等に対し、地方公共団体がこれに応じず、審査の申し出等も行わない場合、問題が解決されないまま継続するという課題の解決に資する方策として、国等からの訴え提起等以外に、検討すべきものがあるか」というものです。

例えば、長に対する不信任議決の要件の緩和や、個別の地方公共団体の是正措置を規定する特別法の制定、これは住民投票を経てということですが、などが考えられるとしてございまし、もとより地方公共団体における問題は地方公共団体において自律的に解決されることが理想であって、そのためには地方議会や監査委員のチェック機能、あるいは選挙等を通じての住民の監視機能などがより実効的に発揮される方策などを検討するという視点もあり得るか、あるいはそのほかの方策もあり得るかというところでバスケット的に置いているところでございまし。

以上で説明を終わらせていただきます。

【塩野座長】 それでは、今の説明と論点の両方でございまし、両方に関係するご意

見、あるいはご質問もあろうかと思っておりますので、そこはあまり厳密に区分けせずにご質問、ご意見等を承ってまいりたいと思っております。まず、どなたからでも結構でございますが、かなり一般的なご質問、あるいは今後のこの検討委員会の議論の進め方という点についても結構でございますが。

今まで国地方係争処理委員会に出ていたのは私と青山委員……。

【青山委員】 私も委員でした。

【塩野座長】 そうでございますね。何かその辺から過去の経験、まあ、何のあれも出ていなかったの、ご意見をいただくのは。

【青山委員】 具体的な事件は結局なかったんです。研究会みたいなことをやっておりましたが。

【塩野座長】 はい。その辺から何かご感想とか、あるいは今後の議論の進め方等についてのご意見。

【青山委員】 きょう伺ったご説明の中で、今回、問題になっている、きっかけになっている事態というのは地方自治法の改正の際にも予測されていたと。だけれども、結局、手当てされることなく今日まで至っている。途中で何か改正の案がつくられたようですが、それも採用されないで来たということですが、予測しながら取り上げなかった理由、あるいはそのときにどんな議論がされたのかということをもう少し具体的に教えていただければと思うんですけれども。

【塩野座長】 結構難しい行政法の公定力などというのもいろいろ事務局の内部等では議論したと側聞しておりますが。

【上仮屋補佐】 結局、第4次勧告が制度化されなかったというのは、政府の公式見解としての理由といたしましては、先ほど資料の中でご説明をさせていただいた執行力もないところで既に明らかである違法を確認しても意味がないと考えられるというものだったのですけれども、もう一つ、政府の公式見解ではないのですけれども、大きな実際上の理由といたしまして、いわゆる国がみずからの処分について1つ1つ裁判所のお墨つきをもらうような制度を設けてしまうと、それを経ないと、いわゆる公定力といいますか、その不服申し立て期間などが過ぎたとしても相変わらずそれは確定しているのか、確定していないのか、あいまいになってしまうというようなことで、行政手続全体の流れが停滞するとか、そういったことを政府、各省としては危惧したとか、そういったこともあったようでございます。

ある内部資料によりますと、「このように国がみずからの行為について一々裁判所などのお墨つきをもらうような制度を設けると、処分全体にわたり悪影響を及ぼすのではないかと記されております。以上の理由は政府見解としては出ていないのですけれども、1つの理由として記録に残っているところでございます。

【青山委員】　　今の話は、結局、現在でも要するに法律に違反しているのにやらないと言っている自治体があるときに、裁判所がやれといったらやるのか。裁判所が言うということは自治体と国の両方を当事者にして、裁判所が両方の言い分を聞いた上で、それは義務があると言ってやりなさいというふうにするのか、やらないのは違法だという裁判にするのか分かりませんが、そうなればそれに従うと言っているなら別だけれども、やらないことが違法だということを認めた上でやらないと言っている自治体がやることになるかという、それはどうもそうならないのではないかと。そうするとやっぱり、裁判というのはあまりこういう制度を解決するために役に立つものではないのではないかなという疑問を持ってしまうんです。

【塩野座長】　　その点は、今の最初のほうの問題と、それから執行力をどう担保するかという問題と両方の問題があるのかなと思いますので、具体的には、これは後からも皆さんにお諮りするところなのですから、結構、外国では法廷侮辱罪はもちろんありますけれども、罰金や何かをどんどん科してしまう場合があるみたいなんです。従わない場合はですね。ですから、そういった外国の状況も考えてみたいとは思っています。ただ、日本では到底なかなかそういうものは難しいとは思いますが、外国の資料を事務局から、あるいは委員からも出していただきたいと思います。

それから、理論的にも大変難しい話で、要するに政府見解や何やらは、行政処分なのだから、不服申し立て期間内に争わない限りは、それは形式的に確定している。したがって、相手方に義務が発生しているのだ。それを一々裁判所に伺いを立てるのはいかなものかということだろうと思うんですね。制度をつくる時には、そういう議論がかつてあって、結局、法制化しなかったということについて十分ご議論いただきたいと思っております。放っておいて文句を言わないときには、国からは裁判、どこの処分だって、国・地方関係だけではなくて、およそあらゆることについて国は一々処分に従わないことの確認を求めなければならないことになるのはいかなものかということだろうと思いますね。

普通の場合には執行力ないしほかの実効性の確保手段がありますので、この場合は今ちょうど青山委員がおっしゃったように実効性の確保手段がないところでどうするかという、

そういう話と結びついていると思います。どうもありがとうございました。

どうぞ、高橋委員。

【高橋委員】 説明のところで省略されたところに関係するのですけれども、指示とか要求に従わないことによって、どういう不利益が生じているのか、その不利益いかによっては、これは絶対に何とかしなければいけないということでしょうし、そうでなければ、いろいろな不利益は常に起こるわけで、その判断権者が他の利益とバランスして、我慢したほうがいいのだと判断している以上は、そのままいいのではないかなということもあるかと思うんですよ。

私自身がこれは何とかしなければいけないという確信にたどり着いていないのは、その不利益というのがどういうものがはっきりわからないということなんです。ある自治体が違法でも構わないとって頑張っている。その場合に国全体あるいは他の自治体が、そのことにより重大な不利益を受けているとすれば、1つの自治体のわがままを許してはいけないのではないかなということになるでしょうし、それからもう一つ、自治体の内部で少数派の犠牲において多数派が頑張っているというような場合も、国が介入して、関与して何とか少数派を保護しなければいけないという理屈になるだろうと思うのです。そういったあたりの不利益というのはどういうものかということが非常に気になるものですから、きょうでなくてもいいのですけれども、この研究会の中でもう少し具体的にお示し願えればと思っております。

【上仮屋補佐】 私から恐縮ですけれども、説明を省略してしまいました参考資料6のほうで簡単に住基ネット、それぞれ事例によって不利益というものは当然、質も量も異なると思うのですけれども、についての不利益をご説明したいと思います。

1枚、2枚おめくりいただきまして出ておりますけれども、1つ目としましては四角の白いところで書いておりますけれども、先ほど申し上げましたように住民基本台帳ネットワークで住所、氏名等の4情報を国なり都道府県のほうでも共有して参照できるようになるので、従来だと住民票の写しを持参いただくであるとか、それぞれの住民から直接ですね。それから、あるいは年金受給者について毎年現況確認としてはがきを送って、それぞれの年金受給者の方が記載して返送いただくというような、そういう手間をいただいていたわけですが、すみません、2つ目の黒い四角なのですが、住基ネットがあると、そういった現況届をいただくような手間がなくても、郵便代を国のほうも負担しなくても、コンピューターを見れば瞬時に正確な4情報が確認できるわけでございます。

あるいは都道府県のパスポートセンターは端末を叩けば4情報を見ることができるので、住民にわざわざ足を運んでもらって住民票をとってきていただくなくてもいいといったようなメリットが生じておりますし、それから、次のページでございますが、いわゆる「消えた年金」の解明にあたり、住所情報などがわからないときに、結局、今、政府が持っている情報の中で最も正確性が高いのは市町村の持っている住民票の情報ですので、それを都道府県も国も住基ネットにより持てることとなり、社保庁において古いデータしかなかったところが、実は住所はこう変わっていたとか、実は亡くなっていたとかということが、瞬時に正確にわかって、消えた年金についても解決ができるといったメリットがあるわけです。

ですので、まず1つは、国立市民にとって、そういったいろいろな記入だとか、住民票をとるだとか、郵送代とかという負担はなくなりますし、それから、ほかの市町村、都道府県、それからあとは国の機関にとりましても、一部の自治体が住基ネットに入っていないと、その入っていないところだけのために現況届のような従来からの事務処理が、たとえば一部でも不参加団体があれば、残ってしまい、そのための人員やシステムなどが必要となる、それは国にも都道府県にも他の市町村にも生じてしまうわけです。ですので、国立市だけに不利益がとどまるものではないということになるわけです。非常に簡単な説明で恐縮ですけれども、住基ネットについて言えば、このような不利益があるというところがございます。

【高橋委員】 よろしいですか。

【塩野座長】 どうぞ。

【高橋委員】 今の説明をお聞きしてわかるところはわかったのですが、私が一番気にしているのは、例えば自治体の国立市なら国立市の住民自身がこんなに不便をしていますよというふうな理由は、まあ、極端に言えば余計なお世話ではないかということなのです。国立の市民が内部でどういうふうになっているかということはさておいて、その市長さんが頑張っているということは、国立市民を代表して、少なくとも多数派を代表しているということですから、不利益は覚悟の上で、あえてそういう態度をとっているのだということだろうと思うんですね。

他方で、例えば国では行政上のコストがいろいろかかったりするので困るのだということであれば、解決方法としては、だからやれというのではなくて、そのコストだけを負担してくださいという解決方法も可能になってくるかもしれないという気もするものですか

ら、具体的にどういう不利益かということが大事で、自治体の側で自分たちの不利益をあえて我慢してでも頑張りたいというならば、それを頑張らせてあげるとというのが地方自治ではないかなという気が一方でいたします。しかし、他方で先ほど言いましたように、それは自治体の多数派の横暴ではないか、少数派はそうでないことを求めているという場合もあるでしょう。

特に、その場合の少数派が受けている不利益が、例えば人権にかかわるような不利益であれば、これはやはり何とかしなければいけないということになると思うので、そのあたり、要するにこんな利益がありますよ、その利益を損していますよというだけではなくて、これは何とかしなければいけないというような利益を整理していただけるとありがたいなと思いました。

【塩野座長】 これは別の言い方をすると、要するに立法事実、これから法制局なり、あるいは国会でいろいろ説明をするときに一体どういう立法事実に基づいてこういうのを新たにするのか。とりわけ、前に要らないと言っていたものを何で今さらというときに、こういう問題はこういう立法事実に基づいておりますということは、私は準備しておく必要はあろうかと思うんですね。この研究会のみならず、これから外に出る場合もですね。ただ、その立法事実は既にある立法事実ということのみならず、こういうふうなものが考えられますということでももちろんあり得る話だと思うんですね。

それからもう一つは、この場合はおそらく公益という言葉だろうと思うのですが、公益というのは、当該住民の利益だけではなくて、近隣のみならず、あるいは日本国の市町村にこういった影響を及ぼすという意味で、それは単なるコストの問題ではなくて、不利益を生ずることがあろうかと思えます。これは私もそれは重要だと思うのは、是正要求とか、こういった関与から出発していると、おそらくそういう議論になるのですが、もう一つの考え方としては、およそ国法の適法性の維持は、これは国の責務であるという、ドイツ人だったらそう言うと思うんですね。これは法監督、Rechtsaufsichtは国の責務だから、利益があろうとなかろうと違法な行為は、それは是正させなければいけないという真っ向からの議論もあり得ると思えます。

ただ、それをやり出すと大変なことになりますので、議論が大変錯綜しますので、今のところは、まず、今、高橋委員のおっしゃったような形で、もう少し資料を、現実に残している資料のみならず、多少架空のものでもいいのですけれども、考えて次回にでもご披露いただければとも思えます。

どうぞ、青山委員。

【青山委員】 今回、立法するとすれば住基ネットのためだけの立法ということではなくて、広く地方自治体が是正の要求とか勧告を受けたにもかかわらず、それに従わないし、不服申し立てもしないという一般的な事態を想定した立法になるのではないかと思うのですけれども、そうだとすると、今議論になったことのほかにも、ほかにもこういう場合に非常に困るのだ。これがそういう制度がないと非常に困るのだという例があれば、それもひとつ教えていただきたいと思います。

【塩野座長】 牧原委員は何か、どうぞ。

【牧原委員】 今、塩野座長と高橋委員がおっしゃられたことと近いのですが、私、2000年から2002年イギリスにおりまして、イングランドの、当時、直接公選首長制を改革するという自治体改革を研究しておりました。イングランドでは日本と違いまして、どうしてそういうことをするのかわからない、かなり勝手なことをカウンシルだけでやってしまうというケースが幾らもあり、それに対して国がどう対応するか、そういう問題がいろいろ議論されておりました。ですから、今回、住基ネットについて挙げた2つの自治体は、比較的居眠り自治体ではない自治体として知られているところだと私は認識しております。そうではなくて大変勝手なことをして困っている自治体が出たときにどうするかという問題が1つ、一方であるのだらうと思います。

それからもう一つは、今回の場合は総務省のケースで住基ネットが出ていますけれども、今、塩野座長がおっしゃったように各省がこういう問題に直面したときに実際何が起こるかという問題もあろうかと思えます。特にこういう自治事務について国からのいろいろ、より強い関与を認めるようなことが起こった場合どうなるのか。かつての地方自治法だったらおそらく自治省に協議をすとか、何かそういう手続を入れたのではないかと思います。そういう総務省以外の、地方自治についてどちらかというところまで伝統的にあまり強い関心を示してこなかった国、行政機関の場合どうかという問題は、これも他方であるのだらうと思います。

それと、今、3つ目に私が気になるのは、イングランドのケースなのですけれども、非常におもしろいのは国がインターベンションとして自治体に介入するんですね。なぜ介入するかといいますと、直接公選首長制を導入するか、あるいは伝統的なキャビネットシステムといいますと、カウンシルのシステムを残していくといったように、3つぐらい選択肢がありまして、その中のどれかを選ぶんですね。選ぶときにコンサルテーションという

手続が必ず定められていて、これは世論調査でもあるし、ある種のワークショップでもいいし、あるいはデモクラシーコミッションというのをつくって、ある程度の審議会のような住民代表の委員会をつくって、そこで報告書を出してもいい。とにかく住民の意思をいろいろな形でとった上で、それを尊重して3つのうちのどれかを選べという仕組みなのですが、そのコンサルテーションの結果とは全く違う結論を出す自治体というのが幾つも出てくるのです。これに対して国のその地方自治関係の省が介入して、要するにそれを是正しろというわけです。いろいろなやりとりをして、結局、レファレンダムをして、レファレンダムをした結果で、その直接公選首長制を導入しなかったり、したりする、そういうことがございました。

ですから、例えばですけれども、一定の関与に関して、違法と思われる状態が継続した場合、例えばある種の住民の意思を確認するということまでは義務づけるというような仕組みというのはいり得るのではないかと。住民投票とかだけではなくて、広い意味でのコンサルテーション的なものもあり得るのだと思いますが、そういったものというのはいり得ないのかと思います。とすると、今回、例えばこの住基ネットもそうですが、この違法状態、これをどの程度、果たして住民が認識しているのかという問題もやはりあるわけで、そういうこの裁判や国と地方との関係の周辺にあるようなところの環境整備を手続の中に盛り込んでいくということは、政治学的、行政学的には考えられるかなと思う次第でございませぬ。

【塩野座長】 どうもありがとうございました。今の点は最後のところ、一種の環境整備の問題としてのご指摘とも承りました。どうもありがとうございました。

別にきょうは1人1人に意見をお伺いするつもりはございませぬけれども、今後のことも含めて渡邊委員、何かご指摘があれば伺いたいと思いますけれども。

【渡邊委員】 諸先生方のように行政法に知悉しているわけでもありませんし、極めて乏しい知見しかございませぬので、印象的なところにとどまってしまう。この地方分権の制度からいくと、構造的には国が施策としていろいろなものを打ち出し、現実に自治事務あるいは法定受託事務をやるかやらないか、自治体のほうにもし国の施策について異議があれば、これは国地方係争処理委員会なり、あるいは訴訟に訴えることによって、その自分たちの考え、あるいは首長さんが考えているあるべき自治というのが主張できるし、実現できるし、国に対してきちっと物が言える制度が整っていると理解できます。

であるならば、何もしないでただ不作為のまま放置している、そういう状態が続いてい

となれば、一定の異議申し立ての機会なり、チャンスなり、方法が確保されているわけですから、できるだけ代執行とか、いろいろな関与をしないようにするとか、特に公益に害するようなどきにだけ手当をするという考え方は、余りにも神経質になり過ぎではないのか。異議や、プロテストするチャンスが確保されている以上、それをやらないのであれば、仮に執行力がない違法確認であったとしても、やっていいのではないのか。執行力がなくても違法確認することによって一定の効果というのが出てくる場合があるわけでしょうから、それでいいのではないか。何でこのような議論をしなければいけないのかなという素朴な疑問を感じました。

以上、ほんとうに雑駁な印象で申しわけありません。

【塩野座長】 いえ、おっしゃるとおりのご疑問がおありかと思いますが、違法確認、今のところではできないという学説があるものですから、これは私はできると思っているのですけれども、これは昔から、これは一種の機関訴訟であるという説明の仕方をするんですね。

【渡邊委員】 なるほど。

【塩野座長】 ただ、今度の一括法ではそこは勝負していないという理解なんですね。一応、関与のシステム、そしてそれに対する不服申し立てのシステムはつくりましたと。それは機関訴訟であるか、主観訴訟であるかは決めてはいないということなのですけれども、結構、今のようなお話の確認訴訟を提起する勇気は、おそらく総務省にはないと思います。だから、そこをきちんと法律で明らかにしてくれということの趣旨も入っていると思うんですね。

ただ、この研究会で、一種の機関訴訟だから法律で定めるべきであるとか、主観訴訟であるとしてもこうすべきだというようなところに入りますと、これは一種の神学論争、学者層の神学論争になりますので、私としてはそういう議論をしたければ幾らでも立ち会いますけれども、そうでない限りは立法としてどうすべきかということを考えていったほうが、まあ、4回しか会わない。11月までに神学論争を終えるつもりは到底ありませんで、ただし、今の状況はそういうことをございます。違法確認訴訟はどうも今のままだとできにくいのではないかと、そういうことをございます。

【渡邊委員】 なるほど。わかりました。ありがとうございました。

【塩野座長】 最後になりましたが、斎藤委員、どうぞ。

【斎藤委員】 まず、今の点なのですが、そういう確認訴訟を特別法として規定しない

とできないかどうか、というのは、それは学説上は神学論争になってしまうのですが、おそらく判例が宝塚市パチンコ店条例であるとか、沖縄のAWACSの情報公開判決とか、つまり、公益目的の訴訟というのは特別法がないとできないという立場に立っていますので、そこは事務局としては、資料としては持っておいて押さえた上でやられる必要があると思います。それは今、1点、それに関連してですね。

ほかに考えた点、幾つかありますので手短かに申します。1点目は、現在の状態で起こる不利益ということですね。つまり、是正の要求をしたけれども、自治体のほうでは動かない。ただ、その場合、現在の法律制度が1つ想定しているのは、そこで是正の要求が出て、審査申し出がなければ違法だということは、公定力があるかどうかということには立ち入りませんが、はっきりすると。そうだとすれば、紛争の類型によっては不利益をこうむっている住民が出訴するということはある得ると思うんですね。

こんな自治体は実際にはなかったですけども、例えば定額給付金を配らない。政治的に嫌だとか、あるいは何か自分のところでほかに使うんだと。定額給付金を配らないという自治体があれば、住民で定額給付金を配ってくださいという訴訟の可能性はあると思うんですね。つまり、そういう個人の利益、権利を実現するための。そうだとすれば、そういった個人による出訴もできなくて、なおかつそういう違法な状況が続くと困るというような紛争の類型、広く薄い住民の利益が阻害されるとか、あるいはもっとダイレクトに国の利益からしてどうしてもこれは看過しがたい。そういう状況に対して何らかの改正が必要になってくるということではないかと考えたのが1点です。

それからもう1点は判決に執行力がないということはどう考えるかという点なのですが、これは通常の想定されたルート、つまり、自治体の側から審査の申し出をして訴訟を起こした。これはおそらく考え方としては、国の側は違法だと考えている。ところが、首長の側は違法ではないと考えている。その場合、通常は、じゃあ、それは裁判所に判断してもらいましょう。首長の側で単に信念を持ってだめだったと言っているのではなくて、それは裁判所で白黒つけてもらいましょうという方が、それはおそらく住民に対する説明責任になり、行政責任という点でもそれは通常だと思うんですね、そのルートを使うのが。

しかし、使って負けたと。現在あるルートで負けた場合に、なおやらないということはあり得ますよね。この場合も別に判決に執行力はないですよ。請求棄却判決で、国の判断が維持されるだけで。そうだとすれば、今回の研究会で検討する制度に限って執行力がないからどうというのは、通常ルートを使って裁判で負けたけれども、なお従わないと

いう場合もあり得るということを考えると、そこの平仄で執行力の有無というのにも考える必要があるのかなというのが2点目です。

3点目は、先ほどこの問題が住基ネットに限るのか、あとほかにもそういう紛争状況があるのかというご発言がありました。それは論点の8.にもかかわると思うのですが、そういう非常に特殊な問題の場合は、並行権限というルートがありますね。つまり、自治体がやるのではなくて、国のほうでその権限を行使して処理できる。食品衛生法とか、そういう実体法のほうで特別な制度をつくって国が直接実施する。これは排除されていないですね、自治法の一般制度としては。

そうすると、それを使わないのはなぜなのか。むしろ、こういう訴訟ルートを一般的に開く必要があるという論拠ですね。その8.では非常にドラスティックな、憲法95条の特別法をつくるとか、不信任要件の緩和というのを挙げていますけれども、そのほかにも特別な関与として並行権限を行使して、どうしても国の公益ですか、括弧つきの公益を実現するのだという個別法は幾つかあるので、そっちとの横並びで考えるというのはやらないのかなということ、それも考慮要素ではないかというのが3点目ですね。

それから、4点目は、これは資料の確認でして、たしか29次の地制調の前の28次の地方制度調査会で、たしかこの論点は再度取り上げられたのではないかと思うんですね。だから、そこでの議論、議事録、専門小委員会とか総会の議事録に出ているものであれば、これは公開されたものであるし、その議論はやはり参考にすべきものだと思いますので、もしそういう公開されたもので出ているものがあれば、次回にでも補足していただければ。少し長くなりましたが、以上です。

【塩野座長】 28次でやっているんですか。

【久元局長】 そうです。

【安田課長】 やっています。

【久元局長】 28次で地方自治制度全体を弾力化する。一種の規律密度を下げるという議論をしたときに、それと一方で弾力化するのであれば、適法性の確保ということもきちんとなさなければいけないという観点から議論をして、そんなに深堀はしませんでしたけれども、そのときに事務局から提出した資料と、それから、議事録が残っておりますので、それはまた次回に提出させていただきます。

それから、並行権限の行使は確かにあるのですけれども、並行権限行使になじむ事務となじまない事務がございますね。これは代執行の場合でも同じなのですが、例えば地主が

土地を売らないと言ったときに、それにかわって知事が署名する。その知事が署名しないかわりに防衛施設局長が署名するということは代執行できるわけですがけれども、例えば生活保護を実施しないとか、住基ネットもそうですけれども、住基ネットをつながないといったときに、国が国の、例えば我々が乗り込んでいって住基ネットをつなぐわけにもいかないわけですから、そこは並行権限行使や代執行になじむ事務となじまない事務があつて、たまたま住基ネットについてはなかなかそこが、そういうものができにくいといったようなことかなと思います。

【塩野座長】 どうぞ。

【高橋委員】 今のことに関連して、執行力をどう担保するか。先ほど塩野座長がドイツでは罰金ですか、金を払わせて、罰金と言うか何か知りませんが、私もこれは例えば住基のことを考えれば、ああいうような場合には間接強制しかないのかなと思ったのだけれども、何せ行政法の内容はあまりよくわからないので、どういう方法があり得るかということも少し整理できれば整理して示していただければと思います。

【塩野座長】 ドイツの例はよく調べてみますけれども、要するにそういう形で執行力を持たせる、強制をするというのは、わりあい外国ではあり得る話なものですから、今後、外国法を調べていくときに、そういう点にも意を払って調べてくださいということというふうに説明をしておきます。

それでは、次回の準備に向けての話にだんだんなろうかと思えます。きょうは大変難しい問題がいろいろ出てまいりましたので、かなり根本的な議論もしないといけないかもしれませぬ。きょうお伺いしているところを見ると、裁判に訴えてまでこういった問題を議論してもらうには、それなりの利益がなければいけないという、利益状況がせば詰まっていなければいけないという、そういう1つ縛りをつける必要があるのかなという感じもしないでもありません。ただ、いずれにせよ、かなり基本的な問題がきょう出ましたので、私が心配しているのは、3回か4回で済むのかなという感じがいたしますが、それは議論を始めたほうの責任ですので、こちらは、私はいといたしませんので何度でもやります。

そこで、先ほど少し申しましたように今後のことで、きょうお伺いしていて、次回の28日ということで、一応、セットされたりしておりますけれども、できれば準備していただきたいと思えますのは、1つは、当然のことながら議事録、早目にこれは整理をして、さっきのご説明でも、論点項目でも、例えば1の③のところなど、これだけ見ると何のことかわからないけれども、結構いっぱいしゃべっておられたので、できるだけ早くつくっ

ていただきたいと思います。

【上仮屋補佐】 わかりました。

【塩野座長】 それから、次回については、今いろいろご要求、ご要望がありました、こんな問題があり得るということ、多少仮定の議論でもよろしいのですが、出していただければと思います。それも少し詰めておいてください。それは総務省だけではなくて、ほかのところも、総務省だっていろいろなのを抱えているんだから、消防だって何だっていろいろながあるはずですから考えていただきたいと思います。

それからもう一つは外国のことで、今、調査をかけているという点、その点は少し説明していただけますか。

【上仮屋補佐】 海外の適法性の確保というか、そういったものについての制度がどうなっているかというのを、実は既存資料としましても斎藤委員からお話のあった地方制度調査会の資料などあるのですけれども、多少、以前のものになりますので、もう少し精度を上げたいということで、事務局で今調査をかけております。これが少々お時間をいただいて恐縮なのですが、2カ月ほどかかるかなとは考えているのですけれども、その時点で主要国について、どういった制度になっているかというのを可能な範囲で本研究会にお出ししたいと考えておりますので、よろしく願いいたします。

【塩野座長】 せっかくの外国資料が、報告書のまとめの段階になってやっと出てくるという、そういうお話ですので、それではちょっと待ち切れないところがありますので、しかし、たまたまこういった問題を非常に専門的に勉強しておられる方、つまり、斎藤委員がおられますので、ドイツについては斎藤委員に28日にご報告いただけるのでしょうか。

【斎藤委員】 はい。

【塩野座長】 それから、フランスについてもこういった国・地方関係の問題を最近非常に勉強している方がおられますので、その方に私なり、あるいは行政法ですので斎藤委員からなりアプローチをして、28日に出席して報告いただけるか、あるいは簡単なペーパーでもいただけるかということで、これから折衝していただきたいと思いますが、まだまだ。

【斎藤委員】 ええ、まだ。はい。

【塩野座長】 できれば28日にドイツ、フランスあたり、そして場合によってはアメリカまで手が伸びるかどうかということですが、外国の調査を、学者の目から見たもので

すので、やや制度論、あるいは判例の紹介にとどまるかと思えますけれども、そういうことを考えております。ということで、今回は、まずきょうの資料の要求についてのご説明と、それから、外国構成についての——大丈夫ですね。

【齋藤委員】 ええ。まあ、何とかドイツについては。

【塩野座長】 ということがまず最初にあります、それから、論点は、これは頭からやっていくか、あるいはもう途中から、頭はまたどうせいろいろ議論百出なので、2ぐらいから仮にやるとするとどうですかという形でいくやり方もあるんですが、どうですか。

【高橋委員】 どこからでも構わないです。

【塩野座長】 1からやり出すとちょっと議論が宙に舞ってしまうので、とにかく具体的なことを考えてみながら、しかし、常に1も頭に置いて議論をするという、そういうことですと論点の2にさらにつけ加えて何かをすればということですね。ですから、2と3ぐらいをまずやってみるかということだと思います。訴訟の形態については差し止めは考えていないのですか。およそ認められない、あるいは違法なことをやりかけている、やろうとしているというときに、是正の要求のときにも差し止めの是正というのはあるんでしょう。

もしそうだとすると、訴訟の形態が違法確認、義務づけ、差し止めというのも考えておいたほうが良いような気がしますので、そのほかの論点について、こういった論点をつけ加えたほうが良いというご意見があれば、いつでも事務局にお申し出いただければ次回までにこの主な論点については、まだ当分「案」の形でいきたいと思えますけれども、案改良版をつくるということでよろしゅうございますでしょうか。

ほかに何かございますでしょうか。何かこういった点の資料でも欲しいなというのがあれば。これはまた事務局、上仮屋さんのほうにお申し出いただければ、それなりにいろいろ対応してくれると思いますので。牧原委員はイギリスのこと、かなり詳しくやられたのですか。

【牧原委員】 いや、まあ、その問題に関してですので、全般に制度というわけではありません。

【塩野座長】 でも、何かイギリスのことで、こういった資料がある、あるいはこの人がよく勉強しているよということがあれば。

【牧原委員】 わかりました。では、ちょっと調べてみます。

【塩野座長】 情報提供しておいていただけませんかでしょうか。

【牧原委員】 はい。

【塩野座長】 では、少し時間も早うございますが、きょうは第1回目ということもございまして、ここで終わらせていただきます。次回は、時間の開始等はまた。

【安田課長】 はい。またご連絡させていただきます。

【塩野座長】 それでは、きょうはどうもありがとうございました。

(以上)