

地方行財政検討会議 第二分科会 第3回会合

平成22年6月17日

【久元自治行政局長】 それでは、定刻になりましたので、ただいまより地方行財政検討会議第二分科会の第3回会合を開会させていただきます。

開会に当たりまして、小川総務大臣政務官よりごあいさつを申し上げます。

【小川政務官】 どうも皆様こんにちは。

先生方には大変お忙しい中、きょうもお集まりいただきましてまことにありがとうございます。第二分科会ということで、きょうは新たな論点と申しますか、途中で追加させていただきました住民訴訟と議会の議決による損害賠償請求権の放棄、これまた大変に奥深い論点の1つでございます。あるいは地方公共団体の財務会計制度に係る提案、これらについてさらに活発なご議論をお願いできればと思っております。

ご案内のとおり、昨日、国会が閉会いたしまして、世の中では選挙モードというふうに言われております。しかし、政策は政策としてしっかりと責任を持って、先生方のご指導をいただきながら務めを果たさせていただきたいと思っておりますので、本日も限られた時間ですが、どうぞよろしくお願い申し上げます。ありがとうございました。

【久元自治行政局長】 きょうは気温も大分高くなっておりますので、適宜、上着をおとりいただきまして議論に参画していただければと思います。

分科会の司会進行は、第二分科会の主査をお願いしております碓井先生によりお願い申し上げます。

【碓井主査】 碓井でございます。本日もよろしくお願いいたします。

まず、第二分科会所属構成員のほかに、本日ご出席をいただいております本会議の構成員をご紹介申し上げたいと存じます。

林宜嗣関西学院大学教授でございます。

それから、斎藤誠東京大学教授はおくれて到着される予定でございます。

本日は、検討項目の1つであります「住民訴訟と議会の議決による損害賠償請求権の放棄」及び「地方公共団体からの財務会計制度に係る提案等」につきまして議論を進めてまいりたいと考えております。

それでは、まず本日の提出資料につきまして、事務局からご説明をお願いしたいと存じます。資料1及び2についてのご説明をお願いいたします。

【安田自治行政局行政課長】 行政課長の安田でございます。

それでは、まず、資料1に基づきましてご説明申し上げたいと思います。

1 ページをごらんいただきたいと思います。「住民訴訟と議会の議決による権利の放棄に関する論点」についてということでございますが、3つの論点を掲げさせていただいてございます。中身は2ページ以下で説明させていただきます。

2 ページでございます。「論点1」といたしまして、「住民訴訟制度の趣旨をどう考えるか。財務会計行為として広く執行機関等の行為の違法性が争われていることについてどう考えるか」というものを挙げさせていただいてございます。

「考え方」というところでございますけれども、現在の住民訴訟制度は、アメリカの納税者訴訟に範をとったものでございますけれども、2行目にございますように、「現状では財務会計行為として広く執行機関等の行為の違法性が争われている」という状況でございます。その結果、「長が高額な賠償責任を問われる可能性があることが、議会による損害賠償請求権の放棄の原因となっている」ということを記述させていただいてございます。

次のポツでございますが、財務統制についての考え方でございますけれども、すべてこういう訴訟等による統制ではなくて、政治的統制にゆだねるという考え方もあるのではないかと。そうすると、この住民訴訟の対象を純然たる財務会計行為に限定することが考えられるかどうかということも掲げさせていただいてございます。

この放棄制度を考えるに当たりまして、まず、住民訴訟制度の趣旨をどう考えるかということをご検討いただくという趣旨でこの「論点1」を挙げさせていただいているところでございます。

一方、この点に関する問題点でございますけれども、執行機関等の行為の違法性の主張を制限することになりますと、住民訴訟の対象となりますのは、支出行為に違算がある場合など極めて限定されることになる。そうなりますと、矢印でございますけれども、違法な財務会計行為を予防または是正するという住民訴訟の目的が達せられなくなるのではないかと。

それから、一定の行為の違法性についてのみの主張を許すという構成を考えるにいたしましても、その要件どのようにするのかということ是非常に困難ではないかということを次のポツで書いてございます。

これに派生する論点といたしまして、議会の議決を経た事件についての財務会計行為については住民訴訟の対象から外すという考え方もございますけれども、もちろん現状では

そうならないわけですが、このことについてどう考えるかというものも派生する論点として挙げさせていただいてございます。もちろん現行の住民訴訟制度の役割を縮小するというについては強い批判が予想されるということでございます。

3 ページでございますけれども、2 ページで挙げさせていただきました範としたとしておりますアメリカの納税者訴訟制度と日本の住民訴訟制度の沿革を記述してございます。

アメリカの納税者訴訟制度の沿革でございますが、19 世紀に地方公共団体の職員の汚職や不正の横行が激しくなるということを背景にいたしまして、財産税の納税者である住民の利益を保護するという立場から形成されてきたということでございます。その後、州法によりまして制度化されてきたということでございます。

日本の住民訴訟制度でございますが、昭和23年の自治法の一部改正によりまして、その原形が導入されまして、昭和38年の自治法の改正によりまして、訴訟提起要件等を含めて現在のような形に形成されてきたということでございます。その後、大きな改正といましては、平成14年の改正でございますが、いわゆる4号訴訟と言っておりますが、個人として地方公共団体の長等の職員を被告として地方公共団体に代位して請求する訴訟というものが従前の形であったわけですが、これを長等の職員の行為あるいは怠る事実に係る相手方に損害賠償または不当利得の返還の請求をすることを求めることを請求する訴訟にするというふうに訴訟類型の再構成を行ったというものでございます。

次に、4 ページでございますけれども、アメリカの納税者訴訟制度と日本の住民訴訟制度を対比して書いてございます。まず、訴訟の主体でございます。これは、ニューヨーク州内の地方公共団体について例として挙げさせていただいてございますが、訴訟の主体につきましては、地域内に1,000ドルを超える評価額の不動産を所有し、かつ、それに係る財産税を課税され、納税していることを要件としているということでございます。日本の住民訴訟制度では、住民ということが要件になっておりまして、納税者である必要は必ずしもないということでございます。

それから、長と個人の賠償責任というところをごらんいただきたいと思います。アメリカの納税者訴訟制度では、共謀、詐欺及び個人的利益誘導の動機に基づいた行為について、職員、個人の賠償責任が問えるという規定があるわけですが、日本の住民訴訟制度では、故意や重過失の場合に限定されず、長であれば民法上の不法行為責任ということで過失の場合にこれが問われることになるということでございます。

5 ページにつきましては、今のニューヨークの制度につきまして英文の資料をつけさせ

ていただいております。

6 ページでございますけれども、第 26 次の地方制度調査会の答申を掲げさせていただいております。先ほどご説明いたしました平成 14 年の 4 号訴訟の訴訟形態を変えたときのもとなつた答申でございます。その考え方でございますけれども、文章中の 2 行目の真ん中から右あたりでございますが、「現在の 4 号訴訟においては、職員の個人責任を追究するという形をとりながら、財務会計行為の前提となっている地方公共団体の政策判断や意思決定が争われている実情にある」と。こういう認識のもとに訴訟形態を従前の長個人を直接訴えるという形から、まずは地方公共団体の執行機関である長等を訴えるという形に改められたということでございます。

7 ページは現行制度の概要、省略させていただきます。

8 ページは自治法の条文をつけさせていただいております。

9 ページでございますけれども、最初にご説明いたしましたように、現行の訴訟制度におきましては実質的に執行機関の違法な行為が争われているということを申し上げたわけでございますが、その例といたしまして先行行為の違法性について争われた主な判例を挙げてございます。

最初の判例でございますが、昭和 60 年 9 月 12 日の最高裁第一小法廷判決でございます。ここでは分限免職処分が違法であれば退職手当支出決定も当然違法となるという一般的な考え方を示しております。

次の平成 4 年 12 月 15 日の最高裁第三小法廷判決でございますが、これは、教育委員会が公立学校の教頭で勸奨退職に応じた者を校長に任命して昇給させるとともに、同日退職承認処分をしたと。それに伴って知事が退職手当の支出決定をしたという事例でございますけれども、これは、知事の退職手当の支出決定を違法とは言えないという考え方を示している。任命権者と支出をした人間が違う場合の判断を示したものでございます。

それから、最後の丸でございますが、昭和 37 年 3 月 7 日の最高裁大法廷判決でございますが、議会の議決を経てされた警察費の支出の違法性が争われた事例でございますけれども、議会の議決のあった公金の支出についても訴訟により執行の禁止、制限を求めることができるという判断を示したものがございます。

以上、「論点 1」の関連資料でございます。

「論点 2」でございますけれども、10 ページでございますが、係属中の訴訟に係る損害賠償請求権、または不当利得請求権について議会が放棄することを制限すべきか。次の

ページに出ておりますが、29次の地制調の答申で示された方向性について、これを論点として挙げさせていただいているものでございます。

「考え方」というところでございますけれども、訴訟係属中の権利放棄については、司法判断の機会を奪うものであり、住民訴訟制度を設けている趣旨を没却させることになる。こういうことから制限をするという考え方が出てくるのではないかとということを示しております。

そして、判決確定後については、判決で明らかになった事情を踏まえて、議会が適切に放棄するか否かを定められるということでございますので、訴訟係属中についてのみ制限する理由があるということを示しているものでございます。

「問題点等」というところでございますけれども、最初の2つのポツは、請求権放棄全体に係る問題点でございますけれども、住民訴訟が係属した損害賠償請求権についてのみ、通常の債権と異なる取り扱いをすることに合理的な説明がつかないのではないかとというのが最初のポツでございます。

次のポツでございますが、財務会計行為の違法性の判断とは別に、議会が政治的、政策的な観点から放棄することはあり得るのではないかとということでございます。

3つ目のポツでございますけれども、訴訟係属中の放棄を制限したとしても、訴訟係属前、あるいは判決確定後の放棄を制限しなければ意味がなくなるのではないかとという論点を掲げさせていただいております。

11ページでございますが、今申し上げました第29次地方制度調査会の答申を掲げさせていただいております。下から4行目でございますけれども、「住民に対し裁判所の出訴を認めた住民訴訟制度の趣旨を損なうことになりかねない。このため、4号訴訟の係属中は、当該訴訟で紛争の対象となっている損害賠償又は不当利得返還の請求権の放棄を制限するような措置を講ずるべきである」。これが昨年6月16日の答申に含まれているものでございます。

12ページ、13ページでございますけれども、これは、地方公共団体が権利を放棄する旨の議決をしたことについて、高等裁判所が判断した事例を4つ挙げているものでございます。内容につきましては、先日の本会議でもご説明いたしましたので、ごく簡単に説明させていただきたいと思っておりますけれども、最初の2つは、権利の放棄を有効と判断したものでございます。

1つ目の判決でございますが、これは、公共工事契約についてでございますが、町長で

あった被告が漏えいした予定価格をもとに行われた談合の結果、不当に高額に締結されたということで訴えられた事案でございます。右側のアンダーラインにございますように、「議会がその本来の権限に基づいて住民訴訟における個別的な請求に反した議決に出ることまで妨げられるべきものではない」ということで議決を有効と判断しております。

次の事案もほぼ同様の判断でございます。

13ページでございますけれども、次の2つの事案につきましては、議決を無効と判断した事案でございます。

このうち神戸市の事案でございますが、市から外郭団体に支出した補助金、委託料についてでございますけれども、これは、市の派遣職員の人件費相当分を含んでおり、派遣法の脱法行為として違法であるということで訴えられた事例でございますけれども、ここは、最初の1行目でございますが、「住民訴訟の制度が設けられた趣旨、一審で控訴人が敗訴し、これに対する控訴審の判決が予定された直前に本件権利の放棄がなされたこと」などからでございますけれども、「本件権利を放棄する議会の議決は地方自治法に定める住民訴訟の制度を根底から否定するものと言わざるを得ず、議決権の濫用に当たり、その効力を有しない」という判断を示しているものでございます。

14ページでございますけれども、「論点3」といたしまして、「損害賠償請求権の放棄の議決について、時期のいかんを問わず放棄を行うための要件を設けるべきか。放棄について一定の上限額を設けるべきか」という論点を挙げさせていただいてございます。つまり、「論点2」は訴訟係属中ということであったわけでございますが、係属中いかにかわらず、一定の要件なり上限を設けるべきかどうかという論点でございます。

「考え方」というところでございますけれども、会社法425条というのが参考となる条文でございますが、ここでは放棄の際の要件といたしまして、後ほどごらんいただきますが、長の善意・無重過失というのを要求しております。これと同様に考えることができるかということを最初のポツでは挙げてございます。

次のポツでございますが、別の放棄要件の設定というのは考えられるかということでございます。例えば自治法の243条の2第8項という、会計担当職員の賠償責任の免除要件というのがございます。これは、「損害が避けることのできない事故その他やむを得ない事情によるものであることの証明を相当と認めるとき」については免除できるというふうに書いてございますが、こういうものが参考になるか。あるいは地方自治法232条の2、これは、財政支出としての寄附、あるいは補助の要件ということでございますが、法律上

は公益上必要がある場合という要件を課しておりまして、こういうものが参考にならないかということ掲げさせていただいております。

それから、3つ目のポツでございますけれども、放棄の制限として会社法425条に準じて、賠償責任を負う額から年収の数倍の額を控除した額を限度とすべきか。放棄の額について一定の最低制限額といいますか、上限を設けるべきかという論点でございます。

「問題点等」のところ掲げてございますが、参考になる法律といたしまして国家賠償法では、職員の職務執行の萎縮防止という観点から、故意または重大な過失があるときのみ職員に求償できるとされているということ。

それから、先ほどごらんいただきましたアメリカの納税者訴訟制度でございますけれども、ニューヨーク州の例がございましたが、共謀や詐欺、あるいは個人の利益のためによる不法行為について損害賠償責任を負うとされていることから、こういう故意、重過失ということについてどう考えるかということ論点として挙げさせていただいております。

なお、なお書きで書いてあるところでございますけれども、会計法等の適用がない国家公務員個人が国に損害を与えた場合にどのような責任が生ずるかということでございますが、一般的に民法上の不法行為責任が適用されるというふうに考えられるわけございまして、その場合には、故意または過失という要件になるわけでございます。これとのバランスをどのように考えるかという問題もあろうかということで掲げさせていただいております。

なお、故意、過失が要件と書いてございますが、学説によりましては、故意、重過失に限るべきだという学説もあるということも紹介させていただいております。

次のポツでございますけれども、そもそも権利の放棄は議会の権限であるから、その制限を一律に加えることは適当ではないのではないかという考え方もあろうかと思っております。

それから、最後のポツでございますけれども、会社法424条においては、全部放棄をする場合には総株主の同意ということを要件としている。これを地方公共団体に置きかえるとすると、住民投票に付すべきというふうに考えるべきか。あるいは議会の議決によるとしても、その要件を厳しくすべきではないかということも出てくるのではないかとこのことを掲げさせていただいております。

15ページでございますが、今申し上げました職員の賠償責任についての自治法243条2の規定を掲げさせていただいております。

16ページは、債権の免除に関する自治法の規定でございますが、省略させていただきたいと思っております。

17ページをごらんいただきたいと思っております。ただいまの説明の中で触れさせていただきました会社法の条文を掲げさせていただいております。まず、424条をごらんいただきますと、株式会社に対する損害賠償責任の免除ということでございますが、取締役等の責任でございますけれども、これは、総株主の同意がなければ免除することができないという規定がまず置かれております。その上でございますけれども、425条で責任の一部免除ということで、前条の規定にかかわらず、当該役員が職務を行うにつき善意かつ重大な過失がないときは、次に掲げる額の合計額を控除して得た額を限度として、株主総会の決議によって免除することができるということにしているわけでございます。

その控除額でございますけれども、1号が職務執行の対価として受ける1年間当たりの額にイからハマまでに定める数を乗じて得た額ということでございまして、1年の報酬額の6倍なり、4倍、2倍といった額が最低責任限度額ということで定められるということにしているわけでございます。

次に、18ページでございますけれども、国家賠償法の規定を挙げてございます。これは、公務員に対する求償権についての規定でございますけれども、1条2項でございますが、故意、重大な過失があったときに求償されるということになっているわけでございます。その制限を設けた理由でございますけれども、最初の丸の1行目にございますように、「公務員の職務の円滑な運営に支障を来すことを懸念したものである」というふうにある解説書には書かれているわけでございます。

以上が最初の資料1の説明でございます。

次に、資料2をごらんいただきたいと思っております。「地方公共団体からの財務会計制度に係る提案等について」ということでございますが、財務会計制度にかかわりまして、特区提案などで私どものほうに寄せられている提案を紹介させていただきたいという趣旨でございます。

1ページから4ページまで、細かい項目中心でございますけれども、項目を挙げさせていただいておりますので、簡単に紹介させていただきたいと存じます。

まず最初でございますけれども、「財務会計関連規定の条例委任」ということで、提案の概要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、地方自治法上の財務に関する規定について、大部分を条例にゆだねることとしてはどうかという提案。

それから、次の「会計年度の柔軟化」ということですが、地方自治体の会計年度を複数年度予算に転換するという提案。

次の「年度開始前入札の容認」ということですが、新年度予算が成立すれば、次年度の契約を年度開始前であっても締結できるようにすべきではないかという提案。

それから、「決算調書様式の自由化」ということですが、決算調書様式が自治則で定められているわけですが、この統制を緩和すべきだという提案。

「予算科目の弾力化」というところですが、歳出予算の節について、28節が規則で定められているわけですが、これを独自の節を設定できるものにしてはどうかという提案。

2ページですが、「継続費の弾力化」というところですが、工事等を継続費で設定する場合に、当初に設定した継続費の額に変更が生じた場合に、変更額の確定した時点で補正を行うことにしてはどうか。初年度で設定された継続費に余剰が生じた場合であっても、工事の進捗がそこまで行っても、そこまでの執行をすることができるようにしてはどうかという考え方かと思われます。

次の「手数料徴収の弾力化」というところですが、地方公共団体の手数料について、特定の者のために行う場合に制限することを撤廃してはどうか。例えば採用試験においても手数料を徴収できるようにしてはどうかという提案でございます。

次は、「指定金融機関の担保の提供義務の廃止」という提案でございます。

次の「私人の公金取扱禁止原則の緩和」ということですが、これも今の政令で厳しく制限されておりますが、これを自由化してはどうかという提案でございます。

3ページですが、「随意契約範囲の決定権の移譲」ということですが、随意契約の範囲については全国一律に規定されているわけですが、これを条例で規定できるようにしてはどうかという提案。

次は、「入札の開札時における立ち会い者の撤廃」、かなり細かい提案でございますが、入札を開札するときに入札者等が立ち会うことが義務づけられているわけですが、電子入札の場合には立ち合わせないことができるようにしてはどうかということでございます。

次は、「同価入札の場合の落札者決定方法の自由化」ということですが、同じ価格で入札があった場合に、現行はくじにより落札者を決定することになっているわけですが、独自の評価基準で落札者を決定できるようにしてはどうかという提案。

次の「低入札価格調査制度の対象拡大」ということですが、現在、工事または製造、その他の請負についてこの制度はあるわけですが、物品の購入まで拡大してはどうかという提案でございます。

それから、「歳入歳出外現金の保管可能化」ということですが、現在、歳入歳出外現金については、一定のものしか保管できないことになっているわけですが、NPO法人の活動経費などについては保管できるようにしてはどうかという提案でございます。

4ページでございますが、「現金・有価証券以外での納税等の可能化」ということですが、商品券とか疑似通貨で地方公共団体に納入することを可能にしてはどうかという提案でございます。

「債権回収方法の緩和」ということですが、地方税の徴収については、自力執行で徴収することはできるわけですが、これに加えて裁判所への訴えを提起するということも可能にしてはどうかという提案でございます。

「普通財産の信託の柔軟化」という提案でございますけれども、信託については一定の場合にしかできないという制限が設けられているわけですが、土地の管理、処分のみを目的とした信託設定も可能にしてはどうかという提案でございます。

参考資料については、後ほどごらんいただきたいと思います。参考資料1は、先日の本会議でもご説明いたしました住民監査請求、住民訴訟制度の概要でございます。参考資料2でございますけれども、普通地方公共団体の予算の調製の様式等ということでございまして、歳入歳出予算の様式、それから、6ページでございますけれども、先ほど出てまいりました節等の区分、予算に関する説明書、1ページ以下でございますが決算の調製の様式、最後のほうに財務調査課のほうで今モデルをつくっております財務書類4表についての総務省モデル、基準モデルといったものを参考のために添付させていただいてございます。

私からの説明は以上であります。どうぞよろしくお願い申し上げます。

【碓井主査】 どうもありがとうございました。それでは、皆様からご発言をいただきたいと存じますが、きょうは2つの議題がございまして、最初のほうが議会の議決による損害賠償請求権の放棄のことでございまして、斎藤誠教授を大いに頼りにしているんですが、一息ついていただいたほうが充実した議論になるかと思っておりますので、最初に2番目の「地方公共団体からの財務会計制度に係る提案等について」というほうについて、本日は

地方公共団体のご関係の専門員の方々もご出席いただいておりますので、まず、そちらについてご質問やご意見等がありましたら伺いたいと存じます。よろしく願いいたします。これ、比較的大きな事柄と小さな事柄と混在しておりますが、どうぞご質問やご意見お願いいたします。どうぞ、藤谷さん。

【藤谷准教授】 すいません、テクニカルなことだけ先にお伺いしたいんですが、今、議題のその2の資料2ですよね。その1ページ目ですけれども、1つ目の提案事項、「財務関係関連規定の条例委任」というものと、それ以降のものというのはちょっと性質が違っているかなというふうに思うんですけれども、各論的に検討することはもちろんだと思うんですが、条例委任というのは、つまり、これらの事項については公共団体の側で自由に定められるようにしようというお考えなのか。それとも、法律で一定の枠なり、幅を設けた中で、しかし、具体的に選べるようにしようというお考えなのかということ、まずここをご確認いただければと思います。

【碓井主査】 それでは、安田さん、お願いいたします。

【安田自治行政局行政課長】 この提案というのは、これ以外にもあるんですけれども、あくまで地方公共団体、個別の幾つかの団体から提案なされたものを網羅的にご紹介したということでございまして、私どもの考え方、これで整理されているということではないわけでございますけれども、そういう意味で、最初の提案とそれ以下の提案というのは必ずしも同じ団体が出したものではございませんし、整合性も必ずしもないということでございます。

この最初の提案というのは、見る限りにおいて、法律の規定をできるだけなくして、条例で契約、財務関係規定を自由に定めることができるようにしてほしいという提案だというふうに思っております。これに対する私どもの考え方というのは、一番右に書いてあるんでございますけれども、やはり一定の地方公共団体の財務事務を適正に行うためには、国の法令で規定する必要がある基本的にはあるんじゃないかということを示しておきまして、ものによりまして性格がいろいろ違うと思うんですが、今よりもっと条例委任できる、あるいは規則委任できる部分はあるかと思うんでございますが、すべてをできるかどうかというのは、また議論があるところではないかというのが私どもの考え方でございます。

【碓井主査】 藤谷さん、よろしゅうございますか。

【藤谷准教授】 ありがとうございます。

【碓井主査】 ほかにどうぞ。これはあれでしょうか、地方公共団体の皆様、日ごろ窮

屈で困っている面もあって、そういうのもこの提案の中に入っているかと思いますが、忌憚のないご意見、どうぞ、石川さん。

【石川市場長】 札幌の石川でございます。今、お話のありました条例委任で予算、決算書をというふうなお話でございますが、実態としては、法律に基づく予算書や事項別明細書のほかに、予算や決算のたびにそれぞれの自治体で独自の冊子をつくり、それを議会に配付して議論していただいているというのが現状になってございます。だから、すべて自由化してしまったほうがいいのかということなんですが、そうなりますと、例えば地方公共団体間の比較をする際に統計をどうとっていくのかというような問題が発生したり、さらには1回、2回と監査のお話がされていましてけれども、監査を共同で行うような団体をつくるといった場合に統一指標ができないんじゃないかというような課題もあるのかなというふうに考えます。

【碓井主査】 ちょっとご確認させていただきたいんですが、今の独自のというのは、プラスアルファで独自のものも加えているということですね。

【石川市場長】 さようでございます。

【碓井主査】 どうぞほかにご発言いただけたらと思います。どうぞ。

【藤谷准教授】 たびたび申しわけありません。同じく資料の1ページ目なのですが、これ、いろいろな性質のものがまざっているという先ほどのご説明だったんですが、つまり、自治体レベルで自由にやって差し支えないものもあると思うんですが、自治体財政、ご案内のとおり、国の財政と例えば地方財政計画の編成だとか密接にかかわっているわけですので、例えば会計年度柔軟化ということになったときに、逆に地方の側は困らないのかな。別に困らないということなら、別にそれでいいんですけども、先ほど駆け足で概略だけご説明だったんですが、いろいろなご提案の中でどういうニーズが、どういう実益が自治体側にあるのかというのがよくわからないものと、あと、実益はあるのかもしれないけれども、本当にそれでワークするのかということと、それ以外にこれはやっても大丈夫なんじゃないかというふうに素人的に思えるものと、大体3つぐらいあるような気がするんですが、そのあたりどう考えたらよろしいのでしょうか。ちょっとざくっとした問題提起でございますが。

【碓井主査】 これは、総務省のほうもまとめて出しているだけで、コメントする立場にないのかもしれませんが、では、久元さん、お願いします。

【久元自治行政局長】 これらの提案が、どういう根拠に基づいて、どういう手続で出

されてきたのかということについて少し説明させていただきたいと思います。主として構造改革特区に基づく提案です。いろいろな提案がたくさん出されてきたということですから、その動機はさまざまだと思います。

ただ、大きく言いますと、この一番上の提案を出してきた団体は、実はこれ以外にも例えば、市長を廃止すべきだとか、かなり大胆な提案を出してきた市です。この提案も法律で今の財務の規定の適用を団体の判断で完全に適用除外して、そして、自分たちでルールを全部つくらせてくれという提案です。この市の提案については、私どもとしては、その考え方はなかなかとりがたいだろうと。財務については、先ほど石川さんから比較可能性という話もありましたし、実際に自治体の取引の相手方は、本社が1つで、いろいろな支店があるということなどを考えれば、契約のやり方だとか、予算、決算含めてもそうですけれども、財務の規定がばらばらで、果たして自治体との経済取引が適正にできるのかものすごく大きく混乱するのではないかというような観点から、そこはなかなか難しいのではないかというようなことがあって、この考え方はなかなか取り入れがたいのではないかというように考えました。

これ以外にも個別のいろいろな提案がたくさんあったわけですが、それは、一つ一つの契約手続ですとか、入札のやり方ですとか、それから、予算の款項目や節の設定といったようなものが実態にそぐわないという面が個別にあって、そこは緩和してほしいというような個別の要望だったと思います。構造改革特区の提案については、構造改革特区を所管していた内閣府と私ども、そして自治体との間で何回もやりとりをいたしまして、1次回答、2次回答、3次回答といったいろいろなやりとりをしながら、その過程で、最初、我々としてはなかなかできないと考えていたけれども、話をいろいろと聞いてみたら、そこは合理的な理由があるからやることにしましたといったことも含め議論をさせていただいたわけです。

実はこれ以外にも提案があって、実際に提案に沿って措置をしたものもかなりあります。たくさんにわたる項目についてなので、統一的に説明できない部分があり、やや雑駁なお答えになりましたけれども、大まかに申し上げますと今言ったようなことです。

【碓井主査】 どうもありがとうございました。ほかに何かありますか。遠松さん、どうぞ。

【遠松副参事】 今いろいろご議論されているとおり、1ページの頭に書いてある「条例にゆだねる」という総論については、あまり反対するところはないと思うんですけれど

も、やはり、こういう議論の前提として、例えば今回いろいろな提案事項がありますが、予算であったり、契約に対する基本的な大きな考え方については、法律等である程度規定していったほうがいいかなという気がいたします。例えば予算科目の弾力化という提案について、統一性という視点で見れば、様式等はある程度規定したほうがいいと思うんですけども、あくまで予算統制といった視点で見れば、それぞれの自治体ごとにおいて決めてもいいというような判断にもなると思うので、そういった視点についての考え方は法律で決めておく必要があると思います。

契約について、1つちょっと気になった部分で、例えば低入札価格調査制度の対象を物品購入まで拡大するという提案があったんですが、3ページの下から2番目なんですけれども。そもそも今の自治法の中で契約制度というのは、まず価格競争があって、その次に品質の確保だという部分があって、今、工事について最低制限価格等が導入されているのは、工事についてはダンピング等がなされても品質といったものがなかなかわからず、結果として取り返しがつかないことになるから、あらかじめこういった形で縛りをかけているという前提があるとは思いますが、それを物品という部分まで拡大すると、物品なんていうのは納品してしまえば、ある意味、品質が悪ければ契約解除しちゃえばいいというような部分があるので、履行確認等が物品等はすぐできるという前提に立つと、最低制限価格を設定する理由というのがなかなか立たないのかなという気がします。

仮にダンピングが悪いという前提に立つと、そもそもの価格競争を前提とした契約制度のあり方自体にも大きな影響というか、そういった部分がありますので、そのあたりの考え方というのはある程度法律等でしっかりと議論していただいたほうがいいかなという気がいたします。

以上です。

【碓井主査】 どうもありがとうございました。ほかに。どうぞ。

【武川課長】 甲州市の武川でございますけども、先ほどの話の中で1番目、2番目につきましてはちょっと極端過ぎるかなという気もいたします。やはり会計年度、独立の原則というものもございますし、繰り越し、または継続費の設定、そういうもののほうまで及ぶのではないかなと思いますので、この2点につきましてはちょっと極端過ぎるかなという気がいたします。

【碓井主査】 ほかに。木村さん、お願いします。

【木村IT改革監】 大阪市の木村でございます。今、皆さんのほうでも議論があった

ように、基本的に条例等にゆだねて自由化するというのと、単に自由化すれば何でも解決するという問題ではありませんので、特に財務会計など、民間企業もそうですけども、すべての会社が自由に勘定科目を決めているわけではありませんので、基本的に大きな縛りということ。あるいは先ほどからありましたように自治体間の比較ですとか、そういう観点から一定の規定を設けて比較できるようにする必要はあるのではないかというふうに考えています。

ただ一方で、何でも一律細かく決めればいいのかというと、そうではありませんので、大阪市の場合は、例えば支出に関しては投資的な支出と、いわゆる経費的な支出というのを第1部、2部という形で分けているんですね。逆にそのほうが市民とか皆さんにとってはわかりやすいと。運用上わかりやすい財務諸表をつくったり、そういう工夫というのは今の法律でもできますので、運用上、あるいは市民への説明をわかりやすくする工夫というのはどんどん取り入れていくような方向で考えていただければいいのかなというふうに思います。

あと、予算科目についても節は28で多分あると思うんですけども、それ以外私ども細節とか細かいものは別途つくっておりますので、その辺の自由度というのはあるのかなというふうに考えています。

今ないのがプロジェクト別会計とか、いわゆる民間等でもあるような管理会計的手法というものが目的別になっていますので、今ないんですね。こういったところをもっと積極的に入れていただければいいのかなというふうに思います。

あと、入札制度とかこの辺については私もあまりよくわからないんですけど、物品等低入札等については、物品の場合、検収ができますもんですから、安くなるというより、低入札、自治体側の調査が必要なんですけど、いわゆる原価計算を自治体側ができるかと。役務等だと作業費とか、どのぐらいの工数がかかったかというのはお互い推測できるので、低入札の場合の調査というのが容易だと思うんですけども、物品になりますと企業がこの製品をどれだけの価格で積み上げたかというのは、多分裏づけ調査ができないんじゃないかと思っていますので、その辺の範囲等をむやみに広げても逆に運用が厳しくなってしまうかなというおそれがあると思いますので、制度的なもの与实际それが運用できるかという観点と、その辺の裏づけもしていただければ、確認していただければと思っています。

以上でございます。

【碓井主査】 どうもありがとうございました。どうぞ、林先生、お願いします。

【林教授】 プラスアルファができるという話と、それができないという話がおそらく両方あるんだろうと思うんですね。最初の財務会計関連規定、1番目のところもプラスアルファでやっておられるところは、それはもうどんどんおやりになればいいわけで、国と地方の関係が今の状態を前提とするならば、いろんな意味で統一した形式というのはやっぱり要るわけで、これが変わればまた話は別かもしれませんが、そういう意味ではプラスアルファができるので、これはプラスアルファで各自治体が工夫をされればいい。

それから、先ほどの物品にまで拡充するかどうかというのも、これは、物品まで拡充すべきであるという話ではなくて、そういうぐあいにもし自治体がやれるんだったらやれるような仕組みはありかなという気もするんですね。だから、ちょっとそのあたり、最低限のところを決めておいて、それ以上のところはもうオーケーだというのも1つの考え方なのではないかという気がいたします。

それと、1つ目のところですけども、現行の基本的考え方の中で、「地方公共団体の財務事務を適正に行うため」というぐあいに書かれていて、これは、表現としてちょっとどうなんだろうと。つまり、地方公共団体の財務事務を適正にするためにやっているんだということではなくて、今お話があったように比較をしてみるとか、今、私、地方公共団体金融機構で融資をするかしないかというところで、やはり一定の指標がないと対象にできるかどうかということの判断もできないわけですので、そういう意味では統一した形式というのは要るわけですね。それは、地方公共団体の財務事務を適正に行うためのものではないというような気もしますので、この表現が私が思っているような意味ではないのかもしれませんが、こういう文言が出ますと、いや、そうじゃなくて、もっと違うほうが財務事務が適正にできるんだというような意見が出てくる可能性もあるのではないかという気がいたします。

【碓井主査】 どうもありがとうございました。今、林先生の一番最後のほうにご指摘いただいたこと、これは、今後私どもが検討していくときに視点としては重要なことで、多分、今まで国の法令による規制を加えていたときには、はっきり言っていたかどうかはともかく、地方公共団体の自主的な判断に任せておくととかく不適正なことになるから、国が後見的な役割として法令によって規制を加えて、そういう発想が背後にはあったかと思えます。そういう考え方も今後も維持していいのかどうかというのは、当然検討対象になるかと思えます。

ほかに何か。どうぞ、逢坂さん。

【逢坂補佐官】 財務会計のところはすごく難しいというか、実務的なことが多過ぎるので結構しんどい分野だなと思っていますが、私の大きな感覚では自由化ではなくて、やっぱり標準化、統一化ということをもっと考えるべきではないかなというふうに思っています。それは、これからICT、クラウドというような概念が入ってきて、いろいろな作業を効率化させようというときに、やっぱり財務会計の仕組みがそれぞればらばらであるということは必ずしも得策ではないのではないかな。それは市民にとってもプラスにはならないのではないかな。A市に住んでいて、何らかの都合でD市に移り住んだ。実は仕組みが全然違っているということで本当にいいのかなという気もするわけですね。

ただし、現行の制度が現実に全部合っているかというところとそうでもないもので、やっぱり不都合な部分について、相当丁寧に自治体などからのヒアリングに基づいて直していくことが大事ではないかなというふうに思っています。

その中で何点か、まず会計年度の柔軟化ということがある。これは、単年度会計について随分と問題点指摘されることが多いんですが、実は自治体固有の理由によって単年度会計がまずいということよりも、前にも話をしましたがけれども、例えば補助金の交付決定が非常に遅くて、ある一定の限られた中で事務を執行しなければならないとか、あるいは国の補正予算の成立が非常に遅れたために短い期間の中で事務を執行する。最近は繰越だとかいろいろ認められるようになりましたけれども、かつて大蔵省と言われていた時代は繰越はほとんど認めないということをやっていた。だから、自治体の現場の職員は単年度予算ではどうしようもない。あるいは起債がそうですね。起債の許可が年度をまたいで出ている。それを日付をさかのぼって3月31日付で許可をしたことのようにして、事実上、出納整理期間に実際の借入行為を行って、会計を何とか成り立たせているわけですね。だから、会計年度がもう少し変わればいいということは、実は会計年度そのものの問題だけではなくて、外の要因が結構多いのだと。そのあたりをどう整理できるかというアプローチも、この会計年度のところは大事なのではないかなというふうに思っています。

それから、3番目の年度開始前の入札の容認ですけど、これ、実は多分、自治の現場にいる人はみんな思っていることで、不都合なことを相当やっている。4月1日に4月1日から事務をやるものを起案している人はたくさんいるんですね。何でこんなことをするんだ。でも、3月か2月のうちに決まっている。これが多分自治体の現場の財務会計に対するある種のわきの甘さを発生させる1つの要因だと思うんですね。だから、ここはもっと

考えていいのかなと私は思っています。

それから、きょうのこの中には出てきていませんけれども、債務負担行為というものをもう少し細かく考えてみる必要があるのではないかなというふうに私は思うんですね。事実上、将来間違いなく債務を負担しなければならないというふうに確定している債務負担行為と、将来負担するかどうかはわからないけれども、ある程度保証として債務を負担するものと種類が幾つかに分かれている。もちろん、それは分類されているんだけど、どれもこれもみんな債務負担行為というふうに大きく扱われているところも、実際に予算をやっていた立場の人たちは少し何か変かなというふうに思っているのかもしれないね。

あと、契約のところですが、何枚目かのところに随意契約の範囲を何とか広げてくれみたいなのがありましたけれども、ここはなかなか慎重にならざるを得ないのかなというふうに思っています。自治体の規模が小さいところでは、あえて高いとわかっていても地元調達しなければいけないということでいろんなことが行われているんですけど、ここは言いづらい部分もあるんですが、このところをどうするかというのは一定程度の大きさの市でも結構大変なことだと思うんですよね。札幌市さんはないか、ありそうだな、きっと。区レベルであるんじゃないかなと思うんです。このあたりは、どうやって整合性をとるかなというところが結構問題かなというふうに思っております。

それから、低入札価格調査制度ですけど、この仕組み、私はあまりよくわからないんですけど、民間企業で物品を納入するときは競り下げということをやっていますよね。要するに、ある一定程度の仕様を決めて物品、例えばコピー用紙ならコピー用紙、100万枚なのかわからないけど、ある一定の固まり100万円で納入できますという業者がいたら、さて次はというと80万、75万とだんだん下げていくというようなやり方をしている民間企業があるんですが、物品については自治体もこういうやり方を場合によってはやってもいいのかなという気はしますね。ちょっと漠然とした話ですが、こんなことを思いました。

【碓井主査】 どうもありがとうございました。では、石原先生、どうぞ。

【石原教授】 今、補佐官のお話を伺いまして、私、基本的に林先生がおっしゃいましたプラスアルファの議論は賛成であります。ですから、財務会計で国のルールがありますが、各自治体が任意でやるというのは非常に重要で、ただ、日本じゅうの地方公共団体、一部の大手を除けば管理会計という発想が、木村委員おっしゃいましたように全く浸透していませんので、そういう発想がないので国の制度を変えてくれという要望が出てきてい

るのではないのかなと。想像であります。

それから2点目、補佐官がICTとかクラウドの関係で統一、あるいは基準化というようになことをご示唆されました。それは、これから非常に大きな領域になってくると思います。この会議は分科会ではありますが、やはり地方行財政検討会議、自治法抜本改正の流れにあるとすれば、私も発言していいのかわかりませんが、ちょっとちゅうちょするところではありますが、例えばここで何回も出てまいります会社法、旧商法では、33条2項で「公正なる会計慣行を斟酌し」、あるいは現行の会社法でも431条でその規定があります。つまり、細かくさまざまな規定やルールで書いて、それが変わって何か統一基準が変わったように見えるのではなく、自治法の中に「各自治体は公正なる会計慣行を斟酌しなければならない」という一本が入ることによって、すべてのいわゆる会計基準、あるいは財務会計慣行というのは1つ筋が通るんだよ、そのような発想を自治法改正の際に考えてはどうか。

例えば地方自治体の例で申しますと、イギリスの場合はプロパー・アカウンティング・プラクティスといいます。公正な会計実務という言葉が法体系の中に入っておりまして、地方自治体はすべてその言葉に基づき、その言葉にぶら下がるさまざまな法律、規則の中で公正なる会計慣行を実践しますんで、事実上統一されているわけです。そういう世界ともう1個、これも総務省がリーダーシップをとられるべきではないと思いますが、管理会計的な例えばコスト計算、損益分岐点分析、ABC/ABM、バランススコアカード、投資計算、いろいろテクニカルな技術があるわけですが、これが地方自治体には浸透しておりません。そういったことと、あわせてプラスアルファの議論と統一化の議論をしてはどうか。

それから、きょうお配りになりました資料の1ページの決算調書様式の自由化というのに非常に魅力を私自身感じます。準備いただいた参考資料の2のほうであります。これは、正直見た目味気ないデータであります。やはりすべての団体がつくっているということで比較可能性、ベンチマーキング、業績監査につながるわけでありまして非常に重要であります。一方で、従前、例えばニセコ町がこれとは全然違う予算書をつくられてまして、非常にわかりやすかったわけでありまして、例えば縦軸の制度会計的なこのような予算の帳票に加えて、各自治体が独自に横軸の特に施策事務事業という体系はすべての地方公共団体が異なるわけでありまして、そこは各団体の裁量で設定し、そのコストなりを比較等していく。そういう発想で予算案、決算の帳票というものを考えていってはどうか。そうすると、非常におもしろい民間企業のようなアニュアルレポートができ上がるのでは

ないか。

それから、統一化の議論で、これもほんとうはどうかなと思ったんですが、例えば参考資料2の20と21、例えばICT、クラウドで統一していくと総務省方式改訂モデルと基準モデルがあり、私の理解では改訂モデルが進化すると基準モデルであるという説明がなされていると思いますが、会計学者の立場から見ますと例えば20ページの貸借対照表と21ページの貸借対照表は哲学が根本的に違います。つまり、20ページの貸借対照表は固定性配列法であります。装置産業、民間企業で言えば電力会社を想定した貸借対照表であります。ところが、21ページの基準モデルは流動性配列であります。いわば金融、証券、銀行、メーカー、商業、そういったところを想定した貸借対照表であります。自治体は装置産業であるべきだと私は思います。したがって、哲学的には改訂モデルのほうが正しいと私は思いますが、流れは基準モデルというふうなことを書いておられる。そういったところ、統一しなければいけないところがあるという前提に立ちつつ、やはり統一しなければいけないところで2つあって、私から見たら少なくとも貸借対照表に関しましては間違った方向になっているわけで、そういった議論もやはり細部のところでやっていく必要があるのではないかと思います。

【確井主査】 どうもありがとうございました。ほかにありますでしょうか。では、斎藤さん。

【斎藤教授】 多少行政法的な論点にかかわるところがありますので、まず、それについてコメントというか質問があります。

まず、4ページの債権回収方法の緩和のご提案なのですが、いわゆる自力執行が認められているけれども、裁判による回収も認めるべきだという提案で、基本的な考え方のところにも示されていると思いますが、一般には滞納処分のほうがバイパスでより早いという考え方で区切られていると思うんですね。それにもかかわらず裁判もというのはどうのご事情なのか。あるいは自力執行で滞納処分や課税処分が行政がかかわるマンパワーとかそれが十分でないことがあって、裁判手続ということになると、それよりは裁判所にゆだねる部分が多いので、そちらも認めてほしいということなのかとも思うのですが、一般的な考え方だと行政執行とそうじゃないものとの、行政執行があればそっちを使ってくださいというのが考え方ですので、それにもかかわらずこちらというのをもし認めれば、これは、行政法でも画期的なことではあるんですが、そこまでのことなのかと。

特に物理的な行政代執行については使い勝手が非常に悪い。だから、裁判的執行をとい

う議論があるんですが、金銭の徴収についてはさほどのことはないのではないかとこのところでもありますので、ここの必要性がやや疑問があるところです。

若干関連しますが、この提案には出ていませんけれども、従来議論があったのは、滞納処分の対象になっている範囲が基本的考え方に出ている分担金等となっていて、地方公共団体の債権で全部はカバーしてないのですよね。そこをもう少し広げて、たしか手数料等についても議論があったと思いますが、むしろ滞納処分の対象にするという考え方はあったので、その点をどう考えるかというのも多少かかわるかと思います。

それから、まさに手数料について、手数料を特定のものというのを外してはいかがかというのが2ページの2つ目ですが、ここは分担金、地方税、手数料というので、それぞれの考え方に基づいてメニューといいますか、それを自治法で決めているので、手数料について特定のものを外すことによって何がよりよくなるのか。分担金や地方税ということではカバーできないのかということ、そういった区分け方を外さないとか何かできないことをお考えなのか。質問にわたる部分もあったかと思いますが、以上です。

【碓井主査】 どうもありがとうございました。今、斎藤教授のご指摘の中で滞納処分の対象をむしろ拡大すべきだと。いろいろな場面がありますが、例えば公営住宅の家賃、件数は多いんですけども、それ一々訴訟を債務名義においてやっていかなければならない、大変な労力を払っているのかと思います。

それから、後のほうは質問も含まれていると思います。これは、では、安田さん、お願いします。

【安田自治行政局行政課長】 2点あったと思うんですが、1点目の4ページの地方税の徴収についての裁判所への訴えの提起でございますが、はっきりした事情を詳しく私ども承知しているわけじゃないんでございますけれども、推測といたしましてはということでご理解いただきたいと思うんですが、当該地方公共団体の中の住民に対してやるのがやりにくい、裁判所の手続を経たほうがやりやすい、こういう事情でこういう要望が出てきているのかなというふうに私ども推測しているわけでございます。これ、なかなか理屈の上で、斎藤先生おっしゃったとおりでございますが、私どもの考え方としては基本的考え方、あまり明確に書いてございませんけれども、現在でも自力執行はできるわけでございますから、この考え方でいかなものかという考え方を持っているのは事実でございます。

それから、2ページのほうでございますけれども、手数料について特定の者のために行う場合、これを撤廃しろということでございますが、これは、ピンポイントの問題のよう

でございます、右側でございますように職員採用試験については、私ども特定の者のためにする事務じゃない。つまり、地方公共団体のための事務なので手数料取れないという解釈をとっているんです。これについて取れるようにしてほしい、こういう要望で出てきている背景があるようでございます。

【碓井主査】 どうもありがとうございます。藤谷さん。

【藤谷准教授】 ごく手短に。先ほどの斎藤先生のご質問第1点というか、4ページの債権回収の話、今やりとりあったところで、基本的な考え方はそうだと思うんですが、おそらく安田課長がこういうことも推測されるというふうにおっしゃったことがまず一つどうやら大きいというのは、私もいろんなところから聞くところでありまして、もう一つは、やはり徴収にかかるコスト、あと職員のノウハウということで、税だけ張りつきの職員をつければ専門性は高まるんだけど、そうすると、今度いろいろと問題も起こり得ると。ローテーションの中でそういう専門職員を育てていくことが、政令市とか都道府県は問題ないんですが、小さい市になったときどうか。ですから、結局、ここに書いてある昭和41年最高裁判決の考え方というのは、公共団体というものはというある種理念系で語っているわけですが、現実がそこに追いついてないことをどう考えるかというところがありまして、ですから、そこは置いた上で、一面においてこういうのを認めることが徴収のコストを下げるという面でもいい面もあるかもしれないとは思いますが。

ただ、そう考えたときに、裁判費用等は当然払うんでしょうけれども、要は司法システムにフリーライドするということについて、では、今度、自治体が自分で頑張って徴収するための職員養成の努力を怠って、全部司法システムに丸投げするというような問題が起こらないとか、これは、法理論というよりは政策論的な発想ですけども、そういうことも含めてご検討いただければなというような、これは意見というよりか感想でございます。

【碓井主査】 この議題についてまだご意見等おありかと思いますが、時間があれば、再度戻ることあり得べしということで、最初のほうの「住民訴訟と議会の議決による損害賠償請求権の放棄について」の項目に移りたいと思います。ご質問、あるいはご意見等、ご自由にお出しいただければと存じます。

【林教授】 質問よろしいでしょうか。

【碓井主査】 どうぞ、林先生。

【林教授】 2ページ目のところで「検討のポイント」の「考え方」の3行目なんですけれども、長が高額な賠償責任が問われる可能性があることが議会による損害賠償請求権

の放棄の原因「ともなっている」んですか、それとも「となっている」。要するに金額の問題なのかどうかというところ、ちょっとお尋ねしたいんですけれども。金額の問題じゃないんじゃないかという気がするんですが。

【確井主査】 どなたか、安田さん。

【安田自治行政局行政課長】 確かにこれだけが原因かというところではないのかもしれないんですけども、という意味で、先生のご指摘を踏まえて申し上げれば、「とも」かもしれないというふうに思っています。

【斎藤教授】 関連してよろしいですか。

【確井主査】 どうぞ。

【斎藤教授】 まずこの点だけですが、「考え方」のところでは提示されていますので、これですと長に損害賠償を問われるから、議会でこういう放棄を考えるのがもっともだと読まれかねないですよ。しかし、その間には長の損害賠償責任があって、議会の側が長の側に立って放棄をしようとするのが行われているわけです。だから、それをどう評価するかで、ここからは評価になりますが、私の考え方ですと、それは執行部に対する議会のチェック機能の放棄だと考えていますが、それは評価にわたりますから、ここにどうこうという問題ではありませんが、この考え方自体は高額な賠償責任イコール放棄だと。客観的にもそれで出てきているんだというのがストレートに出過ぎていて、問題ではないかと思えます。

【確井主査】 ほかにいかがでございましょうか。

【斎藤教授】 ほかの点もよろしいですか。

【確井主査】 どうぞ。

【斎藤教授】 そうしたら、そのほかの論点も含めて幾つか指摘させていただきたいと思えます。

まず、この問題についての判例の立場についての分析ですが、11ページ、裁判例の状況ということで放棄を認めたものとそうでないものを並列して、権利濫用とならない限りこうだと前提にしているまとめ方ですが、これは、やや不正確だと思います。といたしますのは、13ページの大阪高判の判決ですね。これは、権利濫用とならない限り議会の議決の制約はない、この立場には立っていないと考えます。つまり、債権放棄の意思表示は対外的には長がする。その長がすることにまず制約があるという判示があって、なお議会の議決という観点でとらえるとどうなるかというのが引用してある説示なので、裁判例の

全体について11ページのように、権利濫用とならない限り議会の議決に制約がないことを前提にしているというのは、まとめ方が一方の考え方、12ページの2つと、それに修正を加えた栃木県の事例だけを前提にしているんじゃないかということになります。

しかも、放棄は有効だとした12ページの東京高裁の2つの判例を同じ東京高裁、もちろん裁判の構成体は違いますが、それを最後の4つ目の平成21年の判決は修正して、無効になる場合があるとして無効にしているという点があります。

なおかつ、これは、会議で私は一度指摘したと思いますけれども、最高裁の決定の中には放棄があったにもかかわらず損害賠償請求権を認めた。理由づけは、そう明確には示していません。簡単な説示ではありますが、神戸の別の事件と檜原村の最高裁判決は、放棄がなされたにもかかわらず賠償請求権を認めたという結論は維持しているものが最近相次いで出ていますので、並列というよりは、放棄に対して厳しい態度を判決はとるようになっていくと言えようかと思います。それが1点目です。

次に、放棄の議決ではなくて、支出の段階で議会の議決があることをどう評価するか。これは、全体会議でも首長の構成員の方々からいろいろ出ているところですが、原則は支出の段階で議会の議決があったからといって違法なものが適法になるという考え方はとれないと考えます。判決で言いますと、これはかなり古い判決ですが、9ページの一番最後の昭和37年の大法廷判決で、議会の議決を経てされたものについても違法性は住民訴訟でチェックできるんだという考え方で、適法性、違法性のルールを動かすのは難しいし、適切ではない。単純な事例で考えますと違憲な支出というのがございます。憲法上も出しはいけないと。しかし、条例でつくったり、あるいは議会の議決があったから出す。議会の議決や条例があるんだから適法だというと、最高裁判所はその理屈は認めてくれないと思います。

ですから、むしろ、この点は、議会の議決があったことによって長の過失の判断、あるいはそれを重過失に限定するかどうかという議論はできると思います。そこで議会の議決があったことを過失の判断においてどう勘案するかというのは言えるとは思いますが、違法なものが議会の事前議決によって適法になるというのはなかなか難しいのではないかと。従来の判決との関係でも難しいのではないかとというのが私の見解です。

次のより個別な論点ですが、1つは、基本的な「論点1」の2ページ、財務会計行為よりも先行行為の違法性も住民訴訟でとらえている、それをどう評価するかということがこの検討のポイントの1つだと思います。この点については、そういった政策判断につい

でも住民訴訟の対象になるんだということで、26次の地方制度調査会で政策上の適法、違法にも訴訟手続上対応できるように制度を改正したと理解します。それは、6ページの説明の中にも出てるところです。政策上の適法、違法について自治体の側で攻撃、防御できるように2段階訴訟にした。それもありますから、ここを財務会計行為、支出の段階だけの適法、違法に限定するのはなかなか難しいのではないかと。

2ページの検討のポイントでは、最後に「強い批判が予想される」と。外からああだこうだ言われるんじゃないかということで書いていますが、それだけではなくて、これまでの制度の構築のあり方や改正のあり方から言っても、支出の段階での計算違いといったようなものに限定するという考え方はなかなかとりにくいのではないかと考えます。特に違法な支出を先行行為も含めて予防する、差しとめも認めているわけですので、賠償について純粋な財務会計行為だけに限ってしまうと、そういった予防訴訟的な側面をどう評価するのかという問題も残ろうかと考えます。

それから、訴訟係属中の放棄の問題です。これは、29次の地制調で既に一定の提言をした部分ですけども、10ページです。ここでは、さらにそこから進んで考えなければならぬということだと思います。10ページの問題点の指摘で、1つ目のポツ、住民訴訟が係属したものについてだけ制限するというのは説明がつかないのではないかとという問題点が指摘されていますが、これは、住民訴訟制度自体の存在、あるいはその位置づけということにかかわろうかと。つまり、財政をチェックしようとして住民訴訟で提起している。一審で違法判決が出た。そこで慌てて放棄するということが最近の表で載っている2つの判決ではそうできて、それを判決では非常に否定的に評価している。裁判所の判断を無にするような議決は許されないと。これは、最近の高裁判決、理論構成は異なりますが、それをどちらも問題にしている。

ですから、平場でどういう場合に放棄ができるかどうかという問題と別に、いわば住民訴訟が提起されているにもかかわらず、それを避けたいというので放棄するのはプラスアルファの問題があるのであって、住民訴訟制度については最高裁判所自身、これも古い判例ではありますが、確立した判例として財政の公正を確保するために設けられた住民の参政措置の一環だと言っていますから、その参政措置の一環がまさに無に帰すことになるのですから、係属中の放棄というのはやはり特別な制限を考えてしかるべきではないかと考えます。

最後の論点で、そうは言っても判決が出た後で放棄されてしまえば意味がないじゃない

かという批判がありますが、それは確定債権の放棄について、何か制限を加えた上で認めるかどうかという一般の議論をすればいいのであって、訴訟係属中についてはやはり別に扱うべきではないかと考えます。

長くなって申しわけありませんが、最後に、では、議会が議決で放棄する要件をどう考えるべきかという「論点3」です。14ページです。ここもかなりいろいろな論点を検討しなければならないのは確かで、基本的なことだけコメントしますと、問題点の下から3つ目のポツ、「権利の放棄は議会の権限であるから」という理由づけですが、ここがまだそんなに明確なものではない、争いがある。つまり、96条は確かに放棄について何も要件は課していませんが、果たして議会の放棄をフリーハンドで現行法で認めているのかどうかということ自体、判決でも争いのあるところですので、議会の権限だからこうという議論は単線的にはできないのではないかとというのがコメントの1つです。

もう一つは、会社法は確かにここで指摘がありますように、一定の要件のもとに免除を認めています。これは、現在の会社法以前に議員立法で入れたものでありますが、これも当時のいろいろな取締役の責任を認めた判決よりもやや突出した判決が大和銀行事件で出て、さあ大変だということで、それに対する一時的な反応という側面がありましたから、一部放棄を会社法で認めているからこうだという議論も、では、会社法でなぜこれを認めたのか、認めたことについての合理性はどうかという議論をした上でないと、アナロジーで認めるというふうにはなかなかいかないのではないかと思います。ちょっと長くなって申しわけありませんでした。

【碓井主査】 どうも詳細にご説明いただきましてありがとうございました。どうぞ、小川政務官。

【小川政務官】 斎藤先生にお尋ねいたしますが、ちょっと根本的なところで、基本的に抽象的には訴えの利益を認めていない日本の裁判制度の中で、この住民代位という特殊な訴訟制度が設けられていることと、それから、国家賠償制度に関しては同様の制度はない前提で、なぜ自治体にだけこういうことが認められているのか。その2つの観点から、この訴訟制度そのものをどういうふうに評価しておられるか。それをまずお聞きしたいと思います。

【碓井主査】 どうぞお願いします。

【斎藤教授】 ご指摘のように国の違法な財務会計行為については国民訴訟、これは、行訴法の改正のときにそれを入れてはどうかというのが初期には議論ありましたが、現在

までそういうのは確かに導入されていない。国民だという資格でこういう訴訟を提起することは日本では認めていません。それに対して地方自治体については、こういった財政統制について住民であるという資格だけで、個人の方がどういう損害をこうむったかとか、そういう要件は問わずにこの制度を認めています。この点については、2つの観点から通常説明されまして、1つは、先ほど申しました住民の参政措置の一環である。直接参政制度、これは、自治法においても住民訴訟だけではなくて直接請求でありますとか、幾つか直接民主主義的な制度を入れています。国政の場合には、やはり間接民主主義的な発想に基づいて制度をつくるという考え方が強い。直接民主主義的な制度をダイレクトに国政において取り入れるのは限定的にあるべきだろうという判断、これが憲法上の判断でもありましょうし、立法政策上の判断でもあり、従来判断で入っていないんだと思うんです。

しかし、自治体については、地方自治の存立根拠の1つがやはり住民自治ですから、国の場合とは異なって住民参政制度が充実していて、その1つであると。これが1つの説明だと思います。

もう一つの説明は、財政統制の観点で住民に身近な行政については、行政なり、議会だけがチェックするんじゃなくて、住民自身が納税者の視点で見るという制度を入れるのが財政統制上ファンクショナルである、そういう判断で入ったという両面ですね。

ただ、両方分離して並列しているわけじゃなくて絡み合っていると思いますが、財政統制の側面と参政制度の側面、両方から国とは違ったものが入られているんだというのが制度の説明だと思いますし、それによって違法な行為が裁判によって改められたという点では——もちろん何でも住民訴訟でやればいいのかというと私はそうは思っていないんですが、いろいろな違法、不適切な支出が住民訴訟を通じて改められ、中には法律改正につながったものもありますから、その意味では、この存在について積極評価する面が大きいと考えます。

【小川政務官】　　ちょっとよろしいですか。

【碓井主査】　　どうぞ。

【小川政務官】　　仮にそうだとすると、ちょっと2つ問題提起したいんですが、1つは、直接請求なり、参政権だとすると1人でいいのかと。もう少し50分の1とか、3分の1とかいろいろありますが、そういう民主制的な要件を加えるべきじゃないのかという議論が1つ出ようかと思うんです。

もう一つは、それを受けて発動すべきかどうかを議会の判断にゆだねるというのが、そ

の他の直接請求制度の大きな建前になっていると思うんですが、そこもすっ飛ばした格好になっている。

さらに、議会が債権放棄するというのは、多分、長がみずからの損失において債権放棄する。そこに長個人との利益相反はおそらく想定されていない場合に議会の承認をもらって、団体の損失において何らかの公益目的のために債権放棄をする。そこには長と機関たる自治体との間に利益相反がある場合にまで議会の議決をもってそれを正当化するということは想定されていないんじゃないかという気がするんですが、その3点を前提にすると、何を申し上げたいかという、さっきの財務会計制度を見ていても、個別の要望を見ていても思うんですが、とにかく自治体というのは不完全で、ほうっておくと悪いことをする。そういうものからまさに地方政府と呼ぶに値する、大抵のことはみずからの責任と判断においてやっていますというものに仕組み直さないといけませんし、仕組み直すことがまさにこの研究会には求められているという観点から議論しないと、今の延長線上でつぎはぎみたいなことで考えていくのにそもそも無理があるんじゃないかなという気がするもんですから、改めて斎藤先生にお尋ねなんですが、どういうご見識でおられますか。

【碓井主査】 では、斎藤さん、お願いします。

【斎藤教授】 まず、1人でできることをどう考えるかということですね。しかも、発動について議会が関与していない。ほかの直接参政制度については議会のフィルターをかけているものがあるということですね。確かに更地で考えれば、他の直接請求はそうで、……ただ、他の直接請求制度はハードルが高過ぎるんじゃないかというのが、ここの別の論点にもなっていますよね。更地で考えれば1人じゃなくて、何か要件を課すというのは立法政策としてはあり得るとは思いますけど、従来は納税者という資格があると。アメリカであれば納税者であれば自治体の財政を一人一人が監視するポジションを持っているんだという考え方がおそらくあって、それを引き継いでいることもあって1人でも起こせるんだと。

なおかつさっきのように、いわば空手で、場合によっては本人訴訟によって訴訟を起こすことによって、現にいろいろな制度が改善された面がありますから、そこで他の直接参政制度のように住民の人数要件を課すというようなことについてはいろいろ考えなければならぬ面はあろうかと思えます。

議会が関与していない点についてどうかという点です。ただ、監査請求前置にはなっていますから、ここでも議論になっているように、監査請求については議会から選出される

委員の人もチェックする。そこでのフィルターを経て、なお納得できないというものが出てきているので、そこは議会にかわるような住民監査請求前置というのをどう評価するか。あるいは住民監査請求前置をどう改善すべきかという論点につながろうかと思います。

ただ、この点についてもう一点指摘したいのは、これも何度も申し上げていますが、議会自身に関する支出も違法な場合があって、政務調査費とかいろいろ問題になっている。それについて議会のフィルターをかけてしまうのはいかがなものか。これは、外部監査についても意見を申し上げているところなので、そこは国政の場合とはやはり異なって、住民の自治なり、直接参加的なものを日本国憲法の自治制度が大きく評価しているんだとすれば、やはり住民であるということで制度を動かせるものがあるとおかしくない。もちろん、おっしゃるように政府自身が今後、政府として機構を整えていけば、そういったものは解消される点が多いのかもしれませんが、現状から出発しますと、やはりそういった直接民主主義、あるいは直接の財政統制的なものを評価すべき面はなおあるのではないかということです。

それから、議会の放棄議決については、利益相反的なものは予定していないのではないかとご指摘についてです。ただ、現実に出ている事件を見ますと、一番極端なものは談合事件があって、入札予定価格を首長の側が漏らしてしまった。これは、明らかに故意による不法行為です。それについて議会が放棄している。もし長自身が放棄の議決を議会に提案するのであれば、これは明確に利益相反。つまり、首長の機関としての立場と個人としての不法行為を行ったという立場が相反するのですから、長自身が提案すること自体できないんじゃないかという議論ができようと思います。現に判例の中にはそういうことを指摘しているものもありますし、そういうことをおっしゃる学説もあります。

それを議会自身が長からの要請があったかどうかにかかわらず、町長は苦勞しているんだから、これについて損害賠償請求をするのは忍びないといってフリーハンドで放棄できるのかというと、これもやはり制限がないとおかしいのではないかという印象を持ちますけれども。十分なお答えになっていないかもしれませんが。

【碓井主査】 政務官、よろしゅうございますか。

【小川政務官】 ありがとうございます。

【碓井主査】 ほかには。では、西尾先生、お願いします。

【西尾名誉教授】 この問題について私は決して専門家ではなくて、行政法学者の斎藤先生のように判例を深く研究して考えているわけでもありませんし、碓井先生のように財

政法、租税法の専門家でもないので、行政学者の立場から言うとうる考えるべきか極めて難しい問題だと。掘り下げていけば掘り下げていくほどあらゆる論点があつて、今も政務官と斎藤教授の間でかなり突っ込んだ根本的なやりとりがあつたと思ひますけれど、難しい問題だと思ひているんですね。見識がそうあるわけではないのですけれども、私としても意見を申しておかなければいけないのではないかと思ひて発言を求めたんですが、本日の資料の10ページのところに「論点2」がありまして、下の「検討のポイント」のこの後段のほうに「問題点等」というのが並んでいます。この下の2つ、「財務会計行為の違法性の判断とは別に、議会在政治的・政策的な観点から放棄することはあり得るか」という問い。一番最後の「訴訟係属中の放棄を制限したとしても、訴訟係属前又は判決確定後の放棄を制限しなければ意味がなくなるか」という問いかけが行われているわけです。

前回の地方制度調査会の際にこの問題を議論したときは、最終的には訴訟係属中の議会の議決による放棄は制限すべきではないかという結論を前の地方制度調査会は出したわけで、それに私は賛成しました。賛成したときの私の考えは、この財務会計行為の違法性の判断とは全く別に議会在政治的、政策的な観点から放棄することはあり得るのではないかというふうに考えていました。それから、訴訟係属中の放棄を制限したら、係属前とか判決確定後の放棄を制限しなければ意味がないとは考えませんで、判決確定後に改めて議会在放棄しても差し支えない場合はあるのではないかというふうに考えておりましたので、したがって、訴訟係属中の放棄は制限すべきであるという結論に賛成したわけです。

そこで、住民訴訟制度のねらいは何なんだろうかというふうにもっと原点に立って考えると、やはりこういう行為は違法行為ではないか、違法行為に基づいた財務会計行為であつたのではないかということをして住民として訴えているわけで、訴えたほうから言えば違法性を確認してもらふということが一番肝心なこと。それがもし裁判所によって最終的に違法性が確認されたならば、当該自治体の責任者たちは、以後絶対に同じことはしないよという是正の措置をとらなければいけない。そういうことのために起こしているんじゃないかと。

訴える方法としては損害賠償という形をとらざるを得ない。損害賠償したら幾ら請求するのが妥当かと金額の問題になってくるわけですがけれども、金額を払わせて損害を補てんさせることがほんとうのねらいなんだろうか。そうじゃなくて違法行為を確認し、以後そういうことはもう繰り返さないということをはっきりさせるために、予防とか是正のために訴訟しているのではないだろうか。そのように考えると、判決が確定した、つまり、地

裁の段階で自治体の側もあきらめて控訴しない、上告しないというふうになったにしろ、最高裁まで行って確定してしまった、自治体の主張は認められなかった、要するに自治体が最終的に破れたと認めたときは、これは違法だったんだということを自治体として確認しなければいけないのではないか。自分たちは違法ではないつもりでやってきた。しかし、裁判所によって違法だと断定された。そうである以上、このことは二度と繰り返してはならない行為なんだ、以後起こさないためにはどういうことが必要かということをちゃんと意思決定しなければいけないのではないか。それが住民訴訟制度にこたえる自治体の責任ではないかというふうに思うんですね。

したがって、長とか議会が判決を受け入れる、以後こういうことが起こらないような措置をこのようにしますということさえきちんと意思表示すれば、賠償請求権は議会が放棄したっていいのではないか、そういう場合もあり得るのではないか。賠償額はあまりにも気の毒だという考えで、議会がそこまでは請求しないということだって認められてもいいのではないかという気がするんですね。

それを訴訟係属中にやったのでは意味をなくしてしまうわけですから。違法性を争っているのに、その機会を奪うわけですから、それはおかしいのではないかということに賛成して、私は係属中を制限することはいいのではないかという結論に賛成したわけです。

逆に言うと、私のそのときの考え方は、10ページに書いてある問題点の2点目、3点目についてはそう考えていなかった、別の考え方をしていたからこそ、そういう結論に賛成したのだということを申し上げたいのがまず1点です。

それから、この問題は、先ほど議会が議決するということについて、議会が議決したら違法なものが合法になるなんていうことはあり得ない、それはもちろんそのとおりで思うんですけども、賠償請求額があまりにも巨額過ぎるから議会が議決するのかというよりも、私が気になってしょうがないのは、そういう議決をしたときは長のほうからこれでもよろしいでしょうか、こうしたいんですけどという提案があったものについて、議会が賛成してそれでよろしいでしょうという議決を前にしてしまっている。議会も同じ行動をとってしまっているわけですね。それが間違っていたと裁判で言われたときに、今さら長に請求する立場にないよねという議会もあって、我々も同じ結論を出しちゃったんだからいいでしょう、だから放棄してしましましょうというケースがかなりあるのではないかと。そこが問題だという気がするんですね。私は、それが非常に気になることなんです。

そうだとすると、長の側の方は、何で私たちだけが賠償責任を負わされて、同じ趣旨で

議決をした議会の議員は責任を問われないんですかという発言が出てくるわけですけども、私は、そういう趣旨から言うと、議決に加わった議員たちは賠償責任を負ってもいいんじゃないかという気がいたします。それなりの分担をして賠償責任を負ってもいいんじゃないかと思います。そんなやばいことにかかわりたくないというんなら、そういう事項は議決事項から外すべきなんじゃないか、長が全責任を負うという制度のほうがすっきりしているんじゃないかと。私は、極端に言うとそのうふうに思っているということです。

【碓井主査】 どうもありがとうございました。では、石原先生。

【石原教授】 議論の中で会社法との関連の議論がないと思います。私自身は、行政法は全くわかりませんが、例えば素人目ではありますが、役所のお金は公金であります。民間企業のお金は、それと比較すると、おしかりを受けるかもわかりませんが公金未満であると思います。よって、公金のほうがやはり厳正な監督、監視が求められると思います。

他方、会社法、17ページにありますように、424条、私は判決確定後のほうを論点にしたいと思いますが、判決確定後の議会の同意等、議決等があれば免除できるといったときの議決というのは、当然過半数でよろしいんですね。そうすると、これは、西尾先生がおっしゃった予算と一緒にありますが、予算も過半数で通るわけであり、全会一致ではありません。そういったときに424条をよくごらんいただきますと、株主と議会議員との位置づけがイコールかどうかというのはまたちょっと別であります、総意がないと免除できないわけですね。これは、会社法の重要なポイントであります。全員がオーケーしなければ免除はない。ところが、地方自治体の場合は、公金であるにもかかわらず半分免除、私は素人ではありますが、それでほんとうにいいのかというのは物すごく思います。

他方、425条をごらんいただいたらわかりますが、いわゆる代表取締役の場合は在職期間の年収の6倍、代表取締役以外の取締役の場合は4倍、監査役は2倍、社外取締役は2倍を上限として、それは過半数によって免除することができる。ですから、行政法の中にもここにありますような金額的な、どこまでは責任を持てよと。ただし、過半数でそこまで減免することができる。そのような議論も必要なのではないかと。

実際、多くの自治体で住民訴訟があつて膨大な判決が出て、首長さん困っておられます。私は神戸に住んでおりますが、場合によつたら行政が停滞するのではないかと。そうしたときに、これからの実務的な法のありようとして、全くど素人の発想ではありますが、やはり払える額に持っていく手続、それから、これは、自治法の問題でないかもわかりませんが、

私、先週イギリスに行ってきましたが、保険制度というのは非常に充実しております、首長個人が払う、あるいは交付金で払う、いろんなパターンがあると思いますが、保険制度のありようというものもセットで、西尾先生ご指摘の地方自治体の首長が一度は間違った意思決定するかもしれないわけではありますが、そこをやっちゃったら一巻の終わりという仕組みではなく、やはり保険制度の担保、そういったものもしんしゃくしながら首長さんがある種セコンドしつつ、厳しい目で議会がやっていく。

だから、この424、425は総意というところと一定の限度をかけている。この発想がアメリカの住民訴訟だって、政務官ご指摘ありましたようにだれでもできるわけじゃなくて、十数万税金を払ってないとできないわけであります。日本的ではないのかもしれませんが、そういう1つの切り口というものを自治法の中にも入れていかないと、くだいですが、私は神戸に住んでいますが、絶対お金は払ってもらわなければ困ると言っていると思うんです。先生、すいません、予防効果はもとよりなんです、次からしませんが多分おっしゃっていると思うんですが、払えと言っている人もおられるわけで、そういう停滞は制度的にうまく回避しなければいけないのではないかと思います。

【確井主査】 どうもありがとうございました。どうぞ、藤谷さん、お願いします。

【藤谷准教授】 私、先ほど西尾先生がおっしゃったことに基本的に賛成でありまして、つまり、係属中は絶対だめです、確定後についてはまた別途考えましょう。これは、政務官が先ほど問題提起されていた住民訴訟の本質として、もちろん参政機能であるとか、あるいは損害填補というのもあるんですが、これは、西尾先生がおっしゃったことですが、やはり違法かどうかということをチェックする機能は無視できないと思うんです。これは、本来、国も地方も関係ないことでありまして、国に関しては国家賠償請求訴訟が類似の機能を果たしております、例えば在外邦人に選挙権を与えなかった判決についても国家賠償請求訴訟なんです、たしか5,000円でしたか、賠償額自体は名目的なんです、とにかく違憲であるということが宣言されることが重要なのだと思います。

その意味では、判決確定後について議会が改めて判断して放棄するということは原則はあり得べし。ただし、もちろん昭和37年最高裁判決は生きていますので、違憲の支出はできません。それから、公益性の説明ができないような支出についても、地方自治法232条の2は直接適用ないにしても、やはり自治法の原則、住民の財産を預かっている、信託を受けているわけですから、無駄な支出をしてはいけないということで説明できるのかどうかということが論点になってくるだろうと思います。

その上で、責任の限度をどうするかということについては、やはり考える必要があるというふうに思います。これは、必ずしもそういうことはないと思うんですが、例えば違法ではあるけれども、長に過失はないから切るというような判断は1つあり得まして、例えば川崎市のコンテナターミナル事件、横浜地裁なんですけれども、ちょっとテクニカルなんですけど、損失補償協定に基づいて行った支出について、法律に明らかに違反しているので違法であるという考え方をとった上で、ただ、そういうことは広く行われているので、それを回避しなかったことについて長に期待することはできないので過失はないと。こういう判断があるわけですが、しかし、違法だということが宣言されれば、先ほど自治体自身がこれからはやりません、襟を正すということがありますし、これは特別予防効果ですね。それに加えて、全国の自治体にグレーな問題について、これはだめなんだということがはっきりすることがほかの自治体にもいい効果を及ぼすだろうと。これもやはり無視してはいけないと思うわけでありまして。

ただ、例えば日韓高速船事件というのが平成17年最高裁判決出ているんですが、これだと賠償額が数億円。三セクでこけちゃったもんですから、7億円だったか、8億円だったか、相当な額の賠償ということになると、違法でかつ賠償せよという判決を出すことはちゅうちょせざるを得ないだろう。だからといってゼロでいいのかというと、ゼロになると抑止効果がないわけですよ。この辺は、今の法律では無理だと思うんですが、情報提供の中にありましたけれども、一定額部分については賠償責任を負ってもら。そこから先については構わないと。こういう考え方というのは、立法論になりますが、あり得べしかなというふうに思います。

以上でございます。

【碓井主査】 どうもありがとうございました。ほかに。どうぞ、政務官。

【小川政務官】 ちょっと関連して最初のテーマに少し戻るんですが、私も個別に財務会計に関して随意契約の範囲の決定だとか、低入札価格制度の調査対象をどうするか、歳計現金以外持つてはならないとか、あと商品券で税金を納めちゃいけないのかとか、おもしろい論点なんですけど、かなり細かい各論で、こんなことは自治体に任せればいいじゃないかという感覚を私なんかどこかで持っているわけです。

この研究会の基本的な方向感としては、やはり選択の幅を広げていく。ただ、それには責任が伴うわけですし、結局、ぎりぎり行き着くのは破産法制というか倒産法制というか、主権国家とIMFのような関係、あるいはEUとギリシャのような関係を少しイメージし

ないと、自由度を増すことと引きかえに責任が伴わないということではいけないだろうなど。そうすると、余計にそうなんです、今まで自治体に関しては経営体とか経営主体、あるいは経済的存在ということあまり観念せずに来ているんですが、仮に地方政府という概念にしようとするところ極めて重要になってくる。

そうすると、石原先生、最初にご指摘になったバランスシートも装置型であって、市場価格型、あるいは市場連動型とは違っておっしゃったわけですけど、そこはむしろ逆じゃないかという気がするんですけど、そこをちょっと石原先生。

【石原教授】 装置産業ですが、例えば電力会社も当然海外市場で資金調達していますんで、そういう意味では当然市場の中の存在なわけですね。だから、例えば市場の中で責任を持って、今おっしゃいました破産の問題の前に私が思いましたのは起債の問題であります。自由にさせる、何でもやっていただいて結構、しかし、透明性を高めて、今まで政府が実質的保証されてきた地方債等についても自己責任を持たせる。そのような中の透明性を持たせる一環で貸借対照表があって、装置産業というのは今の流れと違いますが、道路とか橋梁、港湾、砂防といったようないわゆるインフラ資産をまずつくるのが第1の使命。その後、さまざまなソフトなサービスをしていくのが第2の使命。そういうイメージで貸借対照表を固定性配列で並べているところを我々は読むべきだと思うんですね。

ところが流動性配列になると、ソフトサービスを提供するのがまず先で、その後、いわゆる箱物であると。会計学で貸借対照表があって資産が並んでいますが、その並べ方に会計学的な理解というのがあるわけですね。

最初の話に戻しますが、ですから、固定であろうが、流動であろうが、つくった貸借対照表を持っている自治体、あるいは企業もそうですが、市場の中のきちんとした存在であるということはまず大前提なわけです。電力会社、固定性配列やっていますが、市場の中にありますんで。しかし、その中で独立独歩、自主責任を持って、透明性を持って説明責任を果たしていっておられる。そういう発想の中で自治体のありようというのを考えていくべきではないのかなと思うんです。

【小川政務官】 なるほど。仮にそうだとすると、ちょっと動的にとらえると、伝統的な装置型から経営主体としてのソフト型なり、市場との連動性の強いものに移行させていくというか、ウエートが移っていくというか、そういう過程に自治体もあるんじゃないですかね。

【石原教授】 いえ、ベクトルが多分違うと思うんですね。装置型かサービス型かとい

うのは業種のありようです。それぞれの業種が、例えば国営企業である場合、あるいは完全競争市場の中である場合、それぞれあると思いますので、ですから、これからの自治体のありようというのは、本質的には例えば大都市圏ではこれからインフラ資産の更新の問題が出てまいりますから、設備投資、普通建設事業費のありようというのは大きな論点に10年、20年なってくると思います。しかし、そのためのお金をいかにうまく市場から資金調達していくかというのが、これからの大都市圏の大きな自治体の生き延びていく道だと思っうんですね。そうすると、いわゆる装置型、固定性配列の自治体と市場の連携が理解できてくるのではないかと思います。

【小川政務官】 ありがとうございます。

【碓井主査】 ほかに。どうぞ、林先生。

【林教授】 10ページ目のところで、「違法性の判断とは別に、議会が政治的・政策的な観点から放棄することはあり得るか」、西尾先生、あり得ると。この場合に違法性というところが1つ大きなポイントになるのではないかと。つまり、ほんとうに違法なんだろうかというところですね。場合によったら、非常に事細かく決めているので違法なんだと。それがもし地方分権時代の中で、これは違法ではないんだ、プラスアルファだというぐあいに考えれば違法ではなくなる部分があって、もし仮に政策的、政治的な観点から放棄するということが出てきたとすれば、それはある意味、違法であること自体が問われているというぐあいにも考えられないかどうかだと思っうんですね。

今、係属中の権利放棄、私は制限すべきだと思いますけれども、それが違法だと判断されている事例がほんとうに違法なのかどうかというところ、もちろん今の法制度から言えば違法なんです、今後の自由度を高めるとか言ったときに、それを違法としてしまうことが果たしていいのかどうかというところまで、この問題は波及していく問題なのではないかというような気がして仕方ないんですが。

【碓井主査】 相関関係にあるということですかね。

【林教授】 はい。

【碓井主査】 どうぞ、藤谷さん。

【藤谷准教授】 今の林先生のご指摘に関連して1つなんです、ここで問題になっているのは、そもそも最初の財務会計行為が政策判断も含めて違法であったかどうかという問題と、その結果として長が損害賠償責任を負うべしというふうな判決が出たときに対して、それを放棄することというのは少しずれる問題かもしれないというふうに思っうわけで

す。つまり、例えば4号請求で相手方に対して訴えろということももちろんできるわけですが、一番極端な違憲の例でいえば、最近、空知のほうのお社の土地が市有地であるというのが出ましたけれども、ああいう形で明らかに違憲状態である場合には、これはもう戻してくださいと言うしかないんだと思うんですね。その権利を放棄するというのは、やはり昭和37年判決に抵触するだろうと。

ところが、違法な行為をやってしまった結果、相手側から取り戻すのが筋だと思うんですが、住民も長の責任だと長を訴えている場合に、長の責任を免除するということは、結果的には違法な行為を裏書きしたのと同じことになるわけですが、相手側は長なわけですね。長が市に対して数億円の債務を負っていることをゼロというのは問題あると思いますが、例えば9割カットする、そこでの公益性の判断というのは、もともとの行為が違法だけど適法なんだと。裁判所が違法だと言ったものをひっくり返すのと果たして同じに考えていいんだろうかということをお私ちよっと思いました。今のお話とずれるんですが、違法性という話が出ましたので、問題提起させていただきました。

以上です。ありがとうございます。

【碓井主査】 斎藤さん。

【斎藤教授】 その点について1点だけですが、これまでの判決を踏まえて考えるときに、確かに違法だと判断された違法がどういう違法かというのは精査する必要があると思うのです。ただ、多くの判例はどう見ても違法な場合です。例えば第三セクターへの違法な職員派遣とか、そういうのは違法になっている。日韓高速船は先ほど例に出ましたが、あれは議会での審議とかその他の事情を総合考慮して、最終的には違法じゃないとされたのです。ですから、違法の判断とは別に、政治的、政策的な観点からの放棄という面では、判決における過失判断が厳し過ぎるのかどうかということになるかと思うのです。幾つかの判例では、違法ではあるけれども、それは解釈が分かれていたんだから過失ではないよといって、岡山のチボリ公園事件のように損害賠償を認めなかったものもあります。

だから、現在いろいろ出されている住民訴訟判決で、裁判所の過失に関する判断が厳し過ぎるのかどうかというのは検証してみて、このままでは対応できないというのであれば何か考えるのか。もちろん係属中の話じゃなくて、確定後何か要件を考えるのであれば、その点をちょっと考える必要があるかと思えます。

【碓井主査】 どうもありがとうございます。熱心なご審議ありがとうございます。そろそろ時間がまいります、きょう、大変多方面ご意見出たんですが、住民訴訟が係属中

のことで、損害賠償せよという4号請求訴訟の判決が確定した後は区別すべきだというのが大半の議論なんではないでしょうか。ちょっとそれに関連して私から質問させていただきたいんですが、係属中のことについて、仮に最高裁判決が近いうちに出る見込みがあるというときに、我が検討会議がしゃしゃり出て大いに議論していくのがいいのか、待ったほうがいいのか、大変逃げ腰の議論を投げかけて申しわけないんですが、その辺について忌憚のないご意見とか、あるいは総務省からそういう訴訟が係属して出る見通しがあるとか、何かコメントがあればどなたからでも。安田さん、何かありませんか。

【安田自治行政局行政課長】 ちょっと余計な話になりますけれども、私ども昨年、地制調の答申をいただいて法案化の検討作業を行ったわけでございますけれども、他の地制調答申についてはかなりのものについて前通常国会に法案として出させていただいたわけでございますが、この部分につきましては幾つか議論があったということで、通常国会には法案を出させていただいてないという状況でございます。幾つかと申し上げましたのは、1つは、訴訟係属中について放棄を制限するという規定を置いた場合、そういう規定を置くと訴訟が終わった後にはできるんだというふうに思われてしまうじゃないか、そういう批判をいただいたのが1つございました。もう一つは、逆に地方公共団体の方面から、今の住民訴訟というのは非常に過酷なものになっているんじゃないかというお話があった。もう一つは、1番目の論点と絡むといいますか、同じことかもしれませんけれども、やはり訴訟が終了した後でも放棄について何らかの実態的な制限規定を設けるべきじゃないかという話があった。

今回の神戸の訴訟について特に関連するところを申し上げますと、13ページに出されております判決は要旨でございますので、判決文全体は書いてないんでございますけれども、神戸の判決では、放棄について公益上の必要などがないと、合理的な理由がないとできないという判断をしている。そういう考え方が最高裁においても示されるのかどうかというのは、法制化するに当たってかなり大きな論点になってくるのかなというふうには考えている次第でございます。

最初のご質問にお答えしたかどうかわからないんでございますけれど、今までの検討の状況というのはそういう状況でございます。

【碓井主査】 どうもありがとうございました。それでは時間がまいりましたので、本日はここで締めくくりとさせていただきますと思います。

なお、本日のご議論、ただいま大変活発な議論をいただきましたので、まとめるのもご

苦勞がおありかと思ひますけれども、事務局において整理していただきたいと考えております。どうぞよろしくお願ひいたします。

本日は皆様ご多用のところご出席いただき、また、熱心なご議論をいただきありがとうございます。ございました。

以上をもちまして第二分科会第3回会合を閉会させていただきます。