

# 地方自治法2012年改正の意義と課題

藤 巻 秀 夫

- 1 はじめに
- 2 2012年改正の内容
- 3 2012年改正の意義と課題
- 4 残された課題～むすびに代えて～

## 1 はじめに

「地方自治法の一部を改正する法律」が2012年9月5日に公布された<sup>1</sup>。本改正は、自治体の団体自治の側面における拡充に比重を置いてきたいわゆる「地方分権改革」の流れの中にあって、議会制度および住民自治にかかわる諸制度について、部分的な対応ではあるものの一定の進展を図っている。これらの中では、自治制度についての規制緩和ともいえる自治体の自律性に配慮する取り組みが注目される。一方、国地方係争処理制度に関連して、国等による違法確認訴訟が制度化され、自治体に対する規制強化の動きも見とることできる。そのほか、市町村の広域連携に関する法改正が含まれている。

---

1 地方自治法改正法案は、第180回通常国会において2012年3月に提出され、同年7月下旬に、「大阪都構想」を実現すべく議員立法として提案された「大都市地域における特別区の設置に関する法律」とともに審議入りし、同年8月29日に可決成立したものである。

地方自治法2012年改正は、2009年9月の政権交代により誕生した鳩山内閣の基本方針において大きな柱の一つとして位置づけられた「内容のともなった地域主権」を実現する方策として問題提起された「地方自治法の抜本改正」を契機としていたものである<sup>2</sup>。その後、地域主権戦略の工程表に「地方政府基本法の制定に向けた地方自治法の抜本見直し」が盛り込まれ、これを検討する場として「地方行財政検討会議」が2010年1月に発足した。この会議は、従来からある地方制度調査会とは異なり、地方自治法を所管する総務大臣など政務三役が構成員となることから、民主党政権が標榜する政治主導によるスピード感のある検討・実行組織と位置づけられた。地方制度調査会による地方自治制度の見直しは、地方自治法が採用する枠組みを前提としてその手直しとしてなされることが多かったが、地方自治に関する基幹法である地方自治法の枠組みそのものの検討し、実現するためには、別の組織が必要であったからである。現に、地方行財政検討会議の検討の方向性は、地方自治の理念の再整理、地方自治の基本法のあり方、自治体の基本構造（二元代表制）の多様化、住民自治のあり方など広範かつ従来検討対象となることがなかった課題が設定されていた<sup>3</sup>。このことは、地方行財政検討会議の事務局を担っている総務省の問題意識とみることもでき、政権を担う政党がどのような党であれ、今後の地方自治制度の見直しの方向性を予測させるものということもできよう。

ただ2012年改正は、地方行財政検討会議での検討結果を「順次」地方自治法改正案として国会に提出するという方針の下、地方自治

---

2 田中聖也「『地方自治法抜本改正に向けての基本的な考え方』について（上）」地方自治756号（2012年）52頁以下によれば、地方自治法の抜本改正ないし地方自治基本法制定という問題意識は、当時の神奈川県知事松沢成文によるものであるとしている。

3 田中・同前57頁以下が詳細である。

法の抜本見直し（地方政府基本法）全体についての検討結果が示されないまま、成案を得られやすい部分についてのみ法案化されたものであり、抜本の見直しにはほど遠い内容にとどまっている<sup>4</sup>。

## 2 2012年改正の内容

今回の改正は、「地方公共団体の議会及び長による適切な権限の行使を確保するとともに、住民自治の更なる充実を図る」ことをねらいとして、大きく5つの項目について改正を施している。第1は、地方議会制度について、第2は、議会と長の関係について、第3は、直接請求制度について、第4は、国等による違法確認訴訟制度の創設について、そして第5は、一部事務組合・広域連合等について、である。

### （1）議会制度について

#### ①議会における通年会期制の導入

今回の改正により、地方公共団体は、条例により、議会について定例会・臨時会の区分を設けず、通年の会期とすることができるようになった（改正後の地方自治法（以下、「法」という）法102条の2）。地方議会の通年会期制は、すでに2004年改正において定例会の回数制限が廃止されたことによって事実上実現されてはいたものの、これを正面から制度化している<sup>5</sup>。

---

4 地方自治法2012年改正は、このような本筋のねらいと同時に、いくつかの自治体で起きた「暴走首長」への対処が直接的な契機であるという側面もある（大森彌「2012年地方自治法改正—その背景と内容—」地方議会人2012年11月号14頁）。また、これが「影の主演」とする指摘もある（飯島淳子「地方自治法改正—住民自治の充実に向けて—」法学教室390号（2013年）38頁）。

5 通年の会期とは、毎年、条例で定める日から翌年の当該日の前日までが会期となる（法102条の2第1項）。通年会期による議会は、条例で定める日の到来を

そのねらいは、通年の議会であれば、多くの自治体で採用されている年4回の定例会（または招集手続が煩雑な臨時会）を待つことなくタイムリーに議決ができ、たとえば補正予算が迅速に議決されることで迅速な執行が可能となる。さらに、定例会期制にあっては集中的な会議期間を必要とするのに対して、通年会期制では、毎月の定例日を条例で定めることで、休暇の取得が容易になるなど「サラリーマン議員」その他多様な議員の誕生を促し、議会の構成を住民の構成に近づけることも目的とされた<sup>6</sup>。

## ②長等の議場出席義務の緩和

地方公共団体の長等は、議長から出席を求められたときは、議場出席の義務がある（法121条1項本文）が、通年会期制を採用した議会にあっては、長等の議場出席は、「定例日に開かれる会議の審議又は議案の審議」に限って義務づけられることとなった（法102条の2第8項）。

また、定例会・臨時会も含めて一般的に、長等の議場出席義務が緩和され、「出席すべき日時に議場に出席できないことについて正当な理由がある場合において、その旨を議長に届け出たとき」は、出席義務が解除されることとなった（法121条1項但書）。さらに、通年会期制の議会においては、長等に議場出席を求めるに当たって、「執行機関の事務に支障を及ぼすことのないように配慮」す

---

もって、普通地方公共団体の長が当該日に招集したものとみなすことになっている（法102条の2第2項）ため、長が議会を招集しないという事態は解消される。通年会期による議会は、定期的に会議を開く定例日を条例で定めなければならない（法102条の2第6項）。一方、長は、定例日以外でも、会議に付議すべき事件を示して議長に会議を開くことを請求できる（法102条の2第7項）。なお、通年会期中に、議員の任期が満了したとき、議会が解散されたときなどは会期は終了する（法102条の2第3項）。

6 田口一博「通年議会・通年の会期制のポイント」地方議会人2012年11月号19頁。

ることが議長に課せられた（法121条2項）。

正当な理由がある場合における出席義務の解除は、第30次地方制度調査会がまとめた「地方自治法改正案に関する意見」<sup>7</sup>（2011年12月15日）を受けて追加されたものであり、執行機関に対する配慮規定は、国会審議における議員修正によるものである<sup>8</sup>。

### ③議会（臨時会）の招集権

議会の招集権は長にあるとの原則を維持しつつも（法101条1項）、今回の改正により議長に臨時会招集権が付与された。

すでに2006年改正により、議員定数の4分の1以上の者による場合だけでなく議長にも臨時会招集の請求権が付与され、これに対する長の招集義務が強化された（法101条2項・3項・4項）。にもかかわらず、長が議会を招集しない事態が発生した（鹿児島県阿久根市）ことから、これへの対処として、長が議長からの臨時会の招集請求に応じないときは、議長が臨時会を招集することができ（法101条5項）、議員の招集請求に応じないときは、その申出に基づいて議長は臨時会の招集が義務づけられた（法101条6項）。

### ④委員会運営にかかわる規制緩和

委員会の運営方法に関する詳細な規定を簡素化するとともに、これまで法律で詳細に定めていた事項について一部条例に委任する改正がなされた。

まず、地方議会におかれる常任委員会、議会運営委員会および特別委員会についてこれまでそれぞれ独立した条文で規律していた（改正前の法109条、109条の2、110条）のを一つの条文にまとめ

---

7 これについては後掲（注19）を参照。

8 長等の出席義務が解除される「正当な理由」について、政府参考人（久元喜造）は、「災害による交通の途絶や現地対応、その団体にとって重要な影響のある公務出張、あるいは重い疾病や傷害、出産といったような事情」を例示している（第180回通常国会衆議院総務委員会2012年7月31日）。

た(法109条)。

その上で、議員は少なくとも一の常任委員になること(改正前の法109条2項)、常任委員と議会運営委員は、会期の初めに、議会において選任すること、およびその在任期間は議員の任期中であること(改正前の法109条2項・109条の2第2項)、特別委員にあっては議会において選任すること、その在任期間は、特別委員会に付議された事件が議会において審議されている間であること(改正前の法110条2項)、議会閉会中においては議長が委員を選任すること(改正前の法109条3項・109条の2第3項・110条3項)などの規定が削除され、地方自治法に定めるもののほか、委員の選任その他委員会に関し必要な事項は、条例で定めることとなった(法109条9項、改正前の法111条)。

すでに2000年および2006年の地方自治法改正において議会の内部組織については議会の自主的な判断に委ねる改正が行われており、今回の改正も自主組織権の拡大の動きの延長線上にある。

議会の内部組織のありかたや運営方法をどのようにするかは、議会の自律権の範囲であり、国法による規律は最低限にとどめるべきであろう<sup>9</sup>。

#### ⑤本会議における公聴会開催および参考人招致

これまで委員会についてのみ規定されていた公聴会の開催および参考人の招致が、本会議においても「予算その他の重要な議案、請願等について公聴会を開き、真に利害関係を有する者又は学識経験を有する者等から意見を聴くことができる」との規定が新設された(法115条の2第1項)。

---

9 飯島淳子・前掲(注4)法学教室390号41頁以下は、これらの規律を条例に割り当てることは正当であり、議会が自ら決定することは自主性の最低限の要素であるとしつつ、地方公共団体自身のコントロールの確保と国家立法権の介入の必要性と限界はなお課題であるとする。

また、当該自治体の「事務に関する調査又は審査のため必要があると認めるときは、参考人の出頭を求め、その意見を聴くことができる」との規定も新設された（法115条の2第2項）。

#### ⑥議会の調査権

議会が有する当該自治体の事務に関する調査権（いわゆる百条調査権）についての規定が、議員修正により一部改正された。

これまで、百条調査権として、議会は選挙人その他の関係人の出頭及び証言並びに記録の提出を請求できるとされていたが、今回の改正によりこれらの請求をする場合の要件として、自治体の事務の調査において「特に必要があると認めるとき」を追加した（法100条1項後段）。

このような限定化のねらいについて、委員会質疑においては、地方議会の百条調査権の行使において出頭や証言の要請が安易に行われていることの対応として、調査によって得られる公益が上回る場合に限り百条調査権が行使されるべく要件を定めたことが示されている<sup>10</sup>。

#### ⑦政務活動費

議員修正により、これまで「政務調査費」（これも議員立法により2000年改正で制度化されたもの）とされていた名称を「政務活動費」に変更し、その用途を拡大し、調査研究以外の議員活動にも充当できることとなった。

すなわち、政務調査費は「議員の調査研究に資するために必要な経費」として交付されるものとされていたが、政務活動費は、「調査研究その他の活動」に必要な経費として交付されることになっ

---

10 前掲（注8）を参照。もっとも百条調査権それ自体については、これまで積極的に行使されてきたとはいえないという指摘がある（宇賀克也『地方自治法概説（第5版）』（有斐閣、2013年）230頁以下）。

た。そして、これまで交付の対象、額及び交付の方法を条例で定めることとしていたが、これに加えて、「当該政務活動費を充てることのできる経費の範囲」についても条例で定めることとなった(法100条14項)。その上で、政務活動費の用途の透明性の確保を議長の努力義務とする規定を新設した(法100条16項)。

## (2) 議会と長の関係について

### ①一般再議の対象の拡大

これまで、一般再議(議会の議決について異議があるとき、長が求める再議)の対象は、条例の制定改廃と予算に関する議決に限定されていたが、これを議会のすべての議決に対して、長は再議を求めることができるとした(法176条1項)。また、議会による再議決の要件は、条例と予算に関してはこれまでと同様に出席議員の3分の2以上の同意が必要であるが、これら以外の議決については過半数で足りるとした(法176条2項・3項)<sup>11</sup>。

このような改正は、議会と長の間の議論を活発なものとするために議会の議決一般に再議の対象を拡大するものである。すなわち、2011年改正により、法定受託事務をも含め、条例に基づいて議決事件を追加できるようになり(法96条2項)、議会が総合計画の策定その他について議決権限を積極的に活用し始めたことに対する長の対抗手段の強化というねらいがある<sup>12</sup>。

### ②専決処分

議会が議決すべき事件について長が議決を経ずに行う処分(専決処分)に関する改正としては、第1に、専決処分の対象から副知

---

11 なお、一般再議の対象の拡大に伴って、いわゆる取支不能再議の制度(旧法177条1項)は廃止された。

12 岩崎忠「地方自治法2011年改正案の論点」自治総研391号(2011年)57頁以下。

事・副市町村長の選任の同意を除外したこと（法179条1項）、第2に、議会が専決処分を不承認とした場合の取扱いに重大な変更が加えられている（法179条4項）。

すなわち、長が専決処分をしたときは、事後に議会の承認を求め必要がある（法179条3項）が、議会が承認しなかったとしても専決処分の効力を左右するものではないと解されてきた。これを、長による専決処分のうち条例の制定改廃に関する処置および予算に関する処置について、議会が不承認としたときは、「長は、速やかに、当該処置に関して必要と認める措置<sup>13</sup>を講ずるとともに、その旨を議会に報告しなければならない」こととした。

これは、「暴走首長」による専決処分権の行使に対する対抗策として規定されたものである。

### ③条例公布

これまで、長は条例の送付を受けた日から20日以内に、当該条例を公布することが義務づけられていたが（法16条）、その例外として従前は「再議その他の措置を講ずる必要がないと認めるとき」としていたものを、今回の改正により「再議その他の措置を講じた場合」に限定した。

議会が議決した条例を長が再議に付すこともなく、放置した事態があったことへの対応として、条例公布の義務づけを強化したものである。

---

13 2011年の地方自治法改正案では、必要な措置として、条例改正案の提出、補正予算の提出などが例示されていたが、第30次地方制度調査会で、これらに加えて予算の未執行部分の執行停止を基本としつつ、さらにこれら以外にも長が議会や住民に対して専決処分の考え方について説明責任を果たす観点から必要な対応を行うことも含まれる、とする意見がとりまとめられた（参照、新田一郎「第30次地方制度調査会『地方自治法改正案に関する意見』について」地方自治772号（2012年）67頁）。

### (3) 大都市等における直接請求制度について

議会の解散請求および議員や長等の解職請求に必要な署名数は、2002年の地方自治法改正により、選挙権を有する者の総数が40万を超えない場合はその3分の1以上の連署が必要であり、選挙権を有する者の総数が40万を超える場合にあっては、その超える数に6分の1を乗じて得た数を合算することとなった。今回の改正は、これをさらに緩和して、選挙権を有する者の総数が80万を超える場合は、その超える数に8分の1を乗じて得た数を合算することとされた(法76条1項、法80条1項、法81条1項、法81条1項)<sup>14</sup>。

また、署名収集期間についても、都道府県にあっては2か月以内、市町村にあっては1か月以内となっている(法施行令92条4項・100条)が、今回、いわゆる政令指定都市については都道府県と同様に2か月以内に延長する改正が予定されている。

これらの改正は、都道府県や大都市など人口の多い団体においては解散・解職請求が成立しにくいことから、その障害を取り除くことをねらいとしたものである。

一方、条例の制定・改廃の請求対象に地方税等の賦課徴収を加えること、そして大規模な公の施設の設置に係る住民投票制度の創設は見送りとなった。

### (4) 国等による違法確認訴訟制度の創設について

第1次地方分権改革による地方自治法の1999年改正により、国等による自治体への関与の制度、これらの関与に対する国地方係争処理制度が整備されたが、当初から懸念された事態が現実化してきた。すなわち、国・都道府県・市町村関係において、国や都道府県

---

14 広域連合の規約の変更請求についても、同様な署名数要件に改正された(法291条の6第2項)。

から市町村の事務処理に対する関与（是正の勧告、是正の要求など）があった場合、市町村が是正の要求に応じず、また国地方係争処理委員会の審査の申出もしないという事態が発生した。

このような事態に対して、今回の改正により、国等による違法確認訴訟制度が創設された。すなわち、大臣が、是正の要求または是正の指示を行ったにもかかわらず、地方公共団体の長その他の執行機関が当該是正の要求又は指示に関して国地方係争処理委員会に審査の申出をせず、かつ、当該是正の要求に応じた措置又は指示に係る措置を講じないときなど一定の場合<sup>15</sup>に、大臣は、高等裁判所に対して、不作為に係る地方公共団体の行政庁を被告として、当該普通地方公共団体の不作為の違法の確認を求める訴えを提起することができる（法251条の7第1項）<sup>16</sup>。

違法確認訴訟制度の創設の理由として、国会審議において総務大臣は、国と地方自治体の間で法律の解釈に相違がある場合に、司法手続によりその解消を図ることが目的であり、国が地方に介入する趣旨ではないと答弁している。また、総務省も、国等による事前規制から事後の是正措置に転換する改革の一環であることを示している<sup>17</sup>。

---

15 審査の申出をしても、その結果又は勧告の通知に対して訴訟を起すことなく、しかもこれに応じた措置等を講じないときも同様である（法252条第1項）。

16 法252条は、市町村の不作為に関する都道府県の訴えの提起を定める。大臣の指示によって都道府県の執行機関が、市町村に対して是正の要求を行ったときは、市町村長その他の市町村の執行機関が当該是正の要求に対して自治紛争処理委員に審査の申出をせず、かつ当該是正の要求に応じた措置を講じないときなどは、不作為に係る市町村の行政庁を被告として、当該市町村の不作為の違法の確認を求める訴えを高等裁判所に提起するよう指示することができる。この指示を受けた都道府県の執行機関は、市町村の不作為の違法確認訴訟を提起しなければならない（法252条2項）。また、都道府県の執行機関が是正の指示を行った場合にも、その不作為等に対して高等裁判所に不作為違法確認訴訟を提起できる（法252条3項）。

17 岩崎忠「2012年地方自治法改正の制定過程と論点」自治総研411号（2013年）95頁。

### (5) 一部事務組合・広域連合等

これまで、一部事務組合、協議会、機関等の共同設置など広域連携手段にあっては、これらの連携から脱退しようとする場合、すべての構成団体の議会の議決を経た協議が調うことが求められていた。このため、市町村合併により構成団体が変わったことから、別の共同処理ないし新たな広域連携に移行しようとする自治体があってもハードルが高く、一部事務組合等からの脱退手続の簡素化が求められていた。このほか、一部事務組合について独自の議会を持たない特例の承認、広域連合について長に代えて理事会を設置することを認めるなどの改正がなされた。

すなわち、協議会を設ける地方公共団体は、その議会の議決を経て、脱退する日の2年前までに他の全ての関係地方公共団体に予告することによって、協議会から脱退することができるようになった(法252条の6の2)。

また、機関等を共同設置する地方公共団体は、その議会の議決を経て、脱退する日の2年前までに他の全ての関係地方公共団体に予告することによって、共同設置から脱退することができるようになった(法252条の7の2)。

さらに、一部事務組合を構成する地方公共団体は、その議会の議決を経て、脱退する日の2年前までに他の全ての構成団体に予告することによって、一部事務組合から脱退することができるようになった(法286条の2)。そして、一部事務組合の議会について、一部事務組合を構成する地方公共団体の議会をもって組織することができるようになった(法287条の2第1項)。このような特例一部事務組合にあっては、一部事務組合の管理者は、一部事務組合の議会に付議すべき事件があるときは、構成する団体の長を通じて、当該事件に係る議案を全ての構成団体の議会に提出し、議決を得なければならない(法287条の2第2項・3項)。また特例一部事務組

合の監査委員の事務は、規約で定める構成団体の監査委員が行うこととされた（法287条の2第9項）。

広域連合の長について、一部事務組合と同様に、長に代えて理事会を置くことができるようになった（法291条の13）。

### 3 2012年改正の意義と課題

#### （1）地方分権改革（地域主権改革）における位置づけ

地方自治法2012年改正は、2009年に誕生した民主党を中心とする内閣における地方分権にかかわる最後の仕事となった。地方自治法改正は、地方制度調査会への内閣総理大臣による諮問、答申という手続を踏むことが通例であったが、民主党政権は、これを「地方行財政検討会議」<sup>18</sup>にゆだねた。結局は、地方六団体の要望を受け、また、ねじれ国会の下で野党の協力をえるために、第30次地方制度調査会を発足させ（2011年8月24日）、諮問事項（住民自治のありかた、大都市制度のありかた、基礎自治体の役割や行政体制のありかた）に先立って、地方自治法改正案が審議された<sup>19</sup>。

民主党政権は、2010年6月22日に閣議決定した「地域主権戦略大

---

18 2010年1月に発足した地方行政財検討会議は、総務大臣（原口一博）が議長となり、総務省政務三役・担当首相補佐官のほか、自治体関係者および有識者から構成された。自治体の基本構造、住民参加のあり方などを検討する第1分科会（主査：西尾勝東大名誉教授）と財務会計制度・財政運営の見直しなどを検討する第2分科会（主査：碓井光明明治大学教授）が置かれた。総務省HP（[http://www.soumu.go.jp/main\\_sosiki/kenkyu/chihou\\_zaisei](http://www.soumu.go.jp/main_sosiki/kenkyu/chihou_zaisei)）も参照。

19 地方行財政検討会議については、岩崎忠『「地域主権」改革～第3次一括法までの全容と自治体の対応』（学陽書房、2012年）191頁～250頁に詳しい。

第30次地方制度調査会は、2011年12月15日の第2回総会で「地方自治法改正案に関する意見」を取りまとめた（この意見については、上林陽治「第30次地方制度調査会『地方自治法改正案に関する意見』の読み方～ポピュリスト首長と地方制度改革をめぐる構図～」自治総研401号（2012年）105頁以下、参照）。

綱」<sup>20</sup>において地域主権改革を「日本国憲法の理念の下に、住民に身近な行政は、地方公共団体が自主的かつ総合的に広く担うようにするとともに、地域住民が自らの判断と責任において地域の諸課題に取り組むことができるようにするための改革」と定義し、これにより明治以来の中央集権体質から脱却し、この国の在り方を大きく転換するとしている。すなわち、「国と地方公共団体の関係を、国が地方に優越する上下の関係から、対等の立場で対話のできる新たなパートナーシップの関係へと根本的に転換し、国民が、地域の住民として、自らの暮らす地域の在り方について自ら考え、主体的に行動し、その行動と選択に責任を負うという住民主体の発想に基づいて、改革を推進していかなければならない」としていた。

地域主権戦略大綱は、地域主権改革における主な課題のうち、当面講ずべき措置および今後2、3年を見据えた改革課題の取組方針を示すものとして位置づけられ、2012年夏を目途に「地域主権推進大綱（仮称）」を策定するとしていた。

地域主権戦略大綱で示された主な課題は以下のとおりである（なお、【 】内は筆者による整理である）。

- 義務付け・枠付けの見直しと条例制定権の拡大【詳細な具体的措置の提示】
- 基礎自治体への権限移譲【詳細な具体的措置の提示】
- 国の出先機関の原則廃止（抜本的な改革）【具体的な方向性と手順の提示】
- ひも付き補助金の一括交付金化【具体的な方向性と手順の提示】
- 地方税財源の充実確保【抽象的な方向性のみ】
- 直轄事業負担金の廃止【具体的な方向性と手順の提示】
- 地方政府基本法の制定（地方自治法の抜本的な見直し）【具体的

---

20 <http://www.cao.go.jp/chiiki-shuken/doc/100622taiko01.pdf>

な内容を提示】

○自治体間連携・道州制【抽象的な方向性のみ】

○緑の分権改革の推進【抽象的な方向性のみ】

このうち、地方政府基本法の制定（地方自治法の抜本的な見直し）は、総務省に設置される「地方行政財検討会議」が担い、2013年度までに行うことが工程表において示されており、成案が得られた事項から順次国会に提出するとしていた。今回の地方自治法の改正は、その一部を担うものに位置づけられるであろう<sup>21</sup>。

地方政府基本法の制定（地方自治法の抜本的な見直し）の基本的な考え方は次のとおりである。

第1は、地方公共団体の基本構造について、現在の二代表制のあり方について、現行制度と異なるどのような組織形態がありうるかを検討するとしている。そして法律で定める基本的な枠組みの中で地域住民の判断と責任によって地方公共団体の基本構造を選択するとの方向性を示している。

第2は、議会制度について、議会の政策論議と審議を充実する方策、監視機能の向上、住民の意見が反映できる仕組み、議会と長が対立した場合の解決手段を含めた議会と長の関係のありかたなどについて検討する。

第3は、監査制度について、これを有効に機能させるために現行の監査委員制度や外部監査制度について、廃止を含めて抜本的に再構築するとして、検討すべき事項を提示している。

第4は、財務会計制度について、問題点（予算単年度主義や国庫補助制度、決算情報の提供、財政状況の透明性の欠如など）を指摘し、検討を進めるとしている。

---

21 行政機関等の共同設置を可能とし、地方公共団体の組織と運営の自由度を拡大するための地方自治法改正法が、2010年の第174回通常国会に提出されており、これも地方自治法の抜本の見直しの前例と位置づけられている。

地方行政財政検討会議は、2011年1月26日に「地方自治法抜本改正についての考え方（平成22年）」<sup>22</sup>を取りまとめた。そこでは、地域主権戦略大綱に示された事項に加えて、「住民自治制度の拡充」、「国と地方の係争処理のあり方」、「基礎自治体の区分・大都市制度」が追加されている。

住民自治制度の拡充が、大きな柱の一つとして追加されたのは、菅首相による内閣改造（2010年9月）において片山善博氏を総務大臣に任命した人事の影響であり、これにより地方行政財政検討会議の審議の方向性が転換した<sup>23</sup>。片山総務大臣は、地方自治法改正にあたって住民自治の拡充が重要であるとして、直接請求の対象から税条例を除外していることの見直し、直接請求制度を活用しやすくする方向性、住民投票制度の導入などを求め、地方行政財政検討会議は、この方向性に沿って「考え方」を取りまとめた。しかし、地方六団体から合意を得られなかったことなどから、結局改正法案には盛り込まれなかった。

## （2）地方議会制度改革の意義と課題

前述のように地方自治法の抜本改正として構想されたのは、①地方公共団体の基本構造のあり方、②長と議会の関係の見直し、③議会のあり方を見直し、④監査制度と財務会計制度の見直し、であった。

このうち、①の「地方公共団体の基本構造のあり方」においては、日本国憲法が、執行機関として独任制の長、議事機関として合議制の議会を設置し、長と議会の議員をそれぞれ住民が直接選挙するといういわゆる二元代表制を基本構造として採用しているが、こ

---

22 [http://www.soumu.go.jp/main\\_content/000099280.pdf](http://www.soumu.go.jp/main_content/000099280.pdf)

23 岩崎・前掲（注17）自治総研411号80頁以下。

のような基本構造を前提として、いかなる組織形態がありうるのかを検討し、その他地方公共団体の組織および運営や住民自治の仕組みについても、法律で定める基本的事項の枠組みの中で可能な限り選択肢を用意し、地域住民が選択できるような姿を目指すべきである、としている。

②の「長と議会の関係の見直しの考え方」においては、現行の二元代表制における長と議会の関係は、議会の役割が「執行機関の監視」に重点が置かれることが多く、地方公共団体の意思を決定する機関としての役割が低下しているとの認識の下に、見直しの方向性としては、a 議会が執行権限の行使に事前の段階から責任を持つようなあり方、b 議会と執行機関それぞれの責任を明確化することによって、純粋な二元代表制の仕組みとするあり方、の2つがあるとして、それぞれのメリット・デメリットを検討するも、それぞれを地方自治法において選択肢を提示して、地方公共団体の判断で選択する方向性を示している。

③の「議会のあり方を見直しの考え方」においては、議会の役割は、「団体意志の決定機関」と「執行機関を監視する機関」であって、そのために政策形成機能を発揮することと住民の意見の反映・利害調整・集約という機能を果たすことが期待されるものの、現状は不十分であるとの認識の下に、方向性としては、都道府県と市町村、地方公共団体の規模の大小といった違いにも留意しながら、比較的少人数の専門的知識を有する議員で議会を構成すること、あるいは地域の多様な層から住民が議会に参加することを重視するなどの検討が必要とする。また、議会を「住民の縮図」とするための環境を整備し、議員の選挙制度のあり方を見直し、議会審議の活性化に向けた工夫や議会運営についての自律性の確保に向けた検討が必要であるとしている。

以上のような検討方向性は、それまでの地方分権議論におけるも

のとはトーンが異なる。すなわち、地方分権推進委員会においては、地方議会の活性化と機能強化に向けての方策が主たる検討事項であった<sup>24</sup>のに対して、地方分権改革推進委員会の下で進められたいわゆる第2次地方分権改革と民主党政権下での地域主権改革では、地方公共団体の基本構造そのもの、議会のあり方の本質論に重点が移っている。それは、機関委任事務の廃止による条例制定権の対象の拡大、法令による義務づけ・枠付けの緩和による条例規律事項の拡大にともなって、議会に何を期待し、議会をどのように位置付けるか、ということが重要な課題となったからである。このことは、単に議会制度の改革にとどまらずに、その背後にある住民との関係、住民自治のあり方も連関する課題であるとともに、地方公共団体の基本構造の見直しにつながる提案である<sup>25</sup>。

今回の改正により、①地方議会について、条例により、定例会・臨時会の区分を設けず、通年の会期とすることが可能となり、②これに伴い、長その他の執行機関および補助機関の負担軽減のため、通年会期制の議会にあっては、長等の議場出席義務は、定例日または議案の審議に限定され、③さらに定例会・臨時会を含めてすべての議会において、長等が議場に出席できない正当な理由があるときには、議長に届け出した上で出席義務が解除されることとなった。④その上で、長等に議場への出席を求めるに当たっては、議会側は、執行機関の事務に支障を及ぼさないよう配慮することが、議員修正により定められた。⑤加えて、これまで、常任委員会でのみ認められた公聴会の開催、参考人の招致が、本会議においてもできる

---

24 その内容と分析については、駒林良則「地方議会活性化の論議について」名城法学48巻2号(1998年)64頁以下が詳しい。

25 白藤博行『新しい時代の地方自治像の探究』（自治体研究社、2013年）174頁は、第2次地方分権改革は、「立法分権」に踏み込んだことで、議会改革が政治課題となった、とする。

ようになった（法115条の2）。

これまで、地方議会においては執行機関に対する監視機能が重視され、もっぱら執行機関が提案した議案について、質疑と討論がなされてきたにすぎない。しかし、今回の改正は、住民代表機関として「討議」ないし「熟議」を地方議会に求めるものであり、討議を通じて、政策形成機関としての議会の機能の強化を目指すものといえる<sup>26</sup>。地方自治法が、政策形成機関としても議会を位置づけるのであれば、各議会は、自ら議会基本条例等を制定して、自らの意思と選択でその姿勢を示すべきであろう。

### （3）議会と長の関係

地方自治法は、議会と長の二元代表制を導入しつつも、長を制度的に優位に置く仕組みを採用してきた<sup>27</sup>。事実上も、地方議会議員の総与党化、政策立案能力の低さなどから、地方議会は、長の追認機関と揶揄されてきた。

第1次分権改革によって、地方公共団体が自主的に処理しなければならない事務が増大し、条例制定権が拡大するなど、地方公共団体の責任領域が拡大してきたことを踏まえて、地方公共団体の運営にとって共同責任を有する議会が、国に代わって（市町村にあっては、さらに都道府県に代わって）、執行機関を監視し、地方公共団体の政策形成に寄与することがより一層強く求められるようになる

---

26 大森彌「2012年地方自治法改正—その背景と内容」地方議会人2012年11月号15頁。

27 その象徴的な規定が長の統括代表権（法147条）である。この規定の系譜について、戦前の地方制度における国による地方のコントロール体制を受け継いだものであって、戦後の地方自治制度における基本原則である二元代表制を前提としたものではないとの批判がある（斎藤誠『現代地方自治の法的基層』（有斐閣、2012年）54頁）。

のは、自然の流れである。

このような中であって、今回の改正は、いくつかの自治体におけるとんでもない事態に対処するための場当たりの改正も含まれているとはいえ、議会と長の関係を大きく変える方向に舵をきったとすることができる。

すなわち通年会期制の採用により、「長と議会との確執を生んできた因縁のテーマ」<sup>28</sup>である議会招集権の所在という問題が、事実上クリアされることになる。

また、長の専決処分に対する議会による事後承認の拒否という事態に対して、特に重要な議決事件である条例の制定改廃と予算については、長に対して必要な対応措置を義務づけることになったが、通年会期制の採用により、専決処分それ自体を抑止する効果があるだろう。通年会期制の定例日の設定にもよるが、たとえば毎月の決まった日ないし曜日に議会が開催されるようになれば、専決処分に委ねる議決事件は大幅に縮小することになる。これにより議会による執行機関に対する監視機能は強化されることになる。

他方で、このような議会の機能強化に対抗するために、長による一般再議の対象が、これまでの条例制定改廃と予算に加えてすべての議決事件にまで拡大した。このことは、議会と長の対立構造を積極的に表面化する意味をもっており、二元代表制の本来の姿を目指したものとみることができる。

以上のような議会の監視機能の強化とこれに対する長の対抗手段の確保を通じて、議会での議論を惹起し、議会の活性化にもつなげようとするものである<sup>29</sup>が、議会サイドにその受け皿となる覚悟と実質が備わっているのかどうかをあらためて問われなければならない

---

28 飯島・前掲(注4)法学教室2013年3月号40頁。

29 植田昌也「地方自治法の一部を改正する法律について」地方自治2012年10月号49頁。

いだろう。

#### （４）地方自治法の規律密度

地方自治法が地方自治とりわけその自主組織権を強度に縛っていることの問題性は、つとに指摘されているところである<sup>30</sup>。

今回の改正事項においては、通年会期制の会期の開始時期や定例会の回数は条例事項とされ、専決処分が不承認とされた場合にとられるべき措置の内容は長に委ね、委員会の詳細な運営方法（法109条9項）や「その他の活動」のための経費への使途が拡大された政務活動費（法100条14項）の具体的範囲についても条例事項とされるなど、国法である地方自治法による規律密度を緩和する方向性が示されている。

このような動きは、特に第1次地方分権改革以降の地味ながらも着々と進められてきた取り組みを引き継ぐものと位置づけることができる。

すなわち、1999年改正では議員定数制度が見直され、2003年改正では都道府県の局部数の法定制度が廃止され、2004年改正では地方議会の定例会の招集回数が自由化され、2006年改正では出納長・収入役の法定制度が廃止されるなどしてきた。

また2011年改正においても、地方自治法で定めていた地方議会の議員定数の上限を撤廃し、条例で決められるようになった。さらに、条例で議会が議決すべきものを定めることができるようになり、自治体の総合計画の策定・改廃を議会の議決事項とする条例が増加してきている。また、いわゆる「地域主権」改革による、法令による義務付け・枠付けの見直し・緩和も、文脈の異なる部分もあ

---

30 塩野宏『行政法Ⅲ（第4版）』（有斐閣、2012年）171頁、宇賀・前掲（注10）『地方自治法概説』127頁以下。飯島淳子は、これを「国家立法権による自治権の規律」と表現する（前掲注4・法学教室390号41頁以下）。

るが国法による規律密度を緩和するものである<sup>31</sup>。

### (5) 自治体の適法性確保と国等による違法確認訴訟

1) いわゆる第1次地方分権改革において、機関委任事務が廃止され、国と地方とが対等協力関係に立つとの原則の下、国等による地方公共団体に対する関与・監督にかかる法制度が整備された。ここでは、国等の関与に対して、地方公共団体の側からの国地方係争処理委員会への審査の申出と訴訟の提起のみを規定し、地方公共団体に対する国等の側からの審査の申出または訴訟の提起は立法化されなかった。

第1次地方分権改革を担った地方分権推進委員会は、第4次勧告(1997年10月9日)<sup>32</sup>で、国の側から、地方公共団体が関与に従わない不作為が違法であることの確認を求める訴訟の制度化を具体的に求めていたが、他方で、これに対して消極的な意見も強かった。国地方係争処理委員会や裁判で「『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<sup>33</sup>」とか、国から関与を受けた自治体がこれを違法・不当として国地方係争処理委員会に審査

---

31 地域主権改革の概要については、藤巻秀夫編著『地方自治の法と行財政』（八千代出版、2012年）26頁を参照。総務省の田中聖也氏は、法令による義務付け・枠付けの緩和は団体自治の拡充を企図するものであるのに対して、制度規制の緩和は、地方公共団体の組織の形態やその他の住民自治の仕組みを自由に選択する権能を地方公共団体に与えるべきだとする発想であり、住民自治を拡充するための方策であり、位置づけが異なるとする（前掲（注2）地方自治756号72頁）。

32 その内容と経緯については、久元喜造「地方自治法における違法確認訴訟制度の創設について（1）」自治研究88巻11号（2012）13頁以下を参照。

33 自治省「機関委任事務制度の廃止後における地方公共団体の事務のあり方及び一連の関連する制度のあり方についての大綱」（1997年12月24日）。久元・同前14頁以下を参照。

の申出をしないということは、「国の是正措置の要求または指示の合法性は確定したに等しい」が、裁判所の判決に執行力を欠き、また国による代執行など何らかの強制執行手段が用意されていない中で、合法・違法の確認だけを求めて国地方係争処理委員会や裁判所の審査をわずらわすことは無益であるとする内閣法制局の見解<sup>34</sup>もあり、この問題をとりあげた第28次地方制度調査会（2005年12月9日答申）においても、具体的な方向性については議論が一致しなかった。

その後、いわゆる住民基本台帳ネットワークの導入にからんで、東京都国立市と福島県矢祭町が不接続とする方針のもと、住民基本台帳法の規定する事務の一部（都道府県知事への通知：同法30条の5第1項）を執行しなかったため、この事務の不執行が違法であるとして、東京都知事および福島県知事が、同市町に対して是正の勧告を2回行う（法245条の6）も、なお執行しないため、総務大臣の指示を受けて（法245条の5第2項）、是正の要求を行った（同条3項）。これに対して両市町は、何らの措置をも講ぜず、また国地方係争処理委員会に審査の申出もしなかったため、「違法」状態が継続した<sup>35</sup>。同事務は、自治事務であるため、国は代執行その他関与の実効性を担保する手段がなかったのである。

このような事態は、当初の懸念が現実化した格好であるが、国等による違法確認訴訟制度は、2000年以降の地方分権改革の流れに対しても大きな影響を与えるものであり、さらに団体自治の側面のみならず、自治体の適法性確保に向けての住民の位置づけにも大きな

---

34 これについては、西尾勝『地方分権改革』（東京大学出版会、2007年）74頁以下、阿部泰隆「国家監督の実効性確保のために国から地方公共団体を訴える法制度の導入について（1）」自治研究88巻6号（2012年）7頁以下も参照。

35 住基ネットをめぐる経緯については、久元・前掲（注32）自治研究88巻11号16頁以下を参照。

影響をもたらすものである<sup>36</sup>。

2) 地方分権改革により、現在の自治体は、地域における事務を処理する団体と位置づけられ(法2条2項)、市町村は、自治事務のほかに、第1号法定受託事務と第2号法定受託事務を処理し、都道府県は自治事務と第1号法定受託事務を処理する。

国等による違法確認訴訟の対象となる「是正の要求」(法245の5)と「指示」(法245の7)の対象となる自治体の事務は以下のとおりである。なお、是正の要求および指示は、自治体の事務処理が、法令違反のとき、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発せられる関与である点で共通している。自治体は、是正の要求を受けたときは、違反の是正又は改善のために必要な措置を講じなければならず(法245条の5第5項)、是正の指示を受けた時は、その指示に従った措置を講じなければならないこととなっている(法245条の7第1項・第2項)。

都道府県の自治事務に対しては、大臣は是正の要求をすることができる。また、都道府県の(第1号)法定受託事務に対しては、大臣は是正の指示をすることができる(法245の7第1項)。この違いは、自治事務についての都道府県の自主的な処理を尊重しなければならないのに対して、法定受託事務については自治体の事務であるとはいえ国の強い行政的関与が必要であるとの理由である。

市町村の自治事務に対しては、大臣は、例外的に(すなわち、「緊急を要するときその他特に必要があると認める場合におい

---

36 基本的な視座の対立として、「行政の法適合性の確保という観点を軸に、地方自治の尊重という面も考慮」という立場(斎藤誠「地方分権・地方自治の10年—法適合性と自主組織権」ジュリスト1414号(2011年)28頁)と、「地方自治の尊重という観点を軸に、行政の法適合性の確保という面も考慮」する立場(白藤博行「国からの訴訟による自治体行政の適法性の確保」法律時報84巻3号(2012年)14頁)とがある。

て」）都道府県を介さずに直接、是正の要求をすることができるものの、原則は、大臣は、市町村長その他の市町村の執行機関（教育委員会と選挙管理委員会）の担任する自治事務に関して、都道府県の執行機関に対して、違反の是正又は改善のため必要な措置を講ずべきことを市町村に求めることを指示する（法245条の5第2項）<sup>37</sup>。市町村の自治事務の処理の適法性確保の都道府県の原則的手段は、法的拘束力のない是正の勧告である（法245条の6）。市町村と都道府県の対等性を踏まえた制度設計である。

市町村の第1号法定受託事務に対しては、都道府県が是正の指示ことができ、その際、大臣は都道府県の執行機関が市町村に対して行う指示に関し必要な指示をすることができる（法245の7第2項・第3項）。ただし、大臣は、例外的に（すなわち、「緊急を要するときその他特に必要があると認める場合において」）都道府県を介さずに直接、是正の要求をすることができる（法245の7第4項）。

市町村の第2号法定受託事務については、自治事務と同じ関与制度となっている<sup>38</sup>。

そうすると自治体の不作為に対する違法確認訴訟としては、国は、都道府県のすべての事務（すなわち自治事務および法定受託事務の両方）について用いることができる。また市町村の事務については、自治事務と第2号法定受託事務にあつては、大臣の指示を受けて都道府県知事が違法確認訴訟を提起し、第1号法定受託事務に

---

37 なお、都道府県の自治事務を条例による事務処理特例により市町村が処理する場合にも、都道府県は是正の要求をすることができる（法252条の17の4第1項）。

38 以上の関与の仕組みについては、藤巻編・前掲（注31）『地方自治の法と行財政』126頁以下、松本英昭『要説地方自治法<第8次改定版>』（学陽書房、2013年）623頁以下を参照。

あつては都道府県知事が自己の判断で違法確認訴訟を提起できる。また、大臣は例外的な場合には「緊急を要するときその他特に必要があると認める場合において」、市町村のすべての事務について自ら違法確認訴訟を提起できることになる。

3) 是正の要求と是正の指示は、これまで10件発動されている<sup>39</sup>。市町村の自治事務の処理に関して国から指示を受けた都道府県知事が市町村に対して行った是正の要求は2件あり、いずれも住民基本台帳ネットワークにかかるものである。市町村の第1号法定受託事務の処理に関して都道府県知事等の判断で行われた是正の指示が7件、国の指示を受けた都道府県知事が市長に対して行った是正の指示が1件である。このうち、是正の要求および是正の指示が「無視された」のは、住基ネット接続に関する是正の要求を拒否したケースと県議会議員選挙について東日本大震災への対応優先を理由として選挙の延期を求めた市選挙管理委員会に対する是正の指示が拒否されたケースがある。なお、都道府県の自治事務の処理に関する大臣の是正の要求および都道府県の法定受託事務の処理に関する大臣の是正の指示は発動されていない。

そもそも是正の要求や是正の指示が「濫用されていない」「あまり発動されない」理由について総務省関係者は、機関委任事務制度下と同様に自治体の側で国の意向に沿って事務処理がなされている可能性、国の側において自治体の意向を忖度して解釈や運用を技術的助言として示している可能性、自治体や世論の反発を恐れて発動を躊躇するマインドが国の側に存在することを挙げている<sup>40</sup>。

以上のような状況の中で、自治体が是正の要求や是正の指示を無視することに対する対策として違法確認訴訟を創設することの意味

---

39 以下については、久元・前掲（注32）自治研究88巻11号8頁以下による。

40 久元・同前9頁以下。

を、地方分権ないし地方自治保障の観点から検討する<sup>41</sup>。

4) もともと前述したような複雑な関与の仕組みを構築した理由は何か。その原点に立って検討する必要がある。地方分権一括法によって機関委任事務を廃止したのは、国と自治体そして都道府県と市町村が対等かつ強力の関係に立つものであることを前提として、それぞれの事務処理を法令の範囲内において自治体の自主的・自律的な判断に委ねるものであったはずである。その上で、法定受託事務はできるだけ創設しないことが求められ（現実とは異なっているが）、自治事務について自主的な解釈運用についての配慮要請が国等に課せられている。その結果、自治事務の執行に対する国等の行政的関与は、原則として是正の要求を限度として仕組みが作られている。憲法が保障する地方自治が制度的保障であるならば、今日の地方自治にはこれらの制度も憲法上の保障があることになる。そうであるならば、自治体行政の適法性確保のための制度設計にあたっては地方自治の保障の観点を踏まえたものでなければならない<sup>42</sup>。

すなわち、ある事務の執行を自治体の判断で拒否することは、表面的には法令違反の事務執行という様相を呈していたとしても、自治権の正当な行使として是認しなければならない場合があることを認めなければならない。このような行為を単に「暴走自治体」「暴走首長」と片付けて済むことはできない。かつて機関委任事務制度下であって外国人の指紋押捺事務を拒否した首長、土地収用にかかる手続において代理署名を拒否した首長など、国の職務執行命令に

---

41 訴訟制度としての問題点や課題については、阿部泰隆「国家監督の実効性確保のために国から地方公共団体を訴える法制度の導入について（1）（2・完）」自治研究88巻6号（2012年）3頁以下、同88巻7号（2012年）3頁以下を参照。

42 この視点を強調する論稿として、白藤・前掲（注36）法律時報88巻3号14頁以下がある。

唯々諾々と従わないケースがあった<sup>43</sup>。客観的には法令違反とみえる自治体の行為ではあるが、国側の都合が優先され、憲法的議論がなおざりにされている。

国からの違法確認訴訟制度の創設のきっかけとなったと推測できる<sup>44</sup>矢祭町と国立市の住基ネット接続拒否の問題、さらにはその後生じた都道府県議会議員選挙事務の拒否の問題について、すでに国または都道府県が是正の要求や是正の指示といった行政的な監督的関与によって違法であるとの見解が示されているのであるから、これを受けた市町村長等がどのように対処すべきかは、当該執行機関、議会および住民による自治体総体の判断に委ねられるべき問題であると考えられる。自治体の違法行政を是正し、自治体行政の適法性を確保する役割は第一義的には自治体にこそあると考えるのが、地方自治の保障から帰結される原則である。

住基ネットの接続拒否という「違法な」事務処理によって生じている被害ないし不利益として、当該自治体の住民にとっては、年金受給権者が現況届を提出することを省略できないこと、行政手続における住民票の写しを提出することを省略できないこと、国税の電子申告・納税システムを利用できないことなどがあげられ、他自治体にとっては当該自治体への転入・転出通知を別途書類で行うことを余儀なくされるなどの事務負担が生じているなどがあげられている<sup>45</sup>。このような被害ないし不利益が、国等が違法確認訴訟を用いて解決しなければならない問題かどうかについては判断は分かれる

---

43 これらの事案については、和田英夫・藤巻秀夫「戦後における中央・地方関係の変遷と課題」都市問題79巻1号(1988年)3頁以下を参照。

44 ただし、立案関係者は、これへの対応策として立案されたものではなく、地方分権推進委員会第4次勧告等において提案されていたものであり、いずれ実現されるべき制度改正であるとしている(久元喜造「地方自治法における違法確認訴訟制度の創設について(2・完)」自治研究88巻12号(2012年)14頁以下)。

45 地方行財政検討会議や地方制度調査会における資料を参照。

だろう。まさに住民の手によって解消されるべき問題である。住民による違法性は正の訴訟提起が制度的に不可能であるならば、そこを是正することが先決問題ではないだろうか。

今回の違法確認訴訟制度の創設に当たっては、違法確認訴訟の判決に執行力を付与する案、義務づけ訴訟または差止め訴訟としての制度化案、民事執行法における間接強制にならった制度の導入など、自治体の違法の事務処理を是正するためのより強い司法的関与のあり方も検討されており<sup>46</sup>、その中で、「国地方関係という政治的にも極めてデリケートな領域・・・において、これまでの前例を大きく踏み出すような、いわば冒険をすることはおよそ考えられない」ことから執行力が付与されない違法確認訴訟が創設されたものであって、地方自治に配慮した制度化であるとされる<sup>47</sup>。

是正の要求や是正の指示を無視する自治体に対して何らかの手立てが必要であることを前提とすると、違法確認訴訟制度は抑制的な司法的関与であると評価することができる。しかし、ここまで国等と自治体の関係がこじれていることを考えると、この違法確認訴訟制度がねじれを解消することにつながるとは思えない。訴訟において違法が確認された場合に、自治体が自ら「違法」な事務処理を是正するとは考えられないからである。そうすると司法の権威は損なわれ、「これまでの前例を大きく踏み出す」冒険に向けての立法事実として、違法確認判決を実効化するための次の制度改革が検討課題になることが容易に推測できる。義務付け訴訟としての制度化、間接強制制度の導入、あるいは違法確認判決を受けての行政的関与

---

46 例えば、いわゆる塩野研究会報告（上飯屋尚「国・地方係争処理のあり方について（報告）（平成21年12月7日国・地方間の係争処理のあり方に関する研究会）の解説（1）（2）（3）」地方自治747号（2010年）27頁以下・748号22頁以下・749号18頁以下）。

47 久元・前掲（注44）自治研究88巻12号12頁以下。

の強化（代執行制度の抜本的見直しや強化）などである。

また、違法確認訴訟の制度化によって想定される事態のすべてに対応できるわけではないことは、立案関係者自身が認めている<sup>48</sup>。すなわち、違法確認訴訟の判決が出るまでに要する期間を考えると自治体による緊急に措置が求められる場合、また住基ネットの非接続や市町村による選挙事務の非執行の場合など、事案によっては訴訟が有効に機能しない場合もある。また、実務的にも自治体職員に代わって国家公務員が日常的な事務処理を代行することが困難であることが多く、自治事務を法定受託事務に付け替えたとしても、問題は解決しない。これらのことは、早晚次のステージの検討を求めることになるだろう。

5) しかしながら、違法確認訴訟制度が創設された以上は、地方自治の保障の観点からその制度を運用することが求められる。

改正法によると、国等が違法確認訴訟を提起できる要件は、自治体の長などが是正の要求または是正の指示に関し、国地方係争処理委員会または自治紛争処理委員への審査の申出をせず、かつ、当該是正の要求に応じた措置または指示に係る措置を講じないとき、である（法251条の7第1項）。是正の要求や是正の指示は、自治体の事務処理が「法令に違反していると認めるとき」、または「著しく適正を欠き、かつ明らかに公益を害していると認めるとき」にすることができる。したがって、違法確認訴訟は、是正の要求または是正の指示をするときの要件と同じであり、このような制度設計では、国等による是正の要求や是正の指示には適法性ないし有効性があるとする前提が崩れてしまうことにならないだろうか。

以上の検討からは、違法確認訴訟を提起する要件を限定する必要があることになる。すなわち、是正の要求や是正の指示によって、

---

48 久元・同前16頁以下。

国等による自治体行政に対する適法性確保のための関与はなされているのであるから、これを違法と考える自治体の側から国地方係争処理手続をとることが原則であり、これをしないときは、国等の関与は形式的にはその適法性が確認されたものとみることができる。にもかかわらず、自治体が是正の要求や是正の指示に係る措置を講じないときは、第一次的にはまさに当該議会および住民による対応に委ねるべきであり、違法確認訴訟は最後の手段なのである<sup>49</sup>。すなわち、自治体の不作為が、住民の生命や安全を損なうなど、国等としても放置しておくことができない状況があるときに限り、違法確認訴訟を提起するものと考えべきである。このときは、国等による訴えの提起が義務づけられる。このような場合であれば、今後、判決に執行力を付与し、あるいは義務付け訴訟・差し止め訴訟の法定化も是認できるのではないだろうか。

#### 4 残された課題～むすびに代えて～

第1次地方分権改革の残された課題として議会制度のあり方と住民自治の拡充がある。

今回の改正にあたって、担当の片山善博総務大臣の強い意向もあって、直接民主主義の強化が急きょ取り上げられることになった。第1は、条例の制定・改廃請求の対象に、地方税等の賦課徴収を加えること、第2は、大規模な公の施設の設置に係り住民投票制度を創設すること、であった。

条例の制定改廃請求の対象の拡大について、第30次地方制度調査

---

49 久元・同前18頁以下は、正当にも「国と地方は客観的な事実に基づき、冷静に対話し、議論し、双方が歩み寄りながら適切な妥協点を見出していくことが求められる。その上で国地方関係が抜き差しならぬ対立に陥らないよう自制すべきは、まずは相対的に大きな権限、財源を有する国の側だろう。」と指摘する。

会<sup>50</sup>は、「地方税をはじめとする地方公共団体の収入に関する事項について住民の意思が適確に反映されることは、住民自治の観点から極めて重要」であり、地方税の賦課徴収、分担金・使用料・手数料の徴収に関する条例が直接請求制度の対象外とされた昭和23年地方自治法改正当時とは、「経済状況も大きく変化した今日、本来あるべき姿に立ち戻り、住民自治の充実・強化の観点から地方税等に関する事項を、条例制定・改廃請求の対象とすることを基本とすべきである」としている。また、地方税等に関する住民からの提案を議会が真剣な審議を行うことは、議会の活性化にも資するものであり、この点からも意義がある、として制度化を求めている。

ただし、長年、これらが直接請求の対象でなかったことから、当面は、一部の税目に限定したり、署名要件数のハードルを引き上げたり、さらに検討を加える必要があるとして先送りした。また、自治体の財政状況への配慮も必要であるとしている。

住民投票制度の創設について、原案は、住民が利用する中核的な行政サービスである大規模公共施設に限って、長がその目的、位置、予定事業費および財源を明らかにした上で、その設置について議会が承認した場合に、住民投票を実施するものとしている。

第30次地方制度調査会は、代表民主制を補完する制度の一つとして、いわゆる拘束的な住民投票制度を法制化することは、「多様な住民のニーズをより適切に地方公共団体の行政運営に反映させるための有益な試み」と評価しつつも、「住民投票を実施する場合の対象のあり方や要件等について更に詰めるべき論点があることから、引き続き検討すべきである」としている。投票結果の拘束力が及ぶ期間の設定も課題である。また、法律で一律的に導入するのではな

---

50 第30次地方制度調査会「地方自治法改正案に関する意見」（平成23年12月15日）4頁以下。

く、条例による選択制とすべきともしている<sup>51</sup>。

いずれも地方六団体の側からの反発が強く、法案化されなかった課題である。具体的な制度設計にあたっては検討すべき論点が多々あることはそのとおりであるが、関係者が合意できる最低基準を地方自治法によって日本国住民に保障することは可能であろう。追加の制度、付加する制度は各自治体の条例に委ねることが憲法の地方自治の保障原理に適合した仕組みであると思われる。代表民主制と直接民主制とのバランスのとり方は、自治体によって、また時代によって多様であるのである。

近年、いくつかの自治体においてマニフェスト（選挙公約）を背景に有権者の支持を受けた首長が、その政策を実行する際に、議会の賛同が得られず、いわゆる議会を抵抗勢力とみなして対決するという構図がみられる。一方議会側は、このような首長を「独裁者」と批判し、有権者の一定の支持を得ていた。このような構図は、しかし、地方自治法が定める二元代表制にあっては当然に想定される対立構図であり、閉塞する政治・社会状況にあっては、今後もこのようなことが起こることは十分に考えられる問題である。

今回の地方自治法の改正によって、議会から臨時会の招集請求がなされたにもかかわらず長が臨時会を招集しないときの対策として、議長が臨時会を招集できるようになったが、これで長と議会の対立構図が溶解するであろうか。このような事態にいったとき、長は議会に出席しないだろうし、また、長がおこなった条例や予算の専決処分について議会が不承認としたときは、長は必要と認める措置を講じ、議会に報告しなければならないことになったが、このような事態に至って長は何らかの措置を講じて議会との対立状態が解消されるとは思えない。

---

51 第30次地方制度調査会・同前6頁以下。

長と議会との「ねじれ」によって地域行政が停滞する事態をだれが、どのように対処すべきか。このようなねじれを作り出しているのは住民の選択であり、住民の手によって解消することを基本的に考えなければならない。地方自治法上の制度の手直しや、国等の外部団体による介入によって対処すべきではないと考えるのが基本であろう。

その意味では、臨時会の招集権問題について当初、一般選挙後、議長がない場合に限って、都道府県議会にあっては総務大臣が、市町村議会にあっては都道府県知事が招集するといった案も検討され、地方六団体の反発によって引っ込められたが、当然のことである。問題は、自治体に何か問題があるときに、国なり都道府県が登場する発想が総務省関係者になお残っていることである。

1999年の地方分権一括法以降の地方自治制度の特徴は、地方自治法による規律密度の緩和である。地方自治法改正による緩和のほかにも、いわゆる地域主権一括法において漸次進められている法令による義務付けや枠付けの緩和、などを挙げることができる。

一方で、地方公共団体の執行機関および議会サイドにおいては、このような規制緩和に対してどのように対応してきただろうか。

例えば、議会の事実上の通年制（年一回の定例会化）した自治体のホームページを見ても、その案を住民の事前の公表し、その意義やねらい、メリットやデメリットを示すことなどして、住民の意見を広く求めることや識者の意見を求めるなどのプロセスを経たことを明らかにしている自治体は少ない。

全国一律の地方自治制度という規制が緩和されるということは、地方自治法の枠内ではあるものの、それぞれの自治体が自己の現状を分析し、自治体の将来設計を立案し、法定制度と異なる自律的制度を採用することの必要性の有無などを総合考慮して、各自自治体の自律権の行使として条例化されることであることから、自治体の不

可欠な構成要素である住民の何らかの関与なしに決定してよいはずはない。その意味では、自律的判断や決定をするための手続のルール化が必要になる。いくつかの自治体で定められている自治基本条例ないしは住民参加条例で手続のルールを規定すべきである。これらの条例の見直しに期待したい。

（本稿は、2013年度札幌大学研究助成による研究成果の一部である。）