



自治総研

THE JICHI-SOKEN VOL.50

2024 **5** 月号
通巻第547号

1

公法上の意思表示に求められる
判断能力の程度に関する試論

鈕持麻衣

〔 1. 民法3条の2の新設／2. 民事法における「意思能力」概念／3. 公法上の意
思表示に求められる判断能力の程度／4. 残された検討課題 〕

23

第33次地方制度調査会「ポストコロナの経済社会に 堀内 匠
対応する地方制度のあり方に関する答申
(令和5年12月21日)」を読む

〔 はじめに／Ⅰ. 審議開始までの経緯／Ⅱ. 地制調の設置／Ⅲ. 答申内容の審議経
緯と検討／おわりに 〕

85

[投稿論文]

固定資産税逐条解説に対する疑問

海老名富夫

— 地方税法上、非課税とされる「墓地」は

墓地埋葬法の許可を受けたものに限られるのか —

〔 はじめに／1 今回の具体的な事例／2 「墓地」の法律上の位置づけ／
3 無許可墓地とは／4 墓地を非課税とする理由／5 墓地を非課税とする法
律の規定の変遷／6 A市の審理員の判断及びその根拠について／7 固定資産
評価事務取扱要領について／8 国からの技術的な助言及び固定資産税逐条解説
について／9 名古屋地裁判決の概要とその評価について／10 さいたま地裁の
裁判例に対する見解／11 墓地埋葬法における定義の再確認／12 地方税法の
「墓地」は墓地埋葬法の「墓地」と同意義とすることの問題点／おわりに 〕

109

中央の動き

111

今月のマガジン・ラック

114

資料室増加月報

巻頭コラム ● 施行期日は誰のため？ 忘れ去られた主役 — 北村喜宣

公益財団法人 地方自治総合研究所

東京都千代田区六番町1／自治労会館4F／TEL03-3264-5924

施行期日は誰のため？ 忘れ去られた主役

北村喜宣

「この法律は、公布の日から起算して6月を超えない範囲内において政令で定める日から施行する。」施行期日を定める法律附則のお馴染みの規定である。

ところで、この規定は、誰のために設けられているのだろうか。「周知期間」といわれることもあるが、その場合には、規制を受ける国民・事業者や申請の準備をする国民・事業者が念頭に置かれているだろう。「国民生活に深い関係を有する法令については、その内容を国民に周知・徹底させるために、公布の日から一定の猶予期間を置いて施行することが社会生活の混乱を防止し、法令の円滑な実施に役立つ。」とされる（田島信威『最新法令用語の基礎知識〔三訂版〕』（ぎょうせい、2005年）479頁）。たしかに、施行期日までの期間は、新たに制定されたり一部改正されたりした法律の内容を国民・事業者が学習するための時間といえるかもしれない。

もっとも、法律だけでその内容がすべて明らかになるわけではない。政省令さらにはガイドラインなどによってはじめて具体的内容が明確になる場合も少なくない。

そうであるとなれば、この期間は、それらの作成作業を担当する中央政府の法律所管省の担当課のためにもあるといえる。それでは、たとえば、「6か月を超えない範囲内」と規定された場合、その期間のすべてが当該担当課のために留保されていると考えてよいだろうか。

少なくとも中央政府はそのように考えているようにみえる。法律の委任を受けた政省令が制定されるのは、多くの場合、法律施行日に近いか同日である。運用における使用を前提に作成されるガイドラインについても同様である。

たしかに、法律附則によって最終期限を明示されている担当課にとっては、何が何でもその日までに法律が施行できる状態にしておかなければならない。行政手続法39条にもとづく意見公募手続の対象となる命令等（政省令、審査基準、処分基準、行政指導指針）であれば、一定期間をパブリックコメントのためにとられるから、その分を控除して考えなければならない。原案作成のために審議会での審議を要する場合もある。法律の実施準備においては、慎重に慎重が重ねられるから、その期間をいっぱい使いたいと考えるのは当然であろう。

もっとも、こうした運用が適切と判断されるのは、法律に規定される事務が国の事務のみである「直営実施」の場合である。国民や事業者に対して行われる事務が自治体の事務であり、かつ、それが任意的ではなく義務的となっている場合には、そう単純には評価できない。

言うまでもないが、「施行」とは完全施行である。法律のもとで一定の行為が認められ、申請権が与えられている場合には、国民・事業者は、すぐにもそれを得ようとして申請をする。申請がされれば、行政手続法7条にもとづき、自治体行政は遅滞なくそれを審査して認めるか認めないかの判断をしなければならぬ。法律実施の主役は、自治体行政である。

それでは、附則で認められた最終期限ギリギリに出された政省令やガイドラインを踏まえて、自治体は施行日から事務ができるだろうか。できるわけがない。

中央政府には、この点に関する認識が、絶望的なまでに欠落している。自分たちは、何とか期限までに作業を終了させてヤレヤレであるが、国民・事業者に対して事務を実施する自治体の職員は、メールの添付ファイルで「ドカッ」と送られてくる資料を読み込んで理解し、それを踏まえて仕事をしなければならない。

法律の制定・改正があれば、説明会を実施して、自治体に対してその内容の周知をしている。中央政府は、このように言うかもしれない。しかし、それは、詳細な点についての決定をしていないなかでのものであって、法律の条文を使って正確な仕事をしなければならない自治体担当者の要求水準を充たしてはいない。

どれくらいの時間的余裕が必要だろうか。担当職員は、当該事務の専任であるとはかぎらない。実際には、兼務が多いはずである。通常の仕事の合間を縫って理解を深めるには、最低でも3か月は要するだろう。「国と自治体の適切な役割分担」に鑑みれば、何よりも立法者には、それが可能になるような施行期日の定め方をする義務がある。自治体に3か月の準備期間を残さないようになされる政省令の制定やガイドラインの作成は、憲法92条に反して違憲である。

公法上の意思表示に求められる 判断能力の程度に関する試論

鈕 持 麻 衣

<要 旨>

意思能力を欠く者による法律行為の無効性は、2017年の民法改正で明文化されたが、意思能力の具体的内容とその有無にかかる判断は、当該法律行為の性質や重大性等に応じて異なりうると解される。公法上の法律行為にかかる私人の意思表示についても、民法の意思能力規定が原則として適用される。しかし、表意者の意思能力の欠如を理由に、意思表示にかかる公法上の法律行為の有効性が事後的に否定されることは、法的安定性の観点から懸念もある。

そこで本稿は、公法上の意思表示を行うにあたり、私人に求められる判断能力の程度を試論的に検討する。具体的には、社会保障行政における申請、規制行政における申請・届出、戸籍や住民票に関する届出などの場面につき、公法上の意思表示がもたらす法的効果等に着目して類型化を試みる。さらに、関連する法的論点として、行政の確認義務と諾否の受領能力を検討し、行政手続のDX化を踏まえた今後の検討課題を指摘する。

1. 民法3条の2の新設

2017年の民法改正で新設された3条の2は、「法律行為の当事者が意思表示をした時に意思能力を有しなかったときは、その法律行為は、無効とする。」と定める（いわゆる「意思能力規定」）。当該規定の新設は創設的な効果を持たず、従来の判例⁽¹⁾および学説において、すでに定着していた法解釈を明文化したものである⁽²⁾。意思能力を欠く者による法律行為の無効性が明文化された一方、意思能力それ自体の定義づけは見送られた。

(1) 大判明治38年5月11日民録11輯706頁。

(2) 四宮和夫+能見善久『民法総則〔第9版〕』（弘文堂、2018年）44頁。

そのため、依然として意思能力の具体的内容とその有無は個別事案での判断にゆだねられ、判断能力が低下した者が当事者となる法律行為につき、法的不安定さが増すことが懸念されている⁽³⁾。

公法上の法律関係についても、個別法に特別の規定が置かれていないかぎり、民法の規定が適用されるのが原則であり、民法3条の2もその例外ではない⁽⁴⁾。したがって、公法上の法律行為にかかる意思表示を行った者が意思能力を有しないと認められる場合は、当該法律行為は無効となる。しかし、相手方である私人の意思能力の欠如を理由に、一旦は有効に成立したとみられる法律行為の効力が事後的に否定されうる状況は、法的安定性に欠けると不安視されるおそれもある。公法上の法律関係を早期に確定する趣旨から、行政行為に不可争力が認められていたり、公法上の債権にかかる消滅時効が原則5年に短縮（地方自治法236条）されていたりする点に鑑みても、公法上の法律行為に関する法的安定性の要請はそれなりに強いといえよう。

そこで本稿では、私人による申請や届出等が行われるものを中心に⁽⁵⁾、公法上の意思表示にあたり、どの程度の判断能力が求められるかを検討し⁽⁶⁾、試論としての類型化を試みたい。

(3) 中村昌美「判批」成年後見61号（2016年）93頁以下・97頁、中田裕康ほか『講義債権法改正』（商事法務、2017年）20-21頁〔大村敦志〕。

(4) 塩野宏『行政法Ⅰ〔第6版〕』（有斐閣、2015年）405頁参照、宇賀克也『行政法概説Ⅰ〔第8版〕』（有斐閣、2023年）89頁。

(5) 私人の側からの意思表示を前提とせずに行われる不利益処分は、本稿の検討対象から外す。意思能力を欠く者に対する不利益処分の有効性については、北村喜宣「不利益処分の相手方——『意思能力に欠ける者』の行政法関係」小賀野晶一（編）『地域生活の支援と公私協働の社会システム』（勁草書房、2022年）127頁以下、同「不利益処分の名あて人としての『意思能力に欠ける者』——行政手続法の一断面（1）（2・完）」自治研究99巻6号17頁以下・7号41頁以下（2023年）、蓮實憲太「意思能力に欠ける者は行政処分の名宛人になれるか——固定資産税を中心に」自治体学37巻1号（2023年）69頁以下を参照。また、意思能力を欠く者に対する公法上の意思表示の効力につき、田中良弘「意思能力を欠く者と公法上の意思表示」自治総研542号（2023年）1頁以下・17-20頁も参照。

(6) 意思能力を欠く者による公法上の意思表示について問題提起を行うものとして、田中・前掲註(5)論文20-21頁、福田智子「意思無能力者における納税義務」大学院研究年報〔中央大学〕46号（2017年）131頁以下・135-136頁。

2. 民法における「意思能力」概念

公法上の意思表示に求められる判断能力の程度を検討するのに先立ち、民事判例および学説等において「意思能力」が意味するところや意思能力規定の意義を確認する。

(1) 「意思能力」概念

意思能力⁽⁷⁾とは一般的に、自身が行った行為がもたらす法的な結果を認識および判断することができる知的能力、と定義される⁽⁸⁾。具体的には、7歳から10歳程度の知的判断能力が目安とされている⁽⁹⁾。

ただし、問題となる法律行為の性質や重大性、複雑性等に応じて、当該行為の法的結果を理解するのに必要な知的能力の程度には差異が生じうる。日用品の購入などの日常生活に関する法律行為は、比較的低い知的能力で足りるのに対し、金融取引や不動産取引といった経済取引は、高度な知的能力を要するとされる。また、後者のうち、取消権の行使や解除の意思表示については、比較的低い知的能力で十分であると解されている⁽¹⁰⁾。したがって、意思能力の有無は、個別具体の事案ごとに、法律行為の内容および行為者の年齢等その他の状況を総合的に考慮して判断すべきであり、年齢や人を基準とする画一的な判断にはなじまないと解されている。意思能力の有無にかかる判断基準の非画一性は、2017年民法改正に際しての国会答弁でも是認されている

(7) 類似の概念として、事理弁識能力がある。事理弁識能力は、自己の利害得失を認識し、経済合理性に則った判断をすることができる能力を指す(村田彰「『意思能力』を考える——『意思能力』を定義する場合の留意点を中心として——」名城法学66巻3号(2016年)183頁以下・194頁)。単に自己の行為による法的効果を認識するのみならず、経済合理性に則った判断を行いうる点で、事理弁識能力は意思能力よりも高い程度の知的能力を求めるものといえる。一方で、裁判実務および学説のなかには、意思能力と事理弁識能力を同一視する見解もみられる。意思能力と事理弁識能力の関係性については、平田厚「意思能力と事理弁識能力」明治大学法科大学院論集24号(2021年)1頁以下を参照。

(8) 四宮+能見・前掲註(2)書44頁、佐久間毅『民法の基礎1〔第5版〕』(有斐閣、2020年)82頁。

(9) 以下、佐久間・前掲註(8)書84頁、村田・前掲註(7)論文196頁、大塚明「訴訟能力・弁論能力と意思能力：基礎的再検討のための覚書」神戸学院法学40巻3・4号(2011年)125頁以下・132頁。

(10) 平田・前掲註(7)論文7頁を参照。

ところである⁽¹¹⁾。

改正民法の立案過程では、意思能力規定の新設と合わせて、意思能力に関する定義規定の設置も検討されていた。しかし、意思能力の具体的内容についての考え方が裁判実務で確立していないとして⁽¹²⁾、明文での定義化は見送られ、その内容は引き続き実務の解釈および運用にゆだねられた⁽¹³⁾。

(2) 意思能力規定の趣旨と当てはめ

意思能力規定が置かれる前から、意思能力を欠く者による法律行為が無効であることは、すでに判例および学説において一致した見解であった（意思無能力法理）。その理論的根拠として挙げられるのが私的自治の原則であり、意思表示と合致した意思を表意者が真に有していない以上、当該意思表示の効果を発生させるべきではないと考えられてきた⁽¹⁴⁾。2017年の民法改正における2つの大きな柱は、社会・経済の変化への対応を図るための見直し、および、民法を国民一般に分かりやすくするための基本的ルールの明文化であり、意思能力規定の新設は後者に当たる。さらに、意思能力規定には、判断能力が低下した高齢者等が不当に不利益を被る事態の回避、すなわち、意思能力を欠く者を保護する役割も期待されている⁽¹⁵⁾。この役割は、超高齢社会が進展するなかでますます重要視される点である⁽¹⁶⁾。

実際の個別事案に対して、意思能力規定はどのように適用されているだろうか。改正民法が施行される以前の判例・裁判例も含めてみると、意思能力の欠如を理由

(11) 「…より具体的な判断基準として統一的なものは必ずしもなく、個々の具体的な事実関係をもとに、行為者の年齢ですとか知能などの個人差その他の状況を考慮して、行為の結果を判断することができたかどうかなどを判断しているものと考えられるところでございます。」（第192回国会衆議院法務委員会議録13号（2016年12月6日）24頁〔小川秀樹政府参考人〕）。

(12) 意思能力の定義および意思能力規定をめぐる改正民法の立案過程については、山本敬三「民法の改正と意思能力の明文化 — その意義と残された課題」水野紀子＋窪田充見（編集代表）『財産管理の理論と実務』（日本加除出版、2015年）23頁以下・26—48頁、上山泰「意思能力概念の意義と機能」安永正昭＋鎌田薫＋能見善久（監修）『債権法改正と民法学Ⅰ』（商事法務、2018年）351頁以下・354—379頁以下、村田・前掲註(7)論文184頁以下などを参照。

(13) 第193回国会参議院法務委員会議録14号（2017年5月25日）29頁〔小川秀樹政府参考人〕。

(14) 佐久間・前掲註(8)書82頁。

(15) 一藁幸「意思能力規定に期待される役割に関する一考察 — 近時の裁判例の分析をもとに —」岡山大学法学会雑誌68巻3・4号（2019年）435頁以下・441頁。

(16) 山本・前掲註(12)論文48頁、第193回国会参議院法務委員会議録10号（2017年5月9日）16頁〔小川秀樹政府参考人〕。

に法律行為の無効が主張された事案の多くが、遺言あるいは契約の有効性を争うものである⁽¹⁷⁾。2017年から2018年までに出了された50件の裁判例を分析した先行研究によれば、遺言に関する事案では意思能力の欠如が認められる件数が比較的少ないのに対し、契約に関する事案は意思無能力による無効が認められる可能性がより高い⁽¹⁸⁾。この差異は、当該法律行為の効果が意思能力を欠く者本人に及ぶか否かによると考えられる。遺言に関する事案において意思無能力による無効を主張するのは相続人であり、当該遺言の効力の有無によって法的権利義務の変動が生じるのも相続人に対してのみである。すなわち、遺言者である表意者本人の保護という要請は弱いといわざるをえない⁽¹⁹⁾。一方、契約に関する事案では、表意者の死亡後に相続人が表意者の意思能力の欠如を主張する場合等を除けば、表意者本人に当該契約の効果が及ぶ。そして、契約をめぐる裁判例に関しては、当該契約が表意者本人に有利な効果をもたらす場合は意思能力の存在が認められるが、不利な効果をもたらす場合は意思能力の存在が否定される傾向にあると指摘される⁽²⁰⁾。この傾向から、裁判所が意思能力の有無を判断するにあたり、問題となっている法律行為の性質や重大性、複雑性等、および、表意者の年齢や精神上的障害の存否等を考慮するとともに、当該事案における本人保護の必要性をも勘案していることが示唆される⁽²¹⁾。

以上のとおり、意思能力規定は、私的自治の原則を理論的根拠としながら、超高齢社会の進展に伴い、意思能力を欠く者の保護という政策的側面がより強調されつつある。意思能力規定の運用においても、表意者である意思能力を欠く者を保護する必要性が意識されている。

(17) 熊谷士郎『意思無能力法理の再検討』（有信堂、2003年）304頁以下、一藁・前掲註(15)論文456頁。三輪まどか「高齢者の意思能力の有無・程度の判定基準——遺言能力、任意後見契約締結能力をめぐる裁判例を素材として——」横浜法学22巻3号（2014年）263頁以下・268頁も参照。

(18) 以下、一藁・前掲註(15)論文460—461頁。

(19) 遺言者の意思を最大限尊重する遺言制度の趣旨に照らし、裁判所が意思能力の存在を緩やかに認めていると考えられる（一藁・前掲註(15)論文460頁）。

(20) 澤井知子「意思能力の欠缺をめぐる裁判例と問題点」判タ1146号（2004年）87頁以下・96頁。

(21) 平田・前掲註(7)論文15頁、澤井・前掲註(20)論文96頁。契約をめぐる意思無能力の問題は、「取引の安全の要請と意思無能力者の保護の要請との利害調整の問題である」と指摘される（澤井・前掲註(20)論文94頁）。

(3) 意思能力規定の効果

表意者が意思能力を有していなかったと認められるとき、その法律行為は無効となり、法律関係は当該法律行為が行われる前の状態に戻る。したがって、その法律行為に基づく債務の履行として給付を受けた者は原状回復の義務を負うが（121条の2第1項）、意思能力を有しなかった者については、「現に利益を受けている限度において」のみ返還の義務を負うとされる（同条3項）。

ここで問題となるのが、意思能力の欠如を理由とする法律行為の無効を主張できる者の範囲である。意思能力規定が意思能力を欠く者の保護を趣旨としている点に鑑みれば、意思無能力者の側のみが無効を主張できるというのが通説的理解である⁽²²⁾。その意味では、意思能力規定にいう「無効」の法的性格は、取消しに近いと評される⁽²³⁾。民法改正に関する国会審議においても、国民一般に分かりやすい民法を目指す以上、意思無能力者の取消権として明記すべきではないかとの質問がなされた。この質問に対し、政府側は、取消しの主張にかかる期間制限の問題を回避するため⁽²⁴⁾、取消しではなく無効と定めたと回答しており、法律行為の無効を主張できる者につき、意思能力を欠く者の側に限定する従前の通説的理解を踏襲する立場を明確に示している⁽²⁵⁾。

(22) 四宮+能見・前掲註(2)書46頁、佐久間・前掲註(8)書83頁。詳細は、須永醇『意思能力と行為能力』（日本評論社、2010年）185頁以下を参照。

(23) 澤井・前掲註(20)論文88頁。

(24) 意思無能力者の保護が重視され、民法126条が定める期間制限が意思無能力者による無効の主張には適用されないと解されている（四宮+能見・前掲註(2)書46頁、須永・前掲註(22)書295頁以下）。さらに、法定代理人が存在しない場合に取消権の行使に支障が生じる点や、取り消されるまでの間に履行が事実上強制されるおそれがある点から、無効という法律構成が支持された（山本・前掲註(12)論文57頁）。

(25) 「…現行法のもとにおきまして、意思能力のない者がした法律行為…の無効を誰が主張することができるかについては、意思能力を有しない者の側のみが主張することができるものであって、意思表示の相手方であるとか、あるいは第三者は主張することができないと解するのが一般的でございます。改正法案におきましても、…現行法のもとと同様の解釈がされることを前提としております。」（第192回国会衆議院法務委員会議録13号（2016年12月6日）25頁〔小川秀樹政府参考人〕）。

3. 公法上の意思表示に求められる判断能力の程度

意思能力を欠く者が法律行為を行う相手方は、決して私人に限定されない。一住民として行政サービスを受けたり、ある行為を適法に実施する地位を得るために申請や届出をしたりする場面が当然にあるだろう。むしろ、判断能力を低下させる要因にも通じる、高齢者や精神的疾患等を有する者ほど、福祉的支援をはじめとする行政サービスを利用する機会が多い。

これらの公法上の法律関係を規律する行政法規には、意思能力を欠く者が行った法律行為の効力に関する明文の規定は置かれていない。そのため、原則として、意思能力規定などの民法の規定が適用される。ただし、行政法関係の特殊性あるいは意思能力規定の趣旨との整合性等に鑑み、公法上の法律関係については民法の規定を修正して適用する余地もある⁽²⁶⁾。私人による公法上の意思表示に対し、意思能力規定が適用されるか否かは、当該行為の類型を踏まえた個別具体的な検討が必要であると指摘されている⁽²⁷⁾。以下では、意思能力を欠く者による公法上の意思表示⁽²⁸⁾に関する事例を概観したうえで、当該意思表示がもたらす法的効果等に着目して、求められる判断能力の程度を検討したい。

(1) 意思能力を欠く者による公法上の意思表示に関する事例

公法上の意思表示に求められる判断能力を検討するにあたり、裁判例あるいは法律相談事例などから、意思能力を欠く者が行う公法上の意思表示がどのように問題視され、処理されてきたかをみとめる。

(26) 塩野・前掲註(4)書405頁、宇賀・前掲註(4)書89頁。

(27) 田中・前掲註(5)論文21頁。

(28) 法律用語としての「意思表示」は、一定の法律効果を発生させることを意図して行われる意思の表明を指すとされる（『法律学小辞典〔第5版〕』（有斐閣、2016年）19頁）。一方で、行政に対して私人が行う意思の表明には、本来の意味での意思表示に該当するものから、転居届をはじめとする事実の通知や住民説明会などでの意見の提示まで、多種多様なものが含まれる（田中・前掲註(5)論文21頁）。本稿では、後者を含んだ広義的な意味で、「公法上の意思表示」の文言を用いることとする。

① 退職願による意思表示の効力が争われた裁判例⁽²⁹⁾

本件は、長崎市選挙管理委員会が行った依願免職処分につき、その前提となった原告の退職願による意思表示が意思能力を欠く無効なものであるとして、当該処分の取消しが認められた事案である。原告は、20年以上にわたって統合失調症を患い、その治療のための病気休暇の取得および通院を繰り返していた。そして、退職願の提出時には統合失調症の悪化により、自身の公務員としての身分の喪失につながる意思表示について正常に判断することが可能な意思能力を有していなかったと主張した⁽³⁰⁾。一方、被告である市は、退職願の提出時に原告が被告の指摘に従って記載内容を訂正した点、および、上司との受け答えが適切であった点から、原告が意思能力を欠いていたとは認められないと反論した。

第一審である長崎地方裁判所は、「意思能力の有無は、対象となる法律行為の難易等によって変わり得る。」と述べたうえで、退職にかかる意思表示については、「公務員としての身分を失うという重大な結果をもたらすという点で公務員である個人にとって極めて重要な判断であるから、それを行うのに必要な判断能力も相応に高度のものであると考えられる。」と判示する。そして、退職願の提出前後の原告の言動等から、「原告は自身の言動がどのような法的効果をもたらさず〔ママ〕のかについて判断することができない状態にあったといわざるを得ない。そうすると、少なくとも、公務員としての身分を失うという重大な結果をもたらす退職の意思表示をするに足る能力を有していなかったというべきである。」と結論づけ、依願免職処分を取り消した。被告の控訴を受けた福岡高等裁判所も、「被控訴人が退職願の提出に係る意思表示の効果として、控訴人の職員、公務員としての地位を失い、30年近く勤めてきた職を失い、収入源を失うこと等の意味内容を理解していたとは認められない。」と判示し、原判決を支持した。

② 意思能力を欠く者による戸籍法上の届出の可否が検討された事例

国民の親族的身分関係を公証する仕組みとして、戸籍制度が整備されているが、

(29) 長崎地判令和3年3月9日労働経済判例速報2456号27頁、福岡高判令和3年10月14日労働判例ジャーナル119号32頁。本事案の原判決の評釈として、松岡太一郎「判批」季刊労働法276号(2022年)190頁以下がある。

(30) なお、原告は、退職願を提出した時点では、精神障害者保健福祉手帳の交付、および、後見等開始の審判を受けていなかったが、依願免職処分が行われた後、障害等級を1級とする精神障害者保健福祉手帳の交付(のちに2級に変更)、および、補佐開始の審判を受けるに至った。

その調製等は国民の側からの届出等に基づいて行われる。戸籍法は、出生届や死亡届などを除いて、戸籍の編製あるいは記載事項の変更等に関する届出を、原則は本人みずからが行うことを想定していると思われる（戸籍法27条の2第1項参照）。

そこで、未成年者あるいは成年被後見人には該当しないが⁽³¹⁾、意思能力を欠く者が届出をすべき者である場合に、当該届出を有効になせるかが問題となりうる。

戸籍の筆頭者がアルツハイマー型認知症によって、意思能力を欠く常況にある場合、本籍地を変更する転籍届を出せるかという相談事例につき、「本人が意思能力を欠くときは、特別の規定はありませんが、その法定代理人からの届出が許されるものと解されています」との見解が示されている⁽³²⁾。この見解は、戸籍法に基づく届出においても、届出を行う者が意思能力を有することを大前提としていると考えられる。なお、明文の規定が置かれていないにもかかわらず、法定代理人による転籍の届出が容認されるのは、「転籍（分籍、氏の変更、就籍等）の届出行為が、重大な実質的身分効果を伴うものではないし、法定代理人からの届出の途を開いておく実際上の必要があるからである」（下線筆者）と説明される⁽³³⁾。

また、膵臓癌で入退院を繰り返し、鎮痛剤を投与されていた者が署名した婚姻届書の有効性が争われた裁判例⁽³⁴⁾においては、判断能力の低下により、「自分が署名する用紙が婚姻届であることについて十分な認識はし得ない」「周囲の人にここに書いてと指示されれば、内容などを詮索せず書いてしまうこともあり得た」と

- (31) 届出をすべき者が未成年者または成年被後見人であるときは、その親権者または後見人が届出義務者とされるが、未成年者または成年被後見人による届出も妨げられない（31条1項）。特に未成年については、概ね満15歳に達した時点で意思能力を有するとして取り扱われている（昭和23.10.15民事甲660号回答）。そのため、15歳以上の未成年者が重度の知的障害により意思能力を有しない場合であっても、その親権者が母の氏を称するための入籍にかかる届出を行うのは認められないと解される（「スポット 戸籍の実務 第193回 15歳以上の未成年者の親権者である母から、その未成年者本人が意思能力を有しない旨の医師の診断書と母からの申立てに基づき家庭裁判所が許可した子の氏変更許可審判書の謄本を添付して提出された入籍届の受否について！」戸籍時報700号（2013年）99頁以下・102頁）。また、成年被後見人が届出を行った場合、届出の際の態度等に特に不審な点が見受けられないかぎり、当該届出を有効なものとして扱い、通常の届出処理が行われる（戸籍時報752号79頁）。
- (32) 「スポット 戸籍の実務 第237回 夫婦の一方が意思能力を欠き、転籍の意思表示をすることができないときは！」戸籍時報752号（2017年）77頁以下・78—79頁。
- (33) 戸籍時報752号79頁。
- (34) 東京地判平成11年2月25日判タ1030号247頁。本判決の評釈として、岩木宰「判批」判タ1065号（2001年）146頁以下がある。

裁判所が事実認定を行いつつも、退院中の行動に照らし、婚姻届書に署名するのに十分な意思能力を有していたと認めた。

③ 介護サービスの利用契約における意思能力を論ずる国会質疑

介護保険法等の改正法案を審議する過程で、介護サービス利用者とサービス提供事業者との間で締結される契約につき、意思能力を欠く者が契約当事者である場合の当該契約の有効性が論じられたことがある。意思能力を欠く者による契約が無効と解される以上、無効な契約に基づく介護報酬の支払いを容認する現行制度に問題があると指摘する質問に対し、政府側は以下のように答弁している。

「仮に判断能力がない場合の契約というのは、やはり法律論としては無効だろうと思いますが、実際の契約が本当に無効なのかどうかは、個々のケースごとにかかなり慎重にいろいろな角度から検討した上で確定するものでありますので、一般論としてはおっしゃるとおりですが、個別の話はもっと厳密な議論が必要だろうと思います。それから、実際のサービス、仮に御本人にとってすごくマイナスのサービスが提供された場合と、それとは逆に、本人にとっても必要なサービスが提供された場合、それぞれケースによって法律の立て方、理論構成も変わってくると思いますし、法律上いろいろな問題があることは委員の御指摘のとおりであると思いますが、…いろいろな御意見を聞きながら対応すべきことが多い課題だろうと考えております。」（下線筆者）（第162回国会衆議院厚生労働委員会議録13号（2005年4月6日）31頁〔塩田幸雄政府参考人〕）

この答弁は、介護サービスの利用にかかる契約を締結する当事者が意思能力を有している必要性を認めたとうえで、当該契約の効果が意思能力を欠く者に与える影響に応じて、意思能力の有無にかかる判断が異なりうる点を示唆する。

3つの事例はいずれも、公法上の意思表示についても、表意者に意思能力が備わっていることを前提とし、意思能力を欠く者による法律行為は無効であると解する。さらに、事例①および事例③は、民事法分野での意思能力規定の運用と同様に、個別具体の事案、および、その意思表示が本人にもたらす効果に応じて、意思能力の有無にかかる判断が変化しうる点を明らかにしている。

(2) 検討にあたっての視点

ア 意思表示の性質等

前述のとおり、公法上の意思表示についても、その性質や重大性、当該意思表示にかかる法律行為の複雑性等によって、求められる判断能力の程度には差が生じると考えられる。意思表示による効果の観点で大別すれば、本人に有利な効果をもたらす、あるいは、少なくとも不利な効果をもたらさない場合には、意思能力の存在が緩やかに認められ、不利な効果をもたらす場合には、意思能力の有無が厳格に審査される傾向がある。こうした傾向は、意思能力を欠く者の保護という意思能力規定の政策的側面とも整合する。

さらに、判断能力を十分に有しない者の自己決定権を最大限に尊重し、個人の自立および社会参加を確保するという意味でも、本人に不利益を及ぼさないかぎりには、意思能力の存在を緩やかに認め、その意思表示を有効なものとして扱おうとする方向性は是認できるように思われる。この点については、国連総会で2006年に採択され、日本も2014年に批准した「障害者の権利に関する条約」の理念や、2023年に成立した「共生社会の実現を推進するための認知症基本法」（以下「認知症基本法」という。）の基本理念が指針となりうる⁽³⁵⁾。例えば、認知症基本法3条1号は、「全ての認知症の人が、基本的人権を享有する個人として、自らの意思によって日常生活及び社会生活を営むことができるようにすること。」（下線筆者）と定める。意思能力の有無を厳格に審査し、本人が希望する行政サービスの提供を拒否したり、社会生活を営むうえでの障壁を設けたりすることは、この基本理念に反するだろう。なお、従来の意思能力理論に対しては、「その意思の表示が、対立当事者との取引であるか、自己の援助者との行為であるか、単独行為であるか、の差異については、ほとんど留意してこなかった」との指摘がある⁽³⁶⁾。この指摘は、公法上の意思表示に求められる判断能力の程度を検討するにあたっても、勘案すべき点であろう。行政と私人は、規制者と被規制者という対立的な関係にも、行政サービスの提供者と利用者という融和的な関係にもなりうる。

(35) 2019年に成立した「成年被後見人等の権利の制限に係る措置の適正化等を図るための関係法律の整備に関する法律」のもとで、およそ180本の法律を対象に、成年被後見人等に関する欠格条項の廃止等が行われたことも注目に値する。

(36) 大塚・前掲註(9)論文145頁。

イ 関係法令の性格および構造

私法が当事者間の法律関係を規律するのに対し、行政法規は国民の権利利益の保護を図るほか、第三者の権利利益の保護を含む公益の実現をも目的とする。そのため、意思能力規定の適用により、意思能力を欠く者を保護する意義は一定程度認められるものの、公益の実現とのバランスのとり方にも留意する必要があるように思われる。

さらに、私的自治の原則から、意思表示が法律行為の要素とされる私法関係に比べて、行政法関係の仕組みは必ずしも行為者の内心の意思に重きを置いていない場合があると指摘される⁽³⁷⁾。したがって、私人による公法上の意思表示に関する法令の構造に照らして、表意者の意思能力をどのように扱うかは検討の余地がある。

(3) 法的効果等に着目した類型化の試案

以上の検討の視点を踏まえて、公法上の意思表示がもたらす法的効果等に着目しながら、表意者に求められる判断能力の程度をいくつかの場面ごとに検討し、類型化を試みたい。

① 社会保障行政における申請

2000年に施行された介護保険法が「措置から契約へ」の方針を打ち出したように、現行の社会保障制度は、福祉的支援等の利用を希望する私人の側からの申請を前提に運用されている（いわゆる「申請主義」）。すなわち、意思能力の欠如を理由に、適法に申請を行えなければ、職権での対応⁽³⁸⁾がなされないかぎり、意思能力を欠く者が福祉的支援等を受けられない状態に陥る。すでに後見人等が選任されている場合には、当該後見人等が身上監護に関する法律行為の一環として、要介護認定の申請や障害支援区分認定、生活保護の申請などを行いうる⁽³⁹⁾。問題となるのは、福祉的支援等を必要とする者の判断能力が低下しているが、後見人等が選任されて

(37) 塩野・前掲註(4)書406頁。

(38) 例えば、介護保険法30条および33条の3が職権による認定区分の変更を、生活保護法25条が職権による保護の開始等を規定している。

(39) 上山泰「公法上の行為に関する成年後見人の権限についての覚書」週刊社会保障3230号(2023年)48頁以下・49頁。

いない場合である⁽⁴⁰⁾。

国民の生活を守るセーフティーネットとして社会保障制度が構築され、申請の内容が申請者に対する授益的処分を求めるものである以上、当該制度の利用にかかる申請につき、申請者の意思能力の有無を厳密に問う必要性は乏しいと考えられる。申請に基づく授益的処分は、基本的に行政等からの給付を受ける法的権利を付与するものであり、申請者には若干の手續上の義務が課されるにとどまることから、自己の申請に伴う法的結果を理解するのに高度な知的能力を要するとはいえない⁽⁴¹⁾。社会保障行政の申請において意思能力を緩やかに解する方向性は、意思能力を欠く者の保護を図る意思能力規定の趣旨とも矛盾しないだろう。

② 規制行政における申請・届出

公法上の法律関係が典型的に登場するのが、規制行政である。行政法規は、公益の保護等を目的に私人の権利自由を一般的に制限し、適法な許認可等の申請あるいは届出により、その制限を個別事案ごとに解除する。これらの申請や届出を行おうとする者のなかには、判断能力が不十分なものも含まれうるだろう。例えば、判断能力の低下した高齢者が自動車運転免許の更新を求める場面である。

許認可等の授益的処分を求める申請、および、一定の行為を適法に行う法的地位を得るための届出はいずれも、申請または届出を行った者にとって有利な効果をもたらす法律行為である。したがって、意思能力を欠く者の保護という観点からは、申請者または届出者の意思能力の存在を緩やかに認め、当該申請または届出を有効

(40) 実際には、親族や地域包括支援センター、介護事業者等による申請の“代行”が広く行われているため、この問題は顕在化していないと思われる。しかし、申請の代行もあくまでも本人の意思を前提に行われるものであり、判断能力の低下した者がその意思を有効に示せるかという論点は依然として残る。

(41) ただし、生活保護については、資力や収入にかかる申告を適正に行わなければ、事後的に生活保護法63条に基づく返還あるいは78条に基づく徴収への対応に迫られるおそれがあるため、必要な判断能力の水準をより高く設定することも考えられよう。意思能力を欠く者に対し、職権保護を開始した後、医療費の全額について行われた63条に基づく返還請求が違法とされた裁判例では、資力を有している者に対する保護の開始が「実質的には不利益を課す処分となり得る」と指摘されている（東京高判令和2年6月8日判タ1478号31頁）。同裁判例の評釈として、中益陽子「判批」ジュリ1559号（2021年）123頁以下、山川幸生「判批」賃金と社会保障1765号（2020年）4頁以下、高木佳世子「判批」同号11頁以下などがある。

なものとして取り扱っても差し支えないと考えられる⁽⁴²⁾。

一方で、公益を実現しようとする行政法規の目的に照らせば、判断能力を十分に有さない者が公共の福祉を害しうる行為を行うことには懸念が生じる。この懸念に対しては、許認可等にかかる欠格要件での対応が可能である。申請者の判断能力に関する欠格要件の例として、認知症または統合失調症である者について運転免許の交付を拒否等しうると定める道路交通法90条1項1号イおよび同項1号の2や、「心身の故障によりその業務を適切に行うことができない者」⁽⁴³⁾に対して廃棄物処理業の許可を拒否すべきとする「廃棄物の処理及び清掃に関する法律」7条5項4号イがある。

また、すでに許認可等を受けて、一定の行為を適法に行う法的地位を有していた者が、加齢などに伴って判断能力が低下したとして、当該法的地位の喪失につながる申請や届出を行おうとする場面もある。例えば、運転免許証の自主返納（道路交通法104条の4第1項）や士業をはじめとする業の廃止（弁護士法11条など）である。法的地位の喪失という意味では、本人に不利な効果をもたらす意思表示である。しかしながら、判断能力の低下を理由とする申請や届出である以上、意思能力の有無を厳密に問い、その有効性を否定する必要性は乏しいと考えられる。

③ 情報公開・個人情報保護制度における請求

社会保障行政や規制行政と異なる文脈で、私人からの申請が広く行われている分野では、情報公開・個人情報保護制度がある。「行政機関の保有する情報の公開に関する法律」（以下「情報公開法」という。）3条、および、「個人情報の保護に関する法律」（以下「個人情報保護法」という。）76条はそれぞれ、行政機関が保有する行政文書の開示にかかる請求手続を規定している。これらの開示請求権を有する者については、特段の制限は設けられておらず、「何人も」開示を請求できる。

(42) この点、意思能力を欠く者と必ずしも同一ではないが、未成年者に関する民法の規定が参照に値すると思われる。未成年者について、単に権利を得る法律行為では法定代理人の同意を得る必要はなく（民法5条1項）、許可を得た営業に関しては「成年者と同一の行為能力を有する」（6条1項）と定められている。これらの規定は、未成年者が単独で、授益的処分を求め申請を有効になしうることを前提とする。

(43) より具体的には、「精神の機能の障害により、廃棄物の処理の業務を適切に行うに当たつて必要な認知、判断及び意思疎通を適切に行うことができない者」と定められている（施行規則2条の2の2）。

情報公開法上の開示請求権は、国民主権の理念のもとで政府の説明責任を担保する仕組みであるため⁽⁴⁴⁾、すべての行政文書が開示請求の対象となりうる。個人情報保護法上の開示請求権は、プライバシー権の一形態としての自己情報コントロール権を保障する仕組みであり⁽⁴⁵⁾、開示請求の対象となるのは自己を本人とする保有個人情報に限定される。そのため、未成年者および成年被後見人については、法定代理人による開示請求の途が明文で予定されている（個人情報保護法76条2項）。

行政文書の開示が政府の説明責任や自己情報コントロール権の実現につながる点に照らせば、開示請求は授益的処分を求める意思表示に位置づけられるため、行政は請求者が意思能力を有することを前提に、請求手続を進めても何ら問題は生じないように思われる。少なくとも、開示請求や開示の実施にかかる手数料の支払い義務を認識できれば足りるだろう。

④ 戸籍や住民票に関する届出等

国民の親族的身分関係および住民の居住関係をそれぞれ公証する仕組みとして、戸籍制度および住民基本台帳制度がある⁽⁴⁶⁾。戸籍および住民票の調製は、原則本人からの届出等を市区町村長が受理し、形式的な要件の充足性を確認したうえで、戸籍および住民票に記載等する形で行われる。公証が「特定の事実又は法律関係の存否を公に証明する行為」⁽⁴⁷⁾である点に鑑みれば、戸籍または住民票に関する届出等は公証を求める事実や法律関係を行政に通知する行為であり、当該届出等で示された意思表示が何らかの権利義務等の変動をもたらすものではない。特に出生や死亡、住所の変更といった事実を通知するにすぎない報告的届出⁽⁴⁸⁾の場合は、届出者にそれほど高い判断能力を要求する必要性がないだろう⁽⁴⁹⁾。戸籍法31条但書が未成年者および被後見人による届出を妨げていないことから、意思能力の存在を

(44) 宇賀・前掲註(4)書214頁。

(45) 宇賀克也『新・個人情報保護法の逐条解説』（有斐閣、2021年）49頁。

(46) この検討内容は、登記に関する申請にも応用可能と思われる。

(47) 塩野・前掲註(4)書131頁。

(48) 窪田充見『家族法〔第4版〕』（有斐閣、2019年）17頁。

(49) 新井隆一「行政法における私人の行為の主体の意思能力」同『行政法における私人の行為の理論』（成文堂、1973年）29頁以下・40—41頁参照。なお、戸籍法および住民基本台帳法に基づく届出をしない者に対しては、5万円以下の過料が規定されている（戸籍法137条、住民基本台帳法52条2項）。しかし、判断能力の低下により、届出義務を認識できなかったと認められる場合には、「正当な理由」があるとして、過料の賦課対象から外れるだろう。

緩やかに認める趣旨が読み取れる。

一方で、婚姻・離婚や認知、養子縁組等にかかる届出は、出生や死亡、住所の変更にかかる届出に比して、形成的な効果を有する（創設的届出）⁽⁵⁰⁾。これらの事項が戸籍または住民票に記載等された場合、その内容が公に証明されるにとどまらず、「広汎かつ重大な身上面・財産面での効果」が付随して発生する⁽⁵¹⁾。ただし、形成的身分行為は、本人の自己決定権を尊重すべき事項であり、代理になじまないとも指摘される⁽⁵²⁾。実際に、婚姻および養子縁組の成否が争われた近年の裁判例では、意識障害等により意思の表明ができない場合を除き、意思能力の存在が広く認められる傾向にある。そのうえで、婚姻および養子縁組をするという実質的意思の有無が争点とされている⁽⁵³⁾。したがって、重大な実質的身分効果を伴いうる創設的届出についても、本人の自己決定権の尊重という観点を重視すると、要求される判断能力の程度は高くないといえる。

⑤ 納税額の申告

前述の①～③の場面は授益的処分を得るために行われる私人の意思表示であるのに対し、侵害的な効果につながる行為として、申告納税制度を採用する所得税等の納税額の申告が挙げられる。意思能力を欠く者についても、被相続人の死亡による相続の発生をもって、相続税法27条1項に基づく相続税申告書の提出義務が生ずると解されている⁽⁵⁴⁾。法律により課税要件事実が定められ、収入金額等に基づいて、

(50) 窪田・前掲註(48)書17頁。婚姻等については、民法がその効力の発生を戸籍法に基づく届出にかからしめている（例えば739条1項）。当事者の意思表示ではなく、民法の規定を根拠に、婚姻等の効力が発生することから、行政行為の伝統的な分類方法によれば、婚姻届をめぐる一連の行政の対応は「準法律行為的行政行為」に位置づけられる（塩野・前掲註(4)書131頁参照）。

(51) 須永・前掲註(22)書402頁。

(52) 平田・前掲註(7)論文22頁。

(53) 平田・前掲註(7)論文22頁。離婚以外の形成的身分行為の成立には、婚姻や養子縁組等をする実質的意思とその届出をする形式的意思の両方が必要と解される（窪田・前掲註(48)書16頁）。後者は、本人が届書を作成した時点での有無に焦点が当てられ、特段の事情がないかぎり、市町村長による当該届書の受理まで婚姻意思が存続していると推定する（同書31-32頁）。最一小判昭和44年4月3日民集23巻4号709頁、最三小判昭和45年11月24日民集24巻12号1933頁を参照。

(54) 最二小判平成18年7月14日集民220号855頁。宇賀・前掲註(4)書88-89頁も参照。

納税すべき金額は客観的に確定する⁽⁵⁵⁾。すなわち、納税額の申告は当該申告者に不利な効果をもたらすものの、納税者自身が課税要件事実を確認し、政府に確定した税額を通知する行為にすぎないと捉えるならば⁽⁵⁶⁾、申告者の意思能力は問われないと考えられる。その意味では、納税額の申告は、意思能力規定が適用されない行為類型とも整理できよう。

⑥ 公務員の辞職

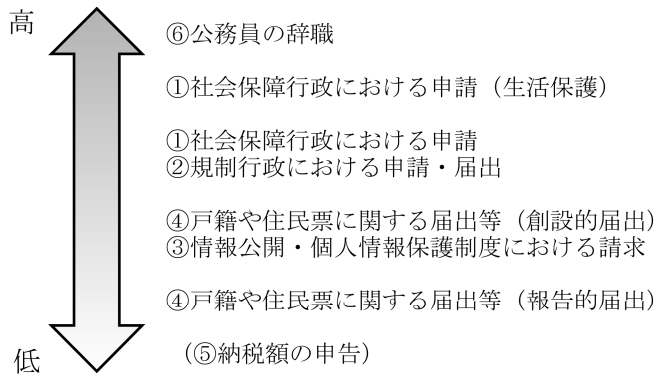
公務員の勤務関係も、公法上の法律関係の一種である。勤務関係について被雇用者である公務員の側から行われる意思表示としては、退職願の提出等による辞職の意思表示がある。事例①でみたように、辞職の意思表示は「公務員としての身分を失うという重大な結果」につながり、表意者に深刻な不利益をもたらす行為であるため、高い判断能力が必要と考えられる。辞職の意思表示に高い判断能力を要求することは、意思能力を欠く者の保護を図る意思能力規定の趣旨に合致している。

以上の具体的な場面ごとの検討は、私人による公法上の意思表示の全体像を網羅するには不十分であるが、試論的にスケールで表すならば、**図**のように整理できよう。

(55) 塩野・前掲註(4)書405頁。

(56) 札幌高判平成3年8月29日税務訴訟資料186号488頁参照。いわゆる「通知行為説」である。志場喜徳郎ほか(共編)『国税通則法精解〔第17版〕』(大蔵財務協会、2022年)285頁参照。一方、民主主義的租税観のもとで(金子宏『租税法〔第24版〕』(弘文堂、2021年)22頁)、納税額の申告につき、一定額を納税する意思の表示と捉える「意思表示説」も有力に主張されている。新井隆一「納税申告行為と租税賦課行為との体系的理解」同『課税権力の本質』(成文堂、1972年)57頁以下・63—66頁、上條克彦「納税申告における制度選択の意思表示と租税法法律主義——各納税者の意思と全納税者の意思——」帝京法学28巻1号(2012年)67頁以下・70—75頁を参照。

図 私人による公法上の意思表示に求められる判断能力の程度（試論）



出典：筆者作成。

私法上の法律関係をめぐる裁判例等では、表意者に不利な効果をもたらす場合、より高い程度の判断能力が求められる傾向にあった。しかし、本稿で検討した場面のうちの⑤納税額の申告については、当事者の意思が介在する余地を否定するならば、申告者に求められる判断能力は低い、あるいは、意思能力規定の適用外と考えられる。

①社会保障行政における申請、および、②規制行政における申請・届出は、授益的処分を求める意思表示であるため、高度な判断能力は要しないと本稿では結論づけた。ただ、当該授益的処分を得られた後に手続上の義務が生ずる点や、他の行為類型と比較して複雑性が高い点を考慮し、図では、同様に授益的処分を求める意思表示である③情報公開・個人情報保護制度における請求よりも高い判断能力が求められると整理した。特に生活保護の申請は、事後的に保護費の返還義務等が生ずるおそれがあるため、他の社会保障行政における申請よりも求められる判断能力が高いと位置づけた。

④戸籍や住民票に関する届出等に関しては、創設的届出と報告的届出とで求められる判断能力の程度に差を設けた。ただし、低い判断能力で足りるとした報告的届出であっても、重度の意識障害などが原因で意思の表明そのものがない者については、仮にその者の名において届出等が行われたとしても、絶対的無効として扱うべきだろ

う⁽⁵⁷⁾。

(4) 関連する法的論点

本稿では、公法上の法律関係に関して私人が意思表示を行うにあたり、どの程度の判断能力が必要とされるかを検討してきた。関連する法的論点として、意思能力の有無に関する行政の確認義務と諾否の応答を受領する能力についても若干の検討を試みたい。

ア 意思能力の有無に関する行政の確認義務

私人からの申請や届出等を受けた行政は、その者が意思能力を有しているか否かを積極的に確認する義務を負うだろうか。例えば、市役所の窓口に住所の変更を届け出た者が、認知症を有しており、後見に相当するほどの判断能力を欠く常況にあると疑われるような場面である。

一般的な公務員ではないが、遺言や離婚等に関する公正証書の作成などを担う公証人については、公証人法施行規則13条により、意思能力の有無等に関する調査義務が課されている⁽⁵⁸⁾。ただし、この調査義務は、「無能力による取消し等の事由が存在することについて具体的な疑いが生じた場合に限りて嘱託人などの関係人に対して必要な説明を促すなどの調査をすべきものであって、そのような具体的な疑いが無い場合についてまで関係人に説明を求めるなどの積極的な調査をすべき義務を負うものではないと解するのが相当である」と解されている⁽⁵⁹⁾。同様に、司法書士についても、「依頼者が意思能力を有しないのではないかと疑いを持つ特段の事情がある場合には、意思能力について調査確認すべき義務を負う」と判示する裁判例がある⁽⁶⁰⁾。ここでいう「特段の事情」は、精神疾患への罹患や高齢のみで

(57) 上山・前掲註(12)論文385頁参照。

(58) 「公証人は、法律行為につき証書を作成し、又は認証を与える場合に、その法律行為が有効であるかどうか、当事者が相当の考慮をしたかどうか又はその法律行為をする能力があるかどうかについて疑があるときは、関係人に注意をし、且つ、その者に必要な説明をさせなければならない。」(下線筆者)

(59) 最一小判平成9年9月4日民集51巻8号3718頁。野山宏「判解」最高裁判所判例解説民事篇平成9年度1128頁・1138—1141頁も参照。

(60) 東京地判平成24年6月27日判時2178号36頁。

は充足しないと理解されている⁽⁶¹⁾。しかし、87歳という高齢に加え、依頼時の状況および依頼内容等から、意思の真実性に疑念を抱かせるに足りる客観的な状況があったとして、司法書士の注意義務違反を認めた裁判例もある⁽⁶²⁾。公証人のように明文の規定がない場合でも、委任契約に伴って生ずる善管注意義務（民法644条）の範疇で、司法書士は意思能力の有無に関する調査義務を負う可能性がある。

私人からの申請および届出等を受けることが多い自治体職員に話を戻せば、住民基本台帳法等の個別法に、公証人法施行規則13条と同旨の規定は置かれていないため、国家賠償法1条のもとでの注意義務を負うにとどまると考えられよう⁽⁶³⁾。注意義務違反の有無は、公務員として職務上通常尽くすべき注意義務を尽くしたか否かという職務行為基準説に基づいて判断される⁽⁶⁴⁾。積極的な確認義務が明示的に課されていない以上、意思能力の有無が疑われる特段の事情がないかぎり、自治体職員が当該私人に十分な意思能力が備わっているかを確認する義務は生じないだろう。そして、意思能力の有無に関する確認義務を発生させる「特段の事情」は、きわめて例外的な場合に限られる。

以上の検討を踏まえると、行政は原則として、私人からの申請および届出等を有効なものとして取り扱って差し支えないといえる⁽⁶⁵⁾。

イ 諾否の応答を受領する能力

行政庁からの諾否の応答が予定されている申請の場合、当該諾否の応答を受領できる意思能力が申請者に備わっているかが問題となりうる。申請段階と諾否の応答の受領段階で、私人に求められる判断能力の程度が異なるとすれば、有効に申請を

(61) 中村・前掲註(3)論文99頁。

(62) 東京高判平成27年4月28日LEX/DB25548423。

(63) 意思能力規定による無効を主張できるのは意思能力を欠く者の側に限定されるという通説的理解に立てば、申請または届出等を行った私人が意思能力を欠いた状態にあると自治体職員が認識できたとしても、私人の側から無効が主張されない場合に、自治体の側が当該申請および届出等を無効なものとして扱えるかという論点が付随して考えられる。

(64) 西埜章『国家賠償法コンメンタール〔第3版〕』（勁草書房、2020年）201頁。

(65) 金融機関においては、事後的に私人の側から意思能力規定による無効が主張され、トラブルに発展することを回避するため、預金規定などの約款で後見等が開始された際の届出を義務づけている。中山泰道「高齢者と金融機関——若干の裁判例（東京高裁平成22年12月8日判決、東京地裁平成28年6月27日判決）の検討——」実践成年後見94号（2021年）29頁以下・38頁も参照。

なしえたとしても、行政庁からの諾否の応答が受領できず、行政サービスが受けられないなどの不利益が生ずるおそれがある。意思能力を欠く者の意思表示の受領能力については、2017年改正で民法98条の2が改正され、「意思表示の相手方がその意思表示を受けた時に意思能力を有しなかったとき又は未成年者若しくは成年被後見人であったときは、その意思表示をもってその相手方に対抗することができない。」と定められた⁽⁶⁶⁾。

この点については、申請と諾否の応答の受領で、申請者が備えるべき判断能力の程度に差異を設ける必然性はないと考える。申請者が求めた行政サービスを給付する、あるいは、許認可等を付与するといった授益的な処分が行われる場合のみならず、これらを拒否する処分が行われる場合も、有効な申請を行った者は、申請に対する処分を受領できると解する。後者は、申請者に不利益をもたらさうため⁽⁶⁷⁾、求められる判断能力の程度を高く設定するとの考え方もありうる。しかし、拒否処分の可能性も含めた申請による法的結果を認識したうえで、申請者は当該申請を行っていると思えるならば、拒否処分の受領につき、申請時よりも高い判断能力を求める必要性は乏しい。

4. 残された検討課題

本稿は、私人による公法上の意思表示に求められる判断能力の程度と関連する法的論点を、あくまでも試論的に検討したものであり、検討が不十分な点、ならびに、網羅されていない公法上の意思表示および法的論点があるだろう。これらの点は、引き続き研究を進めるとともに、行政実務も踏まえた議論を重ねていきたい。

最後に、行政手続のDX化が急速に進むなかで、判断能力が低下した私人による公法上の意思表示に関して懸念される点を指摘しておく。2023年6月に閣議決定された「デジタル社会の実現に向けた重点計画」は、行政手続のオンライン・デジタル化を重点的な取組

(66) 民法3条の2が「無効とする」と規定するのに対し、98条の2が「対抗することができない」と規定している趣旨は、意思表示を受けた側が当該意思表示による効力の発生の有無も選択できる点にある（田中・前掲註(5)論文18頁）。

(67) 実際に拒否処分によって申請者に不利益が生じうるのは、行政不服審査法に基づく審査請求などの行政争訟上の申請に限られるだろう。

みの柱のひとつとする。行政手続のオンライン・デジタル化は、時間的あるいは地理的な制約なく行政手続を行えるようにし、国民の利便性の向上に寄与する。そして、「誰一人取り残されないデジタル社会」を標榜して、高齢者や障害者も利用しやすいデジタル機器およびサービスの開発も進められている⁽⁶⁸⁾。ただ、裏返せば、判断能力が十分でない者がデジタル機器を操作して、容易に申請等を行えることで、望まない申請等を行う危険性もはらんでいるように思われる。また、行政手続がオンラインで完結することで、行政が対面で得られる情報が減少し、申請者等の意思能力の有無に疑問を抱く端緒が失われる。すなわち、行政手続のオンライン・デジタル化の進展により、判断能力が十分でない者にとっては、本来望んでいなかった申請等により不利益を被るおそれが、行政にとっては、意思能力を欠く者による申請等を看過するおそれがそれぞれ高まると懸念しうる。

さらに、「情報通信技術を活用した行政の推進等に関する法律」が掲げるデジタル3原則のひとつには、民間サービスを含む複数の手続およびサービスをワンストップで実現する「コネクテッド・ワンストップ」の考え方がある（2条3号）⁽⁶⁹⁾。冒頭で確認したとおり、自身が行った行為がもたらす法的な結果を認識できる知的能力がある状態を、意思能力があると評価する。ワンストップ化により、1つの手続がさまざまな法的効果をもたらすとすれば、手続を行った者が意思能力を有すると認められるには、それらすべての法的効果を理解している必要がある。しかし、法制度や行政サービス等が高度化および複雑化する現代社会においては、十分な判断能力を有する者であっても、ワンストップ手続がもたらす法的効果のすべてを把握するのが困難になる可能性もある。この点については、ワンストップ化する手続およびサービスをオプトアウトではなく、オプトインで設定するといったシステム設計上の工夫が考えられよう。

（けんもち まい 関東学院大学法学部准教授）

【謝辞】本稿は、J S P S 科研費22H00783、22K18517に基づく研究成果の一部である。

キーワード：意思能力／判断能力／公法上の意思表示／申請／届出

(68) 「デジタル社会の実現に向けた重点計画」（2023年6月9日）17頁を参照。

(69) 「デジタル社会の実現に向けた重点計画」19頁。

第33次地方制度調査会「ポストコロナの経済社会に 対応する地方制度のあり方に関する答申 (令和5年12月21日)」を読む

堀 内 匠

<要 旨>

第33次地方制度調査会答申を読み解く。答申の主要な柱は、①デジタル・トランスフォーメーションの進展を踏まえた対応、②地方公共団体相互間の連携・協力及び公共私連携、③大規模な災害、感染症のまん延等の国民の安全に重大な影響を及ぼす事態への対応の3本で構成されている。答申は、前次地制調における設定環境である資源制約、デジタル化の進展については基本的にこれまでどおり維持された上で、そこにコロナ禍対策が新たに加わった世界観で描かれる。とくにコロナ禍対策については「デジタル敗戦」をめぐる情報共有と階統制の整序が行われており、分権改革路線では「ポイントの切替え」がなされた。今回の答申で盛り込まれた自治法の制度改革事項として、補充的指示権および情報提供要請制度の創設、指定地域共同活動団体制度の創設が提唱された。本稿は諮問に至る経緯と、答申ができあがるまでの審議過程を紹介する。

はじめに

2022年1月に第1回総会において「社会全体におけるデジタル・トランスフォーメーションの進展及び新型コロナウイルス感染症対応で直面した課題等を踏まえ、ポストコロナの経済社会に的確に対応する観点から、国と地方公共団体及び地方公共団体相互間の関係その他の必要な地方制度のあり方について、調査審議を求める」との諮問を受けた第33次地方制度調査会（地制調）は、同年12月28日に「多様な人材が参画し住民に開かれた地方議会の実現に向けた対応方策に関する答申」、翌年2023年12月21日に「ポストコロナの経済社会に対応する地方制度のあり方に関する答申」を公表した。本稿は、このうち「ポストコロナの経済社会に対応する地方制度のあり方に関する答申」について、取りまとめまでの議論の内容及び経緯について解説する。

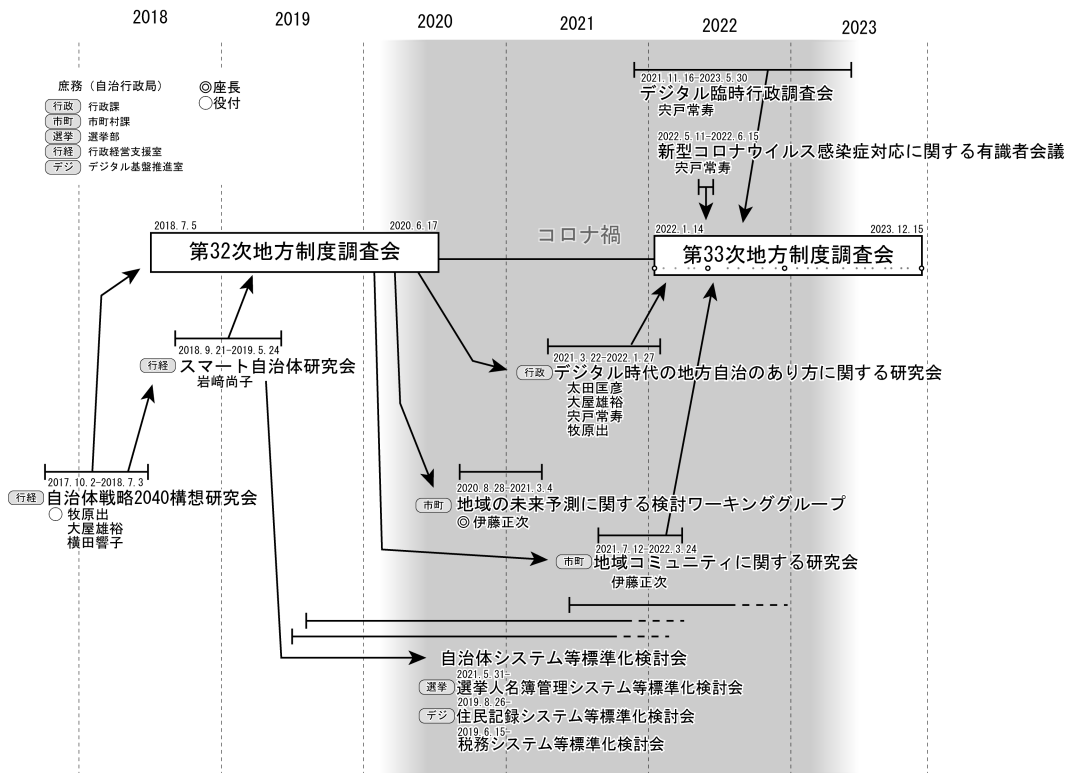
本答申は、それぞれもともとの出自の異なる①デジタル・トランスフォーメーションの進展を踏まえた対応、②地方公共団体相互間の連携・協力及び公共私との連携、③大規模な災害、感染症のまん延等の国民の安全に重大な影響を及ぼす事態への対応の3本柱で構成されている。答申は、前次地制調における環境設定である資源制約、デジタル化の進展については基本的にこれまでどおり維持された上で、そこにコロナ禍対策が新たに加わった世界観で描かれる。とくにコロナ禍対策については「デジタル敗戦」をめぐる情報共有回路の整備と階統制の整序が行われており、分権改革路線については対等・協力から連携・協力への「ポイントの切替え」がなされた。今回の答申で盛り込まれた自治法の改正事項としては、補充的指示権および情報提供要請制度の創設、指定地域共同活動団体制度の創設等が提唱されている。

なお、『自治総研』誌では既に答申のうち「第4 大規模な災害、感染症のまん延等の国民の安全に重大な影響を及ぼす事態への対応」について特に論じた論稿（今井2024）が出されている。本稿ではこの部分を含め論じるが、審議過程の紹介を主目的としている。

I. 審議開始までの経緯

近次の地制調は、a. 総務省内に設置された研究会等およびb. 国政の重要課題の双方からの流れをくむ課題を合流させる役割を担ってきた（拙稿2024）。この基本構図は33次においても変わらない（**図表1**）。上述3本柱それぞれについて、少し長めにさかのぼりながら諮問までの経緯を確認していこう。

図表 1 地方制度調査会と関連研究会



出典：筆者作成

1. デジタル・トランスフォーメーションの進展を踏まえた対応

(1) 行政デジタル

1) 総務省・地制調の筋

デジタル・トランスフォーメーションについて、33次地制調では、前次である32次地制調が〈2040年問題〉への対応策として答申に記述したこと（拙稿2020：60-）に引き続きとりあげており、「自治体戦略2040構想研究会」（2017.10-2018.7、「2040研」）に由来するものといえる。2040研は、団塊ジュニア世代が65歳以上となり高齢者人口がピークを迎える2040年頃に想定される課題について検討するため設けられた研究会で、そこでいう自治体像（スマート自治体）は、「従来の半分の職員でも自治体として本来担うべき機能が発揮でき、量的にも質的にも困難さを増す課題を突破できるような仕組み」（2040研第2次報告p.31）として構想されたものだった。このとき自治体行政の標準化・共通化は、行政内部（バックオフィス）

の情報システムについて、自治体ごとに開発し部分最適を追求することで生じる重複投資をやめる枠組み（同p. 32）とされる。この流れのなかで、32次地制調では、国が共通して活用可能な基盤やツールを提供することを求めるとの考え方を示し、自治体情報システムの標準化・共通化へ向けて大きく舵が切られることとなる。

自治行政局地方行政⁽¹⁾の筋では、2040研以降、行政デジタル化関連の以下のような多数の研究会・検討会が立ち上げられ、議論が進められてきた。前後の地制調専門小委員会とメンバーが一部重なっている⁽²⁾会議体は✓を付した。

[総論]

- ✓ 自治体戦略2040構想研究会（2017. 10—2018. 7） 行政経営支援室（牧原出・大屋雄裕・横田響子）
- ・ 地方自治体における業務プロセス・システムの標準化及びA I・ロボティクスの活用に関する研究会（スマート自治体研究会）（2018. 9—2019. 5） 行政経営支援室
- ・ 地方自治体のデジタルトランスフォーメーション推進に係る検討会（2020. 11—） 地域情報政策室
- ✓ デジタル時代の地方自治のあり方に関する研究会（2021. 3—2022. 1） 自治行政局 行政課⁽³⁾（太田匡彦・大屋雄裕・宍戸常寿・牧原出）

[システム等標準化・個人情報]

- ・ 地方自治体における業務の標準化・効率化に関する研究会（2014. 5—2014. 12） 行政経営支援室
- ✓ 個人番号を活用した今後の行政サービスのあり方に関する研究会（2014. 7—） 住民制度課（山本隆司）
- ・ 地方公共団体が保有するパーソナルデータに関する検討会（2016. 9—2017. 3）

-
- (1) 総務省ウェブサイトの研究会等に関する整理のうち、地方行政に分類されているもの。自治体システム等標準化検討会について、税務システム等標準化検討会は自治税制に関わるものとして分類されており、対象から除外している。そのほかに、マイナンバーカードの利活用に関する研究会も一部地方行政の分類外に置かれているものがある。
 - (2) 一覧には研究者によって構成される研究会のほか、実務者が集う懇談会も含まれている。実務者は自治体の担当のほか、総務省からも参加する形のものがあり、そうした中には地制調の事務方を務める官僚が参加する検討会もある。例えば自治体システム等標準化検討会（住民記録システム等標準化検討会）には植田昌也が参加している。
 - (3) 斎藤誠座長は地制調委員を務めた経歴はあるものの、直近では30次までで、この研究会の議論を地制調に反映させる役割を担っているものではないため除外した。

地域情報政策室

- ✓ Society5.0を見据えた個人認証基盤のあり方懇談会（2017.11—） 住民制度課（大橋真由美・林知更）
- ・ 地方公共団体が保有するパーソナルデータの効果的な活用のための仕組みの在り方に関する検討会（2017.7—2018.3） 自治行政局 地域政策課 地域情報政策室
- ・ 自治体システム等標準化検討会（住民記録システム等標準化検討会）（2019.8—） デジタル基盤推進室
- ・ 自治体システム等標準化検討会（選挙人名簿管理システム等標準化検討会）（2021.5—） 選挙部
- ✓ デジタル時代における住民基本台帳制度のあり方に関する検討会（2021.6—） 住民制度課（太田匡彦・山本隆司）

[情報セキュリティ]

- ・ 自治体情報セキュリティ対策検討チーム（2015.7—2015.11） 地域情報政策室
- ・ 地方公共団体における情報セキュリティポリシーに関するガイドラインの改定等に係る検討会（2021.9—） 住民制度課 デジタル基盤推進室
- ・ 地方公共団体における情報セキュリティポリシーに関するガイドラインの改定等に係る検討会（2019.12—2020.10） 地域政策課 地域情報政策室

2) 内閣府・自民党の筋

他方、この間、総務省のみならず内閣府でも行政のデジタル化・オンライン化に一貫して取り組んできた。

1994年の「行政情報化推進基本計画」閣議決定以降20年以上の歳月をかけて行政の情報化による事務・事業及び組織の改革は進められてきたものの、これらが各省庁個別に行われた結果、重複や連携不足による無駄が発生し、会計検査院の検査報告でたびたび指摘を受けてきた（少なくとも2009年、2012年）。こうした状況を踏まえて政府は政府CIOを設置（2013年）したほか、IT総合戦略本部（2001年設置、高度情報通信ネットワーク社会推進戦略本部）のもとに、2014年にはeガバメント閣僚会議（2018年にデジタル・ガバメント閣僚会議へ名称変更）を立ち上げるなど推進体制が強化されることとなった。

また、行政手続きのデジタル化は、利便性向上に資するだけでなく、コスト削減に関する改革でもあるとの認識のもと、規制改革会議でも検討されてきた。規制改革の筋では、「日本再興戦略2016 — 第4次産業革命に向けて」（2016年6月2日閣議決定）、「行政手続部会取りまとめ～行政手続きコストの削減に向けて～」（2017年3月29日）、「行政手続コスト削減に向けて（見直し結果と今後の方針）」（2018年4月24日）、「未来投資戦略2018 — 『Society5.0』『データ駆動型社会』への変革」（2018年6月15日）等、規制改革の流れからの関心は一貫して高い。この流れには超党派議連が加わっており、自民党IT戦略特命委員長の平井卓也が初代デジタル大臣に就任したほか、平井が取りまとめた自民党の「デジタルニッポン2020」では「デジタル田園都市国家構想」を提唱するなど、岸田文雄政権にも影響を与えたことで知られる。

こうした政府の動きはデジタルファースト、ワンスオンリー、コネクテッド・ワンストップの3原則を提唱した官民データ活用推進基本法（2016年）、デジタル手続法（2019年）、「地方公共団体情報システムの標準化に関する法律」（2021年）等の制定へ続く流れとなっている。

（2） デジタル化＋コロナ禍→デジタル敗戦

つまり行政デジタル化は総務省のみならず内閣主導で進められてきたのだが、上述の通り当初捗々しい成果を挙げていたとは言い難く、日本は他国に比べて電子政府化が立ち遅れた国と見られてきた⁽⁴⁾。これが巻き返しとばかりに大きく勢いづく契機となったのが、コロナ禍だった。

2020年2月以降、国内でダイヤモンドプリンセス号における集団感染から急速に関心を広げたコロナ禍対策は、既に答申を間近に控えていた第32次地制調の議論にも途中から割り込む形で影響を与え、答申の構成順を入れ替えさせた（拙稿2020）。コロナ禍対策としてのデジタル化は「全国的に深刻化する人手不足への対応に加え、新型コロナウイルス感染症への対応も契機として、今後、デジタル技術の活用が一層進み、社会全体に普及すると考えられる。これに対応して、行政サービスの提供体制を平時

（4） UNDESAの世界電子政府ランキングにおいて日本は2014年に6位となったもののそれ以外は10位台で推移していたが、OECDが発表した2023年版では31位（前回5位。33カ国中）へと急落したことが報じられた（東京2024.2.6）。こうした動向は総務省の情報通信白書でも注視されている。

からSociety5.0における技術の進展を最大限活用したスマートなものへと変革し、デジタル社会の基盤となるサービスを提供していく必要がある。社会全体で徹底したデジタル化が進めば、東京一極集中による人口の過度の偏在の緩和や、これによる大規模な自然災害や感染症等のリスクの低減も期待できる。」（同p.4）として、広範な課題への靈薬となり得るものと位置付けられた。

一方で政府は後に見る通りコロナ禍終盤にはいるとコロナ禍対応の検証をはじめますが、政権批判になるような国の責任・無能にかかる失敗の検討については棚上げにしてきた。コロナ対策禍は行政デジタル化と結びつき、焼け太りの状況を招来することとなる。それを象徴的に示すのが、コロナ禍対策として実施された10万円の特別定額給付金の支給で生じたオンライン申請をめぐる混乱を前述の平井デジタル大臣が「デジタル敗戦」⁽⁵⁾と呼称し、自民党から政府に対して「コロナ時代のデジタル田園都市国家構想」を提言した⁽⁶⁾ことであろう。コロナ対応で醜態をさらし続ける国に対する不満の高まりを受けて、菅義偉内閣（2020年9月－2021年10月）は「国全体のデジタル化」を看板政策とし、デジタル庁設置以降は行政デジタル化は総務省とデジタル庁の共管事務になっていく。菅内閣に続く岸田内閣（2021年10月－）は第2次安倍内閣以来の「地方創生」について、デジタルによる地域活性化を進めることを付加して、これを「デジタル田園都市国家構想」へと衣替えるなど、デジタル化は政府の重要施策としても推進されてきた。

この「デジタル敗戦」論は、コロナ禍対策を円滑に行う手段としてデジタル化を一層進めるべきと論じる際の論拠として内閣総理大臣等の言葉や多くの政府文書で語られることとなり、33次地制調でも冒頭の「基本的な認識」にしっかり記載されている。「デジタル敗戦」論は、総務省が進めてきた標準化の筋とは異なる出自だが、これを含めて飲み込んで地方制度改革にも大きな流れを作っていくことになる。

(5) 用語は2015年から少なくとも使われていたことが確認できる（有賀敏之（2015）『『家電敗戦』・『デジタル敗戦』とは何か：故 尾崎都司正教授の思い出に寄せて』『名古屋学院大学論集 社会科学篇』49(2)）。ただしこの際には日本のデジタル産業が米国巨大IT産業の勃興に対抗するだけの力を持ちえなかったことを呼んだものだった。

(6) 2020年6月29日時事通信「デジタル変革、与野党に聞く」

2. 地方公共団体相互間の連携・協力及び公共私との連携

(1) 地方公共団体相互間の連携・協力

自治体間連携については「地域の未来予測」等とともに32次地制調でも柱となった内容で、やはり33次で引き続き審議されることとなった。32次答申以降ではこの課題に関する省内研究会は設置されていない様子だが、「デジタル時代の地方自治のあり方に関する研究会」には国地方関係及び都道府県市町村関係として関連する内容が登場してくる。

このとき、32次地制調で「連携」とのみされていた語は、「連携・協力」と呼び方が変えられることとなっていく点については後で分権改革や地方自治の原則論について大きな意味を持つことになっており、注意が必要である（後述）。

(2) 公共私との連携

1) RMOに関する一連の研究会

一方で、33次地制調に関わる公共私との連携（非・政府間関係）に係る課題については、この間総務省はいくつかの研究会を立ち上げ、議論を進めてきた。特に総務省では、高齢化・人口減少の現状下にあつて、自治会や町内会等の地縁型組織の機能低下を背景に、高齢者の見守りや買い物支援や外出支援等、住民の生活機能を支援するアクターとしての期待からRMO（Region Management Organization＝地域運営組織）の研究を進めている。これらの多くは、旧自治省において昭和40年代以降、小学校区等を単位として行われてきたコミュニティ振興策の遺産を事実上継承しており、いわゆる単位自治会等を直接的に対象とするものというより、より広域的で、かつ、自治会等を含めた様々な団体、個人間の協力関係に着目するものが多い（植田2022：20）。そこで平成合併期から設置が進んできた地域運営組織は、上述の生活支援等に加え、商店や公共交通等の民間事業者の撤退に伴う「民（市場）」のサービス供給不足や、市町村合併に伴う厳しい財政状況や職員の削減等を背景とした、「公（行政）」のサービスの提供機能の低下の隙間を埋めるアクターとしていっそう期待されている（山中2018：130）。

関連する研究会として、総務省では2016年末に地域自治組織のあり方に関する研究会（名和田是彦座長、地制調重複委員＝飯島淳子、伊藤正次、山本隆司）が設置されており、2017年7月に報告書を出した。報告書は、現行の地縁型の法人制度について、地域運営組織の多様な活動実態を受けとめることができるよう、新たな法

人制度の創設を含め、見直しが必要であること、また、何らかの特別な位置付けや役割を付与することが必要だとした⁽⁷⁾。

新たな地縁型法人制度を求める声については、一般社団法人、NPO法人、株式会社等によっても設立可能であり、制度の特性を考慮した上で最適な組織を選択すべきとしたほか、「市町村が条例等に基づいて地域運営組織に意見具申の役割を担わせたり、財政支援等を行う事例があり、これらを参考とした取組みが考えられる」「こうした取組みに法律的な枠組み（指定法人制度等）を設定する必要性は、人口減少・高齢化対策、雇用創出等、様々な観点から検討されるべき⁽⁸⁾」とされていた。この点については2040研の「公共私のベスト・ミックス」に関する記述を経て32次地制調が連携プラットフォームの構築を答申したことを背景に、第33次地制調答申に持ち込まれることとなった。32次では具体的な議論に至らなかったものが、33次ではほとんど研究会の記述そのままの内容で復活し、答申に書き込まれることになった。

2) 地域コミュニティに関する研究会

32次地制調以降に設置された、コロナ禍を踏まえたコミュニティ関連の課題についての研究会としては、地域コミュニティに関する研究会（座長＝横道清孝、地制調重複委員＝伊藤正次）がある。同研究会はコロナ禍関連の研究会のご多分に漏れず、地域活動についてもデジタル化推進を柱の一つとするが、合わせて注目すべき点としては、自治会等の活動について持続可能性の向上策について検討している点がある。すなわち、自治会等の課題として、役員・運営の担い手不足、高齢化、加入率の低下等により地域によっては解散や合併に至った事例もあり、活動範囲の縮小や活動の停滞等、持続可能性に対するリスクとなっていること、その対応策とし

-
- (7) もう一つの論点として、現行の地縁型の法人制度である認可地縁団体について、現行制度で前提とされている不動産等の保有予定の有無にかかわらず、設立目的を「地域的な共同活動」に拡大することを積極的に検討すべきと提言している。これは第32次地制調に持ち込まれて、多様な主体によるプラットフォームを目指す観点から、認可地縁団体制度を改正して、不動産等の保有に関わらず法人格を取得できることとされた。
- (8) 報告書概要版の記述。本文では「地域の実情に応じて、市町村の施策・事業・施設管理の実施や、市町村に対する意見具申等の役割を担うことができるようにするため、又は財政的な支援を受けられるようにするために、様々な要件を設定して特定の地域運営組織を指定することについては、基礎的自治体の自主的な取組みとして様々な事例がある」p. 27

て、自治会等の自己改革のみならず、市区町村として、加入促進の取組や、自治会等の負担軽減のための「行政協力業務」の部局横断的な見直しが必要であるとする。より実務的な課題としては、2020年の地方公務員法改正に伴い特別職非常勤職員の任用要件が厳格化されたため、従来自治会等の役員を特別職非常勤職員の区長等として任用してきた手法を改め、区長等に対して連絡調整業務を委託したり有償ボランティアとして謝金を支給するといった手法に切り替えられており、こうした制度改正を踏まえた見直しの必要性も背景とされる（植田2022：40）。

また、公共私連携につながる観点として、報告書は3本目の柱に地域コミュニティの様々な主体間の連携を掲げる。地域コミュニティの活性化策として、自治会等の地縁団体（ボンド（結束）型ソーシャル・キャピタル）と、中間支援組織等のNPO等（ブリッジ（橋渡し）型ソーシャル・キャピタル）が問題意識を共有できる分野で連携・協働を進めることが必要であるとした上で、32次地制調答申が、多様な主体をネットワーク化し、市町村には、地域の多様な主体が参画している共同体等のプラットフォームを積極的に構築していく役割を担うことが期待されると提言したことを引用しながら、市町村のコミュニティへの関与の必要性を説く。

主体間の連携を進める方向性としては、地域的範囲を拡大させ、連合町内会といった単位で自治会間の連携を進める方法、地域活動の担い手を広げ、自治会等とNPO等との連携を目指す方向性、およびそれらの組み合わせである地理的連携を広げつつ包括的複合的な主体間の連携協力を目指す方向性の3方向に整理して議論が行われたことが紹介されており（植田2022：42、報告書資料7－3日高委員提出資料）、日高委員のかねてからの主張である「第3層の政府」論が制度化に向けて一定程度影響を与えた可能性がある。ただしそれに対する市町村の支援としては、財源面での公的支援のほか、企画部門等が推進計画を定めるといった非資金的援助を提案しており、抑制的である。

3. 大規模な災害、感染症のまん延等の国民の安全に重大な影響を及ぼす事態への対応

（1）コロナ禍で地方自治も敗戦

コロナ禍対策の「成果」を自治制度改革に関する地制調の議論に反映させようとする向きは、既に2020年6月の32次地制調答申の段階から見られた。

32次地制調答申の取りまとめが行われたコロナ禍初期は、学校の一斉休校や出勤の

自粛、リモートワーク化などが進展しはじめた頃であった。したがって答申の内容も、本稿1. で引用したような人口偏在の霊薬としてのデジタル化の位置付けのほか、「新型コロナウイルス感染症への対応に当たっても、マイナンバーカードを活用した特別定額給付金のオンライン申請が導入された。」（答申p. 7）と成果を強調するような場面もあった。また、「住民の安心な暮らしや地域の経済活動を支える地方公共団体が、地域の実情に応じた判断を主体的に行い、技術の活用や地域の多様な主体との連携を図りながら必要な行政サービスを提供すること、他の地方公共団体や国と協力して対応することの重要性が改めて認識されるようになっている。」（答申p. 3）と、自治体行政に対して主体的な判断を促す書きぶりであった。

ところがコロナ禍はその後3年程度にわたって猛威を振るうことになる。国および自治体におけるデジタル関連の対応はこの間役に立たず、特別定額給付金のサイトを国が開設して混乱を招き、COCOAを厚労省が提供するが不具合が多発する等、数々の不手際から「デジタル敗戦」を迎えることとなったのである。

（2） 諸改革における中央集権改革

コロナ（戦時下）においては時局に対応し戦時体制への移行を行うため、個別法改正では中央統制化、中央集権化が進められてきた。

例えば感染症の予防及び感染症の患者に対する医療に関する法律（感染症法）改正（令和4年法律第96号）は、感染症発生・まん延時における国・都道府県の総合調整権限等を強化して、国から都道府県、保健所設置市・特別区、医療機関等への総合調整権限と情報収集権限を創設した。また都道府県には感染症発生・蔓延時のみならず平時においても感染症対策全般について保健所設置市や特別区だけでなく市町村への総合調整権や情報共有の規定を付与することとした。さらに、都道府県と保健所設置市や特別区との間で、入院調整が円滑に進まない、応援職員の派遣のニーズを共有できない、迅速な情報共有ができないなど、連携が十分ではないケースが見られたことに対応して、都道府県と管内の保健所設置市や特別区を構成員とする「連絡協議会」を創設し、入院調整や人材確保、保健所体制等について平時から議論・協議を行うこととした。このような一連の対応強化策のなか都道府県においては「予防計画」が重要な役割を果たすが、事項追加や数値目標の記載が行われるなど記載事項を充実させた。

また、新型インフルエンザ等対策特別措置法（新型インフル特措法）改正（令和3

年法律第5号)では、まん延防止等重点措置を創設した上で新型コロナウイルス感染症を新型インフルエンザ等として位置付け、宿泊・自宅療養に法的規定を与えた。国や自治体が事業者に対する財政上の措置、医療機関・医療関係者に対する支援を講ずるものとし、また国には自治体に対する財政上の措置を位置付けた。さらに保健所設置市・区から都道府県知事への発生届の報告や積極的疫学調査結果の関係自治体への通報を義務化している。

一連の改正は、単に感染源の除去のための、中央集権的な傾向を持つ法制であるだけでなく、「感染拡大を防止するための社会活動の制限や、患者を適切に治療するための医療の確保のための措置などを定める危機管理法制が適用された」点(田中2023:7)が重要な意味を持つ。今次地制調の守備範囲をめぐって、「本来は緊急事態条項や憲法の問題を議論する文脈の中でとりあげられるべき課題」(第15回小p.18)との指摘もされたものの、こうした改正を経た地制調答申が、地方自治法のなかに危機管理法制としてのエッセンスを付加するものとなったからである。

4. デジタル時代の地方自治のあり方に関する研究会

(1) コロナ禍と分権改革の見直し

上に見た諸法改正に並行し、32次地制調答申から9ヶ月して立ち上げられたのが「デジタル時代の地方自治のあり方に関する研究会」(2021.3-2022.1、デジタル地方自治研)である。同研究会が33次地制調に関連する研究会のなかで最も重要な報告書を出しているので、少し詳細に見ておきたい。同研究会が最も重要といえるのは「地方分権の着実な進展が図られる一方、大規模な災害・感染症の発生やデジタル技術の飛躍的な利用拡大などを通じて新たな社会経済環境が立ち現れる中、地方自治制度の可能性と限界に関する論点の整理を通じ、デジタル時代に求められる地方自治のあり方について幅広く議論を行うこと」(開催要綱「開催趣旨」、傍点引用者)を目的に設置されたものだからである。同研究会はコロナ禍等を契機として、分権改革や自治制度の目指す方向性について再検討＝見直しをしようとする画期となった。

議事録は要旨のみなので、それぞれの意見が誰のものなのかは定かではないが、地方自治や地方分権改革の位置付けに関する議論が行われた様子である。

初回の議論から見て、大勢は、地方分権改革とは日本の公共部門に冗長性(リダンダンシー)や多元性を与えるものであるとする理解から出発している。この論のいうように自治体の存在価値を日本の行政サービス提供のいち部分であることと考えるな

らば、デジタル化においても、またコロナ禍対策においても、国が役割を果たせないでいることが問題となる。研究会では、その解消策として中央集権化を進めることが必要となるという理屈が主流となっているように見受けられる。この際、「人の生命を守る、又は生活のための支援金を配るという本来国が担うべき政策課題に対し、国がきちんと決めて実施しなければならないのに、実施能力がなかった。これが役割分担の問題なのか、国の能力の再構築の問題なのかを考え直さなければならないのではないか」（第1回議事要旨p. 2）といった問題提起については、国の能力の問題ではなく、役割分担の原理や原則のあり方を問題としているようである。つまり分権改革の見直しが基本的な方策であると位置付けられている。

報告書では、最初に問題意識が語られているが、コロナウイルス感染症への対応をめぐる不具合について5点ほど箇条書きで指摘した上で、これらの事象は「『地方自治』『地方分権』を重視する意識が、施策の円滑・迅速な実施の支障となる面があったとの指摘が見受けられた」と整理し、これを課題として「『地方自治』の観点から課題整理する」として引き取って、国と地方の関係の見直しの理由として用いる。32次までの議論はどこへやら、コロナ禍の対応における地方分権改革の成果を評価する議論はほとんど顧みられることなく⁽⁹⁾、つまり冒頭からこの報告書は地方分権や地方自治をコロナ対策禍の戦犯と位置付けている⁽¹⁰⁾といえる。

そうして唐突に提示される整理は、自ら挙げた5点の課題と論理的な対応関係があるとは言い難いが、次の通りである。

「国と地方の関係としては、これまで国と地方の役割分担が図られてきたにもかかわらず、前例のない危機対応に当たり、国と地方の間で政策決定者が不明確になっ

- (9) 地制調でも同様だった。第15回で土山委員が「コロナに関しても『国が間違いなく物事を判断して行うことができる』という無謬性に立って見たときには、地方分権であったことがコロナ禍でブレーキに働いたと思われることもあるかもしれませんが、実際には、結局、現場である自治体で好事例をつくっていったものを拡大していくという、ある意味地方分権の成果ではないか」（p. 19）と述べていたことがほとんど唯一の擁護論であった。
- (10) これを直接指しているかはわからないが地制調専門小委員会でも「地方分権という仕組みがある、あるいは分権改革があったから、コロナ対策や緊急時対応において失敗しているのではないかという意見が色々なところで出ているということだと思っております。ここで改革をしないで放置したときに、将来、また非平時といいますか、問題があったときに、あのときに改革をしなかったから、あるいは地方制度の見直しをしなかったことが問題だ、地方自治というのはそもそも災害対応・危機対応において邪魔な仕組みなのではないかという議論が出ることに對して、きちんと対応する必要がある」（第11回・牧原発言p. 19）など、地方制度を戦犯にされることから守るための議論なのだという筋立てでも語られている。

たり競合が生じたりする面があったのではないかと、また、地方分権改革と集中・集権を指向した他の諸改革（選挙制度改革や内閣機能の強化等を図る国の行政改革など）が同時に行われ、その違いが顕在化したことにより混乱が生じたものと考えられるのではないかと捉え方ができる。

また、行政施策の実現方法としては、国の地方に対する関わり方が、非双方向的かつ非権力・非公式な手段に依存していたのではないかと、即時・全国的な対応を実現する手法として不十分ではないかと捉え方ができる。

さらに、国民・住民への迅速な対応と分かりやすさの観点からは、社会全体のデジタル・トランスフォーメーション（デジタル変革）に対応し、デジタル技術を活用して、プライバシーへの配慮を図りながらも住民の利便性を高めるUI・UXの視点が不十分だったのではないかと捉え方ができる。」

このように、コロナ禍、デジタル化、連携の3本柱に横串を刺すようにして2000年分権改革以来の国地方関係について見直す議論は、既にこの段階ではほぼ結論付けられており、このときの考え方は33次地制調へと続く基調となっていた。

（2） 分権改革の軌道修正のための証拠集め

報告書では、社会経済情勢の変化への対応と最近の動向として、全国的な観点からの危機対応能力を強化するため、先に見た感染症法や新型インフル特措法などコロナ禍対策での法改正に加え、消防組織法改正（2003年）、国民保護法の制定（2004年）、災害対策基本法改正（2012年、2013年）、大規模災害からの復興に関する法律（2013年）など、2000年代以降に災害・危機管理法制等の創設・見直しが進められたとしている。これら「国民の生命、身体、健康に危険をもたらすおそれのある全国的な事象等については、住民に身近な地方公共団体が対応するだけでなく、第1次地方分権改革で整理された国の本来果たすべき役割を踏まえ、国による総合調整・指示等を可能とするとともに、一定の場合に国自身による対応が可能となるよう所要の法制上の措置が講じられた」（p.11）として、分権改革の軌道修正はコロナ前からはじまっていた、という「証拠」を提示する。

また、国による総合調整権や指示権等を新たに設けた法の整備が図られたことや、災害対策基本法の改正・空家等対策特措法の制定などにみられるように、「基準や規制手法に関する、条例によるローカルルールから国の法令による共通ルール化」については、「第1次地方分権改革で整理された国と地方の役割分担を踏まえ、社会経済

情勢の変化に応じて全国的に統一して定めることが望ましい国民の諸活動に関する事務として行われたものとみることができる。一方で、共通ルールに加えて、地方公共団体独自の取組や基準の策定が可能であるなど、地方公共団体の自主性・自立性に配慮されたものになっている。」（p. 12）と評価している。

（3） デジタル化の積極評価

地方公共団体の事務処理に関しては、地方公共団体情報システム標準化法（総務省・デジタル庁共管）の制定や個人情報保護法の改正など、各地方公共団体が条例等により地域の実情に応じた施策を実施していたものについて、全国的・国際的な観点から法令による共通ルール化を図ったものを挙げる。

また社会全体のデジタル変革等を契機とした動向としては、マイナンバー制度（2013年）、官民データ活用推進基本法（2016年）、デジタル手続法の整備が行われてきたなかで生じたコロナ禍への対応として、デジタル社会形成基本法（2021年）、デジタル庁設置法（2021年）などデジタル改革関連法が創設されたが、そのほかに地方公共団体情報システムの標準化に関する法律（標準化法・2021年）の制定により国に対し地方公共団体の行う一定の事務に係る業務システムの標準化基準を定める役割を与え、地方公共団体はそれに適合した標準準拠システムの使用を義務付けられることとなったこと、また個人情報保護法改正で官民や地域の枠を超えた社会全体のデジタル化を進めるに当たり、データ利用の円滑化と国際的な個人情報保護制度との調和を図る観点から制度の一本化が図られ、いわゆる「2000個問題」の解消が図られたことが重要であったとする。

（4） <非平時>の登場

お気づきのように、これまで進められてきた国と地方の関係性の修正を検討する作業を通じて集められた「証拠」は、地方自治法に書き込まれた一般ルールの変更ではなく、個別法で積み上げられた例外である。そこで、これを踏まえて報告書には今回のコロナ禍を受けて、その状況をさらに進め地方自治法を改正し、自治・分権の流れを修正する概念として、「平時」と「非平時」を区別する枠組みが登場する。とりわけ以下の整理（第4回資料1p. 8）は33次地制調答申に持ち込まれることになる。

- ① 平時のルールに対する「非平時の例外」（＝オプション）として設定すること
- ② 平時には地方のサービス提供にあたるリソースを「非平時」の対応に転用する

ことが基本となること

その上で、リソースが不足する場合には、水平（地方公共団体間）・垂直（国・地方間）の応援が考えられること（なお、あわせて、民間リソースの活用も考えられること）

- ③ 地方による自律的な意思決定に対する制約はその必要性に応じ、透明性が確保される形で行われること（＝比例原則、透明性等）

さらにデジタル化が相当程度進展した後の地方自治の意義については、次の3点に要約する。

- ① 行政資源の観点からは、AI・ロボティクス等が実用化されてもなお、国とは別に地方公共団体が行政資源を確保することで、非平時の場合も含め、行政需要に即応して事務処理に当たることができること
- ② 決定の受容性の観点からは、人間が物理的な存在でありその存在空間が思考様式の多くを規定すると考えられることから、物理的な空間を共有する人を基盤とする地方自治が人々の納得を生み出すことにつながる
- ③ 決定の合理性の観点からは、国に一元化した政策決定・実施プロセスが機能しない場合に、その代替機能を地方自治として確保するとともに、政策決定・実施プロセスを国のみならず地方公共団体が担うことで取組の多様性を確保でき、ひいては、それが事務遂行のイノベーションの契機となる可能性があること

最終的に報告書は、今後の地方自治制度に向けた次の提案を行う。

- ① 国と地方、地方公共団体間の相互の協力・連携の強化が重要な鍵となる。今後は国と地方、都道府県や指定都市・特別区も含めた地方公共団体相互間の「協力」や「連携」を対住民・国民という観点からどのように機能的に実効性あるものにするか、との観点が重要となる。
- ② 連携上の課題があるものについて、まず、個別法令等において、これまでの制度整備の事例も参考に、国の役割の拡充や、関与も含めた連携方策の活用・強化などを図ることが考えられる。
- ③ その上で、個別の法令や制度における対応にとどまらず、より基本的な国と地方の関係あるいは地方公共団体間の役割分担、緊急時における関与も含めた連携方策のあり方など、地方分権改革や地方自治制度の基本的な考え方について、改めて整理、再定義した方がよい点、見直すべき点等があれば、検証の上、必要な対応を行

うことも視野に入れるべき。その際、地方分権の成果や地方自治の意義について十分留意する必要がある。

研究会は上述のような提案の根拠として色々な事例をも挙げる。中央政府の政策を自治体が自治事務として実施させられた例（特別定額給付金、GOTOトラベル等）、中央政府の政策決定について地方の要請に依拠した例（緊急事態宣言発出やGOTOトラベル事業停止）等である。しかしそもそもが国が司令塔としての機能を発揮できなかったというよりも、安倍・菅政権が現場にそぐわない事務を強権的に実施させようとして無駄な混乱を招いた事例ばかりである。これを地方行政・地方自治を司る総務省が自ら地方自治や地方分権改革の機能不全あるいはその転換が必要な論拠とするのは倒錯しており、中央の政治の機能不全の責任が押し付けられたものと見るべきであろう。

（5） 「ポイントの切替え」論

研究会の報告書を踏まえて、『地方自治』誌上では総務省自治行政当局からこれを補強するべく丁寧な紹介がなされている。吉川浩民自治行政局長論文（吉川2022）を少し詳細に紹介しておこう。

地方分権改革一括法20周年の節目を振り返るなかで、この間コロナ禍が「デジタル敗戦」状況を露呈させ、菅内閣以降デジタル化が急速に進められることとなったことを出発点とするのはこの課題に関する総務省のセオリー通りである。吉川はこうした状況を踏まえ、現在進められているコロナ禍・デジタル化を踏まえた国・地方関係のあり方の変革について、「ポイントの切替え」と評する。「ポイントの切替え」論は、吉川によれば2000年分権一括法の審議の中で当時の野田毅自治大臣がこの改革を「鉄道のレールの切替えのようなもの」と答弁したことになぞらえている。小さな一歩のように見えるが、将来大きな意味を持つとの趣旨である。

以下、吉川の整理によれば、分権改革の効果はまず首長に現れ、「合併しない宣言」や住基ネット訴訟に繋がったが、後者については「法律に基づく行政を蔑ろにするような行為」であるため「やむを得ない対応」として国による違法確認訴訟の制度が創設されることとなった（吉川2022：5）。また国地方係争処理制度が21年間で8件と利用が進まないのは、自治体側に不満がないことと共に、「国側にも意識の変化があった」ためであるとする。それは、分権改革で自治事務について国から自治体への指示権を法律に設けることに関しては地方自治法上の一般ルールとしてできるだけ抑

制する旨の立法指針が設けられていたことが影響しており、法定受託事務にしても、「仮に法律上指示権が定められていても、国の各府省庁は極めて抑制的に運用してきた」からであるという。

これを転換させるべき契機となったのがコロナ禍であるということになる。緊急事態宣言発令後には新型インフル特措法に基づいて都道府県知事が事業者等へ休業要請を行うことができるが、対象範囲をめぐっては政府と東京都の調整に時間がかかり、結局政府が総合調整権限を発動することとなった。また再度の緊急事態宣言発令をめぐっては「地方の実情がわからない国が適切に権限を行使するのは難しい」といわれる状況が露呈した。都道府県と市町村の関係でも、感染症患者に関する情報を保健所から市長や区長へ届け出る仕組みが無く、都道府県内の全体像がリアルタイムで把握できなかった。保健所の目詰まり状況をめぐっては、厚生労働大臣は知事、保健所設置市長、特別区長に指示することができる規定を発動することがなかった。

このように分権改革の20年を振り返ると、「『対等』が意識されすぎ、国も地方も『協力』を忘れがちだった面は否めない」のであり、コロナ禍で顕在化した国と地方の関係に関わる諸課題を踏まえ、「人口減少時代に見込まれる経営資源の制約などを考えれば、いわば協力と連携を基軸に国・地方関係をよりよいものにしていく」（吉川2022：15）ことが重要であると説く。分権提案、標準化、デジタル化こそが「あるべき国と地方の協調と連携の姿」を描く取組であり「ポイントの切替え」の時期を迎えつつあるとするのである。

議論を先取りすることになるが、吉川論文の通り、今回の地制調答申でも、抑制的としてきた一般ルールを上書きするわけではないものの、平時と切り分けて、一度非平時となれば「協力と連携」の名の下に、自治体に対しては法定受託事務・自治事務間わぬ指示権の活用を各省庁に促すこととし、あるいは非平時の指示権を十分に機能させるための平時からの体制づくりについてもかじを切ることとなる。

5. コロナ対策検証有識者会議

内閣官房では、コロナ禍対策を検証し、この際明らかになった対策の問題点についての改善策を提言するべく、新型コロナウイルス感染症対応に関する有識者会議（2022. 5. 11—6. 15、「有識者会議」）を5回にわたり開催した。ただし、総務省は後に33次地制調において有識者会議が地方自治・地方分権改革の一般ルールのあり方について課題を提示したかのようにまとめているが、実際には有識者会議が地方自治のシステムそのものを「戦

犯」にしたわけではない。これに先んじて総務省でデジタル地方自治研が自ら分権改革の軌道修正を試みていたのは先に見た通りである。

有識者会議には地制調委員でもある宍戸常寿東京大学教授が構成員として含まれていた。地方分権改革・地方自治がコロナ対応の戦犯にされる事態を避ける必要があるのであれば、同委員には地方自治の擁護者としての立ち回りが期待されたが、上述の通り、総務省側としては既にこれまでにコロナ禍をうけて行政のデジタル化および国と地方の役割分担の見直しについて推進することが既定路線化しており、デジタル臨調にも所属する宍戸委員は有識者会議議事録を見る限り地方自治の擁護者としての役割を果たしたとはいえない⁽¹¹⁾。

有識者会議では、地方団体や経済団体、医療団体のヒアリングも行われ、経団連からは政府自治体省庁を超えた連携ができるようなバーチャルな対応組織の創設を2021年に求めたことが紹介されたほか、都道府県の枠や公立市立病院の枠を超えて病床調整ができるようにすべきといった要望が出された。また保健所から医療機関に権限委譲をしたいこと、市中感染期においては、もはや保健所が担う必要がない部分が大きいのでは、との意見（保健所連合会）、コロナ対応のために首長は学校の休校措置などの判断をする必要があり情報格差解消のために対応をすべて医療界に任せるべきではない（市長会）など一部意見の対立が見られた。

有識者会議は2022年6月15日に「新型コロナウイルス感染症へのこれまでの取組を踏まえた次の感染症危機に向けた中長期的な課題について」を発表した。国・地方の役割については、「都道府県の区域を超えて入院等の調整が必要な場合の国と都道府県の役割分担や国の権限の明確化を図るなど、感染症危機時に広域的な調整が円滑に行われる仕組みづくりが必要」（p. 9）、「感染拡大期における保健所業務の優先順位や、保健所と医療機関、消防機関、市町村等との役割分担や協力関係が不明確であった」ことを踏まえ「平時・緊急時における保健所の役割・機能の見直しやそれを通じた保健所と医療機関、消防機関、市町村等が協働して対応する仕組みづくり、保健所のICTツールの徹底的な活用、他部署や外部委託でも保健所業務を実施することができる体制づくりが必要」（p. 12）

(11) 宍戸委員発言は以下のような点についてのものだった。司令塔機能の人的強化策やその検証（第1回）、大臣・知事間の意思疎通（第2回・欠席）、相互理解策（第3回・欠席）、リソース配分の優先・劣後の決定を速やかに実施できる行政の体制、司令塔の体制を確立すべき（第4回）、COCOAとHER-SYS間に見るようなデータガバナンスと司令塔機能の関係の検証が必要（第4回）、私権制限のあり方の検討の必要性（グローバルダイニングと東京都の間の地裁判決を受け、処分の判断を迅速・的確に行うため処分の要件を法律上類型化する必要がある等）（第4回・第5回）

「体系的な接種類型の整備、デジタル化を進め接種記録や副反応疑い報告のデータベースの一体的なシステム設計・運用を確保することなどにより機動的にワクチン接種を進める仕組みづくりが必要」（p.16）などと記載された。なお、支障事例についての総務省の手による整理は次の通りである。

- ・ 非平時への対応に必要なリソースが不足し、業務のひっ迫により事務処理が滞った（保健所業務等）
- ・ 国と都道府県等との役割分担や権限関係、あるいは、都道府県と指定都市をはじめとする保健所設置市区、保健所設置団体である都道府県とそうでない一般市町村など地方公共団体間の役割分担や権限関係が不明確・不十分であったことにより対策が円滑に実施されなかった（時短要請範囲の決定、入院調整、自宅療養者支援等）
- ・ 国・地方間の迅速な情報共有が図られず、また、現場の実態を含めた綿密なコミュニケーションが十分取られなかったことにより調整・連携が十分に行われなかった（ワクチン接種の前倒し等）

出典：「新型コロナウイルス感染症で直面した課題とその要因」第10回専門小委員会【資料4】審議項目1 関係資料

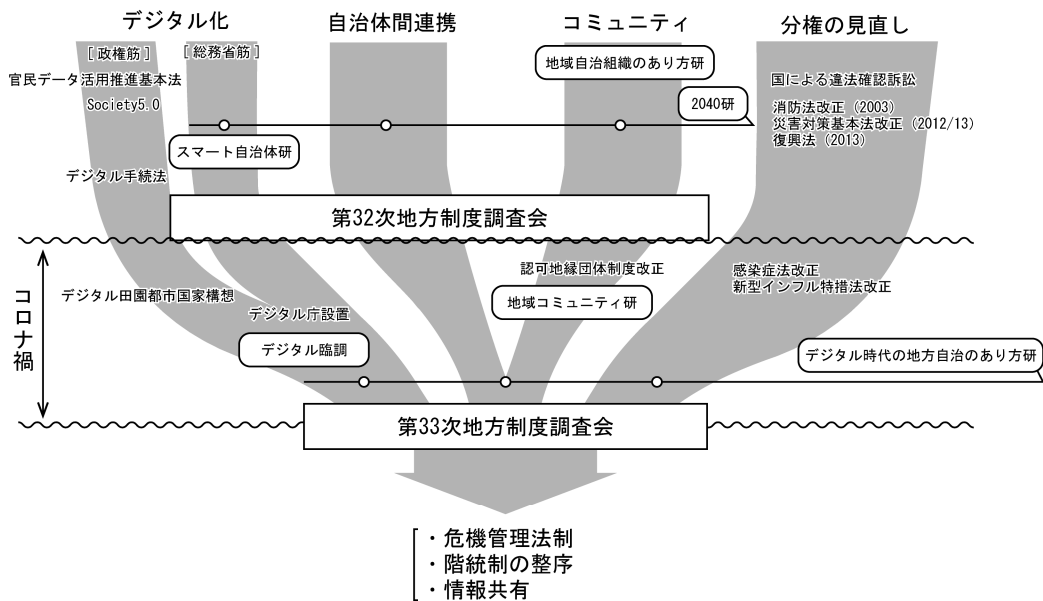
II. 地制調の設置

1. 骨太の方針2021への記述

こうした経緯を経て、骨太の方針2021では「今回の感染症対応で明らかとなった医療提供体制の広域的対応の遅れ、特に大都市圏における広域的対応の未進捗に対処する必要がある。このため、厚生労働省は、…。総務省は、内閣官房及び厚生労働省等の協力を得て、国と都道府県との関係、大都市圏における都道府県間との関係及び都道府県と市町村（政令指定都市や特別区を含む）との関係について、今回の感染症対応で直面した課題等を踏まえ、地方制度調査会等において検討を進め改善に向けて取り組む。さらに、国と地方の新たな役割分担について、行政全般の広域化についての具体的推進、地方自治体間の役割分担の明確化の観点から、法整備を視野に入れつつ検討を進める」と記述され、地制調の設置が呼びかけられた。

このとき「今回の感染症対応で直面した課題等」には、「デジタル化の遅れも当然含まれていると考えられ」（吉川2022：11）ることから、地方行政のデジタル化は主要テーマの一つとされることとなったとされる。各テーマのたどってきた道のりをあらためて図にすると以下の通りである（図表2）。

図表2 審議テーマの推移



出典：筆者作成

2. 審議の経過

答申に至るまでの4回の総会、21回の専門小委員会という審議回数は近次の地制調においては異例に少なく、これまで最多だった前次＝32次の専門小委員会39回と比較すると約半分である。これほど開催回数が少ないのは、2000年地方分権改革と並行して行われた26次地制調（計19回）まで遡らなければ例がない。審議回数を絞った理由には、政府の他の審議体等との歩調を合わせようとする意図もあったものと推察される。その代償に、地制調での議論は進行ペースが早く、関係者にとっては大きな改革答申をこれほど少ない審議回数でまとめたことについて驚きがあっただろう。

審議は、第1回総会の後、まず専門小委員会を4回開いて、自由討論（第1回）、関係省庁からの意見聴取（第2回）、地方六団体からの意見聴取（第3回）を行って、今後の

審議事項についての整理（第4回）をした結果、今後の審議事項について審議項目①「地方制度のあり方を調査審議するに当たり踏まえるべき、『社会全体におけるデジタル・トランスフォーメーションの進展及び新型コロナウイルス感染症対応で直面した課題等』及び『ポストコロナの経済社会に的確に対応する観点』として、何を捉えるべきか」、審議項目②「①を踏まえ、『国と地方公共団体及び地方公共団体相互間の関係』として、どのようなことが考えられるか」、審議項目③「②のほか、『その他の必要な地方制度のあり方』として、どのようなことが考えられるか」に分解してそれぞれ審議を行うこととなった。

このうち、審議項目③について、「地方議会の位置付けや議員の職務の明確化、多様な層の住民の議会への参画につながる環境整備など地方議会のあり方について、どのように考えるか」は、「各議長会から、多様な人材の議会への参画等につながる重要かつ喫緊の課題であり、早期の審議が求められていることも踏まえ」、課題整理である①と並行するかたちで先行して審議を進めることとなり、2022年12月の第3回総会には、この部分の審議のみを取りまとめた「多様な人材が参画し住民に開かれた地方議会の実現に向けた対応方策に関する答申（令和4年12月28日）」が答申されている。地制調のここまでの審議については、今井（2023）に詳しい。本稿では、もっぱら同答申以降、第11回専門小委員会以降を対象に見ていくことにしよう（図表3）。

審議項目①および②については、2022年7月に第5回、第7回で討論が行われたものの、討論が本格化したのは、新型コロナウイルス感染症対応に関する有識者会議の審議およびそれを受けた政府対策本部の「新型コロナウイルス感染症に関するこれまでの取組を踏まえた次の感染症危機に備えるための対応の具体策」（2022年9月2日・本部決定）や第3回総会後の第10回専門小委員会からで、2023年に入ってからだった。

図表3 第3回総会以降の専門小委員会の開催状況

開催日		審議項目①	②	③
2023/1/23	第10回	省庁ヒアリング 課題整理		
2/20	第11回	課題整理	非平時対応	
3/16	第12回		非平時対応	
4/11	第13回	資料修正	行政DX対応	
5/24	第14回		公共私連携	
6/28	第15回		非平時対応 行政DX対応	
7/20	第16回		自治体間連携・公共 私連携	
8/9	第17回		非平時対応 公共私連携 行政DX対応	
9/11	第18回	総括的な論点整理（案）		
9/27	第19回	地方六団体ヒアリング		
10/23	第20回	答申（素案）		
11/9	第21回	答申（素案）		

出典：筆者作成

3. 社会全体におけるデジタル・トランスフォーメーションの進展及び 新型コロナウイルス感染症対応で直面した課題等（審議項目①）

審議項目①は、課題整理であるので、審議は後半戦の早い段階である第10回と第11回において行われた。第10回で行われた論点整理によれば、おおよそ次の通りである。

DXの進展が地域社会・地方行政に与える影響について、「デジタル化は、住民の利便性を向上させる契機になる。…誰一人取り残されない社会を目指すため…分かりやすい行政手続・サービスを実現するオンライン化が求められる。また、データの利活用等により…きめ細かいサービスを低廉なコストで提供できる可能性があり、地方公共団体が現実社会とデジタル世界との結節点の役割を果たすようになる。」「また、デジタル化は、行政運営の一層の効率化の契機にもなる。システムで代替しうる業務はシステムにゆだね、職員は職員でなければできない業務に注力できるようになり、行政の質の向上に寄与するとともに、職員の働き方改革にも繋がる」「デジタルが前提となることによって、自然災害によるデジタル障害など不測の事態が発生した場合の影響が大きくなるため、そのような状況においても行政機能を維持する方策が必要となる。」とする。その上で課題を<DXの進展と地方自治の関係><国・地方関係><地方公共団体相互間の関係><デジタル人材>に整理する。

新型コロナウイルス感染症対応で直面した課題とその要因については、前述の「新型コロナウイルス感染症対応に関する有識者会議」の報告書で出された課題を引用し、整理した（前に囲みで引用した整理）。

最後にポストコロナの経済社会に的確に対応するために捉えるべき視点として、次の4つの視点を提示する。

1. コロナ禍を経て、近年の出生数の減少に伴う人口動態の変化や都市部を中心としたテレワークの普及、オンライン医療・教育の広がりなど様々な変化が見られるが、この変化が中長期的にどのような変化をもたらすかについては、可変性・流動性があるのではないか
2. 他方、第32次地制調で示された、2040年頃にかけて顕在化する人口減少・高齢化等の人口構造の変化、インフラの老朽化等に伴う変化・課題については、相当程度長期的な見通しが可能であり（人口減トレンドはコロナで深刻化）、地方公共団体は、これらに伴う資源制約に対応し、持続可能な形で行政サービスを提供し住民の暮らしを支えていくことが求められるのではないか
3. また、デジタル・トランスフォーメーションの進展は確実な状況であり、1.で示したような地域社会・地方行政に与える影響・課題に的確に対応する必要があるのではないか
4. 加えて、新たなパンデミック、大規模な自然災害、あるいは安全保障上の重大な事態など、不測の事態が全国的規模で生じうることを前提とする必要があるのではないか

Ⅲ. 答申内容の審議経緯と検討

ここまで、長々と33次地制調の設置・答申に至るまでの経緯を追いかけてきたが、ここからは答申にまとめられた内容について、審議会内でどのような議論がなされていたのか、答申の構成に沿って委員の発言内容を紹介していく。引用については総務省ウェブサイトに掲載されている議事録のページ数を記載している。

1. 基本的な認識について

デジタル地方自治研の整理の通り、答申は、コロナ禍のような「感染症危機による社会の急激な変化やこれに伴う対応は、我が国においてこれまで指摘されてきたにもかかわらず

ず、十分に対応できていなかった課題を顕在化させた」ことを基本的な認識として置く⁽¹²⁾。答申の柱は、地制調設置以前の各種研究会の取りまとめや論調によりあらかじめ定められた通り、①「デジタル敗戦」の戦後処理のため、いっそうの行政デジタル化を進める。②32次地制調で2040年からバックキャストしてきた未来はコロナ禍で実現が早まったので、単純な路線継続を許さない状況にあるので、対応を加速する必要がある。③分権改革から四半世紀経過するなかで国と地方の関係および役割分担の原則や情報共有の仕組みは機能不全を起こしており、見直す必要がある、という理屈立てになる。

結びにもあるように「本答申は、ポストコロナの経済社会において、地方公共団体がこのような役割を実効的に果たしていくためには、それぞれの地域という物理的な空間において住民の福祉の増進を最大化させようとしてきた地方自治のあり方、また、地方公共団体と国、他の地方公共団体、さらに、地域社会の担い手、住民など様々な主体との関係を、新たな時代に即したものにしていく必要があることを提言した」と、地方自治のパラダイムシフトを謳っている。

答申が打ち出す新たなパラダイムをどのように読み取るべきか。本稿では、答申を貫くコンセプトの第一は地方自治システムにおける危機管理法制の内製化とそれに伴う階統制の整序であり、もう一つは「情報共有によって新しく国と地方の関係を組み替えていこうというのが、かなり明確なメッセージとして全体を貫いている」（牧原第18回小p. 27）とする指摘があるように、情報のもつ統制力をキー・コンセプトに描かれているものと考えらる。

2. デジタル・トランスフォーメーションの進展を踏まえた対応

(1) 地方自治とデジタルの緊張関係

情報による統制に関連して、まず答申に盛り込まれている柱は行政デジタル化に関

(12) 新型コロナウイルス感染症対応に関する有識者会議が「新型インフルエンザ流行後にしっかりとした備えをすることができなかつた反省も踏まえ、行政各部が行う平時からの備えについて、総合的・一体的に企画立案するとともに、実践的な訓練も含め、きちんと機能しているか政府全体の立場からチェック、改善し、メンテナンスすること（P D C Aサイクルの実践）」（報告書pp. 20-21）としていることが直接的な淵源と指摘されている。（宍戸第10回小p. 20など参照）

わる内容である。他の柱と比較して、制度改革に直接結びつけた提言は少ない⁽¹³⁾箇所ではあるが、地方自治と標準化、デジタル化をめぐる考え方等、今後行政デジタル化を政策として推進していく政府の指針、理屈が描かれており、重要な意味を持っている。

1) 委員の懸念

答申では、デジタル化は統一化・集約化・大規模化に向かう性質を持つため、地方自治の原則とそぐわない場面がある、とする認識が自ら語られる。議論の出発点として、地方自治とデジタル化の緊張関係については委員から多くの重大な懸念が示されている。いくつか見ておこう。

標準化やセキュリティポリシーは「ある種自治体側にとっては規制を受けることになりますので、デジタルですと、ただの法律の規制以上に、かなり思考様式というか思考枠組みというか、規定される要素が強くなっていく」（荒見第13回小p. 24）のではないか。また制度が変わらなかったとしても、実態として、例えば国がつくった標準システムによって意思決定が行われる部分が大きくなっていくのではないか。「標準化を行う程度によっては、従来の国の事務と地方の事務、それ自体、もちろん今は全て地方の事務で法定受託事務があるという整理なのだと思いますけれども、国と地方の役割分担みたいなもの見直しにも係ってくる可能性がある」（砂原第13回小p. 23）⁽¹⁴⁾。

牧原委員は、「何がデジタル固有なのか、そして、なぜデジタルだと国と地方の関係が特殊なものになるのかという説明が要る」（牧原第13回小p. 14）との問題意

-
- (13) 本文で挙げなかった制度改革に係る記述としては、地方税統一QRコード（eL-QR）「の導入はフロントヤード・バックヤードのデジタル化に資するものであることから、地方税の納付にとどまらず、制度上、地方公共団体の判断により、公金の納付について幅広くeLTAXを活用できるようにすべきである。」「全国的に共通の取扱いとすべき公金の納付については、地方公共団体に重点的に要請を行い、全国どこからでも住民・事業者がeLTAXを活用して公金を納付できるようにすべきである。」（「重点的に要請を行い」はパワーワード）と書き込まれた。ただし「eL-QR」等のワードは答申案の段階で突如として詳細に書き込まれたもので、地制調の議事録には登場していない。
- (14) 奥田デジタル基盤推進室長は返答として「あくまで事務は地方の事務でありまして、事務の処理をそろえていくというのが標準化の取組でございますので、おそらく私の感覚で言いますと、児童手当の地方・国の役割分担というのは変わらず、引き続き地方の事務として行われていく」と総務省の整理を繰り返している。

識から、防災関連情報システム等、今後標準化対象20業務以外についてさらに標準化を進めることが想定される中で、集権と分権のバランスについて考える必要があり、国の行政にかかるデジタル三原則（デジタルファースト、ワンスオンリー、コネクテッドワンストップ）とは別に地方行政のデジタル化に関する原則を設けることを検討すべきではないか（第15回小p. 37）といった提起を行っている。

あわせて、大橋委員からは規制改革会議の議論の推移に注目すべき旨の指摘もなされている。「国・地方関係の視点から制度的に何か留意すべき点があるかどうかという視点からの検討」がなされる必要があつて、具体的には規制改革会議 第6回医療・介護・感染症対策WG（令和4年4月18日）専門委員提出資料における「分権化すべきは政策であつて、書類の様式や申請届出方法のような業務の細目ではない」との表現に注目した場合、「一見業務の細目であるように見えて、そこに自治体の判断が介在すべきような内容というのものもあるかもしれないということで、一見業務の細目のように見える事項でも、国・地方関係の関係で、きちんと慎重に検討すべき点がある」のではないかと等、規制改革会議やデジタル庁の推進するシステム構築論に対して、総務省から住民目線を入れた主張を行う必要があるのではないかと注文をつける。

いずれの指摘も今次地制調では深まらなかったが、地方自治を擁護する立場からは看過できない問題である。今後いずれかの場で議論が進むことに期待したい。

2) 答申の書きぶり

ほとんどこれらの懸念に答えてはいないが、答申の理屈ではおおよそ次の通りである。

これまでマイナンバー制度、デジタル行政推進法、個人情報保護法（2000個問題）が改正されてきたが、32次地制調では情報システム標準化についてもお墨付きを得、標準化法が制定された。これら標準化・統一化の動きは地方自治法第1条の2第2項「全国的な規模で若しくは全国的な視点に立って行わなければならない施策及び事業の実施」や「全国的に統一して定めることが望ましい国民の諸活動」であ

る⁽¹⁵⁾のだから今後も粛々と進めることになる⁽¹⁶⁾。

また標準化された情報システム、標準化された業務フローで仕事を進めるが、これらのシステムを自治体間で共有する仕組みとしてクラウドを活用すべきであり（標準化されたシステムをガバメントクラウドに上げている団体はまだない。奥田デジタル基盤推進室長第13回小p. 10による）、それらの財政支援は国が行うことになる。自治体間で共有するのだから「自治体間は緊密に連携・協力」し合うことが重要で、国は支援を惜しまない——とする。

あくまでも様式の標準化や共通化を図るだけだから地方自治は阻害しない、とする理屈は、「地方が国に協力するのではなくて、これは国が地方に協力するのだ」ということを、私は国・地方関係の枠組法である地方自治法における役割分担の原則として、新たに明記するぐらいのことが本来あるべき」（宍戸第11回小p. 24）と考えられているからかもしれない。

（2）DXによる地方公共団体の業務改革の狙い

1）行政と住民との接点（フロントヤード）のデジタル化

行政のデジタル化が進められる領域は、住民と向き合う場面とそれ以外の部分とで分けて論じられている。あえて前者を「フロントヤード」、後者を「バックヤード」と呼ぶ意図は定かではないが、「バックヤード」は通常、店舗における売り場に供さないスペース＝倉庫や作業場、調理場などを意味する和製英語である。一方で似た用語として2040研が用いていた「バックオフィス」は企業において利益に直接関わる部署である営業やマーケティング部門（これらをフロントオフィスと呼ぶ）を支える部門で、総務・経理・財務・人事・労務・法務等を指すビジネス用語である。似た文脈で用いられた似た語でありながら意味合いが全く異なる点には注意が必要であろうが、今次地制調は、窓口業務以外の一切を「バックヤード」としてひとまとめにすることで、これらの事務を、住民自治から切り離されたものと捉えようとする意図があるのかもしれない。

(15) このあたりの趣旨については宍戸委員「住民に身近な行政は地方にということを確認するためにも、地方の自主性を確保するための共通機能を整理することが国の役割」（第11回p. 24あたり）が採用されたものか。

(16) このあたりの記述は「国防のような古典的なナショナルな業務とは少し性質が違う」のであり「中央集権的なイメージを持たれないように」（第13回pp. 11-12）との注意が払われて、自治法1条の2の第2項との接続に係る文言は編まれている。

そうしておきながら、答申はいくつかの言葉で繕いつつ、「フロントヤード」についてさえも非対面化したうえで効率化を求める。マイナンバーシステムを積極活用することで、住民が窓口「行かない」非対面オンライン手続き、「迷わない」、「待たない」、「書かない」（タブレットで入力）窓口業務の改革が推奨されている。

住民との接点をデジタル化する利点として掲げられているのは、行政にとっては業務改善につながる点が第一である。データ化された業務情報なので即時や集計での把握がしやすくなるし、また人的リソースに余剰を生むので、「政策の企画立案、きめ細やかな配慮を要する住民への相談業務やプッシュ型のサービス提供等の業務にシフトすることが考えられる」とする。さらに窓口の削減まで進めれば庁舎空間も空きが出るので（合併等で既に空いているスペースと合わせて）公共私連携の活動拠点（後述のプラットフォーム＝指定法人の事務所等としてであろう）として活用することを提案する。窓口での手続きデジタル化は事業者にとって都合が良い、という点も正直に書き込まれている。ただ、いま庁舎が空いているのは集中改革プランや市町村合併によって庁舎・行政職員が撤退したからであって、デジタル化を推進した恩恵によって余剰が生まれたからではない。今後デジタル化を進めることで人的リソースに余剰が生まれる証拠はない。

また、この部分の記述について扱った第15回専門小委員会の配布資料では、書かない、待たない、迷わない、行かないをキーワードにして、窓口対応の余剰人員を「より高付加価値の業務」へと割り振ることをイメージしている。そもそも窓口は企画立案と比して付加価値が低いものだろうか。「書かない」こと、窓口「行かない」ことを改革の指針として価値を置くものとして良いのかについては疑問である。典型的には「窓口に来なくなるときに、より手を差し伸べる人をどうやって判断するのか、それから、どのタイミングで誰から差し伸べるのをどうやって判断するのか」という仕分けです。行政学ではPeople Processingという言い方をしますが、その作業はかなり窓口業務でやってきたところがあると思うのです。それを勘による判断としてしまうのがデジタル化なのかもしれないのですけれども、対人で接することでたくさんの情報を得る、観察するという部分があると思いますので、このあり方が変わってくるときに、自治体でどう対応していくのかというのはある。「これまで窓口が担ってきた繊細な状況判断を『書かない窓口』でどのように対応していくのか」（荒見第13回小p. 25）といった指摘には耳を傾ける必要が

あるのではないか。

2) 内部事務（バックヤード）のデジタル化

他方、「バックヤード」は既に標準化法にもとづいて2025年度末までに標準準拠システムへ移行できるよう取組が進められている標準化対象20業務の含まれる領域である。標準化は、人的・財政的負担を軽減させ、データ連携や新たなサービスの迅速な提供を容易にさせるものとして位置付けられている。業務フローや制度をデジタル化を前提にしたものに組み替えれば行財政運営のあり方に革命を起こすことになるかと期待するのである。

ここで「バックヤード」として窓口以外の一切を含めたことで、標準化の対象は当然に現在の標準化対象20業務以外にも広がることになるが、広げる際の原則論についての検討は、先に引用した牧原委員の発言があったにも拘らず、何ら行われなかった。なお地方団体へのヒアリングでも繰り返し注文されていたように移行費用は基盤整備に必要不可欠な投資なので、「国が必要な財政支援を行うことにより、着実に移行を進めていくことが必要である」「全国的な共通基盤・共通機能については、…国が制度面、財政面を含め、積極的にその役割を果たすことが必要である」と書き込まれた。

① クラウド・コンピューティングと地方自治

今後、政府が進めようとしているのは、自治体の業務システムのクラウド化である。答申では、「国及び地方公共団体が、共通のクラウド上にそれぞれの情報を保存し、あらかじめ決められた範囲内で互いに当該情報にアクセスできるようにすることは、膨大な文書のやりとりが不要になるなど、双方の事務の効率化につながることから、各主体における情報の適切な管理を前提としつつ、積極的に推進することが重要である」と書き込まれている。

クラウド・コンピューティングは、インターネットを通じて各種事務処理業務システムがWebサービスとして提供されるものであり、情報端末がどこにあるとも、実際の処理の大半はサービス提供事業者側のデータセンター内におけるコンピュータ群で実行される。こうしたクラウドサービスは個々の自治体が構築するものではないため、どのように組み上げるのか、どのように共有するのかについては、国および広域自治体、あるいは自治体間の連合体等の関与の仕組みが

不可欠となる。このようなクラウド化と地方自治の関係をどう整理するのか、どのように理解することで可能となるのか、いかなる改革を必要とするのかについて、33次では深まったわけではないが、重要な指摘もなされている。

このようなクラウド上にあるデータについて、情報の性質によって、あらかじめ自治体と国の間で共有の範囲や手続きについて制度上切り分けておく必要が出てくるだろう。この点については「特に国が統計を作成するために必要な範囲の情報については、その目的・範囲において国がアクセスすることについて合意を得ておくといったことが必要になる」（大屋第15回p. 35）のではないかと、という指摘がされている。例えば自治法第245条の4の規定はあくまで国・地方関係の関与、法定主義との関係で設置されている条文であって、クラウドベースの情報共有についてはここでの想定を超える対応となってくる。

② 情報セキュリティの確保と国の関与

クラウド等で全国共通のシステムを用いるデジタル化を進めると、一度セキュリティ・インシデントが発生した場合にはその影響が全国に及ぶことになる等、情報セキュリティリスクが高度・広域に高まることになる。一方で、現状の「地方公共団体における情報セキュリティポリシーに関するガイドライン」は技術的助言にとどまるし、標準化法はセキュリティ水準について必要な規定が定められているが、標準化対象外の事務は一般的な責務規定が置かれているにすぎない。こうした事態に対処するために、デジタル化はここでも国の関与を促す。答申には「地方公共団体が講ずべき情報セキュリティ対策に係る指針を国が示すとともに、地方公共団体に対し、情報セキュリティ対策の方針の策定義務及びその方針に基づく措置の実施義務を課すこととすべきである」と書き込まれた。

議論の基調として、セキュリティについては能力不足をいながら自治体の責務としていることには注意が必要だろう。要は不祥事がおきた際は自治体の責任を問うこととされていて、自らシステムを組み上げることのできない小規模自治体にとっては国及び大規模自治体のシステムに従うほかない。もっとも、国に従ったとしても責任を免れることはできないだろう。

一般には、セキュリティ対策について、共通の基盤を適切に管理するにあたっては事故対策のための組織・体制CSIRT（Computer Security Incident Response Team）が必要になってくる。国におけるNISIC（内閣サイバーセキュリティ

ティーセンター) にあたる体制としては自治体についてはJ-L I SのCSIRT協議会が任に当たるが、この実効性を担保していくことが必要になる。現状、具体のインシデントについては、特定の政府機関や企業から独立した中立の団体であるJPCERT/CCが報告を受け、その対策の検討や助言等を行う体制があり、JPCERT/CCはアメリカのCERT/CCのカウンターパートとなる機能を担うほかFIRST (Forum of Incident Response and Security Teams) に加盟するなど海外との連携を担う。このように情報セキュリティに関わる技術や対応は一自治体どころか、一カ国にとどまるものとは限らず、世界に通じた体制となっている。したがって、ガバメントクラウドに関するCSIRT体制の構築は、情報セキュリティにリソースを割く余力のない自治体の受け皿として必要となる一方で、インシデントへの対応に関するアウトソーシングは、地方自治の観点からは外部からの新たな規制や責務を課される性質を持つ。

3) デジタル技術を活用した意思形成と住民の参画

第32次の議論を引き継ぎ、公共私連携においてもデジタル化は役に立つ部分があるとの認識が描かれる。思い描かれるビジョンは、「データドリブンな行政改善については、様々な研究者であったり、シンクタンクであったりが外部にいて、その知恵や知見を利用することができる」(宍戸第13回小p. 13) とするものである。都合良く知識の提供に期待しているようだが、通常は外部の知見には対価が要る。事業者にとって宝の山である住民の個人情報や行政・政策関連のデータの保護と活用は危うい天秤にかけられている。

行政のデジタル化によって多くのデータが利活用できるようになるのは確かである。これら行政データは外部人材や生成AIに提供できるようにすることで意思決定支援に使える。うまく使えば住民参加のツールにもなりえる。そこで、住民参加は開かれた議会の実現にも資するとして、議会におけるデジタル化についても答申には一部言及がある。地方議会に関する議論は専門小委員会で一定程度の時間を割いて行われたのだが、ただ、その割には答申における扱いは軽い。

3. 地方公共団体相互間の連携・協力及び公共私連携

(1) 地方公共団体相互間の連携・協力

柱の名称として「連携・協力」を謳ったこの箇所では、自治体間連携と公共私連携

の2種類について語られる。ポストコロナの経済社会における自治体間連携・協力のあり方については公助の基盤整備に関する項目であり、同じく公共私連携のあり方とは共助の基盤整備に関する項目であると整理することができる。連携・協力の要は情報である。

公助の基盤整備については、32次地制調までに自治体間連携に関する制度的手当は整っており、定住自立圏・連携中枢都市圏で網羅されているため、その路線をさらに推進し、それを生かした取組が各自治体で行われることを求めるものとなる。この際求められるのは都道府県の役割であると位置付けられる。昨今の人手不足に対応する観点から、この間の都道府県による補完についてはとりわけ小規模自治体に対する専門人材の確保・育成について求められるようになってきている。

32次地制調以降変わった点としては、地方創生政策が「デジタル田園都市国家構想」(デジ田)へと衣替えされ、その結果、圏域連携についてもデジタルを活用した取組が称揚されるようになった点くらいである。この点からは非隣接の自治体連携についても推奨することになっている。

1) 資源制約等に対応していくための連携・協力の取組の深化

自治体間連携については、ポストコロナを看板に掲げてはいるが、課題は変わらず、縮減社会において資源制約下でありながら、いかに行政サービス提供主体としての自治体に役割を果たさせていくかが焦点となっている。自治体は連携・協力しあわねばならないとする議論が基調になっているが、その目的はインフラ老朽化対策で、資源の共同活用や公共施設の集約化を急ぐこととされる。これらはいくまで市街地が連担している都市部においてのみ機能する「連携」であろう。特に三大都市圏は後期高齢者が増えることが予想されるため、この目的での連携・協力の必要性が高い一方で、インフラ老朽化対策としての連携・協力は合意形成や利害調整の困難さから進んでいない。そこで、その困難を除去・軽減する手立てを考えよう、とする。

その処方箋は、合意形成や利害調整を進めるために、連携する市町村間で将来ビジョンを共有することに求められる。答申は、公共施設やインフラの老朽化対応は、「各地方公共団体での取組だけでなく、他の地方公共団体と連携して、公共施設の集約化・共同利用や長寿命化に取り組むことが効果的」なので、「連携中枢都市圏・定住自立圏においては、…関係市町村間で、連携協約や協定に合意形成過程の

ルール等を記載しておくことも考えられる」とした。

本答申について情報による統制をコンセプトに読み込む場合、連携・協力の要になるのが地域の未来予測の共有である。本答申はあわせて32次から提言している「地域の未来予測」の利用促進策について、市町村間で共有して作成することの有効性も説いており、こうした「未来」も含めた情報の共有が、合意形成や利害調整の鍵とされるのである。

だが縮減型社会における「未来」は華々しいものではあり得ない。危機への備えとして連携が必要だと言い、また連携促進のための方策が未来予測の共有にあるのだとしたら、未来予測とは脅し文句として機能することが危惧される。「消滅可能性自治体」について名指しされたときのように、危機的状況情報の共有は、縮小への圧力として作用するはずである。このとき国の責任は、東京など大都市圏でなくても自治体運営がつづけられるよう、地域住民や自治体当局に安心を提供することではないのだろうか。将来の地域の見通しが暗いのはひとり自治体の責任なのだろうか。

2) 専門人材の確保・育成

資源制約等に対処するという点では、専門人材の枯渇問題は深刻である。答申は、「市町村がそれぞれ単独で専門人材を確保・育成する取組には限界があると考えられる。」「都道府県や規模の大きな都市には、専門人材の確保・育成について課題に直面している市町村と認識を共有し、連携して確保・育成に取り組んでいくことがこれまで以上に期待される。」とするが、具体的な対処策はほとんど何も書かれていない。ただ都道府県や大都市が後背地（ヒンターランド）に対する道理を通すべしとの30次以来の論がここには見られる。これ自体は自治体関係者の間で一致して求められていることと言える⁽¹⁷⁾。

(17) 中心市と後背地の関係については、近年、若手公務員の早期退職が多く見られるうち相当数の職員が「後背地」の自治体職員であり、しかも退職後の再就職先が大都市自治体である例が報道されている（神奈川新聞2020.12.24「市職員、止まらぬ早期退職 2桁の年度も 他自治体へ転職多く 三浦」等）。実数に関する詳しい統計などは無いものの、「連携」相手が引き抜き相手でもあるなかで、自治体職員の共有化は後背地自治体にとってはどのような意味を持つことになるだろうか。

(2) 公共私連携

1) 地域における共助の仕組みを支える指定地域共同活動団体

自治体間連携が公助の基盤整備であったことと対比すると、本項は共助の基盤整備に関する項目である。今次地制調は、公共私連携としては、ほとんど地域コミュニティの話題しか出てこない。共助に関する基盤整備については、先に32次地制調答申を受けて、認可活動団体の維持・継続に寄与するよう、認可地縁団体が合併することを可能とするための規定の追加及びコロナ禍を受けて総会の表決について非対面を可能とする自治法改正が2022年に行われたところである。

33次地制調では、地域社会で資源制約が顕在化することで生じる人手不足に対応するためには「これまで主に行政が担ってきた様々な機能について、コミュニティ組織、NPO、企業といった地域社会の多様な主体が連携・協働し、サービスの提供や課題解決の担い手として、より一層、主体的に関わっていく環境を整備することが必要である」としており、この部分を見ると公共私連携が行革の受け皿整備論であることが明確にされている。

この受け皿をプラットフォームと呼ぶ。「プラットフォーム」の語は、2040研では「地域が生活実態に合わせて自主的に形成した圏域」あるいは自治体間で構築した圏域を指し、32次地制調では「地域の多様な主体が参画している協議会など」や定住自立圏・連携中枢都市圏を指していた。33次答申では「地域の課題を共有し、解決していくため、多様な主体が参画し、連携・協働を図りつつ、それぞれの強みを活かした活動を行っていく枠組み（プラットフォーム）を市町村が構築し、その活動を下支えする」としており、当初の圏域に付随したイメージから、市町村が支える地域自治組織のような具体的な法人を意味するものへと転換した。本稿前半で見てきた総務省内研究会での議論を踏まえれば、具体的には地域運営組織（RMO）を想起すれば理解しやすい。

本答申の目玉の一つが、こうしたプラットフォームの法定化である。「市町村が構築した連携・協働のプラットフォームにおいて、多様な主体が活躍できるようにする」ことを目的として、「様々な関係者と連携・協働して地域課題の解決に取り組む主体」であり、「民主的で透明性のある運営や構成員の開放性を担保」していることを要件に、「法律上も、市町村の判断で、その位置付けを明確にすることができるようにする選択肢を用意して、活動環境を整備していくこと」が書き込まれた。「このような主体に求められる具体的な要件及び役割の設定や、市町村による

支援の具体的な方法については、市町村の自主性・主体性が尊重され、地域の実情に応じた取組ができるようにする」として、その他の要件・役割については条例等により定められることとする。

こうしたプラットフォームは活動資金や人材、ノウハウ、連携に課題を抱えているので「活動資金の助成、活動拠点や情報共有の場の提供、他団体との連絡・調整など、必要に応じ、市町村が支援を行っていく」としている。

プラットフォームへの支援については、先に32次地制調が、地方公務員には「地域社会のコーディネーターや有為な人材として、公務以外でも活躍し、地域の課題解決等に積極的に取り組むことが期待される」としており、「公務以外でコミュニティ組織の事務局など地域活動等に従事すること」等も推奨している。また総務省は、2023年12月に、条例を定める等すれば、職員の特別休暇として「地域貢献活動休暇」を新たに創設できる旨の通知を出した⁽¹⁸⁾。地域活動における職員の役割は業務内外問わず大きくなっており、プラットフォームの運営においても欠かせないものとなると考えられる。

なお、指定地域共同活動団体については意見具申権を認める例についての記述はあるが、後に法案に具体化された際に設けられた委託に係る随意契約、行政財産の貸付等については、審議すらされていないか、不十分である⁽¹⁹⁾点には注意を促しておきたい。法律案についての検討は本稿の目的を超えているため、別稿に譲りたい。

2) 地域社会の多様な担い手の連携

上に見た通り、今回の答申は、指定地域共同活動団体について国が特権的地位を与え制度的に援助する仕掛けを設けるものとなっている。となれば、指定されない一般の団体、および市民の活動はどうなるのか、指定団体を通じて住民が行政の階層制の底辺に位置付けられることになるのではないか。この点について、委員から

(18) 32次地制調第26回専門小委員会でも地方公務員の社会貢献活動に関する兼業について資料が出されているが、通知の発出自体は、具体的には神戸市等の令和5年地方分権改革に関する提案「地方公務員の休暇制度において、地域社会に貢献する活動に従事することを事由とする特別休暇を各地方自治体の裁量により創設できることの明確化（重点番号：15）」に基づく動きとして行われた。

(19) 公金の支出の方法については、第16回専門小委員会等において、事業委託費なのか団体への補助金なのかといった点が論点として委員から提示されている。

は行政が地縁団体やNPOを支援することの相性の悪さを指摘する声が上げられた。

伝統的に地域コミュニティは地域固有の結びつきを前提としており、多様性、属人性が高い上に、活発・不活発の差も大きい。したがって市民自治の領域に行政が踏み込もうとして「全体で一斉に制度をつくろうとしたところになりますと、つくれるところとつくれないところがあって、つくれないところを支援した行政は、ずっとその支援を続けなければいけない」（土山第14回小p. 14）状況に陥ることにもなる。とりわけNPOが地域で多く携わる福祉関連の領域等では、「行政や地縁団体と距離があるからこそ利用者の信頼を得る部分がある」（荒見第14回小p. 28）のも実態である。

自治体間にせよ公共私間にせよ、連携は、「自治体も市民も個性を前提とするものなので、全国にあまねくある枠組みで進めることが、そもそもそういう発想になじまない」（牧原第16回小p. 31）問題である。地域における男女平等推進の観点からは「国が援助する以上は、（世帯単位の加入等でなく）もうちょっと開放するような方向性を取っていただいたらいいのではないか」（大山第14回小p. 19）といった観点は倫理的に正しい一方、地域や関わる団体の性質の多様性を勘案すると、制度化することで一律・平準化が進められてしまうことや、指定による自治体との上下関係の生成など懸念も多く、正義が悪平等を生む危険性も無視し得ない問題となる。

少なくとも、第14回専門小委員会の段階では、制度化については委員の間で賛否が分かれる状況だった。だが第16回専門小委員会で事務局はそれら一切の懸念を解くことなく、「プラットフォーム的な多様な主体が連携・協働して行う地域課題の解決に向けた活動に対して、一定の要件を定めた上で支援を行う」とする提案が行われた。

総務省では既に地域コミュニティの活動支援策として地域運営組織の持続的な運営などについて、必要な経費を平成28年から地財措置を行っているところであり、2022年度からは、特に孤独・孤立対策という観点から、登下校時の見守りとか子ども食堂といったものを対象経費に追加している。第16回専門小委員会では地域運営組織に関する支援の事例が多く登場し、地域運営組織に特別な位置付けを付与している自治体の取組として神奈川県茅ヶ崎市と大阪府豊中市が紹介されている。こうした取組を参考にして、ガバナンスに関して「地域コミュニティの公平性・中立性を担保する意味で、地区内に存在する全ての自治会の加入を要件とするとか、そう

いった形での一定の条件をかませている事例」があるとか、「担い手不足に対して、実際にNPOなどの中間支援組織を活用していく事例」があることを紹介しながら、「市町村独自の取組として、地域の多様な主体と連携・協働して地域課題の解決に取り組む主体に対して、条例に基づき市町村に対する意見具申等の役割を与えることについて、どう評価するか」とする考え方を提示した。

事務局の前のめりな姿勢に対しては、反対の立場の委員からは、国が標準化し、モデル化し展開するのではなく、国は見守る、「よきタニマチ」（土山第16回小p. 13）たるべきではないかと反論がなされた。だが土山委員が法定化と行政の介入への疑義を示し入口論での反対をしながら、「タニマチ」という資金援助主体として行政をなぞらえたため、制度化を前提とする委員からは、公金の受け皿となることや、意見具申権等について特別な扱いをするのであれば、条例等で透明性を中心とする一定の要件、あるいは開放性を要件とすること等を書き込む必要がある（太田第16回小p. 15）といった反論⁽²⁰⁾が行われてしまい、他の委員からは強い反対も出なかった。第4回総会でも国会議員や地方団体の委員から、制度化の良し悪しについて特に言及されることもなかった。

4. 大規模な災害、感染症のまん延等の国民の安全に重大な影響を及ぼす事態への対応

本項の解説は今井（2024）が特に論じている点と重複する点があるが、本稿の主目的である議論の推移を紹介する観点から触れておくこととする。

（1）問題の所在について

未曾有の自然災害に際して、自治制度は何を改めるべきだろうか。先に紹介した通り、新型コロナ対応に関しては、内閣府に設置された新型コロナウイルス感染症対応

(20) 行政法学的には、補助金の交付に当たっては、法律の根拠は要らないという議論が典型的にされる場所であるが、補助金のうち公共の役割を担わせることへの補助金を交付する場合は、そのための要件は、本来は法制度上定めておくべきではないかという議論があり得るとの立場からのものでもある、という。太田委員は、支援することのみを目的にした制度では「『共』を広げるという名の下に、プライベートセクターがパブリックの金を食べ物にするという危険も当然出てくるのだから、支援するのであれば、開放性や透明性について資格要件に含めるべき（太田第14回小p. 21）として支援するNPOや地域団体および事業者に透明性を求めようとする行政側の対応については理解できる部分もあるとしている。

に関する有識者会議では、様々な課題の整理が行われた。しかし、これらの課題は個別法改正で手当してきたので現在では解消されている。かつて似た事例として、30次地制調では「東日本大震災を踏まえた基礎自治体の担うべき役割や行政体制のあり方」が問われたが、このときは個別法が既に措置された問題であることから当時の西尾会長や確井委員長は「何を聞かれているのかははっきりしない」ので、「よく理解していない」と困惑されたことがあった（拙稿2013：42）⁽²¹⁾。諮問をどう解釈するかは難問とされたのである。

それに対して33次地制調では既にデジタル地方自治研でこの難問への回答の方向性が固められていた。「こうした困難な事態を招いたという事実は、地方自治法を含め、現行法制による国と地方公共団体の関係における国の役割、都道府県と保健所設置市区の関係における都道府県の役割が、大規模な災害、感染症のまん延等の国民の安全に重大な影響を及ぼす事態に備える個別行政分野の関係法（以下「個別法」という。）が想定しない事態に対し、十分に対応していなかったことを示すものと評価しなければならない」とするものであり、地方自治法においても危機管理法制が必要で、「今般の新型コロナ対応や、近年の自然災害の発生状況は、個別法において想定されていなかった事態が生じること、こうした事態であっても国と地方が連携し、総力を挙げて取り組む必要があることを、改めて認識させるものであった」とする。

個別法において備えるべき事態を適切に想定し、必要な規定が設けられ、個別法及び地方自治法上の国等の権限が適切に行使されるようにした上で、「国と地方公共団体の間及び地方公共団体相互間の関係に関する地方自治法の規定について、平成12年の地方分権一括法によって構築された一般ルールを尊重しつつ、大規模な災害、感染症のまん延等の国民の安全に重大な影響を及ぼす事態において、国民の生命、身体又は財産の保護のため、国・地方を通じた確かつ迅速な対応に万全を期す観点から、所要の見直しを行う」ことが33次地制調に課され、「地方分権推進計画の国民の生命・健康・安全に直接関係する事務の処理に関する場合と、広域的な被害のまん延防止の観点からの事務の処理に関する場合は例外ですというようなところを、もう少し慎重な手続を経て、こういうときは指示ができるみたいなことを書くぐらいしかできないのではないか」（大山第15回小p. 26）とまとめられたのである。

(21) 30次地制調では「行政体制」の語を用いたことから、市町村合併のさらなる推進を意味するものとの捉え方もあった。もっとも、当時西尾会長はさらなる合併については明確に拒否する姿勢を示している。

こうして本答申で提言されたのは、危機管理法制としての①補充的指示権の創設と、②役割分担および情報共有に関する階統制の明確化である。

論点：「非平時」という言葉について

「非平時」における対応方策の検討は、デジタル地方自治研でも中心的な課題として議論されていたものが地制調にもそのまま引き継がれた形だが、この言葉の定義をめぐっては専門小委員会でも相当程度の時間が議論に費やされた。

「非平時」の語は委員間で評判が悪く、結局「非平時」の語は用いないこととされて決着したが、その間の議論については、今回の危機管理法制の性質に関する重要な議論がなされている。

「非平時」について既存の危機管理法制が対象とする自然災害、パンデミック、武力攻撃の3つに類型化し整理する知恵を出したのは牧原委員だった（第11回小p. 19）。一方で、こうした3類型はそれぞれの間に大きな相違があるため、これを超えてすべて網羅する取組が必要となるとする主張（大山第12回小p. 29）についても一定の説得力をもって委員に受け入れられたものと考えられる。したがって、非平時とは、個別法が想定する非常事態のことでありつつ、今回の自治法はそれら非平時における想定外に対応する制度であると整理されていくことになる。

非平時対応に関する包括的、一般的規定を自治法に盛り込むことについては当初から委員には異論が噴出していた。大屋委員は、非平時対応において、個別的危機管理法制を超えるものとする点については、この言葉の定義が曖昧であるという点を指摘し、「総合的な非常事態法制みたいなものを構築するのであれば話は別だと思うのですが」とした上で、「そうでない限り、あまり実益がないのではないか」「予想外のことがおきたときに、…いわば後出しの法整備が進むということになっている。…何か予想外の事態が勃発したときの法整備を迅速に進められるような対応を考えたほうが健全」（同p. 12）とし、太田委員も「問題は非平時も色々あるから類型化するべきではないかと考えると、そうしたときに、類型化の外に出る想像を絶するような、考えても無駄なような非平時を考えるかどうかという問題になると…それは地方制度一般に関することではないという気はいたします。」（同p. 22）との意見を述べている。これを引用する形で、大橋委員もどちらかという後ろ向きに「個別の既にある仕組みで対応できないところについて受け止めることができるような受け皿を用意しておくのか、それともそういった受け皿はあまり意味がないので、何か別途方策を考

えるのか、この辺りを考える必要がある」（同p.17）とした。

それに対してどちらかと言えば前向きな意見も見られた。伊藤委員は、コロナ禍対応とはいえ現状既に個別法で関与の強化が行われていることについて、第一次分権改革では「関与というものを一般法である地方自治法で位置づけることが考え方の一つ」であったのだから、「地方分権改革という文脈を重視する中でも、こうした状況を放置しておくのが果たして望ましいのか」、「やはり地方自治法という一般ルールの中で規定しておくべきことは規定しておくという考え方も一つあり得る」と述べるなど、自治法に新たな関与の種類を設けること自体への賛否はともかくとして⁽²²⁾、審議の中で「非平時」における受け皿を議論する素地は委員の間でも醸成されていたものと考えられる。

ただ議論の俎上に載せるにしても具体の賛否については、牧原委員は国が指示権を持つべきとしながら、早くから「少なくとも大きな非平時と思われる出来事があった中で、官邸が冷静に対処できた件があったかという、おそらくなかったと思うのです。つまり指示権を国が持つとしても、これを国が合理的に使える仕組みがない場合、パニックが起こった官邸から無闇な指示権が行使される可能性が実は高い」（第11回小p.20）「ア prioriに国が現場の地方自治体よりもリソースをうまく使えるのかというのは、私はちょっとよく分からない」「国が出てくるのが常によいかということころには少し疑問」（砂原第12回小p.26）などと国の無謬性を前提とする制度化になることに警鐘を鳴らす声が聞かれ⁽²³⁾、委員たちの本音については読み取りづらい。

「非平時」という言葉の問題としては、結局、大山副委員長の「最初からちょっと変な言葉だなと思ってまして、何かくたびれたときみたいな、疲弊したときみたい聞こえてしまいますので、もうちょっと適切な言葉が見つければいいなと思っていますので、皆さんのお知恵を借りたい」（第15回小p.26）との発言をトドメとして表

-
- (22) 伊藤委員は後に「一般ルールに規定をするということは、地方分権改革以来の考え方からしますと、国から地方に対する恣意的な関与をなくすというのが本来の発想であって、一種カテゴリーを統一するというのがその趣旨だったと理解しています。ただ今回、個別法が機能しない局面ですとか、あるいは個別法が全く想定していない側面で、一般法のルールを補充的に整備するという観点とは、地方分権改革以来の一般ルールという話とは齟齬があるというのが改めて分かったということがあります。」（第15回小p.18）と述べる等、地方分権改革の文脈との整合性については意見を変えたきらいもある。
- (23) 第4回総会でも岸委員（立民）から事例を挙げながら同様に国が誤った判断はしないとは限らないことから、自治事務に対する指示権は個別法の根拠規定を必要とする基本を変えるべきではなく、補充的指示権制度そのものに反対との意見が述べられている。（第4回総会p.17）

現を改め、「国民の安全に重大な影響を及ぼす事態」となった。

(2) 役割分担の課題と対応

① 個別法の規定では想定されていない事態における国の役割

2000年分権一括法によって、自治体に対する関与は、自治事務と法定受託事務とで区分し、自治事務については国の関与は是正の要求までとされ、段階を踏むことで代執行まで行うことができる法定受託事務とは異なる扱いとなった（図表4。自治事務については2012年の自治法改正で国による違法確認訴訟制度が創設）。また、あわせて明文化された基本原則が設けられ、関与は必要最小限のものとし、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こととした。その他個別法に基づく関与についても、協議・同意、許可・認可・承認は一定の場合に限定し、代執行及びその他の措置に関与についてもできる限り設けないこととする規定が設けられている（第245条の3）。

本答申は、危機管理法制として、これらの原則によらず一定の場合については、指示を行うことができる補充的指示権の創設を提言した。位置付けとしては、国と地方公共団体の関係に関する原理原則は維持されるが、地方自治法に書かれた関与に関する一般的なルールについて、情報共有と補充的な指示権を加える形となっており、これが個別法における特別な定めを非平時に限って上書きする形になる。自治事務・法定事務の区分には言及されておらず、また制度設計次第では包括的指揮監督権となる可能性があり得る。

関連する主要な記述を答申から抜き出してみよう。

「国民の生命、身体又は財産の保護のための措置が必要であるにもかかわらず、個

図表4 関与のルール化

		自治事務	法定受託事務
助言・勧告		○	○
資料提出の要求		○	○
協議・同意、許可・認可・承認		△（協議）	○
是正の要求		○	—
指示（是正の指示）		×	○
代執行		×	○
非平時	資料・意見提出要求	○	
	補充的指示	○	

出典：筆者作成

別法の規定では想定されていない事態が生じた場合には、国は地方公共団体に対し、個別法に基づく指示を行うことができないほか、地方自治法上も、地方公共団体の事務処理が違法等でなければ、法的義務を生じさせる関与を行うことができず、個別法上も地方自治法上も十分に役割を果たすことができないという課題がある。

このような場合は、地方公共団体の事務処理が違法等でなくても、地方公共団体において国民の生命、身体又は財産の保護のために必要な措置が的確かつ迅速に実施されることを確保するために、国が地方公共団体に対し、地方自治法の規定を直接の根拠として、必要な指示を行うことができるようにすべきである。」

指示を行う際、新型インフル特措法、災害対策基本法等の危機管理法制において国が指示を行う際の要件・手続を参考として、要件については「大規模な災害、感染症のまん延等の国民の安全に重大な影響を及ぼす事態において、国民の生命、身体又は財産の保護のため必要な措置の実施の確保が求められる場合とすることが適当である。これに加え、その事態が全国規模である場合や全国規模になるおそれがある場合、あるいは局所的であっても被害が甚大である場合などの事態の規模・態様や、当該事態が発生している地域が離島等のへき地であり迅速な対応に課題があるなどの地域の状況その他の当該事態に関する状況を勘案して、当該措置を的確かつ迅速に実施することが特に必要であると認められるときとすべきである」。

手続きについては「指示を行う場合には、個別法上の要件に基づく指示が行使できない想定外の事態であることについて広く関係しうる個別法の所管大臣の判断を得る必要があること、また、国民の安全に重大な影響を及ぼす事態において、国と地方公共団体の関係の特例として行使されるものであることを踏まえ、各大臣が、内閣の意思決定としての閣議決定を経て行うものとする事」「個別法の規定では想定されていない事態における国の補足的な指示が行使された場合には、各府省において、どのような事態においてどのような国の役割が必要とされたのか、地方公共団体をはじめとする関係者の意見を聴いた上で、適切に検証される必要がある。」

「こうした検証が、個別法の規定のあり方についての議論の契機とされることが期待される」

論点：個別法との関連性

補足的指示権を発動する際には個別法との関係性が重要な意味を持つことになる。すなわち、個別法と自治法が並行する場合には「個別措置法に予定された要件、個

別措置法の射程が絶対及ばないときに限って地方自治法を動かすとするならば」、個別法の規定を補うものとなるので「個別措置法を動かさないということの認定は必要であるので、手続はより慎重であるべき」ことになろう。その場合は最低でも閣議決定が必要であるし、あるいは個別法も役に立たないほどの緊急状態であるからこそ、「国会の報告は当然、実は事前承認が要るのではないか」との指摘（太田第15回小p. 9）もなされた。

したがって、非平時において個別法が役に立たないということの含意を、このような法の並行状態と、法の完全な空白状態とのうち、どこまで読み込むのが論点となる。地方自治法による関与を補助的なものと規定するならば、個別法では動かさないという認定の中身及び誰がそれを認定するのが難しい（荒見第15回p. 24）ものとなる。平時と非平時を分かつトリガーについての考えの整理が必要との意見も相次いだ。要件の厳格性にも関係して、「個別法と地方自治法等で一般的な非平時の枠組みがあるときに、国の側としては…やはり使い勝手のいいほうを選んで…非平時における地方制度一般の方をてこにして対応するということがあるといたしますと、それは法治主義の潜脱、精神にもとる」（宍戸第15回p. 12）。「個別法では対応できないから一般的な枠組みの方、補助的な枠組みを発動するのだということを確認する手続をしっかりと埋め込んでおくべきではないか」（同p. 12）という主張は頷ける。このような議論を回避するため、答申は、個別法が規定していない空白状態（個別法上の指示の要件に該当せず指示が行使できない想定外の事態⁽²⁴⁾）のみを対象とすることとした。個別法が機能しないとき限定の制度なので、上乘せ・横出し・裾切り等は行えないことになる。

第18回専門小委員会の論点整理で提出された資料では「一般法に基づく補充的な指示が行使されるのは、個別法に基づく指示の要件においては想定されていなかった事情が生じている場面」であり、「個別法が想定している事態において単にその要件を充足しないにすぎないときには、一般法に基づく補充的な指示はできないと考えられる（個別法で「裾切り」されているにもかかわらず、一般法で「裾出し」することはできない）。」と書き込まれることとなった。

また、そのほかに、個別法との関係性については、第18回における総括的な論点

(24) 「個別法が適用できない場合と書いてしまったときに、個別法で敢えて裾切りしているものについて、裾を伸ばすことができるようにしている、権限行使ができるかのような誤解を与えるのではないかということがあって、実はこういう表現」とした。

整理から「一般法に基づく対応は、個別法が想定しない事態が生じた場合に、国が必要な役割を果たす補充的なものであり、こうした補充性の要件を充足しているかどうかは、個別の権限行使の都度、適切に判断する必要があるか。」（pp. 10-11）と書き込まれた⁽²⁵⁾ことには大きな意義があるはずである。

一方でその指示権の主体が「各大臣」となっていることについては委員から「そもそも個別法が規定していない事態なのに関係し得る大臣がいるのか」「そもそも個別法とは全く無関係と解釈するしかない事態で、担当大臣が指示権を行使するという意味がよく分かりません。仮に各大臣が行使する場合を認めるとしても、『内閣総理大臣をはじめ』という表現は不可欠である気がします」（牧原第20回小pp. 26-27）と批判されたが、事務局からは「内閣法とか国家行政組織法では、世の中にある様々なことは必ず分担管理されているという前提になっています。そこで、いずれかの大臣の分担管理になるということを前提に、各大臣ということではないのかなと考えた」（田中行政課長第20回小pp. 27-28）と説明されている。

論点：発動の要件について

地方による関与

発動の要件について、当初案では地方との協議・同意等を要しないものとされていたことについては疑問の声が上がった。

例えば、「地域的に限定される場合であっても被害が甚大な場合や地方公共団体の対応能力を超え、あるいは地方公共団体相互間の連携が必要になる場合」としており、この場合に念頭に置いているのは都道府県であるわけだが、地方からの関与として、「都道府県の方から『助けてちょうだい』とやはり言わすべきではないか、言ったら言ったで普通の派遣とかそういうのが動くのではないか」（太田第12回小p. 17）。あるいは発動要件を国が認定するというのでは、「国がやりたいことを国が認定していくみたいな話になりますので、国自治体双方が納得できるような形」

(25) 答申では「なお、このような個別法の規定では想定されていない事態における国の補充的な指示が行使された場合には、各府省において、どのような事態においてどのような国の役割が必要とされたのか、地方公共団体をはじめとする関係者の意見を聴いた上で、適切に検証される必要がある。こうした検証が、個別法の規定のあり方についての議論の契機とされることが期待される。」と述べるにとどまっている。

（荒見・同）を盛り込む必要があるのではないか。「国民の安全に重大な影響を及ぼす事態がいつになるか、誰がそれを認めるかということは、国だけでは決められないのではないか。」（土山第18回小p. 25）等の意見から、素案の段階では「緊急を要する場合を除き、必要に応じて十分な協議・調整が行われることを含め、迅速で柔軟な情報共有・コミュニケーションが確保されることを前提として」（素案p. 17）と資料・意見提出要求が前置することで地方への配慮が組み込まれることになった。ところが成案時点においてはこの部分の書きぶりは「状況に応じて、国と地方公共団体の間で迅速で柔軟な情報共有・コミュニケーションが確保されることが前提となる。」（答申p. 20）と後退した修文となっている点は注意が必要である⁽²⁶⁾。

国会による関与

また、国会による関与の要否についても議論となった点である。地方分権改革の原則論と照らし合わせて、指示の対象が自治事務にも及ぶのであれば平成10年5月29日に閣議決定された立法指針と比べてもより加重された要件が設定されねばならないとしつつ、「国には国会があり自治体には議会があり、自治事務というのは基本的に議会の了解を経てやっているところ…自治事務に対して指示権や代執行を及ぼすということ」ならば、「それは非平時という言い方よりも緊急事態対応というところで、閣議決定というよりも国会」が関与すべきものなのではないか、地方分権を覆す例外状況を作り出せるのは国会を経た個別法が担うべきものとの基本原則があり、それは例外であることを担保せねば原則の侵害に当たるのではないかと指摘がなされた（土山第15回小p. 21）。また「内閣が宣言すればそれでよいという、そんな軽い手続であっていいかどうかという、私は大いに疑問で、せめて国会の関与は要るだろう」（太田第11回小p. 22）との主張に対して「立法で対処できるよりも短いスパンで何かをしなくてはいけないことがもし生じたとき、しかもそれを合意形成でやれない何らかの特殊な政治事情があったときにどうしますかということ」を今回の制度として提案している」（大屋第15回小p. 22）と委員同士での議論が分かれたところである。

だが、国会の事前関与については、最終的に盛り込まれることはなかった。つまり「国の補足的な指示」における「国」とは、各省大臣のことを指す。理由は、閣

(26) 山本委員長は「文章を整理して分かりやすいようにします」と引き取っている。

議決定が「相場」（田中行政課長第17回小pp. 4－5）だからであり、山本委員長が説明し田中行政課長が同意するように「閣議決定は個別の事例を想定していますから、同種の事態が原因となって、色々な補充的な指示が行われるときには、その都度閣議決定を行うことを想定しています。それと同様にその都度、国会での承認等を得るのは、やや機動性に欠けるので、閣議決定を踏まえて国会で立法が必要かどうか、どのように立法するかも議論していただくという流れになるというニュアンス」（山本第20回小p. 24）とのことである。

事後的な検証

一方で、「仮に緊急を要する場合に閣議決定だけでもろもろが進んでいくのであれば、事後的な検証というのがセットであるということを明記されるほうがいい」（横田第20回小p. 24）といった意見については「ここで個別法のあり方について議論するということは、前提として事後的に検証することも含まれ」（山本第20回小p. 25）とのことで、これに従って答申は「各府省において、どのような事態においてどのような国の役割が必要とされたのか、地方公共団体をはじめとする関係者の意見を聴いた上で、適切に検証される必要がある。」（p. 20）とされた。検証の必要性自体については認められ、「指示権が発動された場合には必ず検証しなくてはならない」（第4回総会・山本委員長p. 26）ものとなっている。

要件については、最終回となる第21回専門小委員会でも土山委員がなお食い下がりで、「立法的対応のいとまがないとき」といった文言を加えることや、事後的な検証のため、立法的機構が何らかの形で関わる必要があるのではないか（pp. 12－13）としたが、「いとまがない」については書き込んだことでかえって「恣意的な運用の原因にもなる」として却下され、また検証に自治体加わることについては「地方公共団体に新たに義務を課す法律をつくる際には、地方六団体に対して事前に情報提供するものとされており、制度的にもしっかりそこは担保されている」（田中第21回小p. 13）との理由で不要と判断された。

国会の関与については第4回総会で重徳委員（立民）からも指摘を受けることになっており⁽²⁷⁾、今後も国会審議や制度運用上の論点となっていくだろう。

(27) 同じく国会議員である江島委員（自民党）は協議、事後の国会報告や国会承認の義務付けに反対した。

論点：「伝家の宝刀」

また、こうした制度は機能しないのではないかという指摘も複数の委員から相次いだ。指示したとして、それを地方側が無視した場合の実効性をどのように担保すべきか。「非平時」で事態が逼迫していることを所与とすれば、あらためて裁判に訴える等の手段をとるのは現実的ではない。そもそも指示の内容は国に代執行可能な事務とは限らない。

ではなんのための指示権創設なのか。「実際に、そういう代執行みたいなものが本当にできるのか」というと、私自身はかなり懐疑的で、特定の地域の実情に合わせた仕事を地方よりも国の方が上手にできるという根拠がどの辺りに求められるのかというのを私は少し分からない」、自治体は正統性を国とは別個に確保する存在であるのだから、「個々の自治体のところに、国が自ら責任を取るみたいな形で入っていくことは、かなり難しいのではないか」（砂原第15回小p. 14）と疑念の声が上がる。大谷委員は「そもそも相手方と合意形成して任意でできる行為であるところに、相手に義務付けをする要請権などをつくったとしても、それを発動するというのは要するにけんかを売ると同じことですから、通常はやらない」としつつ、「相互の合意形成で穏やかにやりましょうというところを促すためのデバイスとして、伝家の宝刀として置くなら置いてもいいけれども、それを使うものではない」「何らかの政治的事情等で合意がなかなか進まないようなときに、最後はこれがありますということをして国の政治的な意思として発動するのであれば、それはぎりぎりあり得る」と譲歩していく。今回の提案は「立法で対処できるよりも短いスパンで何かをしなくてはいけないことがもし生じたとき、しかもそれを合意形成でやれない何らかの特殊な政治事情があったときにどうしますかということをして今回の制度として提案している」（大屋第15回小p. 22）として理解されたようである。あるいは「個別法ができるまで、動きまでのつなぎみたいな形で使える権限、指示ができる権限が必要」（岡崎第15回小p. 23）との理解も示されている。指示権をちらつかせながら情報共有・コミュニケーションを言うのはSpeak softly and carry the big stick（穏やかに話せ、だが手には棍棒を持って）そのものである。

そもそもこういう制度を使うつもりで作るのかどうか、という議論はほかに荒見委員等からも提起されたが、結局事務方からはその点についての明確な回答をすることはできなかった。委員はあくまで「伝家の宝刀」として設計した感はあるが、立法者・運用者の意図がどう働くのかはわからず、有耶無耶になっている。ただ指

示権の客体として都道府県に加えて市町村まで加えられていることに鑑みるに、都道府県を動かす手はずは整えられているといえる（後述）。

② 規模・能力に応じて市町村が処理する保健所事務等の事務を含めて調整を行う都道府県の役割：階統制の整序

非平時においては階統制についても課題とされている。

現行制度が、市町村が、その規模・能力に応じて事務を処理する制度（保健所が例示されているように見えるが、それに限らない全般的な構造として書かれている）について、非平時において、地域ごとに事務の主体が異なる状況が好ましくない状況を生むとしており、答申は、国による調整とともに、都道府県の調整機能を重視する。「ウイルスは行政単位と無関係でありますので、個々の団体単位の対応を前提とした政策ではなくて、生活圏・経済圏を配慮した広域的な対策の必要性が前提だ」（田中行政課長第11回小p. 4）との理解から、「大規模な災害、感染症のまん延等の国民の安全に重大な影響を及ぼす事態においては、国民の生命、身体又は財産の保護のため、様々な行政分野において、市町村の区域を超えて、生活圏・経済圏の一体性を考慮に入れた対応を行うことや、リソースを効率的に配分する必要がある」とするが、このような課題に対しては、国が所要の調整を行うほか、様々な事態に迅速かつ柔軟に対応できるよう、都道府県において調整を行うことが考えられるとして、調整における都道府県の役割が強調されるのである。このとき都道府県の役割は、域内の市町村を調整するとともに、これらから収集された各種情報について国に提供し、また国からの情報を市町村に届ける役割を果たす。このような場合の総合調整の実質は、統制であろう。

審議では、伊藤委員から、「非平時に都道府県を単位として行う必要性をどう考えるか…非平時において、国、都道府県、市区町村という形での情報流通あるいは一定の統一的な対応が求められるというような場合においては、やはり広域自治体としての都道府県の役割というものはい一定程度認める必要がある」（第11回小p. 18）として、都道府県優先を支持する意見が出されたが、「都道府県を介するのは冗長にすぎる」ので、「ワクチンについて指定都市が一定の対応をすべきだというのは、合理的な提案だと言えるのではないか」（牧原第11回小p. 20）等、事案によっては都道府県を介さず直接の対応を促す形をよしとする等、両方の意見が見られた。

答申の記述では、事務権限について個別法が規模・能力に応じて配分してきたものを非平時においては一律化しようとしており、「個別法において都道府県による所要の調整に関する規定…が設けられていない場合であっても、国民の安全に重大な影響を及ぼす事態において、国民の生命、身体又は財産の保護のための措置の的確かつ迅速な実施を確保するため、都道府県において当該都道府県が直接処理する事務と、規模・能力に応じて市町村が処理する事務との調整を図る必要があると国が認める場合には、国の指示に基づき、都道府県が当該調整のために必要な措置を講じるものとすべきである」とする。多様な主体が担う地方自治は、バラバラであるからこそ地域に最適化され機能するが、コロナ禍等非平時においてそれは邪魔になるということだろう。

ここで想定されているのは入院調整の事務だが、感染症法上入院調整は保健所設置市区の事務だった。こうした保健所設置市区等の事務についての都道府県の役割は、自治法を考えるのではなく、「事務の性格によるので、今般の事態を踏まえて個別法を見直す際の視点ではないか」（太田第18回小p. 17、荒見第15回小p. 25等）との指摘もあった。それに対して答申の記述は、個別法改正を待って総合調整の役割が付与されるのではなく、都道府県が自ら直轄で処理している地域と保健所設置市との調整の役割を果たすことが「生活圈・経済圏の一体を考慮に入れた対応とか、リソースを効率に使わなくてはいけないという要請」（田中行政課長第18回小p. 21）に応える上で必要なのではないかとこの考えから提案されたものであると説明されている。

都道府県の調整の考え方は、災害対策基本法等危機管理法制における政府対策本部設置後の国に対する総合調整権限の付与を参照したものであり（本答申でも大都市圏における調整として国の役割は登場する）、こうした国による都道府県を超えた調整（および指示）の仕組みに倣う形で都道府県に総合調整権限を付与し、国、都道府県、市町村（あるいは国→市町村）というヒエラルキーを出現させることとなる。

当然ここで、平時における道府県は政令指定都市の区域内においては当該事務を実施していないのであって、非平時における都道府県の調整機能がワークするのかという疑問が生じる。こうした点についても「それが果たしてどういう基準でそれを行い得るのか。実際行ったときに、最終的にどういう結果がもたらされて、何らかの課題は生じなかったのか」（伊藤第17回小p. 24）の検証が必要との意見が出さ

れている⁽²⁸⁾。もちろん、総合調整とは何なのか⁽²⁹⁾という議論についても詰める必要があるだろう。

こうした指揮系統の均質化の要求は、平時に関するこれまでの地方分権改革や自治制度改革の流れとは真逆のベクトルである。大都市制度改革を答申した第30次地方制度調査会答申においては、「指定都市は規模・能力の点で都道府県と遜色がないことを踏まえると、指定都市における事務の処理については、都道府県と指定都市の関係は都道府県間と同様に考えることを基本とすべきである」とし、「特別市（仮称）に近づけることを目指す」とされてきたことから、危機管理法制としての33次答申は例外の許容、もしくは路線転換となる。非平時へ向けた改革の方向性はきっと平時政策へも影響するだろう。

③ 大都市圏における都道府県の区域を超える調整：連携・協力及び一体性の醸成のため

大都市圏、とくに東京圏に関する対応という点は30次以降の地制調で繰り返し議論になってきた部分だが、今次地制調では危機管理法制の文脈から登場した。

念頭に置かれた事案としては、感染初期において、「県をまたいだ移動」の自粛が要請された際、感染拡大を抑えるためには隣接県との連携が不可欠となった事案があった一方で、飲食店への営業時間短縮の要請などをめぐって東京都と財源的余裕のない他県の間で足並みが揃わず東京から隣県に宴会に繰り出すというケースが懸念された事（第12回小p. 6）等「難航した際には国が決めることなのか、地方公共団体が決めることができることなのかということについて意見の乖離、齟齬が

- (28) 関連して、第8回と第9回の専門小委員会では指定都市市長会および東京都に対するヒアリングが行われた。このうち指定都市市長会からは「指定都市が自ら医療機関や宿泊療養施設を確保するという法制が素直である」（第8回p. 22）「ふだんおつき合いがあるのは指定都市の方…それを緊密にしているのは多くの指定都市だ」（p. 26）と、調整についても都道府県に比して「現場力」に優れると主張する。また、市町村が接種事務を担うのに対してワクチン確保は道府県を通じてなされることなどから様々な問題が生じた（同p. 23）等、都道府県との関係性について優位性を主張しつつ一般法における権限移譲の要望を出していたほか、危機管理法制についても、新型インフルエンザ等対策特別措置法が都道府県を実施主体としていることから問題を生じており、災害救助法改正に倣った指定都市への移譲が求められている。指定都市市長会の提案の背景には特別自治市構想があり、都道府県を介した関与を嫌う。
- (29) 「総合調整」とは、各機関の活動又は行為がその目的、手続、手段、経費等の見地から相互に調和して行われるように必要に応じた措置をとること。具体的には、助言、要請、勧告等により、双方向の意思表示を経て調整が行われる。（デジタル地方自治研報告書p. 11注8）

あったことが一つの要因だったのではないか」（田中行政課長第11回小p. 3）という問題意識である。

結論として、答申は「新型コロナ対応で見られたように、国民の安全に重大な影響を及ぼす事態は、都道府県の区域をも超えて広がり、広域的な対応が求められることがある。」「大都市圏において特に顕著である」が、「特に、東京圏については、九都県市首脳会議による広域的な調整の枠組みが設けられているが、他の大都市圏と比べても人口規模が突出しており、都県域を超えた観点からの調整によって圏域で更なる一体的な対応を行う必要性が高い。」「関西広域連合のように都県を超えた圏域の水平的な調整を行う枠組み、国が都県を超えた圏域の調整の役割を果たすこととする枠組み、あるいは、都県等と国とが協議により調整を行う枠組み…は、平時から設け、体制の構築とともに運用の実効性を確保しておくことが必要である」とした。

こうした一体性や連携の必要性について、既存の枠組みとしては、東京圏における九都県市首脳会議や関西広域連合がある。答申は、両者を比較したうえで、関西広域連合は休業要請、医療連携、住民への統一メッセージ等様々な広域行政が推進されているものと評価する。

一方で、危機管理法制として考えた場合、首都圏と関西圏の最大の違いは、連携・協力の体制に国の主体的な関与が加わる可能性について俎上に載せられることであろう。かつて国の行政委員会である首都圏建設委員会や首都圏整備委員会が計画の策定・実施に関して関係行政機関及び関係自治体に対する勧告権を持った事例がある。政治責任の観点からも「関西は関西広域連合があったからある程度調整ができたのだとして、首都圏では全く広域の枠組みが機能していないから災害が起こったときに大変なことになったのだとした場合、…最終的にやはり国が責任を取らなければいけないというのであれば、それは今の地方自治の原則に反してでも首都圏整備委員会の新しい版を、21世紀版をつくるということになるでしょう」（牧原第12回小p. 21）といった言及もなされている。

いずれにせよ、ほかの大都市圏と比べて首都圏については東京という突出した存在があることが焦点になる。したがって、首都圏は「面積的にも人口的にも、あるいは国との関係でもやはり非常に大きな課題を抱えているということですので、非平時において国も何らかの形で関与するような調整のスキームを考える余地というのはあるのではないか」（伊藤第12回小p. 14）という意見が支持されることになっ

ていた。

その際の枠組みとしては、①関西圏における関西広域連合のように都県を越えた圏域の水平的な調整を行う枠組み、②国が都県を越えた圏域の調整の役割を果たすこととする枠組み、③都県等と国とが協議により調整を行う枠組み等が勘案されたが、「非平時が発生してからこういう枠組みを設けても有効に機能しないと考えると、平時からこういうことが求められるのではないか」（田中行政課長第15回小p.6）として、非平時への備えのためとの名目で常設の枠組みを設けることが複数の委員から支持され答申に盛り込まれることになった。今後こういった働きかけがなされるのか注目される。

（3） 情報共有・コミュニケーションの課題と対応

地方分権一括法による改正を経た自治法は、国が自治体から必要な情報を得る手法について「資料の提出の要求」の項を設けている（第245条の4第1項）。自治体からの要求については制約がないのに対して（同上第3項）、国から自治体への資料の提出の要求は、担当する事務について、自治体への技術的な助言・勧告をするため、あるいは事務の適正な処理に関する情報を提供するために行われるものとされているが、コロナ対応時のような国の関連施策の立案のための情報収集が必要になる場合については法的な規定が欠けているのではないか。国と地方の協議の場も、日々刻々と変わっていく事態にどう対応していくのかというレベルの意思疎通についてまで大臣や六団体代表というチャンネルでは窮屈だ、という指摘が総務官僚の手によるものとして、『地方自治』誌上でされている（田中2023：10）。国が企画・立案する機能を発揮するための情報をいかに「末端」たる自治体から収集し、それをもとにした政策を指示として自治体へ行き渡らせるかの方策ということであろう。

答申では次の通り書き込まれた。「新型コロナ対応に際しては、国が、現行制度で認められている地方公共団体に対する技術的助言・勧告等以外にも、新型コロナに対する基本的な対応方針の検討や、ワクチンの確保・配分や水際対策など、直接措置を講じる上で、地方公共団体から必要な情報の提供を受け、また、地方公共団体との間で十分なコミュニケーションを図る必要性が認識された。」「こうした必要性を踏まえ、国による事態対処に関する基本的な方針の検討や、国が直接講じる措置、あるいは、地方公共団体に対する助言や指示を適切に行うことができるよう、国から地方公共団体に対して、これらの目的で資料や意見の提出を求めることができるようにすべ

きである。」

「双方向の綿密なコミュニケーションを適切に確保するため、デジタル技術の活用や、必要に応じ、リエゾン派遣、一對一の連絡体制の構築等による対応が考えられる。加えて、国から地方公共団体への通知については、その内容、発出の時期・方法等について地方公共団体の自主性・自立性や、事務処理上の必要性にも配慮した上で、処理基準、技術的助言・勧告、情報提供等の法的性格を適切に区分し、明示するなどの工夫をすべきである。」

情報共有の点については、並行権限の関係についても話題に上がった。太田「国が必要な情報を自分で取りに行く。これは関与ではないが、地方公共団体の仕事に影響を与えるわけで一定の手続が用意されています。積極的疫学調査とかの感染症法15条とか、そういう情報収集のところには並行権限がかなり書き込んであるのです。これの使い方、あるいはこの部分をどうするか。もちろん情報をよこせと言われる側に負担をかけますので難しいのですが、並行権限という問題は少し考える必要がある」のではないかと提起したが、審議の中では特に議論は深まらなかった。

(4) 必要な職員の確保の課題と対応

感染症の拡大に伴い業務が逼迫し、いわゆる目詰まり問題がおきたことに対する手当てとしていかに職員を確保するかという課題が出発点となり、応援派遣の法制化について検討されることとなった。

個別の危機管理法制においては、既に派遣のあっせんや応援の調整といった国の役割が定められていることを受け、個別法に対する補足的な役割を担わせるため自治法の危機管理条項にも国の役割について同様の規定を置くことや、応援に関する法的根拠を与えることについて議論となった。自治法252条の17が規定するのは派遣など身分の併有や給与負担のルールにとどまり、応援については法律上の根拠はない。しかし危機管理法制の中では一部の場合に応諾義務が設けられているものもあり、これを自治法で規定するものが企図された。新型インフル特措法では国のあっせんの規定がないのだが、実際には厚労省において応援の調整が行われていた実態なども紹介されており、こうした点を補おうとする趣旨と考えられる（第12回小p. 5）。

答申では、次の通り書き込まれた。「当該地方公共団体において業務の実施体制を十分に確保することが困難であると判断される場合には、他の地方公共団体に応援や職員の派遣を求めることが考えられる。」「災害対策基本法では、事態の態様によっ

ては、地方公共団体間の調整では必要な職員が確保できないおそれがあることから、国の役割として、職員派遣のあっせんや、応援の広域調整を行うこととされている。」

「国民の安全に重大な影響を及ぼす事態において、地方公共団体が個々に調整することが困難であり、国民の生命、身体又は財産の保護のための措置が的確かつ迅速に実施されるようにするため必要があると認める場合には、国が地方公共団体間の応援や職員派遣の調整の役割を担うことを明確化するべきである。」

「具体的には、特に緊急を要する場合を除いて、地方公共団体の求めに応じ、国が応援の要求・指示や職員派遣のあっせんを行うものとする、…災害対策基本法等と同様に、それらに応じる余力がない場合等の正当な理由がある場合を除いて、地方公共団体は応援や職員の派遣を行わなければならないものとするのが考えられる。」

だが、そのような非平時状況において、そもそも調整しようにも人材そのものに冗長性がなければ人的にスライドさせることはできない。どのようにして人材をリザーブするのか、そもそもこの間地方公務員を減らしてきたことによるひずみがコロナで顕在化したのであって、リザーブ人材の確保には国民的合意が必要（大山・荒見第12回小）といった課題は今後も残される。

また実効性確保についても具体的な要件や効果はそれぞれの事態に応じるものであって、「応諾義務を入れるぐらいしか思いつかないし、それで何の意味があるのか」

（太田第12回小p. 16）、応諾義務は「相手の好意の範囲でやってくださいという話をすっ飛ばして、お前の気分がどうだろうがやらせるんだという話をしてしまうというのは普通やらない」「いざとなればそれを発動するからねという最後の脅しとして置いておくものであって現実には使われないであろう」（大屋第12回小p. 25）と自治法に一般的に書くことの有効性について疑問視する意見があり、また「非平時に外部の人材を、要はマンパワーを補充すれば回るという発想自体が、これだけでいいのか」

「実際に外部からの派遣を増やすという方向性でどれだけのことが対応できたのか…検証したほうがいい」「外から職員をもってきたときに、自治体現場の脆弱な対人の部分をちゃんと補強できているのか」（荒見第12回小p. 19）等懐疑的な意見が出されている。そもそも論として、応援等法律上の措置がないことを実施してきたことについては、ネガティブな意味を持つとは限らず、「一般論としては自治事務で柔軟にやりましたという」（土山第15回小p. 21）表現で語られるべき性質のものでもある。

委員たちの疑問に対して、「自然災害のときなどには、こういう応援とか派遣とかというのが行われ、目覚ましい実績もある一方で、人手の確保については自分の経験

上やはり苦勞するということがあります。ですので、現実に総務省の人材派遣のスキームも法律の根拠なしでやっていますが、かなり苦勞して、地方三団体の協力もいただきながら行っている」（田中行政課長第12回小p. 14）と事務局から法制度上の根拠が必要と主張があり、答申に盛り込まれることとなった。

おわりに

地制調以前への注目

本文でも述べた通り、本答申は、地方自治・地方分権改革の「ポイントの切替え」が目指されたものであり、2000年分権改革の路線から大きく転換が図られた野心作である。特に補充的指示権の創設は自治法上の関与の類型を書き換えるものとなっており、関係者の関心は大きい。これまでの原則を翻すのであれば、コロナ禍において国と地方公共団体の一般ルール（関与の体系）のせいで起きた障害と、それを破ることで起こる地方自治の本旨の侵害についての比較衡量の観点が必要だが、答申は必要性を論じるのみで具体的な検証がなされていない。地方分権推進計画に「国民の安全に重大な影響を及ぼす事態」は例外だと書かれていると言うが、いかなる理由とどれほどの議論から当時の計画にこの文言が組み込まれたのかは紹介されていないし、自治法に書きこむことで原則が骨抜きにされかねない懸念はぬぐえない。憲法との適合性についてどう考えるべきなのかも今後議論が必要になるかもしれない。

近年の地制調の審議は、専門小委員会での議論を中心に進行している。専門小委員会を構成するのは、総会の委員から利害関係者を除いた学者委員である。学者委員は、コロナ禍をきっかけとした「ポイントの切替え」について賛成した委員ばかりではなかった。ただ、委員達は、たびたび反対であるニュアンスで論じながらも、事務局側の前のめりな姿勢を前にすると、制度化するのであればこのような書き方では問題があるのではないか、といった論法を用い、結局のところ制度化実現の知恵袋として機能した印象がある。

もちろん、学者たちがそのような言動をとったことには理由もある。本稿前半で論じたように、各テーマは地制調に持ち込まれたときには既に相当程度が固められた状態になっているものだからである。特に開催回数の少なかった今次地制調での審議は各テーマについて検討する機会は数回に限られ、そのなかで各委員が発言するチャンスは各回2、3回程度になる。個人が強く反対したところで、事務局およびそれと共同歩調の委員長によっ

て「認識」が述べられることで押し通される場面はこれまで幾度となく繰り返されてきた。

だが総務省側のプランが崩された事例もこれまで幾度かあったのも事実である。直近では、32次地制調において、2040研で提唱された圏域の制度化をめぐることは、六団体をはじめ各種関係団体が協調して反対の論陣を張り、これを地制調に持ち込ませることを阻止した。33次地制調において、このことは「トラウマ」として複数委員から言及されるほどである。ほかに町村議会のあり方研究会に載った「集中専門型」と「多数参画型」議会のあり方についてもメディア等を通じて反対の声が巻き起こり、これを潰した例もある。

これらに共通しているのは、地制調以前の段階で、研究会報告書の段階で反対の声を糾合するのに成功したことにある。今次地制調であれば、少なくともデジタル地方自治研の報告書については、関係者はより深刻に受け止め、反対の声を糾合させる必要があったのではないだろうか。民主党政権下の地制調など政権基盤が不安定であった回を除くと、反対するのが地制調の俎上に載った時点であっては、遅きに失したものとなっている。ただ、そうした総務省内研究会には地制調の委員である研究者もメンバーになっている。地方自治への理解ある研究者の存在が不可欠である。

地方団体の結束を

答申案への賛否をめぐる、学界のほかには鍵となりえるのは、拒否権プレイヤーといっても良い地方六団体の動きである。だが意外なことに、補充的指示権の創設自体について、地方団体はこれまで大きな反対の声をあげてはいない。総会メンバーでもある六団体は、何度かのヒアリングの機会において、手続きに関して、全国知事会が「閣議決定の前に国と地方公共団体との協議を行う仕組みとすべき」ことを要望し、また全国市議会議長会が「その発動の要件を厳格に規定するとともに、発動する際には関係する地方公共団体との協議や意見聴取の手続きを設けるなど、緊急性と適正手続の双方に目配りをした仕組みを設ける必要」があると、事前協議制の導入を求めた。また運用について全国町村会が「あくまで補充的なものとして行い、その範囲も限定すべき」とした。また知事会は関係自治体と、市議会議長会と町村議会議長会は関係団体との協議と、協議の相手方については若干の違いはあるものの、補充的な指示権を行使する事前に地方公共団体と協議をし、意見を聞くべきとの意見は六団体それぞれから何等かの形で出された⁽³⁰⁾。しかし、制度の導入

(30) 都道府県議会議長会は「適切な手続を経て行使してほしいということを申し上げているので、全国都道府県議会議長会として何か具体的なものを言っているわけではない」と述べている。

そのものについて、地方自治の擁護や地方分権改革の路線からの逸脱である点については特に強い反対の声を上げたとはいえない。

今次地制調で、地方団体の動きによって制度の修正に成功したほとんど唯一の事例としては、補充的指示に関係して、国が市町村に対して（都道府県を経由せず）直接指示することができることとされたことである。指定都市市長会は「指定都市は、消防機関や医療機関、保健所、地方衛生研究所等の高度で専門的な人的・物的資源を有しており、現場で起きている正確な状況を迅速に直接国へ伝えることができるだけでなく、非平時に国の指示に基づき的確で迅速な判断や対応が可能である」として、実動力（彼らは「現場力」「総合力」と呼ぶ）のあることをアピールし指示の客体として指定都市を直接国が指示できるようにすべきとしてきた⁽³¹⁾。だが指定都市市長会の主張はかねてからの要望である特別自治市制度の創設による道府県を飲み込む形での同列化が念頭にある。指示の客体として政令指定都市以外の市町村が含まれてしまうことに関心があったわけではないだろう。

都道府県を関与させない頭ごなしの（空飛ぶ）指示は、都道府県と国の権限をめぐる混乱を招きかねず、あるいは事実上都道府県の調整機能を国が剥奪する事態が起り得る。都道府県にとって、頭ごなしの指示が規定されたことは、国の指示に従わない・あるいは無視する戦術が通じなくなることは想像に難くないはずである。つまり、ここでの指定都市市長会の要望は地方自治の擁護や全体の自治体共通の利益ではなく、政治力のアピールに固執したに過ぎないものと言わざるを得ない。

地方制度調査会は、かつてのような自治制度改革の中心的なアリーナとしての位置付けを失ったと言われて久しい。だが、内閣総理大臣の諮問機関であり権威ある審議会であるがゆえに、持ち込まれた記述について一致した反対をしなかったり、あるいは議論しなかったとしても、答申に書き込まれれば正当性・お墨付きを付与することになる。地制調答申は政府文書で繰り返し引用されることになるものである。

地方団体としても、補充的指示権について、非平時状況に限ったものであるからとして安心していただけるだろうか。沖縄をめぐる問題や、あるいは原発事故に関連した問題等、当時の政府にこの制度があったらどのように用いたか考えても安寧でいただけるだろうか。六団体の早い段階での、しかも結束した行動が地方自治のあり方についての総務省に対するカウンターパートとなり得るはずである。

(31) 「第33次地方制度調査会における非平時に着目した地方制度のあり方に対する指定都市市長会要請」（2023年9月19日）

総務省に向けて、規制改革会議やデジタル行政改革会議等と戦う役割を期待する声は地制調のなかで学者委員から聞かれたところである。「標準化が指揮を執る」Standardization Takes Command（斎藤2023：3）状況が作り出される中において総務省に戦えというのであれば、戦う武器を供給する必要がある。地制調での議論には、そうした役割を期待したい。

新たな統治スタイル

他の項目についても触れねばならない。

地制調の答申にありがちなことだが、3つの柱間の関連性は低い。本稿で整理したように、それぞれ違った出自と文脈があったものが地制調で合わさったに過ぎないから致し方ない部分もある。だが今回の取り合わせは極めて悪い。コロナ禍対応をめぐるこれまでの地方自治や地方分権改革の路線を転換させ危機管理法制を盛り込むこととなった今次地制調答申は、自民党政権が進めようとする憲法改正における緊急事態条項を盛り込むための露払いの役割を果たす可能性がある。

また、冒頭紹介した「情報共有によって国と地方の関係を組み替えていこう」というメッセージ（牧原第18回小p.27）についてどう考えるべきか。非平時においては、トップダウンの指示権に前置する形で、自治体からの情報や意見提供を求めるものとした。だがこの情報や意見提供は、あくまでその後の指示のために必要な準備に過ぎない。情報共有はボトムアップの姿を持ちながら、自治体を手足として機能させる手段でもある。今回合わせて行われる地方自治体の二層制に関する階統制の整序は、国の意思を貫徹させるための通り道を整備するものとなる。従順な都道府県によって批判や反対の声はフィルタリングすることが可能になる。しかもこの答申において、同時に、指定地域共同活動団体という協働の受け皿を法制化したことについては先の大戦期を彷彿とさせるものであり、懸念せざるを得ない状況を生み出している。国→都道府県→市町村の階統制が整序された上、さらに市町村から指定地域共同活動団体を通じた地域住民に至る国家総動員のための縦の系統が出現したではないか。

また、自治体間連携の場面での情報共有は、後ろ向きの未来像をめぐるには縮小、脅しのための道具として機能することは本稿でも指摘した。デジタル化で共有される情報は自治体でコントロールすることは不可能なほどに発展していこう。そのとき中枢部にいる存在こそが情報流通を握る地位を手に入れることができる支配的地位を得るプレイヤーになり得るが、それは国以外はあり得ないことになる。要は、情報共有は、国が思う施策

をスムーズに実施するため盲目的な自治体に与える恩恵であり、潤滑油である。だがこのとき地方に共有される情報はあくまで当該圏域のものであって、日本国全体が沈んでいく状況において国は自らの失敗の責任を自治体に転嫁することが可能になる。発想としては消滅可能性自治体論を提起し地方創生施策のもとで社会増の競争をさせてきたのと変わらない。

「対等」なき「協力」の時代

本報告書が「連携」とともに「協力」の語を用いることとした点はキー・コンセプトとされる（cf. 三橋2022）。32次地制調まで「連携」の語を単独で用いてきたことと、今回「協力」の語をセットで用いることの意味はどこにあるのだろうか。

本稿冒頭から述べている通り、33次地制調はコロナ禍対策を踏まえた危機管理のあり方が問われている点が32次と最も異なる環境設定上の変化であるが、「協力」の語が、こうした状況を受けた行政局長の論稿に登場するのは偶然ではあるまい。吉川論文を再び引用すると、「地方分権改革が目指したのは、国と地方を対等・協力の関係にすることでしたが、分権改革の20年を振り返ると、『対等』が意識されすぎ、国も地方も『協力』を忘れがちだった面は否めない」（吉川2022：15）。ということは、「連携・協力」の語は、分権改革の際の「対等・協力」を置き換えたものとして意図されたものではないだろうか。吉川論文が分権改革時と比較してコロナ禍を踏まえて必要性を強調した「協力」概念は答申に15回にわたって登場してくる。

33次地制調答申で確認すると、コロナ禍による「敗戦」からの復興策として新たな国地方関係に登場する「連携・協力」は、国による指示権やDX推進を手段として推進される考え方となっていることがわかる。本答申における「連携・協力」の語は主として政府間関係について用いられる概念であり、公共私連携については「連携・協働」の語が用いられて区別される。

先にも指摘したが、答申は自治体と国が協力し合うと言うが、結局制度は一方向的にしかつくられない。「情報共有」は「国が、初動対応の基本的な方針や、国際的な要請等を踏まえた対応を採るための…基本的な方針の策定等の実効性を担保する」（答申pp. 18－19、傍点引用者）ものにすぎず、自治体から国への指示権が付与されるわけではなく、当然、国に対する代執行訴訟の制度もない。答申が謳う「新たな時代に即した住民本位の地方自治の姿」において「対等」の語は一度たりとも登場しない。「対等」なき「協力」レトリックは欺瞞である。吉川論文では、2000年以降の「協力」が欠けた状態を象徴するものとし

て、違法確認訴訟制度の導入等が「やむを得ない対応だった」（同：5）とされているが、それを踏まえて、今回「ポイントの切替え」として創設される危機管理法制としての指示権の創設は、「協力」の象徴的な制度であると位置付けられているのである。

こうして新たな国地方関係として、国の必要に基づいて自治体に求められる「連携」は、国への「協力」の名の下に推し進められるものであり、分権改革以降の連携概念が曲がりなりにも自治体側の事情に端緒が置かれていたこととは根本的に異なる。

本答申を受けた法改正案は本稿執筆時点の2024年3月には既に第213通常国会にかけられていて、可決される見込みである。法学者等の分析を含む学界横断的な動きにも注目していきたい。

（ほりうち たくみ 北海学園大学法学部准教授）

キーワード：地方制度調査会／補充的指示／指定地域共同活動団体／非平時／階統制

【参考・引用文献】

- 今井照（2023）「地方自治法の一部を改正する法律（令和4年12月16日法律第101号）及び第33次地方制度調査会『多様な人材が参画し住民に開かれた地方議会の実現に向けた対応方策に関する答申』（2022年12月28日）について」『自治総研』533号
- 今井照（2024）「『国の補充的指示』権の法制化について——33次地制調答申『第4-3-(1)』の論点整理」『自治総研』545号
- 植田昌也（2022）「『地域コミュニティに関する研究会』報告書について」『地方自治』896号
- 斎藤誠（2023）「地方自治における標準と標準化——法的・政策的な位置付けの史的計測（上下）」『地方自治』903・904号
- 白水伸英（2023）「『デジタル田園都市国家構想』の推進について（前後編）」『地方自治』906・907号
- 田中聖也（2023）「新型コロナウイルス感染症対策に何を見るか」『地方自治』902号
- 中西則文・永渕智大（2022）「『デジタル時代の地方自治のあり方に関する研究会報告書』について」『地方自治』897号
- 堀内匠（2013）「第30次地方制度調査会答申の読み方——都市機能の『集約とネットワーク化』をめぐって」『自治総研』418号
- 堀内匠（2020）「第32次地方制度調査会『2040年頃から逆算し顕在化する諸課題に対応するために必要な地方行政体制のあり方等に関する答申』を読む」『自治総研』502号
- 堀内匠（2024）「2000年以降の総務省自治行政政策における地方制度調査会」『北海学園大学法学研究』59巻

- 三橋一彦（2022）「国と地方の『協力』『連携』に関する一考察 — 『デジタル時代の地方自治のあり方に関する研究会報告書』を基に —」『地方自治』899号
- 山中雄次（2018）「地域運営組織の体制に関する一考察 ～ 地域の主要なアクターとなりえるか～」『作大論集』第8号、2018年3月
- 吉川浩民（2022）「協調と連携の国・地方関係へ～コロナ禍とデジタル化を踏まえて～」『地方自治』890号

〔投稿論文〕

固定資産税逐条解説に対する疑問 — 地方税法上、非課税とされる「墓地」は 墓地埋葬法の許可を受けたものに限られるのか —

海老名 富 夫

＜要 旨＞

江戸時代から続く個人墓地が墓地台帳に登録されておらず、そのために固定資産税が課税されていた。地方税法は単に「墓地」とのみ規定しているのに、固定資産税逐条解説は、墓地埋葬法による許可（墓地台帳への登録）を条件とし、裁判例もそれを追認しているからである。しかし、明治以来の墓地台帳は不正確であり、固定資産税逐条解説もある時点で理由も示さずにその内容を変更している。

本稿は、墓地法制と固定資産課税法の歴史、定義規定がない用語の拡張解釈の限界や借用概念の適用の可否等を最高裁判例等の資料により検討し、固定資産税逐条解説の妥当性を検証するものである。

はじめに

地方行政の現場においては、中央省庁により（少なくともその関与により）示された行政実例や逐条解説などの解釈に従うことが通例である。行政実例や逐条解説の解釈は立法当事者（国）のそれであり、大きな誤りは考えられず、仮にその解釈が誤りであると司法から指摘されても、行政執行時点での判断としては通説に従ったものとして、少なくとも行政内部においてその責任は問われないからとも言えようが、その根底は国と地方との関係に求められよう。

筆者もそのような認識で様々な行政執行を経験してきたことは否めない。しかし、公務から離れた現在、ある相談を受け、行政実例や逐条解説、そしてそれらを追認する裁判例に対して大きな疑問を持ったのである。

その契機については次のとおりである。

1 今回の具体的な事例

ある旧家の個人墓地があり、その所有者は多くの土地を所有しているので気付かなかったとのことであるが、その個人墓地の一部しか固定資産税の非課税とはされていなかった。その所有者もA市元職員であり、墓地は非課税と認識していたので調べたところ、3筆ある現況墓地のうち1筆のみしか墓地台帳に登載されておらず、現況は墓地であってもそれ以外は課税されていた。

現地は、墓地台帳登載の地番以外にも江戸時代からの墓碑があり、一体の墓地として所有者は管理をしている。

その事実をA市の資産税所管課に問い合わせたが、同課からは、墓地、埋葬等に関する法律（昭和23年法律第48号）以下「墓地埋葬法」という。）による許可を受け、墓地台帳に登載されている地番のみが非課税になり、いわゆる「無許可墓地」は課税対象であり、その根拠は、A市「固定資産評価事務取扱要領」にあるとの回答があった。それに対して所有者は不服申立を行ったが棄却された。

その後、所有者は、墓地埋葬法所管課に、墓地台帳に登載されている地番以外にも江戸時代からの墓碑があり、一体として管理をしていると申し述べた。

それに対して、墓地台帳は平成になってから県から引き継いだもので、その過去の経緯はわからないものの、現況を確認したら申立てのとおりであるが、墓地台帳自体、法律的な裏付けのないものなので修正の方法がないので、便法として課税されている地番の地目を「畑」から「墓地」に変更し、合筆をすれば結果として墓地台帳に登載されている地番に含まれるという墓地埋葬法所管課の提案を受け、所有者は、登記所に申請し、登記官の現地確認の上、地目変更及び合筆が認められた。

その後、墓地埋葬法所管課から資産税所管課に、墓地台帳は不正確な面もあり、それを他の業務（課税業務）の要件、条件として使用しないことを文書で求めたが、次の評価年においても従前の課税部分について非課税とはされなかった。

所有者は再評価に対して再度不服申立を行ったが、それに対してA市の審理員の意見書が所有者に送付された。それは前回の棄却理由と同様に、墓地埋葬法による許可を受けていない土地は、現況が墓地であろうが非課税とは認定できないという資産税所管課の主張を認めたものであった。

2 「墓地」の法律上の位置づけ

墓地の設置に許可を必要とするようになったのは、明治6年10月23日太政官第355号布達「墓地設置禁止ニ関スル規則」であり、その下位法規である明治7年4月20日決判内務省地理局発議「墓地処分内規則」（以下「墓地処分内規則」という。）はその内容を明確にしている。

この規則では、「墳墓陳列一區画ヲ為シ政府ノ許可ヲ受ケ又ハ帳簿ニ記載スル者之ヲ墓地又ハ埋葬地ト称ス」とあり、「墳墓陳列一區画」、「政府ノ許可」又は「帳簿ニ記載」があることが「墓地」ということとしたが、「附寡数ノ墳墓田園間等ニ散在セルハ墓ト称スヘカラス」と、あくまでも一區画をなしていないものは「墓地」ではないとしている。

その後、明治17年10月4日太政官第25号布達「墓地及ヒ埋葬取締規則」（以下「旧墓地埋葬法」という。）が制定されている。（この布達により、前述の「墓地設置禁止ニ関スル規則」は廃止されている。）これは、我が国における最初の体系的な墓地法といわれ、その第1条には「墓地及ヒ火葬場ハ管轄庁ヨリ許可シタル区域ニ限ルモノトス」とあり、法律上は、墓地として許可を受けていない区域を墓地として使用することができないものとされている。

墓地埋葬法は、旧墓地埋葬法を廃止して制定され、現在に至っている。その第2条第5項において「墓地とは、墳墓を設けるために、墓地として都道府県知事（市又は特別区にあつては、市長又は区長。以下同じ）の許可を受けた区域」と定義し、第4条第1項において「埋葬又は焼骨の埋蔵は、墓地以外の区域に、これを行つてはならない。」、第10条第1項において「墓地、納骨堂又は火葬場を經營しようとする者は、都道府県知事の許可を受けなければならない。」と規定している。

3 無許可墓地とは

墓地埋葬法によれば、「許可」を受けていない区域は法律上「墓地」ではないこととなるが、「許可」を受けていない区域であっても現状において墓地として利用されている数多くの土地が存在している。

我が国における個人墓地は69万余、墓地の総数約88万の約8割を占めているといわれて

おり⁽¹⁾、墓地埋葬法では現在、例外を除き個人墓地を認めていない⁽²⁾ことから、そのほとんどは同法施行以前からのものと思われる。

そして、本稿の契機となった事案のように、許可を受けた可能性はあるものの墓地台帳の不備等からその立証ができないもの、又は明治時代以降の墓地行政の不徹底などにより許可を受けていなかったかもしれないものが数多く存在しているのが現状である。

このような現状の原因について、森謙二は、「多くの『慣習法上の墓地』が現在に至るまで放置されていることは、当該墓地の利用者に責任があると言うより（責任がない訳ではない）、都道府県や国に責任があると言わなければならない。」とした上で、都道府県の責任として、「近年に至るまで墓地新設との認可権をもちながら、『慣習法上の墓地』を放置したことである。また、どの墓地に許可を与えたかも公表してこなかった（隠してきた訳ではないが）ことである。常識的には許可墓地については『墓地台帳』に記載されるが、この墓地台帳そのものが存在しない墓地があるし、寺院墓地については記載のない地方もある。この大きな要因は墓地埋葬法に墓地台帳の位置づけがないことであり、市町村（行政）が特に寺院墓地について経営に関与してこなかったこともその要因となっている。」とし、国の責任としては、「墓地埋葬法の中に墓地台帳を位置づけていないことである。墓地を『許可』を受けた区域と定義しながら、国民の権利義務に関わる問題でありながら、墓地として許可を受けた場所がどこにあるかを公示する手段を持たなかったことである。」としている⁽³⁾。

本稿で論ずる「無許可墓地」の問題は、このような事実を背景にしている。

本稿で「無許可墓地」とは、墓地埋葬法制定以前から設置されているが、同法第26条の規定によるみなし許可の対象に該当しないもの（墓地台帳の不存在又は不正確さ等に起因するものを含む。）であり、現在も先祖供養等の祭祀の対象とされている「墓地」をいうものとする。

(1) 全日本墓園協会「墓地の経営・管理に関するFAQ」の2「個人墓地に関する問題」中のQ
4. http://www.zenbokyo.or.jp/h28kenkyu_faq/index.html 最終アクセス 2023年11月22日

(2) 昭和27年10月25日衛発第1025号（京都府知事あて厚生省公衆衛生局長回答）

(3) 森謙二「科学研究費助成事業 研究成果報告書 令和元年6月28日現在」3頁 <http://kmori.org/wp-content/uploads/2019/07/16K03266seika.pdf> 最終アクセス 2023年11月22日

4 墓地を非課税とする理由

墓地を非課税としている理由を固定資産税逐条解説や裁判例によりまとめると次のとおりであり、これらのことは、「無許可墓地」であっても当てはまるものと考えられる。

- ・ 死者を埋葬する神聖な場所といった点等（固定資産税逐条解説（平成22年版））
- ・ 死体や遺骨を埋葬しうる墓地としての現況を備え、公共の用に供することによって、使用収益の可能性がなくなり、資産価値を見出せないこと（さいたま地判平成19年6月27日裁判所HP参照（平成18年（行ウ）第53号））。
- ・ 公共施設の性格、事業の公益性等（名古屋地判平成3年2月27日裁判所HP参照（平成2年（行ウ）第40号））

なお、個人墓地に公共性はあるかという疑問が生じうるが、公共性をその目的としている墓地埋葬法が個人墓地もその対象としていること、及び神奈川県が示している次のような考え方⁽⁴⁾からも公共性は認められよう。

墓地への忌避感が生まれたのは古代にまで遡るが、墓地観や墓地形態は、その時々宗教、祭祀、社会状況に影響を受けてきた。それは「忌避すべき場」から「祭祀の場」、さらに「公共施設」と変化してきた。「公共施設」として、社会に位置付けられたのは、明治時代以降、日本社会が近代化されてからである。（中略）そして、今日「遺体を生活空間から切り離さなければならない」という価値観を多くの人が有しており、「墓地」という空間的存在に「公益性」が付与されている。そこで本報告では、墓地を「空間性」「文化性」「公益性」を有する、「忌避すべき場」「祭祀の場」である「公共の施設」と考える。

(4) 岸本啓・眞坂伸代. 2012. 「墓地に関する政策研究」. 『かながわ政策研究・大学連携ジャーナル』No.3所収. 26頁 神奈川県

5 墓地を非課税とする法律の規定の変遷

(1) 規定の変遷

墓地に対する許可という墓地法制と、墓地に対する課税法制は、現在はそれぞれ墓地埋葬法と地方税法（昭和25年法律第226号）という別個の法律によって明確に規定されている。しかし、明治初期においては、墓地法制と墓地に対する課税法制は未分化であり、体系化されていなかった。

明治5年9月4日大蔵省第126号布達「地券渡方規則」第30条においては、「墓所地ハ従前ノ通無税地ト可致事」と規定され、「墓所地」は無税地とされている。そして、「従前ノ通」とあるように、それ以前から「無税地」とされていたのであろう。

注目すべきは前述の「墓地処分内規則」である。この規則は、「墓地設置禁止ニ関スル規則」の下位法規であり、「墳墓陳列一區画ヲ為シ政府ノ許可ヲ受ケ又ハ帳簿ニ記載スル者之ヲ墓地又ハ埋葬地ト称ス」（第2条）とし、「墳墓陳列一區画」、「政府ノ許可」又は「帳簿ニ記載」があることが「墓地又ハ埋葬地」として位置づけられるとしている。「帳簿」の詳細は不明であるが、本件においても重要なものとされ、この規則以降の墓地法制において規定されずに存在している「墓地台帳」につながるものかもしれない。

そして「附寡数ノ墳墓田園間等ニ散在セルハ墓ト称スヘカラス」とあるように、あくまでも一區画をなしていないものは「墓地」ではないので「墳墓ノ田圃中ニ散在セルモノハ甲戌三月租税寮伺定ニヨリ従前ノ通賦税スベキ」（第3条）とした上で、第4条において「墓地ノ一區画ヲ為ス者ハ一家獨有一村共有ノ別ナク甲戌三月租税寮伺定ニヨリ除税スベシ」とし、「墓地ノ一區画ヲ為」していれば、「一家獨有」（いわゆる「家族墓地」のことと思われる。）であっても非課税としているのである。

ただし、上位法の「墓地設置禁止ニ関スル規則」に基づく許可を前提にした規則であることから、無許可墓地は課税されていた。

その後、明治17年に、地租に関する法的整理を目的として制定された地租条例（太政官布告第7号）の制定と同時期に旧墓地埋葬法が制定され、墓地法制と課税法制は明確に分化された。

地租条例及びそれに続く地税法（昭和6年法律第28号）においても墓地は非課税とされている。その運用の詳細は不明の部分も多いが、墓地法制とその課税法制が分化

し、そのリンクが法律上なくなったとはいえ、課税地であった無許可墓地が非課税地に変更されたとは考えられない。なぜならば、未分化の時代に課税地であった無許可墓地は、現在の地方税法においても解釈により課税地とされており、そこに行政の連続性が見られるからである。

実務として、課税、非課税の別は、明治初期の地券から、土地台帳そして現在の固定資産課税台帳に連綿として引き継がれているのである。しかし、墓地法制と課税法制のリンクは前述のように失われ、許可を受けていない墓地は課税するという明治初期の法に裏付けられていた行政の意思は、その後の立法者が意図していなかった（気付かなかつた）にせよ、結果としてその裏付けを欠いたこととなり、法の規定と運用が乖離したまま現在に至っていると思われる。

（２） 地租条例以降の規定の推移

ア 地租条例

第四条 左ニ掲クル土地ニ付テハ其ノ地租ヲ免ス

四 墳墓地

イ 地租法

第二条 左ニ掲グル土地ニハ地租ヲ課セズ但シ有料借地ナルトキハ此ノ限ニアラズ

四 墳墓地

ウ 地方税法

第348条

2 固定資産税は、次に掲げる固定資産に対しては課することができない。ただし、固定資産を有料で借り受けた者がこれを次に掲げる固定資産として使用する場合には、当該固定資産の所有者に課することができる。

4 墓地

6 A市の審理員の判断及びその根拠について

本稿の契機となったA市の事案において、A市の審理員は、その判断及び根拠について次のように述べており、これは現在、多くの市町村に共通する無許可墓地を非課税としない理由であろう。

- (1) 市は、地方税法第388条第1項の固定資産評価基準によって固定資産の価格を決定しなければならないとされており、市は当該評価基準に基づいて固定資産評価事務取扱要領（以下「要領」という。）を作成している。この要領は、評価替えの年度に、市の判断で改正するが、国からの技術的助言や判例等の内容を反映するもので、市独自の見解に基づいて改正するものではない。
- (2) 要領において「固定資産税が非課税となる墓地の範囲は『墓地、埋葬等に関する法律』の規定により市長（平成23年度以前は県知事）の許可を受けた区域とする」とされており、裁判例（名古屋地裁平成3年2月27日判決）においても、「固定資産税の賦課事務が、大量・反復事務であることを考慮すれば、右事務を公平・迅速に行うためには、地方税法第348条第2項第4号の『墓地』に該当するか否かの判断は、客観的な基準により一律に行うことが相当であり、そのためには、墓地法による墓地として許可を受けた区域であるか否かによって判断するのが、最も簡明かつ客観的で、右の賦課事務を公平・迅速に行うのに適している。」とされている。
- (3) 地方税法第348条第2項第4号の「墓地」として、非課税とするためには、墓地埋葬法による墓地としての許可を受けた区域であること、現況が墓地であることの両方の要件を満たす必要があり、現況が墓地であることだけでは、地方税法第348条第2項第4号の墓地として、非課税とはならない。

以下、A市の審理員が根拠として挙げた固定資産評価事務取扱要領（以下、本稿においても「要領」という。）、判例、「国からの技術的助言」及び「判例等」の「等」と考えられる固定資産税逐条解説について確認し、その妥当性について検討する。

7 固定資産評価事務取扱要領について

(1) 要領の位置づけ

「資産の状況及びその評価の方法に関する調査研究等を行い、もって国、地方公共団体等の諸施策の推進に資すること」を目的とし、全国すべての市町村を会員として設立されている一般財団法人 資産評価研究センター（以下「資産評価研究センター」という。）の資料によると、要領の意義・目的は「各市町村の全評価ルール網羅」と「土地評価事務の円滑化、明瞭化」であり、その法的な位置づけは「地方税法、固定

資産評価基準の許容する範囲」であるとされている⁽⁵⁾。

前述したようにA市の審理員は、要領は「評価基準に基づいて」作成していると述べているが、「固定資産評価基準」（昭和38年自治省告示第158号 最終改正 令和2年11月6日総務省告示第322号）には、墓地に関する項目はない。「固定資産評価基準」はあくまでも「固定資産の評価」についてその基準を示すものであり、地方税法上非課税とされている「墓地」は課税価格評価の対象ではないからである。

だからといって要領はいわばその行政内部の事務マニュアルであるから、市の判断で非課税について記載していけないということではない。しかし、要領の「墓地」に関する部分は審理員が述べているように国の作成した「固定資産評価基準」を根拠としているものではなく、それ以外のものに根拠を持つことに留意する必要がある。それが固定資産税逐条解説である。

（2） 地方税法の許容する範囲内について

地方税法第348条第2項第4号は、「墓地」とのみ規定しており、A市の要領のように「墓地埋葬法の許可を受けた」とは規定していない。とするとこの要領は「地方税法の許容する範囲内」といえるのかを検討しなければならない。

「地方税法の許容する範囲内」とは、法律に明確に規定している場合はもちろんとして、その規定の妥当な解釈の範囲内ということであり、立法当事者である国の解釈や判例（裁判例）がその判断において重要なものとなる。A市の審理員が述べている「国からの技術的助言や判例等の内容を反映するもので、市独自の見解に基づいて改正するものではない。」ということは、このことを言っているのであろう。

8 国からの技術的な助言及び固定資産税逐条解説について

（1） 国からの技術的な助言

地方自治法第245条の4に規定されているそれを指しており、また、地方税法第388条第4項においても総務大臣の義務として規定されており、いわゆる分権改革以前に

(5) 伊藤定幸・青芳功二，2017.「土地評価事務取扱要領の整備状況と関連する判例解説」（一般財団法人 資産評価研究センター）3－4頁

おいては、行政実例と言われていたものである。

地方税法第348条第2項に関する行政実例（国からの技術的な助言を含む。）をみると、同項第3号の宗教法人関係と第5号の公共の用に供する道路等に関するものはあるが、その間の第4号の墓地に関するものは確認できない。

（2） 固定資産税逐条解説

ア 概 説

A市の審理員が要領の根拠としている「判例等」の「等」の中には、前述の行政実例を含む技術的な助言と同等と正確には言い難いが、現実的にはそれと同等のものとして全国の自治体で理解されている固定資産税逐条解説があると思われる。

資産評価研究センターの元職員（元B市固定資産税担当職員）が、「地方税法の解釈について、市町村が依拠するのが『固定資産税逐条解説』です。市町村の立場として、逐条解説や判例と反する取扱いには現実的には無理だと思います。」と、筆者のヒアリングで述べているように、固定資産税逐条解説及び判例（裁判例）に従って、自治体の課税事務は執行されている。

イ 固定資産税逐条解説の執筆者と改訂

固定資産税逐条解説は、固定資産税を統括する当時の自治省税務局の職員により執筆され、昭和35年に自治省税務局編として初めて刊行された。

それ以降、昭和46年及び昭和61年は自治省固定資産税課編、最新版である平成22年は固定資産税務研究会編として改訂されている。

ウ 「墓地」に関する解説

各版の「墓地」に関する解説の内容は次のとおりである。

- 昭和35年「固定資産税逐条解説」（自治省税務局編 財団法人 地方財務協会刊）

「墓地 旧土地台帳法においては、墳墓地として人の遺骸又は遺骨を埋める土地をいうものとしているが、ここにいう墓地も、同様の意に解して差し支えないと考える。」

- 昭和46年「固定資産税逐条解説」（自治省固定資産税課編 財団法人 地方財務協会刊）

「墓地（第4号） 旧土地台帳法においては、墳墓地として人の遺骸又は遺骨を埋める土地をいうものとしているが、ここにいう墓地も、同様の意に解して差

し支えないと考える。」

- 昭和61年「固定資産税逐条解説」（自治省固定資産税課編 財団法人 地方財務協会刊）

「墓地（第4号）『墓地』とは、墓地、埋葬等に関する法律における墓地と同意義であり、墳墓（死体を埋葬し、又は焼骨を埋蔵する施設）を設けるために、墓地として都道府県知事の許可を受けた区域をいう。」

- 平成22年「固定資産税逐条解説」（固定資産税務研究会編 財団法人 地方財務協会刊）

「『墓地』とは、墓地、埋葬等に関する法律における墓地と同意義であり、墳墓（死体を埋葬し、又は焼骨を埋蔵する施設）を設けるために、墓地として都道府県知事の許可を受けた区域をいう。したがって、実際に墓石等が存在し、礼拝する場所として使用されている土地であっても、墓地として許可を受けていない土地については、本条の非課税措置は適用されないと解すべきである。」

エ 解説の変化について

A市の要領には、「固定資産税が非課税となる墓地の範囲は、『墓地、埋葬等に関する法律』の規定により市長（平成23年度以前は県知事）の許可を受けた区域とする。」とあり、その根拠は、筆者のヒアリングに対するA市職員の説明も併せて考えれば、昭和61年及び平成22年の固定資産税逐条解説に基づいているのであろう。

自治体職員にとって「バイブル」ともいえるべき逐条解説が大きく変更されていることに注目する必要がある。

「墓地」とは、昭和35年版及び昭和46年版においては「旧土地台帳法の墳墓地」と同様の意、それ以降においては「墓地埋葬法の墓地」と同意義、とされているのである。この間に地方税法の当該部分の改正は何ら行われていないことから、その変更は法改正に伴うものではなく、更に、後述する名古屋地裁の判決前の昭和61年版からであることから、同判決により変更されたものでもないことが確認できる。そして、その理由は何ら説明されていない。

この理由として、昭和35年版及び昭和46年版の解説では地方税法と墓地埋葬法とのリンクの記述はなく、無許可墓地に対する課税の根拠を見出すことは困難であることから、そのリンクについての国の行政解釈を明らかにして、明治初期から連続として続く運用を守るために、説明もなく解説を変更した可能性を否定することはできない。

なお念のため述べるが、旧「土地台帳法」（昭和22年法律第30号）にも旧「土地台帳法施行規則」（昭和22年勅令113号）においても「墳墓地」が墓地法制とリンクする規定はなく、現行の不動産登記法においても同様である。だから本件においても前述したように、土地所有者の申請に基づき、登記官の現地確認を経て、課税とされている当該地番の墓地への地目変更が認められたのである。

9 名古屋地裁判決の概要とその評価について

(1) 判決の概要

名古屋地裁の判決は、平成3年2月27日平2年行（ウ）第2号と、平成3年9月18日平2年（行ウ）第40号があり、それらは同じ事案に対しての別件訴訟（争訟方法が異なるが双方の主張に大きな差はなく、判決理由も同旨である。）であり、A市の審理員は前者を使用しているが、その判決に対する学識者の評論はいずれも後者に対するものであることから、本稿では後者を利用する。本稿に関係する部分は次のとおりである。

ア 固定資産税の賦課事務は大量・反復事務であるので、これを公平迅速に行うためには、法348条2項4号の「墓地」に該当するか否かの判断は、客観的な基準により一律に行うことが相当であり、墓地法による墓地として許可を受けた区域であるか否かによって判断するのが、最も簡明かつ客観的であって適当である。

イ 「経営」とは、広く墓地を設置し、管理し、運営することをいい、営利目的の有無を問わないと解され、自己所有地に自家用の墓地のみを設置したいいわゆる個人墓地であっても、同法10条の許可を要するのであるから、右許可を得ていない以上、墓地として使用されていないとみなす取扱いをしても、不合理であるとはいえない。

ウ 墓地が固定資産税の対象から除外されたのは、墓地の公共的施設としての性格、事業の公益性等に鑑み、税制上の優遇措置を与えたものであり、その解釈適用に当たって、公衆衛生その他の公共の福祉の見地から墓地等について規制する墓地法の許可を前提とすることには合理性がある。

(2) 肯定的な評価

判例タイムズ⁽⁶⁾には「同様の判示がされたものとして名古屋地判平3.2.27（本誌768号114頁）があるのでその本誌コメントを参照されたい。」とあり、768号には「行政実務を一応是認したものである。（中略）その基本的な考え方は明確に示されており、実務上参考になると思われる。」とした上で、参考文献として固定資産税逐条解説を挙げている。

また学識者の評論としては、「墓地の意義については、実務も同様の解釈にたっているが、公衆衛生上の観点から墓地法が個人墓地も規制の対象としていることからして、客観的かつ迅速に非課税対象を判断するためには、墓地法により採られている市長の許可という事前チェック型の規制手段を判断基準として用いることは妥当なものであろう。」とする高野幸大の評論⁽⁷⁾がある。

更に、柴 由花もこの評論を引用した上、「非課税要件規定の解釈適用においては、狭義性、厳格性の要請は一層強調されてしかるべきとされてきたところであるが（「金属マンガン電気ガス税賦課決定事件」仙台高裁昭和50年1月22日訟月21巻4号837頁）、固定資産税の非課税については公益性が重視されるため、それらの要請は近時においても踏襲されていると考えられる。例えば、『墓地』の解釈に見るように、賦課期日における現況だけでなく、許認可等の法的要件をも充足していることが必要とされている」と付け加えている⁽⁸⁾。

(3) 否定的な評価

判旨に対する否定的な学識者の評論としては、「この判旨の掲げる三点は、墓地により（「墓地法により」の誤りか。（筆者注））『許可を受けた墓地』と定めていないにもかかわらず、解釈により許可を要件とすることが許される根拠を示している」と

(6) 判例タイムズ774号168頁

(7) 高野幸大. 2003. 「固定資産税に係る課税除外」. 『固定資産税の判例に関する調査研究 — 固定資産税の判例の分析に関する調査研究』所収. 78—79頁 財団法人 資産評価システム研究センター

(8) 柴 由花. 2010. 「固定資産税に係る課税除外」. 『固定資産税制度に関する調査研究 — 固定資産税の判例の分析に関する調査研究』所収. 76—77頁、90頁 財団法人 資産評価システム研究センター

は言いがたいと思われる」とする碓井光明の評論⁽⁹⁾がある。

筆者も、碓井の判断を了とするとともに、次の観点からもこの判決を是認することはできない。

ア 地方税法第408条等からの検討

固定資産税の賦課事務は、膨大な筆数を対象とした事務であり、また開発行為や区画整理などによる大規模な土地改変などもあることから、一般論として大量・反復事務の面があることは否定しない。しかし、「市町村長は、固定資産評価員等に当該市町村所在の固定資産の状況を毎年少くとも1回実地に調査させなければならない。」と地方税法第408条は規定しており、その規定との関係に留意する必要がある。

この規定は行政実例⁽¹⁰⁾において訓示規定と解釈されているが、裁判例においてはそのように解釈するもの⁽¹¹⁾と効力規定と解釈するもの⁽¹²⁾に分かれている。

訓示規定との解釈を認めたとしても、墓地埋葬法の許可を受けているかどうかによって判断することは、あくまでも認定の一つの手段として認められるものであり、「墓地」としての実態が確認できれば、それを優先すべきことは当然である。これは、地方税法第403条第2項の「固定資産の評価に関する事務に従事する市町村の職員は、(中略)納税者とともにする実地調査、納税者に対する質問、納税者の申告書の調査等のあらゆる方法によつて、公正な評価をするように努めなければならない。」との規定からも明らかであり、少なくとも、土地所有者からの申立てがない時点でその手段による認定は認められるにしても、申立てがあった後は現地を確認する義務が生ずるといえよう。

また、固定資産税の評価は地方税法第403条第1項により固定資産評価基準に基づいて行われなければならない、その基準は「法的拘束力を有している」とされている⁽¹³⁾。そして、その地目の認定に当たっては、「土地の現況及び利用目的に重点を置き、部分的に僅少の差異の存するときであっても、土地全体としての状況を観

(9) 碓井光明「非課税固定資産たる『墓地』か否かの争訟方法および『墓地』の意義」ジュリスト1014号155頁

(10) 自治庁市町村税課長の回答(昭28・9・15自税市第228号)

(11) 佐賀地判平成19年7月27日(平成19年(行ウ)第1号)判例地方自治308号70頁

(12) 山口地判平成6年6月28日(平成3年(行ウ)第4号)判例地方自治137号28頁

(13) 最判昭和61年12月11日(昭和58年(行ツ)第55号)裁判所HP参照

察して認定するものとする。」⁽¹⁴⁾としている。課税対象地のすべてが墓地であると
その現況を確認できるならば、墓地として認定することは当然であろう。

イ 墓地埋葬法の許可を非課税の絶対要件としていること

墓地埋葬法による許可の有無の確認は、あくまでも墓地として認定するための一
つの手段に過ぎず、その手段が何故に非課税認定の絶対的な要件となるのであろう
か。

名古屋地裁はその疑問に対して、「墓地が固定資産税の対象から除外されたのは、
墓地の公共的施設としての性格、事業の公益性等に鑑み、税制上の優遇措置を与え
たものであり、その解釈適用に当たって、公衆衛生その他の公共の福祉の見地から
墓地等について規制する墓地法の許可を前提とすることには合理性がある。」と判
示しており、前述の柴 由花の評論も同様な立場に立っている。

しかし、碓井が批判するように「『許可を受けた墓地』と定めていないにもかか
わらず、解釈により許可を要件とすることが許される根拠を示しているとは言いが
たい」という問題は残る。法律に明確に定められていない要件を解釈によりどこま
で拡張することが許されるかについては、いわゆる武富士事件⁽¹⁵⁾を例として後述
する。

10 さいたま地裁の裁判例に対する見解

前述したさいたま地裁判決は、非課税の「墓地」の要件として、墓理法の許可を受けた
区域であるとともに、「死体や遺骨を埋葬し得る墓地としての現況を備えていることが必
要である」と判示している。

無許可墓地の中には、埋葬施設の老朽化、狭隘化等により新たな埋葬ができないものも
多く、前記要件に照らすと、許可の問題以前に「墓地」と言えないのではないかとの指摘
もあろう。しかし、そのような「墓地」であっても、墓域の中に過去の墓碑が存在し、墓
地台帳に登載されていることにより、墓地埋葬法の許可を受けたものとみなされているも
のは、非課税とされているのである。

(14) 昭和38年自治省告示第158号「固定資産評価基準」第1章第1節

(15) 最判平成23年2月18日（平成20年（行ヒ）139号）裁判所HP参照

しかし、この要件を当てはめた場合、現在非課税とされているそれらの「墓地」は、「墓地」ではないとされてしまうのである。

この裁判例は、許可を得ていたが、固定資産税の賦課期日においてまだ工事途中であり、墓地としての形態がなかった事案に対しての必要な要件を示しているのであり、普遍的なものではなく、その射程範囲は、墓地埋葬法以前の無許可墓地を対象とする本稿の問題には及ばないと考えられる。

11 墓地埋葬法における定義の再確認

社会通念上の「墓地」の定義は、単に「墳墓（死体を埋葬し、又は焼骨を埋蔵する施設）を設けるための区域」で十分であるのに「墓地として都道府県知事（市又は特別区にあつては、市長又は区長。以下同じ。）の許可を受けた」を加えているのは、墓地埋葬法の内部的な問題からであろう。

例えば、第4条は、「埋葬又は焼骨の埋蔵は、墓地以外の区域に、これを行つてはならない。」と規定しているが、この「墓地」が一般名詞だとすれば「許可」を受けていない「墓地」にも「埋葬又は埋蔵」を認めているような解釈の余地を残してしまい、取締法規でもある墓地埋葬法の根幹に関わることとなる。

このように、定義規定とは、その法律において必要とされているから規定されているものであり、その定義に反する解釈を他の法律の同じ用語について許容すれば、法体系全体の安定性に関わる等の問題が生ずる場合にその普遍性が認められるのであり、それは、後述する借用概念論の根拠とされるものである。

この点について碓井も「墓地法は、墓地外への埋葬の禁止、管理者の義務付け等の取締目的のために、『許可を受けた区域』としているにとどまり、これにより一般社会に通用している墓地の観念自体が変更されたとは言いがたいと思われる。」と述べている⁽¹⁶⁾。

さらに碓井は「墓地」の定義における問題点を、「墓地法が、墓地としての許可を受けたものを『墓地』としているということは、墓地法も、一般社会に通用している墓地の観念を前提にしていることを示すもの⁽¹⁷⁾と指摘している。その指摘を更に進めれば、「墓

(16) 碓井・前掲注(9) 155頁

(17) 碓井・前掲注(9) 155頁

地」の定義の中に「墓地として」という一般名詞を含み、いわゆる循環定義又はそれに類するものとなっていることをも指摘することができ、それは法制執務上、問題とされる規定とも言える。

具体的に第11条中の「墓地」をその定義（下線部）に置き換えてみると「都市計画事業として施行する墓地（墓地として都道府県知事の許可を受けた区域）（中略）の新設」となり、都道府県の許可を要さないための規定であるのに意味が通じないものとなってしまう。ここでの「墓地」は定義による「墓地」ではなく、一般名詞の「墓地」として理解すべきなのだろう。

同じ法律の中でもこのような問題が生ずるのであるから、複数の法律で定義がなく同じ用語が規定されている場合、後述する借用概念と理解して、定義のある他法と同意義と理解するのか、一般名詞として理解するのかについては、慎重な検討が必要である。

12 地方税法の「墓地」は墓地埋葬法の「墓地」と同意義とすることの問題点

（1）租税法律主義からの検討

ア 法の規定の不備の可能性

「明治17年太政官布達第25号『墓地及び埋葬取締規則』1条により、墓地は、管轄庁により許可を受けた区域に限るものとされていたので、許可を受けていない土地について、実態が墳墓地であるという理由で免租地又は無租地として扱うことは、立法者の念頭になかったのかも知れない。」⁽¹⁸⁾と碓井が言っているように、地租条例や地租法には旧墓地埋葬法とのリンクはないにもかかわらず、実態が墳墓地であっても無許可のものは非課税とはしない運用が続いていたことは前述したとおりである。

明治初期においては、墓地法制と課税法制は未分化の状態であったために許可と課税は法的にリンクされていたと言えるが、墓地法制と課税法制が分化した地租条例以降、現在の地方税法に至るまで、運用上のリンクはともあれ、法的なリンクは、それこそ「立法者の念頭になかった」のであろう。地租条例から現在の地方税法に

(18) 碓井・前掲注(9) 155頁

続く法の規定の不備の可能性が考えられるのである。

イ 武富士事件の最高裁判決補足意見

租税法律主義の厳格な解釈の下、法の規定の不備から、定義のない税法の「住所」は、民法の「住所」の借用概念であるとして、1330億円の追徴課税処分を取り消した前述の武富士事件が想起される。この最高裁判決の補足意見は、次のように述べている。

納税は国民に義務を課するものであるところからして、この租税法律主義の下で課税要件は明確なものでなければならず、これを規定する条文は厳格な解釈が要求されるのである。明確な根拠が認められないのに、安易に拡張解釈類推解釈、権利濫用法理の適用などの特別の法解釈や特別の事実認定を行って、租税回避の否認をして課税することは許されないというべきである。そして、厳格な法条の解釈が求められる以上、解釈論にはおのずから限界があり、法解釈によっては不当な結論が不可避であるならば、立法によって解決を図るのが筋であって（現に、その後、平成12年の租税特別措置法の改正によって立法で決着が付けられた。）、裁判所としては、立法の領域にまで踏み込むことはできない。後年の新たな立法を遡及して適用して不利な義務を課すことも許されない。

この補足意見は、本稿の問題について重要な論点を示すものであり、特に「租税法律主義の下で課税要件は明確なものでなければならず、これを規定する条文は厳格な解釈が要求される」という指摘に留意しなければならない。このことについて、谷口は、次のように詳述している⁽¹⁹⁾。

税法の解釈についての基本的な原則を一般的に述べることはかなり困難であるが、税法の解釈、特に租税実体法の解釈においては一般的に法文からはなれた自由な解釈は許されないと考えるべきであろう。もし法文からはなれた

(19) 谷口勢津夫、2021、「税法の文理解釈における『一般人の理解』の意義と限界」（谷口教授と学ぶ「税法基本判例」【第7回】）。『Profession Journal』No.442 2021年10月28日 インターネット有料記事 最終アクセス 2023年11月22日 <https://profession-net.com/professionjournal/tax-article-420/>

自由な解釈が許されるとするならば、それは帰するところ法律によらない課税を容認することになって、租税については法律でこれを定めるとする租税法律主義の原則が税法の解釈を通じてくずれていくことになるからである。この意味において、税法の解釈、殊に租税実体法の解釈においては、基本的には厳格な解釈が要請されることになる。この場合、法規の法文や文言がまず重視されることになる。税法においてはある法条においてどのような文言が用いられているかが重要なのである。法規の文言や法文を通常の使用例よりも拡張したりまた縮小したりする拡張解釈や縮小解釈、また類推解釈は、原則として許されないと考えられる。(中略) 税法の解釈においても、法解釈一般におけると同様、まずは、法規の法文及び文言を重視しなければならない。しかもそれが日本語という自然言語で書かれている以上、その「通常の意味」ないし「普通の常識的な意味」を「一般人の理解」に従って解明しなければならない。そうすることで、税法の規定の意味内容について、広く納税者の間に共通の理解が成立し、しかも解釈の「客観化」や予測可能性・法的安定性の保障にも資することになる。

更に、この補足意見で述べられている「立法によって解決を図る」ことは、地方税法の「墓地」を一般名詞として理解する場合に生ずる問題、すなわち確井が述べている「全く新たに墓地に充てるために土地を造成し無許可で遺骨を埋め碑を立てている場合、(中略) 許可制度に正面から衝突する行為がなされたにもかかわらず非課税にしなければならないのか」⁽²⁰⁾ という問題の解決においても必要なことであろう。

ウ 借用概念について

借用概念とは、既に他の法律(借用先)において用いられている用語と同じ用語をそれ以外の法律(借用元)において定義がなく用いている場合において、法体系全体の安定性に関わる等の問題が生ずる場合、その用語は、借用先の法律における概念と同じ概念と捉えることをいい、税法と私法の間においての問題とされることが多い。

武富士事件は、「住所」という用語をどのように理解するかについて争われた訴

(20) 確井・前掲注(9) 156頁

訟である。その用語は、所得税法や相続税法をはじめとする様々な法律において用いられており、それを様々な解釈ができるとすれば法体系全体の安定性に関わるとして、民法の借用概念として理解しなければならないと判断したものである。

本稿の問題においても、定義のない地方税法の「墓地」は固有概念でないことに疑いはないことから、墓地埋葬法の「墓地」の借用概念としてそれと同意義と理解することは可能性としてはあり得ることである。

しかし、本稿で扱っている問題は、地方税法（公法）と墓地埋葬法（公法）の関係である。この点について、谷口は「近時は、税法が他の（本来の）法分野といっても私法ではなく行政規制法令から概念を借用することが借用概念論において議論される場合が、増えてきているように思われる。」とした上で、「行政規制法令からの概念借用枠組みはそのような伝統的・本来的な借用概念論との関係ではその形式的外縁にあるとはいえ実質的にはその射程外にある」⁽²¹⁾としている。

更に、借用概念に関する数多くの論考は、税法上の用語は「固有概念」又は「借用概念」のいずれかであるということ为前提としていると思われるが、そのいずれでもない概念があるとする考えが、今村隆によって次のように提唱されている⁽²²⁾。

一般的な社会通念で解釈すべきとする趣旨である場合や当該租税法規の立法趣旨からみて借用概念にも固有概念にも当たらない場合は、「その他の概念」に分類すべきである。このような考え方に基づくると、借用概念とは、「当該租税法規が借用先（民商法）の本来の意義で解釈すべきとの趣旨で規定している概念」であり、固有概念とは、「当該租税法規が租税法独自の観点で解釈すべきとの趣旨で規定している概念」であり、「その他の概念」は、借用概念でも固有概念でもないものであり、一般概念（当該租税法規が社会通念で解釈すべきとの趣旨で規定している概念）も含まれるが、そのほか借用概念及び固有概念のいずれにも当たらない概念があると考えられる。

(21) 谷口勢津夫. 2022. 「借用概念論の伝統的・本来的意義とその形式的外縁」（谷口教授と学ぶ「税法基本判例」【第12回】）. 『Profession Journal』No.463. 2022年3月31日インターネット有料記事 最終アクセス 2023年11月22日 <https://profession-net.com/professionjournal/tax-article-433/>

(22) 今村隆. 2011. 「借用概念論・再考」『税大ジャーナル 16』所収. 51頁

そしてこのような考え方に立脚した裁判例として東京高裁 平成14年2月28日 裁判所HP参照（平成13（行コ）136号）が挙げられよう。この裁判例は、租税特別措置法に定義がされずに規定されている「改築」という用語は、建築基準法に定義されている「改築」の借用概念かどうかについて争われたものである。

その判決は、「措置法41条の『改築』が建築基準法の『改築』と同義であることが法文上明確であるとはいえず、また、建築基準法の『改築』の概念を措置法41条が借用する実質的な理由もない」とした上で、「税法中に用いられた用語が法文上明確に定義されておらず、他の特定の法律からの借用概念であるともいえない場合には、その用語は、特段の事情がない限り、言葉の通常の用法に従って解釈されるべきである。なぜなら、言葉の通常の用法に反する解釈は、納税者が税法の適用の有無を判断して、正確な税務申告をすることを困難にさせる。そして、さらには、納税者に誤った税務申告をさせることになり、その結果、過少申告加算税を課せられるなどの不利益を納税者に課すことになるからである。」と判示している。

武富士事件判決やこの東京高裁判決は、借用概念を採用したかどうかの別はあるが、税法に定義がなく規定されている用語をそれぞれの場合に、どのように理解すべきなのかを示している。

この観点から、「墓地」という用語がどのような法律に、どのように用いられているかについて調査をした。その結果は次のとおりである。

エ 「墓地」という用語を規定している他の法律

① 解釈上、墓地埋葬法の墓地と考えられるケース

● 行旅病人及行旅死亡人取扱法（明治32年法律第93号）

第7条

2 墓地若ハ火葬場ノ管理者ハ本条ノ埋葬又ハ火葬ヲ拒ムコトヲ得ス

「其ノ所在地市町村」が無許可墓地に埋葬等を依頼するとは想定できないので、墓地埋葬法の「墓地」と解してよいと思われる。

● 土地収用法（昭和26年法律第219号）

第3条 土地を収用し、又は使用することができる公共の利益となる事業は、次の各号のいずれかに該当するものに関する事業でなければならない。

32 国又は地方公共団体が設置する公園、緑地、広場、運動場、墓地、市場
その他公共の用に供する施設

「国又は地方公共団体が設置する」との修飾語を付しているため、墓地埋葬法

の「墓地」と解せられ、その他、国有財産法も同様である。

● 地方税法（昭和25年法律第226号）

第73条の4

4 道府県は、公共の用に供する道路の用に供するために不動産を取得した場合における当該不動産の取得又は保安林、墓地若しくは公共の用に供する運河用地、水道用地、用悪水路、ため池、堤とう若しくは井溝の用に供するために土地を取得した場合における当該土地（中略）の用に供するために土地を取得した場合における当該土地（中略）の取得に対しては、不動産取得税を課することができない。

新規に墓地の用に供するため土地を取得した場合の規定であり、「逐条解説 不動産取得税」には、「一定の公益的性格を有する用途に供されるものであること。この場合は、所有する者は誰であってもよい」⁽²³⁾と解説され、墓地埋葬法とのリンクは記載されていない。県税担当者へのヒアリングによれば、運用として、墓地埋葬法の許可を前提としているとのことであるが、これは、新規の土地取得であることから当然のことであろう。

② 一般名詞と考えられるケース

● 厚生労働省設置法（平成11年法律第97号）

第4条 厚生労働省は、前条第1項及び第2項の任務を達成するため、次に掲げる事務をつかさどる。

25 埋葬、火葬及び改葬並びに墓地及び納骨堂に関すること。

厚生労働省は墓地埋葬法を所管していることから、この規定は墓地埋葬法の「墓地」とも解せられるが、そのように解釈すると「都道府県知事の許可を受けた墓地」が所管とされ、無許可墓地はその所管から外れることとなる。したがって、一般名詞と解することが妥当であろう。

● 屋外広告物法（昭和24年法律第189号）

第3条 都道府県は、条例で定めるところにより、（中略）次に掲げる地域又は場所について、広告物の表示又は掲出物件の設置を禁止することができる。

5 公園、緑地、古墳又は墓地

(23) 「逐条解説 不動産取得税」. 『地方税』所収. 141頁（コピーしか入手できなかったため掲載号不明。連載は、昭和54年10月から61年3月と確認） 財団法人 地方財務協会

並列して規定されている古墳は一般名詞であり、公園、緑地及び墓地には、前記の土地収用法では付されている「国又は地方公共団体が設置する」という修飾語がないことに照らしても一般名詞である。ただし、「条例で定めるところにより」とあるので、必要があれば「国又は地方公共団体が設置する」や「墓地埋葬法に規定する」と条例で規定することは、可能であろう。その他、土地改良法、鉱業法、採石法、土地区画整理法等も一般名詞との並列と考えられる。

③ 墓地埋葬法の「墓地」であることを明示しているケース

● 地価税法（平成3年法律第69号）

第6条

5 別表第1に掲げる土地等に該当するものについては、地価税を課さない。

別表第1（第6条関係）

24 墓地、埋葬等に関する法律（昭和23年法律第48号）第2条第5項（定義）に規定する墓地又は同条第7項に規定する火葬場の用に供されている土地等

既に存在している墓地を対象としており、墓地埋葬法の墓地のみが非課税と明示しているので、無許可墓地は課税対象である。しかし、1000㎡までの土地は非課税であり、更に平成10年以降、同法の執行は停止されている。

オ 総括

複数の法律において「墓地」という用語が使用されているが、明確に「墓地埋葬法の墓地」と規定しているものは一例のみであり、その他は、それぞれの法律の文脈の中で解釈しうる（すべき）ものであり、武富士事件の「住所」のように、同意義のものとして一律に理解しなければ法体系の安定性に問題が生ずるというものではない。

このように、固定資産税非課税の「墓地」を墓地埋葬法に定義されている「墓地」の借用概念として捉えることは困難であり、逆に同じ税法である地価税法において、「墓地埋葬法に規定する墓地」と明確に規定していることとの対比において捉えることが重要である。

固定資産税非課税対象の「墓地」は、その定義規定を持たず、他の非課税項目には限定的修飾語を付してあるのに対して、「墓地」にはその限定的修飾語はない。借用概念でもなく、定義もなく、限定的修飾語も付されていない「墓地」という用語の「通常の意味」ないし「普通の常識的な意味」を「一般人の理解」に従って理

解すれば、それはあくまでも一般名詞であり、社会通念上の墓地としてしか認識できないことは明らかであろう。

(2) 租税公平主義からの問題

固定資産税逐条解説が、「墓地」は墓地埋葬法の「墓地」と同意義と解している結果、墓地埋葬法のみなし許可を受けている墓地と実態も形態も同様なのにもかかわらず、行政の過誤とも言える墓地台帳の不存在、不正確等により無許可墓地との間には、課税、非課税という大きな差が生じているのである。

このような状況は、租税公平主義の観点からも問題があろう。

おわりに

以上のように、地方税法において非課税と規定されている「墓地」は、墓地埋葬法の「墓地」と同意義であるとの解釈について、様々な角度から検討を進めてきた。

同意義ということについて、固定資産税逐条解説は何らの理由も示さずにおり、裁判例も検討が不十分なまま、その行政解釈を追認していることを明らかにできたと思う。

地方行政の世界において逐条解説や行政実例、そして裁判例はいわば絶対的な地位を占めているとあって過言ではないが、やはり行政執行を行う各自治体、各職員が自ら考え、国に疑問を呈していくことが重要であることを、自らの反省とともに再認識した次第である。

(えびな とみお 元川崎市会計管理者)

キーワード：無許可墓地／固定資産税逐条解説の妥当性／法律における借用概念／墓地法制と固定資産税法制の歴史

中央の動き

◎大規模災害時に「補足的な指示」——自治法改正案

政府は3月1日、地方自治法改正案を閣議決定した。第33次地方制度調査会の答申を受けて、大規模災害・感染症まん延時等の国の「補足的な指示」創設を盛り込んだ。同指示は現行の「国と地方団体との関係」とは別に新たな章を設けて「特例」として規定。国は「国民の安全に重大な影響を及ぼす事態」への対処方針検討のため地方団体に資料・意見提出を求めることを可能とする。また、国は地方団体に対し「生命等の保護の措置」について必要な指示（補足的な指示）ができるとした。なお、同指示の要件には個別法の規定では想定されていない事態のため特に必要な場合との要件を付けたほか、手続で閣議決定を前提とした。さらに、自治体相互間の応援・職員派遣についても国による応援の要請・指示、職員派遣の斡旋を可能とする。このほか、DX対応では自治体に情報システムの有効利用を求めるとともに、サイバーセキュリティ確保の方針策定を努力義務とする。また、地域住民の生活サービスを提供する団体を市町村長が「指定地域共同活動団体」に指定する制度を創設する。

松本総務相は同日の会見で法案の「補足的な指示」について「分権改革によって設けられた国と地方の関係の一般ルールを尊重した上で、国民の生命等を保護するために国と地方を通じた的確・迅速な対応を必要限度で可能とするもの」との考えを示した。また、全国知事会は同日、指示が「安易に行使されない旨が担保されるよう事前に適切な協議・調整を行う運用の明確化が図られるよう求める」との意見を発表した。

◎農業者減でも食料安定化へスマート農業——新法案

政府は3月8日、スマート農業技術の活用促進法案を閣議決定した。農業従事者が20年後に現在の4分の1に減少、従来の生産方式では食料の安定供給が見込まれないためスマート農業技術等の開発・普及で生産性の高い食料供給体制を確立する。このため、国は生産方式革新事業活動・開発供給事業の基本方針を策定。両実施計画を作成する農業者等に長期低利融資や税制特例等の支援措置が受けられるようにする。

また、政府は2月27日の閣議で食料・農業・農村基本法改正案、食料供給困難事態対策法案、農地確保・農業振興地域整備法改正案を決めた。基本法改正案は、食料安全保障の確保のほか、環境と調和の取れた食料システムの確立、農業の持続的発展のための生産性向上、農村における地域社会の維持などを盛り込んだ。1999年の制定以降初の改正。供給困難事態対策法案は、政府に食料供給困難事態対策本部を設置し対策実施方

針を策定。関係者に対し安定供給確保のため出荷・販売の調整・輸入拡大・生産拡大などを要請する。

◎地方団体にもテレワーク導入を要請——総務省

総務省は3月11日、地方団体でもテレワークを導入するよう都道府県等に通知した。人事院が「国家公務員におけるテレワークの実施ガイドライン」をまとめたことを受けた。同ガイドラインは、「業務運営上の支障がない限り職員の希望に応じてテレワークを可とする」とし、テレワーク勤務中の執務中断と職務専念義務の関係、テレワーク特性を踏まえたマネジメント・長時間労働対策などに言及。総務省通知は、地方でも柔軟な働き方の実現が不可欠で、テレワークはその重要な取組の一つだとし、各団体にテレワークに取り組みよう要請した。なお、総務省調査（2023年10月1日現在）によると、都道府県・指定都市は全団体、市町村は1,035団体（60%）で導入している。

また、総務省消防庁は3月12日、マイナンバーカードを活用して救急業務の迅速化・円滑化を図る実証事業を実施する消防本部に札幌市、川崎市、那覇市など67本部を決定した。同本部では傷病者の観察結果とマイナンバーカード情報（受診歴・薬剤情報等）から傷病者に適した搬送先医療機関を選定する。

◎里帰り先の妊婦等の支援を可能に——分権一括法案

政府は3月15日、第14次地方分権一括法案を閣議決定した。2023年の地方提案の対応方針を受けて関係8事項9法律を一括改正する。具体的には、妊産婦の里帰り先と住所地の市町村間での情報提供により効果的な支援を可能とする。また、大規模災害時に建築主事の円滑な審査・検査実施のため国・都道府県等の建築物も指定確認検査機関による審査・検査等を可能とする。このほか、①幼稚園教諭免許状・保育士資格のいずれか一方のみで幼保連携型認定こども園の保育教諭となれる特例期限の延長②管理栄養士国家試験の受験資格としての栄養士免許取得の不要化③生産緑地法に基づく買取申出のあった土地の公有地の拡大推進法に基づく届出の不要化——などが盛り込まれた。

一方、内閣府は3月14日に地方分権改革シンポジウムをオンライン開催するとともに、2023年度の地方分権改革推進アワードの受賞団体に北広島市（罹災証明書交付）、中核市市長会（歳入のコンビニ収納）、さいたま市（介護予防支援）の3団体を決めた。

◎議会へ多様な人材参画で提言——全国都道府県議長会

全国都道府県議会議長会は3月15日、「多様な人材

が輝く議会のための17の提言」を発表した。議員選挙の投票率低下や議員のなり手・多様性の不足が進んでいるため、多様な人に議会・議員への関心・意欲を持ってもらう対策として①児童・生徒・学生との意見交換など主権者教育の推進②SNSの活用など広聴・広報の充実による住民とのコミュニケーション確保③児童・乳児同伴の傍聴や委員会のインターネット中継など開かれた議会の実現——を提案。このほか、多様な人材が立候補・働きやすい議会とするため、①政党が議員を目指す人に勉強会などの支援②地域の経済団体に立候補の休暇制度創設を要請③議員退職後も生活できる保障制度の創設④オンラインによる委員会開催⑤欠席規定に出席・育児、介護等の例示や保育サービスの導入⑥相談窓口設置や研修実施などハラスメント防止対策の実施——などを提言した。

なお、全国町村議会議長会も「町村議会議員のなり手不足対策検討会」を設置し対応策を検討している。

◎ドローン物流の河川上空活用で「考え方」——国交省

国交省は3月15日、「河川上空を活用したドローン物流の考え方」を公表した。物流分野の担い手不足でドローン活用の荷物配送が期待されているため、河川上空を活用したドローン物流の航行や手続などの基本的な考え方を示した。基本的事項で「関係法令・条例の遵守」を挙げ、各自治体の条例一覧を紹介。また、河川上空のドローン飛行は河川法上の許可等は不要だが施設などを設置し排他的・継続的に使用する場合は許可手続が必要で、問題が生じた場合はドローン物流の運行事業者の責任で処理するなどとした。

また、国交省は10月1～2日、「第3回ドローンサミット」を北海道で開催する。ドローンの社会実装に向け自治体の取組を全国発信する。北海道では上士幌町でドローン物流の定期運航、北海道庁では積雪寒冷条件下のドローン活用の可能性検証を行っている。

◎共同処理関係団体が2万2,649団体に増加——総務省

総務省は3月19日、地方団体間の事務の共同処理の状況（2023年7月1日現在）を発表した。共同処理の総件数は9,466件、関係団体は延べ2万2,649団体で、前回調査（21年）より121件、184団体増えた。処理方式では、事務の委託が6,815件（72%）で最も多く、一部事務組合1,392件（15%）、連携協約467件（5%）が続く。連携協約では連携中枢都市圏の形成が348件、機関等の共同設置では介護区分認定審査事務が128件、事務の委託では住民票交付事務が1,338件、一部事務組合ではごみ処理事務が387件でそれぞれ最も多い。

設置主体別では、市町村相互間が7,090件（75%）、都道府県と市町村相互間によるものが2,337件（25%）で、前回調査に比べそれぞれ35件、82件増えた。また、一部事務組合の構成団体数は2団体が493組合（35%）、3団体が338組合（24%）、4団体が180組合（13%）など。広域連合は3団体が17広域連合

（15%）、10～19団体が16広域連合（14%）、20～29団体が14広域連合（12%）、30～39団体が13広域連合（11%）などとなっている。

◎気候変動・防災で自治体向けマニュアル——環境省

環境省は3月21日、「できることから始める『気候変動×防災』実践マニュアル」を発表した。近年、想定を超える気象災害が各地で頻発、甚大な被害をもたらしているため、自治体向けに先進事例や基本的な考え方・取組を進める上でのポイントを整理した。災害復興では「原形復旧」にとらわれず気候変動への適応を進める「適応復興」が必要だと指摘。そのうえで、「基礎編」で、「気候変動×防災」に取り組むために必要な基礎知識や考え方を整理。「実装編」では気候変動の影響や適応策の検討、関連計画への情報の追加、進捗状況の確認などを解説。「体制構築編」では気候変動適応や防災管轄部局間・外部関係者との連携の体制構築を進める上での留意事項などを紹介した。なお、地震・津波・火山噴火は対象外としている。

また、気象庁は3月12日、防災気象情報に関する検討会を開催、「最終取りまとめ骨子」を提示した。防災気象情報の役割・位置付けを「対応や行動が必要な状況であることを伝える簡素な情報」としたうえで、防災気象情報の名称、防災気象情報の一層の活用に向けた取組などを審議。6月にも最終報告を公表する。

◎コロナ対策費減で決算規模減少——2024年版地財白書

総務省は3月26日、2024年版地方財政白書を公表した。22年度の決算規模は、歳入121兆9,452億円、歳出117兆3,557億円で、前年度より各4.9%減となった。20年度以降大幅に増加していた新型コロナ対策関連経費が減少に転じたことを反映した。また、実質収支は3兆711億円の赤字だが、経常収支比率は経常一般財源等の減により前年度比4.3ポイント上昇の92.4%となった。実質公債費比率は前年度と同率の7.6%。22年度末の地方債現在高は141兆7,384億円、前年度比2.0%減となった。なお、白書は最近の地方財政をめぐる課題に①子ども・子育て政策の強化②物価高への対応③地域の脱炭素化の推進——などを挙げた。

また、総務省は3月22日、2023年度の特別交付税交付額を発表した。総額は前年度比1.7%増の1兆1,322億円で、うち道府県分が1,694億円（前年度比6.8%増）、市町村分が9,628億円（同0.9%増）。算定項目別では、災害関連経費が同349億円（61.1%）増の920億円に増えた一方、除排雪経費は同215億円（32.9%）減の439億円、原油価格高騰対策も同42億円（40.4%）減の62億円に減った。災害関連経費では能登半島地震関連で石川県が133億円と急増した。なお、ふるさと納税で多額の寄付を受けた団体に対する減額措置は北海道白糠町と泉佐野市に適用した。

（井田 正夫・月刊『自治総研』編集委員・委嘱研究員、元自治日報編集長）

今月のマガジン・ラック

各地の地方自治研究所・センター等の発行誌の主な内容を、当研究所の責任で紹介します。前月末までに到着したものを対象とします。

北海道自治研究 第662号 2024年3月 公益社団法人 北海道地方自治研究所

鋭角鈍角 主体性の養成はキャリア教育の核心の一つ

稚内大谷高等学校校長 平 岡 祥 孝

北海道近現代史研究会・第10回学習会

屯田兵制度を軸に考える近現代の北海道 旭川市立大学名誉教授 竹 中 英 泰

外国人共生研究会・第3回現地調査レポート

浦河町における在住インド人支援の取り組みと課題 — 2022年・2023年調査に基づき

公益社団法人北海道地方自治研究所研究員 正 木 浩 司

散射韻 黒塗りのいじめ自殺報告書 札幌市教委の責任

探訪 北の風景 120 【最終回】 水稻北限地と遠別農業高校 留萌管内遠別町

青 木 和 弘

資料紹介 外国人技能実習制度の見直しに関する有識者会議報告書と政府方針について

北海道の動き<2024・1・1～31>

とちぎ地方自治と住民 第612号 2024年3月

一般社団法人 栃木県地方自治研究センター

巻頭言 3月8日は国際女性デー

自治研センター常務理事 松 本 敏 之

県内各市の2022年度（令和4年度）決算

自治研センター常務理事 松 本 敏 之

スタジアム訴訟のその後と夜間中学のその後

弁護士（元栃木市長） 鈴 木 俊 美

将来推計人口から見える日本 =国立社会保障・人口問題研究所推計結果=

自治研センター副理事長 加 藤 正 一

地域短信

栃木県ホームページ拾い読み（2024年2月）

「令和6年度地方財政計画のポイント」と「令和6年度の税制改正（地方税関係）による増減収見込額」（総務省自治財政局） 編集 部

自治権いばらき 第151号 2024年2月 公益社団法人 茨城県地方自治研究センター
連載 将来都市像を考える

第1回 戦後のまちづくり・都市像の変容と模索

茨城大学名誉教授 齋藤 義 則

連載 どうなる食・農・地域 ～農政記者から見た現状と課題

第7回 「気候変動・環境・有機」④ 農政ジャーナリスト 伊本 克 宜

[シンポジウム記録]

オーガニック給食最前線inかさま

S A I T A M A 自治研通信 第287号 2024年2月

公益財団法人 埼玉県地方自治研究センター

2024年度埼玉県予算案 — 一般会計は4年連続で2兆円を超える規模 —

自治研かながわ月報 第206号 2024年2月

公益社団法人 神奈川県地方自治研究センター

巻頭言 能登半島地震に思う・水道事業の持続を考える

川崎水道労働組合委員長／神奈川自治研センター理事 三橋 俊 宏

神奈川県内の地域分析から公共交通のあり方を考える

鳴門教育大学准教授 畠山 輝 雄

アクアライン開通後における木更津市の地理的特徴・構造と地域的課題 — 特に交通的・

人口的・商業的側面を中心に、神奈川県との関係を踏まえて —

東京学芸大学准教授 牛垣 雄 矢

デジタル時代のまちづくりと地域交通政策

第4次人口減少問題研究会座長 杉 潤 武

信州自治研 第385号 2024年3月

長野県地方自治研究センター

ふれあい保育園まつり&現業お仕事フェア

松本市現業職員労働組合 執行委員長 村上 涉

2024年度政府予算と地方財政計画の課題・論点

地方自治総合研究所 研究員 其 田 茂 樹

筆のすさび⑥⑦ 後何年の命？ 病無く生きる平均寿命の行方

元信濃毎日新聞記者 横 山 悟

月刊「地方自治みえ」 第381号 2024年3月

三重県地方自治研究センター

三重県地方自治研究センターの今期の活動を振り返る

自治研ぎふ 第137号 2024年2月

岐阜県地方自治研究センター

道標 連合が取り組む課題

日本労働組合総連合会岐阜県連合会会長／

岐阜県地方自治研究センター副理事長 筒 井 和 浩

特集1 「東濃湧水」と愛知用水、導水路 — 流域管理の柔軟化に向けて

岐阜大学地域科学部名誉教授／岐阜県地方自治研究センター理事長 富 樫 幸 一

特集2 パワハラ行為を理由とする分限免職処分はどこまで許されるのか

岐阜大学地域科学部教授 河 合 壘

地域レポート1 岐阜県の市販薬のオーバードーズの現状と対策について

岐阜県議会議員 伊 藤 英 生

地域レポート2 岐阜市における自動運転実証実験について

岐阜市議会議員 富 田 耕 二

報告 協働研究「岐阜市のまちづくりと市民活動の現状と課題」について

センター事務局

資料室増加月報

図 書 番 号	図 書 名	編 著 者 名	発 行 所	発 行 年
0 総記				
03 辞書、辞典、文献目録				
03-171-99	国会便覧／157版		シュハリ・イ ニシアティブ	2024（令6）
07 白書				
07-05-47	消防白書／令和5年版	総務省消防庁	第一企画	2024（令6）
2 法律				
23 行政法				
23-628-54	行政法研究／第54号／2024・2	行政法研究会	信 山 社	2024（令6）
23-690	明治前期の災害対策法令／第一卷／（一八六八—一八七〇）	井上洋	論 創 社	2018（平30）
23-691	自治体政策法務論の現在地／次世代政策法務論への架橋を目指して	田中孝男	公人の友社	2023（令5）
5 財政				
52 地方財政				
52-236	地方財政改革（1989～2019年）／統治の観点と自治権の確保	細井雅代	日本経済評論社	2024（令6）

自治総研ボックス／自治総研ブックレット

自治総研ボックス

- | | |
|--|----------------------|
| 14. 今村都南雄著『大牟田市まちづくりの二つの難題
——「楕円の構図」による把握——』2018年 | (税別)
2,200円 (公人社) |
| 15. 辻山幸宣著『自治年々刻々』 同時代記 一九九六～二〇一七 2018年 | 2,200円 (") |
| 16. 青木宗明編『国税・森林環境税——問題だらけの増税——』2021年 | 2,200円 (公人の
友社) |

自治総研ブックレット

- | | |
|---|----------------------|
| 16. 辻山幸宣・其田茂樹編『再考 自治体社会資本』2014年
——第28回自治総研セミナーの記録 | (税別)
1,500円 (公人社) |
| 17. 『釧路市の生活保護行政と福祉職・榑部武俊』2014年 | 1,500円 (") |
| 18. 澤井 勝・上林陽治・正木浩司編『自立と依存』2015年
——第29回自治総研セミナーの記録 | 1,500円 (") |
| 19. 辻山幸宣・堀内 匠編『“地域の民意”と議会』2016年
——第30回自治総研セミナーの記録 | 1,500円 (") |
| 20. 其田茂樹編『不寛容の時代を生きる～生きづらさを克服する解を求めて～』2018年
——第31回自治総研セミナーの記録 | 1,500円 (") |
| 21. 新垣二郎編『自治のゆくえ～「連携・補完」を問う～』2018年
——第32回自治総研セミナーの記録 | 1,500円 (") |
| 22. 飛田博史編『自治のゆくえ 自治体森林政策の可能性』2018年
——第33回自治総研セミナーの記録 | 1,500円 (公人の
友社) |
| 23. 今井 照編『原発災害で自治体ができなかったこと できなかったこと』2019年
——第34回自治総研セミナーの記録 | 1,500円 (") |
| 24. 上林陽治編『未完の「公共私連携」 介護保険制度20年目の課題』2020年
——第35回自治総研セミナーの記録 | 1,500円 (") |
| 25. 其田茂樹編『自治から考える「自治体DX」「標準化」「共通化」を中心に』2021年
——第36回自治総研セミナーの記録 | 1,500円 (") |
| 26. 飛田博史編『コロナ禍で問われる社会政策と自治体 「住まい」の支援を中心に』2022年
——第37回自治総研セミナーの記録 | 1,500円 (") |

書店からの注文が出来ない場合には、自治総研 (TEL 03-3264-5924 FAX 03-3230-3649) までお願いします。なお、在庫切れの場合はご容赦願います。

自治総研叢書 (敬文堂)

- | | |
|--|----------------|
| 30. 人見剛・横田覚・海老名富夫編著『公害防止条例の研究』2012年 | (税別)
4,500円 |
| 31. 馬場 健著『英国の大都市行政と都市政策 1945-2000』2012年 | 3,000円 |
| 32. 河上 暁弘著『平和と市民自治の憲法理論』2012年 | 4,200円 |
| 33. 武藤 博己編著『公共サービス改革の本質——比較の視点から——』2014年 | 4,500円 |
| 34. 北村 喜宣編著『第2次分権改革の検証
——義務付け・枠付けの見直しを中心に——』2016年 | 4,500円 |
| 35. 佐藤 竺著『ベルギーの連邦化と地域主義
——連邦・共同体・地域圏の並存と地方自治の変貌——』2016年 | 5,500円 |
| 36. 佐藤 英善編著『公務員制度改革という時代』2017年 | 5,700円 |
| 37. 河上 暁弘著『戦後日本の平和・民主主義・自治の論点
小林直樹憲法学との「対話」に向けて』2022年 | 4,500円 |

ご注文は書店または敬文堂 (TEL 03-3203-6161 FAX 03-3204-0161) までお願いします。

自治総研関連図書

- | | |
|--|--------------|
| ○ 今井 照／自治総研編『原発事故 自治体からの証言』2021年 筑摩書房 | (税別)
880円 |
| ○ 上林陽治著『非正規公務員のリアル
欺瞞の会計年度任用職員制度』2021年 日本評論社 | 1,900円 |
| ○ 神原 勝著『東京・区長準公選運動
区長公選制復活への道程』2022年 公人の友社 | 5,500円 |
| ○ 篠田 徹・上林陽治編著『格差に挑む自治体労働政策——就労支援、地域雇用、
公契約、公共調達』2022年 日本評論社 | 2,000円 |
| ○ 今井 照著『未来の自治体論——デジタル社会と地方自治』
2024年 第一法規 | 4,300円 |

ご注文は書店までお願いします。

THE JICHI-SOKEN Vol.50

Monthly Review of Local Government

No.5 ● 2024.5

CONTENTS

- Essay on the Degree of Decision-Making Capacity Required for the Manifestation of Intention under Public Law.1
KEMMOCHI, Mai. Associate Professor, College of Law, Kanto Gakuin University.
- Reading the 33rd Local Government System Research Council's Report.23
HORIUCHI, Takumi. Associate Professor, Faculty of Law, Hokkai Gakuen University.
- Questions About Article-by-Article Explanation of Fixed Asset Tax – Are “Cemeteries” Exempted from Taxation under the Local Tax Law Limited to Those That Have Received Permission under the Cemetery Burial Act? –85
EBINA, Tomio. Former Kawasaki City Accounting Manager.
- Monthly Topics.109
- Magazine Rack.111
- Monthly List of Our Library.114

- 公益財団法人 地方自治総合研究所ウェブサイトにて、本誌の目次および掲載論文を公表しています。
※公表論文には、論文末尾に掲載されるキーワードを登録しています。
- 月刊『自治総研』への論文投稿を、公募しています。投稿要領については、公益財団法人 地方自治総合研究所ウェブサイトでご覧になっている月刊『自治総研』投稿要領をご参照ください。

<http://www.jichisoken.jp/>

視覚障害その他の理由で活字のままでは本を利用出来ない人のために、営利を目的とする場合を除き「録音図書」「点字図書」「拡大写本」等の製作をすることを認めます。その際は当研究所まで御連絡ください。

The Japan Research Institute for Local Government / 1 Rokubancho, Chiyoda-ku, Tokyo TEL.03(3264)5924