

2010.02.15. 地方行財政検討会議

地方政府基本法についての意見

西 尾 勝

1 当会議の前回会合において、主催者側から、地域主権戦略会議の最終成果として期待されている地域主権推進基本法と当会議の最終成果として期待されている地方政府基本法とは、相互に無関係の別件である旨の回答を得たところであるが、その上でなお残る疑問は、この二つの基本法のそれぞれについて、主催者側がどのような性質の基本法をイメージしているのか、である。

2 地域主権推進基本法の方は、地域主権戦略会議において国庫補助負担金の一括交付金化や出先機関改革等についての審議を重ね、その結論を踏まえた上で、これらの改革を体系的な工程表に基づいて推進するために制定しようとしている基本法なのであると推測しているのであるが、そうであるとすれば、この地域主権推進基本法は、中央省庁等改革基本法、特殊法人等改革基本法、公務員制度改革基本法等に類似した、すでに先例のある改革推進型の基本法に属する。そして、この類型の基本法の場合であれば、この基本法に基づく実施法である改革諸法がすべて制定され実施に移されたときにその役割を終える性質の基本法である。

地方政府基本法の方も、これと同種の改革推進型の基本法なのであるか。すなわち、前回会合において主催者側から提示された参考資料「検討の視点（イメージ）」及び「検討項目の例」を出発点にして当会議が審議した結果を最終的に一括して体系的に実現するために制定される基本法なのであるか。そうであるとすれば、名称を地方政府改革推進基本法（または地方政府形成推進基本法）に変更しておいた方が誤解を招かないように思われる。

3 それとも、地方政府基本法は、この種の改革推進型の基本法では全くなく、憲法と地方公共団体の組織及び運営に関する事項について定めた通常の諸法との中間に位置し、憲法と通常の諸法とを媒介する機能を期待された基本法なのであるか。言い換えれば、公職選挙法・地方自治法・地方公務員法・地方財政法・地方税法・地方交付税法等々、地方公共団体の組織及び運営に関する事項を定めている通常の諸法を規制し続ける上位法としての機能を期待されているのであるか。少なくとも、橋下大阪府知事や松沢神奈川県知事から提出されている地方自治基本法試案はこの種の機能を期待した基本法構想であるように思われる。

4 地方政府基本法を後者のような性質の基本法としてイメージしているのだとすると、すでに前回会合において岩崎美紀子議員が注意を喚起していたように、地方政府基本法と通常の諸法との法的関係が決定的に重要な論点になる。

言い換えれば、通常法律に優越する法的効力を有する基本法なるものを制定する余地がそもそもあるのかないのかという論点こそが、絶対に避けて通ることのできない、最も基本的な論点となって浮上して来ざるを得ない。

5 日本国憲法が制定される直前の1947年3月に制定された旧教育基本法を嚆矢として、基本法と銘打つ「形式上の基本法」はすでに30法律以上に増えて来ているにもかかわらず、通常法律に優越する法的効力を有するとみずからの法文上に明記している基本法も、このような法的効力を有すると最高裁判決によって認定された基本法も、これまでのところ一つとしてない。

それ故に、基本法と銘打つ法律を制定することによって、当該基本法に関連する通常法律の制定及び解釈適用に際しては当該基本法に準拠してこれを行うように国会及び裁判所、並びに内閣・各府省に対して配慮を要請するという点において一定の事実上の効果は認められているものの、国会がみずからこの種の基本法を制定したにもかかわらず事後の国会が当該基本法に違反する（あるいは当該基本法の一部条項を修正または適用除外する）通常法律を制定した場合には、いかに基本法と銘打っていても、その他の通常法律の場合と全く同様に、「後法は前法を打ち破る」とする後法優先の一般原則から免れることはできないとするのが、学界の通説である。

<主要な参考文献>

菊井康郎「基本法の法制上の位置づけ」『法律時報』540号、1973年
川崎政司「基本法再考—基本法の意義・機能・問題性（1）～（6・完）」
『自治研究』81巻8号～83巻1号、2005年～2007年
塩野宏「基本法について」『日本学士院紀要』第63巻第1号、2008年

6 したがって、当会議の主催者側が後者のような性質の地方政府基本法の制定を目指しているのだとすれば、当会議に問われるのは、上記のような限界をもつことを承知の上で、従来型の基本法として地方政府基本法を制定しようとするのか、それとも、敢えて上記のような限界を突破する何らかの方途を模索し、通常法律に優越する全く新たな類型の基本法として地方政府基本法を制定しようと試みるのか、である。

7 私見によれば、後者の方途として唯一残されているのは、以下のような論理構成に立脚するものではないかと考える。

すなわち、地方政府基本法は、「地方公共団体の組織及び運営に関する事項は、地方自治の本旨に基いて、法律でこれを定める。」と規定している日本国憲法第九二条の明示的な委任に基づいて、同条にいうところの「地方自治の本旨」を解釈し補充した憲法実施法（または憲法附属法）というべき性質のものであること、それ故にまた、地方公共団体の組織及び運営に関する諸制度の詳細を設計する諸々の通常法律はこの地方政府基本法に違反しないかぎりにお

いて制定され解釈適用されなければならない旨を、みずからの法文上に明記することではないか、と考える。

8 ちなみに、日本国憲法が明示的に法律に委任している条項を調べてみると、別紙に示したとおり、①第九二条と同様に「法律でこれを定める。」と規定している条項、②「法律の定めるところにより、」と規定している条項、③「法律の定める〇〇」と規定している条項の、三類型がある。

そして、これらの憲法条項に規定されている事項を調べてみると、①政府の組織に関する事項と、②権利義務の規律に関する事項と、いずれも法律主義（または法定主義）の原則を確立することが不可欠と判断されている、二種類の領域に限定されていることが判明する。

9 そこでさらに、これらの憲法条項のうち、政府の組織に関する憲法条項に基づいて制定された法律を調べ、これを列挙してみると、皇室典範、国籍法、公職選挙法、国会法、内閣法、国家公務員法、裁判所法、会計検査院法、地方自治法等々と並ぶ。しかも、これらの諸法は、憲法と一体をなすものとして、憲法の制定・施行とほぼ同時期に相前後して制定・施行されているのであって、これらの諸法こそ政府組織に関する「実質上の基本法」そのものである。

以上の諸点を考慮すると、地方自治法を含むこれらの諸法は、いずれも憲法の明示的な委任に基づいて制定された憲法実施法（または憲法附属法）と称しても決して不自然でない法律なのであって、同じく国会によって制定された法律ではあるものの、その他の通常法律とは別格の法的効力を有する法律として制定され解釈適用されることも、あながち全く根拠のないことではないのではなかろうか、と思考する次第である。

10 この種の全く新たな類型の基本法として「地方政府の組織及び運営に関する憲法実施法」を制定する余地が開けるのであれば、その際には、国における憲法→憲法実施法→法律→政省令の法体系の確立に併せて、地方公共団体の自治立法権の世界についても、自治憲章（または憲章）→条例→規則の法体系の確立を許容すべきである。

なぜなら、2000年12月に北海道ニセコ町で「まちづくり基本条例」が制定されて以来、同種の運動が急速に全国各地に波及し、地方公共団体においても自治基本条例や議会基本条例を制定する動向がますます顕著になってきているが、これらの基本条例と通常条例との関係は、国における「形式上の基本法」と通常法律との関係に見られる限界と全く同様の限界を抱えていて、自治基本条例や議会基本条例を地方公共団体の最高規範に位置づけることに難渋しているからである。また、地方議会が制定する条例と長等の執行機関が制定する規則との関係は、国における国会が制定する法律と内閣・各府省大臣・各行政委員会等が制定する政省令・規則等との関係と完全に同列にはなっていないので、この点も、この機会に併せて改革すべきである。