[大阪市立大学大学院 都市経営研究科 都市行政コースシンポジウム]

「自治体環境行政の最前線」

［講師名］上智大学法学部教授　北村 喜宣　氏

［日時]2018年7月9日　18：30〜

［作成者]M18AB507門川 博子

１ 本日のシンポジウムの趣旨

【目的】

分権時代の自治体環境行政職員の任務は、良好な地域環境の実現のために、「法を発見・創造し」「法を的確に実施する」ことであることを理解してもらう。

【ポイント】

◯ 行政現場には「法律に書いていないことはできない」「ガイドラインに書いてあることはしなければならない」という「慣性の法則」が作用している。
本当に書いていないことはできないのか？

◯「行政」とは誰か？
第1次分権改革によって何が変わり、何が変わっていないのか？

２ 講演要旨

(1) 自治体環境行政を語る現在の法環境

自治体職員向けの研修では、豊かな地域とは法を発見・創造して、法を的確に実行することであると伝えている。

そのためには、「法は何か」ということが分かっていないといけない。

行政の現場には、「慣性の法則」が作用している。慣性の法則というのは、外部からの力を加えられない限り動き続けているというものである。

しかし、現場には分権改革以前からの慣性が続いているように感じる。

地方自治法２条１６項に書いてあるとおり、法令違反ができないのは当然のことである。

では、法令に違反していないとはどういうことかと行政の職員に聞くと、大抵「書いていないことはできない。」、「ガイドラインを守らないといけない。」という答えが返ってくる。

そこで、この講義では、本当に書いていないことはできないのか、ガイドラインに書いていないことはそのとおりしないといけないのか、ということを疑ってみたい。

まず、「行政とは何か。」ということから始めたい。

例えば、大阪市民は、国、（大阪）府、大阪市からお世話をしてもらっており、それぞれ「行政」と捉えている。

その「行政」であるが、２０００年までは、機関委任事務が存在しており、長は大臣の部下であった。我々は、自治体の代表だと思って一票を投じていたが、実は、国の中に入って国の仕事をしているというのが実態であった。だから、国の事務を実施するのであるから国から言われたとおりするしかなかった。

機関委任事務は、大臣の下に公選の特別職の公務員を置いており、それが、戦後５３年も行われていた。つまり、国の事務を地方公務員がしていたことになる。それにあたっては、日本国民に対して平等なサービスを行わなければならなかった。

これが、法令や通達に反映されていた。

地方分権改革は、国と地方の関係を対等・協力関係に戻すものであった。しかし、法令はそのままであり、地方にも53年間運用してきた「慣性」が残っている。根拠となる法律が変わっていないので、自分たちの地域に合うように変えていくべきということには中々ならなかった。

環境法も、他の法律と同様、機関委任事務が多く規定されていた。現在は、事務が２つある。市町村長又は都道府県知事と規定されていたら、それは市町村、都道府県の事務である。しかし、慣性の法則があるために、頭では分かっていても自分たちで何かしようと中々思えないという現実があることを客観的に理解いただきたい。

今は自治体の事務であるから、変えようと思えばできる。国は関与することも出来るが、それをおかしいと考えれば争うことも出来るような仕組みになっている。

ちなみに、首長というと、間違って理解している人も多い。これは、「内閣総理大臣」のことである。大阪市長などは、地方公共団体の「長」である。自治体の長は一人あり、だから総合的な政策を行うことが可能なのである。

(2) 環境基本条例のもとでの法体系

大阪市は、環境基本法の後に環境基本条例を策定している。環境基本法は国の法律であり、自治体は国の法律に準じた形で条例を制定するように定められている。しかし、環境基本法は１９９５年制定であり、環境基本条例も機関委任事務があった時代にできた条例である。しかし、機関委任事務が廃止された後も、地方分権改革を踏まえて環境基本条例を改正したというわけではなく、そのままにされている。

どのような環境行政を行なっていくのかは、自分たちで考えていかないといけない。大阪市や堺市の政令指定都市は自分たちの政策を法律の実施を通じて反映させることができる。ところが、そうなってくると事業者にプラスαのことをしてもらうようにいうことが多くなってくる。つまり、営業の自由や財産権に制限を加えることが多くなってくる。しかし、事業者にとっては法律に書いていないことを何故しないといけないのかという議論になってくる。
法律に書いていないことは法治主義に反しているので違反だということになってくる。機関委任事務が廃止されたにもかかわらず、法律は変わっていないので、条例でしてもよい、という明文規定はない。では、法律に書いていないことは自治体でできないのか。

（３） 新たな発想にもとづく新たな枠組み

自治体は、法律に基づく産業廃棄物に関することや都市公園に関することなど、法律に基づく事務で義務付けられていることについては、しなければならない。

大阪府・市など、都道府県・市町村では、議会の議決を経て条例を制定しなければ、市民や事業者の権利を制限することはできない。

条例を定める場合、２つの場合がある。１つ目は、自治体の地域特性に適合するように定める法律実施条例、２つ目は、法律に基づかない独立条例がある。

千代田区を例にとると、歩きタバコに関する条例がある。これは、法律の規定はない独立条例である。

自治体の環境政策は、３つに分類され、①法律に基づく事務、②法律実施条例、③独自条例がある。法律の範囲内において、地域特性に適合するようカスタマイズしたものが、法律実施条例である。今は、マイカーを運転しているように自分たちでしたいことができるようになっており、自治体で独自に変えていくことができる。ただし、これは、憲法９４条に規定されているとおり、法律の範囲内において可能であり、これは、分権改革以前の時から変わっていない。

しかし、何が法律の範囲内であるかどうかは解釈である。地方公務員にとってこれは非常に不安定である。法律に「条例で定めることにより～できる。」という条文がなければ、できるかできないかを判断しなくてはいけないことになるが、多くの法律はこの条文がないのが実情である。

- 法律実施条例のモデル

建築行政であれば、都市計画法に基づく都市計画条例、環境法であれば上乗せ条例で排水基準を厳しくするなどといった法律に基づく条例がある。これは、法律ですべての地域に合わせた基準を作る事ができないという想定があり、法律に条例で定めることができると明記されている。

地方公共団体は法令に違反して事務を行ってはならないと地方自治法に規定されているため、法律に書いていないことはできないと考えてしまいがちである。

しかし、地方自治法２条１３項には、地方公共団体が地域特性に応じて当該事務を処理する事ができるように特に配慮しなければならないと規定されている。

また、自治体の事務には、許可制や基本的人権の尊重に関するものは、日本全国同じ基準でないといけないものと、自治体が決定しても良いものとがあり、規制対象をすべて網羅していない法律もある。このため、法目的を達成するためは必要な規制については、法律の中にはオープンスペースがあり、必要があれば、自治体はこれを埋められるというように読めば良い。例えば、生活環境の保全において、法律の規定で対象となっていない項目もこの中に取り込み規制することによって、目的を達成することができる。これは、法律には書いていないので、法律を見て可能かどうか余地を見つけて自分たちで作るということである。

- 法律実施条例による独自の取組みとその意義

ひとつの事例として、鳥取県の廃棄物処理施設の設置に係る手続きの適正化及び紛争の予防、調整等に関する条例がある。

廃棄物処理法のもとでの廃棄物処理設置手続きに関しては、法律では生活環境影響及びその結果の開示を義務付けてはいるが、事業者と住民との直接の対話を義務付けてはいない。そこで、鳥取県は住民の不安を緩和するため、住民対話を条例で義務付けたものである。

廃棄物処理法の手続きは不十分であるため、自治体は、行政指導により住民同意を運用していたケースが多かった。しかし、この要綱行政は裁判で連戦連敗し、何とか法にしないといけないという悩みを持っていた。鳥取県は、条例により説明会を義務付け、県職員がオブザーバー参加して真摯な対応を求めた。そして、この説明会に係る手続き終了通知を添付して申請する

ように定めた。添付がないと、法１５条の2 第1項２号にある「周辺地域の生活環境の保全について適正な配慮がなされたもの」ではないと解釈した。

次に安曇野市景観条例がある。景観法では、景観計画区域のもとでの一定行為は届出制になっており、３０日の実施制限期間が設けられている。しかし、安曇野市には土地利用に関する条例を持っており、大規模事業については土地利用調整をすることになっている。しかし、その手続きには審議会開催等時間がかかるため、６０日とすることとしている。法においても個別に９０日延長することは可能であるが、安曇野市では「大規模事業」というカテゴリを作り、一律に６０日と変更している。これを「上書き」条例という。普通は明文規定がないと作れないということになっているが、ないからできないというわけではない。

この他、横須賀市宅地造成に関する工事の許可の基準及び手続きに関する条例において、許可基準に資金要件を追記している例や北海道砂利採取計画の許可に関する条例がある。これは、砂利採取法には。「他人に危害を加えない」といった要件しかなかったため、条例で条件を明記した。実は、砂利の掘り逃げがあり、砂利の採取後埋め戻さずに放ったらかしにするケースが頻発したため、前もって債務保証の措置をすることを義務付けた。この条例は、実は争いごとになった事例である。訴訟の前に公害等調整委員会の裁定にかけることになっているが、そこで適法であると判断された。

- 独立条例による独自の取組み

独自条例による独自の取組みの例として、「東京都民の健康と安全を確保する環境に関する条例」がある。これは、石原都知事の時に作られたもので、地球温暖化対策の推進のための二酸化炭素排出量取引制度である。東京都独自で特定地球温暖化対策事業者への排出削減量の順守を義務付け、クレジットも認めた。

この他の事例として、栃木県の塩谷町高原山・尚仁沢湧水保全条例がある。関西ではあまりないが、福島第１原発の爆発による放射性物質などの指定廃棄物は、各県（宮城、茨城、福島、栃木、千葉）で処理することになっており、栃木県は塩谷町の国有地を選定した。しかし、塩谷町は、湧水を生かした農作物がブランドとなっており、風評被害で売れなくなってしまっては困るため、指定廃棄物処分場としての基礎調査地とされたことをきっかけに、独自に条例を作った。水道水源保護条例による許可制とした。この条例は、許可基準として「風評被害がないこと」を定めているが、これは、実質不可能に等しい。

しかし、確認訴訟を起こされる可能性があるため罰則ではなく、違反者には違法事実を公表することとしている。

(4) 居住環境と空き家問題

環境だけでなく、住宅の問題でもある。これも条例先行型の事例である。空き家条例が最初にできたのは、昭和３７年にできた島本町の火災予防条例である。

しかし、全国に制定の動きが広がったのは、２０１０年の所沢市空き家等の適正管理に関する条例からであり、空家法の制定につながったと言われている。

当時、４００くらいの自治体が制定していた。国土交通省の見解では、建築基準法の適用で規制は可能であるということで、規制を作らなかった。空家法には条例規定がない。屋外広告物法のように市町村が条例で定めることができると規定されていたら良かったのではないかと思っている。しかし、法律が定められたことにより、固定資産税情報が見ることができるよう

になったため、現場ではそれが活用されているようである。また、略式代執行もできるようになった。略式代執行を含めて、施行後約９０件の実績がある。これは、すごい事である。自治体の負担があっても代執行をする理由は、もう少し調査をしたいと思っている。また、空家法でカバーできない長屋などの対応を条例で制定している自治体もある。これは、独立条例で対応している。

(5) 居住環境と民泊問題

今年の６月１５日から施行され、関西の各自治体でも条例を作っている。

民泊でも色々な民泊があり、特区で行なっているものや旅館業法の簡易宿所、民泊新法で設立されたものなどがある。

関西の保健所設置市は条例を制定している。民泊は旅館と異なり、エリア制限がない所に特徴がある。このため、自治体において、条例で制限している。しかし、全域ゼロとすることは、比例原則違反である。また、家主居住要件については、要件としていたり、駆けつけ要件を定めたりしているところもある。

民泊新法は、ガイドラインが定められたのが昨年の１２月で、今年６月が全面施行であったため、条例を作る時間がないくらい短期間で作られたものであった。

（6） 総合行政の主体としての自治体

先ほども申し上げたとおり、総合行政を担うのは、「長」であり、商工も農政も環境も全部一人の長の下にある。地域の生活環境に責任を持っているのが環境行政ということになる。長は、この環境行政を法律と条例で実施し、また、条例を自分たちに合うように制定することが可能である。長はそのような存在である。

環境基本条例は、もう一度見直しを行って欲しい。環境配慮が自治体の中に浸透してくれれば良いと思う。

以上