

## 自治体職員のための政策法務入門

～公共政策立案に必要な法的知識の修得を目指して～

行政手法の実効性  
確保制度—刑罰制度③鹿児島大学教授  
宇那木正寛

**今回のポイント**  
前回に引き続き、行政手法の実効性確保制度のうち、刑罰制度について解説します。

## 行政上の秩序罰⑥

行政刑罰が重大な一般社会法益を侵害する義務違反に対する制裁であるのに対し、行政上の秩序罰とは義務違反に対する制裁のうち、特に行政運営の秩序に障害を与える危険がある義務違反に対して科される罰です。<sup>(23)</sup>行政上の秩序罰は、刑法上の罰ではないので行政刑罰のように刑法総則は適用されませんが、制裁である以上、罪刑法定主義、責任主義などの刑法の基本原則は適用されると考えるべきです。<sup>(24)</sup>なお、行政上の秩序罰と行政刑罰とは、目的、要件及び現実の手段を異にすることから、併科は妨げられないとされています。<sup>(25)</sup>しかし、両者の区別は、実質的に明確とはいえない面もあり、併科するような立法対応は避けるべきでしょう。

行政刑罰と過料を科す場合の具体的な区別ですが、人の生命、財産、自由といった重要な法益への侵害に対する制裁としては刑罰を、報告義務違反、届出義務違反といった単に行政の制度運用上の秩序に障害を及ぼすに過ぎないものについては過料を科すというのが一般的な考え方です。<sup>(26)</sup>現実の立案においては、行政刑罰と過料の法的性格をあまり区別せず、反社会性の高い行為に対しては行政刑罰を科し、軽微なものについては過料で対応するという法政策がとられています。実際に行政刑罰がほとんど機能していない現状を考えると、路上喫煙禁止条例に定める罰則のように過料を有効に活用することも必要です。

自治体は、条例で、法令に特別の定めがあるものを除くほか、その条例中に、条例に違反した者に対し、5万円以下の過料を科する旨の規定を設けることができ（地方自治法第14条第3項）、また、法令に特別の定めがあるものを除くほか、自治体の規則中に、規則に違反した者に対し、5万円以下の過料を科する旨の規定を設けることができます（地方自治法第15条第2項）。さらに、詐欺その他

不正の行為により、分担金、使用料、加入金又は手数料の徴収を免れた者については、条例でその徴収を免れた金額の5倍に相当する金額（当該5倍に相当する金額が5万円を超えないときは、5万円とする）以下の過料を科する規定を設けることができます（地方自治法第228条第3項）。

過料は、刑法上の罰ではないので、刑事訴訟法の適用はありません。過料のうち法令に定めのあるものは、非訟事件手続により裁判所が科しますが、条例又は規則の違反に対して科される過料は、地方公共団体の長が地方自治法第255条の3の規定に定めるところにより、行政処分として科します。

条例及び規則に定めのある過料を科するための手続は、①過料処分の告知（地方自治法第255条の3第1項）↓②弁明の機会の付与（同項）↓③長の納付命令（地方自治法第231条、地方自治法施行令第154条）↓④期限を指定して督促（地方自治法第231条の3第1項）↓⑤地方税滞納処分の例による強制徴収（地方自治法第231条の3第3項）という手順になります。

これに対し法律に定めのある過料、例えば、住民基本台帳法所定の転入届出を所定の期間内に市町村長に提出しなかった場合に科される過料（住民基本台帳法第52条第2項）など

【行政刑罰と過料の相違】

	行政刑罰	過 料
根 拠	条例 (地方自治法第14条第3項)	条例及び規則 (地方自治法第14条第3項、第15条第2項)
内 容	2年以下の懲役・禁固、100万円以下の罰金、拘留、科料、没収 (地方自治法第14条第3項)	5万円以下の過料 (地方自治法第14条第3項、第15条第2項)
性 格	刑罰	行政上の秩序罰（刑法総則の適用なし）
手続主体	裁判所	地方公共団体の長
手続根拠	刑事訴訟法に定める手続による。	地方自治法の定める手続による。

の場合には、非訟事件手続法第119条以下に定める簡易な手続により科されます。

【過料の例】

○大阪市路上喫煙の防止に関する条例

(路上喫煙の禁止)

第7条 市民等は、路上喫煙禁止地区内に

において路上喫煙をしてはならない。  
(罰則)  
第9条 第7条の規定に違反した者は、10000円の過料に処する。

罰則規定を定める場合の留意点



(1) 罰則規定の書き方

罰則の書き方には、2種類あります。その一つ目は、犯罪の構成要件と処罰内容を同時に書くものです。次のような例があります。

○刑法

(第三者供賄)

第197条の2 公務員が、その職務に關し、請託を受けて、第三者に賄賂を供与させ、又はその供与の要求若しくは約束をしたときは、5年以下の懲役に処する。

もう一つは、犯罪の構成要件と処罰内容を別の条文で書くタイプです。次のような例があります。

○地方公務員法

(任用の根本基準)

第15条 職員の任用は、この法律の定めるところにより、受験成績、人事評価その

他の能力の実証に基づいて行わなければならない。

第61条 次の各号のいずれかに該当する者は、3年以下の懲役又は100万円以下の罰金に処する。

一 略

二 第15条の規定に違反して任用した者

犯罪の構成要件と処罰内容を同時に書くタイプは、社会道徳規範に反する刑事犯について定めるものについて多く、別に書くタイプは、社会道徳規範に反するという面は少ないが、行政取締上犯罪とされる行政犯を定めるものについて多いようです。

その理由は、前者の場合には、当該処罰しようとする行為が社会的に悪として認識されているので、わざわざ義務規定を前置する必要はないが、後者の場合には、本来反社会的とまではいえない行為について、行政上の要請から、一定の義務を課す規定を設け、それに対する処罰規定を設けるためであるとされます。<sup>26)</sup>

(2) 罰則規定の順序

罰則規定は、実体規定や雑則の次に規定されます。まとめて規定される場合には、次の例のように法定刑の重い順に並べ、過料がある場合には、刑罰の後に置きます。なお、両

罰規定を置く場合には、当該両罰規定に關係のある刑罰の直後に置きます。

○住民基本台帳法

第6章 罰則

第42条 第30条の26又は第30条の30の規定に違反して秘密を漏らした者は、2年以下の懲役又は100万円以下の罰金に処する。

第43条 第30条の38第5項の規定による命令に違反した者は、1年以下の懲役又は50万円以下の罰金に処する。

第44条 第35条の規定に違反して秘密を漏らした者は、1年以下の懲役又は30万円以下の罰金に処する。

第45条 第11条の2第9項又は第10項の規定による命令に違反した者は、6月以下の懲役又は30万円以下の罰金に処する。

第46条 次の各号のいずれかに該当する者は、30万円以下の罰金に処する。

一 第11条の2第11項若しくは第30条の39第1項の規定による報告をせず、若しくは虚偽の報告をし、又は同項の規定による検査を拒み、妨げ、若しくは忌避した者

二 偽りその他不正の手段により、第12条から第12条の3まで（これらの規定を第30条の51の規定により読み替えて

適用する場合を含む。）に規定する住民票の写し若しくは住民票記載事項証明書

の交付を受け、第12条の4（第30条の51の規定により読み替えて適用する場合を含む。）に規定する住民票の写

しの交付を受け、又は第20条に規定する戸籍の附票の写しの交付を受けた者

第47条 次の各号のいずれかに該当するときは、その違反行為をした機構の役員又は職員は、30万円以下の罰金に処する。

一 第30条の18の規定に違反して帳簿を備えず、帳簿に記載せず、若しくは帳簿に虚偽の記載をし、又は帳簿を保存しなかつたとき。

二 第30条の20第1項の規定による報告をせず、若しくは虚偽の報告をし、又は同項の規定による検査を拒み、妨げ、若しくは忌避したとき。

第48条 法人（法人でない団体で代表者又は管理人の定めのあるものを含む。以下この項において同じ。）の代表者若しくは管理人又は法人若しくは人の代理人、使用人その他の従事者が、その法人又は人の業務に関して第43条、第45条又は第46条第1号の違反行為をしたときは、その行為者を罰するほか、その法人又は人に対し各本条の罰金刑を科する。

第49条 第43条、第45条又は第46条第1号の違反行為をしたときは、その行為者を罰するほか、その法人又は人に対し各本条の罰金刑を科する。

2 法人でない団体について前項の規定の適用がある場合には、その代表者又は管理人が、その訴訟行為につき法人でない団体を代表するほか、法人を被告人又は被疑者とする場合の刑事訴訟に関する法律の規定を準用する。

第49条 第34条第3項の規定による質問に対し、答弁をせず、若しくは虚偽の陳述をし、又は文書の提示を拒み、妨げ、忌避し、若しくは虚偽の文書を提示した者は、5万円以下の罰金に処する。

第50条 偽りその他不正の手段により第11条の2第1項の規定による住民基本台帳の一部の写しの閲覧をし、若しくはさせた者又は同条第7項の規定に違反して、当該閲覧事項を利用目的以外の目的のために利用し、若しくは当該閲覧事項に係る申出者、閲覧者、個人閲覧事項取扱者及び法人閲覧事項取扱者以外の者に提供した者は、30万円以下の過料に処する。ただし、第45条の規定により刑を科すべきときは、この限りでない。

第51条 偽りその他不正の手段により第30条の32第2項の規定による開示を受けた者は、10万円以下の過料に処する。

第52条 第22条から第24条まで、第25条又は第30条の46から第30条の48までの規定

による届出に関し虚偽の届出（第28条から第30条までの規定による付記を含む。）をした者は、他の法令の規定により刑を科すべき場合を除き、5万円以下の過料に処する。

2 正当な理由がなくて第22条から第24条まで、第25条又は第30条の46から第30条の48までの規定による届出をしない者は、5万円以下の過料に処する。

### (3) 罰則規定の場所的適用範囲

条例に罰則を定めた場合、犯罪、すなわち、構成要件に該当する事実が生じた場所は、当該条例を定めた自治体の区域内であることが必要です。次の例は、過料の対象となる行為（岡山市の電子掲示板<sup>27</sup>への書き込み）が、岡山市内に設置されるサーバーコンピューターへの書き込みであることから、当該条例の適用が肯定される例です。

○岡山市電子掲示板に係る有害情報の記録行為禁止に関する条例

#### (目的)

第1条 この条例は、有害情報の記録行為を禁止し、そのための必要な措置を定めることにより、本市が管理する電子掲示板における秩序の維持を図り、もって市民の人権意識の高揚に寄与することを目

的とする。

#### (定義)

第2条 この条例において次の各号に掲げる用語の意義は、当該各号に定めるところによる。

(1) 電子掲示板 特定電気通信役務提供者の損害賠償責任の制限及び発信者情報の開示に関する法律（平成13年法律第137号）第2条第2号に規定する特定電気通信設備の記録媒体に記録された電子情報のうち、不特定又は特定の者が情報を記録することができ、かつ、記録媒体に記録された情報を不特定の者が受信することができる方式のものという。

(2) 有害情報 本市が管理する電子掲示板に記録されてはならない情報として、次のいずれかに該当する情報をいう。

- ア 個人のプライバシーを侵害するおそれがあると認められる情報
- イ 他人を誹謗、中傷すると認められる情報
- ウ 他人に財産的不利益又は精神的苦痛を与えると認められる情報
- エ 不当な差別を助長するおそれがあると認められる情報

オ性的好奇心をそそると認められる情報

カ非行・犯罪をおおると認められる情報

(3) 記録行為 本市が管理する電子掲示板に情報を記録することをいう。

(4) 削除 記録行為による情報を不特定又は特定の者が受信することを防止する措置をいう。

(有害情報の記録行為の禁止)

第3条 何人も有害情報の記録行為を行ってはならない。

(過料)

第9条 第3条の規定に反し有害情報の記録行為を行った者は、5万円以下の過料に処する。

注

(22) 塩野宏『行政法Ⅲ(第6版)』(有斐閣、2015) 275頁。

(23) 宇賀克也『行政法概説(第6版)』(有斐閣、2017) 248頁。

(24) 最判昭和39・6・5刑集18巻5号189頁。

(25) 林修三『法令作成の常識』(日本評論社、1964) 176頁。

(26) 法制執務研究会編『新訂 ワークブック法制執務』(ぎょうせい、2008) 238頁。

(27) 平成30年7月31日現在、岡山市は条例に該当する電子掲示板を開設していない。

## コラム 十任十色

## 起業

県庁の同僚だった山崎は、将来を囑望されていた有能な観光部長だったが、ある日突然辞職してNPOを立ち上げた。前後の事情を知らない私には突然なのだが、組織を立ち上げ仕事をする以上、それなりの準備と覚悟はあったのかもしれない。

それにしても、誰が見ても順風満帆の公務員人生であったのにそれを捨てて、行方も分からぬNPOの起業とは——同僚の誰もが驚いた。山崎とは同期の間柄であったから、生活はやっていけるのかとか妻は納得しているのかなどいろいろの忠告し心配した。当人は目算があるようで「大丈夫」を繰り返していたのだが、今になってみれば、それらは忠告ではなく要らぬ御節介であった。

山崎はそれまでの人脈をいかして、県を訪れる外国人向けの、県固有の文化体験、異文化交流や旅行の企画立案実施といった仕事を始めた。大手を始め中小の旅行会社も似たようなツアーを組んでいたが、京都や東京というビッグネームの前には魅力が薄かった。

山崎は、ありきたりの企画ではなく県の独自性にこだわった。例えば、県庁所在地の比較的近くにかつてあったといわれる陶芸の里に着目した。黄金窯と呼ばれたのだが、現存する僅かな作品には黄色の下地に黄金色の小さな粒が見られる。土に含まれる成分と焼成温度によるらしい。釉にも秘密があるようだ。

この復活を長年研究してきた地元の陶芸家と組み、その試行錯誤そのものを体験ツアーに仕立てた。宿舎は周囲に散在する古民家なのだが、それがまた評判を呼び人気ツアーの一つとなった。

そして、前から得意であったパソコンを駆使してネットによる宣伝と評判の拡散に努めた。広告代理店だのマスコミは一切使わない。これがヒットした。ウェブサイトさえ作ってしまえば後は日々の更新を自分で行えばよい。経済的かつ効率的である。なによりスピードが違う。

今では、口コミならぬネットコミで評価と信頼が定着して、訪日外国人たちにはチェックすべき必須のガイドウェブサイトになっている。

こうなると、今まで批判的だった庁内スズメたちも手のひらを返したように褒め始める。「さすがに目の付け所がいい」「優秀だったものね。」「観光部長の時だってアイデアが豊富だった。」

ついこの間までは、やっかみ半分、自由に羽ばたける羨ましき半分で馬鹿にしたような発言をしていたのにである。

「無謀としか言いようがない。」「もともと、独善的で言い出したら聞かない人だったから、しょうがないけどね。」「こだわりが強いから、いずれは左遷されるだろうと思っていた。独立して良かったじゃない。」

退職後も付き合いがあったから、山崎がどれだけ苦労して駆けずり回り、やっと今の組織にまでこぎ着けたのかをよく知っていた。事業が大きくなり安定した現在だって、自分の収入はそんなに多いわけではなく、事務局員の給料確保に躍りになっている。それでも、山崎は実に幸せそうで生き生きと働いている。県議会や知事からも参考意見を求められ、各種の委員会の委員も務めている。言わば、この分野の先駆者、専門家として世間に認知されるまでになったのである。

近頃は、マスコミや各種シンポジウムに招聘され、内閣からも呼ばれたと聞く。

忙しい山崎だが、ちょくちょく声をかけてくれる。そんな折に問わず語りにNPO設立のてん末を聞いた。山崎は今NPOで展開している事業を観光部で実施しなかったのだそうだ。企画を練って組上に載せた途端、批判の嵐だった。

「そんな遊びに使う予算がどこにある。」「観光部の職員はそんなに暇なのか。」「官民の境界を考えろ。県の仕事ではない。」などなど、否定的な意見が圧倒的であった。

山崎は必死に食い下がった。「このままジリ貧で限界集落ならぬ限界県に追い込まれてもいいのですか?」「県の将来を真剣に考えているのですか?」

思い余って発したのだが、これらの発言に幹部たちがカチンと来た。口にごそ出さなかったが、明らかに「この若造が、エリートコースを走ってきたのほせてるな。」「偉そうに自分を何様だと思ってる、知事にでもなったつもりか。」「県の未来図だとさ、百年早いわ。」そういう雰囲気であつという間に山崎の企画はお蔵入りしてしまった。

しかし、山崎はどう考えても観光立県の道はこれしかないと確信していた。それだけ練りに練った政策であつたからだ。そして、思いを家族にも在野の仲間にも話し、彼らの強い賛同を頼りに起業したというわけである。

公務員に、ビジョンと信念、こだわりや思い入れは果たして必要なのだろうか?山崎と飲むと結局この難問に突き当たる。

山崎は優秀で行動的なアイデアマンだけに、もとより公務員には向いていなかったから、なるべくして起業した——そういう庁内スズメの発想のなんと寂しいことだろうかかと、私は思う。平凡なゆえに県庁生活をつつがなく送れた私なのだが。

(新戸 拓)