

自主政策条例 (2)

岡山大学大学院社会文化科学研究科非常勤講師
宇那木正寛

今回のポイント

前回に引き続き、法律と条例との抵觸関係について争われた重要裁判例をみていきましょう。前回紹介した徳島市公安条例事件最高裁判決で、法律と条例との抵觸関係の有無を判断するための準則が示されました。今回は、以後の裁判例でこの準則がどのように運用されているかについて確認することが目標です。

11

高知市普通河川等管理条例事件

(1) 事案の概要

高知市は、法定外公共物である普通河川^①を管理するために、高知市普通河川等管理条例(以下「本件条例」という。)を制定しました。本件条例は、①河川法の適用又は準用を受けない公共の用に供せられる河川等で市長の指定する区域を「普通河川等」と定義し、公共の安全を保持し、又は公共の利益を増進するためこれらに設けられた提防、護岸等の施設

を含むものとし(2条)、②普通河川等において工作物の新築、改築その他により流水又は土地を占用しようとするときは市長の許可を受けなければならないと定め(3条1項1号)、③市長はこの条例の規定に違反した者に対し工事の中止、工作物の改築・除去等を命ずることができる(14条1号)など規定していました。

事件の発端は、高知市内を流れる幅員約2メートルの普通河川とX(原告・控訴人・上诉人)の居住する土地にはさまれた幅員約0.6メートル、長さ約21メートルの東西に細長い土地(以下「本件土地」という)に、同人が、木塀を設置したことに始まります。

Xは、本件土地を通路代わりに通行する者がXの居住する家屋をのぞいたり、侵入しようとするため、不安を覚え、一般人が本件土地を通行することができないように本件土地の東側と西側の両端に木塀を設けたのでした。これに対し、高知市長Y(被告、被控訴人、被上诉人)は、本件土地は、「護岸」に当たり、Xの当該木塀の設置は本件条例3条1項1号に違反するとして、14条1項に基づ

き、Xに対し右木塀の除却を命じました。

Xは、本件土地はXの次男が所有し自身が占有している土地であり河川とは何ら関係なく管理権は及ばないとして、除却命令の無効確認を求めて提訴しました。

これに対し、一審及び原審は、本件条例と河川法との抵触関係について特に言及せず、本件土地は、河川管理上、本件河川に附属し、この結果、所有権、占有権は公法上の制限を受けるとして、除却命令は適法であるとした。Xは上告した。

(2) 最高裁の判断

ア 最高裁の判旨（最判昭53・12・21民集32巻9号1723頁、判時918号56頁）を確認していきましょう。まず、普通河川の管理について、条例で定めることは可能としています。他方、河川法は、同法に定める以上の強力な管理の定めをする条例は許さない趣旨の法律であるとしてきました。

本件条例は普通河川という河川法では管理対象となっていない河川を対象とするもので、いわゆる横出し条例であると理解されます（ただし、本件条例と河川の目的は重なります）。このように規律対象事項が法律とは異なるタイプの条例の場合、徳島市公安条例事件最高裁判決において示された準則Aにより抵触関係の有無が判断されることとなります。

ところで、このタイプの条例は、法律が規律対象としていない事項を規律するものであって原則、法律との抵触関係は生じないはず（A-①）。しかし、本件判決は、本件条例の目的と河川法の目的は、同一であり、普通河川が河川法の適用を受けるかも知れないという特殊要因があることを前提に、河川法は普通河川に関し、自身の規制よりも強度な規制をする条例を許さない趣旨の法律であるとしました。河川法については、準則Aの一部（A-②）が修正されたもので判断してはいます。

本件判決は、河川法について、条例が法律よりも厳しい規制を行うことについての合理性を根拠づける立法事実の有無にかかわらず、これを認めない趣旨の法律であると解釈したこととなります。³⁾

該当部分を確認しましょう。

河川の管理について一般的な定めをした法律として河川法が存在すること、しかも、同法の適用も準用もない普通河川であつても、同法の定めるところと同程度の河川管理を行う必要が生じたときは、いつでも適用河川又は準用河川として指定することにより同法の適用又は準用の対象とする途が開かれていることに

かんがみると、河川法は、普通河川又は準用河川に対する管理以上に強力な河川管理は施さない趣旨であると解されるから、普通地方公共団体が条例をもつて、普通河川の管理に関する定めをするについても（普通地方公共団体がこのような定めをすることができることは、地方自治法2条2項、同条3項2号、14条1項により明らかである）、河川法が適用河川等について定めるところ以上に強力な河川管理の定めをすることは、同法に違反し、許されないものといわなければならない（傍線部筆者）。

参考・準則A

ある事項について国の法令中にこれを規律する明文の規定がない場合は、抵触関係は生じない（A-①）。
ただし、当該法令全体からみて、右規定の欠如が特に当該事項についていかなる規制をも施すことなく放置すべきものとする趣旨であると解されるときは、これについて規律を設ける条例の規定は、国の法令に違反する（A-②）。

イ 次に、当該河川施設を権原により管理している法主体の同意なくして、当該施設を

河川管理権に服せしめる条例は、河川法よりも強力な規制をする条例であり、河川法に違反するとしました。

該当部分を確認しましょう。

ところで、河川法3条は、同法による河川管理の対象となる「河川」に含まれる堤防、護岸等の「河川管理施設」は、それが河川管理者以外の者の設置したものであるときは、当該施設を「河川管理施設」とすることについて、河川管理者が権原に基づき当該施設を管理する者の同意を得たものに限るものとしている。

これは、河川管理者以外が設置した施設をそれが「河川管理施設」としての実体を備えているということだけで直ちに一方的に河川管理権に服せしめ、右施設を権原に基づき管理している者の権利を制限することは、財産権を保障した憲法29条との関係で問題があることを考慮したことによるものと解される。このような河川法の規定及び趣旨に照らして考えれば、普通地方公共団体が、条例により、普通河川につき河川管理者以外の者が設置した堤防、護岸等の施設をその設置者等権原に基づき当該施設を管理する者の同意の有無にかかわらず河川管理権に服

せしめることは、同法に違反し、許されないものといわざるをえない(傍線部筆者)。

ウ さらに、本件条例2条について、「条例の規定は可能な限り法律と調和しように合理的に解釈されるべきもの」であるとした上で、河川法3条の類推解釈により、本件条例2条にいう「護岸」とは、権原に基づき管理する者が同意したものであると解すべしだとしました。

該当部分を確認しましょう。

右規定は、一見、堤防、護岸等の施設は、「普通河川等」の管理者である高知市長以外の者が設置したものであつても、権原に基づきこれを管理する者の同意の有無にかかわらず、当然に「普通河川等」に含まれるものとして、高知市長による河川管理の対象になるものとして、右規定がそのような趣旨のものであるとすれば、それが河川法に違反するものであることは、先に述べたとおりである。しかしながら、条例の規定は可能な限り法律と調和しように合理的に解釈されるべきものであつて、この見地から前

示の河川法の趣旨に即しこれと調和しよう本件条例の右規定を解釈すれば、右規定にいう「普通河川等」に含まれる堤防、護岸等の施設とは、河川管理者が設置したものであり、又は河川管理者以外の者が設置したものであるときは河川管理者において当該施設を河川管理の対象とすることについて右設置者等権原に基づき当該施設を管理する者の同意を得たものをいうものと解するのが相当であり、同条例の規定中にかかる解釈を妨げるようなものは見当たらない。したがつて、係争の堤防、護岸等の施設が右「普通河川等」に含まれる堤防、護岸等の施設にあたるというためには、当該施設が河川管理者の設置したものであるかどうか、もし河川管理者以外の者の設置したものであるとすれば、当該施設を河川管理の対象とすることについて、河川管理者が当該施設を権原に基づき管理している者の同意を得たかどうかを確定しなければならぬものといふべく、原判決が、右の点を確定することなく、本件土地は本件条例2条にいう「護岸」にあたり、本件河川の管理者である被告高知市長による河川管理の対象になると判断したのは、右規定の解釈適用を誤つたものといわな

ければならない。そして、原判決の右違法は、その結論に影響を及ぼすことが明らかである（傍線部筆者）。

(3) まとめ

本件判決は、徳島市公安条例最高裁判決後、初めて法律と条例との関係について判示した最高裁判決として、多くの教科書や判例集で紹介されています。他方で、本件条例は、河川法に対する横出し条例でありながら、普通河川であっても河川法の適用を受ける可能性から、上乘せ条例としての性格を併せ持つ特殊な事例であったともいえます。

最後に最高裁の判断の流れをまとめておきましょう。①普通河川の管理については、河川法の存在にかかわらず、条例で定めることができ、②普通河川は、将来的に河川法が適用される可能性があることから、河川法は普通河川に対して、河川法以上の強力な規制を認めない趣旨の法律であり、③河川管理者以外が設置した施設について、当該施設の権原を有する者の同意を不要とするような条例は、これを必要とする河川法3条に比して強力な規制をするものとして同条に違反する、④しかし、本件条例2条にいう「護岸」とは権原を有する管理者の同意がなされたものと解釈できるから、本件条例は河川法に反しな

いとしました。

なお、本件判決は、本件土地を「護岸」に該当するとした原審の判断は、本件条例の解積適用を誤っているとして、原判決を破棄し、高松高裁へ差し戻しました（高松高裁昭和54年（行コ）第1号）。ところが、Xから控訴を取下げたいとの申出があり、高知市長もこれに同意したため、本件事件は、差戻審の判断が示されないまま終結しました。

(4) 関連する問題点

本件事件に関連して、重要な問題点が存在します。1つは、権原を有する者の同意なくして、当該私有財産権の行使に対して、条例で一定の制約を課すことが可能かどうかという問題です。人の生命財産を維持するために行われる警察規制（公用制限）については、このような規定も憲法上問題ないとされています。この種の規制は、憲法上の損失補償も必要ないとされています（奈良県ため池条例事件、最判昭38・6・26刑集17巻5号521頁）。奈良県の「ため池の保全に関する条例」のように、ため池の堤とうとして利用される場合には、財産権の行使が全面的に禁止されるような規制（現在では、知事の許可により禁止が解除されるシステムになっています）であっても、警察規制であれば、憲法上許されます。したがって、本件条例のように、条

例の定める特定の行為についてのみ規制し、当該規制も市長の許可により解除されることを考えると、権原を有する者の同意システムをとらずとも、憲法29条との関係では、直ちに違憲であるとはいえないでしょう。本件判決においても同意システムをとらない場合であっても河川法に違反するとはいっていきませんが、憲法29条に違反し、又は違反するおそれがあるとはしてません。

次に、本件判決の時代背景の問題です。判示事項としては、現れていませんが、当時河川法にかかわる事務は、機関委任事務とされており、国は河川法により河川を全国一律に規制すると解されていました。こうした背景から、河川法が適用される可能性のある普通河川を管理する条例については、河川法との均衡が特に強く求められるとの解釈がなされたと思われます。

なお、分権改革後、準用河川の管理にかかわる事務（普通河川を準用河川として指定する事務を含む）は、法定自治事務となりました（河川法100条の3）。その結果、自治体は、国の指示を受けることなく準用河川の管理をできるようになりました。したがって河川法の解釈が本件判決のままでよいかは疑問です。しかし、普通河川が、河川法の適用を受ける準用河川になる可能性があるという

特殊要因があるにせよ、私見ですが今日においては、①河川法は、地方の実情に応じて強度の規制を許容する趣旨の法律であると解し、②「法律との重複規制がそれ自体として特別の意義と効果を有し、かつ、その合理性が肯定される」場合には、河川法に違反しないという解釈が妥当ではないでしょうか。

12

旅館建築不同意処分取消請求事件

(1) 事件の概要

次に、飯盛町旅館建築不同意処分取消請求事件（福岡高判昭58・3・7行集34巻3号394頁、判時1083号58頁）を紹介します。

飯盛町は、住民の善良な風俗を保持し、健全なる環境の向上を図りもって公共の福祉を増進するため、町内の旅館業を目的とした建築（モーター類似の旅館）規制を行う飯盛町旅館建築の規制に関する条例（以下「本件条例」という）を制定しました。本件条例は、旅館業を目的とする建築物を建築しようとする者は、当該建築及び営業に関する所轄官庁に認可の申請を行う以前に町長の同意を得なければならず（2条）、町長は、建築主から2条に規定する同意を求められたときは、その位置が①住宅地、②官公署、病院及びこれ

に類する建物の附近、③教育、文化施設の附近、④児童福祉施設の附近、⑤公園、緑地の附近、⑥その他町長が不相当と認めた場所では、同意をしないものとすることを定めていました（3条）。

X（原告、被控訴人）は、旅館を建築することを計画し、飯盛町の町長に対し、本件条例2条に基づき建築の同意処分を求めました。これに対し、町長Y（被告、控訴人）は、建築予定地が教育文化施設の附近にあり、児童生徒の通学路であること、モーター類似施設は社会環境の破壊をもたらし、善良で素朴な町民特に青少年に与える影響から好ましくないこと、地域住民、各種団体が反対していることなどを理由に本件条例3条により不同意処分をしました。

これに対し、Xは、本件不同意処分は旅館業法及び建築基準法並びに憲法（職業選択の自由）に違反した本件条例に基づきなされた違法な処分であるとして、不同意処分の取消を求めて訴訟を提起しました。

(2) 1審判決

第1審判決（長崎地判昭55・9・19行集31巻9号1920頁、判時978号24頁）は、次のように述べて、旅館業法が、その地方の実情に応じて、別段の規制を施すことを容認しない趣旨の法律であるとし、旅館業法より

高次の規制を行っている本件条例は違法であるとししました。

本件条例は、住民の善良な風俗を保持するという目的から、モーター類似の旅館業の規制を行うことにあつたことが認められ、本件条例が旅館業法の前記規定の目的と同一目的の下に、同法が定める規制の他に、旅館業を目的とする建築物を建築しようとする者は、あらかじめ町長の同意を得るように要求している点、町長が同意しない場所として、旅館業法が定めた以外の場所を規定している点、同法が定めている場所についてもおおむね100メートルの区域内という基準を附近という言葉に置き替えている点において、旅館業法より高次の規制を行っていると言ふことができる。

ところで、風俗営業等取締法は、モーター営業につき都道府県の条例で定める地域においては、営むことができないうとして（同法4条の6）、規制場所についてはすべて条例に委ねているのに対し、旅館業法は前記のとおり自ら規制場所につき定めを置いていること、しかも規制場所については、同法が定める敷地の周囲おおむね100メートルの区域内と限

定しており、これは無制限に規制場所を広げることとは職業選択の自由を保障した憲法22条との関係で問題があることを考慮したものであると思われること、旅館業法が条例で定めることができるとしているのは、都道府県の条例をもつて学校ないし児童福祉施設に類する施設を規制場所に加えること（同法3条3項3号）及び旅館業を営む者の営業施設の構造設備につき基準を定めること（同法施行令1条1項11号、2項10号、3項7号、4項5号）の2点であると限定していることにかんがみると、旅館業法は、同法と同一目的の下に、市町村が条例をもつて同法が定めているより高次の営業規制を行うことを許さない趣旨であると解される。そうすると、本件条例2条、3条は旅館業法の規定に違反した無効のものであると解さざるを得ず、本件条例を根拠に不同意処分をした被告の本件不同意処分は違法であり、取消を免れないと言わなければならない（傍線部筆者）。

律対象とし、同一目的を有する関係にあるとしました（準則Cの適用事例）。その上で、旅館業法を解釈し、消極的な言回しではありますが同法が、地域の事情によって、条例により強度の規制を許容する趣旨の法律であると解しています。この点が1審の判断と根本的に異なります。

この当時の旅館業法の事務は、都道府県知事の管理・執行する機関委任事務とされ（地方分権一括法による改正前の地方自治法別表第3第1項21号）とされてきました。しかし、本判決は、旅館業法について、地域の実情による上乘せ条例を許容する趣旨であると解した点、は、当時の判決としては、評価できるところです。同じ機関委任事務を定めた河川法は、その管理対象としていない普通河川であっても、地域の実情に応じた強度の規制を全く許容しない法律であると解釈した高知市普通河川等管理条例最高裁判決とは大きく異なります。該当箇所を確認しておきましょう。

旅館業法と本件条例とを対比すると、

本件条例が飯盛町内における旅館業につき住民の善良な風俗を保持するための規制を施している限り、両者の規制は併存、競合しているということができる。地方公共団体が当該地方の行政需要に応じて

その善良な風俗を保持し、あるいは地域的生活環境を保護しようとすることは、本来的な地方自治事務に属すると考えられるので、このような地域特性に対する配慮を重視すれば、旅館業法が旅館業を規制するうえで公衆衛生の見地及び善良の風俗の保持のため定めている規定は、全国一律に施されるべき最高限度の規制を定めたもので、各地方公共団体が条例により旅館業法より強度の規制をすること排斥する趣旨までを含んでいると直ちに解することは困難である（傍線部筆者）。

参考：準則C

両者が同一の目的に出たものであっても、国の法令が必ずしもその規定によって全国的に一律に同一内容の規制を施す趣旨ではなく、それぞれの普通地方公共団体において、その地方の実情に応じて別段の規制を施すことを許容する趣旨であると解されるときには、国の法令に違反しない（C-①）。

ただし、それぞれの普通地方公共団体において、その地方の実情に応じて、別段の規制を施すことを容認しない趣旨の場合、これについて規定を設ける条例の規定は、国の法令に違反する（C-②）。

（3）高裁判決

ア 高裁判決は、1審と同じく、公衆衛生及び善良な風俗の保持という2つの目的を有する旅館業法と本件条例とは、同一事項を規

イ 次に、本件条例のように規律対象事項と規律目的が法律と同一の条例の場合、最終的な法律適合性の判断に当たっては、当該法律の解釈に加えて、条例に法律は異なる規制をする合理性が認められる必要があるとしていいます。これは、徳島市公安条例事件最高裁判決にいう「法律との重複規制がそれ自体として特別の意義と効果を有し、かつ、その合理性が肯定される」と同趣旨の要件であり、条例による重複規制の合理性を問うものであるといえます。

本件判決は、右合理性の判断にあたっては、①これを行う必要性の存在、及び②規制手段が右必要性に比例した相当なものであること、が必要であるとしています。

なお、本件判決は、「旅館業法が旅館業に対する規制を前記の程度に止めたのは、職業選択の自由、職業活動の自由を保障した憲法22条の規定を考慮したものと解される」としています。⁵⁵⁾このことから、憲法との抵触関係が問題となる法律との関係に限って、条例の重複規制の合理性が求めているように読めないわけではありません。しかし、法律は、そもそも全て憲法を考慮して制定されているはずですから、この部分には特段の意味はないと考えられます。したがって、法律と規律対象事項と規律目的が重複する条例について

は、当該法律が地域の実状に応じて条例で強度の規制を許容する趣旨の条例か否かが検討されるのみではなく、その条例が法律よりも強度の規制をする合理性の有無も検討されることに注意が必要です。

該当箇所を確認しておきましょう。

もつとも、旅館業法が旅館業に対する規制を前記の程度に止めたのは、職業選択の自由、職業活動の自由を保障した憲法22条の規定を考慮したものと解されるから、条例により旅館業法よりも強度の規制を行うには、それに相応する合理性、すなわち、これを行う必要性が存在し、かつ、規制手段が右必要性に比例した相当なものであることがいずれも肯定されなければならず、もし、これが肯定されない場合には、当該条例の規制は、比例の原則に反し、旅館業法の趣旨に背馳するものとして違法、無効になるといえます。きである（傍線部筆者）。

ウ 以上を踏まえ、本判決は、法律よりも強度な規制を行う合理性を支える立法事実と規制手段が右必要性に比例した相当なものであることを支える立法事実が証拠からともに顕出されないことを理由に、本件条例の合理

性を否定しました。

なお、本件条例の規制の対象は旅館の建築であって、旅館業の経営を規制の対象とする旅館業法とは規制対象が異なるようにも思われます。しかし、本判決では、本件条例の規制手法について、「その規制の対象が旅館営業であることは明らかであり」とし、実質的に旅館業法との規制の対象は重なるとしています。

該当箇所を確認しておきましょう。

本件条例は、いわゆるモーテル類似旅館であれ、その他の旅館であれ、その設置場所が善良な風俗を害し、生活環境保全上支障があると町長が判断すれば、町におかれる旅館建築審査会の諮問を経るとはいえ、その裁量如何により、町内全域に旅館業を目的とする建築物を建築することが不可能となる結果を招来するものであつて、その規制の対象が旅館営業であることは明らかであり、またその内容は、旅館業法に比し極めて強度のものを含んでいることができる。そして、……本件全証拠によつても、旅館業を目的とする建築物の建築について、このような極めて強度の規制を行うべき必要性や、旅館営業についてこのような規

制手段をとることについての相当性を裏づけるべき資料を見出すことはできない(傍線部筆者)。

(3) まとめ

本件判決は、旅館業法自体の解釈を行い、まず、旅館業法が地域の実情に応じて別段の定めを許容する趣旨の条例か否かを判断しました(準則Cによる1次判断)。次に、当該条例が、徳島市公安条例事件最高裁判決でいうところの「それ自体としての特別の意義と効果を有し、かつ、その合理性が肯定される場合」に該当するかどうかの判断を立法事実の顕出(2次判断)という手法により判断を行っていることが解ります。

本件判決においては、条例の合理性を判断するうえで、①規制目的における合理性のみではなく、②規制手段における合理性(手段が目的達成のために相当なものであることの合理性)についても要求しています。条例が目的と目的達成の手段からなる政策体系であることを考えれば、両者の合理性がともに明らかにされてはじめて、法律よりも強度な規制を定める条例の合理性が認められるというべきでしょう。この合理性の存否については、立法事実の存在により明らかにされなければなりません。

なお、この事件は、条例と法令との抵触関係をはじめ重要な論点を含む訴訟でしたが、町が条例を廃止したため、最高裁は、訴えの利益は失われたとして、これらの論点について、具体的判断を示すことなく、原審を破棄、1審判決を取消し、訴えを却下しました(最判昭60・6・6判自19号60頁)。

13 立法原則と法解釈原則の法規範性

平成12年施行の地方分権一括法において注目すべき原則が自治法に規定されました。1つは、「地方公共団体に関する法令の規定は、地方自治の本旨に基づき、かつ、国と地方公共団体との適切な役割分担を踏まえたものでなければならぬ」(自治法2条11項)、「法律又はこれに基づく政令により地方公共団体が処理することとされる事務が自治事務である場合においては、国は、地方公共団体が地域の特性に応じて当該事務を処理することができるように特に配慮しなければならない」(同条13項)とする立法原則の規定です。もう1つは、「地方公共団体に関する法令の規定は、地方自治の本旨に基づいて、かつ、国と地方公共団体との適切な役割分担を踏まえて、これを解釈し、及び運用するようにしなければ

ならない。この場合において、特別地方公共団体に関する法令の規定は、この法律に定める特別地方公共団体の特性にも照応するように、これを解釈し、及び運用しなければならない」(自治法2条12項)と定める法解釈の原則を定めたのです。

これらの原則は、条例の法律適合性を判断するうえで、重要な意味を持つといわれています。

この点に関し、磯部力教授は、次のように述べています。

立法原則規定を法律という形式で定めたとしても、それはまったく新しい規範を創設するという趣旨ではなく、憲法規範としての「地方自治の本旨」の規範内容を、念のため法律レベルで確認するための条文であるということである。地方自治の本旨とは、そもそも時代を超えて内容が固定しているものではなく、又住民自治と団体自治という決まり文句に尽きるものではないはずである。したがって時代の要請に対応しつつその内容を発展させていくことは当然なのであって、今日の時点で、あるべき地方自治の本旨の中に、国と自治体の役割分担の明確化原則を読み込んでいくことは、憲法

規範のきわめて正当な解釈であり、また
妥当な立法政策とすることができるとであ
ろう。

こうした立法原則や法解釈原則は憲法上の
原則とはいえないとする考え方もあります
が、憲法上の原則として位置づける考え方が
学説では有力であると思われ⁽⁸⁾ます。憲法上の
原則を具現化した規定であるとする考え方が、
地方自治における今後の方向性を示すもの
として、支持が広がっていくものと思われ
ます。今後、立法原則・解釈原則が条例制定
権の範囲を拡大するために大きな役割をはた
すことは間違いないでしょう。

〔注〕

- (1) 普通河川には、①いわゆる青線（公図上、
青色に着色された無番地の長狭線で表示され
た河川や水路のうち、河川法、下水道法の適
用ないし、準用のないもの）のほか、公図や
公簿に表示のない脱落地たる水路等、②公共
の用に供されている民有用悪水路、井溝など
の「民有水路等」などのうち、河川法、下水
道法の適用ないし準用のないものが含まれる
とされる。寶金敏明『里道・水路・海浜（4
訂版）』（ぎょうせい、2009年）133頁
- (2) 修正されたものは、「ただし、当該法令が、

これを超える強度の規制を容認しない趣旨で
あると解されるときは、これについて規律を
設ける条例の規定は、国の法令に違反する」
（A-②）ということになる。

- (3) 原田尚彦『行政法要論（全訂第7版補訂二
版）』68頁参照

- (4) 地方分権一括法による改正前の地方自治法
別表第3第1項111号は、都道府県知事の
管理・執行する機関委任事務として、また、同
法別表4第1項45号は市町村長の管理・執行
する機関委任事務として、河川法に定める諸
種の事務を列記している。

- (5) 高知市普通河川等管理条例事件最高裁判決
にも、次のように同様の表現が見られる。「こ
れは、河川管理者以外が設置した施設をそれ
が『河川管理施設』としての実体を備えてい
るということだけで直ちに一方的に河川管理
権に服せしめ、右施設を権原に基づき管理し
ている者の権利を制限することは、財産権を
保障した憲法29条との関係で問題があること
を考慮したことによるものと解される」。

- (6) 磯部力「国と自治体の新たな役割分担の原
則」西尾勝編著『地方分権と地方自治』（ぎょ
うせい、1998年）89-90頁

- (7) 松本英昭『新版逐条地方自治法（第6次改
訂版）』（学陽書房、2011年）59頁

- (8) 北村喜宣『分権改革と条例』（弘文堂、
2004年）60-61頁、宇賀克也『地方自治法

概説（第5版）』（有斐閣、2013年）
200-201頁など

