

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②鹿児島大学教授
宇那木正寛

今回のポイント

これまで解説してきた行政手法について、その実効性を確保するための制度（刑罰は除く。）について解説します。

5 制裁的公表制度

（1）情報提供的公表制度と制裁的公表制度
自治体が住民に対し説明責任を果たすために、自らが保有する情報を住民に提供する手段として情報提供制度があります。情報提供制度には、住民からの開示請求を待つて情報を公開する情報公開制度と行政機関自らが法令の根拠に基づき又は任意に情報を公表する狭義の情報公表制度があります。

このうち、狭義の情報公表制度は、目的別に情報提供的公表制度と制裁的公表制度に区分することができます。情報提供的公表制度は、住民の生活の便宜のため、あるいは、住民の生命財産を守るために、地方公共団体のイベント情報、台風、地震など災害に関する

情報、学校近辺の不審者に対する情報などを提供する制度です。行政機関が自らの説明責任を果たすために用いる中心的な制度といってもよいでしょう。

【情報提供的公表制度の例①】

○公共サービス基本法

（国民の意見の反映等）

第9条 国及び地方公共団体は、公共サービスに関する施策の策定の過程の透明性を確保し、及び公共サービスの実施等に国民の意見を反映するため、公共サービスに関する情報を適時かつ適切な方法で公表するとともに、公共サービスに関し広く国民の意見を求めるために必要な措置を講ずるものとする。

【情報提供的公表制度の例②】

○女性の職業生活における活躍の推進に関する法律

（一般事業主による女性の職業選択に資する情報の公表）

第16条 第8条第1項に規定する一般事業主は、厚生労働省令で定めるところにより、職業生活を営み、又は営もうとする

女性の職業選択に資するよう、その事業における女性の職業生活における活躍に関する情報を定期的に公表しなければならない。

2 第8条第7項に規定する一般事業主は、厚生労働省令で定めるところにより、職業生活を営み、又は営もうとする女性の職業選択に資するよう、その事業における女性の職業生活における活躍に関する情報を定期的に公表するよう努めなければならない。

【情報提供的公表制度の例③】

○姫路市廃棄物処理施設等の設置等に係る手続の適正化並びに紛争の予防及び調整に関する条例

(進捗状況等の公表)

第27条 市長は、規則で定めるところにより、この条例に規定する手続の進捗状況等について公表するものとする。

こうした情報提供的公表制度に対し、制裁的公表制度は法令や条例に定める義務違反に対し、違反者の社会的信用を低下させることを目的として、違反の事実、違反者の氏名等を公表する実効性確保の制度です^①。

【制裁的公表の例】

○大阪市客引き行為等の適正化に関する条例

(公表)

第12条 市長は、前条第6項の規定による命令を受けたものが正当な理由なく当該命令に従わないときは、その旨、当該命令の内容及び当該命令を受けたものの氏名又は名称その他命令に違反したものを特定するために必要な事項を公表することができる。

(2) 情報公表の法的根拠

情報提供的公表、制裁的公表のいずれの行為であっても、一般の記者発表と同じように、住民の権利を制限したり、義務を課すものではないと考えられています。そのために、侵害留保説からすると、法律又は条例で公表の根拠を定める必要はないということになります。

しかし、制裁的公表は、公表される個人や企業の社会的、経済的地位に不利益を及ぼす可能性があります。この点に考慮し、制裁的公表については、法律や条例の根拠が必要であると考える方が有力です^②。実際、制裁的公表の根拠を法律や条例に定めるという実務が定着しつつあります。

また、情報が行政により公表されてしまうと、その原状回復は非常に困難です。このため、被公表者に対する手続的保障等の観点か

ら、①公表要件、②公表内容、③公表前の事前意見聴取手続(緊急の場合は除く)、④誤った公表がなされた場合の原状回復手続等も条例で定めることが求められます。

【公表前に意見聴取の手続を定める例】

○岡山県暴力団排除条例
(公表)

第22条 公安委員会は、第20条の規定により説明若しくは資料の提出を求められた者が正当な理由なく当該説明若しくは資料の提出をしなかったとき、又は前条の規定により勧告をしたときは、公安委員会規則で定めるところにより、その旨及びその勧告の内容を公表することができる。

2 公安委員会は、前項の規定による公表をしようとするときは、公安委員会規則で定めるところにより、あらかじめ当該公表に係る者に意見を述べる機会を与えなければならない。

ところで、情報提供的公表については、「行政上の制裁等、法律上の不利益を課すことを予定したものでなく、これをするについて、明示的法的根拠を必要としない」とした裁判例^③があります。しかし、情報提供的公表であっても、被公表者の不利益情報の公表であり、結果的に制裁的公表となる場合もあります。そのため、法律又は条例に公表の根拠がない

ことから、行政機関がその公表を躊躇し必要な情報が早期に提供がなされず、問題になることも少なくありません。

広島県福山市におけるホテル宿泊者死亡事件を契機として、消防庁は、「違法対象物に対する公表制度」を条例で定めることを助言する旨の通知を发出了しました⁽¹⁵⁾。これを受けて、各自治体は、違反対象物に対する公表の根拠を条例で定めたのです。

【被公表者の不利益内容を含む情報提供的公表の例①】

○岡山市火災予防条例

(防火対象物の消防用設備等の状況の公表)

第57条の4 消防長は、防火対象物を利用しようとする者の防火安全性の判断に資するため、当該防火対象物の消防用設備等の状況が、法、令若しくはこれに基づく命令又はこの条例の規定に違反する場合は、その旨を公表することができる。

2 消防長は、前項の規定による公表をしようとするときは、当該防火対象物の関係者にその旨を通知するものとする。

3 第1項の規定による公表の対象となる防火対象物及び違反の内容並びに公表の手段に關し必要な事項は、規則で定める。

○岡山市火災予防規則

(公表の手續)

第13条の6 条例第57条の4第3項に規定する公表の手續は、前条第1項の立入検査の結果を通知した日から14日を経過した日において、なお、当該立入検査の結果と同一の違反の内容が認められる場合に、当該違反が是正されたことを確認できるまでの間、岡山市のホームページへの掲載により行う。

2 前項に規定する方法により公表する事項は、次に掲げるものとする。

- (1) 前条第2項に規定する違反が認められた防火対象物の名称及び所在地
- (2) 前条第2項に規定する違反の内容(当該違反が認められた防火対象物の部分を含む。)
- (3) その他消防長が必要と認める事項

【相手方の不利益内容を含む情報提供的公表の例②】

○特定商取引に関する法律

(訪問販売協会の業務の監督)

第29条の5 訪問販売協会の業務は、主務大臣の監督に属する。

2 主務大臣は、業務の適正な実施を確保するため必要があると認めるときは、この法律の規定の施行に必要な限度におい

て、当該業務及び訪問販売協会の財産の状況を検査し、又は訪問販売協会に対し、その改善に必要な措置をとるべきことを命ずることができる。

3 主務大臣は、前項の命令をした場合において、購入者又は役務の提供を受ける者の利益を保護するため特に必要があると認めるときは、当該命令をした旨を公表することができる。

以上のことから、情報提供的公表であっても、被公表者の不利益情報を含む場合には、条例でその根拠を定めることが好ましいといえます。そのことにより、自治体は、住民にとって必要な情報を躊躇することなく、速やかに提供することができます。

(3) 制裁的公表の問題点

制裁的公表制度を考えるに当たって、特に留意すべき点が二つあります。その一つ目は、行政指導に従わないことを理由として不利益な取扱いを行ってはならないということですが、行政指導があくまで相手方の任意の協力によってのみ実現されるものである以上、これに従わないことを理由として相手方に対し制裁的公表を行うことは許されません(行政手続法第32条第1項及び第2項)。

現実の法政策を見ると、法律や条例上の義

務違反に対して違反是正指導のための勧告を行い、当該勧告に従わない場合に当該違反事実を公表する例があります。この場合の勧告は行政指導であることから行政手続法や行政手続条例の趣旨と矛盾するのではないかとの疑問が生じます。確かに、この場合、形式的には勧告への不服従に対し、公表がなされませんが、実質的には、勧告を發出する前提となつた違法行為（義務違反）に対する制裁として公表がなされているわけです。よって、勧告に従わないことをもって公表を行ったとしても、行政手続法や行政手続条例の趣旨に反するものではありません。

【法令違反↓勧告↓制裁的公表の例】

○がん登録等の推進に関する法律
(届出の勧告等)

第7条 都道府県知事は、病院の管理者が前条第1項の規定に違反した場合において、がんの罹患、診療、転帰等の状況を把握するため特に必要があると認めるときは、当該管理者に対し、期限を定めて当該違反に係る届出対象情報の届出を促すよう勧告することができる。

2 都道府県知事は、前項の規定による勧告を受けた病院の管理者が、同項の期限内にその勧告に従わなかったときは、その旨を公表することができる。

【法令違反↓勧告↓制裁的公表↓改善命令↓公示の例】

○介護保険法

(勧告、命令等)

第76条の2 都道府県知事は、指定居宅サービス事業者が、次の各号に掲げる場合に該当すると認めるときは、当該指定居宅サービス事業者に対し、期限を定め、それぞれ当該各号に定める措置をとるべきことを勧告することができる。

一 第70条第8項の規定により当該指定を行うに当たって付された条件に従わない場合 当該条件に従うこと。

二・三(略)

四 第74条第5項に規定する便宜の提供を適正に行っていない場合 当該便宜の提供を適正に行うこと。

2 都道府県知事は、前項の規定による勧告をした場合において、その勧告を受けた指定居宅サービス事業者が同項の期限内にこれに従わなかったときは、その旨を公表することができる。

3 都道府県知事は、第1項の規定による勧告を受けた指定居宅サービス事業者が、正当な理由がなくてその勧告に係る措置をとらなかつたときは、当該指定居宅サービス事業者に対し、期限を定めて、

その勧告に係る措置をとるべきことを命ずることができる。

4 都道府県知事は、前項の規定による命令をした場合においては、その旨を公示しなければならない。

5 市町村は、保険給付に係る指定居宅サービスを行った指定居宅サービス事業者について、第1項各号に掲げる場合のいずれかに該当すると認めるときは、その旨を当該指定に係る事業所の所在地の都道府県知事に通知しなければならない。

留意すべき点の二つ目は、比例原則との関係です。この比例原則とは、住民の自由を制限する公権力の発動の手法や態様は、除去されるべき障害の大きさに比例しなければならず、不必要、あるいは過剰な規制を禁ずるというものです。¹⁶⁾ 法の世界には、信義則、権利濫用禁止の原則、平等の原則などの一般法理があります。これらの法理は、現実の条文がなくても、行政が業務を執行する際には、心掛けておかなければならない大切なものです。

制裁的公表に当たっても、比例原則に従い、目的達成のために必要な情報に限って適切な方法によって、公表するように心掛ける必要があります。

給付拒否制度

6

給付拒否制度とは、租税滞納者や行政上の義務の不履行者に対し、行政サービスの停止、許可等の拒否、入札手続への排除などを行うものです。この制度を利用する場合には、違法の程度と拒否されるサービスとのバランス、関係法令との抵触関係等を考慮しなければならぬという厄介な問題があります。

【市税の滞納者に対する行政サービス提供の拒否を定めている例】

○小田原市市税の滞納に対する特別措置に関する条例

(目的)

第1条 この条例は、市税の滞納を放置しておくことが納税義務の履行における市民の公平感を阻害することを考慮し、市税を滞納し、かつ、納税について著しく誠実性を欠く者に対し、納税を促進するための特別措置を講じることにより、市税の徴収に対する市民の信頼を確保することを目的とする。

(滞納者に対する措置)

第6条 第2条又は前3条の手続に着手しても、なお、市税が滞納となっている場合において、当該滞納となっている市税

の徴収の促進に必要があると認めるときは、市長は、当該滞納者に対し、他の法令、条例又は規則の定めに基づき行うものを除くほか、市長が必要と認める行政サービスの停止、許認可の拒否等（以下「行政サービスの停止等」という。）の措置を執ることができ、

2 市長は、必要があると認めるときは、前項の行政サービスの停止等の措置と併せて滞納者の氏名、住所その他必要と認める事項（以下「氏名等」という。）を公表することができる。ただし、当該滞納者が、地方税法に規定する滞納処分に関する罪又は滞納処分に関する検査拒否等の罪に処せられたときは、この限りでない。

小田原市条例では、滞納市税の減少という行政目的を達成するために滞納者に対し、市長が必要と認める行政サービスの提供を拒否するという手法を採用しています。こうした行政サービスの給付拒否については、関係法令との抵触関係を十分に検討する必要があります。このうち、水道供給の拒否と公の施設の利用拒否については重要判例があります。

まず、水道供給の拒否については、水道法第15条は水道供給を拒否できるのは、正当な理由がある場合に限っています。このため、

正当な理由がないにも関わらず水道水を供給しなかった場合には罰則が科せられます（同法第53条第3号）。正当な理由については、新規の給水申込みに応じていると近い将来需要に応じきれなくなり深刻な水不足を生ずることが予測されるなど、原則、水道法自体の目的から導かれるものであることが必要です¹⁷⁾。行政指導に従わないとか、法令違反の行為を行ったことなどを他事考慮して水道供給契約を拒否することは違法であると解されています¹⁸⁾。

次に公の施設の利用拒否についてです。地方自治法第244条第2項は、正当な理由がなければその利用を拒否することはできないと規定しています。正当な理由に関し、泉佐野市民会館事件最高裁判決は、公の施設の利用拒否が許容されるのは「利用の希望が競合する場合のほかは、施設をその集会のために利用させることによつて、他の基本的人権が侵害され、公共の福祉が損なわれる危険がある場合に限られる」としています²⁰⁾。このことから、滞納地方税対策といった他の行政目的の実現を正当な理由の中に含めて考えることは困難と言わざるを得ません。

なお、法の一般原則である権利の濫用や公序良俗違反の場合は正当な理由に含まれると考えられています。例えば、暴力団勢力を助

長する結果となるような施設の利用を拒否事由とすることは、正当な理由（公序良俗違反）として許容されます。

【公序良俗違反を公の施設利用拒否事由としている例】

○岡山市公共施設における暴力団排除に関する条例

（目的）

第1条 この条例は、岡山市暴力団排除基本条例（平成24年市条例第3号）に定める基本理念にのっとり、暴力団の利益になると認められる公共施設の使用を制限することにより、本市における住民の安全及び安心の確保に寄与することを目的とする。

（使用の規制）

第3条 市長、教育委員会又は地方自治法（昭和22年法律第67号）第244条の2第3項に規定する指定管理者（以下「管理者等」という。）は、公共施設の使用が暴力団の利益になると認めるときは、その使用を許可しないものとする。

2 管理者等は、公共施設の使用が暴力団の利益になると認めるときは、既になされた公共施設の使用の許可を取り消し、又は使用を中止し、若しくは制限することができる。

3 前2項に規定する公共施設の使用が暴力団の利益になると認めるときは、名目のいかんを問わず、次に掲げる場合をいう。

（1）暴力団が財産を形成し、又は組織の活動資金を得るための興行に公共施設を使用する場合

（2）暴力団の威力を誇示し、又は暴力団内部の秩序維持のために公共施設を使用する場合

（3）法に定める禁止行為を行う目的で公共施設を使用する場合

（4）前3号に定めるもののほか、規則及び教育委員会規則で定める場合

注

（11）実効性確保の手法としての公表について論じるものとして、北村喜宣『行政法の実効性確保』第5章 行政指導不服従事実の公表（有斐閣、2008）73―95頁がある。

（12）宇賀克也『行政法概説I（第5版）』（有斐閣、2013）262頁。

（13）東京高判平15・5・21訟月53巻2号205頁。

（14）平成24年、広島県福山市にある建築基準法違反のホテル火災で宿泊者数名が焼死した事件。

（15）「違反対象物に対する公表制度の実施について（通知）」（平成25年12月19日付消防予第484号）。なお、同通知は、消防組織法37条（消防庁長官は、必要に応じ、消防に関する事項について都道府県又は市町村に対して助言を与え、勧告し、又は指導を行うことができる）に基づく助言として発出されたものである。

（16）塩野宏『行政法I（第6版）』（有斐閣、2015）93頁は、比例原則について、警察違反の状態を排除するために必要でなければならぬとする必要性の原則、及び目的と手段が比例しなければならぬという過剰規制の禁止の原則からなるとしている。

（17）福岡県志免町給水拒否訴訟において最高裁は、「水道が国民にとって欠くことのできないものであることからすると、市町村は、水道事業を営営するに当たり、当該地域の自然的社会的諸条件に応じて、可能な限り水道水の需要を賄うことができるように、中長期的視点に立って適正かつ合理的な水の供給に関する計画を立て、これを実施しなければならず、当該供給計画によって対応することができる限り、給水契約の申込みに対して応ずべき義務があり、みだりにこれを拒否することは許されないものというべきである。しかしながら、他方、水が限られた資源であることを考

慮すれば、市町村が正常な企業努力を尽くしてもなお水の供給に一定の限界があり得ることも否定することはできないのであって、給水義務は絶対的なものということはできず、給水契約の申込みが右のような適正かつ合理的な供給計画によっては対応することができないものである場合には、法15条1項にいう「正当の理由」があるものとして、これを拒むことが許されると解すべきである」とした上で、「このようにひっ迫した状況の下においては、被上告人が、新たな給水申込みのうち、需要量が特に大きく、住宅を供給する事業を営む者が住宅を分譲する目的であらかじめしたものについて契約の締結を拒むことにより、急激な水道水の需要の増加を抑制する施策を講ずることも、やむを得ない措置として許される」として「正当の理由」を認めた(最判平11・1・21民集53巻1号13頁)。

(18) 武蔵野市給水拒否事件において最高裁は、「水道法上給水契約の締結を義務づけられている水道事業者としては、たとえ右の指導要綱(武蔵野市宅地開発指導要綱)を事業主に順守させるため行政指導を継続する必要があったとしても、これを理由として事業主らとの給水契約の締結を留保することは許されない」とし、「給水契約を締結して給水することが公序良俗違反を助長することとなるような

事情」もないのであるから、たとえ指導要綱に従わない事業主らからの給水契約の申込であつても、水道事業者がその締結を拒むことは許されないとした(最決平1・11・8裁判所WEBサイト)。

(19) 最判平7・3・7民集49巻3号687頁。

(20) 自治体の公の施設条例では、使用許可を拒否する「正当な理由」として、「会館の管理上支障があると認められるとき」を定める場合が多い。同条項の解釈については、重要な最高裁判決(上尾市福祉会館使用不許可事件。最判平8・3・15民集50巻3号549頁)がある。同事件は、J・R関係の労働組合である連合体であるXがその総務部長の合同葬のため、Y市福祉会館の使用許可を申請したところ、Xに反対する者らによる妨害行為で施設内に混乱が生じること等が予想されるとして「会館の管理上支障があると認められるとき」(上尾市福祉会館設置及び管理条例6条1項1号)に該当するとしてなされた使用不許可処分が違法であるとして賠償請求がなされたものである。最高裁判決は、「会館の管理上支障があると認められるとき」の解釈について、公の施設の使用拒否を安易に認めることは、憲法の保障する集会の自由の不当な制限につながるおそれがあるので、会館の管理上の支障が生ずるとの事態が、許可権者の主観によ

り予測されるだけでなく、客観的な事実を照らして具体的に明らかに予測される場合であること、仮にそのような事態が予測される場合であっても警察の警備等によつてもなお混乱を防止することができないなど「特別な事情」がある場合に限られる、とした。その上で、本件事実関係の下においては、妨害による混乱も考えにくい上、警察の警備等によつてもなお混乱を防止することができない「特別な事情」があつたとはいえないとして「会館の管理上支障がある」場合に当たらないと判断した。

