

第8章

地方自治

第92条【地方自治の基本原則】

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。

1 地方自治の法的性格

日本国憲法は、明治憲法と異なり、第8章で「地方自治」の章を設けて、地方自治を憲法上の制度として保障している。この地方自治の法的性格をどのように解するかについて見解の対立がある。

【地方自治の法的性格】 10

説の名称	内容	学説からの帰結	批判
A説 固有権説	地方公共団体は国家から独立した存在であり、前国家的・前憲法的存在として固有の地方自治権を有しているとする	この説によれば、地方自治を廃止することは、地方公共団体の固有権を侵害することになり許されない	歴史的事実の一断面には合致するが、国家主権の単一不可分の理論に適合しない
B説 伝來說 (承認権説・保障否定説)	地方公共団体の存立ないし自治権は国の統治権に由来し、国の承認ないし許容に基づいて認められるものと解する	この説によれば、地方自治ないし地方自治の本旨の内容は流動的であり、地方自治を廃止することも憲法の禁止するところではないこととなる	①憲法が地方自治に関して特に第8章を設けて保障した意義を没却する ②地方自治を認めない「地方自治の本旨」は、論理矛盾である
C説 制度的保障説 (通説)	地方自治の保障は地方自治という歴史的・伝統的・理念的に確立された公法上の制度を憲法が保障するものである	「地方自治の本旨」は、国の法律によっても侵すことができない地方自治制度の本質的内容ないし核心部分を意味することになる。そこで、立法権が法律によって地方自治を廃止することは許されない	地方自治権の最低限度を保障する機能はもつが、逆に国の立法による規律が許容されるために、地方自治権を制限する方向に作用する危険性がある

※ A説とC説は、出発点を異にしているが、「地方自治の本旨」の内容については、A説では地方公共団体の固有の自治事務とは何かが、C説では地方自治制度の核心部分が何かが問題となるのであって、両説の間に大きな差異があるわけではない。

2 地方自治の本旨 ◆07 ◆08 ◆10

92条は、「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。

この点、地方自治制度が憲法上保障された趣旨は、代表民主制の補完という民主主義的観点と、中央政府への権力集中の防止という自由主義的観点に基づく。

そこで、「地方自治の本旨」の内容もこの観点から、一般に①住民自治と②団体自治の2つの原則によって構成されると解されている。

①**住民自治**とは、地方自治が**住民の意思に基づいておこなわれる**という民主主義的要素をいい、②**団体自治**とは、地方自治が**国から独立した団体に委ねられ、団体自らの意思と責任のもとでなされる**という自由主義的・地方分権的要素をいう。

したがって、**地方公共団体そのものを廃止したり、地方議会を諮問機関とすることは「地方自治の本旨」に反する措置として違憲**となると解されている。

なお、本条は、総則規定であり、「地方自治の本旨」の内容を具体的に規定することなく、住民自治の原則については93条によって、団体自治の原則については94条によってその内容を具体化している。

3 都道府県・市町村という二段階制の保障は憲法上の保障といえるか ◆06

地方自治法においては、普通地方公共団体である都道府県と市町村という二段階制の地方公共団体が規定されている（地方自治法1条の3）。この二段階制の地方公共団体が、憲法上保障されているかが問題となる。

【二段階制】

説の名称	学説からの帰結	理由
A説 否定説 (立法政策説)	憲法上の地方公共団体を固定的なものとは考えず、時代の変化にともない 立法政策によって変更 しうとする。そこで、時代の進展にともない立法政策によって、一段階制とすることも二段階制とすることも可能とする。 もっとも、この立法政策も憲法92条の「地方自治の本旨」による制限を受けるから、「地方自治の本旨」に反する地方公共団体の廃止や統合は違憲となる余地があるとする	憲法は、地方公共団体が「地方自治の本旨に基づいて」法律で定められることを要請するに留まる
B説 肯定説 (二段階保障説)	b1説 日本の住民は、すべて都道府県と市町村という2つの地方公共団体に属することが憲法上要請される。すなわち、 市町村と都道府県という二重構造が保障 されているとみる	憲法施行当時、都道府県と市町村という上下二段階の地方公共団体が存在していたので、憲法も当然にこれらを憲法上の地方公共団体として予定していたはずである

B説 肯定説 (二段階 保障説)	b 2説	二段階の地方公共団体の存在を憲法上の要請としつつ、上級の地方公共団体について都道府県を維持するか都道府県を統廃合した道州とするかは、「地方自治の本旨」に反しない限り立法政策の問題とする	憲法制定当時の歴史的意義を尊重しつつ、時代の進展にともなう広域行政の必要性による上級の地方公共団体の変更の可能性を認めるべきである
---------------------------	------	--	---

4 道州制の合憲性 06・33

地方の行政の広域化という要請に応じて、現行の都道府県制を廃止し、道州制を導入すべきであるとする見解がある。そこで、道州制の合憲性が問題となる。

①立法政策説からは、現行の都道府県制度を廃止して、道州制を導入する可否かも**立法政策の問題として、合憲**であるとする。

②二段階保障説のb 1説によれば、現行の都道府県制度を廃止して道州制を採用することは憲法違反になる。これに対して、二段階保障説のb 2説によれば、現代の広域行政の必要性を考慮して、都道府県を統廃合して道州という地方公共団体に変更することも**合憲**であるとする。

5 憲法上の「地方公共団体」の意味

(1) 総説 06

憲法は92条から95条で「地方公共団体」という文言を使用しているが、その内容については明らかにしていない。そこで、憲法上の「地方公共団体」がいかなる団体を意味するかが問題となる。

地方自治法は、都道府県および市町村を「普通地方公共団体」とし、特別区、地方公共団体の組合、財産区および地方開発事業団を「特別地方公共団体」としている（地方自治法1条の3）。

(2) 特別地方公共団体

特別区の例として、東京都の23区がある。

地方公共団体の組合とは、地方公共団体が、その事務を共同で処理するために設けられる複合的な地方公共団体である。

財産区は、一定の財産を有しまたは公の施設を設け、その管理処分をおこなうものをいう。

地方開発事業団は、普通地方公共団体が共同して総合事業開発を実施するため、事業の実施を委託すべき地方公共団体である。

6 東京都の特別区が憲法上の地方公共団体といえるか 06

東京都の特別区が憲法上の地方公共団体にあたるかについて、判例（最大判昭38・3・27 特別区区長公選制廃止事件 百選Ⅱ222）は、憲法上の地方公共団体というためには、共同体意識と沿革上および行政上の実体の存在を必要とするとしている。すなわち、単に法律で地方公共団体として取り扱われているだけではならず、事実上住民が経済的・文化的に密接な共同生活を営み、共同体意識を有しているという社会的基盤が存在し、沿革的にも、現実の行政上

においても、相当程度の自主立法権、自主行政権、自主財政権等、地方自治の基本的権能を付与された地域団体であることを必要とするとしている。そして、**東京都の特別区は憲法上の地方公共団体にはあたらないとした。**

7 地方公共団体の組合、財産区および地方開発事業団が、92条の「地方公共団体」にあたるか

これらが、93条・94条の地方公共団体にあたらないことは争いないが、通説は、92条の「地方公共団体」も、93条・94条の「地方公共団体」も同じ意味であるとして、否定説をとる。

通説はその理由として、①同じ「地方公共団体」という語を用いていること、②92条は、93条・94条の総則規定であることを挙げる。

最大判昭38・3・27（特別区区長公選制廃止事件） 百選Ⅱ222 06

[事案]

東京都の渋谷区議会における区長の選任に関する贈収賄事件において、第一審の東京地裁は、区長の間接選挙方式が憲法93条2項に違反し、その結果、区議会議員は区長を選任する職務権限を有しないため、贈収賄罪は成立しないとして被告人を無罪とした。これに対して、最高裁は、東京都の特別区が憲法上の地方公共団体にあたらないとして、違憲の主張を退けた。

[論点]

- ① 憲法上の地方公共団体の意義
- ② 特別区の憲法上の地方公共団体該当性

[判旨]

- ① 憲法上の地方公共団体の意義

「地方公共団体といふ得るためには、単に法律で地方公共団体として取り扱われているということだけでは足りず、**事実上住民が経済的文化的に密接な共同生活を営み、共同体意識をもっているという社会的基盤が存在し、沿革的にみても、また現実の行政の上においても、相当程度の自主立法権、自主行政権、自主財政権等地方自治の基本的権能を付与された地域団体であることを必要とするものというべきである。**そして、かかる実体を備えた団体である以上、その実体を無視して、憲法で保障した地方自治の権能を法律を以て奪うことは、許されない。」

- ② 特別区の憲法上の地方公共団体該当性

「東京都の特別区についてこれを見るに、区は、……地方団体としての長い歴史と伝統を有するものではあるが、未だ市町村のごとき完全な自治体としての地位を有していたことはなく、そうした機能を果たしたこともなかった。」

「特別区は、……その自治権の拡充強化が図られたが、……地方自治法をはじめその他の法律によってその自治権に重大な制約が加えられているのは、……特別区が、東京都という市の性格をも併有した独立地方公共団体の一部を形成していることに基因するものというべきである。」

「特別区の実体が右のごときものである以上、特別区は、その長の公選制が法律によって認められていたとはいえ、憲法制定当時においてもまた昭和27年8月地方自治法改正当時においても、憲法93条2項の地方公共団体と認めることはできない。」