

## 都市づくりのための条例制定の必要性と可能性

京都市都心部のまちなみ保全・再生に係る審議会

第7回審議会資料

平成14年4月17日

・ 条例制定の必要性

地方自治法 14 条 2 項：普通地方公共団体は、義務を課し、又は権利を制限するには、法令に特別の定めがある場合を除くほか、条例によらなければならない。

必要的条例事項、任意的条例事項

・ 自主条例制定の可能性

- 1) 憲法 94 条：地方公共団体は、その財産を管理し、事務を処理し、及び行政を執行する権能を有し、法律の範囲内で条例を制定することができる。

地方自治法 14 条 1 項：普通地方公共団体は、法令に違反しない限りにおいて第 2 条第 2 項の事務に関し、条例を制定することができる。

参照、地方自治法 2 条 2 項：普通地方公共団体は、地域における事務及びその他の事務で法律又はこれに基づく政令により処理することとされるものを処理する。

条例が制定できるのは地方公共団体の事務

財産権の規制を地方公共団体はできるか？

奈良県ため池条例事件：最大判昭和 38・6・26 刑集 17 巻 5 号 521 頁

- 2) 法律との抵触

旧地方自治法 2 条 2 項：普通地方公共団体は、その公共事務及び法律又はこれに基づく政令により普通地方公共団体に属するものの外、その区域内におけるその他の行政事務で国の事務に属しないものを処理する。

同 3 項：前項の事務を例示すると、概ね次の通りである。但し、法律又はこれに基づく政令に特別の定めがあるときは、この限りでない。

18 号：法律の定めるところにより、建築物の構造、設備、敷地及び周密度、空地地区、住居、商業、工業その他住民の業態に基く地域等に関し制限を設けること。

19 号：法律の定めるところにより、地方公共のために動産及び不動産を使用又は収用すること。

法律先占論

法律の空白区域

法律と異なる目的

上乗せ規制、横出し規制

## 最大限規制立法、最小限規制立法

徳島市公安条例事件：最大判昭和 50・9・10 刑集 29 巻 8 号 489 頁

「地方自治法 14 条 1 項は、普通地方公共団体は法令に違反しない限りにおいて同法 2 条 2 項の事務に関し条例を制定することができる、と規定しているから、普通地方公共団体の制定する条例が国の法令に違反する場合には効力を有しないことは明らかであるが、条例が国の法令に違反するかどうかは、両者の対象事項と規定文言を対比するのみでなく、それぞれの趣旨、目的、内容及び効果を比較し、両者の間に矛盾抵触があるかどうかによってこれを決しなければならない。例えば、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でも、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こととなりうるし逆に、特定事項についてこれを規律する国の法令と条例とが併存する場合でも、後者が前者とは別の目的に基づく規律を意図するものであり、その適用によって前者の規定の意図する目的と効果をなんら阻害することがないときや、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容認する趣旨であると解されるときは、国の法令と条例との間にはなんらの矛盾抵触はなく、条例が国の法令に違反する問題は生じえないのである。」

飯盛町旅館条例事件：福岡高判昭和 58・3・7 行集 34 巻 3 号 394 頁

「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、競合しているといえることができる。

ところで、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より強度の規制をすることを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。もっとも、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ない、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、無効になるというべきである。」

- 3) 新地方自治法 2 条 11 項：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ない。
- 同 12 項：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。
- 同 13 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特に配慮しなければならない。

・ 若干の具体的問題

高度地区の指定

特別用途地区の指定

その他