

## 地方自治法判例研究 (一)

新 山 一 雄

はじめに

憲法九四条によれば、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」とされている。憲法・行政法学上、近代的法制の整った地方自治に於いては、基本的な要素として、民主主義の原理による「住民自治」と、地方分権のたてまえにたつ「団体自治」の二つのものがあるとされており、本条は後者の内容を憲法上具体化し保障したもの以外ならない。そして、この団体自治の思想が行なわれるところでは、もっぱら地方的利益に関する公共事務の処理は概括的に団体の自治に委ねられるという制度上の特色を有するとされている<sup>(1)</sup>。事実、我国に於いても、かつて国の事務を広範囲にわたって地方へ移譲することを予定したシャウプ勧告が出され、現行地方自治法はこの趣旨に沿って制定されたのである。しかし一方で、それによって行政主体が国だけではなく複数になったことから、多岐に及ぶ種々の行政の事務の帰属が不明確になってきたという事実は否定できないであろう。同法は二条二項で、「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。」として、同条三項で、「前項の事務を例示すると概ね次のとおりである。」として種々のものを列記しているが、実際の膨大な行政に関する事務がこの限りにとどまるものでないことはいうまでもない。しかも一方で、国の事務の地方への移譲は今日まで必ずしも十分な成果をあげるに至っていないとも、また、都道府県と市町村との間の事務の配分について一応その方針が具体的に示されたがこれまたその趣旨どおりには実行されず特に都道府県と大中市との間には依然として二重行政の弊が払拭され得ない状況にあるとも、指摘されている。<sup>(2)</sup>

ある行政の事務が、国のものに属するののか、あるいは地方公共団体のものに属するののか、ということはそれ自体行政主体の権限の問題として重要であるが、それ以外にも地方公共団体の固有の権限として認められる条例制定権の範囲の問題にも重要な関わりを持っている。すなわち、通説的説明によれば、条例で規定しうべき事項の範囲は法令に違反しない限りにおいて地方自治法二条二項の事務の全てに及ぶが、国家法の専属管轄に属する場合及び国の機関委任事務とされている場合には特に国家法の委任のある場合を除きこれについて条例で定めることはできない、とされ、地方自治法二条二項の事務は、固有事務、委任事務、行政事務に分類される。<sup>(3)</sup>これによれば、条例で制定しうべき事項の範囲とは正しく地方公共団体の果たす事務の範囲と異なることになる。

第二に事務の範囲の問題は国家賠償法上重要な意義をもつ可能性がある。同法一条一項では「国又は公共団体の公権力の行使に当る公務員が、その職務を行うについて、故意又は過失によつて違法に他人に損害を加えたときは、国又は公共団体が、これを賠償する責に任ずる。」とし、同二条一項では「道路、河川その他公の营造物の設置又は管理に瑕疵があつたために他人に損害を生じたときは、国又は公共団体が、これを賠償する責に任ずる。」とされているが、公務の担い手として如何なる地位にある者が、如何なる「職務」又は「营造物の設置・管理」について果たしたか、あるいは果たすべきであったかに対して公共団体は責任を負うのかという問題は、地方公

共団体の職務の範囲の問題にやはり密接に関連しているように思われる。

例えば、市町村立中学校の教官が授業中児童に体罰を加えけがをさせたというケースで市町村が損害賠償責任を負うかどうかについては、その当然の前提として、もともと国の事務である義務教育も市町村に委任された以上市町村の事務として市町村が全て責任を負わなければならないものであるのか、という問題がまず解決されなければならない。

また例えば、国立公園内のかげ橋から観光客が転落して死亡した場合にも当然、そのかけ橋の設置管理の責任がそもそも国にあるのか、都道府県にあるのか、あるいは市町村にあるのかという問題の解決が前提になる。

憲法九二条以下によって地方公共団体にみとめられた地方自治権の基礎となる事務の範囲も、実定法規の不明確さもあって、アプリオリに確定されているものではないように思われる。ある場合には、国家賠償訴訟との関係でどの範囲の職務についてまで地方公共団体に責任を負わせるのが妥当かという判断、またある場合には、条例制定権との関係でそういう事柄についてまで地方公共団体に立法させるのが妥当かという判断——いってみればそれは国の財政と地方公共団体の財政の分配上の判断あるいは国法秩序に於いてその条例制定をどのように位置づけるかという判断ということになるかもしれない——もかなりの程度加味され、当然その見地から地方公共団体の果たすべき事務の範囲も左右されてくる可能性は十分にある。逆にいえば、そういう問題を全て統合し——勿論判例研究を通してである——、比較考察することによって始めて、実定法的にも理論的にもあるべき地方公共団体の事務の範囲が定まってくるように思われるのである。

成城法学に今後連載予定の本研究は右のような問題意識に立つものであり、対象となる判例もその限りに限定され、地方自治法に関する全てのものが扱われるわけではないことを予めおことわりしておく。

(一) 俵静夫・地方自治法五頁。

(2) 田中二郎・新版行政法中《全訂第二版》二二八頁。

(3) 同一三一頁。

市町村の行う印鑑証明事務すなわち印鑑届、改印届の受理、印鑑証明書の交付等が公権力の行使たる行政行為の一種であることは既に大審院時代から確認されている。

【大判昭和十三年二月二三日民集一七卷二六八九頁】

「市ニ於ケル印鑑簿整備ノ事務即チ私人ノ印鑑簿ノ保管並ニ印鑑証明ニ関スル事務ハ市制第二条ニ所謂『従来ノ慣例ニ依リ市ニ属スル事務』ニシテ市長カ印鑑証明願ヲ受理シ之カ印影ト印鑑簿ノ印影ト相違ナキコトヲ確カメ之ヲ証明スル行為ハ所謂公証行為ノ一種ニ属シ其ノ本質ハ公共団体ノ支配権ニ基ク作用即チ権力作用タル行政行為ニシテ専ラ市ノ公法的活動ノ範圍ニ属シ毫モ私人ト対等ノ關係ニ立ツ經濟的活動ノ性質ヲ帶フルモノニアラサルヤ疑ヲ容レサルトコロトス而シテ該事務ハ一般私人ニ対シ強制力ヲ及ホスモノニアラサルコト所論ノ如シト雖モ強制力ヲ伴フコトハ権力作用ノ必然的要素ニアラス公証行為ノ如キ単ニ人民ニ利益ヲ供与スルニ過キササル行為モ亦権力作用タリ得ヘキモノナルヲ以テ市ノ印鑑証明下附ノ行為力所論ノ如ク市制第一百三條第二項ニ所謂『特ニ一個人ノ為メニスル事務』ニ該當シ從テ之ニ付キ同條ニ依拠シテ手数料ヲ徴収スルトスルモ毫モ権力作用タルノ本質ニ反スルモノニアラス」

地方自治法二条三項一六号には、「住民、滞在者その他必要と認める者に関する戸籍、身分証明及び登録等に関

する事務を行うこと」とされ、また行政庁の行なうこの種の行為は我国の伝統的行政法理論の通説的説明によれば、準法律行為的行政行為の一種である「公証行為」として位置づけられてきた。そしてそれは市町村の処理すべき事務（東京都にあつては各特別区の事務）であり、国家賠償法に謂うところの「公権力の行使」としての事務に外ならないものであり、これについての故意過失により他人に損害を与えた時には当然に市区町村が責任を負うということには異論を見ないようである。

【名古屋高判昭和三四年三月一六日高裁民集一二巻六号二一三頁】

「印鑑証明事務は、私人の利便のために行われる公証事務であるから、従来住所地の市町村において……取扱われているのであるが、その沿革は暫く措くとして、現行法上地方自治法二条二項により、同条第三項第十六号に定める住民の身分証明等に関する事務の一種として、地方公共団体たる市町村の処理すべき事務とされているところである。従つて、それは、地方公共団体の首長たる市区町村長の職務権限に属するものというべく、その事務処理に過失があつて損害を発生せしめたときは、公共団体の公権力の行使に当る公務員が、その職務を行うについて、過失によつて違法に他人に損害を加えたものとして、国家賠償法第一条により当該公共団体たる市区町村がこれを賠償する責に任じなければならない。」

【東京高判昭和三四年一月二五日行裁例集一〇巻一二号二五八一頁】

「印鑑証明が東京都にあつては各特別区の行政事務に属するものであり、公共の福祉という立場に立つて印鑑証明事務の簡素化、迅速化等々のため印鑑の登録に多少の制限を設けることはやむを得ないものと考えられるのであつて、前記新印鑑条例第八条各号の制限も右の趣旨を逸脱するものとは認められない。」

実印の印鑑証明あるいは会社代表者の印鑑証明は実際の取引社会では重要な意味を有し、事実と反する印鑑証明が交付されることよって他人に不測の損害が生じることが少なくない。謂うなれば窓口事務にすぎない印鑑証明事務に於いて、どこまで行政官吏に注意義務が要求されるのか、判例に頭われたところを整理してみよう。

まず偽造印による印鑑証明書交付申請に対する注意義務の程度に関するものとしては次のような判例がだされている。

【東京地判昭和四八年三月一〇日判例時報七一七号六〇頁】

「地方自治法の規定に基づきかかる重要な印鑑証明書の発行を担当する市・町・村・特別区の職員は、この制度の趣旨に相応する慎重な注意を払つてその事務を遂行すべき義務があるのは当然であるが、ここに慎重な注意を払うべき義務とは、もとより鑑定等に用いられるような高度の科学的方法の採用までも要求するものではなく、両印鑑の印影を近接させて肉眼で両印影の大きさ、型、字体等に差異がないかどうか仔細に照合し、いささかでも疑いがあるときは拡大鏡や印鑑対照検査機により一層精密な照合を行なうをもつて足りるものというべきである。それ以上に、拡大鏡等を使用した精密な照合をなすことを常に要求し、肉眼による照合にとどめることを不可とするとは、多数の印鑑証明書交付申請に迅速に応じなければならぬ事務の実情……から見て、不可能を強いることとなるばかりでなく、印鑑証明書が本人の同一性や効果意思の確認のための唯一絶対の手段ではなく、社会通念上、印鑑証明書を利用する取引の相手方は、本人の効果意思の確認に万全を期するためには、当該取引の具体的状況に応じ、さらに他の方法による調査もつくす必要があると認められる場合が少なくないことにかんがみると、印影の照合について、かような高度の注意義務を認めることが、印鑑証明制度が有効に機能するための不可欠の前提であ

るということもできない。」

同旨の判例として、東京地判昭和四八年三月一〇日判例時報七一七号六〇頁、東京高判昭和四九年一〇月七日判例時報七六一号七九頁、名古屋地判昭和五四年七月二〇日判例時報九四四号八九頁等がある。

また、窓口事務の手續上の問題として、印鑑の呈示を求める必要まであるかという問題については次のような判断が下されている。

【東京高判昭和四九年一〇月七日判例時報七六一号七九頁】

「東京都では被控訴人区など都内二三特別区の印鑑証明書の交付手續に関する条例の行政指導として、印鑑登録にあつては、印鑑登録原簿に印鑑の材質、寸法、形状などを記載しておき、印鑑証明書の交付申請があつた場合には、その印鑑の呈示を求め、それと右のように印鑑登録原簿に記載されている印鑑の材質、寸法等とを、事情によつてはノギスなどの器具を用いるなどして照合確認すべく、もし印鑑の呈示を求めも応じないときは証明書の交付を拒否できるものとしているが、このような行政指導が厳格に行なわれ、かつ、それにそつて条例等の制定がなされたのは、昭和二四年中になされた訴外かつよの印鑑登録の後である昭和三一年頃以降であること、そして同年以降においても、それ以前の印鑑登録原簿に印鑑の材質、寸法、形状等の記載がない場合には、登録者にあらためて印鑑の呈示を求めて同原簿の記載を整備することをせず、また一般にそのような煩雑な事務処理態勢はなく、昭和三一年頃以前と同じく申請書に押捺された印影と印鑑登録原簿上の印影とを、単に肉眼照合する方法によつて確認し、疑義のないものについては、印鑑の呈示を求めないで印鑑証明書を交付していたこと、そして、訴外かつよの印鑑登録原簿には、当初記入させた材質が水牛である旨の記載が残されたままになっているが、その他の調査事

項は記入されていないことが認められ、これに反する証拠はない。してみると、本科印鑑証明書の発行にあたり、被控訴人区の担当職員が訴外かつよの印鑑の呈示を求めることもなく、印材の材質、寸法、形状の照合もしなかったからといって、格別注意義務を怠ったともいえないのみならず、仮にその呈示があっても、右印鑑の寸法、形状を照合し、その同一性を確認することは不可能であったといわねばならない。」

これらの判例を通じて分かることは、印鑑登録原簿に登録された印鑑と印鑑証明書交付申請書に使用された印鑑の同一性を事務担当者がチェックする場合に要求される注意義務の程度は、あくまで印影を中心とし（印鑑自体の形状・材質等のチェックは補助的なものにすぎない）、肉眼で照合した結果、いささかの疑念も抱かず両印影が同一であるという確信をもちば足りる、というものであるかと思われる。そして、仮に少しでも疑念を抱いた時には、拡大鏡や印鑑対照検査機を用いたという程度の手続をふめば、それによって免責される。言い換えれば実際の取引社会に対する行政庁の公証行為上の責任はその限りのもので、それから先は、前掲の東京地判昭和四八年三月一日の判旨の中に述べられているように、「社会通念上、印鑑証明書を利用する取引の相手方は、本人の効果意思の確認に万全を期するためには、当該取引の具体的状況に応じ、さらに他の方法による調査もつくす必要がある」ということであり、これは、単に印鑑証明という問題にとどまらず、公証行為全体の法的性質及びそれに対する国家賠償訴訟の問題に大きく関わっているように思われる。

## 二

既に登録されている印鑑との照合については、これまで見てきたように判例は公官署の責任に対して割と寛容であるが、それ以外の交付要件についてどうであろうか。



まず、届をなし交付を申請する者が本人であるかもしくはは正当な権限をもった代理人であるのか、どの程度まで調査義務があるのかについて次のような判例がある。

【長野地判昭和三五年一月二四日下級民集九卷一、二、三、四、五、六、七頁】

「市町村の吏員が印鑑届又は改印届を受理し若しくは印鑑証明書を交付するにあたって、出頭した者が本人であるかどうか又は本人より正当に代理権限を与えられているかどうかを調査するについて、如何なる注意を用うべきかについて考えてみるに、前記のような見地からいって、いずれの場合にも周到な注意を用いなければならないといわなければならないが、更に印鑑届又は改印届を受理する場合と印鑑証明書を交付する場合とはこれを区別して考えなければならない。けだし、本人が濫りに自己の印鑑を他人に預けたりすることなくその保管を嚴重にし他人がこれを手にする機会さえなければ、他人がその印鑑による印鑑証明書の交付を受けることもあり得ないから、他人が本人の印鑑を偽造してその偽造印による印鑑届乃至改印届をしない限りは、本人の印鑑証明書を入手してこれを不正に使用することもないが、如何に本人が印鑑の保管を嚴重にしようとも、一旦他人が偽造印を用いて印鑑届乃至改印届をした場合には更にその偽造印による印鑑証明書を偽りて本人の不知の間にこれを使用する虞があるからであり、従つて市町村の吏員としては、既に前もつて印鑑の届出がなされており、単に印鑑証明書の交付の申請のみがなされた場合には通常甚だしく嚴重な調査をする必要はないといふことができるが、印鑑届又は改印届がなされた場合には相当厳格な調査を実施しなければならないといわなければならない。……更に具体的にいうと、出頭した者が本人であるかどうかを確認するには、当該吏員又は他の吏員において面識がある等の事由によつて本人であることを疑ふ余地のない場合は格別、そうでない場合には、単に本人であるかどうかを尋ねその返答の内容や態度或いは出頭した者の性別や年齢好等によつて本人であるかどうかを確認することが必要であり……、その返答

が公簿の記載と合致せず或いは返答の態度が曖昧である等によって不審の抱かれる場合には、更に家族の氏名や生年月日を尋ねて公簿と対照したり、印鑑届乃至改印届をし或いは印鑑証明書の交付を申請する必要を問い質す等の手段によつて不審を解消するに至るまで調査を尽くすべきであり、また出頭した者が本人でないことが判明した場合に本人より正当に代理権限を与えられているかどうかを確認するためには、本人が出頭できない事由、本人が出頭し得る状態になるのを俟たずに印鑑の届出をし乃至は改印をする必要或いは印鑑証明書の交付を受ける必要がある理由等を問い質し、なおそれらの点について例えば本人が病気で出頭できない場合には医師の診断書を徴する等場合に依つて適当な文書の提出を求めたり、更に疑問の存する場合には本人に電話連絡をとつて確め或いは直接本人方に出向いて調査する等万全の措置を講ずることが必要であり、以上のような手段を採つて、本人以外の者から偽造印による印鑑届又は改印届を受領しひいては偽造印による印鑑証明書を交付することがないようにする注意義務があるものと解するのが相当である。」

印鑑届・改印届及び印鑑証明書の交付に関する手続については専ら条例によって規律されているが、印鑑届又は改印届をなすにも印鑑証明書の交付を申請するにも本人自ら出頭してなすことを原則とし、代理人によつてなすのは、印鑑証明書の交付申請については相当の事由のある場合、印鑑届又は改印届については己むを得ない事由ある場合に限られるとされ、概して、相当厳格な手続要件が定められているようである。また、本件の中でも述べられているように、既に正当に登録されている実印に対する印鑑証明書の交付の場合と、新たに印鑑届又は改印届を受領する場合とは本質的に内容が異なるようである。確かに、印鑑届・改印届をする場合には、一旦他人が偽造印を用いて届をした場合には更にその偽造印を用いて本人の不知の間にくらでも印鑑証明書を入手し、その印鑑を本人の実印として使用できるわけであり、偽造印により印鑑証明書の交付を受ける場合とか、本人の印鑑を勝手に

使用して印鑑証明書の交付を受ける場合よりも、事態は本人にとって深刻であるといわざるを得ないであろう。つまり、登録される原簿とは、その後の行政事務の全ての基準になるものであり、その作製手続に於いては、それに後続する手続に於けるよりも行政官吏の高度の注意義務を要するということは十分に首肯しうるところであり、このことは、窓口事務として行なわれる登録手続全般にわたる基本理念といえなくもないであろう。

次に挙げる例は、本人確認の特段の場合として、申請者が行政官吏と顔見知りであった場合である。

【高松高裁昭和三四年一〇月三〇日下級民集一〇卷一〇号三三三頁】

「高知市印鑑条例が第一条第一項但書において『本市吏員において届出本人であることを確認し保証する場合は、その吏員の証印をもつて保証人の連署に代えることができる』旨規定している趣旨を考えて見るに、かかる届出本人確認の方法を認めたのは、印鑑届または改印届をしようとする者が高知市吏員の中に知人を有するような場合には、わざわざ同市に印鑑届をしている成年者の連署を取らなくても、右知合の市吏員の裏書証印を得れば直ちに印鑑届または改印の手続ができるよう、専ら届出人の便宜のために、市吏員の裏書証印をもつて印鑑届をしている成年者の連署に代えることができるものとしたものと解するのが相当であり、右裏書証印は市吏員たる資格においてなすものであるが……、市吏員として一般に印鑑届出本人と面識がある場合に裏書証印をなす義務を課せられているものではなく市吏員が印鑑届出人のために裏書証印をなすか否かは全く自由であり、また市吏員の裏書証印があつても、保証人連署の場合と同様印鑑届を受理する係員としては届出人が本人であるかどうかを確認する義務があり、印鑑係員の右義務は市吏員の裏書証印が存することによって免除或は軽減されるものではないと解すべきである。然らば印鑑届または改印届に際し高知市吏員のなすいわゆる裏書証印は、それ自体市吏員としての職務行為であるとはいえず、本件の場合高知市吏員新井幸雄が前記の如く裏書証印をなすに際し存した過失は、国家賠償

法第一条第一項にいわゆる『公権力の行使に当る公務員がその職務を行うについて過失があった場合』に該当しないものといわなければならない。

(しんやま・かずお 〓 法学専任講師)