

相模原市監査委員公表第8号

地方自治法(昭和22年法律第67号)第242条第1項の規定に基づき令和4年7月20日付けで提出された住民監査請求について、同条第5項の規定により監査を行ったので、その結果を次のとおり公表する。

令和4年9月14日

相模原市監査委員 高 梨 邦 彦

同 橋 本 慎 一

同 栗 原 大

同 渡 部 俊 明

住民監査請求の内容

(令和4年7月20日付けで提出された住民監査請求書)

相模原市職員措置請求書

令和4年7月20日

相模原市監査委員御中

請求人

住所 相模原市(以下略)

電話 (略)

(団体名、肩書及び氏名 略)

住所 相模原市(以下略)

電話 (略)

(団体名、肩書及び氏名 略)

第1 請求の要旨

現在、相模原市人権施策審議会において(仮称)相模原市人権尊重のまちづくり条例に規定すべき内容が議論されています。これは相模原市民における人権尊重のため、いわゆるヘイトスピーチをどのように規制していくかの方向性を決める審議が含まれ、憲法によって保障されている表現の自由が公権力によってどのように規制されていくのかの議論がなされており、私も一相模原市民として議論の行方に多大な関心をもって見守っています。

ところで、今回の相模原市人権施策審議会において委員として日本国籍でない外国人が含まれていることに大きな違和感を覚えております。何故なら、私の理解するところでは外国人は「公権力の行使又は国家意思の形成への参画にたずさわる公務員」にはなれないと理解していたからです。

その根拠は、昭和28年3月25日に内閣法制局において「一般にわが国籍の保有がわが国の公務員の就任に必要とされる能力要件である旨の明文の規定が存在す

るわけではないが、公務員に関する当然の法理として、公権力の行使又は国家意思の形成への参画にたずさわる公務員となるためには日本国籍を必要とするものと解すべきであり、他方においてそれ以外の公務員となるためには日本国籍を必要としないものと解せられる」とし、また最高裁判所平成17年1月26日判決では、公務員に関する当然の法理を具体的に地方公務員に当てはめた上で、地方公務員の中でも「住民の権利義務を直接形成し、その範囲を確定するなどの公権力の行使に当たる行為を行い、若しくは普通地方公共団体の重要な施策に関する決定を行い、又はこれらに参画することを職務とするもの」は、「国民主権の原理に基づき、国及び普通地方公共団体による統治の在り方については日本国の統治者としての国民が最終的な責任を負うべきものであること(憲法1条、15条1項参照)に照らし、原則として日本の国籍を有する者が公権力行使等地方公務員に就任することが想定されている」としているところ、今回の相模原市人権施策審議会では何故か日本国籍ではない外国人が委員として就任しています。

このように外国人が委員として日本国憲法によって優越的地位にある「表現の自由」を「公権力によって制限」する審議に日本国籍を有しない外国人が「参画」していることは、上記内閣法制局・最高裁判例に照らし国民主権の原理・当然の法理に反する憲法違反の事態なのではないでしょうか。

外国人の意見を聞くのであるなら、参考人やアンケート等いくらでも代替手段があり、憲法違反のリスクを取る必要は全くありません。

現に先行する川崎市において平成28年12月27日に川崎市人権施策推進協議会が川崎市に提出した報告書「優先審議事項報告書・ヘイトスピーチ対策に関する提言」は「川崎市人権施策推進協議会」「多文化共生社会推進指針に関する部会」の二つの審議会で、各1名ずつ日本国籍でない外国人が委員として「参画」していたことから、違憲無効な報告書であるとして報告書作成に関わった全委員の報酬を返還する旨、川崎市長に対し住民監査請求が提出されています。

以上のことから請求人は監査委員に下記の措置を求めます。

第2 求める措置

監査委員は市長に対し、次の措置を講ずるよう、勧告することを求める。

- 1 現在、審議中の相模原市人権施策審議会において日本国憲法(前文・第1条)の国民主権の原理に反する状態を解消するための是正措置。

2 外国人委員に支払った費用37,800円は日本国憲法(前文・第1条)国民主権に反する違憲違法の支出であるとして相模原市に返還する措置。

以上の通り、地方自治法242条1項に基づき、事実証明書を付して監査委員に対し、本請求をする。

事実証明書

証拠1番 相模原市人権施策審議会(第4回)委員名簿

証拠2番 委員報酬

証拠3番 川崎市で提出された住民監査請求書

添付書類

事実証明書の写し 各1通

(書面の内容は、原文どおり記載した。)

請求人が提出した事実証明書類(添付省略)

- 1 相模原市人権施策審議会(第4回)会議録(令和4年1月25日開催)
- 2 公文書公開決定通知書(令和4年3月23日付け相模原市指令(人参)第21号)
- 3 支出負担行為兼支出命令書(第3回人権施策審議会委員報酬として(3月23日開催))
- 4 支出負担行為兼支出命令書(第1回人権施策審議会委員報酬として(5月21日開催))
- 5 支出負担行為兼支出命令書(第2回人権施策審議会委員報酬として(9月24日開催))
- 6 支出負担行為兼支出命令書(第3回人権施策審議会委員報酬として(11月21日開催))
- 7 支出負担行為兼支出命令書(第4回人権施策審議会委員報酬として(1月25日開催))
- 8 川崎市職員措置請求書(令和4年6月14日付け)

監査の結果

1 請求の受理

令和4年7月20日付けで提出された相模原市職員措置請求書(以下「本件監査請求書」という。)について、同年8月3日に要件審査を行い、地方自治法(昭和22年法律第67号)第242条第1項に規定する所定の要件を具備しているものと認め、これを受理した。

2 監査の実施

本件監査請求書に記載された事項及び事実を証する書面を勘案し、次のとおり監査を実施した。

(1) 監査対象事項

相模原市人権施策審議会(以下「人権施策審議会」という。)の委員に日本国籍を有しない者が就任していることは、日本国憲法前文及び第1条に違反し、当該委員に対する報酬額37,800円の支払いは、違法又は不当な財務会計上の行為に当たるか。

(2) 実施の方法

請求人の証拠の提出及び陳述の聴取、関係職員の陳述の聴取並びに関係書類による事実確認をもって、監査を実施した。

ア 請求人の証拠の提出及び陳述の聴取

地方自治法第242条第7項に基づき、令和4年8月22日に請求人の陳述の聴取を行った。請求人2名が出席し、その際、同法第242条第8項の規定に基づき関係職員2名が立ち会った。なお、新たな証拠の提出はなかった。

イ 関係職員の陳述の聴取

地方自治法第199条第8項に基づき、令和4年8月22日に市民局人権・男女共同参画課長及び同課職員の陳述の聴取を行った。その際、同法第242条第8項の規定に基づき請求人2名が立ち会った。

ウ 関係書類による事実確認

市民局人権・男女共同参画課に関係書類の提出を求め、事実確認の調査を行った。

3 監査の結果

監査の結果は、次のとおりである。

(1) 請求人の陳述

請求人の陳述内容は、おおむね次のとおりである。

ア 私どもが今回請求を出させていただいたのは、外国人がこの審議会に入っているということに対してどうしても大きな違和感を感じざるを得ない。人権・男女共同参画課にも何度か言っているが、今回のこの条例の趣旨自体に非常に問題があると思う。

イ 我々は今、本村賢太郎市長の暴力団密接交際者から多額の献金を受け取ったことと旧統一教会との関係を指摘して運動を続けている。それと同時に、前回の統一地方選挙時に市長等の公職選挙法違反を指摘している。それらの言動に対して、ヘイトスピーチということを言われている。今回のこの請求に至る経緯の中でも、何度も、公開質問状等も含めて、申し入れているにもかかわらず、全てヘイトという形で片付けられてしまっている。

ウ そして我々は、外国人排斥を目的とした団体ではない。ただし、日本国民としての既得権益であるものというのは、きちっと守らなければいけないだろう。それと同時に、外国人の人権を守るというのはどういうことかということを含めて運動している。そして監査請求をしたということで、神奈川新聞はこのような記事を書いた。「相模原 住民監査請求にもデマ ヘイト規制条例で日本第一党」。最初の文章が、「相模原市で制定作業が進むヘイトスピーチ規制を含む人権条例を巡り、制定の妨害を繰り返す差別者集団日本第一党が同市に対する住民監査請求を行った。条例の答申をまとめる市人権施策審議会について疑義を示しているが、事実の誤認や虚偽に満ちた内容で、よこしまな意図をうかがわせている。」これは神奈川新聞によってシリーズでずっと書かれている。審議会委員に関して、我々は疑義は申したが、別にその者を陥れるものではない。この中にあるように、日本において、公権力の行使ということで、それに外国人が含まれるということはいかなるものか。もちろん参考人とか、意見を聞くということは良いと思う。でも審議会委員までに入っているということは、これは公権力を行使するということに他ならないのではないか。

エ いま日本の中で大変問題となっている外国人の日本国籍がないために小学

校卒であるとか中学校卒であるとか、そのような状況で、教育を受けられないという状況の中で、国際交流ラウンジで教育を施すというのは、私は大変素晴らしいことだと思っている。ただし、その中でやはりこの、日本の中で外国人生活保護の問題もそうであるが、もう少しきちとした形で話し合いをしてもいいのではないか。それが日本の憲法上、許されるべきことなのかどうなのか、それを含めて、我々は、お聞きしたい。

オ その中でこういう公権力の行使という実態があったので、最初は公開質問状という形で質問させていただいたが、あまりきちとした回答が得られなかったので、監査請求ということで皆様にぜひ考えていただきたいと思い、このような形で提出した。相模原市も、いわゆる日本人の権利というものをどんどんないがしろにしていく方向になっていくのではないか。相模原市人権尊重のまちづくり条例、我々はそれを言論弾圧条例というふうに呼んでいるが、この中でヘイトスピーチに対して規制をする。では相模原市に答えていただきたいのは、このヘイトスピーチというのはいったい何なのか。我々がいつどこでどのようにヘイトスピーチをしたのかということである。

カ 今回、この外国人の審議会委員を入れたということ、またそれによって、公権力の行使をするということは、相模原市内でさらに大きな問題、さらに分断を生むことになると思う。男女共同参画課に前質問に行ったときに、前回の統一地方選から含めて、今現在まで、相模原市でこのようなヘイトスピーチ、そしてこのような言論を統制しなければいけない事由があるのかと聞いたところ、そのような事由はないという回答であった。なぜ本村賢太郎市長という者は、このように相模原市民である我々の言論を非常に恣意的に判断できるような条例を作ろうとしているのか。そしてまた、なぜこの中に、外国人審議会委員というのを入れなければいけないのか。これが今回の問題の一番大きなポイントだと思う。是非監査委員の皆様にも、この今相模原市における状況、そしてもう一つの代表的な川崎市におけるような状況を真剣に考えて、この相模原市をそのようなまちにしないということをしちっとすべきだと思う。

キ 外国人の問題に関しては、多分皆さんと我々と考え方が違う点もあるかも知れないが、私ども(団体)そして私(請求人)は、今の自由民主党の行っているこの移民政策、実質的な移民政策というものに対して断固反対である。な

ぜ反対をしているのか。これは皆さんもご存じのように、低賃金で働くための外国人が日本に大量に来るということは、現実的に日本人の賃金が上がらないことにつながってくる。今の自由民主党の新自由主義の中で、国境を否定し、人、物、金が自由に行き来するという、そういう中で、この相模原市も含めて、どんどん変な方向に行ってしまうている。

ク 川崎でいわゆるヘイト条例というのが1年前、2年前くらいに制定された。まず最初にいわゆる左翼と言われる層が外国人がかわいそうだななどということが始まり、最終的に自由民主党がそこにしゃしゃり出てきて、大丈夫と、日本人も守る条例だからと、附帯決議をする、作る。ふたを開けたら附帯決議というのは法的拘束力がない。相模原市でも条例を制定する、そして委員を認めるということは、これは相模原市にとって、ものすごく大きな溝を作るものになると思う。なので、当然外国人の公権力行使ということもそうだが、これを相模原市として認めてはならないと、そのように私は考えている。

監査委員からの質問に対する陳述内容は、おおむね次のとおりである。

ケ 監査請求の対象としては、相模原市が人権施策審議会において、日本国籍を有しない外国人を委員に任命したことが日本国憲法に反し違憲違法であるということ。そしてこれを前提として、市が外国人の委員に報酬を支払ったこと。この2点である。そして報酬の支払の点については、求める措置の中で合計37,800円という金額を明記し、その返還を求めるものである。(請求人の陳述中、「審議委員会」は「審議会」と、「審査委員」は「審議会委員」とした。また、団体名は「(団体)」と、請求人2名の氏名は「(請求人)」とした。)

(2) 関係職員の陳述

本件監査請求書に対する関係職員の陳述内容は、おおむね次のとおりである。

ア 請求人は、請求書の「第1 請求の要旨」の第3段落において内閣法制局の見解及び最高裁判所の判例を挙げつつ、本市の設置する人権施策審議会の委員に日本国籍ではない外国人が就任していることについて、「外国人が委員として日本国憲法によって優越的地位にある「表現の自由」を「公権力によって制限」する審議に日本国籍を有しない外国人が「参画」していることは、上記内閣法制局・最高裁判例に照らし、国民主権の原理・当然の法理に反す

る憲法違反の事態」であると主張し、請求書の「第2 求める措置」に記載の措置を求めている。

イ この主張に対する弁明として、附属機関について、地方自治法第138条の4第3項において、「普通地方公共団体は、法律又は条例の定めるところにより、執行機関の附属機関として自治紛争処理委員、審査会、審議会、調査会その他の調停、審査、諮問又は調査のための機関を置くことができる」とこととされ、この附属機関は、「執行機関が行政の執行権を有するに対して、執行機関の行政執行のため、又は行政執行に伴い必要な調停、審査、審議又は調査等を行うことを職務とする機関であり、執行権を有しないものである」とされている。また、その附属機関の委員は、地方自治法第202条の3第2項及び地方公務員法第3条第3項第2号の規定により非常勤の特別職職員とされているが、その任用に係る要件として日本国籍が必要であるとの規定は、法令にはない。

ウ 人権施策審議会について、本市の人権施策審議会は、附属機関の設置に関する条例第2条第1項の規定により市長の附属機関として設置された機関であるため、執行権を有しておらず、その設置目的は、同条例別表において「人権施策の推進に関する重要な事項について、市長の諮問に応じて調査審議し、その結果を答申し、又は意見を建議すること」と規定されている。また、その委員は、非常勤の特別職職員と位置付けられ、その任用に係る要件として日本国籍が必要であるとの規定は、本市条例にはない。

エ 内閣法制局の見解について、昭和28年3月25日付けの内閣法制局第一部長から内閣総理大臣官房総務課長宛て回答においては、「わが国の公務員が日本国籍を喪失した場合、その者は、公務員たる地位を失うか」という問いに対して、「公務員に関する当然の法理として、公権力の行使又は国家意思の形成への参画にたずさわる公務員となるためには日本国籍を必要とするものと解すべきであり、他方においてそれ以外の公務員となるためには日本国籍を必要としないものと解せられる」とされているところ、本市の人権施策審議会の委員が「公権力の行使又は国家意思の形成への参画にたずさわる公務員」に当たるかが問題となる。

この点について、これまで述べたとおり、人権施策審議会は、執行権を有していない。また、その設置目的は、「人権施策の推進に関する重要な事項に

ついて、市長の諮問に応じて調査審議し、その結果を答申し、又は意見を建議すること」であり、あくまでも、執行機関たる市長に対する答申又は建議を行うための機関である。これらのことから、人権施策審議会の委員は、「公権力の行使又は国家意思の形成への参画にたずさわる公務員」には当たらず、その要件として日本国籍を必要としないと解するべきである。日本国籍であることを人権施策審議会の委員の要件としていないため、委員の国籍を確認していないが、仮に日本国籍以外の者が委員であったとしても、請求人の主張する国民主権の原理・当然の法理に反しない。

オ 平成17年1月26日最高裁判所大法廷判決においては、「地方公務員のうち、住民の権利義務を直接形成し、その範囲を確定するなどの公権力の行使に当たる行為を行い、若しくは普通地方公共団体の重要な施策に関する決定を行い、又はこれらに参画することを職務とするもの」について、「公権力行使等地方公務員の職務の遂行は、住民の権利義務や法的地位の内容を定め、あるいはこれらに事実上大きな影響を及ぼすなど、住民の生活に直接間接に重大なかわりを有するもの」であり、それゆえに、「国民主権の原理に基づき、国及び普通地方公共団体による統治の在り方については日本国の統治者としての国民が最終的な責任を負うべきものであることに照らし、原則として日本の国籍を有する者が公権力行使等地方公務員に就任することが想定されているとみるべきであり、我が国以外の国家に帰属し、その国家との間でその国民としての権利義務を有する外国人が公権力行使等地方公務員に就任することは、本来我が国の法体系の想定するところではないものというべきである」とされているところ、本市の人権施策審議会の委員が本判決にいうところの公権力行使等地方公務員に当たるかが問題となる。

この点についても、既に述べた理由と同様の理由から、人権施策審議会の委員の職務の遂行は、「住民の権利義務や法的地位の内容を定め、あるいはこれらに事実上大きな影響を及ぼすなど、住民の生活に直接間接に重大なかわりを有するもの」ではなく、人権施策審議会の委員は公権力行使等地方公務員には当たらず、その要件として日本国籍を必要としないと解するべきである。そもそも、本市の人権施策審議会の委員については、日本国籍を有していることを委員の要件としていないため、委員の国籍を確認していないが、仮に日本国籍以外の者が委員であったとしても、請求人の主張する国民主権

の原理・当然の法理に反しない。

カ 報酬の支払について、非常勤の職員に対しては、地方自治法第203条の2第1項及び第2項の規定により、その勤務日数に応じて報酬を支払わなければならないこととされ、その報酬の額は、同条第5項の規定により条例で定めることとされている。これを受け、相模原市非常勤特別職職員の報酬及び費用弁償に関する条例において報酬等が定められており、人権施策審議会の委員の報酬は、同条例別表第1の12の項において、日額12,600円と規定されており、その支給方法は、相模原市非常勤特別職職員の報酬等及び勤務条件に関する規則第3条第1項第1号の規定により、その都度支給することとされている。

人権施策審議会の委員は、日本国籍であることを要件としておらず、日本国籍以外の者でも委員となることができる。そして、令和3年9月24日、同年11月21日及び令和4年1月25日に開催された人権施策審議会に委員として出席したことに伴い支払われた報酬及びその支給方法は、地方自治法、相模原市非常勤特別職職員の報酬及び費用弁償に関する条例及び相模原市非常勤特別職職員の報酬等及び勤務条件に関する規則に照らし適切に行われており、違法又は不当な支出には当たらない。

キ 以上の理由から、違法又は不当な点は認められないので、請求人の請求は理由なしとして棄却されるべきである。

監査委員からの質問に対する陳述内容は、おおむね次のとおりである。

ク 人権施策審議会の全体の人員構成と選定に当たっての考え方であるが、附属機関の設置に関する条例において、委員の数は9名以内と定められている。

委員の選定については、相模原市人権施策審議会規則第2条において学識経験者、市の住民、関係団体から推薦された者から委嘱することとなっており、現在、学識経験者3名、市の住民1名、関係団体から推薦された者5名で構成している。

学識経験者は、人権について幅広い見識を有するもので、本市の人権施策全般について、第三者的な立場から意見を述べていただくために委嘱をしている。市の住民は、公募を行い委嘱をしている。関係団体については、日常的に人権にかかわる相談活動に従事する団体や当事者や関係者で構成される

団体から推薦された者に委嘱をしている。なお、国籍要件については設けていない。

ケ 審議会からの答申後、条例制定までのプロセスであるが、担当部局で検討を行った後、市の内部で会議に諮って内容を固めていき、その内容についてパブリックコメントを実施する。そこで出された意見を含め市長の決裁を経て、条例案として市議会に提案し、審議を経て可決された場合には公布し、施行となる。このように、答申がそのまま条例案になるということではない。

(3) 関係書類による事実確認

人権施策審議会の委員の公募及び推薦、人権施策審議会への諮問、人権施策審議会の会議録並びに本件監査請求書に記載された審議会委員への報酬について、関係資料により確認した。

このうち、人権施策審議会への諮問は、令和元年11月13日に「(仮称)相模原市人権尊重のまちづくり条例の制定について」を諮問事項とし、その理由は、「本市では、人権尊重のまちづくりを実現するため、平成31年1月に相模原市人権施策推進指針を改定し、「一人ひとりが、かけがえのない個人として尊重され、お互いの人権を認め合う共生社会の実現」を基本理念に掲げ、人権施策の推進に取り組んでいます。こうした取組に、より実効性を持たせ、偏見や差別のない人権尊重のまちづくりを進めるため、(仮称)相模原市人権尊重のまちづくり条例の制定について諮問するものです。」であることを確認した。

また、人権施策審議会の会議録の中に、委員自身が日本国籍を有していない旨の発言があったことを確認した。

人権施策審議会においては、諮問事項について検討が行われていることを会議録により確認した。

4 監査委員の判断

(1) 本件監査請求の対象について

ア 請求人は、市が設置する人権施策審議会の委員を日本国籍を有しない者に委嘱していることについて、外国人が委員として日本国憲法によって優越的地位にある「表現の自由」を「公権力によって制限」する審議に日本国籍を有しない外国人が「参画」していることは、内閣法制局の見解及び最高裁判所の判例に照らし、国民主権の原理・当然の法理に反する憲法違反の事態であ

ると主張し、人権施策審議会において、日本国憲法の国民主権の原理に反する状態を解消すること及び日本国籍を有しない外国人に支払った委員報酬は日本国憲法に反する違憲違法の支出であるとして市に返還するよう求めている。

すなわち、請求人は、本件監査請求において、日本国籍を有しない者に対する報酬の支払という財務会計上の行為を監査対象としながら、当該財務会計上の行為自体の違法・不当について言及することなく、その前提又は原因である市長が人権施策審議会の委員を日本国籍を有しない者に委嘱した行為に違法・不当が存するとして、日本国籍を有しない者に対する報酬の支払が違法・不当である旨述べているものと解される。

イ　ところで、地方自治法第242条に規定する住民監査請求は、普通地方公共団体の長等の執行機関又は職員による公金の支出、財産の管理、契約の締結等の財務会計上の行為又は怠る事実(以下「財務会計行為」という。)が違法又は不当であると認められるとき、これらを証する書面を添えて、監査委員に対し監査を求め、必要な措置を講ずることを請求するものであり、当該財務会計行為自体が違法又は不当であるかを監査の対象とするものである。

とすれば、先行する原因行為に違法事由が存する場合であっても、原因行為を前提としてされた後行行為が違法となるのは、後行行為自体が財務会計法規上の義務に違反する違法なものであるときに限られるのであって、すなわち、先行行為が著しく合理性を欠き、そのためこれに予算執行の適正確保の見地から看過し得ない瑕疵が存するときに限り、これを看過してされた後行行為はそれ自体が財務会計法規上の義務に違反する違法なものとなるというべきである(最高裁判所平成4年12月15日判決参照)。

ウ　そこで、以下本件において、先行する原因行為である市長が人権施策審議会の委員を日本国籍を有しない者に委嘱した行為が違法であるか、また、

仮に違法であるとして、それが著しく合理性を欠き、そのためこれに予算執行の適正確保の見地から看過し得ない瑕疵が存するといえるかについて検討する。

(2) 市長が人権施策審議会の委員を日本国籍を有しない者に委嘱した行為は違法か。

ア　地方公務員に日本国籍を有しない者を任命することは違法か。

(ア) 人権施策審議会の委員はいわゆる非常勤特別職の地方公務員に該当するが、地方公共団体が日本国籍を有しない者を地方公務員に任命することができるかどうかについては、法令又は条例上、明文の定めがない。

(イ) しかしながら、日本国憲法が採用する国民主権の原理(日本国憲法前文、第1条及び第15条第1項)からすれば、「公権力の行使又は国家意思の形成への参画にたずさわる公務員となるためには日本国籍を必要とするものと解すべきであり、他方においてそれ以外の公務員となるためには日本国籍を必要としないものと解せられる」(昭和28年3月25日付け内閣法制局第一部長回答)。

すなわち、「地方公務員のうち、住民の権利義務を直接形成し、その範囲を確定するなどの公権力の行使に当たる行為を行い、若しくは普通地方公共団体の重要な施策に関する決定を行い、又はこれらに参画することを職務とするもの(以下「公権力行使等地方公務員」という。)については、次のように解するのが相当である。すなわち、公権力行使等地方公務員の職務の遂行は、住民の権利義務や法的地位の内容を定め、あるいはこれらに事実上大きな影響を及ぼすなど、住民の生活に直接間接に重大なかわりを有するものである。それゆえ、国民主権の原理に基づき、国及び普通地方公共団体による統治の在り方については日本国の統治者としての国民が最終的な責任を負うべきものであること(憲法1条、15条1項参照)に照らし、原則として日本の国籍を有する者が公権力行使等地方公務員に就任することが想定されているとみるべきであり、我が国以外の国家に帰属し、その国家との間でその国民としての権利義務を有する外国人が公権力行使等地方公務員に就任することは、本来我が国の法体系の想定するところではない」(最高裁判所平成17年1月26日判決)というべきである。

(ウ) これを敷衍^{えん}して述べれば、次のとおりである。

国民主権の原理は、国家権力である立法権・行政権・司法権を包含する統治権の行使の主体が国民であること、すなわち、国民が国家意思を形成し、公権力を行使すること(以下「自己統治の原理」という。)をその内容として含んでいる。

そして、地方公共団体における自治権(自治事務の処理・執行)もかかる国家の統治権から派生したものであるから、地方自治体においても自己統

治の原理が当然に及ぶものであり、地方自治体の重要施策に関する意思形成及び公権力の行使は、日本国籍を有する国民によってなされなければならない。

(エ) 以上により、住民の権利義務を直接形成し、その範囲を確定するなどの公権力の行使に当たる行為を行い、地方公共団体の重要な施策に関する決定を行い、これらに参画することを職務とする「公権力行使等地方公務員」は、日本国籍を有する者の就任に限られるというべきである。

イ そこで、本件において、人権施策審議会の委員が公権力行使等地方公務員に当たるかが問題となる。

(ア) 人権施策審議会は、地方自治法第138条の4第3項に基づき、附属機関の設置に関する条例(昭和37年相模原市条例第17号)により、「人権施策の推進に関する重要な事項について、市長の諮問に応じて調査審議し、その結果を答申し、又は意見を建議すること」を目的として設置された執行機関の附属機関である。

(イ) 一般に執行機関の附属機関とは、「自治紛争処理委員、審査会、審議会、調査会その他の調停、審査、諮問又は調査のため」(地方自治法第138条の4第3項)に設置されるものであり、「執行機関が行政の執行権を有するのに対し、執行機関の行政執行のため、あるいは行政執行に必要な調停、審査、諮問又は調査を行うことを職務とする機関をいう」(横浜地方裁判所平成23年3月23日判決及び東京高等裁判所平成23年9月15日判決)ものであり、執行権を有しない。

このように、附属機関は執行権を有しておらず、住民の権利義務を直接形成し、その範囲を確定するなどの公権力を行使する機関ではない。したがって、附属機関を構成する委員も当然のことながら公権力の行使に当たる行為を行うことを職務とするものではない。

(ウ) また、人権施策審議会は、上記設置目的(人権施策の推進に関する重要な事項について、市長の諮問に応じて調査審議し、その結果を答申し、又は意見を建議すること)から明らかなように、市長の諮問に応じて答申又は建議を行うための機関である。

相模原市では、審議会から条例の制定について答申(これに併せて意見の建議が行われる場合を含む。以下同じ。)がなされると、担当部局で条

例案の検討を行い、相模原市庁議規則(平成19年相模原市規則第85号)に定める会議における審議を経て条例案を策定する。

当該条例案が相模原市パブリックコメント手続要綱(平成15年4月1日施行)第3条第1項第1号に規定する「市の基本的な制度や方向性を定める条例の制定又は改廃」又は同項第2号に規定する「市民等に義務を課し、又は権利を制限する条例(金銭徴収に関する条項を除く。)の制定又は改廃」に該当する場合には、幅広い市民等の意見を反映するためパブリックコメント手続を実施する。パブリックコメントにより提出された意見等を十分に考慮して、条例案の意思決定の決裁、市議会への議案の決裁を経た上で市議会に提案し(地方自治法第149条)、市議会の審議を経て可決された場合、公布して施行するというプロセスを経るものであり、答申の内容がそのまま条例になるものではない。

このように、審議会の答申が直ちに地方公共団体の重要な施策を決定するものではないことから、審議会の委員も同様に地方公共団体の重要な施策を決定することを職務としているものとはいえない。

(エ) 以上のとおり、人権施策審議会の委員は、「公権力行使等地方公務員」に当たらない。

ウ このように、市長が人権施策審議会の委員を日本国籍を有しない者に委嘱した行為(先行行為)に違法性は認められないのであるから、当該行為が著しく合理性を欠き、そのためこれに予算執行の適正確保の見地から看過し得ない瑕疵が存するといえるかについて検討するまでもなく、市長が日本国籍を有しない委員に対して報酬を支払ったことは、何ら違法又は不当な財務会計行為に当たらない。

(3) 結論

以上により、請求人の主張には理由がないため、本件監査請求を棄却する。