

1年を経過した住泊法と都市自治体の今後の課題

上智大学法学部教授 北村 喜宣

住泊法が2018年5月に全面施行されてから、7カ月が経過した。同法は「届出制」を採用しているが、届出に先立ち、追加書類の添付や住民説明等の手続を行政指導で求めている自治体があり、観光庁は、その行き過ぎに警告を発している。真に必要なであれば、条例で義務づけるべきである。住泊法の届出は、それさえすればすぐに営業が可能になるものではない。欠格要件非該当性のチェックが必要であり、それをクリアしてはじめて届出番号が通知され営業が可能になる。同法の届出は、行政法学でいう「確認」と解される。届出制と理解されている仕組みは、行政手続法のもとでは「申請に対する処分」と整理できる。

マンション管理規約においては、「専ら住宅」としての利用が規定されているが、住泊法のもとでの住宅宿泊事業は住宅を利用するものであるため、営業が可能のようにもみえる。しかし、規約で想定されているのは、「通常の住宅利用」であり、業として利用する場合は含まれないという裁判例が出ていることが注目される。

1 1年経過した住泊法

住宅宿泊事業法（以下「住泊法」という。）は、2017年6月9日に可決成立し、6月16日に公布された。同法の施行日は2018年5月15日であったが、それに先立つ3月15日から、準備行為として、住宅宿泊事業の届出は可能になっていた（附則2条）。

本稿では、準備行為の施行日から約1年を

経過した現在において、住泊法実施に対する中央政府のコメントおよび民泊をめぐる争訟を紹介し、若干の検討をする¹。住泊法の規制的側面に関しての筆者なりの定点観測である²。

2 住泊法の制定と施行

(1) 住宅を利用した宿泊営業

1 いわゆる民泊をめぐる訴訟については、篠原みち子「民泊関連の判例に思う」マンション学62号（2019年）53頁以下も参照。

住泊法のもとで、保健所設置市および特別区（以下「市区」という。）は、知事との協議を経て、その事務を担当できる（68条）。旅館業法は、これら自治体のすべてに事務を義務づけるが、住泊法は、市区に関して、いわゆる「手挙げ方式」を採用している。

業として人を宿泊させる行為は、旅館業法のもとで、ホテル・旅館営業、簡易宿所営業などの許可を要するところ、住泊法のもとでの「住宅宿泊事業」となれば、届出のみで営業が可能になる（3条）。また、住宅宿泊事業は、そもそも「住宅」を用いるために、旅館業法のもとでの営業が基本的に禁止される住居系用途（第1種低層住居専用地域、第2種低層住居専用地域、第1種中高層住居専用地域、第2種中高層住居専用地域）においても営業が可能となる点に大きな特徴がある。もっとも、基本的には人が居住する住宅を利用する以上、通年営業というわけにはいかなないとされ、年間180日（180泊）までという上限が設けられた（2条3項）³。

(2) 不安を抱えた船出

住泊法が目指したひとつの方向は、旅館業法の簡易宿所営業許可なしに客を泊める「違法民泊」を「日の当たる場所」に出して、営業の健全化を図ることである。住泊法のもと

では、多様な宿泊客との交流を楽しむホームステイ型（家主同居型）の民泊のみを可能にし、それ以外は簡易宿所の許可を取得させるという方向性もありえた。その方向での検討もされたようであるが、ディベロッパー等の政治的影響力行使で、賃貸用物件や投資用物件における営業も可能となった。

法案審議で政府が強調したのは、監督処分などを通じた営業の健全化である⁴。実際、違法民泊を利用するマナーの悪い宿泊客が引き起こす騒音などを事業者が防止できずに地域コミュニティが悩まされるという問題は、少なからず発生していた⁵。マンションでの違法民泊をめぐる事件に関するある判決は、裁判所は、「…部屋を間違えてインターホンを鳴らす、共用部分で大きな声で話す、本件建物の使用者が夜中まで騒ぐといったことが生じている…。…大型スーツケースを引いた大勢の旅行者が、本件マンション内の共用部分を通るため、共用部分の床が早く汚れるようになり清掃及びワックスがけの回数が増えた…。…ごみを指定場所に出さずに放置して帰り、後始末を本件マンション管理の担当者が行わざるを得ず、管理業務に支障が生じている。また、ゴミの放置により害虫も発生している。」という認定をしている（大阪地判平成29年1月13日LEX/DB25545700）⁶。

2 住泊法の規制側面に関する筆者の分析としては、北村喜宣「新時代型宿泊サービスと住宅宿泊事業法の成立：国土交通委員会会議録を読む」自治研究94巻8号（2018年）3頁以下（以下「北村①論文」として引用。）、同「住宅宿泊事業法に関する条例の制定動向」自治総研478号（2018年）1頁以下（以下「北村②論文」として引用。）、同「民泊新法の施行と自治体の対応」自治実務セミナー2018年6月号2頁以下（以下「北村③論文」として引用。）参照。

3 住泊法に関する中央政府職員の解説として、村井香菜＋鈴木晟吾「住宅宿泊事業法」法令解説資料総覧436号（2018年）4頁以下、同「民泊新法の制定：ルールを定め、健全な民泊の普及を図る」時の法令2046号（2018年）4頁以下、村井香菜「住宅宿泊事業法の解説」自治体法務研究52号（2018年）14頁以下、同「住宅宿泊事業法制定の経緯と概要」自治実務セミナー2018年6月号11頁以下参照。

4 北村・前註（2）①論文17～18頁参照。

5 千代田区における状況として、山下淳一「千代田区民泊条例とマンション」マンション学62号（2019年）20頁以下・21頁参照。

所定事項の届出により営業可能という仕組みを単純に適用すると、悪質な事業者が低いハードルを超えて大挙して正規に市場に参入してしまうのではないかと。業務改善命令（15条）や業務停止命令（16条）という事後的措施はあるけれども、とりわけ住居系用途における住環境悪化が回避できないのではないかと。転居を考えざるをえなくなるのではないかと。このような住民の不安に反応して、住泊法の施行を控えた自治体のなかには、同法にもとづく、あるいは、独自の措置を講ずるところが少なからずあった。

3 施行後半年を経た状況

(1) 法18条条例およびそれ以外の条例

全国一律の規制内容を規定するなかで、住泊法は、住宅宿泊事業が実施できる区域および期間について、それが無い場合には「全域・180日まで可能」とあるところ、これをさらに制限する決定を条例でできるという規定を設けた（法律規定条例）（18条）。また、住泊法の事務は都道府県および（権限移譲を受けた）市区の事務であるから、憲法94条にもとづく条例の制定も可能である（法律非規定条例）。いずれも、住泊法にリンクして作用する。それ以外にも、同法とはリンクしない独立条例も可能である⁷。

制定されている条例の内容は多様である。

都市自治体における制定状況は、本稿の最後に掲げた〔表〕の通りである。全特別区は、事務の担当はしているが、4区（墨田区、北区、葛飾区、江戸川区）は、条例を制定せず、全国一律の規制内容を適用している。保健所設置市については、たとえば、千葉市・船橋市・柏市のように、そもそも事務を担当していないところがある（その結果千葉県が県内全域を担当する）。一方で、兵庫県のように、県内すべての保健所設置市が権限移譲を受け、たうで条例対応をしているところもある。

条例の制定に際しては、案をパブリックコメントにかける制度や方針を持つ自治体が多い。3月15日から準備行為が可能になることから、条例を制定した自治体は、これに間に合わせるべく、時間的に相当制約されたスケジュールのもとでの作業を強いられた。こうした立法事実は、条例内容の合理性にも影響を与える。国会や中央政府に地方自治への配慮がいくらかでもできたなら、準備行為開始の日程を、少なくとも半年遅らせるべきであった。手挙げ方式や条例規定というような分権配慮をするようにみえて、きわめて不誠実な立法姿勢である⁸。内閣提出法案として成立したにもかかわらず、同法の運用にあたっての解釈を示す「住宅宿泊事業法施行要領（ガイドライン）」が公表されたのは、2017年12月26日であった。

6 本件については、篠原・前註（1）論文55～56頁参照。

7 住泊法に関する条例論については、北村・前註（2）③論文参照。いくつかの自治体の対応として、山下・前註（5）論文、宗田好史「民泊条例」をめぐる自治体の動きと民泊活用策」自治体法務研究52号（2018年）19頁以下、吉川紀代司「大田区住宅宿泊事業法施行条例」自治体法務研究52号（2018年）39頁以下、木村純一「新宿区住宅宿泊事業の適正な運営の確保に関する条例」自治体法務研究52号（2018年）46頁以下、安彦史朗「北海道における住宅宿泊事業法への対応」自治実務セミナー2018年6月号16頁以下、京都市行財政局総務部法制課+保健福祉局医療衛生推進室「京都市における民泊への取組み」自治実務セミナー2018年6月号20頁以下、細田大造「金沢市における民泊への取組み」自治実務セミナー2018年6月号26頁以下参照。

8 北村・前註（2）②論文31頁参照。

(2) 実施状況

住泊法の全面施行から9カ月を経過した時点での「届出件数」および営業を可能にするための届出番号交付がされた「受理済件数」は、[表]の通りである。どのような事情によるのかは知りえていないが、件数の絶対数や処理率に関して、自治体により相当の差異が確認できる。住泊法に対する長のスタンスの違いを反映しているようである。

4 2018年11月22日通知

(1) 実施状況の評価

市区を含む全国の状況を見ると、2018年12月14日時点での届出件数は、届出提出件数が12,858件で受理済件数が11,612件(90.3%)であった。なお、事業廃止済件数が287件あるが、消防法令不適合が事後的に判明したため営業継続が困難となった事案があるようである。最大でも180日という営業規制のゆえに制約のない旅館業法の簡易宿所許可を主としてそちらでの営業に移行したということも考えられないではないが、最初からわかっていたことであり、数としては多くないのではないかと。

ところで、この状況はどのように評価されるだろうか。中央政府は、「多い」とも「少ない」ともいっていないが、おそらくは「もっと多くてよい」という基本的認識のもとに、その支障となっている自治体の行政運用に対して、通知を発している。厚生労働省大臣官房生活衛生・食品安全審議官+国土交通省住

宅局長+国土交通省観光庁次長「住宅宿泊事業の届出に係る手続の適正な運用について」(生食発1122第1号、国住指第2802号、観産第561号、平成30年11月22日)がそれである(以下「次長等通知」という)。その要点は、「一部の自治体において、行政手続法…や住宅宿泊事業法の趣旨に照らして不適切である運用等が行われていることが確認された」ため、「住宅宿泊事業の届出に係る手続が適正に運用されるよう、早急に必要な見直しを求める点にある。

(2) 行政手続法との関係

ア 適式な届出

次長等通知において抵触が問題視された規範は、行政手続法37条である。同条は、「届出が届出書の記載事項に不備がないこと、届出書に必要な書類が添付されていることその他の法令に定められた届出の形式上の要件に適合している場合は、当該届出が法令により当該届出の提出先とされている機関の事務所に到達したときに、当該届出をすべき手続上の義務が履行されたものとする。」と規定する。「届出」とは、同法2条7号によれば、「行政庁に対し一定の事項の通知をする行為(申請に該当するものを除く。)であって、法令により直接に当該通知が義務付けられているもの(自己の期待する一定の法律上の効果を生じさせるためには当該通知をすべきこととされているものを含む。)…」である⁹。

住泊法3条は、「…住宅宿泊営業の届出を

9 行政手続法の関係条文の解説については、高木光+常岡孝好+須田守『条解行政手続法〔第2版〕』(弘文堂、2017年)参照。

した者は、旅館業法第3条第1項の規定にかかわらず、住宅宿泊事業を営むことができる。」と規定する。次長等通知は、この「届出」を行政手続法にいう届出と同視しているようである。後述する京都市長に対する審査請求の申立人も、こうした整理を踏まえている¹⁰。

たしかに、届出をすれば住宅宿泊事業を営めるとある。しかし、必要図書が添付された適式な届出でなければならないのは当然である。それがされていないかぎりにおいて、行政手続法37条にいう手続的義務の履行がされたとはいえない。そこで、必要図書の内容が問題になる。

イ 「届出」は「申請」か

3条届出には、4条欠格要件非該当誓約書の添付が求められる。その確認には、それなりの時間を要する。たとえば、欠格要件のなかには、いわゆる暴力団条項があるが(5号、8号)、都道府県警察への照会・回答は、即時にできるものではない。警察からの回答を待ち、関係する要件のすべてについて「シロ」となるとはじめて届出番号が通知され、それを記入した標識を表示してはじめて適法に営業ができる。とにかく届出を出したらすぐに届出番号が通知され、欠格要件該当性が事後的に判明すればそのときに業務停止命令(15条)を出せばよいというわけではない。かりにそのようにすれば、判明するまでの期間(早くても1週間)、暴力団関係者が適法に営

業できることになってしまう。そこまでしての供給拡大を住泊法の立法者が想定していると考えるのは不合理である。「都道府県知事は、…届出があったときは、届出者に、届出番号を通知しなければならない。」(住泊法施行規則4条7項)という規定の運用は、このようにすべきではないだろうか。

住泊法3条届出を受けた行政庁には、内容に問題がなければ届出番号を通知する義務がある。したがって、3条の届出は、行政手続法2条7号の「届出」ではなく、同条3号の「申請」という解釈も成り立つ。同号は、「法令に基づき、行政庁の許可、認可、免許その他の自己に対し何らかの利益を付与する処分…を求める行為であって、当該行為に対して行政庁が諾否の応答をすべきこととされているもの」と規定する。

条文上、「届出」という文言が用いられていても、法律の仕組みを踏まえた場合にそれが「申請」と解される実定法は存在する(例:「特定外来生物による生態系等に係る被害の防止に関する法律」21条)¹¹。住泊法13条および同法施行規則11条によれば、届出番号を記入しない標識を掲げての営業は違法であり、同法15条の業務停止命令の対象となる。命令違反に対しては、同法76条4号にもとづき30万円以下の罰金が科されうる。この仕組みを踏まえると、届出番号通知は、届出という「申請」に対する「処分」となる。処分の根拠が施行規則になるという点が問題には

10 こうした理解をする行政法学説として、南川和宣「民泊新法と自治体：法律と条例」法学教室458号(2018年)51頁以下・55～56頁参照。

11 北村喜宣「見た目で判断するなかれ：届出制のいろいろ」同『環境法政策の発想：自社の環境対応に効く100の分析視角』(レクシスネクシス・ジャパン、2015年)34頁以下参照。

なりそうであるが、宿泊法 70 条に、一応の授權根拠がある。仕組み全体を考えれば、このような整理が可能ではないだろうか¹²。そう考えれば、次長等通知が行政手続法 37 条を引用するのは、前提を欠くといえる。宿泊法 3 条の届出は、行政法学の分類論でいう「確認」と解され¹³、この仕組みは確認制と整理するのが適切である¹⁴。

(3) 求められる法的根拠

ア 非法律規定条例の適法性

次長等通知がまず指摘したのは、添付書類であった。「住宅宿泊事業の届出の際に必要な添付書類については、住宅宿泊事業法及び関連省令で定めているところであり、条例又はそれに準ずる規定の根拠もなく追加で添付書類を求めることは不適切である。」という。これは、適切な認識である。

自治体が追加で添付書類を求めることそれ自体を否定しているわけではない。「条例又はそれに準ずる規定の根拠もなく」、要するに、行政指導で求めておきながらあたかも法的に添付が義務づけられるかのような運用をすることに警告を発したのである。行政指導であれば、それに従わなかった届出が不利益に扱われるはずはない。求めるのであれば条例を制定せよというのである。

宿泊法 18 条には、そうした内容は規定されていない。また、同法には、「…申請書に

は、国土交通省令で定める図書及び市町村の条例で定める図書を添付しなければならない。」(津波防災地域づくりに関する法律 83 条 4 項) というような法律規定条例としての明文規定もない。それにもかかわらず上記コメントがされたのは、非法律規定条例としてのリンク条例の適法性を前提にしているからであろう。中央政府による重要な認識として、確認しておきたい。宿泊法の実施に大きな影響力を有している規制改革推進会議は、2018 年 7 月 24 日に、「民泊サービスに関する意見」を公表し、そのなかで、「添付書類についても、省令で規定されているものに加え、条例で追加している地方自治体があり、結果として多くの書類が必要となっている。」と指摘していた。これは、省令で求めるもの以外の書類を求めることはできないという解釈なのか、それは可能であるが必要最小限とするべきという解釈なのか、判然としなかった。今回の次長等通知は、後者の立場になっている。とりわけ観光庁にとって、規制改革推進会議は、おそらく「絶対」の存在であるが、さりとて自治体の不満に耳をふさぐこともできない。観光庁は、板挟みの状態であるように感じる。

比例原則を踏まえた必要最小限のものでなければならぬが、自治体としては、自区域において宿泊法を実施するにあたって必要な図書の添付を届出に際して義務づける条例を

12 北村喜宣「事前チェックの実現方法：届出番号交付の法的性質」自治実務セミナー 2018 年 7 月号 39 頁参照。

13 小早川光郎『行政法上』(弘文堂、1999 年) 198~199 頁は、「許可制と届出制の中間に、“確認”“登録”等々の仕組みが位置づけられる場合がある。すなわち、私人の一定の行動につき、行政機関がその法定要件適合性を確認し、あるいはそれを公簿に登録する等々の手続を要求するという仕組み」と説明し、「そこに設けられている法的仕組みは、基本的は許可制とそれほど異なるものではない。」と評価している。

14 北村喜宣「届出制、確認制、許可制：宿泊法 3 条届出の法的性質」自治実務セミナー (近刊) 参照。

制定すべきである¹⁵。法的義務は「あるかないか」であり、行政指導による曖昧な運用をするのは、法治主義に反する。

イ 事前手続の適法性

次長等通知は、届出前の手続についても触れている。不適切とされたのは、「条例等の規定の根拠もなく」「周辺住民等への事前説明について、届出前に長期にわたる周知期間を設けることや、広範な地域の住民の同意を義務付けるなど事実上届出を断念せざるを得ないような過剰な手続を求めること」である。

ここにおいても、事前手続を求めるならば条例に根拠を置くべきとされ、事前手続がそもそも違法という認識ではない点を確認したい。前述の通り、比例原則を踏まえれば、条例に根拠を置くとしても、不必要に長期の周知期間を設けるのは違法である。なお、住民同意については、認識が適切ではない。およそ住民同意の義務づけは比例原則に照らして違法であり、「広範な地域」かどうかは関係ない¹⁶。この通知をもって、「隣接地の住民ならばその同意を求めるのは適法」と考えてはならない。

次長等通知は、「届出の際に、条例等の根拠もなく事前相談や立入検査を求めている自治体があるが、これらの手続を経ていないことを理由に届出を受理しない行為は、行政手続法第37条に違反するおそれがある」という。また、「届出の提出前にかかる期間を含めて

届出の受理までに要する期間が、数ヶ月を要するような過剰な手続を設けること」も不適切とされている。ここで問題されるのは、比例原則との関係であり、事前手続それ自体の是非ではない点に注意しておきたい。合理的な範囲の義務づけは条例の根拠があれば適法になしうるという認識が前提にある。一方、条例で規定すれば事前手続終了関係図書の添付なき届出を不適式と評価できるかについてどのように認識しているのかは、定かではない。

住泊法は、届出者と行政との2極関係を基調としたうえで、関係事務を自治体の事務とした。立法者は、地域コミュニティとの関係の手続の整備を自治体に委ねたとみるのが適切である。比例原則に反しないかぎり、宿泊者に地域におけるいい思い出をつくってもらえるような宿泊施設の実現をいかにするかが、工夫のしどころである。

なお、通知が行政手続法37条に触れるのは、前述の通り住泊法3条届出が行政手続法2条7号にいう届出と解するからであるが、そうであるとしても、整理が不適切でないだろうか。37条は、届出が到達すれば手続的義務の履行がされたとみなすと規定するだけであり、行政庁に関して「違法」かどうかの問題になるわけではない。受理しないことが違法というのは、前述のように、住泊法3条届出と届出番号通知を、行政手続法にいう「申請に対する処分」とみていて、不受理は行政手続法7条が行政庁に求める審査開始義務に

15 北村・前註(2)②論文29~30頁、同「政策法務最先端! : 中野区民泊条例」自治実務セミナー2018年8月号21頁参照。

16 北村喜宣「同意制条例」同『行政法の実効性確保』(有斐閣、2008年)35頁以下参照。

違反するという趣旨ととらえていると考えれば理解できる。しかし、そうではないという立場なのである。

(4) 条例整備の必要性

[表]にあるように、多くの市区は、宿泊法に関する条例を制定している。条例に対する中央政府の立場が以上のように整理できるとすれば、今後、市区は、必要と認める内容について、現行条例を改正し、あるいは、新規に条例を制定し、必要と考えられる手続を明確に義務づけるべきである。非法律規定条例であっても、筆者のいうリンク型条例は、適法に制定できる。

一方、宿泊法とはリンクしない独立条例の場合には、そこで規定する義務の不履行を同法の運用に反映させることはできない。この点は、明確に整理されるべきである。自治体の行政実務には、義務かどうかを曖昧のままにしておいてとにかく履行を求めるという傾向があるが、不誠実といわざるをえない。

5 民泊をめぐる争訟

(1) 審査請求

行政不服審査法にもとづく審査請求については、京都市の事案が数件ある。そのひとつを紹介する。申立人は、宿泊法3条の届出に対して届出番号を交付する行為を行政不服審査法1条2項にいう「処分」と解したうえで、届出番号交付をしない不作為の違法宣言と番号交付を求める裁決を求めた。申立人の主張

は、2018年6月14日にした届出に対して、届出番号の交付は同年6月15日にされるべきであるから、これを「直ちになすべき」というものである。申立日は、6月16日であった。

本件においては、[表]にもある京都市条例の運用も問題とされている。申立人は、同条例は独立条例であり宿泊法にはリンクできないと主張した。そこで、宿泊法との関係の法解釈について、処分庁としての京都市の判断が注目された。京都市は、宿泊法の届出は受理されておらず「預かり」の段階であるからそもそも審査請求の前提を欠くという形式的理由で却下したようである。京都市は、届出前段階でのチェックをする方針を持っている。

(2) 行政訴訟

宿泊法施行後の行政訴訟の判決はまだないようである¹⁷。一方、同法施行以前に、旅館業法との関係で提起された訴訟がある。民泊営業を企図する原告が、旅館業法3条1項の営業許可をとるよう指導されたため、江東区を被告として、同許可を受ける義務を負わないことの確認を求めた公法上の当事者訴訟（確認訴訟）である。原告が計画する民泊営業行為の内容は、旅館業法の対象外にあるという主張である。旅館業法のもとの旅館とは、かつては客室数5以上のものとされていたところ、宿泊者数4名以下なら業として行っても旅館営業ではないから許可を要しな

17 宿泊法3条の届出の運用をめぐる、中央区を被告とする国家賠償請求訴訟が、東京地裁に係争中である（平成30年（ワ）第33135号）。

い、多数人で宿泊場所を利用させるのではないから簡易宿所営業でもないという整理にもとづいている。

裁判所は、確認の利益のうち方法選択の適切性および対象選択の適切性を審査し、いずれも欠けていると判示した（東京地判平成29年6月1日LEX/DB25449010）。判決時には、旅館業法のもとでの無許可営業に対する不利益処分等は規定されていなかったために、江東区長との間に具体的な法律関係が生じていないという理由である。控訴は棄却され（東京高判平成29年11月7日D1-Law28254569）、上告も不受理（平成30年7月10日）となっている¹⁸。なお、現在では、旅館業法2017年改正により、無許可営業に対して中止命令権限等が創設されたため（7条の2第3項、11条3号）、状況は異なっている¹⁹。

(3) 民事訴訟

民事訴訟は、2件確認できた。第1は、住宅あるいは事務所としての使用しか認めていない管理規約が作成されている分譲マンションの1室において宿泊営業をしていた元区分所有者を被告に、管理組合の理事長が原告となって弁護士費用等を請求した事案である。裁判所は、管理組合の警告を無視して営業を継続したことを違法と評価した（大阪地判平

成29年1月13日LEX/DB25545700²⁰）。

本件は、住泊法施行以前の事案であるが、注目すべきは、専有部分を用いた宿泊営業は、管理規約が規定する「専ら住宅」としての利用ではないという判断である。住泊法は、2条1号で「住宅」を定義し、制約された条件のもとでそれを利用した宿泊営業を合法化する。これだけを見れば、住泊法にもとづく民泊営業は「専ら住宅としての利用」ではないかとも解される。しかし、判決は、そうは整理しなかった。「住宅」を、たんに「物理的意味での住宅」と理解するのではなく、権利者相互の私法関係においては、それがどのように利用されるのかを含めた「社会的意味での住宅」と理解すべきというのであろう。専有部分を不特定多数の宿泊利用に供するというのは、「専ら住宅」としての利用ではないと解している²¹。

準備行為の開始日前に管理規約を改正して、旅館業法にせよ住泊法にせよ、民泊利用を禁止する措置を講じた管理組合は多い²²。この場合には、明確な境界線が引かれるが、そうでないとしても、上述のように住泊法2条1項・3項にいう「住宅」はマンション管理規約にいう「専ら住宅」とはいえない。公法的用語法と私法的用語法は、その意味内容を異にする。

第2は、民泊施設として利用すべく建物を

18 本件については、篠原・前註（1）論文54～55頁も参照。

19 旅館業法2017年改正については、上杉泰樹「旅館業法の一部を改正する法律」法令解説資料総覧436号（2018年）28頁以下参照。

20 本件については、篠原・前註（1）論文55～56頁参照。

21 北村喜宣＋篠原みち子＋山下淳一＋齊藤広子「〔座談会〕マンションと民泊」マンション学62号（2019年）4頁以下・8～9頁〔北村発言、篠原発言〕参照。

22 その状況については、平田陽子「民泊に対するマンション管理組合の意識と対応実態」マンション学62号（2019年）37頁以下参照。

購入した原告が、検査済証がないことを伝えなかったのは重要事項説明義務に反する債務不履行があったとして、被告である宅地建物取引業者との間に締結した媒介契約を解除した事案である。本件では、原告が被告に支払った報酬につき、契約解除により報酬請求権が消滅したとして、支払い済みの一部報酬額の返還が求められた。

裁判所は、請求を棄却するとともに、被告の反訴を認容して、報酬額残部の支払いを原告に命じた（東京地判平成29年11月8日LEX/DB25550649）。判決においては、「民泊」に関して、興味深い整理がされている。すなわち、「民泊」とは、通常は、宿泊施設としての許可を受けていない一般の居宅の空き部屋等を利用して、観光客等が一時的に宿泊する場所を提供することをいうことは公知の事実であって、これを旅館業法上の宿泊施設として利用することを意味するものと解するのは困難」とした。判決によると、旅館業法のもとでの簡易宿所は、民泊ではないことになる。それでは、判決時には成立していた住泊法のもとでの住宅宿泊事業かということになるが、判決は、この点には触れていない。

6 自治体政策のもとにある住泊法

自区域内において宿泊を伴う旅行者をどのようにもてなすかは、自治体の観光政策の基本思想にかかわる。旅館業法のもとでの旅館業とは異質な形態の宿泊サービスである住泊法民泊の登場によって、都市自治体には、この点を自覚的に検討する機会が与えられた。とりあえず住泊法18条条例および非法律規定条例の制定を済ませた自治体は、一段落した現在、旅館業法のもとでの旅館・ホテル営業および簡易宿所営業、そして、住泊法民泊を含めた宿泊サービスのあり方についての検討を進める必要がある²³。

旅館業法および住泊法を自治体の観光政策のもとに位置づけ、いかにして地域特性を反映させる法解釈なり条例制定をするか。旅館業法の実施責任はあるが住泊法にもとづく権限移譲を受けていない保健所設置市は、地域コミュニティにそれなりの影響を与えるとされる住泊法のもとでの民泊規制を都道府県任せにしたままでよいのか。自治体現場における実施のリアリティを十分に考えて制度設計されたとは思えない住泊法をいかに適切に実施するか。都市自治体にとって、課題は少なくない。

23 その際の条例枠組みを試論的に示したものとして、北村喜宣「A市らしいおもてなしによる宿泊に関する条例：総合的宿泊条例の構想」自治実務セミナー2018年6月号38頁参照。良質な民泊の推進という観点から条例の活用を論じるものとして、板垣勝彦「民泊推進条例の提案（一）（二・完）：イベント民泊や農家民泊といった「お試し民泊」から始めよう」自治研究95巻1号80頁以下、同2号92頁以下（2019年）参照。

表 都市自治体における住泊法条例制定状況および実施状況（2018年12月14日現在）

都市名	条例名（タイプ）*	公布日	届出件数	うち受理済件数 （処理率）	うち事業廃 止済件数
札幌市	札幌市住宅宿泊事業の実施の制限に関する条例（A）	2018年3月6日	1,487	1,387(93.3%)	75
仙台市	仙台市住宅宿泊事業法の施行に関する条例（A）	2018年3月14日	28	23(82.1%)	0
川口市	川口市住宅宿泊事業を制限する区域及び期間を定める条例（A）	2018年6月1日	7	7(100.0%)	0
千代田区	千代田区住宅宿泊事業の実施に関する条例（A）	2018年3月13日	20	17(85.0%)	1
中央区	中央区住宅宿泊事業の適正な運営に関する条例（A）	2018年3月15日	26	15(57.7%)	1
港区	港区住宅宿泊事業の適正な運営の確保に関する条例（A）	2018年3月14日	259	212(81.9%)	12
新宿区	新宿区住宅宿泊事業の適正な運営に関する条例（A）	2017年12月11日	884	791(89.5%)	23
文京区	文京区住宅宿泊事業の運営に関する条例（A）	2018年3月15日	72	69(95.8%)	0
台東区	台東区住宅宿泊事業の運営に関する条例（A）	2018年2月17日	424	394(92.9%)	15
墨田区	（現時点では、条例制定をしない）		368	337(91.6%)	9
江東区	江東区住宅宿泊事業の適正な運営に関する条例（A）	2018年3月14日	30	30(100.0%)	2
品川区	品川区住宅宿泊事業の適正な運営の確保に関する条例（A）	2018年3月9日	106	79(74.5%)	3
目黒区	目黒区住宅宿泊事業の適正な運営の確保に関する条例（A）	2018年3月9日	23	23(100.0%)	1
大田区	大田区住宅宿泊事業法施行条例（A）	2017年12月15日	52	52(100.0%)	2
世田谷区	世田谷区住宅宿泊事業の適正な運営に関する条例（A）	2018年3月6日	175	161(92.0%)	1
渋谷区	渋谷区住宅宿泊事業の適正な運営の確保に関する条例（A）	2018年3月9日	549	532(96.9%)	5
中野区	中野区住宅宿泊事業の適正な運営の確保に関する条例（A）	2018年2月28日	150	139(92.7%)	23
杉並区	杉並区住宅宿泊事業の実施の制限に関する条例（A）	2018年3月2日	158	150(94.9%)	4
豊島区	豊島区住宅宿泊事業の適正な運営の確保に関する条例（B）	2018年3月26日	540	517(95.7%)	14
北区	（現時点では、条例制定をしない）		95	87(91.6%)	0
荒川区	荒川区住宅宿泊事業の運営に関する条例（A）	2018年5月1日	50	42(84.0%)	2
板橋区	板橋区住宅宿泊事業を実施する区域及び期間の制限を定める条例（A）	2018年3月15日	119	113(95.0%)	2
練馬区	練馬区住宅宿泊事業の適正な運営に関する条例（A）	2018年3月12日	30	26(86.7%)	1
足立区	足立区における住宅宿泊事業の実施に関する条例（A）	2018年2月28日	51	49(96.1%)	1
葛飾区	（現時点では、条例制定をしない）		88	75(85.2%)	3
江戸川区	（現時点では、条例制定をしない）		98	91(92.9%)	0
八王子市	八王子市住宅宿泊事業の適正な運営の確保に関する条例（B）	2018年3月27日	17	17(100.0%)	0
町田市	（現時点では、条例制定をしない）		14	13(92.9%)	0
横浜市	横浜市住宅宿泊事業の実施に関する条例（A）	2018年3月5日	100	93(93.0%)	0
川崎市	（現時点では、条例制定をしない）		39	39(100.0%)	0
相模原市	（現時点では、条例制定をしない）		6	6(100.0%)	0
横須賀市	（現時点では、条例制定をしない）		29	29(100.0%)	0
茅ヶ崎市	（現時点では、条例制定をしない）		8	8(100.0%)	0
藤沢市	（現時点では、条例制定をしない）		23	20(87.0%)	0
新潟市	（現時点では、条例制定をしない）		7	7(100.0%)	0
金沢市	金沢市住宅宿泊事業の適正な運営の確保に関する条例（A）	2018年3月26日	14	14(100.0%)	0
名古屋	名古屋市住宅宿泊事業の実施の制限に関する条例（A）	2018年3月13日	231	215(93.1%)	3

京都市	京都市住宅宿泊事業の適正な運営を確保する措置に関する条例 (A)	2018年3月6日	386	324(83.9%)	1
奈良市	奈良市住宅宿泊事業の実施の制限等に関する条例 (A)	2018年3月30日	27	25(92.6%)	0
大阪市	大阪市住宅宿泊事業の適正な運営の確保に関する条例 (A)	2018年3月28日	1,623	1,432(88.2%)	31
堺市	堺市住宅宿泊事業に関する条例 (A)	2018年3月28日	16	16(100.0%)	0
枚方市	(現時点では、条例制定をしない)		11	11(100.0%)	1
八尾市	(現時点では、条例制定をしない)		1	1(100.0%)	0
神戸市	神戸市住宅宿泊事業の実施の制限等に関する条例 (A)	2018年3月2日	41	37(90.2%)	0
西宮市	西宮市住宅宿泊事業法施行条例 (A)	2018年3月28日	0	0(--)	0
尼崎市	尼崎市住宅宿泊事業に関する条例 (A)	2018年3月18日	4	4(100.0%)	0
姫路市	姫路市住宅宿泊事業の適正な運営の確保に関する条例 (A)	2018年3月28日	1	0(0.0%)	0
明石市	明石市住宅宿泊事業の適正な運営の確保に関する条例 (A)	2018年3月26日	0	0(--)	0
岡山市	(現時点では、条例制定をしない)		10	10(100.0%)	0
倉敷市	倉敷市住宅宿泊事業法施行条例	2018年3月23日	7	6(85.7%)	0
広島市	(現時点では、条例制定をしない)		105	97(92.4%)	1
鳥取市	(現時点では、条例制定をしない)		5	4(80.0%)	0
那覇市	那覇市住宅宿泊事業の実施の制限に関する条例 (A)	2018年5月15日	132	72(54.5%)	1

[註] タイプ A は区域制限・期間制限を含む条例、タイプ B はそれを含まず行為規制のみを含む条例を指す。

[出典] 観光庁ウェブサイトの情報を踏まえて筆者作成 (最終閲覧 2019 年 1 月 3 日)。