

「行政法1」

ADMINISTRATIVE LAW / VERWALTUNGSRECHT

担当: 森 稔樹(大東文化大学法学部教授)
TOSHIKI MORI, PROFESSOR AN DER DAITO-BUNKA
UNIVERSITÄT, TOKYO

行政立法その1 法規命令

行政立法とは

- 行政立法＝行政機関が定立する一般的法規範
- 法規命令**＝国民の権利義務に係る規範⇒法規としての性格を持つ(**外部法**)
- 行政規則**＝行政内部における規範⇒法規としての性格を持たない⇒国民の権利義務に係わらない(**内部法**)

法規命令とは

- ・行政機関が制定する、**行政と私人との権利義務関係に関する一般的規律**のこと。例: 政令、内閣府令、省令、人事院規則、会計検査院規則。
- ・「**法規**」としての性質を有する。
- ・告示は、法規命令に含める場合とそうでない場合とがある。

執行命令

- ・上位の法令の執行を目的とし、上位の法令において定められている私人の権利や義務を詳細に説明する命令、または、私人の権利や義務を実現するための手続に関する命令。
- ・**新たな権利義務の設定を伴わない**
⇒ **一般的な授権で足りるとされる。**

独立命令

- ・議会から独立して出される命令。
⇒法律の委任などを受けないで行政機関が独自に出す命令。
- ・大日本帝国憲法においては許されていたが、**日本国憲法においては許されない**(第41条に違反するため)。

委任命令

- **法律の委任**により、新たに私人の権利・義務を創設するなど、私人の権利や自由などに直接的・具体的な影響を与えるもので、実体的な条文を定める。
- 学説は、実体性に着目して、**個別かつ具体的な授権規定の必要性**を主張する。
- 憲法第73条第6号、内閣法第11条を参照すること！

委任命令の例：所得税法第27条第1項

- ・「事業所得とは、**農業、漁業、製造業、卸売業、小売業、サービス業その他の事業**で政令で定めるものから生ずる所得(山林所得又は譲渡所得に該当するものを除く。)をいう。」
- ・赤字で示したように、政令(所得税法施行令)に委任すべき事項について、具体的な例をあげ、委任の範囲を明確にしている。
- ・法律が委任命令で定めるべき内容の範囲について基準を示している。

委任命令の例：所得税法施行令第63条

- ・「**法第27条第1項(事業所得)**に規定する政令で定める事業は、次に掲げる事業(不動産の貸付業又は船舶若しくは航空機の貸付業に該当するものを除く。)とする。
 - 一 農業
 - 二 林業及び狩猟業
 - 三 漁業及び水産養殖業
 - 四 鉱業(土石採取業を含む)
 - 五 建設業

委任命令の例：所得税法施行令第63条

- 六 製造業
- 七 卸売業及び小売業(飲食店業及び料理店業を含む。)
- 八 金融業及び保険業
- 九 不動産業
- 十 運輸通信業(倉庫業を含む。)
- 十一 医療保健業、著述業その他のサービス業
- 十二 前各号に掲げるもののほか、対価を得て継続的に行なう事業」

委任命令の問題(1)

- ▶委任する法律の側に問題がある場合
- 委任は、できる限り個別的・具体的でなければならない。
- 白紙委任(刑法第94条を参照)＝法律要件または構成要件が完全に法規命令に委任されており、法律には何も定められていないに等しいもの
- 国家公務員法第102条第1項は、禁止すべき「政治的行為」の内容を人事院規則14-7に委任している。
最大判昭和49年11月6日刑集28巻9号393頁(猿払事件)を参照。

委任命令の問題(2)

- ▶法律に問題はないが、委任を受けた法規命令に問題があるという場合
- 法規命令が、法律の委任の範囲を逸脱・濫用してはならない。
- 最大判昭和46年1月20日民集25巻1号1頁:農地法施行令旧第16条の規定が農地法第80条(当時)の委任の範囲を超えて無効である、とした。

委任命令の問題(3)

- ▶最一小判平成2年2月1日民集44巻2号369頁の判旨
- 銃砲刀剣類所持等取締法が登録基準の設定自体を省令に委任しており、省令においてどのような基準を定めるかについては行政庁の専門技術的な裁量が認められる。
- 登録(鑑定)の対象を日本刀のみとする銃砲刀剣類登録規則第4条第2項は法律の委任の趣旨を逸脱するものではない。

委任命令の問題(4)

▶最三小判平成3年7月9日民集45巻6号1049頁

- 監獄法施行規則第120条は、14歳未満の者が在監者と接見することを許さないとする規定であった。
- この制限は、法律によらないで被勾留者の接見の自由を著しく制約するものであり、施行規則第120条は監獄法第50条(在監者への接見の制限に関する規定)による委任の範囲を超え、無効である。

委任命令の問題(5)

▶最一小判平成14年1月31日民集56巻1号246頁

- 児童扶養手当法施行令第1条の2第3号括弧書きが、父から認知された婚姻外懐胎児童を児童扶養手当の支給対象から外すことを定めていたことは、児童扶養手当法第4条第1項の委任の趣旨に反する(⇒施行令の当該規定は無効)。

委任命令の問題(6)

- 最二小判平成25年1月11日民集67巻1号1頁
- 薬事法(当時)施行規則第142条、第159条の14以下が、第一類医薬品や第二類医薬品をインターネットを通じて販売を行うことを禁止する旨を定めていた。
- しかし、薬事法第36条の5以下は、上記禁止を行う旨を明示していない。
- したがって、上記禁止を定める施行規則の諸規定は「いずれも上記各医薬品に係る郵便等販売を一律に禁止することとなる限度において」薬事法の「趣旨に適合するものではなく」、薬事法の「委任の範囲を逸脱した違法なもの」である。
