

**科学研究費助成事業 研究成果報告書**

平成 28 年 5 月 12 日現在

機関番号：34426

研究種目：基盤研究(C) (一般)

研究期間：2013～2015

課題番号：25380033

研究課題名(和文) 英国上院改革にみる国会の憲法保障機能に関する比較法的研究－委任立法の問題を中心に

研究課題名(英文) A comparative study on the problem of delegated legislation in U.K. and Japan

## 研究代表者

田中 祥貴 (TANAKA, Yoshitaka)

桃山学院大学・法学部・教授

研究者番号：20398548

交付決定額(研究期間全体)：(直接経費) 2,000,000円

研究成果の概要(和文)：我が国の憲法上、参議院はいかにあるべきか。現在もなお明確にされないままの参議院の憲法的定位について、合理的な回答を試みる研究であった。この点、議会制度について先進的取組を展開している英国議会との比較制度研究を行った。そして、かかる比較研究の成果として、参議院は、「憲法の守護者」という憲法的定位を得て、政府統制機能を担うべきであるとの結論に至った次第である。また、そのために必要な憲法解釈論及び憲法政策論の構築も併せて行った。なお、本研究は、政府統制の文脈において、委任立法の問題を中心に論じている。

研究成果の概要(英文)：How should our House of Councilors be in our constitution? This question has not been resolved yet. My research has tried to answer this question rationally. I have conducted a comparative study on our National Diet and the U.K. Parliament which builds an advanced system. And my research has concluded that our House of Councilors should be "the Guardian of the Constitution" and should play the leading role of controlling the government. And then I have built up a necessary theory of (a) interpreting a constitutional law and (b) constructing a constitutional policy. Note that this research has dealt mainly with the problem of delegated legislation in the context of controlling the government.

研究分野：憲法学

キーワード：英国議会 参議院 憲法保障 議会拒否権 委任立法

## 1. 研究開始当初の背景

我が国の憲法学において、委任立法及びその統制問題に対する関心は、非常に低い。他方で、英米では、委任立法は主要な憲法問題と認識されている。委任立法問題とは、本来、立法権を有する議会が、自ら法規範のすべてを制定することなく、その一部を行政官等に制定する権限を委任し、立法機能を担当させ、結果的に、国民の「代表」ではない行政官僚が法規範の制定を担うという民主主義原理との矛盾を抱えた状況を指称している。現代では、かかる例外的法形式の使用が、日常的な慣行となっている実情に大きな問題が存する。すなわち、我が国の国会では、一般的基準のみを定立するに止まり、法規範の具体的内容を定立する機能は、行政官僚にほぼ丸投げの状況にあり、行政官による立法機能の「道具化」がますます推進されている。昨今、政治主導が叫ばれながらも、委任立法の増加傾向に歯止めがかからず、近年の政省令制定数は年間平均で約 1800 件を数え、この数値は、20 年前と比較して約 2 倍の規模に相当する。また、我が国の委任立法は、その対象が極めて広範囲に渡る性質があり、僅か一本の法律の中に数百の委任事項が含まれ、そもそも法律の内容が政省令と照合しなければ理解できない異常な状況が看取できる。かかる委任立法の質的・量的な拡大傾向は、現行憲法上、もはや閑却を許さない事態に至っていると評価しなければならない。

しかし、前述の通り、立法権委任の問題に対して、我が国の学説・判例が十分な対応を展開してきたとは言いがたい。まず、我が国の憲法学は、委任立法の問題に関して、憲法上、一般的・抽象的白地委任は許されないとする机上の抽象的原則論に特化し、また、それを担保する制度枠組に関しては、司法統制という方法論に過度に傾倒してきた。ところが、現実には、委任立法の憲法適合性審査に対する裁判所の姿勢は極めて消極的であり続けたのである。我が国の司法領域では、当該委任の限界を精緻化する判例理論を構築する気概すら見受けられず、むしろ極めて抽象的かつ粗雑な論証によって如何に白地的な委任であろうとも、その憲法適合性が肯定されてきた経緯が看取される。さらに、近年の判例傾向として、委任立法の問題はその授權法律との適合性審査のみに傾倒し、これを憲法問題として捉える認識すら希薄化している。そもそも、予測不能でかつ柔軟性・機動性が要請される行政過程を「事前に」委任要件を課し司法審査を以て統制するという制度枠組自体に限界があったのである。

すなわち、現代行政国家において、委任立法は不可避的な法形式であるといわざるを得ないものの、その委任立法に関しては、議会が事後的な統制を加える制度枠組も不在で、また、司法統制も非常に形骸化した状況にあり、事実上、委任立法領域は、行政の自

由裁量といった様相を呈してきた。委任立法に内在する様々な矛盾は、極めて大きな憲法問題であるにも拘わらず、これまで我が国では、学界でも、政界でも、十分な関心が寄せられず、放置されてきた経緯が看取できる。

## 2. 研究の目的

かかる委任立法をめぐる状況を目前にしつつ、現行憲法が規定する「唯一の立法機関」という国家の地位を復権させるには、委任立法に対する「事後的な」議会審査・承認制度を確立することが不可欠と考える。この点、国外の動向に目を向けてみると、20 世紀以降の欧米先進諸国では、委任立法への統制に関して、事前統制から事後的議会統制への転換を時代の趨勢として確認することができる。

そこで、本研究は、委任立法の統制に非常に先進的な取組を展開している英国議会を比較法研究の対象としつつ、我が国における委任立法への議会統制を制度化するための憲法解釈論及び憲法政策論の確立を目指すものである。

ここで、委任立法に対する議会の事後的審査・承認制度の我が国への導入を検証するに際して、まず、(a) 解釈論上、かかる制度枠組が我が国の憲法体系と手続的整合性を担保し得るか(解釈論の問題)、また他方で、(b) 制度論上、我が国における統治機構の特性を踏まえた上で、(b-1) 如何なる制度枠組を構築すべきであるか(制度設計の問題)、そして、(b-2) 当該制度を如何に運用するか(制度運用の問題)という一連の問題に直面する。

この点、(a) 憲法解釈論の問題及び(b-1) 制度設計の問題については、これまでの研究で一定の成果をまとめ、公表に至っていることから(『委任立法と議会』(日本評論社、2012年))、本研究では、(b-2) 当該制度を実質的に機能させるには如何なる要素を担保すべきか、という制度運用の問題に焦点を絞った。

英国議会では、委任立法の統制に関して、制度上の核心は、上院の存在にある。英国上院は、「憲法の守護者」として、立憲主義と高い緊張関係に立つ委任立法問題への対応に非常に多くの時間と労力を割いてきた。かかる上院による一連の制度改革を比較法の視点から考察し、我が国でも、これに準ずる制度設計及び運用を実現させるべく、従来の研究をさらに深化させることが目的である。

## 3. 研究の方法

かかる文脈において、本研究が、もっとも注目したのは、委任立法への議会統制を実質的に担う主体としての「参議院」の役割である。委任立法とは、すなわち、政府立法であ

って、これを議会が統制する場合、運用上、その主体を構成し得るのは、議院内閣制を採用する現行憲法上、参議院においてほかにないと考える。同じく、議院内閣制を採用する英国において、その上院が委任立法の統制に関して中心的な役割を担っているのは偶然ではない。

したがって、憲法秩序の保障という文脈において、委任立法の統制問題を検討する際に必要とされるのは、英国上院の制度枠組の考察とともに、当該英国上院と我が国の参議院との比較法研究である。すなわち、本研究は、英国における委任立法への議会審査・承認制度の実情を正確に把握すると共に、当該制度に実際上の有効性を担保している構造的要因を分析して、我が国の法体系への再構築を図るものである。そこで、英国での上院改革の動向、及びそれに関連した上院の憲法保障機能(就中、委任立法の統制問題)を考察し、そして、その制度改革が我が国での制度設計及び運用に活用できる実際的な有効性を有するかの比較法的検証を行ってきた。

とりわけ、上院改革と相関関係に立つ上院の憲法保障機能に注目しつつ、制度「運用上」のレベルで、今後、英国上院の非民主的特性が上院改革によって排除されながらも、上院が憲法保障機能を担保できるとすれば、その研究成果を我が国の参議院による憲法保障機能(委任立法の統制)にも繋げる比較法研究が可能となる。

そこで、かかる比較法研究を実施する具体的な研究方法として、まず、英国の法制度に関連する法令・判例・研究論文・政府報告書の整理・分析といった文献知の収集を行い、さらに、文献知のみでは収集できない現地の情報についても、実際に英国へ渡って、直接、英国議会の専門スタッフや現地の大学研究者と情報交換を行った。また、英国の議会図書館で国内では入手できない詳細な議会資料を取得する作業を行ってきた。とりわけ、University College London、Queen Mary University of London 及び Essex University に在職する現地研究者から受けた現地の議会関連情報は、非常に有益であった。

#### 4. 研究成果

前述の研究目的・研究方法にそって、本研究では、以下の研究成果を得た。すなわち、本研究は、日英比較法研究の視点から、上院が憲法保障機能を担う有用性に着目し、我が国の国会でも、それに準じた制度設計の構築ができないかを検証してきた。その際に「鍵」となったのが「参議院」である。我が国では、「良識の府」「理性の府」と位置付けられる参議院に憲法保障機能を担わせることができないか。本研究は、かかる着想のもと、参議院が憲法保障機能を担うに際して求めら

れる憲法解釈論の構築、及び実際に如何なる制度枠組でそれを成立させるのか、そのための憲法政策論の構築について、必要なロードマップを示すことができたように思われる。

すなわち、憲法解釈論では、現行憲法は、政府・衆議院(多数派)を一体のものと想定し、これに対する抑制機能を参議院に期待していると考え。現行憲法上、参議院は政府統制機能を行すべき存在であり、その際に依拠するのは「直近の民意」ではなく、「憲法的権威」であると解釈することが、合理的であるとする解釈論を構築するに至った。他方で、憲法政策論については、参議院は憲法保障機能を担う存在だという認識のもと、我が国の法規形成の合理性を担保するために、参議院には、まず、法律レベルで憲法との適合性を検証する「憲法委員会」が新たに創設されるべきこと、また、行政命令レベルでも、憲法・授權法律との適合性を検証するために、「委任立法委員会」が創設され、同時に、参議院には、新規の付加的権限として、「議会拒否権」(行政命令に対する議会統制権)が授權されるべきことを提案するに至った次第である。そして、かかる研究成果は、我が国で長年にわたって「謎」とされてきた参議院の憲法的定位について、一つの合理的回答を提示するものとなった。これら一連の研究成果に関しては、以下の雑誌論文等で公表している。

#### 5. 主な発表論文等

(研究代表者、研究分担者及び連携研究者には下線)

[雑誌論文] (計 3 件)

- ① 田中 祥貴「議会政の Resurrection—議会による委任立法の監督・統制」憲法問題 26 号 (三省堂、2015 年) 22-32 頁、査読無
- ② 田中 祥貴「医薬品のネット販売規制—委任立法の限界」法学教室 (判例セレクト I) (有斐閣、2014 年) 12 頁、査読無
- ③ 田中 祥貴「立法の委任—委任の範囲」『憲法判例百選Ⅱ(第 6 版)』(有斐閣、2013 年) 452-453 頁、査読無

[学会発表] (計 5 件)

- ① 田中 祥貴「災害復旧・復興と委任立法」関西学院大学災害復興制度研究所法制度研究会 (於：関西学院大学) (2015 年 11 月)

② 田中 祥貴「大災害と行政の委任立法」京都大学防災研究所研究会（2014年12月）

(2) 研究分担者 ( )

③ 田中 祥貴「委任立法に対する議会統制の諸相」国立国会図書館 説明聴取会（於：国会図書館）（2014年11月）

研究者番号：

④ 田中 祥貴「議会政の Resurrection－議会による委任立法の監督・統制」全国憲法研究会春期大会（於：広島修道大学）（2014年5月）

(3) 連携研究者 ( )

研究者番号：

⑤ 田中 祥貴「国会による行政統制の一局面」参議院憲法審査会研究会（於：参議院第二別館）（2013年10月）

〔図書〕（計 1 件）

① 田中 祥貴ほか『憲法の理論とその展望』（信山社、2016年刊行予定）

〔産業財産権〕

○出願状況（計 件）

名称：  
発明者：  
権利者：  
種類：  
番号：  
出願年月日：  
国内外の別：

○取得状況（計 件）

名称：  
発明者：  
権利者：  
種類：  
番号：  
取得年月日：  
国内外の別：

〔その他〕

ホームページ等

## 6. 研究組織

### (1) 研究代表者

田中 祥貴 (TANAKA, Yoshitaka )  
桃山学院大学・法学部・教授  
研究者番号：20398548