

公布制度の考え方

大石 眞(京都大学名誉教授)

1 公布制度と官報発行

◇法令の施行要件としての公布

一般に法律に明記されるが(フランス民法1条)、憲法で明文化する例もある(ベルギー憲法190条)

◇官報の二重機能——法令の公布と政府の広報

◇伝達の形態——古典的方法(紙ベースの印刷出版)と電子的方法(インターネット)

欧州(フランス・イタリア・スペイン・ドイツ・ベルギーなど)における官報電子化と電子官報の正本化

*2004年2月20日「法令等の公布の様式及び効果に関するオールドナンス」(04年164号)に始まり、2015年12月22日「フランス共和国官報の電子化法」(15年1712号・1713号)で完結し、翌年元日から施行

*2004年オールドナンスは民法第1条改正を含み、2015年法は紙版法令の請求があるときに当該法令の写しを交付することを定める(但し、大量・反復にわたる濫用的請求に応じる義務はないことも明文化されている)。

*紙媒体は完全には廃止されず、保存目的や電子版発行不可能な場合にそなえ、発行は続いている(スペイン)。

2 形式的公布制度の要素——大陸法モデル(フランス法+ドイツ法)

◇特定の形式的行為により法令周知の擬制をおこなう(形式的公布)

法令の内容が国民各層に広く実際に周知されることを重んじる実質的公布の考え方はとらない

◇国家機関(又はその受託組織)が発行する印刷物による(官報)

新聞・ラジオ・テレビなどの非国家的主体によって周知する社会的公布の考え方はとらない

◇官報が法律原本に代位する(官報の原本性)

法規の存在と内容は官報によって確認され、その原本の検索に及ぶ必要はない(官報の正本機能)

◇国内における一律同時施行の要請をとまなう(同時施行制)

地域ごとに施行時期が異なり、国際私法の問題を惹き起こす異時施行制の考え方はとらない(ドイツ法)

◇官報登載による公布を法令の施行要件とする

国民はその代表議会を通して法律の議決を知るというイギリス法的な出席擬制論の考え方はとらない

3 わが国における展開

◇実質的公布から形式的公布へ

明治10年代までは、実質的公布観の立場から各府県布告到達日限プラス「人民熟知の為め」の布告掲示期間(周知期間)を経て「人民之を知り得たる事と見做候」として施行するものとした。

官報の発行と官報掲載の「公式」化は、その対象を官省院庁の達示・告示(明16.7)から太政官布告・布達にも及ぶ(明18.12)。

◇異時施行制から同時施行制へ

官報掲載の「公式」化の後、公文式(明19.2勅令1号)は、到達日限プラス掲示期間(周知期間)をとったため、異時施行制が維持された

旧法例(明23法97)において、法律は公布後「満二十日の後…遵守すべきもの」として初めて同時施行制を採用したが、法典論争に遭って施行延期となり、改正法例(明31法10)により同時施行制が実現する。

◇公式令(明40勅6)の制定

勅令・省令などの命令についても公布後20日施行としたほか、法令の形式・手続や官記・辞令書・勲記などの方式も定めたため、公文に関する一般的な公式法となる(昭22政令4により廃止)。

◇現行憲法下の行政実務——公式令廃止後の公文の方式等に関する件(昭和22年5月1日次官会議了解)

最高裁判例(最大判昭和32年12月28日)

社会的公布・実質的公布の考え方に立った検察官の上告理由申立をしりぞけ、「法令の公布は従前の通り、官報をもってせられるものと解するのが相当であって、たとえ事実上法令の内容が一般国民の知りうる状態に置かれたとしても、いまだ法令の公布があったとすることはできない」と判示した。

4 公布の時点の考え方

◇公布と施行

法適用通則法第2条「法律は、公布の日から起算して20日を経過した日から施行する。ただし、法律でこれと異なる施行期日を定めたときは、その定めによる。」

フランス民法第1条(2004年改正後)「法律及び…行政法令は、それらが定める日に発効し、又はそれを欠くときは、その公布の翌日に発効する。但し、その執行が適用措置を要する規定の発効は、当該措置の発効日に延ばされる。」(同条は、緊急の場合の措置とともに個別行為には前二項の規定は適用しない旨も定める)

◇法令公布の時点(とくに公布即日施行の場合に問題となる)

(1) 伝統的な紙官報の場合——最高裁判例(最大判昭和33年10月15日)

同時施行制を前提として、「法令の内容が一般国民の知りうべき状態に置かれ」た時点で公布が行われたもの解し、「当時一般の希望者が右官報を閲覧し又は購入しようとするればそれをなした最初の場所」における「その最初の時点」と判示した(諸種の考えについては入江補足意見参照。少数意見には異時施行制への傾斜が見られる)。

(2) 電子的形態(電子官報)の場合

判例のように、法令は「法令の内容が一般国民の知りうべき状態に置かれ」た時点で行われたものとする、電子官報が発行された時点においてその状態になって公布されたものと解され、判例との抵触も生じない。紙官報を基本としつつ(優先的効力)、電子官報を補完的に用いることも考えられるが、瞬時の配送・閲覧が可能な電子官報と一定の日時を要する紙官報との間に生じるタイムラグから来る混乱を避けたい。そこで両官報は同一の効力をもつものとするか(韓国では、2018年8月、法令等の公布に関する法律が改正され、電子官報(08年3月導入)も紙官報と同一の効力をもつ旨が定められた)、電子官報のみを有効なものとするかの選択になる。

5 今後の課題

◇現行制度は公布文のみで制定文を欠く 正規の手続で成立した旨の表示がないのは比較法的にみて異例

◇現在の官報掲載事項について整理を行う必要がある 予算・決算などは公布対象とされていない 施行要件に関わる法令(告示を含む)の公布と政府関係事項の広報とは区別されるべきではないか

◇法適用通則法第2条についても考え方を整理する必要はないか

すでに旧法例(明31法10)の規定について、早くから「今日通信、交通の機関、新聞ラヂオ等の発達している状態から見れば、法例1条の20日の期間はむしろ長きに過ぎるといつてよいかも知れない」(前記最高裁判例(最大判昭和33年10月15日)における藤田八郎裁判官の補足意見)との評価がされていた。

◇早くから問題とされてきた一般的な「公式法」の制定への展望が望まれる

前記の「公式令廃止後の公文の方式等に関する件」(昭和22年次官会議了解)の趣旨を明文化する方向で、現在の実務を引き継ぐことができる。