

## 【付録1】

## (\*1) 「法律と同一の効力を有する政令」(「緊急命令」)

日本国憲法は「国会は、・・国の唯一の立法機関である」(41条)とし、立法権は国会が独占、他の機関の関与なしに国会の議決で「法律」が成立することを意味している。市民の権利制限や義務を課すなどして直接市民を拘束したり、国家と市民の関係を規律するものなどが法律である。そのため市民の基本的人権が侵害されないように国民の直接代表で構成される国会で議論した上で制定させる。立憲主義を保障する制度の一つである。明治憲法で認められていた緊急勅令(帝国議会閉会中に緊急の必要がある場合に、法律に代わるものとして天皇が発する命令)独立命令(法律に基づくことなく天皇その他の行政権が独自に発する命令)のような行政による独自の立法は認められない。他方、内閣の権限として「政令」は制定できる(日本国憲法73条6号)が、それはあくまで法律の規定を実施するための命令(「執行命令」)や法律によって具体的・個別的に委任された事項を定める命令(「委任命令」)に限定されている。自民党草案の「内閣は法律と同一の効力を有する政令を制定することができる」は、明治憲法下の緊急勅令や独立命令に酷似する(付録2表)。だが、明治憲法では緊急勅令発動は「議会閉会中」に限定していた。自民党草案ではその制限すらない。また緊急勅令が事後に議会の承認を得られない場合、明治憲法では将来に向かって効力を失う旨の規定があったが、「緊急財政処分」同様、この政令についても事後の国会承認が得られない場合に効力を失う旨の規定もない。

## (\*2) 国会のコントロールによる財政民主主義と「緊急財政処分権限」

「国の財政を処理する権限は、国会の議決に基いて、これを行行使しなければならない」(日本国憲法83条)。「あらたに租税を課し、又は現行の租税を変更するには、法律又は法律の定める条件によることを必要とする」(同84条)として租税法律主義を規定。「国費を支出し、又は国が債務を負担するには、国会の議決に基くことを必要とする」(同85条)と支出面を規定し、使い途の定まっていない予備費に関しては事後に国会の承認を得る(87条)ことになっている。これ以外にも第7章「財政」では国会による財政のコントロール規定がおかれ財政民主主義が徹底されている。戦前の日本が軍事費のために無制限な財政支出を行って国家財政を破綻させたことに対する真摯な反省の下に規定された。自民党草案では、内閣総理大臣は「財政上必要な支出その他の処分」を行うことができると定められている(99条1項)が、ここでは、財政処分を内閣総理大臣に包括的に委ねている。しかも、草案は「法律と同一の効力を有する政令制定」(「緊急命令」)同様、事後の国会承認が得られない場合に効力を失う旨の規定もない。明治憲法下における財政緊急勅令(恐慌等の危機に際し、勅令で行う処分)に酷似している(付録2表)。

## (\*3) 手続条項(「令状主義」含む)

行政が市民に対して行う処分は「適正な手続」によるものでなければならない(日本国憲法31条「何人も、法律の定める手続によらなければ、その生命若しくは自由を奪はれ、又はその他の刑罰を科せられない」は行政処分に対しても適用される)。また「何人も、裁判所において裁判を受ける権利を奪はれない」(憲法32条)にあるように、すべての行政処分は、事前の告知聴聞手続を必要とし、処分後も不服申立てや行政裁判を行うことができる。

特に刑事関係手続は日本国憲法上詳細に定められており、「何人も、現行犯として逮捕される場合を除いては、権限を有する司法官憲が発し、且つ理由となっている犯罪を明示する令状によらなければ、逮捕されない」(32条)、「何人も、その住居、書類及び所持品について、侵入、搜索及び押収を受けることのない権利は、第33条の場合を除いては、正当な理由に基いて発せられ、且つ搜索する場所及び押収する物を明示する令状がなければ、侵されない」(35条1項)、「搜索又は押収は、権限を有する司法官憲が発する各別の令状により、これを行う」(同2項)と、裁判官の発する令状によることを明記している(「令状主義」)。

これらは司法が行政をチェックする三権分立のひとつである。

【付録2】

緊急事態条項に関する明治憲法（8条・70条）と自民党「改憲草案」

	明治憲法（8条と70条）	2012 自民党「改憲草案」（98、99条）
発動の主体	天皇	内閣総理大臣
発動の時期	帝国議会閉鎖中	国会開会中含め無限定（期間も国会の承認あれば延々と）
緊急事態宣言の発動要件	公共の安全の保持又はその他の災厄を避けるために緊急必要な場合（無限定）	外部からの武力攻撃、内乱等による社会秩序の混乱、地震等による大規模な自然災害その他の法律で定める緊急事態（法律で定めれば無限定）
失効要件	事後に議会在承認しない場合は将来にむかって失効	事後に国会が承認しない場合、解除されるが失効についての記載なし
国会無視（法律に代わる政令）	緊急勅令（法律に代わる勅令）を発する（事後に議会在承認しない場合は将来にむかって失効）	内閣が法律と同じ効力を有する政令を発する（事後に国会が承認しない場合失効についての記載なし）
国会無視（財政処分）	勅令で財政処分ができる。事後に議会在承認しない場合その処分の効力に関し記載なし	内閣総理大臣は財政処分ができる（事後に国会が承認しない場合その処分の効力に関し記載なし）

日本国憲法の基本を根本から壊す自民党草案緊急事態条項

