

## 中国立法法の改正について（４・完）

J I C A 長期派遣専門家  
弁護士 白 出 博 之

### 第２章 新立法法の主な内容

#### 第８ 『第４章 地方性法規，自治条例と単行条例，規章』

##### 第２節 規章

※決定三十五 第７１条を第８０条とし，第２項を次のように改める。

【部門規章の制定主体，根拠と権限の範囲】

第８０条 国務院各部，委員会，中国人民銀行，審計署及び行政管理職能を有する直屬機構は，法律と国務院の行政法規，決定，命令に基づき，当該部門の権限の範囲内で規章を制定することができる。

２ 部門規章で規定する事項は，法律又は国務院の行政法規，決定，命令の執行に属する事項でなければならない。法律又は行政法規，決定，命令の根拠がない場合，部門規章は公民，法人，その他の組織の権利を減損し，又は公民，法人，その他組織の義務を増加する規範を設けてはならず，当該部門の権力を増加し，又は当該部門の法定職責を減少させてはならない。

本条は，部門規章の制定主体，根拠と権限の範囲に関する規定である（一部改正）。

部門規章は，国務院各部門が法律及び国務院の行政法規，決定，命令に基づき，当該部門の権限内で規定の手續に従って制定する，規定，弁法，規則等の規範性文書の総称である。本条は部門規章の規定につき，次の４点を定める。

#### １ 部門規章の制定主体

１）部門規章の制定主体には①国務院の各部・委員会，中国人民銀行，審計署（会計検査署），②行政管理職能を有する直屬機関がある（本条１項）。

この点，憲法９０条２項は，「各部，各委員会は，法律及び国務院の行政法規，決定，命令に基づき，当該部門の権限内で命令，指示及び規章を公布する」と定める。憲法は，中国人民銀行，審計署の部門規章制定の職権について規定していないが，一般には，国務院を構成する部門は，部門規章の制定権限を有すると解されている。

中国人民銀行の地位につき，憲法上規定はないが，実際にはこれまで国務院の構成に組み込まれており，中国人民銀行総裁は国務院の構成メンバーである。中国人民銀行法４条１項では，中国人民銀行は「その職責に関する命令及び規章を公布し履行する」職責を履行すると規定し，中国人民銀行の部門規章制定の職権を明確にしている。他方，審計法は，審計署の部門規章制定の職権について定めていない。そこでこれら両部門の部門規章を制定する職権を明確にするため，本条１項でこれ

を規定したものである。

2) 本法施行以前、行政管理職能を持つ直属機関が部門規章制定の職権を有するか否かは明確でなかった。体制改革の過程で政府機能の転換に伴って数々の直属機関が設置されており（例えば国家工商行政管理総局、国家税務総局、国家知識産権局、国家林業局等）、その中には国家工商行政管理総局や国家税務総局のように省級のものもあれば、国家知識産権局や国家林業局のように副省級もある。これらの直属機関は部や委員会には属さないが、その行政における法執行の任務は非常に重い。自らが担当する行政執行機能をより適切に果たすため、こうした直属機関は多くの規範性文書を制定しているが、かかる規定が「規章」に該当するかについては争いがある。すなわち、Ⅰ) 憲法及び国务院組織法のどちらも、部及び委員会のみが規章制定権を有する旨を規定しており、直属機関にその権限を認めた規定はなく、したがって直属機関が制定した規定は規章とはいえないとする消極説、Ⅱ) 文言から規章制定権を享受する部門を解釈するなら、審計署にもその権限はなく、審計署の位置付けから見ると、規章制定権を有する部門から排除することは明らかに立法の本意ではないことから、憲法90条にいう「各部、各委員会」は拡大解釈してよいとする積極説である。

「国务院の行政機構設置及び編成管理条例」の規定によると、国务院直属機関が国务院のなにかの専門業務を主管すること自体が、独立した行政管理職能を有するという点において、国务院の直属機関は国务院構成部門との相似性を有する。各直属機関が基本的に部及び委員会と同等の機能を担い、職権を行使するため、部及び委員会と共同で規定を定めることは、既に普遍的現象である。また、法律・行政法規でも常に、直属機関に実施細則及び実施弁法を制定する権限を付与している。こうしたことから、実際には規章制定権は既に国务院の直属機関に付与されており、そこで制定された一般的規定は「規章」に属すべきものである。こうして、規章制定主体を法律上で更に明確にし、国务院の直属機関も規章を利用して職責を履行できるようにするため、本条1項では中国の国情に基づいて「行政管理職能を有する直属機関」が規章制定権限を有する旨を明確にした。

## 2 部門規章制定の根拠

国务院が部門規章制定の根拠とするものは2つある。第1に法律と行政法規、第2に国务院の決定と命令である。そしてこれらの根拠がなければ、部門規章は公民・法人及びその他の組織の権利を減損し、又はその義務を増加する規範を設けてはならず、当該部門の権力を増加し、又は当該部門の法定職責を減少させてはならない。

### 1) 法律・行政法規に基づく規章の制定

法律・行政法規は全国の各地域、各部門及び各業界に適用されるもので、各部門が規章を制定する際にこれらを根拠とする。中国の立法実践から見ると、法律・行政法規の規定の中には、比較的原則的、概括的なものがあり、一部の具体的な解釈

性, 専門性を有する規定については, 国務院各部門に権限を付与して制定している。そうすることによって, 第1に法律・法規が冗長で煩瑣になることを回避でき, 第2に法律・法規の安定性を維持し, 頻繁な改正や調整を減らすことができる。

## 2) 国務院の決定・命令に基づく規章の制定

決定・命令は, 一般的にいずれも何らかの専門事項又は具体的問題についてなされる決定である。決定は可決されれば長期にわたり適用される一方, 命令は基本的に個別の具体的問題についてなされるもので一回のみ有効である。国務院は国の経済・文化等の建設事業及び各種の行政業務を指導・管理する上で, 常に実際の状況に基づき行政措置を講じ, 決定・命令等の文書を公布しなければならない。国務院常務会議, 総理弁公会議でも, 常に国家管理業務における重要事項又は問題について討論するとともに相応の決定・命令を下すが, こうした決定・命令もまた国務院関連部門が規章を制定する根拠である。

規章の制定根拠をどう理解するかについては争いがある。まずI) 職権説は, 規章を制定する権限を有する行政機関は, 法律・法規に基づき規章を定めるほか, 法律・法規に抵触しない前提の下で, 法律が付与した職権の範囲内において, 実際の必要性に基づき規章を定めることもできるとする。また, 規章の制定は, その機関が行政管理権を行使する一形式であり, 規章を制定する機関はその職権の範囲内において法律が禁止していないもの及び法律・法規が明確に列記した調整事項に該当しないものであれば, 規章を制定することにより職権を履行できるとする。

これに対してII) 依拠説は, 規章の制定は行政機関固有の権限ではなく, 規章を制定する機関は法律(国務院組織法, 地方組織法)・法規に基づいて規章を制定しなければならないとする見解であり, 職権説指摘のように規章制定を行政機関の職権行使形式と見なすには, 多くの矛盾や問題があるとし, ①行政機関の性質に合致しない(行政機関は執行機関であり, 立法機関ではないこと), ②職権の性質に合致しない(行政機関の職権とは, 規章を制定する権限を享受することをいうのではなく, 何かの事項において管理権を享受することである), ③多くの問題が発生し, 立法の重複を招き, 管理が混乱する可能性がある点を指摘する。

本条2項では, 「部門規章で定める事項は, 法律又は国務院の行政法規・決定・命令の執行に関する事項に属するものでなければならない」と規定して, 事実上II) 依拠説の立場を採用している。ここで説明すべきは, 国務院の行政法規制定の職権について本法が採用しているのはI) 職権説であり, 部門規章制定権と区別される点である。この区別は憲法上の根拠が異なることによる。すなわち, 憲法89条1項は「国務院は憲法及び法律に基づき, 行政措置を規定し, 行政法規を制定し, 決定及び命令を公布する」とし, 憲法90条2項は「各部, 各委員会は, 法律及び国務院の行政法規, 決定, 命令に基づき, 当該部門の権限内において命令, 指示, 規章を公布する」と定める。よって, たとえ法律が規定していなくても, 国務院は直接, 憲法89条の国務院の行政管理の職権に関する規定に基づき, 行政法規を制定

することができる。他方、部門規章の制定は、法律及び国務院の行政法規・決定・命令に基づかなければならず、これが本法においてⅡ) 依拠説を採用した理由である。

### 3 部門規章の権利義務設定権

- 1) 本条2項は、部門規章で規定する事項は、法律又は国務院の行政法規・決定・命令の執行に関する事項に属するものでなければならぬと定める。しかし、部門権限の範囲内で、法律又は国務院の行政法規・決定・命令が定める規章に基づき、権利義務の設定権を有するか否かについて旧法では明確でなかった。

この点、党の4中全会決定では「行政機関は、法律外で権限を設けてはならず、法律法規の根拠なく公民・法人及びその他の組織の合法的権益を減損する、又はその義務を増加する決定を下してはならない」とし、これに基づき全国人大常務委員会の審議に付された本法改正草案は、当初は「根拠とする法律又は国務院の行政法規がなければ、部門規章は公民・法人及びその他の組織の権利を減損し、又はその義務を増加する規範を創設してはならず、当該部門の権限を増加し、又は当該部門の法定職責を減少させてはならない」としていた。国務院の決定・命令公布の職権は憲法で規定され、規範性を有すること、また部門規章の権利義務設定権の依拠を法律と行政法規に制限することは現実にそぐわないことを考慮して、全国人大の審議に付する際、本法改正草案に、国務院の「決定、命令」を依拠とするよう規定を追加している(本条2項後段)。

- 2) なお、法律及び国務院の行政法規・決定・命令に基づき部門規章を制定すること、法律及び国務院の行政法規・決定・命令を根拠としなければ部門規章には権利義務の設定権がないこと、これらの2つが表しているのは同じ次元のことではない。これは行政機関の管理権と規章制定権の差異に関っており、前者は管理権に、後者は規章制定権に関することである。部門規章とは異なり、国務院が憲法89条に基づき行政法規を制定することは、自らの職権に基づくもので、法律による授権は必要でなく、一定の規章制定権を有している。但し、その規章制定権の範囲は管理権よりも小さい(例えば、本法8条、10条では、人身の自由を制限する強制措置及び処罰は法律で定めることができるだけで、国務院に行政法規を制定する権限を付与することはできないとする。行政処罰法、行政強制法、行政許可法も、行政法規の規章制定権を制限している。)。しかし、部門規章の制定権については上記Ⅱ) 依拠説が採用されており、自らの職権に基づく規章制定権がないため、明確に権限を付与する必要がある。よって、国務院の部門が法律及び国務院の行政法規・決定・命令に基づき規章を制定することは、当該規章は、法律及び国務院の行政法規・決定・命令から明確に権限を付与されている場合を除き、権利義務の設定権を必然的

に有することを意味しない<sup>1</sup>。

#### 4 部門規章が規定する事項の範囲

部門規章が規定する事項の範囲は、以下の2つの問題に関わる。

##### 1) 調整事項の範囲

部門規章の規定事項は、法律又は国务院の行政法規・決定・命令の執行に関する事項に属することを要する。つまり、法律、国务院の行政法規・決定・命令の規定を執行するために規章を制定できるのであり、上記各規定を執行するのだから、部門規章を制定することはできない。法律、行政法規、国务院の決定・命令の規定は、国务院の各部門が厳格に執行すべきものだが、執行過程において具体的規定又は専門規定がなければ、実行に移すことができない場合は、規章を制定することができる。法律・法規の規定が比較的具体的で、改めて規定する必要がなく執行できる場合には、改めて規章を制定しなくともよい。

##### 2) 部門の権限

部門規章の制定・公布は、部門の権限の範囲内であることが必要であり、内容的には当該部門の業務範囲事項でなくてはならない。当該部門の管理に属さない事項は、当該部門規章の規定にあつてはならず、たとえ当該部門の権限内事項だとしても、制定できる規章は法律・行政法規・決定・命令の規定の枠内で具体化するものに限られ、権限を逸脱し、法律・法規に抵触してはならない。

【参考文献】<sup>2</sup>前掲①259～266頁、②291～297頁、③220～225頁、④266～271頁参照。

#### 【共同制定による部門規章】

第81条 2つ以上の国务院部門の職権範囲に関わる事項は、国务院に対して行政法規の制定を求めるか、又は国务院関連部門が共同して規章を制定しなければならない。

本条は共同制定による部門規章に関する規定である。

※決定三十六 第73条を第82条とし、第1項を次のように改める。四項を追加し、第3項、第4項、第5項、第6項とする。

<sup>1</sup> 注意すべきは、既に制定されている部門規章が法律又は国务院の行政法規・決定・命令によらず権利義務を設定している場合、上位法の禁止規定に違反しないことを前提に、法の不遡及原則により、それらの権利義務規定は依然有効であることだが、それらは本法の精神及び国务院の指示に基づき速やかに整備しなければならない（参考文献①265頁参照）。

<sup>2</sup> 引用参考文献は、①全国人大法工委国家法室編著『立法法積義』（法律出版社・2015）、②全国人大法工委国家法室主任武增主編『立法法解説』（中国法制出版社・2015）、③鄭淑娜主編、郭林茂副主編『立法法積義』（中国民主法制出版社・2015）、④喬曉陽主編『立法法の読み方と積義』（中国民主法制出版社・2015）である。

### 【地方政府規章の制定主体，根拠と権限の範囲】

第82条 省，自治区，直轄市と区を設置した市，自治州の人民政府は，法律，行政法規と当該省，自治区，直轄市の地方性法規に基づいて規章を制定することができる。

2 地方政府の規章は以下に定める事項について規定することができる。

(一) 法律，行政法規，地方性法規の規定を執行するために規章を制定する必要がある事項

(二) 当該行政区域の具体的行政管理に属する事項

3 区を設置した市，自治州の人民政府が本条第1項，第2項に基づき地方政府の規章を制定する場合，都市農村の建設及び管理，環境保護，歴史文化の保護等の方面の事項に限る。既に制定された地方政府の規章が，上記事項の範囲外に関わる場合には，引き続き有効である。

4 省又は自治区の人民政府の所在地である市，経済特区の所在地である市及び国务院が認可した比較的大きな市以外のその他の区を設置した市及び自治州の人民政府が規章の制定を開始する期間は，当該省又は自治区の人民代表大会常務委員会により確定された当該市又は自治州が地方性法規の制定を開始する期間と同時とする。

5 地方性法規を制定すべきであるが条件が整っていない場合，行政管理上の差し迫った必要性により，先に地方政府の規章を制定することができる。規章が実施されて満2年を経過し，規章で制定される行政措置を引き続き実施する必要がある場合は，当該級人民代表大会又はその常務委員会に地方性法規を制定するよう求めなければならない。

6 法律，行政法規，地方性法規の根拠がない場合，地方政府の規章に公民，法人及びその他の組織の権利を減損し，又はその義務を増加する規範を設けてはならない。

本条は，地方政府規章の制定主体，根拠と権限の範囲に関する規定である（一部改正）。

地方政府規章は，省・自治区・直轄市及び設区市・自治州の人民政府が，法律・行政法規・地方性法規に基づくとともに，法定手続に従って制定する，管轄地域の行政管理業務に普遍的に適用される規定・弁法・規則等の規範性文書の総称である。

#### 1 地方政府規章の制定主体

1) 省・自治区・直轄市及び設区市・自治州の人民政府は規章制定権を有する。この点，憲法は，地方政府が規章を制定することを規定していない。他方，1982年12月の改正地方組織法では「省，自治区，直轄市並びに省，自治区の人民政府が所在する市及び国务院に承認された比較的大きな市の人民政府は，法律及び国务院の行政法規に基づき，規章を制定することもできる」と定めた。1995年の地方組織法改正では上記規定を「省，自治区，直轄市の人民政府は，法律，行政法規及

び管轄省・自治区・直轄市の地方性法規に基づき、規章を制定し、国務院及び当該級の人民代表大会常務委員会に届け出ることができる。省、自治区の人民政府が所在する市及び国務院に承認された比較的大きな市の人民政府は、法律、行政法規、及び管轄省・自治区の地方性法規に基づき、規章を制定し、国務院及び省、自治区の人民代表大会常務委員会、人民政府並びに当該級の人民代表大会常務委員会に届け出ることができる」と改めた。2000年の本法制定時には、地方政府規章の制定主体を適切に拡大し、経済特区が所在する深セン、アモイ、珠海、汕頭を比較的大きな市の範囲に組み入れて規章制定権を付与し、更に2015年の本改正では、地方政府規章の制定主体を再び拡大して、全ての設区市、自治州及び広東省東莞市・中山市、甘粛省嘉峪関市、海南省三沙市という4つの区を設置しない地級市としている。

- 2) 省・自治区・直轄市は中国の第一級行政区単位である。その地域の範囲は比較的広く、人口は比較的多く、直面する状況も比較的複雑である。よって、国の法律・法規や政策の統一的規定による指導の下で各行政区の積極性や自主性を十分に引き出すため、現地の実情に合わせて業務を行う必要がある。また、省・自治区・直轄市の人民政府は、省・自治区・直轄市の人民代表大会の執行機関であり、地方行政機関である。この人民政府が当該級の人代の決議及び国の最高行政機関の決定や命令を執行し、省（区、市）全体において行政管理権を行使し、法律・行政法規の当該行政区での実施を保障しなければならない。そのため、本法ではそれら人民政府に地方政府規章制定権を与え、省級政府の職権をより行使しやすくしている。

また、中国の社会主義市場経済の持続的発展に伴い、設区市及び自治州では地域の政治的中心及び経済的中心としてその経済規模が拡大を続け、社会的業務が日々複雑化し、その役割がますます重要になっている。そこで本法は、いずれの設区市及び自治州の人民政府も地方政府規章の制定権を有することを定め、現地の実情と特徴に基づき法律・行政法規・地方性法規の実施を徹底できるようにしている。

- 3) 省・自治区・直轄市の人民政府の所属部門及び県・自治県・県級市の人民政府には規章制定権がない。憲法及び関連法律の規定に基づき、省・自治区・直轄市の人民政府の所属部門及び県・自治県・県級市の人民政府に規章制定権限がないことは明らかである。しかし現実には、こうした規章制定権を持たない機関が多くの規定を定めていた。そのような規定には、内容的に地方規章とさほど違わないものもあり、また省・自治区・直轄市の人民政府が承認する、又はそこから関係機関に回覧し伝達されているものもあることから、実務の現場で働く多くの関係者はこうした規定と地方政府規章とを混同している。憲法及び関連法律の規定に基づき、規章の制定は権限に厳密に従って行われなければならない、規章制定権を持たない省・自治区・直轄市の人民政府所属部門及び県・自治県・県級市の人民政府は規章を制定することはできない。

## 2 地方政府規章制定の根拠

本条に基づき、地方政府規章制定の根拠に関して、次の2つの問題がある。

- 1) 地方政府規章の制定は、法律、行政法規及び管轄省・自治区・直轄市の地方性法規に基づくものでなければならない。つまり、地方政府規章の制定については依拠説を採用しており、上位法を根拠としないものは地方政府規章で定めてはならない。この点は、地方性法規制定について上位法に抵触しない「不抵触説」が採用されている点と明らかに異なっている。すなわち、憲法100条は、「省、直轄市の人民代表大会及びその常務委員会は、憲法、法律、行政法規に抵触しない前提において、地方性法規を制定することができる」と規定し、上位法に抵触しない限り、上位法を根拠とせずとも、地方性法規を制定することができる。
- 2) 法律・行政法規・地方性法規を根拠としなければ、地方政府規章で公民・法人及びその他の組織の権利を減損し、又はその義務を増加する規範を定めることはできない（本条6項）。同規定に基づき、上位法で明確に権限を付与されていない限り、地方政府規章では権利義務を設定する権限はない。これもまた、地方性法規の制定について「不抵触説」が採用されていることと明らかに異なる<sup>3</sup>。

以上の2点が、地方性法規の制定と地方政府規章の制定との重要な違いである。

## 3 地方政府規章で規定する事項の範囲

地方政府規章で規定する事項は、法律・行政法規・地方性法規の規定を執行するために規章の制定が必要な事項、及び管轄行政区域の具体的行政管理に属する事項でなければならない。

### 1) 法律・行政法規・地方性法規の規定を執行するため規章制定が必要な事項

これについては2種類の状況がある。すなわち、①法律・行政法規・地方性法規が地方政府による規章制定を明確に規定している事項である。これにより、地方政府は付与された権限に基づき、管轄地域の実情に合わせて、法律・行政法規・地方性法規の規定をいかに執行するかにつき関連の規章を制定できる。②法律・行政法規・地方性法規に地方政府が規章を制定できる旨の規定はないが、法律・行政法規・地方性法規を執行するために何らかの関連措置や具体的規定を設ける必要がある場合である。かかる場合も、管轄地域の改革と建設に確かに必要であれば、地方政府は法律・行政法規・地方性法規の規定及び管轄地域の実情に基づいて関連の規章を制定できる。

### 2) 管轄行政区域の具体的行政管理に属する事項

県級以上の地方各級人民政府の職権に関して、憲法では、県級以上の地方人民政府は法律に規定された権限に基づき、管轄行政区域内の経済、教育・科学、文化、

---

<sup>3</sup> ここで注意すべきは、既に制定されている地方政府規章で上位法を根拠とせずに権利・義務を定めているものは、上位法の禁止規定に違反しないことを前提に、法の不遡及原則により、その権利義務を定めた規定は依然として有効だが、本法の精神に基づき速やかに整備しなければならない点である（参考文献②303頁参照）。

衛生，スポーツ事業，都市・農村建設事業及び財政，民政，公安，民族自治に関する業務，司法行政，監察，計画出産等の行政業務を管理すると規定し，更に地方組織法が，憲法に基づき具体的に規定している。憲法及び地方組織法で規定された職権の範囲内において，具体的行政管理に属する事項につき，省・自治区・直轄市及び設区市・自治州の人民政府は規章を制定できる。具体的行政管理に属する事項ではなく，地方性法規を制定すべき事項については，地方政府では規章を制定できず，当該級の人民代表大会とその常務委員会に地方性法規案を提出し，当該級の人民代表大会とその常務委員会が法に基づき地方性法規を制定しなければならない。

具体的行政管理の事項には，以下のものを含む。①行政手続に関する事項（事務処理の流れ，作業規範等を含む。），②行政機関自体の整備に関する事項（公務員の行動規範，就業規則，清廉な政治環境の建設等を含む。），③公民の権利・義務の創設に関わらない公共秩序，公共業務又は事業の具体的管理制度（例えば公園，映画館等の公共の場所の管理規定，市場の管理秩序，学校の秩序管理規定等）である<sup>4</sup>。

#### 4 地方政府規章では臨時行政措置を定めることができる

本条6項は，地方政府規章の制定に当たっては，法律・行政法規・地方性法規の根拠がなければ，公民，法人及びその他の組織の権利を減損し，又はその義務を増加する規範を設けてはならないと定める。また，地方での実務上の必要性を考慮し，本条5項は「地方性法規を制定すべきであるが条件が整っていない場合，行政管理上の差し迫った必要性により，先に地方政府の規章を制定することができる。規章が実施されて満2年を経過し，規章で制定される行政措置を引き続き実施する必要がある場合，当該級人民代表大会又はその常務委員会に地方性法規を制定するよう求めなければならない」と定める。上述の規章の「実施から満2年」が経過した後，当該級の人民代表大会又はその常務委員会に地方性法規の制定を提議しなかった場合，規章に定めた，本来は地方性法規を定めて規定すべき行政措置は自然失効する（ただし，規章のその他の規定は引き続き有効である。）。

#### 5 設区市及び自治州が制定する地方政府規章に関する問題

本条3項は，「区を設置した市，自治州の人民政府が，本条第1項，第2項に地方政府の規章を制定する場合，都市農村の建設及び管理，環境保護，歴史文化の保護等の方面の事項に限る。既に制定された地方政府の規章が，上記事項の範囲外に関わる場合には，引き続き有効である。」と定め，また同4項は「省又は自治区の人民政府の所在地である市，経済特区の所在地の市及び国务院が認可した比較的大きな市以外のその他の区を設置した市及び自治州の人民政府が規章の制定を開始する期間は，当該省又は自治区の人民代表大会常務委員会により確定された当該市又は自治州が地方性法規の制定を開始する時期と同時とする。」と定める。これらの規定は本改正で追

<sup>4</sup> 本条1項により，地方政府規章の根拠は法律，行政法規及び管轄省・自治区・直轄市の地方性法規である。したがって，地方政府規章で管轄行政区域の具体的行政管理事項について規定を設けるに際しても，上位法を根拠としなければならない（参考文献②304～305頁参照）。

加された設区市と自治州が地方政府規章を定める立法事項の範囲，従来の49の比較的大きな市で既に立法できる事項の範囲を超えて制定されている地方政府規章の効力，及び新たに立法権を付与された設区市・自治州が規章制定を開始する時期等に関する規定である（本法72条の解説参照）。

【参考文献】前掲①268～274頁，②299～306頁，③226～231頁，④272～277頁参照。

**【規章制定手続】**

第83条 国务院部門の規章及び地方政府の規章の制定手続は，本法第3章の規定を参照して国务院が規定する。

**【規章決定手続】**

第84条 部門規章は，部務會議又は委員会會議による決定を経なければならない。  
2 地方政府規章は，政府常務會議又は全体會議による決定を経なければならない。

第83条は規章制定手続，第84条は規章決定手続に関する規定である。

※決定三十七 第76条を第85条とし，第2項を次のように改める。

**【規章公布手続】**

第85条 部門規章は，部門の首長が命令に署名して公布する。

2 地方政府の規章は，省長，自治区の主席，市長又は自治州の州長が命令に署名して公布する。

本条は規章の公布手続に関する規定である（一部改正）。

- 1) 規章が可決されれば，公布が規章制定の最後の手続となり，また規章が公衆に対して法的効力を生じることを表す。適法な手続を経ず公布された規章は法的効力を具えず，公衆に対する拘束力は認められない。
- 2) 規章の公布は，機關の首長が命令に署名して公布する。規章公布の命令には当該規章の制定機關，番号，規章名称，可決日，施行日，部門の首長又は省長，自治区主席，市長，自治州の州長の署名，公布日を明記する。部門の共同規章は共同で制定した部門の首長が共同で署名して公布し，主催機關の命令番号を使用する。「規章制定手続条例」に基づき，規章は公布日から30日後に施行しなければならない。ただし，国の安全，外国為替レート，通貨政策の決定に関わる場合，及び公布後直ちに施行しなければ規章の施行に支障が生じる場合は，公布日から施行することができる。

【参考文献】前掲①279～280頁，②312頁，③235頁，④281～282頁参照。

※決定三十八 第77条を第86条とし、第1項、第2項を次のように改める。

【規章の公布媒体】

第86条 部門規章は署名の上で公布した後、直ちに国務院公報又は部門公報と中国政府法制情報ネット及び全国の範囲内で発行される新聞に掲載しなければならない。

2 地方政府規章は署名の上で公布した後、遅滞なく当該級人民政府公報と中国政府法制情報ネット及び当該行政区域の範囲内で発行される新聞に掲載しなければならない。

3 国務院公報又は部門公報及び地方人民政府公報に掲載された規章文書を標準文書とする。

本条は規章の公布媒体に関する規定である（一部改正）。

1) 規章が制定されれば、その全てを直ちに関連メディア上で公布しなければならないが、公布形式を統一するため、本法では、部門規章は署名して公布した後、速やかに国務院公報又は部門公報と「中国政府法制情報ネット」及び全国の範囲内で発行される新聞に掲載すると定める（本条1項）。また地方政府規章は、署名・公布後、速やかに当該級の人民政府公報及び「中国政府法制情報ネット」及び当該行政区域で発行される新聞上に掲載すると定める（本条2項）。新法が公布媒体に「中国政府法制情報ネット」を追加した目的は、インターネット上で公布するプラットフォームを一元化し、公衆の照会・理解をしやすくし、規章公布の透明度を高める点にある。

2) 本条3項は、国務院公報又は部門公報<sup>5</sup>に掲載された部門規章の文書を標準文書とする旨を定める。その他の各種形式の規章文書は、部門自らが印刷発行した単行本又は編集本を含め、国務院公報又は部門公報に掲載された規章文書と一致しない場合、国務院公報又は部門公報に掲載された文書を基準とする。国務院公報に掲載された文書が部門公報に掲載された文書と一致しない場合、国務院公報に掲載された文書を基準とする。同様に、地方政府公報に掲載された地方政府規章の文書が標準文書となる。

【参考文献】前掲①280～281頁、②313～314頁、③236頁、④282頁参照。

<sup>5</sup> 部門公報は、当該部門が公布する全ての規章を掲載しなければならないが、国務院公報は一部の重要な規章を選択的に掲載するだけである。規章が国務院公報に掲載されることは、国務院が当該規章を認可したということではない。また国務院が規章に問題があると判断した場合、依然として法により変更・廃止される可能性がある。国務院公報に掲載されたことをもって、各部門が所定の手続きに基づき国務院に届け出ることには代えることもできない。長期的には、全ての部門規章が国務院公報に掲載されることを目指す必要がある（参考文献②313頁参照）。

## 第9 『第5章 適用と備案審査<sup>6</sup>』

### 【憲法の法的効力】

第87条 憲法は最高法規性を有するものであり、一切の法律、行政法規、地方性法規、自治条例及び単行条例、規章は憲法に抵触してはならない。

### 【法律、法規、規章の効力等級】

第88条 法律の効力は、行政法規、地方性法規及び規章に優越する。

2 行政法規の効力は、地方性法規及び規章に優越する。

第87条は憲法の法的効力に関する規定、第88条は法律、法規、規章の効力等級に関する規定である。

※決定四十 第80条を第89条とし、第2項を次のように改める。

### 【地方性法規、地方政府規章の効力等級】

第89条 地方性法規の効力は、同級及び下級の地方政府が制定した規章に優越する。

2 省及び自治区の人民政府が制定した規章の効力は、当該行政区域内の区を設置した市、自治州の人民政府が制定した規章に優越する。

本条は地方性法規、地方政府規章の効力等級に関する規定である（一部改正）。

### 1 地方性法規の効力は同級及び下級の地方政府規章に優越する

地方性法規は地方の人民代表大会及びその常務委員会が制定する規範性文書であり、地方政府規章は地方政府が制定する規範性文書である。中国の憲法で確立されている政治体制に基づけば、地方の人民代表大会及びその常務委員会は地方の国家権力機関であるのに対して、地方政府は権力機関の執行機関であり、同級の人民代表大会が選出することにより生じ、同級の人民代表大会に対して責任を負い、同級の人民代表大会の監督を受ける。地方の人民代表大会が制定する地方性法規を徹底して実施することにつき、地方政府は責任を負わなければならない。地方性法規と地方政府規章との関係から見ると、地方性法規は地方政府が規章を制定するための根拠の1つであり、地方性法規の効力は地方政府規章より優越しなければならない。本条1項は地方性法規の効力は同級及び下級の地方政府規章より優越すると定めるが、これには権力機関と執行機関との間の関係が反映している。ただし、地方政府規章が法律、行政法規に基づいて制定され、同級又は上級の人民代表大会が制定する地方性法規の内容と相反する場合は、地方政府規章の効力を一概に否定することはできず、地方性法規が法律、行政法規と一致しているかを確認しなければならず、一致していない場合には地方性法規を適用することはできない。

<sup>6</sup> ※決定三十九：第5章の章名『適用と備案』を『適用と備案審査』に改める。

## 2 上級の政府規章の効力は下級の政府規章に優越する

省，自治区の人民政府規章は，省，自治区の人民政府が規章の制定手続に基づき制定する規範性文書であり，省，自治区全体の範囲内において有効である。設区市・自治州の人民政府規章は設区市・自治州の人民政府が規章の制定手続に基づき規定する規範性文書であり，設区市・自治州の所轄区域内において有効である。規章の効力範囲から見ると，省，自治区の政府規章はその所轄の設区市・自治州の政府規章より広くなければならない。上・下級政府の関係から見ると，上級政府は下級政府を指導し，省，自治区の人民政府はその所轄区域内の設区市・自治州の人民政府を指導する。本条2項は，省，自治区の人民政府が制定する規章の効力は同行政区域内の設区市・自治州の人民政府が制定する規章より優越すると規定しているが，これは中国の行政管理体制に合致するものである。

【参考文献】前掲①286～287頁，②319～320頁，③240～241頁，④285～287頁参照。

### 【自治条例，単行条例，経済特区法規の効力】

第90条 自治条例と単行条例に法律に基づいて法律，行政法規，地方性法規に対する変通規定を設けた場合，当該自治地方においては自治条例及び単行条例の規定を適用する。

2 経済特区の法規に授權に基づいて法律，行政法規並びに地方性法規に対する変通規定を設けた場合，当該経済特区においては経済特区の法規の規定を適用する。

### 【部門規章，地方政府規章の効力】

第91条 部門規章相互及び部門規章と地方政府の規章は同等の効力を有し，各自の権限の範囲内で施行する。

### 【特別法と一般法，新法と旧法の優先関係】

第92条 同一機関が制定した法律，行政法規，地方性法規，自治条例，単行条例及び規章の特別規定と一般規定が一致しない場合，特別規定を適用し，新たな規定と古い規定が一致しない場合には新たな規定を適用する。

### 【法の不遡及原則とその例外】

第93条 法律，行政法規，地方性法規，自治条例と単行条例，規章は過去に遡及しない。但し，公民，法人及びその他の組織の権利利益をより一層保護するために設けられた特別規定を除く。

第90条は自治条例，単行条例，経済特区法規の効力に関する規定，第91条は部門規章，地方政府規章の効力に関する規定，第92条は特別法・一般法，新法・旧法の優先関係に関する規定，第93条は法の不遡及原則とその例外に関する規定である。

【新しい一般規定と古い特別規定との衝突に関する裁決】

第94条 法律間において同一事項に対する新たな一般規定と古い特別規定とが一致せず、いかに適用するかを確定できない場合、全国人民代表大会常務委員会が裁決を行う。

2 行政法規相互間において同一事項に対する新たな一般規定と古い特別規定とが一致せず、いかに適用するかを確定できない場合、国務院が裁決を行う。

【地方性法規、規章との間の衝突に関する裁決】

第95条 地方性法規及び規章の間に不一致がある場合、関係機関は以下に規定する権限に従って裁決を行う。

(一) 同一機関が制定した新たな一般規定と古い特別規定が一致しない場合、制定機関が裁決を行う。

(二) 地方性法規と部門規章の間で同一事項に対する規定が一致せず、いかに適用するかを確定できない場合、国務院が意見を提出するものとし、国務院が地方性法規を適用すべきと認める場合、当該地方においては地方性法規の規定を適用する旨決定しなければならず、部門規章を適用すべきと認める場合には全国人民代表大会常務委員会に対して裁決を求めなければならない。

(三) 部門規章相互間又は部門規章と地方政府の規章との間において同一事項に対する規定が一致しない場合、国務院が裁決を行う。

2 授權に基づいて制定された法規と法律の規定が一致せず、いかに適用するかを確定できない場合、全国人民代表大会常務委員会が裁決を行う。

第94条は新しい一般規定と古い特別規定との衝突に関する裁決に関する規定、第95条は地方性法規、規章との衝突に関する裁決に関する規定である。

【変更又は取消を行うべき場合】

第96条 法律、行政法規、地方性法規、自治条例と単行条例、規章に以下に定める状況のいずれかがある場合、関係機関は本法第97条で規定する権限に基づいて変更し、又は取消を行う。

(一) 権限をゆ越しているとき

(二) 下位法が上位法の規定に違反するとき

(三) 規章相互間において同一事項に対する規定が一致せず、裁定を経て一方の規定を変更し、又は取消さなければならないとき

(四) 規章の規定が不適當であると認定され、変更し、又は取消さなければならないとき

(五) 法定手続に違反しているとき

【変更又は取消の権限】

第97条 法律，行政法規，地方性法規，自治条例と単行条例，規章に対する変更又は取消の権限は以下に定めるとおりである。

- (一) 全国人民代表大会は，その常務委員会が制定した不適当な法律を変更し，又は取消す権限を有し，全国人民代表大会常務委員会が承認した，憲法違反又は本法第75条第2項の規定に違反する自治条例，単行条例を取消す権限を有する。
- (二) 全国人民代表大会常務委員会は，憲法及び法律に抵触する行政法規を取消す権限を有し，憲法，法律，行政法規に抵触する地方性法規を取消す権限を有し，省，自治区，直轄市の人民代表大会常務委員会が承認した，憲法違反又は本法第75条第2項の規定に違反する自治条例，単行条例を取消す権限を有する。
- (三) 国務院は，不適当な部門規章及び地方政府規章を変更し，又は取消す権限を有する。
- (四) 省，自治区，直轄市の人民代表大会は，その常務委員会が制定又は承認した不適当な地方性法規を変更し，又は取消す権限を有する。
- (五) 地方人民代表大会常務委員会は，当該級人民政府が制定した不適当な規章を取消す権限を有する。
- (六) 省，自治区の人民政府は，一級下の人民政府が制定した不適当な規章を変更し，又は取消す権限を有する。
- (七) 授権機関は，被授権機関が制定した授権範囲をゆ越し，又は授権目的に違反する法規を取消すことができ，必要な場合は授権を取消することができる。

第96条は，法律，法規，条例，規章等について変更・取消しを行うべき状況に関する規定，第97条は，法律，法規，条例，規章等について変更・取消しを行う権限に関する規定である。

※決定四十一 第89条を第98条とし，第2号，第3号，第4号，第5号を次のように改める。

【報告と備案】

第98条 行政法規，地方性法規，自治条例と単行条例，規章は，公布後30日以内に以下の規定に従って関係機関に報告し備案しなければならない。

- (一) 行政法規は全国人民代表大会常務委員会に報告し備案する。
- (二) 省，自治区，直轄市の人民代表大会及びその常務委員会が制定した地方性法規は，全国人民代表大会常務委員会及び国務院に報告し備案する。区を設置した市，自治州の人民代表大会及びその常務委員会が制定した地方性法規は，省，自治区の人民代表大会常務委員会が全国人民代表大会常務委員会及び国務院に報告し備案する。

(三) 自治州、自治県の人民代表大会が制定した自治条例と単行条例は、省、自治区、直轄市の人民代表大会常務委員会が全国人民代表大会常務委員会及び国務院に報告し備案する。自治条例、単行条例の報告提出と備案の際、法律、行政法規、地方性法規に関する変通規定の状況について説明しなければならない。

(四) 部門規章及び地方政府の規章は、国務院に報告し備案する。地方政府の規章は同時に当該級人民代表大会常務委員会に報告し備案しなければならない。区を設置した市、自治州の人民政府が制定した規章は同時に省、自治区の人民代表大会常務委員会及び人民政府に報告し備案しなければならない。

(五) 授権に基づいて制定された法規は、授権決定を規定した機関に報告し備案しなければならない。経済特区法規の報告提出と備案の際、法律、行政法規、地方性法規に関する変通規定の状況について説明しなければならない。

本条は行政法規、自治条例、単行条例、規章の報告と備案に関する規定である（一部改正）。

## 1 備案とは何か

1) 実務上「備案」概念について異なる見解が存在しており、I) 備案とは審査を行うことであるとの見解、II) 備案は必ずしも能動的に審査を行う必要はなく、必要に応じて審査を行うものとする見解もある。備案に対する理解が異なることにより、実際の方法も異なっている。備案とは審査に備えるために資料を保存することであると一般的に考えられており、行政法規、地方性法規、自治条例、単行条例、規章については、その公布後から一定期間内に、その制定・承認機関が上級の立法機関又は行政機関に報告提出し、審査に備えるために保存しなければならない。備案の目的は立法に関する状況を全面的に理解し、立法に対する監督を強化し、備案機関が審査を行い、規範性文書間の矛盾を除去し易くする点にある。したがって、備案は立法監督制度中の重要な段階であり、備案機関が立法監督権を行使するための基盤となる。

2) 現在、全国人大常務委員会の備案業務は弁公庁秘書局が担当し、主な任務は備案が行われた法規、自治条例及び単行条例の登録、保存を行い、各専門委員会及び常務委員会法制工作委员会の職責・業務分担に基づいて、各専門委員会、法制工作委员会に個別に送付して審査を行うこと、さらに審査で異議のある法規については、速やかに地方の立法機関と意思疎通を行うことである。全国人大常務委員会及び国務院は法規備案業務を重視しており、継続的に法規備案業務に対する管理を強化している。全国人大常務委員会法制工作委员会は2004年、行政法規、地方性法規の備案を担当し、かつそれと上位法との間に矛盾抵触が発生していないかの審査を行う法規備案審査室を設置した。また国務院法制弁公室も、地方性法規、地方政府規章及び国務院の部門規章の備案審査業務を担当する政府法制協調司を設置していた。

もっとも、備案制度はまだ完全ではないことから、法規、規章が法律に抵触又は一致しない、法規と法規の間、法規と規章の間、規章と規章の間の相互矛盾及び一致しない現象について、完全に解決することは未だ困難であり、党の4中全会で提起された「備案審査制度及び能力の構築を強化する」要求とは隔たりがある。したがって、地方立法の主体を設区市・自治州の人民代表大会及びその常務委員会まで拡大し、かつ市、州の地方立法の権限範囲に対する制限を追加した後に、更に備案制度を整備し、備案に関する能力を強化して、行政法規、地方性法規、自治条例及び単行条例、規章に対する監督を強化する必要がある。

## 2 備案の範囲

備案の範囲には、行政法規、地方性法規、自治条例及び単行条例、規章が含まれる。

### 1) 行政法規

この点、本法の制定以前は、憲法及び関連の法律では、国務院が制定する行政法規は全国人大常務委員会に報告・備案すべきとは規定されておらず、1985年4月可決の全国人大『経済体制改革及び対外開放における暫定的な規定又は条例の制定を国務院に授権することに関する決定』では、国務院が当該授権の決定に基づいて制定する暫定的な規定又は条例は、全国人大常務委員会に備案を行わなければならないと規定するだけであった。しかし同制度が実施されたわけではなく、国務院が授権決定に基づいて制定する規定又は暫定的な例は全国人大常務委員会への備案は行われなかった。

国務院は国家の最高行政機関であり、国の最高立法機関の執行機関でもあり、その制定する行政法規は主に法律の規定を執行するために行政法規の制定が必要な事項及び国務院の職権中の行政管理に関する事項に関わっており、経済体制改革及び対外開放が進むにつれて、国務院の立法活動は活発化している。同時にその立法は、数が多く、レベルが高く、影響範囲が広いことから、一定の権威性を有する。行政法規に対する監督・審査を強化し、国の法制の権威及び統一を維持するため、本条1号では行政法規を全国人大常務委員会への備案の範囲に加えることが明確にされている。

### 2) 地方性法規

全国人大常務委員会、国務院が地方性法規の監督・審査を行いやすくするため、本法では、地方性法規は全国人大常務委員会及び国務院に備案しなければならないと規定する。この点、本法起草過程で、比較的大きな市（省都がある市、経済特区の所在地の市及び国務院の承認を得た比較的大きな市）の人民代表大会及びその常務委員会の立法権を拡大して、比較的大きな市が制定する地方性法規は、省級の人民代表大会常会の承認を得る必要はなく、備案を行うだけでよいと規定することが検討された。また本改正過程でも、設区市級の立法は省級の人民代表大会常務委員会の承認は必要ないとの意見もあった。しかし本改正において、設区市及び自治州に付与する地方立法権の範囲を拡大し、かつ設区市及び自治州の立法権限の範囲を

制限する規定を追加したこと，及び憲法関連規定と一致させることを踏まえて，本条2号では，設区市・自治州が制定する地方性法規は省級人民代表大会常務委員会の承認を得て，全国人大常務委員会及び国務院に備案を行わなければならないと引き続き規定されている。

### 3) 自治条例及び単行条例

自治条例及び単行条例を制定する目的は，法律及び行政法規の規定の執行又は自治区域の公共事務を管理する必要のためであり，自治条例及び単行条例における法律，行政法規に関する変通規定（現地の実情に基づいて弾力的解釈を行った規定）が合法的か否かについて，監督を行うメカニズムが必要である。したがって，監督権限に基づいて，法律では自治州，自治県の自治条例及び単行条例は全国人大常務委員会及び国務院に備案を行わなければならないと規定している。自治区が制定する自治条例及び単行条例は全国人大常務委員会の承認を得る必要があり，これは備案より厳格な審査手続であることから，全国人大常務委員会への備案は必要ない。全国人大常務委員会が承認する自治条例及び単行条例の効力は法律に相当することから，これにも国務院への備案は必要ない。自治州，自治県が制定する自治条例及び単行条例は省，自治区の人民代表大会常務委員会の承認を得なければならないことから，省，自治区，直轄市の人民代表大会常務委員会への備案は必要ないが，省，自治区，直轄市の人民代表大会常務委員会は全国人大常務委員会及び国務院に備案が必要である。

本改正では，自治州，自治県が制定した自治条例及び単行条例の報告提出・備案を行う場合，法律，行政法規，地方性法規に関する変通規定の状況について説明すべきことが追加された（本条3号）。本法75条2項によれば，自治条例及び単行条例は現地民族の特徴に基づき，法律及び行政法規に対する変通規定を設けることができるが，法律又は行政法規の基本原則に反してはならず，憲法及び民族区域自治法の規定及びその他関連の法律，行政法規で民族自治地方について専門に定められた規定に関する変通規定を設けてはならない。自治条例，単行条例は条項の数の多いことが一般的であり，その中の一部条項には法律及び行政法規に関する変通規定が隠れており，備案審査機関が発見，比較及び審査を行うことは容易でない。備案審査業務の効率と精度を向上させるために，自治条例，単行条例の報告提出・備案を行う場合，変通規定に関する説明を行わなければならないと専門に規定したものである。

### 4) 規章

規章には部門規章及び地方政府規章が含まれる。中国の立法監督体制に基づけば，部門規章は国務院にのみ備案を行う必要がある。他方，地方政府規章の備案は複雑であり，以下4つの機関に報告提出・備案が必要である。

①国務院 憲法及び地方組織法の規定によれば，全国の地方各級人民政府はいずれも国務院による統一的指導の下にある国家行政機関であり，国務院に従属している。

地方人民政府が制定する規章は、当然国務院に備案を行わなければならない。

②同級の人民代表大会常務委員会 憲法及び地方組織法によれば、地方の各級人民政府は地方の各級人民代表大会の執行機関であり、同級の人民代表大会に対して責任を負いかつ活動報告を行う。地方政府規章の制定根拠には地方性法規も含まれることから、地方政府規章は同級の人民代表大会常務委員会に備案を行わなければならない。

③上級の人民代表大会常務委員会と④直近上級（同省，自治区）の人民政府 憲法及び地方組織法によれば、地方の各級人民政府は直近上級の国家行政機関に対して責任を負いかつ活動報告を行うことから、設区市・自治州の地方政府規章は、同省，自治区の人民政府に備案を行わなければならない。

### 5) 授権に基づいて制定する法規

授権に基づいて制定する法規は、行政法規及び経済特区法規に分けられ、行政法規は全国人大常務委員会に備案を行わなければならない。経済特区法規は全国人大又はその常務委員会が授権を行い、経済特区の所在地の省，市の人民代表大会及びその常務委員会が制定する。本条では経済特区法規は授権決定の規定に基づいて備案を行わなければならないと規定する。全国人大が授権を行った経済特区立法に関する規定によれば、深セン，汕頭，珠海，アモイ等の市が制定する経済特区法規は全国人大常務委員会，国務院，広東省人民代表大会常務委員会及び福建省人民代表大会常務委員会に個別に備案を行わなければならない。海南，広東及び福建等の省の人民代表大会及びその常務委員会が授権に基づいて制定する経済特区法規は全国人大常務委員会及び国務院に備案を行わなければならない。

本改正では、経済特区法規の報告提出・備案を行う場合、法律，行政法規，地方性法規に関する変通規定の状況について説明しなければならないと新たに追加されている（本条5号）。全国人大及びその常務委員会が制定した一連の経済特区立法に関する授権決定に基づけば、経済特区はその具体的状況及び実際の必要性に基づき、憲法，法律及び行政法規の基本原則を遵守して、法規を制定する。これは経済特区法規について、法律，行政法規及び同省の地方性法規に関する変通規定を設けることができることを示している。備案審査業務の効率及び精度を向上させるために、本法では経済特区法規の報告提出・備案について変通規定に関する説明を行わなければならないと特に規定したものである。

## 3 備案期間

- 1) この点、本法制定以前は、法規，自治条例及び単行条例，規章の備案期間につき、法律では明確に規定されておらず、全国人大常務委員会・国務院共同による「地方性法規の備案業務に関する通知」では、地方性法規，自治条例及び単行条例は承認日から30日以内に、全国人大常務委員会及び国務院に備案を行わなければならないと規定し、国務院「法規規章備案規定」では、規章は公布日から30日以内に国務院に備案を行わなければならないと規定する。

2) もっとも、実際の備案業務において、上述の通知及び規定は十分に実施されておらず、一部の省級人民代表大会常務委員会はこの期間に関する規定を逸脱し、中には1年後に備案機関に法規備案を行っている地方もあるが、その原因は現地の立法手続と関係がある。例えば、人民代表大会常務委員会で地方性法規を可決又は承認した後、法規が公布される前に、法規の一部文言について修正を行うため、備案期間が延びている地方がある。実際、中国では法規等の規範性文書の審査制度について事後審査が採用されており、つまり法規等の規範性文書の制定過程で、監督機関は介入せず、立法手続終了後に、監督機関が監督権行使を開始する。「承認」は立法手続における1つの手順にすぎず、「公布」を経て初めて立法手続が完了したと見なされるのであり、1本の法規・規章が承認手続しか完了していない段階で、備案を要求することは不適切である。本条では備案期間について統一的に「公布後30日以内」と規定し、このようにすれば備案業務を更に規範化することができ、同時に備案が遅れる問題を解決できる。

#### 4 報告備案機関 [报备机关] 及び備案機関 [备案机关]

##### 1) 報告備案機関

報告備案機関とは、規範性文書の報告提出・備案を行う機関であり、これを確定する場合の基本原則は制定した者が報告提出・備案を行うということである。つまり完全な立法権を有する制定機関は本法の規定により、その直近上級の国家権力機関及び行政機関に備案を直接行うことができる。すなわち、①国務院制定の行政法規は、国務院が全国人大常務委員会に報告・備案を直接行い、具体的には国務院弁公庁が報告提出する。②省級人民代表大会常務委員会が制定する地方性法規は、省級人民代表大会常務委員会が全国人大常務委員会及び国務院に報告・備案を直接行い、具体的には省級人民代表大会常務委員会弁公庁が報告提出する。③省、自治区、直轄市の人民政府規章は省、自治区、直轄市の人民政府が報告・備案を行う<sup>7</sup>。

##### 2) 備案機関

備案機関とは、法規、自治条例及び単行条例、規章等の備案を受領する機関である。中国の立法監督体制に基づけば、全国人大常務委員会、国務院、省級の人民代表大会常務委員会及び人民政府、設区市及び自治州の人民代表大会常務委員会が備案機関である。具体的な備案の受領範囲は次のとおりである。①全国人大常務委員会は行政法規、地方性法規、自治条例及び単行条例の備案を受領し、報告・備案が

<sup>7</sup> 報告備案機関の例外としては、①直近上級の立法機関の承認を得た後に発効する法規は、承認機関が提出・備案を行わなければならない（例えば、設区市・自治州の人民代表大会及びその常務委員会が制定する地方性法規は、省級人民代表大会常務委員会の承認を得る必要があることから、省級人民代表大会常務委員会が報告備案機関であり、具体的には省級人民代表大会常務委員会弁公庁が提出）。②授権に基づき制定する法規は、授権決定の規定に基づいて報告備案を行う機関を確定する（例えば、深セン、アモイ、珠海、汕頭の4都市の人民代表大会及びその常務委員会が制定する経済特区法規は、授権決定の規定に基づいてこの4都市の人民代表大会常務委員会が提出・備案を行わなければならない、具体的にはその弁公庁が提出）。③2つ以上の部門が共同で制定する規章は、主管部門が報告備案を行い、複数の部門が同時に報告備案を行う必要はない（参考文献②345～346頁参照）。

行われた法規，条例は全国人大常務委員会弁公庁秘書局が受領，登録，保存を担当する。②国務院は地方性法規，自治条例及び単行条例，規章の備案を受領し，国務院に報告・備案が行われた法規，規章は，国務院法制機構に直接送られる。③省級の人民代表大会常務委員会は同級の地方政府規章，設区市・自治州の地方政府規章の備案を受領する。④省級政府は設区市・自治州の人民政府規章の備案を受領する。⑤設区市・自治州の人民代表大会常務委員会は同級の人民政府規章の備案を受領する。⑥授權決定の規定に基づき，全国人大常務委員会，国務院は海南省人民代表大会常務委員会並びに深セン，汕頭，珠海，アモイ市の人民代表大会常務委員会が制定する経済特区法規の備案を受領し，広東省人民代表大会常務委員会は深セン，汕頭，珠海市の人民代表大会常務委員会が制定する経済特区法規の備案を受領し，福建省人民代表大会常務委員会はアモイ市人民代表大会常務委員会が制定する経済特区法規の備案を受領する。

## 5 報告備案に関する要件及び処理手続

### 1) 全国人大常務委員会への報告備案

「行政法規，地方性法規，自治条例及び単行条例，経済特区法規備案審査業務手続」第5条によれば，関係機関は行政法規，地方性法規，自治条例及び単行条例，経済特区法規について全国人大常務委員会に報告・備案を行う場合，備案報告書，国務院令又は公告，改正，廃止又は承認に関する決定，法規文書，説明及び審議結果報告書等の関連文書を装丁・製本の上，一式10部を提出する。

毎年1月末までに，各報告備案機関は前年度に制定した法規の目録を審査に備えるために全国人大常務委員会弁公庁に提出しなければならない。常務委員会弁公庁秘書局は定期的に法規の備案状況及び審査業務の進捗状況について「法規備案審査概要報告書」を作成し，常務委員会委員，各専門委員会，常務委員会弁公庁，法制工作委員会各局（室）及び報告備案機関に速やかに提供しなければならない。

### 2) 国務院への報告備案

「法規規章備案条例」第6条によれば，国務院に規章の報告備案を行う場合，備案報告書，規章文書及び説明について，規定されている書式に基づいて装丁・製本を行い，一式10部を提出しなければならない。国務院に法規の備案を行う場合，全国人大常務委員会の法規の備案に関する規定に基づいて執行しなければならず，同時に法規，規章の電子データを提出しなければならない。

法規，規章の報告備案が，「法規規章備案条例」第2条（法規・規章に関する法定権限及び制定手続）及び第6条第2項，第3項（報告・備案の形式要件）の規定に合致している場合，国務院法制機構は備案の登録を行い，第2条の規定に合致していない場合は，備案の登録を行わず，第2条の規定に合致しているが第6条2項，3項の規定に合致していない場合は，備案登録を一時見合わせる。備案登録を一時見合わせた場合，国務院法制機構が制定機関に追加の報告備案又は再度の報告備案を行うよう通知する。追加又は再度の報告備案が規定に合致している場合は，備案

の登録を行う。備案登録を行った法規，規章は，速やかに法規，規章の目録を公布しなければならない。

法規，規章の制定機関は毎年1月末までに前年度に制定した法規，規章の目録を国务院法制機構に提出しなければならない。

規章の備案を行わない，又は期間内に規章の備案を行わない場合，制定機関に期間を定めて報告提出するよう通知しなければならない，それを拒絶した場合は，「通報批評」（主に上級機関から下級機関に対してその過ちを指摘する旨の通達を出す処分）を行い，かつ期間を定めて是正を命じる。

【参考文献】前掲①304～314頁，②338～348頁，③255～263頁，④301～309頁参照。

※決定四十二 第90条を第99条とし，一項を追加して第3項とする。

【受動的審査と能動的審査】

第99条 国务院，中央軍事委員会，最高人民法院，最高人民検察院及び各省，自治区，直轄市の人民代表大会常務委員会は，行政法規，地方性法規，自治条例と単行条例が憲法又は法律に抵触すると認める場合，全国人民代表大会常務委員会に審査を行うよう書面で請求することができ，常務委員会工作機構は関係専門委員会に送付して審査実施，意見提出を求める。

2 前項で規定する以外のその他の国家機関と社会団体，企業事業組織及び公民は，行政法規，地方性法規，自治条例と単行条例が憲法又は法律に抵触すると認める場合，全国人民代表大会常務委員会に審査を行うよう書面で建議することができ，常務委員会工作機構が研究を行い，必要がある場合には関係専門委員会に送付して審査実施，意見提出を求める。

3 関係の専門委員会と常務委員会工作機構は，報告備案された規範性文書に対して能動的審査を行うことができる。

本条は行政法規，地方性法規，条例等に対する受動的審査と能動的審査に関する規定である（3項追加）。

1 備案と審査との関係

1) 備案と審査はいずれも人民代表大会及びその常務委員会の監督権に属する。備案は知る権利に属し，人民代表大会及びその常務委員会が提出機関の立法に関する状況を把握するための方式であり，独立して行うことができる。審査は審議権に属し，知る権利を行使した上で行わなければならない。備案と審査は性質を異にし，立法監督業務の中の2つの段階，2種類の制度である。数年来，行政立法及び地方立法が十分に活発化して，毎年大量の法規，規章等の規範性文書が公布されているところ，立法に関する技術，立法に関する考え方等の多くの要素の影響を受け，これらの文書の質はまちまちであり，下位法と上位法が一致しない，同じレベルの法の間

で相互に相反する現象が発生し、法制の統一及び権威に影響を及ぼしている。したがって、備案が行われた規範性文書に対する審査を強化する必要がある。

2) 法規の審査方式は、審査手続を開始する形式の違いから受動的審査及び能動的審査に分けられる。本条1項、2項所定の関連主体が審査要求を提出する方式及び審査建議を提出する方式はいずれも受動的審査方式に属している。本条3項の提出・備案が行われた規範性文書に対する能動的審査に関する規定は本改正による新設規定である。

## 2 受動的審査

本条1項、2項では、行政法規、地方性法規、自治条例及び単行条例が憲法又は法律に抵触すると判断した場合、審査要求を提出する方式及び審査建議を提出する方式を通じて審査手続を開始することができることと規定する。審査要求を提出することは国務院、最高人民法院、最高人民検察院及び省級の人民代表大会常務委員会の権限であり、これ以外の其他国家機関、社会団体、企業事業組織、公民は審査建議を提出できる。この①「要求権」と②「建議権」は2つの異なる概念である。①の審査要求を提出することは一種の正式な審査開始手続であり、権限を有する機関が一旦審査要求を提出すれば正式な審査手続に進まなければならない。他方、②の審査建議が提出された場合、正式な審査手続に進むことができるか否かは、更に常務委員会工作機構が研究し、必要か否かを判断しなければならない。この理由は主に次の点による。第1に、法執行過程で、その他機関、組織及び公民個人が、法規、規章が法律に抵触することを発見した場合、審査要求を提出する権限を有する機関に対して、法に基づき全国人大常務委員会に審査要求を提出しなければならないこと。第2に、法執行過程ではなく、その他の状況、例えば法律の学習、宣伝過程で法規、規章が法律に抵触することが発見された場合、提出される件数はしばしば非常に多く、全てに対して審査を行う必要はなく、またそれは不可能なことである。そこで、本法では、常務委員会工作機構が研究し、必要である場合は、関係委員会に提出して審査を行うと規定したのである。

### 1) 審査要求の提出

①審査要求の提出主体 国務院、中央軍事委員会、最高人民法院、最高人民検察院はいずれも中央国家機関であり、各自の下級機関が法律を実施する中で発見した問題は順次に直近上級の機関に提出する。したがって、本法が上記の各機関に審査要求を提出する権限を付与することが必要である。省、自治区、直轄市の人民代表大会常務委員会は地方級の権力機関であり、憲法、法律及び行政法規が同行政区域内で徹底して実施されることを保障するための重要な機関である。これまでの業務の中で、憲法、法律、行政法規が行政区域内で徹底して実施されるときに発生する具体的な問題について、上記の各機関は通常、全国人大常務委員会工作機構に提出し、回答を要求する。同時に上記の各機関は全国人大常務委員会に法規の備案を行う機関であることから、本法ではこれらの機関に審査要求を提出する権限を付与し

ている。

②審査要求の処理 備案機関が審査要求を受領した後に、常務委員会工作機構は関係の専門委員会に個別に送付し審査を行わなければならない。専門委員会は具体的な審査任務を担当する、法規、自治条例及び単行条例の審査機構である。このように規定された理由は主に次の点による。第1に、全国人大及びその常務委員会は会議制度を実施し、全国人大は毎年1度会議を開催しているが、会期が比較的短く、議事日程の内容も比較的多く、十分な時間を使って法規、自治条例及び単行条例に対する審査を行うことが不可能である。全国人大常務委員会は2か月に1度会議を開催しているが、会期は短く、立法任務が繁雑かつ重大であり、毎回の会議で複数の法律の審議・表決を行わなければならないことから、法規、自治条例及び単行条例に対する審査にあまり時間を割くことができない。第2に、各専門委員会は代表大会の専門常設機構であり、大会の閉会期間は、常務委員会の指導を受けており、その日常業務は主に関連議案の研究、審議、制定であり、この業務を担当するのに適している。第3に、本法が公布される以前から、各専門委員会は既に法規の審査業務を担当していることである。

## 2) 審査建議の提出

①審査建議の提出権者 社会団体、企業事業組織及び公民は憲法、法律及び行政法規を最も広く用いており、しばしば法律の具体的な運用過程で比較的早期に問題を発見できることから、本法では、上記の各主体に審査建議を提出する権利認めている。その理由は、第1に、こうした主体の国に対する管理への参加を保障し、その批評・提言権の行使を保障するとともに、順次に上級機関に報告し、順次に承認するという状況を回避し、公文書の処理手続を減らし、法規審査の効率を向上させなければならないこと。第2に、全国人大常務委員会の監督のためのルートを拡大し、確実に実施可能なものにして、全国人大常務委員会の監督業務の正常な運営を保障しなければならないことである。審査要求を提出する権限がない全ての国家機関、つまり上は国务院の各部門から、下は県、郷の政府までを含む、上述の規定以外のその他国家機関は、いずれも審査建議を提出することができる。

②審査建議の処理 提出された審査建議は、常務委員会工作機構が先に研究を行う。当該建議の理由が成立すると判断した場合には、審査建議の内容に基づいて、関係の専門委員会に個別に送付し審査を行うことができる。

## 3 能動的審査

数年来、全国人大常務委員会の法規備案審査業務機構は業務の中で、一貫して受動的審査と能動的審査を組み合わせた業務方式を採用している。実践が証明するように、能動的審査は全国人大常務委員会の法規備案審査業務機構の主体性を発揮させ、国家の法制統一を維持する上で重要な役割を果たしてきた。そこで本改正では、能動的審査について「関係の専門委員会及び常務委員会工作機構は、提出・備案が行われた規範性文書に対して能動的審査を行うことができる」と明確に規定している(本条3項)。

【参考文献】前掲①314～317頁，②348～351頁，③263～266頁，④309～311頁参照。

※決定四十三 第91条を第100条とし，第1項を次のように改める。一項を追加し，第2項とする。第2項を第3項とし，次のように改める。

【審査手続】

第100条 全国人民代表大会専門委員会，常務委員会工作機構は，審査，研究を行う際に，行政法規，地方性法規，自治条例と単行条例が憲法又は法律に抵触すると認める場合，制定機関に対して書面で審査意見，研究意見を提出することができる。法律委員会は関係専門委員会，常務委員会工作機構と合同審査会議を開催して，制定機関に会議に参加し，状況説明を要求し，その後，制定機関に対して書面で審査意見を提出することもできる。制定機関は2ヶ月以内に改正を行うか否かを研究して意見を提出し，かつ全国人民代表大会法律委員会及び関係専門委員会又は常務委員会工作機構に対してフィードバックしなければならない。

2 全国人民代表大会法律委員会，関係専門委員会，常務委員会工作機構は前項規定に基づき，制定機関に対して審査意見，研究意見を提出する。制定機関は提出された意見に基づき，行政法規，地方性法規，自治条例と単行条例を改正又は廃止した場合，審査は終了する。

3 全国人民代表大会法律委員会，関係専門委員会，常務委員会工作機構は，審査，研究を経て行政法規，地方性法規，自治条例及び単行条例が憲法又は法律と抵触しているにもかかわらず制定機関が改正を行っていないと認める場合，委員長会議に対して取消を行う旨の議案・建議を提出しなければならず，委員長会議は常務委員会会議による審議決定を求める旨を決定する。

本条は，行政法規，地方性法規，自治条例及び単行条例の審査手続に関する規定である（一部改正，2項新設）。

1 審査・研究意見の提出

1) まず全国人大の専門委員会が審査において，又は常務委員会工作機構が研究において，行政法規，地方性法規，自治条例及び単行条例が憲法又は法律に抵触すると判断した場合，専門委員会は制定機関に審査意見を直接提出することができ，常務委員会工作機構は制定機関に研究意見を提出できる。その目的は，常務委員会工作機構の備案審査業務に関する職責の強化である（常務委員会法制工作委員会は専門委員会ではないことから，審査意見を提出できず，研究意見を提出できるだけである。）。

2) 次に法律委員会及び関係専門委員会，常務委員会工作機構が共同で会議を開催し，制定機関に対して会議に出席し，存在する関連の問題について説明を行うことを要求し，審査機関と制定機関が意思疎通を図った上で，審査機関が制定機関に審査意

見を提出できる。会議に出席し状況説明を行うことを制定機関に求める目的は、主に審査機関が制定機関の立法目的と立法根拠を全面的に正しく把握するためである。報告・備案時には、草案の説明報告書、審議報告書、審議結果報告書等の同時提出を要求しているが、審査過程で、これらの文書のみでは制定機関が関連問題について明確に説明できない場合があり、審査効率を向上させるために、審査機関は制定機関に対して会議に出席して状況説明を行うことを要求することができる。

## 2 審査・研究意見のフィードバック制度

- 1) 審査を強化し、審査・研究意見を着実に具体化するために、本法では審査・研究意見のフィードバック制度が定められている。制定機関は改正するか否かに関わらず、所定期間内に審査・研究意見に対して速やかにフィードバックを行わなければならない。その期間は2か月である。このように規定された理由は主に、地方の人民代表大会常務委員会は一般的に2か月に1度会議を開催し、ごく一部の人民代表大会常務委員会は1か月半前後に1度会議を開催することから、2か月の期間であれば地方の人民代表大会常務委員会が会議を開催し、審査・研究意見を検討し、かつ決定を行うことを保障できると判断されたからである。
- 2) 関係専門委員会、常務委員会工作機構が審査・研究意見を制定機関に直接提出した場合、制定機関は当該専門委員会又は常務委員会工作機構にのみフィードバックを行うことができる。法律委員会及び関係専門委員会、常務委員会工作機構が共同で審査した後に審査意見を提出した場合、制定機関は同時に法律委員会及び関係専門委員会、常務委員会工作機構にフィードバックを行わなければならない。

## 3 審査に対する処理

制定機関が憲法又は法律に抵触する行政法規、地方性法規、自治条例及び単行条例を改正又は廃止した場合、全国人大法律委員会、関係専門委員会、常務委員会工作機構による審査に対する処理には次の2種類の方式がある。

### 1) 審査の終了

本条2項によれば、全国人大法律委員会、関係専門委員会、常務委員会工作機構が法により制定機関に審査意見、研究意見を提出し、制定機関に対し違法な問題を自ら是正するよう要求し、さらに制定機関が意見に基づいて行政法規、地方性法規、自治条例及び単行条例を改正又は廃止した場合、違法な問題は解決し、これ以上審査を続ける必要がないことから、審査は自動的に終了する。

### 2) 取消に関する議案提出

本条3項によれば、法律委員会、関係専門委員会、常務委員会工作機構が審査、研究を行った後に、行政法規が確かに憲法、法律に抵触する、又は地方性法規、自治条例及び単行条例が憲法、法律、行政法規に抵触すると判断し、制定機関が改正しない場合、法律委員会、関係専門委員会は委員長会議に取消しに関する議案を提出し、常務委員会工作機構は委員長会議に取消しに関する建議を提出し、委員長会議が常務委員会会議に審議・決定を提議することを決定しなければならない。その

目的は、常務委員会工作機構の備案審査業務に関する職責の強化である（常務委員会工作機構は専門委員会ではなく、提案権がないことから、委員長会議に取消しに関する議案を提出できず、取消しに関する建議を提出できるだけである。）。

【参考文献】前掲①317～320頁，②351～354頁，③266～268頁，④312～314頁参照。

※決定四十四 一条を追加し，第101条とする。

【審査状況のフィードバックと公開】

第101条 全国人民代表大会の関係専門委員会と常務委員会工作機構は，規定の要求に従い，審査，研究の状況に関し，審査建議をした国家機関，社会团体，企業事業組織及び公民にフィードバックしなければならず，かつ社会に向けて公開することができる。

本条は審査状況のフィードバックと社会に対する公開に関する規定である（新設規定）。

- 1) 数年来の法規備案審査業務に関する実務の経験及び方法を総括した上で，備案審査のフィードバック及び公開に関するメカニズムが構築されたものである。
- 2) 本法99条の規定によれば，国家機関，社会团体，企業事業組織及び公民は，行政法規，地方性法規，自治条例及び単行条例が憲法又は法律に抵触すると認める場合，全国人大常務委員会に審査建議を提出し，常務委員会工作機構が研究し，必要な場合には，関係専門委員会に送付し審査を行い，意見を提出することができる。公民，組織が提出した審査建議について，全国人大常務委員会の専門委員会・常務委員会工作機構は長期にわたり，真摯に研究し，審査意見，研究意見を提出し，多くの取組を行っている。2004年に全国人大常委会法工委法規備案審査室が設置されてから10年余りの間に各種の審査建議を合計1000件以上受領しており，業務手続に厳格に基づき一つ一つの審査建議を受領，登録，研究し，研究意見を提出してきた。全国人大の審査範囲に属さない内容の書簡は状況に応じて区別し，個別に関係機関に転送し研究した上で処理を行い，全国人大常務委員会の審査範囲に属する審査建議は，業務手続に基づいて速やかに制定機関と意思疎通・協議を行い，研究意見を提出した。これらの業務を通じて，明らかに法律規定と一致しない問題が存在する規範性文書に対して適切な処理を行った。しかし，フィードバック及び公開に関するメカニズムが構築されていないことから，長期にわたり，備案審査業務は「行動のみで発言しない」状態にあった。数年来，一部の公民及び組織から，全国人大常務委員会が一定の方式によって審査・研究状況及び処理結果を審査建議の提出者にフィードバックすることを求める声が上がっていた。このため，常務委員会の法規備案審査業務機構は業務の必要性に基づいて，フィードバックに関するメカニズムの構築を模索し，試行的に一部の審査建議の提出者に対するフィードバックを行い，一定の成果を収めた。本条では，審査建議の提出者に処理状況の

フィードバックを行うだけでなく、更に審査・研究状況を社会に公開することができると規定する。審査建議のフィードバック及び公開に関するメカニズムを構築することは、備案審査業務の実際の必要性に合致しており、かつ社会の関心に応え、審査建議の提出者の知る権利を保障し、審査建議の提出に対する公民、組織の積極性を高め、備案審査業務への参加に対する社会公衆の意欲を喚起し、違法問題の早期是正を制定機関に督促する上で重要な意義がある。

3) 国家機関、社会団体、企業事業組織及び公民が提出した審査建議は、全国人大の関係専門委員会が審査を行った場合、専門委員会が審査建議の提出者に審査状況のフィードバックを行う。常務委員会工作機構が審査・研究を行った場合は、常務委員会工作機構が審査建議の提出者に研究状況のフィードバックを行う。本条では全国人大の専門委員会及び常務委員会工作機構は「規定の要件に基づいて」審査建議の提出者にフィードバックを行い、社会に審査状況を公開しなければならないと定めるところ、全国人大常務委員会は行政法規、地方性法規、自治条例及び単行条例の備案審査手続について、関連規定を公布している。2015年の本法改正後において、どのようにして審査建議の提出者にフィードバックを行い、社会に審査状況を公開するか、またフィードバック及び公開に関する内容、形式、条件、期間等について、業務の必要性に基づいて模索し、経験を総括した上で、関連規定に対して更に追加及び改善を行い、フィードバック及び公開に関する業務メカニズムを構築、整備しなければならない。

【参考文献】前掲①320～322頁、②354～356頁、③268～269頁、④314～316頁参照。

#### 【その他備案受理機関の審査手続】

第102条 その他の備案受理機関に報告し備案された地方性法規、自治条例及び単行条例、規章に対する審査手続は、法制統一維持の原則に基づき、備案受理機関が規定する。

本条は、その他備案受理機関の審査手続に関する規定である。

### 第9 『第6章 附則』

※決定四十五 第93条を第103条とし、第2項を次のように改める。

#### 【軍事法規、軍事規章の制定】

第103条 中央軍事委員会は憲法及び法律に基づいて軍事法規を制定する。

2 中央軍事委員会の各本部、軍の兵種、軍区、中国人民武装警察部隊は、法律及び中央軍事委員会の軍事法規、決定、命令に基づき、その権限の範囲内で軍事規章を制定することができる。

- 3 軍事法規，軍事規章は武装力の内部において実施する。
- 4 軍事法規，軍事規章の制定，改正及び廃止の規章は，中央軍事委員会が本法で規定する原則に従って規定する。

本条は軍事法規，軍事規章に関する規定であり，本改正では軍事規章と同等の効力を持つ中国人民武装警察部隊の規章が第2項に追加されている。

※決定四十六 一条を追加し，第104条とする。

【司法解釈制定原則と備案】

第104条 最高人民法院，最高人民検察院が行う裁判，検察業務の具体的な法律適用に属する解釈は，主に具体的な法律条文を対象とし，立法目的，原則と趣旨に合致しなければならない。本法第45条第2項規定の状況にある場合は，全国人民代表大会常務委員会に対して法律解釈の要求を提出し，又は関連法律の制定，改正議案を提出しなければならない。

2 最高人民法院，最高人民検察院が作成する裁判，検察業務の具体的な法律適用に属する解釈は，公表された日から30日以内に全国人民代表大会常務委員会に報告し備案しなければならない。

3 最高人民法院，最高人民検察院以外の裁判機関と検察機関は，具体的な法律適用に関する司法解釈を制定してはならない。

本条は司法解釈制定原則とその備案に関する規定である（新設規定）。

1 司法解釈の制定に関する原則（本条1項）

1) 司法解釈とは，裁判，検察業務の中の法律の具体的な運用について，最高人民法院，最高人民検察院が行う解釈である<sup>8</sup>。司法解釈の問題については1955年6月23日可決の『法律の解釈の問題に関する全国人大常務委員会の決議』で規定されたことがあり，具体的には「裁判過程でどのようにして法律，法令を具体的に運用するかに関する問題は全て，最高人民法院裁判委員会が解釈を行う」との内容であった。さらに1981年6月10日可決の『法律の解釈業務の強化に関する全国人大常務委員会の決議』では「人民法院の裁判業務の中の法律，法令の具体的な運用に関する問題は全て，最高人民法院が解釈を行う。人民検察院の検察業務の中の法律，法令の具体的な運用に関する問題は全て，最高人民検察院が解釈を行う。最高人民法院及び最高人民検察院の解釈において，原則に関する意見の相違がある場合，全国人大常務委員会に報告し解釈又は決定を仰ぐ」と規定されている。

また，人民法院組織法32条も「最高人民法院は，裁判過程で法律，法令の具体的な運用に関する問題について解釈を行う」と規定する。上述の規定に基づき，長年

<sup>8</sup> 「中国法律年鑑」（中国法律年鑑社）によれば，最高人民法院は2013年に28件，2014年に15件，2015年に24件，2016年に29件の司法解釈を制定している。

にわたり、最高人民法院及び最高人民検察院は裁判、検察業務における法律の具体的運用という必要性に基づき、単独又は共同で大量の司法解釈を制定し、人民法院及び人民検察院の裁判、検察業務における法律の正しい理解と正確な適用に根拠を提供している。

- 2) しかし、司法解釈にもいくつかの問題が存在する。例えば、①法律規定の運用について、最高人民法院及び最高人民検察院の行う解釈が異なり、基層の法執行業務では個別に異なる司法解釈が執行されている場合がある。②裁判、検察業務における法律の具体的運用について解釈を行うという範囲を超え、本来立法機関が法律制定又は法律解釈を行わなければならない事項について解釈を行っている司法解釈がある。③立法の本来の意味に合致せず、立法の本来の意味に反している司法解釈がある等の問題である。

また、司法解釈の内容及び形式についても十分に規範化されていない現象が存在する。例えば、①同一問題に対して多くの解釈が行われかつ内容も一致していない。②名称中に解釈という字句がある司法解釈もあれば、通知、回答、批復（下級機関からの指示伺いに対して上級機関が行う回答）等の司法解釈もある。これらについて、全国人大代表、中国人民政治協商會議全国委員会委員、法学専門家、法曹実務者等から、全国人大常務委員会が司法解釈に対する監督を強化し、司法解釈備案審査制度を構築し、国の法制の統一を維持すべきであるとの意見が提出されていた。

- 3) そこで、まず本条1項では司法解釈の制定に関する原則について規定されたが、この問題については、主に次の3点が重要である。

①司法解釈は裁判、検察業務の中でどのようにして法律を具体的に運用するかという問題の解決を重視すべきこと。主に具体的条文に対して行われるものであり、司法解釈の「立法化」を回避しなければならない。法律で既に明確に規定されている場合、司法解釈の中で重複して規定する必要はない。司法解釈ではあらゆる面に配慮する必要はなく、具体的条文に対してのみ解釈を行えばよく、1本の法律のように体裁を完全に整える必要はない。

②司法解釈は立法の目的、原則及び本来の意味に合致しなければならず、憲法、法律の規定に抵触してはならず、法律規定の拡大解釈又は縮小解釈であってはならないこと。

③本法45条2項に定める状況に該当する場合、全国人大常務委員会に法律の解釈を要求する又は関連の法律の制定・改正に関する議案を提出しなければならないこと。本法45条2項2号では「法律の制定後に新たな状況が発生し、法律の適用に関する根拠を明確にする必要がある」場合、全国人大常務委員会が解釈を行うと規定する。かかる状況は司法解釈を行うには適さないことから、最高人民法院・最高人民検察院が実践の中でこのような状況を発見した場合、全国人大常務委員会に法律の解釈を要求する、又は関連の法律の制定・改正に関する議案を提出することしかできない。

## 2 司法解釈の備案（本条2項）

1) 本条2項は監督法の関連規定に基づいて規定されている。すなわち監督法31条は「最高人民法院, 最高人民検察院は, 裁判, 検察業務における法律の具体的運用に関する解釈を行う場合, 公布日から30日以内に全国人大常務委員会に備案を行わなければならない」と規定する。また「司法解釈備案審査業務手続」によれば, 司法解釈は最高人民法院弁公庁, 最高人民検察院弁公庁が個別に提出し, 最高人民法院, 最高人民検察院が共同で制定した司法解釈は, 主な起草機関が提出する。司法解釈の備案内容には, 備案報告書, 公告, 司法解釈文書等の関連文書が含まれ, 装丁・製本を行い, 一式10部とする。

報告・備案が行われた司法解釈は, 全国人大常務委員会弁公庁が受領, 登録, 保管し, 内務司法委員会, 法制工作委員会に個別に送付する。毎年1月末までに, 各提出機関は前年度に制定した司法解釈の目録を, 全国人大常務委員会弁公庁に提出し, 審査に備えなければならない。

2) 本法第5章の備案審査に関する規定, 例えば99条3項に追加された提出・備案が行われた規範性文書に対する能動的審査の実施に関する規定は, 司法解釈の備案審査業務にも適用される。また第5章のその他関連規定もそれにならって, 司法解釈の備案審査業務の中で適用することができる。

## 3 地方の人民法院, 人民検察院は司法解釈の性質を有する文書の制定不可(本条3項)

1) 本条3項の「最高人民法院, 最高人民検察院以外の裁判機関及び検察機関」とは, 地方の人民法院, 人民検察院をいう。地方の人民法院, 人民検察院が法律の具体的な運用に関する解釈を行うことに関する法的根拠は存在しない。これについては, 断固として制止し, 法制の統一を維持しなければならない。

2) 実務において, 地方の人民法院, 地方の人民検察院, 特に高級人民法院, 省級の人民検察院が制定する規範性文書の多くは, その権限の範囲を逸脱しており, 司法解釈の性質を有している。この問題につき, 2011年の全国人大常務委員会活動報告及び立法活動計画では, 最高人民法院, 最高人民検察院による司法解釈の集中的整理の督促及び指導についての全体的手配の要求を促していた。

最高人民法院, 最高人民検察院は2012年に共同で, 地方の人民法院, 人民検察院は司法解釈の性質を有する文書を制定してはならないことに関する通知を発し, 具体的には①地方の人民法院, 人民検察院は一律, 同管轄区において一般的に適用される, 法律の具体的な運用の問題に関わる「指導意見」「規定」等の司法解釈の性質を有する文書を制定してはならず, その他規範性文書を制定する場合, 法律文書から引用してはならないこと。②地方の人民法院, 人民検察院は自らが制定した司法解釈の性質を有する文書について, 自発的に整理しなければならないこと。③地方の人民法院, 人民検察院は裁判業務, 検察業務に関する経験を総括する過程で, 司法解釈の制定が必要と判断した場合, 高級人民法院, 省級の人民検察院を通じて最高人民法院, 最高人民検察院に対し司法解釈の制定に関する提言書を提出す

る又は法律の運用に関する問題について指示を仰がなければならないこと、である。上述の各要求は法治原則に合致しており、法制統一に有用であることから、必ず堅持しなければならない。

【参考文献】前掲①329～333頁，②363～366頁，③274～277頁，④321～325頁参照。

#### 【施行日】

第105条 本法は、2000年7月1日より施行する。

本条は施行日に関する規定である。本改正は一部改正であって未修正の規定については依然として2000年7月1日の本法施行時から効力を維持しているため、旧法の施行日に関する規定内容が、そのまま本条にスライドしている（本法57条，59条参照）。

#### 結語に代えて

現在、全国人大常務委員会法制工作委员会の関係部門において、全国人大の憲法監督職責を履行し、憲法及び法律の実施を保障し、国家の法制統一を維持保護するために「備案審査工作規定」の起草研究が進められており、法規、規章、規範性文献の備案審査制度の改善が目指されている。具体的論点としては、備案審査の対象とすべき規範性文書の範囲の画定、備案審査基準（合法性、適当性審査等）、変更又は取消された後の規範性文書の遡及効の認定、及び公民・組織が提出した合憲性審査建議の発動条件、審査方式及びその結論の出し方等に関する検討が行われている<sup>9</sup>。

以上

<sup>9</sup> 2018年10月16日付『法制日報』「規範性文書に対する備案審査の重要問題に注目」  
<http://epaper.legaldaily.com.cn/fzrb/content/20181016/Article10002GN.htm>