

行政罰たる過料による制裁のあり方をめぐる研究

——わが国とドイツの過料手続に関する比較研究を中心として——

真 島 信 英

目次

- 一 問題の所在
- 二 過料制度についての歴史的沿革
 - (一) わが国における変遷
 - (二) ドイツにおける変遷
- 三 わが国の過料手続
- 四 ドイツの過料手続
- 五 若干の検討
- 六 むすび

一 問題の所在

わが国における過料とは、刑法で定める懲役や罰金等と異なり、国や地方公共団体が科す行政罰である。そのため、一定金額の納付を命じる罰金類似の制裁ではあるものの、刑事訴訟手続によって科されるものではない。

周知のように、国の法律に定めのある過料については、平成二五年に改正された非訟事件手続法第一一九条以下の規定（以下では、非訟事件手続法とする。）によって科される。その一方で、地方公共団体が定める過料については、地方自治法第一四三条第三項及び第二五五条の三などによって科される。そのため、過料を科す手続きは、前者のような法律違反に対する過料の場合、非訟事件手続法第一一九条以下の規定により他の法令に別段の定めのある場合を除き地方裁判所が科すことになる。他方で、後者のような条例等の違反に対する過料の場合、地方自治法第二五五条の三の規定により地方公共団体の長が科すことになるのである。

そもそもわが国において、(1) 過料はいかなる理由で刑罰と区分して設けられるに至ったのであろうか。過料制度の導入に至る背景について概観しかつ同制度導入後の実効性の有無等につき考察することはきわめて意義深いように思われる。つきに、(2) 刑罰と過料が区分して設けられたことに伴い、刑罰と秩序罰としての過料の理論的区別を明確になし得るのかといった問題が生じる。前述の地方自治法第一四三条第三項によれば、「法令に特別の定めがあるものを除くほか、その条例中に、条例に違反した者に対し、二年以下の懲役若しくは禁錮、一〇〇万円以下の罰金、拘留、科料若しくは没収の刑又は五万円以下の過料を科する旨の規定を設けることができる」と規定している。本規定に基づき各地方自治体で施行されている条例の一つにいわゆる「煙草のポイ捨て

を防止する条例」がある。地方自治体により定められる条例は、非訟事件手続法により法的制裁を科される法律等と異なり各自治体で独自に設けることが可能である。そのため、当該行為者がたとえ同様の行為をおこなったとしても異なった法的制裁を科され得る。もちろん、本条例を施行したからといって必ず法的制裁を科さなければならぬというわけではない。そのため、埼玉県熊谷市や東京都立川市等のように煙草の吸い殻を投げ捨てる行為について防止する条例を設けてはいるものの、個人のマナー意識向上が主目的であることなどを理由に、努力義務または禁止かつ罰則のない規定にとどめるところもみられる。しかしながら、たとえば、東京都千代田区や千葉県市川市をはじめ当該行為について過料による制裁を科するところがある一方で、千葉県木更津市や神奈川県横浜市のように、当該行為について罰金による制裁を科するところもみられるのが現状である。⁽²⁾ このように、まったく同じ性質の義務違反を行っているにもかかわらず、各地方自治体で本条例についての対応が不統一である点については検討の余地があるように思われる。(3) わが国には、「過料」の他にも、例えば、「課徴金」、「重加算税」、「反則金」といった行政制裁がある。もともと、これらのうち道路交通法違反における反則金も行政制裁ではあるものの、これを支払わない場合には刑事手続に移行する旨留意を要する。いずれにしても、こうした行政制裁につき刑罰と区分けした上で統一を図ることの可否について模索することは必要であろう。(4) わが国では法人処罰について刑罰たる罰金を科す旨定めがある。しかし、なぜ法人処罰を行うに際して過料等の行政罰ではなく刑罰が科されるのかという点につき、議論が十分に尽くされているとはいえないように思われる。

こうした諸問題について、わが国と同様に過料制度を有するドイツにおいては、どのように過料賦課手続がなされ、法体系の中にどのように位置づけられているのであろうか。本稿では、両国の諸制度について比較研究することを試みたい。

二 過料制度の歴史的沿革

本章においては、わが国とドイツで過料制度が設けられるに至った沿革について概観することにした。

(一) わが国における変遷

わが国における過料制度の歴史は、古く鎌倉幕府の法制に遡る。同幕府の法制における財産刑としては、「重料」に対応する所領没収が主要なものであったが、比較的軽微な罪たる「過怠」に対応する罪として、「過料」「過怠³⁾」「過怠³⁾」などと称して銭貨を徴し、もしくは寺社・道路等の修理を命じるといったことも行われていた。その後、西洋法の継受により、今日、過料は刑罰としての罰金及び科料等と分離された行政罰として広く設置されるに至っている。

なお、わが国における過料は、各法律や各地方自治体の条例等により規定されていることについては本稿第一章においてすでに述べたとおりである。

(二) ドイツにおける変遷

ドイツにおいては、一九四九年に制定された経済刑法 (Wirtschaftsstrafgesetz) が初めて犯罪と秩序違反とを区別するきっかけとなった。その後、この経済刑法を引き継ぐ形で一九五二年暫定的な秩序違反法が導入された⁴⁾。これにより、過料 (Geldbuße) を科すことのできる一般法が成立したのである。この時点での秩序違反法は、

完成度の低いそしてまだ大まかなものであったため、ドイツの法体系においてさほど注目されることはなかった。⁽⁵⁾ 今日ドイツにおいて規定されている秩序違反法「(Gesetz über ordnungswidrigkeiten) 以下では、OWiG」という場合がある。」は、一九六八年から設けられている。なお、同年には、秩序違反法を大改正し、手続規定も整備して大量の交通違反に対処することになった。⁽⁶⁾ 交通犯罪につき秩序違反行為への転換が行われたのである。

当時、様々な理由から秩序違反法を設けることは必要であった。なかでも「刑罰」による制裁処分に対し増加する不満の念は、この場で肝に銘じておかなければならない。主として、一九六〇年代従来の刑罰システムに多くの批判があつたことから、その有効性が非常に疑問視されていた。こうした中ででの要求は、刑罰の重大犯罪行為への制限から国家による制裁の完全撤廃にまで及んだが、しかし、後者はむしろ少数意見であつた。⁽⁷⁾ 立法者自身もまた従来の規定に不満であつた。そこで、すべてのきわめて軽微な犯罪のために刑法の剣を用いることは、つねに莫大な費用と結び付く裁判をすることになることから、訴訟増加に向かつて行くと気づかなければならなかつた。⁽⁸⁾

こうしたことを背景に一九七五年まで刑法の小改正は行われた。⁽⁹⁾ そして、同年、刑法典が違警罪 (Übertretung) を完全に廃止したことを受けて、それまで違警罪とされていた多くの行政法規違反は OWiG に取り込まれることになった。具体的には、一九七五年連邦法だけでおよそ二五〇の行政法令の罰則改正を行い、その中に定められていた違警罪が OWiG に転換された。⁽¹⁰⁾ こうしたことを経て、現在の OWiG が導入されたのである。

三 わが国の過料手続

わが国の過料手続は、非訟事件手続法に基づく場合と地方自治法に基づく場合の二つに分けることが可能である。そもそも過料は、前者による場合だけでも、たとえば、民法第一〇〇五条、会社法第九七六条以下、銀行法第六五条以下、戸籍法第一三四条以下、外国人登録法第一九条以下、住民基本台帳法第五条以下、労働組合法第三二条以下をはじめ多くの法律に定められている。これらに加えて、後述する地方自治法による各地方自治体の条例等もあわせると、もはや数えきれないほど存在するといっても過言ではない。このような中で、非訟事件手続法に基づき過料が徴収される法律は、相当数に上るものの、戸籍法、外国人登録法、住民基本台帳法、労働組合法等を除いた法律は実効性に乏しいとの指摘がなされている。^①本指摘によれば、裁判所が過料に処されるべき者を知るに至る事情は、①関係公務員からの通報があった場合、②私人からの通報のあった場合、③裁判所が職務上知り得た場合の三つに区分され、既述のわずかな法律は、これらの①に該当すると主張する。すなわち、戸籍法等の法律に規定されている過料は、その職務発動を促す手段が制度的に整備されているため、実効性が保障されているというのである。その一例として、たとえば、戸籍法施行規則第六五条によれば、「市町村長が、届出、申請又はその追完を怠った者があると知った時は、遅滞なく、届出事件を具して、管轄簡易裁判所にその旨を通報しなければならない。」旨規定している。このように、公務員に通知義務を課す法令が存することにより実効性を確保できる場合があることは了解可能である。^②

もっとも、東京都内をはじめ所在不明の高齢者が相次いで見つかったという問題等から明らかなように、たとえ

戸籍法等に定めのある過料であつても、その職権発動を促す手段が制度的に整備されていない場合があることも見過ごしてはならない。たとえば、戸籍法第八六条第一項によれば、「死亡の届出は、届出義務者が、死亡の真実を知った日から七日以内（国外で死亡があつたときは、その事実を知った日から三箇月以内）に、これをしなければならぬ。」旨規定している。そのうえで、これを怠つた届出義務者に対し、同法第一三五条によれば、「正当な理由がなくして期間内にすべき届出又は申請をしない者は、五万円以下の過料に処する。」旨定めている。つまり、人が死亡したら同居の親族や家主などは、正当な理由がある場合を除き死亡を知った日から七日以内に、医師による死亡診断書等、死亡を証明する書類とともに市区町村に死亡届を提出しなければならず、これを受けて戸籍にも死亡が記載される¹⁴⁾。しかしながら、仮に届出義務者がこれを怠つたとしても、既述の②私人からの通報が期待できる場合を除いて届出義務者に対し、過料を科すのが困難な場合もあり得ると思われる。いずれにしても、こうした法律違反に対する過料の場合、非訟事件手続法第一一九条以下の規定により、他の法令に別段の定めのある場合を除き地方裁判所が科すことになる。

一方、後者すなわち地方自治法に基づき過料が徴収される場合はどうか。この場合、各地方自治体が事実認定を行い、相手に告知し、弁解の機会を与えたいうえで過料を決めることになる。つまり、各自治体が最初から最後まで首尾一貫して独自に運用するのである。そのため、たとえば、「煙草のポイ捨てを防止する条例」のような場合、各地方自治体の職員がパトロール等により違反者を発見することで、非訟事件手続法に基づき過料が科される場合と比べて実効性は高いといえるであろう。いずれにしても、後者による条例等の違反に対する過料の場合、地方自治法第二五五条の三の規定に基づき地方公共団体の長が科すことになるのである¹⁵⁾。

四 ドイツの過料手続

ドイツにおける現行の秩序違反法は、第一編総則（第一条～第三四条）、第二編（過料手続（第三五条～第一〇条）、第三編個別の秩序違反（第一一一条～第一三一条）第四編付則（第一三二条～一三五条）から構成されている。手続について述べる前に、秩序違反の実体的成立要件について簡単に触れておきたい。OWiG 第一条第一項によれば、秩序違反行為とは、過料を定めた構成要件に該当する違法かつ非難可能性のある行為と定められている。このように秩序違反行為の実体的成立要件は、犯罪成立要件とほとんど同様であるといってよい。その一方で、過料賦課手続は、刑事手続と大きく異なる。以下では過料賦課手続きについて述べることにする。

OWiG の手続は、検察官 (Staatsanwaltschaft) によつてではなく、行政官庁 (Verwaltungsbehörde)、例えば、警察官 (秩序違反法第三五条以下) によつて行われる。過料手続に対する異議 (Einspruch) 申し立てがなされた場合にだけ、検察官や裁判所 (Gericht) が関与する。¹⁶ 手続の一般的過程は、OWiG の第一編と第二編の規定にもとづいて行われる。この手続は、① (刑事手続の) 事前手続または警告手続 (Vor-dzw. Verwarnungsverfahren)、② 中間手続または調査手続 (Zwischen- oder Ermittlungsverfahren)、③ 裁判手続 (gerichtliches Verfahren) の三つに区分できる。¹⁷ 過料手続は、「刑事訴訟法 [Strafprozessordnung] による」刑事手続に類似しており、そしてこれが部分的に準用される。この場合、OWiG においてあらゆる手続の過程が定められているわけではない。秩序違反手続もまた「疑わしくは罰せず」(in dubio pro reo) の受け入れが認められる。¹⁸ 秩序違反行為と犯罪行為の双方に該当するといふ場合のために、OWiG 第二一条で犯罪行為の手続と秩序違反

行為の優先順位について定めている¹⁹⁾。こうした同一行為が、同時に犯罪行為と秩序違反行為の双方に該当する場合には、刑法のみが適用される。ただし、刑罰が科されない場合には、秩序違反としての制裁を科することができる。

まず、①事前手続すなわち警告手続 (Vor- bzw. Verwarnungsverfahren) について触れる。もしも手続開始のために十分な証拠が見つかった場合、行政官庁は、刑事訴訟法第一五二条第二項と関連して秩序違反法第四六条第一項により秩序違反手続をとりうる。²⁰⁾ OWiG 第五六条によれば、警告金 (Verwarnungsgeld) の支払により手続は完了とされうる。例えば、OWiG 第五六条第一項によれば、軽微な秩序違反の場合、行政官庁は、当該者を警告し五〜三五ユーロの警告金を徴収する旨定めている。OWiG 第五六条〜五八条によれば、こうした警告を発することができるのは、行政官庁、一定の外勤官及び警察官である。もしも当該者が警告金を支払わない場合、警告による処理はできず、過料を科するための過料手続へ進行することになる。

次に、②調査手続すなわち過料手続 (Ermittlungs- bzw. Bußgeldverfahren) について述べる。この段階においては、当該者に弁護人による代理が認められており、この代理人は、当該者に負わされている非難に対する立場を明らかにする権利を有する。同様に、この代理人に書類の閲覧申請を認めなければならない²¹⁾。OWiG 第三五条第一項及び第二項によれば、前述の警告によって処理されない秩序違反については、行政官庁が過料を科することになる。OWiG 第四六条第一項によれば、過料手続においては、秩序違反法が別に定められない限り、刑事訴訟法、裁判所構成法、少年法が準用される。

行政官庁は秩序違反があるとの結論に至った場合、OWiG 第六五条により過料決定 (Bußgeldbescheid) を下す。²²⁾ OWiG 第一七条第一項によれば、過料の金額は、法律が別に定められない限り、五ユーロから一〇〇ユーロである。

なお、過料決定の内容については、OWiG 第六六条に定められている。こうした行政官庁による裁判類似行為を受けて、多くの違反者はこれに服し、過料を支払うため事件は終了となる。本手続には、裁判所も検察官も関与していない。しかし、OWiG 第六七条第一項によれば、当該者は行政官庁が過料決定を送達後、これに対して、二週間以内に異議申立てをする機会を得る。当該者がこの権利を行使した場合、中間手続 (Zwischenverfahren) にしたがうことになる。つまり、当該者が過料決定に対し異議申し立てを行った場合、OWiG 第六八条によれば、事件は検察官経由で区裁判所に回付され、過料事件として裁判所の審理を受けることになる。他方で、当該者が異議申し立てを行わなかった場合には、過料決定が既判力 (Rechtskraft) を維持し、そして行政官庁によって執行される。具体的には、行政官庁の過料決定に対して、当該者が過料を支払わず、かつ二週間以内に異議申し立ても行わなかった場合、OWiG 第八九条によれば、「過料決定は、それが既判力とされた時に執行可能である」と定められていることから明らかなように、その決定は確定し執行が可能となるのである。なお、OWiG 第九六条によれば、違反者の過料支払を強制するための裁判所による強制拘留制度 (Anordnung von Erzwingungshaft) についても準備されている。²⁴⁾

最後に、③裁判手続と執行 (Gerichtliches Verfahren und Vollstreckung) について触れる。審理は、通常、口頭手続により進行するため、書面手続は稀有である。²⁵⁾ 裁判所は、過料決定による行政官庁への異議申し立てに拘束されるのではない。²⁶⁾ すなわち区裁判所での事件の審理については、行政官庁により下された過料決定の可否を審査するのではなく、区裁判所により秩序違反成立の有無及び成立する場合の過料額につき、行政官庁により下された過料決定に拘束されることなく、全く独自にかつはじめから行われる。審理は、判決 (Urteil) もしくは決定 (Beschluss) により終了する。²⁷⁾ これに対して、当該者は、OWiG 第七二条により、法律違反を理由とする

抗告 (Rechtsbeschwerde) の機会を有する。OWiG 第七九条によれば、区裁判所の審理に対しては、一定の要件の下でさらに上級裁判所への上訴が認められる。²⁸⁾

五 若干の検討

(1) 本稿第三章ですでに述べたように、わが国の法律に定めのある過料は、非訟事件手続法に基づいて科される。これらのうち、戸籍法等の法律に規定されている過料は、その職務発動を促す手段が制度的に整備されていることから、実効性が担保されているように思われる。その一方で、法律に定めのある過料の大部分については、この実効性という点に疑問が残る。こうしたことから、まず、各法律において定めのある過料による制裁が妥当であるかどうか検討すべきではなからうか。もちろん、こうした議論を前提とした場合、そもそも刑罰と過料とはどのように区別すべきであるのかといった問題に直面せざるを得ない。この点につき、わが国においては、「行政罰の代表的なものとして過料があるが、その使用法はいわば雑然としており、なかにはただこれまでも規定が置かれていたからというだけの理由で置かれていたのではないかと思われるものも少なくない。その性質及び適用範囲は、何時かは総合的に再検討されなければならないであろう」といった指摘²⁹⁾がある。また、「現行法上の過料規定は、軽微な行政上の義務違反に対して少額の過料を科すものが多い。しかし、行政刑罰と秩序罰の区別も、刑法犯と行政犯の区別と同様に、程度問題であって、必ずしも明確なものではない」といった指摘³⁰⁾もられる。一方で、ドイツにおいては、刑罰は、社会倫理的な非難と結び付くのに対して、秩序違反と結び付けられる過料は、そうした国家的刑罰の尊厳性を欠くとする見解³¹⁾がある。いずれにしても、こうした問題を契機にわ

が国における刑罰と過料のあり方を再考する余地は残されているように思われる。

(2) 条例については、地方自治法第一四条第三項において、「普通地方公共団体は、法令に特別の定めがあるものを除くほか、その条例中に、条例に違反した者に対し、二年以下の懲役若しくは禁錮、百万円以下の罰金、拘留、科料若しくは没収の刑又は五万円以下の過料を科する旨の規定を設けることができる」と定めている。こうしたことから、いわゆる「ポイ捨て防止条例」といったものについては、各自治体レベルで、①条例を設けてはいるものの、個人のマナー意識向上が主目的であることなどを理由に努力義務または禁止かつ罰則のない規定にとどめるところもあれば、②行政罰たる過料を科すところ、③刑罰たる罰金を科すところ、といったようにたとえ同一の行為を行った場合であっても、各自治体により対応が異なる事態が起こりうることはすでに述べたとおりである。こうした区別基準の不統一を解消するため、わが国においてもドイツ秩序違反法のような総則と手続法とを一本化したような法律を設けることはできないのであろうか。もちろん、いわゆる「ポイ捨て防止条例」において区別基準の不統一がみられるからといって、条例制度そのものを否定しているわけではない。そもそも条例制度の主な趣旨の一つとして、当該地域とその特殊性をもっとも把握し得る立場にあるのは各自治体であることから、迅速に対応可能であるという点が挙げられると思われる。例えば、鎌倉や京都に代表されるいわゆる「景観条例」といったものが、こうした趣旨を踏まえた典型例であることに異論を差し挟む余地はないであろう。以上から、景観条例のように本来の条例制度の趣旨に合致しているものとはともかく、「ポイ捨て防止条例」のよくなものについては、区別基準の統一を図るべく新たな制度を設けることについて議論する余地が残されているように思われる。

(3) ところで、すでに述べたように、一般に、過料とは、軽微な行政上の義務違反に対して設けられた制度と理解されている。これと類似した金銭的制裁として、例えば、①カルテル・入札談合といった違反行為防止という行政目的を達成するため、行政庁が違反事業者等に対して課す「課徴金」が挙げられる。金融商品取引法第一五八条（風説の流布、偽計、暴行又は脅迫の禁止）に対する課徴金を定めている同法第一七三条などが一例である。②脱税、申告漏れなどにより個人や法人が国に納める税金額が、本来支払うべき額よりも少額であることが明らかとなった場合に、追加で課される税金としての「追徴課税」が挙げられる。この追徴課税については、そもそも適正に申告していれば課されることのなかった税金であるため、不適正な申告に対する懲罰的要素を有する税金と位置づけることが可能である。この中の一つに「重加算税」が含まれる。国税通則法第六八条第一項によれば、「(一部抜粋)納税者が、その国税の課税標準等又は税額等の計算の基礎となるべき事実の全部又は一部を隠べいし、又は偽装したところに基づき納税申告書を提出していたときは、当該納税者に対し重加算税を課する」旨定めている。また、③駐車違反等の比較的軽微な道路交通法違反行為につき、道路交通法第四五条等に基づき第一二五条以下によって行政上の処分として国に納付させる「反則金」が挙げられる。そもそも「過料」と「課徴金」、「追徴課税の一種である重加算税」、「反則金」といったものを区別して設けた理由は一体どこにあるのであろうか。⁽³²⁾これについて明確な説明をすることは困難であるように思われる。そうであるとすれば、これらにつき、わが国においてもドイツ秩序違反法のような規定を設けることで一本化することにつき検討する余地は残されているように思われる。

(4) わが国においては、法人に対する制裁として両罰規定がある。両罰規定によれば、罰金刑は違反行為者だ

けでなく、法人に対しても科されることになる。例えば、独占禁止法第九十五条第一項によれば、「法人の代表者又は法人若しくは人の代理人、使用人その他の従業者が、その法人又は人の業務又は財産に関して、次の各号に掲げる規定の違反行為をしたときは、行為者を罰するほか、その法人又は人に対しても、当該各号に定める罰金刑を科する。」と定めている。そして、本法本項第一号によれば、法人に対する罰金刑の上限は五億円と規定している。その他にも、金融商品取引法第二〇七条第一項によれば、「法人（法人でない団体で代表者又は管理人の定めのあるものを含む。以下この項及び次項において同じ。）の代表者又は法人若しくは人の代理人、使用人その他の従業者が、その法人又は人の業務又は財産に関して、次の各号に掲げる規定の違反行為をしたときは、その行為者を罰するほか、その法人に対して当該各号に定める罰金刑を、その人に対して各本条の罰金刑を科する」旨定めている。なお、本法本項第一号によれば、法人に対する罰金刑の上限は七億円と規定している。³⁸⁾

その一方で、ドイツにおいては、法人 (juristische Person) に対する刑罰が認められていない。その代わり秩序違反法第三〇条第一項によれば、法人の代表権限のある機関、若しくは、その機関の構成員 (Mitglied)、又は、本条本項第四号によれば、法人の包括的代理権者 (Generalbevollmächtigter)、及び経営において管理・指導的地位 (leitende Stellung) にある支配人 (Prokurist) (業務代理人) 若しくは、商事代理人 (Handlungsbvollmächtigter) が、犯罪又は秩序違反をし、それにより、法人の義務に違反するか、又は法人が利益を獲得し若しくは獲得しようとした場合、本法第三〇条第二項第一号によれば、故意による犯罪行為 (vorsätzliche Straftat) の場合には一〇〇万ユーロ以下の過料が科され、本法三〇条第二項第二号によれば、過失による犯罪行為 (fahrlässige Straftat) の場合については、五〇万ユーロ以下の過料が科される。さらに、同号によれば、秩序違反行為の場合については、当該行為に対する過料額の上限を科す旨の規定もみられるのが現状である。こうしたことから、

わが国の法人処罰のあり方についても、なぜ過料ではなく罰金による制裁を要するのかという議論を行うとともに、罰金ではなく過料による制裁で対応するという選択肢を完全に排除すべきではないように思われる。

すでに繰り返し述べているように、法律違反に対する過料の場合、非訟事件手続法第一一九条以下の規定により、他の法令に別段の定めのある場合を除き地方裁判所が科すことになる。そのため、たとえ現行法において実効性を担保できるような仕組み作りを行った場合であっても、裁判所の負担はさらに増すことが予想される。ドイツにおいては、秩序違反法の創設によつて裁判所の負担を軽減することが立法者によつて行われた。³⁴ 言い換えれば、当時、立法者は秩序違反法を創設することで裁判所の負担を軽減させることを狙いの一つとしていたのである。こうしたことから、わが国における裁判所の負担軽減を図るうえでも過料制度の抜本的な見直しを図る余地は残されているように思われる。

六 むすび

本稿では、わが国とドイツの過料手続に関する比較研究を中心に行ってきた。具体的には、大別して次の四つについて考察した。(1) わが国において過料を科するために設けられた非訟事件手続法と地方自治法のうち、非訟事件手続法については、各法律の実効性に課題が残るという点に言及した。(2) (1)の延長線上の問題として景観条例などの地域の特殊性は堅持しつつも、いわゆる「ポイ捨て防止条例」にみられるような過料制度の不統一について解決を図る余地があることを指摘した。(3) 過料制度と課徴金、追徴課税の一種である重加算税、反則金といった行政制裁の刑罰とは区分けた上での統一を模索する余地の有無について言及した。(4) わが

国とドイツの法人処罰のあり方を比較するとともに、わが国でもドイツのように罰金ではなく過料による制裁で対応することの可否について模索した。(1)～(4)については、それぞれ個別の問題として検討する余地があることはいうまでもない。しかしながら、わが国においてもドイツ秩序違反法のような総則と手続法の創設を模索することでこうした問題解決のための道が開けるという点では共通性を有するように思われる。いずれにしても、今後、本稿で論じてきた諸問題につき活発な議論が展開されることを期待したい。

注

- (1) 田中二郎「過料小論」国家学会雑誌第六二巻第一一号(一九四八年)六一、六三頁、佐藤功「過料制度と憲法の関係」『憲法解釈の諸問題』(有斐閣、一九五三年)一一〇頁、平野龍一「特別刑法の基本問題(1)―刑事法ノート六」警察研究第五七巻第八号(一九八六年)一一頁、佐伯仁志『制裁論』(有斐閣、二〇〇九年)一〇頁。
- (2) 本文中に示したいわゆる「煙草のポイ捨てを防止する条例」につき各地方自治体で対応が異なるという点をはじめとして、わが国の過料制度の執筆部分につき論文の構成上、拙稿「行政罰たる過料による制裁のあり方をめぐる研究―刑事的視点から見た刑罰と過料の限界を中心として―」亜細亜法学第四五巻第二号(二〇一一年)一四八頁、一六〇頁と大幅に重複する部分がある旨付言しておきたい。これは、本稿第三章「わが国の過料手続」で示した注(12)や(15)などの部分についても同様である。
- (3) 過料の歴史的沿革については、牧英正「過料」『国史大辞典三』(吉川弘文館、一九八三年)六七六頁、新田一郎・加藤英明「過料」『日本史大辞典第二巻(全七巻)』(平凡社、一九九三年)四三五頁。
- (4) Peter Schwacke, *Recht der Ordnungswidrigkeiten*, 4 Aufl., 2006, S. 2.
- (5) Mustafa Salem, *Die Ordnungswidrigkeit im Strafenverkehr Verfahrensrecht*, 2009, S. 1.
- (6) 村上歴造「行政庁による処罰―行政法令違反に対する非刑事的金銭罰について―」ジュリスト No.764号(有斐閣一九八二年)一一三頁。

- (7) Salem, a. a. O., S. 1f.
- (8) Salem, a. a. O., S. 2.
- (9) Schwacke, a. a. O., S. 2.
- (10) 村上・前出注(6) 一一三頁。
- (11) 川口公隆『簡易裁判所の取扱う過料の諸問題』司法研究報告書第一七卷第四号(司法研修所、一九六七年) 四三頁。
- (12) 拙稿・前出注(2) 一五〇頁。公務員の通知義務を根拠づけている国の法令の詳細については、川口・前出注(11) 一〇頁。
- (13) 高齢者の所在が不明であることに関する記事としては、読売新聞二〇一〇年八月四日朝刊一面・地域京葉版二七面、産経新聞二〇一〇年八月四日朝刊二三面、朝日新聞二〇一〇年八月四日朝刊一面、三一面。
- (14) 死亡届に関する記事としては、読売新聞二〇一〇年八月四日朝刊二三面。
- (15) 拙稿・前出注(2) 一五一頁。
- (16) Salem, a. a. O., S. 4.
- (17) Salem, a. a. O., S. 4f.
- (18) Günter Rosenkötter, Das Recht der Ordnungswidrigkeiten, 6 Aufl., 2002 S. 185.
- (19) Salem, a. a. O., S. 5.
- (20) Joachim Bohner, Ordnungswidrigkeitenrecht, 3 Aufl., 2008 S. 74.
- (21) Salem, a. a. O., S. 6.
- (22) Salem, a. a. O., S. 6.
- (23) Salem, a. a. O., S. 6.
- (24) 平野龍一「経済活動と刑事制裁―ドイツ経済刑法における過料制度」鈴木竹雄先生古稀記念(現代商法学の課題(下) 一五八八頁以下、村上歴造「西ドイツにおける行政法令違反処理手続」海上保安大学研究報告二六卷二号七〇頁以下を参照。
- (25) Schwacke, a. a. O., S. 150.

- (26) Schwacke, a. a. O., S. 151.
- (27) Salem, a. a. O., S. 6.
- (28) 村上・前出注(6) 一一三頁。
- (29) 平野・前出注(1) 一一頁。
- (30) 佐伯・前出注(1) 一〇頁。
- (31) 村上・前出注(6) 一一四頁。
- (32) 平野・前出注(24) 一五九三頁以下によれば、「わが国では、過料は、執行罰とされ、それは行政の執行を確保するための手段であつて、過去の行為に対する応報・制裁ではないとされている。その手続も全く刑事手続とは無関係である。しかし、執行「罰」ということば自体が示すように、行為に対する処罰という色彩を持つことは、否定できない。」としている。そのうえで、「現在の過料制度自体、再検討の必要があると思われるし、その適用範囲を現在よりも一段と拡大し、経済事犯の一部にまで適用するとすれば、一段と問題性を大きくするであろう。このように考えると、その中間に、新たな種類の制裁手段を設けるといふやり方も一つの解決方法だと思われる。」としている。さらに、「ドイツの過料はまさにそのようなものであるといつてよい。わが国でも、交通事件については、すでに反則金という制度が設けられている。今回の独占禁止法の改正に際して論じられた課徴金をめぐる議論も、このような新しい制裁手段を設けることにただちに踏み切れるかどうかをめぐるものであった。今回は、課徴金を制裁手段として用いることについては法案としても消極的に解決されたけれども、なお問題は残されているといつてよい。」として、刑罰とは異なる方法による制裁のあり方について言及している。
- (33) 法人処罰の詳細については、西田典之「両罰規定と法人の過失」西田典之・山口厚・佐伯仁志編『刑法判例百選Ⅰ 総論〔第六版〕』(有斐閣、二〇〇八年) 八頁。
- (34) Salem, a. a. O., S. 8.