HOKKAIDO UNIVERSITY

Title	フランス憲法院による法律の憲法適合的解釈に関する一考察（2）
Author(s)	辻, 信幸
Citation	北大法学論集, 58(3), 127[1193]-167[1233]
Issue Date	2007-09-28
Doc URL	http://hdl.handle.net/2115/29653
Type	bulletin (article)
Note	論説
File Information	58(3)_127-167.pdf

Instructions for use

Hokkaido University Collection of Scholarly and Academic Papers : HUSCAP

論　説

フランス憲法院による法律の憲法適合的解釈に関する一考察（二）

辻　信幸

はじめに
第一章　日本とフランスにおける従来の議論
　第一節　日本における従来の議論
　　第一項　日本における憲法院研究

第二項　大河原良夫による議論
第三項　蛯原健介による議論

第二節　フランスにおける従来からの議論
～解釈留保の起源と、フランス公法雑誌（R.D.P.）における憲法院判決の扱われ方
第一項　解釈留保付き判決の年代的な起源
第二項　R.D.P.誌上での憲法院判決の扱い
第三節　フランスにおける解釈留保の扱われ方
第一項　R.D.P.誌上での解釈留保の扱い
第二項　古典的な解釈留保の分類論
第四節　小括～初期のフランスでの議論と、日本における議論との関係

（以上五八巻二号）

第二章　憲法院による解釈留保付き諸判決
第三章　現在の議論～留保の三分類論と、単一性質論
第四章　フランス憲法院判決における解釈留保の意義
第五章　日本の最高裁判決において用いられた合憲限定解釈の再評価
結びにかえて

（以上本号）

第一章　日本とフランスにおける従来の議論

第二節　フランスにおける従来からの議論
～解釈留保の起源と、フランス公法雑誌（R.D.P.）における憲法院判決の扱われ方

本節では、憲法院によって解釈留保の手法が用いられだしたのはいつなのかを、憲法院の審査対象となったテキストの分野ごとに確認するとともに、公法分野におけるフランスの代表的な雑誌であるフランス公法雑誌（以下、R.D.P.）誌上において憲法院の判例がどのように扱われてきたのかを概観することで、フランスにおいて憲法院判例（そして解釈留保）がどのような位置を占めてきたのかを年代を追って明らかにし、フランスにおけるこれまでの議論の流れを整理することにしたい。

第一項　解釈留保付き判決の年代的な起源

はじめに、憲法院が初めて解釈留保の手法を用いた判決を、その分野ごとに見ていくことにする。[128] まず議院規則について、解釈留保の手法が初めて用いられたのは、一九五九年六月一七・一八・二四日判決[129]である。これは、憲法院のD.C.判決の中では二つ目の判決であった。以後の検討では、先にも述べたように法律に対する判決を中心に扱うが、本判決については、ここでやや詳しく扱うことにする。憲法院が、すべての分野を通じて始めて解釈留保の手法を用いた事案であり、そこで用いられた体裁の点からも、特に検討の必要性があるからである。

ところで、現在における憲法院による法律の違憲審査に関する典型的な判決は、おおよそ以下のような構成をとっている。まず誰によって、いかなる法律（あるいは議院規則）が付託されたのかを明らかにし、次に、“Vu……”という

形で、審査の参照条文を示す。その上で、“Considérant que……”の形で判決理由あるいは考慮事項を手短に示し[130]、最後に、“DECIDE”として主文を述べる。そしてこれは、コンセイユ・デタの判決の形式とほぼ共通するものである。しかしながら本件は、“Vu……”から始まるところまでは同じ形式をとっているのだが、参照条文をあげたそのあとすぐに“Decide”となっているうえ、その主文の中で、現在であれば“Considérant que……”の部分で述べられるであろう判決理由を述べるという形式がとられている点で、非常に特徴的である。

本判決では、判決主文第一条で、「以下に言及される国民議会議院規則の諸条項は、憲法に適合しない」と述べ、条文を列挙した後、主文第二条で、「以下に言及される国民議会議院規則の諸条項は、次のように付加される意見の留保のもとで、憲法に適合する」と述べ、議院規則第四八―六条、一三九―一条、一四四条の三か条をあげている。そして第三条で、「本判決の第一条と第二条で言及されなかった国民議会議院規則の諸条項は、憲法に適合する」と判断している。

これについて、憲法院の主要な判決を解説している les Grandes décisions du Conseil constitutionnel（以下G. D. C. C. と略する）において、「七月一七・一八・二四日の判決の形式は奇妙なものである。というのは、理由と主文を区別していないからである。それはコンセイユ・デタの判決にも似ていない。（理由となる）論理は示されたが、しかし理由付けの形式でではない。さらに、合憲性の確認は理由付けられていない[131]」と評価されている。だがヴィアラは、このG. D. C. C. の批判は当たらないと主張している。確かに形式の上で両者は分離されていないけれども、理由付けにあたる部分では、「～を理由として」「～である限り」「～の留保のもとで」という表現を用いており、「憲法院は何を判断したのか（主文）ということと、憲法院はどうしてこのような判断をしたのか（理由）ということの間を、誠実に区別している[132]」というのである。

それではなぜ憲法院はこのような形式の判決を下したのか。ヴィアラは、「それはおそらく、理由部分に主文と同等の価値をもたせるためであると思われる」[133]と評価している。[134]ヴィアラによれば、利害当事者の争いであった限りで、特に結論としての主文が重要であったコンセイユ・デタなどとは異なり、憲法院が行う憲法訴訟は抽象的な規範統制であり、本件判決に直接の利害を有する当事者は存在しないため、その重要性は相対的に低くなる。また特に解釈留保が付された場合には、結論は合憲なのであるが、それは条件付きであり、その条件が守られないような場合には、理論上違憲となるはずである。そのような判決手法であるのに理由部分に注目がされないことになると、解釈留保は何ら意味をもたないものになる。そこで従来あまり省みられることのなかった理由部分に権威を与えるために、主文の中に理由を統合するというスタイルをとったというのである。換言すれば、解釈留保を実効的なものにするために、このようなスタイルをとる必要性があったともいえる。

憲法院は、本判決の主文の第一条では全部違憲の判断を示し、その第二条では解釈留保付き合憲の判断を示し、その第三条では合憲の判断を示していた（第四条は、本判決が官報に掲載されることを述べる）。憲法院がその活動のごく初期から、違憲、解釈留保付き合憲、合憲という以後の判決において用いられることになるすべての判決手法を用いていたことは注目に値する。先に見た判決理由の書き方とあわせてみれば、このことは、違憲審査という、フランス公法の伝統からするとかなり特異な任務を行うに際して、憲法院が、単純な合憲と違憲という二分論の枠組みでは判断しきれないことを前提にし、第三の判決行為、すなわち解釈留保に頼る必要性を感じていたことを示すものであるように思われる。なぜなら先に見たように、主文と判決理由を統合したスタイルをとるにもかかわらず、「合憲」判決と「留保付き合憲」判決とを明確に分けているからである。もし「留保付き判決」の重要性を意識していなかったならば、同じ「合憲」判決の中で、理由のひとつとして示せば足りるはずである。この、異なる三つの反応からなるその最初の主文

の書き方は、憲法院が、留保のもとでの合憲宣言を判決の添え物のランクに格下げすることなく、実際、完全な判決として、重要性をもつものとして扱うことを示していると考えられる。

このように、憲法院のごく初期の判決から解釈留保付き判決は用いられていた。このことは、憲法院が二者択一的対応によって法律（ないし議院規則）を違憲無効とすることに、大きな心理的負担を抱えていたことを想像させる。すなわち、もし憲法院が法律や議院規則といったものの違憲無効を宣言したなら、フランス公法の伝統に従って、「裁判官統治」であるという強烈な批判を受けることが容易に想像できるからである。そのために、憲法院裁判官は留保に頼る必要があったと思われる。また、最初の留保の際にとられた形式はユニークなものであるが、それは解釈留保付き判決における留保がもつ意義を強固にしようとするものであったように思われる[135]。

次に、通常法律についてみてみると、解釈留保の手法が初めて用いられたのは、一九六八年一月三〇日判決[136]である。本件は、通常法律に対する四件目[137]の付託であり、首相により憲法院に付託された事案であった。本件で問題となった、地方直接税の課税の基礎になる評価に関する法律の第二二条は、「命令の次元のいかなる措置も、地方公共団体の財源の減少を導きえない」と定めていた。他方、憲法三四条二項は「あらゆる性格の租税の基礎、税率および徴収の態様。通貨発行制度」は法律事項であると定めていた。さらに憲法第三七条一項では「法律の領域に属するもの以外は、命令の性格をもつ」と定められていた。本法第二二条は、これらの憲法の条項に照らすと、読み方によっては、命令事項を制限しているようにも読める。憲法院はこれに対し、次のように判断した。すなわち、第一理由付けで、「憲法第三四条が、あらゆる性格の租税の基礎、税率および徴収の態様に関係する規範を定めることを法律の分野の中に位置付けているとしても、この権限の適用は、命令権による憲法第三七条一項に由来する権限の行使を妨げえない」とし、第二理由付けで、「議会によって採択され、そのテキストが、審署の前に憲法院の審査に服している本法律案の第二二条は、

いかなる命令措置も、地方団体の税源の削減を導きえないと定めていた。その地方団体の税源の削減が、法律の形式をとる措置を適用するために、憲法第三四条によって法律の分野に属する分野の中に介入しうる命令的性格の条項を対象とする限りで、この記述は立法者の権限に属する。しかし反対に、この記述が、憲法第三七条一項によって命令権に留保された分野における、通常は命令権に属する権力の行使を妨げる余地がある限りで、それは、法律と命令のそれぞれの領域に関する憲法上の条項を誤解しているものである」と一般論を述べた上で、第三理由付けで、「本法第二二条が定めている、非常に一般的な文言を理由として、その条項は、憲法院にとって、その射程を明らかにするように促している」と述べ、第四理由付けで、「このテキストによって対象とされた命令の次元の措置は、議会によって採択された法律の中で予定され、一定の直接地方税の基礎に役立つ評価に関する命令にもっぱら適用されるものとしてみなされなければならない。この限界を考慮すると、上述の第二二条は憲法に適合すると宣言される」と判示した。憲法院はこのように理由付けたうえで、判決主文において、本法律は合憲と宣言されるが、「ただし、いかなる命令的次元の措置も、地方公共団体の財源の減少を導きえないとする本法第二二条は、本法律に定められた措置のみに限定的に適用される」と判断した。こうして、本法の対象となる命令行為の内容を限定したのである。

ヴィアラによれば、本件は、全体を通じても二件目の留保付き判決と評価されている。本件で特徴的といえるのは、判決の理由付けにおいて、本条項が合憲となる条件を述べるのみならず、主文においても、それを繰り返して述べたところにある。先に見た議院規則に対する判決と同様に、理由付けの部分に影響力を持たせるために行われたものと想像される。しかしながら以後の留保付き判決において、必ずしも主文における言及がされていないことも、同時に指摘せねばならない。憲法院が、一度主文において留保に言及するということをした後、それを後の判決で直ちに反復継続しないという控えめな態度にとどまったのは、裁判官統治の批判を受けることを恐れたからであると思われる。ほとんど

の留保付き判決について主文において言及がなされるようになるのは、憲法院の活動がすっかり定着した一九九〇年代に入ってからのことである。

第三に、組織法律について、初めて解釈留保が付されたのは、一九八七年六月二六日判決[138]である。これは、解釈留保付き判決全体を通じてみると、三六番目の判決である。第一級の職に任命された司法官の状況に関する本件組織法律の第一条第一項は、「本組織法律施行以前にデクレによってなされ、そしてその日までに無効判決の対象になっていない第一級の職の司法官の指名は、有効化される。これらの指名は、それが、関係する司法官を昇進一覧表に記載することに伴う限界に関連しない、又はそれらの司法官を昇進一覧表に記載する方法が、適用しうる合法的な諸条項に適合しない限りで、有効化される」と定めていた。また、司法官の地位に関する五八－一二七〇オルドナンスを適用する五八－一二七七デクレの第二〇条は、「昇進をえるに値すると判断された司法官は、アルファベット順に登録される。委員会は、調書（記録）に言及された判断によって、その登録の効果を第一級の一ないし複数の職に限定することができる。この決定は公表されない。その決定は、階級的な方法によって、当事者に伝達される」と定めていた。本法律は、このデクレに定められた伝達を受けることなくなされた指名を無効と判断した、コンセイユ・デタの判決に対応するためのものであった。

憲法院は本判決の第六理由付けで、「適用しうる法律の条項に適合しない昇進一覧表への司法官の登録方法を有効にすることで、立法者は、先に見た一九五八年一二月二二日のデクレの、第二〇条第二項によってなされた登録のみを適用対象とすることを欲した」と判断して、法文の対象範囲を限定したのだった。組織法律に対する留保は、その登場において遅れたものの、本判決以後は、それなりのペースで留保が付され続けている。

以上に、解釈留保付き判決の年代的な起源を、各分野別に見てきた。一般的なイメージとは異なり、憲法院がその活

動の初期の段階から、解釈留保の手法を用いてきたことを確認できた。

それでは次に、R.D.P.誌上で、憲法院判例がどのように扱われたかを検討する。フランスを代表する公法系の法律雑誌上で、憲法院判例、そして解釈留保付き判決がどのように受け止められたかを知ることが、ここでの目的となる。

第二項　R.D.P.誌上での憲法院判決の扱い

R.D.P.誌上では、もともと、コンセイユ・デタの判決の判例分析（ANALYSES DE JURISPRUDENCE）を掲載していた。[139]そのコーナーに、つまりR.D.P.誌上にはじめて憲法院判決が登場したのは、一九六〇年のことであった。[140]そこで扱われたのは、一九五九年一一月二七日の二判決、[141]一九六〇年一月二九日の二判決、[142]一九六〇年四月七日の二判決、そして一九六〇年八月一一日の二判決[143]の、合計八件の判決である。だがこれは単発的なもので、これ以後も、この欄に憲法院判決が掲載されるのは非常にまれなままであり、とりあげられる事件の大半は相変わらずコンセイユ・デタの判決であった。[144]

その後一九七五年になって、判例分析欄とは別の、フランスの憲法と議会に関する欄（CHRONIQUE CONSTITUTIONNELLE ET PARLEMENTAIRE FRANÇAISE）において、「本誌は以後、定期的に、憲法院判決に割り当てられた評論を掲載することにする」[145]と述べられてから、憲法院判決がまさに定期的に掲載され、批評されることになった。当初の評釈担当者は、ルイ・ファヴォルーとロイク・フィリップである。なおこの一九七五年の評釈で対象とされたのは、基本的に一九七四年の憲法院判決で、一九七五年一月一五日までの判決も含まれている。それ以前の諸判決については、触れられていない。この一九七四年という年は、憲法院への付託権者を、従来の共和国大統領、首相、国民議会ならびに元老

院の議長の四者に加えて、六〇人以上の国民議会議員団ならびに六〇人以上の元老院議員団にまで拡大する憲法改正がなされた年である。この憲法改正により、憲法院に付託される法律が増加し、それにより憲法院の活動がさらに活発化していったのは周知のとおりであり、そのタイミングに合わせて、憲法院判例の検討がR.D.P.誌上に定期的に掲載されるようになったのは、この憲法改正の重要性を示しているといえよう。

この一九七四年の判決の回顧では、憲法院の判決のほか、メンバーの更新の問題、共和国大統領の空席認定の問題などにもページが割かれている。扱われた判決は、付託権拡大によって付託された二件であり、判決の内容のほか、この新しい付託方法の特色や、それにまつわる手続き上の問題なども重点的に記され、制度が動き始めたばかりで、手探りの状態であったことがよくわかる。判決内容の評釈も、参照条文の問題や、憲法院が自らの権限についてどのように評価したかといったことが中心であり、どのような判断手法を用いたかというような点は、焦点が当てられていない。

一九七五年のR.D.P.では、その後四五一頁と一三〇七頁にも憲法院判決に関する記述がある。四五一頁以下では、一九七五年二月五日の、元老院議員選挙に関する諸判決が紹介されており[146]、一三〇七頁以下では、一九七五年七月二三日の司法官の例外的採用を延長することに関する組織法律に対する判決が紹介されている。これらの紹介でも、新付託制度の紹介や意義付けに関する記述があり[147]、そこでは、これは野党の権利というよりは少数派の権利であるとされている。そのなかで、憲法院による法律と条約の間の適合性審査拒否判決をうけた、破毀院判決に関する解説が注目される[148]。この時点から、憲法院とそのほかの裁判所との間の関係について意識が向いていたことを示すものであろう。この点については、「憲法院判決は、公権力及びすべての行政・司法機関を拘束する」と定める憲法第六二条の定めがあるにもかかわらず、憲法院判決をサンクションするすべがないことから、今でも、とりわけ解釈留保の拘束性について考える際に、重要な問題である。

翌一九七六年にも、同様に一九七五年の憲法院判決の解説がされた。この後、ほぼ毎年のように[149]、憲法院判決の回顧が、R.D.P.誌上で掲載されていくことになる。これらの回顧は当初、憲法院判決をひとつずつとりあげ、その判決の問題点について評釈をするものであった。ただ、すべての憲法院判決が検討対象とされたわけではない。その後、一九八三年から、判決ごとに検討することをやめ、テーマごとに検討するようになった。この一九八三年の場合は、判例憲法としてひとくくりにしたうえで、基本的憲法、制度的憲法、派生的憲法の三つにさらに分けて検討していた。このテーマのとり方は、各年によって多少の変動があるが、大枠としては同様である。そしてこの方式での判例回顧が、現在まで続いている[150]。こうして今日では、R.D.P.誌上でも、憲法院の判決は非常に重要なものとして扱われているといえる。

そこで次の問題は、その中で、解釈留保付き判決がどのように扱われているかということである。それについて、次節で検討する。

第三節　フランスにおける解釈留保の扱われ方

先に、R.D.P.誌上で憲法院判決の分析が継続的に掲載されるようになったのが、一九七五年のことであることを見た。本節では、そのなかで解釈留保付き判決がどのように扱われてきたのかをみるとともに、解釈留保がそれ自体独立した検討対象として扱われた文献を見ていくことにしたい。このような文献が出てくることは、それだけ多くの留保付き判決が下されたことと、そして注目するに値する重要性を帯び始めたことを意味すると考えられるからである。

第一項　R.D.P.誌上での解釈留保

R.D.P.誌上で初めて解釈留保に関する言及が出てくるのは、一九七七年であり、そこで問題にされたのは、欧州共同体理事会決定及び付属議定書の合憲性、具体的には欧州議会の構成員の普通直接選挙の合憲性に関する一九七六年一二月二九・三〇日判決[151]であった。この事件は、一九七六年九月二〇日の欧州理事会決定とその付属議定書が、一九七九年以降、欧州議会議員の任命は各国の国民の直接普通選挙によることを定めた一九七五年一二月一・二日の理事会決定を適用すると定めていたことに対して、その批准に際してそれが国民主権の原則に反しないかどうかについて、憲法第五四条に基づき大統領が憲法院に付託したものである。憲法院はこれに対して合憲の判断を下したのであるが、その際、第五理由付けで、一九七六年の（本件）協約は、…その原理が憲法第二条で確認されている共和国の不可分性を問題とするような性質の方法を定めるいかなる条項も含んでおらず、憲法院に付託された議定書七条に言及されている「統一選挙手続」という文言は、この原理に対して侵害を及ぼすことを認めうるものと解釈されることはできず、また、一般的に、この議定書の適用に関する法文は、憲法的価値を有する他のあらゆる諸原理と同様に、上述の諸原理を尊重しなければならない、と判断したのであった。

これに対して、R.D.P.の解説では、憲法院が「この文言は、…に対して侵害を及ぼすことを認めうるものと解釈されえない」と判示したことと、本件国際協約の「適用テキスト」の内容について警戒していること、すなわち「一般的に、この議定書の適用に関する法文は、憲法的価値を有する他のあらゆる諸原理と同様に、上述の諸原理を尊重しなければならない」[152]と判示したこととを指摘し、このことから、憲法院は、「国際協約の条項の潜在的な展開の合憲性について判決した」と評価している。そしてこのような、条項そのものではなく、その潜在的な展開可能性について判断

する手法を解釈留保の手法であるとし、「この『留保の下での合憲』の技術は、憲法院と、そして同様にコンセイユ・デタの判決において、異例のものではない。憲法院は既に前から、法律形式のテキストの審査、法律、そしてとりわけ議院規則の合憲性の統制の分野で、この手法を用いていた。議院規則の審査の場合において、留保の下での合憲は、修正された新しい条項が憲法院に従うという義務によって、強固にされる」[153]と述べている。留保は特別な手法ではないことが強調されるとともに、議院規則の分野では、当該条項が将来において改正される場合に再度の審査が義務付けられるがゆえに、留保の下での合憲判断が、意味のあるものとして現れることが紹介されている。[154]この点から、解釈留保の拘束力、そして執行の問題についても、早くから考慮されていたと考えられる。つまり最初から、たんなる理由付け、あるいは憲法院の自己満足のための言及としてではなく、まさにその審査対象となったテキストの合憲性を条件付ける判決であり、単純な合憲判決とは区別されるべきものと認識されていたと見ることができるのである。そのことをさらに明らかにしているのは、「政府が採用し、政治的法的次元で、一九七七年の秋に議会の賛成に従ったのは、それゆえ憲法院の意思に適合した厳格な解釈であった」[155]と述べ、本件留保に対応するような形で選挙制度が定められたことが紹介されている点である。

本評釈は、解釈留保について初めて語ったものである。これ以前にも、解釈留保付きとされる判決はいくつか存在していたのだが、個別の判決の評釈としてR.D.P.誌上で特にとりあげられることはなかった。年度ごとの回顧が行われるようになってから付された最初の留保である本件が、初めての登場ということになる。この評釈では、テキストそのものではなく、その展開可能性、換言すればありうる解釈に対して判断する手法をもって解釈留保であるとし、これは異例の手段ではないとされている。ということは、それまでにも留保付き判決が下されていることを認識していたことになる。しかしそれらはとりあげられることがなかった。ではなぜ本件が解釈留保付き判決を解説する最初の例となっ

たのだろうか。それは単純に、R.D.P.誌上で判決を網羅的に検討するようになってからはじめて下された留保付き判決であったこと、そして偶然、その事案が、ヨーロッパ統合とフランスの主権との係わり合いという、フランスにとって特に重要な問題と位置付けられるようなことが主題となっていたために、とりあげて検討されるに至ったということであって、解釈留保の手法にとくに注目をしたからではないであろう。それを示すかのように、翌年以降の回顧では、解釈留保が付されている判決をとりあげて評釈しているのに、解釈留保についてなんらの言及がされていなかったり、誤った記述をしたりしている例も見受けられるところである。[156] たとえば一九七八年の回顧では、公務員の身上調書に関する一九七六年七月一五日判決をとりあげ、[157] 通常法律に対して初めて留保が付されたと述べているが、[158] 実際にはそれは通常法律に関する二件目の留保付き判決であるし、教育の自由に関する一九七七年一一月二三日判決[159]は、解釈留保付き判決であるが、その点についてなんら言及がないし、医療に関する一九七八年一月一八日判決でも同様に、留保についてなんらの言及もしていないのである。

しかしながら、解釈留保という判決手法が、憲法院の新たな手法として定着しつつあることに目が向いていないわけではない。この年のR.D.P.では、上で見たように各判決を検討した後に、「判決の貢献」と題された節が設けられており、そこで、これらの判決の結果人権の分野でどのような発展がみられたかを検討するほか、憲法規範の指令的性格の解釈と題した検討をしている。それによると、憲法院は次第に頻繁に、公権力と通常裁判官、司法・行政裁判官の行動を述べるところに実際上至る、非常に理由付けられた憲法規範の解釈に頼っており、そこでは、たとえ付託者が実体上の満足を獲得しなくても、彼らは、非常に厳格な方法で解釈された憲法の条項を見ることで満足するというのである。これは、まさに解釈留保に関する記述である。そして、憲法院は次第にこの手法によって判決するようになってきており、付託者らは、形式上はその主張を退けられるが、満足を得ると評価している。そしてこの「留保の下での合憲

（conformité sous réserve）」の手法は、すでに憲法院によって、議院規則と、憲法第三七条二項による脱法律化の統制の分野で用いられていたが、憲法院はその介入の大部分の領域にその範囲を拡大したとされている。先に指摘したことであるが、この時点までに、法律の合憲性審査においても留保付き判決が用いられていたことは認識されていないようである。

このように、一九七八年の論文で、「留保の下での合憲（conformité sous réserve）」なる記述のもとで議論をしていることが注目される。留保の手法が広く用いられるようになったのは、一九八〇年以降と考えられていることが多いようであるが、この一九七八年の回顧において、すでにこの表現が用いられていることからしても、留保の手法が目立ち始めた時期はもう少し早いといえよう。また、「留保の下での合憲」により、提訴者は実体的な満足を得ることはないが、憲法の厳格な解釈を得ることができるとしている点も注目される。これは、留保の部分は効力がない、無であるといった理解をしていないことを示している。このような初期の段階から、しかも、主文の中で再びそれを繰り返すという手法が一般的にとられるようになる以前から、留保の拘束性が認められていたことになる。それゆえ解釈留保は、例えば日本でいうところの「なお書き」や、あるいは念のためにする「付言」において述べられている裁判所の所見とは異なるといえる。

この時点では、留保が付された判決の絶対数が少ないこともあり、留保付き判決を、その性質に着目して分析することは行われていないし、先に述べたように、今日留保付き判決と評価されているものであっても、その解説、あるいは判決の意義を説明する中で、留保付き判決である旨を明示していないこともある。ただ、徐々に増加しつつあったこの手法について、次第に注目が集まってきていたと指摘することはできるだろう。そしてこの後、一九七九年以降の回顧でも、留保が付された判決を検討するときに、留保付きであることに言及されないものと、留保付きであることに言及

し検討を加えるものとが並存し続けることになる。そのような状況の中、解釈留保のいわゆる古典的三分類論の雛形となるような評釈が見られるようになる。そのはじめとなるのが、一九七九年のR.D.P.である。

この年、「法律と命令の領域に関する判例。組織法律と議院規則の統制。一九七八―七九年の議員団付託」と題し、ファヴォルーによって多くの判決（三六件）が検討された[160]。この間、複数の解釈留保付き判決が下されているが、ここでとりあげられているのは、計画的な労働停止の場合における、テレビ・ラジオ公役務の継続性に関する条項を修正する法律に関する、一九七九年七月二五日判決[161]ただひとつであり、一七〇五頁以下で紹介されている。本件で問題になったのは、一九七四年の、テレビ・ラジオ公役務のストライキ権に関する法律を修正するための法律であり、元老院議員団と代議士団によって付託された。このうち元老院議員団は、「通常の役務」を確保するための義務が、スト権を削除する傾向のものであること、立法者は、徴用権の行使を民間会社に委ねることができないことを主張し、代議士団は、「通常の役務の確保」は、スト権を削除するものであること、たとえ公役務の継続性の原則をもってしても、それは正当化されえないこと、「厳格に不可欠な役務あるいは人」の範囲を定めることをコンセイユ・デタに委ねるのは、立法者の権限を誤解したものであることを主張した。このうち、解釈留保の対象になったのは、元老院議員団による二番目の主張であり、憲法院は、「徴用する（requérir）という言葉は、徴用権に関する一九五九年のオルドナンス、あるいはそのほかのテキストでいうところの、徴発するということを意味するものではない」と判断したのである。

解説は、「中立化による」憲法院の「指令的性格の解釈技術」は、以下の方法で再び現れたと題し、この留保を検討している。それによれば、本法律の書き手は、この権利を会社の社長に割り当てるという意思を有していたが、憲法院は、指令的解釈によって、いかなる疑いをもその権利から抜き出したと判断している。このテキストはかくして、「その毒」を失ったのである。さらに、同様の技術は、一九七六年の、公務員の身上調書に関する事件でも用いられ、そこ

で憲法院は、身上調書を参照する可能性を、ひとつでも調書を参照したなら、すべての調書を参照する義務になるものとして解釈した、と紹介されている。[162]

解釈留保に関する記述は以上である。本判決のような手法が、一九七六年七月一五日の判決[163]と同様のものであることが紹介されているが、それは、「中立化」による「指令的性格」の留保とされている。いわゆる古典的三分類論は、解釈留保を「建設的」「指令的」「中立化」の三つに分けるのが通例である。ところが本評釈を担当したファヴォルーは、本件留保を「中立化」による「指令的な」解釈留保と提示している。ここで、その力点は、解釈留保により一定の解釈が命ぜられたとしているところから、「指令的」である点におかれているように思える。この判決は後に、中立化解釈の典型と見られることになるものである。にもかかわらずこの留保が指令的であると強調したのは、解釈留保が拘束力を有するものであることをはっきりと示すためだったのではないだろうか。

ここではじめて、留保がどのような性格を有しているかを形容する文言が出てきた。当然といえば当然であるかもしれないが、この回顧の中では、「中立化」とか「指令的」であることの定義は、ない。ただ、のちの三分類論のうち二つを占めることになるのと同じ言葉がここで用いられたことは、注意しておいていいだろう。そしてこれ以後の数年間で、解釈留保の三分類論に出てくる「中立化」「指令的」「建設的」な解釈留保という評価が、R.D.P.誌上で見られることになる。以下に、それを見ていくことにする。

一九八〇年のR.D.P.の一六二七頁以下では、一九八〇年一月一日から同年一〇月一五日までに下された諸判決をファヴォルーが分析している。それらはさらに、議会による付託に基づく判決、義務的付託による判決、憲法第三七条二項による諸判決の三つに区切られて説明されており、第一のものの中に、二つの解釈留保付き判決が含まれている。なおこの期間において、解釈留保付き判決はこれ以外にも下されているのだが、判決自体がとりあげられていない。と

りあげられた二つの留保付き判決のうちのひとつは、農業指針法律に対する一九八〇年七月一日判決[164]である。しかしこの判決については、解釈留保が付されていると指摘されることはなく、実体問題の検討[165]が行われたのみであった。そしてもうひとつの留保付き判決が、核物質の保護に関する一九八〇年七月二二日判決である。本法第六条は、次のように定めていた。

第六条　①本法の規定に定める核燃料物質を不当に領得する者、許可を得ずに第二条に定める活動をなした者、または許可を得るために不正確と認める資料を提出した者は、二年以上一〇年の拘禁及び五千フラン以上五千万フランの罰金、または何れかの一の刑を科される。

②裁判所は、その他に、核燃料物質の没収、及び右物質の精錬、使用または運搬に用いられる機器の没収を命ずることができる。

③本条第一項に定める核燃料物質が保有される施設において地位の如何を問わず関与する自然人又は法人による法令に対する故意の違反、及び精錬事業者またはその受任者の指令に対する故意の違反は、それが施設の核の保護又は身体及び財産の安全を危険に陥れる恐れのあるとき、自然人に関しては、これに適用されうる刑事上の制裁を科すことを妨げず、且つ適用される法令又は協約の別段の規定に拘らず、非違は懲戒権者に通告され、懲戒権者は説明書を提示した後、予告を必要とせず且つ賠償を伴なうことなく、右非違行為者との協約又は法規に基づく関係の停止又は断絶を直ちに生じる。法人に関しては、協約の別段の規定に拘らず、行政庁の許可の撤回、右法人がそれに基づき活動する協約につき予告を必要とせず且つ賠償を伴なうことなく、協約に基づく関係の停止又は断絶を直ちに生ずる。[166]

これに対し憲法院は第六理由付けで、「付託の書き手が主張しているのと反対に、これらの条文は政府あるいは行政機関と開発者とに対して、問題を引き起こした人を犠牲にする、契約上あるいは法律上の関係の中断あるいは破棄を引き起こしうるような事実を定めることと、そしてストライキ権の行使を限定することを委ねる目的も効果も持たないのである。実際、一般的にレグルマン、あるいは開発者ないしその代表者の指示への侵害が不可欠な条件であるとしても、そのような侵害は十分な要件ではない。それは、その侵害行為が意図的なものであり、かつ、各施設の安全、核物質の保護または人または財産の安全を危険にする余地がある場合にしか、契約上あるいは法律上の関係の中断あるいは侵害を正当化しない。かくして、権限ある裁判所が、テキストによって対象とされたレグルマンあるいは命令の適法性に対して行使しうる統制から独立して、先に見た条項は、レグルマンあるいは開発者の命令への意図的な侵害が、そのレグルマンあるいは命令が各施設の安全と関係しないものであれば、そして核物質の保護あるいは人と財産の安全と関係しないものであれば、第六条三項の条文の適用を許すものである」と判断した。続く第七理由付けでは、「従って、それが対象とする一般利益の目的を守るために必要な拘束しかストライキ権の行使にもたらさず、政府、行政あるいは開発者のために、ストライキ権の行使を規律する処置をするいかなる委任も含んでいないこの第六条三項は、憲法に適合する」と判断した。こうして、本件で問題となった法律の第六条三項が、ストライキ権の規律を政府等に委ねていないことを明らかにし、それゆえに合憲であると判断した。この判示に対して、ファヴォルーの手になる一九八〇年のR.D.P.解説は、憲法院はスト権に限界があることを正当化した上で、行政権による命令権の行使の一連の条件と限界を、立法者によって予定されたものに付加された、あるいは少なくとも明らかに強化されたものにする中立化解釈をすることで、それらの有害な効果をなくしたと述べている。[167] ここで、また中立化解釈という言葉が用いられているが、特に語句の説明はなされていない。憲法院はさらに、第八理由付けにおいて、「たとえ本条によって対象とされた法人が、それら

の協約と矛盾するすべての条項にもかかわらず、予告通知や賠償なしに、行政的許可の撤回、中断あるいは破棄を助長するとしても、これらの条項は、準備作業において明らかにされているように、問題の法人が、場合によっては法律、レグルマン、あるいは法の一般原則によって彼らに認められている防禦権を利用しうることを妨げない」と判断し、法人が防禦権を享受することを明らかにした。ファヴォルーはこの判示に対して、憲法院は、（意図的なものであれ過失によるものであれ）その遺漏を埋めるものである「建設的」解釈によって、不十分なテキストを修正したと紹介している。それによれば、法律のテキストはこの点について何も述べていないのに、憲法院は、「法人は、一般原則の適用によって、自然人と同等の保障を有する」と立法者に述べさせ、先に用いられた「中立化」解釈に加えて、上で記したようなタイプの、無効を回避しうるものである「建設的」解釈に没頭したというのである。ここでは、「建設的解釈」という手法が用いられたことが説明されているが、建設的解釈とは何であるかという定義はまったくなく、ただ、上で見たような解釈とされている。また、法人に対して、自然人と同じ条件の下で防禦権と平等原則を援用しうるようにしたのは、基本権理論に対する明らかな寄与であることなどが述べられており、それゆえ、留保の内容が決して憲法院のいいっぱなしのものではなく、法的に意味を有しているものとして扱われていることがいえる。

こうして、一九七九年の回顧で出てきた「指令的な」解釈とあわせると、古典的な三分類論のすべての要素が、この時点までに出揃ったことになる。この時点では、これらがそれぞれどう定義されるものであるか、とか、相互にどのような関係にあるか、とかいうことは論じられていない。しかしこの時点までに、最初は単に解釈留保付き判決と総称されていたものが、まったく同質のものではなく、いくつかのタイプがあるということが意識されるようになってきたとみることができる。その後一九八三年の回顧でも、ファヴォルーが、解釈留保付き判決の分析を行っている。[168] それによると、指令的解釈について、既に国有化に関する二つ目の判決[169]で例が示されているが、ここに、一九八二年の補正

予算法律に関する一九八二年一二月三〇日判決[170]が付け加えられることが指摘されている。そこでは、「本法の適用を担う機関に」明示的な要求が定められ、判決はそれらの機関に対して、「いかなる罰金も宣言されないことを監視する」ように求めたのであった[171]。同様に、ＥＮＡへの第三のアクセスに関する一九八三年一月一四日判決[172]も、指令的解釈の例として有益に援用されうることを指摘している。なぜなら、「その法律はそれを参照することなしに解釈されえない」からである。

つぎに、計画化法律の修正に関する法律に対する一九八二年七月二二日判決[173]によって示されたのは、とりわけ中立化解釈の技術であることを指摘している。この判決において憲法院は、法律の有効性を維持するけれども、すべての法的な力あるいは効果をそこから抜き去り、かくして政府が、計画化法律案を提示し、計画化法律は二年間修正されえないことを予定している条項について、これらの条項は「すべての法的効果を奪われている」と述べたあとで、「したがって、それらの無効力的性格そのものを理由として、憲法不適合の宣言をする理由がない」と宣言したのである。

これらの回顧においても、その期間内に下されたすべての留保付き判決が扱われているわけではないのだが、しかし、この回顧において、建設的、指令的、中立化による解釈という枠組みを用いて、憲法院の留保付き判決を分析することが定着してきたということができよう。このような流れをうけて、憲法院による解釈留保付き判決がさらに蓄積されてきた一九八六年に、ファヴォルーやフィリップが、解釈留保そのものに着目した議論を展開し、かくして、解釈留保の三分類論の雛形が出来上がっていくのである。次項では、これらの論文による分類論の展開を見ることにする。

第二項　古典的な解釈留保の分類論

先に見たように、R.D.P.誌上で解釈留保付き判決に関する評釈がはじめてなされてから、憲法院が留保付き判決を出し続けたこともあり、それらのすべてではないにしても、途絶えることなしに、留保付き判決は紹介され続けてきた。そしてそれらの留保付き判決の持つ性格について、分析することも行われるようになっていた。このような流れの中で、R.D.P.の憲法院判決の解説を担当してきたファヴォルーによって、一九八六年に、相次いで解釈留保の分類論に触れた論文が公表された。ここでは、一九八六年のR.D.P.において、"LE DROIT CONSTITUTIONNEL JURISPRUDENTIEL (mars 1983-mars 1986)"と題し、同期間における憲法院判決をまとめて回顧した論文をまずとりあげることとする。(174)

この期間内に下された解釈留保付き判決は全部で一〇件であり、そのいずれもがこの回顧の中でとりあげられている。なお、ファヴォルーによると、この期間内に下された判決は全部で六六件、うち三八件が議員団の付託によるもの、一〇件が義務的付託、一五件が憲法三七条二項によるもの、そのほか憲法五四条によるものと憲法五九条によるものが各一件であった。解釈留保付き判決については、「D　手続きと技術」の、「二　解釈の技術」と題された部分で論じられている。(175)そこでは、憲法院が、問題になった法律を、憲法に適合するようにする方法で解釈することからなる技術を発展させていること、それは、非常に頻繁に無効を宣言し、与党と政府を困難に追い込むことを避けるためであるとされている。(176)解釈留保が、大量の違憲判決による政府与党との摩擦を回避するための手法として位置付けられていることがよくわかる。そして解釈留保が、「豊富で、しだいに多様化」(177)しているため、それらを三つのタイプの解釈の間で、分けて検討することにするとして、ここにはじめて、ファヴォルーによる留保の古典的三分類論が登場するのである。以下、それを検討する。

ファヴォルーによってここで検討される三つのタイプとは、建設的解釈留保の下での合憲判決、中立化解釈留保の下での合憲判決、そして指令的解釈留保の下での合憲判決の三つである。順にみていく。

まず、建設的解釈留保の下での合憲判決である。ここでファヴォルーは、それを定義することなく、本回顧が対象としている期間に下された判決の中に、建設的解釈留保付きの判決が見られるとして、実例をあげている。例としてとりあげられたのは、金融機関の活動と統制に関する法律に対する一九八四年一月一九日判決[178]である。本判決では、複数の解釈留保が付されたのであるが、ファヴォルーはそのうち二つをとりあげて、建設的解釈であると指摘している。第一の留保は、次の判示である。本法第八条は、次のように定めていた。

第八条　①以下のものには本法の適用がない。国庫、フランス銀行、郵便金融局、海外県の発券機関、海外の発券機関そして預託供託金庫。

②これらの機関は、銀行を規律する法律とレグルマンの条項によって予定されている銀行の活動を行うことができる。

③銀行規制委員会の命令は、必要な適合化の留保と、コンセイユ・デタのデクレによって定められた諸条件の下で、郵便金融局、預託供託金庫と、特別の基金の預託役務を保証している国庫収入役にも拡大されうる。

これに対し憲法院は第二九理由付けで、「本法第八条三項により、預託供託金庫、郵便金融局、特別の基金の預託役務を保証している国庫収入役は、必要な適合化の留保と、コンセイユ・デタのデクレによって定められた諸条件の下で、金融機関と同じ条件において銀行の活動を行うときに、銀行規制委員会によって定められた規範に従いうる。いかなる特別の障害物も対置されていないからには、銀行の活動一般を統一的規制に従わせることを狙いとするものである本法のこの条項は、銀行規制委員会が、上で述べられた金融機関に対して定める規範について、その好みで、規範を拡大して述べたり述べなかったりする権限をそのままにすることはなく、単に、そのような拡大に必要な条件の存在を確認す

るための配慮を委ねただけである」と判断し、委員会の権限を限定した。この判示に対して、ファヴォルーは、「この明確化は、法律のテキストの中には存在しないが、その法律は以後、この留保を考慮に入れて解釈されねばならない」[179]のであると指摘した。

第二の例は、本法第一八条二項に対する判示である。それは、次のように定めていた。

第一八条　②金融会社と特別の金融機関とは、銀行規制委員会によって定められる条件の下で、付随的な資格で許された場合を除き、一覧払いあるいは二年以下の期間で、基金を受ける権力を授与されえない。

これについて憲法院は第三一理由付けで、「本法第一八条二項は、金融会社と特別の金融機関に対して、これらの機関が、銀行規制委員会によって定められた条件の下で、付随的な資格でこのような活動を行うことが許されうると定めることで、一覧払いあるいは二年以下の期間で大衆からの基金を受けることを禁止した。このような禁止を示すことで、そして関係する活動が付随的性格を示すという条件にその例外を従わせることで、本法はその適用領域を定めており、そしてこれらの規範の適用を保障する措置しか、銀行規制委員会に任せていない」と判断した。これにより、銀行規制委員会の権限を限定した。ファヴォルーはこの判示についても、上で見た第一のものと同様であるとだけ指摘している。

建設的解釈とはどのようなものであるのかについて、明確な定義としては述べられていないけれども、結局、「この[180]明確化は、法律のテキストの中には存在しないが、その法律は以後、この留保を考慮に入れて解釈されねばならない」ということに尽きるように思われる。何であれ、法律のテキストの中に存在していない文言なり条件なりを、新たに追加して明確化するものが、建設的解釈ということであろう。

次に、中立化解釈留保の下での合憲判決である。これも、特に定義を示すことなく、例となる判決として、まず公部門の民主化に関する一九八三年七月一九・二〇日判決[18]があげられている。本判決も、複数の留保が付された判決であるが、ファヴォルーはそのうちのひとつをとりあげている。本法第二二条は次のように定めていた。

第二二条　①賃労働者の代表のおこなう、取締役会あるいは監査役会の職は、その職の行使のために用いられた費用を企業によって償還される場合を別として、無給である。

②彼らの取締役としての責任が問題とされたとき、それは、彼らの職の無償性を考慮することで評価される。いかなる場合においても、賃労働者代表の取締役らは、株主を代表する取締役と連帯して責任があると宣言されえない。

③彼らの監査役会のメンバーとしての責任が問題とされるとき、それは、彼らの職の無給性を考慮して評価される。

付託者である代議士団らは、本条に由来する、すべての責任の抑制と同等であるこの責任の緩和は、これらの労働者代表取締役に対して、そのほかの取締役に対する特権的免除を与えるものであり、いかなる一般利益の理由でも正当化されない形で、平等原則、責任の原則、償いの原則に反すると主張した。憲法院は判決の第七二理由付けで、「付託者らの不満に反して、本法第二二条は、賃労働者の代表の民事責任にしか関係なく、犯罪構成要件あるいは刑罰の段階の適用について、明示的な方法で、責任の免除の効果を定めている特別のテキストによってしか一般刑法から逃れえないものである、彼らの刑事責任を免除するものではないとみることが適切である」と判断し、さらに第七三理由付けで、「本法第二二条の文言に由来する免責は、明らかに民事法典第一九九二条二項に着想をえたものであるが、法的にも、事実の上でも、すべての責任を廃止するに等しいものではない」と判断した。免除される「取締役としての責任」の内容を、

法律の文言からすればすべての免責と解釈することも可能であるにもかかわらず、民事責任に限定したものとして、中立化解釈であるとされている。

ファヴォルーはこのほかにも、先に建設的解釈のところで見た一九八四年一月一九日判決[182]をとりあげている。本判決で問題となった法律の第三三条は次のように定めていた。

第三三条　①銀行規制委員会は、とりわけ以下のことに関係するレグルマンを定める。

1．金融機関の資本額と、それらの金融機関において資本がひきうけられ、あるいは拡大されうる条件。

これに対して、銀行規制委員会にこのような権限を委ねることで、公部門に属している金融機関の偶発的な民営化を決定する権力を委ねており、これにより立法者は公部門から私部門への財産権の移転に関係する諸規範を定めるための排他的権限を法律に与えている憲法第三四条を誤解した、と主張された。これに対して憲法院は第二五理由付けで、「銀行規制委員会を設立することで、立法者は、その任務の行使において、憲法的価値の規範や原則の尊重から（委員会を）解放することを欲したわけではない。とりわけ、法第三三条一項がその委員会に対して、出資が金融機関においてなされ、拡大されうる条件を定めることを授権しているが、それは、公部門から私部門への企業財産の移転を支配する法的枠組の外で、このような移転が、出資への参加の規制によって許しうるということを意味しえない。かくしてこの条文は、付託者らがこの条文に割り当てたような射程を持たない」と判断し、委員会の権限範囲を限定したのであった。ファヴォルーはこのほかにも、一九八五年予算法律に関する一九八四年一二月二九日判決[183]と、ニューカレドニアの発展に関する法律に対する一九八五年八月八日判決[184]を例としてあげている。この中立化解釈についても、定義らしきものは

まったく述べられていないのであるが、例としてあげられている判決からするに、法律のありうる意味のうち、違憲となるものを排除することでその合憲性を確保するものということができよう。

最後に、指令的解釈留保の下での合憲判決である。これも特に定義を示すことなく、この回顧の期間内に下された指令的解釈留保の例をあげている。そこで特徴的なのは、指令的解釈については、その名宛人ごとの整理がされていることであり、裁判所、立法府、行政府が、その名宛人としてあげられている。第一に、裁判所に対するものとして、先に見た公部門の民主化に関する法律に対する、一九八三年七月一九・二〇日判決[185]で付された留保のひとつをあげている。

本件で問題となった法律の第三三条は、労働法典第一条に言及された公施設と企業に適用しうる新たな条項を、労働法典第四一二―二三条として追加するものであった。その新四一二―二三条は次のように定めていた。

第四一二―二三条　①雇用者は、企業内の代表的組合組織との、労働組合権の行使の補足的な方法の交渉に参加せねばならない。この交渉は、以下の諸点についてもたらされる。

5．組合費の徴収を容易にしうるような諸条件。

これに対して、労働組合に加入し、あるいはそれを維持するために、企業内の賃労働者に圧力をかけることを組合組織に許したもので、一九四六年憲法前文によって定められた労働組合の自由の原則に反すると主張された。憲法院は第八五理由付けで、「法律の条項のある適用において、憲法に矛盾する濫用の可能性があるということのみでは、法律の違憲を導かない。本件で批判されている条文は、法的にも事実の上でも、直接にであれ間接にであれ、企業内の賃労働者に対してひとつの組合に加入し、またはその加入を維持することが課されることを許しえない。このような結果を導

く傾向にあるすべての条項に署名することを拒否することは、関係する企業の経営陣に、そして万一の場合に、その無効を述べ、あるいは適用を禁じることは、権限ある裁判権に属する」と判断し、さらに八六理由付けで、「これらの所見を享受する下で、この主張は支持されえない」と判断した。ファヴォルーは、この第八五理由付けにおいて、憲法院が裁判権に対して、賃労働者に対して組合組織への加入を課する条項の無効、あるいは適用の禁止を宣言していると評価している。このほか、計画的開発の原則の決定と適用に関する法律に対する一九八五年七月一七日判決[186]も例としてあげられている。

次に、立法者に対して向けられた指令的解釈の例として、一九八三年一二月二九日判決[187]をあげ、その第二九理由付けにおいて、批判された法律を憲法に適合するようにするために、それを補完せねばならない方法を明らかにしたと評価している。しかしながらこれは、通常いう意味での解釈留保ではなく、一部違憲判決において、違憲理由を詳細に述べることで、当該部分を修正する法律の内容を事実上規定するものである。法律に対する違憲判断を回避し、政府・与党の試みを阻止しすぎないことを可能にするという、ファヴォルーの解釈留保の定義からしても、このような一部違憲判決をここで扱うのは適当ではない。それゆえ本稿では、この判決について特に検討することはせず、ただ、このように述べられていることだけを指摘しておく。

最後に、法律の適用を担う行政権に対してむけられた指令的解釈として、プレス企業の集中化を制限し、その財政の透明性と多元主義を確保することを目的とする法律に対する、一九八四年一〇月一〇日判決[188]があげられている。ファヴォルーはそこで、憲法院によって与えられた指令に従って、プレスの所有あるいは支配の領域での特定の「上限」を計算するように義務付けた、と述べている。本判決は、多くの留保が付された事案であるが、具体的にどの留保をさしているのか、その手がかりとなるような記述はない。

このほか、先に見た計画的開発の原則の決定と適用に関する法律に対する、一九八五年七月一七日の判決[189]をあげている。本件で問題となった法律の第一三条は、都市計画法典に、以下のように定める一一一―五―二条を挿入していた。

一一一―五―二条　①県会は、賛成された土地占有計画を与えられたコミューンにおいて、あるいは県における国家の代表者は、県会の要請に応じ、あるいはその助言のあとで、その他の場合において、決議あるいは理由付けられた決定によって、それが確定した地域内において、すべての意図的な分割を、事前の宣言にしたがわせることができる。②前項の条項は、風景、生態系と景観の資格付けを理由として、特別な保護を必要としているものとして認められたコミューンの一部に適用されうる。③第一項で予定された宣言は、市町村役場に伝えられる。場合により、市長あるいは県における国家の代表者は、役所がその宣言を受領した日から二ヶ月以内に、もしそれがその重要性のゆえに、その自然の性格に深刻な打撃を与える余地がある場合には、その分割に反対することができる。

憲法院は判決の第一〇理由付けで、「都市計画法典一一一―五―二条は、その風景、生態系、そして景観の質を理由として特別の保護が必要なコミューンの部分のみにその制度枠組を制限することで、一定の分割宣言を規制するという行政権に与えられた権力を明らかにしている。さらに、行政権は、その重要性によって、それが導く土地分割や作業が、景観の質や生態系の維持に影響する場合にしか、分割に反対しえない。かくして、保護地域を定め、あるいはこれらの地域内に位置する財産の分割に反対するための裁量的権限を自由にするところから遠く、行政は、権限踰越の裁判官の統制の下で、法律によって十分な明確さをもって定められている一般利益の目的を参照させている理由付けにそれらの

決定を立脚させねばならない」と判断し、行政の権限を制限した。こうして、本条第三項における反対の場合を、そこで述べられている場合に限定するとともに、裁判官による統制を明らかにした留保が付された。ファヴォルーはこれも、行政に対する指令的な留保の例としてあげている。

ファヴォルーが唱えた、解釈留保の古典的な三分類論は、このようなものであった。ここでは、特定の期間の憲法院判決の回顧という論文の性格もあってか、それぞれの解釈留保がどのようなものであるかを定義することはなく、ただ、その期間内に下された判決の中から、それに該当するものを列挙したという観が否めない。その穴を埋めるのが、同じくファヴォルーによってこのすぐ後に発表された論文である。次に、それをみることにしよう。

先に見てきたR.D.P.の論文と同じ一九八六年の国際比較法雑誌（R.I.D.C.）で、ファヴォルーは、"la décision de constitutionnalité"[190]と題し、憲法院判決を検討している。その六一九頁以下の、「Ⅱ　憲法院の判決の型」とした章で、憲法院判決にはどのようなものがあるかを概観し、次の四つのものをあげている。まず、資格付けまたは資格剥奪の判決というのをあげている。これは、憲法第三七条二項によるもので、政府が、命令の性格の内容を含んでいると主張する法律形式のテキストを、デクレによって修正ないし廃止するために起こす訴えである。続いて無効判決をあげている。これは、全部無効と一部無効に分けられている。第三に、単純な拒否判決をあげている。これには、訴えの不受理の場合と、法律の合憲の場合とがあるとしている。そして第四に、留保の下での合憲判決があげられている。ファヴォルーはここで、「留保の下での合憲判決とは、拒否判決であるが、しかし、その意見（observation）が、法律の合憲性を条件付ける、留保を付加されたものである。これらの判決は、無効判決になりうべきものである。しかし、憲法院はより頻繁に、そしてドイツやイタリアの同僚がそうするように、攻撃された条項を、建設的（constructive）、中立化（neutralisante）、あるいは指令的（directive）な解釈によって、憲法に適合すると判決するほうを好むのである」[191]と述

べ、違憲無効を回避するために留保が用いられていること、そしてそれはドイツやイタリアといった、集中型の違憲審査制を採用するほかの諸国と同様の傾向であること、また留保には三つの種類があること、を記している。それぞれの留保については、以下のようにいう。

第一に、建設的留保の下での合憲判決であるが、これは、解釈の口実の下に、その法律を合憲とするために欠けているものを、憲法裁判官がテキストに追加するものである。その例として、公務員採用試験に関する一九七六年七月一五日判決[192]において、試験官が候補者の書類を参照する権利は、（もし参照するのであれば）すべての候補者の書類を参照しなければならない義務であるとした判示、安全と自由に関する一九八一年一月一九・二〇日判決[193]において、警察署に身柄確保された人が検事（procureur）に連絡をする能力を、検事に提訴する権利とした判示、警察留置の二四時間の延長の場合、決定をする司法官は、あらかじめ用意された書類を参照する義務を課されるようになり、それは、テキストに記されていない義務であるとされた判示、金融機関の活動と自由に関する一九八四年一月二〇日判決[194]において、銀行規制委員会は、その拡大に必要な条件の存在を確認する権限しか有さないとした判示、といったものをあげている。この最後の明確化は、法律テキストの中に存在するものではなく、そのテキストが以後、留保を考慮することで解釈されねばならないものであるという。

第二に、中立化留保の下での合憲判決であるが、これは、ある条項の有害な効果を除去する効果を有するものであり、それは、そのテキストに由来すると思われる意味を有さないと確認することで、あるいは、それが法的効果を有さないと確認することでなされる。その例として、一九七九年七月二五日判決[195]において、ラジオ、テレビ放送の公役務におけるストライキの場合に、立法者が「労働者を“requérir”（徴用）する」という言葉を用いたとしても、議会での議論と、そこで文化通信大臣によってなされた宣言によれば、それは明らかに、一九五九年一月六日オルドナンスや、その

ほかの徴用権に関するテキストに由来するような徴用権に準拠したものではないとした判示、一九八三年七月一九・二〇日判決[196]において、「いかなる場合においても、賃労働者代表の取締役らは、株主を代表する取締役と連帯して責任があると宣言されえない」と法律が定めていたのに対して、それは、「賃労働者の代表の民事責任にしか関係なく、犯罪構成要件あるいは刑罰の段階の適用について、明示的な方法で、責任の免除の効果を定めている特別のテキストによってしか一般刑法から逃れえないものである、彼らの刑事責任を免除するものではないとみることが適切である」とした判示、一九八四年一月二〇日判決[197]において、法律では銀行規制委員会に対して金融機関の資本等に関するレグルマンを定めることを委ねていたが、それは、公部門から私部門への企業財産の移転を支配する法的枠組の外で、このような移転が、出資への参加の規制によって許しうるということを意味しえないとした判示、一九八四年一二月二九日判決[198]において、税務上の利益は、大臣によって認められた企業等にしか与えられないという規定は、大臣に対して、税務上の利益の適用領域を決定する一般的権限を委ねたものではなく、事案ごとに、個別の方法によって表現される評価の権限を与えたに過ぎないとした判示、一九八五年八月八日判決[199]において、ニューカレドニアの住人に、独立の達成かフランスとの連合（association）かを述べるよう求めることで、この法律は、通常の内容を含むことなしに意思の宣言を述べるところに限定されるとした判示があげられている。

第三に、指令的解釈留保であるが、これは、「留保の下で合憲を宣言された法律を適用するもの、とりわけ裁判所に対して、ガイドラインを引くことを目的とするものである」としている。その例として、一九八〇年一月一九・二〇日判決[200]において、身元統制の分野で取られた慎重さについて、「それらの全面的な尊重を監視することは、司法権と行政権に属するのであり、同様に、万一の場合には、認識された違法性につき無効にし、抑制する権限がある裁判所に属する」とした判示、国有化に関する一九八二年二月一一日判決[201]において、問題となった法律が、補償金の評価を担う行

政委員会に対し従う手続きを定めることを認めていたのに対して、「たとえば、客観的な経済的財政的特徴から、市場で評価をされていない銀行に最も接近するような相場をつけられた銀行のそれに、計算された報告を組み合わせ、考慮し、そしてそれに必要な修正を施すことは、委員会に属する」とした判示があげられている。ファヴォルーはこのほか、裁判権や立法権に対しても指令が差し向けられていることも指摘しているが、ここでは特にとりあげない。

第四節　小括～初期のフランスでの議論と、日本における議論との関係

以上本章では、日本におけるフランス憲法院研究、とりわけ解釈留保について扱った諸研究と、そしてR.D.P.を中心として、フランスにおける解釈留保に対する扱いを概観してきた。

フランスでの議論から先にいえば、当初は、憲法院判決自体が無視されていたけれども、憲法院による審査活動が活発化するにつれて徐々に取り扱われるようになったこと、その中で、憲法院判決が定期的に評釈されるようになってすぐに、解釈留保の手法に対する言及がなされたこと、八〇年代初めころには、分類論の萌芽ともいえるものが登場していたことを明らかにすることができた。このことから、留保の手法は、一九八〇年以降、政権交代などの外的要因により急に現れた手法などではなく、憲法院の活動開始以来、必要に応じて着実に用いられてきた手法であるということができよう(202)。そしてファヴォルーが打ち出した古典的な三分類論は、憲法院の解釈留保付き判決を、「建設的解釈」「中立化解釈」「指令的解釈」の三つに分けるものであり、そしてこれは違憲判決を減らすために用いられているとするものであった。これは、分類論の出発点であるが、先にも指摘したように、部分違憲判決をもその中に取り込んでしまったという点で、やや矛盾を抱えているものであった。全体を通してみれば、憲法院の活動の活発化とともに、その判決に対する

注目が高まっており、その中で、解釈留保についても、注目すべき判決手法として分析されていたということができよう。

次に日本における議論であるが、フランスにおいて解釈留保の手法の存在について意識されるようになった前後に、日本においていち早くこの手法に言及したのが、矢口俊昭であった。矢口俊昭は、解釈留保という手法が用いられていることを紹介したのみならず、それにはいくつかの異なる性格を持ったものがあることも紹介していた。また、違憲判断回避のために留保の手法が用いられていることにも触れ、しかしそれは、立法府との対立を避けるためのみならず、憲法条文と（議院）規則との間に、「単なる両立性でなく、真の合致を要請するから」であるというファヴォルーの見解を紹介してもいる。これは、本章でも見た同年代のフランスの議論とシンクロしているものであり、先駆的な意義は大きい。

その後、大河原良夫が、一九八〇年代の終わりに、権限配分の観点から憲法院の判決を分析する中で、解釈留保についても触れていた。その中では、解釈留保の手法が、政権交代、とりわけコアビタシオンといった外的な要因によって展開したことや、解釈留保の手法は違憲判決を減らすために用いられていることなどを指摘している。これは、政権交代の保証人としての憲法院という、当時盛んにいわれていた議論に基本的に立脚したもので、それを解釈留保についていうならば、いずれかの極に与することなく、しかも時の政権の政策を決定的に妨害することなしに判決を下すために、この解釈留保の手法に多く頼るようになったということになる。このような見方は、一九八〇年代半ば以降の、憲法院そして解釈留保に対する、フランスで多くされていた見方と対応したものであり、これもまた、当時のフランスにおける最先端の議論に基づいた分析といえる。

ただ大河原良夫は、憲法院が持つ権限配分機能に着目することによって議論を展開しているため、憲法院判決の拘束

力に焦点を当て、憲法院判決を検討し、その中で、解釈留保付き判決にも言及していた。それゆえ、当然といえば当然であるが、解釈留保については、それが実効性を持つのか否かの観点から分析されており、解釈留保にはいくつかの種類がある（たとえば補完的な解釈であるとか、適用の指針を示す解釈であるとか、指令的な判決）ことに言及しているものの、それが具体的にどのようなものであるかという問題や、あるいはそれらのカテゴリーを用いた判決分析といった、本稿が特に関心を寄せる論点の検討は行っていない。

このように、一九九〇年代前までの、日本における解釈留保に関する諸議論は、おおむね、時のフランスにおいて論じられていた枠組みにしたがっていたといえよう。

ところでフランスでは、ファヴォルーによる先駆的な分類論による分析以後も、R.D.P.の判例回顧における留保付き判決の解説と分析が継続されていった。また、特に一九八〇年代後半から、「憲法訴訟」と題された単行本がいくつか出版され、その中でも、留保付き判決について触れられていた。そのような状況の中で、憲法院の判決、そして解釈留保について、以後、フランク・モデルヌの「留保のもとでの適合宣言」[203]と題した論文や、ギョーム・ドラゴの研究[204]が続いたが、それらの研究は、さほど大きな注目を集めることはなかった。以後しばらくの間、解釈留保の手法に着目した研究は、なかなか生まれなかった。それが、一九九〇年代も終わりに近づくころ、ティエリー・ディマンノとアレクサンドル・ヴィアラが、相次いで解釈留保を検討の中心に据えた研究を発表することで、一気に研究が蓄積されることとなった。

日本における議論の最後に見た蛯原健介の議論は、今後扱うことになる、これらのフランスにおけるごく最近の解釈留保に関する議論のいくつかに基づいていたといえよう。だが、蛯原健介の検討は、憲法院とそのほかの諸機関との関係の考察が中心となっており、解釈留保の問題も、留保付き判決に対する諸機関の反応、そしてそこで望まれる対応に

ついて考察することが中心であって、解釈留保の分類論などは、一九八〇年代までの論者と同様に、フランスにおける当時の議論の到達点を紹介するにとどまっていた。そこで次章以下では、現在までの解釈留保に関する諸議論について、判決手法の観点から見ていくことにしたい。

ところでこれまで、解釈留保をどう分類しているかを見る中で、代表的な解釈留保付き判決の例をいくつかとりあげた。このように必要に応じて個別的に事案を見ていくのもひとつの方法ではあるが、しかし代表的な判決は多くの論者によって重複してとりあげられていることもある。その際にそれをいちいち繰り返すのは煩雑でもある。また、解釈留保付判決の全体像を、たとえ不鮮明な形であったとしても一応頭の中に入れておいたほうが、解釈留保の分類方法に関する議論を見るときに、理解がしやすいということもあるだろう。そこで、以後に展開する検討の前提として、次章で、すべての解釈留保付き判決を、基本的に時系列的にとりあげて概観することにする。なおその際、特に細かな分析等は行わず、その判決において問題となった法律と、そしてそれに対して下された判決の理由付け部分を示すにとどめたい。具体的な検討は、各論者の意見を検討し終えたのち、それらの議論を踏まえて行う。

註

(128) 本項の記述は、ヴィアラの論文に多くを負っている。Alexandre Viala, LES RÉSERVES D'INTERPRÉTATION DANS LA JURISPRUDENCE DU CONSEIL CONSTITUTIONNEL, L. G. D. J., 1999.

(129) CC59-2DC, 1959. 6. 17-18-24.

(130) もっとも最近では、判決理由が次第に詳細に述べられるようになってきており、フランスの、とりわけコンセイユ・デタの判決に伝統的に見られるような、簡潔な判決とは別物になってきている。

(131) Louis Favoreu et Loïc Philip, les Grandes décisions du Conseil constitutionnel (G. D. C. C.), (5éd), 1989, p. 38.
(132) Alexandre Viala, op. cit., p. 21.
(133) Ibid..
(134) 訴えを提起した私人からすれば、理由付けがどうあれ、自らが求めた結論がえられたかどうかが重要ということである。
(135) しかしこのような判決形式は、初期のうちに捨て去られ、一九六〇年一月一五日判決（CC59-5DC）以後、今日通常用いられる判決形式になった。それは皮肉にも、こうして解釈を示すことがかえって「裁判官統治」の批判に土台を提供しかねないからであるように思える。というのは、雄弁に解釈を述べることは、フランスの伝統的な裁判官の観念からすると受け入れがたいものだからである。
(136) CC68-35DC, 1968. 1. 30.
(137) 法律に対する判決としてならば一九番目の判決となる。
(138) CC87-228, 1987. 6. 26.
(139) Marcel WALINE, NOTES DE JURISPRUDENCE, R.D.P., 1960, p. 1011.
(140) CC59-1FNR, 1959. 11. 27; CC59-1L, 1959. 11. 27.
(141) CC60-2L, 1960. 1. 29; CC60-3L, 1960. 1. 29.
(142) CC60-4L, 1960. 4. 7; CC60-5L, 1960. 4. 7.
(143) CC60-7DC, 1960. 8. 11; CC60-8DC, 1960. 8. 11.
(144) 例外的なものとして、たとえばR.D.P., 1961, p. 649 において、憲法院一九六一年一月一七日判決が扱われている。
(145) R. D. P., 1975, p. 165.
(146) CC75-58DC, 1975. 7. 23.
(147) Ibid., p. 1309.
(148) Ibid., p. 1335.
(149) 一九八一年までは、年に複数回に分けて回顧されていたが、一九八三年以降、基本的に年に一度、まとめて回顧する形になった。なお、一九八二年、一九八八年、一九九一年のR.D.P.では、掲載がない。ただし、その翌年にまとめて回顧

されており、その年度分の扱いがないわけではない。また一九八二年のR.D.P.では、三七七頁以下で国有化問題、一二五九頁以下で分権化問題に関する事件が、個別に検討されている。大きな事件が重なり、そのいずれも単独での評釈をしたので、残りは後に回したということであろう。

(150) このほか、特に重要な判決については、特にそれだけを取り出して分析することも行われている。たとえば先に見た、国有化問題や分権化問題に関する判決に対する分析など。

(151) CC76-71DC, 1976, 12. 29-30.

(152) R. D. P., 1977, p. 154.

(153) Ibid., p. 155.

(154) ここで特に議院規則について触れているのは、初めて留保が付されたのが議院規則であったことも関係しているであろう。

(155) Ibid., p. 155.

(156) CC76-67DC, 1976. 7. 15.

(157) 一件目は、先に見た一九六八年一月三〇日判決（CC68-35DC）である。

(158) CC77-87DC, 1977. 11. 23.

(159) CC77-92DC, 1978. 1. 18.

(160) R. D. P., 1979, p. 1659.

(161) CC79-105DC, 1979. 7. 25.

(162) この身上調書に関する事件については、先に見た一九七六年の回顧の、八一五頁以下に紹介がある。

(163) CC76-67DC, 1976. 7. 15.

(164) CC80-115DC, 1980. 7. 1.

(165) CC80-117DC, 1980. 7. 22. 本件については、野村敬造「憲法評議院と基本的人権」『金沢法学』二四巻一号（一九八一年）二頁以下で、判決の和訳のほか、事案の背景も含めて解説がされている。判決中、留保が付されている部分は二六頁に訳がある。なお解説中において、留保付きの判示であることについて、特にコメントはない。

(166) 訳文については、基本的に野村、前掲論文によった。なお、明らかな誤植と思われる点は訂正している。
(167) R. D. P., 1980, p. 1656.
(168) R. D. P., 1983, p. 345.
(169) CC82-139DC, 1982. 2. 11. ; R. D. P., 1982, p. 394. 本件判決について、野村敬造「フランスの国有化法の合憲性審査（一）～（三・完）」『ジュリスト』七六九号（一九八二年）六一頁、七七〇号（一九八二年）六四頁、七七一号（一九八二年）一四二頁に、一九八二年一月一六日の国有化第一判決とともに、法文及び判決文の全訳が掲載されている。具体的には（三）において、第一判決での違憲宣言をうけて起草された新法律案の変更点の解説と和訳、さらには判決文の和訳が掲載されている。なお、解釈留保に関する解説は一切ない。このほか、蛯原健介「憲法院判例における合憲解釈と政治部門の対応（二・完）」『立命館法学』二六〇号（一九九八年）五八五頁以下、パトリス・ジェラール（伊藤洋一訳）「フランスにおける違憲審査」『ジュリスト』八五六号（一九八六年）一〇九頁、今関源成「最近の憲法院をめぐる議論」『法の科学』一六号（一九八八年）一七四頁以下、奥島孝康「フランスの企業国有化法と憲法院判決」『法学教室』二一号（一九八二年）八二頁などを参照。
(170) CC82-155DC, 1982. 12. 30.
(171) 同判決の第三四理由付けの記述である。
(172) CC82-153DC, 1983. 1. 14. 本件については、植野妙実子「ＥＮＡへのアクセスの『第三の道』判決」『フランスの憲法判例』（信山社、二〇〇二年）一一〇頁を参照。なお、留保付き判決である旨の説明はない。
(173) CC82-142DC, 1982. 7. 22.
(174) R. D. P., 1986, p. 395.
(175) Ibid., p. 416.
(176) なお、解釈留保の技術について、R. D. P., 1982, p. 395 と R. D. P., 1983, p. 343 も参照するようにと記されている。一九八二年の分は国有化（二）判決を検討したもので、一九八三年の分は、先に見た憲法院判例回顧である。
(177) R. D. P., 1986, p. 416.
(178) CC83-167DC, 1984. 1. 19.

(179) R. D. P., 1986, p. 416.
(180) R. D. P., 1986, p. 416.
(181) CC83-162DC, 1983. 7. 19-20.
(182) CC83-167DC, 1984. 1. 19.
(183) CC84-184DC, 1984. 12. 29.
(184) CC85-196DC, 1985. 8. 8.
(185) CC83-162DC, 1983. 7. 19-20.
(186) CC85-189DC, 1985. 7. 17.
(187) CC83-164DC, 1983. 12. 29.
(188) CC84-181DC, 1984. 10. 10. 本判決については、矢口俊昭「フランス憲法院判決の進展」『香川法学』七巻三＝四号（一九八八年）一一一頁以下も参照。
(189) CC85-189DC, 1985. 7. 17.
(190) Louis Favoreu, la décision de constitutionnalité, R. I. D. C., 1986-2, p. 611.
(191) Ibid., p. 622.
(192) CC76-67DC, 1976. 7. 15.
(193) CC80-127DC, 1981. 1. 19-20.
(194) CC83-167DC, 1984. 1. 20.
(195) CC79-105DC, 1979. 7. 25.
(196) CC83-162DC, 1983. 7. 19-20.
(197) CC83-167DC, 1984. 1. 20.
(198) CC84-184DC, 1984. 12. 29.
(199) CC85-196DC, 1985. 8. 8.
(200) CC80-127DC, 1980. 1. 19-20.

(201) CC82-139DC, 1982. 2. 11.
(202) もちろん、それが大きく花開いたのは一九八〇年代であるといわねばならない。
(203) Franck Moderne, La déclaration de conformité sous réserve, LE CONSEIL CONSTITUIONNEL ET LES PARTIS POLITIQUES, AFC, PUAM, 1988.
(204) Guillaume DRAGO, L'exécution des décisions du Conseil constitutionnel : l'effectivité du contrôle de constitutionnalité des lois, Economica, 1991. なおこの論考については、後で取り扱うことにする。

〔付記〕
本稿は北海道大学審査博士（法学）学位論文（二〇〇六年九月二五日授与）に補筆したものである。