HOKKAIDO UNIVERSITY

Title	フランス公法最近文献覚え書き
Author(s)	深瀬, 忠一; 中村, 睦男
Citation	北大法学論集, 25(4), 149-167
Issue Date	1975-03-26
Doc URL	https://hdl.handle.net/2115/16184
Type	departmental bulletin paper
File Information	25(4)_p149-167.pdf

Hokkaido University Collection of Scholarly and Academic Papers : HUSCAP

資料

フランス公法最近文献覚え書き

深瀬忠一
中村睦男

序

近年、わが国におけるフランス公法学研究の進歩は目覚ましいものがあるとともに、フランス公法（憲法、憲法史、憲法思想史、行政法、国際法、政治学、比較公法等）という研究対象およびその研究成果は、無尽蔵の宝庫でもあることがいっそう明らかとなった。多くの研究者による多角的な研究成果の積み重ねと相互交流が、今後いよいよ必要かつ有益となるであろう。

本研究覚え書きは、北大法学部でフランス法（とくに憲法、憲法史）研究を継続中の複数の研究者が、最近入手したフランス公法文献を、取り敢えず、簡潔に紹介・記録・整理・批評することによって、公法（学）の全般的動向と問題を把握することに努めつつ、夫々の基礎的研究を進めるとともに、全国各地に在るフランス公法研究者（あるいはそれに関心ある研究者）への一つの参考資料を提供して、永続的な協力研究の一助ともなれば幸と考えた。なお、日仏法文化交流という、よりひろい視界ももちたいと思う。

ただし、文献等の選択は、相当にアト・ランダムであり、「全般的動向」の体系的把握とはいい難く、厳密に言えば、その若干の側面の摘記にとどまるものであるが、今後永続的・定期的に「覚え書き」を進めることによって、次第により良いものにしてゆけ

ればと考えている。なお、比較公法の研究対象としてフランス以外の諸外国公法が重要であることはいうまでもないが、小稿ではフランス公法にしぼり、必要に応じフランス以外の諸外国文献を参照することとした。

フランス公法最近文献の通観

西欧政治体制について

Duverger (Maurice), Janus, les deux faces de l'Occident, Fayard, 1972, 272 p.「ヤヌス、西欧の二つの顔」は、「西欧体制」の史的展開と現代的特徴と展望を分析総括した、デュヴェルジェ憲法・政治社会学の一つのみごとな集約である。

「西欧体制」とは、欧米や日本・インド等で採用されている、自由で競争的な政治制度、自由主義イデオロギー、資本主義経済・社会、経済・技術的発展水準、合理主義的・人間主義的文化の総体であり、それらの諸要素が相互に依存し合いながら環境の変化に対応してゆく一つの結合性と構造をもった全体として把握される。そして、本書は、そのような西欧体制を、「基本的構成体（アンテイテ・フォンダマンタル）」ととらえたうえ、各国の制度は夫々の個別的諸条件への適応例とみ、そのような視点から、体制の形成と進化を解明し、体制の本質的諸機構と現在進行中の変遷の意義を明らかにしようとしている。

まず、序論では、西欧体制が、イギリスの議会を先駆とし、その「貴族君主体制（システム・アリスト・モナルシク）」をトロイの馬のような「金権民主制（プルートデモクラシー）」が忍び込み占領してゆく展開過程を、ブルジョアジーが貴族と結びつくイギリスの途と、君主と結びつくフランスの途との対比を軸に解明する。そして英仏の市民革命において、貴族君主勢力に対するブルジョアジーおよび資本主義の勝利が成るとともに、階級闘争はブルジョアジー対無産労働者ないし対民衆運動・社会主義の抗争となる。アメリカではプロレタリアは殆んど完全に体制内に組み込まれ、社会主義（政党）も成長しない。

本論第一篇の「自由主義民主制（デモクラシー・リベラル）」（一八七〇―一九三九）においては、欧米における「金権民主制」の確立と、二大戦間の危機の時代が、政治組織と経済的寡頭制の構造的関連において解明される。政治制度については、ヨーロッパの議院制とアメリカの大統領制および政党の相違が対比され、また、寡頭的経済支配階級が「仲介階級」（政治家、官吏、世論操作者、教師等）を道具として支配しつつ、どのようにして人民大衆に対抗するかを分析する。二大戦間の危機について

は、社会全体の次元において、資本主義の破綻と社会（とくに共産）主義の恐怖、および政治制度の欠陥と危機の意味（前世紀的な廉くて弱い政府の破産）を解明。

第二篇は、第二次大戦後の現代を「技術民主制」technodémocratie と呼び、新しい寡頭制としての「テクノストラクチャー」（ただし、ガルブレイスの専門技術者の支配機構が、大資本家・産業家階級の力を看過していることを批判）と人民を支配するための世論操作、そして現代的政治制度の一般的諸特徴（執行権の発達、硬い政党、政治的テクノストラクチャーとしての官僚・政治家・財界の癒着）および政治組織の現代的形態（多数党安定強力内閣の議院制と半大統領制の二形態）について述べ、そのような体制が物的繁栄と精神的頽廃を蔓延させること、またそれへの根本的反抗（コンテスタシオン）の諸相と意義（体制批判の意義を認めつつも政治の現実においては革命につながるよりも、体制側に規制の口実を与える）を論ずる。

結論では、西欧体制の「根本的な矛盾」として、資本主義体制における私的利潤の追求が至上命令であることが集団的・大多数の市民の福利と矛盾することを明らかにし、西欧体制の将来を卜（ぼく）する。デュヴェルジェは、私的利潤追求を第一推進原理とする資本主義体制を人民の集団的福利への奉仕の体制に変革することが必要であることは確かだという意味で社会主義を志向し、また東西両体制の相互収斂（コンヴェルジャンス）（西欧の「社会化」と、発達した社会主義諸国の「自由化」）を巨視的・客観的に必然的なものとみているが、西欧の「技術民主制が如何なる社会主義に向う（べき）か」こそが問題だ（経済的にいっても、社会主義は後進国の経済的「離陸」のためには有効だが、発達した東欧諸国では経済的困難をもたらし成功していないとみる）としている。そして、西欧体制の「二つの顔」の暗い顔としての経済体制の変革と、明るい顔としての自由で複数勢力の競争的な政治と文化の維持展開を結合するという、未だモデルのない「民主的社会主義」の創造に期待をかける。

以上のような、壮大な西欧体制論は、その多元的・体系的方法論としても、構造・動態・発展の分析と綜合の内容においても、またわが国の同様の問題につき省察するためにも（デュヴェルジェの本書の日本に対する見解は、直接には必らずしも厳密に正確とはいえぬにせよ）極めて示唆的である。なお Martinet(G.), Les Cinq Communismes, Seuil, 1971. G・マルチネ、熊田亨訳、五つの共産主義㊤㊦、岩波新書、一九七二年、に同様の発想がみられ（とくに、㊦、一八一―一八三頁参照）、後掲ボレラ文献にも同じ志向が感ぜられる。"左翼連合"を支える諸勢力中の一つの有力な知的（ないし知識人の）動向といえよう。また、一九七四年七月の大統領選挙において小差で辛勝したジスカール・デスタンが政策の推進にあたって、「社会の変化」「正義」を「自由」と同時に繰り返して強調し（Le Monde hebd., 13-19 juin, 1974, 20-26 juin, 25-31 juillet,

28 nov. - 4 décembre)、また首相シラクが「生活の質」の改善を強調（自然保護、都市生活の人間化、労働条件の改善、レジャーの調整、行政の形式主義を改める。Le Monde hébd., 6-12 juin, 1974, p. 4）しているのは、「左翼連合」の政綱を部分的に採用せざるをえないことを表わしているとともに、本書のデュヴェルジェの指摘・表現する「生産物の量的増大と生活の質の低下の間の矛盾」（一四九頁以下、一三九頁）と分析した西欧社会を変革する必要性の主張が、無視しえないものであることを示唆している。

政治制度について

Parodi (Jean-Luc), Les rapports entre le législatif et l'exécutif sous la Cinquième République, Colin, nouvelle éd., 1972, 322 p.「第五共和制下における立法権と執行権との関係」は、一九五九年憲法施行以来一九六二年に至る第一立法期の立法・執行両権の関係についての一般的分析（二一一三頁）と、詳細な資料の総括的収録（三一七―三三頁）により成立つ。一九六二年の憲法改正前の第五共和制の政治制度の形成・運用の実態を研究するため有益。とくに第二部の資料的価値、および第一部の機能の実態を動かした諸勢力関係（第三章。一章は諸公権力の正常な運用、二章は例外事態権）の分析が、評価されてよかろう。ゴーリストの多数党の出現により、第五共和制の政治体制は、三元構成（大統領、政府および議会）から二元構成（大統領と議会が、政府の仲介と遮蔽により、対抗する）の体制となったこと（一一頁）を実証的に論じている（深瀬、フランス第五共和制憲法成立とその基本構造、ジュリスト一九四（一九六〇・一・一五）号、四〇頁、同旨）。なお、紹介と批判がある R.D.P., 1973, no. 3, p. 902-903 ; R.F.S.P., 1973, no. 3, p. 621-623.）。

最近の議会による政府の統制の状況については、Bidegaray (Ch.) et Emeri(C.), Le Controle parlementaire, R.D.P., 1973, no. 6, p. 1633-1745 が詳しい。また Avril(P.), Un tournant du régime?, R.D.P., 1973, no. 3, p. 777-808. が、一九七三年三月の国民議会選挙後の政治制度の転換のきざしを検討しており、示唆的である。

Troper (Michel), La séparation des pouvoirs et l'histoire constitutionnelle française, préface de Eisenmann(Ch), L.G.D.J., 1973, VIII-251 p.「権力分立とフランス憲法史」は、わが国でも既に相当詳しく紹介されている（島田和夫、法の科学2号、一九七四年五月、二九五―九頁）ので、重複を避け、憲法学説史上の意義につき一言私見を述べておく。

「権力分立」が如何なる観念の内容をもつ原理かについて、無批判の教義が前提されている場合が極めて多い。モンテスキュー

の「法の精神」に即して鋭い分析を加えたのは、トロォペルの恩師 Eisenmann の論文、L' Esprit des lois et la séparation des pouvoirs, Mélanges Carré de Malberg, 1933. であった（その要約につき、深瀬、議会制民主主義の展開、現代）。アイゼンマンは、そこでモンテスキューが、「権力分立」という言葉を一度も使用せず、主張もせず、三権の区別と・非累積と・相互阻止（法的には独立）権によりむしろ結合を仕組み、穏健な国政運用を期待したにとどまることを解明した。

愛弟子トロォペルが遂行したのは、師の「通説破壊的手法」でフランス憲法史上「権力分立」制憲法と称されて、疑問をさしはさまれなかった三つの実定憲法（一七九一・一七九五・一八四八年憲法）が、憲法自体の分析によっても、また制憲者の意図においても、共通の「権力分立」観念の基準をもたないことを明らかにしたことにある。

すなわち、「権力分立」の一八世紀的観念は、ある一機関に諸権能が累積されず諸権力が均衡を保つことの要請であるにすぎず（一七八九年人権宣言第一六条もその意と解すると、国王の拒否権や大臣の弾劾制度は、「権力分立」の「例外」ではなく「本質的要素」となる）、一七九一年憲法はその原理を制度化している（と解する）が、一七九五年・一八四八年憲法では立法・執行両権が、絶対的に分離され、かつ立法の執行について執行権は立法権に従属せしめられている（したがって、両権の間に衝突は起るはずはなく、クー・デター事件の責任は、憲法に帰しえないことになる）。そして、一八三〇年頃から第三共和制初期にかけて徐々に形成された通説の「権力分立」観念は、執行権能を専門的に保持する独立の執行機関が、立法権能を専属させている独立の立法機関に対抗しうると解するのである。この四者の「権力分立」観相互間に共通の基準となる要因を見出しえないことを鋭く、かつ実証的に論述した。

そのような本書は、ひとり、フランス憲法史についてのみならず、憲法原理としての「権力分立」の一般理論に対しても、重要な反省を迫るものといえよう。なお、J・ロベール教授の優れた紹介書評がある（R.D.P., 1974, no. 3, p. 967—970）。

Claisse (Alain), Le Premier Ministre de la Vᵉ République., préface de Lesage (M.), L.G.D.J., 1972, III-436 p.「第五共和制の首相」は（執行権内部および立法・執行両権の間に存する「諸関係の鍵」といってよい、ないし「大統領の動態的活動が議会の統制と配合」されている第五共和制のあいまいな政治制度の「基本的装置」であるともいえる）「首相」を、「大統領の『行動の権力』」の側面と、「議会および人民に由来する『制裁の権力』に服する」側面とから、体系的・実証的に考察した大著であり、

従来の首相プローパーの研究上の盲点を埋めるものである。歴代首相であったドブレ、ポンピドゥー、シャバン・デルマスが具体的に検討されているが、ドブレはむしろ「政府の推進的行動」の役割、ポンピドゥーは、「人民および議会の制裁権力との連絡の機能」を果し、大統領への足がかりをつくったこと、シャバン・デルマスは首相の機能の自律化を徐々に確保しようとしたことを論じている（ヴデル、深瀬訳、議院制と大統領制のはざまのフランス（第五共和制）、ジュリスト五五七（一九七四年四月一日）号、一〇六頁参照）。なお本書の紹介がある（R.D.P., 1973, no. 5, p. 1379-1382 ; R.F.S.P., 1973, no. 4, p. 885）。

Debbasch (Charles), La France de Pompidou, P.U.F., 1974, 325 p.「ポンピドゥーのフランス」は、同大統領在任五箇年間のフランスの政治・経済・社会・文化等の重要問題を、権力の側面と権力外の側面に分けて概観し、その変遷を検討している。なお、ポンピドゥーの急逝（一九七四年四月二日）後、Le Monde (hebd., 4-10 avril, 1974) が、ポンピドゥー論を掲げている。また、Hoffmann(S.), Essais sur la France, déclin ou renouveau ?, Seuil, 1974, 557 p. は、示唆深い現代フランス論である。

官僚制について

Gazier (François), La fonction Publique dans le monde, Editions Cujas, 1972, 246 p.「世界における公務員制」は、「素描」にすぎないと著者により断わられているとはいえ、世界の公務員制の「一般理論」として、フランスでは「開拓的業績」だといわれる。

世界の各国は夫々の公務員制を持つといえるように、無数の多様性、複雑性をもつにもかかわらず、巨視的に、五つの体制の類型に区別する（西欧ヨーロッパ、アメリカ、社会主義国（中国含む）、第三世界、国際的公務員制）。また、「表面的な多様性」にもかかわらず、「深層的二元性」ありとし、「開かれた」公務員制（国民生活の中に組み入れられ、収支採算がとれ、専門化していることは、私企業と変りなく、特別な地位や昇進の問題なし。アメリカが例）と「閉された」それ（国民の中から隔離され特殊な規制、専門的教育、特別な地位と活動をもつ）に別ける。また公務員制の諸々の重要問題、および現実の政治・経済・社会生活や発展の問題との関連を論じている（cf. R.D.P., 1973.）。

フランスにおいては、行政法学が非常に発達しているのに比べて、行政学はむしろ最近（一九六〇年代半ば頃）展開されるようになったといえよう（例えば、概説書としては、Gournay (B.), Introduction à la science administrative, Colin, 1966, 308 p. ; Gournay (B.), Kesler (J.-F.), Siwek-Pouydesseau, Administration publique, P.U.F., 1967, 516 p. ; Auby (J.M.) et als., Traité de science administrative, Mouton, 1966, 901 p.）。そして、フランスの官僚制（その政治的・憲法的役割や機能）については、わが国では殆んど研究が進

んでおらず、高級官僚の政治・統治機能とその意義や、特殊フランス的「枢要国家職員群」Grands Corps d'Etat の重要性は殆んど知られていない（その養成機構について、深瀬、フランス高級官僚養成の制度と実態、「現代ヨーロッパ法の動向」勁草書房、一九六八年、一二一―一六六頁。J・メイノー、寿里茂訳「テクノクラシー」、ダイヤモンド社、一九七三（原本一九六四）参照）。比較的最近の文献としては、Vulliez(Ch.),Les Grands-corps de l'Etat, ceux qui restent quand les gouvernements changent, Dunod, 1970, 128 p. が、小著であるが眼につく。フランスの憲法学・政治学者も、官僚制を統治機構論に組み入れている例は稀であり、（ただし、後述）一六三頁参照）一つの盲点といえるのではあるまいか。重要な個別的研究が出つつある（例えば、Kessler (M.-Ch),Le Conseil d'Etat, Colin, 1968, 390 p. Debbasch (Ch.), L'administration au pouvoir, Calmann-Lévy, 1969, 218 p.）今日、総合的考察がなされてしかるべきであろう。

なお、俊英憲法学者 R.-G., Schwartzenberg (La fin des technocrates, Le Monde hebd., 21-27 novembre 1974, p. 1, 7) が、テクノクラットが現在起っている最も深刻な諸問題（エネルギー危機、資源涸渇、環境破壊、消費社会の経済的バランスに与える危険性等）を全く予見しえず、その解決を計画に組みえなかった無能力と、私的グループの洞察と創造性を対比しているのは、フランスの官僚制についてのみならず、テクノクラットの過信（過大視）に対し、重要な反省を迫る指摘であろう。

財政・予算制度について

Lalumière (Pierre), Les finances publiques, Colin, 1970, 477 p.「公財政」が、法制度のみならず、起案・審議・執行・統制過程を政治社会学的に考察し、現代財政の特徴を浮彫りにした名著である。法律的に詳細な分析として、Anselek(P.), Le budget de l' Etat sous la Ve République, préface de Lavigne, L.G.D.J., 1967, 657 p.「第五共和制下の国家予算」がある。

Lord (Guy), The French budgetary process, University of California Press, 1973, 217 p.「フランスの予算手続」は、歴史的背景、憲法的・財政法的枠組みのほか、予算の起案手続から議会審議に至る諸段階、登場人物、態度決定と戦術について、実証的な検討を加えており、参照に値する（紹介評価につき、R.D.P., 1973, no. 6, p. 1821-22）。

政党について

Borella (François), Les partis politiques dans la France d'aujourd'hui, Seuil, 1973, 243 p.「今日のフランスにおける諸政

党」は、小著ではあるが、体系的考察として、示唆に富む(R.D.P., 1973, no. 2, p. 569-571)。第五共和制の政治制度と多数党(共和国連合UDR)およびその同盟党との間に「緊密なきずな(リアン・エトロワ)」が存在し、ドゴールの政権離脱後も、大統領と議会の間の協調・結合関係を多数党が維持する(選挙民もそれを理解)ことによって、第五共和制が生残ったことを論じている。

そして、諸政党の左右への「両極化」の傾向は、選挙制度によるというより、多数党が結束が固く党規を維持している構造的原因が基本的であり、左翼もこれに対抗して自らを組織化し連合せざるをえなかった点を、「新しい」ものとしている。

また、体制内政党としてゴーリストの多数党から社共までを分類、体制外政党として統一社会党と極左主義諸運動(ムーヴマン・ゴーシスト)(コンテスタシオンの勢力)とみ、体制外でも内でも、政治諸勢力が「模索(アン・ルシェルシュ)」状態にあること、また、ゴーリスムとコミュニスムとの両者間に、多元的社会に適した未だ嘗て存在したことのない「社会主義を発明」しようという意欲が、ミッテラン支持者達の間にみられることを指摘している。

Kraehe (Rainer), Le financement des partis politiques, Publications de l' Université de Rouen, P.U.F., 1972, 124 p.「政党への資金援助」については、フランスでは特別の規制立法もなく(一九七一年の社会党議員提出議案が注目されるが。本書に収録)、本格的研究文献もみあたらない(わが国では、読売新聞一九七四年一〇月二九日以降の「権力と金力」①—⑥シリーズ中⑤で、フランスについても報告している)。本書は、小著ながら、英米独仏等における政党および資金援助をめぐる立法・判例・学説を含めた比較法的検討によって、政党への資金援助のあり方を概括的に検討した、最初の文献といえよう。政党が、半ば私的な結社(mi-associations)として、国家から自由に私的資金援助を認められるべきであるとともに、半ば国家的機関(mi-organes d'Etat)として、私的利益から独立し、かつ諸政党の実質的平等を確保するため公的資金援助を認めることができ、かつ必要な規制と制裁を規定すべきことを、体系的に論じている。

選挙について

Braud (Philippe), Le comportement électoral en France, P.U.F., 1973, 235 p.「フランスにおける選挙行動」が、選挙の行動科学的アプローチの文献の最近の一例として目についた。選挙制度・社会学の領域での文献は極めて豊富で、研究が進んでいる。ここでは、一九五八年から一九六七年までの選挙行動の研究

状況についての総括的解題があることのみを記し(Blondel (J.), A la recherche du comportement électoral des Français, in R.F.S.P., 1973, no. 6, p. 1317-1326)、他は別の機会にゆずる。

平和の問題について

Hassner (Pierre), On ne badine pas avec la paix, in Revue Française de Science Politique, vol. XXIII, no. 6, 1973, p. 1268-1302. 「戯れに平和を語るまじ」は、世界における「平和研究」の動向を広く詳細に分析・整理した鳥瞰図として便利であり、フランスではこの領域の研究の相当の遅れが目立つけれども、フランス的視点の一例として、示唆的である。ハッスネルは、嘗て、核抑止戦略・軍備管理論の破綻(ヴェトナム戦争等の現代戦争の複雑な現実の前に、その軍事的効果と同様知的・道徳的次元において)について論じており(du même, On ne badine pas avec la force, R.F.S.P., 1971, no. 6, p. 1207-1234)、両者を併読すると、現代戦略論・平和研究に対する総合的検討のため1つの参考文献になろう(なお、Défense Nationale, 1974, juin, p. 27-44 の同氏の緊張緩和の矛盾論参照)。

また、J.-P. Derrienne (国際関係研究センター) が、Sharp (Gene), The politics of nonviolent action, Boston, Porter Sargent, 1973, XXII-902 p. 「非暴力行動の政治学」を、紹介書評において激賞していること(R.F.S.P., 1974, no. 3, p. 621-623)が、注目されてよい。原著者の前著(Exploring nonviolent alternatives, 1970)は、わが国でも「G・シャープ、小松茂夫訳、武器なき民衆の抵抗」れんが書房、一九七二年」として訳出されているが、最近書は本格的大著であり、侵略者の政治権力といえども依拠せざるをえない民衆の合意(コンセンサス)を部分的・全面的に破壊する非暴力行動の本質的目標とその有効性・方法を詳論しており、評者により、政治社会学・紛争理論に「新しいヴィジョン」を打出した「重要な貢献」と評価されている。ドゴール大統領政権以来核戦力の強化(実験強行)により国家的独立を維持しようとするフランス政府の国防政策が継続されつつあるなかで、「平和研究」や「非暴力」防衛への関心と評価が高まりつつあることは、興味ある一傾向である。

もっとも、例えば、Freund (J.), Le pacifisme à l'âge de l'armement nucléaire, Défense Nationale, 1974, mai, p. 33-52. 「核時代の平和主義」のような「平和主義」の危険性・反政治性を説く学者もいる。

なお、SALTに対するフランスの政治学者のみ方について

は、R.F.S.P., 1973, no. 4, p. 779-853. の諸論文（Défense Nationale, 1974, août-sept.,）中のクレイン論文、が参考になる。また「核軍縮」について、Furet (M.-F.), Le désarmement nucléaire, Pedone, 1973, 303 p.（cf. R.D.P., 1973,）参照。

ジスカール・デスタンは、ムルロア環礁での核実験に反対するJ・J・セルヴァン・シュレイベル改革相を罷免し（一九七四年六月一〇日Le Monde hebd., 6-12）、実験を強行（七月七日には、一五〇キロトンの多核弾頭用核実験、Le Monde hebd., 15-21）、国家的独立の名において核戦力強化の路線を変えていない。しかし、核問題については、激しい論争が繰り返されている（Le Monde hebd., 10-16, octobre 1974）。E・フォールは第四共和制時代以来、軍縮問題に熱心であるが、近年、核戦力の軍事的効果を消極に解し政治的効果のみを肯認する立場から発言し、軍部と対立している。

Kolodziej (E.A.), French international policy under De Gaulle and Pompidou, the politics of grandeur, Cornell U.P., 1974, 618 p.「ドゴールおよびポンピドゥー下のフランスの国際政策」が、西欧ブロック、東西関係、第三世界への政策に区分、詳細に敍述している。

憲法思想について

Goyard-Fabre (Simone), Le philosophie du droit de Montesquieu, préface de J. Carbonnier, Librairie C.Klincksieck, 1973, 428 p.（文学博士論文）「モンテスキューの法の哲学」に、注目しておく。

「法の精神」の思想的背景、方法論上の特色、法の一般理論の諸問題、諸々の政治体制の法的構造、法と諸統治形態の政治的徳との関係、良い統治機構の憲法的諸要素と法による自由、について詳論している。

本書の結論からみた特色は、次のとおり。「法の精神」において、法が人間の行動を規制し組織するのみならず構成する効用（vertu constitutive）を持つ——法が人間により作られたものでありながら、有徳で自由な人間を作ることに役立つ——とされていることを強調したこと、また、自然的・文化的・社会的・実証的諸事実と規範的な権力（アザワール・ノルマトゥール）との間の「連関」を明らかにして、人間がそれらの諸要因に決定論的に影響されながらも、それらに優越する目的（フィナリテ）としての「自由」を目指し、法がその達成のために「行動」（モデール）の模範（ド・コンデュイット）」を示すものであることを明らかにしようとしていると主張したこと、したがって、政治学・法律学者としてのモンテスキ

ューの背景に、「社会学者というより道徳論者（モラリスト）」の要因が強いことを指摘した点にある。

また、国際問題につき、連邦的共和国の安全性や正戦論のほか戦勝者が戦敗者を殺したり奴隷にする権利の否認論によって、モンテスキューが「恒久平和」とはいえないにしても「普遍的平和」を法的に組織することを考えていたこと、彼において理想と現実を峻別する鋭い隔絶意識（サンス・エーギュ・デュ・イアチュス）はなく、戦争と奴隷状態を追放する新しい国際的秩序を法的に構成することを重要とみていた（市民的自由を創設する穏健な国家の憲法的構造を明確ならしめるのが重要なのと全く同様に）ことを指摘している。

そして結局、モンテスキューの思想は、「法律学的ヒューマニズム」ともいうべく、善き法により、立法者が同時に「人類の教育者」でありその「解放」のため働くものとされ、当時の専制的政治状態と権力の濫用を抑制して「人間を彼自身に回帰せしめる（ランドル・ロム・ア・リユイ・メーム）」ことを目指した点を明らかにしている。

本書は、以上のような新しい視点から、モンテスキューを再解釈したものとして、興味がある（簡単な紹介は、R.F.S.P., 1974, no. 1, p. 146）。

なお、同様のテーマについての最近の英語文献に、Pangle(T.L.) Montesquieu's philosophy of liberalism, a commentary on "The spirit of laws", Univ. of Chicago Pr., 1973, 336 p.「モンテスキューの自由主義の哲学」が目についた。

憲法保障機能について

Franck (Claude), Les fonctions juridictionnelles du Conseil Constitutionnel et du Conseil d'Etat dans l'ordre constitutionnel, préface de J.Rivero, Bibliothèque de Droit Public t. CXIV, L.G.D.J. 1974, VIII, 327 p.「憲法秩序の中における憲法審査院と国務院との裁判的作用」が重要。

独自の違憲立法審査制度であるフランスの憲法審査院は、その発足当初、「反議会主義的」機能を果し、憲法前文の宣言する国民の基本的人権の保障についても期待し難い、という消極的見解がむしろ優勢であった（拙稿、フランスの憲法審査院、ジュリスト二四四（一九六二年二月一五日）号、四〇頁）。しかし、其後、審決の傾向が自由化されつつあることが報ぜられていた（例えば、Favoreu(L.), Le Conseil Constitutionnel, régulateur de l'activité normative des pouvoirs publics, R.D.P., 1967, no. 5）。

本書は、一九五八年憲法制定以来一九七三年までの学説・審決・判例・立法を集大成し、憲法秩序のなかで憲法審査院の審決が国務院の判決との関連において、どのような性格・位置・相互関連・役割・動向を示しているかについて、実証的検討を加え、

積極的評価を与えた、基本的文献である。

まず、審査院が独立性を確保し、裁判的機関であることを確認し、審決が絶対的な既判力をもち、憲法秩序の階層制において、「立法ないし超立法」行為、および議会および大統領選挙を統制する意味において、国務院が行政行為や地方選挙の統制を行なうのに対し、最高の位階の法的統制機関であることを明らかにする。

両機関の裁判的作用において、相互に矛盾する可能性がないではないが、実際上は、相互補完的で（議会の議決が相互に矛盾する場合があったが、審査院により、不統一は一掃され、一五五頁）、審査院の専権に属するものは別として、競合ないし重複する場合にも、両裁判機関の決定は一般的には調和的に解決され（レフェレンダムの正規性について、審査院は無権限であるが、レフェレンダムの前提となる行為については、国務院が統制を行なう）、また、国務院判例が実定法と認めてきた「法の一般原則」を審査院も承認するのみならず、その「立法的価値（ヴァロール・レジスラチーヴ）」をもつことを明示的に認め、かつ、憲法前文の人権保障を「固有の憲法的価値」あるものと認めた（従来、国務院は、「法の一般原則」に基づいてのみ人権保障機能を果し、それがいかなる性格および位階のものかについて必らずしも明快な解決を与えていなかった。二一一・二九三頁）。ことの指摘は、注目される。そして、審査院が公権力の規範制定範囲（法律と命令の相互区劃）や選挙の統制のみならず、実質的違憲審査を行ない、行政訴訟から「憲法訴訟」が分化する傾向にあること、とくに、前文の人権の憲法的保障の確認や、常に政府の期待通りの審決を行なうということはないという最近の審決の動向の指摘は興味深いものがあり（二九五―、三〇五頁）、今後のなり行きが注目される。

立法論としては、審査院にレフェレンダムの前提行為および選挙費用・供託の返還請求を審査する権限を組織法の改正により与うべきこと、また、独伊憲法にあるように、議会の一定の少数派からの提訴権を憲法改正により認めることが望ましい、と提案している。

なお、以上の問題については、やや遡って、Dupuis, Georgel et Moreau Le Conseil Constitutionnel, Colin, 1970. 104 p.「憲法審査院」が簡便であり、いうまでもなく、Batailler (F.), Le Conseil d'Etat, juge constitutionnel, L.G.D.J., 1966, 675 p.「憲法的裁判官としての国務院」の大著を逸しえない。また、司法裁判所の憲法的に関連ある判例を検討する必要があるであろうが、Druesne (G.), La jurisprudence constitutionnelle des tribunaux judiciaires sous la Vᵉ République, R.D.P., 1974, no. 1, p. 169-240,「司法裁判所の憲法的判例」が参考になる。

外国憲法（フランス公法学者によるフランス以外の国の憲法）について

Desfeuilles (Henri), Le pouvoir de contrôle des Parlements nordiques, préface de Herlitz (N.), L.G.D.J., 1973, III-402 p.

「北欧諸国の議会による統制権力」が注目される。

オンブッズマンについては、Legrand (A.), L'ombudsman scandinave, études comparées sur le contrôle de l'administration, L.G.D.J., 1970, 549 p.「スカンジナヴィアのオンブッズマン」があったが、本書は、オンブッズマンと同時に議会による政府の統制を総合的に検討しており（政府の行動の統制手続の組織化、予算の再審査官、議会事務局等）、古典的議会による現代的行政権に対する統制手段の補強を考える場合示唆的であり、検討に値する（紹介書評として、R.D.P., 1973, no. 4, p. 1110-1111 および R.F.S.P., 1973, no. 4, p. 886）。

なお、スェーデンの両院制から一院制への憲法改正（一九七一年一月発効）については、Vinh (N.Q.), La réforme du Parlement suédois, R.D.P., 1973, no. 2, p. 395-483,「スェーデン議会の改革」が詳しい。一九七三年のスェーデンの議会選挙については、同筆者の紹介がある R.D.P., 1973, no. 6, p. 1619-1632.

アメリカについて、Joinet (Marie-France), Le Congrès des Etats-Unis, P.U.F., 1972, 230 p.「アメリカ合衆国の議会」は、小著ながら、その動態の検討のため、示唆的である。

また、わが国にも良く知られているK・レーヴェンシュタイン教授の Loewenstin (Karl), Réflexions sur le vieillissement de la constitution fédérale américaine, in R.D.P., 1972, no. 5, p. 1005-1018.「アメリカ連邦憲法の老化についての省察」は、この老巨匠独特の鋭い批判として、小論ながら、示唆的である。八〇才の誕生日の祝賀論文集 Festschrift für Karl Loewenstein, aus Anlass seines Achtzigsten Geburtstages, Tübingen, Mohr, 1971, 516 S. が出版されて後、一九七三年六月、ミュンヘンで客死された。同教授は、行動科学に偏ったアメリカ政治学に批判的であり、制度論と実態論を綜合したフランス憲法・政治学を健全なものと語っておられたことを想起する。同教授の比較憲法社会学については、総合的に、学ばるべきものが極めて多い。ここでは、謹んで心からの哀悼の意を表しておくにとどめる。

Demichel (André et Francine), Les dictatures européennes, P.U.F., Thémis, 378 p.「ヨーロッパにおける独裁制」が目についた。独裁制の一般的問題、独裁制の出現、その経済的・社会的基盤を概説した後、ポルトガル、スペイン、ギリシャについて、政治制度とイデオロギー的仮面、さらにそれら独裁制の機能の実

態（権力、反対勢力の諸形態と活動、独裁制の行くえ）を論じている。機能分析の部分が評価されている（Robert (J.), R.D.P., 1974, no. 3, p. 965）。

スペイン関係の文献として、Georgel (J.), Le franquisme, histoire et bilan (1939-1969), Seuil, 1970, 400 p. が優れており、またスペインの共産党の地下運動についての文献解題もある（R.F.S.P., 1972, no. 4, p. 916-920）。

日本については、六〇年代半頃以降、フランス人の関心がとみに高まってきた。国際関係において、日本のアメリカに対する一定の独立性をみる文献もあるが、例えば、Sautter (Ch.), Japon. le prix de la puissance, Seuil, 1973, 315 p. は、経済の観点から日本の高度成長は、模倣しうる「モデル」ではなく、ヨーロッパにとって「競争者」であることを、手堅く論じている。

その他

現代的技術の発達との関連において、次の文献に注目しておこう。

Stoetzel (Jean) et Girard (Alain), Les sondages d'opinion publique, P.U.F., 1973, 283 p.「世論調査」の入門書として便利。

Chouraqui (Alain), L'informatique au service du droit, P.U.F., 1974, 303 p.「法に奉仕する情報科学」は、立法・行政・司法部および大学において、いかに情報科学および技術を活用しうるかについて、体系的に論じた概説書である。

最後に、憲法学者A・オーリウ教授（André Hauriou）の逝去を知る（R.D.P., 1974, no. 3, p. 643-662）。M・プレロ教授も逝かれた（Prélot (Marcel), Sociologie Politique, Dalloz, 1973. 冒頭）。P・バスティド教授も（一九七四年一〇月二九日）深い敬意と愛惜の念とともに哀悼の意を表する。

（以上、F）

憲法体系書について

Hauriou (André) et Sfez (Lucien), Institutions politiques et droit constitutionnel, collection《Université nouvelle》, Éditions Montchrestien, 1972, 621p.

A・オーリュウは同じ出版社から一九六六年の初版より五版まで重ね、社会主義国のみならず発展途上国まで含めた比較憲法的視野に特色のある体系書を出していたが、本書はスフェーズ教授の協力を得て新らしくなっている。著者がはしがきで指摘しているように、本書はA・オーリュウの前書と次の二点で異なってい

る。第一に、約一、〇〇〇頁の前書が六〇〇頁に圧縮されていることで、とくにフランスの憲法史の部分が削除されている。第二に新しく加わった部分として、三〇頁余にわたる「行政」という一章ができたことである。これは現代政治生活における行政の役割、行政の政治に対する不従属および国家の政策決定機構における計画行政（administration prospective）の特別の重みに著者が着目しているからである。スフェーズ教授は、A・オーリュウの父親であるM・オーリュウのフランス行政法への貢献に関する博士論文《Essai sur la contribution du doyen Hauriou au droit administratif français》（L.G.D.J., 1966）を発表したオーリュウ理論の理解者であり、また、計画行政については、《L'administration prospective》（Armin Colin, 1970）を出版しており、この著書の成果が本書の行政の章で生かされている。なお、行政の一章を憲法の中に組み込み、行政の政治的役割を本書が強調する点について、ワリーヌ教授は本書の書評の中で伝統的な行政の位置づけから強い批判を加えている（R.D.P., No. 1, p. 304）。

基本的人権について

基本的人権（libertés publiques）に関する体系書として、G. Burdeau, Les libertés publiques, L.G.D.J., 4e édit., 1972 および C.-A. Colliard, Libertés publiques, collection《Précis Dalloz》, Dalloz, 4e édit., 1972 が版を重ねているが、最近次の優れた二書が加えられている。

Robert (Jacques), Libertés publiques, collection《Université nouvelle》, Éditions Montchrestien, 1971, 651 p.

著者のロベール教授はパリ大学教授で、基本的人権を扱った博士論文《Les violations de la liberté individuelle commises par l'Administration et le problème des responsabilités》（L.G.D.J., 1956）によって研究者としてスタートし、さらに、日仏会館長として日本滞在中に準備して書かれた《Le Japon》（L.G.D.J., 1970）によってわが国とも関係が深い。本書は序論、第一部および第二部からなっている。基本的人権の一般理論を扱った第一部は三編に分かれ、第一編ではフランス諸憲法、外国憲法および国際組織での人権宣言が概観され、第二編では憲法、法律および命令による人権承認の法的手続が扱われ、第三編では人権保護の諸技術について、法律に対する保護と行政に対する保護に分けられ、前者には裁判による保障と政治的・法的保障があり、後者には司法裁判所による保護と行政裁判所による保護があることが明

らかにされている。人権の各論を扱った第二部においては、対象が人身の自由、精神の諸自由、および集団的表現の諸自由といった国家に対置した個人としての人間に付着した自由権に限定され、それぞれ詳しく検討されている。著者はこのように対象を限定した理由として、あらゆる法分野にまたがっている基本的人権法にあって本書で扱うような人間の基本的自由については他の法分野の教育で扱われないこと、および頁数が限定されていることをあげている。各自由権の記述にあたっては、最新の立法、判例あるいは事例が取り上げられており、フランス法の内容を興味深く知ることができる。とくに、五〇頁近くあてられた教育の自由の章では、フランス法が独自の解決策をとっている私立学校への公費助成について詳しく考察されており、また、現在フランスで大きな社会問題ともなっている新聞の自由やテレビ・ラジオの国の独占の問題を中心に検討した報道の自由については一〇〇頁余あてられて興味深い。いずれにしろ本書は、人身の自由および精神的自由についてのフランス法の内容を知るのにもっとも適した体系書といえる。なお、本書についてはベルリア教授の紹介がある（R.D.P., 1972, p. 535）。

Rivero (Jean), Les libertés publiques, collection ≪Thémis≫, t. I, P.U.F., 1973, 273 p.

著者のリヴェロ教授はパリ大学教授で、行政法および基本的人権法の第一人者である。行政法の概説書≪Droit administratif≫（Dalloz, 5e édit., 1971）は、明快かつ簡明にフランス行政法を概観したものとして定評があり、すでに版を重ねている。基本的人権については、タイプ印刷の講義録によって概略を知るだけで、体系書の出版が長らく鶴首されていたものである。本書は全二巻予定されているうちの第一巻で、基本的人権の一般理論にあてられている。各人権についての各論は第二巻に予定されている。まず序論では、基本的人権の定義と分類がなされている。第一部は人権の歴史にあてられている。第一章では一七八九年の人権宣言について、その起源、性格、主な内容がまとめられ、第二章ではその後の人権の発展の跡がたどられており、その大綱は、(1)個人の権利から社会における人間の権利へ、(2)絶対的権利から相対的権利へ、(3)自由から債権への三点に要約されているが、これらの発展については、一方が他方に変化したということではなく両方が相互補完的であることがおさえられている。第二部は基本的人権の法理論にあてられている。第一編では人権の法理論の基礎となっている公準として、政治的デモクラシー、法律および裁判官

の三つがあげられ、それぞれ説明が加えられている。第二編では、第一章において基本的人権に関する規範の作成者として憲法および法律があること、第二章において人権を侵害するものとして権力と私人があること、人権を制約する原理として人権の共存と社会の保護があること、第三章において人権を規制する技術として刑罰による禁止、事前の予防体制、事前の届出制があることを明らかにしている。第三編では人権の侵害に対する制裁手段が扱われている。制裁はフランスの学者によって一般になされているように、組織化された制裁と未組織の制裁に大別されている。まず、組織化された制裁については、立法者による侵害に対してはフランスでは通常の裁判所によるコントロールがなく、憲法審査院による事前のコントロールがあることが明らかにされ、一九七一年七月一六日の憲法審査院審決が結社に関する法律の規定を違憲と判断したことがとくに注目されている。つぎに、行政権および私人による侵害に対しては裁判所による保護のほか、一九七三年にフランスに導入されたフランス型オンバズマンたる《médiateur》にも触れられている。未組織の制裁としては、請願権、抵抗権のほか、新しい抵抗権の形態としてストライキ権が位置づけられているのが注目される。第四編では基本的人権の停止をもたらす緊急事態の諸形態が扱われている。著者は文明の変遷についての広い視野に立って、フランス法における基本的人権の一般理論を明快に明らかにしている。最新の学説や判例が適宜取り入れられており、また、諸々の問題点がバランスをもって解明されている。本書はフランス法における基本的人権の一般理論を知るのに最良のものであると同時に、抵抗権などによる国民の未組織の制裁をはじめとし人権保障手段を多面的に構成する必要性を我々にも示唆してくれる。なお、フランスの「基本的人権」観念については、中村『社会権法理の形成』有斐閣、一頁以下、樋口陽一、「憲法」の観念と人権、柳瀬退職記念『行政行為と憲法』有斐閣、五五七頁以下参照のこと。

Heymann (Arlette), Les libertés publiques et la guerre d'Algérie, Préface de Jean de Soto, L.G.D.J., 1972, 315 p.

「基本的人権とアルジェリア戦争」は、アルジェリア戦争による基本的人権の制限の問題を扱った博士論文である。本書は著者によると、アルジェリア戦争期において人権がいかなる制限を受けたかということ、また、アルジェリア戦争がフランスにおける基本的人権の制度にどのように影響を与えているかということを究明するところにある。全体は二部に分かれ、第一部では人権を

制限する諸制度が、第二部では具体的な人権の制限が扱われている。第一部では、人権を規制する権限の移譲について、まず、執行権による規制権限の拡大、つぎに、警察権および裁判権の軍隊への移譲が検討されている。第二部では、具体的な人権がどのように制限されたかという問題について、人身の自由、思想の自由、出版の自由、集会および集団示威運動の自由、結社の自由、組合の自由、参政権がそれぞれ詳しく検討されている。結論として著者は、「結局、アルジェリア戦争の間における基本的人権の侵害が今日再現されることは殆んど不可能に思われる。しかしアルジェリア戦争は、憲法の次元においても裁判権の次元においても、新しい態様の組織化の定義づけを可能にした激動の時期であった」ことを指摘している。第五共和制憲法自体アルジェリア戦争の大きな影響を受けており、また、基本的人権の運用もアルジェリア戦争と密接な関係をもっていることを考えると、本書の大きな意義が理解できる。なお、巻末にはアルジェリア戦争と基本的人権に関する詳しい文献表が一八頁にわたって掲載されている。

Institut International des Droits de l'Homme, La protection des droits de l'homme dans les rapports entre personnes privées, René Cassin Amicorum Disciplorumque Liber, t. Ⅲ, Éditions A. Pedone, 1971, 325 p.

本書はルネ・カッサン氏記念論文集の一冊で、「基本的人権の私人間における保護」の問題について、トルコ、デンマーク、スイス、オーストリア、セネガル、イギリス、ルーマニア、西ドイツ、イタリー、メキシコ、フランスの各国の問題状況をそれぞれの国の学者が検討した論文が収録されている。この問題について各国の問題状況を知るのに便利である。

Voyenne (Bernard), L'information en France, Ediscience, 1972, 191 p.

「フランスにおける報道」は、フランスにおける新聞、雑誌、ラジオ・テレビなどマスコミの歴史および現状を概説したもので、簡明に概観を知ることができる。なお、ラジオ・テレビ法制については、やや遡るがデバッシュ教授の優れた概説書、Debbasch (Charles), Traité du droit de la radiodiffusion (radio et télévision), L.G.D.J., 1968, 607 p. ; Le droit de la radio et de la télévision, collection ≪Que sais-je ?≫ No. 1360, P.U.F., 128 p. が出されている。

教育法について

Pierrot (Robert), Le statut de l'instituteur public, Préface de M. Waline, L.G.D.J., 1972, 301 p.

「公立小学校教員の法的地位」は、序論「公立小学校教員の法的地位の歴史」から始まり、第一部「公立小学校教員の人事」では、採用、異動、退職が、第二部「公立小学校教員の権利および身分保障」では、給与と福利、学校事故責任にかんする一九三七年四月五日の法律による教員保護が、第三部「公立小学校教員の義務」では、教員の基本的人権の行使、教員の職務上の義務、教員の懲戒処分が扱われている。本書はフランスの公務員のうちでも数的にみても重要な位置をしめている公立小学校教員の法的地位の全般について、体系的かつ詳細緻密な法理論を展開した博士論文である。

Fourrier (Charles), Dynamique institutionnelle de l'enseignement, Préface de G. Vedel, L.G.D.J., 1971, 345 p.

「教育の制度的動態」は、行政学論文叢書の一冊として出版された学校教育制度の歴史的、社会学的研究である。第一部は歴史にあてられ、第一編ではアンシャン・レジームの教育体制が、第二編では教育の自由、非宗教化、平等を基本原理とする自由主義的・ブルジョア的民主主義の学校制度の歴史がその社会的背景との関連で考察されている。第二部は曲り角にきた現代フランスの教育体制にあてられ、第一編では一九六九年のフォール改革をはじめとする諸教育改革が、第二編では教育体制の機能の変化が扱われている。第三部は将来への展望にあてられ、幼児教育から学校教育、生涯教育に至るまでの改革の展望、義務教育と無償教育、教育の自由と非宗教性という教育体制の原理の改革の展望がなされている。教育制度の原理、哲学およびその社会的機能を歴史的に分析し将来を展望する本書の内容は豊富で示唆するところが大きい。いずれにしろ、ピエロー氏の前書と本書によって、「フランス教育法制研究は、制度の原理や論理を追究する面で大いに深まりを見せ、新しい段階に移りつつある」（兼子仁、日本と諸外国における教育法研究の問題状況、日本教育法学会年報第三号、有斐閣、五五頁）ということができる。

Guillemoteau (René) et Mayeur (Pierre), Organisation générale de l'enseignement, Arman Colin, 1972, 432 p.

「教育の一般組織」は、フランスの学校法制を概説した標準的なものである。

Fournier (Jacques), Politique de l'éducation, Editions du Seuil, 1971

「教育の政治」は、教育に対する社会の需要、教育組織、内容、教師などの教育体制、政治権力による教育政策、教育の成果の問題を扱っている。

（以上、N）