HOKKAIDO UNIVERSITY

Title	憲法判例における事情変更
Author(s)	ディザン，マチュー；岡田，信弘//監訳；河嶋，春菜//訳
Citation	北大法学論集，69(5)，104[79]-77[106]
Issue Date	2019-01-30
Doc URL	https://hdl.handle.net/2115/72421
Type	departmental bulletin paper
File Information	lawreview_vol69no5_03.pdf

Hokkaido University Collection of Scholarly and Academic Papers : HUSCAP

講　演

憲法判例における事情変更

マチュー・ディザン
岡田　信弘（監訳）
河嶋　春菜（訳）

要旨

法律の憲法適合性は時とともに展開していくため、フランス憲法院は起こりうる事情の変化を考慮する役割を負うよう指名されている。本稿では、導入から10年を経た憲法適合性の優先問題（QPC）について総括を行う。QPCの概念は、恒常的に構築作業を必要とする概念であり、運用の過程でますます精緻な理解がなされている。本稿では、とくに事情変更を、その二つの訴訟上の特徴から取り上げたい。すなわち、憲法裁判官への申立可能性と法律の憲法適合性の評価における特徴である。時の経過にしたがい、ある法律が当初は違憲でなかったのに違憲になることがある一方、ある時に違憲であった法律規定がそうではなくなる場合もある。このような変更によって、違憲の疑いのある法律規定を、それより後に制定された法律規定と比較対照することや、新たに生じた文脈に照らして検討することができる。これは豊かな可能性を秘めた訴訟技術であるといえよう。本稿は、事情変更を評価することによって憲法裁判官と時間との関係に関するいくつもの側面が露わになることを指摘する。事情変更はとりわけ憲法裁判官の機能の（再）定義を行うに当たり、重要な争点となるのである。

［　］内は訳者による補注

1．フランスにおける法律の合憲性審査

法律の違憲審査制度がフランスに導入されたのは遅く、1958年に憲法院とともに創設された。当初は、憲法適合性審査は法律の公布前にのみ行われていたが（事前審査）、2008年７月の憲法改正で施行後の法律に対する憲法適合性審査が導入されたことによって（事後審査）、法律の憲法適合性審査として事前審査に事後審査が加わることとなった。事後審査は「憲法適合性審査の優先問題（Question prioritaire de constitutionnalité）」（以下、「QPC」とする。）と呼ばれる。

QPCは2010年３月から実施されている。比較法的にみると、QPCにはいくつかの特徴がある。本稿末に示す参考資料でQPCの主な法源と機能態様を理解できよう[1]。憲法院（これはコンセイユ・デタと破毀院の上級裁判所たる最高裁判所ではない）によるQPC審査が行われるかどうかは、二重のフィルター機能を果たす普通裁判官による移送審査を通過できるかどうかにかかっている。すなわち、第一のフィルターは訴訟の提起を受けた第一審裁判所であり、第二のフィルターは、訴訟管轄によって異なるものの、コンセイユ・デタ又は破毀院のいずれかである。

QPCが憲法院に移送されるには、憲法付属法律〔組織法律とも訳される〕で明示されている３つの受理要件のすべてを満たさなければならない。すなわち、まず、争われている規定が当該訴訟手続に適用されるものであること、次に、当該規定が憲法院によって既に憲法適合性を宣言されていないこと（「既判」ルールと呼ばれる。）、そして、提起された憲法問題が重大な性格を有するか新規性を呈することである。重大性と新規性の要件は、第一のフィルターよりも第二のフィルターの段階で厳格に審査される。

事前審査と事後審査との関係は、フランス法体系において重要な問題であるが、違憲審査制度の全体的なバランスの問題でもある。この点、QPCの受理要件のうち２つ目の要件である「既判」ルールは、２つの意味でこの問題に応答していると考えられる。というのも、「既判」ルールは、一方で憲法院判決の既判力に関する原則を再確認し、他方で「事情変更」の場合に関する例外を

---

[1] より詳細な分析については、以下を参照。M. Disant, *Droit de la question prioritaire de constitutionnalité,* Lamy, Axe droit, 2011.

おいているのである。「既判」ルールは憲法判例に時間の経過を考慮する新たな手段を取り入れたといえよう。

２．憲法院判例における時間の理解に関する一般的な問題

時間は、途方もない研究領域であると考えられており、それに関心を寄せるあらゆる法律家同様、裁判官にとっても、基礎的な概念であるとともに難解な概念でもある。時間に対するいかなるアプローチも認識論上の大きな困難にぶつかることになる。すなわち、解決不可能な矛盾にぶつかるのであり、それは、既にアウグスティヌスによって示されてきたように、言葉が実際にはいかに元来企図された事柄を言い表さないか、そして、科学がいかに概念の真の完全性（intégrité）を悟るには無力であるか、というアポリアに遭遇するのである。確かに、時間は計ることはできるが、定義不可能であり、言葉では説明不可能であり、知覚不可能であり、やがて消滅するものである（マルセル・コンシュの美しい一言によれば、「時間は否定されるものでしかない」）。したがって、時間という概念が関心を惹いてやまないからこそ、本稿では、通常の検討対象であれば行うべきことではあるが、時間の概念そのものの考察には取り組まない。時間の観念そのものが「存在論的身震い」[2]と感じられるほどに、アポリアであるからである。

では時間は、いかにして憲法院を、その役割の遂行において身震いさせることができるであろうか。この嘲弄されてしまいそうなテーマこそが、ある意味、本稿の検討主題である。

筆者に法（判例）と時間との関係に関する（新しい）高尚な読み方を打ち立てようなどという意欲は全くない。法律家は常にこの関係性に悩まされてきたのである。この関係性を理解できるかどうかは、一般的には、法が捉えているとされる現象に関してどれ程の知見を得られるかどうかにかかっている。一方、個々の場面では、絶えず繰り返される裁判処理システムにおいて、裁判官の意識の中で時間がいかに計られるのかを同定することは、非常に難しい。憲法裁判官にとって時間が大きな問題となる理由は、仮定的に述べれば、憲法裁判官

---

[2] エティエンヌ・クラインの明晰な解説書（*Dictionnaire d'Histoire et philosophie des sciences,* PUF, p. 925）に記された言葉による。

の介入が法律の短い時間的スパンと憲法の長い時間的スパンとの対照を通じて形になっていくからであろう。フランスの経験によれば、法律の時間はますます短くなるのに対して、憲法の時間も徐々に長くはなくなってきている。法における時間と法の時間を理解することは、非常に大きく、捉えどころのない挑戦である。というのも、ダニエル・グットマンが強調するように、「時間は邪悪な補助者である。なぜなら、時間は法律家による法的営為作業を手伝う一方、もろい法的営為物を打ち壊してしまうからである」[3]。

本稿には、憲法院判決による時間の評価のすべての側面を理解しようなどという意欲もない。検討対象のパレットを広げすぎてしまうことになるからである。検討対象の広範性は、実質においては、法律の遡及性を枠づけたり、旧法の存続に向けてはたらく権利が不在であっても「かつての時間」を延命させるために正当な期待（attentes légitimes）［ないし、期待可能性］を擁護したりすることのみを意味するわけではない。あらゆる憲法院判例は、時間に関するある種の解釈［lecture］を、少なくとも立法者によって提示された理解を映し出すかたちで示しているが、その解釈には、社会に連動した判例の発展物語が刻まれているとともに、憲法院判例がテンポをつけている。憲法院は、時間の裁判官であるとは言えないが、その時代という時間における裁判官である。法（律）が時間性に食傷されている以上、憲法院は少なくとも、時代性を考慮する必要にかられているのである。

時間のヒューリスティックな有効性を取り上げることはしないが、憲法訴訟において、時間の着想はいたるところにある。時間への配慮を前提とするような憲法院の争訟関与の態様やそれに潜在的に呼応するような憲法適合性統制の技術は非常に多い。実際、実定法上の規則には時間を直接的な対象とするものがあり、例えば、判決の中で憲法院が統制又は創設する規範（les normes）の効力の発生に時間的調整を行う場合である［（いわゆる、将来効判決の場合）］。また、憲法裁判手続の判決期限を厳格に定める規定によって、ことのほか憲法院に時間的制約が重く課されており[4]、このことよって憲法院による審査が束縛

[3] D. Gutmann « Temps » in Dictionnqire de la culture juridique, PUF, p. 1470. また、F. Ost の注釈も参照。F. Ost, not. « Temporalité juridique » in Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit, p. 607.

[4] 憲法院は、憲法適合性の事前審査においては１カ月間、事後審査（QPC）にお

されると同時に陶冶されているといえる。

本稿が時間について考察することによって明確にしたいことは、いまや憲法訴訟の枠組が十分に形成されてきており、憲法院によって時間がいかに考慮されているかを観察することができるということ、そして、憲法院が乗り越えるべき運用上の諸障害を指摘することができることである。事情変更の法理によって、ある程度、法は個別訴訟という瞬間の連続を持続的な期間として表すという実力行使に成功している。換言すれば、[普遍的な定式により計られうる] 物理的な時間とは対照的に、ここでいう法の時間は一定して流れゆくのではなく、また、その一貫性は相対的なものでしかないため、常に (再) 構成されているのである。

このような時間の再構成は、時間の二元的類型論を支えにしている。時間の二元的類型とは、直線的時間観と円環的時間観、すなわち直線と円環を区別する類型であり、より凡庸な言い方をすれば、瞬間と進展とを区別する類型である。前者は、定点的位置づけを示し、後者は、時間の流れの中で (法の) 世界に作用する力として受け取られる出来事の連続を示す。法においては、天文学で言われるような時間の尺度は存在しないにもかかわらず、憲法裁判官は時間の流れに伴う変化 (changement) を考慮するよう名指しされている。憲法適合性はそもそも進展していくものであるため、憲法院による時間に関する訴訟上の判断は、抑制的に使われているもののますます多彩になっている概念、すなわち事情変更の評価に収斂しているのである。

時間の経過によって、法律が違憲になることや、この点は最近の判例で決着がついたのであるが[5]、ある時点では違憲な法律が後に違憲ではなくなる場合も

いては３カ月間以内に判決しなければならない。

[5] Cons const., n° 2015-513/514/526 QPC du 14 janvier 2016. 本判決について、拙評、*in Constitutions*, Dalloz, 2016, n° 2 [本 QPC について、筆者が本稿で着目する点は以下の点であろう。本判決で違憲性が問われたのは、違法取引に対するサンクションに関する通貨金融法典 L. 621-15条であり、同条は2006年12月30日法律、2009年５月12日法律、及び2010年１月21日法律で順次改正されてきた経緯がある。同条について、憲法院は2015年３月18日の QPC 判決第2014-453/454号及び同2015-462号において違憲と判断し、同条の廃止日を2016年９月１日としていた。2016年１月14日の本判決では、2006年法律版の同条の規定内容が、同条が2015年判決で違憲とされた2008年８月４日版と同一 (identique)

ある。

すなわち、憲法判決の既判力でさえ不変ではない、ということである。時間は、事情の明確に特徴づけられた変化（un changement caractérisé）を理由に、既判力の効果の一部を排除する性質を有する。かような変化によって、違憲の疑いのある法律規定を、後法と比較対照することや、新たに生じた文脈に照らして検討することができる。

事情変更は、通常法律[6]、組織法律［憲法付属法律とも訳される］[7]、又は議院規則[8]のいずれかの規定に関して、一般的には（職権による必要性に基づく[9]）再審査を説明する要因となるか、そうでないとすればそれを正当化する要因となる。憲法適合性の事前審査においては、ことは確実になっており、憲法院判例の進展に寄与している。顕著な例では、国民議会議員定数を県毎に最低２人に限定する法律規定について、憲法院は、1986年に合憲と判断したにもかかわらず、［2009年に］法上の事情変更（le changement des circonstances de droit）と事実上の事情変更（le changement des circonstances de fait）の双方に依拠して改めて問題とした[10]。また、憲法院はかような再審査の際に解釈留保を付す裁量をも有しており、例えば、従前の判決の中で付された解釈留保が新たな事情に照らしてもなお適用されるか、あるいは適用されないかを判断することがで

であったにもかかわらず、2006年当時と2008年以降では違法取引に関する過料設定が異なる点を法上の事情変更とし、2006年法律版の同条については、改めて憲法適合性を審査し合憲と結論したのである。このことは、同じ法文がある時点（2006年度版適用当時）では合憲であり、他のある時点（2008年度版適用以降）では違憲であったことを示している］。また、同様の結論を黙示的に示した判決として、参照、Cons const., n° 2014-396 QPC du 23 mai 2014.

6 例えば、Cons const., n° 2011-625 DC du 10 mars 2011.

7 例えば、Cons const., n° 99-410 DC du 15 mars 2009, *Loi organique relative à la Nouvelle Calédonie*, cons. 3 et 4 ; n° 2004-490 DC du 12 février 2004, *Loi organique portant statut d'autonomie de la Polynésie française*, cons. 9.

8 近時の例として、Cons const., n° 2015-712 DC du 11 juin 2015, cons. 51 et 52.

9 例えば、Cons const., n° 2015-712 DC du 11 juin 2015, cons. 51 et 52.

10 Cons. const., n° 2008-573 DC du 8 janvier 2009, cons. 23 ; n° 2009-590 DC du 22 octobre 2009. Rappr. n° 2000-429, *Loi tendant à favoriser l'égal accès des femmes et des hommes aux mandats électoraux et fonctions électives*, cons. 6.

きる[11]。

事情変更の機能は、特に事後審査において確立するに至る[12]。事後審査の枠組における事情変更は、先に見た通り、法律規定の再審査申立ての受理に関する既判ルールの例外を成す根拠とされており、事後審査制度は事前審査の場合よりも巧みに練り上げられた法制度となっている。ここでQPCの受理可能性のルールを振り返ってみよう。QPCが、憲法院に移送され違憲審査に付されるためには、従前の憲法院判決の理由及び主文において既に合憲性を宣言されていない法律規定に関する憲法問題でなければならないが、このルールの例外が、従前の憲法院判決以降に事情変更が生じた場合である。

この意味で、変更の概念は憲法裁判における２つの現実を内包している[13]。２つの現実とは、一方で憲法上の規則そのものが変化・展開するということであり、他方で問題となっている法律が制定された法もしくは事実のコンテクストが成熟し、それが当該法律規定の効力にまで影響を及ぼしうるということである。そこで、やや策を弄した区分ではあるが、憲法判例から次の３つのタイプの変更を導くことができる。

３．憲法上の変化

１つ目に、**憲法改正**は、事情変更の最も明らかなケースである。このタイプの事情変更は、憲法規定の挿入又は修正によって、憲法の列に新たな権利又は自由が正式に現れる点に特徴がある。例えば、環境憲章がある法律に関するかつての合憲判決以降に［憲法改正によって憲法前文に明示され］今や憲法を背に立っていること、2007年２月23日の憲法的法律によって死刑を廃止する憲法第66-1条が挿入されたこと[14]、憲法第４条が修正され意見の多元性と政党の機能を擁護されたこと[15]、あるいは、憲法25条に国会議員が政府における職務に就

---

[11] Cons. const., n° 2015-712 DC du 11 juin 2015, cons. 51 et 52.

[12] 憲法院に関する1958年11月７日オルドナンス第23-2条第２項。

[13] Cons. const., n° 2009-595 DC du 3 décembre 2009.

[14] C.E., 8 octobre 2010, n° 338505.

[15] Cons. const. n° 2012-233 QPC du 21 février 2012.

いた場合の代替人選出に関する新たな態様が定められたこと[16]である。

とはいえ、新しい憲法規定が、憲法訴訟で争われている法律に適用されうるものでなければならない。ところが、憲法規定は組織法律の制定をもってのみ適用される場合や、より広範には、適用の時間的制限の規則に服している場合がある。新たな憲法規定の即時的適用によって現在進行中の状況を規制することもできようが、明文で遡及効が認められている場合を除いては、既に形成された状態を規制することは、適用可能性のルールに従えば許されることではない[17]。さらに、即時に適用可能な新しい憲法規範であっても、現在争われている法律規定の憲法適合性との兼ね合いを完全に失ってしてしまってはならない[18]。

憲法規定ないし憲法原則の解釈という点で憲法院判例が発展しているとする仮説に、憲法適合性審査において適用可能な規範（les normes applicables）が［憲法院の憲法解釈による新しい憲法原則の承認に伴って］展開していることを関連付けるべきであろうか。そうすべきことに疑いはない。現在争われている法律規定に関するかつての合憲判断の後に、憲法院がある新しい憲法原則を承認したことが事情変更を構成することは、早い段階で認められている[19]。憲法原則の承認が「本質的に申立ての再審査を要する」ような事情変更を構成するかどうかを、憲法院が正しく見極めることができるという条件において、ではあるが[20]。

この議論の争点は重要である。一方で、事情変更の根拠となるとされるに値する新たな規範創設と、他方で、既存の憲法規範の「単なる」説明とを区別する必要があるのであろうか。創設と既存規範の発展又は説明との間にあるニュアンスの違いは、解釈の役割に関する理論的概念からのみ生まれるわけではない。このニュアンスの違いを検討することによって、「判例変更」、すなわち、

---

16 Cons. const. n° 2014-4909 SEN du 23 janvier 2015.

17 C.E., 20 avril 2011, n° 346460, concl. C. Landais ; rappr. n° 2011-143 QPC du 30 juin 2011, cons. 8.

18 C.E., 29 juin 2011, n° 343170.

19 C.E., 29 juin 2011, n° 331113. 本決定は刑罰の個別性の原則に関するものである。

20 Cons. const., n° 2010-104 QPC du 17 mars 2011（なお、本文中の強調は筆者による）。

その最も純粋な形態においては、従前の結論とは相対する新しい結論を採用することの評価をめぐり、繰り返し行われている議論の充実を図ることができる。そもそも、判例変更の概念化について一致した見解はない[21]。判例変更の本質的な特徴づけなど、もってのほかである。ある憲法原則を導く憲法規定そのもののみならず当該憲法原則の内容と効果が、「変更」を当然のように掲げる憲法院判決によって本当に変更されたのかどうかを見定めることさえ難しい場合があるからである。ここではひとまず、判例変更を、裁判官によって憲法原則の内容と効果に変更がなされるもの、として受け入れておくことが実利的であろう。憲法分野における変更とは、時間［ないし判決］の連続性における［定点的な］変化というより、時間［ないし判決］の軌道変更なのである。

4．立法上の変化

２つ目に問われる事情変更は、憲法上の参照規範ではなく、審査対象となる**立法上の変化**を想定している。

4．1．法上の事情変更

第一に、事情変更は無論、法上の事情変更として認められる場合がある。ただし、法上の事情変更とは、［憲法規定の変更ではなく］争われている法律規定そのものの改正[22]やそれに関連する一般的制度改革[23]、その適用範囲を拡大する改正[24]、さらには、法律規定内における新たな較量性判断に伴う事情変更の

---

[21] 以下の論稿を参照。拙稿、« Les revirements de jurisprudence du juge constitutionnel », *Cahiers du Conseil constitutionnel,* 2006, n° 20 ; P. Mouzet, « Sur les revirements du Conseil constitutionnel », *RDP*, 2002, n° 6, p. 1639. ; E. Millard, « Le Conseil constitutionnel opère-t-il des revirements de jurisprudence? », in. B. Mathieu et M. Verpeaux (dir.), *L'autorité des décisions du Conseil constitutionnel*, Dalloz, 2010, p. 89.

[22] C.E., 9 juillet 2010, Mahieu, n° 339081.

[23] C.E., 28 janvier 2011, n° 338199（本決定は、選挙活動費に関する規則の変更について、コンセイユ・デタが選挙訴訟における憲法院解説を間接的に考慮したケースである）。

[24] Cons. const., n° 2016-606/607 QPC du 24 janvier 2017（本判決は身分及び職務

ことである。例えば、社会保障法典の社会保障給費に関する規定の再審査の必要性を論証する際、憲法院は、当該規定が参照する別の規定で課税申告所得の定義が過去に数多くの改正の対象となり、とりわけ納税査定額の拡大を伴う改正が行われたことを挙げた[25]。さらに、憲法院が、複数の法律規定の解釈を組み合わせることによって事情変更を成立させようとする論理に、有効性を認めた場合もある。このようなケースとして、例えば、共和国検事が婚姻による国籍の取得に関して異議申立てを行うことができる条件を、憲法院が改めて違憲審査の俎上にのせた事件において、黙示的に事情変更を認めたケースがある[26]。

とはいえ、かつての憲法院判決で合憲性を認められていた法律規定に対し、もたらされる変更の効果が狭小すぎても、強大すぎてもいけない。

まず、法律規定の変更の効果が過小なケースがある。当該変更が、事実上、争いのある法律規定の原則にも対象にも影響を及ぼさないか[27]、そもそも改正そのものが違憲ではない場合には[28]、過去の合憲判決が改めて問題とされることはない。また、事情変更が法律改正から導かれるのは、当該改正が争われている法律規定の決定的要素となる場合、すなわち当該法律規定に直接的な影響を及ぼす場合に限られる[29]。この点について、コンセイユ・デタが折に触れ「過去の合憲判決以降になされた法律改正の重要性（l'ampleur）」[30]を強調していることを指摘しておきたい。

次に、法律規定の変更の効果が過大なケースというのは、憲法院が、過去に

質問に関する事例である）。

25 Cons. const., n° 2015-460 QPC du 26 mars 2015.

26 ただし、破毀院による移送（Cass., Civ. 1, 23 mai 2012, n° 648.）により付託されたQPC判決（Cons. const., n° 2012-264 QPC du 13 juillet 2012）において、憲法院は、結局、原告によって主張された変更が争点となっている法律規定の合憲性に何ら影響を与えるものではないと判断した。

27 Cons. const., n° 2010-44 QPC du 29 septembre 2010.

28 Cons. const., n° 2011-117 QPC du 8 avril 2011 ; ただし、これ以前のケースとして、Cons. const., n° 2010-19/27 du 30 juillet 2010.

29 Cons. const., n° 2012-233 QPC du 22 février 2012.

30 近時の例として、参照、C.E., 17 mai 2017, n° 405792. 本件でコンセイユ・デタは、2015年7月23日の憲法院判決2015-713 DC号以降に、テロとの闘いの枠組において電話通信事業者のネットワーク上においてリアル・タイムで行われる情報収集に関して、法律改正によって生じた事情変更を認めている。

審査済みの法律規定に大規模な改正が行われた場合に対峙するケースである。このような場合、憲法院は、なんと事情変更の理論に足を踏み入れることなく、新たに提起されたQPCは、既に合憲性が確定された法律規定とは異なる規定に関する憲法問題であると考えている[31]。換言すれば、ある法律がかつての合憲判決以降に改正されたことによって、既に合憲と判断された（「既判」）と考えることは、もはやできないと考えられうるのである。これ程大きな変更がある場合には、例えば、過去の憲法院判決時に比べて、改正が法律規定に更なる権利保障をもたらすかどうかといった事情は何の影響力もない[32]。ここでは、もはや時間に関する争いではなく、［法律改正の］規模の争いが生じているのである。

４．２．事実上の事情変更

第二に、事情変更は、事実状況に応じて起こりうる。事実状況の変更（［事実上の事情変更］）を認めることは、憲法適合性統制の確立を促進させるか、あるいは事情変更の判断基準が主観的になってしまうことに対するかなり幻想に満ちた恐れを成すかのいずれかであったし、現在でも時に、そうであり続けている。

ただし、［抽象的違憲審査を行う憲法院が］事実状況の変更を認めることによって、具体的訴訟の個別的で固有な状況を考慮することには決してならない。同様に、法律の具体的な適用のあり方を考慮することにもならないのであり、法律の適用態様のみをもって事情変更を構成することはできない。そうではなく、事実状況の変化を認めることは、法律の有効性に終止符を打ちうるような社会経済的背景の進展に配慮することを意味する。事実上の事情変更は、行政の行為を審査するコンセイユ・デタの有名なDespujol判例モデルに基づく不予見理論（théorie de l'imprévision）［ないし、行政法上の事情変更の法理。行

---

31 Cons. const., n° 2013-359 QPC du 13 décembre 2013. これ以前の判例として、n° 2013-312 QPC du 22 mai 2013, *Conditions d'attribution d'une carte de séjour mention « vie privée et familiale » au conjoint étranger d'un ressortissant français*. また、以下も参照、Cons. const., n° 2017-670 QPC du 27 octobre 2017.

32 Cons. const., n° 2013-331 QPC du 5 juillet 2013, *Pouvoir de sanction de l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes*.

政契約締結当初には期待できなかった外的な偶発的状況を理由に行政契約の中止を正当化する（D. Truchet, *Droit administratif,* 7ème édi., PUF, 2017, p. 292.）］の、立法行為への転用以外のなにものでもない。つまり、憲法訴訟でもコンセイユ・デタ判例における事情変更の法理と同じ理論が見られ、憲法院はQPCの受理可能性を判断する際にこの理論を採用しているのである[33]。事情変更の法理の利点は、法律規定の妥当性と本質変容に関する憲法院の統制を強化する潜在性を有する点であろう。ここでいう統制とは、例えば、憲法院が憲法上の権利又は自由の侵害となりうる基準を調整することであり、行政裁判所においては、地方自治の原則に照らした地方自治体の予算水準の統制が想起される。一方、事実上の事情変更の不都合な点は、断続的に違憲判決が現れることである。確かに、憲法院は違憲判決で（［立法府に違憲な法律を改正する時間的猶予を与えることができる点で］）一見して利便性の高い手段をもつとはいえ、事実上の事情変更を認めることは、法の予測可能性と法的安定性の面では好ましいことではない。

他面において、事実上の事情変更の本質を成す「事実」とは、［憲法問題の申立人に関する］純粋な意味での状態ではなく、法的に評価可能な事実である。したがって、事情変更の認定基準はどのみち厳しく[34]、慎重で[35]、さらには生彩のないものである。というのも、事情変更の認定は、法律規定が制定された時点で、新しい事実状況を予見することが必然的に不可能であったかどうかに、完全にかかっているからである。とはいえ、このことをもって、数多くの疑問が払拭されるわけではない。疑問が生じる1つのケースとして、とりわけ、立

---

[33] C.E., 20 avril 2011, n° 346460 ; Cons. const., n° 2011-143 QPC du 30 juin 2011.

[34] 初期の例として、CE., 13 juillet 2013, n° 347030. 又はより近時の例として、C.E., 6 avril 2016, n° 396471. 破毀院については、Cass. Crim., 19 juin 2012, n° 12-90022 ; 11 juillet 2012, n° 12-81533.

[35] 移送担当裁判官は、争われている法律規定の「適用困難性」が当該規定の射程に影響を及ぼすような状況変更を構成すると考えることについては、消極的である。C.E., 23 juin 2017, n° 409581（本件は、原告による司法官職高等評議会への申立てに関する事例である）。同じく、コンセイユ・デタは、財務公報に掲載された行政注釈が法律規定の射程に影響を及ぼさないこと、したがって当該注釈の公開が事情の変更をもたらすとは見なされないことを明示した。C.E., 8 décembre 2017, n° 411941.

法者自身が事実状況の変化に法を適合させることを目して、技術的データや科学的知見の進展に法律の適用態様を適合させる権限を、予め命令権に委任している場合が挙げられよう[36]。このタイプの命令委任規定は、［事情変更への考慮が当該法律規定内に予定されており、施行後の］合憲性がもとより確定している状態にあるといえよう。

４．３．特異な事例

ここで、法上の事情変更の特異なケースを挙げておこう。2017年７月７日のQPC 判決第2017-642号において[37]、憲法院は、「［従前の合憲判決で付された］解釈留保の適用範囲の同定が困難であることは、本件においては、対象法律規定の再審査を行うべき事情変更を構成する」と判断した。本判決は実利的機能主義に基づいており、また、憲法適合性が一定の規範形態に依拠していることを示している点で注目すべき判断である。

つまり、憲法院は、批判対象となっている法律規定の解釈の効果に影響を及ぼす限りにおいて、解釈留保の［内容と射程の］難解性を法上の事情変更として考えることができる、としたのである。租税法律規定の解釈が争点となった憲法院判決が一例である。本判決のほんの数か月前に、憲法院は当該規定について解釈留保付合憲判決を出していたが、この従前の合憲判決で解釈留保の対象となった法律と本件の具体的状況で争われている法律とは同じ法律ではなかった。換言すれば、数か月前に憲法院が付した解釈留保は、本件 QPC を移送した行政裁判官に付託された法律とは異なる法律について、その適用方法を制限する解釈留保であったのである。そこでコンセイユ・デタは次の憲法問題を移送した。すなわち、原告のおかれた具体的状況に従前に憲法院によって付された解釈留保を適用することは、たとえ当該解釈留保を付した憲法院判決の理由を斟酌すれば時宜に叶っていると考えられる場合においても、行われるべきではないのか。最終的に、憲法院は判決の主文で新しい解釈留保を付け加え

---

36 Cass. crim., 11 juillet 2012, n° 12-81533. DNA 鑑定による人物照合を目的とする生体データの採取に関する法律規定について、憲法適合性の再審査請求が行われた事案で、当該法律において立法者が科学的知見の進展に対する考慮を予定している以上、ゲノム技術の発展は状況変更を構成しないと判断された。

37 同じく、以下も参照。Cons. const., n° 2017-643/650 QPC du 7 juillet 2017.

ながらも従前の解釈留保を改めて示し、本件で争われた法律規定の合憲性を認めたのである。このように、事情変更に関する最新の事案では、憲法院が付す解釈留保の具体的な効力が［再審査によって］強化されているといえよう。

しかし、以上のような特異な論理で事情変更が認められるのは、解釈留保の適用が困難である場合に限られる。すなわち、QPC の対象法律規定とは別の法律規定に対して付された解釈留保を理由として事情変更を認める事例は、法律規定の「組合せ（combinaison）」に対する違憲審査や審査された憲法問題に関するいわゆる「限りにおいて（en tant que）」審査を導くものではない。憲法院はこれらのタイプの統制を一度も行ったことはないばかりか、明示的に退けているからである[38]。

４．４．法上の事情変更と事実上の事情変更との区別

法上の事情変更と事実上の事情変更との区別を突き詰めることは、誤りである。

というのも、実際の憲法訴訟においては、これらの２つの事情変更が混合しているからである。近時の例を挙げれば、金融市場監査人が一定の通信ネットワーク接続記録を取得できる権限に関する法律規定について、2001年の憲法院判決では合憲性が認められていたにもかかわらず、2017年に破毀院は、技術発展や捜査領域が法律によって拡大された点、端末機器の所在、憲法院の近時の判例など、事実状況と法的状況とを両者ともに考慮することによって事情変更を認めて憲法院に再審査を求め、QPC を移送したのである[39]。

ここで、憲法院が、法上の事情変更ないし事実上の事情変更について、移送裁判官（［コンセイユ・デタ及び破毀院］）の評価決定に拘束されない点を想起したい。憲法院は、移送裁判官が行ったある評価を採用して他を採用しないこと、つまり、移送裁判官が行った受理要件の評価を取り入れた上で、それに自

---

38 近時の例として、参照。Cons. const., n° 2017-692 QPC du 16 février 2018.［なお、『合憲性の「限りにおいて」審査』とは、憲法院の合憲判決が、憲法院に移送された諸々の憲法問題のうち、憲法院によって審査された憲法問題に関する限りにおいて既判力を有するということを意味する。したがって、憲法院が「限りにおいて」審査を拒否したということは、提起された憲法問題の内容にかかわらず、憲法院判決に無条件に既判力が認められることを含意している。］

39 Cass. crim., 16 mai 2017, n° 16-25. 415 et 17-40. 030.

らの評価を加えることによって再審査の正当化に磨きをかけることもできれば、自らの評価のみでそれを置き換えることもできるのである。この点に関しては、過熱報道がなされた大統領選挙候補者推薦人規定に関する事件の例を挙げることができる[40]。憲法院はまた、様々なタイプの事情変更の論議をひとまとめに考慮することもできる[41]。警察留置に関する普通法［(刑法典規定)］の審査[42]で憲法院が事情変更を認めた例からは、法的に評価可能な諸変更を集約する論述が重視されている。本件では、一方で、刑事手続構造が本質的に展開し警察手続段階の重みが強化されたことに伴い警察留置手続も強化され、よって警察留置件数が激増したこと(刑事手続における「リアル・タイム」措置の慣行)、他方で、司法警察官の資格を有する国家警察官吏及び国家憲兵のリストを確定する刑事手続法典第16条に多くの改正がなされたこと（当該資格の付与条件を緩和した点と、当該資格を有する文官及び武官の数が25,000人から53,000人に増加した点）が考慮された。このように憲法院は、事情変更の評価において、

---

[40] Cons. const., n° 2012-233 QPC du 21 février 2012, rappr. C.E., 2 février 2012, Mme. Le Pen, n° 355137. 本コンセイユ・デタ判決では、政治生活及び国内統治機構組織に影響を及ぼす変化が認められ、大統領選挙候補者推薦人名簿の公開規定に関する憲法適合性の再審査請求が受理された。［なお、1962年11月６日法律第３条によれば、大統領選挙候補者は少なくとも30県以上から、市町村長、欧州議会議員、国会議員、地方圏議員、県議会議員から成る500人の推薦人を集めなければならず、その推薦人名簿は官報で公表される。本規定は1976年６月18日憲法付属法律第76-528号で改正されているが、当該憲法付属法律は憲法院の1976年６月14日 DC 判決第76-65号で合憲性を認められている。2012年の本件では、1962年11月６日法律第３条に関する QPC が、同年に行われた大統領選挙候補者であった国民戦線党のマリーヌ・ルペンによって提起された。コンセイユ・デタは本注で指摘されているように述べて事情変更を認め QPC を憲法院に移送したところ、憲法院は判決の中で事情変更を認める理由を具体的に説明した。すなわち、憲法院は大統領選挙立候補者の減少といった事実との事情変更を認めなかった一方、2008年の憲法改正で憲法第４条に意見の多元性と政治党派の公平な政治参加に関する第３項が導入されたことをもって法上の事情変更が生じたとしたのである。］

[41] Cons. const., n° 2016-545 QPC du 24 juin 2016 et n° 2016-546 QPC du 24 juin 2016.

[42] Cons. const., n° 2010-14/22 QPC du 30 juillet 2010.

警察留置の凡庸化傾向と警察留置処分の著しい増加を指摘したのである。

より根源的な問いをたてるとすれば、立法理由（*ratio legis*）の弱体化はどの時点から事情変更として考えられるべきであろうか。仮説的にではあるが、事情変更は、多くの場合に、少なくとも間接的に、立法理由の弱体化がもたらす比例性の変化に応じて生じると考えられよう[43]。

全体として、事情変更が考慮されることによって憲法院による憲法適合性審査の本質的抽象性に、重大な変容がもたらされているといえる要素はない。社会的事実が暗に影響力をもっていることを否定することはできないが、憲法院は、おそらく過去にもまして今日[44]、立法者の権限下にあると考えられている領域、すなわち、実証的で、技術的で、科学的なデータと切っても切れない関係にある構造的社会問題及び道徳の進展に関する問題については、消極的な態度をとっている[45]。無論、憲法院といえども、自身を取り巻く事実状況から断絶しているわけではないが、事実の考慮については自己抑制をはたらかせており、ジャン＝ジャック・パルディニの言葉を借りれば、「裁断可能な事実（*adjudicative facts*）を潜在意識下において認識する」[46]に留めている。このフレーズが言わんとすることは、憲法院は時代への考慮を断っているわけではないものの、法律が時代相応であるかどうかを決定することには慎重になっている、ということである。

ということは、事情変更の概念は生ける法理論[47]の実現手段であり、事情変更は［社会の進展より］むしろ、判例の進展から生じるのである。かような状況は、時間関係に関する新たな地平をもたらしている。

---

43 この点について、rappr. Cons. const., n° 2011-131 QPC du 24 juin 2016.

44 Comp. n° 2009-588 DC du 6 août 2009. 本件では、様々な社会文化的データに基づいて、給与労働者の日曜休日制の原則に対する新たな例外規定に関する審査が行われた。

45 以下の判決の評釈を参照。Cons. const., n° 2010-38 QPC du 6 octobre 2010 ; n° 2010-92 QPC du 28 janvier 2011. また、参照、Cons. const., n° 2013-669 QPC du 17 mai 2013, obs. B. Mathieu, *JCP* éd. G., 27 mai 2013, n° 588.

46 J. J. Pardini, « La prise en compte des faits de l'espèce dans le jugement de la constitutionalité des lois », in L. Gay (dir.), *La QPC, Approche de droit comparé,* Bruylant, 2014, p. 223, spéc. p. 236.

47 Cons. const., n° 2011-120 QPC du 8 avril 2011.

５．判例上の変化

そこで３つ目に、事情変更を、**判例**のはたらきに関連付けて考えることができる。事情変更はある意味で判例発展の促進剤であるともいえよう。判例における事情変更として、いくつかの形態を想定することができる。

５．１．最高裁判所判例による事情変更

第一に、憲法院は、ある法律について最高裁判所である破毀院又はコンセイユ・デタの判例で示される解釈が、たとえそれが［長らく採用されてきた解釈ではなく］QPC の移送決定で初めて示される解釈であっても、事情変更を構成するとして、当該法律の合憲性を改めて問う可能性を認めている[48]。つまり、２つの最高裁判所による法律解釈が事情変更を構成するかどうかを審査することによって、憲法院は、法律の実質的効果に対する統制を行うのである。同時にこの審査は、憲法院にとって、自らの判例が通常裁判所によって尊重されているかどうかを、時間をおいて追跡統制する手段でもある。とはいえ、他のテーマに踏み込んでしまうが、QPC 受理可能性のフィルター機能を果たす中で自らの判例が憲法に照らして新たな効果をもたらすかどうかを自己評価するのは、まずもって最高裁判所自身である[49]。

特筆すべき例は、［陪審制をとる］重罪裁判所の判決における量刑判断理由の付与について憲法適合性が争われた2018年３月２日の QPC 判決第2017-694号である。本件で憲法院は、明示的に破毀院判例の変更を考慮した。すなわち、憲法院は、当初の合憲性判決以降に破毀院判決が介在したことによって、刑事手続法典規定の効果に変更があったと考えたのである。重罪裁判所が量刑判断理由を付与する権限が、刑事手続法典の文面上、排除されていないとしても、破毀院は立法者の意図をそのような権限を否定するものとして解釈すべきであると判示していた。したがって、［上級裁判所である破毀院がこのように判示している以上、］重罪裁判所が当該規定の文理解釈に基づいて量刑判断に理由

---

48 Cons. const., n° 2011-120 QPC du 8 avril 2011 ; n° 2011-185 QPC du 21 octobre 2011 ; n° 2013-340 QPC du 20 septembre 2013.

49 not. C.E., 9 avril 2014, n° 362263 ; Cass. soc., 12 mars 2014, n° 13-90043 ; Cass. crim., 9 mars 2016, n° 15-83517.

を付すと考えることはできず、憲法院はこの点こそを事情変更として捉えたのである。本案においては、重罪裁判所に量刑理由の明示を課さない当該規定は、(判決効力の調整［将来効］が付されたものの) 違憲とされた。

５．２．欧州人権裁判所判例による事情変更

第二に、現在では事情変更が、従来の合憲判決以降に出された欧州人権裁判所判決から導かれうることが認められている (なお、当該欧州人権裁判所判決がフランスに対する判断か、他国に対する判断かという点は全く重要ではない)。当初は欧州人権裁判所判例も[50]、［EU 司法裁判所による］EU 法領域の判例も[51]、事情変更の根拠としては退けられていた。しかし、まずは黙示的に[52]、次いで明示的に[53]、破毀院によるイニシアティブによって段階的に冒頭のような決着がついた。とくに重要な判例は、同一事実に対する刑事罰と行政罰の併科の事案における一事不再理の原則の効果が問われた破毀院判例である。憲法院はと言えば、欧州地域レベルの裁判所の判例が事情変更を導くか否かという点について一般的で明示的な立場をとっていないが、これは単に、立場を定めることがとくに有益であるとは考えられていないからであろう。憲法院判例における時間は、多元的法秩序の規範的相互作用によって、一定程度、テンポをつけられているのである。しかしながら、欧州人権裁判所判例と憲法院判例のかような連動—あるいは時間の新たな衝撃—が法律の憲法適合性の議論を補強すると考えるまでに、果たして、至ってよいであろうか。

５．３．憲法判例による事情変更

最後に、時間の経過にテンポをつけるのは、とりわけ憲法院判例である。破毀院とコンセイユ・デタは、憲法院の新しい判例と、とりわけ一部領域に関す

---

[50] 黙示的に、Cons. const., n° 2010-19/27 QPC du 30 juillet 2010, n° 2011-150 QPC du 13 juillet 2011. 及び、同様に黙示的に、C.E., 21 mars 2011, n° 346164.

[51] C.E., 19 juillet 2011, n° 347223 et 346012.

[52] Cass. 1ère civ., 12 avril 2012, n° 12-40.010.

[53] Cass. crim., 20 août 2012, n° 14-80.394 ; Cons. const., n° 2014-424 QPC du 7 novembre 2014. 同じく破毀院の事例として、Cass. crim., 17 décembre 2014, n° 14-90.043, Cons. const., n° 2014-453/454 QPC et n° 2015-462 QPC du 18 mars 2015. さらに、Cass. crim., 26 juillet 2017, n° 16-87.749.

るQPC判例の影響[54]が事情変更を構成することをはっきりと認めている。ただし、憲法院判例の作用には厳格な解釈を要する。憲法院は、2012年5月4日のQPC判決第2012-240号で、セクシャル・ハラスメントに関してある法律規定の瑕疵を指摘したが、破毀院は、当該判決が2002年1月12日のDC判決第2001-455号で合憲とされていた精神的ハラスメントに関する労働法典規定には影響を及ぼさないと判断したのも、そのような理由によるのであろう[55]。破毀院がこのような判断を行ったのは、違憲の疑義をかけられた法律規定を、真に「新しい」憲法院判例が示した合憲性基準という篩にかけて吟味する審査が前提となっているからであろう。

憲法判例による事情変更の審査様式が応用され注目されたのは、憲法院が罪刑法定主義の見地に立って違憲審査のファインダーを変えたときであり、訴追の著しい累積を改善しようとしたときである[56]。破毀院[57]、コンセイユ・デタ[58]、そして憲法院自身[59]が、この新しい審査枠組みへの移行に一役かったのであるが、この事情変更は、[事情変更をもたらした]憲法院判決と[後に事情変更を認定した]諸判決との時間的間隔が短いという状況とは全く関係がない。また、近時において、憲法院は、[現実的且つ重大な理由なき解雇を行う際に企業が労働者に支払うべき違約金について、従業員数に応じて企業間に設けられた]取扱いの差異の有無が、[違約金支払義務を課す]原則的ルールとその例外的ルールとが相対立するからこそ生じる以上、例外的規定を違憲とした憲法院判例は、原則的規定の再検討を正当化する目的であっても、事情変更を導く判例

54　とりわけ明快な例として、Cass. crim., 20 août 2011, n° 10-90.125 ; Cons. const., n° 2011-125 QPC ; Cass. crim., 11 juillet 2017, n° 16-87.749.

55 Cass. crim., 11 juillet 2012, n° 11-88.114 et n° 12-40.051 : Cass. crim., 25 juillet 2012, n° 12-90.036, 12-90.034 et 11-89.125 ; Cass. crim., 4 septembre 2012, n° 12-80222 et 12-804129 ; Cass. soc., 1er mars 2013, n° 12-40103, Bull.

56 Cons. const., n° 2014-453/454 QPC et 2015-462 du 18 mars 2015 et n° 2015-513/514/516 QPC du 14 janvier 2016.

57 Cass. crim., 30 mars 2016, n° 16-90.001 et n° 16-90.005.

58 C.E., 15 avril 2015, n° 396696, Tables.

59 Cons. const., n° 2016-545QPC du 24 juin 2016 et n° 2016-546 QPC du 24 juin 2016 ; n° 2016-550 QPC du 1er juillet 2016.

として引き合いに出されうると暗に判示している[60]。

憲法院が、自らの判例によって事情変更が生じたと判断した例は多い[61]。つまり、憲法院は現実主義的立場をとっているのであり、事情変更をもたらす新しい判例の中で明かにされる解釈が実は過去の判例にも暗に含まれているために、事情変更は生じていないとする議論を退けている。確かに、法上の事情変更の見地から判例を解釈することも、判例を事情変更をもたらすものとして認めることも難しい場合がある。事情変更を導く新しい判例は厳密には必ずしも建設的・創造的な判例であるわけではなく、その意味で、いかなる新しい判例でも憲法適合性ブロックに新しい一面を加えるとは言えないからである。というのも、無論、「新しい」判例は、単に既存判例で既に示されている原則、さらには同じ規範を示す場合もあるからである[62]。法上の事情変更は、厳密な意味における新しい規範の定立のみならず、新しい解釈、さらに言えば既存規範を明瞭化する説明（explicitation）によっても生じうるのである。ただし、この

60 Cons. const., n° 2016-582 QPC du 13 octobre 2016 (rapprt. de n° 2015-715 DC du 5 août 2015).［本QPCで、憲法院は、憲法院判決DC第2015-715号が法における事情変更を構成すると判断した。2015年の判決では、労働法典L.1235-3条を改正し、企業が現実的且つ重大な理由なしに解雇した労働者に給付すべき違約金額の上限に従業員数に応じた差異を設けようとした法律規定を違憲としていた。労働法典（旧）L.1235-5条の規定によれば、同L.1235-3条の規定は通常従業員11名未満の企業には適用されないとしていたのである。すなわち、企業間に差異を設ける例外規定を有していたのは本QPCで合憲性が争われた労働法典L.1235-3条ではなく同L.1235-5条であったが、憲法院は本文中に示されるように判示し、事情変更を認めた。］

61 Cons. const., n° 2011-125 QPC du 6 juin 2016 ; n° 2013-331 QPC du 5 juillet 2013 ; n° 2016-545 QPC du 24 juin 2016 ; n° 2016-546 QPC du 24 juin 2016 ; n° 2016-550 QPC du 1er juillet 2016 ; n° 2016-582 QPC du 13 octobre 2016.

62 例えば、Cons. const., n° 2013-331 QPC du 5 juillet 2013は、［独立行政機関（Autorités administratives indépendantes）である］電気通信及び郵便規制機関（Autorité de Régulation des Communications Électroniques et des Postes、ARCEP）にサンクションの権限を認める電気通信及び郵便法典第36-11条と［1789年宣言第16条で保障される］裁判の公平性の原則との適合性について判断したが、［憲法院は法上の事情変更を導く際にかつての合憲判決以降、2012年10月12日QPC判決第2012-260号で］独立行政機関にかかる裁判の公平性の原則について判断がなされた点を挙げた。

基本原理は良いとしても、その実際の運用は時折、複雑微妙である。通常裁判所は、新しい判例と憲法が既に含意していることを明瞭化するに過ぎない判例とを区別しなければならないからである。

この点は最近の判例が示している。2017年３月１日の判決で[63]、破毀院は憲法院に弁護士の懲戒処分に関する法律規定［の罪刑法定主義に対する抵触の疑義］についてQPCを移送したが、本規定は既に2011年９月29日のQPC第2011-171/178号で合憲性を認められていた。破毀院による移送が依拠していたのは、2011年のQPC判決と2017年の破毀院判決の間に出されたQPC判決第2014-385号であり、というのも、この判決で憲法院は、罪刑法定主義が罰則的性質を有するあらゆるサンクションに及ぶと判断していたからである。このQPC判決第2014-385号について、憲法院ウェブサイト上で公開されている評釈では、はっきりと次のように述べられている。すなわち、「適法性（*légalité*）に関して、憲法院は初めて、立法者が罪刑『法定主義（principe de *légalité*）』にしたがってあらゆる恣意性を排除するために、十分に明瞭且つ明確な文言で懲戒処分について規定する義務を有することを判示した」と述べているのである。一方、［破毀院によるQPCの移送をうけた］憲法院は、2017年５月19日のQPC判決第2017-630号で、上述の破毀院の判断を否定し「憲法院の判断は首尾一貫しており、2011年９月29日判決以前から罪刑法定主義が刑罰的性格を有するあらゆるサンクションに適用されている」ため、QPC判決第2014-385号は［憲法原則を繰り返し述べたにすぎず］事情変更を構成するものではないとしている。換言すれば、憲法原理の効力は、かつての合憲判決以来、何ら変更されていないと判断されたのである。ただし、憲法院が、1789年宣言第８条の罪刑法定主義から導かれる新たな憲法原則の保障が事情変更を構成しないと考えたことには、議論の余地があると思われる[64]。しかし、この点は、憲法判例の一般的な形成効果と適用裁判官による受容の問題であろう。

憲法院判例による事情変更について、最後にもう１点付け加えたい。コンセイユ・デタ又は破毀院が既に憲法院によって合憲と判断された法律規定を移送することは、その事実のみをもっては事情変更を構成しない。これは当然のこ

---

63 Cass. 1er civ., 1er mars 2017, n° 16-40.278.

64 刑罰の個別性の原則については、既に判例が存在する。Cons. const., n° 2010-104 QPC du 17 mars 2011.

とであろう。憲法院は、近時2018年６月13日の QPC 判決第2018-713/714号においてこのルールを明示したのであるが、憲法院判断に至る過程は前代未聞であった。本件で破毀院は15日前に憲法院によって明示的に合憲と裁定された憲法問題と同じ憲法問題を移送したのである。この破毀院の行為が憲法院判例に関する無知ゆえのものなのか、不服従を示すものなのかはわからない。いずれにせよ、この２度目の移送が新しい状況として捉えられうるかという問題が、新判例は再審査を切り開くという事情変更のルールの類推によって問われたのである。実際に破毀院が想定していたのは、例えば憲法院判決の EU 法領域との不一致が危ぶまれるときのように、憲法院判決の適用に困難が伴う場合には、最高裁判所はいわば再審査請求権として QPC を移送することができるようにするという、より一般的な見解である。憲法院は、このような説に与しなかった。判決の既判力を厳格適用だけに限ろうとしたのである。破毀院の説がとられていたら、最高裁判所が憲法院判決に逆らうことが可能になっていたであろう。コンセイユ・デタと破毀院が事情変更の存在を判断できるといっても、かかる判断は、事情変更に関する憲法院の終審的判断を予断するものではないのであって、事情変更が憲法院自身の判決の既判力に対する例外である以上、憲法院こそがその終審的判断権限を保持していることを想起したい。

むすびに

結論として、判例をめぐる様々な時間どうしを結びつけることは憲法上の議論を必ずしも促進しないといえる。とはいえ、時間の連関という問いから、次のことが想起される。

- 憲法の長期性は［憲法適合性審査の］手続的要請の加速という試練に突き当たっていること
- 事情変更は裁判官と立法者との関係の維持に資するものでなければならず、その際、立法者が慣習の進展に法を適合させないことを憲法の観点から批判されることも、また適合させるよう義務付けられることも、あってはならないこと
- 事情変更を認めることによって判例が漸次的に衰退することがあっても、判決の既判力が悪影響を受けることはないということ
- より根源的には、変化を恒常性に帰着させることなしには変化そのものを説明することも、継続性が普遍性を食い物にしていることを想定すること

なしには継続性を語ることもできないということ

以上から分かる通り、憲法訴訟研究は時間と法との複雑な関係に関する知見の発展に大きく貢献しているのである。

参考資料[65]

《憲法（抄訳）》

第61条

① 憲法付属法律は公布の前に、第11条が定める議員提出法案は国民投票に付される前に、また国会の議院規則は施行の前に、憲法院に付託されなければならず、憲法院はそれらの合憲性について裁定する。

② 同じ目的で、法律は、公布前に、共和国大統領、首相、国民議会議長、元老院議長、又は60人の国民議会議員もしくは60人の元老院議員により憲法院に付託することができる。

③ 前２項に定める付託が行われた場合、憲法院は１か月以内に判決を言い渡さなければならない。ただし、緊急の場合には、政府の要求によりこの期間を８日に短縮する。

④ これらの場合、憲法院への付託は審署の期限を停止する。

第61－１条

① 裁判所で進行中の訴訟手続において、法律規定が憲法の保障する権利及び自由を侵害するとの主張がなされた場合、当該問題の裁定は、定められた期間内に決定されるコンセイユ・デタ又は破毀院からの移送に基づき、憲法院に求めることができる。

② 本条施行の諸条件は憲法付属法律で定める。

第62条

① 第61－１条に基づき違憲と言い渡された規定は審署することも施行することもできない。

② 第61－１条に基づき違憲と言い渡された規定は、憲法院の判決の公布又はその判決が定める将来の日付以降に廃止される。憲法院は、当該規定が生み出す効力を再審査することのできる条件と限界を決定する。

③ 憲法院の決定はいかなる上訴も許されない。憲法院の決定は公的諸権力

65［参考資料の文責は訳者にある。］

並びにあらゆる行政権及び司法権を拘束する。

《憲法院にかかる憲法付属法律に関する1958年11月７日オルドナンス抄訳》
※以下 QPC にかかる諸規定は2009年12月10日憲法付属法律第2009－1523条により創設

第23－１条

① コンセイユ・デタ又は破毀院系統の裁判所において、法律規定が憲法の保障する自由及び権利を侵害するとの抗弁は、受理不可能な場合を除いて、個別書面において理由を付して提起する。かかる抗弁は控訴審において初めて提起してもよい。ただし、職権で提起を行うことはできない。

［第２項～３項省略］

第23－２条

① 裁判所は、コンセイユ・デタ又は破毀院に合憲性の優先問題を送付するか否かについて、理由を付した決定を遅延なく行う。かかる送付は次に掲げる条件を満たす場合に行われる。
 1．争われている規定は、当該紛争もしくは訴訟手続に適用されること、又は訴追の根拠を成すこと
 2．争われている規定は、事情変更の場合を除き、憲法院判決の理由及び主文において、これまでに合憲と判断されていないこと
 3．提起される憲法問題は重大な性格を欠くものでないこと

② 裁判所は、ある法律規定について、一方で憲法の保障する自由又は権利への、他方で国際条約への適合性に関する抗弁を付託された場合には、いかなる場合にも、コンセイユ・デタ又は破毀院に憲法適合性問題を送付するか否かについて優先的に判断しなければならない。

③ 合憲性問題の送付決定は、決定の言い渡しから８日以内に、趣意書（mémoire）又は申立書とともにコンセイユ・デタ又は破毀院に送付する。かかる送付はいかなる上訴も許されない。合憲性問題の送付を拒否する決定は、訴訟の全体又は一部に関する上訴審においてのみ、異議を申し立てうる。

第23－３条

① 合憲性問題が送付された場合、原審裁判所はコンセイユ・デタもしくは破毀院による決定までの間、又は憲法に付託される場合には憲法院判決

までの間、判決を延期する［以下省略］。

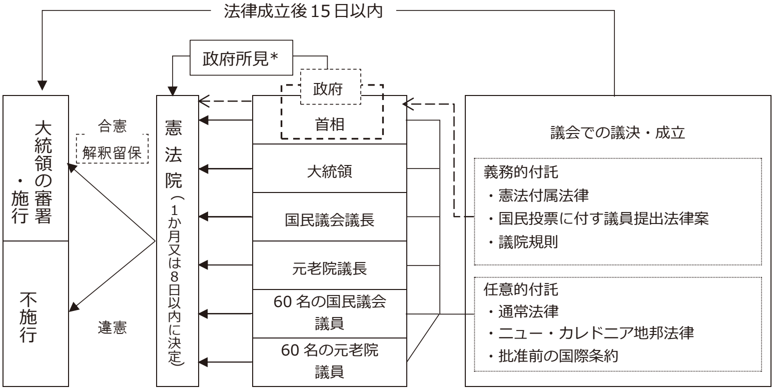
［第２項～５項　省略］

第23－４条

第23－２条又は第23－１条最終文の規定に従って行われる送付の受領から３か月の期限内に、コンセイユ・デタ又は破毀院は憲法院に合憲性の優先問題を移送するか否かを決定する。この移送は、第23－２条第１号及び第２号が示す条件を満たし、且つ当該合憲性問題が新規なものであるか重大な性格を有する場合に行う。

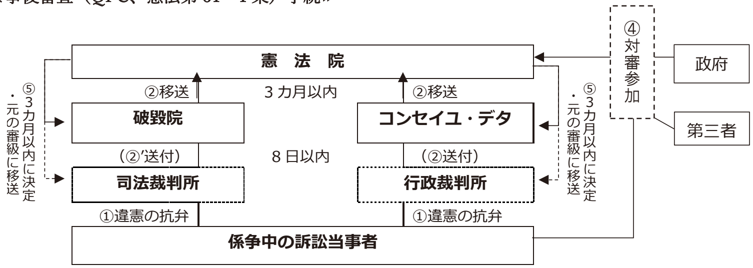
【付記】

≪事前審査（憲法第 61 条）手続≫



*Observation du Gouvernement

≪事後審査（QPC、憲法第 61―1 条）手続≫



本稿は、マチュー・ディザン（Mathieu Disant）教授が、2018年７月20日に開催された北大公法研究会で行った講演の原稿を翻訳したものである。以下、

講演者であるディザン教授の略歴等を紹介する（１）とともに、本講演の意義について簡単に説明する（２）こととしたい。

１　マチュー・ディザン教授の紹介

ディザン教授は、現在、リヨン・サンテティエンヌ（ジャン・モネ）大学の公法学（droit public）教授であるとともに、同大学の「法の批判的研究センター（CERCRID）」所長を務めている。専門分野は、憲法学、憲法訴訟論、法哲学、リスク法学などである。なお、国際的な学術交流にも大変熱心で、東欧、南米、アジアで数多くの講演を行っているが、来日は今回が初めてである。北海道大学以外では、慶應義塾大学と同志社大学でも講演を行った。

教授資格試験（Agrégation）に合格してリヨン・サンテティエンヌ大学教授に着任する前には、リール第２大学で博士号を取得し、その後パリ第１大学で専任講師（Maitre de conférences）を務めている。また、憲法院の調査局（service juridique）(1) で特命担当官（chargé de mission）として働いた経験も有している。そしてそこでの経験は、憲法裁判官の規範創造（la production normative du juge constitutionnel）、法の憲法化現象（le phénomène de constitutionnalisation du droit）、諸裁判所間の関係（les relations entre juridictions）や『裁判官の対話』（le《dialogue des juges》）などに関するディザン教授の研究業績と深く結び付いているように思われる。

公刊されている主な著作として、次のようなものを挙げることができる。① L'autorité de la chose interprétée par le Conseil Constitutionnel（単著、LGDJ, 2010）、② Droit de la question prioritaire de constitutionnalité（単著、Lamy, coll.Axe Droit, 2011）、③ Les lanceurs d'alerte（共編著、LGDJ, 2017）、④ Les standards constitutionnels mondiaux（共編著、Bruylant, 2017）。なお、①は博士論文（thèse）を公表したものであるが、2009年に、憲法院博士論文賞（Prix de thèse du Conseil constitutionnel）と元老院特別賞（Prix spécial du Sénat）を受賞している。

２　本稿の意義

QPC を提起された裁判所が、それをコンセイユ・デタあるいは破毀院に移送する場合の要件の一つとして、事情変更のある場合を除き、申し立てられた法律上の規定が、憲法院判決の理由及び主文において、これまでに合憲と判断

されていないことが挙げられている（「憲法院にかかる憲法付属法律に関する1958年11月７日オルドナンス」第23-2条第１項２参照）。本稿は、この要件の解釈に関わる諸問題を扱っている。

事情変更がある場合にはこの要件は適用されないことになるが、パリ第１大学のベルトラン・マチュー（Bertrand Mathieu）教授は、こうした限定には重要な意味があると指摘している。教授は、その理由について次のように述べている。「実際、事情の変更には、とりわけ憲法の改正といった法的な事情の変更のみをさすばかりではなく、事実としての事情の変更も含まれる。事実としての事情の変更を示唆することは、法律が適用された状況に対する考慮を強く促すことになる。すなわち、社会の変化に応じて法を適合させる、すなわち一般利益を定めるという立法府の役割が問われることになり、違反を正す役割を有する裁判所の介入によって、立法府の役割と競合するようにも思える。裁判所は原則として自らの手で法律を修正することはできないとしても、立法府に法律の修正をすることを催促するのである。」(2)

この指摘によっても、QPC の運用における「事情変更」の重要性をうかがい知ることができよう。にもかかわらず、この「事情変更」をめぐる諸問題の解明は必ずしも進んではいない。フランスにおける議論のわが国への本格的な紹介は皆無に近い状況にある。先に言及した植野妙実子教授等によって紹介されているマチュー教授の講演においても概観にとどまっている。そうした中にあって、本稿は「事情変更」をめぐる議論の初めての本格的な紹介としての意義を有するように思われる。確かに、問題の複雑さや難解さのため、本稿における考察も問題解決的なものというよりは問題発見的なレベルにとどまっているが、フランスにおける議論の現状を理解し、日本におけるそれと比較検討するための知見を得るという意味での資料的価値は十分に有すると考える。講演原稿を翻訳し、公表するゆえんである。なお、本招待講演は、JSPS 科研費17H0245301（研究代表者：岡田信弘）の助成を受けたものである。（岡田信弘記）

（１）調査局の概要と憲法院の判決形成過程における調査局の関与のあり方については、山元一「フランス憲法院における補佐機構」北大法学論集66巻２号243 ～ 245頁及び246頁以下を参照。

（２）ベルトラン・マチュー / 植野妙実子・兼頭ゆみ子訳「フランスの合憲

性優先問題－裁判のあり方の変容の証明－」比較法雑誌50巻１号91頁。なお、本稿でも言及されている「生ける法」理論を切り口に、QPC の運用あるいは展開をフォローした邦語文献として、井上武史「フランス憲法院への事後審査制導入の影響－通常裁判所の法解釈に対する違憲審査－」岡山大学法学会雑誌62巻１号59頁以下がある。本稿を理解するための前提となる知識を得るために一読をお奨めしたい。