慶應義塾大学学術情報リポジトリ
Keio Associated Repository of Academic resouces

Title	フランス憲法における閣僚裁判権 : 高等法院制度の展開と特徴
Sub Title	La juridiction compétente pour juger les ministres dans les constitutions française : Développement et caractéristiques de l'institution de la Haute-Cour
Author	橋爪, 英輔(Hashizume, Eisuke)
Publisher	慶應義塾大学大学院法学研究科内『法学政治学論究』刊行会
Publication year	2015
Jtitle	法學政治學論究 : 法律・政治・社会 (Hogaku seijigaku ronkyu : Journal of law and political studies). Vol.107, (2015. 12) ,p.101- 136
JaLC DOI	
Abstract	
Notes	
Genre	Departmental Bulletin Paper
URL	https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=AN10086101-20151215-0101

慶應義塾大学学術情報リポジトリ(KOARA)に掲載されているコンテンツの著作権は、それぞれの著作者、学会または出版社/発行者に帰属し、その権利は著作権法によって保護されています。引用にあたっては、著作権法を遵守してご利用ください。

The copyrights of content available on the KeiO Associated Repository of Academic resources (KOARA) belong to the respective authors, academic societies, or publishers/issuers, and these rights are protected by the Japanese Copyright Act. When quoting the content, please follow the Japanese copyright act.

フランス憲法における閣僚裁判権
——高等法院制度の展開と特徴——

橋爪英輔

一　はじめに
(一)　フランスにおける閣僚責任論
(二)　本論文の目的
二　フランスにおける高等法院制度
(一)　高等法院制度の歴史的展開
(二)　高等法院の特徴と類型
(三)　小　括
三　第三共和政高等法院における問題点
(一)　マルヴィ事件とその特殊性
(二)　ジョゼフ・バルテルミーによる検討
(三)　小　括
四　おわりに

一　はじめに

㈠　フランスにおける閣僚責任論

フランス憲法学では、その統治機構論上の論点の一つに「閣僚責任」の問題が存在する。この問題は、閣僚の責任とは何かという問題（特に政治責任か、刑事責任かという責任の性質の問題およびその内容）とそれを追及する制度の問題（例えば、その構成が専ら議員構成員である政治色を帯びた裁判体とするか、職業裁判官で構成されるような司法色を帯びたものにするか）の二つの問題が密接に絡み合いながら論じられる。革命以降一五にのぼる数の憲法典のほとんどに、閣僚責任ないし閣僚裁判権に関する規定が存在するが、それらは陪審を伴うもの、上院が裁判機関となって下院の訴追や付託を受け裁判するもの、あるいは特別裁判所という形で存在するものもあり、名称も統一的ではない。フランス憲法学は、閣僚や共和国大統領、あるいは国家安全に対する罪や反逆罪といった政治的色彩を帯びた裁判[1]を担う統治機関を高等法院（Haute-Cour）の問題として論じてきた。

ところで、現行の第五共和政においても高等法院（憲法第九章）は存在するが、これは二度の憲法改正（一九九三年六月二七日の憲法改正と二〇〇七年二月二三日の憲法改正）によって制定当時のものから修正されたものである。従前は共和国大統領および閣僚についての裁判を高等法院が担ったが、一九九三年改正を受けて、新たに憲法第一〇章「政府構成員の刑事責任」が設けられ、閣僚をはじめとする政府構成員の刑事責任の規定が独立し、その裁判機関として新たに司法裁判官と議員裁判官から構成される共和国法院（Cour de justice de la République）が高等法院の代わりに管轄権をもった。ところで、もう一つの二〇〇七年改正によって、共和国大統領の責任は国際刑事裁判所の裁判と高等法院の罷免を除く無答責が認められた。これにより、現在の高等法院は共和国大統領の罷免の際に構成される議会で

あって、閣僚裁判の管轄権は有していない。

この一九九三年憲法改正の契機となった問題が「汚染血液事件」（affaire du sang contaminé）と呼ばれるいわゆる薬害事件[2]である。これは、一九八〇年代、血友病患者がエイズウイルスに汚染された濃縮血液製剤等を服用したことで多数の感染者・死亡者が出た惨事である。その社会的影響は計り知れず、この事件により行政訴訟をはじめとする多くの訴訟が提起され、国や病院、輸血センターへの損害賠償請求が提起されたほか、国立中央輸血センター（Centre national de transfusion sanguine）の所長の刑事告発といった個人への責任追及に及んだ。責任追及の波は当然ながら政府に及び、特にローラン・ファビウス元首相や所管大臣であるジョルジーナ・デュフワ元社会問題・国民連帯大臣、エドモン・エルベ元保健衛生担当大臣らが非難の矛先となった。刑事事件の証人としての出廷にとどまる中で、世論は当時の高等法院へ三閣僚の訴追を望んでいたが、汚染血液事件の際に高等法院は、その構成員である議員が選出されていないため機能不全に陥っていた。ようやく、大統領が対応に乗り出して、各議院で高等法院への訴追手続が進められたが、当初は救助懈怠罪（旧刑法典六三条）で起訴決議案を議決したものの、時効等の問題により予審が起訴を取りやめた。そこで死亡の事実毎に時効中断が認められる過失致死罪により改めて議決をやり直したところで、前述の憲法改正が行われる見通しとなり、高等法院への起訴は実現しなかった。そして一九九三年の憲法改正によって創設された共和国法院に舞台は移されたのであった。

共和国法院を創設する憲法改正が実現したとはいえ、その過程においては熾烈な対立が政治部門や学説等で生じた。大きなベクトルとしては閣僚刑事責任や責任追及制度の政治的性格を維持する立場と、そのような政治責任の事実上の機能不全や不十分な人権保障を批判しながら新たな制度を創りだそうとする立場である。[3] 共和国法院はその妥協の産物であった。しかし、汚染血液事件における共和国法院は、ファビウスとデュフワは無罪、エルベについては、人の生命に対する故意なき侵害罪および人の身体の完全性に対する故意なき侵害罪が肯定され有罪となるも、刑の適用

が免除された。このような判決に至る共和国法院の運用もまた学説等の批判を浴びる結果となった。その後、オランド大統領によって設立された「公共部門の刷新および倫理に関する委員会」（リオネル・ジョスパン元首相が議長であることから通称ジョスパン委員会）が作成したジョスパン報告書[4]の第二章「平等原則をより重視した共和国大統領および閣僚の裁判上の地位」において、その廃止が提案されている通り、共和国法院の評価は厳しいものである。もっとも、ここでの「廃止」の意味合いは中途半端に終わった一九九三年改革に存在した運動ベクトルを徹底的に完遂するものという評価も可能であるため、共和国法院自体の意義を完全に否定するわけではない。このように、フランスにおける憲法言説空間において日本よりも論じる機会の多い閣僚責任論は第五共和政憲法の制定で論争が止むことはなく汚染血液事件において再沸騰し、いまもなお憲法学において存在する一つのアポリアなのである。

この閣僚責任論はその管轄権をめぐり司法の領域と政治の領域の争いの様相を呈している。高等法院から共和国法院、そしてその廃止論への流れは、専ら政治の領域に存在した閣僚裁判を司法の手に委ねようとする動きにみえる。閣僚裁判をめぐる議論は政治と司法の境界確定、あるいはそれらが巧みに交じり合う存在、いわば「司法と政治とのハイブリッド」[5]であり、その意味では、日本の憲法学においても司法の役割をめぐる議論に対し何らかの示唆を与える可能性が期待できる。すなわち、高等法院・共和国法院という閣僚責任を追及する統治機構を対象にすることで「政治」と「法（司法）」の二つのロジックの対立・均衡点を描出することができるのではないだろうかと筆者は考えている。政治と司法をめぐる問題は専ら違憲審査権をめぐる議論で考察されてきた問題であり、フランス憲法も二〇〇八年憲法改正により「違憲の抗弁」という事後的審査制が導入されたことは、日本のフランス研究者による多くの論攷で紹介されている。他方で、共和国法院改革をめぐる問題においても「政治」と「法」が鋭く対立している。それどころか、この問題で興味深い点は、この対立が、フランス憲法が伝統としてきた閣僚責任・裁判の原理原則と平等原理・法治国家の促進という異なる憲法原理の対立・調整という様相を呈している点、そして様々な憲法原理・憲

法価値が複雑に絡み合いながら一つの制度の形成・修正を繰り返してきたフランス憲法史の一側面を構成する点であろう。

㈡　本論文の目的

筆者は右に述べた問題意識のもと、その素材となる閣僚裁判権（高等法院・共和国法院制度）の研究を試みている。一九九三年に創設された共和国法院は実務上・理論上の問題を多く孕むものであり興味深い存在であるが、共和国法院研究においても、その前提として、第五共和政高等法院、そして、それ以前の高等法院制度の連関・比較により分析することが重要であろう。そこで本論文は、現行の共和国法院制度の研究の前提となる序論的研究として、高等法院制度に着目し、まず、フランス憲法が伝統的に設置してきた高等法院の歴史を概観しつつ、高等法院制度の類型と問題になる論点を明らかにし（↓二）、次に、閣僚責任論で特に注目される第三共和政高等法院の有名なマルヴィ事件と組織法律の制定において浮かび上がる諸問題を見ていくことにしたい（↓三）。

二　フランスにおける高等法院制度

㈠　高等法院制度の歴史的展開

現行の共和国法院となる以前に、革命から第五共和政までの憲法で設けられた高等法院の数は一三に及ぶ。すべてについて言及する紙幅の余裕はないため、以下では簡潔な記述にとどめる。

1　一七九一年憲法～共和暦Ⅻ年（一八〇四年）憲法

近代的な高等法院制度の始まりは一七九一年憲法の高等法院である。設立の発端は一七八九年七月二三日に国民議会が国家反逆罪に問われた権力受託者を裁判するために特別裁判所の設置を宣言したことであり、首都の通常裁判所（パリシャトレ裁判所）に裁判権を付与し（一七九〇年一〇月二五日まで）、次いで、職業裁判官のみで構成された暫定的高等法院をオルレアンに置き（一七九一年三月五日のデクレ）、そして一七九一年三月一〇・一五日法律、一七九一年九月三～一四日憲法、一七九二年一月三日の法律によって国民高等法院が設立された。[6]

この高等法院は破毀院から抽選された四名の大法官と、二四名の高等陪審員により構成され、国家安全に対する罪および閣僚その他執行権の官吏の犯罪について裁判する権限を有していた。二三件の事件のうち判決を形成したのは無罪判決の二件と死刑判決の一件である。[7]

一七九一年憲法高等法院は一七九二年の国民公会により廃止されたが、共和暦Ⅲ年（一七九五年）憲法で再び高等法院[8]が設置された。この高等法院は、毎回破毀裁判所から抽選で選ばれた一五名の裁判官のリストから秘密投票で選出される五名の裁判官および地方選挙人会により選出された高等陪審員で構成される点[9]で一七九一年憲法と類似している。さらに、共和暦Ⅷ年（一七九九年）憲法下でも破毀院裁判官と陪審員から成る高等法院の定めは存在したが、実際には招集されていない。[10]つづく共和暦Ⅹ年（一八〇二年）憲法には高等法院の規定は存在しない。

以上は職業裁判官と国民から選出された陪審員により構成された高等法院であったが、共和暦Ⅻ年憲法での高等法院は特殊である。この高等法院はナポレオンによる第一帝政の開始となったいわゆる「一八〇四年五月一八日元老院決議」で設立された「帝国高等法院」であり、憲法Ⅲ章一〇一条～一三三条からなる詳細な規定がある。構成員は皇子ら、高位保持者、帝国重臣、法務大臣、元老院議員六〇名、コンセイユ・デタ各部長六名、破毀院構成員二〇名と多数である（一〇四条）。権限も広範であったが、実際は決して機能していなかった。ナポレオンが自ら罷免を断行

することや、特別重罪裁判所や軍事委員会の活用を好んでいたが、その理由として帝国高等法院の制度の鈍重さや複雑さが原因であると指摘される。[11]

2　一八一四年憲章～一八三〇年憲章

王政復古期において定められた一八一四年憲章はフランスに議院内閣制をもたらしたものとして紹介[12]されるが、この憲章により設置された高等法院は第二院である貴族院が閣僚裁判権として構成されるものである。またナポレオンの「百日天下」の期間に発効した一八一五年帝国憲法附加法も実際は一八一四年憲章と類似している。

一八一四年憲章において貴族院は閣僚に対する裁判権を行使する（五五条）。この憲章では反逆と公金横領の場合のみ閣僚は訴追されることを規定していた（五六条）。一八一四年憲章の改訂版である一八三〇年憲章ではこうした限定はなくなった。組織法律は採決されなかったが、七月革命後のシャルルX世の訴追の際に、貴族院が経験的な方法によって定めている。予審[13]は下院に与えられ、貴族法院が補充的予審を担当する予審委員を指名する。これらの高等法院は王政復古から七月王政期までに活発に用いられ、ネー元帥（一八一五年）らの処刑や国家安全に対する犯罪での裁判が多く行われた。とくにシャルルX世の四閣僚（ポリニャック元首相・外相、シャントゥローズ元法務大臣、ペロネー元内務大臣、ゲルノン・ド・ランヴィル元国民教育大臣）の訴追が有名である。もっとも、反逆罪を定義する法律は定められず、裁判の際にこれを画定しようする「至高的権限（pouvoir souverain）」を法院は主張していたのである。

3　一八四八年憲法・一八五二年憲法

ここから第二共和政の時代になり、革命期の制度に回帰する。すなわち、一八四八年憲法高等法院は互選・絶対多数決で破毀院により選出された五名の裁判官と、三六名の陪審員から構成される。[14]一八五二年憲法も基本的には一八

四八年憲法の制度を維持しており、元老院決議で具体的に組織が決められている。この高等法院は一八七〇年に廃止された。

4　第三共和政憲法

第三共和政では一八一四年憲章、一八三〇年憲章の制度に戻るが、実に簡潔な規定で、「閣僚は職務行使時に犯した重罪について下院により訴追され、元老院により裁判を受ける」（一八七五年七月一六日の憲法的法律一二条二項）と定めており、訴追機関が下院、裁判機関が元老院となっている。共和国大統領の場合はこれらの機関が排他的権限・管轄をもつが（同条一項）、閣僚の場合はそのような限定がなく、通常刑事裁判所との管轄権の競合が認められる。[15] 閣僚の刑事責任追及のための法院の構成および手続については法律により定められると規定されていたが（同条五項）、実際には一九一八年一月五日の法律で定められた。[16] 第三共和政の高等法院では、後述する「マルヴィ事件」が有名であり、この事件をめぐり公法学者・刑法学者が激しい論争を繰り広げている。

なお、第三共和政憲法の閣僚責任についてのこれらの規定は、大戦期のヴィシー政権における一九四〇年七月三〇日の憲法的行為（Acte constitutionnel）第五号で廃止された。

5　第四共和政憲法

第四共和政でも憲法上の規定は存在する（五六から五九条）。五八条により高等法院は各立法期のはじめに国民議会によって選出される。そして、一九四六年一〇月二七日法律に組織と職務が規定されている。この法律によれば、訴追は第一院の国民議会の秘密投票により多数決で決定される。一方、第二院である共和国評議会は予審にのみ関与する。このように議会が管轄権をもつことは第三共和政と変わりがないが、第一院の国民議会が専ら裁判機関となって

いたことに違いがある。第四共和政憲法が国民議会を中心に据えて立法権を独占させ、共和国評議会を諮問機関としての地位にとどめるものであったことからも説明がつく。[17] もっとも、この高等法院は一度も開廷されていない。

6　第五共和政憲法

現行の第五共和政憲法も高等法院の規定を置いている。繰り返しになるが、制定当時の高等法院は、司法高等法院（La Haute Cour de Justice）の標題で憲法第九章に規定を置いていた。まず構成について定める六七条は、「司法高等法院を創設する」（一項）、「司法高等法院は国民議会と元老院からそれぞれ同数選出される構成員によって構成される。その構成員から議長を選出する」（二項）、「高等法院の構成、職務ならびに高等法院に適用される手続は組織法律が定める」（三項）と規定する。一九五九年一月二日の組織法律ではこの正構成員を二四名と定める。また、訴追提案は十分の一の国民議会議員または元老院議員の署名を必要とする。

責任についての規定は、大統領と閣僚で異なる定めであった。大統領の大反逆罪を例外とする無答責を規定する（六八条一項）が、閣僚については、同条二項で「政府の構成員はその職務の執行中に行った行為の際に重罪または軽罪に該当する行為について刑事上責任を負う。前項で定める手続は、政府構成員ならびに国家安全に対する陰謀の場合はその共犯者にも適用される。本項で定める場合には、高等法院は、行為時に施行されていた刑事法から生じる重罪および軽罪の定義、ならびに刑罰の決定によって拘束される」と定めていた。大統領についての規定は二〇〇七年改正、閣僚については共和国法院を設立する一九九三年改正によって現行のものとなった。閣僚を含む政府構成員の刑事責任については、六八条の一第一項において、「政府の構成員は、その職務の執行中に行った行為で、かつ、その行為時に重罪もしくは軽罪に該当した行為について、刑事上の責任を負う」と規定されているが、「共和国法院は、法律の定める重罪および軽罪の定義、ならびに刑罰の決定によって拘束される」と定められているように、実定刑事

法の拘束を受ける。

共和国法院の構成を定める六八条の二によれば、その一五名の判事は「国民議会の改選または元老院の一部改選後に各議員内部から同数で選出される一二名の国会議員および三名の破毀院裁判官」から構成され、破毀院裁判官が共和国法院を主宰する（一項）。また高等法院とは異なり、「政府構成員がその職務執行中に犯した重罪または軽罪によって権利・利益を侵害されたことを主張する者」を告訴権者と規定し（二項）、その告訴を受けた調査委員会が棄却か移送を命じるか（三項）、破毀院事務総長が職権で提訴するか（四項）のいずれかである。

このように共和国法院は、専ら議員により構成されてきた高等法院とは異なり、破毀院の職業裁判官が裁判機関に関与することになった点、また市民による告訴を実現した点で大きな変化がみられる。

㈡　高等法院の特徴と類型

1　裁判機関による類型化

以上みてきたように、例外があるもののフランスの憲法典はほとんど高等法院を定めていた。しかしながら、その構成や権限は一様ではないことは明らかである。

ベルトラン・マチューらは、その構成（特に、裁判を行い判決を下す裁判機関）に着目し、これらの高等法院を〈陪審を伴うもの〉・〈議会第二院が裁判機関を構成するもの〉・〈陪審のない特別裁判所〉の三つに分類する（以下、陪審型、議会第二院型、特別裁判所型とする）。そして、陪審型に属するものとして、一七九一年憲法・共和暦Ⅲ年憲法・共和暦Ⅷ年憲法・一八四八年憲法・一八五二年憲法、議会第二院型に属するものとして、一八一四年憲章・一八三〇年憲法・第三共和政憲法、陪審のない特別裁判所型に属するものとして共和暦Ⅻ年憲法、第四共和政憲法、第五共和政憲法を挙げている。

この分類方法は、陪審の有無と議会の第二院が構成するか否かで区別する点で明快であるが、説明の便宜のために使われているものであるため、特に第三共和政憲法・第四共和政憲法・第五共和政憲法の関係を適切に表現するものであるかという点で疑問が生じる。

2　ジャン-ジャック・クレールの分析

(1)　クレールによる類型化

この点、ジャン-ジャック・クレールが高等法院に関する論攷において詳細な分析を施している。まず、通常裁判所から分離された政治裁判の存在理由について、クレールは第一に、政治犯罪の例外的な重要性、すなわち政治・社会秩序にとってその政治犯罪が示す危険性を、第二に、通常裁判所への圧力が懸念される被告人の地位を指摘する。[18] この指摘は、後述の高等法院の権限をめぐる議論に関わるもので、前者は事物管轄（ratione materiae）を正当化し、後者は人的管轄（ratione personae）を正当化するものとして考えられよう。

さて、革命以降にフランス憲法史が経験してきた高等法院の構成や権限は、右にみてきたように決して一様ではない。そこで、クレールは高等法院の類型化を試みる際に、まずフランスの共和政憲法を支えている二つの伝統について言及する。その一方は、第二帝政までつづく一七九一年憲法の「革命期の伝統（tradition révolutionnaire）」であり、他方は、一八一四年憲章・一八三〇年憲章にあらわれる「君主制の伝統（tradition monarchist）」である。「革命期の伝統」には共和暦Ⅲ・Ⅷ・一八四八年・一八五二年憲法が含まれ、「君主制の伝統」は第三共和政でも維持されているモデルであると指摘する。[19] 結論的に、クレールは第四共和政・第五共和政憲法の高等法院を、双方のシステムを折衷しながら第三共和政の制度を修正した「第三の道」として位置づけている。[20] この第三の道を形成している二つの伝統としての「革命期の伝統」型の高等法院と「君主制の伝統」型高等法院の特徴についてそれぞれみていくことにした

い。

(2)「革命期の伝統」型高等法院

「革命期の伝統」型の高等法院を基礎づけているのは一七九一年以降の革命である。前述のように一七九一年憲法で明文化されるまでには、暫定的な裁判所が設置されていた。高等法院として確立し、一七九一年憲法で肯定された一七九一年五月一〇～一五日のデクレが「革命期の伝統」型高等法院の構成を特徴づけている。クレールによるとその構成上の特徴は「陪審要素（élément juré）」と「司法要素（élément judiciaire）」の二つの要素から成る。[21] 陪審要素は、「高等陪審（haut jury）」と名付けられた、能動市民（citoyen actif）から間接選挙で選ばれる者に相当する。司法要素は破毀裁判所から選出される職業裁判官である。これらは、判決機関を構成するものであり、任命方法の細かな手続上の差異はあるものの、これ以降の「革命期の伝統」型高等法院でも共通する要素である。この点で、マチューらが分類した陪審型とも共通する。ただし、判決機関ではない検察（ministère public）については差異がある。まず、一七九一年憲法では、立法府がその構成員から選出した四名により起訴が行われており、政治色が強いものであった。他方で、共和暦Ⅲ年憲法では互選で選ばれた二名の破毀裁判官により起訴が委ねられており、この点でクレールは前者を「極端な政治化（politisation extrême）」、後者を「裁判所への委任（juridictionnalisation）」として分析する。[22] ただし留意すべきことは、一八四八年憲法・一八五二年憲法も職業裁判官により検察職務が行われていたことは共通するが、検察は一八四八年憲法では場合により国民議会か共和国大統領により指名され、一八五二年憲法では常に共和国大統領により指名されていた。以上のことから、クレールは「検察の任命モデルに違いがあるものの、公訴提起は、司法権の資格では介入せず、自らの活動によって作動することのないところの司法権〔ただし、一七九一年憲法は立法府である〕によって常に巧みに行われたのであり、高等法院への付託を行うのは〔本来の〕検察官ではないことがわかる」[23]〔括弧書き、筆者〕として、検察にあたる機関の特殊性を指摘する。高等法院の裁判についても検察に相当する機関の

公訴提起があってはじめて行われるが、その検察の役目を職業裁判官が担ったとしても、その任命方法が政治色の強いものである限り、全体の手続において政治性を帯びているとみることも可能であろう。

次に「革命期の伝統」型高等法院の権限については、一七九一年五月一〇～一五日のデクレ四条が「国民高等法院は立法府が起訴を必要と判断したすべての重罪と軽罪について管轄を有する」と定めており、当初想定されていた管轄権は極めて広いもので、議会の訴追意思のほかに限界を設けていないものであった。一七九一年憲法第五章二三条では「閣僚および執行権の主要官吏の軽罪、ならびに、国家の一般的安全を冒す重罪」と規定されており、人的管轄と事物管轄が若干ではあるが明確になったが、それでもなお広い管轄権を有している。ただし、この広範な権限に関してクレールは実践や先例から、専ら優位性を有していたのは後者の国家安全に対する罪という事物管轄であり、閣僚の裁判には消極的であったことを指摘している。[24] なお、当時の閣僚は、政治責任の規定はなく、一七九一年四月二七日―五月二五日の法律によって閣僚が、①閣僚によってなされた国家安全および王国憲法に対するあらゆる軽罪、②個人の自由および財産へのあらゆる侵害、③閣僚が行い、あるいは、有利に働いた、立法府のデクレのないあらゆる公金の使用およびあらゆる公金の浪費について刑事責任を負うと規定されており、これがいわば高等法院における閣僚責任の代用として刑事責任を問う形で活用された。[25] 一方で市民による閣僚の民事賠償請求は、市民の請求に閣僚の行為が拘束されることが望まれていないことから、立法府が予めデクレにより認めた場合のみ認められるものであった。[26]

以上のことから、クレールは閣僚裁判について次のように分析する。[27] 第一に、「高等法院へ付託は常に任意であり、このことは、刑事での閣僚の訴追は専ら立法府の意思に依存する」。第二に、「閣僚と議会との衝突が発展しやすい状況にもかかわらず、議会は常に閣僚の起訴をためらうが、おそらくそれは、公の安寧や政治的安定性の観点から手続が利益よりも不利益になると思われていたためである」。第三に、「閣僚はその職務を理由に一般市民とは異なる。国

家理性は刑事上閣僚が通常裁判所に召喚されることを妨げる」。第四に、「司法高等法院のみが閣僚を裁判できる。しかしこの例外裁判権は損害賠償請求における閣僚の民事責任を評価する能力をもたない。閣僚への損害賠償請求の可能性は予め議会が起訴を決定するデクレに委ねられている」と分析する。

(3) 「君主制の伝統」型高等法院

「君主制の伝統」型高等法院に該当するのは一八一四年憲章および一八三〇年憲章である。クレールが焦点を当てている点は、これらの「君主制」における制度の類似性が、「共和政」である第三共和政にもあらわれていることから、これら二つの憲章と第三共和政の憲法としての一八七五年の憲法的諸法律との親子関係（parenté）がみられることである。[28]

この「君主制の伝統」型の高等法院の構成は、下院が訴追機関、上院（貴族院・元老院）が裁判機関となっている点でイギリスのインピーチメントと類似の構成をとる（一八一四年憲章五五条、一八三〇年憲章四七条、一八七五年七月一六日の憲法的法律一二条）。そして、その権限は事物管轄としては、行為者の地位にかかわらず国家安全に対する侵害の管轄権を有する（一八一四年憲章三三条、一八三〇年憲章二八条、一八七五年二月二四日の憲法的法律九条および七月一六日の憲法的法律一二条、ただし前二者の憲章は反逆罪も規定）。ただし、この場合は閣議によって決定されたデクレにより高等法院が形成される。人的管轄は閣僚の刑事裁判であり、この場合は下院が訴追機関となる。議院内閣制を採用するこれらの憲章・憲法では、議院内閣制で問題となる政治責任と高等法院で問われる刑事責任が併存することになる。この点について、クレールは、「ここ〔高等法院の人的管轄〕に高等法院の重要な権限のうちの一つが見出される。というのは、閣僚の刑事責任が議院内閣制的特徴を示すものではないとしても、政治責任がその前に存在する刑事責任のいわば抜け道であることは否定できない。内閣の政治的・集団的責任の優位がけっして個人の刑事責任を切り離すものではないことも明らかである。それぞれの原理において独立したこの二つの責任は、相互に補強され、補充され

るものである。閣僚は政治責任や民事責任が不十分であるような重大な〔刑事的〕違法を犯す可能性がある[29]」と指摘する。

また、一八一四年憲章・一八三〇年憲章・一八七五年憲法的法律に共通する特徴として、この高等法院が管轄をもつ閣僚の刑事責任が極めて簡素な形で規定されていることが挙げられる。一八一四年憲章五六条は「反逆罪および公金横領」を、一八七五年二月二四憲法的法律一二条は「職務行使時に犯した重罪」を定め、これらの性質決定[30]を法律に委ねている。すなわち、これらの犯罪の構成要件は法律の定めがない限り曖昧なままである。なお、一八三〇年憲章には固有の規定が存在しない。さらに手続を定める法律も必ずしも当初から制定されていたわけではない。他の裁判権との関係でいえば、一八七五年高等法院では、閣僚の高等法院への訴追は議会の裁量に委ねられているが、このことは閣僚が単なる市民として通常裁判所に起訴される可能性を残すものであり、管轄権は競合する余地がある[31]。また、閣僚の民事責任請求、すなわち附帯私訴（partie civile）は高等法院においては排除される。その主な理由としては高等法院のような政治裁判は市民の訴権を観念せず、訴権として認められる附帯私訴は高等法院では認められないというものである[32]。

このように、「君主制の伝統」型高等法院の権限の曖昧さや手続法の不存在が指摘されているが、このことをめぐり、後述するような様々な論争が引き起こされることになった。特にクレールは、「国家安全に対する侵害」は陰謀（complot）を含むかという問題と、マルヴィ事件にあらわれた閣僚裁判における高等法院の権限の限界の問題を取り上げる[33]。マルヴィ事件の問題点は三において詳述するが、実務・通説が高等法院の「至高的権限」を肯定し、権限を拡大することを擁護している。陰謀の問題に関しては、元老院は「国家安全に対する侵害」を、陰謀を含むあらゆる侵害的行為として、また、国家安全を内部的安全と外部的安全を包括して解釈し、事物管轄を拡張する解釈を行った。このような解釈は特にモーリス・デスランドルにより、次のような批判が投げかけられている[34]。法のロジックの面で

は、刑法典八八条が「実行または未遂のみ〔すなわち、実行の着手がある場合〕が侵害を構成する」と規定し、他方で陰謀は実行の準備に向けられた行為にあり、まったく侵害を構成するものではないという批判である。また、憲法的な伝統の観点から、陪審型高等法院では高等陪審が政治コオル・政治的集合体（corps politique）ではないし、裁判官は職業裁判官であり、一般法上の諸保障が維持されている点から広範な権限が認められてきたのに対して、上院が形成する高等法院のように、重要な防御権を被告から奪うのであれば、より制限的な権限のみを政治コオルに与えるべきという批判である。

以上の点に関して、一八一四年憲章・一八三〇年憲章と一八七五年憲法的諸法律により創設される高等法院は構成・権限に非常に多くの類似点が存在している。

(4)　第四共和政・第五共和政の位置づけ

クレールは、一九四六年および一九五八年憲法の高等法院が右でみてきた二大システムの折衷的手段を見出そうとしていること、すなわち、政治的な議会から独立した裁判所として高等法院を設計する革命期のシステムと議会が裁判権を創設するイギリスにならった君主制期の憲章のシステムとの折衷であることを指摘する。[35]

構成についていえば、一九四六年憲法は国民議会、一九五八年憲法は国民議会と元老院により裁判官を指名し、高等法院の形成に職業裁判官を排除することで、一見すると裁判機関の政治化が維持されているようにみえる。もっとも、クレールは裁判権が政治化されているという判断は行き過ぎたものであると指摘する。[36]その理由としては、第一に、裁判機関のみに限定すべきではなく、「広い意味で、一九五九年一月二日の組織オルドナンスにより設置される高等法院はもっぱら破毀院裁判官で構成される検察および予審を含むものである」として、あくまでも高等法院制度全体からは直ちに政治化された裁判権という判断を導くことはできないと指摘する。第二の理由として、「この裁判権に同数の元老院議院と代議員が存在することは、閣僚の刑事責任がもはや政治責任の延長ではないことを意味す

る」と指摘している。要するに、訴追には両院で同一文の訴追決議が要求されるが、政府の信任関係の追及であらわれる政治責任に両院の対称性はないことから（一九五八年憲法四九条・五〇条参照）、この点に高等法院での刑事責任追及と議会における政治責任追及には質的差異があるということになろう。第三にクレールは、「特に不可欠とされるいくつかの諸保障を被告人から奪うものであるなら、〔高等法院の〕政治化は非難されるべきである。ところで、この点で予審の構成に導入された変化は重要な役割をもち、一九五八年憲法制定者によりもたらされた改革は好意的に解される」とする。以上の点から、政治化した高等法院を強調することには疑問を投げかけるが、構成について次のような特徴を述べている。[37] 第一に、「高等法院は、政治裁判での国民主権性を示すために、少なくとも部分的に国民代表を形成する両院により指名されなければならない」ということ、第二に「マルヴィ事件という重大な先例を経て、政治裁判はもはや一つの機関や一方の議会の占有物ではなくなった」ということである。第一の国民主権性の強調は、一八一四年憲章・一八三〇年憲章での「君主制の伝統」とは相容れないものの、それを引き継ぐ第三共和政における議院内閣制の伝統と沿うものであり、それが第二の点で修正を受けていると解することができよう。したがって、構成については「君主制の伝統」型高等法院の影響が強いと思われる。

高等法院の権限に関していえば、第四共和政・第五共和政ともに厳格に管轄権を規定している。大統領については、第三共和政において、一八七五年七月一六日憲法的法律一二条の「共和国大統領は下院によってのみ訴追され、元老院によってのみ裁判される」という規定が高等法院の排他的管轄を定めるものか（職務関連行為に限定解釈し、職務非関連行為は排他的管轄を認めないか）という争点を生み出したが、一九四六年憲法四二条はこのような限定を削除し、通常裁判所との競合的管轄権を認める余地をもたらした。一九五八年憲法は共和国大統領を原則無答責として、例外的に大反逆罪のみ高等法院の排他的管轄を認めている。他方で、閣僚については、第四共和政・第五共和政からは職務行為時の犯罪についての責任を負うことになったが、その責任は「高等法院は、行為時に施行されていた刑事法から

生じる重罪および軽罪の定義、ならびに刑罰の決定によって拘束される」（一九五八年憲法六八条二項第三文）とあるように、第三共和政のように、憲法的法律が委任した犯罪の性質決定および刑罰を定める法律が不存在である場合に高等法院が立法者として裁量的に決定する事態は回避することができよう。この点で、罪刑法定主義が高等法院の裁判にも及ぶことになる。この新たな規定について、クレールは「疑いなく、例外的な刑事裁判所として機能する高等法院の司法的特徴を強化することに貢献している」[38]と評価する。このように権限に関していえば、「至高的権限」に訴えて権限を拡大してきた「君主制の伝統」型高等法院と比較すると、幾分狭められたというべきであろう。

㈢　小　括

クレールはフランスの高等法院制度を「革命期の伝統」と「君主制の伝統」に類型化し、これらの構成と権限について分析を施してきた。このような分析から、憲法が政治裁判権を設計する場合に問題となることは、次のことであろう。まず構成について、政治コオルに属する議員が裁判官であるか、司法コオルに属する陪審や職業裁判官で構成されるか否かであり、また一連の裁判手続の中で、裁判機関のほかに予審・検察が関与する以上、手続全体がどの程度政治色を帯びているかという点が問題となりうる。次に権限については、事物管轄と人的管轄が問題となる。革命期の高等法院のように、人的管轄として閣僚の裁判を定め、それと併存する形で身分を問わず国家安全に対する侵害を裁判する事物管轄を定めることもある。これらの管轄権を規定する際には、政治裁判権によって裁判することの必要性が一つの基準になろう。例えば職務行為との関連性が挙げられる。もっとも権限については、その規定の解釈が問題になることが多く、陰謀や共犯などの管轄権や附帯私訴を許容するかという問題、さらには、通常裁判権との管轄権の競合といった問題が生じる可能性がある。

以上の視点は、現在の共和国法院の問題を分析する際にも必要な視点となろう。例えば、公法学者セシル・グラン＝

バルグが二〇一三年に『Jus Politicum』へ寄稿した論文[39]において現行の共和国法院の問題点を共和国法院の権限が曖昧であることを人的管轄の狭さと事物管轄の不明確さという点から分析している。また、ジョスパン委員会が指摘する共和国法院の問題点に附帯私訴の問題や共犯の管轄の問題点を挙げている[40]。

三　第三共和政高等法院における問題点

㈠　マルヴィ事件とその特殊性

これまで、クレールの論攷をもとにして、高等法院の特徴をみてきたが、ここでは第三共和政の高等法院にかかわる問題を取り出して見ていくことにしたい。フランスの政治裁判権が発動した例は少なくはないが、第三共和政のもとで発生したこのマルヴィ事件（一九一八年）は、その事件の特殊性と論争誘発的な性格から極めて重要な位置づけがされており、またここで提起される争点も数多い。この事件は元内務大臣であるルイ＝ジャン・マルヴィ（L. J. Malvy）が高等法院に訴追され、刑法典一六七条の瀆職罪により五年の国外追放刑を宣告されたというものである[41]。マルヴィが問題にされた行為は、第一次大戦中に議会において好戦論が優勢な中で、敗北主義者やストライキの先導者、フランスの士気をくじく外国人に対する配慮をしたことであり、さらに、ジャーナリストであるレオン・ドーテの大統領宛の書簡ではドイツへの軍事・外交上の情報の提供が告発されていた。マルヴィは自発的に内務大臣を辞職して代議士となっていたが、これらの嫌疑について政府が公式に無実であることを発表したにもかかわらず、マルヴィに対する風当たりはなおも強烈であった。マルヴィや彼に対する中傷運動を繰り広げていた者たち双方に望まれていたのは政府による決定ではなく、「異論のない司法的決定機関」であった。他方で、通常裁判所において刑事裁

判を受けることは、予審により、裁判機関までの移送決定に至らない可能性があったため、マルヴィは高等法院による政治裁判という手段を選んだ。そこで、マルヴィは代議士の資格で自らを弾劾する決議案を下院に提出した。マルヴィ事件の特殊性の一つは、「被告人自らが訴追者である」という点である。

マルヴィ事件の特殊性の二つ目に挙げられるのは、「手続法の不在」であり、こちらの特殊性こそが憲法学的な問題を生じさせている。マルヴィの訴追を下院が決議したのは一九一七年一一月二八日であったが、この時点では、一八七五年七月一六日の憲法的法律一二条五項が委任する構成や手続に関する法律が存在していなかった。そこで、そのような法律を制定する上で様々な問題が生じたのである。そこで、次にジョゼフ・バルテルミーの議論をもとに、その問題点を明らかにする。

㈡　ジョゼフ・バルテルミーによる検討

実際に制定された手続法は、一九一八年一月五日の法律であるが、第三共和政の憲法学者であり、のちに下院議員もつとめたバルテルミーが、この手続法に関して、非常に多くの点について検討を施しているが、ここではその一部を紹介するにとどまる。

1　手続法の要否

第一に、そもそも手続法が必要なのかという問題、すなわち、元老院が憲法上の司法的権限を行使するために手続法が予め制定されている必要があるかという問題である。一九一七年一一月二八日の下院決議によりマルヴィに対する訴追を受けた元老院は、その時点で手続法が存在しないために、一旦付託を保留して手続規定の制定を試みたが、手続法の不在による裁判の拒否も考えられた。この事態についてバルテルミーは、「原理は形式に優る。これ〔＝一

八七五年七月一六日の憲法的法律一二条二項〕は極めて明快な憲法原理であり、この規定により、閣僚が下院により上院に訴追されるのである」として、一八七五年七月一六日の憲法的法律一二条二項の「閣僚は職務行使時に犯した重罪について下院により訴追され、元老院により裁判を受ける」という条文から、元老院の裁判義務を認め、審理の形式はこの一義的義務からして付随的なものにすぎないという立場をとる。その帰結として、元老院の裁判権限は自由裁量に属するものであって、それは法律の形としての手続法を要求するものではないということになる。[42] 憲法的法律一二条五項の規定は、組織や構成については法律レベルで制定することができるということを確認したのにすぎないことになり、あくまでも同条二項が元老院に閣僚裁判権を与えたことを、バルテルミーは憲法原理として重要視しているのである。もっとも、バルテルミーは元老院の自由裁量性を形式的法律から自由であるという意味で認めつつ、手続などの形成に関しては、先例・論理・諸原則に従うべきであると考えている。[43] バルテルミーは先例を重視しており、特に、共通項の多い一八一四年憲章・一八三〇年憲章における実践を例示しながら、様々な手続上の問題についての説明を施している。このことは、クレールが指摘したような「君主制の伝統」型高等法院の親子関係からすると、憲章期の議論や運用を第三共和政の法制度の欠缺部分を穴埋めするものとして重要視していることになろう。

2　下院の「訴追」の意味

元老院が構成する高等法院としての裁判作用を分析する前に、下院の訴追作用について触れておく。ここでは、憲法的法律一二条二項にある下院による「訴追」がどのようなことを意味するかという問題がある。バルテルミーは、この「訴追」の意味をめぐる対立を次の三つの理論的立場に分けてあらわしている。

第一の理論は、「『訴追する』ことは単に〔被告人を〕司法に告発・引致し、裁判を受けられる状態にすることを意味する。下院が事件に関する意見・心証をもつことを必要としない。下院が告訴を受けるか、世評が（rumeur

publique）閣僚を非難する。下院自体が〔当事者として〕訴訟を起こすことなく、元老院に対し、告訴または世評について判断することを促すのである」という立場である。[44]

これは、マルヴィ事件で下院が実際にとった立場である。マルヴィ事件で下院が決議したのは、マルヴィを元老院に対して「反逆罪」を理由に事件を送致することのみであり、通常の刑事訴追の場合における予審を行っていないのである。この立場では、下院は政治裁判メカニズムを作動させるために必要な単なる移送機関とみなされることになり、有責の心証をもつことや、そのための調査・予審などの本案に関する一切の無権限が帰結される。言い換えると、訴追提案の判断を元老院に対して伺う程度のものであり、訴追における慎重さを要求するものでもない。

第二の理論は、「『訴追する』ことは、公安を維持するように留意する検察の役目を果たすことである。閣僚が有罪であるという重大な推定があれば、議会は元老院に訴えを提起する。しかし、この第二の理論においては、議会が『閣僚の有罪を認めた（l'accuse）』場合に『閣僚を訴追する（met[tre] le ministre en accusation）』にすぎない。議会が訴訟を起こし、閣僚が有罪であるという心証を宣言する」[45]ものである。

この立場は、訴追の際に、被告人の有責性における心証を下院が抱くことが必要となる。ただし、議会において要求されるのは、後述の予審に至るものではなく、調査（*enquête*）にすぎないことになる。

第三の理論は、「議会は訴追についての議会の役割を果たす。徹底的な予審によって議会が閣僚の有罪の心証をもつに至った場合にのみ閣僚を訴追する。この場合、訴追決議は〔予審でいうところの〕移送判決に相当する。反対に予審が閣僚の無実を明らかにした場合は、議会は免訴決議を採決しなければならない」というものである。[46]

第二の理論と第三の理論の違いは、調査と予審ということになる。議会が調査委員会の資格で行う調査は一種の予審としてみることができるが、調査委員会というのは、政府に対する憲法上の統制を議会が行使しているのであって、予審法典上の厳密な意味での予審裁判官のいかなる権限[47]ももっていないことは明らかである。[48]したがって、調査委員

会を利用するだけでは、予審を設けたことにはならない。また、調査委員会と予審裁判の違いは判決の有無にある。真実発見のために有用であることはいずれの機関も同じであるとはいえ、予審は移送判決か免訴判決を下す必要があるが、調査委員会自体はそのような最終的決定が予定されていないという点で違いがあろう。もっとも、議会の権限によって予審権限を調査委員会に与えたならば、調査委員会が予審判事と同じ権限をもつことは考えられるが、マルヴィ事件では行われていない。

バルテルミー自身は第三の立場をとるべきであるとしているが、予審を設ける必要性について、「決定を良識あるものにするために必要なあらゆる策を備えることを認められていないのに、六〇〇名を超える大きな議会が彼らの善・自由・生活において、個人を脅かす厳格な決定をすることを認められることを想像できようか」[49]と訴追機関の規模とその決定作用の性質を指摘する。また、「近代フランス公法の諸原則の一つに、刑事訴追において、連続する予審裁判権の審査と判決裁判権の審査という二つの審査を受けることを被告人への必要的な保障とみな」[50]す考えを説く。この二つの審査を議会の調査委員会と元老院が担う構想がバルテルミーの考えにある。最後に、高等法院における問題が、「もはや政治的コメディではなく元閣僚の自由・生命を危険にさらす訴追が問題となっている」として、性質上予審の権限は議会にも必要なものであると述べている。[51]

なお、バルテルミーは一八三〇年憲章におけるシャルルX世の四閣僚の訴追を例示して正当化しようとしている。当時、訴追提案の際に調査委員会は予審委員会と裁判所評議部の権限を有すると考えていたが、（下院の一組織たる）調査委員会が予審判決として免訴か移送を決定することが上院に裁判権を与える憲章五五条[52]に反し、訴追権限を告発（dénoncer）、引致（traduire）、請求や論告の作成に限局しようとする批判[53]があった。しかし結局のところ議会により委員会は予審判事および裁判所評議部に属するすべての権限を行使することを認められたという先例である。

バルテルミーにとってマルヴィの訴追は、議会において予審がまったく行われていない点で容認できないとして

いる。[54] 一九一八年法律は、訴追前の予審の義務を議会に課し、この予審が不十分な場合には法院は補充的予審を議会に命じることができる（五条）と規定された。法律制定後に元老院が法院として構成され、マルヴィ事件の審理を行う際には、この補充的予審によって議会に本来の予審を行わせたのである。

3　元老院（法院）の裁判作用について

(1)　訴追事由の拘束性

下院によるマルヴィの訴追は、敵国への軍事・外交上の計画の情報提供および好戦的な抵抗勢力を挑発しかき立てたことで敵国の有利に働いたことを「反逆罪」にあたるというものであった。しかし、実際に法院が判決で宣告したのは、売国行為等の取締を行わなかったことについての瀆職罪（forfaiture）であった。訴追決議の説明において、主文（罪名）は極めて明確であるが、無制約な理由づけがなされるという矛盾から、いわば、訴追事由の拘束性の問題として、下院の訴追事由に法院は拘束されるという立場と、自由に被告人の政治活動全体について調査・判決ができるという立場が対立する。

この後者の立場を正当化するのは、高等法院の至高性（souveraineté）である。これは、「この〔高等法院の〕管轄権の問題は、裁判を行おうとしている高等法院によってのみ規定されうる。なぜなら、この裁判権は通常司法裁判所の階層性を超えたところに位置づけられ、いかなる他の上級裁判権も、その道〔＝高等法院の権限の限界〕を描くことはできない」という主張である。[55] この理解について、バルテルミーは次の理由で本質的に間違って危険なものとする。[56] 高等法院が souverain という主張に対しては、「高等法院の決定を改めるいかなる裁判権も高等法院はもっていない、すなわち終審（souverain）である」という意味にすぎない。また、元老院を法院として構成させるのは下院であり、下院がなければ、元老院は立法議会のままである。このことは、裁判所は自ら付託を受けることはできないという絶

対的な原則から生じる。さらに、閣僚の重罪についての議会の決定は、議会行為にとどまり、両院の協力を必要とするものである。これらの理由から、法院は下院により明示的に付託した事実のみについて審理しうるという立場をバルテルミーは採用する。

(2) 罪刑法定主義の適用について

以上は、訴追の際の事実や行為の拘束性の問題であるが、その事実や行為の性質決定や評価の際に、実定法の規定に拘束されるか、すなわち、近代刑法学の礎を築いたフォイエルバッハが用いた有名な格言「*nulla pœna sine lege*（法律なくして刑罰なし）」で表される罪刑法定主義が法院に要請されているかという問題が続く。この問題は法院の法適用の問題であると同時に、訴追作用においての要請を含んでいる。つまり、訴追の段階で刑事的性質決定を念頭に置かずに何らかの重大なフォート（faute：有責行為）を元老院に付託できるか、そして元老院は法律の段階で規定されていない刑罰ですら自由に選択してこのフォートに科すことができるかという問題である。

この罪刑法定主義が高等法院の裁判に及ぶかについて、それに肯定的な「一般法テーゼ（la thèse du droit commun）」と否定的な「憲法テーゼ（la thèse du droit constitutionnel）」と呼ばれる二つの対立が登場する。[57][58]

①一般法テーゼについては、「刑事領域では、厳格な法律がすべてであり、法院は法的には、処罰権限の行使のために確固とした事実から刑事法律（loi pénale）に規定された犯罪のうちの一つを発見し、一般法の中で対応する刑罰をこの事実に適用しなければならない」[59]という立場である。要するに、高等法院においても罪刑法定主義が適用されるということである。この立場は、刑法テーゼと表現されることもある。

②憲法テーゼは「一八七五年七月一六日の法律は、一般法の通常の法規定を超えた、共和国大統領および諸閣僚についての政治的刑事責任（responsabilité criminelle politique）を創設した。その結果、下院により付託された場合に、また付託された範囲において、法院は刑事法律に規定された性質決定および刑罰に自己を拘束するいかなる義務ももた

ない。法院は法院に付託された事実を自ら性質決定し、犯罪の性質を評価し、その重大性から評価される何らかの刑罰を科すことのできる至高的権限を有している」[60]として、訴追事由の拘束性の際にも主張してきた至高的権限から自由裁量的な性質決定権限を導き、罪刑法定主義の適用を免れようとする立場である。

この事実の性質決定・評価の問題については、バルテルミーは憲法テーゼの立場を採用している。その理由づけについて、バルテルミーは一般的な法解釈における方法論を批判し、「この〔一八七五年憲法的法律の〕テクストに〔罪刑法定主義という〕司法の厳格な諸先例を当てはめようと主張するのは本質的に誤っている方法である」としつつ、「下院がしばしば議論無くして憲法の長きにわたる試練の中でフランスが経験した制度を採用した」という憲法上の先例を重視する独自の憲法解釈方法論を展開した[61]。こうして、バルテルミーは憲章の先例、そしてその憲章が借用するイギリスのインピーチメントの手続に遡り、イギリスの例を挙げて、閣僚の責任が、その行為の適法性（légalité）のみならず有用性（utilité）、あるいは適時性（opportunité）に及ぶことを指摘する[62]。憲章の先例やその議会における議論の中に、バルテルミーは「両議会は訴追議院も裁判議院も、立法者としての権限と裁判官としての権限を同時に行使する、すなわち、犯罪の性質決定を行うと同時に、刑罰について定める」という認識を見出し、憲法テーゼを肯定するのであった[63]。前述の訴追事由の拘束性の問題では限定的な権限を主張しながら、罪刑法定主義の問題についてはその適用を排除し、広範な権限を認めようとしたバルテルミーの見解は、一見すると矛盾したもののように思われるが、整合的に説明するならば、次のような説明になろう。「立法＋司法」である元老院は裁判作用と同時に立法作用を行使して自由裁量的な性質決定を行うが、「司法」である以上、自らの権限で裁判を発動することはできず、あくまでも独立した機関の訴追を予定している。その訴追機関を前提とするからこそ、その機関の決定、つまり、いかなる事実を付託するかという決定には拘束性をもたせるべきであるという主張となるのである。刑事訴訟法における訴因論と整合的かどうかについての評価は、筆者の能力を超えるため叶わないが、二つの問題についてのバルテルミーの態

度はこのようなものであろう。

㈢ 小 括

マルヴィ事件で明らかになったように、第三共和政の高等法院の権限をめぐる議論は、高等法院を構成する元老院が享受する至高的権限を最大限認め、自由裁量性の高い権限を与える立場（憲法テーゼ）と、一般法領域にある通常裁判所の手続は人権保障の観点から尊重されるべきであり、高等法院においてもその論理が反映されるべきであるとする立場（一般法テーゼ）のいずれかに大別される。刑法学者であるにもかかわらずマルヴィ判決を全面的に支持したジャン-アンドレ・ルーは「罪刑法定主義原則はわれわれの公法学の領域では絶対的でない。言い換えれば、他のあらゆる法規範のように例外が含まれる」[64]として憲法テーゼを支持している。このルーに対して批判を投げかけた一般法テーゼの主張者の一人であるレオン・デュギは、専制政府が用いるようなレゾン・デタ（raison d'État）を忌まわしいものと捉え、法院が用いる至高的権限[65]の « souverain » ないし « souvreaineté » の言葉は無尽蔵の混乱や誤りの素であり、ここでは単に、上告のない決定を行うという意味で « souverain » という意味であるとして、その全能性を牽制した[66]。「法治国家」論を軸に政治権力の全能性を法によって制限しようとするデュギの憲法論[67]からすれば当然の帰結であり、元老院の全能性を垣間見ることのできるマルヴィ事件判決は容認できないものである。

バルテルミーの見解については、罪刑法定主義をめぐる論争での立場から、一般に憲法テーゼという位置づけで扱われているが、手続法における諸論点でみてきたように、バルテルミーが人権保障的見地を蔑ろにしているというわけではなく、このことは予審の導入に積極的であったことから明らかである。より重要なことはバルテルミーの思考は至高的権限を評価するよりはむしろ先例に準拠した結果であり、一八一四年憲章の運用如何によってはバルテルミーが一般法テーゼに与することも考えられたのではないかと思われる。ただ、高等法院の議論について、憲法テー

ゼと一般法テーゼですべての争点が一刀両断できるとはいえないが、おおよそこの二つの志向が貫かれているといえそうである。

四　おわりに

フランス憲法が経験してきた高等法院は構成や権限が一様ではないが、ほとんどの憲法によって存在が認められてきた。本稿は、現行の共和国法院が創設される前に存在した高等法院に着目し、その歴史的展開と高等法院の類型や構成、権限を扱った。些か制度紹介に終始した点で、高等法院の分析自体にも尚、多くの課題が残されていることは否定できない。しかしながら、本稿で明らかにした、高等法院の構成や人的管轄・事物管轄といった問題、訴追の任意性、高等法院の権限規定の解釈や運用をめぐる、高等法院の至高的権限や全能性を擁護する憲法テーゼと、人権保障を重視して権限を限定的に解釈する一般法テーゼの対立といった点は、第五共和政高等法院から共和国法院への改革、そしてその後の共和国法院の問題点を明らかにするために必要な視点である。

これらの要素について、若干であるが、私見を述べるとしたい。まず、訴追が任意的である点は、起訴便宜主義の観点からは許容されるものであるが、フランスの、特に第三共和政高等法院の場合は、通常裁判所の管轄権競合を前提にしている。この点、第五共和政下で、通常裁判所における閣僚の裁判に対して消極的態度をとった一九六三年破毀院判決[68]のように、予め一般的に通常裁判所における管轄権を判例ないし立法により排除することは却って事実上の免責規定とみなされよう。また、起訴便宜主義自体が公訴権濫用の批判を受ける可能性があることも否めない（例えば日本における検察審査会）。したがって、訴追は任意的であっても、その際に通常裁判所や他の政治責任追及手段（辞職・罷免）により既に閣僚の責任が果たされている場合や十分な社会的制裁を受けている点、訴訟経済（市民による告

発制度を導入する場合には特に考慮すべき）などを考慮し、起訴猶予をとるということが望ましく、これらの要素を考慮するためには訴追のための調査委員会や予審を議員選出の構成員と職業裁判官による混合的な構成とすることもありえよう。また、管轄権競合の場合に、人権保障的観点からいえば、二重起訴の防止や共犯等の判決矛盾の回避のために高等法院と通常裁判所の関係を組織法律等で明確化することが求められよう。人的管轄については、閣僚に限定するか否かは憲法政策の問題であり、第五共和政において他の政府構成員に拡大したことは、行政国家における官僚機構の肥大化・複雑化に対応するものとして適切ではないだろうか。事物管轄の問題は罪刑法定主義や不遡及の原則との関係で問題にされるが、たとえ予め法定されていたとしても、法院の法解釈によっては、第三共和政高等法院の至高的権限に等しいほどの権限の拡大をもたらしかねないだろう。法解釈の枠を超えた性質決定は至高的権限を認める結果と変わらないと思われる。

憲法テーゼ・一般的テーゼの対立については、ジョゼフ・ピエール・エファ[69]が一九九三年以降の共和国法院の背景に、責任・裁判権を政治的なものに維持しようとする「改革（reformer）」派と、政治との関係を断ち、新しい原理を基礎とする裁判権を確立しようとする「再定位（refonder）」派との対立を示したが、これも憲法テーゼと一般法テーゼのロジックの延長線上にあるものとして考えられよう。共和国法院は二つの論理の妥協として生まれたのであるが、実際の裁判で行われていたのは「毒殺罪」の名目で、被告人である元閣僚たちの政治活動全般にわたる調査であって、オリヴィエ・ボーが指摘するような「政治責任と刑事責任の詐欺的取引[70]」に終わった汚染血液事件の判決は、本来排除しようとしていた憲法テーゼが思いがけずに表出してしまったといえる。今後は、第五共和政高等法院の問題点と共和国法院の制定経緯、そして共和国法院の運用における問題点とジョスパン委員会の廃止提案について、本稿で明らかにした視点から分析することが課題となる。

ところで、フランスにおける高等法院や共和国法院のような閣僚裁判の制度は、例外裁判所を禁止する日本国憲法

においては、その導入には憲法改正が必要となろう。さらに、刑事裁判制度についても予審の存在や糾問・当事者主義の点から、日本とフランスの法制度上の隔たりは大きなものであると思われる。しかしながら、なぜ高等法院という革命により誕生した制度が形を変えながらもフランス憲法において存在し続けるのかという点（すなわち、政治裁判や閣僚裁判権の存在理由）をより深く突き詰めれば、例外裁判所という形であっても閣僚裁判権を設けることの意義が明らかになるのではないだろうか。その裏返しとして、日本の現行の議院内閣制における政治責任追及が十分なものであるかどうか、十分に機能するための条件は何であるかという問題に繋がることになろう。記憶にあたらしいのは東日本大震災における福島第一原子力発電所の事故の対応をめぐり当時の菅直人首相ら関係者が業務上過失傷害の容疑で福島の住民らに告訴された事件である。[71] 結局は不起訴になり裁判所に係属することはなかったが、この告訴が意味することは、フランスの汚染血液事件であらわれた政治責任の機能不全と同様のものではないだろうか。本稿は高等法院という閣僚の刑事責任追及制度を対象とするものであったが、閣僚の刑事責任の存在意義と実効性の問題はフランスの議院内閣制全体を対象に他の政治責任追及制度（例えば信任問題）を関連させながら考察すべき問題であると考えており、この点についても今後の課題としたい。

（1）　ところで、閣僚裁判権の問題を扱うにあたって、«justice politique»（政治司法または政治裁判）という概念で説明されることがある。この概念は、政治と司法または裁判という二律背反的な言葉により作られたフランス憲法学で特有の概念であるが、例えば、高橋泉がこの概念について、「人的（閣僚、場合によっては大統領も）・事項的（政治犯罪）の二重の意味において政治性を帯びており、議院（上院）自身が裁判機関とならない場合であっても、下院に訴追権を附与することによって、また、議員陪審や職業裁判官と並んでの議員裁判官の司法参加などを通じて司法手続に政治的色彩を与え続けてきた」とし、刑事責任と政治責任の「狭間に位置して文字通り〈政治〉と〈司法〉の未分化状況を体現する理論枠組み」と説明している。高橋泉「閣僚の政治責任（一）」上智法學論集四五巻（二〇〇一年）一号・五五頁。このことから、高等法院

のような閣僚裁判権は政治司法に該当する。しかしながら、通常の司法裁判権と区別するための「政治司法」の定義については、緻密な分析を要するもので、まさに筆者が問題意識としている政治と司法の関係をめぐる問題にかかわっている。Cf. Florence BUSSY et Yves POIRMEUR, *La justice politique en mutation*, L.G.D.J., 2010, pp. 13-39. このような一般的な「政治司法」概念自体の分析は、紙幅の都合上、本稿では扱うことはできなかったため、別稿での課題としたい。

(2) 事件概要は Olivier Beaud, *Le sang contaminé*, Paris, P.U.F., 1999. のイントロダクションおよび第1章を参照した。

(3) Joseph Pierre Effa, *La responsabilité pénale des ministres sous la Vᵉ République*, Paris, L'Harmattan, 2011, pp. 76-78.

(4) Lionel Jospin, et alii., *Pour un renouveau démocratique : rapport de la Commission de rénovation et de déontologie de la vie publique*, La Documentation française, 2012. ジョスパン委員会報告書を紹介するものとして、徳永貴志「新たな統治構造改革案―ジョスパン委員会報告書」論究ジュリスト四号（二〇一三年）八〇―八一頁。

(5) Réponse de Georges Vedel, in Philippe Ardant, Guy Carcassonne, Dominique Chagnollaud, Dominique Rousseau, et Georges Vedel, « La responsabilité pénale du president français », *Pouvoirs*, n°92 (2002) p. 72.

(6) Bertrand Mathieu, Thierry S. Renoux et André Roux, *La Cour de justice de la République*, Paris, P.U.F., 1995, pp. 8 et s.

(7) *Ibid.*

(8) この高等法院はグラキュース・バブーフ（Gracchus Baboeuf）の、いわゆる「バブーフの陰謀（平和主義者の陰謀：conspiration des égaux）」を扱ったのみである。

(9) Mathieu, *op.cit.*, pp. 9-10.

(10) *Ibid.*

(11) Mathieu, *op.cit.*, p. 21.

(12) 辻村みよ子・糠塚康江『フランス憲法入門』〔糠塚執筆部分〕（三省堂、二〇一二年）三〇頁以下。

(13) 予審とは「公判前手続を構成する刑事訴訟の一段階として、重罪については義務的、軽罪については選択的、違警罪については例外的に行われる。公訴権行使の前提として、犯罪の行為者を特定し、その人格を解明し、当該犯罪の状況・結果を確定する手続」と説明される。山口俊夫編『フランス法辞典』（東京大学出版会、二〇〇二年）。フランスの刑事訴訟は糾問主義であり、この予審が公訴提起の際に重要な機関となる。訴追と予審、判決という刑事訴訟の各段階が分離されることにフランスの刑事手続の特徴があり、予審は人権保障に資する側面も存在する。白取祐司「憲法・刑事手続・予審（一）―フ

ランス法研究の視座」北大法学論集四二巻（一九九〇年）五号四一―六九頁参照。

（14）その他の特徴として、検察職務は共和国大統領が任命する検察官に与えられ、大統領や閣僚の起訴の場合は議院が選出する。有罪には三分の二の過半数を要する。基本的には国家の内部的または外部的安全に対する重罪と、侵犯行為、陰謀を犯したすべての場合の被告人を裁判するが、国民議会の付託が必要である（九一条）。付託が必要のない場合は憲法六八条の場合であり、共和国大統領の国家反逆罪（国民議会の解散・休会・妨害）を定める。なお、閣僚の民事賠償についても管轄権を有する（九八条）。

（15）Cass. crim., 24 février 1893.

（16）高等法院として構成される元老院は閣僚の裁判管轄のほかにも共和国大統領の大反逆罪および国家安全に反する罪を犯したすべての者に対する管轄を有し（一八七五年二月二四日の憲法的法律九条）、後者の手続に関する法律は一八八九年四月一〇日法律で定められた。

（17）渡邊啓貴『フランス現代史―英雄の時代から保革共存へ』（中公新書、一九九八年）二五頁以下。

（18）Jean-Jacques Clère, « La problématique des Hautes Cours de justice dans les Constitutions républicaines françaises », in Jacques Lorgnier (textes réunis par), Renée Martinage et Jean Pierre Royer (présentés par), *Justice et République(s)*, Paris, Ester Editions, 1993, p. 338.

（19）*Ibid.*, p. 340.

（20）*Ibid.*, p. 365.

（21）*Ibid.*, p. 342.

（22）*Ibid.*, p. 343.

（23）*Ibid.*

（24）*Ibid.*, pp. 344–345.

（25）*Ibid.*, p. 345.

（26）*Ibid.*

（27）ただし、一七九五年憲法における高等法院の権限は、事物管轄が廃止された一方で、人的管轄が拡張され、総裁政府の五人の総裁のほかに、立法府の構成員まで拡大されたが、閣僚については高等法院の管轄外となっている点で例外的である

（二六五条）。

（28） Clère, *op.cit.*, p. 348.

（29） *Ibid.*

（30） 刑事的性質決定（qualification pénale）というとき、日本とその継受元のドイツ刑事法の犯罪論における構成要件該当性の問題と有責性（非難可能性）の判断を含む概念である。

（31） *Ibid.*, p. 352.

（32） *Ibid.*, pp. 353-354.

（33） *Ibid.*, p. 356.

（34） Maurice Deslandre, note sur l'arrêt de la Haute-Cour du 13 novembre 1889 in *Pandectes françaises*, 1903-IV, pp. 1-7.

（35） Clère, *op.cit.*, p. 365.

（36） *Ibid.*, p. 366.

（37） *Ibid.*

（38） *Ibid.*, p. 360.

（39） Cecile Guerin-Bargues, « Cour de justice de la République : pour qui sonne le glas? », in *Jus Politicum*, n° 11, 2013. in http://www.juspoliticum.com/IMG/pdf/Article_CJR_juillet_2013_PDF_-_17-03-14-3.pdf

（40） Jospin, et alii., *op.cit.*

（41） マルヴィ事件の概要は Joseph-Barthélemy, « La loi du 5 janvier 1918 sur la mise en accusation devant le Sénat du Président de la République et des ministres »（1er article）, *R.D.P.*, 1918, tome 35, pp. 424-461. を基にしている。さらに、椎名慎太郎「フランス第三共和制下の大臣責任制―マルヴィ事件をめぐる法律論争」法時五四巻（一九八二年）三号一二八―一二九頁を参考にしている。また、マルヴィ事件については、既に、高橋前掲論文、三上佳佑「第三共和制下高等院と「主権的権限」―フランスにおける責任追及の特殊政治的形態の観察と検討」早稲田法学六五巻（二〇一四年）で扱われており、本稿もこれらの論攷から多くの示唆を得ている。

（42） Joseph-Barthélemy, *op.cit.*, p. 431.

（43） 反法実証主義者としても評価されるが、そのようなバルテルミーの方法論について、山元一「解題Ⅰ　現代フランス憲法

学にとっての『政治法』の意義」山元一・只野雅人編訳『フランス憲政学の動向』（慶應義塾大学出版会、二〇一三年）一五―一七頁、および、只野雅人「解題Ⅱ　現代フランス統治機構論と『政治法』」同書四〇―四一頁。

(44) *Ibid.*, p. 444.

(45) *Ibid.*

(46) *Ibid.*

(47) 当時の予審法典を入手することができなかったため、本稿でこの権限を明らかにすることはできなかった。おそらく、令状による権限行使（勾引や収監など）を指すのではないかと思われる。

(48) Joseph-Barthélemy, *op.cit.*, p. 449.

(49) *Ibid.*, p. 450.

(50) *Ibid.*, p. 451.

(51) *Ibid.*

(52) バルテルミーが記した条文は五五条であったが、一八三〇年憲章における文脈のため、正しくは二八条であると思われる。

(53) *Ibid.*, p. 453.

(54) *Ibid.*, p. 455.

(55) *Temps* du 19 janvier 1918. 原文が入手できなかったため未確認である。Joseph-Barthélemy, « La mise en accusation du Président de la République et des ministres. Étude sur la loi du 5 janvier 1918 et les arrêts du 6 août 1918 »（2e article）, *R. D.P.*, 1918, tome 35, p. 606 の引用を参照した。

(56) Joseph-Barthélemy, *op.cit.*, pp. 606-607.

(57) *Ibid.*

(58) なお、一般法テーゼと憲法テーゼと直訳的に表現しているが、高等法院における閣僚の刑事責任は実定された一般（刑事）法のみを法源とするか、憲法慣習や先例を含む憲法を法源とするかという意味であろう。

(59) *Ibid.*, pp. 614-615.

(60) *Ibid.*, p. 615.

(61) *Ibid.*, p. 616.

(62) *Ibid.*, pp. 616–618.
(63) *Ibid.*, p. 618.
(64) Jean-André Roux, « Réponse à l'article de M. Duguit », *R.P.P.*, 1919, tome 100, pp. 146–147, et « L'affaire Malvy et le pouvoir souverain du Sénat comme Haute-Cour de justice », *R.P.P.*, 1918, tome 97, pp. 266–280.
(65) ところで、« pouvoir souverain » については、「主権的権限」という訳語があてられることがある。例えば三上・前掲論文。この点について、クレールが「一九一八年八月六日の判決主文からは以下のことが明らかである。上院は至高の(souveraine) 裁判権を構成するが、この形容詞が最終審で裁判する司法コオルを形容するために用いる場合の意味ではなく、より政治的な意味で使われている。すなわち、« souveraineté » は法律に基づいた裁判とは別の方法で裁判をする権力と定義される。マルヴィ事件では、高等法院は至高性を宣言した。高等法院は処罰対象の事実を決定し刑罰を設けるために、実質的に法律の遵守から解放される」と指摘する。Clère, *op.cit.*, p. 361. また、他方で、デュギがその全能性を否定し、終審であるという意味として用いるべきという主張をしている。さらに、このような権限は、「君主制の伝統」型高等法院である一八一四年憲章・一八三〇年憲章と一八七五年憲法的諸法律における高等法院であって、君主制と共和政と異なる三つの政体にわたって観念されてきた。このように非常に論争的な言葉であるため、私見ではあるが、「主権的」という言葉ではなく、政治的美称に近い「至高的」という訳語を与えた。
(66) Léon Duguit, « L'arrêt du Sénat dans l'affaire Malvy », *R.P.P.*, 1919, tome 100, pp. 137–144.
(67) 山元一「《法》《社会像》《民主主義》—フランス憲法思想史研究への一視角（三）」国家学会雑誌一〇六巻九・一〇号（一九九三年）三頁以下。
(68) Cas. Crim., 14 mars 1963.
(69) Effa, *op.cit.*, pp. 76–78.
(70) Beaud, *op.cit.*, p. 132.
(71) 『日本経済新聞』二〇一三年九月一〇日朝刊四六頁。

橋爪　英輔（はしづめ　えいすけ）
所属・現職　慶應義塾大学大学院法学研究科後期博士課程
最終学歴　慶應義塾大学大学院法学研究科前期博士課程
所属学会　日本公法学会、全国憲法研究会、憲法理論研究会
専攻領域　憲法