

ベルギーにおけるコンセイユ・デタ立法部による 事前統制と憲法裁判所による事後統制

奥村 公輔

はじめに

我が国において、憲法適合性統制における内閣法制局と最高裁判所の関係について注目を集めている⁽¹⁾。内閣法制局の起源は明治初期の参事院にあり、その参事院は第三共和制期のフランスのコンセイユ・デタに範を採ったものと言われているが、現在、第五共和制におけるフランスのコンセイユ・デタと憲法院の憲法適合性統制における関係も我が国において紹介され始めている⁽²⁾。フランスのコンセイユ・デタは、わが国だけではなく、ヨーロッパの他の国々にも影響を及ぼし、フランスのコンセイユ・デタと類似の権限を有するコンセイユ・デタがヨーロッパの多くの国々で創設されている。その代表例がベルギーのコンセイユ・デタである。

ベルギーのコンセイユ・デタ立法部は、後述する通り、法律、デクレ及びオルドナンス（以下、立法規範と表記）の案に関して、国、共同体及び地域圏の執行府並びに立法議会によって、諮問を受け、また、王令、共同体及び地域圏の執行府令並びに省令（以下、命令規範と表記）の案に関しても、国、共同体及び地域圏の執行府によって諮問を受ける。すなわち、ベルギーのコンセイユ・デタは、国、共同体及び地域圏の執行府並びに立

(1) 例えば、大石眞「わが国における合憲性統制の二重構造——合憲性統制機能の立法過程論的考察」戸松秀典＝野坂泰司編『憲法訴訟の現状分析』（有斐閣、2012年）445-464頁。

(2) 井上武史「憲法院とコンセイユ・デタ——フランスの2つの憲法解釈機関」法律時報 1075号（2014年）31-35頁。

法議会の諮問機関であり、その諮問的任務を通じて、その成立前に、立法規範案及び命令規範案の憲法適合性を統制している。一方で、1980年憲法改正によって創設された仲裁裁判所の後身機関である憲法裁判所は、立法規範の成立後に、無効の訴え及び先決問題において、立法規範の憲法適合性統制を行っている⁽³⁾。コンセイユ・デタによる事前統制は予防的統制、憲法裁判所による事後統制は治療的統制とも呼ばれるが、両者の統制がどのような関係にあるのかを明らかにするのが本稿の目的である。

そのために、まず第1章でコンセイユ・デタ立法部とはいかなる機関かを概観し⁽⁴⁾、その上で、第2章でコンセイユ・デタ立法部による事前統制と憲法裁判所による事後統制との関係を検討する。

第1章 コンセイユ・デタ立法部の概要

本章では、ベルギーのコンセイユ・デタの歴史、コンセイユ・デタ立法部の構成と組織、そしてその権限について見ていく。

第1節 コンセイユ・デタの歴史

ベルギーのコンセイユ・デタは、第二次世界大戦前にその創設について議論され⁽⁵⁾、大戦後に実際に創設された。すなわち、コンセイユ・デタは、

(3) 詳しくは、拙稿「ベルギー憲法裁判所の制度の概要」駒澤法学第14巻第1号(2014年)149-210頁。なお、ベルギー憲法裁判所に関する法令をすでに下記の文献で訳出したので、そちらも参照されたい。拙訳「ベルギー憲法裁判所関係法令集」駒澤大学法学部研究紀要第72号(2014年)97-148頁。

(4) なお、ベルギーのコンセイユ・デタ立法部に関する法令をすでに下記の文献で訳出したので、本稿と共にそちらも参照されたい。拙訳「ベルギーのコンセイユ・デタ立法部関係法令集」駒澤法学第14巻第3号(2015年)23-48頁。

(5) 詳しくは以下を参照。Pascale Vandernacht et Xavier Delgrange, « Ébauche d'une comparaison des contrôles préventif de la section de législation du conseil d'État et curatif de la Cour d'arbitrage », Bernard Blero(dir.), *Le Conseil d'État de Belgique : Cinquante ans après sa création(1946-1996)*, Bruylant, 1999, pp. 102-106 ; Jacques Salmon, Jacques Jaumotte et Éric Thibaut, *Le Conseil d'État de Belgique*, Volume 1, Bruylant, 2012, pp. 19-27.

コンセイユ・デタの創設に関する 1946 年 12 月 23 日法律によって、創設された。コンセイユ・デタは、創設当初から、諮問機関としての立法部と行政裁判所として行政部（現在は行政訴訟部に改称）を有しており、立法部は、1948 年 9 月 21 日に最初の意見を付与し、行政部は、1948 年 11 月 8 日に最初の 3 つの判決を下した⁽⁶⁾。

その後、1946 年 12 月 23 日法律に様々な修正が加えられた。また、他の法律の中にもコンセイユ・デタに関する規定が設けられた。これを受けて、1973 年 1 月 12 日王令は、1946 年 12 月 23 日法律と他の法律とを再編した。これによって、コンセイユ・デタに関する 1971 年 1 月 2 日再編法律（以下、再編法律と表記）が誕生したのである。この再編法律は、様々な改正を受けながら、現在も存在している。

このように、コンセイユ・デタは、法律上の存在であった。しかし、1993 年 6 月 18 日に公布された憲法改正によって、憲法第 3 編「諸権力について」の中に、新たに「コンセイユ・デタ及び行政裁判所について」という章が設けられ、旧第 107 条の 5 は以下のように定めた。

旧第 107 条の 5 ベルギー全国を管轄として、コンセイユ・デタを設置し、その構成、権限及び運営は法律により定める。ただし、法律により、法律の定める原則に従い手続を規律する権限を国王に付与することができる。

② コンセイユ・デタは、行政裁判所として判決をもって裁定し、また、法律の定める場合において意見を付与する。

この規定によって、コンセイユ・デタの諮問的権限と裁判的権限は憲法によって確認されたのであり、コンセイユ・デタは憲法上の機関となったのである。そして、1994 年 2 月 17 日の憲法再編によって、旧第 107 条の

(6) Salmon, Jaumotte et Thibaut, *supra* note(5), p. 28.

5 第 1 項及び第 2 項は、現第 160 条第 1 項及び第 2 項に移されることとなった。

現在、「コンセイユ・デタ及び行政裁判所について」という章は第 7 章にあるが、これは非常に大きな意義を有している。すなわち、コンセイユ・デタについては、第 1 章「連邦議会について」、第 3 章「国王及び連邦政府について」、第 6 章「司法権について」などとは別に定められているのであり、したがって、コンセイユ・デタは、立法権、執行権及び司法権から独立した存在として認められたのである⁽⁷⁾。

このように、現在、現憲法第 160 条第 2 項を根拠として、コンセイユ・デタは、行政裁判所としての性格と、諮問機関としての性格を有しているのである⁽⁸⁾。

第 2 節 コンセイユ・デタ立法部の構成と組織

第 1 款 コンセイユ・デタの構成と組織

コンセイユ・デタを構成するのは、まず、44 名のコンセイユ・デタ評議官である。その中には 1 名の第一長官 (*premier président*)、1 名の長官 (*président*)、14 名の (立法部及び行政訴訟部の) 部会長 (*président de chambre*) が含まれている。コンセイユ・デタ評議官は、コンセイユ・デタ総会が候補資格者の受理可能性を審査し、候補者のそれぞれの地位とメリットを比較した後に、コンセイユ・デタ総会によって提示された、3 つの名前の名簿に基づいて国王によって任命される (再編法律第 70 条 § 1 第 1 項)。また、任期はなく、終身での任命となる (同条 § 4)。

次に、1 名の主席聴聞官、1 名の主席聴聞官補佐、14 名の第一部長聴聞官及び 64 名の第一聴聞官、聴聞官又は聴聞官補佐である。これらは聴聞

(7) Salmon, Jaumotte et Thibaut, *supra* note(5), 2012, pp. 72-73.

(8) なお、2012 年 7 月 19 日憲法改正によって、第 160 条に、行政訴訟部の総会に関する規定が第 3 項として追加された。

官団 (Auditorat) と呼ばれる。

さらに、2名の第一部長調査官及び2名の第一調査官、調査官又は調査官補佐から構成される調整部局 (Bureau de coordination)、1名の主席書記官及び1名の情報処理技術者たる書記官を含む25名の書記官から構成される書記局である。

また、場合に応じて、コンセイユ・デタ総会 (assemblée générale) が開催される。

第2款 コンセイユ・デタ立法部の構成

コンセイユ・デタ立法部を構成するのは、12名のコンセイユ・デタ評議官と、最大10名の補佐官 (assenseur) である。

(1) コンセイユ・デタ評議官

12名のコンセイユ・デタ評議官の内訳については、第一長官及び長官によって指名される4名の部会長と、8名の通常のコンセイユ・デタ評議官である。コンセイユ・デタ評議官は、そのうちの4名がフランス語の知識を、4名がオランダ語の知識を、4名がフランス語とオランダ語の知識を証明することによって選ばれる (再編法律第79条第1項)⁽⁹⁾。

(2) 補佐官

次に、補佐官とは、立法部の審議に協力して、同時に別の任務を行使する者である。例えば、大学教授や弁護士がこの職に就いている。補佐官制度は、立法部にしかない。補佐官は、更新可能な5年の任期中で、候補資格の受理可能性の審査と候補者のそれぞれの地位とメリットの比較の後に、コンセイユ・デタ総会によって提示される3名の名前の名簿に基づいて国王によって任命される。補佐官の提示手続は、コンセイユ・デタ評議官の

(9) ただし、バイリンガルのコンセイユ・デタ評議官の数が4名を超えることは妨げられない。

提示について予定されている手続と類似している（再編法律第 80 条）。補佐官は立法部の構成員であり、審議における投票権を有している（再編法律第 79 条第 1 項及びコンセイユ・デタ内部規則第 34 条及び第 37 条）。したがって、補佐官は、コンセイユ・デタ評議官と同じ資格で、立法部の意見の起草に参加する⁽¹⁰⁾。

(3) 聴聞官

また、聴聞官は、立法部の構成員ではないが、重要な役割を果たしている。24 名の聴聞官が優先的に立法部に割り当てられ、主席聴聞官の指示に従って立法部の活動に参加する。聴聞官は、最初に意見の要求の審査を行い、大臣又は立法議会議長の委任者又は代表者とコンタクトを取り、資料係による資料ノートの構成を監視し、報告書を作成する。そして、聴聞官は、投票権はないが、立法部の審議に参加する⁽¹¹⁾。

第 3 款 コンセイユ・デタ立法部の組織

(1) 4 つの部会

コンセイユ・デタ立法部には 4 つの部会 (*chambre*) がある。すなわち、2 つのフランス語部会 (第二部会及び第四部会) と 2 つのオランダ語部会 (第一部会及び第三部会) である。いずれの部会も、3 名のコンセイユ・デタ評議官と、原則として、投票権を有する 2 名の補佐官で構成される (再編法律第 79 条第 2 項及び第 81 条第 1 項)。

部会は、部会長によって、また、その欠席の場合には、最も古参のコンセイユ・デタ評議官によって主宰される。

フランス語の部会は、フランス語の知識を証明する 2 名のコンセイユ・

(10) 詳しくは、以下の文献を参照。Robert Andersen, « L'assesseur au Conseil d'État », Gilberte Closset-Marchal, Jean-Luc Ledoux, Christian Panier, Jean-François Van Drooghenbroeck et Marc Verdussen (dir.), *Mélanges Jacques van Compernelle*, Bruylant, 2004, pp. 1-9.

(11) Salmon, Jaumotte et Thibaut, *supra* note(5), 2012, pp. 142-143.

デタ評議官と、フランス語とオランダ語の知識を証明する1名のコンセイユ・デタ評議官によって構成される。一方、オランダ語の部会は、オランダ語の知識を証明する2名のコンセイユ・デタ評議官と、フランス語とオランダ語の知識を証明する1名のコンセイユ・デタ評議官によって構成される（再編法律第81条第3項）。

補佐官については、自身の所属する部会の知識を証明しなければならない（再編法律第81条第3項）が、補佐官の部会への出席は義務ではない。部会長は、事案の必要性に応じて、1名の補佐官のみが議席を占める又は部会が補佐官なく議席を形成することを決定することができる（再編法律第81条第1項第2文）。

コンセイユ・デタの第一長官と長官は、必要に応じて、立法部の1つの部会において議席を有し、場合によっては部会を主宰する（再編法律第81条最終項）。

第一長官は、意見の要求を受け、4つの部会間における配分を行う（再編法律第83条第1項第1文）。各部会は、それぞれの言語で審議する。ドイツ語で起草された意見の要求については、関連する事項に応じて、フランス語部会又はオランダ語部会が引き受ける⁽¹²⁾。

(2) 立法部総会

立法部は、連邦大臣又は立法議会の議長が要求するときは、立法部総会（*assemblée générale*）を開く（再編法律第85条第1項）。また、第一長官及び長官は、「要求の重要性又は複雑性が伴うとき」総会に事案を付託することができる（コンセイユ・デタ内部規則第70条）。

立法部総会は、立法部を構成するすべてのコンセイユ・デタ評議官と投票権を有するすべての補佐官によって構成される（再編法律第85条第2項）。立法部総会は、第一長官によって主宰され、又は、第一長官が欠席

(12) Salmon, Jaumotte et Thibaut, *supra* note(5), p. 144.

の場合は、長官によって主宰される。第一長官及び長官は、立法部を構成していないが、投票権を有する（再編法律第 85 条第 3 項）。第一長官及び長官が欠席の場合、最も古参の部会長によって主宰され、場合によっては、出席するコンセイユ・デタ評議官によって主宰される（再編法律第 85 条第 4 項）。

一方で、立法部の総会に付託されるすべての事案は、それぞれの言語的役割に応じて、少なくとも 2 名の聴聞官によって審査され、その聴聞官がそれぞれ報告書を提出し、投票権なく、総会に参加する⁽¹³⁾。

(3) 合同部会

意見の要求が国家、共同体又は地域圏のそれぞれの権限に関する問題を提起するとき、第一長官又は長官は、2 つの部会、すなわち、フランス語部会とオランダ語部会から構成される合同部会 (*chambre réunie*) に付託する（再編法律第 85 条の 2 第 1 項第 1 文）。また、第一長官又は長官は、主席聴聞官が、その要求が国家、共同体又は地域圏のそれぞれの権限に関する問題を提起すると考えるとき、合同部会に意見の要求の付託を命じなければならない（再編法律第 85 条の 2 第 2 項）。

第 3 節 コンセイユ・デタの権限

コンセイユ・デタの権限は、主に、①立法規範案及び命令規範案に理由付意見を付与する権限（再編法律第 2 条ないし第 4 条）、②執行府の長の求めに応じての立法規範及び命令規範の執行府草案を起草する権限（再編法律第 6 条）、そして、③執行府の長の求めに応じての立法規範の再編、法典化及び簡易化の草案を作成し、それに理由付意見を付与する権限（再編法律第 6 条の 2）である。とりわけ中心的な権限が、立法規範案及び命令規範案へ

(13) Salmon, Jaumotte et Thibaut, *supra* note(5), p. 149.

の理由付意見の付与の権限である。本節ではこれについて見ていく。

第1款 立法規範案への理由付意見の付与

立法規範案は、義務的又は任意的に、立法部の意見に付される。義務的か任意的かは、その立法規範「案」の種類によって決まる。以下、これについて詳しく見ていく。

(1) 立法規範の執行府草案への理由付意見の付与

大臣、共同体及び地域圏執行府の構成員、フランス共同体委員会執行府の構成員⁽¹⁴⁾、及び、合同共同体委員会合同執行府の構成員⁽¹⁵⁾（以下、これらをすべて含めて単に執行府構成員と表記）は、立法規範のすべての執行府草案（*avant-projet*）のテキストを立法部の意見に付さなければならない（再編法律第3条§1）。したがって、条約の承認及び協力合意への同意に関する立法規範の執行府草案も、同様に立法部の意見に義務的に付される⁽¹⁶⁾。

特別に理由のある緊急性（*urgence spécialement motivée*）のある場合には、立法規範の執行府草案は、立法部に付託されるが、立法部の審査は、その執行府草案が、国家、共同体及び地域圏の権限から生じる事項を対象としているかどうか（再編法律第3条§2第1項）、及び、法律の政府草案のときには、当該テキストが憲法第74条、第77条又は第78条⁽¹⁷⁾で定める事項を対象としているかどうか（再編法律第3条§2第2項）についてのみに限られる。

このように立法規範の執行府草案は、原則として、立法部に付託されるが、再編法律が定める例外もある。すなわち、予算、会計、公債、国有化

(14) ブリュッセル制度に関する1989年1月12日特別法第60条第2項。

(15) 同条第4項。

(16) Salmon, Jaumotte et Thibaut, *supra* note(5), p. 160.

(17) 憲法第74条は代議院の排他的権限を、第77条は両議院の共同の権限を、第78条は第74条及び第77条で対象にされたのとは別の事項についての権限を、それぞれ定めている。

及び軍の召集に関する執行府草案は、立法部の意見に付されてはならない（再編法律第3条 § 1 第1項）。これらの立法行為は、形式的にしか立法規範にすぎないのであって、実質的には行政行為にすぎないからである⁽¹⁸⁾。

(2) 立法規範の執行府提出案への理由付意見の付与

元老院議長、代議院議長、共同体又は地域圏議会の議長、フランス共同体委員会議会の議長⁽¹⁹⁾、合同共同体委員会合同議会の議長⁽²⁰⁾（以下、これらをすべて含めて単に立法議会議長と表記）は、自身が主宰する議会に提出された立法規範のすべての執行府提出案 (projet)⁽²¹⁾ のテキストについて、立法部の意見を要求することができる（再編法律第2条 § 1 第1項）。執行府草案についてすでに立法部の意見が付されているので、この諮問手続が用いられる場合は限られるが、例えば、立法議会議長は、執行府草案が立法部の意見に付されたが、立法議会への提出の前に、立法部の意見に付することなく、執行府草案に新たな規定を挿入したときや、執行府草案に著しい修正を行ったときに、執行府提出案を立法部の意見に付する⁽²²⁾。

一方、代議院議長及び元老院議長は、立法部への諮問の要求が憲法第82条の定める両院協議会 (commission parlementaire de concertation)⁽²³⁾ の少なくとも12名の構成員によってなされたとき、及び、両院協議会が付託された権限抵触に関するものであるとき、連邦政府提出法律案について意見を要求しなければならない（再編法律第2条 § 4 及び憲法第82条で定める両院協議会を組織し、コンセイユ・デタに関する再編法律を修正する1995年4月6日法律（以下、修正法律と表記）第16条第1項）。この場合、

(18) Salmon, Jaumotte et Thibaut, *supra* note(5), p. 166.

(19) ブリュッセル制度に関する1989年1月12日特別法第60条第2項。

(20) 同条第4項。

(21) 執行府草案 (avant-projet) は、立法議会へ提出された後に、執行府提出案 (projet) へと名称が変わる。Salmon, Jaumotte et Thibaut, *supra* note(5), p. 158.

(22) Salmon, Jaumotte et Thibaut, *supra* note(5), pp. 168-169.

(23) 憲法第82条は、代議院及び元老院の同数の委員から成る両院協議会が、両院間に生じる権限抵触を解決することを定めている。

立法部の意見は、当該テキストが憲法第 74 条、第 77 条又は第 78 条で定める事項を対象としているかどうかの点についてしか対象としない⁽²⁴⁾。

(3) 立法規範の議員提出案への理由付意見の付与

立法議会議長は、自身が主宰する立法議会に提出された立法規範のすべての議員提出案 (proposition) のテキストについて、立法部の意見を要求することができる (再編法律第 2 条 § 1 第 1 項)。また、執行府構成員は、それぞれの事項に関して、立法規範のすべての議員提出案のテキストについて、立法部の意見を要求することができる (再編法律第 4 条)。意見の要求が法律の議員提出案に関するものであるとき、立法部は、職権で、当該テキストが憲法第 74 条、第 77 条又は第 78 条で定める事項を対象としているかどうかを審査する (再編法律第 2 条 § 1 第 2 項)。

一方、以下の場合には、立法部の意見に付されなければならない。すなわち、①立法議会議長は、当該立法議会の少なくとも 3 分の 1 が、議院規則で定める方式に従って要求を行ったときは、立法規範の議員提出案について意見を要求しなければならない (再編法律第 2 条 § 2)。②立法議会議長は、当該立法議会の言語グループの構成員の過半数が議院規則で定める方式に従って要求を行ったときは、立法規範の議員提出案について意見を要求しなければならない (再編法律第 2 条 § 3)。③代議院議長又は元老院議長は、立法部への諮問の要求が両院協議会の少なくとも 12 名の構成員によってなされたとき、及び、両院協議会が付託された権限抵触に関するものであるとき、議員提出法律案について意見を要求しなければならない (再編法律第 2 条 § 4 及び修正法律第 16 条第 1 項)。①及び②のとき、立法部は、議員提出法律案に関するものである場合、職権で、当該テキストが憲法第 74 条、第 77 条又は第 78 条で定める事項を対象としているかどうかを審査する (再編法律第 2 条 § 1 第 2 項)。③のとき、立法部の意見はこ

(24) Salmon, Jaumotte et Thibaut, *supra* note(5), p. 169.

の点についてのみを対象とする⁽²⁵⁾。

(4) 立法規範の修正案への理由付意見の付与

立法議会議長は、自身が主宰する議会に提出された立法規範の執行府提出案又は議員提出案に対するすべての修正案 (amendement) のテキストについて、立法部の意見を要求することができる (再編法律第 2 条 § 1 第 1 項)。また、執行府構成員は、それぞれの事項に関して、立法規範の政府提出案又は議員提出案に対するすべての修正案のテキストについて、意見を要求することができる (再編法律第 4 条)。したがって、執行府は、執行府提出の修正案についても、立法議会への提出の前に、立法部へ諮問する必要はない。意見の要求が法律の政府提出案又は議員提出案に対する修正案に関するものであるとき、立法部は、職権で、当該テキストが憲法第 74 条、第 77 条又は第 78 条で定める事項を対象としているかどうかを審査する (再編法律第 2 条 § 1 第 2 項)。

一方、以下の場合には、立法部の意見に付されなければならない。すなわち、①立法議会議長は、自身が主宰する議会の少なくとも 3 分の 1 が、議院規則で定める方式に従って要求を行ったときは、立法規範の政府提出又は議員提出案に対する修正案について意見を要求しなければならない (再編法律第 2 条 § 2)。②立法議会議長は、当該議会の言語グループの構成員の過半数が議院規則で定める方式に従って要求を行ったときは、立法規範の政府提出又は議員提出案に対する修正案について意見を要求しなければならない (再編法律第 2 条 § 3)。③代議院議長又は元老院議長は、立法部への諮問の要求が両院協議会の少なくとも 12 名の構成員によってなされたとき、及び、両院協議会が付託された権限抵触に関するものであるとき、政府提出又は議員提出法律案に対する、第一表決の際に採択された修正案について意見を要求しなければならない (再編法律第 2 条 § 4 及び修

(25) Salmon, Jaumotte et Thibaut, *supra* note(5), p. 172.

正法律第 16 条第 1 項)。①及び②のとき、立法部は、政府提出又は議員提出法律案に対する修正案に関するものである場合、職権で、当該テキストが憲法第 74 条、第 77 条又は第 78 条で定める事項を対象としているかどうかを審査する(再編法律第 2 条 § 1 第 2 項)。③のとき、立法部の意見はこの点についてのみを対象とする⁽²⁶⁾。

(5) 協議委員会への付託

コンセイユ・デタ立法部が、立法規範の執行府草案、議員提出案又は修正案が国家、共同体又は地域圏の権限を踰越するという意見を付与するとき、意見要求者は、この執行府草案、議員提出案又は修正案を、1980 年 8 月 9 日制度改革通常法第 31 条で定められる協議委員会 (Comite de concertation)⁽²⁷⁾ に付託する(再編法律第 3 条 § 3 及び第 4 条第 2 項)。協議委員会は、40 日の間に⁽²⁸⁾、かつ、コンセンサス方式に従って、権限の踰越があるかどうかの問題について理由付意見を付与する。権限の踰越があると判断するときは、協議委員会は、連邦政府、共同体執行府、地域圏執行府、フランス共同体委員会執行府、又は合同共同体委員会合同執行府に、この権限の踰越を解消するために、草案のテキストを訂正するように要求する(再編法律第 3 条 § 4 及び第 4 条第 2 項)。このように、協議委員会は、立法規範の権限の踰越が問題となる場合には、立法部と共に、事前にその憲法適合性を統制するのである⁽²⁹⁾。つまり、後述する憲法適合性に関する事前統制は、この事項に関しては、立法部のみによって行使されるのではない。ただし、この協議委員会への付託手続を用いないことに

(26) Salmon, Jaumotte et Thibaut, *supra* note(5), p. 174.

(27) 協議委員会は、連邦政府及び連邦構成主体執行府の代表から構成される政治的機関である。Robert Andersen, Pierre Nihoul et Sébastien Depre, « La Cour d'arbitrage et le Conseil d'État », Francis Delpérée, Anne Rasson-Roland et Marc Verdussen(dir.), *Regards croisés sur la Cour d'Arbitrage*, Bruylant, 1995, p. 146.

(28) この 40 日の間、議会手続は停止される。

(29) この事前統制に関する立法部と協議委員会間の役割分担について、詳しくは、以下を参照。Andersen, Nihoul et Depre, *supra* note(27), pp. 148-149.

関して、いかなる制裁も存在しない⁽³⁰⁾。

(6) 憲法改正宣言及び憲法改正案の例外

これまで見てきたように、立法規範案については義務的又は任意的に立法部に諮問されるが、憲法改正宣言 (*déclaration de revision de la Constitution*) 及び憲法改正議会に付される議員提出又は政府提出の憲法改正案 (*textes soumis aux chambres constituantes par voie d'initiative parlementaire ou gouvernementale*)⁽³¹⁾ については、立法部への諮問に付されない⁽³²⁾。立法部自身も、再編法律第2条の「政府提出法律案及び議員提出法律案」の中には議員提出の憲法改正案は含まれないという意見を下している⁽³³⁾。すなわち、議員提出の憲法改正案は、任意的にすら立法部に諮問されえないのである。

第2款 命令規範案への理由付意見の付与

次に、命令規範案は、原則として、執行府構成員⁽³⁴⁾によって立法部の意見に付されなければならない。ただし、特別に理由のある緊急性の場合には、命令規範案は立法部の意見には一切付されない⁽³⁵⁾。立法規範の政

(30) Salmon, Jaumotte et Thibaut, *supra* note(5), p. 175.

(31) ベルギーにおける憲法改正手続は、第195条において定められている。すなわち、①連邦立法権が、ある憲法規定を示して改正の余地があると宣言する、②この宣言後、両議院が解散される、③新たな両議院の召集が行われる、④この両議院が、国王との合意により、改正に付された点について判断を下す、⑤この場合、両議院は、各院の構成員の3分の2が出席するときに審議し、投票の3分の2の賛成があるときに可決することができる。

(32) Salmon, Jaumotte et Thibaut, *supra* note(5), p. 157. 以下も参照。Yves Lejeune, *Droit constitutionnel belge, Fondements et institutions*, larcier, 2010, p. 156.

(33) C.E., S.L., ch. réun., 14 mai 1979, *Doc. Parl.*, Sénat, 1979, n° 261/2, annexe I, pp. 279 et s.

(34) ただし、フランス共同体委員会執行府構成員については、憲法第138条を適用して移管される事項に関する命令案であるときのみに限られる。一方、ブリュッセル都市圏の権限に関するブリュッセル首都地域圏執行府の命令案、及び、フランス共同体委員会及びオランダ共同体委員会の権限に関する、合同共同体委員会合同執行府の命令案については、立法部の意見に付されない。Salmon, Jaumotte et Thibaut, *supra* note(5), pp. 176-177.

府草案について、特別に理由のある緊急性の場合には、一定事項については意見が付与されるのとは対照的である。

第3款 立法部意見の性質

(1) 非拘束性

立法部意見は、原則として⁽³⁶⁾、いかなる拘束力も有しない。すなわち、立法部意見は、それを要求した機関を拘束せず⁽³⁷⁾、行政訴訟部に対しても⁽³⁸⁾、また、行政裁判所、司法裁判所及び憲法裁判所に対しても、拘束力を有しない⁽³⁹⁾。したがって、要求者は、立法部の意見に従うことなく決定することができる。ただし、要求者が立法部意見に従わないことによって、立法議会での審議のときに野党が立法部意見を引き合いに出したり、又は、後述する通り、裁判的訴え、特に、憲法裁判所での訴えのときに、提訴権者が立法部の意見を提訴理由として援用したりすることがある。

(2) 公開性の原則と秘密性の例外

立法部意見は、法律、デクレ及びオルドナンスがその公表を義務付けていない場合には秘密の性質を有する⁽⁴⁰⁾。しかし、実際には、以下のように再編法律等によってほとんどの場合に公表の義務が定められているので、公開性が原則と言ってよい。

(35) Salmon, Jaumotte et Thibaut, *supra* note(5), pp. 176-183.

(36) 前述の協議委員会への付託手続に入る場合は拘束力を有する。

(37) C.E., n° 42.020 du 19 février 1993, LABORATOIRES DE BIOLOGIE ET RADIO-IMMUNOLOGIE CLINIQUE c/EB. 本判決は、「大臣は、自身が要求した意見において、立法部によってもたらされた帰結を考慮しないことができる。大臣が意見を無視するとしても、大臣はもはやコンセイユ・デタに諮問する必要はない」と判示している。また、以下の判決も参照。C.E., n° 52.781 du avril 1995, UNION NATIONALES DES MUTUALITÉS NEUTRES et al. c/EB.

(38) 行政訴訟部が立法部の意見を採用しなかった例として、以下の判決を参照。C.E., n° 16.547 du 9 juillet 1974, COMMUNE SCHOTEN c/B.

(39) Salmon, Jaumotte et Thibaut, *supra* note(5), p. 286.

(40) Salmon, Jaumotte et Thibaut, *supra* note(5), p. 299.

まず、再編法律第3条§1第1項は、立法規範の執行府草案及びその立法部の意見は、立法議会の事務局に提出するときに、立法規範の執行府提出案の理由書に附属されなければならないことを定めている。したがって、立法規範の執行府草案に関する立法部意見は、議会文書において公開されるのが準則である。同様に、立法規範の政府提出案、議員提出案及び修正案について、立法議会議長に付与される意見も議会文書において公開される⁽⁴¹⁾。

命令規範案に関する立法部意見については、ベルギー官報で、国王、共同体又は地域圏執行府、フランス共同体委員会執行府、合同共同体委員会合同執行府への報告書に附属して、当該命令と共に公表される（再編法律第3条§1第1項第4文）。また、再編法律第3条の2第2項、及び、法律、デクレ又はオルドナンスによって定義されている一定の場合においても⁽⁴²⁾、その公開性は保障される。反対に、これら以外の場合には（例えば、命令案が報告書の対象とならなかったとき）、立法部の意見は秘密性を有する。ただし、その命令に対してなされる無効の訴えにおいて、行政機関は、訴訟の相手方として、完全な行政文書を提出しなければならず、したがって、行政機関は立法部の意見及び立法部に付託されたテキスト案をその文書に加えなければならない⁽⁴³⁾。一方、市民も、憲法第32条⁽⁴⁴⁾を適用して可決された多様な立法の枠組みにおいて、立法部意見の公開を要求し、それを獲得することができる⁽⁴⁵⁾。

また、立法部の意見は、『コンセイユ・デタ年次報告書』においてその一部が公開されている。

六五 (41) Salmon, Jaumotte et Thibaut, *supra* note(5), p. 299.

(42) 詳しくは、以下を参照。Salmon, Jaumotte et Thibaut, *supra* note(5), p. 301.

(43) Salmon, Jaumotte et Thibaut, *supra* note(5), p. 300.

(44) 憲法第32条第1文は「何人も、あらゆる公文書の閲覧を求め、これらを複写する権利を有するが、法律、デクレ又は憲法第134条で定める法規範が定める場合及び要件がある場合はこの限りではない」と定めている。

(45) C.E., A.G., n° 72.863 du 31 mars 1998, JORDAN c/CF.

第4款 審査の観点及び期限

まず、立法部は、以下の観点で立法規範案及び命令規範案を審査し、理由付意見を付与する。①テキストの作成的質（構造、内的一貫性、専門用語など）、②テキストの起草者意図への適合性、③テキストの形式的適法性及び法的調整、④フランス語テキストとオランダ語テキストとの一致、⑤テキストの起草者権限を定める準則への適合性、テキストの連邦と連邦構成主体との権限を分配する準則への適合性、テキストの連邦議会のそれぞれの権限を定める準則への適合性、テキストの起草手続を定める準則への適合性、⑥テキストの上位準則への適合性、すなわち、テキストの憲法、国際条約、ベルギーで効力を有するヨーロッパ法、特別法及び、場合によっては、通常法及び王令又は執行府令への適合性、である⁽⁴⁶⁾。特に重要なものが⑥である。

反対に、テキストの時宜性 (*opportunité*) については審査の対象とはならない⁽⁴⁷⁾。

次に、審査の期限であるが、場合に応じて、①期限の定めのない意見の要求、② 60 日の期限での意見の要求、③ 30 日の期限での意見の要求、④ 平日 5 日の期限での意見の要求（第 84 条 § 1 第 1 項）が立法部に付託される⁽⁴⁸⁾。

第5款 義務的諮問における手続的瑕疵

立法規範の執行府草案及び命令規範案については、前述の通り、立法部への諮問が義務付けられる。しかし、この義務的諮問が欠如している場合又は適切な諮問が行われていない場合に、その手続的瑕疵が問題となる。立法規範の執行府草案の場合には、憲法裁判所によってはその統制が確保されないが⁽⁴⁹⁾、命令規範案の場合には、行政訴訟部、行政裁判所及び司

(46) Lejeune, *supra* note(32), 2010, p. 158.

(47) Etienne Cerexhe, « Renforcer le contrôle de constitutionnalité », *JT*, 2005, p. 242.

(48) 詳しくは、以下を参照。Salmon, Jaumotte et Thibaut, *supra* note(5), pp 219 et s.

法裁判所によってその統制が確保される。すなわち、義務的諮問の欠如は公序理由 (*moyen d'ordre public*) を構成し⁽⁵⁰⁾、訴訟のすべての段階において、提訴者によって⁽⁵¹⁾、又は、上記の裁判所によって職権で⁽⁵²⁾ 取り上げられる。

また、立法部意見には拘束力がないので、執行府は、立法部意見に従う必要が無いが、執行府が、立法部意見の後に、新たな規定を追加したり、著しい修正を行ったりしたときは、執行府は、その追加規定や著しい修正について、立法部に新たに諮問しなければならない⁽⁵³⁾。にもかかわらず、新たな諮問が行われないときは、立法規範の政府草案の場合には、前述の通り、立法議会議長がその新たな規定や著しい修正について立法部に諮問することができ、一方、命令案の場合には、最初の義務的諮問の欠如の場合と同様に、行政訴訟部、行政裁判所又は司法裁判所によってその欠如が統制される。

(49) C.A., arrêt n° 66/88 du 20 juin 1988 ; C.A., arrêt n° 45/92 du juin 1992 ; C.A., arrêt n° 73/95 du 9 novembre 1995 ; C.A., arrêt n° 20/97 du 15 avril 1997 ; C.A., arrêt n° 58/97 du 14 octobre 1997 ; C.A., arrêt n° 22/98 du 10 mars 1998 ; C.A., arrêt n° 107/98 du 21 octobre 1998 ; C.A., arrêt n° 134/98 16 décembre 1998 ; C.A., arrêt n° 97/99 du 15 septembre 1999 ; C.A., arrêt n° 103/2000 du 11 octobre 2000 ; C.A., arrêt n° 18/2004 du 29 janvier 2004.

(50) C.E., n° 83.569 du 23 novembre 1999, DELBROUCK c/OFFICE RÉGIONAL DE LA FORMATION PROFESSIONNELLE ET DE L'EMPLOI ; C.E., n° 88.715 du 7 juillet 2000, A.S.B.L. FÉDÉRATION DES ENTREPRENEURS GÉNÉRAUX DE LA CONSTRUCTION c/EB ; C.E., n° 131.567 du 18 mai 2004, MORAD c/UNIVERSITÉ DE LIÈGE et CF.

(51) 例えば、以下の判決を参照。C.E., n° 14.262 du septembre 1970, RENAULT c/SECRETARIAT PERMANENT DE RECRUTEMENT et EB ; C.E., n° 162.606 du 21 septembre 2006, COMMUNE DE JURBISE c/EB et GOUVERNEUR DE LA PROVINCE DU HAINAUT ; C.E., n° 170.234 du 19 avril 2007, S.A. COPEVA c/RW.

(52) 行政訴訟部によって職権で取り上げられた例として、以下の判決を参照。C.E., n° 23.479 du 14 septembre 1983, DEBACKER c/EB ; C.E., n° 35.209 du 19 juin 1990, ÉTAT BELGE c/RW ; C.E., n° 39.413 du 18 mai 1992, TAMINIAU c/CF ; C.E., n° 48.525 du 11 juillet 1994, OFFICE DES PHARMACIES COOPÉRATIVES DE BELGIQUE-OPHACO c/EB.

(53) C.E., n° 96.807 du 21 juin 2001, A.S.B.L. LIGUE DES DROITS DE L'HOMME et A.S.B.L. MOUVEMENT CONTRE LE RACISME, L'ANTISÉMITISME ET LA XÉNOPHOBIE c/EB

第2章 憲法適合性統制における コンセイユ・デタ立法部と憲法裁判所の役割

前章では、コンセイユ・デタ立法部について概観してきたが、本章では、立法規範の憲法適合性統制におけるコンセイユ・デタ立法部と憲法裁判所の役割について見ていく。まず、立法規範の憲法適合性統制における立法部の事前統制と憲法裁判所の事後統制の相違点を明らかにし、次に、立法部意見と憲法裁判所判決における相互間の影響を明らかにし、最後に、立法部による事前統制の性質と憲法裁判所による事後統制の性質についての検討を行う。

第1節 立法部による事前統制と憲法裁判所による事後統制の相違点

本節ではまず、立法規範についての立法部と憲法裁判所によるそれぞれの憲法適合性統制においていかなる相違があるのかを見ていく。もちろん細かく見れば様々な相違があるが、ここでは、付託(権)者の相違、統制される対象の相違、照会規範の相違について取り上げる。

第1款 付託(権)者の相違

まず、立法部に意見の付与を要求しなければならない又は要求することができるのは、すでに見た通り、執行府及び立法議会議長である。これに対して、憲法裁判所に対して訴訟を提起できるのは、無効の訴えにおいては、執行府、立法議会議長及び利益を証明する個人又は法人であり⁽⁵⁴⁾、先決問題においては、裁判所である⁽⁵⁵⁾。したがって、立法部に付託することができるのは、政治部門の機関であるのに対して、憲法裁判所には、政治部門の機関だけではなく、裁判所、さらには、一般市民も付託できるのである。また、憲法裁判所に提訴するためには、現実の紛争が必要である。

(54) 詳しくは、拙稿・前掲注(2) 186-187頁。

(55) 詳しくは、拙稿・前掲注(2) 192-193頁。

第2款 統制される対象の相違

立法部において統制される対象は、立法規範案である。これに対して、憲法裁判所において統制される対象は、立法規範そのものである。立法部は、立法規範案が立法議会においてどのような行く末を辿るのか、また、立法議会で可決された後にそのテキストがどのように適用されるのかを知ることにはできない。一方、憲法裁判所は、統制の対象となる立法規範が立法議会でどのような変遷をしてきたのか、また、実際にどのように適用されているのかを知ることができる⁽⁵⁶⁾。

また、立法部は、付託された立法規範案すべてをその統制対象とするが、憲法裁判所は、訴訟において援用されている立法規範の条項に限定しなければならない。すなわち、憲法裁判所は、当事者が援用していない立法規範の条項を統制することはできないのである⁽⁵⁷⁾。

第3款 照会規範の相違

立法部における統制の照会規範 (*norme de référence*) は、すでに見たように、憲法すべての条項はもちろんのこと、国際法やヨーロッパ法などの上位規範や、特別法や場合によっては通常法である。これに対して、憲法裁判所における統制の照会規範は、法令上は、憲法裁判所に関する1989年1月6日特別法⁽⁵⁸⁾が定める通り、憲法第2編の人権条項、租税に関する権利を定める憲法第170条及び第172条並びに外国人の人権を保障する第191条と、権限分配準則を定める憲法、特別法及び通常法である。ただし、条約上の人権規定や憲法の諸原理も、憲法の諸規定を通して、照会規範となり得る⁽⁵⁹⁾。

六 したがって、立法部における照会規範と憲法裁判所における照会規範と

(56) Vandernacht et Delgrange, *supra* note(5), p. 116.

(57) Vandernacht et Delgrange, *supra* note(5), p. 113.

(58) 本特別法の変遷について、詳しくは、拙稿・前掲注(2) 159-162頁。

(59) 憲法裁判所における照会規範について、詳しくは、拙稿・前掲注(2) 174-183頁。

では、前者の方がその範囲は広い。特に、2003年3月9日の仲裁裁判所に関する1989年1月6日特別法改正までは、憲法裁判所の前身機関である仲裁裁判所の照会規範は、法令上、人権条項に関しては、憲法第10条（平等原理）、憲法第11条（非差別原理）及び憲法第24条（教育の自由）に限定されていた。ただし、仲裁裁判所の判例においては、これらの条項を通じて、他の人権規定も間接的に照会規範とはなっていた⁽⁶⁰⁾。とは言え、2003年の特別法改正前においても後においても、権限分配準則以外の統治規定については、憲法裁判所における照会規範とはなっていない。したがって、立法部は、憲法裁判所とは異なり、国際法やヨーロッパ法だけでなく、憲法の統治機構規定に関しても照会規範として、立法規範案を統制することができるのである。

第2節 立法部意見と憲法裁判所判決の相互間の影響

本節では、立法部意見と憲法裁判所判決が相互にどのように影響を及ぼしているかを見ていく。

第1款 憲法裁判所判決の立法部意見への影響

一般に、立法者は、立法部によって警告される違憲性によりそのテキストが憲法裁判所によって無効とされる危険があると評価するときに、立法部の意見に従って、その違憲性をテキストから排除するよう再検討する、と言われている。したがって、立法部は、自身の意見を立法者に強制するために、憲法裁判所による違憲判決の可能性という脅威をその意見において付け加えるのである⁽⁶¹⁾。だとすれば、立法部は、立法規範案の憲法適合性について憲法裁判所がどのように考えるのか、憲法裁判所の考え方を考慮しなくてはならない。すなわち、立法部は、憲法と一体となっている憲法裁判所の判例を体系的にかつ即時的に統合するように努力するのであ

(60) 詳しくは、拙稿・前掲注(2) 160-161頁、177-179頁。

(61) Vandernacht et Delgrange, *supra* note(5), p. 127.

り、また、自身の考え方に反する憲法裁判所の判決に、抵抗なく従うのである⁽⁶²⁾。そして、立法部は、その意見の中で、憲法裁判所の判決を参照する。

一例として、以下の事例がある⁽⁶³⁾。立法部は、文化、社会事項、教育及び予算に関する多様な方策に関する1992年12月21日フランス共同体デクレとなったその執行府草案を審査するとき、大学運営の資金の一時停止を設定する執行府案第15条及び第16条(実際のデクレ第13条)に対して、違憲性を表明しなかった。しかしながら、仲裁裁判所は、そのような一時停止は、大学運営が進展するのを妨げ、大学を差別することになるとして、この条項を無効とした⁽⁶⁴⁾。この判決の表明の数日後、立法部は、グラン・ゼコールに関して同様の措置を採る条項を含む政府提出法律案(Lebrun 法案)について諮問されたが、立法部は、仲裁裁判所が前記の判決を下したことを考慮して、当該条項は、差別を含んでおりそれを削除するために本質的に修正されなければならないという意見を下した⁽⁶⁵⁾。

このようにして、立法部は、憲法(仲裁)裁判所の判決を自身の意見に統合して、意見の中で判決に依拠する。こうすることで自身の意見の権威を高めるのである⁽⁶⁶⁾。

第2款 立法部意見の憲法裁判所判決への影響

憲法裁判所は、当事者によって援用された理由及び事実に基づいて判決を下すが、憲法裁判所も、その判決において、立法部の意見を参照することがある。

その一例として、以下の事例が挙げられる⁽⁶⁷⁾。予算規範を審査する権限が仲裁裁判所に認められるかどうかの問題となった仲裁裁判所での事案

五九 (62) Vandernacht et Delgrange, *supra* note(5), p. 127.

(63) 以下を参照。Vandernacht et Delgrange, *supra* note(5), pp. 127-128.

(64) C.A., arrêt n° 38/94 du 10 mai 1994.

(65) C.E., S.L., n° 23.330 du 13 juin 1994, *Doc. C.C.F.*, 1993-1994, n° 171/1, p. 53.

(66) Vandernacht et Delgrange, *supra* note(5), p. 126.

(67) 以下を参照。Vandernacht et Delgrange, *supra* note(5), p. 131.

について、仲裁裁判所は自身のその権限を認めるために次のように判示した。「仲裁裁判所の組織、権限及び運営に関する 1983 年 6 月 28 日法律の準備審議から、政府草案の最初のテキストにおいて現れていた、国家、共同体及び地域圏の『規範的』権限への制限は、コンセイユ・デタ立法部の意見の後に削除されたことは明らかである。『したがって、憲法第 107 条の 3(引用者注：現第 142 条)の執行を完全に保障するためには、立法者は、純粋に形式的な性格を有する法律及びデクレに対する形式的な訴えを審査することを仲裁裁判所に授権することが必要である。このために、政府草案第 1 条 § 1 の最後において…「権限」という言葉の前の、「規範的」という言葉を削除する必要がある (*Doc. parl., Sénat, 1981-1982, n° 246/1, p. 38*)』。その意見において、立法部は、明示的に、仲裁裁判所が、『補助金の授与について予算額を定める予算を定めるデクレ』に関して、権限を有していることに言及している (*ibid.*, p. 38)」⁽⁶⁸⁾。すなわち、憲法(仲裁)裁判所は、立法部意見を参照することによって、自身の判決を根拠付けたのである。

このようにして、憲法裁判所も、その判決において、立法部意見を参照することがある。しかし、憲法裁判所が立法部意見を参照することは稀なようである⁽⁶⁹⁾。

第 3 款 立法部意見による違憲の警告と憲法裁判所による違憲判決

以上のように、憲法裁判所判決が立法部意見を参照することはあまりないとしても、立法部意見は憲法裁判所判決に依拠するので、立法部意見が立法者に違憲性を警告したのにもかかわらず、立法者がこれに従わずに立法規範を成立させたときには、必然的に憲法裁判所はこの立法規範を違憲とする傾向にある。立法部意見には拘束力がないので、立法者は立法部意見に従わなくてもよいのは確かであるが、立法者が、憲法の尊重よりも政治的状況を優先させた場合に、このような状況が生まれてしまうのであ

(68) C.A., arrêt n° 54/96 du 3 octobre 1996.

(69) Vandernacht et Delgrange, *supra* note(5), p. 126.

る⁽⁷⁰⁾。

第3節 立法部による事前統制の性質と憲法裁判所による事前統制の性質

本節では、立法部が意見を付与する中で行う憲法適合性の事前統制と、憲法裁判所が判決を下す中で行う憲法適合性の事後統制のそれぞれの性質について検討したい。

第1款 立法部意見と憲法裁判所判決のそれぞれの効果の観点から

立法部は立法規範が成立する前にその案についての憲法適合性を審査し、その意見は何ら拘束力を有していないので、立法部は、その意見がどのような効果をもたらすかを考慮する必要がなく、また、それを考慮しないという態度になりうる。反対に、憲法裁判所は、具体的紛争の中で立法規範の憲法適合性を審査するので、その判決の法的効果、さらには政治的效果をも考慮しなくてはならない。その意味では、立法部は、憲法裁判所よりも、立法規範の憲法適合性を厳格かつ法的に正確に審査することになる⁽⁷¹⁾。

このように立法規範の憲法適合性が厳格かつ法的に正確に審査されて付与された立法部意見は、議会審議のときに、政治的に用いられる。例えば、執行府草案について立法部意見が付されたが、執行府が立法部意見に従わずに草案を提出したとき、野党は、立法部意見に依拠して、執行府提出案を批判し、さらに、立法部意見に依拠した修正案を提出するのである⁽⁷²⁾。

他方、立法部意見は、憲法裁判所での訴訟のときに、法的に用いられる。立法部意見が違憲性を警告したにもかかわらずその意見に従わずに立法者が立法規範を可決したとき、提訴者は、立法部意見から立法規範の違憲の理由を引き出すのである⁽⁷³⁾。

(70) 以下を参照。Cerexhe, *supra* note(46), p. 242.

(71) Vandernacht et Delgrange, *supra* note(5), p. 133.

(72) Vandernacht et Delgrange, *supra* note(5), p. 140.

(73) Vandernacht et Delgrange, *supra* note(5), p. 140.

第2款 立法部意見と憲法裁判所判決における理由の違いの観点から

立法部意見と憲法裁判所判決にはそれぞれ理由が付いているが⁽⁷⁴⁾、その意味合いは全く異なる。

第一に⁽⁷⁵⁾、憲法裁判所は、「裁判所」であるので、「法」を述べることになる。しかし、憲法裁判所判決の權威は、その理由の質には全く依拠しない。すなわち、憲法裁判所判決は、その理由がいかなるものであれ一たとえ説得的でないとしても一、「裁判所」の判決であるがゆえに、その權威を保持するのである。反対に、立法部意見は、執行府又は立法議會を従わせるためには、その理由は説得的なものでなければならない。したがって、立法部意見に權威を付与するためには、立法部はより議論をしなければならないことになる。

第二に⁽⁷⁶⁾、憲法裁判所は、その判決に理由を示さなければならないが、憲法裁判所は、事実や提訴理由に拘束されながら、当事者同士の対審手続を経て、それを行わなければならない。そして、立法規範が合憲であっても違憲であっても、その理由を根拠付けなければならない。他方、立法部は、憲法裁判所に対するような拘束などなしに、その意見に理由を示す。その場合、憲法適合性に疑義が生じたときにのみそれを指摘するのであって、立法規範が憲法適合的であるということを積極的に意見表明することはほとんどない。むしろ、立法部が憲法適合性について沈黙しているとき、それは憲法適合性の証明の価値があると考えられているのである。

第3款 立法部意見の予防的性質と憲法裁判所判決の治療的性質

立法者が立法部意見に従うとき、そのことは、憲法裁判所による憲法訴訟を予防する。実際、立法者が立法部意見に従うことによって憲法裁判所

(74) 憲法裁判所判決の理由については、以下の文献も参照。Pierre Nihoul, « La motivation des arrêts de la Cour constitutionnel belge », *AJIC 2012*, *Economica*, 2013, pp. 27-32.

(75) 以下を参照。Vandernacht et Delgrange, *supra* note(5), p. 141.

(76) 以下を参照。Vandernacht et Delgrange, *supra* note(5), pp. 141-143.

によって違憲とされうる立法規範の執行府提出案及び議員提出案の規定は削除されうるのである。立法規範の規定が憲法裁判所によって違憲とされることを予防することによって、立法部は、法的安定性に貢献し、立法者が憲法違反の政策を採ることを回避させることができる。反対に、立法者が立法部意見に従わないとき、市民や野党（実際にはその要求を受けての立法議会議長）などの憲法裁判所への提訴者は、提訴理由を立法部意見の中から取り出すことができる⁽⁷⁷⁾。

いずれの場合であっても、憲法裁判所は、立法規範の憲法適合性を問題として付託されたら、立法規範の憲法適合性を統制する。その統制は、場合に応じて、①立法部意見の強化、②立法部意見の補完、③立法部意見の緩和、となりうる。すなわち、①憲法裁判所が、立法部意見において警告された違憲性を理由として立法規範を違憲とする場合においては、憲法裁判所は立法部意見を強化することになる。そして、②立法部意見が違憲性を警告したにもかかわらず、立法者がそれに従わずに立法規範を可決したときに、憲法裁判所がその立法規範を違憲とする場合においては、憲法裁判所は立法部意見を補完することになる。さらに、③憲法裁判所が、立法部意見によって警告された違憲性を採用する理由に基づいた訴えを棄却するとき、憲法裁判所は立法部意見を緩和することになる⁽⁷⁸⁾。このようにして、立法部の予防的統制 (*contrôle preventif*) は、憲法裁判所によって引き継がれ⁽⁷⁹⁾、憲法裁判所は、立法部の予防的統制を強化、補完及び緩和するのである。その意味で、憲法裁判所の統制は、治療的統制 (*contrôle curatif*) なのである。

五五 (77) Vandernacht et Delgrange, *supra* note(5), pp. 144-145.

(78) Vandernacht et Delgrange, *supra* note(5), p. 145.

(79) 同様に、命令規範に関する立法部の予防的統制が、コンセイユ・デタ行政訴訟部、行政裁判所及び司法裁判所によって引き継がれると分析する文献として、以下を参照。Robert Andersen et Marnix Van Damme, « La section de législation du Conseil d'État », X., *Conseil d'État, Liber Memorialis 1948-1998*, Mys & Breesch, 1999, pp. 85-110 et s.

おわりに

本稿では、ベルギーのコンセイユ・デタ立法部とはいかなる機関かを概観した上で、ベルギーの憲法適合性統制における立法部の事前統制と憲法裁判所の事後統制の関係について検討してきたが、最後に、日本法への示唆を検討したい。

第一に、ベルギーのコンセイユ・デタ立法部は、我が国の内閣法制局や、フランスのコンセイユ・デタとは異なり、一般的法的問題に関して政府によって諮問される権限を有しない⁽⁸⁰⁾。すなわち、ベルギーにおいては、政府が一般的法的問題に関して疑義を生じさせた場合、政府はコンセイユ・デタ立法部に諮問することはできない。したがって、ベルギーのコンセイユ・デタ立法部は、立法規範案及び命令案という具体的な法令案に関して意見を付与する機関であって、法令案となっていない一般的法的問題に関して意見を付与する機関ではない。そうであるがゆえに、コンセイユ・デタ立法部なのである。

反対に、我が国においては、内閣は内閣法制局に、具体的な法令の審査とは離れて、法的問題について諮問を行い、内閣法制局はその法的問題に関して内閣に意見を述べることができる。特に、具体的な法令案とは離れた憲法解釈が内閣法制局によって様々な局面において行われている。しかし、具体的な法令案に対して意見を述べることと一般的法的問題に対して意見を述べることが同一機関によって行われることは、妥当な選択であるとは必ずしも言えないであろう。一般的法的諮問機関を別に設置することも一案ではなかろうか。

第二に、すでに見た通り、ベルギーにおいては、コンセイユ・デタ立法

(80) 我が国における内閣の内閣法制局への法的問題に関する諮問手続は、内閣法制局設置法第3条第3号において、フランスにおける政府のコンセイユ・デタ行政部への法的問題に関する諮問手続は、行政裁判法典L第112-2条において規定されている。

部の意見には法的に拘束力がなく、執行府（又は立法議会議長）がその意見に従うかどうかは自由である。それゆえに、コンセイユ・デタ立法部によって立法規範案の憲法適合性統制がなされているにもかかわらず、立法者が立法部意見に従わないときには、憲法裁判所は、コンセイユ・デタ立法部の憲法適合性統制を補完するのである。

これに対し、我が国においては、内閣法制局の審査を経た法律案を内閣がそのまま採用するという慣行が生じており、内閣が内閣法制局の審査結果に従わずに法律案を議会に提出するということはまずない。すなわち、内閣法制局の意見に事実上の拘束力があると言える。したがって、内閣法制局による憲法適合性統制は常に効果的であり、それが最高裁判所によって補完されるという事態は生じえない。実際、日本において、内閣法制局によって審査され内閣提出によって成立した法律が最高裁によって違憲とされた例はない。すなわち、我が国における憲法適合性統制においては、内閣法制局による事前統制が強く働いているのであり、最高裁判所による事後統制はあまり機能していないと言える。憲法適合性統制機能が分散することの是非はあるであろうが、その機能が事前統制にのみ集中するのは必ずしも望ましいことであるとは言えない。これを解消するためには、内閣自身が内閣法制局の意見の適否を判断し、その意見を採用するかどうかを決定していく必要があるのではないか。

* 本稿は、平成 24～26 年度科学研究費（基盤研究（C））「ヨーロッパ型憲法裁判所の制度的基盤とその現代的変容」、及び、平成 26～27 年度科学研究費（若手研究（B））「執行府の憲法解釈権の構造の比較法的研究」の研究成果の一部である。