

論 説

ヨーロッパ人権条約6条1項の
「独立の公平な裁判所による裁判を受ける権利」
とヨーロッパにおける二重機能型国務院との
関係についての基礎的考察

奥 村 公 輔

はじめに

第1章 Procola 判決以前のルクセンブルク国務院

第2章 Procola 判決の事実の概要と判旨

第3章 Procola 判決の分析と Procola 判決後のルクセンブルクの対応
おわりに

はじめに

ヨーロッパ人権条約（以下、人権条約と表記）6条1項1文は、「何人も、その民事上の権利及び義務、又は、自己に対する刑事上の被疑事実の決定にあたって、法律によって設けられた独立の公平な裁判所による合理的な期間内の公正な公開の審理を受ける権利を有する」と規定し、人権条約加盟国の市民に「独立の公平な裁判所 (tribunal indépendant et impartial) による裁判を受ける権利」を保障している。人権条約6条の保障する裁判を受ける権利に関しては、数多くの判例が存在し、同様にこれに関する多くの研究が存在している。⁽¹⁾

ところで、ヨーロッパ諸国には、政府（及び議会）の諮問機関としての役割と最高行政裁判所としての役割を有する国務院が存在している。わが国においては、フランスの国務院（Conseil d'État）が最も有名であるが、その権限に多かれ少なかれ違いはあるものの、ベルギー、オランダ、イタリア、ギリシャにも同様の機関としての国務院が存在している⁽⁴⁾。一方で、以前はそのような二重機能を有していながらも、現在では最高行政裁判所

(1) 比較的最近の体系的な研究として、下記の文献を参照。Laure Milano, *Le droit à un tribunal au sens de la Convention européenne des droits de l'Homme*, Dalloz, 2006.

(2) わが国におけるフランス法研究の文脈においては、「Conseil d'État」を「国務院」よりも「コンセイユ・デタ」と訳す方が定着している。本稿は、フランスのコンセイユ・デタのみを射程としているわけではなく、ヨーロッパ諸国の同様の機関をも射程としているので、本稿では、「国務院」の用語を用いる。なお、2008年7月の憲法改正までは、フランス国務院はもっぱら政府の諮問機関（Conseil du gouvernement）であったが、この憲法改正により国務院は議員提出法律案について任意に諮問を受けうることとなった。したがって、現在、フランスの国務院は議会の諮問機関としての役割も有している。

(3) わが国においては、フランス国務院の最高行政裁判所としての役割に関する研究は多いが、政府の諮問機関としての役割に関する研究は少ない状況である。後者に関する研究として、下記の文献を参照。井上武史「フランスにおける合憲性統制——憲法院とコンセイユ・デタ」川崎政司＝大沢秀介（編）『現代統治構造の動態と展望——法形成をめぐる政治と法』（尚学社、2016年）267-282頁、拙著『立法手続と権力分立』（信山社、2016年）45-85頁〔第3章 フランスにおけるコンセイユ・デタへの諮問手続とその裁判的統制〕、拙稿「フランスにおける憲法解釈機関としてのコンセイユ・デタ行政部」レファレンス783号（2016年）87-107頁。

(4) わが国においてフランス以外の国の国務院に関する研究は少ないが、ベルギーの国務院、とりわけ国務院立法部（政府及び議会の諮問機関）に関する文献として、以下を参照。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14巻3号（2015年）23-48頁、拙稿「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」曾我部真裕＝田近肇（編）『憲法裁判所の比較研究——フランス・イタリア・スペイン・ベルギーの憲法裁判』（信山社、2016年）193-215頁。なお、ヨーロッパにおいては、それぞれの国の言語において「国務院」と訳される機関は、アイルランド、フィンランド、ノルウェー、デンマーク、スペイン、ポルトガルなどにも存在するが、これらの国の「国務院」は二重機能を有していない。

の役割を放棄し、政府及び議会の諮問機関としての役割のみを有する国務院を有している国がある。それがルクセンブルクである。ルクセンブルクは、本稿の検討の中心であるヨーロッパ人権裁判所（以下、人権裁判所と表記）⁽⁵⁾ 1995年9月28日 Procola 判決を契機として、1996年7月12日憲法改正により、国務院の二重機能を廃止し、国務院には政府及び議会の諮問機能のみを残し、一方で、新たに独立した行政裁判所を設置した。さらに、この Procola 判決は、ルクセンブルク国務院のみに影響をもたらしただけでなく、本判決の直後に発表された Jean-Louis Autin と Frédéric Sudre⁽⁷⁾ の評釈において、その冒頭で以下のように示すことによって、Procola 判決のフランス国務院への影響をも示唆した。「1995年9月28日の Procola 対ルクセンブルク判決……によって、ルクセンブルク国務院の諮問的及び裁判的機能の兼務を制裁することで、欧州人権裁判所は、この場合の制限と〔ルクセンブルク〕大公国の制限を超えて、パレ・ロワイヤル〔＝フランス国務院〕にまで響き渡る判決を下したのである」⁽⁸⁾。実際、この Procola 判決以降、人権条約6条1項の「独立の公平な裁判所による裁判を受ける権利」の観点から、人権裁判所は、人権条約違反を認めてはいないものの、オランダ国務院の二重機能に関しても判決を下し、さらに、フランス国務院に関しては数多くの判決・決定を下している。特に、フラン

(5) CEDH, *Procola c/ Luxembourg*, 28 sept. 1995, Req. n° 14570/89.

(6) 後述するように、この憲法改正において、同時に憲法裁判所も創設された（憲法95条の3）。

(7) Jean-Louis Autin et Frédéric Sudre, « La dualité fonctionnelle du Conseil d'État en question devant la Cour européenne des droits de l'homme : À propos de l'arrêt Procola c/ Luxembourg du 28 septembre 1995 », *RFDA*, n° 12-4, 1996, pp. 777-796.

(8) Autin et Sudre, *supra* note (7), p. 777.

(9) CEDH, *Kleyn et autres c/ Pays-Bas*, 6 mai 2003, Req. n° 39343/98.

(10) 代表的な判決・決定として、CEDH, *G. L. et S. L. c/ France* (déc.), 6 mars 2003, Req. n° 58811/00 ; CEDH, *Sacilor-Lormines c/ France*, 9 nov. 2006, Req. n° 65411/01 ; CEDH, *Union fédérale des consommateurs Que choisir de Côte d'Or c/ France* (déc.), 15 juillet 2009, Req. n° 39699/03 ; CEDH, *Adefdromil c/ France*, 2 oct. 2014, Req. n° 32191/09.

ス国務院は、この点に関する人権裁判所の判決の動向を注視しており、2008年に国務院の組織に関する改正がデクレによって行われた。したがって、Procola 判決は、政府（及び議会）の諮問機関としての役割と最高行政裁判所としての役割を兼務するヨーロッパにおける二重機能型国務院のあり方を考察する上での基礎的かつ重要な判決である。

そこで、本稿は、まず、Procola 判決以前の政府及び議会の諮問機関としての役割と最高行政裁判所としての役割を併せ持っていたルクセンブルク国務院の組織や権限等について概観し（第1章）、次に、そのようなルクセンブルク国務院の組織・権限をめぐってルクセンブルク国内で起きたProcola 事件とその事件の人権裁判所への付託手続の紹介を通じてProcola 判決の事実の概要を見てから、Procola 判決の「独立の公平な裁判所による裁判を受ける権利」に関する内容を紹介する（第2章）。最後に、Procola 判決の意義を分析し、Procola 判決を受けてルクセンブルクが採った対応について見ることにする（第3章）。

第1章 Procola 判決以前のルクセンブルク国務院

第1節 ルクセンブルク国務院の歴史

第1款 ルクセンブルク国務院の淵源

ルクセンブルクは、中世末期以降様々な経緯を辿りながら、1815年のウィーン会議により、ルクセンブルク大公国（Grand-Duché）として独立した。当初は、オランダ国王ウィレム1世（フランス語名：ギョーム1世）がルクセンブルク大公（Grand-Duc）であり、オランダ国王が同君連合の形でルクセンブルクを統治していた。その後、1830年のフランス7月革命を発端とするベルギーのオランダからの独立（ベルギー独立革命）による混乱を経て、1839年のロンドン会議の後、ウィレム1世の拙劣な統治が再開された。しかし、1940年にウィレム1世が退位し、ウィレム2世（フラン

ス語名：ギョーム2世）がオランダ国王に即位すると、ルクセンブルク最初の憲法である1841年10月12日憲法が制定された。ただし、この憲法は、オランダ国王兼ルクセンブルク大公の絶対主義的性格の強い反動的憲法であった。その後、1848年のフランス2月革命に影響を受け、1841年憲法の改正機運が高まり、立法権と行政権を独立させ、責任内閣制を確立する1848年7月9日憲法（以下、1848年憲法）⁽¹¹⁾が制定された。この1848年憲法は民主主義的性格の強いもので、これによりルクセンブルクに民主主義が浸透していった。⁽¹²⁾

しかし、次のオランダ国王かつルクセンブルク大公であったウィレム3世（フランス語名：ギョーム3世）は、1848年憲法によってルクセンブルクに浸透した民主主義を失わせ、絶対君主制を復活させようとする意図の下で、1856年11月27日憲法（以下、1856年憲法）を制定した。このような意図で制定された1856年憲法において、ルクセンブルク国務院の前身機関は創設された。すなわち、1856年憲法「第5章 大公の内閣」の76条2項は、「内閣の側に（à côté du Gouvernement）、政府提出法律案（projets de loi）及び政府提出法律案に対する修正案（amendements）、並びに、命令及び一般規則の適法性に関する異議について審議し、権限紛争及び行政訴訟の問題を規律し、国王たる大公又は法律によって付託されるその他すべての問題に意見を答申することを使命とする諮問機関（conseil）を置く」と定め⁽¹³⁾たのである。この諮問機関は、憲法上は単に「conseil」という名称でしかなかったが、議会を牽制し、立法や行政の領域において採るべき方針を大公に意見を答申するための執行府の機関として認識⁽¹⁴⁾されていた。言い

(11) ここまでのルクセンブルクの歴史については、以下の文献を参照。栗原福也『ベネルクス現代史』（山川出版社、1982年）64-68頁。

(12) Dean Spielmann, « Le Conseil d'État luxembourgeois après l'arrêt Procola de la Cour européenne des droits de l'homme », *RTDH*, n° 1996/26, p. 276.

(13) 本稿では、国家元首たる大公を含む執行府について「政府」、国家元首たる大公を含まない執行府について「内閣」の用語を用いる。

(14) Spielmann, *supra* note (12), pp. 276-277.

換えれば、国務院の起源は、「クーデタから生まれた制度 (une institution née d'un coup d'État)⁽¹⁵⁾」にある。

第 2 款 1868年憲法におけるルクセンブルク国務院の創設と Procola 判決までの沿革

このような経緯で設立された前身機関に対する反動として、現在も効力のある1868年10月17日憲法（以下、1868年憲法、又は単に、憲法）は、前身機関とは異なる性格の諮問機関たる国務院を創設した。すなわち、「第 5 章 大公の内閣」の76条 2 項は、「内閣の側に、政府提出法律案及び政府提出法律案に対する修正案について審議し、行政訴訟の問題を規律し、国王たる大公又は法律によって付託されるその他すべての問題に意見を答申することを使命とする諮問機関 (conseil) を置く」と定めて、1856年憲法旧76条 2 項の規定を若干修正するにとどめ、「国務院 (Conseil d'État)」という言葉を用いなかったのに対して、「第 4 章 代議院」の59条 1 項は「法律はすべて、代議院が、国務院 (Conseil d'État) の同意により、公開の場で議席を構成し、別のように決定しない限り、第二表決に付される」と規定し、明確に「Conseil d'État」という言葉を用いたが、76条 2 項の「conseil」を59条の「Conseil d'État」と同一機関として扱ったのである。すなわち、国務院は、従来の執行府の諮問機関としての役割だけでなく、立法府の第二院に近い役割をも有するようになったのである。⁽¹⁷⁾一方で、執行府の諮問機関としての国務院に関して、憲法76条 2 項は政府が制定する命令への国務院の関与を定めていなかったが、1868年憲法制定直前の「国務院の組織に関する1866年 1 月16日法律」(以下、1866年法律) 27条 1 項が

(15) Spielmann, *supra* note (12), p. 276.

(16) なお、ギヨーム 3 世の死により、オランダとの同君連合は1890年11月23日に解消され、ウィルヘルミアがオランダが国王 (女王) に、アドルフがルクセンブルク大公に即位した。

(17) 憲法59条はこれまで一度も改正されておらず、国務院の立法府における第二院的性格は現在においても維持されている。後掲注 (28) 及び (66) も参照。

「国務院がその意見において了承した後でしか、いかなる政府提出法律案も、また、国王たる大公により判断される緊急の場合を除き、いかなる一般行政又は警察規則案も、国王たる大公に付託され〔ない〕」と定めてい⁽¹⁸⁾たため、国務院は命令の制定にも関与することができた。また、議員提出法律案について、1866年法律を全面的に改正する「国務院の組織に関する⁽¹⁹⁾1961年2月8日法律」(以下、1961年法律)27条1項が「コンセイユ・デタがその意見において了承した後でしか、いかなる政府提出法律案も議員提出法律案 (proposition de loi) も代議院に提出されず、また、大公により判断される緊急の場合を除き、いかなる一般行政又は警察規則案も条約の執行のために必要な規則又は命令案も、大公に付託されない」と定めることによって、国務院は議員提出法律案の起草にも関与できることとなった。

一方で、国務院は1868年憲法制定当初から上記の76条2項を根拠に行政訴訟を担う権限を有しており、1866年法律もすでに行政裁判を担う「訴訟委員会 (Comité du contentieux)」の権限・手続について規定していたが(34条~37条)、「訴訟委員会としての国務院の組織に関する法律の改正を対象とする1939年7月20日法律」(以下、1939年法律)が制定されてからやっと、国務院は明白に行政裁判的機能を行行使することができたのであり、1868年(実際には1856年)から1939年までは、実際は、「留保された行政裁判 (justice administrative retenue)⁽²¹⁾」の制度であった。というのも、一部の例外を除いて、訴訟委員会によってなされた「諸決定」は、大公によって

(18) したがって、1868年憲法によって憲法上「国務院」という名称が付与される以前に、1856年憲法の下で創設された「諮問機関」は1866年法律によって法律上「国務院」という名称が付与されていた。なお、前掲注(16)で記したとおり、1890年11月23日に同君連合が解消されており、これ以降、法令上の「国王たる大公 (le Roi Grand-Duc)」は「大公 (le Grand-Duc)」と見做された。

(19) なお、本法律は1966年3月21日、1972年6月26日・7月26日、1980年10月28日及び1988年12月13日に改正されている。

(20) 1856年憲法で創設された前身機関も同様にその76条2項を根拠に行政訴訟を担う権限を有していた。

(21) Spielmann, *supra* note (12), p. 278.

承認された後にしか効力を有しなかったからである。⁽²²⁾したがって、1939年法律による改正後、訴訟委員会が大公の同意無く拘束力のある決定を行うことができるようになったために、行政裁判制度は、「委任裁判 (justice ⁽²³⁾ déléguée)」となったのである。

このように、国務院は、様々な権限を有しながらも、憲法76条2項を根拠として政府の機関として位置づけられてきた。しかし、1989年6月13日憲法改正（以下、1989年憲法改正）により、76条2項の規定は廃止された一方で「第5章の2 国務院」が新設され、国務院は政府から独立した機関として憲法上位置づけられた。⁽²⁴⁾その上で当時の83条の2は、1項で、「国務院は、政府提出法律案及び議員提出法律案並びにそれらに対する修正案、並びに、政府又は法律によって付託されるすべての他の問題について意見を答申することを使命とする」と定め、続く2項で、「訴訟委員会は行政事項に関する最高裁判所を構成する」と定めた。つまり、国務院における行政裁判所たる訴訟委員会を憲法上の機関としたのである。

第2節 ルクセンブルクでの Procola 事件判決当時の ルクセンブルク国務院の組織と権限

第1款 当時の国務院の組織

ルクセンブルク国内での Procola 事件判決（1988年7月6日）当時のルクセンブルク国務院の組織は、⁽²⁵⁾政府（及び議会）の諮問機関と最高行政裁

(22) 1866年法律23条2項は「法律及び命令が国務院に直接の裁判権を付与している場合を除いて、訴訟委員会の決定は、王＝大公令案として定式化され、国王たる大公の承認に付託される」と規定していたが、1939年法律2条は、この規定を廃止した。

(23) Spielmann, *supra* note (12), p. 278.

(24) 以下を参照。Marc Elvinger, « Passer d'une critique du Conseil d'État à une réforme du contentieux administratif au Luxembourg », *Bulletin du Cercle François Laurent*, 1993, n° 1, p. 32.

(25) (1856年憲法76条2項2文及び) 1868年憲法旧76条2項2文は、「諮問機関〔＝国務院〕の組織及びその権限を行使する態様は法律によって規律する」と定め、ま

判所とに組織上分立していたフランス国務院や他のヨーロッパの二重機能型国務院のものとは異なるものであった。すなわち、ルクセンブルク国務院は、21名の国務院評定官 (conseiller d'État) から構成されるが、国務院評定官の機能と同時に行政裁判官としても籍を置く11名の構成員から成る「訴訟委員会」が国務院の中に存在しており (1961年法律1条1項)、したがって、ルクセンブルク国務院には、他のヨーロッパの二重機能型国務院と異なり、法律及び命令案について意見を起草する構成員と行政裁判官として籍を置く構成員との間の人的分立 (séparation personnelle) がなかった⁽²⁶⁾のである。端的に言えば、国務院の21名の構成員のうち11名は、政府及び議会の諮問機関としての機能と行政裁判官としての機能の二重機能を兼務していたのであり、この点が、Procola 判決の判断枠組みにおいて極めて特別な重要性を有する。

21名の評定官は、大公によって⁽²⁷⁾任免される (2条1項)。評定官は、30歳以上72歳以下で、ルクセンブルク国籍を有するものでなければならない (2条2項・9条1項)。大公は、国務院評定官を召集する権限を有するが、いかなる評定官も、総会 (assemblée générale) を構成する国務院がその前に召集の理由について事前に了承していなければ、召集され得ない (2条2項)。国務院長官及び副長官は、評定官の中から大公によって毎年指名される (6条1項)。また、国務院事務総長は、国務院の意見に基づいて、大公によって任免される (12条1項)。大公は、自身の便宜にしたがって、国務院を主宰する (18条1項) が、それ以外の場合は、長官が総会を主宰する (同条2項)。国務院は、10名の構成員が召集されていないときは、総会において決定することができない (20条1項)。国務院総会の決定は、

た、1989年憲法改正によって創設された83条の2第3項も、「国務院及び訴訟委員会の組織及びそれらの権限を行使する態様は法律によって規律する」と定めていた。1996年憲法改正によって、現在は、83条の2第2項が、「国務院の組織及びその権限を行使する態様は法律によって規律する」と定めている。

(26) Spielmann, *supra* note (12), p. 279.

(27) 具体的な候補者の選定方法は、1961年法律4条によって規定されている。

多数決によって行われる (同条 2 項)。

一方、訴訟委員会の構成員はすべて法学博士又はそれと同等の能力を有するものでなければならない (9 条 2 項)。長官が法上当然に訴訟委員長官となる (6 条 2 項)。訴訟委員会は、長官によって主宰されるが、それが不可能なとき、副長官によって主宰される (18 条 3 項)。訴訟委員会は、特別の法律による例外を除き、5 名の評定官により審議し、決定する (21 条 1 項)。訴訟委員会の決定は多数決で行われる (同条 4 項)。

第 2 款 当時の国務院の権限

ルクセンブルクでの Procola 事件判決 (1988 年 7 月 6 日) 当時の国務院は、すでに見てきたように、憲法旧 76 条 2 項及び 1961 年法律の規定により政府及び議会の諮問機関としての権限と最高行政裁判所としての権限を有している⁽²⁸⁾。

まず、国務院は、政府提出法律案、議員提出法律案及び修正案について、代議院に提出する前に政府又は代議院によって必ず諮問され、その草案について意見を答申する (憲法旧 76 条 2 項及び 1961 年法律 27 条 1 項)。また、国務院は、執行府が制定する命令案について、大公に付託される前に政府によって必ず諮問され、その草案について意見を答申する (1961 年法律 27 条 1⁽²⁹⁾ 項)。これらの法律案及び命令案についての答申は、結論を含めて理由付き報告書の形式でなされ、場合によっては対案の形式でなされる (同条 2 項)。国務院は、その意見を答申する際に、草案について、広く立法技術の観点から審査し、さらには、時宜性 (opportunité) の観点からも審査する⁽³⁰⁾。国務

(28) 国務院の権限行使方法に関する憲法上の規定について、前掲注 (25) を参照。

さらに、国務院は、憲法 59 条の定める議会の第二院としての役割をも有している。その意味では、当時の国務院は三重機能を有していたと言える。しかし、1996 年憲法改正によって最高行政裁判所としての役割を失った現在の国務院においても、国務院の立法府の第二院的性格は維持されている。国務院の議会の第二院としての役割については、前掲注 (17) 及び後掲注 (66) も参照。

(29) 命令案についての諮問手続については、憲法上明確な規定は存在しない。

(30) Spielmann, *supra* note (12), p. 277.

院は、特に憲法適合性の観点から草案を審査していたこと、かつ、政府又は法律によって付託される他のすべての問題について意見を答申すること（憲法旧76条2項）から、憲法裁判所が存在しなかった当時においては、「憲法の正真正銘の保護者（Véritable gardien de la Constitution）⁽³¹⁾」であった。

このような法律案、命令案及びその他すべての問題について付託された際、国務院は、21名すべての評定官から構成される総会において審議し、意見を答申する（1961年法律7条）。したがって、意見の答申には、すべての評定官が関与するのである。⁽³²⁾

他方で、訴訟委員会たる国務院は、執行府によってなされた決定に対する行政訴訟（主として取消訴訟）を終審かつ本案裁判官として裁定する、最高行政裁判所としての権限を有している（1961年法律8条・29条～31条）。すでに見たように、行政訴訟は、訴訟委員会の構成員11名のうち5名で処理される（21条1項）。国務院及び訴訟委員会の審議は公開されない（17条1項）が、訴訟委員会に付託された行政訴訟は、33条の定める政府と代議院との権限紛争を除き、公の審理の下で弁論が行われ、判決が下される（17条2項）。行政訴訟において従うべき手続は、一般行政規則によって規律される（23条1項）。

訴訟委員会の審議に陪席する事務総長（12条2項）は、訴訟委員会による判決の謄本を送付し（23条2項）、この謄本は執行力を有する（同条3項）。

このように、国務院は二重機能を有していたが、それは組織的分立及び人的分立の上での二重機能ではなく、国務院構成員21名のうち11名が政府及び議会の助言者としての機能と行政裁判官としての機能を兼務しての二重機能であったのである。

(31) Spielmann, *supra* note (12), p. 275.

(32) 事務総長は総会の審議に陪席する（1961年法律12条2項）。

第 2 章 Procola 判決の事実の概要と判旨

第 1 節 Procola 判決の事案の概要⁽³³⁾

第 1 款 ルクセンブルク国内における Procola 事件判決 (1988年 7 月 6 日)

Procola は、Ingeldorf に所在地があるルクセンブルク法の農業組合の形式の下で創設された牛乳加工販売業者である。

1984年 3 月 31 日の欧州経済共同体 (Communauté économique européenne) 規則第 856/84 号及び第 857/84 によるいわゆる「牛乳割当量」の制度の導入に続いて、大公は、1984年 10 月 3 日大公規則 (règlement grand-ducal) によって、上記の欧州経済共同体の制度を国内法に導入する諸規定を採択した。そして、1984年 10 月 10 日の農業諸省令 (arrêtés ministériels) によって、大公は、牛乳の基準量、いわゆる「割当量 (quotas)」を、1981年の統計に基づく配分を根拠として、国内で設立されている 4 つの業者に割り当てた。

Procola 及び他の 2 つの業者は、國務院の訴訟委員会で、基準量を固定するこれらの諸決定の違法性を主張し、訴訟委員会は、本案審理に入る前に、いくつかの先決問題を欧州諸共同体司法裁判所 (Cour de justice des Communautés européennes) に付託した。

欧州諸共同体司法裁判所の返答に基づいて、訴訟委員会は、割当量の総計についての基準年として 1981 年を選択することは、欧州経済共同体条約に違反し業者間での差別をもたらすことを考慮して、1987年 2 月 26 日、政府の諸決定を取り消した。この取消判決は、4 つの牛乳業者間の基準量のより均衡的な配分のために、農業大臣に返送された。

(33) Procola 判決における事実の他に、以下を参照。Spielmann, *supra* note (12), pp. 289-290; Autin et Sudre, *supra* note (7), pp. 777-778.

国務院訴訟委員会による取消判決を受けて、1987年5月27日、農業大臣は、新しい規則案について意見を求めて国務院に諮問した。国務院は、規則案へのいくつかの修正を提案し、また、欧州経済共同体基準での追加課徴金制度を発効させた1984年4月2日規則を遡及的に適用する政府提出法律案にも同意する意見を答申した。規則案は、一定の修正の後、1987年7月7日大公規則となり、政府提出法律案は1987年8月27日法律となった。これらの2つのテキストを適用して、農業大臣は、1984年4月2日からのそれぞれの牛乳割当量により、遡及的に Procola に付与される割当量を定める1987年9月21日付の4つの農業省令を定めた。これにより、Procola は1984年から1987年までに、1984年4月2日からの牛乳割当量に基づき、追徴課税金を課された。

そこで Procola は、新たに、1987年9月21日の農業諸省令に対して、特に、1987年7月7日大公規則に基づいた1987年9月21日の農業諸省令による遡及的適用の違法性を主張して、取消しの訴えを提起した。しかし、訴訟委員会は、1988年7月6日判決によって Procola の訴えを退けた。これがルクセンブルク国内における Procola 事件判決である。

第2款 Procola 事件の人権裁判所への付託

このルクセンブルク国内の Procola 事件に関して、1988年11月22日、Procola 及び個人提訴者たる Procola 内の63名の組合員は、人権条約6条1項（独立の公平な裁判所の裁判を受ける権利）、人権条約7条1号（刑事事項における法律の不遡及）及び人権条約追加議定書1条（財産の尊重への権利及び財産権）違反を理由に、以前の省令が取り消された後に政府は新たな省令によって遡及的に追徴課税金を課すことはできないとして、ルクセンブルク政府への追徴課税金の返還を求めて人権裁判所に提訴した。事案の受理可能性を審査する欧州人権委員会（Commission européenne des droits de l'homme）⁽³⁴⁾ は、1993年7月1日の受理可能性の決定において、

(34) 欧州人権委員会は、付託された事案を受理するかどうかを判断する機関であつ

Procola の人権条約 6 条 1 項から引き出された提訴理由のみを採用し、個人提訴者の人権条約 6 条 1 項違反の提訴理由、及び、Procola と個人提訴者の人権条約 7 条 1 号及び人権条約追加議定書 1 条から引き出された提訴理由については不受理と宣言した。すなわち、欧州人権委員会は、この裁判手続から個人的提訴者を退け、Procola の人権条約 6 条 1 項から引き出された提訴理由のみを争点とし、その上で、欧州人権委員会は、Procola の人権条約 6 条 1 項から引き出される提訴理由を人権裁判所に付託した(判決理由 28・29)。

第 2 節 判 旨

第 1 款 人権条約 6 条 1 項に関する判旨

人権裁判所は 9 名の裁判官全員一致で以下のように判示して、人権条約⁽³⁵⁾ 50 条に基づいて、ルクセンブルク政府に対して 350,000 ルクセンブルクフランの Procola への支払いを命じた。

まず、人権条約 6 条 1 項は「何人も、その民事上の権利及び義務、又は、自己に対する刑事上の被疑事実の決定にあたって、法律によって設けられた独立の公平な裁判所による合理的な期間内の公正な公開の審理を受ける権利を有する」(傍点引用者)と規定しているため、人権裁判所は、国務院の訴訟委員会が「独立の公平な裁判所」であるかどうかを判断する前提として、本件において問題となっている権利が「民事上の権利」の性格を有しているかどうかを判断する必要があった。人権裁判所は、Procola が追徴課税金の返還を主張したため、本件で問題となる権利が「民事上の

たが、1998年11月1日によって廃止された。現在は、人権裁判所が直接受理可能性を判断している。

(35) 人権条約 50 条は、「締約国の司法機関又は他の機関がとった決定又は措置が、この条約から生じる義務に全部又は一部抵触することを裁判所が認定し、かつ、その締約国の国内法がこの決定又は措置の結果に対する賠償を部分的にしか認めていないときは、裁判所の決定は、必要な場合には、被害当事者に対して正当な満足を与えなければならない」と定めている。

権利」であることを容易に認めた⁽³⁶⁾(判決理由34~40)。

その上で、人権裁判所は、国務院の訴訟委員会が「独立の公平な裁判所」であるかどうかについて以下のように判示した。

「人権裁判所は、この場合において、訴訟委員会が独立の裁判所であるかどうかを探求することは必要ないと判断する。提訴者は、国務院評定官の指名方法及び任期も、外的圧力に対する保障の要請も問題としていない」(判決理由43)。

「解決すべき唯一の点は、訴訟委員会の5名中4名が諮問的性質の任務の枠組みにおいてすでに審査していた規則の適法性について裁定しなければならなかったという事実を考慮して、訴訟委員会が人権条約6条によって要求される公平性の要請を満たしていたかどうかという点である」(判決理由44)。

「人権裁判所は、4名のコンセイユ・デタ評定官の頭の中で、諮問的機能と裁判的機能の混同があったと認めている。ルクセンブルクの国務院のような制度の枠組みにおいて、一定の人物が同じ決定に関して2つのタイプの機能を続けて行使しているという唯一の事実が、そのような制度の構造的公平性を問題にする性質を有する。この場合、Procolaは、訴訟委員会の構成員は以前に付与された答申によって拘束されているように思われると正当に危惧することができた。この単純な疑義は、少しも証明されなくても、問題となっている裁判所の公平性を変質させるに十分であり、このことは、提訴理由の他の側面を審査することから人権裁判所を免れさせる」(判決理由45)。

「したがって、6条1項の違反がある」(判決理由46)。

このように、人権裁判所は、提訴者が訴訟委員会の独立性について問題としなかったことから、訴訟委員会の公平性についてのみを審査し、「構造的公平性」の観点から、訴訟委員会を公平な裁判所ではないと判断した

(36) 以下の判例評釈による分析も参照。Spielmann, *supra* note (12), pp. 291-292 ; Autin et Sudre, *supra* note (7), pp. 778-780.

のである。

第 2 款 訴訟当事者への既判力

人権条約52条は、「裁判所の判決は終局的である」と定め、また、53条は、「締約国は、自国が当事者であるいかなる事件においても、裁判所の決定に従わなければならない」と定めている。したがって、ルクセンブルクが特定の状況において人権条約6条に違反したことを人権裁判所が宣言したという意味で、Procola 判決は宣言的判決 (arrêt déclaratoire) である。しかしながら、すべての人権裁判所の判決と同じように、Procola 判決そのものは、当事者間でしか既判力 (autorité de la chose jugée) を有しない。したがって、この既判力は、相対的なものでしかなく、ルクセンブルク国務院とルクセンブルク国民すべてに及ぶものではない。ましてや、他の二重機能型の国務院を有する締約国に対する既判力はない。

しかし、この Procola 判決は、ルクセンブルクにおける特定の状況にのみ収斂されるものではないと一般に理解された。すなわち、Procola 判決の当事者間における既判力とは区別される「既解釈力 (autorité de la chose interprétée)⁽³⁷⁾」が問題となったのである。

(37) 人権裁判所の元副長官であった Ganshof van der Meersch が、人権裁判所の判決の「既解釈力」について初めて言及した。Walter-Jean Ganshof van der Meersch, « La garantie des droits de l'homme la Cour européenne de Strasbourg », *JT*, 1982, pp. 102-115.

第3章 Procola 判決の分析と Procola 判決後のルクセンブルクの対応

第1節 Procola 判決の分析

第1款 人権裁判所の判決の効力の問題

Procola 判決は、すでに見たように、既解釈力を有するものと一般に理解された。

そもそも、人権裁判所の判決は、人権条約に違反した行為を直接無効とし又は修正することはできないが、締約国は自身が当事者である訴訟における人権裁判所の判決に従う義務を負っている⁽³⁸⁾。したがって、人権裁判所の判決が拘束力を有していることは、一般に疑いはない。しかし、国内法秩序における実際の適用において、人権裁判所の判決が特定の場合を超える効力を有するかどうか、さらに、何がこの効力の範囲及び性質なのかという問題を生じさせる⁽³⁹⁾。これが既解釈力の問題である。それでは、Procola 判決における既解釈力とは何だったのか。

第2款 Procola 判決の射程

(1) 2つの解釈の可能性

ルクセンブルク弁護士会の弁護士であり本判決の評釈者の Dean Spielmann は、本判決における公平性の判断について2つの解釈がありうることを指摘している⁽⁴⁰⁾。

(38) Robert Kovar, « L'autorité des arrêts et les résolutions des organes de protection », *RDH*, 1973, pp. 692-693.

(39) Joe Verhoeven, « À propos de l'autorité des arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme et de la responsabilité internationale liée à leur observation », *RCJB*, 1984, pp. 275 et s.

(40) Spielmann, *supra* note (12), pp. 293-294.

一方の解釈は、本事案において、訴訟委員会 5 名中 4 名の国務院評定官が「同じ決定に関して」同時に助言者次いで裁判官として行動したことをのみを問題としているのであって、同じ人物が政府の助言者たる役割と行政裁判官としての役割を兼務すること自体は問題としていないというものである。この解釈によれば、国務院訴訟委員会は、訴訟で問題となっている命令に関して、政府の助言者としてその命令の起草に参加していない訴訟委員会構成員で判断するという手法によって、存続することができる。

もう一方の解釈は、国務院構成員の同じ人物が政府の助言者と行政裁判官とを兼務していること自体を問題としているという解釈である。すなわち、訴訟委員会構成員が政府の助言者と行政裁判官とを兼務しているという構造自体が不公平の永続的危険を生み出すとして、国務院訴訟委員会の構造のあり方を問題にしているのである。この解釈によれば、ルクセンブルク国務院の構造そのものを改革する必要があった。この点につき、多くの評釈は、後者の解釈を採用した。

後者の解釈に立脚するとして、問題となる「公平性」とは、「客観的公平性 (impartialité objective)⁽⁴¹⁾」である。この客観性の評価は、人権裁判所判例によれば、「裁判官の個人的行動とは独立して、一定の検証可能な事実が裁判官の行動の公平性を疑うことを可能としうるかどうかを問うことに本質がある⁽⁴²⁾」。したがって、裁判所の「機能的かつ組織的性格」について考慮する必要があり、その上で、裁判所が公平性の「外観」を備えているかを判断する。⁽⁴³⁾

(2) 組織的観点からの公平性

組織的観点からの公平性に関して、人権裁判所は、原則として裁判所の構成、その構成員の指名方法、その任期、外的圧力に対する保障の存在、

(41) Autin et Sudre, *supra* note (7), pp. 781-782.

(42) CEDH, *Hauschildt c/ Danemark*, 24 mai 1989, Req. n° 10486/83, §48.

(43) CEDH, *Piersack c/ Belgique*, 1^{er} oct. 1982, Req. n° 8692/79, §30.

さらに、独立性の外観を考慮している。ここで、独立性及び公平性の保障は緊密に結びついている。確かに、裁判官の権力又は訴訟手続の一方当事者の従属が認められるとしても、すなわち、裁判所の独立性が保障されていないとしても、裁判所の公平性が必ずしも問題となるわけではない⁽⁴⁴⁾。したがって、人権裁判所は、独立性と公平性の概念を「分離することが困難」であるとして、同時に客観的公平性と独立性の外観の観点に立脚することで、人権条約6条違反としたことがある⁽⁴⁵⁾。

一方で、Procola 判決以前に、「構造的公平性」の観点から6条1項違反とした唯一の判例として、1988年4月29日 Belilos 判決⁽⁴⁶⁾がある。Belilos 判決は、裁判所の組織的瑕疵を認めた上で、「構造的公平性」の欠如を問題にした。一方で、Procola 判決は、Belilos 判決と同様に「構造的公平性」の観点から6条1項違反と判断したが、組織的瑕疵、すなわち、独立性の欠如については何ら問題にしなかった⁽⁴⁷⁾。というのも、すでに見たように、Procola 判決においては、提訴者が訴訟委員会の独立性を問題にしなかったからである(判決理由43)。したがって、人権裁判所は、Procola 判決において、機能的観点という唯一の観点に立脚して公平性を裁定したのである⁽⁴⁸⁾。

(3) 機能的観点からの公平性

人権裁判所は、同じ事案における同じ裁判官による異なる裁判的機能の順次的行使の禁止の原理に基づいた「分立主義的 (séparatiste)」判例を発

(44) 以下の判決を参照。CEDH, *Sramek c/ Autriche*, 22 oct. 1984, Req. n° 8790/79, §42.

(45) CEDH, *Langborger c/ Suède*, 22 juin 1989, Req. n° 11179/84, §32.

(46) CEDH, *Belilos c/ Suisse*, 29 avr. 1988, Req. n° 10328/83.

(47) Procola 判決以降、「構造的公平性」の観点から人権条約6条1項違反と判断した判例として、2000年2月8日 McGonnell 判決 (CEDH, *McGonnell c/ R. Uni*, 8 févr. 2000, Req. n° 28488/95, §48-58) がある。この判決は、「構造的公平性」と「独立性」の概念は「緊密に関連している」と判示した(判決理由49)。

(48) Autin et Sudre, *supra* note (7), p. 786.

展させた。⁽⁴⁹⁾すなわち、人権裁判所は、刑事事項に関して、訴追裁判官と本案裁判官の兼務禁止の準則⁽⁵⁰⁾、予審裁判官と本案裁判官の兼務禁止の準則⁽⁵¹⁾を提示して、本案を判断する裁判の段階の前に裁判官がその事案を知ることがを禁止し、裁判官が「予断」なく事案に取り掛かることを求めたのである⁽⁵²⁾。

しかしながら、人権裁判所は、1989年5月24日 Hauschildt 判決⁽⁵³⁾において、機能の兼務の禁止は相対的であり、「問題となっている状況」に依拠するとして、拘留裁判官と本案裁判官の兼務を6条1項違反としなかった。Hauschildt 判決は、裁判所の客観的公平性の評価についての修正を行い、この判決以降、人権裁判所によって発展させられた「分立主義的」判例は、後退していくことになる。すなわち、人権裁判所は、予審裁判官と本案裁判官の兼務⁽⁵⁴⁾、訴追裁判官と本案裁判官の兼務⁽⁵⁵⁾、起訴裁判官及び本案裁判官の兼務⁽⁵⁶⁾を認めた。このような1980年代初頭に打ち立てられた人権裁判所の「分立主義的」判例の漸次的衰退に関して、「司法的機能の兼務は、それ自体、刑事事項に関して、不公平の提訴理由を引き起こす要因であることではなくなった⁽⁵⁷⁾」と評された。

その一方で、Procola 判決は、諮問的機能と裁判的機能の兼務禁止準則を打ち立てた(判決理由45)。したがって、Procola 判決は、同じ裁判官における二重の裁判機能の兼務を認めようとする人権裁判所判例の支配的傾

(49) *Ibid.*

(50) CEDH, *Piersack*, *supra* note (43).

(51) CEDH, *De Cubber c/ Belgique*, 26 oct. 1984, Req. n° 9186/80.

(52) Autin et Sudre, *supra* note (7), p. 786.

(53) CEDH, *Hauschildt*, *supra* note (42).

(54) CEDH, *Sainte-Marie c/ France*, 16 déc. 1992, Req. n° 12981/87 ; CEDH, *Saraiva de Carvalho c/ Portugal*, 22 avr. 1994, Req. n° 15651/89.

(55) CEDH, *Fey c/ Autriche*, 24 févr. 1993, Req. n° 14396/88.

(56) CEDH, *Padovani c/ Italie*, 26 févr. 1993, Req. n° 13396/87.

(57) J. Van Compernelle, « Évolution et assouplissement de la notion d'impartialité objective », note, CHDH, *Nortier c/ Pays-Bas*, 24 août 1993, *RTDH*, 1994, p. 437.

向の流れに反するものとして位置づけられる。⁽⁵⁸⁾ それでは、何故 Procola 判決は諮問的機能と裁判的機能の兼務を制裁したのか。

それは、国内の Procola 事件における行政裁判官としての訴訟委員会構成員5名中4名が、取消しを提起された命令についての事前のかつ深い知識を有していただけでなく、適切な諮問によって、その命令制定に対して直接的又は決定的な影響力を行使したからである。⁽⁵⁹⁾ それゆえに、たとえその答申が公表されていないとしても、「Procola は、訴訟委員会の構成員は以前に付与された答申によって拘束されているように思われると正当に危惧することができた」(判決理由45) のである。敷衍すれば、裁判官の2つの裁判的機能の兼務は、裁判官がその裁判についての事前知識を深めることに留まるのに対して、諮問的機能と裁判的機能の兼務は、裁判で対象となる命令についてすでに影響力を行使した者が裁判官としても行動する限り、その裁判官がすでに答申において示した判断に裁判においても拘束されるという疑義を当事者に抱かせてしまうのである。そのような「外観」を提示してしまうがゆえに、「構造的公平性」の欠如があるのである。

第2節 Procola 判決後のルクセンブルクの対応

第1款 法律による一時的解決

「構造的公平性」の欠如の指摘する Procola 判決は、ルクセンブルクに、行政訴訟のあり方の見直しを迫った。すなわち、国務院を改革することで国務院が裁判的機能を行使し続けるのか、あるいは、行政訴訟を完全に中断するかどうかの問題となった。Procola 判決が出される前年の1994年5月に、すなわち、本事案の審理中に、ルクセンブルク政府は、すでに国務院を改革することを目的とする政府提出法律案を提出していた。そして、Procola 判決直後、行政裁判制度の停滞を防ぐために、「国務院の組織に関する1961年2月8日の修正法律の修正に関する1995年10月27日法律」

(58) Autin et Sudre, *supra* note (7), p. 788.

(59) *Ibid.*

(以下、1995年法律) が可決された。

1995年法律は、訴訟委員会が5名の補充構成員 (membres suppléants) によって補完されること (1条1項)、訴訟委員会の補充構成員は、司法官たる候補者の中から大公によって任命されること (1条2項) を規定した。その上で、1995年法律は、訴訟委員会は3名で1つの法廷 (chambre) を構成し、審議し決定すること、訴訟委員会構成員は不都合のある場合に相互に代替すること、訴訟委員会 (の法廷) が「有効的に (utilement)」構成できないとき、訴訟委員会の1人又は複数の補充構成員によって補完されること (1条4項) を規定した。さらに、同法律は、訴訟委員会構成員は、自身が国务院の審議に参加した法律又は命令の諸規定の適用を扱う事案の法廷構成員になることはできないこと (1条5項) を規定した。

この法律による改正の本質は、訴訟部構成員としての国务院構成員は、自身が諮問機関として関与した諸規定に関する行政訴訟については関与できないようにすることにある。そのために、行政訴訟についての1つの法廷の構成員を3名とすることでその行政訴訟で問題となっている諸規定について諮問的機能を行使した構成員を少なくなるようにし、さらに、それでもなお機能の重複が生じて1つの法廷を構成できないときに、補充的構成員に代替させるのである。この改正によって、同一事案に関して同一人物が二重機能を行使することはできなくなったが、それでもなお、21名の国务院構成員のうち11名が諮問的機能と裁判的機能を兼務していることには変わりがなかった。すなわち、11名の構成員は、それぞれ別の事案であれば、二重機能を行使できたのである。

とは言え、1995年法律は1996年7月15日までの時限立法であったので、この改革はまさに「一時的解決 (solution provisoire)⁽⁶⁰⁾」であった。

(60) Spielmann, *supra* note (12), p. 296.

第2款 憲法改正による改革——諮問機関としての国務院の位置づけと 独立した行政裁判所の設置へ——

上記のとおり、1995年法律は時限立法であったので、効力が失われる1996年7月15日までに、国務院の抜本的な改革が検討されることとなった。1995年11月7日に提出された「国務院の改革に関する政府提出法律案」は、国務院の中に2つの「部 (sections)」、すなわち、諮問的機能を行行使する「立法部 (section de législation)」と、従来の訴訟委員会の裁判的機能を行行使する「訴訟委員会という名の訴訟部 (section du contentieux dénommée Comité du contentieux)」を創設することを目的とするものであった。つまり、人権裁判所に問題とされた二重機能の兼務を不可能とするような方法で、国務院における2つの部における諮問的機能と裁判的機能との厳格な分立を目指そうとしたのである。

しかし、同時期に、ルクセンブルクにおいては、他のヨーロッパの国々が憲法裁判所を有している中でお憲法裁判所が存在していなかったがゆえに、憲法裁判所の創設も議論の対象となっていた。そこで、1996年7月12日の2つの憲法改正法律によって裁判制度の抜本的な改革がなされ、「第6章 裁判」において、最高司法裁判所を頂点とする民刑事事件を扱う司法裁判所の他に、「憲法裁判所 (Cour Constitutionnelle)」を創設する95条の3と国務院とは組織的に切り離された「行政裁判所 (Cour administrative)」を創設する95条の2が追加された。この独立した行政裁判所の創設によって、国務院は諮問機関としての役割及び議会の第二院としての役割に限定されることとなった。すなわち、1996年憲法改正によ

(61) 1つは国務院から行政裁判機能を切り離す「憲法83条の2の改正に関する1996年7月12日法律」、もう1つは行政裁判所と憲法裁判所を設置する「憲法95条の改正に関する1996年7月12日法律」である。

(62) 憲法裁判所に関する創設経緯や、1996年7月12日憲法改正、及び、「憲法裁判所の組織に関する1997年7月27日法律」に関する議会審議に関して、詳しくは以下の文献を参照。西澤宗英「ルクセンブルク大公国の憲法法院(1)(2・完)」青山ローフォーラム5巻2号(2017年)1-26頁、6巻1号(2017年)1-35頁。

て、憲法83条の2第1項1文は、「国務院は、政府提出法律案及び議員提出法律案並びにそれらに対する修正案、並びに、政府又は法律によって付託されるすべての他の問題について意見を答申することを使命とする」と規定し、さらに同項2文は、「第65条に適合して代議院によって可決された条項について、国務院は、法律により定められた期限においてその意見を表明する」と規定した。その上で同条2項は「国務院の組織及びその権限の行使態様は法律で規律する」と定めた。この2項に基づき、「国務院の改革に関する1996年7月12日法律」(以下、1996年法律)が定められ、国務院の組織・権限の詳細はこの法律によって規律された。また、1995年法律も改正され、従来の1961年法律は1996年12月31日までその効力を有することとなった。⁽⁶³⁾したがって、国務院の新制度は1997年1月1日に発足した⁽⁶⁴⁾のである。

一方で、憲法95条の2は、「行政訴訟は、管区行政裁判所 (tribunal administratif) 及び行政裁判所の管轄である」(1節)、「法律は、他の行政裁判所を設置することができる」(2節)、「行政裁判所は、行政訴訟の最高裁判所である」(3節)と定め、国務院とは完全に分離された行政裁判制度を確立した。その上で、同条は、「行政裁判所の権限及び組織は、法律により規律する」(4節)と定め、この規定に基づき、「行政事件の裁判所の組織に関する1996年11月7日法律」が制定され、この新たな行政裁判制度は1997年1月1日に発足した(本法律110条)。次いで、「行政事件裁判所における手続規則に関する1999年6月21日法律」⁽⁶⁵⁾が制定され、本法律は⁽⁶⁶⁾1999年9月16日に発効した。

(63) 「国務院の組織に関する1961年2月8日修正法律の修正に関する1995年10月27日法律を修正する1996年7月12日法律」による。

(64) 国務院から行政裁判機能を切り離す1996年7月12日憲法改正、及び、1996年法律に関する議会での審議過程については、本稿においても検討すべき重要な問題であるが、紙幅の関係上別稿に委ねることとする。

(65) 本法律は、「行政事件の裁判所の組織に関する1996年11月7日法律」も改正している(61条)。

(66) 憲法59条によれば、法律は、代議院での表決の後、国務院の同意があれば、

このよう憲法改正によって実現した諮問機関としての国務院制度と独立した行政裁判所制度は現在に至るまで続いている。しかし、行政裁判所に関してはとりわけ大きな改正がないのに対して、国務院に関しては、「国務院の組織に関する2017年6月16日法律」(以下、2017年法律)⁽⁶⁷⁾が制定され、2017年7月1日に発効した⁽⁶⁸⁾(47条)。

おわりに

以上見てきたように、ルクセンブルク国務院の政府及び議会の諮問機関と最高行政裁判所の二重機能は、Procola 判決を受けて、憲法改正によって完全に分離され、国務院の機能は諮問機関のものに限定された。

Procola 判決は、「独立の公平な裁判所による裁判を受ける権利」を保障する人権条約6条1項に違反するとして、ルクセンブルク国務院訴訟委員会の「構造的公平性」を問題にした。Propcola 判決を受けて、ルクセンブルクは、1995年法律による一時的解決の後、その後提出された政府提出法律案によって、国務院の中に「立法部」と「訴訟部」とを創設して、諮問的機能と裁判的機能とを分離して「構造的公平性」の問題を解決しようとした。にもかかわらず、憲法改正によって、2つの機能を行行使する機

代議院による第二表決なく、成立する。憲法改正は法律の形式で行われるため、憲法改正についても同様である。すでに見たとおり、この国務院の同意は、議会の第二院の表決に近い役割を有している。この点、1996年7月12日の2つの法律による憲法改正及び国務院の改革に関する1996年法律は、いずれも、代議院での表決の後、国務院の同意によって成立しているのに対して、行政事件の裁判所の組織に関する1996年法律は第二表決に付されて成立し、他方で、行政裁判所での手続規則に関する1999年法律は、国務院の同意によって成立していることは興味深い。

(67) 2017年法律前までの諮問機関としての国務院に関する組織・権限に関して、以下の文献を参照。拙訳「ルクセンブルクのコンセイユ・データ関係法令集」駒澤大学法学部研究紀要73号(2015年)43-56頁。2017年法律に関して、以下の文献を参照。拙訳「[ルクセンブルク法令翻訳]国務院の組織に関する2017年6月16日法律」駒澤法学17巻1号(2018年)83-96頁。

(68) 2017年法律46条は、1996年法律を廃止すると定めている。

関内でそれぞれの機能を行使する組織の分離ではなく、2つの機能を行使する組織そのものの分離がなされたのである。すなわち、ルクセンブルクは、国務院の中に「立法部」と「訴訟部」という組織を作り、諮問的機能と裁判的機能の兼務を禁止するだけではなく、政府及び議会の諮問機関としての機能と最高行政裁判所としての機能とを別々の組織に担わせるという選択をしたのである。

冒頭で述べたとおり、フランス、ベルギー、オランダ、イタリア及びギリシャにも、二重機能型の国務院が存在し、実際、オランダ及びフランスの国務院については、人権裁判所において、「独立の公平な裁判所による裁判を受ける権利」を保障する人権条約 6 条 1 項違反が提起されている。本稿は、このような二重機能型国務院と人権条約 6 条 1 項とに関する基礎的考察のために、Procola 判決とルクセンブルク国務院とを検討したが、今後は、オランダ及びフランスの国務院の二重機能に関する人権裁判所の諸判決を検討していく必要がある。いずれの判例も、人権条約 6 条 1 項違反を認定していないが、このような二重機能型国務院、とりわけフランス国務院は、その公平性の観点から、長らく批判され続けている。Procola 判決を受けて、憲法改正によって、ルクセンブルクが国務院における機能及び組織上の分離を超えて、組織そのものの分離を行ったことに鑑みると、二重機能型国務院を有する国家が同じように対応するようになるかもしれない。だとすれば、Procola 判決は、ヨーロッパにおける二重機能型国務院終焉のウヴェルチュールとなろう。