

# 議会の紀律と懲罰

——ドイツの秩序措置の現在——

植 松 健 一\*

## 目 次

- I はじめに
- II 「喧騒の雰囲気」と SNS——ビュストロン事件——
- III ドイツ連邦議会の秩序措置の枠組み
- IV 全面的議場退去・出席停止と秩序金の憲法論
- V 憲法判例の動向
- VI 議会内の異議手続の規範的意義
- VII おわりに

## I はじめに

本稿はドイツを素材にした「議会の紀律と懲罰」——かの地の用法では秩序措置（Ordnungsmaßnahme）、すなわち会議の議事進行（Geschäftsgang）と紀律/懲罰（Disziplin）に関する議長の措置——の憲法的考察である。議会議法を構成する他の諸制度がそうであるように<sup>1)</sup>、紀律と懲罰の問題でも議院の自律権や議員の自由委任原則との関係は無視できないし、また憲法規範論としての代表民主政からの要請も踏まえねばならない。このことは本稿の叙述では常に意識される。またこれも法制度一般に妥当することであるが、実定制度の運用と憲法上の規範的要請との連関は現実の政治的・

---

\* うえまつ・けんいち 立命館大学法学部教授

1) 例えば質問制度につき、植松健一「議会の口頭質問と閣僚の出席義務」立命館法学390号（2020年）36-82頁（①）、議決能力につき、同「ドイツ連邦議会の定足数と『出席』」立命館法学393・394号（2021年）130-158頁（②）参照。

社会的な条件の下で動態的に変動する。例えば SNS の普及は従来の「議会の秩序」に関する議会関係者の常識を書き換える可能性があるし、ドイツの政治文脈では AfD（「ドイツの別の選択肢」）の議会戦術が問題を増幅させている。

こうした姿を描き出すために、本稿は2018年3月14日の連邦議会で起きた P. ビュストロン議員（AfD）の懲罰事犯に「狂言回し」の役割を与える。それが連邦議会初の秩序金（Ordnungsgeld）適用事例だからというだけではない。この騒動は連邦議会の「強まる喧騒の雰囲気」（後述Ⅱ）を実に良く表現しており、また同時に Twitter という現代的なコミュニケーション手段と伝統的な「議会の秩序」との緊張関係も暗示しているからである。

なお、日本では最高裁が2020年の判決（最大判2020・11・25民集74巻8号2229頁）をもって地方議会の出席停止処分に司法判断を及ぼす姿勢に転じたが、それ以前から下級審では嚴重注意処分などにも審査の可能性が示唆されており<sup>2)</sup>、議員懲罰をめぐる紛争事案のドグマティックが求められている。また、その前提として、国会・地方議会の紀律・懲罰の制度設計について民主政論・代表制論を踏まえた再検証も必要になろう<sup>3)</sup>。本稿の考察は、日独の憲法構造や議会伝統の違いを踏まえてもなお、その参考に資するだろう。

---

2) この点、渡辺康行「地方議会の自律的権能と司法審査」法律時報93巻5号（2021年）125-130頁、皆川治廣「地方議会による議員懲罰とその司法審査に関する再考察」中京法学54巻3・4号（2020年）267-301頁参照。

3) 中津川市議会代読拒否事件控訴審判決（名古屋高判2012・5・11判時2163号10頁）を契機に多くの文献が出ているが、岡田俊幸「地方議会議員の発言権と表現の自由」日本法学83巻2号（2017年）43-83頁におけるドイツの判例・学説の検討は、本稿にとって重要である。同様に、駒林良則『地方自治組織法制の変容と地方議会』（法律文化社、2021年）第5章も示唆に富む。

## II 「喧騒の雰囲気」と SNS——ビュストロン事件——

喧騒の雰囲気 (raueres Klima) ——ドイツ連邦議会事務局は第19立法期 (2017年10月～2021年10月) をそう振り返る。連邦議会の HP は任期満了近い2021年10月7日, 「コロナ・パンデミックへの戦闘モードの中で」と題する立法期を総括する時報記事を配信した<sup>4)</sup>。その小見出しの1つが「議会の喧騒の雰囲気強まる」である。この記事はショイブレ議長が就任演説 (2017年10月24日)<sup>5)</sup> の中で分断の進むドイツ社会に呼びかけた, 「互いを尊重し合い, 誰のものであれ個人の領域には極力踏みこまず, 他人の主張に耳を傾け, 別の意見を持つ者を認める」という言葉を引用した上で, こう続けている。「それなのに AfD の議会への参入で政治的な論争は目に見えて先鋭化した」。

「委員会の長の解任は連邦議会史上初の事態だった: ハレで起きたテロ事件後に短文連絡アプリ Twitter 上でなした発言を主な理由として法務委員会で職を解かれた, ステファン・ブランドナー AfD 議員の件のことである。討論においても喧騒が主旋律になった: 言い渡された戒告の数は第19立法期全体で47件——ドイツ統一後最多件数——に及ぶ。つまり第11立法期以降, これほど多くの秩序措置の発出はなかったのだ」。

AfD のせいで「先鋭化した」という評価は党派中立性の点から問題もあるが<sup>6)</sup>, 「2017年の連邦議会選挙以降, ドイツの議院内閣制は根本から変化した」<sup>7)</sup>という認識自体は多くの論者や有権者の共有するところだろ

---

4) <https://www.bundestag.de/dokumente/textarchiv/19-wahlperiode-865198>. 以下, 本稿注に掲げる web サイトの最終閲覧日は2022年1月15日。

5) <https://www.bundestag.de/parlament/praesidium/reden/2017/007-531974>.

6) 既成政党側の AfD 排除にも問題はあろう。植松健一「ドイツの民主政の現状と課題」憲法研究 2 号 (2018年) 75-89頁 (75-79) も参照。

7) Jens Kersten, Parlatarismus und Populismus, JuS 2018, S. 929-936 (929). セリーヌ・ヴァンゼル (河嶋春菜・岡田信弘訳) 「AfD の連邦議会加入」北海学園大学法学研

う。他会派への挑発行為や人種差別的な演説や野次、議決定足数を利用した審議妨害<sup>8)</sup>、コロナ禍の議場内でのマスク非着用——これらの問題行動も「SNS 受け」を強く意識しながら、「古い諸政党」に立ち向かう「改革政党」の姿を自己演出してきた面が強い<sup>9)</sup>。そして2014年以降の各州の議会で実演されてきた AfD 流の議会行動を連邦議会で再演してみせた初期の事例が、ビュストロンの懲罰事犯であった。その経緯は次のとおりである<sup>10)</sup>。2017年9月の連邦議会選挙から実に6カ月近くの連立交渉を経てようやくメルケルの第4次政権発足の目処が立ち、2018年3月14日の連邦議会で連邦大統領提案の首相候補（A. メルケル）の可否投票が行われる運びとなった。しかし AfD はその際の投票方式が秘密投票である点、また投票用紙が大統領提案候補者の「可」「否」「保留」のいずれかに「○」しか記入できない（その他の記載は無効票となる）点を批判しており、ビュストロンもその旨の意見書を投票前に提出していた。そして選出投票の際、ビュストロンは、議事堂内の投票スペースにて自分の議員証と投票用紙（記入欄には「×」と記入）を写真に撮り、この画像を自己の Twitter 上で「私の首相ではない（Nicht meine Kanzlerin）」とコメントして投稿した。この行為はすぐに議長団の知るところとなり、同日の本会議中にショイブレ新議長は、ビュストロンの行為は投票の秘密を侵すもので「連邦議会の秩序と威厳の軽微ではない侵害」に該当するとして1,000ユーロの秩序金を議場にて言い渡した（ビュストロンの票自体は「否」の有効票として集計されている<sup>11)</sup>）。

---

↘ 憲56巻1号（2020年）72-85頁も参照。

8) この点は、植松・前掲注（1）②論文132-134、145-147頁参照。

9) Vgl. Benno Hafeneeger, u. a., AfD in Parlamenten, Frankfurt a. M. 2018. AfD の言動は支持層の一部を刺激し、AfD 議員に発言中止を命じたラート副議長が殺害予告を受ける事件（2018年7月）も起こっている（„AfD im Bundestag“, Zeit-online am 29. 12. 2018）。

10) Vgl. BVerfGE 152, 35 [39 f.]

11) 他にも投票用紙の写真を SNS で公開した議員がいたが、発覚が遅れたため処分の対象とならなかった。なお、この日の議場での首相就任宣誓式では、傍聴席の AfD 議員

### Ⅲ ドイツ連邦議会の秩序措置の枠組み

秩序金を不服とするピュストロンは連邦憲法裁判所に機関争訟を提起する。その消息は後に回し、先に議会の紀律・懲罰すなわち秩序措置制度の全体像を概観しておこう。州議会の議事規則も——さらに市町村議会の会議規則も——基本枠組みは概ね共通なので<sup>12)</sup>、ここではドイツ連邦議会議事規則 (GOBT) に即して説明する。

#### 1 制度体系と特徴<sup>13)</sup>

まず基本事項を確認しよう。議会の秩序保持権が議院自律権の重要な要素であることは周知のとおりである<sup>14)</sup>。ドイツ連邦議会の場合、秩序保持権は基本法40条1項2文が議会に保障した院内規則制定権の一部であり、会議議長 (職権議長)<sup>15)</sup>がこれを行行使するものと理解されている。日本の国

---

ゝが「メルケル辞めろ」と書かれたプラカードを掲げる騒ぎも起きている。

12) Vgl. Alexander Heger, Sitzungsausschluss in Parlamenten und auf kommunaler Ebene, NJOZ 2020, S. 65-70. 各州議会の法状況は, Vgl. Michael Köhler, Die Rechtsstellung der Parlamentspräsidenten in den Ländern der Bundesrepublik Deutschland und ihre Aufgaben im parlamentarischen Geschäftsgang, Berlin 2000, S. 175-234. 市町村議会については, Vgl. Klaus Lange, Kommunalrecht, 2. Aufl., Tübingen 2013, S. 410-428.

13) 以下の説明は, Vgl. dazu Ritzel/Bücker/Schreiner, Handbuch für die parlamentarische Praxis, Neuwied 2020, Vorb. zu §§ 36-41, §§ 36-41 (Stand 2011); Thomas Schürmann, Debattendisziplin, in: Morlok/Schliesky/Wiefelspütz (Hersg.), Parlamentsrecht, Baden-Baden 2016, § 20, Rn. 56-66; Joseph Bücker, Das parlamentarische Ordnungsrecht, in: Schneider/Zeh (Hersg.), Parlamentsrecht und Parlamentspraxis, Berlin/New York 1989, § 34, R. 12-52. 水木惣太郎『議会制度論』(有信堂, 1963年) 427-433頁, 藤田晴子「議院の自律権」宮沢俊義先生還暦記念『日本国憲法体系・第5巻』(有斐閣, 1964年) 313-477頁 (362-364) による紹介もあるが, 本稿は2021年時点の GOBT の法状況に基づき説明する。1990年11月12日改正時の内容だが, 吉田栄司「ドイツ連邦議会議事規則〔全邦訳〕」同『憲法的責任追及と制論Ⅰ』(関西大学出版部, 2010年) 所収351-443頁もある。

14) 大石眞『議院自律権の構造』(成文堂, 1988年) 69-72頁など参照。

15) 連邦議会の場合, 連邦議会議長と各会派から選出される複数名の連邦議会副議長が持ち回りで本会議の主宰者を務める。この主宰者を会議議長ないし職権議長と呼ぶ。

会法で第6章「会議」、第14章「紀律及び警察」および第15章「懲罰」に分置されている諸規定が、GOBTにおいては第6章「議事日程、招集、運営指揮および秩序保持」（19条～53条）に纏められている。それらは次のように分類できる。

- (a) 発言秩序保持のための議員に対する措置：① 発言時間超過の際の注意（Mahnung）、② 議題逸脱の際の**本題復帰指示**（Sachruf）（36条1項1文）、③ 2度目の注意に伴う**発言禁止**（Wortentziehung）（35条3項）
- (b) 審議秩序保持のための議員に対する措置：④ 議員を名指しての**戒告**（Ordnungsruf）（36条1項2文）、⑤ 3度目の本題復帰指示または戒告に伴う同一議題討論中の**発言禁止**（36条2項）、⑥ **秩序金**（37条）、⑦ **議場退去**（38項1項）・⑧ **最大30日の出席停止**（同）
- (c) 審議秩序保持のための議会全体に対する措置：⑨ **会議の中断・散会**（40条）
- (d) 審議秩序保持のための議員に対する非公式の措置：⑩ **譴責**（Rüge）・**注意喚起**（Erinnerung）・「議会に相応しくない」発言の**拒絶**（Zurückweisung）など

このうち②～⑧の類型（本題復帰指示、戒告、発言禁止、秩序金、議場退去・出席停止）が狭義の秩序措置に属する。なお会議に出席した政府構成員等（国務大臣や次官）がなした秩序違反への措置は可能なのか。通説は、議事規則は議員以外には効力を及ぼすものではないので不可能と解する。ただし実務上は、議長が政府構成員等に対して「あなたの発言が議員によるものだったなら、戒告に該当します。」などの言葉で注意（通称「仮定の戒告[hypothetischer Ordnungsruf]」）を与えて対応している<sup>16)</sup>。

---

16) Ritzel/Bücker/Schreiner, a. a. O. (Anm. 13), Vorb. zu §§ 36-41, S. 5. ベルリンなど5州の州議会議事規則は政府構成員に対する秩序措置も想定しているが、法的には政府構成員に対する「宣言的意義」(deklaratorische Bedeutung) しかないと解されている。Vgl. Paul J. Glaben/Inga Breitbach, Abgeordnetenstatus versus Disziplinargewalt der Palamentspräsidenten, DÖV 2018, S. 855-863 (856 f.).

次に、このような制度体系に関して、特筆すべき点を挙げておく ((i)~(iv))。

(i) 除名制度の不存在: すでに藤田晴子などが指摘しているが<sup>17)</sup>、日本の議会の懲罰類型(国会法122条・地方自治法135条1項)と大きく異なるのは、議員除名を予定していない点である。16州のうち都市州のブレーメンとハンブルクには州憲法に除名(dauerhaft aus dem Parlament ausschließen)の規定があるが、これは議員の職権濫用や重大な守秘義務違反などに適用されるものであり、議会の秩序違反を基本的に想定したものではない<sup>18)</sup>。たしかにドイツの秩序措置も、会議の円滑な進行という目的にとどまらず、秩序を乱した議員への罰則的性格(pönaler Charakter)もあると解されている。ただ、除名処分がなく、後述のように出席停止処分にさえ慎重なドイツの秩序措置の体系には、罰則的・制裁的な側面は薄いといえる。

(ii) 議長職権による即応的な措置: 罰則的・制裁的性格の薄さに対応して、ドイツの秩序措置は、懲罰委員会や本会議採決を経る日本の懲罰制度と異なり、会議中に議長裁量で即応的に下される(議場退去以外の狭義の秩序措置は会議終了後の言い渡しも可能ではあるが)。それゆえ、この文脈での„Disziplin“は日本語の語感として制裁の色合いの強い「懲罰」というよりも、会議の秩序保持としての「紀律」と解するのが本来は相応しい<sup>19)</sup>。

---

17) 藤田・前掲注(13) 362-363頁。

18) ハンブルク市議会では、①私的便宜のための職権濫用、②自己都合による重大な職責違反、③重大な守秘義務違反の場合に、法定議員数の4分の3以上の賛成で除名となる(ハンブルク州憲法7条2項)。これと同様の場合に、ブレーメン市議会では法定議員数の4分の1以上の動議で付託された委員会の調査・勧告を経て、法定議員数の4分3以上の賛成または法定議員の過半数以上の出席の下での全会一致により除名となる(ブレーメン州憲法85条1項)。

19) ただし日本の国会法では、その第14章の章題が示すとおり、会議中の秩序保持に関する議長の権限(116条の警戒、制止、発言取消命令および議場退去、117条の休憩・散会)が「紀律」の一部に位置づけられている。本稿の題名はこれに倣ったが、ドイツの議会法との関係では違和感が残る。とはいえ、事情はフランス国民議会の“discipline”やイギリス庶民院の“punishment”の対応語でも同様のようなので、ここでは指摘のみにとどめる。

(iii) 非公式な措置の存在：実務上は、GOBT の定める正規の秩序措置とは別に、議長による「譴責<sup>20)</sup>」の慣行があり、正規の措置以上に利用されている。連邦憲法裁の理解によれば、譴責は戒告よりも軽微な秩序違反を対象とし、とくに定型はなく、「注意喚起、諭旨 (Ermahnung)、非難 (Missbilligung)、秩序ある振舞いの要請 (Aufforderung)、許されない言葉遣いや議会に相応しくない態度の指摘 (Hinweis)」(BVerfGE 60, 374 [381 f.]<sup>21)</sup>) など様々なかたちをとる。

(iv) 異議手続の整備：狭義の秩序措置を受けた議員は直近の本会議まで書面での異議申立てが可能である。この異議は当該本会議の議案となり、討論なしに採決される (GOBT39条)。また、狭義の秩序措置を受けた議員には連邦憲法裁への出訴の途があるが、連邦憲法裁は異議申立前置主義を採っている (後述Ⅵ)。ただし、「譴責」などの非公式の措置は機関争訟の対象にならないとされる (BVerfGE 60, 374)。

## 2 議場退去・出席停止と秩序金

秩序金と議場退去・出席停止については、さらに説明を加えておく<sup>22)</sup>。

(i) 秩序金：議員による連邦議会の秩序または威厳 (Würde) の「軽微ではない侵害 (nicht nur geringfügige Verletzung)」があった場合、議長は当該議員に1,000ユーロの秩序金を科すことができる。累犯には2,000ユーロの秩序金が科せられる (議員法44e条1項 [2022年改正までは44a条5項]・GOBT37条)。秩序金は2011年に連邦議会に導入された (詳細は後述Ⅳ1)。

---

20) フランス国民議会の “censure” (議事規則71条4号) は “rappel à l’ordre” (同1号) よりも重い正規の懲罰手段だが、「譴責」と訳されている。英国庶民院や欧州議会における “reprimand” も同様で、これらとの整合も気になるが、先行業績に倣い „Rüge” は「譴責」としておく。

21) 「譴責」が争点となった本件では、職権議長は演説内での問題発言に対して、GOBT30条が議員一般に保障する演説への意見表明の機会の行使として譴責を伝えている。

22) 詳しくは、Vgl. Jan Benjamin Daniels, Sitzungsabschluss und Ordnungsgeld, Berlin 2018.



同種の制度は欧州議会の他フランスやオーストリアの議会で採用されているが、ドイツでは馴染み薄く、州レベルではザールラント州議会にしかない（しかも適用例は州議会開設以降、1件もない）。市町村レベルでも、ヘッセン州などは自治体議会に最大50ユーロの罰金（Geldbuße）の制度化を認めているが（ヘッセン州市町村規則60条1項3文）、同州の5つの独立都市（Stadt）のうちオッフエンバッハの市議会のみが罰金措置を設けている（オッフエンバッハ・アム・マイン市会会議規則45条3項）。

(ii) 議場退去と出席停止：議員による連邦議会の秩序または威厳の「著しい侵害（gröbliche Verletzung）」があった場合、議長は当該議員に①会議終了までの議場退去、さらに②最大30会議日の出席停止を求めることができる（GOBT38条1項）。いずれも違反行為の確認次第の言い渡しが原則だが、②の措置は処分を留保して次の会議での宣告もできる（同2項）。①の措置は日本の国会の116条（第14章「紀律及び警察」）後段が定める「議場外退去」、②の措置は同121条3号の定める懲罰事犯としての「一定期間の登院停止」に該当するが<sup>23)</sup>、GOBTでは両者の措置とも同じ議場からの「排除（Ausschluss）」に位置づけられている。しかしドイツの学説では、両者を異なる措置類型とするものが多い<sup>24)</sup>。両者の区別が制度の合理性・必要性の判断の上で重要な意味を持つからである（「排除」の目的が審議の円滑な進行だけであれば問題ある議員を当日の会議から退席しか正当化されないが、予防ないし制裁の要素も認められるならば当日以降の「排除」も正当化されうる）。これに倣い本稿も両者を異なる類型と捉え、①の措置を「議場退去（kurzer Sitzungsausschluss）」、②の措置を「出席停止（langer Sitzungsausschluss）」として扱う。議場退去・出席停止の場合は自己都合欠席扱いとなり（同6項）、議員法14条の基準に従い欠席日数に応じた歳費減額の対象となる。

---

23) 日本の国会の「登院停止」も GOBT と同様に最大30日間だが（衆議院規則242条・参議院規則242条1項。衆議院には事犯併発の場合の例外がある）、懲罰委員会の審査と議院の議決を必要とする（国会法121条1項）点で、手続的に GOBT よりも慎重である。

24) Vgl. z. B. Daniels, a. a. O. (Anm. 22), S. 44-48.

また出席停止期間中は委員会審議への出席も認められない（38条4項。議事堂内での会派の会合への参加は可能と解されている）。現行 GOBT 上は議場退去・出席停止中の議員は会議での採決に当然に参加できない全面的議場退去制を採るが、議員の表決権保障や議会勢力関係の維持の配慮などの観点から採決に限り議場退去・出席停止中の議員にも参加を認める限定的議場退去制も立法政策上はありうる<sup>25)</sup>。全面的議場退去と限定的議場退去の区別も本稿の後の検討で意味を持つ。

さて、Ⅱで触れた第19期連邦議会での戒告47件という数は、1～2件にとどまった第16期以降と比べれば確かに顕著な増加である（コロナ感染対策のマスク着用義務違反20件が数を押し上げている<sup>26)</sup>）。だが連邦議会 IP による「東西統一後最多」という位置づけには留意が要る。KPD などの存在もあって議事進行が荒れた第1期（1949～53年。戒告は156件、議場退去は17件）は別に考えたとしても、同盟90/緑が参入した統一前の第10期（1983～87年）の方が第19期よりもはるかに措置件数は多いのである（戒告は132件、発言禁止処分も16件<sup>27)</sup>）。また、第19期の戒告47件の3分の1は AfD 以外の会派の議員に対するものである<sup>28)</sup>。議場退去・出席停止は発生しておらず（第17期には議場退去・出席停止が6件ある）、AfD のいる議会運用としては謙抑的とみることもできる。

---

25) 1919年のヴァイマル憲法制定国民会議の議事規則は当日の議場退去しか認めず、かつ採決に影響する場合には退去中の議員の採決参加も可能としていた。

26) DHB Kapitel 7.16, Ordnungsmaßnahmen, 27.9.2021 ([https://www.bundestag.de/resource/blob/196296/2c12be111d4c560903d3fe2faab67f76/kapitel\\_07\\_16\\_ordnungsma\\_nahmen-data.pdf](https://www.bundestag.de/resource/blob/196296/2c12be111d4c560903d3fe2faab67f76/kapitel_07_16_ordnungsma_nahmen-data.pdf)).

27) Vgl. Peter Schindler, Datenhandbuch zur Geschichte des Deutschen Bundestages 1949 bis 1999, Baden-Baden 1999, S. 1988-1992 [1992].

28) „Zahl der Ordnungsrufe auf Höchststand seit Wiedervereinigung“, ZEIT-Online am 3.1.2021.

## Ⅳ 全面的議場退去・出席停止と秩序金の憲法論

### 1 ビュストロンの法的主張とその背景

機関争訟でのビュストロンの主張の1つが、秩序金を定める議員法44a条5項・GOBT37条の違憲性である。秩序金制度が議員の自由委任（基本法38条1項）自体の侵害であると同時に、自由委任の基盤たる議員の経済的基盤を侵害するというのである。これがいかなる理路による主張なのかは、連邦憲法裁の判決文（BVerfGE 152,35 [42]）の簡潔な整理では読み取りにくい。そこで、この点はビュストロン側も依拠したであろう、学説における秩序金制度違憲論を手がかりに理解する必要がある。加えて、ビュストロン側は、Twitter による投票用紙の画像配信はGOBT37条の構成要件を充足せず処分は違法だとも主張した（詳細は後述3）。この点でも、「議会の威厳」という保護法益をめぐる学説での議論をみておく必要がある。さらに、ビュストロンの事犯には直結しないものの、学説では全面的議場退去や出席停止にも違憲論が存在しており、将来これらの措置を受けた議員の手により争点化される可能性もある。こうしたことを念頭に、以下では、まず全面的議場退去、出席停止および秩序金の合憲性の争点を、続いて「議会の威厳」概念の明文化をめぐる争点を考察する。

まず秩序金制度と「議会の威厳」要件を導入した2011年7月30日の議員法およびGOBTの改正（以下、11年改正）の経緯に触れておこう<sup>29)</sup>。改正の背景には、第17立法期（2009～13年）のラマース議長の議事指揮の下、左翼党議員が本会議での討論外示威行動を理由に頻繁に議場退去・出席停止処分を受けていたことがある。とくに2010年2月26日の本会議では、アフガニスタンへの連邦軍派遣増員の政府提案に党として反対していた左翼党会派の議員らが、本会議中にクンドゥーズ空爆事件の犠牲者の名を記し

---

29) Vgl. Daniels, a. a. O. (Anm.22), S. 212-215.

たプラカードを掲揚したことを理由に、出席していた同会派の議員約50名（記録上正確な数は把握されていない）が一括で議場退去処分を受けるという事件が発生している<sup>30)</sup>。改正案は、こうした討論外示威行為や非言語的アピールを念頭に、出席停止では重いが戒告では軽すぎる事犯への比例性に適った処分を可能にする趣旨だと説明された（BT-Drucks. 17/5471, S. 3 f.）。同盟90/緑と左翼党は反対した（前者は出席停止規定削除の修正案を出している）が、連立与党（CDU/CSU・FDP）およびSPDの賛成で改正は成立した（Plenarprotokoll 17/117, S. 13523-13531）。

## 2 各制度に関する憲法上の争点

11年改正の総批判を展開したのが、当時ミュンヘン大学のJ. ケルステン  
の公法講座の研究員だったA. インゴルトとS.-C. レンスキの2012年の共同論文である<sup>31)</sup>。秩序金のみならず議場退去・出席停止にも憲法上の疑義を唱える彼らの主張は、学説に少なからぬインパクトを与える一方、O. ボロヴィー（連邦議会事務局調査員）からの厳しい批判を受けることにもなる<sup>32)</sup>。以下では全面議場退去、出席停止、秩序金のそれぞれについて、インゴルト/レンスキの違憲説とボロヴィーの合憲説を基に論点を整理する<sup>33)</sup>。

### (1) 全面的議場退去の合憲性

(i) 違憲説： 議場退去に伴う出席や発言の機会の剥奪までは、議事進行上の妨害除去の目的から正当化される。だが表決行使それ自体は議事進行

---

30) Vgl. Daniels, a. a. O. (Anm. 22), S. 77-80. この他には、ストライキ・ベストの着用、ピノキオ鼻の政治家のイラストが描かれたマスクの着用、「シュトゥットガルト21」いうロゴ入りのTシャツの着用などが処分の対象となっている。

31) Albert Ingold/Sophie-Charlotte Lenski, Ordnungsgeld und Sitzungsausschluss als Ordnungsmaßnahmen gegen Bundestagsabgeordnete, JZ 2012, S. 120-125.

32) Oliver Borowy, Parlamentarisches Ordnungsgeld und Sitzungsausschluss, ZParl 2012, S. 635-657.

33) Vgl. Ingold/Lenski, a. a. O. (Anm. 31), S. 123-125; Borowy, a. a. O. (Anm. 32), S. 643-645, 648-657.

を乱すものではないので、退去させる理由がない。GOBT38条は表決の機会を奪う趣旨ではないと憲法適合的に解釈しなければ違憲である。

(ii) 合憲説: ① 議場退去は侵害行為の反復を防止する「最後の手段 (ultima ratio)」として、各国の議会法制の標準的な装備である。② 議員の発言権・表決権の保障は、それらも議会の意思形成手段の一部である以上、全体としての議会の代表能力・活動能力の維持の要請に劣位する場合がある。③「総議員代表」の要請も、「議会の活動能力の保全」との衡量の下におかれる。議員の言動で議会の活動能力が毀損すれば、議員総体での議会への参画の意義も損なわれるからである。④ 表決行為でも、例えば挙手採決の際のジェスチャーなどの手段により、秩序を乱すことがある。⑤ 議場退去到に伴う表決権の制限は措置の付随効果にすぎない。⑥ 採決参加を認める限定的議場退去は、議題ごとの討論・討議に続けて採決も行っている連邦議会の現行の審議方式を前提とした場合、現実的ではない。

## (2) 出席停止の合憲性

(i) 違憲説: ① 秩序措置は審議の妨害排除に必要な最小限のものしか許されず、したがって審議の直接の妨害排除とはいえない処罰的な (repressiv) 予防を目的とする出席停止は違憲である。仮に処罰的な目的も認められると解した場合でも、最大30会議日もの出席停止を認める現行制度は、当該議員が最大で約半年間にわたり議会審議に参加できないことを意味し、比例性の観点から憲法上正当化できない。② 議会内の勢力関係が僅差の場合には、(議場退去にも該当するが、長期的な出席停止はとくに) 多数派関係が変動することで、議会の活動能力が脅かされかねない。その場合、議長が勢力関係の不当操作のために出席停止を言い渡すおそれもあるし、他方、そうした状況下では仮に議長が適正な議事運営をしても根拠ない疑義を招くおそれがある<sup>34)</sup>。

---

34) この点の問題点は、2011年改正の際の同盟90/緑の修正案の中で指摘されている (BT-Drucks. 17/5471, S. 2)。

(ii) 合憲説：① 議場退去と出席停止には期間の長短の差以外の質的な違いはないので、前者が合憲なら後者を違憲とする理由はない。秩序措置制度を処罰的な目的で設けることに憲法上の問題がないことは、院内規則制定自律権に由来する秩序保持権と免責特権（基本法46条1項）との体系的解釈から明らかである。すなわち、免責特権は議員が議会内でなした表決や発言について議会の外で責任を問われないことを保障するが、議員が議会内で院内規則制定自律権の下で「責任を問われる」ことを否定するものではない。むしろ秩序措置は「議会内秩序の保持を理由とした刑事訴追禁止の機能上の代用品」（H. P. シュナイダー<sup>35)</sup>）といえるのであり、それゆえ処罰的な目的も追求できる。出席停止が議席喪失と事実上同等の期間に及ばない限りは、憲法上の問題は存在しない。② 議会勢力拮抗の下での出席停止による多数派関係の変化や、議長による権限濫用の危険性は「完全に否定することはできない」が、だからといって出席停止一般を否定するのは極論すぎており、議長による戒告や退去指示を無視する悪質な事犯への対処手段を奪ってしまうことになる点で妥当ではない。勢力拮抗の場合には、出席議員の3分の2の賛成でGOBTの適用除外を可能とするGOBT126条の規定を用いて、重要または僅差が予想される採決に限り投票を認めるといった対応をすればよい。

### (3) 秩序金の合憲性

(a) 違憲説：① 秩序金は責任主義の原則にする。秩序金は出席停止と同様に懲罰的・処罰的性格を持つ準刑事的な制裁であるため、責任主義が適用される。ところが現行制度は個別事案ごとの有責性の度合いを斟酌することなく一括1,000ユーロ（累犯2,000ユーロ）の秩序金を科すものであり、責任主義に反する。

② 秩序金制度は議員の自由委任（freie Mandat）を不当に制約する——こ

---

35) Hans-Peter Schneider, Art. 46, in: Denninger/Hoffman-Riem (Hersg), AK-GG, Bd. 2, 1. Aufl., Neuwied 1984, Rn. 8.

の主張はインゴルト/レンスキ独自の発想なので、敷衍の必要があろう<sup>36)</sup>。まず学説の一般的な理解に倣い、㊦議員の自由委任の地位と㊩議会活動上の「議員職権」(Statusrecht)ないし「議員の権能」(Abgeordnetenrecht)との違いを簡単に整理するなら、㊦自由委任は、議席・議員資格と職務上の独立性を議員に保障する憲法上の地位である。他方、㊩議員職権ないし権能は、国民代表原理に由来する議会の意思決定過程への議員の平等な地位から導かれる、議員の本会議・委員会での諸権限(出席権、発言権、質問権、表決権等)である。ただし標準的な学説でも分類の仕方は論者により一定しておらず、ましてや両者に価値優劣をつけたりはしない<sup>37)</sup>。しかるにインゴルト/レンスキは自由委任の地位と議員職権との性質上の区別を明確にし、それぞれの秩序措置との関係に着目する。すなわち、戒告は発言権を制約するし、全面的議場退去・出席停止はさらに出席権・採決権までも制約する。対して秩序金は、議員職権を制約することはないが、財産権という私法上の権利に影響を及ぼして議員の独立性を脅かすことを通じて、直接に自由委任原則を侵害する。だがインゴルト/レンスキによれば、自由委任の地位と議員職権とには規範価値上の優劣関係がある。自由委任の地位と議員職権との決定的な違いは、後者が議会の自律による制度形成を前提とし、その行使も他の法益との調整を必要とする点に求められる。これに対し、自由委任は基本法から直接に導かれる地位であるため、制度形成上の留保に服さない。たしかに自由委任も「議会の代表能力・活

36) Ingold/Lenski, a. a. O. (Anm. 31), S. 121-125.

37) 基本法38条のコンメンタールでも、「II. 議員の地位 (Abgeordnetenstatus) 1. 自由の地位」の中で自由委任 (a) と議会への参与権 (c) の両方を説明する書 (Dreier [Hersg.], GG-Kommentar, 3. Aufl., Tübingen 2015, Rn. 135-178 [Morlok]), 「I. 議員の地位」の中で „Statusrechte (Mandatsrechte) des Abgeordneten“ の小見出しの下で自由委任を論じた後、再度 „II. Mandatsrechte“ の見出しの下で議員職権を論ずる書 (Schmidt-Bleibtreu/Klein [Hersg.], 14. Aufl., GG-Kommentar, Köln 2018, Rn. 71-76, 81-85 [Kluth]), 「II. 議員」の中で「1. 自由委任」と「4. 議員の権能と義務/a. 議員の権能」を論じる書 (Mangoldt/Klein/Starck, GG-Kommentar, 7. Aufl., München 2018, Rn. 44-91 [Müller]) など、様々である。



動能力」のような他の憲法上の法益保護のための必要最小限の制約は受ける。だが、自由委任と議員職権が重畳する議会内部の活動や組織に関しては、自由委任の制約より先に、まずは議員職権の制度形成を通じた対処を優先させることが憲法上要請されるのである。だとすると、「議会の活動能力の保全」という目的は議員職権のみに影響する戒告や議場退去で達成できる以上、秩序金は比例性を損なう自由委任の侵害として違憲である。なお、仮に自由委任は議員職権との優劣を認めない解釈を採った場合でも、秩序金は自由委任の地位の侵害に加えて、議員の私人としての基本権の制約という二重の侵害効果を持っており、私人としての基本権に影響せずに議員職権だけを制約する議場退去や戒告のような穏当な手段がある以上、やはり比例原則違反と解される。以上がインゴルト/レンスキの解釈である。

(β) 合憲説：① 違憲説は秩序金より穏当な措置（戒告や議場退去）で目的が達成可能とする点の論証に成功していない。

② インゴルト/レンスキの自由委任/議員職権の性質二分論は説得力がない。戒告よりも重い措置類型である秩序金が議員職権を制約しないはずがない。秩序金の核心は秩序違反に対する本会議での議長の公式な非難にあるのであり、秩序金による私法上の権利への影響はその反射的效果にすぎない。経済的損失が自由委任原則の直接な侵害だというのも根拠がない。自由委任原則の本来の射程は、議席喪失と職務遂行上の不当な影響から議員を保護するものである。秩序金は議場内での議員の言動の外形に向けられたものであり、自由委任が保障する発言・表決の内容に向けられたものではない。そもそも自由委任原則にしても、議員へのあらゆる制裁を禁ずる要請ではない。自由委任を得た議員の職務も、組織上・手続上の諸ルールが存在しなければ遂行できないはずである。

③ 金額固定制の立法趣旨は、個別案件ごとの金額決定による不平等取扱いとそれに伴う新たな紛争の発生の回避にある。合憲説は秩序金額の「強度の概算化」が有責性原理に反すると説くが、秩序措置は部分的に制裁の性格があるにしても刑罰ではない。複数の秩序措置がある中で、議長



は秩序金が金額固定制であることを踏まえた上で、なお秩序金を妥当な措置として選択するのであるから、その時点で個別案件の事情を踏まえた侵害の重大さと非難可能性の認定は行われている。

### 3 保護法益としての「議会の威厳」？

#### (1) 「議会の威厳」概念の法定をめぐる議論

ビュストロンの機関争訟の申立てでは、秩序金制度自体の違憲性の主張に加えて、措置を受けた行為は「議会の秩序および威厳」の侵害に該当しないという主張もなされている。この主張を理解するためには、ここでも11年改正で「連邦議会の威厳」を構成要件に導入した際のインゴルト/レンスキとボロヴィーとの論争を整理しておくのがよいであろう<sup>38)</sup>。

(i) 「議会の威厳」批判説：①「連邦議会の威厳」の明記は措置適用範囲の拡大にはかならない。11年改正の提案側は「純然たる服装マナー」の違反を理由とする処分などは想定していないと説明するが (BT-Drucks. 17/5471, S. 3 f.)<sup>39)</sup>、過去にはネクタイ非着用が議会の威厳を損ねると長老評議会で判断されて議場退去となった議員の例もある<sup>40)</sup>。

---

38) Vgl. Ingold/Lenski, a. a. O. (Anm. 31), S. 122 f.; Borowy, a. a. O. (Anm. 32), S. 646-648.

39) 仮にそうだとすると、従来の「議会の秩序」概念の曖昧さが問題になりうる。通説の「議会の秩序」の定義は、帝政末期の文献をそのまま引いた、「議會での支配的な——その変更はごく稀のことで望ましくもないのだが——見方からは、その遵守が議員の有益な、すなわち国家生活を促進する審議の前提であり、かつ議會の内部生活の基盤だと解されている規範の総体」(Hermann F. Schmid, *Parlamentarische Disziplin*, AöR 1914, S. 439-579 [498]) というものであり、議會の不文の慣行や会派間の申合せなども広く包摂する。このため、本会議場での無許可の携帯電話使用や写真撮影、登壇前に議長席や議員席に目礼する儀礼の無視、演説での定型の言葉使いの不遵守なども慣例により秩序違反とされてきた (vgl. *Glauben/Breitbach*, a. a. O. [Anm. 16], S. 859 f.)。レンスキ (シェーンベルガーに改姓) は別稿において、このような通説を「特別権力関係」論に基づく権威主義的な懲罰観であって現在の議會と議員との関係には妥当しないと批判し、「議会の秩序」を「議会の活動能力」の意味に限定すべきと説いている (Christoph Schönberger/Sophie Schönberger, *Die AfD im Bundestag*, JZ 2018, S. 105-114 [112])。

40) この点は、2011年改定審議の同盟90/緑の修正案の中で指摘されている (BT-Drucks. 17/6352, S. 1)。

②「威厳」などという不確定概念による議員の行動の制約は、民主政という憲法上の原理の要請に反する。仮に「人間の尊厳（Würde）」（基本法1条1項）概念ならば、そこに含まれる人間としての社会的な評価・尊重の要求の内容は普遍性を持ちうるが（連邦憲法裁「悪魔の舞踏」決定[BVerfGE 87, 209 (228)] 参照<sup>41)</sup>）、議会のような多様な価値観を持つ構成員から成る機関の社会的な評価・尊重の要求内容は、それとは異なる。議会が欲する評価・尊重の中身は動態的な意思形成のプロセスの中で発見するしかない。そして、この意思形成のプロセスは、個々の議員の非同調的な態度や、そうした態度への議会の内外の反応を取り込むことで成立している。なるほど、議会の活動能力は議会の決定の公衆内での受容に依存するのだから、議会の活動能力保全のために「威厳」——「体面（Ansehen）」とする方が適切だが——の保護も必要だという見方もありえよう。しかし議員の活動があってこそ議会は公衆に向けて妥当性を要求できるのでから、多様な議員の活動を阻害しかねない「威厳」（体面）概念を議員の言動の限界線として規範化すべきでない。そんなことをすれば多元的な構成員から成る議会の自己理解の形成は変化に防衛的になり、多数派側の視点で固定化されかねない。民主的な意思形成一般が現状の受動的・静態的な反映ではなくて動態的な形成を必要とするものだが、同様に議会の自己理解や体面もそうした共同実践の結果なのである。

(ii) 「議会の威厳」擁護説：「威厳」の明文化により適用範囲が拡大したわけではない。議会の「威厳」の保護は、歴史的にも比較法的にも珍しいことではない<sup>42)</sup>。GOBT もすでに7条1項2文で、議長職務として「連邦議会の威厳」の保護を明示しており、実務上も判例・学説もこれを問題視してこなかった。一般論としても、機関や制度体が自らの威厳や体

---

41) 同決定も含めた基本法1条1項の「人間の尊厳」概念の考察として、玉蟲由樹『人間の尊厳保障の法理』（尚学社、2013年）とくに107-109頁。

42) 5つの州が議事規則で「威厳」を秩序措置の要件として明記している。欧州議会やオーストリア国民議会も同様の規定を有する。

面を守ろうとするのは当然である。裁判所も審理中に無礼 (Ungebühr) をなした訴訟参加者に1,000ユーロ以下の秩序金または7日以内の秩序禁固を科すことが可能であるが (裁判所構成法178条1項)、「無礼」には裁判所への敬意を欠く行為も含まれると解釈されている。議会内の規範意識に反する言動が議会の社会的評価の失墜を招くおそれがある上、何が許容されない言動か、その規範意識が現在も妥当か否かを判断するのは議会自身である。院内の規範意識に変更をもたらすのは議会全体の共通了解の変化であって、一議員の不服従によってではない。それはインゴルツ/レンスキのいう「自己意識形成の継続的發展」の阻害とは別の話である。院内の行為規範の見直しは長老評議会や議長団の内でも検討できるし、処分を受けた議員も異議手続を通じて問題提起が可能である (当該言動に秩序上の問題はないと議員の多数派が判断すれば、異議は認容されるはずである)。

## (2) SNS と「議会の威厳」

ビュストロンの事犯では Twitter での発信が「議会の秩序と威厳」の侵害に当たるとされた (なお、議長は「秩序」と「威厳」を特に区別せずに処分を言い渡している)。これにビュストロンは次のように反論する (BVerfGE 152,35 [43-45])。① Twitter の発信は議事進行を妨害していない (投稿は投票時間帯であって議事進行中ではない。投稿された記入済み投票用紙の写真を他の議員がリアルタイムで確認した可能性は低く、首相選出の進行も他の議員の投票の自由も妨げていない。後に発覚した別の議員による同様の行為は不問とされた事実からも、処分に合理性はない)。② 投票後に Twitter 上で自分の投票用紙の写真を自発的に公開する行為は、秘密選挙の原則に反しない。③ SNS を通じて公衆とコンタクトをとることなど今や議員として当たり前の行為であり、議会の威厳を失墜させてはいない。こうした価値観に関わる問題は議会全体で動態的に判断されるべきであり、議長の個人的判断で行うべきではない。

この点、どう解するべきか。情報通信機器の利用については一定の了解

が形成されつつあるようだが<sup>43)</sup>、他方、審議中の SNS の発信をどこまで許すかについては、方向性が固まっていないようである<sup>44)</sup>。1つの考え方としては、H. ヤーコブスのように審議中の SNS への投稿を議場での不規則発言の場合（後述 4 (iii)）と同様に解することがありうる<sup>45)</sup>。この場合、不規則発言に対する秩序措置の適用基準が妥当することになるが、ヤーコブスも認めるように現実には困難を伴う。議員の立場での投稿か私人の立場でのそれか、本会議中の投稿なのかそうでないのか、議員本人の投稿なのか代理や「なりすまし」による投稿なのか、などの点を議長団が瞬時に判定することは不可能に近いからである。

#### 4 小 括

以上のような議論状況の検討から、次の特徴が指摘できる。

(i) 議員の職権：議員の職権（出席権、発言権、表決権）の価値の高さが、この議論を大きく規定している<sup>46)</sup>。これら職権は、全国民の代表である議員は総体として議会の意思形成を担うとする総議員代表の原理を根拠にしている<sup>47)</sup>。したがって、議長の秩序保持権が同じく憲法に根拠を持つ議院自律権に基づくとしても、それだけで議員職権の制限は正当化できない。それを正当化するためには、「議会の活動能力の保全」のような憲法上の法益が必要となる。インゴルト/レンスキは、この立場を徹底し、審

---

43) Ritzel/Bücker/Schreiner, a. a. O. (Anm. 13), Vorbem. zu §§ 36-41, S. 3; Schürmann, a. a. O. (Anm. 13), Rn. 62. 2010年頃から連邦議会や多くの州議会では、操作音で審議を妨げないタブレット型パソコンの使用は認められるようになった。

44) Schürmann, a. a. O. (Anm. 13), Rn. 62.

45) Holger Jacobs, Die Wahrung der parlamentarischen Ordnung, DÖV 2016, S. 563-569 (566).

46) その際には、意に反する発言の強要も発言権侵害になりうることも意識されてきた（Vgl. Glauben/Breitbach, a. a. O. [Anm. 16], S. 857）。日本の「公開の議場での陳謝」は、この観点からの問題を含んでいる。

47) 総議員代表の原理は、Vgl. Martin Morlok, Volksvertretung als Grundaufgabe, in: Morlok/Schliesky/Wiefelspütz, a. a. O. (Anm. 13), § 3, Rn. 45.

議の進行を具体的に妨げる行為だけを秩序措置の対象と解する一方、「議会の威厳」という抽象概念によって議員職権を制限することを否定する。他方でボロヴィーのように、「議会の活動能力」とは別個に「議会の威厳」の保護を措置の理由として積極的に認める議論もある。この立場が提供する有力な論拠は、議会の決定の正統性は有権者の受容に依存しており、有権者の社会通念を逸脱する議員の言動はそのような受容を妨げかねず、「威厳」保護を名目とする制限も正当化されるというものである<sup>48)</sup>。さらにいえば、決定の有権者による受容には議事堂本会議場という荘厳な場での一定の形式美を備えた手続（それは社会通念とも異なる規範意識に基づく場合もありえる）を必要とするという見方も成り立ちうる。ただし、このような理由からの「威厳」の保持は究極的な目的は「議会の活動能力の保全」にあるから、シュヴェルトフェガーのように「威厳の保持」に後者との関連性を求める方向になる<sup>49)</sup>。

(ii) 出席停止への慎重姿勢： 上記のような議論の磁場の下、出席停止への慎重姿勢が際立っている。インゴルト/レンスキの違憲説は急進的ではあるが、さりとて全くの異端というわけでもない<sup>50)</sup>。議会法研究の重鎮である M. モルロクの基本法コンメンタールでの記述は、違憲説に傾斜している。「議事からの排除のような懲罰措置が議会の秩序保持のために許容されるのは、活動能力の保全に不可欠な場合に限られる。このような措

---

48) Vgl. Felix Rhein, Der unautorisiert angestrahlte Reichstag, DÖV 2018, S. 360-368 (364 f.).

49) Vgl. Angela Schwerdtfeger, Parlamentarische Ordnungsgewalt in der Rechtssprechung, DVBl 2020, S. 933-935 (933). シュヴェルトフェガーは、議会の威厳・体面は憲法上の法益ではないので、その毀損も議会の活動能力を損ねる可能性がない限り秩序措置の理由にはならないと解する。例えば、議長や他の議員を慣例上の敬称で呼ばないのは不敬ではあるが、それだけで議員の職権制限の根拠とはならない (ebenda)。

50) Vgl. z. B. Martin Bradt/Dieter Gosewinkel, Der Ausschluß eines Abgeordneten von der Plenarsitzung, ZRP 1986, S. 33-38. 全面的議場退去違憲論もすでに、Wolfgang Härth, Der Ausschluß eines Abgeordneten von der Teilnahme an der Plenarsitzung, ZRP 1984, S. 313-316 などが説いていた。

置は強い比例原則の基準に服し、議会を通じた総体としての代表（Gesamtrepräsentation）という目的との関係での正当化が求められる。とくにこれらの措置は、『健全な』議員活動だとか秩序ある行動だとかいう特定の像を徹底するためにあるのではない。戒告なしに出席停止ができることも、出席停止が最大30会議日にまで及ぶのと同様に、比例性との合致が疑わしい<sup>51)</sup>。グラウベン/ブライツバッハも違憲説には与しないものの、議場退去・出席停止がもたらす表決権侵害の重大さを強調している<sup>52)</sup>。既述のとおりボロヴィーの合憲説にしても、出席停止による議会内勢力関係の変化の問題は十分に認識している<sup>53)</sup>。このような議論の磁場の下、30日間の出席停止を秩序措置の「究極の手段」に設定すれば、そこから逆算で比例配置される適用基準も妨害行為の態様に比しておのずと（一般的な見方でいえば）穏当なものになる<sup>54)</sup>。

(iii) 不規則発言の保護： 不規則発言（野次）が、ひとまず保護の対象とされている点も注目値する。「不規則発言は、状況次第では失念されていたり顧慮されずにいる論拠を示したり、異なる立場の間の一語一語の問答的な意見交換を促進するのに資する」というのがその理由である<sup>55)</sup>。不規則発言それ自体を理由とする秩序措置は、当該野次が論争を意図せず、その頻度や声の大きさで他の議員の発言の妨害を狙う場合に限られること

51) Morlok, in: Dreier, a. a. O. (Anm. 37), Rn. 164. 他に有力な基本法コンメンタールの中では, Christian Dick, Art. 40, in: Umbach/Clemens (Hersg.), GG-Kommentar, Bd. 2, Heidelberg 2002, Rn. 39. が全面的議場退去や出席停止に批判的である。

52) GlauBen/Breitbach, a. a. O. (Anm. 16), S. 856.

53) それゆえ、合憲性の審査を妨害行為の ① 態様、② 範囲、③ 重大性、④ 継続性、⑤ 先例に照らしてその頻発が議会の体面や議会役職者の権威に及ぼす特段の危険性と、議場退去の ⑦ 重大性、④ 影響との総合考慮としつつ、結論的には議場退去を「著しい侮辱、抑制の効かない騒ぎ、取っ組み合いの喧嘩、その他の持続的、反復的または継続的な妨害」に限定している (Borowy, a. a. O. [Anm. 32], S. 654 f.)

54) 既述のとおり、このような慎重さは手続的簡便さの裏返しでもあるので、日本の国会の登院停止処分と単純比較はできない。

55) Vgl. GlauBen/Breitbach, a. a. O. (Anm. 16), S. 860; auch, SächsVfGH Vf. 31-I-11, S. 9 (後述 V 2 (iii) 判決②)。

になる。

## V 憲法判例の動向

### 1 現在地としてのゲデオン/レップレ決定

ここでは、秩序措置に対する裁判所の統制基準について、具体的事例から探っていく。もっとも連邦憲法裁の判例には、GOBT の秩序保持制度そのものの合憲性やその適用の合憲性を正面から扱った事例は現在のところ存在しない。**連邦憲法裁アーベライン決定** (BVerfGE 60, 374 [1982年]) は議員への譴責処分が対象の事案であり、そこには秩序保持権に関する重要な説示も含まれてはいるが、非公式の譴責は事実行為としての「注意」にすぎず議員職権の侵害性はないと判断され、本案審理なしに不適法とされている<sup>56)</sup>。あらかじめ結論を述べれば、ビュストロン議員の申立ても要保護性の不存在を理由に不適法却下の決定が2019年9月に下されている(後述VI)。

そこで州憲法裁判所の動向を手がかりにする必要がある。各州の憲法裁では2000年代以降、秩序措置を不服とする NPD (ドイツ国民民主党) や AfD の州議会議員による機関争訟が多発したことで、判例が蓄積されてきた。それらの判断枠組みを確認する上で、2019年のバーデン＝ヴュルテンベルク (BW) **憲法裁ゲデオン/レップレ決定** (BWVerfGH 1 GR 1/19; 1 GR 2/19) を取り上げたい。この決定は、各州の憲法裁が積み重ねてきた判例法理の現在地を示すものであり、今後ありうる連邦憲法裁の本案審理も、この線から大きな逸脱はないと予測されるからである。この事件では、2018年12月の BW 州議会の「時事問題討論 (Aktuelle Debatte)」の中で不適切な不規則発言を戒告後もなお繰り返したゲデオン議員 (AfD)、および演説や不規則発言の中で議長の議事運営への批判を繰り返したレップレ

---

56) 岡田・前掲注 (3) 55-56頁参照。本件の評釈として、ドイツ憲法判例研究会編『ドイツの憲法判例〔第2版〕』(信山社, 2003年) 81事件 (武永淳)。



議員（無所属）に対して下された議場退去および出席停止（3会議日）の適法性が争点となった<sup>57)</sup>。なお、両議員は議長の退場命令に従わなかったため、議会警察が出勤する異例の事態となった<sup>58)</sup>。両議員は議員の職権（BW 州憲法27条3項）および表現の自由（欧州人権条約10条）の侵害を理由に機関訴訟を申し立てたが、州憲法裁はこれを棄却した。決定の判断枠組みを示す箇所（1 GR 1/19=2/19, S. 19-26）を整理すると、次のようになる（下線は本稿筆者による）。

(a) 議員は全州民の代表として総体で議会の任務を遂行するために、等しく州議会の審議と決定に関与する職責を有するが、ただしそれは州憲法に適合した内容の議事規則に枠づけされる。発言権は州憲法の保障する「議員の権能」の一形態であるから、議員の表現の自由とは射程を異にする。発言権は他の議員の権能や活動能力との調整が必要となる。発言時間の紀律の他、議員の権能、討論の秩序、州議会の活動能力、「議会の体面や威

---

57) いま少し経緯を詳述しておく。レップレは、討論発言者（AfD の別の議員）が SPD 青年組織（Jusos）の妊娠中絶処罰規定全廃方針を批判的に取り上げた際、「そう、奴らアカのテロリストが!」と相槌を入れ、最初の戒告を受けた。その後の討論発言者・リュルケ議員（FDP/DVP）が、レップレの態度を非難する文脈でヒトラーの授権法に抵抗した SPD 議員らが収容所送りとなった歴史に触れ、「同じ頃、レップレ氏らの信条上の先輩たちはブランデンブルク門前で軍隊式行進をしていたのです」と述べた。レップレはこれを個人中傷だとしてリュルケへの戒告を求める野次を飛ばしたが、議長は無視した（先例上、国民社会主義や DDR 体制との同一性を想起させるレッテル張りとは「秩序違反」と認定されており [Vgl. Ritzel/Bücker/Schreiner, a. a. O. (Anm. 13), Vorbem. zu §§ 36-41, S. 2], レップレの主張にも一理ある)。レップレは「暴挙 (Skandal) !」と叫び、これが議長批判に当たると認定された。レップレ退去のための休会を挟んで再会された会議では、討論発言者のゲデオン議員が演説の中で、本日の議長の差配を「民主主義のボイコット」「トルコ風の民主主義」などと非難して2回戒告を受け、戒告言い渡し途中にも「あなたはアナトリアなら議会を仕切るだろうが、ここはドイツだ!」と野次を飛ばしたことが議長批判および差別発言（この文脈での「アナトリア」にはトルコ蔑視の意味合いがある）に当たると認定された。

58) 第二次大戦後の議会での議場退去のための議会警察官の導入は、連邦議会で1件、ザクセン州議会で2件の先例があるのみである。Vgl. Jan Benjamin Daniels, Die Polizei im Parlament, verfassungsblog, am 16.1.2019. なお、ダニエルスは、全面的議場退去・出席停止違憲説の立場から本件処分に批判的である。



厳」等の保護のために議長の秩序保持権が必要である。秩序措置の制度形成は州議会の任務だが、その際には議員の権能が尊重されねばならない。ただし、より穏当な手段の存在として申立人が挙げる表決権留保の退去は、妨害の予防と違反者の制裁という目的にとって適当ではない。

(b) 「秩序」の定義は議事規則に定められていないが、従来の理解から「審議の紀律、州議会の体面や威厳、州議会並びにその構成員自身の権利・利益、および公衆や第三者の権利」が含まれることは明らかである。

(c) 「秩序措置は特定の内容的立場の排除の手段ではなく」、まして「州議会の多数派によって共有されない立場の排除の手段ではない」。州議会は意見の相違を前提とする場であり、「誇張、極論化、単純化、論争誘発」も手法として許される。ただ、内容上の論争が完全に背後に退き、単なる挑発、他人とりわけ政治的敵対者の人格攻撃、第三者の法益の侵害などが前面に出ている場合には秩序侵害となりうる。その場合でも発言権の制約は議会の活動能力にも影響する以上、議員の言動の文脈に配慮する必要がある。「政治的問題をめぐる内容上の論争が前面に出るほど、また、発言が主題化する問題が議会や公衆にとり重要であるほど……その分だけ競合する法益は発言権の背後に退かねばならない（連邦憲法裁判所の基本法 5 条 1 項に関する判例を援用するザクセン憲法裁判所 2010 年 12 月 3 日判決<sup>59)</sup>参照）」。

(d) 憲法裁の統制は、秩序措置が発言の表現内容への対処であって議員の態度への対処ではない点が明確であれば、それだけ厳格なものになる。秩序措置は、議長の判断余地を尊重しつつも、目的との比例を越えるものであってはならない。議場退去のような厳しい処分の場合は統制も厳格になる。「多数派関係の意図的な変更のような、権限濫用が明白な議場退去の疑いについては、無制限の統制に服することになる」。

(e) 判例<sup>60)</sup>や学説が説く議事運営批判の「絶対禁止」には追跡可能な理

---

59) 第 1 次アプフェル判決 (SächsVerfGH, Vf. 77- I -10, S. 10)。この判決では連邦憲法裁判所バイエル株主決定 (BVerfGE 85, 1)、同「兵士は殺人者だ」決定 (BVerfGE 93, 266)、同シュトラウス横断幕決定 (BVerfGE 82, 43) が参照指示されている。これらを含む判例群の詳細な分析として、毛利透『表現の自由』(岩波書店、2008 年) 第 6 章参照。

60) 判例は、ザクセン憲法裁判所判決 (SächsVerfGH, Vf. 85- I -12) を挙げている。

由は認められず、議員の権能を保障した州憲法27条3項と合致しない。議会の活動を妨害しない的確な方法で、かつ穏当な範囲でなされた批判を秩序措置の原因に認定することは、議員の発言権の不当な制約となりうる。穏当な態様の運営批判が、議長の権威を近代民主主義の下で受忍できないほどに貶めることはない。「権威とは批判を免れることで獲得されるのではなく、積極的に受容されるような職務遂行を通じて獲得されるものなのである。そうした形態の職務遂行には、適事的（sachlich）に批判と向き合うことも含まれ得る」。議長の議事運営への抗議は議長団内で行えばよいとする論拠は、議員全員が議長団に属するわけではない以上、「絶対禁止」の代償にはならない。自会派の副議長を通じて抗議できるという指摘も会派の副議長が同意しなければ意味がない。議長団に所属資格のない会派無所属議員には、さらに現実味がない。

(f) 秩序措置には、ごく簡潔に（schlagwortartig）でも、その理由を述べる憲法上の要請が伴う。処分を受ける議員は、自分のどの言動が非難の対象となったのか、なぜその措置が採られるのかを知るべき立場にある。他方、弁明機会の付与は、そのための会議の中断は審議をさらに妨げるので、義務とまではいえない。ただし、とくに重い制裁である出席停止の場合、どのみち議長団協議のために会議を中断するのが通常であるから、弁明の機会を与えるべきである。

(g) 欧州人権裁判所の判決は、本法廷の解釈を否定する論拠にはならない。その先例的判決（カラチヨニ判決）は、民主主義の社会での議会審議の自由の意義を強調するものの、それが無制限でないことを前提に、条約加盟国に議員の紀律違反や審議妨害への制裁を認めている。

## 2 ゲデオン/レップレ決定の判断枠組みとその検討

以上の判旨からは、従来の州憲法裁判例の判断枠組みと、本決定独自の判断要素の両方が確認できる。以下、順に検討していく。

### (1) 従来の判断枠組み

本決定から判例の要点を抽出すれば、次のようになる。

- ① 秩序措置で侵害を受けるのは、議会における議員の職権であり、議員個人の表現の自由ではない (1 GR 1/19=2/19, S. 18 f.)。
- ② 保護される「秩序」には、審議の紀律、議会の体面・威厳、他の議員の権能、私人である第三者の権利や公益などが含まれる。
- ③ 発言権の制約は「議会の活動能力の保全」などを理由に正当化されるが、個々の処分に際しては議員の発言の文脈を考慮する必要がある。政治的論争の本筋と無関係の挑発や人格攻撃でなければ、「誇張、極論化、単純化、論争誘発」も認められる。
- ④ 発言内容を理由とする措置は、議員の外形的態度を理由とする措置に比して裁判所の統制は厳格になる。また、発言に含まれる政治的論争の要素の強さ、あるいは、その論点の議会や公衆にとっての重要性に比例して、議員の発言権保障が競合する法益に優越する度合いは高くなる。
- ⑤ 措置の選択は議長の裁量の下にあるが、追求する目的と選択された手段の厳しさとの比例性が守られねばならない。

これらの要点から、次の3点を押さえることが重要である。

(i) 岡田俊幸の論考が明らかにするように<sup>61)</sup>、本件のような機関訴訟で議員が援用できる発言権や表決権は議員職権すなわち議会という機関構成員としての権限であって、基本法5条1項が国民に保障する意見表明の自由ではない。この点は、申立人からの欧州人権条約違反の主張を否定する本決定にとって自明の前提である。だが、ここで重要なのは、本決定がそうであるように、本案審査の段階では「議員職権の侵害か、表現の自由侵害か」の違いは決定的な重要性を持つことはないという点である<sup>62)</sup>。本決定を含む州憲法裁の判例は、基本法5条1項に関する連邦憲法裁判例も参照指示しながら、① 発言内容を理由とする措置の場合には、態様を理由とする措置に比べて審査は厳格になること、② 一定の「誇張、極論化、単純化、論争誘発」は演説のレトリックの範囲として許容されること、③

---

61) 岡田・前掲注 (3) 55-67頁参照。

62) Vgl. Schwerdtfeger, a. a. O. (Anm. 49), S. 934.; Jacobs, a. a. O. (Anm. 45), S. 567.

発言が議会の秩序侵害に該当するかの判断は発言の文脈を踏まえてなされるべきこと、などを説示してきた。これらの基準は、意見表明の自由に関するそれにはかならない。別の判決では、両者の基準の一致を明言する説示すらみられる（ハンブルク憲法裁黙とう拒否判決 [HmbVerfG 3/17, S. 21 f. (2018年)：公表判決文では申立人名非表示]）。してみれば、議員懲罰を表現の自由の問題として争う欧州人権裁の判例を無理なくその判決文中に援用できるのも納得できよう<sup>63)</sup>。もっとも自由委任の下にある議員の発言・表決については、むしろ私人の表現の自由以上の手厚い保護が認められるという考えも成り立つところである（免責特権保障はこの考え方に由来する）。しかし判例・学説はこの考えにも与せず、両者に同程度の制約可能性を認めてきたのである。

(ii) その上でなお秩序措置に伴う議員の発言権侵害に固有の特性があるとするれば、それは、問題行為の発生直後にその場で議長が言い渡すという措置の即応性だろう。発言（とくに不規則発言）の文脈の意味と秩序違反該当性に関する議長の判断は、議事録からは読み取れない議場の雰囲気も考慮したものである以上、その点での裁判所の事後的統制には限界がある<sup>64)</sup>。とくに非言語的アピールや着衣となると（現在では会議の様子は録画で事後確認も可能だとはいえ）なおさらであり、議長の裁量を尊重せざるを得なくなる。この点は別の判例でも「その経緯や全体的な雰囲気は外部の目で事後審査することが極めて困難な、決定に重要な状況の再現不可能性」として説明されている（メクレンブルク＝フォアポンメルン（MV）憲法裁バステルス判決 [MVLVerfG 4/13, S. 12 (2014年)]）。本決定も、秩序措置の対象となった言葉の発言文脈での意味を丁寧に探求しながらも結論としては、それらを秩序違反と認定した点、講じた措置の選択の点、および別の

63) Vgl. dazu Sascha Gourdet, Ordnungsrufe und Sitzungsausschluss, NVwZ 2019, S. 1414

64) Borowy, a. a. O. (Anm. 32), S. 641-643; Glauben/Breitbach, a. a. O. (Anm. 16), S. 859. これに対しヤーコプスは、警察による集会中の制止命令のように危険防除法上も即応性の強い措置は多いのに、これらも司法審査が排除されているわけではないのだから、このような理由には根拠がないと批判する (Jacobs, a. a. O. [Anm. 45], S. 567)。

議員の問題発言には秩序措置を講じなかった点のいずれにおいても、議長の下した判断に憲法上の問題はないという判断に到っている<sup>65)</sup>。

(iii) しかしながら、本決定でも議長の権限濫用の可能性の言及があるように(判決要旨(e)), 秩序保持権を持つ議長には党派中立性の要請が強く働くと解されても来た<sup>66)</sup>。それだけでは議長の恣意性に関する明白の基準(Evidenzmaßstab)を用いた緩やかな統制にとどまりそうだが、「発言の文脈」をも裁判所が審査する限り議長の裁量はより収縮するはずである<sup>67)</sup>。たしかに判例全体としてみれば、「発言の文脈」の解釈も議長の裁量を尊重する傾向はある(Vgl. z. B. HmbVerfG 3/17, S. 22-28)。しかし、「発言の文脈」から議長の判断を不当と認定した例も複数存在する。ザクセン憲法裁判所ツォルト判決(SächsVerfGH, Vf. 12-I-10 [2010年] 判決①)、同アッフェル/ガンゼル判決(SächsVfGH, Vf. 30-I-11; Vf. 31-I-11 [2011年] 判決②)、MV 憲法裁クラーマー判決(MVLVerfG 1/19 [2019年] 判決③)がそれである(いずれも戒告に関する事案である)<sup>68)</sup>。判決①では「英米流の殲滅行為(anglo-amerikanischer Vernichtungsexzess)」という言葉を含むNPD議員の討論発言が問題となった。憲法裁は、この言葉はホロコーストや国民社会主義の犯罪に直接の関連を持たないと判断した。判決②ではNPD議員が

---

65) 決定は、リュルケ議員による人格攻撃的な(とレップレが主張する)演説が処分を受けなかった点を恣意的な扱いだとする主張について、その争点はレップレへの処分の合憲性の審査を左右しないと一蹴する。その上で、レップレとリュルケ議員の発言の間には、前者は不規則発言、後者は正規の演説という議長による別異取扱いを正当化する著しい性質の差があるとも述べる。そしてレップレの不規則発言は、妊娠中絶全面合法化の動きを批判する自派の議員の演説を受けて発せられたものだが、演説との内容的連関はないと認定している。

66) Vgl.lauben/Breitbach, a. a. O. (Anm. 16), S. 859.

67) 黙とう拒否判決やパステルス判決では、代表民主政における議員の権能の重要性を根拠に、「恣意の禁止」の審査よりも厳格な審査が妥当する旨を明確にしている(HmbVerfG 3/17, S. 20 f.; MVLVerfG 4/13, S. 13)。

68) またパステルス判決には、「オリエントのよそ者の馬鹿げた幻想」などの野次への戒告および議場退去を合憲とした多数意見に対して、処分の比例性判断の際の議長裁量に瑕疵があったとする反対意見が付されている(MVLVerfG 4/13, S. 18-27)。

討論で用いた「難民施設寄生者（Asylschmarotzer）」という言葉および（連邦議会を指しての）「国賊ども（Volksverräter）」という野次が問題となった。同判決は秩序措置を特定の意見の排除に用いることを強く戒めた上で、「演説とはもともとからその文言について様々な解釈可能性の余地がありうるものだ」という点が考慮されねばならない。したがって秩序措置の適用に際して、別の解釈も可能なのに当該措置を正当化する意味に最初から拠って立つことは許されない」と説示する（Vf. 31-I-11, S. 7）。その結果、「寄生者」という言い方は特定の人たちを指す侮辱表現ではあるが、本件の文脈ではスイスでの触法外国人排斥の国民発案を模範に本邦での国民投票制導入を説くための論争誘発的な表現にとどまると判断した。また、「国賊」という語も、特定の議員を国家反逆罪者扱いする趣旨なら当該議員に対する名誉棄損となり得るが、一般用法として民意を無視する政治家の非難にも使われているところ、本件での用法もこれに該当すると判断した。また、判決③では、討論演説中に「ニガー（Negar）」という言葉を用いたAfD議員への戒告について、この語が価値中立的に用いられる場合もありうるという前提の下、議長が発言の文脈を審査した形跡がない点で違憲と判断された。判決②が判断代替的な審査を行ったとするなら、判決③では議事録での議長の発言を手がかりとして、いわば判断過程の統制が行われたといえよう。

だが他方では、ある語が文脈を検討するまでもなく範疇的に秩序違反に当たると判断される場合もある。ブランデンブルク憲法裁レームドンク決定（VfGBbg 46/16 [2017年]）では、他党派を「嘘つき（Lügner）」扱いした演説について、この言葉を範疇的に秩序侵害としてきた慣行を尊重して戒告処分を合憲とした。とくにドイツの文脈では、歴史修正主義的な発言は真実に反する事実として範疇的に秩序措置の対象になりやすい。前記のハンブルク憲法裁黙とう拒否判決でも、「客観的に不正確な情報は民主政の下での適切な意見形成という憲法上の前提とされる任務に資さない」といった認識が示されている（HmbVerfG 3/17, S. 19）。ただしこの点、上記

判決①は、秩序措置は「内容的に特定の立場からの『正しさ』や歴史的正確さの確立や、あるいは社会的コンセンサスの維持に奉仕するものではない」という立場を採る (SächsVerfGH, Vf. 12-I-10, S. 12)。「虚偽の歴史解釈や国民社会主義的イデオロギーへの信奉との対決も議会で行われる政治的意見闘争という任務の一部である」(ebenda, S. 15)。この立場を徹底すれば、歴史の新解釈も政治的論争の一部として原則として許容され、さらに真実でない事実主張も範疇的な秩序違反とは解されず、発言文脈や議事内容との関連性の中で判断されることになろう<sup>69)</sup>。

## (2) 新たな特徴：理由提示義務、議長批判禁止準則の放棄

本決定には従来の判例にはない新機軸が確認できる<sup>70)</sup>。第 1 に、措置の言い渡しに際して理由の明示を議長に義務づけた点である。この手続面の統制基準が、欧州人権裁カラーチョニ判決(後述 3)を意識したものであることは判決文での参照指示のとおりである。第 2 に、議長の議事運営への批判を「絶対禁止」とする準則(以下、議長批判禁止準則)を否定した点である<sup>71)</sup>。いずれも議長の裁量を限定する方向に作用する基準だが、S. ゴウルデットの評釈は次のように批判的である<sup>72)</sup>。① 理由提示義務については、示された理由をめぐる争いを本会議で新たに招くおそれがあり、即応性が重視される秩序措置の趣旨に合致しない。理由提示がなくとも誰のどの言動が秩序違反とされたのかは、議場にいた議員ならば認識できるだろう。② 議長批判禁止準則の否定についても、「適事的な批判に向き合

69) Glauhen/Breitbach, a. a. O. (Anm. 16), S. 863.

70) Vgl. Sascha Gourdet, Ordnungsrufe und Sitzungsausschluss, NVwZ 2019, S. 1414-1416.

71) 批判禁止準則を支持する学説として, Glauhen/Breitbach, a. a. O. (Anm. 16), S. 860, 862; Schürmann, a. a. O (Anm. 13), Rn. 62; Lars Brocker, Art. 40, in: Dolzer/Vogel/Graßhof (Hersg.), BK-GG, Heidelberg El. Feb. 2011, Rn. 130, u. s. w. 背景には, ヴァイマル期議会の激しい議長批判が議会制そのものの権威失墜につながった教訓もある (vgl. Brocker, ebenda)。なお脱稿後に接した, Björn-Christian Kleich, Kritik am Parlamentspräsidenten, ZParl 2021, S. 562-574 は, 議長批判禁止準則を擁護している。

72) Gourdet, a. a. O. (Anm. 70), S. 1414.



うことこそが議長の権威を高める」という判決の論は説得力を欠く。スポーツ競技がそうであるように、いかなる理由であれ審判批判をダブーとすることで審判の権威は保たれるからである。とはいえゴウルデットは、これらの新基準は当てはめ段階では厳格に適用されておらず、結果として従来の判例を逸脱するに至らなかったと（好意的に）評している。だが、判例動向へのインパクトは本当に大きくはないのであろうか。上述のように判例は「恣意の禁止」＝「明白の原則」にとどまらずに、比例原則と「文脈の判断」を手がかりとした裁量統制に踏み出す傾向を示しており、全体としてみれば両者の「せめぎ合い」の途次にある。その過程において示された新たな基準は、異議申立手続の点で議事規則制定者の制度形成を、また、議事運営批判の許容の点で適用場面における議長の裁量を、従来の判例よりも強く枠づけるものであるため、より強い裁量統制の足掛かりとなる可能性は否定できないと思われる。

### 3 補助線としての欧州人権裁判所

ゲデオン/レップレ決定の特徴は、欧州人権裁の判例動向への目配せにもみられる<sup>73)</sup>。欧州人権裁大法廷は、2016年5月17日のカラーチョニ判決（Karácsony and Others v. Hungary, 42461/13, 44357/13）において、議員懲罰案件の判断枠組みを確立していた。同判決の判旨もみておこう。この事件は、ハンガリー国会で野党会派のカラーチョニ議員ら数名が審議中に議場内で行ったプラカード・横断幕の掲示掲揚やメガフォンを使用した不規則発言等を理由に懲罰金（faire）（ハンガリー国会法49条4項）を科せられ、ハンガリー憲法裁での争訟の棄却を経て、欧州人権裁に申立てた事案である。判決は、表現の自由とりわけ議会での議員の政治的発言の重要性を先例に依拠しながら確認し、表現の自由侵害には①明確性を伴う法令上の根拠の存在、②目的の正当性、③「民主主義の社会での必要性」を要す

---

73) Gourdet, a. a. O. (Anm. 70), S. 1415.



るという規範を示した上で、本件におけるこれらの要請の充足を確認する。その結果、議会の紀律・懲罰に伴う議員の発言の制限は「正常な雰囲気で開催される議会の活動の保障の必要性」から正当な目的を持つとされ、本件措置の場合、申立人らの発言に含まれる見解ではなく、「時、場所、態様」に着目した制裁であるところ、プラカードやメガフォンの使用は議会での伝統的様式に則った意見表明とはいえず、これを議会秩序への著しい侮辱と敵対と認定した議長長の判断に瑕疵はないとした。「民主主義の社会での必要性」についても先例に照らして射程を確認した後、その判断には議会の自律性に基づく広い裁量が存在すると解する。次に判決は目的と侵害との比例性の審査に入り、比例原則は処分の重さに応じた手続的防禦の保障も要請すると説く。本件のような（即応的な対処ではなく）事後懲罰の場合、とくに2つの点が要請される。1つは「制裁が科される前の議会内手続の中で聴聞が配慮される議員の権利を少なくとも含むべき」で、この手続は①議会内少数派が公正に取扱われること、②議会内多数派により濫用されないこと、③議長が先入観や政治的偏見に囚われずに判断することなどの要請を充たすものでなければならない。第2に措置の「基本的な理由が示されるべき」である。しかるに聴聞の機会保障については、直前の国会法改正により議事運営委員会での弁明の規定が設けられたにもかかわらず、本件ではその適用がなかった。また理由提示も行われていない（本会議や所管の委員会での問題提起も可能だったと被申立国ハンガリー政府は主張するが、これらは請願の性格にとどまり懲罰に対する手続保障とはみなせない）。これらの理由から本件措置は比例性を失するものであり、「民主主義の社会での必要性」の範囲を超えた表現の自由の侵害にあたりと結論した（para. 120-162）。

なお、欧州人権裁の上記判断枠組みは欧州司法裁判所でも全面的に踏襲されており、2018年のコルヴィン-ミッケ判決（Case T-352/17, T-770/16, *Korwin-Mikke v. Parliament*, ECLI:EU:2018:319, 320）は、欧州議会がコルヴィン-ミッケ議員に2度にわたり科した30会議日分の日当請求権喪失お

よび議会活動10日間停止（ただし本会議採決は除く）処分（第8期議事規則166条3項〔現176条〕）について、欧州人権裁を参照しながら、それぞれ違法と認定している。

BW 憲法裁ゲデオン/レップレ決定は、2つのパラグラフにおいてカラーチョニ判決に言及ないし参照指示をしている（1 GR 1/19=2/19, S. 24-26）。1 か所は申立人の欧州人権条約違反の主張を欧州人権裁判例に依拠して否定する趣旨であり、もう1 か所は同決定が説く理由提示義務の根拠づけのためである。この点、カラーチョニ判決は事後的処分の事案であり、ゲデオン/レップレ決定には妥当しないという理解もありうる<sup>74)</sup>。しかしカラーチョニ判決が示した基準は懲戒発出のタイミングに関係なく妥当する議員懲戒一般の法理であると捉えることも十分に可能であり、その場合、聴聞・弁明を義務と解さなかった点は同判決の斟酌の仕方としては不適切であったと評されよう。

最後に、カラーチョニ判決における討論外示威行動・非言語的アピールに対する低い位置付けを問題点として挙げておこう。内容/態様規制二分論では、非言語的な行動への懲罰は（比例性に適う限り）容易に正当化されやすい。だが、こうした行為にも「象徴的言論」として性質があること、また発言の内容規制と態様規制の画一的な区別は妥当でないことは表現の自由論の基本に属する事柄である。実態としても、カラーチョニ議員らの行動は、オルバン大統領の与党 Fedesz = KDNP が圧倒するハンガリー国会で野党会派議員に残された数少ない抵抗戦術であった点は考慮されてよい<sup>75)</sup>。こうしたアプローチの方が、（雑音の性格も強い）会議中の野次にも言論の価値を認めるドイツの判例学説とも平仄が合うだろう<sup>76)</sup>。

---

74) Vgl. Gourdet, a. a. O. (Anm. 70), S. 1415 f.

75) 懲罰事件当時のカラーチョニはハンガリー緑の党（LMP）所属であった。その後、新党「ハンガリーの対話」の党首に就任し、2019年に野党統一候補としてブタペスト市長に当選し、オルバンを脅かす存在になっている。

76) このような立場においても、議場という場の性質上、議長や演説者の発言が聴取不能になるような騒音行為は制限が正当化されるし、他の議員の自由な発言・表決を萎縮させ

## VI 議会内の異議手続の規範的意義

### 1 ビュストロン決定の判旨

既述のとおり、ビュストロンの争訟は GOBT39条が用意する異議手続を踏んでいないことを理由に不適法却下となった。連邦憲法裁からすれば、機関争訟は憲法機関またはその部分の権限紛争の解決手段であって、それと切り離された客観法的な統制手続ではない。「申立人が現に主張している権利侵害を自己の行為によって適切な時に回避しうる状況にあったのに十分な行動を尽くしていない場合には、機関争訟手続のための権利の要保護性への疑義が存在する」(BVerfGE 152, 35 [45-48])。ビュストロン側は他の要保護性の要件を充たせば申立は適法だと主張していた。ビュストロンからすれば、そもそも弁明の機会も与えられない GOBT39条の異議手続は権利救済手続の名に値するものではなかったし、実態としても、連邦議会の勢力関係からしてビュストロンの異議が認められる公算は零に等しかつたのである(ビュストロン側は AfD 以外の全会派の賛成でヴァイデル AfD 議員団長の戒告処分の異議申立が否決された実例 [2018年 5月]<sup>77)</sup>を実例に挙げている)。これに対し、連邦憲法裁は次の点から、議会内の異議手続を積極的に意義づける (ebenda, 48-53)。

- ① 議事規則が定める紛争処理ないし仮救済の手続は、「直近の審級 (nächsthöhere Instanz)」への救済申立として、他の政治的な代替手段とは質的に異なる意義を持つ。
- ② 議会内の異議手続は裁判所の負担を軽減する。実際の異議認容件数は少なく負担軽減に貢献していない点は重要ではない。問題は、制度の実態の評価ではなく、その規範論的な考慮である。

---

↘ するようなメッセージや絵柄を含む着衣の状況次第での制限も排除しないであろう。

77) <https://www.bundestag.de/dokumente/textarchiv/2018/kw20-de-einspruch-ordnungs-ruf-555494>

- ③ 同様なことが異議手続の統制機能・自浄機能にもいえる。議会内の異議手続は行政手続法の不服申立の統制機能の点で大きく劣るが、しかし全く機能しないわけではない。秩序措置は事犯のあった会議で行われ、異議申立ての当否に関する本会議での判断は次の会議で行われる。この時間的な間隔が議会に自己省察の機会を与えることで、統制の機能が果たされる。
- ④ 異議申立の前置は、議会全体と議員との対立、あるいは議事運営自律権と議員の権能との緊張関係の中で、正統性付与の機能を果たす。本会議という公開の場で異議の当否が判断され、議長の判断といえども覆されるのは、秩序保持権の終局的な帰属が議会本会議であることの表れである。異議の当否の判断は本会議の始源的な決定にして、規範上も機能上も議会の意見形成の本質的要素といえる。

決定は、以上のような異議手続の規範的意義に加えて、「議会の秩序と威厳」という不確定概念の争いにおける異議手続の優位性も指摘する。ビュストロン側は、（おそらくインゴルト/レンスキ説を根拠にして）「秩序と威厳」の解釈は社会意識の変化とそれを反映した議会の自己理解の動態的变化に任せるべきと主張していた。決定はこの主張を「ひとまず妥当」と認めるが、「しかしだからこそ、議長の秩序保持権の行使が適切に下されたのかについて、全体としての議会がすみやかに判断することが求められる」と論駁する。「異議申立前置の義務は議会による省察の手続上の開放・強化に資する。議会の自己理解をめぐる紛争は、まずは議会の内部で聴聞が行われるのである」（ebenda, 52 f.）。

## 2 若干の検討

以上のような本決定の論旨に対して、L. ブロッカーなどは「適法性の枠内で本質的な方向決定を行い、判例の判断線を発展させた点で模範的な先例」であり、機関争訟は常に政治の継続として利用できるという考えを否定したと評価する<sup>78)</sup>。すでに連邦憲法裁は、機関争訟申立ての前提として他の

---

78) Lars Brocker, Anmerkung, NVwZ 2019, S. 1759 f.

政治的な権能救済の機会を尽くす必要（対決の責務 [Konfrontationsobliegenheit]）を明らかにしている（BVerfGE 147, 31 [37 f.]）が、本決定はそのような「対決」を本会議という公開の場で行うことを議会・議員に求めたのだとブロッカーは理解する。だが、議会内で孤立する AfD 会派の議員には異議手続での勝算はないという「事実の問題」を捨象し、異議手続の規範的意義のみを論ずるという本決定のアプローチは妥当なのであろうか。仮に妥当だとしても、制度の規範的意義と実際の制度設計が乖離しているとすれば、やはり問題があろう。すなわち現行の異議制度は、①採決前に討論が予定されていない点に加え、②出席議員数を採決成立要件としていない、③議場での議員の弁明の機会がない、④採決において会派的予断を排除する手立てがないなど、救済手続・統制手続として難が多いのである<sup>79)</sup>。これは秩序措置に求められる比例原則の観点（前述Ⅴ3）からも問題であるばかりか、公開性原則を前提とする「討論過程と議会の省察圏域の強化」という本決定が挙げる異議手続の趣旨や、さらには公開の本会議で討論と反対討論の応酬により意思形成をはかるという代議政民主主義の規範モデルとも合致しないように思われる<sup>80)</sup>。カラーチョニ判決の趣旨にてらせば、書面の異議申立てだけでなく議場での弁明の機会の保障が、議会内での議員の言動をめぐる紛争の解決のあり方として望ましいだろう。もとより、そのようなことは確信犯的に秩序違反を繰り返す AfD や NPD に本会議での不適切な政治アピールや差別的言辞の機会を与えるだけだという反論もありえようが、それは（ピュストロン決定が捨象したはずの）「事実の問題」だともいえる。

ところで、仮に本件が本案審理の要件を充たしていた場合、連邦憲法裁判はいかなる判断をしたであろうか。「秘密にすべき自分の投票結果をSNSで発進した」という行為の外形が秩序違反と解されたとすれば明白の基準を用いた恣意禁止原則の統制にとどまりそうだが<sup>81)</sup>、そこにも「私の首相

79) Daniels, a. a. O. (Anm. 58).

80) Vgl. Schwerdtfeger, a. a. O. (Anm. 49), S. 935.

81) Brocker, a. a. O. (Anm. 78), S. 1760.

ではない」というメッセージが含まれている以上、より厳格な審査を受ける資格はある<sup>82)</sup>。それでも本件における議長の認定を裁判所が覆すことは困難だろう。戒告処分で目的は達成できたと主張する余地もあるが、これも議長の裁量の範囲内と判断されそうである。

## VII おわりに

本稿の考察が明らかにしたドイツ議会の紀律・懲罰（秩序措置）の特徴は次の通りである。

- (i) 秩序措置の制度・運用は、総議員代表の原理に由来する発言権や表決権などの議員の職権に枠づけられている。秩序措置も議院自律権を根拠とし、その行使に議長の広範な裁量が認められるが、それは「議会の活動能力の保全」という目的の範囲内でのことである。「議会の威厳」を独自の保護法益とする場合も、「議会の活動能力」との関連を求める説が有力である。
- (ii) 連邦も州も除名処分を設けておらず、秩序金や出席停止にも有力な違憲論が存在し、運用上もこれらの措置には慎重である。これは、議員の職権の尊重に加えて、秩序措置が即応性の重視される簡易な手続であることの帰結といえる。
- (iii) 判例上、秩序措置の合憲性審査は、実質的には表現の自由と同等の審査密度が採用されている。発言の内容／態様規制二分論に基づき、不規則発言も保護の対象となる一方、討論外恣意行動や非言語的アピールは範疇的に措置の対象とされる傾向がみられる。また、発言に対する秩序措置について議題との関連性や発言の文脈が考慮されることで、議長の裁量を収縮させている。近時の判例では、欧州人権裁の判例も意識しつつ、理由提示の有無という手続上の観点も考慮されている。

さらに付言すべきは、判例・学説にみられる「秩序措置は多数派が好まない意見を議会空間から放逐するための手段ではない」という言説の重み

---

82) Schwerdtfeger, a. a. O. (Anm. 49), S. 935.

である。それは、秩序措置とは「議会の活動能力を保全し、もって民主政にとり構成的で開かれた討論を保障するものにほかならない。そして民主政が立脚するのは主張の説得力であって検閲ではない」<sup>83)</sup>という認識に支えられている。かつてレンスキと共著で秩序金・出席停止の違憲論を展開したインゴルトは、後に議会内反対 (parlamentarische Opposition) の担い手を多主体的に再構成するモノグラフィーで教授資格を取得するが、同書の中でも秩序措置が野党会派や少数派議員への抑圧装置となる危険性を指摘している<sup>84)</sup>。これは AfD が議会運営から排除されている現下の議会状況には欠かせぬ視点ではある。だが、AfD や (現在では全ての州議会で議席を喪失しているが) NPD の議場での問題発言の多くは SNS を介して公衆に届く憎悪的言論の類であるのも事実である。その点を過少評価して、議場での発言は議場での反論・批判で撃退できると考えるのは虚妄ではないのか。“それでも、なお”，この虚妄に賭けるのが、S. シェーンベルガー (旧姓レンスキ) の立場であろう。モルロク後任でデュセルドルフ大学の公法講座担当を秋に控えていた2018年2月、Ehepartner の C. シェーンベルガーと共著で公表した彼女の論文は次のように結ばれている。

「議会法制それ自体は AfD と対決できる場でないし、そうすべきでもない。そうではなく議会法制は、議会とくに本会議討論での AfD の政治的立場との全く忌憚のなき論争を可能にする、民主的に開かれた枠組みを提供するものなのである。AfD 会派の展開する激しく対立的な議論には、連邦議会にとってのチャンスも含まれている。それは本会議討論と本会議全体の有意義で力強い活性化のチャンスである。」<sup>85)</sup>

まさしくドイツにおける「議会の紀律と懲罰」論は、複数の規範的要請——総議員代表、自由委任、民主政の開放性、歴史的教訓を背景とした

---

83) Schwerdtfeger, a. a. O (Anm. 49), S. 935.

84) Albert Ingold, Das Recht der Oppositionen, Tübingen 2015, S. 418 f.

85) C/S. Schönberger, a. a. O (Anm. 39), S. 114.



「議会の威厳」や議長の権威——の対抗の下に、そしてまた規範的要請と現実との緊張関係の下にあるといえよう。

\*

\*

\*

\*

2020年11月18日、再びビュストロン議員に関わる騒動が発生する<sup>86)</sup>。新型コロナウイルス対策のための感染症予防法等改正法（「全国規模の流行状況において住民を保護する第3次法律」）の法案採決が予定され、連邦議会議事堂周辺で法案反対派のデモも行われていたこの日、1人の一般女性が議事堂内の部外者立入り禁止区域に侵入し、登院途中のアルトマイヤー経済大臣らにスマートフォン・カメラを向けながら法案反対を直訴したのである。議員面会者名簿の記載などから、この女性はAfD支持の“YouTuber”活動家であり、議員会館（Jakob-Kaiser-Haus）のビュストロンらAfD議員の議員事務所を経由して侵入したことが後に判明する（ただしビュストロンは意図的関与を否定している。なお、当日は他にも複数の活動家がAfD議員との面会を口実に議事堂内に侵入し、法案賛成派の議員への圧力行使を試みている）。コロナ対策行動規制反対を叫ぶデモ隊数百名による連邦議会乱入未遂（同年8月29日）の記憶鮮明な中での出来事であり、議会関係者を震撼させた。これを契機に2021年3月には議員法が改定され、今回の侵入事件でのビュストロンの侵入幫助のような行為を「院内秩序（Hausordnung）の軽微ではない侵害」として秩序金（初犯1,000ユーロ、累犯2,000ユーロ）を科すことが可能になった（新設44e条2項。「議会の秩序と威厳」侵害への秩序金に関する従来の44a条5項の文言は44e条1項に移設）。2022年1月13日の連邦議会では首相演説中にAfD議員団がプラカードを一斉に掲げて会議議長から戒告を受けているし、第19期に法務委員長解任劇を演じたブランドナー議員も自身の戒告案件で機関争訟を申立てている<sup>87)</sup>。引き続きAfDは秩序措置をめぐ

86) この騒動は、Vgl. T. Steffen/F. Otto, Aktivisten kamen als Gäste der AfD in den Bundestag, Zeit online am 19. 10. 2020. Vgl. auch Jens Kersten/Stephan Rixen, Der Verfassungsstaat in der Corona-Kreise, 2. Aufl., München 2021, S. 67-70.

87) „AfD-Rechts-po-li-tiker Brandner reicht Org-an-klage gegen Deut-schen Bundestag ein“, Legal Tribune online am 25. 8. 2020.



る論議の震源地となりそうである。

\* 本稿は、JSPS 科研費基盤研究 C：20K01281（代表・植松健一）、同基盤研究 B：21H00661 [代表・本秀紀] の研究成果の一部である。