

[駒沢女子大学 研究紀要 第20号 p.39 ~ 50 2013]

## EUにおける比例性原則の意義と課題 (一) —機構の基本権保障と民主的統制をめぐる問題を通じて—

福 王 守\*

### The Proportionality as a General Principle of EU Law (1) .

Mamoru FUKUOH\*

#### Abstract

Through the Lisbon Treaty, EU tried the drastic reform of the institution. Especially, the principle of “proportionality” is remarkable to see. It has been known as one of the “general principles of law” since the establishment of EC. It is originally derived from the Statute of ICJ, but is wider than the original meaning. And it was formally provided through the Maastricht Treaty in the Article 3b of the EC treaty. The principle of proportionality is called “open textured”, so it is tend to interpreted for the benefit of EU instead of democratically controlling the act. Thus, this paper will firstly try to demonstrate the history of the introducing the principle connected with the principle of subsidiarity since the activity of the unity of Europe during World War II .

#### 問題の所在

##### I 比例性原則の起源とEU法への導入

1. EC法と比例性原則
2. EU設立と比例性原則規定の設置(以上本号)

##### II EUの民主的統制と比例性原則をめぐる課題

1. EU法の改正と比例性原則の位置づけの変化
2. EUの民主的統制に向けた比例性原則の課題

#### 問題の所在

第二次世界大戦後の欧州では、荒廃からの地域的復興を図るべく積極的な欧州統合運動が展開された。その過程の中で徐々に組織化され、1958年に発足したのが地域的国際経済機構としての欧

州共同体(EC)である。ECは、従来までの並立した主権国家の合意に基づく国際機構とは異なる仕組みをもっていた。これまで国家の排他的権限に属してきた事項の一部がECへと移譲されることで、同機構は自らのより強い意思決定権を有するに至った。このため、機構の民主的な運営に向けた改革も、絶えず必要とされてきたといえる。そして、マーストリヒト条約に基づいて1993年に設立されたのが、欧州連合(EU)である。

マーストリヒト条約では機構における民主主義の確保に向けて、従来まで機構法の一般的な原則とされながらも明文化されていなかった内容を、本文において具体的に規定するに至った。最も顕著

\*人文学部 国際文化学科

な例が、同条約第B条に明記された「補完性原則(Principle of Subsidiarity)」である。新たなEC条約第3条bは、機構の目的が基本的に構成国自身の行動によって達成されるものとし、これが十分に達せられない場合にのみ共同体が補完的に行動すると定めた。以来、同原則は同機構が構成国を通じた民主的統制を貫徹する上で、きわめて重要な役割を担ってきたといえる。

さらに、2009年のリスボン条約では抜本的な機構改革が行われた。複数のEU組織を整理して一本化を図ることで、国際機構としての権限の強化が目指されている。今回のEU法改正において、補完性原則はより多く法文上に明記されるに至った。ここにおいて、補完性と同列に規定された法原則には注目すべきであろう。それが「比例性原則(Principle of Proportionality)」である。EC時代においても、同原則は補完性原則とともに共同体における「法の一般原則(general principles of law)」の一つとして理解されてきた法概念であり、マーストリヒト条約を通じて新たなEC法上に導入されている。EC条約第3条bでは、補完性原則に続けて比例性原則の趣旨が述べられている。同条によれば、EUの目的達成にとって必要な範囲で(目的に比例して)のみ、共同体の行動は正当化される。これは、共同体の権限濫用を防ぐ原則としての意義をもつ。

しかしまた、EU諸機関の行為が機構の目的に適っていると認定されるかぎり、EUが構成国に優位することを保障する趣旨からも、比例性原則は把握しうる。事実、同機構の裁判所である欧州司法裁判所(ECJ)の裁判において、同原則を根拠として機構の行為が正当化された結果、構成国の主張が退けられる判決もなされている。これは、比例性自体における厳密な概念規定の困難性にも由来する。したがって、本稿ではEUにおける比例性原則の導入経緯を確認しつつ、機構の民主的統制との関わりからその課題について基礎的な考察を試みることにする。

## I 比例性原則の起源とEU法への導入

### 1. EC法と比例性原則

#### 1. EC法と比例性原則

##### (1)戦後の欧州統合運動を通じた法的要請

一般に、「比例性原則(Principle of Proportionality)」とは、最も抽象的な定義として、採られる行動がその目的に応じたものでなくてはならないことを意味する<sup>1</sup>。その概念は古代ギリシャ時代にまで遡ると指摘される<sup>2</sup>。もともと、近代法体系における一般原則としての比例性は自由主義的民主主義を補強する諸理念から導かれており、これらは特に国家に対する個人の保護への関心であるとともに、規制者による介入が目的達成に適さなくてはならないという前提を意味している。20世紀において、比例性原則は特にドイツやフランスといった大陸法体系において司法審査の根拠として発達してきた。このことは、行政権の拡大および行政裁量の増大に対する司法的対応として見受けられる。

一方、EU法における比例性原則は、第二次世界大戦後の欧州統合運動を通じて形成されてきた補完性原則とともに、民主主義を支える対概念として欧州の経済統合過程の中で形成されてきたといえる。欧州を一つの連邦として捉える運動は、19世紀の半ばのヨーロッパ協調の時代に端を発するとされるが、本格的な欧州統合の実践はナチズムに代表される第二次世界大戦中の全体主義との戦いの中で進められることとなった<sup>3</sup>。欧州内部の戦争を防止するためには、民族主義や民族国家主義を超えた統一が必要であることが関係国間で共通に認識されたのである。これは、大戦末期からの米ソ対立を背景として、米国による戦後復興支援(マーシャルプラン)を受けつつも、両国からの自立性を確立すべく進められていった。

1946年に英国元首相のチャーチル(W. Churchill)がスイスのチューリッヒで欧州全体に向けて行った演説では、欧州の平和的共存のためにはヨーロッパ合衆国としての具体的組織が必要で

あり、その第一段階として独仏の協力下に地域的国際組織を創設すべきである旨が主張された<sup>4</sup>。同演説を受け、48年にはオランダのハーグで「欧州会議(Congress of Europe)」が欧州統一運動国際委員会によって開催されている。同会議の決議では、目指すべき国際機構のあり方についておよそ以下の注目すべき見解が示されている。すなわち、同会議は、ヨーロッパ諸国が自らの「主権的権利(Sovereign Rights)」の一部を移譲および融合することで共通の政治的および経済的活動を確保して共通資源の統合および適切な発展に向けていく時期に至っていることを宣言する(第3段落)。どのようなヨーロッパ連合または連邦もその構成員の安全を確保し、外部の統制から自由でなければならず、また他のいかなる国家にも対立するように指揮されてはならない点を考慮する(第4段)。連合ヨーロッパには喫緊の任務として漸進的に民主主義的社会体系を構築し、政治的な民主主義が人々を専制的な権力から保護するべく、同体系の目的に沿ってあらゆる種の隷属や経済的不安定性から人々を自由にするを命じる(第5段)<sup>5</sup>。

ここにおいて、従来は不可分かつ絶対的な独立権とされていた国際法上の国家主権について、国際機構に対する主権的権利の委譲が明確に示された点は留意すべきであろう<sup>6</sup>。一般に、国際法学上における「主権(Sovereignty)」概念とは、国家の自己保全を前提とした法実証主義の立場から対外的な国家の独立権として把握されてきた。特に、19世紀以降にヨーロッパ公法を中心として発達した国際法は、国家主権の独立性を前提に国家間関係を規律する実定法規則の総体として定義されてきたのである<sup>7</sup>。

これに対し、欧州会議決議の趣旨をいち早く国家の基本法に規定したのが、東西分断後の西ドイツである<sup>8</sup>。西ドイツは1949年施行のドイツ連邦共和国基本法第24条において、国際機構に対する国家主権の委譲を規定した。同条によれば、「連

邦は、法律により、高権的権利を国際機関に委譲することができる<sup>9</sup>」。同条における「高権的権利(Hoheitsrechte)」または高権的主権とは、国家の存立に関わる重要性をもちつつも国際機構に委譲できる権利として把握される。これにより、国際法上で従来から用いられてきた国家主権概念は、国際機構に委譲することのできない、国家における最高かつ不可分の絶対的主権「(Souveränität)」としてドイツでは把握されることとなった。新たな国家主権のあり方を国内憲法水準で規定したことは、少なからずECの設立に強い影響を与えたといえる<sup>10</sup>。

また、大戦期の全体主義への戦いを通じて、主権委譲概念とともに形成されてきたのが「補完性(Subsidiarity)」概念であるといえる。今日に通じる補完性概念自体は、すでに18世紀半ばのヨーロッパ協調時代における欧州連邦の思想を通じて徐々に形成されてきたと指摘される<sup>11</sup>。さらに、後のECで紹介された補完性の直接的起源は、カリックの歴史の中に求められている。補完性概念が社会生活の一規範として明らかにされたのは、1931年のローマ法王ピオ11世による「社会回勅」であると指摘される<sup>12</sup>。その背景には、全体主義的国家思想の台頭に対するローマカトリック教会の危機感があった。同回勅によれば、これまで小規模の社会単位で達成されてきた目的事項は、歴史的变化の結果、現在では大規模な社会単位でなければ実現できなくなっている。しかし、これらの変化に服することのない原理も存在する。すなわち、国家の最高権力は副次的な業務や問題の処理をより下位の集団に委ねるべきであり、これによって最高権力にのみ遂行可能なすべての業務を、状況に照らした適正な指導・監督・奨励・抑制を通じて自らがより強力かつ効率的に遂行することができるのである。同回勅には今日の補完性原則に通じる「補完性原理(*subsidiarii officii principio*)」の輪郭が示されており、補完性は第二次世界大戦後の欧州連邦運動の中で改めて重要な指導原則として理解され

ていくこととなった<sup>13</sup>。

このように、第二次大戦期の全体主義に対する抵抗は戦後の欧州連邦運動へと引き継がれながら、国際機構に対する新たな法概念として、高権的権利概念と補完性概念の実施を要請することとなった。前者は、機構自身の意思決定権限を強めることで、より一体的かつ効率的な機構運営に寄与する考えである。そして、このような強い権限を認めつつも、後者を通じて機構の権限濫用を防止し、構成国を主体とした民主的な運営と目的達成を確保しようとしている。そして、大陸法諸国の国内法原則に由来し、機構の目的に適った範囲でのみ同機構の行動は正当化されるという「比例性(Proportionality)」概念もまた、補完性概念を実践面で補う民主主義の法原則として徐々に形成されることとなったといえよう。

## (2) EC法構造の先駆性と問題点

### a. EC法構造の先駆性

その後、欧州会議が提唱した経済的および政治的同盟組織については、イギリスとフランス・ベルギーとの対立等が生じたために実現が見送られ、まずは従来までの国家並立型の国際協力機構として、1949年に欧州の国際人権保障を目的とした「欧州審議会(Council of Europe, CE)」が設立されている。次いで、50年には欧州会議決議に沿った「シューマン・プラン(Schuman Plan)」がフランスによって発表された。その起草者であるロベール・シューマン(R. Schuman)によれば、新たな国際機構の基本構想には民主主義とキリスト教という2つの柱が意図されていたといわれる<sup>14</sup>。大戦期より対立関係にあったドイツとフランスは、キリスト教およびこれとともにヨーロッパに普及したローマ法を背景にもついで、旧「文明国(Civilized Nations)」として位置づけられてきた。新たな国際機構の設立が欧州で可能になった背景には、これら共通の法文化が存在していたことも大きな要因として挙げ

られよう<sup>15</sup>。そして、1952年には「欧州石炭鉄鋼共同体(European Coal and Steel Community, ECSC)」が設立されたのである。

その後、「ローマ条約(The Treaty of Rome)」によって1958年には「欧州経済共同体(European Economic Community, EEC)」および「欧州原子力共同体(European Atomic Energy Community, EURATOM)」が設立され、3つの主要機関が揃った。これらを総称した「欧州共同体(European Communities, EC)」は、西欧資本主義諸国の経済統合を目指した地域的国際機構として発足したのである。当初、3共同体は別々の法人格と機関を有していたが、1967年に発効した機関融合条約によって単一の理事会および委員会が設置され、一つの共同体に近い形で営まれてきた<sup>16</sup>。長期に及ぶ主要3機関体制において、特にEECはその中核を担ってきた。

ここにおいて、ECは従来の国際機構と比べて独自の法構造を有するに至った<sup>17</sup>。まずは、複数の主要な制度の存在である。これらは主に、法による市場統合、政治協力および欧州連合の形成という3つの次元で捉えられる<sup>18</sup>。また、EC法は主に2つの法構造から成り立っていた。EC法の柱を成したのは、その基幹たる3共同体機関の設立条約および後発加盟国の加盟条約であり、これらは「第1次法(Primary Sources)」として機構全体の基礎法を構成した<sup>19</sup>。また、第1次法に基づく機関が制定する派生法、すなわち、閣僚理事会およびEC委員会が制定する、規則・指令・決定は「第2次法(Secondary Sources)」を形成した<sup>20</sup>。これらの法構造は1987年発効の「単一欧州議定書(SEA)」により、政治的統合に向けて改正されていくこととなった。

また、ECの意思決定にあたり、構成国が一定の高権的権利を機構に委譲する仕組みを採った点にも、機構法の独自性が見られる。EEC条約第3条では目的達成に向けたEECの政策について規定さ

れている。同条aでは「構成国間の輸入及び輸出に関する関税及び数量制限並びにこれらと同等の効果をもつ他のすべての措置の撤廃」を定めた。本来、「税制」は国家の排他的な管轄事項として国家主権の事項に属してきた。しかし、税制における共通目的の実現のために構成国の意思決定権限をEECに委ねた点で、高権的権利を機構に委譲したと解することができる。1968年に、EECは関税同盟となっている<sup>21</sup>。

一方、ECにおいて補完性概念が初めて報告されたのは、1975年6月の欧州委員会における「EUに関する報告(Report on European Union)」を通じてであった。同報告によれば、既存のECのごとく、将来予定されるEUも「中央集権的な超国家(a centralizing super-states)」を生み出すものではない。「補完性原則(*principle de subsidiarité*)」に従って、もはや構成国が効果的に処理できない問題についてのみ責任を付与されることとなる(第12段落)<sup>22</sup>。そして、同年12月の加盟国首脳会議では、ベルギーのチンデマンス(L. Tindemans)首相が総括的な報告を行い、新たな社会構築に向けた欧州の共通の見通しを示した。同報告では、欧州の「期待に応じた社会的発展を具体化促進し、国内諸機関につき縮小された権限の補充およびしばしば国家水準では実施できない改革や管理を導入する新たな権限を付与し、経済、財政および社会生活に関する現在の連帯に体系的な形式を付与する」国際機構として、EUへの期待が表明されている<sup>23</sup>。

#### b. 立法権限問題と司法的対応の必要性

しかし、従来の国際機構にはない先駆的な試みは、一方で新たな法的問題を生じさせることとなった。構成国からECに委譲されるべき「高権的権利」という概念は、共同体法上に明文として規定されていない。同権利概念を明文として規定したドイツ基本法においても、権利の範囲は具体的に明示されていない。ここにおいて指摘できるのは、共同

体および構成国の権限について、いずれに属すべきか不明瞭な領域の存在である。これは機構法の立法過程においても、両者の権限配分の問題として顕在化しつつあった。

ECの主要機関は、「議会(Assembly, Parliament)」、「理事会(Council)」、「委員会(Commission)」および「裁判所(European Court of Justice)」から成っていた(EEC条約第4条)。議会(欧州議会)は、共同体に加入する国の国民の代表により構成され、この条約により与えられる決議および監督の権限を行使することとされた(EEC条約第137条)。同議会はECの国会に相当するが、実際は予算の可決権とECに関する問題についての諮問および監督権を有するにすぎなかったと評される。理事会(閣僚理事会)は、構成国の閣僚級の代表から構成され、ECの最高意思決定機関としてECの政策決定を行った(同条約第145条、146条)。この点において、同機関が実質的なECの立法機関として位置づけられていたといえる。委員会(EC委員会)は、通常ECの執行機関と呼ばれており、立法過程においては提案機関としての位置づけがなされていた(第155条)。委員会は構成国の合意に基づいて選ばれた委員から構成されていた。同委員会は、ECの内閣として各種の政策・法案・仮予算案の提出を行い、理事会の議決を経た後にそれらを執行した。また、1987年の「単一欧州議定書(Single European Act, SEA)」に基づき、各機関の協力手続が導入されている<sup>24</sup>。

ただし、共同体の立法権限が特定の機関に対して明確に付与されていたわけではなかった。このため、ECにおける二重の機構法は必ずしも体系化されていなかったのみならず、多くの法分野について法欠缺領域が残された状態となっていた。この点に関して、「欧州共同体の設立に際して、一方で政治的には欧州議会に対して真の立法権限を帰着させることについて合意できず、しかし他方では共同体立法機関-閣僚理事会およびEC委員会-

に対してこのような権限の充足を指示することもできなかったため、同時に何らかの実効的な統制機関を設立せずに裁判所による厳格な事後審査が想起されたのである」と指摘されている<sup>25</sup>。したがって、これらの意思決定機関に代わり、司法機関としての「欧州司法裁判所(またはEC裁判所、European Court of Justice, ECJ)」に一定の立法的機能が期待されたのである。

ECJは1951年にECSCの主要機関として設置されたが、3共同体設立以降はこれらに共通の司法機関として機能してきた。同裁判所は、「基本条約の解釈及び適用について、法規の遵守を確保する」と位置づけられている(EEC条約第164条、ECSC条約第31条、EURATOM条約第136条)。その管轄権については、契約上共同体の管轄とすると明文で定められている場合を除けば、基本的には国内裁判所に属する(EEC条約第183条、ECSC条約第40条、EURATOM条約第155条)。よって、ECJの扱う賠償訴訟の多くは、共同体の非契約上の損倍賠償責任を追及するものに限定されていた<sup>26</sup>。

## 2. EU設立と比例性原則規定の設置

### (1) EC法の一般原則としての比例性

#### a. EC法への「法の一般原則」概念の導入

ここにおいて、機構法の実効性確保を図る上でECJが積極的に行ったのが、構成国の国内法や機構法全体の体系から導かれる法原則を「法の一般原則(*general principles of law*)」として援用することであった<sup>27</sup>。

一般的に、法実証主義に基づく国際法学において、「法の一般原則」とは「国際司法裁判所(International Court of Justice, ICJ)」規程第38条1項cとしての「文明国が認めた法の一般原則(*general principles of Law recognized by civilized nations*)」を意味してきた<sup>28</sup>。これは、実定国際法の形式的法源たる条約および慣習国際法とは区別された法概念であり、両者が欠缺した場

合における第3の裁判基準として位置づけられてきた<sup>29</sup>。同原則の歴史的起源をたどるならば、「ヨーロッパ・キリスト教文明国に共通な国内私法原則」としての「ローマ市民法(*jus civile*)」に求めることができる。また、ローマ市民法は成文法を基本としつつも、自然法の要素を少なからず含んでいると指摘されている。共通の法文化に基づく欧州諸国の国内私法原則は、独立した国家間関係を対等な私人間関係に準える形で、ヨーロッパ公法を軸とした国際法領域に援用されてきたのである<sup>30</sup>。特に、国家間紛争の結果生じた賠償責任の解除方法は、国際裁判の歴史において国内私法上の原則の援用を通じて徐々に具体化されてきている<sup>31</sup>。ただし、「文明国が認めた法の一般原則」は、旧文明国概念の偏狭性や一般原則の抽象性ゆえに、国際司法裁判の歴史において直接的な判決の淵源としては用いられてこなかった<sup>32</sup>。

しかし、一般国際法の場合とは異なり、ECで用いられる「法の一般原則」概念は立法および司法を通じてより積極的に導入されている。立法上において、EEC条約第215条2段は共同体の「非契約上の責任に関して、共同体は、構成国の法に共通な一般原則に従って、その機関又はその職員が任務の遂行に際して与えた損害を賠償しなければならない」とし、明示的に法の一般原則を裁判基準として位置づけている。第173条は、ECJに「この条約又はその適用法規違反、又は権限濫用を理由として、構成国、理事会又は委員会が提起する訴訟に対する管轄権を有する」ことを定めている。ここにおける適用法規には法の一般原則が含まれると理解されてきた。なお、第164条において、条約の解釈および適用について裁判所が遵守を確保すべき「法規」とは、共同体条約という成文法以上のものを意味すると指摘されている<sup>33</sup>。

また、ECJは司法作用を通じて、EC法の欠缺を補充する役割を果たしてきた。例えば、機構法の内容の中心は行政法であったにもかかわらず、特

に第1次法には行政手続に関する規定が欠缺していた。このため、ECJは「特に一般行政法および基礎法の領域において、不文の共同体法を定式化してきた」と指摘される。裁判所が法の一般原則を確認する方法は一概には法則化できないものの、およそ法の比較を通じて発見している。このことから、「構成国の法秩序に共通な法の一般原則は『比較ヨーロッパ法(vergleichenden europäische Recht)』とも呼ばれていた<sup>34</sup>。

さらに、ECJが法の一般原則に依拠する際には、2つの段階を経るとの指摘がなされている。「第1は帰納的な段階であり、裁判所は特定の条約規定から一般原則を導き出す。第2は演繹的な段階であり、当該一般原則の適用によって裁判所は法廷における個々の問題に対する解決策に立ち至るのである。強調されるべきは、裁判所がこのように行動する際の法的判断の淵源が条約ではなく、法の一般原則だということである」。

b. 「法の一般原則」の類型と比例性の位置づけ  
次に、ECおよび後のEUにおける「法の一般原則」の類型であるが、その統一的な分類は難しく論者によっても異なる。一般国際法と比較して広範囲に及びつつ、およそ同機構における本原則は「機構法秩序に内在する原則」、「構成国の特性に由来する原則」、および「一般手続法的な原則」に分類できる。ただし、これらも論者によって個々の原則が異なる類型に当てはめられていたり、複数の類型に当てはめられていたりする場合もある<sup>35</sup>。また、EC法において「比例性(Proportionality)」自体の明文規定は設置されておらず、本原則はこれまで「法の一般原則」の一つとして位置づけられてきた。

機構法秩序に内在する原則は、「基本法の目的と全体のシステムから演繹される原則である場合が多い」。このため第1次法との関わりから導かれる、最も強い効力を認められた法の一般原則であるとされる<sup>36</sup>。ただしそれらの全てがEC独自のものとはいえない。なぜならば、「共同体法の大部分は

行政法であるゆえに、最も重要な原則のいくつかは、フランス及びドイツの高度に発達した行政法からとられて」おり、また「イギリスで発達した自然的正義(natural justice)の原則からも採用している」からである<sup>37</sup>。したがって、「第1次および第2次共同体法の決定にもかかわらず、多くの領域は規定されないままである。裁判所はこれらの欠缺を法の一般原則の適用によって閉じてきたのである」<sup>38</sup>。欧州統合運動を契機としたECの歴史に照らすならば、補完性原則およびこれと対を成す比例性原則は、およそこの分類に属するものと考えられる。

構成国の国内法に共通する原則は、特に裁判時における適用法規不在による裁判不能を避けるために援用される原則である。ゆえに、立法上も共同体法秩序自体に内在する法原則ほどは強い効力が認められていない。国内法上の共通性を認定するにあたり、通常は裁判官(および法務官)により当該事件の争点に照らした「構成国の法律の比較研究」が行われる。仮に同一の法概念が存在しなくても「原則や思考方法が同様であれば『構成国に共通の原則』とみなされることが多い」とされる<sup>39</sup>。特に、「基本的人権」に関する諸原則は本分類に属する重要な法原則である。

一般手続法的な原則については、特に「法的安定性(Legal Certainty (Security))」の原則が代表例として挙げられる。法的安定性の原則に分類されるものとしては、「不可抗力・禁反言・既判力・時効」等が挙げられている。従来から、これらは一般国際法上の「文明国が認めた法の一般原則」として国家の賠償責任を争う場面で援用されてきた。また、概して「法的安定性の原則は個人の法律行為を取消しうる程度まで制約を課す」点に特徴がある<sup>40</sup>。この分類に「比例性」原則が当てはめられている場合もある<sup>41</sup>。

なお、ECJでは「法の一般原則」が直接的な判決の基準として用いられてきた場合も少なくない<sup>42</sup>。また、ECJが機構法の欠缺への対処を通じて強く

目指したことは、「常に共同体法の実効性を確保すること」であり、ここから『国内法に対するEC法の優位性の原理(a doctrine of supremacy of community over national law)』が導かれ、裁判所は本原理を確固として支持してきたのである」と指摘されている<sup>43</sup>。

## (2) EU設立と比例性原則規定の設置

### a. EU法構造と民主主義の位置づけ

さて、EC以上に欧州の経済的および政治的な統合を進める目的で、1993年に「欧州連合(European Union,EU)」は「マーストリヒト条約(the Maastricht treaty)」の発効により発足した。EU設立条約である「EU条約(the Treaty on European Union)」は、従来の第1次法よりも上位に立つ点で、EUにおける事実上の憲法であると称されてきた。同条約によって機構制度の一体化に向けた改革が行われ、ECSCは2002年7月に廃止された。EECは改称されて新たなECとなり(EU条約第G条A)、その主要な政治機関として、改めて「理事会(the Council)」、「委員会(the Commission)」および「欧州議会(the European Parliament)」が位置づけられた。また、加盟国首脳会議たる「欧州理事会(the European Council)」は正式にEU全体の最高意思決定機関となり、その政治的指針に基づいて主要3機関が権限配分された各分野で任務を行使することとなったのである(第D条)。これを「単一制度枠組(the single institutional framework)」という(第E条)。新たなECでは同権限配分に基づいて、形式上の「機関間均衡(the institutional balance)」が図られるに至っている<sup>44</sup>。なお、第B条では連合の目標が定められたが、第3段落では構成国国民が「連合市民(Citizens of the Union)」として位置づけられ、連合市民権の導入を通じて構成国の国民の権利および利益の保護を強化することが明示されている。

次に、マーストリヒト条約では初めて基本権保障に関する規定が設置された<sup>45</sup>。同条約前文第4段は、機構設立の前提として「自由、民主主義、並びに人権及び基本的自由の尊重、および法の支配の諸原則への愛着を確認し」と述べる<sup>46</sup>。また、第F条では民主主義に基づく構成国の主体性を明らかにするとともに、人権を尊重する旨の規定を設けた。第F条1項によれば、「連合は、その統治体系が民主主義の原則に基づくとする構成国の国家的一体性を尊重しなければならない<sup>47</sup>」。また、同条第2項は「連合は、欧州人権条約が保障するとともに構成国に共通な憲法上の伝統に由来する基本的権利を、共同体法の一般原則として尊重しなければならない」と規定した<sup>48</sup>。

### b. 補完性および比例性原則規定の設置

ここにおいて、補完性原則は初めて明文規定としてEU法に導入された。マーストリヒト条約前文では、「補完性原則に従って可能な限り市民に身近な形で諸決定が行われるような、欧州諸国民のより緊密な連合を創設する過程を続けることを決意し(第12段落)」と述べる<sup>49</sup>。条約本文では、第B条において補完性原則への直接的な言及がなされている。同条によれば、「連合の目標は、この条約に定められているように、並びに欧州共同体を設立する条約第3条bに定義されている補完性原則を尊重しながら、そこに明記される条件及び予定に従って達成されるものとする(第6段落)」。これを受けて新設されたのがEC条約第3b条である。同条第1段によれば、「共同体は、この条約により自己に与えられた権限及び設定された目的の範囲内で行動しなければならない」。また、同条第2段では、「共同体は、その専属的管轄権に属さない分野については、検討されている行動の目的が構成国によっては十分に達成されえず、かつその行動の規模または効果から共同体による方がよりよく達成できる場合には、補完性原則に従って行動する」と定めた。

なお、第A条2段落では明示的ではないものの、



前文第12段落の趣旨を踏襲した文言が規定されている<sup>50</sup>。さらに、EU条約第F条では、補完性原則を裏づけるものとして「加盟国の国家的自主性の尊重」が明記された<sup>51</sup>。

次に、補完性原則とともに初めてEU法に明文規定として導入されたのが、比例性原則である。マーストリヒト条約第B条では、EC条約第3条bの補完性原則を尊重しながら、同条に明記された条件と予定に従ってEUの目標は達成されなければならないとした。これを受けて、EC条約第3b条第3段では、「共同体によるいかなる行動も、この条約の目的を達成するのに必要な範囲を超えてはならない」と規定された。同条に基づき、各構成国の合法的な経済活動の制限が正当化されるのは、正当に追求されるEU全体の公共目的を達成するために適切かつ必要である場合に限定されたのである<sup>52</sup>。

## 注

<sup>1</sup> Evelyn Ellis (ed.) *The Principle of Proportionality in the Laws of Europe*, 1999, pp.65ff.

<sup>2</sup> 例えば、当時の観念論哲学者であるアリストテレス(Aristoteles, 384 ~ 322 B.C.)は、実際の常識的な立場から人間観察や国家制度の調査分析を実証的に行ったと評される。他方で、人間の行為や歴史には理論の世界とは異なり、それ自体には原理や法則は認められないとする。この考え方は、無原則的妥協的折衷的な中庸道徳と中産階級支持の国家思想として、当時の格言にも現れている(出隆「アリストテレス」『世界大百科事典第1巻』平凡社、1976年、472頁以下)。

<sup>3</sup> 「ナチズム(Nazism)」は、第一次世界大戦後に登場した「全体主義(totalitarianism)」の典型的な形態である。全体主義とは、独裁制の下でマス・メディアを活用しつつイデオロギーによる教化を行うことにより、対立のない社会の存在を信じ込ませる新たな政治的統合の方法である。ナチズムは1929年の世界恐慌以降に勢力を急伸させ、33年には政権を獲得した。同思想は神的な民族精神(Volksgemeinschaft)を基礎にしており、ゲルマン民族の優秀性とその世界的な使命が強調されつつ民族の全体性が強調されている。しかし、これによって、個人主義、自由主義、民主主義、議会主義、資本主義等の20世紀初頭までに形成された西欧的社会価値のほとんどが否定された(阿部齊・内田満・高柳先男編『現代政治学小辞典(新版)』有斐閣、1999年、271頁; 金丸輝男編著『ECからEUへ—欧州統合の現在』創玄社、1997年、14頁以下)。

<sup>4</sup> 同演説によれば、ヨーロッパを家族として捉え、これを再興す

べきであるとした(金丸輝男編著、前掲書、16頁; 中原喜一郎前掲論文、385頁以下; see, W. Lipgens and W. Loth (ed.), *Documents on the History of European Integration* Vol.3, 1988, pp.663ff.)。

<sup>5</sup> 連合化されたまたは連邦化されたヨーロッパにおいてはドイツの統一のみがドイツ問題の経済的および政治的側面の解決をもたらすものであることを確信する(第6段)。

なお、同会議での政治決議では、「連合(Union)」または「連邦(Federation)」という対立的妥協的表現が窺える。一般国際法上、国家連合とは、独自の機関を備えた国際法上の並列的な国家結合のことを意味する。国家連合自体は限られた国際法上の主体に留まり、その構成国家は対外的国家主権と国際法主体性を維持する。これに対して連邦の場合、連邦構成国(支邦、支分国、州)は国際法主体性を失い、構成国間の関係は国内法上の関係とされて外交および国際機構への加盟などの権能は連邦に帰属する。欧州統合運動の過程からは、連合主義を連邦主義に向けた段階過程として捉えることができる(国際法学会編『国際関係法辞典(第2版)』三省堂、2005年、894頁; 金丸輝男編著、前掲書、17頁; 中原喜一郎「欧州連合と補完性の原則に関する一考察」『法学新報102巻3・4号』1995年、385頁; *Congress of Europe: The Hague-May, 1948: Resolutions*. London-Paris: International Committee of the Movements for European Unity, 1948, p. 16 at Centre Virtuel de la Connaissance sur l'Europe (CVCE) HP)。

<sup>6</sup> 今日に通じる主権理論を最初に展開したのは、フランスの法学者であったボダン(J. Bodin)といわれる。その背景には、絶対的な権勢を振るっていたカトリック権力に対する宗教戦争があり、国家の統一が重要な関心事とされていた。1576年の著書『国家論』において、彼は絶対君主制を前提として、主権概念を国家の絶対的かつ永続的な権力として捉え、その不可分性を説いた。主権は立法権を中心にして捉えられ、法は主権者の命令とされた(田中茂明・竹下賢・深田三徳・金子義人、『法思想史』有斐閣、1988年、47頁)。

<sup>7</sup> したがって、本稿では従来の実定国際法学の立場から、法の発現様式または法定立の方法および手続という意味で、条約と慣習国際法を国際法の形式的法源として捉える(経塚作太郎『現代国際法要論(補訂版)』中央大学出版部、1992年、71頁)。

<sup>8</sup> 拙稿「ドイツ基本法における「国際法への友好性原則」」『駒沢女子大学研究紀要19号』、2012年、26頁以下。

<sup>9</sup> Thomas Flint, *Die Übertragung von Hoheitsrechten*, 1998, S.89ff. (96); 高田敏・初宿正典編訳『ドイツ憲法集(第6版)』信山社、2010年、225頁; Vgl. Hans. D. Jarass, Bodo. Pieroth, *Grundgesetz Kommentar* (12.Aufl.), 2012, S.589ff. zu Art.24.

<sup>10</sup> 山田晟『ドイツ法律用語辞典』大学書林、1993年、322, 583頁。

<sup>11</sup> 例えば、法社会主義思想家と評されたフランスのブルードン(P.

- J. Proudhon)は、イタリア統一戦争(1859)等に照らして、一民族一国家思想を原則として中央集権国家が続出したり、自然国境論等を根拠として国家観が相互衝突したりすることに危惧を抱き、連邦主義または「フェデラリズム(fédéralisme)」による平和を唱えた。1863年の著書『連合の原理』によれば、連邦の形成に当たって組織化された権力は可能な限り分割され、中央機関に付与される役割は一般的な指導という点に留まり、いかなる水準の権限も「人間と市民の権利」を凌駕することはできない。連邦化、地方分権化した諸国は、平和のために政治的連邦を結成するが、その「補完(complément)」として、関税同盟、農業・工業の連合を組織することができる。こうした思想は、1920年代末の世界恐慌後にドイツ等で急速に台頭した全体主義に対抗する形で、価値体系の頂点に人間を位置づける「人格主義(Personnalisme)」の哲学を生み出す素地を形成した。フェデラリズム的人格主義は、戦後の欧州連邦運動を支えるとともに、フェデラリズムの原則としての補完性が形成されることとなった(田中茂明・竹下賢・深田三徳・金子義人『法思想史』有斐閣、1988年、164頁;阿部齊・内田満・高柳先男編、前掲書、389頁;中原喜一郎、前掲論文、382頁以下;cf. Pierre-Joseph Proudhon, *Du Principe fédératif, et oeuvres diverses sur les problèmes politiques européens*, 1959)。
- <sup>12</sup> 金丸輝男編著、前掲書、278頁以下;中原喜一郎、前掲論文、376頁以下;澤田昭夫「補完性原理 The Principle of Subsidiarity: 分権主義的原理か集権主義的原理か?」『日本EC学会年報12号』、1992年、37頁以下。
- <sup>13</sup> なお、一般的概念として、「原理(doctrine)」は物事の根源にある普遍的な価値観として捉えられる。これに対して、「原則(principle)」は原理から派生する基本的な価値観として捉えられるが、これには例外が生じる場合がある。本稿では、EU法関連における通常の訳例に従って、補完性を原則として捉えることとする(法令用語研究会編『有斐閣法律用語辞典(第4版)』、2012年、313頁)。
- <sup>14</sup> 坂本進「欧州憲法条約と神の記載」『日本EU学界年報25号』2005年、238頁。
- <sup>15</sup> すなわち、限られた文明諸国間でヨーロッパ公法としての「国際法規が成立したとすれば、それは19世紀におけるヨーロッパ支配という特殊な歴史的现实に起因したものにほかならず、この時期に確立した実定主義国際法学も、こうした歴史的现实に制約されている(筒井若水「現代国際法における文明の地位」『国際法外交雑誌 66巻6号』、1968年、38頁以下、41頁)。
- <sup>16</sup> EU設立に伴いEECはECと改称されたが、その際の正式名称は単数形(European Community)が正式に用いられている(最上敏樹『国際機構論(第2版)』東京大学出版会、2006年、158頁)。
- <sup>17</sup> 拙稿「地域的国際法の形成と国内法原則の援用」『駒沢女子大学研究紀要18号』、2011年、54頁以下。
- <sup>18</sup> 山根裕子『EC法』有信堂、1993年、3頁以下。

- <sup>19</sup> 吉野正三郎編著『ECの法と裁判』成文堂、1992年、296頁以下。
- <sup>20</sup> 「規則(Regulation)」とは、第2次法として最も強力な形式であり、EC法として構成国に直接適用される。これに抵触する国内法は無効とされる。「指令(Directive)」とは、達成されるべき結果または目的について拘束力をもつ立法である。それらの実現手段は加盟国に委ねられる。「決定(Direction)」とは、特定の国・企業・個人に向けられた対象限定立法である。これは諸機関の個別的な問題に対処すべく、拘束力をもって当該対象に直接適用される(同書、300頁)。
- <sup>21</sup> 山根裕子、前掲書、4、8頁(脚注)。
- <sup>22</sup> なお、同原則の導入については、大戦期からの欧州連邦運動家でありEC委員会の一員であった、イタリアのスピンネリ(A. Spinelli)の影響が指摘されている(中原喜一郎、前掲論文、414頁;Report on European Union. *Bulletin of the European Communities, Supplement 5/75*, 1975, pp.10ff.)。
- <sup>23</sup> 金丸輝男編著、前掲書、276頁;European Union. Report by Mr. Leo Tindemans, Prime Minister of Belgium, to the European Council. *Bulletin of the European Communities, Supplement 1/76*, 1975, p.12.
- <sup>24</sup> SEAは、ローマ条約の修正条約である。1985年の「域内市場白書」を受けて、同議定書は経済統合達成の期限1992年12月31日に設定した。また、閣僚理事会における特定多数決方式の採用を行い、各加盟国の人口割合等に基づく加重的な票数配分が行われることとなった。
- 同様に、修正EEC条約第149条により、議会の役割は強化されて1つの法案を2回修正できる権限を与えられている(吉野正三郎編著、前掲書、298頁;山根裕子、前掲書、11頁以下、69頁以下)。
- <sup>25</sup> Michael Schweitzer, *Europarecht*, 1993, S. 104.
- <sup>26</sup> なお、付託件数の著しい増大から1989年に第一審裁判所が付置されている。管轄権の対象となるのは、EUとEU職員の紛争、個人と委員会の訴訟、EU競争法事件及び損害賠償請求訴訟であった(国際法学会編『国際関係法辞典(初版)』三省堂、1995年、37頁)。
- <sup>27</sup> 拙稿、前掲駒沢女子大学研究紀要18号掲載論文、55頁。
- <sup>28</sup> 戦前の国際仲裁裁判から戦後初期の国際裁判の分析を行ったチェンによれば、「ICJ規程第38条1項cの採用は、国内法体系のように、国際法が多くの定式化されていない諸原則を含んでいるとする見解を支持するものである」。しかし「文明諸国側の承認という要素は存在しつつも、通常の慣行の必要性は欠けている(Bin Cheng, *General Principles of Law as Applied by International Courts and Tribunals*, 1953, pp.23f., 29)」。
- <sup>29</sup> 同規定は、ICJ規程の前身である「常設国際司法裁判所(Permanent Court of International Justice, PCIJ)」規程第38条の3をそのまま踏襲した規定である(*Procès-Verbaux of the Proceedings of the Advisory Committee of Jurists*, 1920, pp. 306, 310ff.; *PCIJ series D*(No.1), 1931, p.22;

- ICJ Selected Documents Relating to the Drafting of the Statute, 1946, p.22; 「法の一般原則概念の変遷に関する一考察」『法政理論39巻4号』、2007年、275頁以下。
- <sup>30</sup> Hersch Lauterpacht, *Private Law Sources and Analogies of International Law*, 1927, pp.3ff., 73ff., 83ff., 297; 拙稿「法の一般原則」の今日的意義と問題点(二)』『法学新報103巻10号』、1997年、114頁以下。
- <sup>31</sup> 拙稿、前掲法政理論39巻4号掲載論文、279頁以下。
- <sup>32</sup> 小川彦彦「国際裁判所と法の創造」『法と政治15巻4号』、1964年、19頁。
- <sup>33</sup> 大森正仁「法の一般原則と国家責任に関する一考察」『慶応義塾大学法学部開設百周年記念論文集』1990年、527頁以下。
- <sup>34</sup> Schweitzer, a. a. O., S.17.
- <sup>35</sup> 拙稿、前掲駒沢女子大学研究紀要18号掲載論文、56頁。
- <sup>36</sup> 例えば、「自由移動の原則・構成国間での国籍による無差別の原則・目的と手段の正当性・EC法の優先」に加え、「一般的差別禁止規定(EC条約第12条)」等が挙げられている(山根裕子『新版・EC/EU法』有信堂高文社、1995年、79頁; Schweitzer, a. a. O., S.101ff.)。
- <sup>37</sup> デイビッド A O エドワード & ロバート C レイン(庄司克宏 訳)『EU法の手引き』国際書院、1998年、78頁。
- <sup>38</sup> EUにおける行政手続について、「例えば最も展開された諸原則は以下のとおりである。比例性の原則(Verhältnismäßigkeitsprinzip)、信頼保護(Vertrauensschutz)、行政の適法性(Gesetzmäßigkeit der Verwaltung)、既得権の保護(Schutz wohlverworbener Rechte)、権利保障(Rechtssicherheit)、善意の保護(Schutz des guten Glaubens)、法定審問(rechtliches Gehör)、『同一物について』訴訟が二度ないように(ne bis in idem)』、平等な取扱(Gleichbehandlung)、職権探知主義(Untersuchungsgrundsatz)、記録(書類)閲覧権(Recht auf Akteneinsicht)、法律相談に関する極秘(Vertraulichkeit der Rechtsberatung)、行政行為の取消と取下(Widerruf und Rücknahme von Verwaltungsakten)等。これら国内行政手続法で認められた諸原則の他に、例えば『配分的正義(zuteilende Gerechtigkeit)』、『適切な行政(gute Verwaltungsführung)』、または『規則に適合した行政(ordnungs gemäße Verwaltung)』のような極めて漠然とした諸原則を、EuGH(ECJ)は部分的に援用している(Schweitzer, a. a. O., S. 101f.)。』
- <sup>39</sup> 例えば、「すべての行政行為が司法審査の対象となるべき原則・一事不再理・被行政者の平等・租税(税金)と公共サービス料金との違い・不当利得の禁止・企業秘密保護・基本的人権」などが挙げられている(山根裕子『新版・EC/EU法』有信堂高文社、1995年、77頁以下)。
- <sup>40</sup> T.C.Hartley, *The Foundation of European Community Law*, 1994, p.155.
- <sup>41</sup> 山根裕子、前掲EC法、64頁。

<sup>42</sup> 山根裕子『ケースブックEC法』東京大学出版会、1996年、82頁。

<sup>43</sup> Hartley, *op. cit.*, pp.137ff.

<sup>44</sup> 理事会は、「閣僚理事会(the Council of Ministers)」または「EU理事会(the Council of the European Union)」とも呼ばれる。本機関はEUおよびECにおける立法と政策決定の中心的機関であるが、単一の編成ではなく様々な分野ごとの理事会として存在する。理事会は、各構成国の閣僚級の代表によって構成される。後に、理事会は人権に関する諸原則等に対する違反の有無について認定し、当該構成国に対して勧告を行えることとなった。

委員会は、「欧州委員会(the European Commission)」とも呼ばれる。その任務は、共同市場の適正な運営および発展を確保することである。具体的には、EC諸機関が採択した規定の適用を監督すること、EC条約の対象となる事項に関して、勧告または意見を表明すること、独自の決定権を行使し、かつ理事会および欧州議会の議決の準備に参加すること、および理事会決定による諸法規を実施するために、理事会から付与された権限を行使することである。委員は独立した立場から共同体の一般的な利益のために任務を遂行することを必要とする。

欧州議会は、EUの活動を民主的に統制するための一機関として、機構における立法過程の一部を構成している。議会は直接選挙を通じて選ばれた加盟国国民の代表によって構成される。議会の主な権限としては、個々の程度の差はあるものの、EU予算決定権、EU法制定権、欧州委員会の承認権、およびオンブズマン任免権等が挙げられる。

なお、欧州理事会は、EU全体の主要機関としてEU加盟国の元首または首相、および委員会委員長から構成される。1960年代以降に不定期に開催されてきたEC加盟国「首脳会議」は、1974年に定期化されて欧州理事会と呼ばれることとなった。1987年の単一欧州議定書発効を通じて、同理事会は共同体の公式機関となる。さらに、EU設立に伴い、同理事会は連合に対し発展に必要な推進力を与え、またその政策の一般的指針を定める機関として位置づけられるに至った。欧州理事会は、自らの活動結果および機構の統合に向けた進展状況を欧州議会で報告する義務を負う(国際法学会編、前掲国際関係法辞典(初版)、35、76、88頁)。

<sup>45</sup> *QJ* 1992, C 191 at <http://eur-lex.europa.eu/en/treaties/index.htm>.

<sup>46</sup> Preamble para.4: CONFIRMING their attachment to the principles of liberty, democracy and respect for human rights and fundamental freedoms and of the rule of law,

<sup>47</sup> Art.F-1: The Union shall respect the national identities of its Member States, whose systems of government are founded on the principles of democracy.

<sup>48</sup> Art.F-2: The Union shall respect fundamental rights, as guaranteed by the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms signed in Rome on 4 November 1950 and as they

result from the constitutional traditions common to the Member States, as general principles of Community law.

- <sup>49</sup> 小田滋・石本泰雄編代『解説条約集(第7版)』三省堂、1997年、363頁以下。
- <sup>50</sup> 第A条2段「この条約は、可能な限り市民に身近な形で諸決定の行われる欧州連合国民のより緊密な連合を創設する過程において、新たな段階を示すものである」。
- <sup>51</sup> 第F条「連合は、その政治体制が民主主義の原則に基づいている構成国の自主性を尊重する」。
- <sup>52</sup> エドワード・レイン(庄司克宏訳)、前掲書、81頁;see, Evelyn Ellis (ed.) *op. cit.*, pp.1ff.