

リスボン条約を通じた EU の欧州人権条約加入への課題 —国際機構に対する民主的統制と国内公法原則の援用問題を中心に—

福 王 守*

The Accession Problem of EU to the European Convention on Human Rights
through the Lisbon Treaty: as Viewed Through Democratic Legitimation and
'General Principles of Law'.

Mamoru FUKUOH*

問題の所在

- I 欧州人権条約への EU 加入をめぐる議論の経緯
 - 1. 欧州人権条約加入をめぐる EU 創始期の法的議論
 - 2. 欧州憲法条約による基本権保障規定創設の挫折
 - II リスボン条約を契機とする欧州人権条約加入への課題
 - 1. リスボン条約による新たな基本権保障の取組み
 - 2. リスボン条約を契機とする欧州人権条約加入への課題
- 小 結

問題の所在

2007年12月に EU 首脳会議で調印された新たな EU 改革条約は、「リスボン条約 (the Lisbon Treaty)」として09年12月1日に発効した¹。戦後の西欧諸国の経済統合を目的として発展してきた旧「欧州共同体 (European Community : EC)」を引き継ぎ、1993年に設立された「欧州連合 (European Union, EU)」は冷戦後における欧州統合の情勢を背景として、さらに政治的な役割をも期待されつつ組織を拡大してきた。これに伴い複雑化した機構の整理のための抜本改革の法的指針として、リスボン条約は新たな役割を果たすことになったのであ

る。

同条約を通じた重要な改革目標の一つとして、機構内における基本権保障機能の強化が挙げられる。本来、経済統合を主たる目的とした旧共同体は、機構内の基本権保障規定をもたなかった。しかし、その設立当初より、同機構が抱える経済問題の背景には対構成国をめぐる人権問題が存在しており、これらへの対処が不可避であることが強く指摘されてきたのである。実際に、旧 EC 裁判所にはじまる「欧州司法裁判所 (European Court of Justice : ECJ)」が真剣に対処し始めたのは、1970年代に構成国の国内裁判所より、EU に対する不信感が示されて以降

*人文学部 国際文化学科

である。ここにおいて、ECJ が問題解決の拠り所としたのが、「欧州人権条約 (Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms)」である。裁判所は欧州人権条約を構成国の国内法に共通の法原則と見なして、これを機構と構成国の基本権保障問題に援用しようと努めてきた。

こうして、EU は自らの設立条約 (EU 条約) を通じて欧州人権条約を構成国に共通な法原則として位置づけ、尊重してきた。そして、増加と複雑化をたどる人権問題によりの確に対処するためには、EU 自体が欧州人権条約に加入すべきであるとする議論が高まったのである。しかしながら、欧州人権条約第14議定書およびリスボン条約が共に EU の条約加入を促すに至っているものの、2010年現在でのさらなる進展は見られない。ゆえに、本稿でははじめに同機構における基本権保障のあゆみについて、96年の ECJ の勧告的意見、欧州憲法条約およびリスボン条約を通じて検証する。次に、同機構における民主主義の問題および機構法への国内公法原則の援用問題の分析を契機として、EU による同人権条約加入に向けた基礎的課題について考察を行うこととする。

I 欧州人権条約への EU 加入をめぐる議論の経緯

1. 欧州人権条約加入をめぐる EU 創始期の法的議論

(1) 旧共同体時代における基本権保障問題への対応

a. 国際機構としての旧欧州共同体の特殊性

1958年に設立された旧欧州共同体 (旧 EC) は、東西冷戦を背景として西欧資本主義国の地域的経済統合を目指したが、従来の国際機構とは異なる先駆的な性格をも有していた。

旧共同体設立の直接的な契機となった50年の

「シューマン・プラン (Schuman Plan)」によれば、同共同体の基本構想にはキリスト教と民主主義という二つの柱があったとされる。前者に関しては、欧州がキリスト教文化に基づくことを前提にして、政治道徳規範等が捉えられようとしていた点が挙げられる²。事実、旧共同体構成国の多くは近代以降の国際法の母体となった、「キリスト教的文明国」としての旧「文明国 (Civilized Nations)」に該当する³。今日の実定国際法が、近代以降の旧文明国間を規律するヨーロッパ公法を原型として発展してきたとされる所以である⁴。

ここにおいて、同機構における構成国に共通する法的基盤を成していたのがキリスト教とともに普及したローマ法である。かつてのローマ帝国において、自国市民および征服した異邦人を規律した法は今日の国際法へと通じる「万民法 (*jus gentium*)」であった。他方、同帝国内における平等な市民の関係を規律した「ローマ市民法 (*jus civile*)」は、今日においても EU 構成国の主要な国内法の要素として存続しつづけている。そして、ローマ市民法の多くが、近代以降の西欧市民社会における「私法」の分野に関わっていることが指摘されているのである⁵。旧共同体ではローマ市民法を背景としつつも、構成国間に共通な国内法原則が「法の一般原則 (general principles of Law)」概念を通じて一般国際法実務における以上に発展的に適用されている⁶。同機構を通じた「法の一般原則」は、「国際司法裁判所 (International Court of Justice, ICJ)」規程第38条1項cにおける「文明国が認めた法の一般原則 (general principles of Law recognized by civilized nations)」を背景とした発展的な概念として捉えることができよう。旧共同体は、機構法を通じて直接規律できなかった法分野について、「法の一般原則」概念に依拠しながら構成国の国内法原則をはじめと

した様々な法原則を類推適用することによって法の欠缺を補充しようと試みてきたのである。

また、後者の民主主義については、国際機構と構成国との関係を従来以上に緊密なものとして確保することを前提とした点で、やはり先駆的な性格を有していたといえる。これが、旧共同体における国家主権の位置づけの特殊性である。1933年の「国家の権利義務に関するアメリカ諸国間条約（モンテビデオ条約）」で初めて明文化された通り、一般国際法上、国家を構成する要素としては、領域、永久的住民たる国民、政府、および外交能力（国際法を遵守する意思と能力）が挙げられる。これらは、対外的な独立権としての国家主権を構成する要素であり、本来的に他の国家や国際機構に対して委譲することのできない国家の至高利益と解されてきた。これに対して、冷戦期に設立された旧共同体は、各構成国が対外的国家主権の一部を同機構に委譲することで、共同体全体の権限を強化して経済的な統一の実効性を確保しようと試みたのである。旧共同体の法実務においては、国家主権は委譲可能な「高権的主権（Hoheitsrechte）」と、不可譲な「絶対的主権（Souveränität）」に分けて捉えることができよう。高権的主権に関して、例えばドイツ連邦共和国基本法第24条1項は「連邦は、法律により、主権（Hoheitsrechte）を国際機関に委譲することができる」と規定している⁷。

しかし、今日に至るまで二重の国家主権を区別する具体的な基準は構築されておらず、旧共同体における組織体系の構築に際しても、構成国は機構内の諸機関を全面的に信頼してその作業を委ねることができなかった。結果的に、旧共同体の不安定な二重構造は、EUにまで引き継がれることとなった。こうした背景の下で、旧共同体法は主に二つの法構造から成り立っていた⁸。第1は、旧ECの基幹たる3共同体機

関（EEC、ECSC、EURATOM）設立のための基本法（基礎法）を中心とした「第1次法（Primary Sources）」である。第2は、これら主要3機関の派生法（共同体立法）としての「第2次法（Secondary Sources）」である⁹。そして、共同体の司法機関であるECJは、不十分な権限しか付与されなかった旧共同体の意思決定機関に代わり、法実務による事後審査を通じて共同体法の欠缺を補充し、共同体法の実効性を確保する任務を付与された。

b. 「欧州人権条約」の援用を通じた基本権保障への取組み

ECJが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」であった。ここから導かれた『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）』を、裁判所は本原理を確固として支持してきたとされる¹⁰。同原理がはじめて判示されたのが、1964年の「コスタ対ENEL事件（Costa v ENEL Case）」である¹¹。本件判決では、当時のEEC条約第189条を根拠に、構成国の国内法に対する共同体法の優位性が確認されている。

しかし、共同体設立当初より、ECJに提訴された諸事件からはすでに「ECJが共同体法の適用の際に基本的人権の保護を要求されるであろうことは明らかとなって」いたといわれる。事実、「主にドイツやイタリアに関する数多くの事件において、裁判所は特定の共同体法による構成国国民の権利侵害の是非を判断するように求められた」。これに対して、「当初、裁判所はこの争点について判断を下すことを拒んでいた」とされる。例えば、「欧州石炭鉄鋼共同体（ECSC）」設立条約にかかわる初期の事件においては、「裁判所の任務は条約を解釈することに留まり、共同体機関の妥当性を判断するだけ

であって、条約における基本権にはなんら関与するものではない」と判示されている¹²。

裁判を通じて、初めて ECJ が基本権保障に言及したのは、69年の“Stauder”事件であるとされる。同判決の傍論では、「その遵守を確保する EC 法の一般原則には、人の基本権が含まれる」と判示されている¹³。また、74年5月14日の“Nold v Commission”事件において、裁判所は人権保護の淵源を「加盟国に共通の憲法的伝統」にのみならず、「加盟国が共同で作成し、または署名国となっている国際人権保護条約」にまで求めている¹⁴。これは明らかに50年の「欧州人権条約」を指すものであった。欧州人権条約は、国連による国際人権章典作成の最中に制定された。48年に世界人権宣言が国際的な人権保護の指針として発せられたことを受け、同条約は最初の地域的な国際人権保障規準として西欧諸国間で発効したものである。欧州人権条約の前文では、欧州諸国が「政治的伝統、理想、自由及び法の支配について共通の遺産を有」しており、「世界人権宣言中に述べる権利のいくつかについての集団の実施のために最初の措置をとる」と述べている。これまで単に「国内管轄事項」とされてきた人権の扱いにつき、大戦後の復興期に共通の人権保障規準が定められるに至った背景には、西欧地域が旧文明圏として共通の法文化的背景を維持してきたことに深く関わっているといえよう¹⁵。

さらに、構成国の人権保障をめぐる旧共同体の消極的な姿勢を転換させる契機となったのが、74年5月29日におけるドイツ連邦憲法裁判所の決定である（solange I Beschluß）。当時の EC 法による貿易規制の違憲性が争点となった本決定において、「連邦憲法裁判所（Bundesverfassungsgericht）」は EC 法に基本権規定が含まれていないために、それができるまでの間は同憲法裁判所が違憲審査権を持つことができ

る、と判示したのである¹⁶。同決定を受け、ECJ は75年の“Rutili v Minisuter of the Interior”事件判決において、欧州人権条約を旧共同体の基本的な人権保護の根拠として初めて明示した¹⁷。次いで、旧共同体の主要機関は、77年に基本的人権を尊重する旨の共同宣言を行っている¹⁸。79年の“Hauer v Land Rheinland-Pfalz”事件判決では、欧州人権条約が共同体の人権保護の淵源であり、このことが前掲「共同宣言」を通じてすでに証明されていると見なされた¹⁹。90年代に入ってから、ソ連を中心とした東欧共産主義体制の崩壊を受け、旧共同体は自らの組織改革に加えて、一層の制度的人権保障にも取り組む必要に迫られている。91年に ECJ は、欧州人権条約が共同体の基本権保障の主要な淵源であるのみならず、同人権尊重原理に矛盾する措置を受け入れることはできないと判示するに至った²⁰。

（2）EU 設立に伴う基本権保障機能の強化

a. EU 法における基本的人権の新たな位置づけ

以上の経緯から、92年の「マーストリヒト条約（the Maastricht Treaty）」に基づき、新たに欧州連合（EU）が設立された。EU 設立条約は一般に「EU 条約（the Treaty on European Union）」と呼ばれ、従来の第1次法の上に立つ法規範として、同機構における事実上の憲法であると称されてきた。同条約は、これまで脆弱だった機構の一体化に向けた改革を行った。旧 EEC は改称されて新たに EC となり（EU 条約第8条 A）、同機関では、新たに3つの主要な政治機関として「理事会（the Council）」、「委員会（the Commission）」、および「欧州議会（the European Parliament）」が位置づけられることとなった。そして、最高意思決定機関たる「欧州理事会（the European Council）」

の政治的指針に基づき、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。これを「単一制度枠組 (the single institutional framework)」という (第3条)。このような独特の権限配分に基づいて、形式上は「機関間均衡 (the institutional balance)」がECにおいては図られるに至っている²¹。また、連合の目標を定めた第B条の第3段落において、構成国国民を「連合市民 (Citizens of the Union)」として位置づけ、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を明示している。

基本権保障分野に関して、マーストリヒト条約は初めて基本権保障に関する規定を設置している²²。同条約前文によれば、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、及び法の支配の諸原則への愛着を確認」する。また、第F条では民主主義に基づく構成国の主体性 (第1項) を明らかにするとともに、基本的人権を共同体法の一般原則として尊重する旨の、基本権保障規定を設けたのである (第2項)。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の一体性を尊重しなければならない²³」。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」と規定したのである²⁴。

b. ECJ の勧告的意見とその後の立法的対応

ここにおいて、EU内における基本権保障を徹底させるべく高まってきたのが、EUによる欧州人権条約への加入をめぐる議論である。96年に、理事会はECが欧州人権条約に加盟する際の法的問題への意見をECJに求めた。これに対するECJの勧告的意見は、慎重な対応を求める内容であったといえる。同勧告的意見に

よれば、基本的人権の尊重はEU構成国に共通な一般原則であり、共同体の行為の合法性を審査する根拠となる。ただし、ECが欧州人権条約に加盟するには二つの法的問題が存在する。第1に、本条約締結の前提としてのEC自身の権限が欠如している。すなわち、ECには基本的人権についての立法権限が一般に欠如しており、この分野での対外的権限も存在しない。第2に、ECの基本条約と欧州人権条約は根本的に立法趣旨が異なっている。よって、例えばECJと欧州人権裁判所の管轄権の問題については、具体的な提案と十分な情報が得られない限り、回答ができない²⁵。したがって、上記2点の問題が解決されないかぎり、EUは基本権保障分野に関する従来の立法および司法的対応を踏襲しなければならないこととなった

翌97年、第1回改正条約たる「アムステルダム条約 (the Amsterdam Treaty)」が採択され、99年に発効した。同条約を通じて、EU条約における機構の基本権保障機能は強化されている²⁶。同機構における人権保障の手がかりとなる旧F条は、第6条に改正されることとなった²⁷。同条第1項により、「連合は、自由、民主主義、人権及び基本的自由の尊重の諸原則、及び法の支配、構成国に共通な諸原則を基礎とする」と規定されたのである。これに伴い、国家的な同一性または一体性に関しては、新たな第3項が規定された²⁸。また、第7条が新設され、共同体の人権保障機能の制度的な強化が試みられている。同条第1項では、理事会に「第6条1項に掲げる諸原則に対する重大かつ継続的違反の存在を認定すること」を認めた。同条第2項では、理事会を通じて違反国に対する一定の権利の停止という法的制裁が加えられるに至っている。

第1回目の条約改正以降、EUは具体的な基本権保障規定策定に向けて取り組んできた。99

年のケルン欧州理事会においては、EU レベルで保障されるべき基本権が憲章形式で明示的に固定されるべきであるとする見解が示されている²⁹。これを受けて、同年末には元ドイツ連邦憲法裁判所裁判官であり、元ドイツ連邦大統領であったヘルツォーク (R. Herzog) を議長とした組織として「欧州諮問会議 (the European Convention)」が設置された。その結果、2000年のニース欧州理事会では、EC 主要3機関によって「EU 基本権憲章 (Charter of Fundamental Rights of the European Union)」が宣言されるに至った³⁰。

しかし、EU 基本権憲章の実効性を確保するためには、これを条約として具体化しなければならず、更なる EU 条約の改正を迫られた。2001年に採択され、03年に発効した第2回 EU 改正条約の「ニース条約 (the Nice Treaty)」によって、同機構は大きな改革に着手することとなる。これが、EU 条約に替わる、新たな基本条約としての憲法条約の策定であった³¹。結果的に、ニース条約では複雑化された様々な機構構造の再編と簡略化の必要性が再確認されたに留まり、具体的に基本権憲章の文言自体が条文化されることはなかった。ただし、基本権保障の点からは、同条約中の「連合の将来に関する宣言 (Declaration on the Future of the Union)」が重要である。同宣言の23においては、基本権憲章の地位の問題が EU の将来に関する議論の中で取り上げられることが明示されている³²。

2. 欧州憲法条約による基本権保障規定創設の挫折

(1) EU 基本権憲章編入の試みと欧州人権条約加入への期待

次いで、2002年2月に設置された「欧州諮問会議 (European Convention)」は、元フランス大統領のジスカール・デスタン (V. Giscard

d'Estaing) を議長として具体的な欧州憲法条約草案の起草に着手した。同会議の構成員は、加盟予定国を含む各国政府代表、各国議会および欧州議会の代表であり、EU 基本権憲章起草過程の会議方法を踏襲しつつ、意思決定過程の透明性と公開性の確保に努めたとされる。その結果、翌03年7月には「欧州憲法条約最終草案 (Draft Treaty establishing a Constitution for Europe)」が同諮問会議で採択されるに至った³³。同条約草案は全体で4部からなる規定、5つの議定書、および3つの宣言から構成された。とりわけ、第I部は前文およびEUの構造を示す中核的な規定からなり、その第I編ではEUの定義と目的が規定されている。

欧州憲法条約では、複雑化した基本法と派生法の統合、EU法と国内法の融合が試みられた。同機構の民主的運営を確保する上で、基本権保障制度の強化は重要な意味をもっていたといえる。草案段階では第I部第7条1項を根拠に、第II部において「EU 基本権憲章」が若干の修正を経て、EU法上初の具体的な基本権保障規定として編入された³⁴。

最終的に、欧州憲法条約における総則的な基本権保障規定は、第I部第II編を通じて規定されている。第I部第II編「基本権と連合の市民権 (Fundamental Rights and Citizenship of the Union)」は、第9条「基本権 (Fundamental Rights)」および第10条「連合の市民権 (Citizenship of the Union)」をのみから構成された。第9条1項によれば、「連合は、本憲法第II部を構成する基本権憲章に述べられた、権利、自由および諸原則を認める。」これを受けた同条第2項前段は、「連合は欧州人権条約への加入を求める。この加入は本憲法に定義された連合の権限に影響を与えない」と定める。これは、初めてEUが欧州人権条約に加入する意思を明記した条文である³⁵。

ここにおいて、第9条3項は「欧州人権条約により保障され、構成国に共通な憲法上の伝統に由来する基本権は連合法の一般原則を構成する」と規定するに至った³⁶。同項は、基本的人権に関する法原則がもはや従来通りの「尊重される」段階に留まらず、EUで最も強い効力をもつ具体的な法原則規定として初めて明文化された点で意義をもつ。

(2) 憲法条約批准をめぐる議論の深刻化

しかし、2005年5月にはフランスにおいて、また同年6月にはオランダにおいて、その批准をめぐる国民投票を通じて否決されて以降、欧州憲法条約成立への道のりは混迷を極めた³⁷。さらに、07年7月のEU政府間会議（IGC）において新たなEU条約改正案（改革条約案）が提出された結果、事実上同憲法条約は断念されることとなったのである。構成国の権限配分問題等に代表されるとおり、同憲法条約の断念に至った根本原因はEU内における民主主義の不徹底にあると指摘されている。本稿に関連する問題として、基本権保障の観点からはさらに若干の指摘を行いたい³⁸。

形式上の問題点として、EU基本権憲章の編入については次のことがいえる。まず、編入に際する前文および一般規定の一部修正を除いて、同基本権憲章はほぼそのままの形で憲法条約の一部となっていた点が挙げられる。このために、既存の基礎法との重複が新たに生じてしまった。この問題は特にEC法分野に関連して顕著であったため、すでに編入に伴う作業部会でも議論されていたものである。しかし、結論的には憲章およびEC条約における文言の反復は受け入れられるべきであるとされた。その根拠としては、反復的表現が法的理由からは避けられないものであり、参照条項が両立性を確保すれば有害ではないといった見解が挙げられていた³⁹。

また、具体的な権利の認定要件および実現範囲等についても、新たに基本権憲章部分と既存のEU諸条約との間での調整が図られる必要があった点が挙げられる。本来、同憲法条約への編入以前には、EU基本権憲章第52条2項において、「本憲章が認める権利でEC諸条約やEU条約に基づくものについては、これらが定める要件と範囲の中で行使される」と規定されていたに過ぎない⁴⁰。同憲章の条約編入に際しても、同憲法条約第Ⅱ部第112条2項における文言の修正を通じて、問題の調整が図られようとしたのである。同項によれば、「この憲章の認める権利で本憲法上の他の部において規定されているものは、これらの関連部が定める要件と範囲の中で行使される⁴¹」。この修正によれば、憲章上と同一の権利が他の憲法条文に重複して規定されている場合は、おのずから後者の内容が優先することになる。しかし、これは編入前における「条約」の文言を「憲法」に読み換えたに過ぎない。憲法条約上に規定されていない人権分野については、その要件と範囲をめぐってやはり既存のEU諸条約と基本権憲章の間での整合性問題は避けられなかったであろう。ひいては、当該権利の実現に当たって、EU機関同士における管轄権の競合問題等を生じさせる可能性があったといえる。

さらに本質的な問題点として、欧州憲法条約における「憲法」の意味が十分には全構成国に伝わらなかったということが挙げられよう。その正式名称が示すように、同憲法条約草案は国内法上の憲法とは異なり、「欧州の憲法を設立する条約」として将来の欧州統合に向けた包括的な基本条約であった。本来、法概念としての「憲法（constitution, Verfassung）」とは、国家の基本法を意味するとともに、より一般化された組織体法という意味も兼ね備えている⁴²。国家の基本法としての憲法は、当該国家について

対内的・対外的な政治のあり方を統一的に規律するものである。ゆえに、憲法に基づいて演繹的に法律等の派生法が制定されることにより、当該国家には憲法を頂点とした集権的な統治構造が成立する。これに対し、広く組織体法として捉えた場合はその対象を国家に限定せず、各組織団体の内部構造や対外関係を緩やかに基礎づけることになる⁴³。事実、同憲法条約を通じて、EUは依然として主権の一部的な委譲を前提としており、当該憲法草案を通じて「欧州超国家 (ein europäischer Superstaat)」を目指すものではなかったのである⁴⁴。

しかし、すでに同条約草案の承認に向けた政府間会合の段階においても、04年5月からの25カ国体制を見越して意見対立が続き、各国の合意形成は難航していた。その最大の理由が、EUの意思決定方式をめぐる議論であった。結局、同草案は複数の首脳会議の議論を通じて少なくとも修正を余儀なくされていたのである⁴⁵。

II リスボン条約を契機とする欧州人権条約加入への課題

1. リスボン条約による新たな基本権保障の取り組み

(1) 憲法条約の断念とリスボン条約を通じた制度改革の踏襲

欧州憲法条約の批准問題が長期化する中、2007年前半の欧州理事会議長国であったドイツは、従来までの基本条約の枠組みを維持しつつ、膠着状況を打開するための方針を明確にした。すなわち、欧州憲法条約を事実上断念する一方で、同憲法条約の基本的方針を継承すべくEU条約の大改正を行い、機構制度改革を進める方針が述べられたのである。同年6月には、EU外相理事会がルクセンブルクで開催され、ニース条約改正の方針は基本的に合意に達したとされる⁴⁶。これにより、欧州憲法条約の重要項目

については改正後の基本条約でも維持されることとなった⁴⁷。次いでブリュッセルで行われた欧州理事会では、すでに加盟国数が27カ国に至っており、憲法条約問題の打開が最優先課題であるという共通の認識から、現行のEU条約の改正に着手することが正式に承認されたのである⁴⁸。EUの新基本条約草案たる「EU改革条約案 (draft reform treaty)」は、EUをより民主的かつ効率的に運営するために作成された⁴⁹。その骨格となったのが、EUの機構改革を始めとした、司法・内閣分野での協力の強化、および欧州議会の権限強化等であった。これらは、すでに欧州理事会で示されていた解決案をほぼ踏襲するものであり、外交・安全保障担当の上級代表と常任議長職の設置、14年以降における欧州委員会の委員数の削減等が予定されている。また、人権保障分野では、EU基本権憲章に対して法的拘束力を付与すべきであるかという問題が引き続き検討されている。

なお、07年2月にはEUの新たな機関として、「EU基本権庁 (European Union Agency for Fundamental Rights: FRA)」が設置されている。これは、従来の欧州人権差別監視センター (EUMC) を前身とする。設立目的は、EU法実務において同機構と構成国が自らの権限内の行為で採られた方法および手続の適合性について、基本権保護に照らして専門の見地から助言を行うことにある⁵⁰。基本権庁は個人の訴えを審査する権限をもたない。むしろ、その機能は法的な側面よりも、基本権侵害に関わる事項について情報収集することを契機として、関係機関および市民の意識を高めることにあると指摘されている。

さらに、同年7月にはEU改革条約に関する「政府間会議 (Intergovernmental Conference: IGC)」が開催され、議長国ポルトガルから改革条約案が配布された⁵¹。IGCは、欧州理事会

より改革条約の条文策定の権限を付与されており、同年10月までを目処として条文策定が行われた。その結果、10月19日のEU 非公式首脳会議において、同条約案は「リスボン条約 (the Lisbon Treaty)」という名称を得て正式採択に向けた最終合意に至り、12月17日にEU 首脳会議で調印されるに至ったのである⁵²。そして、紆余曲折を経ながらも、同条約は全構成国の批准を経て09年12月1日に発効した。

リスボン条約は、これまでのEUの複雑な機構構造の一本化を図っている。従来のEUは、経済共同体たるEC、政府間主義的な「共通外交・安全保障政策 (the Common Foreign and Security Policy, CFSP)」、および「警察・刑事司法協力 (Police and Judicial Cooperation in Criminal Matters, PJCC)」の三本柱構造から成っていた⁵³。同条約によって同構造は廃止され、EUおよびECの区別も廃止されてEUに一本化された。これに伴い、総則としての「EU条約 (the Treaty on European Union, TEU 条約)」の名称はそのまま維持される一方、各則としてのEC条約は「EU機能条約 (the Treaty on the Functioning of the European Union, TEU 条約)」に改称されることとなった。ただし、二つの条約は「同一の法的価値 (the same legal value)」を付与されてそれぞれ存続するため、国家の基本法に類似した意味での憲法的性格はもたない。とりわけ、CFSPについては、政府間協力を保つ形で総則および各則ともにEU条約に規定されている。この意味で、今回の一本化によっても従来の政府間主義は廃止されずに、EUは事実上の二本柱構造となっている⁵⁴。また、EUの司法制度についても、裁判の迅速化や管轄権強化に向けた改革がなされている。新しい体制においては、「EU司法裁判所 (the Court of Justice of the European Union)」の総称の下に、「司法裁判所 (the

Court of Justice)」、「総合裁判所 (the General Court)」、および複数の「専門裁判所 (specialized courts)」が含まれることとなった⁵⁵。

(2) リスボン条約による新たな基本権保障の試み

a. 欧州人権条約第14議定書におけるEUの条約加盟への期待

また、リスボン条約によるEUの基本権保障機能の強化は、欧州全体の国際人権保障機構である、「欧州審議会 (Council of Europe : CE)」と欧州人権条約加盟国の要請にも応えようとしている。欧州憲法条約と同時期に署名された欧州人権条約第14議定書 (2010年6月1日発効) では、すでに欧州の人権保障におけるEUの役割強化が求められていた。

1990年代以降に急速に増大した提訴件数に対応するため、すでにCEは98年発効の欧州人権条約第11議定書を通じて、欧州における人権保障制度の抜本的改革を目指していた。同議定書によって新たな人権裁判所が発足し、従来の人権委員会は人権裁判所に統合されて制度機能の強化が図られたのである⁵⁶。しかし、その後も続く事件の増加傾向に対処すべく、一層の機構改革が必要とされてきた。2000年11月の「欧州権担当大臣会合」決議を受け、翌01年には閣僚委員会を通じた調査報告に基づく改革の検討が進められる。翌03年5月、欧州審議会人権運営委員会の報告書に基づいて「人権裁判所の長期的実効性の確保」に関する宣言が採択された。その結果、04年5月には欧州人権条約第14議定書が、CE閣僚委員会会合で正式に採択されるに至ったのである。同議定書は、同人権条約の全締約国が批准を完了した時点で発効することとされた⁵⁷。ここにおいて、EUと欧州人権条約に関する新たな規定が設けられるに至った⁵⁸。同議定書第17条1項によって同人権条約第59条

は改正され、新たな第2項が挿入されたのである。改正後の同人権条約第59条2項では、「欧州連合は、この条約に加入することができる」と規定された⁵⁹。

b. 改正第6条を通じた基本権保障規定の創設

このような経緯に対応する形で、リスボン条約発効後の改正EU条約にはいくつかの注目すべき改正点が指摘できる⁶⁰。まず、「前文」において、欧州人権条約前文に対応する文言が挿入された。それが「不可侵で奪いがたい人間の権利、自由、民主主義、平等及び法の支配という普遍的な価値を発達させてきた、ヨーロッパの文化的、宗教的、及び人道主義的遺産から示唆を得て」という一節である⁶¹。

次いで、第2条には「連合の価値(The Union's values)」に関する新たな規定が挿入された。本条前段では、連合が「人間の尊厳、自由、民主主義、平等、法の支配の尊重、及び少数者に帰属する人格的権利を含めた、人権の尊重に基づいて設立される」とする。また後段では、これらの価値が、多元主義、非差別、寛容、正義、結束及び男女間の平等が普及している社会に存在する構成国にとって共通である」とする⁶²。さらに、目的条項としての第3条(旧第2条)は大きく変更されている。同条第1項で「連合の目的は平和、その価値、及び人々の幸福を促進することである」と定めた。これを受けて、同条第3項2段では、連合が「社会的排除及び差別と戦い、社会的正義及び保護、男女間の平等、世代間の結束、及び子どもの権利の保護を促進しなければならない」とする⁶³。そして、同条第5項では、第1文において「より広範な世界との関わりから、上記の諸価値及び利益を支持かつ促進し、また連合市民の保護に貢献しなければならない」と規定した⁶⁴。

特に、民主主義については新たな第2編として、第9条から第12条までを「民主主義の原則

に関する規定(PROVISIONS ON DEMOCRATIC PRINCIPLES)」として新設している。第9条によれば、「連合はそのすべての活動において、市民の平等の原則を遵守し、市民は、連合の各機関及び各組織から等しく注意を払われる。連合市民権は、国民が有する市民権に追加されるものであって、それに代位するものではない⁶⁵」。また、第10条はEUにおける「民主主義」を明示している⁶⁶。

次に、改正第6条は旧第6条を踏襲しつつも、未発効となった欧州憲法条約第I部第9条と深い関連性をもっている。第6条は「基本的権利(fundamental rights)」を定め、全体で3項からなる⁶⁷。

第1項：「連合は2000年12月7日の基本権憲章が提唱した権利、自由及び原則について、2007年12月12日にストラスブールで修正されたことにより、両条約と同価値を有するものとして認める⁶⁸。

同憲章の規定は、いかなる場合にも両条約が定義する連合の権限を越えてはならない⁶⁹。

同憲章における権利、自由及び原則はその解釈及び適用について規律する同憲章第Ⅶ編の一般規定に従うとともに、同憲章が述べた説明で、これらの規定の淵源を詳述したものに相当な考慮を払って解釈されるものとする⁷⁰」。

第2項：「連合は欧州人権条約に加入する。この加入は両条約が定義する連合の権限に影響してはならない⁷¹」。

第3項：「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権は、連合法の一般原則を構成する⁷²」。

上記からも明らかなおり、欧州憲法条約第I部第9条と比べて、改正第6条では第1項に最も大きな変化が見られる。その特徴としては、EU基本権憲章が基本条約の条文規定としては直接編入されないとする点が挙げられよう。す

なわち、同項第1段によれば、同憲章は法的拘束力をもたない宣言として、文言上「EU条約およびEU機能条約と同価値を有する」ものとして認められるに過ぎない。また、同項第2段および第3段は同憲法条約に対応した条文をもたない新設規定であり、さらなる要件を付加することで同憲章の援用の範囲を制限する意味もっている。第2段によれば、仮に両条約と同価値を有したとしても、同憲章上の規定の効力は諸条約に優先して機構に権限を付与してはならないことになる。その上で、第3段により、具体的な「権利、自由及び原則」は、これらを規律する同憲章第Ⅶ編の一般規定に従うとともに、これらの規定の淵源に触れた関連説明に十分な考慮を払って解釈されなければならないのである。

次いで、第2項では欧州憲法条約草案と比べて、欧州人権条約への加入に向けた強い意思表示が規定されている。同憲法条約は草案段階において、条約加入を将来に向けて求めなければならないという表現であったが、正文では「求める (seek)」という表現が削除されている⁷³。このために強い「命令 (shall)」の意味が強調され、より切迫した必要性が現れている。ただし、同憲法条約と同様に、後段ではこの加入がすでにEU条約およびEU機能条約で定義された機構の権限に影響してはならないことが規定されている。

また、第3項は憲法条約とほぼ同様の文言で、「法の一般原則」が定義されている。これによって、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基づく基本権は、EU法の一般原則を構成するものとして正式に認められるに至った。ようやくEU条約は自らの基本権保障規定を明文として有することとなったのである。

なお、リスボン条約の「政府間会議最終文書

(Final Act of the Intergovernmental Conference)」において、基本権保障との関わりから重要な宣言がなされている⁷⁴。

「1. EU基本権憲章に関する宣言(Declaration concerning the Charter of Fundamental Rights of the European Union)」によれば、法的拘束力を有する同宣言は、欧州人権条約が保障しかつ構成国に共通な憲法上の伝統に由来するものとしての基本的人権を確保する。ただし、同憲章は連合の権限を越えた連合法の適用分野に及んだり、連合の為に新たな権限又は職務を創設したり、また諸条約に定義された権限や職務を修正したりするものではない。EU首脳会議におけるリスボン条約調印に先立ち、同基本権憲章は2007年12月12日に同条約に適合させるべく修正された上で、再公布されている⁷⁵。

「2. 欧州連合条約第6条2項に関する宣言(Declaration on Article6(2) of the Treaty on European Union)」によれば、政府間会議は、連合の欧州人権条約への加入が連合法に固有の特徴を保持しつつ調整されなければならないことに合意する。この関連において、同会議はEU司法裁判所と欧州人権裁判所間の定期的な意見交換が存在することを強調する。なぜならば、これらの意見交換は連合が同条約に加入する際にさらに効果的なものとなりうるからである。

「17. 優越性に関する宣言(Declaration concerning primacy)」に関して、EU条約およびEU機能条約にはこれを明文化した規定は存在しない。ただし、同宣言によって政府間会議は次の内容を確認している。すなわち、十分に確立されたEU裁判所の判例法に従って、両条約およびこれらを根拠として連合が採択した法は、上記判例法が規定した諸条件の下で構成国の国内法に優越する。また、同最終文書の付記は、EC法の優位性に関する理事会法務部の

意見を加えることにつき、政府間会議が決定した旨を表している⁷⁶。

2. リスボン条約を契機とする欧州人権条約加入への課題

リスボン条約は、08年6月13日実施されたアイルランドの国民投票において、一旦はその批准が否決された。同国はEU市民全体の約1%に満たないといわれるものの、09年における同国の再投票可決まで、機構改革は足踏みの状態となった。また、同条約がその趣旨を引き継いだ欧州憲法条約に至っては、05年にフランスとオランダという主導国の国民投票を通じて批准が否決されている。欧州憲法条約およびリスボン条約の批准問題から窺えるのは、旧共同体設立以来続いている同機構の公平かつ公正な運営をめぐる、機構と構成国間の権限関係であり、また構成国間の軋轢である。事実、リスボン条約がまだ改革条約草案の段階にあった時点においても、欧州憲法条約における懸案はそのまま踏襲されていた。とりわけ、大国に有利とされた「二重多数決方式」の問題、および直接選挙で選出される欧州議会の権限強化の問題は、同機構の民主主義のあり方に直接的な影響を与えるものであった⁷⁷。そして、「EU基本権憲章」の条約への編入問題も同様に懸案のまま踏襲されていたのである。

(1) 機構の民主的統制と補完性原則を通じて

a. 主権移譲の限界とドイツの対応例

したがって、本稿では次に国際機構たるEUと構成国との間の権限関係について、民主主義の観点から同機構に対して国家主権の委譲がどこまで可能であるかという点が検証されねばならない⁷⁸。これまでのところ、機構の側からこの点に関する明確な回答は示されてこなかった。ただし、主権委譲をめぐる構成国の国内裁判例

からは、いくつかの重要な示唆を得ることができる。例えば、かつて基本権規定の欠如を理由として同分野における旧共同体の審査権を拒んだドイツ連邦憲法裁判所は、段階的に委譲可能な高権的主権の範囲を広げつつも、後に次のような判示を述べている。

マーストリヒト条約の発効に先立つ1992年に、ドイツでは基本法第23条〔欧州連合のための諸原則〕が新設された。同条によって、EUが「民主的、法治国家的、社会的及び連邦的な諸原則並びに補完性の原則に義務づけられており、本質的にドイツ基本法に匹敵する基本権保障を有していること」が、国内憲法水準ではじめて認められたのである。したがって、「このために、連邦は、連邦参議院の同意を得て、法律により主権(Hoheitsrechte)を委譲することができる」こととなった。しかし、ドイツ連邦憲法裁判所は、無制限な基本権委譲を認めたわけではない⁷⁹。翌93年、同条約の合法性をめぐる「マーストリヒト判決」において、同裁判所はEUが民主主義原理に基づく機関であることを認める一方で、ドイツの高権的主権の限界を越えたEU機関の権力濫用行為に対しては、依然として同裁判所の審査が及ぶとも判示したのである⁸⁰。判示によれば、EUへの加盟が民主主義原理とは矛盾しないものの、前提として「国民に由来する正統性と影響力の行使が当該国家連合の内部においても確保されていなければならない」。すなわち、民主主義の原理は主権委譲を妨げないものの、そのためには「国家結合(Staatenverbund)」としてのEU自体が民主的なものでなければならない。そして、EUが「高権的任務を遂行し、そのために高権的機能を行行使するとすれば、これを各国の議会を通じて『民主的に正統化(demokratische Legitimation)』しなければならないのは、まず何よりも加盟国の国民である。」

この判決を通じて、ドイツ基本法第23条の主

たる目的が国際機構による国家の基本原理の侵害防止であるということが改めて確認された。この点につき、次の指摘が重要である。例えば、「人権」や「民主主義」は、欧州統合に向けていずれの加盟国に向けても本質的に要請される普遍的原理であるため、これらの問題はその普遍性について到達レベルが問題とされるに過ぎない。しかし、「連邦主義」原理はドイツ等の限定された国家固有の存立に関わる。したがって、連邦制を維持したいとする加盟国の要求は前二者とは質の異なる問題であり、この意味での国家の固有性は不可譲なものとして尊重されねばならない⁸¹。

さらに、2009年6月には、リスボン条約の批准に関してドイツ連邦憲法裁判所の新たな判決がなされた⁸²。本件では、同条約の批准が基本法第38条1項における「選挙権」を侵害するかという点が、主に問題とされている⁸³。裁判所は、同条約自体が基本法に違反しているとはいえないとしつつも、以下の問題性を指摘している。欧州統合への授権は、基本法がドイツ憲法秩序に定めているものとは異なる政治的意思形成の形を許容する。これは、不可譲な「憲法上の一体性、Identität der Verfassung」の境界にまで妥当する。ただし、民主主義的自己決定及び公権力への平等な参加の原則は、平和及び統合の任務並びに国際法への友好原則によっても不可侵とする（第219段）。たしかに、基本法はEUに対する高権的主権を委譲する権利を立法者に委ねている。しかし、この授権は、委譲の際に「絶対主権的憲法国家性（Souveräne Verfassungsstaatlichkeit）」が「権限付与（das Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung）」に従った統合計画を基礎にすること、同国家性が憲法上の一体性の尊重の下に保護されること、また、構成国自らが責任を負う、生活関係の政治的及び社会的形成能力を喪失しないことであ

る（第226段）。ゆえに、基本法は、委譲された権限の行使からEUに対してさらなる権限が独自に創造されるような高権の委譲をドイツの国家機関に許容していない。基本法は「権限的権限（Kompetenzkompetenz）」の委譲を拒否する（第233段）。

このような判断基準の下で、裁判所は、EUの民主主義が現在の統合段階では国家類似的には形成されていないことを確認している（第276-297段）。そして、EU法の優位は、無制限のものとして認められたのではなく、これまでの判例で確認されている範囲での適用の優位であり、例外的かつ特別の場合には裁判所が「権限逾越に基づく統制」および「憲法上の一体性に基づく統制」を行使しようとした（第331-343段）。

したがって、二つのドイツ連邦憲法裁判所の判決からは、現段階のEUには依然として移譲できない高権的主権の範囲が残されていることが理解できる。EUの民主性を支える上で、構成国の国民には同機構の在りかたを決定できる十分な権限が付与されなければならない。これを、機構の民主的統制に向けた構成国の「権力性の要請」としても捉えることができよう⁸⁴。

なお、国際機構の民主的統制に関して、本稿での議論は基本権保障分野における、機構と構成国との間の権限関係を中心とした内容に限定されている。民主主義概念の根幹である「被治者の同意」の観点に照らすならば、今日では構成国による機構の民主的統制に加えて、さらに機構の組織内における民主的統制に向けた諸方法や手続の検討も必要であるとの指摘がなされている⁸⁵。

b. 補完性原則による機構の民主的統制を通じて

ここで、構成国によってEUを民主的に運営する上で重要となるのが、「補完性（subsidiarity）

の原則」である。従来まで、国際法上の民主主義については、独立した主権国家間の平等という観点から、主に国連等の国際機構内部における構成国の平等が論じられてきたにすぎなかった⁸⁶。しかし、上述のとおり、構成国による高権的主権の移譲に基づく EU においては、民主主義のあり方についても構成国の「権力性」という観点から一步深めて考える必要がある。とりわけ、EU の中心機関たる EC における民主主義のあり方をめぐっては、従来から「民主主義の赤字 (democratic deficit)」と呼ばれる現象が指摘されてきた⁸⁷。一般には、普通選挙によって選出された議会が行政府を統制することが民主主義の制度的保障である。これに対し、民主主義の赤字概念は一義的でないものの、EC の政策決定に欧州議会や構成国 (加盟国) 議会が十分に統制できていないことが、民主主義の赤字とされてきた。そして、これまでの EC 内部の運営においては、むしろ説明責任を負わない理事会に立法権が委ねられ、加えて提案権を独占する委員会が過大な政治的権力を有してきた、と批判される。ゆえに、この問題の解決には国内における民主主義を対外的関係においても貫徹させるか、またはそれが困難な場合には国家を超えた場における国際的決定に何らかの民主的統制を施す手段を確保することが必要である、と指摘されてきたのである。

ここにおいて、民主的統制の根拠として重視されてきたのが、本機構を貫く「補完性原則」の遵守である (旧 EU 条約第 2 条、旧 EC 条約第 5 条)。また、これを裏づけるものとして、「加盟国の国家的一体性の尊重」を明記した旧 EU 条約第 6 条 3 項が挙げられる。旧 EC 条約第 5 条によれば、共同体自らの専属的管轄事項を除けば、その目的達成は構成国主導で行われる。共同体は自らに与えられた権限と目的の範囲内でのみ行動しなければならない。その上で、「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に照らして共同体がよりよく達成できる場合に限り、共同体が補完的に行動する⁸⁸。補完性原則は欧州憲法条約第 I 部第 III 編 (連合の権限) ではより強く位置づけられようとしてされ、同条約第 11 条 1 項、3 項の規定に加えて、「補完性原則及び比例性原則の適用に関する議定書」も作成されるに至っている⁸⁹。

しかしその一方で、EU の権限を強化するために、同条約第 I 部第 6 条では EU 法が構成国の国内法に優越することも規定されるに至った。ここに、EU の主導国とされるフランスとオランダの国民ですら同条約への批准を拒んだ要因が窺えよう⁹⁰。

今回のリスボン条約による EU 法改正により、「補完性原則」は機構の目的と権限を基礎づける法原則として従来以上に明確な位置づけがなされており、同原則に関する規定が多く設けられるに至っている。もっとも、旧第 2 条を大幅に改正した改正第 3 条 (連合の目的) において、補完性原則は直接的に規定されていない。初めに規定されたのは EU の目的達成に関わる「比例性 (proportionality)」原則であり、これまで補完性原則の後に続いて規定されてきたものであった⁹¹。同条第 6 項では、「機構は、諸条約中に自らに与えられた権限に比例した適切な手段を通じてその目的を追求する」と定める⁹²。また、同規定に対応した表現が、旧第 3 条に替わる改正第 4 条及び 5 条に見られる。機構および構成国間の権限を定めた改正第 4 条 1 項によれば、「第 5 条に従って、連合に与えられない権限は構成国に残るものとする⁹³」。こうして、補完性原則に基づく EU の権限内容が示される以前に、目的に応じた手段の必要性を説く比例性原則が規定された点で、後者の原則が強調された印象を受ける。

したがって、権限に関する基本原則を定めた改正第5条は、旧第4および第5条を改正した形となり、ここで補完性原則が明文として規定されている。同条第1項では、「連合の権限の限界は権限付与（conferral）の原則によって規律される⁹⁴」。そして、同条第3項において「補完性」の文言が条文規定として用いられている。同項第1段は「連合は補完性の原則に基づいて、自らの排他的権限に属しない領域において、提案された行動の目標が構成国によっては中央並びに地域及び地方水準では十分に達成しえず、規模又は提起された行動の実効性を根拠に、むしろ自らによって当該目的が達成しうる場合においてのみ行動しなければならない」と定める⁹⁵。さらに、第5条3項2段によれば「連合の諸制度は、補完性及び比例性の原則の適用に関する議定書に規定された補完性の原則を適用しなければならない。国内議会は、当該議定書に述べられた手続きに従って当該原則の遵守を確保しなければならない⁹⁶」。これは、EUのみならずその構成国にも、同原則の実効性の確保を義務づけたものといえる。そして、同条第4項では「比例性原則に基づき、連合の行動の内容及び形式は、諸条約の目標達成に必要な程度を超えてはならない」と規定する⁹⁷。これらの規定からは、二つの法原則を通じて、同機構の民主的正統化を機構自身にも構成国にも義務づけていることが窺える。

なお、欧州憲法条約第I部第IX編はEUへの加盟資格を定めるとともに、第60条1項において、構成国が国内憲法上の要請に基づき自らの意思で脱退する権利を初めて明文化した⁹⁸。これを継承して、改正EU条約は「連合からの自発的な脱退（Voluntary withdrawal from the Union）」を、新設の第50条で定めている。同条第1項によれば、「各加盟国は自国の憲法上の要請に基づいて連合からの脱退を決定するこ

とができる⁹⁹」。連合からの脱退意思を形成する憲法上の要請とは、まさに当該国家の存立基盤に関わる絶対的主権の侵害に起因するものといえよう。同条項からも、同機構の民主主義のあり方について、依然として構成国間に十分な信頼を得るまでには至っていないことが窺える。

（2）基本権保障に向けた国内公法原則の援用を通じて

a. 実定国際法学における国内法原則の援用問題

その上で、さらに留意しなければならないのが、国際法への国内公法の援用の問題である。本稿では、一般的な実定国際法学の観点に基づいて、「法の一般原則」としての欧州人権条約の適用に関する問題点を整理しておきたい。

従来から、欧州人権条約とEU条約の媒介となってきたのは、各構成国内に共通な憲法上の伝統に基づく基本権としての、「法の一般原則」という概念である。ただし、同原則を人権保障分野に援用することには、従来から問題点が指摘されてきた。というのも、同機構の法実務においては、以前から同原則が実定国際法学における原義からは飛躍した意味で用いられてきたからである。実定国際法上で初めて明文化された「法の一般原則」とは、国際裁判における適用法規不在による「裁判不能（*non liquet*）」を避けるために導入された法概念であり、国際法に援用されるべき共通の国内法原則を意味した。これが、ICJ規程第38条1項cにおける「文明国が認めた法の一般原則」の原義である。同原則の歴史的起源は、まさに欧州統合の基盤たる旧文明国としての、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」に求められた。19世紀のヨーロッパ公法を出発点とする一般国際法実務において、共通な法文化を背景とするヨーロッパの国内私法原

則は、独立した国家間の関係を対等な私人関係に喩える形で援用されてきたのである。特に、国家間紛争の結果生じた賠償責任の解除に関する法的内容は、仲裁裁判から司法裁判に至るまでの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¹⁰⁰。また、戦後の国際法実務におけるその適用範囲の拡大に伴って、「法の一般原則」概念についても新たな理論的位置づけが試みられてきている¹⁰¹。

ただし、国際仲裁裁判とは異なり、ICJ 規程第38条1項cは「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のである¹⁰²。今日に至るまで、実定国際法学上の「法の一般原則」概念とは、具体的な紛争解決に際して適用可能な条約と慣習国際法が存在しない場合においてのみ、これらに次いで適用を許された裁判基準であり続けている点には留意すべきであろう。ゆえに、法の一般原則の「主な機能は、頻繁に適用される法の淵源としてよりも、むしろ残しておくべき『安全弁 (safety-valve)』という点にある」と指摘されている¹⁰³。

b. EU の基本権保障に向けた国内公法原則の援用問題

他方、EU は旧共同体法時代から自らの統一した法体系をもつことができなかったため、法の欠缺を補充する目的で、裁判実務においてのみならず多岐の機構法分野にわたって国内法の類推に依拠してきた。ゆえに、一般国際法分野における以上に、法の一般原則概念が発展的に法実務で用いられていることは評価に値しよう。しかし、同原則への頻繁な依拠を通じた機構法の欠缺補充は、依然として統一的な法体系をもたない機構法構造の不安定さをも露呈し続けてきたのである。

EU 法における基本権保障分野において、個々の人権規定を明示的な国家間合意に基づかない「法の一般原則」概念で規律することには、いくつかの内在的矛盾が存在している¹⁰⁴。例えば、EU においても依然として自然法の要素を残した国内法原則が適用される場合がある。共同体法は基本権規定のみならず、共同体の行政に関する法体系も極めて不十分であった。そのため行政法分野における法の一般原則への依拠も、共同体の設立当初から積極的ななされていたのである。ここにはもちろん成文法として高度に発達したフランス法やドイツ法の行政法の原則も含まれている。しかし一方では、イギリスで発達した「自然的正義 (natural justice) の原則」も採用されている¹⁰⁵。本来、私的自治を旨とした私法とは異なり、公法は国家統治権の恣意的な発動を抑制するために厳密に実定法で規律されるべき法分野である。にもかかわらず、EU 法の未整備を補完する目的で、自然法の要素を残した法の一般原則が積極的に援用されてきたのである。また、基本的人権の保障に際して、特に自由権的基本権は国家以前の権利であるために、制定法によって優先的に保障されねばならない。ゆえに、本来「人権の分野は極めて抽象的な法の一般原則のカテゴリーには含まれない」とも指摘される¹⁰⁶。

さらに、永久的住民としての国民自体は、国家における基本的な構成要素である。国民は国家の存立にとって不可欠の要素であるがゆえに、そのあり方は現在でも基本的に当該国家の専権事項であるとされている。基本的人権は本来、絶対的主権の要素を強く含んでいる。これに対し、法の一般原則概念への過度な依存は、構成国の高権的主権の範囲を急速に拡大する可能性を高める。したがって、機構と構成国との権限問題や構成国間の政治的経済的な力関係が基本権保障分野にまで複雑に反映され、同分野にお

ける EU の民主的な運営を損ねる場合も想定しうるのである。事実、こうした問題は、すでに EU の創設期における裁判事例からも明らかにされてきている¹⁰⁷。

一例として挙げられるのが、1994年の“X v Commission”事件である。同裁判は、条約や慣習国際法によらずに、法の一般原則によって直接的に問題の解決が図られた事例である¹⁰⁸。本件は旧共同体時代の89年、EC 委員会臨時職員の採用審査時に応募者本人の同意なく実施されたエイズ検査に関する裁判である。ここでは、応募者の「プライバシー（privacy）権」保護と健康診断実施による「共同体の一般的公益（general public interest）」が衝突した。92年の第1審裁判所判決では応募者たる原告の訴えがすべて却下されたために、ECJ が控訴審として法律上の審査を行った。そして、委員会の行為が共同体の目的である一般的公益を逸脱しており、過度のプライバシー権の侵害であると判断されたのである。同裁判所は、欧州人権条約第8条および共同体加盟国共通の憲法の伝統に照らして、プライバシー権を共同体の法秩序が保護すべき基本権のひとつであると認めている¹⁰⁹。しかし他方で、共同体の目的である一般的な公益に合致し、保護されている権利の本質を侵害しない限り、基本的な権利に制限を設けてもよいとも判示されているのである。この文脈からは、裁判所が「比例性原則」に基づくプライバシー権の制限自体を完全に否定したのではなく、むしろ共同体の一般的な公益に合致する限りは機構の目的に適った手段であることを認めた趣旨としても受け取れるであろう。

かつて、欧州憲法条約第I部第9条2項後段は、欧州人権条約への加入が同憲法条約に定義された連合の権限に影響を与えないと定めた。改正 EU 条約第6条第2項後段においても同様に、同人権条約への加入がすでに EU 条約およ

び EU 機能条約で定義された機構の権限に影響してはならないことが規定されている。この点において、欧州人権条約の実効性の問題は残されたままであるといえる。よって、同条約への加入後も、EU の共通利益が優先すると判断された場合、ECJ が国内法に対する EU 法の優位性を確保する目的で、法の一般原則概念を用いる可能性は否めないといえる。したがって、同原則を EU の広範囲に及ぶ基本権保障の分野に拡大することには、構成国による同機構の民主的正統性の確保という観点において、より慎重な検証の下に進められる必要があると考える。

小結

リスボン条約の発効による EU 条約改正を受けて、EU は欧州人権条約の加入に向けて大きな一歩を踏み出した。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権は、連合法の一般原則を構成することとなったのである。これで EU はようやく基本条約に自らの基本権保障規定を有するに至った。また、同機構は EU 基本権憲章を EU 条約及び EU 機能条約と同価値を有するものとして認めた。今後、同憲章は人権の原則規定としての欧州人権条約を具体的に補う役割を果たすこととなろう。ただし、本稿での基礎的な考察からも明らかとなっており、ECJ が同条約加入の前提として指摘した二つの問題点は、機構における民主主義の問題と深く関連したまま未解決の状態にある。

特に、本稿では主に第1の「EU の条約締結権限」問題が考察されたにすぎない。第2の「ECJ と欧州人権裁判所の管轄権」問題については、欧州人権裁判所の判例分析を通じた総合的な検討が必要であり、今後のより実務的な検討課題として捉えたい¹¹⁰。

注

- ¹ 正式名称は、“Treaty of Lisbon amending the Treaty on European Union and the Treaty establishing the European Community”である。
- ² 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；金丸輝男『EC から EU へ』創元社、1995年、18頁以下。
- ³ 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はかならず、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）。
- ⁴ ここでは国際法の法源を、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きという意味で、形式的法源として捉えることとする（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）。
- ⁵ 国際法と私法の関連性については、すでに20世紀早期においてローターバクト（H. Lauterpacht）が指摘している。その見解によれば、従来から国家の権利義務に関連する国際法分野には、私法概念の類推適用が行われてきていることから、両者には深い関連性がある。のみならず、ローマ法やその他の私法上の一般的規則には少なからず自然法の要素が具体化されている。こうした背景から、国際法分野に援用される国内私法原則は国際連盟とともに1920年に設置された「常設国際司法裁判所（Permanent Court of International Justice, PCIJ）」規程第38条の3を通じて「文明国が認めた法の一般原則（General Principles of Law recognized by Civilized Nations）」として初めて実定国際法上に明文化された。さらに、第二次世界大戦後の46年、ICJの設立とともに同規定は新たにICJ規程第38条1項cとして今日までその文言を継承している（Hersch Lauterpacht, *Private Law Sources and Analogies of International Law*, 1927, pp. 73f., 297；拙稿「法の一般原則」の今日的意義と問題点（一）」『法学新報103巻9号』、1997年、127頁以下；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、115頁以下）。
 なお、本稿では通常概念規定に従って、近代以降の市民社会の出発点を資本主義社会に求め、また近代法については近代市民法を中心として理解する。また、法の区別の

標準としては修正法律関係説に基づいて、国家統治権の発動に関する法を公法とし、それ以外の法を私法として区別する（伊藤正巳・加藤一郎編『現代法学入門（第4版）』有斐閣、2005年、85頁、210頁以下）。

- ⁶ 拙稿「法の一般原則」の変遷に関する一考察」『法政理論 39巻第4号』、2007年、285頁以下。
- ⁷ Thomas Flint, *Die Übertragung von Hoheitsrechten*, 1998, S. 89ff. (96)；Vgl. Hans. D. Jarass, Bodo. Pieroth, *Grundgesetz Kommentar* (9. Aufl.), 2007, S. 560ff. zu Art. 24；樋口陽一・吉田善明編『解説 世界憲法集（第4版）』三省堂、2001年、200頁。
- ⁸ 拙稿「EUにおける「法の一般原則」と一般国際法の形成」『敬和学園大学研究紀要8号』、1999年、51頁以下。
- ⁹ 3共同体とは1951年設立の「ヨーロッパ石炭鉄鋼共同体（European Coal and Steel Community）」、これを母体とした1957年設立の「ヨーロッパ経済共同体（European Economic Community）」および「ヨーロッパ原子力共同体（European Atomic Energy Community）」を指す。なお、EU設立に伴って ECSC は2002年7月に廃止されている。また、共同体の第1次法は、各共同体の設立条約および後発加盟国の加盟条約を指す。第2次法は、第1次法に基づく共同体機関が制定する派生法である（吉野正三郎編著『ECの法と裁判』成文堂、1992年、296頁以下）。
- ¹⁰ T. C. Hartley, *The Foundation of European Community Law*, 1994, pp. 138f.
- ¹¹ 本件はイタリアにおける電力事業の国有化に伴い、被国有化企業の元株主（Costa）が電力公社（ENEL）による電力料金の請求に対して異議を唱えたものである（See, Case 6/64 [1964] ECR 585；田畑茂二郎・太寿堂鼎編『ケースブック国際法（新版）』有信堂、1987年、25頁以下）。
- ¹² Lammy Betten/Nicholas Grief, *EULaw and Human Rights*, 1998, p. 54；See, Case 1/58 [1959] ECR 17.
- ¹³ 伊藤洋一「EC法の国内法に対する優越（3）」『法学教室 No. 266』、2002年、121頁；see, Case 29/69 Erich Stauder v City of Ulm-Sozialamt [1969] ECR419 (para. 7).
- ¹⁴ Betten/Grief, *op. cit.*, p. 59；山根裕子『ケースブック EC法』東京大学出版会、1996年、95頁；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、1988年、79頁；see, Case 4/73 Nold v Commission [1974] ECR 491.
- ¹⁵ 拙稿「欧州の基本権保障と「法の一般原則」」『敬和学園大学研究紀要9号』、2000年、166頁以下。

¹⁶ Michael Schweitzer, *Europarecht*, 1993, S. 217f.; Betten / Grief, *op. cit.*, pp. 64ff.; 川添利幸「欧州統合とドイツ憲法」『国際社会における法の普遍性と固有性』中央大学出版部、1995年、180頁以下；Vgl. BVerfGE37,271, 1974.

¹⁷ See, Case 36/75 Rutili v Minisuter of the Interior [1975] ECR 1219.

¹⁸ See, *Official Journal of the European Community (OJ)* 1977 C 103/1.

¹⁹ Betten/Grief, *op. cit.*, p. 60; see, Case44/79 Hauer v Land Rheinland - Pfalz [1979] ECR3727.

²⁰ W. Cairns, *Introduction to European Union Law*, 1997, p. 78; see, Case 260/89 [1991], ECR, I -2925, 2963-64.

²¹ 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 における立法および政策決定の中心的機関であるが、単一の編成ではなくさまざま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。ドイツのような連邦制を採る加盟国では、州政府の権限に属する事項（教育・文化の分野等）について州代表が加盟国を代表することが可能である。また、特に重要な問題については、加盟国首脳で構成される首脳理事会が開催されて決定が行われる。

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を目的としている。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。

欧州議会は1953年に設立され、現在は EU の活動を民主的に統制する為の一機関として、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。任期は5年である。議会の主な権限としては、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、EU 全体の主要機関として「欧州理事会 (the European Council)」が存在する。同委員会は、EU 加盟国の元首または首相、および委員会委員長で構成される。

1960年代以降に不定期に開催されてきた EU 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。1985年の単一欧州議定書を通じて、同理事会は共同体の公式機関となる。さらに、EU 設立とともに同理事会は「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」と位置づけられるに至った。（国際法学会編『国際関係法辞典』三省堂、1995年、35、76、88頁；庄司克宏『EU 法基礎編』岩波書店、2003年、23頁以下、27頁以下）。

²² Frank Emmert (ed.), *European Union Law Documents*, 1999, p. 3.; *O J* 1992, C 191 at <http://eur-lex.europa.eu/en/treaties/dat/11992M/htm/11992M.html#0001000001>; 拙稿「EU の基本権保障に向けた国内公法原則の類推適用」『敬和学園大学研究紀要14号』、2005年、107頁以下。

²³ 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.

²⁴ 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.

²⁵ Betten/Grief, *op. cit.*, p. 111ff.; 山根裕子、前掲ケースブック EC 法、96-97頁；see, Opinion 2/94 Accession by the Community to the E H C R [1996] ECR I -1759.

²⁶ *O J* 1997, C340 at <http://eur-lex.europa.eu/en/treaties/dat/11997M/htm/11997M.html#0001010001>.

²⁷ Art. 6-1: The Union is founded on the principles of liberty, democracy, respect for human rights and fundamental freedoms, and the rule of law, principles which are common to the Member States.

²⁸ Art. 6-3: The Union shall respect the national identities of its Member States.

²⁹ 中西優美子「欧州憲法条約草案における EU 基本権憲章」『海外事情平成15年10月号』、2003年、38頁以下。

³⁰ 同宣言は前文と54か条からなる (*O J* 2000, C364/01 at http://europa.eu.int/eur-lex/pri/en/oj/dat/2000/c_364/c_36420001218en00010022.pdf; Jürgen Meyer (Hrsgs.), *Kommentar zur Charta der Grundrechte der Europäischen Union*, 2002, S. 45ff.)。

³¹ *O J* 2001, C80 at <http://eur-lex.europa.eu/en/treaties/>

dat/12001C/htm/12001C.html.

³² OJ 2001, C80 (Final Act) at http://eur-lex.europa.eu/en/treaties/dat/12001C/htm/C_2001080EN.007001.html

³³ CONV 850/03 at <http://european-convention.eu.int/docs/Treaty/cv00850.en03.pdf>.

³⁴ 庄司克宏「欧州憲法条約草案の概要と評価」『海外事情平成15年10月号』、2003年、14頁以下。

³⁵ Art. 9-1 (I-9-1) : The Union shall recognize the rights, freedoms and principles set out in the Charter of Fundamental Rights which constitutes Part II of the Constitution. Art. 9-2 (I-9-2) : The Union shall seek accession to the European Convention for the protection of Human Rights and Fundamental Freedoms. Such accession shall not affect the Union's competences as defined in the Constitution.

³⁶ Art. 9-3 (I-9-3) : Fundamental Rights, as guaranteed by the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, and as they result from the constitutional traditions common to the Member States shall constitute general principles of the Union's law.

³⁷ なお、フランスにおいては欧州憲法条約の批准に事前の憲法改正が必要であるかについて、2004年11月19日に「フランス憲法院 (Counceil constitutionnel)」が決定を下している。同決定の趣旨からは、組織関連規定に関しては憲法改正の必要性が認められるものの、EU法の優越規定、およびEU基本権憲章の「憲法化」については、憲法改正を要さないとする。その論拠の分析によれば、EU基本権憲章がヨーロッパレベルにおいて「憲法化」されたとしても、欧州憲法条約が加盟国の憲法的伝統を尊重していることから、加盟国固有の憲法的伝統に対して絶対的な優越を認めることはない。また、同様の理由から、ヨーロッパ法の優越規定について、フランス憲法の改正も不要としたとされる（伊藤洋一「EU基本権憲章と「民主的」統治問題」『社会学研究57巻2号』、2006年、56頁以下、61頁；Cons. const., 19-11-2004, n° 2004-505 DC）。

³⁸ 拙稿「改革条約を通じたEUの基本権保障への取組み」『駒沢女子大学研究紀要14号』、2007年、155頁以下。

³⁹ 中西優美子、前掲論文、43頁以下；CONV354/02.6.

⁴⁰ Art. 52-2: Rights recognized by this charter which are based on the Community Treaties or the Treaty on European Union shall be exercised under the conditions

and within the limits defined by those Treaties.

⁴¹ Art. 112-2 (II-112-2) : Rights recognized by this charter for which provision is made in other Parts of the Constitution shall be exercised under the conditions and within the limits defined by these relevant Parts.; CONV233/02, 5.

⁴² 拙稿、前掲敬和学園大学研究紀要14号掲載論文、116頁以下。

⁴³ 山田晟『ドイツ法律用語辞典（改訂増補版）』大学書林、1994年、661頁。

⁴⁴ バルテルス石川・アンナ「いわゆる「欧州憲法草案」について」『ジュリストNo. 1252』、2003年、165頁。

⁴⁵ ニース条約では、理事会での持票が加盟国の人口を基準として定められた。しかし、ルクセンブルクなどの人口の少ない原加盟国から反対を受け、同憲法条約草案は新たな二重多数決方式に修正した。これは、多数決の際に加盟国数の50%、人口の60%という二つの基準を採用したものである。しかし、今度はスペインとポーランドが修正案に反対した。なぜならば、この修正案によれば、英独仏の3国が反対した場合には、すでに人口の60%を越えるために、事実上これらによる「拒否権」が成立してしまい、EUが大国支配下に置かれることになるからであった。こうして、結果として「加盟国の55%と最低15カ国、人口の65%、および否決には最低4カ国の反対」という条項をもって合意がなされることとなった（山口昌子「欧州統合の理念とは」『外交フォーラム2004年8月号』、2004年、26頁以下）。

⁴⁶ 例えば、「EU旗」および「EU国歌」は定めないこととされた（朝日新聞、2007年6月21日）。

⁴⁷ これには、欧州理事会常任議長（いわゆるEU大統領）の新設等が挙げられる。

⁴⁸ （朝日新聞、2007年7月6日）。

⁴⁹ CIG1/07 at http://www.consilium.europa.eu/cms3_fo/showPage.asp?id=1317&lang=en&mode=g；駐日欧州委員会代表部ホームページ「改革条約」at http://jpn.cec.eu.int/union/showpage_jp_union.european_uinion.php.

⁵⁰ 基本権庁の主な任務としては、情報とデータの収集、EUの基幹および加盟国に対する助言、および市民社会との協力および関心の喚起が挙げられている（安江則子「EUリスボン条約における基本権の保護」『立命館法学2009年1号（323号）』2009年、200頁以下；see, Council Regulation No 168/2007 of 15 February 2007 establishing a European Union Agency for Fundamental Rights, OJ L 053, 22/02/2007 at <http://eur-lex.europa.eu/>

LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2007:053:0001:0014:EN:PDF (as of 13 September, 2010).

⁵¹ 駐日欧州委員会代表部ホームページ「EU改革条約に関する政府間会議開始」at http://jpn.cec.eu.int/home/news_jp_newsobj2366.php.

⁵² OJ 2007, C306/1 at <http://eur-lex.europa.eu/JOHtml.do?uri=OJ:C:2007:306:SO M:EN:HTML>.

⁵³ 庄司克宏『EU法政策編』岩波書店、2003年、131頁以下、141頁以下。

⁵⁴ 庄司克宏編『EU法実務編』岩波書店、2008年、vii頁、347頁以下；庄司克宏「リスボン条約（EU）の概要と評価」『慶應法学10号』、2008年、198頁、200頁以下。

⁵⁵ 同論文、231頁。

⁵⁶ ただし、これまで許可された事件を処理するために、同委員会はさらに1年間存続された（大西直樹「欧州人権裁判所」『法の支配No. 139』、2005年、95頁）。

⁵⁷ 松井芳郎・薬師寺公夫編『国際人権条約・宣言集（第3版）』東信堂、2005年；at <http://conventions.coe.int/Treaty/EN/Treaties/Html/194.htm>.

⁵⁸ その他の主な改正の要点としては、単独裁判官による事件処理制度の導入、判決履行に関する新制度の導入等が挙げられる（大西直樹、前掲論文、96頁以下）。

⁵⁹ Article 17: Article 59 of the Convention shall be amended as follows:

1. A new paragraph 2 shall be inserted which shall read as follows:

“2. The European Union may accede to this Convention.”

2. Paragraphs 2, 3 and 4 shall become paragraphs 3, 4 and 5 respectively.

⁶⁰ Consolidated versions of the Treaty on European Union and the Treaty on the Functioning of the European Union, OJ/2010/C 83/01 at <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2010:083:0013:0046:EN:PDF> (as of 3 October, 2010).

⁶¹ “DRAWING INSPIRATION from the cultural, religious and humanist inheritance of Europe, from which have developed the universal values of the inviolable and inalienable rights of the human person, freedom, democracy, equality and the rule of law.”

⁶² Art. 2: The Union is founded on the values of respect for human dignity, the rule of law and respect for human

rights, including the rights of persons belonging to minorities. These values are common to the Member States in a society in which pluralism, non-discrimination, tolerance, justice, solidarity and equality between women and men prevail.

⁶³ Art. 3-3. para. 2: It shall combat social exclusion and discrimination, and shall promote justice and protection, equality between women and men, solidarity between generations and protection of the rights of the child.

⁶⁴ Art. 3-5: In its relations with the wider world, the Union shall uphold and promote its values and interests and contribute to the protection of its citizens.

⁶⁵ Art. 9: In all its activities, the Union shall observe the Principles of equality of its citizens, who shall receive equal attention from its institutions, bodies, offices and agencies. Every national of a Member State shall be a citizen of the Union. Citizenship of the Union shall be additional to and not replace national citizenship.

⁶⁶ 第10条1項:「連合の運営は、代表民主主義に基礎を置く。」

第2項:「市民は、連合レベルでは欧州議会において直接に代表される。加盟国は、欧州首脳理事会ではその国家元首又は政府の長により、また理事会ではその各政府により代表され、その政府は国内議会又はその市民に対して民主的に責任を負う。」

第3項:「すべての市民は、連合の民主的運営に参加する権利を有する。」

第4項:「欧州レベルの政党は、欧州の政治意識の形成及び連合市民の意思の表明に寄与する。」

⁶⁷ 奥脇直也編集代表『国際条約集2010年度版』有斐閣、2010年、49頁以下。

⁶⁸ Art. 6-1: The Union recognises the rights, freedoms and principles set out in the Charter of Fundamental Rights of 7 December 2000, as adapted at Strasbourg, on 12 December 2007, which shall have the same legal value as the Treaties.

⁶⁹ The provisions of the Charter shall not extend in any way the competences of the Union as defined in the Treaties.

⁷⁰ The rights, freedoms and principles in the Charter shall be interpreted in accordance with the general provisions in Title VII of the Charter governing its interpretation and application and with due regard to the explanations

referred to in the Charter, that set out the sources of those provisions.

⁷¹ Art. 6-2: The Union shall accede to the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms. Such accession shall not affect the Union's competences as defined in the Treaties.

⁷² Art. 6-3: Fundamental rights, as guaranteed by the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms and as they result from the constitutional traditions common to the Member States, shall constitute general principles of the Union's law.

⁷³ 欧州憲法条約草案第I部第7条2項 (I-7-2): The Union shall seek accession to the European Convention for the protection of Human Rights and Fundamental Freedoms. Such accession shall not affect the Union's competences as defined in the Constitution.

⁷⁴ OJ 2007, C 306/2.

⁷⁵ 庄司克宏、前掲慶應法学10号掲載論文、212頁: Charter of Fundamental Rights of the European Union, OJ 2007, C 303/1 at <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2007:303:0001:0016:EN:PDF>.

⁷⁶ 理事会法務部の意見によれば、「欧州裁判所 (the Court of Justice)」の判例法から EC 法の優越性は共同体法の基本原則であることが導かれている。同裁判所によれば、本原則は EC のもつ固有の性格に本来備わっているものである。今日においても条約中には優越性の表現は存在しない。優越性の原則が将来の条約中に規定されないであろうという事実は、いずれにせよ同原則の存在及び同裁判所の既存の判例法を変更するものではない (Opinion of the Council Legal Service of 22 June 2007; OJ 2007, C 306/2)。

⁷⁷ EU の意思決定をめぐる二重多数決方式に対しては、依然としてポーランドが強く反対している。また、その他の懸案としては、「多数決制の適用範囲の拡大」、「EU 外相の新設」等が挙げられている。

⁷⁸ 拙稿「EU の基本権保障と民主的統制」『法学新報116巻3・4号』、2009年、671頁以下。

⁷⁹ 拙稿「欧州人権条約の国内受容に関する基礎的考察」『敬和学園大学研究紀要11号』2002年、192頁以下。

⁸⁰ ドイツ憲法裁判研究会編『ドイツの憲法判例』信山社、1996年、325頁以下: vgl. BVerfGE, 89, 155, Urteil v. 12. 10. 1993.

⁸¹ 川添利幸、前掲論文、184頁

⁸² 中西優美子「ドイツ連邦憲法裁判所による EU リスボン条約判決」『貿易と関税 vol. 58, No. 2, 2010, 2』、2010年、67頁以下: vgl. BVerfGE, 2 BvE2/08 vom 30. 06. 2009.

⁸³ 基本法第38条1項: ドイツ連邦議会の議員は、普通、直接、自由、平等及び秘密の選挙でこれを選挙する。議員は国民の代表者であって、委任及び指図に拘束されることはなく、自己の良心のみに従う (高田敏・初宿正典編訳「ドイツ憲法集 (第4版)」信山社、2005年、228頁)。

⁸⁴ なお、現代の立憲民主主義国家は、一般に「個人の尊厳」原理に基づき、その具体的な内容である「基本的人権」を保障する手段として国家の権力行使に関する最終意思決定権を国民に与えている。これが「国民主権」であり、個人の尊厳原理に基づく派生原理である。それは、二つの要素を含む。第1は、全国民が憲法を承認するという「正当性の契機」であり、第2は憲法制定後の権力行使の最終意思決定権を有権者が掌握するという、「権力性の契機」である。ここにおいて、現代の立憲民主主義の観点からは、統治権の抑制と均衡を旨とする権力分立の貫徹に向けて国民主権を結び付けて捉える必要がある (芦部信喜著・高橋和之補訂『憲法 (第4版)』岩波書店、2007年、16-17頁; 佐藤幸治『憲法 (第3版)』青林書院、1995年、6頁)。

なお、国民主権原理における権力性の契機を強調する考えは、ルソー (J. J. Rousseau) の人民主権論に始まるとされる。彼は社会契約説に立脚しつつも、それを国家統治の正当性の根拠にとどめなかった。主権とは、国家の構成員たる市民全体としての「人民 (people)」の共同利益に向けられた一般意思を意味する。ゆえに、個々の具体的な市民すべてが主権者となることで、直接民主主義がより徹底される (山下威士編『法学 (増訂版)』尚学社、1992年、68頁以下)。

⁸⁵ 国際組織のレベルにおける民主主義の議論については、法の支配、政策決定における透明性、情報の公開とアクセス、国際公務員制度の効率的機能と腐敗の防止等が挙げられる。さらに、これらは「アカウントビリティ (accountability)」概念に含まれる。この関連において、特に法的責任制度は法の支配を通じた実効性の確保という点で、中核を占めると考えられる。ただし、アカウントビリティ概念自体は法的責任に限定されない広い概念である。また、国内レベルにおいては国際組織に参加する行政府に対する立法府の民主的統制の強化が必要である、と指摘されている (佐藤哲夫「国際組織およびその決定の正当性」『思想 No. 993』、2007年、185頁、194頁以下)。

⁸⁶ ただし、すでに戦後復興期の段階においても、国際社会の組織化に伴って民主主義の精神や原則が国際人権保障の分野で相当程度に実現されてきている、との指摘がなされている（横田喜三郎『民主主義と国際法』『民主主義の法律原理（SE版）』有斐閣、1985年（1952年初版）、178頁以下、193頁以下、211頁）。

⁸⁷ 庄司克宏『国際機構』岩波書店、2006年、208頁以下；須網隆夫「超国家機関における民主主義」『法律時報74巻4号』、2002年、29頁以下。

⁸⁸ 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、376頁以下。

⁸⁹ 第11条1項によれば、「連合の権限行使は補完性及び比例性の原則によって規律される」。また第3項によれば、「補完性原則に基づき、自らの排他的権限に属しない分野において、連合が唯一行使できるのは、その意図した行為が構成国の中央若しくは地域的水準では十分に達成し得ないか、又は提案された行為の規模若しくは効果を理由として連合水準における方がよりよく達成しうる場合に限られる」。

⁹⁰ 第I部条第6条によれば、「本憲法及び連合機関がその権限内で採択した法は、構成国の国内法に対して優越する」。

⁹¹ 旧EC条約第5条は「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」と規定する。よって、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、採られる措置が正当に追求される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られる（エドワード&レイン（庄司克宏訳）、前掲書、81頁以下；see, Evelyn Ellis (ed.), *The Principle of Proportionality in the Laws of Europe*, 1999, pp. 1ff.)。

⁹² Art. 3-6: The Union shall pursue its objectives by appropriate means commensurate with the competences which are conferred upon it in treaties.

⁹³ Art. 4-1: In accordance with Article 5, competences not conferred upon the Union in the Treaties remain with the Member States.

⁹⁴ Art. 5-1: The limits of Union competences are governed by principle of conferral. The use of Union competences is governed by the principles of subsidiarity and proportionality.

⁹⁵ Under the principle of subsidiarity, in areas which do not fall within its exclusive competence, the Union shall act only if and insofar as the objectives of the proposed action cannot be sufficiently achieved by the Member

States, either at central or at regional and local level, but can rather, by reason of the scale or effects of the proposed action, be better achieved at Union level.

⁹⁶ The institutions of the Union shall apply the principle of subsidiarity as laid down in the Protocol on the application of principles of subsidiarity and proportionality. National Parliaments shall ensure compliance with that principle in accordance with the procedure set out in that protocol.

⁹⁷ Art. 5-4: Under the principle of proportionality, the content and form of Union action shall not exceed what is necessary to achieve the objectives of the Treaties.

⁹⁸ Art. 60-1 (I-60-1): Any Member State may decide to withdraw from the European Union in accordance with its own constitutional requirements.

⁹⁹ Art. 50: Any member State may decide to withdraw from the Union in accordance with its own constitutional requirements.; 中西優美子「欧州憲法条約における脱退条項」『国際法外交雑誌103巻4号』、2005年、33頁以下。

¹⁰⁰ 拙稿、前掲法政理論39巻4号掲載論文、279頁以下。

¹⁰¹ 例えば、ブラウンリー (I. Brownlie) は、法の一般原則を実質的な淵源との対比から「おそらく形式的な淵源」とであると把握している (Ian Brownlie, *Principles of Public International Law*, 4th ed., 1990, pp. 1ff, 4.; 拙稿、前掲法学新報103巻10号掲載論文、121頁以下)。

¹⁰² 小川芳彦「国際裁判所と法の創造」『法と政治15巻4号』、1964年、19頁。

¹⁰³ Hersch Lauterpacht, *The Development of International Law by the International Court*, 1958, p. 166

¹⁰⁴ 拙稿「実定国際法における国内公法概念の類推」『敬和学園大学研究紀要12号』2003年、115頁以下。

¹⁰⁵ エドワード&レイン（庄司克宏訳）、前掲書、78頁。

¹⁰⁶ それゆえにこれまで本原則は、権利濫用の禁止や法的安定性といった統治権の発動のための行為基準としての役割にとどまってきたのである (Betten/Grief, *op. cit.*, p. 57)。

¹⁰⁷ 拙稿「法の一般原則」と国内法の衝突に関する一考察」『敬和学園大学研究紀要10号』2001年、185頁以下。

¹⁰⁸ 原告はEU職員採用試験に際して本人の同意なくエイズ検査を受けさせられた結果、陽性であることを理由に採用を拒否された。第1審裁判所の判決では、健康上の秘密を守る権利がエイズ検査にのみあてはまるとして、プライバシー権を限定的に解した。結果として、裁判所は採用にあ

たる原告の非協力的な態度などを理由として訴えをすべて却下し、委員会の採用拒否決定を有効とした。控訴審では法的争点のみが審査され、本件では検査に至った過程が原告のプライバシー侵害にあたるのが争われた（山根裕子、前掲ケースブック EC 法、92頁以下；Betten/Grief, *op. cit.*, p. 63; see, Case C-404/92P X v Commission [1994] ECR I -4737）。

¹⁰⁹ 欧州人権条約第8条（私生活および家族生活が尊重される権利）

第1項：すべての者は、その私生活、家族生活、住居及び通信の尊重を受ける権利を有する。

第2項：この権利の行使に対しては、法律に基づき、かつ、国の安全、公共の安全もしくは国の経済的福利のため、無秩序もしくは犯罪の防止のため、健康もしくは道徳の保護のため、又は他の者の権利及び自由の保護のため民主社会において必要なものを除きいかなる公の機関による干渉もあってはならない（杉原高嶺編『コンサイス条約集』三省堂、2009年、78頁）。

¹¹⁰ なお、EC が人権条約に加入していない以上、共同体としての EC の行為と人権条約との適合性については「人的な理由（*ratione personae*）」から、人権委員会および人権裁判所は共に受理可能性を認めていないとされる。他方、EC 法に基づく構成国の国内的行為と人権条約との適合性の判断については、直接に EC の行為の違法性を争うものではないため、人権裁判所による統制が及ぶ可能性が指摘され、この点につき裁判で争われた事例がある（小林真紀「ヨーロッパ人権裁判所による EC 派生法の条約適合審査の可能性」『愛知大学法学部法経論集172号』、2006年、158頁以下）。