

<b>Title</b>	権限付与の原則 : ドイツ連邦憲法裁判所のEUリスボン条約判決を中心素材にして
<b>Author(s)</b>	中西, 優美子
<b>Citation</b>	聖学院大学総合研究所紀要, No. 48 : 223-253
<b>URL</b>	<a href="http://serve.seigakuin-univ.ac.jp/refs/modules/xoonips/detail.php?item_id=2271">http://serve.seigakuin-univ.ac.jp/refs/modules/xoonips/detail.php?item_id=2271</a>
<b>Rights</b>	

聖学院学術情報発信システム : SERVE

SEigakuin Repository for academic archiVE

## 権限付与の原則

——ドイツ連邦憲法裁判所の

EUリスボン条約判決を中心素材にして——

中西 優美子

## 序

二〇〇九年一月一日にリスボン条約が発効した。リスボン条約は、二〇〇四年に調印された欧州憲法条約が未発効に終わり、それに代わるものとして、二〇〇七年一月一日に調印された。二〇〇九年六月三〇日にドイツ連邦憲法裁判所は、EUのリスボン条約を批准するための同意法律及びその関連法律がドイツの憲法である基本法に違反しないか否かについて判断を下した。同ドイツ連邦憲法裁判所リスボン判決においては、憲法上の権限移譲の限界が明確に示された。同判決の中で権限付与の原則は何度も言及され、判決において重要な役割を果たした。

この権限付与の原則は、英語では“the principle of conferral”と綴られ、ドイツ語では、“das Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung”となる。ドイツ語を直訳すると、限定された個別授権の原則ということになる。これは、限定的に付与される個別的権限内において行動しなければならないという原則となり、ドイツ語での言葉の方がより正確性を

もっている。権限付与の原則は、EUは構成国から権限を移譲された範囲においてのみ行動することができるということの意味する。<sup>(1)</sup>換言すれば、EUは自ら権限を生み出すような権限、権限権限 (Kompetenzkompetenz) を有せず、EUの権限の総範囲は個別的に授權された権限の合計であるということの意味する。<sup>(2)</sup>

権限付与の原則は、EU法において新しい原則ではなく、古くから存在する原則の一つである。<sup>(3)</sup>このような権限付与の原則の考え方は、すでにEC条約(現EU運営条約)の前身である、一九五八年に発効したEEC条約条文において見られる。EEC条約には、権限付与の原則に關係する以下のような条文が定められた。EEC条約四条は、「共同体に与えられる任務の遂行は、次の諸機関により行われる。……これらの諸機関は、この条約により自己に与えられた権限の範囲内で行動する」と定め、<sup>(4)</sup>また、EEC条約一八九条が共同体の機関である理事会及び委員会が条約に定める条件に従わなければならないことを定めていた。これらの条文は、諸機関の権限 (Organkompetenz) が条約により付与されたものに限定されていることを示している。さらに、EEC条約三条が、共同体 (EC) が条約に定められる条件及び進度に従わなければならないことを定めていたため、共同体自体の権限 (Verhandlungskompetenz) が条約により付与され、その制約を受けていることと解された。権限付与の原則は、EEC条約のこれらの条文から主にEU機関間の水平的権限配分及びEUと構成国間の垂直的権限配分にかかわる原則として位置づけられた。<sup>(5)</sup>また、権限付与の原則は、EU立法の定立には授權規範を必要とすることから法の支配 (Rule of law) あるいは法治国家 (Rechtsstaat) の原則の基礎になること、権限付与の原則は同原則に違反したEU立法が取消訴訟の対象となることから権利保護 (Rechtsschutz) の手段、さらにEUの高権の民主主義的正統化手段となることから民主主義の原則でもあると指摘されてきた。<sup>(6)</sup>

このようなEEC条約発効時から定められていた権限付与の原則は、E(E)C条約の改正、また、ドイツ連邦憲法裁判所の判決の影響を受けてきた。権限付与の原則については、これまで権限に関する複数の拙稿の中で言及してきた

が、権限付与の原則を中心にして取り扱ってはこなかった。しかし、ドイツ連邦憲法裁判所によるリスボン条約判決においては、権限付与の原則に重要な意味づけが行われた。<sup>7)</sup>そこで本稿では、権限付与の原則の位置づけ及び役割の変化を示し、同原則の意義を明らかにすることを目的にしたい。本稿では、リスボン条約判決に至るまでの権限付与の原則の位置づけ及び役割を振り返った後に、ドイツ連邦憲法裁判所のリスボン条約判決における権限付与の原則を検討する。具体的な検討の順序としては、まずEU諸条約に定められた権限構造を押さえた上で、E E C条約発効からマーストリヒト条約に至るまでの権限付与の原則を検討し、その後、マーストリヒト条約下の権限付与の原則、最後に、リスボン条約下の権限付与の原則を検討することにする。

## 第1章 前提

### 第1節 個別的授權の意味

EUは、包括的な権限を持たず、条約により個別的な権限を付与されている。より具体的には、EUは、通商政策、農業政策、競争政策、環境政策、開発協力政策など個別分野に対して個々に権限が付与されている。このように権限が列挙されていることを権限の制限列挙と呼ぶが、これは、EUに限られるものではない。

アメリカ、ドイツなどの連邦国家では、連邦に制限列挙的に権限が付与されている。ただ、EUの場合には、アメリカやドイツの連邦に権限を付与されている方法とは異なっている。アメリカでは、合衆国憲法第一条第八節において、連邦議会の権限が一八項目列挙されている。たとえば、三項では、「諸外国との通商、各州の間の通商、及びインディ

アンの諸部族との通商を規制すること」と定められている。ドイツでは、基本法七三条に連邦の専属的立法権限が列挙されており、たとえば五項目目には、「関税・通商区域の統一、通商・航行条約、商品取引の自由、及び関税・国境保護を含む外国との商品・支払取引」と定められている。アメリカ及びドイツでは、個別的に、つまり、制限列挙的に権限が付与されているものの、通商という分野に対しては連邦が包括的な権限を有することが定められている。

それに対して、EUにおいては、EU運営条約二〇七条(旧EEC条約一三三条)が、「共通通商政策は、とりわけ関税率の変更、物品及びサービスにおける貿易に関する関税及び貿易協定の締結、知的財産の商業的側面、直接投資、自由化措置における統一性の達成、輸出政策ならびにダンピングまたは補助金に関してとるべき対策を含む貿易上の保護措置に関して、統一的な原則に基づく。共通通商政策は、連合の対外行動の原則と目的の文脈において実施される」と定めている。これは、一つの例であるが、EUにおいては、個別的な分野に包括的な権限が付与されるのではなく、各政策分野において細かな規定が設けられており、その政策分野でどのような措置をとることができるかが定められている。

この関連でもう一つ具体例を挙げると、EUは、文化の分野に対して権限を付与されているが、EU運営条約一六七条(旧EC条約一五一条)では、次のように定められている。

「1. 連合は、国家及び地域の多様性を尊重し、同時に共通文化遺産を前面にだしながら、加盟国の文化の開花に寄与する。

2. 連合による行動は、加盟国間の協力を奨励し、必要であれば、以下の分野においてその行動を支援し補足することを目的とする。

— 欧州の諸国民の文化及び歴史の知識の向上と普及

— 欧州の重要性のある文化財の保存と保護

―非商業的文化交流

―視聴覚部門を含む、芸術的及び文学的創造

これらの文言から分かるように、EUの文化統一政策を行うことが目的ではなく、欧州の諸国民の文化の発展のために加盟国の協力を奨励し、その行動を支援し補足することが目的となっている。

さらに、同条約一六七条五項では、「5. 本条に定める目的の達成に寄与するために、

―欧州議会及び理事会は、通常立法手続に従い、地域評議会に諮問した後、加盟国の法及び規則の調和を除く、奨励措置を採択する。

―理事会は、委員会の提案に基づき、勧告を採択する」と定められている。よって、EUに権限が付与されているものの、国内法を調和するまたは接近させる措置は排除されており、とることのできる措置は、奨励措置に限定されている。

このようにEUにおいては、個別的分野に権限が付与されているといっても、その分野に包括的に権限が付与されているわけではなく、権限による規定対象が限定されている。さらに、権限の強度（カテゴリー）が異なり、分野によつてはとることのできる措置も限定されている。

上述した通商政策の分野の権限は、EUの排他的権限に属し、文化の分野の権限は支援、調整または補足的権限というカテゴリーに属する。EUが排他的権限を有する場合、EUのみが立法することができ、構成国は、権限をもちや行使することができない（EU運営条約二条一項、同三条）。支援、調整または補足的権限の場合では、原則的に構成国が権限をもち、EUは構成国の行動を支援したり、調整したり、補足したりする措置しかとることができない（EU運営条約二条五項、同六条）。この他に、共有権限というカテゴリーも存在する（EU運営条約二条二項、同四条）。共有権限の分野では、EUと構成国が権限をもち、構成国は、EUが措置をとらない限りにおいてのみ行動することが

できる。

## 第2節 権限付与の原則の骨抜き

ドイツやアメリカの連邦権限と比べ、EUにおいては、前述したようにEUの基本条約が非常に細かく権限を定めている。それでは、なぜEUの権限は批判されてきたのか。それには、いくつかの理由がある。

### 「1」 EEC条約一〇〇条及び二三五条

EEC設立当初のEEC条約には、現行のEU運営条約とは異なり、明示的に付与されている権限分野が主に経済分野であり、また、その数も多くなかった。しかし同時に、EEC条約は、定められた目的（例えば共同市場の設立）の具体化は第二次法による法定立によって行うという枠組条約（Framework Treaty, traité cadre）<sup>(8)</sup>の性質をもっていた。その法定立において、大きな役割を果たしたのが、EEC条約に定められたEEC条約一〇〇条と二三五条であった。EUは、権限付与の原則に基づいて行動するため、何らかの措置をとるときには、法的根拠条文（Legal basis）が必要である。EEC条約一〇〇条及び二三五条は、そのような法的根拠条文である。EEC条約一〇〇条（EC条約九四條）（EU運営条約一一五條）<sup>(9)</sup>は、「理事会は、委員会の提案に基づき、全会一致で、共同市場の設立または運営に直接影響を及ぼす構成国の法令及び行政規則を接近させるために指令を発する。……」と定めていた。<sup>(10)</sup>また、EEC条約二三五條（EC条約三〇八條）（EU運営条約三五二條）は、「共同市場の運営に当たって、共同体の目的のいずれかを達成するため共同体の行動が必要と思われる、この条約がこのため必要な行動をとる権限を定めていない場合には、理事会は、委員会の提案に基づき全会一致で、かつ、欧州議会と協議の後、適当な措置をとる」<sup>(11)</sup>と定めていた。

EEC条約一〇〇条は、共同市場の設立または運営に直接影響を及ぼす構成国法を調和させるために用いられる法的根拠条文である。しかし、共同市場が何を意味するかについては、EEC条約に定義はなく、この概念が広く解釈されることにより、EEC条約一〇〇条に基づくさまざまな措置がとられた。他方、EEC条約二三五条自体に対しても権限付与の原則が適用されると解されるが、<sup>(12)</sup> 共同体の目的のいずれかを達成するために共同体の行動が必要な場合にこの条文に基づき必要な措置をとることができるといふ柔軟性を有する条文となっている。たとえば、EEC条約には、当初環境分野の個別的権限は付与されていなかったが、EEC条約一〇〇条あるいはEEC条約二三五条またはEEC条約一〇〇条及びEEC条約二三五条の両方に基づくことにより、環境に関する措置が環境保護意識が高まった一九七二年以降とられてきた。<sup>(13)</sup> 環境分野以外にも共同市場あるいは共同体の目的を広くとらえることでさまざまな措置がとられてきた。従って、EUに個別的に権限が付与されており、EUは権限付与の原則に従いその権限を行使するが、このような一般的な性質を有するEEC条約一〇〇条及び二三五条の適用により、権限付与の原則が骨抜きになるといふ状況が発生していた。<sup>(14)</sup>

さらに、このような骨抜きを加速させたのが、一九八七年に発効した単一欧州議定書により追加されたEEC条約一〇〇a条であった。EEC条約一〇〇a条（EC条約九五条）（EU運営条約一一四条）は、EEC条約一〇〇a条及び二三五条が理事会の全会一致を要請するのに対して、域内市場の確立及び運営を目的とする国内法の調和に対し理事会の特定多数決での決定を可能にしたため、より容易に措置を採択することができるようになった。

## [2] 黙示的権限の法理及び effect utile（実効性確保のための）解釈

EUの権限に関しさらなる批判の対象となっているのが、黙示的権限の法理及び effect utile（実効性確保のための）解釈である。EEC条約は枠組条約的性質を有しているため、第二次法による法定立が必要とされ、EEC条約一〇〇

条及びEEC条約二三五条が有用であったが、それと並んで、裁判所による法解釈も条約に定められた目的を実現することに寄与した。そのような解釈は、枠組条約の宿命とも言えるが解釈によって欠缺している部分を埋める必要性から生じることになった。EU司法裁判所は、これまで次のように黙示的権限の法理を認め、EUの権限を拡大してきた。

EU司法裁判所は、EEC条約が発効する前のECS Cに関して、EU法（当時EC法）においても、国際法及び国内法に受け入れられている黙示的権限の法理、ある権限が一緒に定められていないと国際条約あるいは国内法が無意味になるあるいは合理的及び有益に適用されなくなってしまう場合に、同権限も黙示的に定められていると解する法理が認められることを判示した。<sup>(15)</sup> ECに関しても、EU司法裁判所は、任務を遂行するために不可欠である権限が付与されていないとEC条約の条文が効果のないものになってしまう場合には、権限が付与されていることを受け入れなければならないと示し、黙示的権限の法理を認めた。<sup>(16)</sup>

EU司法裁判所は、このような黙示的権限の法理を条約締結に対しても発展させた。<sup>(17)</sup> 当時、ECに明示的な条約締結権限は通商政策の分野（EEC条約一一三条（現EU運営条約二〇七条））と連合協定（EEC条約二三八条（現EU運営条約二一七条））にのみしか付与されていなかった。しかし、AETR事件<sup>(18)</sup>において、裁判所は、条約締結権限は、EC条約によって明示的に与えられている場合のみならず、他の条約規定及びその枠組からとられる共同体機関の法行為（Rechtsakte）によっても導き出されるとし、ECの黙示的条約締結権限を認めた。さらに、Kramer事件<sup>(19)</sup>及び裁判所意見1/76事件<sup>(20)</sup>において共同体機関がそのような法行為を採択しなくても、共同体の目的を達成するために必要であれば、共同体法が対内関係において共同体機関に課している義務及び付与している権限から条約締結権限が導き出されるとした。このように、一九七〇年代に黙示的条約締結権限の法理が発展し、ECは対外関係における活動範囲を拡大した。

また、EU司法裁判所は黙示的権限の法理のみならず、*effet utile*（実効性確保のための）解釈を行うことによつて、EUの権限の拡大を認めてきた。通常、解釈には、文言解釈、歴史的解釈、体系的解釈及び目的的解释があるが、EU司法裁判所は、特に、目的的解释を行うことで、条約条文をその目的を実現するために（条文の実効性確保のために）動態的に解釈してきた。

このように一方で立法機関がEEC条約一〇〇条（EC条約九四条）〔EU運営条約一一五条〕、二三五条（EC条約三〇八条）〔EU運営条約三五二条〕、一〇〇a条（EC条約九五条）〔EU運営条約一一四条〕に依拠することにより、個別的分野に付与された権限ではとることのできない措置をとり、他方、EU司法裁判所が解釈によりEUの行動範囲を拡大してきた。そこで、EUにおいて権限付与の原則に基づき個別的な授権がされているにもかかわらず、精確なEUの権限範囲は、場合によつては、条約の中に定められた一般的な性質を有する権限規定を考慮しなければならず、さらにそれらの権限の限界を決定するのはEU司法裁判所であるという問題が顕在化<sup>(21)</sup>した。これらにより、権限付与の原則が骨抜きになつていふという批判の声が大きくなつてきた。

## 第2章 マーストリヒト条約と権限付与の原則

### 第1節 マーストリヒト条約による新たな個別的権限の付与と権限付与の原則

EEC条約は、一九八七年発効の単一欧州議定書により改正され、新たに、域内市場の確立と運営のための国内法

の調和（EC条約九五条（EU運営条約二一五条）、環境（EC条約三部一九編（EU運営条約四部二〇編）、研究・技術開発分野（EC条約三部一八編（EU運営条約四部一九編）等の個別的権限がECに付与された。一九九三年発効のマーストリヒト条約は、欧州連合（EU）を創設し、EUを三本柱構造（第一の柱は、ECの柱、第二の柱が共通外交及び安全保障政策、第三の柱が司法内務）にしたのみならず、経済通貨同盟（EC条約三部七編（EU運営条約四部八編）、文化（EC条約三部一二編（EU運営条約四部一三編）、公衆衛生（EC条約三部一三編（EU運営条約四部一四編）、消費者保護（EC条約三部一四編（EU運営条約四部一五編）、開発協力（EC条約三部二〇編（EU運営条約五部三編一節）など、新たな個別的権限をECに付与するものであった。

ドイツの州は、文化の分野の権限付与に危惧をもち、ドイツの州の要望から、マーストリヒト条約に補完性原則が導入された（EC条約五条）。この際、補完性原則のみならず、権限付与の原則及び比例性原則も合わせて、EC条約五条に定められた。これらは、権限に関する三原則と呼ばれる。

EC条約五条（現EU条約五条）一項は、権限付与の原則を次のように規定した。

「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する」。

権限に関する三原則の中で、権限付与の原則について、上述したようにEEC条約ができた当初からその原則の考え方は存在したが、「諸機関が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する」とあり、共同体に対しては「条約の条件に従って」とまでしか規定されておらず、明確な形での権限付与の原則の規定ではなかった。しかし、マーストリヒト条約による改正でEC条約五条（現EU条約五条）では、諸機関のみならず、共同体自体が自己に与えられた権限及び設定された範囲内で行動しなければならないということが明確に規定されることになった。

## 第2節 マーストリヒト条約とドイツ連邦憲法裁判所

マーストリヒト条約がドイツにおいて批准されるのにあたって、同条約批准のための同意法律がドイツ基本法三八条一項、並びに、一条一項、二条一項、五条一項、一二条一項及び一四条一項に違反するとして、憲法異議がドイツ連邦憲法裁判所に提起された。ここでは、原告は、マーストリヒト条約に基づきドイツ連邦議会の本質的な権限がEUの機関に移譲されることにより、特に基本法三八条一項に基づき市民に与えられているドイツ連邦議会における代表の権利及び国家権力に参加する権利が損なわれることになる」と主張した。

マーストリヒト条約判決においては、ドイツ連邦憲法裁判所は、マーストリヒト条約によりEUの権限が制限なく拡大していくか否かを審査した<sup>(22)</sup>。裁判所は、これまででも通用してきた権限付与の原則が条約の中に規定され、さらに、その原則が強化されることになったという認識を示した<sup>(23)</sup>。結論的に、裁判所は、マーストリヒト条約は、欧州の国家結合 (Staatenverbund) を創設するのであり、国家のアイデンティティを尊重するものであること、権限付与の原則が遵守され、付与された権限から新たな権限を生じさせるような権限権限 (Kompetenzkompetenz) はEUに付与されていないこと、条約の改正は、国内議会の同意によることを示し、マーストリヒト条約批准のための同意法律を合憲とした。しかし、同判決の中で、上述したEEC条約二三五条の解釈、黙示的権限法理や *effet utile* (実効性確保のための) 解釈による権限拡大に警鐘を鳴らし、そのようなことが生じる場合、当該EU法はドイツにおいて拘束力を有さないとした<sup>(24)</sup>。もつともこのようなドイツ連邦憲法裁判所によるEUの権限の境界づけは、批判の対象となった<sup>(25)</sup>。

### 第3節 マーストリヒト条約とEU司法裁判所

上述したような権限付与の原則を軽視した権限拡大傾向に対するドイツ連邦憲法裁判所による警鐘並びに権限に関する三原則がEC条約五条にあらためて明確に定められたことは、EUの行動に対して、特に、EU司法裁判所の解釈に対して大きな影響を与えることになった。

この警鐘を深刻に受け止めたと考えられるのが、その後のEU司法裁判所の判示である。マーストリヒト条約発効後は、やみくもに権限を拡大する解釈は影をひそめ、自己抑制的な解釈が行われてきた。<sup>(26)</sup>

たとえば、WTO協定に関する裁判所意見I/16<sup>(27)</sup>においては、ECが単独でWTO協定を締結できるか否かについて裁判所に意見が求められた。ここでは、特に、サービス貿易協定であるGATS及び知的財産の商業的側面に関する協定TRIPSに対してECが排他的権限を有するか否かが問題となった。欧州委員会は、通商政策の法的根拠条文であるEC条約一三三条（現EU運営条約二〇七条）や黙示的条約締結権限の法理などに依拠して、ECに権限が付与されていることを主張したが、EC条約一三三条（現EU運営条約二〇七条）の適用範囲は拡大解釈されず、一九七〇年代のAETR事件や裁判所意見I/16<sup>(28)</sup>事件で認められた黙示的条約締結権限の法理も権限の発生要件が厳格に解釈され、その主張は認められなかった。

また、マーストリヒト条約により欧州連合市民という新しい概念ができ、EU条約六条（現EU条約六条）には、欧州人権条約及び憲法的伝統に由来する基本権が尊重されるべきことが明示的に定められた。そこで、裁判所意見2/94事件<sup>(29)</sup>においては、欧州人権条約にECが加盟できるか否かが問題となった。<sup>(30)</sup>ここで問題となった条文は、EC条約二三五条（EC条約三〇八条）（EU運営条約三五二条）であった。裁判所は、EC条約二三五条が、権限付与の原

則にもとづく制度構造の一部であるという位置づけを行い、そこから、同条は共同体の任務と活動を定める規定によって創設されている全体的な枠組みを超えて共同体の権限の範囲を広げる、特にEC条約を本質的に修正する法的根拠としては用いられないという限界が生じるとした。よって、EU司法裁判所は、EC条約二三五条を法的根拠として、欧州人権条約に加入することはできない、加入するためには条約の改正が必要であると判断を下した。

また、別の例として、たばこ広告に関する指令の取消訴訟の事件が挙げられる。「タバコ広告・スポンサーについての構成国法令の接近に関する指令」がEC条約九五条（EC条約一〇〇a条）〔EU運営条約一四四条〕を法的根拠条文とし採択された。ドイツは、指令案に反対したが、理事会の特定多数決で決められるため採択された。そこで、ドイツは、同指令が権限付与の原則に違反して採択されたとして、つまり、ECに権限が付与されていないにもかかわらず採択されたとして、取消訴訟を提起した。その際、ドイツは、EC条約九五条は基本的自由の行使への障害及び競争の歪みが相当であるときのみ法的根拠として適用されるべきであり、また、措置の重心が域内市場の促進ではなく、公衆の健康保護である場合は同条への依拠は許容されないと主張した。裁判所は、EC条約九五条は域内市場の設立と機能の条件を改善することを意図していると、共同体立法の中で域内市場を規定する一般権限を付与していると解釈することは、EC条約五条に定められる権限付与の原則に合致しないとされた。よって、この事件では、当該指令が取消された。

これらの判例に見られるように、マーストリヒト条約発効以降、権限付与の原則が厳格に適用され、権限を拡大する解釈が抑制される傾向が見られた。しかし、EU司法裁判所が常に抑制的な解釈をおこなっているわけではなく、特にニース条約が発効した二〇〇二年以降の判例においては、裁判所による積極的な解釈も見られる。<sup>32</sup>

まず、二〇〇三年のKohler事件<sup>33</sup>が挙げられる。同事件において、EU司法裁判所はたとえ構成国国内における最終審の裁判所であってもEU法に重大な違反がある場合は、国家責任を負うと判決した。また、二〇〇五年に判決され

たC-304/02委員会対フランス事件<sup>(34)</sup>では、裁判所は、EC条約二二八条（EU運営条約二六〇条）が裁判所は一括違約金（lump sum）または（or）履行強制金（penalty payment）をEU法の違反国に課すことができると規定しているのに対して、一括違約金ならびに（and）履行強制金の両方を課すことができるとの解釈を示した。さらに、二〇〇五年一月二二日の先決裁定（C-144/04 Mangold 事件<sup>(35)</sup>）では、「指令の国内実施期限がまだ到来していない場合でさえ、国内裁判所は共同体法と合致しない可能性のある国内法の規定を無効にすることによって、年齢に関する非差別の一般原則の完全な効果を保障する責任を負う」とされた。もつとも、これらの判例はEU司法裁判所が権限付与の原則を遵守していないということを意味するものではなく、権限付与の原則を遵守しつつ、EU法の実効性を確保するためのものと捉えられる。

また、ECの権限を積極的に認めた判例として、二〇〇五年九月一三日の判決（C-176/03委員会対理事会事件<sup>(36)</sup>）が挙げられる。ここでは、EU司法裁判所は、第三の柱でとられた措置の採択がEC条約において付与された権限を侵害したとして同措置を取消し、本判決では、刑罰にかかわるものであるにもかかわらず環境分野の権限として捉えた。もつとも、同判例の趣旨は、二〇〇七年のC-440/05事件判決<sup>(37)</sup>により限定され、第一の柱における措置で定めうるのは、構成国に対する刑罰立法の要請のみであり、刑罰の種類あるいは重さについてはECの権限範囲に入らないとされた。

### 第3章 権限付与の原則とドイツ連邦憲法裁判所によるリスボン条約判決

ドイツ連邦憲法裁判所は、リスボン条約判決において、権限付与の原則をさまざまな角度から取り上げ言及した。つまり、リスボン条約判決においてこの権限付与の原則は大きな役割を果たした。

リスボン条約判決に入っていく前に簡単にリスボン条約について触れておきたい。<sup>38</sup>リスボン条約は、未発効に終わった欧州憲法条約の実質を受け継いだものである。もともと連邦国家を連想させるものはすべて削除されている（憲法、法律、歌、旗など）。ドイツは、欧州憲法条約の起草にあたって、特に権限カタログを導入することを要求した。とりわけドイツの州は、自己の権限がEUによる権限拡大により空洞化していくことを危惧した。そこで、EUの権限と構成国の権限配分を明確に設定するように求めた。このドイツの要請を受け、欧州憲法条約は権限カタログ（排他的権限、共有権限、支援、調整または補足的権限）を規定した。それぞれの権限を定義し、そこに属する権限を網羅的あるいは例示的に列挙した。リスボン条約はそれを引き継いでいる。

また、補完性原則の強化のために補完性及び比例性原則の適用に関する議定書を条約に付けた。これにより国内議会によるコントロール、立法提案段階における拒否権及び立法採択後の提訴権が定められることになった。権限付与の原則も条約の中及び宣言の中において言及され、EUの権限拡大を牽制している。

リスボン条約により、三本柱構造が廃止され、第一の柱及び第三の柱は融合した。ただ、第二の柱だけがその特別な性質を残すことになった。また、ECは消滅し、EUとなり、EUに法人格が明示的に付与されることになった。さらに、批判の大きかった民主主義の赤字が改善された。たとえば、欧州議会の権限が拡大され、国内議会の参加が拡大され、欧州連合市民に立法提案要請権が与えられた。加えて、EU基本権憲章に法的拘束力が与えられ、欧州人権条約への加入が明示的にEU条約に定められた。

## 第1節 ドイツ連邦憲法裁判所によるリスボン条約判決における権限付与の原則

リスボン条約の批准に際して、同意法律（批准のための法律）、リスボン条約のための基本法改正法律、付属法律が

制定された。これら三つの法律に関して、基本法違反が存在するとして、ドイツ連邦議会諸議員により提起されたものも含み、複数の憲法異議及び機関訴訟がドイツ連邦憲法裁判所に起こされた。<sup>39)</sup>ドイツ連邦憲法裁判所第二法廷は、これらの訴訟に対し一括して、二〇〇九年六月三〇日に判決を下した。本件においては、リスボン条約の批准によつて基本権に相当する基本法三八条一項一文に定められる選挙権が侵害されないか否かが問題となったが、選挙権あるいは民主主義の問題のみならず、EUとドイツの関係にかかわる本質的な問題、基本法は欧州統合をどのように規定しているか、どこまでEUに権限移譲を許容しているか、EU構成国の位置づけはどのようになるか等が争点となった。

原告側に立つて主張したMurswiek氏は、ドイツ連邦憲法裁判所が判決を下す前に鑑定意見を公表していた。その中で権限付与の原則に関して、形式的な権限配分の原則でしかないこと、権限付与の原則に従いEUへの権限授権が行われたとしても憲法上の統合の限界は越さないということの保証にならないこと、権限付与の原則が遵守されていたとしても実際すべての立法権限がEUに移譲されること、権限付与の原則はEUの原則であり、ドイツ基本法により許容される権限移譲の範囲を越えるか否かという問題に関係しないことなどが主張された。<sup>40)</sup>このような原告側の主張がなされる中、権限付与の原則がドイツ連邦憲法裁判所によりどのように用いられたかを見ていくことにしていきたい。

#### 「1」 黙示的権限の法理及び effect utile (実効性確保のための) 解釈

まず、黙示的権限の法理及び effect utile (実効性確保のための) 解釈について、ドイツ連邦憲法裁判所がどのように判断したかについて触れたい。

裁判所は、マーストリヒト条約判決の際には、上述したように、解釈による権限拡大を阻止する手段として権限付与の原則に言及し、その上で、EEC条約二三五条(EEC条約三〇八条( EU運営条約三五二条))、黙示的権限の法理及び effect utile (実効性確保のための) 解釈を通じて条約改正を経ずに解釈により条約改正と同じ効果が生み出されて

はならないとし、また、そのような規範の解釈は、ドイツにとって法的拘束力を生じないとした。

しかし、リスボン条約判決では、「平和維持制度、国際または超国家組織への適応は、創設された組織が、その組織の機関が任務に沿って行動することによって、独自に発展し、その際その政治的自己強化の傾向を示すという、可能性を広げる。それゆえ、(同意法律のように) 統合を許可する法律は、権限付与の原則にかかわらず、常にプログラムの概略のみを描写することができ、その境界線において、細部まであらかじめ定められていない政治的發展が生じる。統合に依拠するものは、連合機関の独自の意思形成を考慮に入れなければならない。従って、アキ・コミュニケーション (acquis communautaire) の維持及びアメリカ黙示的権限の法理または国際条約法の *effet utile* (実効性確保) の意味における効果的な解釈への傾向を受け入れなければならない。これは、(ドイツ) 基本法が望む統合任務の一部である」と判示した<sup>(41)</sup>。換言すれば、裁判所は、統合を目的とする組織においては、發展の方向性のみを定めることができるのであつて、将来的な發展をあらかじめすべて定めておくことはできないとし、EUの發展に理解を示したと捉えられる。また、裁判所は、統合組織により独自の意思形成がなされることを前提とし、黙示的権限の法理や *effet utile* (実効性確保のため) 解釈に対して認容の姿勢を示したと考えられる。さらに、そのような姿勢はドイツ基本法が望む統合からの任務であると解した。

このようにマーストリヒト条約判決とリスボン条約判決におけるドイツ連邦憲法裁判所の態度には、相違が見られる。この相違は、裁判所が、リスボン条約判決において、新しく親ヨーロッパ原則 (Prinzip der Europarechtfreundlichkeit)<sup>(42)</sup> が打ち出したことにも関係すると考えられる。リスボン条約判決では、後述するように場合にはEUに對する審査を行うことを明確に宣言しているが、EU法の發展及びEU司法裁判所の解釈に一定の理解を示している点も見られる。もつともこのような裁判所の認容姿勢を問題視する説もある<sup>(43)</sup>。

〔2〕権限付与の原則とEU運営条約三五二条

裁判所は、リスボン条約判決においては、黙示的権限の法理及び *effet utile* (実効性確保のための) 解釈とは別にEU運営条約三五二条(旧EEC条約三〇八条)〔EEC条約二三五条〕を取り扱った。

裁判所は、ドイツの国家権力につきその本質が保護されるか否かという文脈の中で、リスボン条約に定められている簡易条約改正手続(新EU条約四八条六項)、移行手続(いわゆる橋渡し条項、全会一致から特定多数決へ移行及び特別立法手続から通常立法手続への移行)(新EU条約四八条七項)、柔軟性条項(EU運営条約三五二条)を検討した<sup>(44)</sup>。移行手続及び柔軟性条項にかかわる条文は、通常の条約改正に必要とされる批准を必要としないにもかかわらず、条約改正と類似した効果をもつため、民主主義的正統性が確保されるかという点が問題にされた。

とりわけEU運営条約三五二条は、上述した権限付与の原則を骨抜きにしてきたと捉えられてきた条文であるEC条約三〇八条(旧EEC条約二三五条)を改正したものである。原告側の *Mitswick* 氏は、権限付与の原則は形式的な原則でしかなく、EUに対して個別的授権がなされたとしても柔軟性条項(EU運営条約三五二条)により補われることになる<sup>(45)</sup>と主張していた。

この危惧を受け、裁判所は、EU運営条約三五二条はEUの行動に対する個別的な分野の権限が存在しないにもかかわらず、EUの行動が条約の目的を達成するために必要である場合には適用可能であるとされるから、同条文はEUに対する行動権限のみを根拠づけるだけでなく、同時に、権限付与の原則のたがをゆるめるものであると捉えた<sup>(46)</sup>。そこで、裁判所は、EU運営条約三五二条に基づいて措置をとるときには、理事会の代表としてのドイツ閣僚等の同意のみならず、基本法二三条一項二文及び三文に基づくドイツ連邦議会及び連邦参議院による承認が必要であるとした<sup>(47)</sup>。もつともこのような追加的な手続の要請は、EUの制度を侵害することにもなるとの批判もある<sup>(48)</sup>。ただ、枠組条約的な性質

をもつていたEEC条約は、単一欧州議定書、マーストリヒト条約、アムステルダム条約、ニース条約、リスボン条約による改正を受け、EU運営条約となった。各改正にあたって、既存の権限が修正あるいは新たな個別的権限が追加され、EU運営条約は法律条約に近づいてきたため、EU運営条約三五二条が適用される場面というのは、実際のところ減少していると考えられる。

### 〔3〕権限付与の原則の役割

ドイツ連邦憲法裁判所は、権限付与の原則にさまざまな役割をもたせたが、ここでは、三つに分けて提示することに  
する。

#### (1) 立法機関の権限授権と権限付与の原則

裁判所は、基本法は確かに広範囲な権限のEUへの移譲をドイツ立法機関に授権しているが、そのような授権は統合計画を基礎にした主権的憲法国家性が権限付与の原則に基づきかつ構成国としての憲法アイデンティティの尊重の下保護され、同時に構成国が自ら責任をもてる生活関係の政治的かつ社会的形成能力を失わないことを条件とすると判示した。<sup>(49)</sup>このように裁判所は、権限付与の原則が、広範囲な権限のEUへの移譲にあつたのドイツ立法機関の授権に対し憲法国家性が保護されるための前提条件の一つであるとした。もつとも権限付与の原則は前提条件の一つにとどまり、同時に憲法アイデンティティの尊重及び構成国の責任能力の維持も権限移譲の際の条件として挙げられており、上述した原告側のMurswiek氏の主張にも考慮するものとなっている。

また、裁判所は、ドイツ立法機関に対し、EUへの権限権限の付与、白紙授権あるいは憲法アイデンティティ侵害をしたりしないように同意法律及び付随法律を制定しなければならないとし、権限移譲に限界があることも明確に示

した。<sup>(50)</sup>

## (2) 民主主義の原則と権限付与の原則

民主主義の原則との関係においても権限付与の原則が重要な役割を与えられた。

EUにおける民主主義の赤字（または不足）の問題は、ドイツ連邦憲法裁判所の一九七四年のSolange I判決<sup>(51)</sup>と呼ばれる判決を下したときにさかのぼり、ずっと批判されてきた。<sup>(52)</sup>その判決の骨子は、民主的正統性のある議会によりEU立法が制定され、基本権カタログが制定されない限り、ドイツ通常裁判所はドイツ連邦憲法裁判所に具体的規範統制訴訟を提起できるというものであった。<sup>(53)</sup>その後、いわゆるSolange II事件においては、EU立法により不利益を被った者がEU司法裁判所の先決裁定を受けたものの思うような回答が得られず、ドイツ連邦憲法裁判所にEU司法裁判所の手続において聴聞を受ける権利（一〇三条一項GG）、法律上の裁判官による裁判の権利（一〇一条一文GG）が侵害を受けたとして憲法異議が提起された。<sup>(54)</sup>同事件において、一九八七年ドイツ連邦憲法裁判所は、EU法秩序において基本法と同等の基本権保障がなされている限り、連邦憲法裁判所は、EU法の違反審査権を自制するとの判断を下した。<sup>(55)</sup>

リスボン条約においては、上述したように民主主義の赤字が改善された。EU基本憲章も法的拘束力を持ち、欧州人権条約に加入することも明示的に定められている。何より民主主義的正統性をもつ、欧州議会の権限が大幅に拡大された。

しかし、裁判所は、国家の民主主義の観点からすると、EUは正当化されるレベルに合致するところまでに到達していないことを強調した。その上で、本件では、ドイツ連邦憲法裁判所は、EUは主権を維持した民主主義国家の集まりにとどまるゆえに、EUの制度を国家類似の方法で形成する必要はないという論理を用いた。その際、裁判所は、

たとえEUの民主主義が国家における民主主義に相当するほど発展していなくとも、権限付与の原則が主権国家結合において遵守されている限り、直接選挙された欧州議会により補足される、国内議会及び政府を通じた民主主義の正統化で十分であるとした。<sup>(56)</sup> また、裁判所は、欧州の権限秩序が権限付与の原則に基づき、かつ、国家の統合に対する責任の維持の下で協力的に形成された意思決定手続において存在する限り、また、連合の権限及び国家の権限の均衡のとれたバランスが維持されている限り、EUの民主主義は、国家類似的に形成されえず、形成される必要もないとした。<sup>(57)</sup> 関連して、裁判所は、権限付与の原則の下、かつ、リスボン条約により付与された権限の目的に合った解釈がなされる場合、欧州議会の構成が欧州連合市民の平等原則に依拠していなくとも許容されたとした。<sup>(58)</sup> すなわち、裁判所は、権限付与の原則の遵守が、EUの民主主義が国家のそのレベルほどに発達していないこと、EUの民主主義が国家類似的に形成されていないこと、欧州議会議員の構成が欧州連合市民の平等原則に依拠していないことなど指摘されるEUの民主主義的正統性問題を惹起させないことの前提条件になるとの理解を示した。

### (3) 条約の主人と権限付与の原則

裁判所は、前述したように権限付与の原則の遵守下で民主主義的正統性が確保されるとし、EUの民主主義的正統性を擁護したが、他方、裁判所は、権限付与の原則を根拠に構成国があくまでも条約の主人であるという判断を以下のように示した。

まず、裁判所は、超国家組織としてのEUは権限付与及び権限行使において、限定されかつコントロールされる個別的授権の原則 (*das Prinzip der begrenzten und kontrolliert ausübten Einzelermächtigung*) を満たさなければならぬということを確認した。その上で、裁判所は、構成国は条約の主人 (*Herrn der Verträge*) にとどまり、さらなるEUの権限拡大にかかわらず個別的権限付与の原則は維持されると結論づけた。<sup>(59)</sup> また、裁判所は、別の角度からも構

成国が条約の主人であると結論づけた。まず、裁判所は、EUの権限配分とEUと構成国との権限の境界づけは、権限付与の原則に基づいて行われるとした。<sup>(60)</sup>次に、裁判所は、権限付与の原則は、構成国の責任維持の保護メカニズムであると捉えた。さらに、裁判所は、EUは構成国から移譲された権限を有する限りにおいてのみ事項に対して権限を有すると確認し、あくまでも構成国が第一次的空間、EUは、第二次的空間にあるとした。<sup>(61)</sup>

このように裁判所は権限付与の原則がEUが遵守すべき原則であることを確認すると同時に同原則がEUと構成国の権限配分にあたって用いられる原則であり、かつ、国家こそが条約の主人であることを明確に示すものであると位置づけた。また、裁判所は、権限付与の原則に依拠し国家が条約の主人であることを強調することによって、国家が主権を喪失しEUが実質的に連邦国家になっているという原告の主張を退けた。

リスボン条約は、欧州憲法条約の実質を反映しているため、内容的には、EUを大きく変化させるものになっている。よって、ある一面からみると、原告の主張のように、EUがまるで連邦国家で、構成国が州のようでもあると捉えることができる。その主張を肯定すると、ドイツが主権国家ドイツでなくなってしまうため、ドイツ連邦憲法裁判所は、リスボン条約判決において欧州国家結合 (Europäischer Staatenverbund) と欧州連邦国家 (Europäischer Federalstaat) を明確に区別する必要があったと考えられる。そこで、用いられたのが、権限付与の原則とも捉えることができる。

また、リスボン条約に付属する宣言一七に定められるEU法の国内法に対する優位の原則のために、憲法のアイデンティティ及びドイツの基本権を実質において保護することが不可能になるという原告の主張に対しても、権限付与の原則を持ち出し、その主張を退けた。<sup>(62)</sup>

### 〔3〕権限付与の原則に対するコントロール

裁判所は、すでにマーストリヒト条約判決において、EUが付与されている権限の境界を越えたか否かをドイツ連邦憲法裁判所が審査するとしていた。<sup>(65)</sup>リスボン条約事件の原告側のMuswiek氏は権限付与の原則の手段により構成国の国家性が維持され、統合授權の限界を越えないとするマーストリヒト条約判決の考え方を不十分であると主張していたが、<sup>(64)</sup>裁判所は、このような主張を考慮し、リスボン条約判決において、審査を強化する方向性を示した。<sup>(65)</sup>

まず、立法権限または執行権限が画定されておらずあるいは動態的な発展のために移譲されている場合、あるいは、機関の権限が新たに根拠づけられたり拡大されたりする場合、EUがあらかじめ定められた統合プログラムを超えたり、授權の外側で行動する危険性が生じると指摘した。<sup>(66)</sup>その上で、権利保護がEUレベルでなされない場合、裁判所は、EUの機関が制定する法行為が権限付与の原則に従い自己に与えられた権限の限界を遵守しているか否かを審査（権限踰越コントロール（ultra-vires-Kontrolle））するとした。<sup>(67)</sup>さらに、国内憲法アイデンティティがEU機関の行動により侵害されていないかを審査（アイデンティティコントロール（Identität-Kontrolle））するとした。<sup>(68)</sup>もつともこれらの審査は、常に行われるわけではなく、例外的な場合、特に狭い条件下でのみ限定して行うとした。<sup>(69)</sup>

## 第4章 結語

権限付与の原則は、ドイツ連邦憲法裁判所のリスボン条約判決により、権限拡大あるいは権限移譲の限界を設定する原則であるだけでなく、国家のアイデンティティを保護する原則でもあり、EUの民主主義を正統化する手段でもあ

り、また、国家がEUの州にならず、主権国家であり続けるための重要な手段でもあるという位置づけがなされた。

マーストリヒト条約判決においてもリスボン条約判決においても権限付与の原則の遵守が鍵となっているが、前者においては、裁判所が、権限付与の原則を解釈による権限拡大に対する牽制球のような手段として用いたのに対して、後者においては、裁判所が権限付与の原則をドイツが主権国家性を喪失しない、換言すれば、EUが権限権限をもたないためのあるいは国家の憲法アイデンティティが侵害されないための砦としたと解することができる。<sup>(70)</sup>

また、権限付与の原則は、EUの機関による立法あるいはEU司法裁判所の解釈により骨抜きにされたと言われてきたが、リスボン条約判決では、同原則がEUが連邦国家 (Bundesstaat) ではなく、国家結合 (Staatenverbund) にとどまるという根拠を支える背骨として重要な役割を果たしたと捉えることができる。

他方、ドイツ連邦憲法裁判所は、権限移譲の限界を示し、そのような限界を超えないようにドイツ立法機関に義務づけ、さらに、自らもEUが権限付与の原則に従い自己に与えられた権限の限界を遵守しているか否かを審査(権限越えコントロール (ultra-vires Kontrolle) とアイデンティティコントロール (Identität-Kontrolle)) するという姿勢を示した。

権限付与の原則は、「序」で上述したようなEU機関間の水平的権限配分及びEUと構成国間の垂直的権限配分等に用いられる原則であるのみならず、リスボン条約判決においては、憲法国家性の維持のための前提条件であり、民主主義的正統性を確保する手段であり、また、EUが連邦国家にならないことの根拠でもあるとして、その役割が広げられた。すなわち、権限付与の原則は、EUにおける原則であるのみならず、構成国の憲法原則に必須のものとしての位置づけがなされた。<sup>(71)</sup>

ドイツ連邦憲法裁判所によるリスボン条約判決を受けて、EU司法裁判所がどのような反応を示すのか。<sup>(72)</sup> その参考になるのが、リスボン条約判決後、リスボン条約発効前に一般裁判所 (general court)<sup>(73)</sup> により判決が下された T-183/07

事件である。<sup>(74)</sup> 本件においては、EUの排出量取引制度の国内実施におけるポーランドの国内配分計画にかかわり、欧州委員会が複数の基準が満たされていないとし、国内配分における二酸化炭素の年間総排出量を削減する決定を採択したことが問題となった。ポーランドは同委員会決定の取消を求めて、EUの一般裁判所に提訴した。裁判所は、過剰な排出量配分に制約を課す決定が無効にされると温室効果ガス排出量取引制度自体が崩れてしまうという委員会の意見が十分に理由あるものであったとしても、委員会の総排出量削減決定は、法の支配により規律される共同体（現EU）においては正当化されえないとし、さらに、当該決定は構成国と委員会との権限配分に違反して採択されたと判示した。<sup>(75)</sup> これにより裁判所は、共同体が法の支配により規律される組織であることを確認し、権限付与の原則、ここでは構成国と委員会の垂直的権限配分が遵守されなければならないことを明確にした。裁判所は、排出量取引制度の運用におけるEUの利益よりもEUに付与された権限の境界線を維持することを選択した。この判決はEUの下級審の判決であるが、この問題をEU司法裁判所はどのように取り扱うのか、今後どのようにリスボン条約、特に権限付与の原則をどのように適用していくのか、これからの判例に注目したい。<sup>(76)</sup>

EU司法裁判所は、EUが法の共同体であり、立憲主義に基づく組織であることの証左として権限付与の原則を遵守し、他方、ドイツ連邦憲法裁判所は、ドイツの主権国家性が維持され続けることの根拠として同原則に依拠する。権限付与の原則は、リスボン条約により新たな意味づけを与えられたと言えるであろう。もともと、このような観念的な意味づけを与えられた権限付与の原則は、真に主権国家性を維持する手段として機能しうるのか、あるいは、権限付与の原則が遵守されない場合、ドイツ連邦憲法裁判所は権限逾越コントロール及びアイデンティティコントロールを実施することができるのか、関連して、EUの構成国の一つであるドイツの連邦憲法裁判所が単独でそのような審査をできるのかという実質的な問題は残っている。<sup>(77)</sup>

- (1) Hans-Peter Krausser, *Das Prinzip begrenzter Ermächtigung im Gemeinschaftsrecht als Strukturprinzip des EWG-Vertrages* (Duncker & Humboldt, 1991) pp.20-21; cf. Joined cases 188 to 190/80 [1982] ECR 2545, para.7.
- (2) Christoph Vedder, “Das System der Kompetenzen in der EU unter dem Blickwinkel einer Reform,” Volkmar Götz/José Martínez Soria (Hrsg.), *Kompetenzverteilung zwischen der Europäischen Union und den Mitgliedstaaten* (Nomos, 2002) p.9, pp.10–11.
- (3) EU司法裁判所は、一九五二年発効のE C S C条約に関する判決の中で、権限付与の原則の考え方に言及している。Joined cases 7/56, 3/57 to 7/57 [1957] ECR 39, p.58.
- (4) E E C条約が発効してから初期の段階にだされたコメントールにおいても権限付与の原則の考え方が示されている。Ernst Wohlfarth, Art. 4, para.4, in Ernst Wohlfarth, Ulrich Everling, Hans Joachim Glaesner, Rudolf Sprung, *Die Europäische Wirtschaftsgemeinschaft, Kommentar zum Vertrag* (Verlag Franz Vahlen, 1960).
- (5) cf. Marc Bungenberg, *Art. 235 EGV nach Maastricht* (Nomos, 1999) p.121; Rudolf Streinz, Art. 5 EUV, Rn.7–8, in ders., *EUV/EGV* (Verlag C.H.Beck, 2003); Manfred Zuleeg, Art. 5 EGV, Rn. 1, in Hans von der Groeben/Jürgen Schwarze (Hrsg.), *Kommentar zum Vertrag über die Europäische Union und zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft*, Band 1, 6. Aufl. (Nomos, 2003).
- (6) cf. Hans Peter Ipsen, *Europäisches Gemeinschaftsrecht* (J.C.B. Mohr, 1972) §20/32-36; Krausser, note (1), pp. 26–30; Delf Buchwald, “Zur Rechtsstaatlichkeit der Europäischen Union,” *Der Staat* 1998, Band 37, p.188, p.195.
- (7) cf. Ulrich Everling, “Europas Zukunft unter der Kontrolle der nationalen Verfassungsgerichte,” *Eur* 2010, Heft 1, p.91. p.98–99; Frank Schorkopf, “Die Europäische Union im Lot,” *EuZW* 2009, Heft 20, p.718, p.720; Dieter Grimm, “Das Grundgesetz als

- Regel vor einer Versträchtung der Europäischen Union.” *Der Staat* 2009, Band 48, Heft 4, p.475, pp.486–487 and 495.
- (8) 枠組条約 (traité cadre) は、法律条約 (traité loi) とは区別される。前者は機関の行動による法定立行動を必要とするが、後者の場合はあらゆる法定立を必要としない。Krausser, note (1), p.35; John Temple Lang, “European Community Constitutional Law,” *NILQ* 1988, p.209; Marc Bungenberg, “Dynamische Integration, Art. 308 und die Forderung nach dem Kompetenzkatalog,” *EuR* 2000, Heft 6, p.879, pp.881–882.
- (9) EEC条約は、単一欧州議定書、マーストリヒト条約、アムステルダム条約、ニース条約及びリスボン条約による改正を受けて、EU運営条約となっている。EEC条約一〇〇条 (EC条約九四条) [EU運営条約一一五条] としているが、それぞれの条文が同一ということとは意味せず、参考のため対応する条文を挙げている。他の条文についても同様のことが当てはまる。
- (10) 傍線は、筆者による。
- (11) 傍線は、筆者による。
- (12) Krausser, note (1), p.17; cf. Dietrich-W. Dorn, *Art. 235 EWGV-Prinzipien der Auslegung* (N. P. Engel Verlag, 1986) pp.92–94; cf. Bungenberg, note (5), p.122.
- (13) 環境に関する措置がよむとされるようになったのは、一九七二年のパリ会議で合意されて以降である。
- (14) cf. Georg Lienbacher, Art.5 EGV, Rn.10-11, in Jürgen Schwarze (Hrsg.), *EU-Kommentar*, 2. Aufl. (Nomos, 2009).
- (15) Case 8/55 [1956] ECR 292, p.299.
- (16) Joined cases 281, 283, 284, 285 and 287/85 [1987] ECR 3203, para. 28.
- (17) 拙稿「欧州共同体と構成国間の協力義務の展開——マーストリヒト条約以後の黙示的条約締結権限の制限解釈——」『一橋論叢』一二二巻一号 (一九九九年) 六九、七三—七五頁。
- (18) Case 22/70 [1971] ECR 263. 大谷良雄「ヨーロッパ共同体の国際協定締結権に関する一考察——A.E.T.R. 事件を中心に」『商学討究』二七巻三・四号 (一九七七年) 一三五頁以下。
- (19) Joined cases 3, 4 and 6/76 [1976] ECR 1279.
- (20) Opinion 1/76 [1977] ECR 741.

- (21) Peter E. Herzog, Chapter 81, §81.03, in *Smit & Herzog on the Law of the European Union*, Publication 623 Release 8 (LexisNexis, 2009).
- (22) BVerfGE 89, 155; 西原博史「52 ヨーロッパ連合の創設に関する条約の合憲性——マーストリヒト判決」栗城壽夫・戸波江二・石村修編『ドイツの最新憲法判例』（信山社、一九九九年）pp.331—336; 小場瀨琢磨「各国憲法からEC・EU法秩序への立憲的諸原則の要請」三二—四二頁、中村民雄・須網隆夫編『EU法基本判例集』第二版（日本評論社、二〇一〇年）。
- (23) BVerfGE 89, 155, paras.118—120.
- (24) BVerfGE 89, 155, para.157.
- (25) Bungenberg, note (5), p. 124; Manfred Zuleeg, “Die Rolle der rechtsprechenden Gewalt in der europäischen Integration,” *JZ* 1994, 49. Jahrgang, Heft 1, p.1, p.3.
- (26) cf. Rainer Wahl, “Die Schwelbelage im Verhältnis von Europäischer Union und Mitgliedstaaten,” *Der Staat* 2009, Band 48, Heft 4, p.587, p.610; 拙稿注(17) 七五—七六頁。
- (27) Opinion 1/94 [1994] ECR I-5267; 中西優美子・須網隆夫「ECの排他的対外権限の範囲」三五—三五八頁、中村・須網編注(22)。
- (28) リスボン条約発効以前は、第一の柱において条約締結の際の主体となることのできるの(つまり国際法人格を有するのは)‘EUではなく、ECであった。’
- (29) Opinion 2/94 [1996] ECR I-1759; 拙稿「ECの欧州人権条約への加盟」三四—三五〇頁、中村・須網編注(22)。
- (30) Bungenberg, note (5), pp.126—127.
- (31) C-376/98 [2000] ECR I-8419; 大藤紀子「権限付与の原則とEC立法根拠の適法性」一二二—一三〇頁、中村・須網編注(22)。
- (32) cf. Wahl, note (26), p.610.
- (33) Case C-224/01 [2003] ECR I-239; 西連寺隆行「構成国最高裁判所のEC法上の国家賠償責任」『貿易と関税』Vol.52 No.10 (二〇〇四年) 七一—七五頁。
- (34) Case C-304/02 [2005] ECR I-6263; 拙稿「欧州司法裁判所による義務違反国への強制金並びに一括金の賦課」『貿易と関税』

- Vol. 54 No. 6 (二〇〇六年) 七五—七〇頁。
- (35) Case C-144/04 [2005] ECR I-9981; 橋本陽子「年齢差別の成否と平等指令への国内法の強行的適合解釈義務」『貿易と関税』Vol. 54 No. 9 (二〇〇六年) 七五—七〇頁。
- (36) Case C-176/03 [2005] ECR I-7879; 西連寺隆行「刑事罰立法整備を構成国に義務づけるECの権限」八七—九三頁、中村・須網編注(29)。
- (37) Case C-440/05 [2007] ECR I-9097; 中村民雄「ECの刑事立法権限の存在と限界——船舶源汚染対策立法事件」『貿易と関税』Vol. 56 No. 10 (二〇〇八年) 七五—六八頁。
- (38) 拙稿「リスボン条約——EUと構成国の権限関係を中心に——」『海外事情』Vol. 56 Number 4 (二〇〇八年) 二一—三六頁。
- (39) BVerfGE, 2 BvE 2/08 vom 30.06.2009; 拙稿「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 (二〇〇九年) 七五—六七頁。
- (40) Dietrich Murswiek, “Der Vertrag von Lissabon und das Grundgesetz,” 2. Aufl., 2008, pp. 45–46 <available at <http://www.jura.uni-freiburg.de/institute/ioeffr3/forschung/papers/murswiek/vertr-lissabon-gutachten-2>>.
- (41) BVerfGE, 2 BvE 2/08, para. 237.
- (42) Ibid., para. 225; Jörg Philipp Terhechte, “Souveränität, Dynamik und Integration,” *FAZW* 2009, Heft 20, p. 724, p. 728; Editorial comments, *CMLRev.* (46) 2009, p. 1023, p. 1031; 拙稿注(39) 六九—六八頁。
- (43) Klaus Ferdinand Gärditz/Christian Hilgruber, “Volkssouveränität und Demokratie erst genommen,” *JZ* 2009, Heft 18, p. 872, p. 877.
- (44) BVerfGE, 2 BvE 2/08, paras. 306–328.
- (45) Murswiek, note (40), pp. 74 and 79.
- (46) BVerfGE, 2 BvE 2/08, para. 326.
- (47) Ibid., para. 328.
- (48) Terhechte, note (42), pp. 727–728.
- (49) BVerfGE, 2 BvE 2/08, para. 226.

- (5) BVerfGE, 2 BvE 2/08, paras. 233, 236–239.
- (15) 2 BvL 52/71; BVerfGE 37, 271.
- (52) 拙稿注(39) 七一—七〇頁。
- (53) 伊藤洋一「E C法の国内法に対する優越(3)——E C法と憲法規範——」『法学教室』No. 266 (二〇〇二年) 一一一頁—一二六—一二七頁。
- (54) 2 BvR 197/83; BVerfGE 73, 339.
- (55) 伊藤 洋(53) 一一七頁。
- (56) BVerfGE, 2 BvE 2/08, para. 262.
- (57) *Ibid.*, para. 272.
- (58) *Ibid.*, para. 278.
- (59) *Ibid.*, para. 298.
- (60) *Ibid.*, para. 300.
- (11) *Ibid.*, para. 301.
- (32) *Ibid.*, paras. 331–332.
- (33) BVerfGE, 2BvR 2134/92, 2 BvR 2159/92, para.106.
- (34) Murawiek, note (40), p.45.
- (55) cf. Heiko Sauer, “Kompetenz- und Identitätskontrolle von Europarecht nach dem Lissabon-Urteil,” *ZRP* 2009, Heft 7, p.195, p.196; Daniel Thym, “In the name of sovereign statehood: A critical introduction to the Lisbon Judgment of the German constitutional court,” *CMLRev.* 46, 2009, p.1795, pp.1806–1809.
- (39) BVerfGE, 2 BvE 2/08, para. 238.
- (39) *Ibid.*, para. 240.
- (38) *Ibid.*, para. 240; Dimitrios Doukas, “The verdict of the German Federal Constitutional Court on the Lisbon Treaty,” *ELRev.* 34, 2009, p.866, pp.877–878.

- (69) BVerfGE, 2 BvE 2/08, para. 340; Thym, note (65), p.1807.
- (70) 類似した見解として、cf. Grimm, note (7), p.487.
- (71) cf. BVerfGE, 2 BvE 2/08, para. 234; Editorial Comments, note (42), p.1025.
- (72) ドイツ連邦憲法裁判所はリスボン条約判決を通じてEUの機関にメッセージを送ったと捉える見解、Editorial comments, note (42), pp.1030–1031.
- (73) EU司法裁判所に対し下級となるEUの裁判所の一つ。リスボン条約発効前は、第一審裁判所と呼ばれていたが、名称が変更された。
- (74) Case T-183/07 Poland v Commission [2009] ECR II-nyr.; 由布節子『貿易と関税』Vol.58 No.7 (二〇一〇年) 掲載予定。
- (75) Case T-183/07 [2009] ECR II-nyr. para. 129.
- (76) ECJの積極的な解釈傾向に対する例外としての判決を挙げるものとして、Wahl, note (26), p.611.
- (77) 審査に関する問題点を指摘したものとして、Sauer, note (65), pp.197–198.