

翻 訳

国内法へのヨーロッパ法の影響

—— ドイツ行政法を例として ——

ハンス・ディーター・ブルーム

加 藤 摩 耶 訳

(あとがき：青井秀夫)

A. はじめに

I. 30年以上前に私が法学の勉強を始めたとき、ヨーロッパ法はまだほとんど外国のものでした。確かに私はヨーロッパ法についての講義を聴講してはいましたが、それは単にそのテーマが私には興味深く思われたという理由からです。しかしながら当時私は想定していませんでしたが、後に職業生活においては、ヨーロッパ法を非常に頻繁に適用しなければならなくなりました。

いつのまにか、状況は変わったのです。法学を学ぶ者は、ヨーロッパ法も学ばなければならないし、各種試験においてもヨーロッパ法についての知識が要求されます。どうしてか？その答えは明白です。ヨーロッパ法は次第に重要性を増していき、国内法に強い影響を与え、ヨーロッパ法の基本的特質に関する知識と国内での構成国の国内法への影響に関する知識なしには、国内法を適切に理解することも、正しく使うことも、もはやできないことが多いのです。これは、分野ごとに程度は異なっても、ほとんどすべての法領域において妥当します。とりわけ、私が行政裁判所の判事として働く行政法の領域において、そうなのです。

II. ヨーロッパ法は国際法分野の一部です。様々なヨーロッパの組織体があり、そのなかのヨーロッパ連合もまた、国際法上の条約によって設定されています。しかしながら、協働の範囲と深さ、および構成国法に対する影響は、それがヨーロッパの共同体や組織の一部である場合、それ以外の国際的

な組織のもとでの通常のそれを陵駕しています。

2 カ国あるいはそれ以上の数の国が国際法上の条約を締結する場合、そこから通常は条約当事者、すなわち条約に参加する国家に対する権利と義務のみが生じます。条約により国際組織が設立されるときであっても、そして条約が締約国の国籍保有者又は居住者に係る優遇措置を規律しているときであっても、そのことは常に妥当します。このことにより、彼らは——明文をもって他の取り決めがなされていない場合には——条約締結国に対する個人の権利を有しないし、そして、訴えを通じてそのような権利を裁判所のもとで貫徹させる可能性も有しません。

ヨーロッパ法にあつてはそうした事情は、部分的には、全く異なります。その際、もちろん一定の区別は必要です。そしてヨーロッパにおいては、様々の目的・役割・権限を持った多くの連合や国際組織が存在し、加えて全く異なる構成国があります。それゆえ「ヨーロッパ法」の概念は、広い意味でも狭い意味でも使われるのです。

1. 狭義のヨーロッパ法

そこで理解されているのは、一般には二つの（以前は三つの）ヨーロッパ共同体の法と、ヨーロッパ連合（EU）の法です。

二つの共同体とは、1957年に創立され1992年までヨーロッパ経済共同体（EWG）と呼ばれたヨーロッパ共同体（EG）および同じく1957年に創立されたヨーロッパ原子力共同体（EAG）です。以前は、1951年に創立されたヨーロッパ石炭鉄鋼共同体（EGKS）も存在しました。これは共同体として2002年に廃止され、EGに加えられました。

その上なお、1992年に創設されたヨーロッパ連合（EU）が存在します。その下には、一方で、1992年にマーストリヒト条約により生じた EG と EAG の結合が、他方で領域に関して強化された政府間協力、つまり、共同外交安全保障政策（GASP）と刑事事件における警察および司法協力（PJZ）があります。EU はそれゆえしばしば3つの柱によって支えられているひとつの屋根にたとえられます。その際、EG と EAG は第一の柱、GASP は第二の、PJZ は第三の柱となっているのです。

2. 広義のヨーロッパ法

広義のヨーロッパ法には、二つのヨーロッパ共同体の法とEUの法以外に、他のヨーロッパ組織の法も含みます。このなかで私は、例として1949年に設立されたヨーロッパ理事会と、それによるさまざまな国際協定に触れたいと思います。ヨーロッパ評議会の協定、さまざまな付属議定書を伴う1950年のヨーロッパ人権条約（EMRK）がとりわけ重要です。その条約はそうこうするうちにヨーロッパの46の国々に拘束力を持つようになり、締約国の居住者に様々な基本的な人権を保障しています。そして、ストラスブール（フランス）にあるヨーロッパ人権裁判所という、構成国の居住者が——とりわけ重要なものは——異議を提起できる、そうした裁判所をも運営しているのです。

私はしかし、この言及でもって、広義のヨーロッパ法の短い寄り道をやめておきたいと思います。以下の講義においては、狭義のヨーロッパ法、それも最も重要なヨーロッパ共同体すなわちEGの法に関することを、まさに問題としたいと思います。

外国人法へのヨーロッパ法の影響に関連して、私は勿論ヨーロッパ人権条約についても手短かに言及したいと思います。

Ⅲ. ヨーロッパ連合およびヨーロッパ共同体とその機関の法的地位

これまでEUは固有の権利能力を有していませんでした。それはEGやEAGとは異なっていました。それらは国際法上の権利能力も行為能力も有するそうした超国家的組織です。

EU、EGおよびEAGのために、それぞれの条約において予定された機関が行動します。それらに属するのは、特にヨーロッパ議会、ヨーロッパ連合理事会（または閣僚理事会と呼ばれる）、ヨーロッパ委員会、ヨーロッパ裁判所です。

議会、連合理事会、そして委員会はそれぞれの条約（いわゆる一次的共同体法）に基づき、新たに法を作り出す権限をも有するのです。それがいわゆる、二次的共同体法です。仮に（閣僚）理事会において代表者が可決したとしても、その手続の種類に応じてすべての構成国に妥当します。

ヨーロッパ裁判所は、他方で共同体法の適用と解釈に際し、権利保障を監視します。さらにヨーロッパ裁判所は、とりわけ共同体法の発展のために、そしてその今日の大きな意義のゆえに格別に重要なものであります。ヨー

ロッパ裁判所の手続の種類において、私はここで深入りするつもりはなく、とりわけ、いわゆる呈示決定手続が存在することのみを示そうと思います（ヨーロッパ共同体条約234条）。その手続はヨーロッパ裁判所と国内裁判所との協働について本質的に重要なものです。

国内裁判所の判決が、自己の判決は具体的な事案において共同体法の解釈に依拠しているという立場を仮にとるならば、国内の手続は中断し、そしてヨーロッパ裁判所に対して、共同体法の解釈に関する問題が呈示されることになります。構成国の最終審たる裁判所は、そうした事案においては、むしろ、呈示を義務づけられています。もし国内裁判所が共同体法の規定の妥当性に疑問をもっており、そしてそれ故に適用したくないと考えるならば、下級審裁判所も、ヨーロッパ裁判所への呈示は義務づけられます。

ヨーロッパ裁判所の決定は、呈示決定手続において、呈示した裁判所について拘束力を有します。しかし、ヨーロッパ裁判所はその手続において、共同体法の解釈と有効性についてのみ決定します。国内法や、国内の裁判所に係属している具体的な事案については決定しません。その点については、相変わらず国内裁判所に権限が残ることになります。

B. 共同体法と国内法の間にかかわる重要な基本原則

さて、(一次のおよび二次的) 共同体法と国内法は具体的に一緒にどのような作用し合うのでしょうか、そして両者が相克する場合にはどちらが優先適用されるのでしょうか。ここでは4つの基本原則が考慮されるべきです。

I. 共同体法の直接効の原則

ヨーロッパ共同体は国際法上の条約によって設立されています。この条約（いわゆる一次的共同体法）は——すでに先に述べましたように——共同体の機関にも新しい法を定める（いわゆる二次的共同体法）権限をも与えます。すぐに共同体法と構成国の国内法との関係についての問題が出てきます。共同体法は条約当事国のみに、すなわち構成国に権利を付与し義務を課すのでしょうか。あるいは構成国において直接的にも作用するのでしょうか？

ヨーロッパ裁判所は、1963年の重要な判決⁽¹⁾において、共同体法は構成国

(1) EuGH, Urteil vom 05.02. 1963-Rs. 26/62 (van Gend & Loos), Neue Juristische Wochenschrift (NJW) 1963, 974 ff.

間で相互に義務を創設するだけでなく、それは構成国において直接に作用するそうした国際法の新しい法秩序であると判示しました。共同体法は、それゆえ原則的には、構成国におけるそれに相応する立法に左右されることなく、個人に、つまりたとえば私人か企業かに、権利を授け義務を課すこともできるのです。この原則は、そうこうするうちに、一般的に承認されるようになりました。しかし、個々の具体的なケースにおいて共同体法のどの規定が直接的に作用するのかを判断することは難しいものとなります。そのために、とりわけヨーロッパ裁判所の判決に関する知識は不可欠のものとなるのです。

II. 共同体法の（適用）優位の原則

共同体法が直接に影響力を持つとき、個々の具体的なケースにおいてそれが国内法との相克に陥ることがあります。内容がわずかな相違を有するとか、それどころか全く反対の内容を有するといった場合です。その上で、どちらの法が優位を有するかが問われます。そのことに関して、共同体法と多数構成国の法秩序とにおいて、特別な規律は見いだされません。しかしながら共同体法秩序が機能するためには、構成国において共同体法が統一的に適用されること、そして構成国、その官庁および裁判所が共同体法と矛盾する——それが古いものでも新しいものでも——国内法を盾にして共同体法の適用を拒絶することはしない、ということが決定的に重要です。

ヨーロッパ裁判所は、それゆえ、すでに早い段階で序列の問題とかわわっていました。ヨーロッパ裁判所は1964年⁽²⁾に初めて、そして確立した判例において、共同体法が——常に(1)——国内法に対する優位性を持っているという決定を下してきました。

共同体法はあらゆる構成国において等しく妥当する独立した法秩序であり、そしていかなる国内法規定であっても、その種類に関わりなく共同体法に優位することはありえません。異なる、あるいは矛盾する国内法は、確かに有効です。それはしかし、共同体法が優位であるために、個々の事案において適用されることができないのです。

このヨーロッパ裁判所の確立した判例は、そうこうするうちに構成国の間

(2) EuGH, Urteil vom 15.07. 1964-Rs. 6/64 (Costa/E. N. E. L.), NJW 1964, 2371 f.

で広く認められるものとなりました。ドイツの連邦憲法裁判所は、しかし、ヨーロッパの諸機関がその権限を越えていないかどうか、その作用がそれゆえ条約およびこの条約に同意した同意法律にもはや一致しないか否か、それゆえ共同体法が場合によっては実施されえないか否かを審査することを、非常に限られた特別の事案について留保してきました。(マーストリヒト判決⁽³⁾)。なお、いくつかの他の構成国の憲法裁判所も、殊に、共同体法に対する国内の憲法の実施に関して、部分的に限定された留保を宣明しました。

Ⅲ. 解釈原則としての共同体法の実効性

ヨーロッパ裁判所による共同体法の解釈について、共同体法の実効性という原則は、中心的な意味を持ちます。いくつかの考えられる解釈のもとで、原則としてヨーロッパ裁判所は、具体的な規律の目標の実現と、共同体条約の一般的な目標に最も役立つそうした解釈の選択肢を採用することに決めます。共同体法と構成国法との関係については、ヨーロッパ裁判所の判決によると、この原則が、国内法上の手続が、共同体法秩序により付与された権利の行使を、事実上不可能にし、あるいは著しく困難にしてはいけないということとその帰結とします⁽⁴⁾。

共同体法の実効性の原則は、一方では共同体の目標の実現を促進する助けになります。この原則はしかし、他方ではまた、——この不明確性のゆえに——危険なものです。この原則はすなわち、共同体およびヨーロッパ裁判所もまた、条約により共同体へ移譲された権限の境界をもはや十分顧慮していないということになりかねません。なかんずくこれはヨーロッパ裁判所により、時として退けられるでしょう。

個々の事案においてこの原則の正しい適用について争われるとしても、しかし共同体法の解釈のための原理として、これはそうこうするうちに公認のものとなっているのです。

(3) BVerfG, Urteil vom 12.10. 1993-2 BvR 2134/92 und 2159/92-, NJW 1993, 3047 ff.

(4) Vgl. z. B. EuGH, Urteil vom 20.03. 1997-Rs. C-24/95 (Alcan-Fall), Deutsches Verwaltungsblatt (DVBl) 1997, 951 ff.

Ⅳ．国内法を共同体法に適合的に解釈するという（いわゆる適合解釈の）
原則

ヨーロッパ共同体条約10条に従えば構成国は、共同体法上の義務を実現するために、一般的な種類の対策であれ特殊な種類の対策であれ、適切な一切の対策を講じるよう義務づけられています。ヨーロッパ裁判所の判決⁽⁵⁾によれば、これらの義務は構成国のすべての行政官庁とすべての裁判所に対しても同様にあてはまります。こうした義務はたとえば、官庁や裁判所——法的に可能である限りで——が、共同体法との矛盾を回避し、共同体法の目標を実現するために、共同体法を斟酌しつつ国内法の解釈をしなければならないという帰結をもたらします。このことは、ヨーロッパ法上の義務に対応するため公布されまたは改正されたそうした国内法の解釈にとって、特に妥当します。

C．国内法の帰結

次に私は、ドイツ行政法および行政手続法上の一つの例を助けとして、以下のことを明らかにしたいと思います。つまり上述で説明した原理がどのような帰結となりうるか、ということです。

I．ビール純度令

ドイツは多くの良質なビールで知られています。1516年からドイツでは、ビールはもっぱら決められた材料（大麦、ホップ、酵母、水）でのみ製造することが許される、と規定されていました（いわゆる「ビール純度令」）。ヨーロッパ共同体のいくつかの構成国、たとえばフランスでは、そうした厳格な規定はあまり重要ではありませんでした。ドイツ官庁はしかし、フランスビールがドイツの法規にきっちり適合しない場合には、そのドイツへの輸入を妨げました。いいと思いますか？

いいえ。なぜならば、ドイツの法規の厳格な適用により、ヨーロッパ共同体条約28条により保障されたヨーロッパ共同体構成国間の自由な商品輸送は制限されてしまうからです。ヨーロッパ共同体条約のこの規則は直接適用されることのできる法です。異なるドイツの法は、共同体法の優位のゆえに適

(5) Vgl. z. B. EuGH, Urteil vom 10.04. 1984-Rs. 79/83-, Sammlung der Rechtsprechung des Gerichtshofs 1984, 1921 ff.

用されることが許されません。

それから、ドイツが個別に、自国の厳格な諸規律について特に重要な根拠を援用することができた場合は別の話になります。ドイツはそれを試みまして、ドイツの法律がビールへの購入に関する錯誤から消費者を保護するため、そして健康の保護のために必要であることを主張しました。しかしながらそうしたドイツの主張は、ヨーロッパ裁判所を納得させることはありませんでした。それゆえヨーロッパ裁判所は1987年に、ドイツがヨーロッパ共同体条約28条に違反したことを確認しました⁽⁶⁾。それに基づきドイツは国内法を改正しました。

2, 3年後、ヨーロッパ裁判所はさらにもう一度、ビール事件にかかわらなければならませんでした。たとえそれが他の法律問題であったとしても、です。ドイツへのビールの輸出をドイツの官庁によって阻害されたフランスのビール業者は、ドイツを相手に訴訟を提起し、そして損害賠償の支払いを求めました。ドイツの旧法によると、そうした訴えはその損害にかかる決定的な原因が、ドイツの立法者の誤った行動によるものであったがゆえに、すでに成功する見込みはありませんでした。立法者がヨーロッパ法上、法改正を義務づけられていたにもかかわらず、それは既存の国内法律を変えるものではありませんでした。立法者が不作為のままであることを根拠とした損害賠償請求は、ドイツ法においてはありえないことです。しかしながら問題は、立法者がその不作為によって——ヨーロッパ共同体条約28条のように——直接適用が可能であり、そして個人に権利を付与する、そうしたヨーロッパ法の規定に違反するときであってもそれが正しいか否かです。結局、ヨーロッパ裁判所は⁽⁷⁾、被害者がそのような場合において（書かれざる、共同体法から導き出される）国家に対する損害賠償請求権を持ちうることを、そして個人は、こうした損害賠償請求権を国家に対して国内裁判所のもとで提起しうる、という判断をしました。ヨーロッパ裁判所はこのことを、とりわけ共同体法の完全な実効性を保障するためにはそうした請求権が必要であるということをもって、根拠づけました（共同体法の実効性の原則）。

(6) EuGH, Urteil vom 12.03. 1987-Rs. 178/84, NJW 1987, 1133 ff.

(7) EuGH, Urteil vom 05.03. 1996-Rs. C-46/93 und C-48/93, NJW 1996, 1267 ff.

II. 違法に与えられた補助金の返還請求（アルカン事件）

ドイツのラインラント・プファルツ州は、アルカン社に対して行政行為を通じて補助金を与えました。そしてその際共同体法に違反しました。それゆえ、ヨーロッパ委員会はアルカン社によって当該金銭が返還されるべきことを求めました。ドイツの行政手続法によると、そうした返還は一年以内のみ可能でした。しかしながら、ラインラント・プファルツ州は、一年以上返還請求を待ちました。結局、同州が行政行為を通じて返還請求を求めてきたので、当該会社は行政裁判所に訴えを提起しました。裁判所は、返還請求決定を取り消しました。なぜならば、州がその決定を出す前に一年の期限がすでに経過していたからです。ラインラント・プファルツ州は上訴しましたが、敗訴しました。上告手続において、連邦行政裁判所はヨーロッパ裁判所に対して呈示決定手続の中で、共同体法の解釈に関する多くの問題を提示しました。ヨーロッパ裁判所は⁽⁸⁾、とりわけ州が金銭の返還を求めなければならないと判示しました。一年の期限という規定は、こうしたケースにおいては適用され得ないものとされました。なぜならば、さもなくば州は行政手続を通じて国家の補助に関する共同体法の規定の執行を不可能とすることができるからです（州がそうした期限が経過することを待つことによって、その結果、州が国内法によって金銭の返還をもはやできないこととなります）。それに基づき、連邦行政裁判所は⁽⁹⁾、行政裁判所および上級行政裁判所の判決を破棄し、アルカン社の訴えを退けました。アルカンは、結局お金を返さなければならなかったのです（共同体法の実効性および優位の原則）。

III. 環境情報請求権

ヨーロッパ共同体は、1990年に環境情報への自由なアクセスに関する指令を公布しました。それによると、構成国は一定期間内にあらゆる自然人および法人に対して、請求に基づき、官庁のもとに存在する環境に関する情報への、できるだけ自由なアクセスを認めなければなりません。それに基づき、ドイツ連邦共和国（連邦議会）は、1994年に環境情報法⁽¹⁰⁾を公布しまし

(8) EuGH, Urteil vom 20.03. 1997-Rs. C-24/95, DVBl 1997, 951 ff.

(9) BVerwG, Urteil vom 23.04. 1998-3C 15.97-, DVBl 1999, 44 ff.

(10) Bundesgesetzblatt Teil I (BGBl I), S. 1490 ; inzwischen gilt das Umweltinformationsgesetz vom 22.12. 2004, BGBl I, S. 3704.

た。この法律に規定されている不確定概念の解釈について、そして行政官庁による裁量権の行使についても、行政裁判所のもとで様々な紛争および訴訟がおこりました。連邦行政裁判所は⁽¹¹⁾、手続においてドイツの法律を解釈するに際し、本質的にヨーロッパ共同体の指令およびその目的を斟酌し、そして、そうしたドイツの法律を——できる限り——それが、ヨーロッパ共同体の指令およびその目的に一致し、とりわけヨーロッパ共同体条約10条から導かれる国内法の共同体法との適合性をもった解釈をすることの義務づけに關してそうであるように解釈をしたのです。

IV. ドイツの外国人法に対するヨーロッパ法の影響の例

共同体法は相当程度、行政裁判官としての私の日常の仕事にも影響を与えています。つまり私が所属するコブレンツ行政裁判所の第三部は、とりわけ外国人法の領域における法的紛争についても管轄権を有しています。この領域においてもヨーロッパ共同体はますます権限を拡大させ、そして非常に多くのヨーロッパ法上の規律が公布されました。その結果、多くの場合において、国内の——ここではドイツの——外国人法（庇護権も含め）に加え、ヨーロッパ法も斟酌されねばなりません。

1. このことはまず第一に、ヨーロッパ共同体の構成国の国籍保有者について妥当します。彼らはそうこうするうちに、同時に各自の国籍を補う、そうした連合市民権⁽¹²⁾を保有するようになりました。連合市民は、——いくつかの例外を除いて——とりわけ、自身が、あらゆる他のヨーロッパ共同体構成国において、自由に活動し、そして——恒久的にも——滞在する、そうした権利を有します⁽¹³⁾。その滞在権は、非常に厳格な要件のもとでのみ、失効されうるにすぎません。仮に、当事者が犯罪行為を行い、それゆえに自由刑に処せられた場合でも、それが当てはまります。同様の優遇規定は、——例外はあるけれども——自身は連合市民ではなくいわゆる第三国の国籍保有者である連合市民の家族にも、妥当します。通常の外国人法とは非常に異なる連

(11) BVerwG, Urteil vom 25.03. 1999-7 C21.98-, Die Oeffentliche Verwaltung (DÖV) 1999, 778 ff.

(12) Vgl. Art. 17 EG-Vertrag.

(13) Vgl. Art. 18 EG-Vertrag.

合市民およびその家族の法的地位ゆえに、そうした法的地位についてドイツにおいてはそうこうするうちに、独自の法律すなわち彼らの移動および滞在を規律する連合市民の一般的な自由、移動に関する法律⁽¹⁴⁾ができています。

2. ヨーロッパ共同体法は、しかしながら次第に連合市民の家族ではない、そうした第三国の国籍保有者についても妥当する（国内の）外国人法に影響を与えています。共同体はつまり、外国人法のさまざまな個別の問題に関する指令を次々に公布しました。加えて、そうした問題とは、不法入国に関連する法概念の定義に始まり、長期間の滞在許可を保有する第三国の国籍保有者の法的地位、ひいては修学許可の問題および関連する庇護権上の問題にも及びます。これらの指令は、それぞれの構成国に対して、その国内法をそうした指令の目的および要請に相応しいように改正することを義務づけます。ドイツにおいては、たとえばその結果として、今年の夏に全体として11個のさまざまな新しいヨーロッパ共同体の指令を考慮する、つまりその要請を充足するように国内法を改正するために、多くの法律が改正されなければなりません⁽¹⁵⁾。

3. 特別な法的問題は、ドイツで生活しているトルコ国籍の保有者に関して繰り返して生じています。トルコは、ヨーロッパ共同体の構成国ではないので、その結果、トルコ国籍の保有者には原則として、一般的な庇護権が適用されます。しかしながら、トルコとヨーロッパ経済共同体との間には、安定連合協定⁽¹⁶⁾が締結されており、この協定に基づいて合法的にヨーロッパ共同体加盟国（ここではドイツへ）に入国し、そして合法的に労働していた、そうしたトルコの労働者並びにその家族について、特別な規律⁽¹⁷⁾が制定されました。合法的な滞在および労働が長期間に及べば及ぶほど、さらに構成国（こ

(14) Gesetz ueber die allgemeine Freizuegigkeit von Unionsbuergern vom 30. Juli 2004, BGBl I, S. 1950.

(15) Vgl. Gesetz zur Umsetzung aufenthalts- und asylrechtlicher Richtlinien der Europaeischen Union vom 19.08. 2007, BGBl I, S. 1970.

(16) Abkommen zur Gruendung einer Assoziation zwischen der Europaeischen Wirtschaftsgemeinschaft und der Tuerkei vom 12. September 1963, BGBl 1964 Teil II, S. 510.

(17) Beschluss Nr. 1/80 des Assoziationsrats EWG/Tuerkei vom 19. September 1980 ueber die Entwicklung der Assoziation, Informationsbrief Auslaenderrecht (InfAusIR), 1982, 33 f.

こではドイツ)に滞在する権利はますます強くなりました。こうした規律はヨーロッパ共同体法の一部であり、そしてヨーロッパ裁判所は次第に、こうした特別のルールにかかる諸要件 (理事会決定 1/80号 Assoziationsratsbeschlusses Nr. 1/80)を充足するトルコ人には、連合市民とほぼ同じような滞在権が与えられると、判断をしました⁽¹⁸⁾。

このことは、たとえばそうしたトルコの国籍保有者が一つまたは複数の犯罪行為によって最低3年間の自由刑に処せられた場合に、重要な結果を持っていました。一般的な外国人法によると——一定の例外的な場合を除いて——そうした外国人は強制退去させられ⁽¹⁹⁾、そして彼にはもはや滞在許可は与えられません⁽²⁰⁾。その際、外国人局は裁量を許さず、当該外国人局は——加えて、そのような犯罪行為から他の外国人を守るために——、仮に当該外国人に再犯のおそれがないとしても、彼を国外退去させなければなりません。

ヨーロッパ連合の国籍保有者については、こうしたことは許されないでしょう。彼らについては、当事者にとりわけ再犯のおそれがある場合についてのみ、犯罪行為による国外退去が可能であります。それ以外の場合においては、国外退去は自動的にも行われてはならず、外国人局による強制退去が可能であるだけです。しかしながら外国人局は常に裁量決定を行わなければならない、その際、連合市民にとって有利な状況も斟酌しなければなりません⁽²¹⁾。

ヨーロッパ裁判所が上に挙げた、特別の規律にかかる諸要件を充足する、そうしたトルコの国籍保有者について、その法的地位は連合市民のそれと比較可能であると判断した後、ドイツの連邦行政裁判所は⁽²²⁾、その点で判例を変更し、そうしたトルコ人の強制退去について同様に、再犯の危険が存在すること、および外国人局が裁量決定を行ったことを要求するようになりました。

(18) Vgl. dazu z. B. H. Dörig, Erhoehter Ausweisungsschutz fuer tuerkische Staatsangehörige, DVBl 2005, 1221 ff. mit weiteren Nachweisen.

(19) Paragraph 53 Aufenthaltsgesetz-AufenthG-vom 30. Juli 2004, BGBl I, S. 1950; sog. zwingende Ausweisung.

(20) Paragraph 11 Absatz 1 AufenthG.

(21) Vgl. z. B. EuGH, Urteil vom 29.04. 2004-C-428/01 und C-493/01 (Faella Orfanopoulos und Olivieri), Neue Zeitschrift fuer Verwaltungsrecht (NVwZ) 2004, 1099 ff.

(22) BVerwG, Urteil vom 03.08. 2004-1C 29.02-, NVwZ 2005, 224 ff.

た。その理由は、ヨーロッパ法の優位と、あらゆる国内官庁および裁判所が、その国内法を法的に可能である限り共同体法と矛盾せず、そして共同体法との相剋を避けられるように国内法を解釈することを、ヨーロッパ法上義務付けられていることによります。

4. 最後に私は、とりわけドイツの外国人法に対するヨーロッパ人権条約（EMRK）の影響について、簡単に触れたいと思います。ヨーロッパ人権条約は特に、私的生活および家族生活の尊重を求める権利を規定しています（ヨーロッパ人権条約8条）。そうした私的生活および家族生活には、特定の要件のもとでのみしか、介入することは許されません。しかしながらヨーロッパ人権条約は、ヨーロッパ共同体の条約ではなく、ヨーロッパ理事会によって形成されたものです。それゆえ、ヨーロッパ人権条約にはヨーロッパ共同体条約が持つ国内法への影響に関連する上述の基本的原則つまり、特にヨーロッパ共同体法優位の原則等は、原則として妥当しません。それにもかかわらず、ヨーロッパ人権条約はヨーロッパ理事会の46の構成国において生活する人々に対して特定の人権を保障し、そして、彼らに対しこうしたもろもろの人権が国内の裁判所によって十分に保護されず、それが侵害された場合には最終手段としてヨーロッパ人権裁判所に出訴することを可能にします。

ドイツ連邦憲法裁判所の判例によると⁽²³⁾、確かにヨーロッパ人権条約はドイツにおいては直接効を持っておらず、特に国内法律に優位しません。しかしながら、ドイツ連邦共和国の国際法上の義務違反を避けるために、あらゆるドイツの裁判所は、国内法とりわけ外国人法の解釈および適用に際して、ヨーロッパ人権条約によって保障されているものを斟酌すること、および——法的に可能である限りにおいて——ヨーロッパ人権条約への矛盾、およびそれとの相剋を避けることを義務づけられています。それゆえ、犯罪行為ゆえに強制退去させられ、そしてそれによってドイツに住んでいるその家族と離ればなれになったそうした外国人は、ドイツにおいて次第に一般にヨーロッパ人権条約8条も援用するようになり、そして国外退去という措置が、そこで保障されている私的生活および家族生活の尊重を求める権利を侵害すると主張しています。そこで、行政裁判所は、訴訟手続においてこうした権利に対する侵害があるか否か、およびそうした侵害がそれぞれのケースの特

⁽²³⁾ Vgl. z. B. BVerfG, Beschluss vom 14.10. 2004-2 BvR 1481/04-, DÖV 2005, 72 ff. und Beschluss vom 01.03 2004-2 BvR 1570/03-, InfAuslR 2004, 280 ff.

殊な状況のもとにおいて、ヨーロッパ人権条約上正当化されうるのか否か、そして特に、相当であるか否かということを審査するのです⁽²⁴⁾。

D. おわりに

ヨーロッパ共同体における国内法と、ヨーロッパ法の一部としての国際法がどれだけ緊密で、しかし固有の法秩序の特質に相互に結びつけられているか、構成国の法秩序に基づくヨーロッパ共同体の権利がどれだけ強固か、ということについて、私は皆さんにささやかな印象をお伝えすることができていればいいと思います。私の挙げた例は、行政法からのものではありませんが、説明した諸原則はしかし、それを超えて広く妥当するものです。これら諸原則には、取り組んでみる価値があります。というのは、絶えずより強力な共同作業を行うヨーロッパ共同体およびヨーロッパ連合の諸国の、経済上および政治上の成果は、本質的なおこの格別な法秩序とその執行に関わり合いがあるからです。

* 翻訳に際しては、広島大学の手塚貴大准教授、本学の砂川和泉専任講師のご助力を頂きました。特に記して深謝いたします。

(加藤 摩耶)

〔あとがき〕

以上は、2007年11月1日に本学で開催されたコブレンツ行政裁判所裁判官ブルーム氏の講演“Einwirkungen des Europarechts auf das nationale Recht — am Beispiel des deutschen Verwaltungsrechts—”の翻訳である。

ハンス ディーター・ブルーム (Hans Dieter Pluhm) 氏の略歴を示すと、1955年6月16日生まれ、52才である。1973年にボン大学法学部に入学し、1979年に第一次国家試験に合格した。司法修習生、第二次国家試験合格を経て、1982年以降、ラインラント・プファルツ州コブレンツ行政裁判所判事補、1986年には同行政裁判所の裁判官(終身)に任命されている。1996年以降、DAAD(ドイツ学術交流会)の派遣により、東北大学法学部講師として来日し、ドイツ法とヨーロッパ法を担当した。1999年から2002年までの期間は、東北大学法学部教授に昇任してドイツ法・ヨーロッパ法を担当したが、裁判官としての6年の特別休暇期間の期限

(24) Vgl. z. B. OVG Rheinland-Pfalz, Beschluss vom 24.02. 2006-7B 10020/06. OVG-, InfAuslR 2006, 274 ff.; vgl. auch BVerfG, Beschluss vom 10.05. 2007-2 BvR 304/07-, InfAuslR 2007, 275 ff.

切れとなる2002年3月末にドイツに帰国。それ以降、コブレンツ行政裁判所判事の仕事を再開している。帰国後も2～3年に1度は日本を訪れ、講演を行う傍ら研究交流を温めている。

ブルーム氏は、ドイツ裁判所において通常の行政事件のみならず、難民認定手続・外国人問題にたずさわるなど、多様な法実務に関する経験や知識を有している。東北大学法学部および大学院の講義や演習ではそうした経験や知識が見事に活かされ、内容に厚みのある授業には定評があった。同氏の講義は、学生の理解のためにドイツ語のみならず、英語、日本語も用いて行われ、授業科目の領域も、憲法、行政法、民法、法制史、EU法など、実に広範囲にわたっていた。たとえば、民法においては、ドイツ民法典(BGB)を中心として、総則、債権法の基本問題(約款規制法、消費者保護法を含む)を扱い、行政法では、行政組織法・行政手続法の大綱を示すとともに、後半には土地法、建築法、環境法などの個別テーマにも積極的に取り組んで講義内容や演習の幅を広げていった。憲法では、憲法の主要な問題について比較法的に論じるほか、連邦憲法裁判所制度などについても検討を試みている。また、近時重要度を高めているEU法についても、組織論やEU域内の各国固有の法律との関係など様々な角度から検討を加えた講義を展開していた。日本法との比較に常に留意しつつ行われていたこのような多彩な講義は、同氏の幅広い問題関心を示すとともに、事前の周到かつ熱心な準備により支えられていたことはいまでもない。

同氏の論文のなかで特筆すべきは、「具体化された教会闘争——パウル・シュナイダーの場合——」(宮田光雄・柳父圀近編『ナチ・ドイツの政治思想』創文社、2002年、301—334頁)であろう。これは殉教したルター派牧師P.シュナイダーの反ナチ闘争を、ナチ行政・司法とのかかわりで具体的に分析した力作で、氏のリベラルな心情をよく表している。

昨年秋の来日の際には、2度講演を行っている。1つは東北大学法科大学院で行われた「ドイツ司法の現状と課題」、もう1つがここに訳出した本学での講演である。8号館の831教室で行われた今回の講演には、広い教室にはほぼ満員の学生が詰めかけ予想外の盛況をみせたばかりか、熱心な聴衆の表情にはEU法への関心の強さがありありとうかがわれた。1時間半という1講時の枠のなかにこれだけの内容を全部詰め込むことは到底無理であると予想されたが、氏のこなれた日本語は通訳を必要とせず、省略や要約を適宜織り交ぜながら、きちんと時間内に終了された。いかにもドイツ人らしい模範的な時間規律に脱帽する思いであった。ただ、ここに訳出された密度の濃い内容を1時間半という時間の枠のなかに圧縮することにより、残念ながら参加者との質疑応答の機会は残されなかった。聴衆側に残されたエネルギーは、その夜の懇親会に持ち越され、酒の香りとともに宴席の熱気を盛り上げることになった。

日本に何度も足を運ぶ外国の学者は多いが、同氏夫妻ほど深く日本文化を理解

している例はみたことがない。最初に日本を訪れたときすでに、高野山や出雲大社や四国方面に足を運んでいる夫妻は、仙台滞在時代には東北地方の仏像の心と形にまで造詣を広げている。岡山訪問は今回がはじめてであるが、短い滞在時間のほとんどを市内外の古い城郭遺跡の見学に費やしていた。最近流行っている外国の法文化との比較ということは、言うは易いが実際にはきわめて困難な作業である。ブルーム氏にみられるような背景的知識の広さと深さ、日本語、日本文化、さらには日本法を理解するためのたゆまぬ努力のようなものがあってはじめて、日本の法文化を深層から理解し、日本と外国の法文化の違いや共通性をみぬくことが可能となるように思われる。

氏が仙台で始められた日独法学の対話が、岡山でも進展してさらなる開花を促すことを祈らずにはいられない。

(ブルーム氏の講演に関する記事および内容の概要は「商大レビュー」Vol. 17〔2008. 3〕に掲載される予定である。)

(青井 秀夫)