

Title	EUシティズンシップとネイション-ステート： セキュリティ、平等、社会的連帯
Sub Title	EU citizenship and nation-state : security, equality and social solidarity
Author	土谷, 岳史(Tsuchiya, Takeshi)
Publisher	慶應義塾大学大学院法務研究科
Publication year	2006
Jtitle	慶應法学 (Keio law journal). No.4 (2006. 1) ,p.123- 196
JaLC DOI	
Abstract	
Notes	
Genre	Departmental Bulletin Paper
URL	https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=AA1203413X-20060115-0123

慶應義塾大学学術情報リポジトリ(KOARA)に掲載されているコンテンツの著作権は、それぞれの著作者、学会または出版社/発行者に帰属し、その権利は著作権法によって保護されています。引用にあたっては、著作権法を遵守してご利用ください。

The copyrights of content available on the KeiO Associated Repository of Academic resources (KOARA) belong to the respective authors, academic societies, or publishers/issuers, and these rights are protected by the Japanese Copyright Act. When quoting the content, please follow the Japanese copyright act.

EUシティズンシップとネイション・ステート

セキュリティ、平等、社会的連帯

土 谷 岳 史

1. はじめに
2. EC / EUにおける人の自由移動
3. 「セキュリティ」と共同体の境界
4. EU市民の自由移動指令案の提出と判例の発展
5. ネイション ステートの防衛
6. EUシティズンシップとしての自由移動と平等の地平
7. 2級市民の存在
8. おわりに

1. はじめに

欧州統合において「国境を越える人の自由移動」は常に大きな意味を持ってきた。そして自由移動の権利がEUシティズンシップという名においてEU市民に付与されたことは、重大な政治的含意を持っている。なぜならば、20世紀国民国家は、2つの意味での「セキュリティ」において国境が非常に大きな意味を持っているからである。第1に、第1次大戦以降の戦争の変容、つまり戦争の総力戦化により国民という地位は友 敵の区別を意味するようになった。故に安全保障の観点から国境管理は強化されてきたのである。第2に、20世紀に発展した福祉国家とは国民福祉国家のことであり、社会的連帯の共同体は国民経済という閉じた仮定の空間を領土に基づく政治的領域と重ね合わせて、福祉

国家として立ち現れてきたのである。

ここで今日のシティズンシップ論の基礎を作り、今なお参照され続けている T.H.マーシャル (Marshall) の1950年の論文「シティズンシップと社会的階級」を引くことで国民とシティズンシップとの関係を確認しておこう。マーシャルはシティズンシップを「共同体の完全な成員である人々に与えられた地位」と定義する¹⁾。その上で、シティズンシップを市民的権利、政治的権利、社会的権利に分け、各要素の平等をシティズンシップとして論じる。市民的権利とは一般に自由権のことであり、自己決定的な主体たる市民はその自由が保障された存在である。政治的権利とは、参政権に代表される個人が市民=主体として政体へ参加(集団的自己決定)する権利である。そして社会的権利は市民=主体としての自己決定を実際に保障するために与えられる権利である。ただしそのシティズンシップは彼自身が認めるように「そもそもの定義からして国民的なのである²⁾」。

「セキュリティ」との関係で言えば、国家安全保障のために人々は自己犠牲を厭わない均質な国民として再構成されねばならなかったし、テイラー フォード・システムは均質な労働力を要請し、この意味でも均質な国民を作り上げる必要があった。確認しておけば、福祉国家と総力戦体制が表裏一体のものであることはしばしば指摘されるとおりである³⁾。要するに動員の方法または代償として、すなわち均質性の裏返しとして平等なシティズンシップが立ち現れることになったのである⁴⁾。実質的な均質性=平等を実現する社会的権利をシ

1) マーシャル、T.H.(1993)「シティズンシップと社会的階級」マーシャル、T.H.、ポットモア、トム『シティズンシップと社会的階級』岩崎信彦、中村健吾訳、法律文化社、所収、37頁。

2) 同上、17頁。

3) 金田耕一(2000)『現代福祉国家と自由：ポスト・リベラリズムの展望』新評論、97-102頁；山之内靖(1995)「方法論的序説 総力戦とシステム統合」山之内靖、ヴィクター・コシュマン、成田龍一編『総力戦と現代化』柏書房、所収、参照。

4) シティズンシップの拡大要因については複数の見解がある。しかし、アンソニー・ギデンズ(Anthony Giddens)が述べるように、「支配階級の成員は、従属的立場にいる人び

ティズンシップの1要素として組み込んだマーシャルの論は、現代の国民福祉国家におけるシティズンシップの一面を正しく描き出したものといえる⁵⁾。

今日、国民とはシティズンシップという地位（とそれに付随する権利・義務）を持つ市民なのであり、自由移動の権利とは、国民＝市民という意味でシティズンシップの市民的権利として位置づけられるのである。同時に、市民的権利の実際の行使は、社会的権利の十全な保障と密接な関係にある。自律性を条件としていたシティズンシップは⁶⁾、市民の拡大に伴い自律性を前提とするという転倒が起こった。社会的権利の保障により市民的、政治的権利を十全に行使

とにたいして維持できる統制を拡大するために、これら三種類のシティズンシップの権利を監視の諸側面として行使することが可能である。しかし、同時に、それぞれの権利は闘争の手段となり、これらの権利を、人びとはこうした統制に対抗するために利用できる」（ギデンズ、アンソニー（1999）『国民国家と暴力』松尾精文、小幡正敏訳、而立書房、240頁）ため、両義性を伴うものである。しばしば看過されるがマーシャルも市民的権利の集団的行使が社会的権利の発展の要因であったと主張している（マーシャル（1993））。本文中で「方法または代償」と述べたのはこの両義性を意識してのことであるが、ネイション・ステートの構造を問題とする本稿では強調はネイション・ステート側の視点にある。この点については、酒井隆史（2001）『自由論 [現在性の系譜学]』青土社、92-107頁、参照。See also, Rose, Nikolas（1999）*Powers of Freedom: Reframing political thought*, Cambridge University Press, ch 3.

5) このような権利に焦点を当てるシティズンシップ理解に対しては、アイデンティティ、帰属、参加といった観点を見逃しているとの批判がなされている。たとえばシャンタル・ムフ（Chantal Mouffe）は次のように述べる。「自由主義が、すべての個人は生まれながらに自由かつ平等であるという主張に基礎づけられた、普遍的なシティズンシップの観念を定式化するのに貢献したというのはそのとおりである。しかしその一方で、個人が国家に対抗して持ち出す権利ばかりを述べ立てて、シティズンシップをたんなる法的地位にまで引き下げたことも確かである」（ムフ、シャンタル（1998）『政治的なるものの再興』千葉眞、土井美穂、田中智彦、山田竜作訳、日本経済評論社、125頁）。また特に国民国家との関係で言えば、確かにこの理解は均質性＝平等の基礎としての一体性を作り出すナショナルリズムとの関係を適切に表現しているとはいいい難い。「そもそもの定義からして国民的」なマーシャルの論は、1950年という時期を考えれば致し方ないことではあるが、ナショナルリズムの問題は視野に入っていない（マーシャル（1993））。

6) マーシャル（1993）、43頁。

できる市民足りえる⁷⁾。社会的連帯は集団のリスク管理、リスクの共有であり、ネーション ステートの発展に伴い普遍化していったのである。今日では非対称的な社会的連帯までも支える基盤としてネーションがある⁸⁾。社会的シティズンシップはネーションの社会的連帯の一表現なのである。

以上からの当然の帰結であるが、現代の自由移動の権利は国民であることと国境によって規定されている。今日、世界は国境によって区切られ、その内部への移動の自由は当該国家に所属する国民の特権事項となっている。国民（今日の世界ではすべての人はいずれかの国民とされる）はすべての国境の外へ出る自由を持つが、他国へ入国する権利は持たない。例えば国際人権規約B規約（市民的および政治的権利）は12条2項で「すべての者は、いずれの国（自国を含む。）からも自由に離れることができる。」とする一方で、4項では「何人も、自国に戻る権利を恣意的に奪われない。」とのみ述べる。しかし、領域内（＝国内）の自由移動はこの限りではない。同条1項は「合法的にいずれかの国の領域内にいるすべての者は、当該領域内において、移動の自由及び居住の自由についての権利を有する。」と定める。

このような今日の世界において、欧州統合が実現させてきた人の自由移動は、ネーション ステートを超越するヨーロッパ構築という意味を持っているのである。特にそれがシティズンシップという概念と結びついたとき、経済的な側面にとどまらず、政治的、社会的にもネーション ステートの大きな変容を意味するであろう⁹⁾。

7) 同上、99頁、参照。

8) 本稿において、単に国籍を持つ人々の集合ではなく、一体性・同質性を規範として備えこれによりリスクの共有を可能にする共同体としての側面を強調する場合には、国民ではなくネーションという言葉を用いる。

9) See, Migdal, Joel S. (2004) 'Mental Maps and Virtual Checkpoints: Struggles to Construct and Maintain State and Social Boundaries', in Joel S. Migdal (ed) *Boundaries and Belonging: States and Societies in the Struggle to Shape Identities and Local Practices*, Cambridge University Press.

さて本論に入る前に、ここで本稿におけるEUシティズンシップの定義を確認しておかねばならない。すでに述べたようにマーシャルによればシティズンシップとは「共同体の完全な成員である人びとに与えられた地位」であり、多くのものがこの定義に従っている。しかし、一般にシティズンシップがそのものとして法的に規定されているわけではない。通常、シティズンシップとは解釈されたものなのである。国民＝市民という現実を前提に国籍をシティズンシップとして論じる一部の法学者を除けば、社会学者や政治学者は各自がまずシティズンシップを定義した後に（つまり解釈した後に）、考察を進めて行く。マーシャルにしても同様である。

だが、EUシティズンシップ研究においては若干事情が異なる。EU設立とともにEUシティズンシップの創設を宣言する規定が条約に置かれたからである。このため、EUシティズンシップをこの規定を含むEC条約の第2部（17-22条（旧8-8e条））に限定するものも多い。しかしながら、シティズンシップとは解釈されるものであること、またEUシティズンシップの創設を謳うEC条約17条1項に続き、同2項が「EU市民は本条約により与えられる権利を享受し、本条約が課す義務に従う」と定めることから、EUシティズンシップをEC条約第2部にのみ限定するのは不適切である。したがって、本稿ではEUシティズンシップをEUの条約¹⁰⁾および第2次立法によって構成されるEU市民がもつ権利および義務と定義する。EC条約第2部の諸規定は「EUシティズンシップ規定」として言及する。この定義の妥当性は、本論の中においても証明されるであろう。もちろん、この定義は法的、形式的な側面にのみ関心を寄せるものであり、EUシティズンシップとして論じられているものの一面に過ぎないこ

10) EC条約17条がEUシティズンシップ (Citizenship of the Union)、EU市民 (Citizens of the Union) と明確に述べていることから、ECの枠内のみならずEU全体が対象となる (d'Oliveira, Hans Ulrich Jessurun (1994) 'European Citizenship: Its Meaning, Its Potential' in Renaud Dehousse (ed) *Europe After Maastricht: An Ever Closer Union?*, München., p.131; Third report of the European Commission on Citizenship of the Union, COM(2001) 506 final, p. 6)。

とを断っておきたい。また欧州人権条約に代表される国際条約によって保障される権利は本稿では直接は取り扱わない。

本稿ではEUの条約および2次立法によって構成されるEU市民が持つ権利および義務であるEUシティズンシップを、マーシャルに倣い市民的権利、政治的権利、社会的権利と分けた上で、人の自由移動を中心に検討することで、EUと加盟国ならびにEU市民と国民の関係の変容を明らかにすることとしたい。

2. EC/EUにおける人の自由移動¹¹⁾

周知のように欧州統合はその当初の政治統合の失敗後、経済統合として発展してきた¹²⁾。1957年のローマ条約のうちEEC条約は労働者（EEC条約48条、現EC条約39条）、自営業者（EEC条約52条、現EC条約43条）、サービス（EEC条約59条、現EC条約49条）の自由移動を規定していた¹³⁾。条約交渉の土台となったスパーク報告は、製品と生産要素の両者が自由に国境を越えて移動すれば、各国市場の統合が最もよく達成されるというマクロ経済理論に基づいていた。しかし、交渉ではほとんどの国が労働力の自由移動に異議を唱えており、イタリア

11) 本節および次節については主に以下を参照。van der Mei, A. Pieter (2003) *Free Movement of Persons within the European Community: Cross-Border Access to Public Benefits* Hart Publishing, pp. 10-11, 22-28 and 50; Weiss, Friedl and Wooldridge, Frank (2002) *Free Movement of Persons Within the European Community*, Kluwer Law International, pp. 41-80, 139-154; 須網隆夫 (1997) 『ヨーロッパ経済法』新世社、173-286頁。

12) ECSC条約およびEAEC条約にも労働者の自由移動に関する条文は存在するが、それぞれ石炭鉄鋼産業と原子力産業に関する限定的なものであるため、本稿は、一般的に自由移動を定めているEEC条約を対象とする。両条約における自由移動に関しては、Weiss and Wooldridge (2002) pp. 12-13 を参照。

13) 欧州裁判所はEC条約43条とEC条約39条は同じ原理に基づくものであると述べる。Case 48/75 *Jean Noël Royer* [1976] ECR 497, para 12. 最近の判例としては、Case C-24/97 *Commission v Germany* [1998] ECR I-2133 を参照。このことに加え、冗長になることを避けるため、自営業者およびサービスに関して本稿では詳細な検討はせず、労働者の自由移動を中心に論ずる。

だけが自国の失業問題の解決策として明確に賛意を示していた。結局、加盟国は12年の移行期間を設け、漸進的に自由移動を実現することで合意したのである。当初のEEC条約では移動の権利は、自営業者が他の加盟国でサービスを提供することを可能にするだけの機能的権利であった。ただし、人の自由移動は加盟国の国民に限られ、以降、現在に至るまで第3国国民は基本的に排除されたままである¹⁴⁾。

生産要素としての労働者の自由移動は、他の加盟国での求職の権利を必要とするが、そうした権利は最終的に認められなかった。各国労働市場の必要によって労働力移動が決定されるのである。アン・ピーター・ファン・デル・メイ (Anne Pieter van der Mei) が言うように「おそらく39条は政治的妥協以上のものではなかった。12年の移行期間の間に『5カ国』がイタリアの余剰労働力を漸進的に吸収するだろう、ということの意味するのみだったのである。¹⁵⁾」

12年の移行期間の終了まであと2年と迫った1968年に、労働者の自由移動を実現する規則1612/68と指令68/360が採択された。1960年代、イタリアの失業問題は経済成長によって大部分解決されていたこともあり、ヨーロッパの労働者の移動は社会的にも政治的にもすでに危険なものではなかったのである。このため1950年代に意図されていたものよりも広い意味で労働者の自由移動は実現された。求職の権利¹⁶⁾や差別の禁止などが労働者の自由移動に含まれることとなったのである。欧州委員会の見解によれば、それは個人の自由、ヨーロ

14) しかしシェンゲン協定により域内国境が廃止され、アムステルダム条約によりシェンゲン協定がEU/ECに編入されるとともに移民難民政策がEC条約の下に置かれるなどの変化によりここでいう「人」には第3国国民も含まれるとみなされる(庄司克宏(2003)『EU法 政策編』岩波書店、28-29頁)。現在加盟国の実現措置が待たれているが、第3国国民に対して「長期居住者」というEC法上のメンバーシップが設立されている。この点については、土谷岳史(2005)「EUと民主的シティズンシップ 第3国国民の包摂を中心に」『日本EU学会年報』第25号、参照。

15) van der Mei (2003) p. 25.

16) 求職の権利はこの規則自体には明記されていない。規則が採択された時の理事会の議事録でのみ確認される非公式の権利であった。

ツバの市民が働きたい場所を選択する基本的な個人の権利として見られるべきものであった。規則1612/68の前文には、この権利が「自由と尊厳」に基づいて行使されることが述べられている。1968年の規則と指令の採択の少し後に、当時の欧州委員会副委員長は労働者の自由移動を「ヨーロッパ・シティズンシップの原初的形態」として言及していたという事実は示唆的である¹⁷⁾。

1968年に具体化された労働者の自由移動は以下の通りである。まず、1年未満の期間で雇用された労働者はその期間の間居住する権利を持つ¹⁸⁾。1年以上の雇用を得たものは5年間の居住の権利を得る。もし、5年を経過した時に依然雇用されていれば、永続的に居住する権利を得る¹⁹⁾。自主的に退職した場合は居住の権利を失うが、非自発的退職はこの限りではない。また、1970年の欧州委員会規則1251/70で「残留の権利」が定められ、労働者の居住の権利を失ったものも、一定の条件の下でこの権利を行使できる²⁰⁾。

その後、欧州委員会は居住の権利を拡大するために、1979年に「他の加盟国における加盟国国民の居住の権利」についての指令を提案している。「困窮した」人々が社会的利得のみを求めて流入するという加盟国の不安を認め、法案

17) 1961年にすでに欧州委員会は、EEC条約48条によって認められる他の加盟国で働く権利は「ヨーロッパ・シティズンシップの最初の側面」としてみなされるとしていた。これらの言及はシティズンシップの存在を意味するものではない。しかし、後にシティズンシップの要素となる権利が、権利付与時点でシティズンシップの要素となることも欧州委員会の視野に入れられていた、ということは確かである。

18) この場合、居住許可証を得ることとなる。3ヶ月未満の雇用を得たものについては、居住許可証を得ない。これは宣言的効果しか持たず、居住の権利は条約自体から生じる（Case 48/75 *Jean Noël Royer* [1976] ECR 497, paras 31-33）。しかし、68年指令の文言および目的は、居住許可証を持っていれば居住の権利が失われないということを示唆する。

19) 居住許可証は5年間有効であり、自動的に更新される。

20) 残留の権利は以下のものに与えられる（欧州委員会規則1251/70、2条1項）。受け入れ国の老齢年金の需給開始年齢に達しており、12ヶ月以上雇用されており、3年以上居住していたもの。または、労働が永続的に不可能になり失業したもので、2年以上持続的に居住していたもの。しかし、後者の条件は受け入れ国が責任を負う年金の資格を与える労働上の事故または職業病の結果であった場合、適用されない。

は、加盟国が市民に「自分自身と扶養家族のニーズに十分な資産を証明する」ことを要求できるとしていたが²¹⁾、実現されなかった²²⁾。

欧州委員会の試みは失敗したが、人の自由移動は欧州裁判所の判例によって発展し続けていく。1984年のLuisi and Carbone判決で欧州裁判所は、サービスの自由移動に関する条約の規定は、サービスを受けるために他の加盟国へ移動する権利をも保障する、とした。さらに、旅行者、患者、業務渡航者、学生はサービスの受益者とみなされるとした²³⁾。この結論は、Commission v. the Netherlands判決で確認され、一般にEC諸国民は他の加盟国へ入国する権利の受益者と考えられ、サービスの受益者として域内国境を越える際には有効なパスポートや身分証明書を提示するのみでよいとされた²⁴⁾。

1985年のGravier判決で欧州裁判所は他の加盟国での職業訓練へのアクセスのために、加盟国国民は国籍に基づく差別の禁止規定であるEC条約12条（当時のEEC条約7条）の適用を受け自由移動の権利を行使できるとした²⁵⁾。欧州委員会の見解では、司法によって作られた他の加盟国での学業の権利は必ずその国で居住する権利を含む。したがって学生に居住の権利を与える必要はなくなり、居住の権利に関する指令案から学生を除くこととなった。

1989年に欧州委員会は1979年の提案を撤回し、学生、年金受給者、「その他の

21) 1973年のイギリス、アイルランド、デンマークへの拡大は、社会福祉に対する原理を異にする国が加盟したこと、同時に労働ではなく居住によって福祉給付を与える国が加わったことを意味していた。非労働者の居住基準を厳しく規制し、3ヶ月を超えて失業手当を輸出しないこと、これにより求職者の移動を困難にした理由はここに生まれた (Chassard, Yves (2001) 'European Integration and Social Protection: From the Spaak Report to the Open Method of Co-ordination' in David G. Mayes, Jos Berghman and Robert Salais (eds.) *Social Exclusion and European Policy*, Edward Elgar, pp. 279-280)。

22) この理由には全会一致の困難さがあり、とくに家族の定義、学生の財政手段の証明の必要について合意がされなかった (van der Mei 2003, p. 44)。

23) Joined Cases 286/82 and 36/83 *Luisi and Carbone* [1984] ECR 377.

24) Case C-68/89 *Commission v. the Netherlands* [1991] ECR I-2637. 本判決によれば、域内国境を通過する際、入国管理官は目的や滞在期間を尋ねてはならない。

25) Case 293/83 *Gravier* [1985] ECR 597.

すべての共同体市民」それぞれについて、居住の権利に関する提案を行った²⁶⁾。そして1990年6月に理事会は3つの指令を採択し、1992年6月30日に発効することとなった²⁷⁾。

上記の3指令の前文には受益者が「受け入れ加盟国の国家財政の不当な負担 (unreasonable burden)」となつてはならないと明記されている。具体的には次のように条文で規定されている。学生以外のものは年金等や資産 (resource)²⁸⁾ が受け入れ加盟国が自国民に社会扶助を認める水準を上回る必要がある。学生については、十分な資産を持つことを申告するのみでよいとされた。しかし、学生については家族の範囲がより狭いものとなっている。いずれのものも疾病保険に加入していることが必要である。

この後1993年のEU設立とともにEUシティズンシップ規定が導入される。この規定はEU条約によって改正されたEC条約第2部17-22条 (旧8-8e条) のことである。まず、17条 (旧8条) 1項で「EUシティズンシップ」の創設と加盟国の国籍を持つものがEU市民であることが宣言される。そして2項でEU市民は条約上の権利と義務を負うと規定される。18条 (旧8a条) では自由移動の権利が定められている。19条 (旧8b条) では国籍国以外の居住国での地方参政権

26) 労働者の権利についても改善すべく欧州委員会は1988年に規則1612/68と指令68/360の改正を提案している (COM 88) 815/Revision final)。しかしこの改正は実現しなかった。

27) 指令90/364 (その他のすべてのEC市民)、90/365 (年金受給者)、90/366 (学生)。この3指令をめぐっては、内容および根拠条文 (その結果として意思決定手続き) をめぐり欧州議会と理事会が大きく対立した。そのため、欧州議会は欧州裁判所に指令90/366の無効を訴えた。欧州裁判所は欧州議会の見解を聞き入れ当該指令を無効とした (Case C-295/90 *European Parliament v Council* [1992] ECR I-4193)。この判決を受けて、学生に関する指令は作り直され、指令93/96となっている。詳しくは、中坂恵美子 (1996) 「ヨーロッパ共同体における人の自由移動について (三)」『名古屋大学法政論集』163号、参照。本稿では便宜的に「3指令」と一括して呼ぶ。

28) 加盟国は資産の種類を制限してはならない。学生の申告は一定の額の資産を持っていることを要求するものではなく、国家当局に十分な資産を持っていると約束するのみである。See, Case C-424/98 *Commission v Italy* [2000] ECR I-4001, paras 36 and 44. See also, Council of the European Union 15380/01, p. 18.

および欧州議会参政権をEU市民が持つことが述べられる。20条（旧8b条）ではEU市民の外交保護権が定められる。しかし、これは国籍国の大使館および領事館がない第3国において加盟国の大使館または領事館の保護を受けられるというものであり、EUとして外交保護をEU市民に提供するものではない²⁹⁾。21条（旧8c条）では、欧州議会への請願権とEUオンブズマンへの申し立て権が与えられる。22条（旧8d条）では、EUシティズンシップ規定の発展を規定している。これにより条約改正を経ずにEU市民の権利強化が可能になっている³⁰⁾。EUシティズンシップはこれまで加盟国国民が得てきた自由移動の権利を中心に作られたものであり、政治的権利にしても規定の上では、自由移動を行使したEU市民が居住国の国民と差別されないと定めるに過ぎない。

そして18条に定められたEU市民の自由移動の権利は、「本条約ならびに本条約を実施するために採択された措置に定める制限および条件に従って」権利が実現されるとの制限がなされている。すなわち、2次立法の制定なくしてはその効力を発揮しないものであり、EUシティズンシップ規定の導入自体は実際の権利の拡大に直接結びつくものではなかったのである。

3. 「セキュリティ」と共同体の境界

前節ではEU設立までの人の自由移動の発展を見てきたが、この時期まで、

29) ECはすでに1980年代から共通パスポートを導入しているが、EC/EUではなく加盟国が発行する。また、EUシティズンシップとは異なり、加盟国は国民以外の者に共通パスポートを発給することが認められている。Resolution of the Representatives of the Governments of the Member States of the European Communities, OJ C 241, 19.9.1981. これはイギリスのように国籍を所有しない者を一定の条件のもとで、国民と同等に扱う法制度を持った国への措置である。金丸輝男（1985）「歩き出したEC旅券同盟Passport Union 国籍による差別の禁止に向かうもう一つの道」太田雅夫、金丸輝男執筆代表『デモクラシーの思想と現実：岡本清一先生傘寿記念』法律文化社、所収、参照。

30) このEUシティズンシップ規定の権利強化には理事会の全会一致が必要であり欧州議会の関与も協議にとどまるためもあり、現在までこの規定は用いられていない。

移動をした人の地位がいかなるものであったかが本稿の関心からは問題となる。彼らの地位、つまり彼らがいかなる意味で受け入れ共同体の内部にいるかが、EC/EUにおけるEU市民とネイション ステートとの関係性を示すからである。

まず人の自由移動には制限があることを確認しよう。EC条約39条3項は、公の秩序、公共の安全、公衆衛生による労働者の自由移動の制限を規定している。自営業者に関してもEC条約46条が同様の規定を置いている³¹⁾。また、EC条約39条4項は労働者の自由移動から公共機関における雇用を除外している。自営業者に関しても、EC条約45条が、公権力の行使への関与の制限を規定している。サービスについてもEC条約55条により、EC条約45から48条の規定が適用されるため、自営業者と同じ制限が課されている。

しかし、これらの制限は非常に限定的に解釈されている。まず、公の秩序、公共の安全、公衆衛生による制限は、自由移動の権利を個別的に制限するものである³²⁾。次に、公の秩序および公共の安全による制限は、個人的行為のみを根拠としなければならない³³⁾。この制限の要件としては、社会の存続自体に対する危機的状況が現出する危険が存在することが必要である。1977年のBouchereau事件において欧州裁判所は、「違法状態を含む社会秩序の動揺に加え、社会の根本的利益のいずれかを侵害するような、公の秩序の要件に対する真実かつ十分に深刻な脅威の存在」が、人の自由移動を制限するために必要であると述べている³⁴⁾。公衆衛生については、居住許可証が一旦発行された後は国外退去の理由とはならない³⁵⁾。また、「公共機関」についてはEC法上の概念であり、「公共機関」に雇用される全ての労働者が「公共機関における労働」

31) これらの制限を具体化したものが指令64/221 である。

32) Case 157/79 *Regina v Pieck* [1980] ECR 2171, para 9.

33) 指令64/221、3条1項。

34) Case 30/77 *Regina v Bouchereau* [1977] ECR 1999, para 35.

35) 指令64/221、4条2項。

に該当するわけでもない。その範囲は、公共機関の本質的任務である公権力の行使および国家の一般の利益の保護という任務の遂行に、直接的ないし間接的に関与する職務を遂行するものに限られるのである。その職務は「国家への忠誠という特別な関係とナショナルリティの絆の基礎を形づくる権利と義務の相互性の存在を前提としているからである。³⁶⁾」

しかし自由移動の制限からは一般に加盟国の国民という地位が友 敵の区別を意味するものではなくなっていることがわかる。秩序や安全への脅威であるとして加盟国の国民一般を対象に権利を禁止することはできず、あくまで一個人として対象にすることが定められているのである。確かに公共機関についての制限は存在する。これは主権という国家システムの根幹に関わるものであるが、その範囲が狭く解釈されていることは安全保障の問題がEUにおいて根強く残りつつも大きな制約を受けていることを示している。

次に受け入れ加盟国でのEU市民の政治的権利についてはどうであろうか。EUシティズンシップ規定により条約上の権利としてEU市民に付与された参政権は、地方議会選挙および欧州議会選挙に限定され、国政の参政権は与えられていない³⁷⁾。シティズンシップという言葉からイメージされる権利とEUシティズンシップの実際の権利の乖離はしばしば指摘されるところである。EU市民が正しい知識を持っていないこともこれを例証している。EU市民が国政選挙および地方選挙でいかなる権利を持っているかを正しく答えた割合は15カ国平均で5割にとどまっている³⁸⁾。しかもEU市民の参政権は制限することが可能である³⁹⁾。外国出身のEU市民の有権者割合が20%以上の場合にはEU市民の

36) Case 149/79 *Commission v Belgium* [1980] ECR 3881, para 10.

37) Report from the Commission Fourth Report on Citizenship of the Union, COM (2004) 695 final, pp. 8-9.

38) Flash Eurobarometer 133, 10 years of EU Citizenship, September - October 2002, pp. 18-23.

39) 詳しくは、鈴木規子(2005)「外国人から市民へ 投票するEU市民」田中俊郎、庄司克宏編『EUと市民』慶應義塾大学出版会、所収、参照。

権利を制限できる⁴⁰⁾。他国民であるEU市民への信頼は彼らが少数者であるか、長期居住者であるかに左右されるのである⁴¹⁾。EUにおいてもEU市民という外国人の政治参加は安全保障上の問題として理解されている。

参政権の制限規定は欧州議会選挙においても適用されることはEUシティズンシップがネイション ステートという枠組にいかに拘束されているかを物語っている。さらに欧州議会選挙の議席配分は加盟国ごとに割り振られるが、EU市民の1票の平等よりも国家の人口規模の差が勘案されている。選挙制度も加盟国ごとに定められている。これらは人の自由移動と直接関係することではない。しかし形式的面のみに着目しても、EUシティズンシップは加盟国における平等という次元を超えて、欧州議会というEUのレベルにおいてもEU市民に平等を保障しないという極めて大きな問題を抱えていることは指摘しておくべきであろう。EU市民の政治的権利の範囲と制限は、政治的共同体としてネイション ステートという枠組を守ろうとする国家の意思を示している。

では社会保障としての「セキュリティ」に関してはどうか⁴²⁾。先に見たように欧州統合における人の自由移動とはそもそも各国労働市場の必要に応じて認められるものでしかなかった。これはEC条約第3部第3篇が「人・サービス・資本の自由移動」というタイトルを冠しているのに対し、その内容は、第1章「労働者」、第2章「開業の自由」、第3章「サービス」、第4章「資本および支払い」となっているという事実に着目されている。タイトルにある「人」に対応するのは「労働者」（および開業の自由を行使する自営

40) 指令93/109、14条；指令94/80、12条。

41) Conant, Lisa (2004) 'Contested Boundaries: Citizens, States, and Supranational Belonging in the European Union', in Joel S. Migdal (ed) *Boundaries and Belonging: States and Societies in the Struggle to Shape Identities and Local Practices*, Cambridge University Press, p. 297.

42) セキュリティと関連付けたり一般に社会保障と述べるときには、各種再分配政策などを含めた福祉国家を支える広義の抽象的意味での社会保障であり、後述するEC法上の社会保障とは異なる。

業者)なのである。この意味で彼らは「ゲストワーカー」、つまり共同体にとって「外部」として想定されていた。

しかし、1968年の規則1612/68によって具体的に実現された労働者の自由移動は、規則前文に述べられているように「自由と尊厳」に基づいて行使される権利であり、当該規則7条2項の社会的優遇措置規定と条約の国籍による差別の禁止規定によって、EC労働者に広く権利を保障するものであった。欧州裁判所はこれらの権利を非常に広く解釈してきた⁴³⁾。

では、これはEC労働者が共同体内部に完全に受け入れられることを意味するのか。そうではない。いかに彼らの権利が広く保障されようとも、それは彼らが経済活動をする限りにおいてだからである。ここには対称性が想定されている。なるほど欧州裁判所は「労働者」の概念自体についても広く解してきた。パートタイマーや研修生、一時的離職者であることが即「労働者」という地位を否定するというわけではない。しかし、労働者は「有効かつ本物」の活動をしていなければならないのであり、欧州裁判所が「有効かつ本物」という基準を持ち込み、労働者の地位をパートタイマー、研修生、一時的離職者を含むように広く解してきたとはいっても、経済活動がその判断基準となっていることは否定できない⁴⁴⁾。経済活動から離れれば、居住の権利はなくなり、派生した権利も自動的に消滅するのである。

43) 1975年のCristini判決 (Case 32/75 *Cristini* [1975] ECR 1085) で欧州裁判所は解釈を変更し、社会的優遇措置は「雇用契約に関係するか否かに関わらず」保障されるとした。国籍による差別の禁止は、間接的差別にも適用される。労働者の権利に関して詳細はひとまず以下の文献を参照。van der Mei (2003); 須網 (1997) 173-286頁。

44) Case 53/81 *Levin v Staatssecretaris van Justitie* [1982] ECR 1035, paras 15-18; Case 66/85 *Lawrie-Blum v Land Baden-Württemberg* [1986] ECR 2121; Case 75/63 *Hoekstra v Bedrijfsvereniging Detailhandel* [1964] ECR 177. すでに述べたように求職者も労働者に含まれるが、社会的優遇措置および税制上の優遇措置を保障する規則1612/68の7条2項は適用されず、平等な取り扱いは求職活動についてのみ保障される。Case 316/85 *Centre public d'aide sociale de Courcelles v Lebon* [1987] ECR 2811.

ここで残留の権利について疑問に思われるかもしれない。しかし、居住期間の要件に着目すべきである。すなわち彼らは経済貢献し国民共同体の実質的メンバーとなったため、受け入れ加盟国にとどまることが認められると考えられる⁴⁵⁾。

さて、経済活動に従事しないものの居住の権利は1990年に定められた。人の自由移動が経済活動という目的に従属する状態は、欧州委員会の言葉を借りれば、「ローマ条約3条に定められた諸目的の一つ（加盟国間における人……の自由移動の障壁の除去）を完全には満たすものではなく、1974年のパリ・サミットにおいて表明された『市民のヨーロッパ』へと向かう政治的意思とも合わないから⁴⁶⁾」である。ここに経済活動から離れて、加盟国国民は広く自由移動の権利を得たのである⁴⁷⁾。経済空間からより開かれたヨーロッパ空間への変化といえよう。

しかし、3指令には権利行使の条件として資産要件があったことを思い出そう。指令90/365および指令90/364は、1条1項で次のように定めている。権利行使者およびその家族は「受け入れ加盟国でのすべてのリスクをカバーする疾病保険」への加入と「居住期間中に受け入れ加盟国の社会扶助システムの負担とならないために十分な」年金等または資産（resource）を有することが必要である。年金等または資産は「受け入れ加盟国が自国民に社会扶助を与える水準よりも高ければ十分と判断される」。この基準が適用できない加盟国の場合

45) 多くの加盟国において一定の居住期間または雇用期間を満たせば、国民でないものも社会扶助給付を受けられる可能性はある（van der Mei (2003) pp. 120-121）。しかし、後述するように、それは安定した法的権利ではないため、EU市民としての権利（EUシティズンシップ・ライツ）とは区別されるべきである。

46) Report from the Commission to the Council and the European Parliament on the Implementation of Directives 90/364, 90/365 and 93/96, COM(1999) 127 final, p. 4.

47) 後述するが、この3指令の国内法化について加盟国は非常に消極的であった。欧州委員会は3指令による権利の拡大が経済的観点から放れたことをその理由のひとつと見ている。Ibid, pp. 9-10.

には、年金等または資産は「受け入れ加盟国によって支払われる最低社会保障年金の水準よりも高ければ十分と判断される」。

学生に関する指令93/96についてはやや事情が異なる。1条に規定されるように学生についても「受け入れ加盟国でのすべてのリスクをカバーする疾病保険」への加入と「居住期間中に受け入れ加盟国の社会扶助システムの負担とならないために十分な資産」を有することが条件とされているが、その資産は申告またはそれに相当する手段によって確認されるのである。

ここで社会扶助が基準として持ち出されていることに、EUにおける人の自由移動の性質が象徴的に表れている。

第2次大戦後の欧州統合の発展は、福祉国家の発展とも並行していた。そこで域内の自由移動を実現するときに社会保障規定が障害となることが予期され、社会保障に関する調整のための規定が条約に用意されたのである（ECSC条約69条4項；EEC条約51条）。この条約規定を2次立法として実現したのが規則1408/71と規則574/72である。当該規則によってEC法における社会保障の対象となるものが、疾病・出産手当、障害給付、老齢給付、遺族給付、労災給付、死亡手当、失業給付、家族給付と定められている⁴⁸。拠出、非拠出に関わらずすべての一般および特別社会保障制度に適用されるが、社会扶助・医療扶助、戦争犠牲者給付は適用除外とされている。

この規則の対象となるものは、特定の1加盟国の社会保障制度に排他的に属し、国籍による差別を受けない。そして給付は当該加盟国での居住を要件とはせず、また他の加盟国における居住期間、被保険者期間等も当該加盟国における資格期間として考慮される。

EC法において社会保障とは社会保険とほぼ同義であり、これと区別される

48) これらリストは限定列举である（Case C-66/92 *Acciardi* [1993] ECR I-4567 and Case 122/84 *Scriver* [1985] ECR 1027）。これ以外の制度は国内の法的社会保障給付制度であっても適用されない。

ものとして社会扶助が存在する⁴⁹⁾。社会扶助とは、自身および扶養家族を養うことのできない社会の全メンバーに与えられる最低限の経済的資力である。性質としては補完的なものであり、資力調査が課される。非拠出給付であるため、税収を財源とするが、納税は給付を受ける条件とはならず、経済的必要が基準となる。

社会保障システムは保険という拠出と給付という相互関係に基づいており、個人の権利として位置付けられているため、域内での経済活動を自由化しているEU域内においてそれが国境に分断される必然性を持たない。対象が社会保障に限定され社会扶助や社会福祉が除外されたのは、国境を越えて移動するものが経済活動従事者であるため、当然といえよう。社会保障のメンバーシップは域内の自由移動によって加盟国国民に開かれているのである。これに対して社会扶助は国境および国家のメンバーシップによって区切られている。非対称的な社会的連帯を可能にする共同体としてネイションはここに存在しているのである⁵⁰⁾。

しかし、実際の制度は社会保障か社会扶助かというように必ずしも明確に分類できるわけではなく、福祉国家の発展によって制度も拡充されていく⁵¹⁾。こ

49) 日本語の社会保障概念は、社会保険と公的扶助からなる。これはアングロサクソンの用法であり、EUはドイツやフランスの用法に属する。ILOも後者である。前述のように本稿では社会保障という概念をEC法上のものに限定しない。

50) ドイツ基本法11条2項はドイツ人の移動の自由についての制限を規定しているが、それには安全保障や自然災害への対処とともに十分な生計手段を持たないものの移動の自由が共同体に特別な負担となる場合が含まれている。これによる規制と法の下での平等が争われ、2004年3月に合憲判決が出ている。規制の対象となっているのは、旧ソ連出身の「民族的」ドイツ人である（ドイツ語能力なども問われる）。彼らはドイツ国籍を持つが「移民」であり、特定のラントに負担が集中しないように振り分けられ、福祉に頼る限りにおいて移動の自由が制限される。実際にはほとんどのものが福祉に頼っている。一般のドイツ国民にはこのような規制は存在しない。See, von Koppenfels, Amanda Klekowski (2004) 'Second-Class Citizens? Restricted Freedom of Movement for Spataussiedler is Constitutional' in *German Law Journal*, Vol. 5, No. 7.

51) See, Ferrera, Maurizio (2004) 'Social Citizenship in the European Union: Toward a

のようななかで国境によって制度が画されるかどうか、すなわち居住が制度適用の条件となるかをめぐって争われるものが出てくる⁵²。例えば、障害者や高齢者など特定の対象に対して最低限の生活保障を目的とする給付である。これは誰もが受け取れるわけではないという意味で社会保障的ではあるが、目的において社会扶助的なのである。1990年のCommission v France判決で社会保障と社会扶助双方の特徴を有する給付の国外送金に反対し続けてきたフランスは、加盟国は給付レベルを特定の経済的および社会的環境に基づき決めているのであり、フランスの給付レベルはフランスで定められたレベルで最低生活手段を保証することを目的とすると主張した。フランスの見解は、国内法の多様性および生活水準の格差によって社会の後退のリスクがあるというのだが、欧州裁判所はこれを受け入れなかった⁵³。

この判決を受けて規則1408/71は1992年に改正され、規則の定める社会保障部門によってカバーされるリスクに対して補完、代替、補助を提供することを目的とするもの、または障害に対する特定の保護のみを意図する特別非拠出給付は、居住する加盟国領域内でのみ与えられるとされた（4条2a項と10a条）。この規定の主な正当化理由は、それが最低生活レベルの財政手段を与えることが意図されているからというものである。このレベルは居住国家の生活コストや社会的および経済的環境によって決定されねばならない。

ここで注意すべきなのは、規則の適用対象は自国以外での経済活動の結果、加盟国の社会保障制度に属するものであるということである。中間的な給付制

Spatial Reconfiguration?’, in Christopher K. Ansell and Giuseppe Di Palma (eds.) *Restructuring Territoriality: Europe and the United States Compared*, Cambridge University Press, pp. 100-105.

52) Case 1/72 Frilli [1972] ECR 457, para 13 ; Case 24/74 Biazon [1974] ECR 999 ; Case 139/82 Piscitello [1983] ECR 1427. See, van der Mei, Anne Pieter (2002) ‘Regulation 1408/71 and co-ordination of special non-contributory benefit schemes’, *European Law Review*, Vol. 27, No. 5.

53) Case C-236/88 *Commission v France* [1990] ECR I-3163.

度については国境によって画される居住者間の社会的連帯という形式になっているが、あくまでそれは経済活動の結果なのである⁵⁴⁾。

このようにEUにおいては社会保障と社会扶助は区別されており、90年の3指令による人の自由移動の拡大は社会扶助等の福祉を求める人々を対象としないように慎重に設計されたといえる。資産要件に加え、労働者の自由移動に関する規則にある税制上および社会的優遇措置に関する差別禁止規定が存在しないという事実はこのことを端的に示している。3指令でカバーされる経済活動非従事者は自律的であるが故に自由移動の権利を持つのであり、移動先の加盟国で社会的連帯の輪に加わることはないのである。

90年の3指令による自由移動する人のカテゴリーの拡大は、EUシティズンシップ規定によって公式にEC条約に取り入れられた⁵⁵⁾。しかし、前節で述べたようにEUシティズンシップ規定はEU市民の移動・居住の権利を規定したが、居住の権利の拡大にはいたらなかった。EUシティズンシップ規定EC条約18条（旧8a条）1項は、「すべてのEU市民は本条約ならびに本条約を実施するために採択された措置に定める制限および条件に従って、加盟国の領域内を自由に移動し、かつ居住する権利を有する。」と定めている。また、同条2項で「理事会は1項に定める権利の行使を容易にするために規定を採択することができる。」と述べられている。これらの文言から明らかなことは、18条が直接効果を生じないことを意図して作られた、ということである。EUシティズンシップ規定はきわめて限定的な権利を定めるにとどまっており、移動した人が享受

54) ベルギーの一般的社会扶助給付も規則1612/68の7条2項の社会的優遇措置に含まれ、平等が保障される。ベルギーが外国人の給付条件としていた5年の居住も差別とされた（Case 249/83 *Hoexx* [1985] ECR 982）。これは家族に対しても派生的権利として適用される。当初の構想から離れ、欧州裁判所が労働者概念および社会的優遇措置概念を極めて広く解したことの結果である。しかし、先に述べたように労働者として経済活動が居住権の条件となる。See, van der Mei (2003) pp. 128-137.

55) Report from the Commission to the Council and the European Parliament on the Implementation of Directives 90/364, 90/365 and 93/96, COM (1999) 127 final.

できる権利の多くは、上記のカテゴリー（労働者、自営業者、学生等）に依存するままであった。

以上から結論すれば、移動することによる安全保障としての「セキュリティ」の問題は消滅したわけではないが、友 敵関係としては、EU内部においてほとんど問題とならなくなっているといえる。しかし政治的シティズンシップについてはその限りではない。EU市民という外国人が影響力を持つ事は恐怖されている。EU市民の政治的権利はネイション ステートという構造の中であり、大きな制約を受けているのである。広義の社会保障としての「セキュリティ」も依然大きな問題であり、この意味での「セキュリティ」を危険にさらさないことが条件とされている。社会扶助の対象とならないこと。これが自由移動の権利の条件であった。EUに存在する複数の連帯共同体の境界侵犯は対称性のもとに許容されるのみである。非対称的性を含む社会的連帯の共同体としてのネイションは、その包摂と排除の論理を伴いながら、依然強固に存在し続けていたのである。しかし他方でECにおける社会保障の調整は、加盟国がもはや国籍と領域によって境界を確定できないことをも確かに意味していたのである⁵⁶⁾。

4. EU市民の自由移動指令案の提出と判例の発展

EUシティズンシップ規定の導入はEU市民の自由移動の権利を拡大するものではなかったが、欧州委員会は1990年代後半から積極的に活動することになる。1996年にはシモーヌ・ヴェイユ（Simone Veil）を座長とする「人の自由移動に関するハイレベル・パネル」を設立し、労働者のみならず広く（労働者の家族や第3国国民をも含め）人々が域内を移動する際に直面する法的、行政的、実際的問題および困難に関して調査し、報告書を提出するように求めた⁵⁷⁾。これ

56) Ferrera (2004) p. 104.

57) IP/96/82.

を受けてハイレベル・パネルは1997年3月13日に80以上もの提案を含んだ報告書を欧州委員会に提出した。

ハイレベル・パネルは、自由移動の障壁を3つのカテゴリーに整理する⁵⁸⁾。第1は、域内国境管理の存在である。これはアムステルダム条約によってシェンゲン協定がEU法に編入されることで大きく改善された。第2は、行政行為の問題である。最後に、立法の欠陥である。ハイレベル・パネルは、既存のEC法は人の移動を完全にカバーしているとしつつも、その断片的漸進的な発展形態はEU市民という包括的地位とそぐわないものであると結論づけた⁵⁹⁾。その主な提案は、欧州委員会の労働者の自由移動に関する行動計画に拠れば、情報の改善、雇用の促進、公共部門の雇用の開放、社会権の現代化、社会変動を反映した家族の権利、EU内での（職業、語学）訓練の促進、税の取り扱いの平等、合法的に居住する第3国国民の状況改善である⁶⁰⁾。EU労働者の家族である第3国国民に関しては、ヴィザを要求することを止めること⁶¹⁾、離婚時の権利保障について提案している⁶²⁾。

このハイレベル・パネルの報告を検討したうえで、各種コミュニケーションで述べているように、欧州委員会は多くの行動を採っていく⁶³⁾。1997年11月には労働者の自由移動に関する行動計画を提示し⁶⁴⁾、翌1998年には労働者の自由移動に関する規則1612/68の改正を中心とする3つの法案を提出している⁶⁵⁾。

58) Annex of COM(98) 403 final, pp. 2-4.

59) COM(98) 403 final, p. 1.

60) COM(97) 586 final, point 1.2.

61) Ibid, point 3.1.1.

62) Annex of COM(98) 403 final, p. 9.

63) See, COM(97) 586 final; COM(98) 403 final. また欧州委員会は移動および居住について単一の法基盤にするべきだとしてEC条約8a条（現18条）の改正を目指していた。See, Second Report of the European Commission on Citizenship of the Union, COM(97) 230 final, p. 17.

64) COM(97) 586 final.

65) COM(98) 394 final.

本行動計画において欧州委員会は、労働者の家族の範囲をこれまでの配偶者、21歳以下または被扶養者である子供および被扶養者である直系尊属という限られたものから、被扶養者であるかにかかわらず子供および直系尊属に拡大し、さらに、当該加盟国の国内法が事実婚のパートナーを法律婚の配偶者と同等に扱っている場合には事実婚のパートナーも家族に含めるべきであると述べている⁶⁶⁾。規則1612/68改正法案では被扶養者ではない子供は家族の範囲から除外されているものの、ハイレベル・パネルの提案に従い、第3国民である家族がEU市民と離婚した場合に、すでに3年間当該加盟国に居住していれば居住権を失わないという規定も含まれており⁶⁷⁾、権利保障の拡大が意図されていた。

またハイレベル・パネルのフォローアップ・コミュニケーションで記されているように、EU市民およびその家族の自由移動の権利を一つの枠組にまとめる提案の準備へと欧州委員会が動いたことは重要である⁶⁸⁾。同時に欧州委員会は居住許可証に代わるEUシティズンシップに合致したより負担の少ない行政手続についても検討している⁶⁹⁾。

欧州委員会は以上の活動と並行して、90年の3指令を国内法化することおよび適切に執行することに非常に消極的な加盟国に対しても、「条約の番人」としての役割を果たしていく⁷⁰⁾。3指令の国内法化の期限は1992年6月30日であったが、期限に間に合わせたのはオランダ、デンマーク、スペインの3加盟国のみであった。指令90/364と指令90/365はわずか6条、指令93/96も7条しかなく、それほど法的に困難な内容も含んでいないにもかかわらず、多くの加盟国

66) COM(97) 586 final, point 3.1.2.

67) COM(97) 586 final.

68) 経済社会委員会も上記の労働者に関する3指令への意見においてEUシティズンシップおよび完全な移動の自由のために欧州委員会に単一の法的地位を設立するための措置を実現するように求めている(OJ C 169, 16.6.1999, p. 24)。

69) COM(98) 403 final.

70) その他の人の自由移動に関しても訴訟を含め欧州委員会により多くの行動が起こされている。

が実現していなかったのである⁷¹⁾。

1992年10月に欧州委員会は国内法化をしていない加盟国に対して公式に文書を送り、違反手続を開始した⁷²⁾。加盟国が指令の移行を実現すると手続は終了するが、ドイツは十分な行動を取らなかったため、欧州委員会は1995年3月に欧州裁判所に提訴することとなった。この結果、ドイツに対しては1997年に欧州裁判所がその遅れを認定している⁷³⁾。3指令の国内法化がようやく終わったのは、イタリアが国内法を整備した1998年8月のことであった⁷⁴⁾。

また国内法化した内容についても多くの問題があり、欧州委員会は当時の15加盟国中14加盟国に対して違反手続を採った⁷⁵⁾。その多くは加盟国が国内法を改正したことにより終了したが、例外もあった。イタリアは、各種証明について制限を課し、また学生に対し資産の証明の方法を制限し、さらには学生が家族を伴っていた場合に申告による資産の証明を認めないという方策を採り続けたため、欧州裁判所は義務違反を認定した⁷⁶⁾。

最近でも加盟国による違反は続いている。2005年4月14日の欧州裁判所判決で、スペインは第3国国民であるEU市民の家族に対して、居住許可証発行の

71) COM(1999) 127 final, p. 9.

72) ただし、学生に関する指令90/366については欧州議会から無効を求める訴訟が起こされていたため、これら欧州委員会の行動は指令90/364, 90/365に関して採られていた。欧州裁判所が指令90/366の無効を決定したため、新たに指令93/96が採択されている。(注) 27 参照。このため学生の自由移動については、欧州委員会は1994年2月に当時国内法化を実現していたドイツ、ベルギー、フランスに対して手続を開始している。この手続はそれぞれ1994年、1995年、1997年に終了している。COM(1999) 127 final, pp. 8-9.

73) Case C-96/97 *Commission v Germany* [1997] ECR I-1653.

74) COM(2003) 101 final, p. 4.

75) 唯一問題のなかったベルギーではあるが、被雇用者の居住権に関する指令68/360について欧州委員会から提訴され、ベルギーは敗訴している。本指令の居住許可証についての規定が3指令と類似しており、さらに、居住許可証の指令の費用についての規定は3指令が依拠しているため、ここで問題となった (COM(1999) 127 final, p. 14)。See, Case C-344/95 *Commission v Belgium* [1997] ECR I-1035.

76) Case C-424/98 *Commission v Italy* [2000] ECR I-4001.

ために居住ヴィザの取得を要求していること、申請後6ヶ月以内でできる限り早期に居住許可証を発行することをしていないことを、指令68/360、73/148、90/365違反と認定された⁷⁷⁾。

他方これまで人の自由移動の発展を牽引してきた欧州裁判所は、EUシティズンシップ規定が導入された後、この規定についての解釈を避け続けていた。その理由をコスタコポーロー (Kostakopoulou) は次のように説明する。当時、加盟国は経済活動を行わないものの自由移動を警戒していたこと、さらには、1996年の政府間会議に向けて各国が持っていた欧州裁判所の権限や独立性を制限するような提案が、欧州裁判所への加盟国の不満を表していたということがあり、欧州裁判所は積極的にEUシティズンシップ規定を活用しなかった。同時に、欧州裁判所がEUシティズンシップ規定を活用しうるような事件もなかったのである⁷⁸⁾。

しかし欧州裁判所はついにEUシティズンシップを発展させる方向へと進むことになる⁷⁹⁾。欧州裁判所が18条の解釈を避けつつも人の自由移動に大きな転機をもたらしたのは、1998年のMartinez Sala判決⁸⁰⁾であった。本件ではドイツに居住するスペイン人である原告が児童扶養手当を申請したが、原告はEC法上の自由移動の権利を行使してはいなかったことが問題となった。本判決で欧州裁判所は居住の権利がEUシティズンシップ規定から直接由来するかどうかを判断するのは避けたが、原告が「国籍国以外の加盟国に合法的に居住する加盟国国民」という事実のみで条約の人的適用範囲に入るのに十分だと考えた。そして児童扶養手当は規則1408/71および規則1612/68の実体的適用範囲に入る

77) Case C-157/03 *Commission v Spain* [2005] ECR I- not yet published, para 49.

78) Kostakopoulou, Dora (2005) 'Ideas, Norms and European Citizenship: Explaining Institutional Change', *Modern Law Review*, Vol. 68, No. 2, p. 245.

79) EUシティズンシップおよび人の自由移動について基本的自由と基本権という観点から検討を加えたものとして小場瀬琢磨 (2005) 「EU域内市場の基本的自由の基本権への収斂化 欧州憲法条約を契機として」『早稲田法学会誌』第55巻がある。

80) Case C-85/96 *Martinez Sala* [1998] ECR I-2691.

ことを確認した後、EC法上の自由移動の権利の行使者ではない原告は規則1408/71および規則1612/68の対象でないにもかかわらず、条約の人的適用範囲に入るということで児童扶養手当の受給が認められた。つまり、単に「EU市民」として、これまで労働者等経済活動従事者にのみ認められてきた権利を含め、条約が定める権利と義務から原告は利益を得ることができたのである。

しかし、欧州裁判所の判決にのみ頼ることは十分ではない。人の自由移動に関する数多くの2次立法の適用について欧州委員会のみならず多くのEU市民および第3国国民が問題を訴えてきた。欧州議会の請願委員会には1999年から2001年までに約100件もの請願が寄せられた⁸¹⁾。訴訟で争われた事例も多く、また訴訟で決定、解決された事項が適切に実施されるとも限らなかった⁸²⁾。同時に膨大な判例の蓄積は、11もの2次立法から構成されるというたださえ複雑な人の自由移動に関するEU市民の権利を、ますます複雑にしていった。EU市民の多くは自らの権利についての正確な知識を持っていない⁸³⁾。さらに問題を複雑にするのは次の事実である。加盟国の司法は過去の先行判決で示された原則に従う義務はなく、先行判決に付す権限や実際の決定も一様ではなく、それは先行判決に付すことを義務付けられている加盟国の最終審においても同様なのである。欧州裁判所が加盟国司法に自らの判例を送付したり、重大な判決は広報されるとはいえ、それはいかなる法的拘束力を持つものでもない⁸⁴⁾。そもそも加盟国の司法が膨大な先行判決について十分な知識を持っているのかも疑問である。

1999年にアムステルダム条約が発効し、EUシティズンシップはナショナルなシティズンシップを補完するものであるとの規定が加えられたが、域内国境

81) A5-0009/2003 final, p. 98.

82) Conant (2004) pp. 298-313; Conant, Lisa (2002) *Justice Contained: Law and Politics in the European Union*, Cornell University Press; COM(2002) 694 final.

83) See, Flash Eurobarometer 133, 10 years of EU Citizenship, September - October 2002.

84) Conant (2002) pp. 65-72 and 79-94.

を撤廃するシェンゲン・アキがEU法に編入されるとともにEUの目的の1つに「自由、安全、正義の領域の実現」が掲げられた。2000年にはEU基本権憲章が厳粛に宣言され、EUシティズンシップ規定がほぼそのまま組み入れられた。EUシティズンシップの象徴的な重要性が認められている⁸⁵⁾。EU自体の発展の中で欧州委員会はEU市民の権利について広報活動をする⁸⁶⁾、EU市民すべてがその(学生、労働者といった)地位に関わらず、容易に、同じ自由移動の権利を行使できるようにするために、そして法律を簡素化し、法の隙間を埋めるために、新たな法案を提出するのである⁸⁷⁾。

2001年5月23日に、欧州委員会はEU市民とその家族の自由移動に関する指令案を提出した⁸⁸⁾。これは「EUシティズンシップの導入によって作り出された法的政治的環境の産物⁸⁹⁾」であり、EUシティズンシップ規定EC条約18条2項を含め、EC条約12、40、44、52条を根拠条文とするものである。労働者、自営業者、サービスの自由移動を規定するEC条約40、44、52条が含まれているのは、経済活動を行う個人に付与される権利を維持するためであり⁹⁰⁾、指令案のタイトルに「EU市民およびその家族」とあるように、また、自国内と同様にEU市民がEU域内を自由に移動できるようにという考えが根底にあるとされるように⁹¹⁾、その内容からもEUシティズンシップ規定である18条2項を中

85) See, COM(2003) 101 final, p. 4 ; COM(2004) 695 final, p. 9.

86) Commission Staff Working Document Annex to the Fourth Report on Citizenship of the Union, SEC(2004) 1280, pp. 4-5. 方法のひとつとしてEUはインターネットのウェブサイトを充実していく。その他の活動の1例として、COM(2002) 694 final。

87) 19th Report on monitoring the application of Community law, COM(2002) 324 final, p. 71.

88) COM(2001) 257 final.

89) Third report from the Commission on Citizenship of the Union, COM(2001) 506 final, point 3.1.1.

90) Ibid, footnote 11.

91) COM(2001) 257 final, p. 2; MEMO/03/180.

心に据え、EUにおける人の自由移動を再構成する指令といえる⁹²⁾。

指令案の目的は主に、既存のEC法を単一の法律に換えること、権利行使に付随する条件や手続を緩和すること、永住権を導入すること、家族の自由移動の権利行使をより簡単にすること、公の秩序、公共の安全、公衆衛生による権利制限を明確にすること、である。

条件の緩和として特に注目されるのは、学生以外の経済活動非従事者の資産調査も証明から申告（およびそれに相当する手段）に簡略化されたことであろう。これはハイレベル・パネルが提案し、1999年に欧州委員会が検討をはじめると述べた方式である⁹³⁾。しかし、社会扶助はEC法の範囲外であるため、経済活動非従事者について平等な処遇の適用除外となっている。

2002年3月13日には地域委員会、2002年4月24日に経済社会委員会が意見を提出し、指令案全体としては賛意を示された。地域委員会の意見は指令案のいくつかの革新的な点に賛意を示した他は、主に地域との関わりの必要性を説くものであり、指令案自体に大きな修正を迫るものではなかった⁹⁴⁾。他方、経済社会委員会は学生の定義や第3国国民である子供の権利について拡大するように要求するとともに、重大犯罪の前科を自由移動の制限とすることができるよ

92) EU市民の自由移動が問題となる場合に必ずしもEUシティズンシップが持ち出されるわけではない。例えばNinni-Orasche事件（Case C-413/01 *Ninni-Orasche* [2003] ECR I-not yet published）では、法務官はEC条約17条及び18条をも用いて検討したが、裁判官は労働者の地位のみで議論した。これはEC条約18条が現在のところ残余的性格であり、既存の2次立法で不十分な場合にEU市民の権利を保護するために持ち出されるためである。小場瀬（2005）を参照。しかしEUが政治統合の歩みを進める中で、本指令がEC条約18条を根拠条文の1つとすることによって、各種経済的な自由移動の権利を規定するEC条約の条文も根拠条文となっているが、EUシティズンシップ・ライツとしての自由移動の権利という側面の重要性が高まるであろう。また本論において後述するように欧州裁判所は判例においてEUシティズンシップに重要な位置づけを与えており、EUシティズンシップの重要性は高まっている。

93) COM(1999)127 final, p. 23.

94) OJ C 192, 12.8.2002, p. 17.

うにという大きな見直しを提案した⁹⁵⁾。

しかしEUの立法機関たる理事会と欧州議会の行動はすばやいものではない。欧州議会が第1読会を終えるのが2003年2月のことであり、理事会が合意に達したのは同年9月のことである。この間、欧州裁判所が法解釈において条約のEUシティズンシップ規定を積極的に読み込むことで、人の自由移動は大きく変化を見せることとなる。

まず2001年9月のGrzelczyk判決⁹⁶⁾がEUシティズンシップと平等を結びつけた⁹⁷⁾。本件では、ベルギーで大学教育を受けていたフランス人が4年次に学業に専念するために最低生活手当を受け取れるかが争われた。まず欧州裁判所は上述のMartinez Sala判決の結論を確認している。これにより国籍国以外の加盟国に合法的に居住する加盟国民は、EU市民であること自体で権利が保障されることが明確になった。さらに欧州裁判所は、「本件では、適用範囲を決めるにあたり、6条（現12条：国籍による差別禁止規定 引用者）はEUシティズンシップに関する条約の規定と共に解釈されなければならない」とし、「EUシティズンシップは加盟国の諸国民の基本的地位となるべき定めにある。それは、明確に示される例外を除き、同じ状況にいる人々が国籍に関わらず法

95) OJ C 149, 21.6.2002, p. 46.

96) Case C-184/99 *Grzelczyk* [2001] ECR I-6193.

97) 過去いくつかの事件で法務官はEUシティズンシップと平等を結び付けている。法務官 Lenz は *Faccini Doni* 事件 (Case C-91/92 *Faccini Doni* [1994] ECR 3325) において「EUシティズンシップの導入は少なくともEC法の前でのEU市民が平等を享受するという期待を抱かせる」と述べていた (para 53)。法務官 Leger は *Boukhalfa* 事件においてすでにEUシティズンシップがEU市民を国籍に関わらず完全に平等にすると考えていた (Case C-214/94 *Boukhalfa* [1996] ECR I-2253)。法務官 Jacobs もまた「国籍差別からの自由は条約によって与えられた最も基本的権利であり、EUシティズンシップの基本的構成要素とみなされねばならない」と述べた (para 24)。See, O Leary, Siofra (1999) 'Putting Flesh on the Bones of European Union Citizenship', *European Law Review*, Vol. 24, No. 1, p. 75, footnote 32; Kostakopoulou (2005) p. 244. 欧州裁判所がEUシティズンシップと平等を結びつける素地はできていたといえるだろう。

の前の平等を享受することを可能にするものである。」とさえ宣言したのである（paras 30-31）。

さらに注目すべきは、Grzelczyk判決が「受け入れ加盟国の国家財政の不当な負担」という文言を強調したうえで、1990年の3指令が「受け入れ加盟国の諸国民とその他の加盟国の諸国民の間の一定の財政的連帯を、特に居住の権利の享受者が被る困難が一時的なものであれば、認めるものである」とし、無拠出の社会的給付についてEU市民が国籍による差別を受けないとしたことである（paras 44-46）。確かに学生の自由移動を規定する指令93/96は学生に生活維持給付を認めないとしているが、本件で争われたのは一般的な最低生活手当なのでこれには当たらないと判断されたと考えられる⁹⁸。「不当な」という文言は指令の条文自体には含まれておらず、ただ前文に述べられているのみである。先に見たように、90年の3指令は社会扶助の対象となるような人物には自由移動の権利を与えない、すなわち非対称的な社会的連帯の境界を国境で区切るものであった。しかし、欧州裁判所はその指令を、連帯を可能にするものであるとの判断を示したのである。

ただし、本判決においては学生の特殊性も同時に強調されていることに注意が必要である。学生は他のものと異なり資産の証明は必要ではなく、申告のみで事足りる。また、3指令は連帯を受け入れるものであるが、それは特に一時的な困難である場合に受け入れられるということが強調されたうえに、学生の財政状況が変わりやすいと判断されているのである。

さらに画期的な判決は続いた。2002年のBaumbast & R判決⁹⁹)で欧州裁判所はEC条約18条が直接効果を持つことをはじめて示したのである¹⁰⁰)。

98) 本事件の評釈(2002)39 Common Market Law Review p. 619、および中村民雄(2004)「EU市民権としての国政差別からの自由」『貿易と関税』75巻1号、72頁。本事件の判決para 39も参照。

99) Case C-413/99 *Baumbast & R* [2002] ECR I-7091.

100) Martinez Sala事件の法務官 La Pergola (para 18) と Wijnsbeek 事件 (Case C-378/97

Baumbastはドイツ人の夫を持つコロンビア人であり、イギリスに居住していた。夫がEU域外で働くようになったため、夫の居住許可の更新が拒否されたことに伴い家族も居住権を失うこととなった。他方Rは、イギリス居住のアメリカ人であり、フランス人である夫と離婚した後に無期限の残留許可を申請した。

欧州裁判所次のように判示した。EU条約はEU市民がEUシティズンシップの権利を享受するために経済活動に従事していることを求めている。被雇用者としての活動をするために他の加盟国にいるEU市民は、その活動が終了したときに、EUシティズンシップによって与えられた権利を剥奪されるという結論に達することを許すためのいかなる文言も条約には存在しない。EUシティズンシップの居住の権利はEC条約の明確な規定によって全てのEU市民に直接与えられる。しかし、この権利は無条件ではない。EUシティズンシップ規定にある制限に関して、居住の権利の行使に関する制限の適用は司法審査の対象となり、EU市民が行使でき各国司法が保護しなければならない個人の権利を付与することを妨げてはならない。権利の受益者は「受け入れ加盟国の国家財政の不当な負担」になってはならないが、この制限措置は比例性の原則に従わなければならない (para 83-91)。

また後述するが、本判決では、子供であるEU市民の保護者として第3国国民の親に居住権が保障されるのかも問題になったのだが、予め懸念されていた保護者の居住権が認められたのである。

Wijzenbeek [1999] ECR I-6207) の法務官 Cosmas (paras 88-90) は18条が直接効果を持つことを主張していたが、欧州裁判所は明確化することを避けてきた (*Opinion of AG Geelhoed, Case C-413/99 Baumbast & R* [2002] ECR I-7091, paras 101-102.)。すでに見たとおり加盟国は直接効果を生じせしめないようにとの意図を有していたが、欧州委員会および欧州議会も旧8a条 (現18条) の直接効果を主張してきた。欧州委員会はEU市民の自由移動の権利が争われた裁判においてそのように主張してきた。欧州議会についてはEUシティズンシップに関する欧州委員会第2回報告に関する決議 (OJ C 226, 20.7.98, p. 91) の para 12を参照。

本判決により、EC条約18条は直接効果を持つことになり、この結果、90年の3指令は権利の源泉から権利行使の基準を定めたものへと変化した。すなわち、EU市民は条約上の権利として自由移動の権利を有し、権利行使の場面において3指令で定められている条件が勘案されるのである。

以上のような画期的判決によりEUシティズンシップが実体化していき、ニース条約も発効した後の2003年2月11日ようやく欧州議会は第1読会を終えた。指令案の担当となった市民の自由および権利・司法内務委員会の他に、法律問題および域内市場委員会、文化・若者・教育・メディア・スポーツ委員会、請願委員会、女性の権利および機会均等委員会が意見を提出しており¹⁰¹⁾、最終的に欧州議会は指令案の趣旨およびその内容のおおよそについて賛成したものの、80以上もの修正提案を行った¹⁰²⁾。特に配偶者に同性を含めることと、同性を含め事実上のパートナーを家族に含めることについて、欧州議会は受け入れ国で認められている場合だけでなく国籍国で認められている場合にも受け入れ国で認めるようにとの修正提案を行っている。

欧州委員会は修正提案の大部分を受け入れ、同年4月25日に修正法案を提出した¹⁰³⁾。また、当初の提案から2年以上が経過し、この間に上述の欧州裁判所の判決においてEUシティズンシップ規定はその位置づけを大きく変化させ、大きな重要性を獲得していたため、指令案はこれら判例をも踏まえたものになった。特に平等な処遇の適用除外とされていた経済活動非従事者の社会扶助は、判例を踏まえ削除され、学生の生活維持給付についてのみ残された。欧州委員会はGrzelczyk判決を一般的な原則として受け入れたのである。しかし国籍国の制度を受け入れ国に持ち込むことになる家族に関する欧州議会の修正は、逆差別になるとして応じなかった。配偶者は異性のことを指し、婚姻およびパートナー制度は受け入れ国の制度のみが適用される。

101) A5-0009/2003 final.

102) OJ C 43 E, 19.2.2004, p. 42. 投票結果は賛成269対反対225、棄権が46である。支持したのは主に欧州社会党ら左派系議員である。主権の問題に敏感な英国労働党の多数は棄権した。

103) COM(2003) 199 final.

しかし、結論を先取りしていえば、欧州議会とともに共同の立法機関である理事会は、欧州委員会の指令案の内容に比べて制限的な立場を取り、結局、理事会の立場が完全に受け入れられることとなる。

5. ネイション・ステートの防衛

理事会における審議は一般に次のような過程をたどる。まず加盟国の代表（官僚）と欧州委員会の代表で構成される作業部会で法案は検討され、次に常駐代表委員会に持ち込まれる¹⁰⁴⁾。常駐代表委員会は2つに分かれており、加盟国の大使で構成される と代理で構成される がある。加盟国の閣僚級の代表からなる理事会に案件が回ってくるのはこの後であり、作業部会と常駐代表委員会で合意に達しなかった点のみが話し合われる¹⁰⁵⁾。

本指令については「人の自由移動に関する作業部会」（以下、単に作業部会とする）が担当となった¹⁰⁶⁾。理事会は競争理事会が担当となった¹⁰⁷⁾。2001年11

104) See, Smith, Andy, Fouilleux, Eve and de Maillard, Jacques (2000) 'The Working Groups of the Council' in *Governance by Committee: The Role of Committees in European Policy Making and Policy*, EIPA ; Fouilleux, Eves, de Maillard, Jacques and Smith, Andy (2005) 'Technical or political? The working groups of the EU Council of Ministers', *Journal of European Public Policy*, Vol. 12, No. 4.

105) 福田耕治 (2003) 『国際行政学：国際公益と国際公共政策』有斐閣、70-73頁。

106) 参加者であるアイルランドの官僚によれば、人の自由移動に関する作業部会は本指令案を検討するために立ち上げられたという。Houses of the Oireachtas, Joint Committee on Social and Family Affairs, 9 September 2003, p. 22. <http://www.irlgov.ie/oireachtas/Committees-29th-D%C3%A1il/jcsfa-debates/jcsfa090903.rtf>

107) 理事会の構成は2002年6月のセヴィル欧州理事会で再編成された。競争理事会はこれまでの域内市場理事会と産業研究理事会が統合してできたものである。ヨーロッパ企業によりよい環境をつくり競争力の強化を図る競争理事会が本指令の担当となったことは、EUにおいて国家を代表する機関である理事会の選好を制度構成的に示しているといえよう。これは欧州議会と鋭い対比をなしている。See, Council of the European Union, 13839/02 (Press 344) p. 5 ; Presidency Conclusions of Seville European Council, June 2002, Annex .

月から2002年6月にかけて作業部会は指令案全体の最初の検討を行った¹⁰⁸⁾。また2002年6月11日に理事会法務部（Legal Service）がGrzelczyk判決を検討し、学生の居住権を定める条件、学生としての登録の確認の発行以前の行政手続、平等な処遇の3点について作業部会に明確にするように求めた¹⁰⁹⁾。

2002年7月4日に新たな議長国デンマークは作業部会に論点整理を提出した¹¹⁰⁾。内容は以下の通りである。第1に、無条件の居住期間を現行の3ヶ月から6ヶ月へと拡大する事について加盟国は合意できるかどうか、6ヶ月のあいだ社会扶助は適用されるとすればその帰結はどうか、無条件の居住と6ヶ月以上の条件付居住でカバーされるEU市民の違いは十分に明確かどうか。

第2は、手続についてである。現行は居住許可証を発効することになっているが、それを登録制に変更することが提案されている。そこで次のように問われている。居住許可証を廃止し、選択的登録制の導入に合意するか。また登録は選択であるべきか、強制か、または登録なしか。登録前に条件を満たしているかを確認できるべきか。登録後に条件を満たしているかを確認できるべきか。指令は十分な資産のレベルを定めるべきか、そうであれば、いかなる基準/レベルか。

第3に、居住の条件についてである。学生は十分な資産を持つEU市民とは異なるカテゴリーであるべきか、学生の概念は明確化されるべきか、条件が満たされなくなったときになんらかの影響があるべきか、影響があるべきであれば、それはどのようなものであるべきか。

第4は、家族概念について。同性の配偶者は配偶者概念に含まれるべきか、含まれないならば、未婚のパートナーに含まれるべきか、他の解決方法はあるのか、被扶養という条件の削除で合意はあるか、家族の再結合の権利は学生とその他のもので同じであるべきか。

108) Council of the European Union, 15380/01, 5758/02, 10572/02.

109) Council of the European Union, 9893/02.

110) Council of the European Union, 10571/02.

第5は、条約適用範囲内での平等な処遇についてであり、作業部会の議論中に提示されたGrzelczyk判決の分析や各国代表の提案を検討するとともに、平等な処遇の権利は第3国国民である家族にも拡大されるべきか、と問われている。

第6は、永住権についてである。4年で永住権をEU市民は持つべきか、学生は永住権を持つべきか、4(?)年の合法的持続的居住よりも他の条件があるべきか、第3国国民である家族は同じ期間で永住権を持つべきか。

最後は、追放からの保護についてである。永住権を持つEU市民は追放されないということで合意はあるか、第3国国民であって永住権を持つ家族は追放されないということで合意はあるか。そうでなければ他の解決策が議論されるべきであり、より長期の居住期間後の追放禁止で合意できるか、犯罪および/または罰則の重大性と追放の可能性のつながりはあるべきか。

この議長国の論点整理をもとに作業部会は検討を続け、いくつか点で合意を見た¹¹¹⁾。まず、6ヶ月への拡大は各国の社会扶助に影響を及ぼさないことが確認され、この点を明確にするように条文を改正することで合意された。また、6ヶ月以内の無条件の居住者と6ヶ月以上の居住者との区別は明確であると確認された。しかし、6ヶ月の拡大自体はEU市民については大多数の代表が支持したものの第3国国民である家族についても拡大するかどうかで意見が分かれた。

次に、手続についてであるがこれはいずれの論点についても意見が分かっていた。

第3に、居住の条件についてである。欧州委員会は、学生は十分な資産を持っていることが権利行使の条件ではないとの判決を強調したが¹¹²⁾、多くの加盟国代表は学生も権利行使の条件として十分な資産を必要とするとの立場であ

111) Council of the European Union, 12023/02 ; 12519/02.

112) Case C-424/98 *Commission v. Italy* [2000] ECR I-4001.

った。学生の概念については議論があった。また、条件が満たされなくなった場合については今後条文を精査することとされた。

第4に、家族の概念についてであるが、まず配偶者概念についてはセンシティブな問題のため、加盟国の国内法で処理されるべきとの意見が大勢であり、結論には至らなかった。直系卑属の年齢制限の撤廃については、結論が出ていないイタリアと最終決定ができていないフランス（ただしこの時点では制限の維持を支持）を除いたすべての加盟国代表が撤廃に反対していた。さらに、被扶養という条件を撤廃することについては全加盟国代表が一致して反対した。また、学生について家族の範囲を他のカテゴリーと同じにするべきかについては意見が分かれた。

第5の平等な処遇については、各国は検討に入るということで合意はされなかった。

第6に、永住権である。永住権取得のための居住期間を4年とすることに反対する意見があった。学生と第3国国民である家族に永住権を与えるべきかについても意見が割れた。

最後に追放からの保護についてであるが、永住権者を追放禁止にすることはイタリアを除き全加盟国代表が反対した。

まとめれば、社会扶助、資産、これらと密接に関係する家族の拡大について加盟国代表は制限を緩和しないことで概ね一致を見た。無条件の居住期間の拡大は社会扶助に影響せず、直系尊属および卑属について被扶養という条件を撤廃することはできないとされた。また、自国領域内の人の移動の管理という主権の根幹に関わる永住権者の追放禁止にしても、本指令案でのEU市民の権利拡大に極めて積極的なイタリアを除き、全加盟国代表が反対した。

作業部会、常駐代表委員会、理事会を行き来する加盟国代表の議論は、この後1年以上続くことになるのだが、最初の検討において早々とほとんどの加盟国代表間に合意が生まれたという事実は、それが国家の論理の根幹に関わるということを示している。欧州委員会は部分的に加盟国代表の意見を受け入れながらも、その後もEU市民の権利拡大を目指していった。しかし特に家族の拡

大について加盟国の立場は強固であった。常駐代表委員会および競争理事会でも家族については条件を緩和せず、卑属については年齢と被扶養、尊属についても被扶養という条件を維持することで合意した¹¹³⁾。

他方、追放の禁止について欧州委員会はその重要性を特に強調していた¹¹⁴⁾。すなわち本規定はEUシティズンシップ(18条)導入の論理的帰結であり、「自由・安全・正義の領域」の文脈で追放決定が何を意味するのかと問うている。しかし、常駐代表委員会、理事会のいずれのレベルにおいても、追放禁止の対象となるものをさらに限定するなど数々の妥協案が出されたにもかかわらず、この当初の立場は基本的に変化することなく維持されたのである。

2003年2月10-13日に欧州議会の第1読会があり、また、ニース条約の発効を受けて理事会の決定方式が全会一致から特定多数決へと変化した。そして前述のように2003年4月15日に欧州委員会は欧州議会第1読会を受け修正法案を提出するのである。

理事会の側で問題として残ったのは6ヶ月への拡大、条件のコントロール、第3国民である家族のヴィザ、学生の居住権、永住権、家族の再結合についてである¹¹⁵⁾。2003年の4月に入り、作業部会は作業を急ぐよう指示されている。これは2004年の欧州議会選挙を考慮してできる限りはやく理事会で共通の立場を採択するためである。結果的にこの時間の切迫が欧州議会による理事会の立場の完全な受け入れへとつながることになる。

2003年9月2-3日の作業部会会議での合意事項を踏まえ、2003年9月5日に議長国イタリアは常駐代表委員会へ未だ残された4つの主要な政治問題に焦点を当てて検討するように報告した¹¹⁶⁾。第1に、家族についてである。欧州委員会提案、欧州議会意見、加盟国代表の立場を考慮し、議長国は以下のよう

113) Council of the European Union, 8675/03.

114) Council of the European Union, 5758/02 ; 1251/02.

115) Council of the European Union, 8675/03.

116) Council of the European Union, 12218/03.

な妥協案を提示した。まず家族法は指令の対象外であるので配偶者概念は明確にしない。ただし、EC法上の配偶者は加盟国の多数の状況によって解釈されるので、異性ということになる。次に国内法が登録パートナーを婚姻カップルと同等に扱う場合には、登録パートナーに権利は与えられる。反対にそうでない場合には権利は存在しないが、そのような国では事実上のカップルは3条に基づき入国および居住が促進されねばならない。

第2は無条件の居住期間の拡大についてである。妥協案はいくつかの代表の懸念に応えようとするものとされる。すなわち拡大による国家財政への影響、条件の導入、社会扶助システムの負担、第3国国民である家族の滞在証明書（Document）の要求可能性といった懸念である。

第3は、永住権取得までの期間である。加盟国代表は4年か5年かで割れている。

最後は追放からの保護についてである。議論の当初から変わらず14もの加盟国代表が追放の可能性を維持したいと考えており、議長国は追放の禁止を未成年者であるEU市民と出生時からの居住者に限定し、第3国国民である家族は対象外とすることを提案している。

常駐代表委員会は9月10日に指令案の検討を行った。これを踏まえ議長国は15日に全体的妥協案を提示し、再び作業部会が前文を含め、他の重要既定とともに検討をすることとなった¹¹⁷。妥協案ではまず永住権取得のための期間を5年としている。これは学生に永住権を付与することを可能にすることと引き換えにしたものである。同時に、学生については家族の範囲を登録パートナー、被扶養者である子供に限定し、尊属を排除するドイツ提案を受け入れている。さらに、上述したが、幾度も出されてきた追放の絶対的禁止についての妥協も断念され、ついに取り下げられている。

常駐代表委員会は17日にも指令案の検討をしたが、未だ先の4項目について

117) Council of the European Union, 12538/03.

は合意に至らず理事会で検討されることとなった¹¹⁸⁾。結局、オーストリアが反対の意思を表明したが、競争理事会は議長国案をもとに、22日に特定多数決で政治的合意に至った¹¹⁹⁾。常駐代表委員会はこの合意を受け、欧州議会に理事会の合意理由を通知することとなった。そして理事会は12月に正式に共通の立場を採択した¹²⁰⁾。

この理事会の立場は指令案の革新性の多くを失わせるものであった。欧州委員会は12月末に、欧州議会に対して理事会の共通の立場を受け入れるように、との意見を表明している¹²¹⁾。これに対して任期満了間近であった欧州議会は指令の成立を優先し、失望を表明しつつも、理事会の共通の立場を修正することなく、同意したのであった¹²²⁾。一部の加盟国はこれ以上の妥協をするよりも完全に廃案にするほうがよいと述べていたこともあり、さらなる修正の可能性が少ないことも欧州議会が受け入れる理由であった¹²³⁾。これにより指令2004/38が成立した。

ここでEU市民の権利の観点から、理事会の側において欧州委員会提案より後退した主なものについてまとめておこう。まず議論の当初から多くの加盟国が一貫して強固に反対した家族の拡大と追放の禁止である。すでに述べたよう

118) Council of the European Union, 12585/03.

119) Council of the European Union, 12339/03, p. 7 ; 14067/03.

120) OJ C 54 E, 2.3.2004, p. 12.

121) SEC (2003) 1293 final.

122) 欧州議会の2004年3月8-10日の審議を参照。共通の立場には、欧州議会が提案した修正の内そのまま取り入れられたものが31、部分的に取り入れられたものが25ある。しかし重要な点は受け入れられなかったと評価せざるを得ない。

123) European Parliament, Committee on Citizens ' Freedoms and Rights, Justice and Home Affairs, Rapporteur: Giacomo Santini, *Working Document on the amended proposal for a directive of the European Parliament and of the Council on the right of citizens of the Union and their family members to move and reside freely within the territory of the Member States (presented by the Commission pursuant to Article 250 (2) of the EC Treaty)*, 15 January 2004, PE 339.595, p. 3.

にいずれも実現しなかったが、特に家族については学生の家族の範囲の制限も含めほとんど現状維持にとどまることとなった。変更点といえば登録パートナーが家族に含まれるようになったことと、経済活動従事者に限られていた定義外の家族の入国を促進するとの規定が一般化しただけである。しかもパートナーについても欧州委員会や欧州議会はより広く定義していたが、理事会によって登録パートナーに限定された（2条と3条、7条）。また、欧州議会の意見を取り入れ、定義外の家族の入国居住の促進事由として欧州委員会の修正提案に追加された「重大な健康上または人道上の理由」であるが、理事会は権利濫用の危険性を理由に人道上の理由を削除し、健康上の理由にしても「重大な健康上の理由によりEU市民による家族の個人的介護が厳格に必要とされる場合」と修正した（3条2項）。

EU市民の追放について加盟国はその可能性を死守した。永住権者および10年以上の居住者と未成年者であるEU市民の保護が強化されるにとどまった。しかも第3国国民は永住権者である場合のみ保護が強化される。欧州議会の修正により、追放決定の執行差し止めについての仮命令を申請している場合には実際に追放が実施されないとされたが、理事会は例外を定めた。例外の1つによって永住権者および10年以上の居住者と未成年者であるEU市民にはこれは適用されなくなった（31条2項）。加盟国は救済手続き中に被告を追放でき、被告の出廷が公の秩序または公共の安全に重大な問題をもたらす場合、または入国が争われている場合には、本人が直接に防御権を行使できないという例外も加えられた（31条4項）。ただし判例に従い¹²⁴⁾ EU市民の生涯にわたる追放は禁止されており、追放されたEU市民は少なくとも追放執行から3年が経過すれば、再考を求めることができる（28条と32条）。

124) Case C-348/96 *Calfa* [1999] ECR I-11. 追放の核心となるものは経済活動の自由よりもEU市民の自由移動の権利であるが、*Calfa*判決においてはこの点が看過されていた（Doppelhammer, Martina (1999) 'Exclusion: a test case for European Union citizenship?', *European Law Review*, Vol. 24, No. 6, pp. 625-626）。本指令に取り入れられたことで追放の問題はEUシティズンシップの問題として正しく定式化されたといえる。

無条件の居住期間の6ヶ月への拡大についても断念された。問題は第3国国民がシェンゲン・ヴィザを必要とする場合、ヴィザの期限が3ヶ月であるため、6ヶ月という期間との整合性が付かなくなるということであった。理事会の議論においては第3国国民である家族用に特別な証明書を用意することも検討されたが、実現には至らず、欧州委員会が指令発効後2年以内に可能性を検討し報告することとなった(6条、39条)。

永住権については合意が容易にはまとまらず、欧州委員会の当初及び修正提案に比べかなり制限的になった。まず学生に永住権を付与するかで大きな議論となったが¹²⁵⁾、これは永住権取得のための期間を4年ではなく、5年としたい加盟国との取引で認められた¹²⁶⁾。この結果、永住権取得期間は5年となった。また、永住権を失効する期間について、提案では当該加盟国での4年の不在であったが、2年の不在となった(16条)。欧州委員会は、永住許可証は無期限で10年ごとに自動更新されるという矛盾した規定を置いていたが、欧州議会が単に無期限とすると修正したのに対して、理事会は10年ごとの自動更新とした。しかし同時に理事会はEU市民の永住許可証取得義務をなくした(19条、20条)。永住者であっても追放される可能性が残されたことはすでに述べたとおりである。また上述の追放後の再入国申請が可能になるまでの期間は提案では2年であったが3年に変更された。これらの権利制限的な期間の変更は一部の加盟国が主張していたことであるが、さしたる議論もなく決定された。

経済活動非従事者の居住条件である資産調査については、申告等で統一するのではなく、学生のみ申告等でありその他のものは十分な資産の証明が必要で

125) 継続的に反対していたのは、オーストリア、デンマーク、ベルギー、フィンランド、ルクセンブルク、オランダである。

126) 5年を継続的に主張していたのは、オーストリア、ドイツ、オランダ、デンマーク、ルクセンブルクである。永住権は5年の合法的で継続的な居住が条件であるが、永住許可を認めるときに居住期間に加えその他の条件を満たしていたかも確認できるべきかが理事会で議論となった。結局、申請に基づきEU市民に永住権を確認する文書を発行することを規定する19条では居住期間のみを確認するとされ、前文17に条件を満たして居住していたものに永住権が認められるという一文が追加された。

あるということで条件はほぼ現状のまま維持された。欧州委員会提案では学生の6ヶ月以上の居住条件に十分な資産と疾病保険への加入は含まれておらず、行政手続の条項に含まれていた。また、経済活動非従事者の資産調査は申告等で統一されていた。しかし、学生については疾病保険と十分な資産が条件として規定し直された（7条）。また資産一般についての議論は、最大の論点は「十分な資産」という条件を加盟国がそれぞれ設定できるかどうかであった。結局加盟国は資産総額を設定できる可能性を残しただけでなく、申告等で統一するというもう1つの条件緩和に関しては加盟国はその方向性を追求することすらなかった（8条）。

平等な処遇について、欧州委員会はGrzelczyk判決を受け入れ、修正提案において経済活動非従事者への社会扶助を適用除外から削り、学生の生活維持給付についてのみ残した。しかし、理事会では当初から消極的な意見が多く、加盟国は経済活動非従事者について学業のための生活扶助の許可を義務付けられないと制限的に修正された。また3ヶ月以内の社会扶助資格を認めることも義務付けられないとした（24条2項）。

前文も理事会の手により、EUシティズンシップによる自由移動の権利には制限および条件が存在することが強調されるように変更された。また、性別や人種などによる差別の禁止規定は条文から前文へと移された。再三欧州委員会が条項の重要性を強調したにも関わらず、少数の加盟国の強固な主張が通ったのである。これは他の加盟国も権利に対して制限的志向を持っていたことの証左であろう。この他にも社会扶助負担を恐れる理事会による権利制限的態度は様々な修正に見られる。第3国国民である家族に発行される居住許可証の期限は5年と一律にするのではなく、滞在予定期間が5年未満の場合にはその期間に居住許可証の有効期限を合わせるとされた（11条）。EU市民である家族については家族関係の証明は申告で行うことが検討されたが、実現しなかった（8条5項）。また35条および前文28には便宜上の結婚などによる権利濫用に対する対策の必要性が謳われた。欧州委員会の修正提案では行政罰とされていた罰則は、その性質の決定を加盟国の裁量に任されることとなった。

資産調査方法や家族の範囲の拡大、学生の権利拡大は社会保障というセキュリティに関する事柄であり、追放からの保護や第3国国民の権利拡充は安全保障というセキュリティについてである。いわば本指令がEU市民という存在を実体化させるか、あくまで加盟国の諸国民という地位にとどめるかを決めるのがまさにこれら問題であった。本指令の意図を自国内と同様にEU市民がEU域内を自由に移動できるようすることと欧州委員会や欧州議会が理解していたことは、EUがネイション・ステートの集合体からステートという領域的区分を維持しつつも、人々をネイションという集団からEU市民として再編成する方向へと進めることが目指されていたといえるだろう。しかしながら国家代表たる理事会はそれを認めず、EU市民間の信頼の制度化である申告等による資産の証明を許さなかった。社会保障負担の増大を避けるため、家族の範囲の拡大や学生の権利拡大を許容しないことで、社会的連帯の共同体をネイションを基盤としたままで維持しようと努めた。そしてEU市民の追放の可能性を残すことで、ネイションとステートの特権的結びつきを維持し、さらに第3国国民を区別することで自国民、特権的外国人たるEU市民、そしてEU市民の家族として派生的な権利を許される第3国国民という階層的秩序を維持したのである。

6. EUシティズンシップとしての自由移動と平等の地平

確かに、理事会による指令案の修正はEUシティズンシップの発展を限定的なものへと押しとどめたといえる。しかし、EU市民の自由移動を定めた指令2004/38の成立は、経済要素としての人の自由移動からEUシティズンシップとしての人の自由移動へと大きく歩を進めるものであることは疑いがない。

すでに述べたように指令案の目的は主に、既存のEC法を単一の法律に換えること、権利行使に付随する条件や手続を緩和すること、永住権を導入すること、家族の自由移動の権利行使をより簡単にする、公の秩序、公共の安全、公衆衛生による権利制限を明確にすること、であった。最終的に法案の成立を優先し、欧州議会に対して理事会の共通の立場を擁護した欧州委員会は、3つ

の目的を達成したと述べている¹²⁷）。まず既存の複雑な立法を1つの法律にまとめることであり、9つの指令と2つの規則、そして数多くの判例が1つにまとまった。次はシティズンシップである。「共通の立場は、EUシティズンシップによって作り出された法的小および政治的枠組の一部を形成するものとみなすことができる。EUシティズンシップは我々が市民の権利行使ならびに単一の自由移動システム形成への新たなアプローチを取ることを可能にしたのである。」第3に、居住条件をより柔軟にすることである。EU市民について居住許可証は廃止された。加盟国ごとに登録が求められることはある。永住権を取得したものには一切の条件が適用されない。そして家族の地位が明確化され、権利も強化された¹²⁸。「欧州委員会は、このテキスト（理事会共通の立場 引用者注）が最初の提案の目的の全てに適ってはいないにせよ、確固たるシティズンシップ概念を生み出す決定的な一歩であると考え。」

この欧州委員会の見解は首肯できる。EUシティズンシップは欧州裁判所によって徐々に実体を持たされてきたが、それは極めて脆弱な面も持っていたからである。まず大陸法に属する欧州裁判所の判例は一般的な法的拘束力を持たない。加盟国はコスト計算をしたうえで戦略的に欧州裁判所の法廷で負け続け、判例を政策化しないこともある¹²⁹。特に移民分野には大きな組織が存在せず、制度的支援も限られており、なによりも移民は政治的権利を持たないためにこの傾向は強い¹³⁰。このためEU市民およびその家族は繰り返される加盟国の違

127) 2004年3月8日の欧州議会審議での欧州委員ヴィトリーノ（Vitorino）の発言。

128) EUシティズンシップとしての家族の結合と国民としての家族の結合について、加盟国法が家族である第3国国民についてEU法よりも制限的である場合に好ましくないこととなる（Second report of the European Commission on Citizenship of the Union, COM (97) 230 final, p.16）。第3国国民である家族はEU市民の移動先についていき、EC法の適用を受けた方がより権利が保障される。これは第3国とEUとの協定で権利が保護されている一部の第3国国民の家族についても同様である。See, Conant (2004) pp. 293-294 and 309-311. 加盟国は対策が求められよう。

129) Conant (2002) pp. 65-72.

130) Conant (2002) particularly chs 6 and 7.

反に対して複雑な法律に加え膨大な判例を調べ、その都度司法へ訴えることを強いられていたのである。

今回、人の自由移動に関する法律が1つにまとめられたことでEU市民および家族の権利はこれまでと比べ飛躍的に分かりやすくなったといえるだろう。もちろんこれまでも加盟国は様々な点においてEU法の適切な執行を拒んできたが、権利の明確化は司法アクセスやその他の異議申し立てを容易にする。権利の明確化は権利の強化をも意味しているのである。

さらに重要であるのが、EUシティズンシップに関する判例を理事会が、議論の過程で紆余曲折はあったにせよ、概ね受け入れたということである。まず *Baumbast & R* 判決¹³¹⁾を受け入れEC条約18条の直接効果を認めたとうえで(前文11)、*Grzelczyk* 判決¹³²⁾を踏まえEUシティズンシップを自由移動の権利行使時の基本的地位とした(前文3)。本指令に基づき加盟国に居住するEU市民およびその家族は条約の適用範囲において国籍による差別が禁止されるのである(前文20; 24条)。

条約の適用範囲とは、条約上の規定が存在するということが1つの基準であるが明確に固定したものではなく、EC法の発展に左右される¹³³⁾。例えば *Collins* 判決は次のように述べている。「EUシティズンシップの設立とEU市民の平等な処遇の権利についての判例における解釈を考慮すると、48条2項(現39条) EC条約6条(現12条)により保障される平等な処遇という基本原則を表現する 範囲から加盟国労働市場での雇用促進を意図する財政的性質

131) Case C-413/99 *Baumbast & R* [2002] ECR I-7091.

132) Case C-184/99 *Grzelczyk* [2001] ECR I-6193.

133) 条約の規定はEUの権限を限定する目的で存在する場合もある。また条約上EUに権限がない分野も条約の適用範囲とならないわけではない。このため、条約上の規定よりも統合を推進する欧州裁判所がEC法の発展原因と考えるものもある。基準は自由移動を阻害するかどうかである。See, Jacqueson, Catherine (2002) 'Union Citizenship and the Court of Justice: something new under the sun? Towards social citizenship', *European Law Review*, Vol. 27, No. 3, pp. 270-273

を持つ給付を除外することはもはやできない。¹³⁴⁾」(括弧内引用者)

またBider判決では次のように述べられた。Lair判決とBrown判決では現在のEC法の発展段階では学生への扶助は現EC条約12条の適用範囲外とされたが、これは当時EC諸機関に委任されていなかった教育政策および加盟国の権限である社会政策の問題と考えたからであった。しかし、EU条約においてEUシティズンシップが導入され、教育および職業訓練が条約に含まれるようになった現在、他の加盟国に合法的に居住するEU市民の状況は、学生に対する生活費の扶助取得の目的についてEC条約12条の適用範囲に入ると考えられねばならない。このEC法の発展は、指令2004/38の24条で追認されている¹³⁵⁾¹³⁶⁾。

24条はGrzelczyk判決の結論を大筋で受け入れ¹³⁷⁾、EC条約12条と18条の直接のつながりを確立した。この権利は第3国国民である家族にも適用される。しかし、受け入れ加盟国は、最初の3ヶ月の居住期間中に社会扶助資格を与えることを義務付けられない。また、経済活動従事者およびその家族を除き、永住権を取得するまでは、奨学金および学資ローンの形式での、職業訓練を含む学業のための生活扶助を与えることを義務付けられない。前述のようにGrzelczyk判決は、学生の自由移動を定める指令93/96の3条で、学生には生活維持給付は認められないとの規定を、学生を対象とする給付と解釈したと考えられる。24条はこれに沿うようにも見えるが、理事会によって学生だけでなく、経済活動非従事者一般に拡大されたことが重要である。すなわち経済活動非従

134) Case C-138/02 *Collins* [2004] ECR I- not yet published, para 63.

135) Case C-209/03 *Bider* [2005] ECR I- not yet published, paras 42-43.

136) ただし欧州裁判所によればEUシティズンシップは条約の実体的適用範囲をEC法とのつながりが存在しない完全な国内的状況まで拡大することは意図されていない (Case C-64/96 and 65/96 *Uecker and Jacquet* [1997] ECR I-3171, para 23 ; Case C-148/02 *Avello* [2003] ECR I-11613, para 26)。

137) 欧州委員会司法内務総局作成の新法と旧法および判例の対応表では、欧州委員会の原提案のまま *Martinez Sala* 判決が挙げられている (http://europa.eu.int/comm/justice_home/doc_centre/citizenship/movement/doc/free_movement_281004_en.pdf)。

事者に対する学業への扶助は義務付けられないとする本条項は、Grzelczyk判決よりも後退したと考えられる。しかし適用除外を規定するという形式で、自由移動を行使するEU市民は条約の適用範囲に入ることが認められていることは大きな進歩である。

欧州統合の当初からこの24条に至るまで経済活動を行う移民と行わない移民は区別されている。この異なる取り扱い、歴史的には、前者は共同市場、後者はEU市民の基本権というアプローチの違いにある。今日この違いは主にプラグマティックな理由に基づいている。社会保障システムは給付のレベルで調和されていないので、よりよい暮らしを求める社会保障ツアーのリスクが存在するのである¹³⁸⁾。加盟国はこのリスクを恐れて指令案に各種の修正を行ったのであった。論理的には、経済活動を行わないEU市民は3ヶ月以上の居住の条件として十分な資産を要求されるため、非対称的な社会的連帯は永住権を取得するまで行われぬ。しかし、Grzelczyk判決で認められたように例外が存在する¹³⁹⁾。ECの基本原則は社会扶助に頼るものは自国のケアを受けるとい

138) Opinion of AG Geelhoed, Case C-456/02 *Trojani* [2004] ECR I- not yet published, paras 17-18. ただし最低賃金を保証する給付制度の存在など、経済活動を行う移民は自身で完全に自律できるというEC法の想定には疑問がある (para 19)。EC法上の労働者概念が極めて広いこともこの疑問に理由に付け加えられるだろう。また、イギリスにおける社会保障ツアーの恐怖感と対策立法についてはLarkin, Philip (2005) 'The Limits to European Social Citizenship in the United Kingdom', *Modern Law Review*, Vol. 68, No. 3; Toner, Helen (2004) 'New UK Regulations on Habitual Residence and on Workers from New European Union Member States', *Journal of Social Welfare and Family Law*, Vol. 26, No. 4を参照。Collins判決 (Case C-138/02 *Collins* [2004] ECR I- not yet published) では求職者手当についてのイギリスの基準「恒常的居住」が過度の居住期間を要求してはならないとされた (para 72)。3月に出された本判決と5月に迫っていた拡大による恐怖の増大とがあいまって法改正され、「恒常的居住」に加え「居住権」が判断の主な基準とされた。

139) Opinion of AG Geelhoed, Case C-209/03 *Bider* [2005] ECR I- not yet published, paras 44-45.

ことであるが¹⁴⁰⁾、受け入れ加盟国の国民と当該国家に居住するEU市民の間には一定の連帯が認められる。

経済活動従事者であれば簡単である。貢献が想定される彼らにはこれまでも社会的優遇措置の平等が認められてきたし、社会保障の調整が図られてきた。確かに加盟国の意図を超えて、社会的優遇措置には社会扶助に位置づけられる制度も含まれるように、欧州裁判所により解釈されてきたが、拠出・納税と給付という対称的關係のなかで彼らは居住する加盟国ならびに特定の加盟国の社会保障システムにおいて社会的連帯に組み込まれるのである。労働者、自営業者、求職者は、公の秩序、公共の安全を除き追放されない（指令2004/38前文16；14条）。すなわちEUシティズンシップは他の加盟国での経済活動の権利行使によって同時に社会的シティズンシップとしての側面も持つのである。労働という市民的シティズンシップの権利行使が社会的シティズンシップを呼び起こすのである。

問題となってきたのは経済活動を行わないものであった。彼らの権利行使には十分な資産が条件として要求されるが、Grzelczyk判決で示されたように、居住権の受益者が受け入れ加盟国の社会扶助システムの不当な負担とならない限りにおいて、彼らは追放されない。したがって、追放措置は社会扶助システムに頼ることの自動的帰結ではない。受け入れ加盟国は、一時的困難かどうかを検討し、受給者が社会扶助システムの不当な負担となるかを考え、追放するためには、居住期間、個人的状況、受給総額を勘案する（指令2004/38前文16；14条）。

当然、居住開始時に条件を満たしているかの確認が行われ、この時点で条件を満たしていないとみなされたものは権利の行使ができない。しかしすでに居住している者では問題が変化する。権利の行使が認められるかではなく、追放

140) Opinion of AG Geelhoed, Case C-456/02 *Trojani* [2004] ECR I- not yet published, para 70.

の可否になるのである。では、追放に至らないこの社会的連帯はいかにして認められるのであろうか。換言すれば、経済活動を行わない場合にEUシティズンシップはいかなる条件のもとで社会的シティズンシップとして機能するのであろうか。

判例を振り返ってみると、経済活動を行わないEU市民は加盟国に合法的に居住するEU市民として平等が保障されてきた。言い換えればすでに他の加盟国に移動しているEU市民は、合法的居住という事実が重視され、条件の厳格な適用ではなく、比例性の原則に基づいた適用を受けるのである。欧州裁判所はこの論理を現在も継続して取っている。

合法的居住者であるEU市民として平等が保障された最初の事件である Martinez Sala の場合、彼女の居住権は EC 法ではなく欧州審議会の社会扶助と医療扶助に関する欧州協定によって保障されていた。国際協定の保護を受けていることにより居住が許可された合法的居住者なのである¹⁴¹⁾。

Grzelczyk 判決においては指令 93/96 で居住権が認められた。フランス政府は次のような意見を述べている。現在労働者とその家族にのみ適用されている社会的優遇措置についての平等な処遇をすべての EU 市民に拡大するという考えは、加盟国の国民と当該加盟国に住む EU 市民との間の完全な平等を作ることになるのであり、これは国籍に付随する権利と調和しない (para 22 ; AG opinion, paras 46-47)。これに対し、ポルトガル政府は、EU シティズンシップの導入により自由移動の権利は経済要素ではなくなったのであり、社会的優遇措置の平等はすべての EU 市民に拡大されるべきとの見解を取った (para 23 ; AG opinion, para 52)。欧州委員会は、EC 条約 6 条と 8 条 (現 12 条と 17 条) は、もし EU 市民の状況が当該加盟国と適切なつながりがあるとすれば、条約の実体的適用範囲において、加盟国による国籍に基づく差別にさらされない権利をすべ

141) Sala は受け入れ加盟国で数年間働いたことがあり、25 年もの間当該国家の合法的居住者であったという事実を忘れてはならないという意見も多い。例えば Collins 事件での Colomer 法務官意見を参照。

てのEU市民に与えたものと解釈されねばならないとした（para 26）。

すでに述べたように欧州裁判所はEUシティズンシップとEC条約12条を結びつけたのである。最低生活手当の申請が権利の喪失を意味しないとされたが、本件では学生の特殊性が強調されていることに注意が必要である。学生は他のものと異なり資産の証明は必要ではなく、申告のみで事足りる。学生の申告はそれがなされた時点での真実性が検討される。そして、3指令は連帯を受け入れるものであるが、それは特に一時的な困難である場合に受け入れられるということが強調されたうえに、学生の財政状況が変わりやすいと判断されている。この連帯が学生という地位に固有のものなのかEU市民一般に当てはまるものなのかは曖昧であった。フランス政府が危惧する完全な平等は実現されるのであろうか。最近の判例をさらに見てみよう。

Trojani判決¹⁴²⁾では、5年の居住許可証を持ちベルギーに居住するフランス人が最低生活手当を受けられるかが争われた。彼は資産を持っておらず救世軍の援助を受けていた。そのため、指令90/364の十分な資産の欠如により18条からの居住権を持たない。しかし、彼は合法的居住者である（paras 35-37）。最低生活手当のような社会扶助給付は条約の適用範囲であり、経済活動非従事者であるEU市民は、受け入れ加盟国で一定期間合法的に居住しているまたは居住許可を有している場合には、EC条約12条に依拠できる。合法的居住者で自国民に課される条件を満たしているEU市民に給付を与えないのは国籍に基づく差別である。EC条約18条の自由移動の権利は制限および条件に服すが、一度居住許可の所有が確認されたときには、12条に依拠できる（paras 40-46）。

本判決で欧州裁判所は単に5年の居住許可を持つという事実のみで社会扶助給付を認めた。この居住許可は国内法に基づくものであり、Martinez Sala判決と併せて考えれば、EC条約12条の適用を受けるための前提である合法的居住は必ずしもEC条約上の権利に基づく必要はないということがわかる。

142) Case C-456/02 *Trojani* [2004] ECR I- not yet published.

法務官Geelhoedは社会扶助給付を受けるための条件について異なる見解を示している。5年の居住許可では不十分だとし、もし無期限の滞在許可を持っていたら彼の居住の地位はベルギー臣民の地位と同等のもの（comparable）であり、手当の拒否は居住の地位ではなく国籍の違いによるものとなったであろうと述べた（paras 73-74）。

法務官は居住許可によって認められる居住権が国民と同じように無期限であるかどうかを問うている。居住権の違いによる差別は許容されるがEC法に基づき居住権を行使する場合には期限は存在しないため、最低生活手当のような社会扶助が認められることとなる。しかし、永住権取得以前には経済活動または十分な資産が権利行使の条件とされるため、原則として最低生活手当を受けるとはならない。したがって基準は永住権取得（指令2004/38であれば5年間の合法的居住であるが、国内法や国際法に基づくものでもよい）となる。

これに対し欧州裁判所は5年という期限を区切られた居住許可で十分とするとともに、これは一定期間の合法的居住と併記される。居住権が認められていればEC条約12条の適用を受けるとするのである。注意すべきはEU市民がEC法上の居住権を行使していない場合には、居住権の制限と社会扶助の関係は断ち切れ、もっぱら当該EU市民の権利と社会扶助との関係が検討されるということである¹⁴³。

極めて簡素な検討で結論を出したTrojani判決に対して、Bider判決では詳細な検討がなされている。本件では英国に居住するフランス人である原告に学資ローンが認められるかが争われた。意見を提出した全加盟国（オーストリア、デンマーク、フィンランド、フランス、ドイツ、オランダ、イギリス）および欧州委員会は指令2004/38の24条をも持ち出し、認められないとの主張を行っ

143) See, Dougan, Michael and Spaventa, Eleanor (2003) 'Educating Rudy and the (non-) English Patient: A double-bill on residency rights under Article 18 EC', *European Law Review*, Vol. 28, No. 5, p. 708.

ている。24条2項は永住権取得以前の経済活動非従事者に学業のための扶助を与えることを加盟国が義務付けられないと定めているからである（AG Opinion, para 37）。また彼らは、平等が保障されるためには十分な統合が必要であり、そのために最低居住期間を定める必要があるとする。そこで16条に規定された永住権取得基準である5年を提示するのである（AG Opinion, para 56）。

欧州裁判所は、原告のように中等教育を修了した自国以外の加盟国に居住する加盟国国民は、十分な資産と疾病保険という条件を満たしていれば、EC条約18条および指令90/364に基づき居住権を享受するとした（para 36）。他の加盟国へ高等教育を受けるために行く学生は、指令93/96に基づき居住権を行使するため、生活費の扶助を受けることはできない。しかし、指令93/96の3条は、EC条約18条および指令90/364に基づき高等教育を受けようとする加盟国に合法的に居住するEU市民が、EC条約12条に記された平等な処遇という基本原則に依拠することを妨げない。したがって、受け入れ加盟国の合法的居住者であるEU市民はEC条約12条の適用範囲内の扶助を受けられる（paras 45-48）。上述のように本判決で欧州裁判所は指令2004/38の24条はこのEC法の発展を承認しているとした（para 43）。

イギリスの主張によれば、親または学生による納税が奨励金付きのローンの規定を正当化するために十分であるように保証することは正当である。また、扶助を申請する学生と受け入れ加盟国の雇用市場との本物のつながり（genuine link）を要求することも正当である（para 55）。

これに対し欧州裁判所は、次のように答える。他の加盟国出身の学生の生活費を賄う扶助の給付が当該国家によって認められる扶助の全体レベルに影響を与えるほどの不当な負担とならないように加盟国がすることは許される。したがって、当該国家社会への一定の統合が実現された学生のみにも扶助を与えることは正当である。しかし、加盟国は雇用市場とのつながりを要求することはできない。一定の統合の存在は、当該学生が受け入れ加盟国に一定期間居住していることにより確立されたとみなせるであろう（paras 56-59）。本件の原告は「受け入れ加盟国に合法的に居住し、中等教育の大部分をそこで受け、これに

より受け入れ加盟国社会との本物のつながりを確立している」(para 62)。

Bider判決では原告の居住権はEC条約18条と指令90/364に基づく合法的居住者とされたため居住権ではなくEUシティズンシップが保障する平等の限界(EC条約12条) が争われたといえるだろう。指令2004/38の24条は肯定的にもち出されたものの、既存の指令に基づき検討はされたため、24条2項が学生ではなく経済活動非従事者一般に学業のための生活扶助を与えないとした点は問題とならなかった。社会扶助負担が扶助の全体レベルに影響を与えるほどの不当なものとなるならば、EUシティズンシップによって社会保障制度は危機に瀕する。したがって、加盟国は対象を制限することが認められる。イギリスは納税や自国の雇用市場への参加という基準を提示する。いわばイギリスはEU市民に対称的な社会的連帯を求めたのである。しかし法務官Geelhoedが述べるように、納税という基準は親によって子供の扶助が左右されるという社会的差別を意味するため適切ではない。しかも本件で問題となっているのは、ローンであり、貸与を受ける前に支払いが求められるという矛盾に陥っている(para 65)。また、特定の加盟国の雇用市場とのつながりを求めることも域内市場と真っ向から対立することになる¹⁴⁴。したがってEUにおいて学生への扶助は必然的に個人の権利として非対称的な連帯のもとで保障されねばならない。

しかし、社会的連帯が基本的に加盟国で分かたれた現状では、EU市民はまずネイションとして社会的連帯を行っており、他の加盟国国民との非対称的な

144) 給付の性格から加盟国雇用市場とEU市民との現実のつながりが給付条件とされた事例としてD Hoop判決(Case C-224/98 *D Hoop* [2002] ECR I-6191, paras 38-39)、本物のつながりが給付条件とされた事例としてCollins判決(Case C-138/02 *Collins* [2004] ECR I-not yet published)がある。Collins判決では、本物のつながりは合理的な期間本当に当該加盟国で仕事を探していることとされたが、詳細は述べられていない(para 70)。この基準の不明確さに対する批判として次を参照。Golynger, Oxana (2005) ' Jobseekers ' rights in the European Union: challenges of changing the paradigm of social solidarity ', *European Law Review*, Vol. 30, No. 1, p. 118.

社会的連帯は、EUがこのシステムを壊さない限りにおいて認められる¹⁴⁵⁾。ここで基準として持ち出されたのが、加盟国社会への一定の統合というネーション・ステートの概念¹⁴⁶⁾であるのには必然性が存在するのである。

永住権取得条件を5年という居住期間のみとするのはかなりリベラルではある。このような条件を加盟国が持ち出すことにEUシティズンシップの実効性が存在する。と同時にEUシティズンシップがネーション・ステートの枠組に拘束されていることをも示している。永住権の享受はEUシティズンシップの感覚を強化するものであり、EUの目的の1つである社会的結束促進の中心的要素である（前文17）。受け入れ加盟国社会への統合の真の手段であるために、永住権はいかなる条件も付されない（前文18）。

永住権とのかかわりで問題となるのが、追放の可能性である。安全保障についてはさらにネーション・ステートの論理が強く現われている。指令2004/38で規定されるとおり、EU市民であっても追放される可能性が存在するが、EU市民の統合の深化に比例して保護も強化される（前文24）。28条に列挙されている考慮の必要な事項には、受け入れ加盟国への社会的および文化的統合や出

145) *Elsen* 判決（Case C-135/99 *Elsen* [2000] ECR I-10409）では加盟国の社会保障制度と自由移動の関係が問題となった。ドイツ人である原告はフランスに居住しドイツで働く越境労働者でありドイツの強制保険に入っていたが、子育てのために仕事を辞めた。そしてドイツに対してフランスで子供を育てた期間を老齢年金の保険期間に含めるように求めたのである。欧州裁判所は、社会保障制度を組織する権限は加盟国にあるが、EC法、特に労働者またはEU市民の自由移動規定と適合しなければならないと判示した（paras 33-34）。

146) 統合により実質的メンバーとなったものには普遍的な人権として権利が保障されるが、普遍的であるはずの人権がステートという領域に区切られるという意味でステートの枠組からは全く出るものではない。しかし国家領域内の普遍的な人権保障をポストナショナル・シティズンシップの出現と見るものがある。だが、彼らは人権とシティズンシップ・ライツの違いを捉えていない。政治的権利は国民に限定され続けていることが重要である。統合の完成または統合の実現手段としての国籍取得により完全な政治的権利は認められる。また、統合の存在を想定される国民と統合が必要とされる外国人という区別がなされるという意味でもナショナリズムの枠組は維持されている。

身国とのつながりの度合いが含まれており、EUよりもネイション・ステートの論理が極めて強く現われている。

しかしながら加盟国および欧州委員会が提示した5年間という永住権取得基準は、欧州裁判所によって採用されなかった。永住権という権利の導入はEUシティズンシップを強化することこそあれ、EU市民の権利に不利に働くものではないのである¹⁴⁷⁾。

まとめておこう。EUシティズンシップはまず自由移動権の行使条件としてEU市民に自律的であることを求める。EU市民は経済活動を行うか、十分な資産を持っていなければならない。経済活動を行う場合、居住加盟国において社会的連帯に加わることは許される¹⁴⁸⁾。それは対称的だからである¹⁴⁹⁾。これに対し、経済活動を行わないEU市民は社会扶助を受けることはできなかったが、判例および指令2004/38において認められるようになった。

指令2004/38で作られた永住権を取得すれば十分な資産という条件は消え、同時にEC条約12条で保障される平等が完全に認められる。しかし、判例で認められているように永住権は絶対的基準ではない。EC法で一旦居住が認められると問題は追放の可否になり、比例性の原則の適用を受ける。このため社会扶助に頼ることが自動的に追放にはつながらないのであった。適用除外規定としては指令93/96が学生について生活維持給付を与えないとしているが、

147) See, Opinion of AG Geelhoed, Case C-209/03 *Bider* [2005] ECR I- not yet published, para 64.

148) 求職者については2004年3月23日に出されたCollins判決と指令2004/38の24条2項は一貫していない (Golyner (2005) p. 119)。

149) 労働概念が広く解釈されているためにこの対称性には疑問がある。See, Ackers, Louise and Dwyer, Peter (2002) *Senior Citizenship?: Retirement, migration and welfare in the European Union*, The Policy Press, p. 175. (注) 138も参照。また社会的連帯が非対称的にならないように3ヶ月以内 (求職者の場合にはそれ以上) はEU市民に社会扶助を与えるかは加盟国の裁量である (指令2004/38の24条2項)。D'Hoop判決およびCollins判決も参照。

Grzelczyk判決では、この給付を限定的に解釈することで、Bider事件では学生の居住権の根拠を他の指令にしたことで、平等が保障された。ただし、指令2004/38の24条2項が、学生ではなく経済活動非従事者一般に学業のための生活扶助を与えないと規定したことについて、欧州裁判所は解釈していない。解釈によってはBider判決の結論は変わっていたであろう。国内法または国際法で居住権が確認される場合には追放の可否は検討から除外され、比例性の原則に従い平等の範囲のみが問題となる。EU市民の平等と2つの意味での国家のセキュリティが測りにかけられるのである。

社会扶助の適用基準は、Trojani判決では居住許可を持っていること、Bider判決では一定の統合であり、本物のつながりであった。また、Trojani事件で法務官Geelhoedは、居住権が無期限であるかどうかを求めた。ただし、GeelhoedはBider事件では、教育システムとの密接な関係および社会への統合の度合いに基準を求めている。これは原告の居住権が国内法によるものかEC法によるものかに関係すると思われる。一般にEU市民の平等が保障される基準は統合概念と結びついているが、そうするとTrojani判決は逸脱しているように思われる。更なる明確化は判例を待たねばならないが、上述のように指令2004/38は前文16に指針となる文言を置いている。それによれば、受け入れ加盟国は一時的な困難であるかどうかを検討し、居住期間、個人的状況、給付総額を考慮する。

EUシティズンシップはEC条約12条と結びつき、居住する加盟国の国民との平等をEU市民に保障する。これはネスティッド・シティズンシップ（nested citizenship）というトーマス・ファイト（Thomas Faist）が提示する概念によって適切に表される¹⁵⁰。それは多様なレベルの相互関連的で累積的な現象であり、それを一元的に統制する中心的権力は存在しない。EUシティズンシッ

150) Faist, Thomas (2001) 'Social Citizenship in the European Union: Nested Membership' *Journal of Common Market Studies*, Vol. 39, No. 1.

プはEUレベルのシティズンシップのみで機能するのではないのである¹⁵¹⁾。

ネスティッド・シティズンシップであるEUシティズンシップは国家レベルでの統合を求める。EU市民は加盟国社会への統合を求められる。このため、EU市民はデニズンの存在とされることがある。しかし、加盟国の実質的メンバーとなったことで人権として権利が保障されるデニズンシップとEUシティズンシップが区別されるべきなのは、前者が極めて脆弱であるからである。理念として普遍性を要求する人権は、その基盤をネイション・ステートの基本法である憲法に持つ。その具体的内容は特定されないため、特に社会権において縮減されることがあり、少なくとも制限の危険性を常に孕んでいる¹⁵²⁾。

EUシティズンシップはネイション・ステート・シティズンシップとの平等として機能するため、デニズンシップのような脆弱性が存在しない。あくまで条約の適用範囲内という制限はあり完全な平等ではなく、国政への参政権など

151) 本稿では検討しないが国家内の地域もまた多様であり、国民との平等の具体的形式は居住する地域によって決定される。シティズンシップという概念が持つ権利や地位以外の側面においては地域の役割はより重要である。地域委員会はこの点を強調している。See, Opinion of the Committee of the Regions on ' EU Citizenship ', OJ C 156/12, 6.6.2000.

152) ポストナショナル・シティズンシップの主張者は国際人権レジームを強調するが、たとえばアメリカでは1996年の福祉改革法によって移民の権利が大きく制限されたため、移民は自らの権利の維持を一つの目的に合衆国シティズンシップを取得するということが見られた。See, Martin, Susan (2002) ' The Attack on Social Rights: U.S. Citizenship Devalued ', in Randall Hansen and Patrick Weil (eds.) *Dual Nationality, Social Rights and Federal Citizenship in the U.S. and Europe; The Reinvention of Citizenship*, Berghahn Books. 国連は「すべての移住労働者およびその家族の権利保護に関する条約」を1990年に採択しており、本条約は2003年に発効している。本条約は法的地位に関わりなく移民およびその家族の権利保護のための最低基準を定めている。しかしながらEU加盟国および主要移民受け入れ国のいずれも本条約発効時点で批准していない。これは非正規移民も保護の対象にしているという画期的な点に批准の少なさの原因があると思われるが、同時に人権が普遍的には保障されていないことを意味している。See, Kofman, Eleonore (2002) ' Contemporary European migrations, civic stratification and citizenship ', *Political Geography*, Vol. 21, No. 8, p. 1045.

は保障されないが、国民と区別しEU市民のみを対象に権利を制限することは極めて難しいのである¹⁵³。間接差別も禁止されるため、参政権を持たないことで立法に対して極めて不利な立場である移民であるにもかかわらず、EU市民の利益は、少なくとも国民と平等に保障される¹⁵⁴。

7. 2級市民の存在

シティズンシップの1つのメルクマールは平等である。市民は平等である。しかしながら2005年に加盟した中東欧諸国の国民はEUシティズンシップの権利が大きく制限されている。これは初めてのことでない。スペインとポルトガルが加盟したときに経済格差から極端な労働力移動が起こることが危惧され、7年間の移行期間が定められたことがある。危惧は現実とはならず、移行期間は6年に短縮された。今回の拡大においても中東欧諸国との経済格差による人の流入が懸念された。このような懸念が多くの場合そうであるように、明確な根拠に基づいてはいない。しかし、極めて政治的にセンシティブな移民問題（社会保障負担や文化、秩序の混乱などと結びつく）は、科学的説得を簡単には許

153) 同じくEC法で保障されるEUにおける個人のメンバーシップである長期居住第3国民の権利は加盟国が制限できる。土谷（2005）参照。

154) EUシティズンシップは完全に国内的状況には適用されないが、EC法上の自由移動が介在すればこれには当たらず、同じ国民の間でもEUシティズンシップは平等を保障する。すなわち自由移動の行使により権利行使をしなかった自国の国民との差別は条約の適用範囲であり禁止される。See, Case C-224/98 *D Hoop* [2002] ECR I-6191. また、Avello事件においては2重国籍の子供の名前を居住国であるベルギー方式しか認めないのはEC条約17条および12条に反するとされ、国籍国であるスペインと比較して認められた（Case C-148/02 *Avello* [2003] ECR I-11613）。不法滞在者と結婚したEU市民に家族の結合が認められるかが争われたAkrich事件では、そもそも居住権が存在しないため家族の結合を認めないことは自由移動の障害とはいえないとされた（Case C-109/01 *Akrich* [2003] ECR I-9607）。Akrich事件とオーバーステイの妻の居住権が認められたCarpenter事件（Case C-60/00 *Carpenter* [2000] ECR I-6279）との相違については、Akrich事件の評釈（2005）42 *Common Market Law Review* pp. 225-239を参照。

さない¹⁵⁵。結果、キプロスとマルタを除く中東欧 8 カ国の労働者の自由移動に最長 7 年間の移行期間が導入されたのである。

2005年から 2 年の間、15加盟国は新規加盟国の市民に労働許可を要求することができる。一般のEC法は適用されず、各国がそれぞれ措置を定められるのである。欧州委員会の報告書に基づき理事会は移行措置の機能を精査するが、加盟国はこれに縛られずに 3 年間、移行期間を延長することができる。さらに新規加盟国からの移民により労働市場に深刻な影響をもたらす（恐れがある）加盟国では、2 年間の延長が認められるのである。完全に移行期間が終了するのは、2011年のことである。では、各国の措置を概観してみよう¹⁵⁶。

ベルギー、フィンランド、ドイツ、ギリシャ、フランス、ルクセンブルク、スペインは制限的であり、新規加盟国の労働者は第 3 国国民と同様に扱われている。労働許可は自国の労働力が足りない場合にのみ認められる。同じく制限的だが割当制を取っているのが、オーストリア、イタリア、オランダ、ポルトガルである。アイルランドとイギリスは労働市場へのアクセスは開放しているが、福祉は制限している。また失業は居住許可の撤回ともつながる。スウェーデンのみがEU市民として区別なく受け入れている。

労働許可制を取っているのは、ベルギー、デンマーク、フィンランド、フランス、イタリア、オランダ、ポルトガルの 7 カ国である。福祉はスウェーデンを除いて厳しく制限されている。

しかし、各国は独自の措置を取り入れている。オーストリアとドイツでは、

155) 岡部みどり(2004)『拡大EUの『人の移動』と戦略的EU出入国管理政策』『日本EU学会年報』第24号、144-152頁、参照。拡大後の実際の移民動向については、Traser, Julianna, Byrska, Monika and Napieralski, Bartosz (2005) *Report on the Free Movement of Workers in EU 25: Who's afraid of EU enlargement?*, European Citizen Action Serviceを参照。

156) Traser, Byrska and Napieralski (2005) pp. 8-9. See also, European Citizen Action Service (<http://www.ecas.org/default.aspx>); Euroactiv, 'EU-25: Member State grapple with the free market', 6.5.2004 (<http://www.euractiv.com/Article?tcaturi=tcm:29-117775-16&type=News>)

労働者だけではなく、一定のサービスの自由移動も制限され、労働許可が必要である。オーストリアでは、雇用されて12ヶ月を過ぎると職業選択の自由が認められる。家族は18ヶ月である。また、オーストリアは5年間、ドイツは7年の移行期間を課すと表明している¹⁵⁷。ドイツでは2国間雇用割当制が2年間有効である。また求職活動を3ヶ月間できる。

スペインとポルトガルは第3国国民と同様の手続きが適用される。雇用契約を持つものが自国のスペイン大使館やポルトガル大使館で居住許可を得なければならない。ただしスペイン外相は2006年にも労働市場を開放すると述べている¹⁵⁸。

ギリシャでは労働許可の取得が居住許可の前提条件である。

ベルギーは移行期間を2年間にとどめると考えられている。移民は3ヶ月間求職活動ができるが、職を得るには労働許可が必要である。

加盟交渉中には制限を課さないと思われていたオランダであるが、2004年初めに方針を転換し、労働許可制を取ることにした。労働需要がある部門には簡易手続きを適用することにした。また、年間22000人以上の移民が来た場合にはより制限を厳しくするとしている。求職を希望するものは、オランダ大使館または公使館を訪れ短期滞在許可を得る必要がある。求職者は職を得る現実的見込みがあり、犯罪歴はあってはならない。

フィンランドは自国の労働力で賄えない職のみに労働許可を認める。雇用以外の目的で居住している者には労働が認められる。すでに1年以上居住している者も仕事に就くことができる。

デンマークではフルタイム労働者（週37時間）のみが労働許可を必要とする。6ヶ月間の求職活動ができるが、労働許可と居住許可が求められる。労働者は福祉制度をすぐには利用できない。

157) Kubosova, Lucia (2005) 'Austria to extend work ban for EU newcomers,' *EUobserver*, 18.8.2005 (<http://euobserver.com/?sid=9&aid=19697>)

158) AFP, 'Spanish foreign minister says Spain could open labour market next year, 30.8.2005' (<http://www.eubusiness.com/Employment/050830160449.1u8bmzpkp>)

フランスは移行期間を活用するが、産業部門や地域によって柔軟に運用されると見られている。制限は賃労働者に課されるが、学生、研究者、自営業者、サービス供給者には適用されない。職を探すには求職者としての登録が求められる。自営業者や退職者を含めいずれのものも居住許可が必要である。

イタリアは労働者に制限を課しており、労働許可が必要である。一部職種を除き、上限が定められている。ルクセンブルクは労働者を制限しており、労働許可を求めている。

イギリスは2009年までの制限を決めている。労働者にはいかなる制限もかけられず労働許可も必要とされないが、登録が求められる。仮に12ヶ月以内に病気により働けなくなったり失業したときには国内の社会保障システム上の「労働者」とは認められず、その結果、各種の所得調査制失業給付を受けられない¹⁵⁹⁾。

新規加盟国の側では、ポーランドとハンガリーが相互性を取っているため、制限をかけている国民には制限がかけられる。新規加盟国であるマルタは、キプロスとともに移行期間の適用を受けないだけでなく、7年間労働者の流入を制限する権利を持つ。

以上のように、経済格差によって中東欧の新規加盟8カ国の国民であるEU市民は大きく権利を制限されている。いわば2級市民化されているのである。彼らにはEUシティズンシップが保障されず、加盟国の裁量によって強く制限される。EUシティズンシップは労働市場へのアクセスの平等を保障するものであるが、新規加盟国の国民であるEU市民は自国民および15カ国のEU市民と区別され、むしろ第3国国民としての扱いを受ける。EUシティズンシップは一方で居住加盟国の国民との平等によって、他方で第3国国民との対比において価値を持つ。拡大は中東欧8カ国の国民を第3国国民からEU市民としたが、EUシティズンシップの中核をなす諸権利が制限された彼らは、皮肉にも域内の自由移動権を行使しない限りにおいて十全なEU市民足りえるのである。

159) Larkin (2005) pp. 444-445.

移行期間が終了しても、域内の教育格差と富や所得、社会保障の格差が相関しているとすれば、加盟国間の格差は居住加盟国によるEU市民の権利の格差として現われ、固定してしまう¹⁶⁰⁾。例えば社会保険であれば職業、収入により加入する社会保険が異なったり、負担額と給付額に差が出てきたりする。国家の差に加え、職業、収入の差が、退職後の権利の格差となる。EU市民の自由移動指令案に含まれていた申告等による資産の証明への一律化が実現していれば、加盟国の格差が権利の格差へとつながるこの事態はそれは実際の格差を減少させないためおそらくEU市民に負担を強いるものではあるが、ともかく入国時の負担の軽減や機会の拡大という意味で緩和されたであろう¹⁶¹⁾。加盟国に任されてきた「十分な資産」とみなす固定額を加盟国は定めることはできるが、当該個人の状況を勘案しなければならないとされEU市民は受け入れ加盟国の国民が社会扶助の対象となる基準よりも高い額は要求されないと8条4項が定めたことは若干の前進ではある。

だが1つの可能性を指摘しておこう。福祉国家の危機が叫ばれているのは周知の通りである。EUシティズンシップは加盟国の社会的シティズンシップと同じ機能を果たす以上、加盟国における社会権の保障が弱くなれば、社会的シティズンシップとしてのEUシティズンシップも弱くなる¹⁶²⁾。経済を優先するEUにおいて社会保障制度が加盟国ごとに分かれているため、底辺への競争が起きるとの主張は根強い。論理的には賛否が分かれているが¹⁶³⁾、議論の存在

160) See, Ackers and Dwyer (2002) p. 21.

161) 一般化できるかは疑問ではあるが、上述のように Grzelczyk 判決では十分な資産についての学生の申告の真実性について指令にある「居住期間中」ではなく、申告時において審査されると述べていた。

162) 福祉国家・社会的シティズンシップの形成と特に衰退・変容については、美馬達哉(2003)「身体のテクノロジーとリスク管理」山之内靖、酒井直樹編『総力戦体制からグローバル化へ』平凡社、所収、参照。またネオリベラリズムによる社会的シティズンシップの縮減については、酒井(2001) 107-132頁、参照。See also, Rose(1999) ch 4.

163) van der Mei (2003) pp. 204-208.

それ自体によりEUという枠組が福祉国家縮減圧力の一因となっていることには間違いがない。なにより底辺への競争は恐怖に基づいている。給付の削減は他国からフリーライダーが流入したことによりされるのではない。フリーライダーを呼び寄せないためになされるのである¹⁶⁴⁾。また、加盟国がEUシティズンシップの影響を恐れることによって制限的な制度が選択されることがある¹⁶⁵⁾。EUシティズンシップは社会権を縮減させる機能を内在しているともいえよう¹⁶⁶⁾。いずれにせよEUにおける地域政策や社会政策の重要性が忘れられてはならない。

自律性を条件とした場合のもう1つの問題に触れねばならない。家族の権利である。1996年に設立されたシモーヌ・ヴェイユ (Simone Veil) を座長とする「人の自由移動に関するハイレベル・パネル」の報告書をはじめ、各種の研究にも指摘され、実際にBaumbast & R事件¹⁶⁷⁾で問題となったように、EU市民に依存し派生的権利において居住する家族は、極めて不利で不安定な地位に置かれてきた¹⁶⁸⁾。権利主体であるEU市民が出国したBaumbastや権利主体であ

164) Ibid, p. 208.

165) Conant (2004) pp. 305-308; Conant (2002) pp. 192-196; Larkin (2005); Toner (2004)

166) EUおよび加盟国は積極的労働市場政策を取っており、社会権は労働への手段として位置づけられる傾向にある。EUシティズンシップもまたこの流れから当然逃れられない。自律性の要求・規範はEUシティズンシップに深く刻まれている。土谷岳史 (2004)「EUのデモクラシーと市民 シティズンシップを中心として」早稲田大学大学院政治学 研究科修士論文の5章を参照。また安定成長協定は各国の財政出動に制約をかけている。

167) Case C-413/99 *Baumbast & R* [2002] ECR I-7091.

168) Ackers, Louise and Stalford, Helen (1999) 'Children, Migration and Citizenship in the European Union: Intra-Community Mobility and the Status of Children in the EC Law', *Children and Youth Services Review*, Vol. 21, Nos. 11/12, p. 1000; Ackers and Dwyer (2002); Barrett, Gavin (2003) *Family Matters: European Community Law and Third-Country Family Members*, *Common Market Law Review*, Vol. 40, No. 2, pp. 384-386; Ackers, Louise and Stalford, Helen (2004) *A Community for Children?: Children, Citizenship and Internal Migration in the EU*, Ashgate, pp. 167-200.

ったEU市民と離婚したRのように、家族として派生的権利のみを持っていたものはEU市民との関係の変化で居住権を失ってしまう¹⁶⁹。規則1612/68の12条では他の加盟国で雇われている加盟国国民の子供は当該国家の国民と同じ条件で教育を受けられるとされ、加盟国はその子供が最良の条件の下で学業に取り組めるようにすべての努力をすると規定されていた。しかし、親が離婚した場合などの子供の居住権は明確ではなく、さらに仮にこの条項のもとでEU市民の子供の居住権が保障されるとしても親権者等の居住権が保障されなければ実効性を持たないことは明白である¹⁷⁰。

欧州裁判所は、EU市民の子供は、親が離婚したり、一方の親のみがEU市民でありその親が労働者でなくなったり、子供が第3国国民であったりしても教育を受けるために受け入れ加盟国での居住権を持つとした（para 63）。

次に問題となるのは子供の面倒を見る親の居住権である。欧州裁判所は親に居住権が認められないならば、子供の権利が奪われることは明らかとして、12条によって与えられる権利は必然的に、学業の期間中、子供が自身の面倒を見る親とともに暮らす権利を意味するとした。親はEU市民でなくとも、またEU市民ではあるが労働者でなくなってもよい（paras 71-75）。

指令2004/38は12条および13条でさらに明確に家族の権利を規定した。家族がEU市民であれば、権利主体であるEU市民との離婚や登録パートナーシップの解消、死別、EU市民の出国によって自動的に居住権を失うことはない。家族であるEU市民が自らの権利として居住権を行使することになる。したがっ

169) ただしこれはEC法上の話であり、詳細は不明であるが、EU市民で権利行使者であったが仕事のためイギリスに居住していないBaumbast氏以外のいずれのものにも後に居住権が認められている（para 29）。

170) 法務官Geelhoedは、規則1612/68は、家族形態および雇用条件が今よりも安定していた時期のものであり、離婚や家族内で国籍が異なるという状況や、短期や中期の雇用や労働する場の移動を想定していなかったと述べている（Opinion of AG, Case C-413/99 *Baumbast & R* [2002] ECR I-7091, paras 22-26）。

て、永住権を取得していなければ各種の制限および条件に従わなければならない。つまり自律的であらねばならないのである。

第3国国民である家族の場合にはEU市民が出国した場合には居住権が失われる。その他の場合には居住権は維持されるが、EU市民と同様に永住権を取得していない場合には自らが自律的でなければならないのに加え若干の要件がある。死別の場合、EU市民が死亡する以前に1年以上家族として受け入れ加盟国に居住していなければならない。EU市民との離婚、婚姻の解消または登録パートナーシップの解消は、以下の場合には、第3国国民である家族の居住権を喪失させない。(a)婚姻またはパートナーシップが3年継続し、内1年を受け入れ加盟国で過ごした場合。(b)配偶者間、パートナー間の合意または司法の命令により、EU市民でない配偶者またはパートナーがEU市民の子供の親権をもつ場合。(c)婚姻または登録パートナーシップが継続している間にDVの被害に遭うなどの極めて困難な状況によって正当化される場合。(d)配偶者間、パートナー間の合意または司法の命令により、EU市民でない配偶者またはパートナーが未成年の子供に会う権利を持ち、司法が受け入れ加盟国での面会が必要であると判断した場合である。また、18条で定められている通り、EU市民の死亡、婚姻またはパートナーシップの終了後に居住権を維持した第3国国民である家族は、5年の持続的で合法的な居住によって永住権を取得できる。

Baumbast & R判決で認められたように、EU市民の出国または死亡は、子供が受け入れ加盟国に居住し、そこで学業を行うために教育機関に通っているならば、国籍に関わらず、学業の修了まで彼/女の子供および子供の実際の親権を持つ親の居住権を喪失させない。この場合、家族の権利の源泉は権利行使主体であるEU市民から、派生的権利であった子供自身の権利および子供の世話の必要へと変化するといえる¹⁷¹⁾。永住権の取得は5年の居住であるため、

171) Reich, Norbert and Harbacevica, Solvita (2003) 'Citizenship and Family on Trial: A Fairly Optimistic Overview of Recent Court Practice with regard to Free Movement of Persons', *Common Market Law Review*, Vol. 40, No. 3, p. 632.

子供の年齢と居住加盟国の教育システムとの関係が親子の権利内容を構成することになる。

以上のように家族の権利が明確に規定されたことは大きな前進である。しかし、自律的であれという要求は賃労働を要請する。福祉国家はケアに注目するという意味で女性の地位を強化する側面を持っていたが、それはケアの供給が賃労働としてなされる場合であり、フェミニズムが告発してきたように家族のケアは女性というジェンダーに割り当てられ、男性が家族全体の生活費を稼ぐという性別役割分業を制度化してきた側面が大きい。これは同時に規範化されており、それはEUにおいても指摘される場所である¹⁷²⁾。すなわち女性に割り当てられることの多い家庭内のケア労働は、EU市民と別れた場合に考慮されないのである¹⁷³⁾。欧州議会の女性の権利および機会均等委員会はこの点を問題視し、「配偶者は独立の法的地位および労働許可を認められる」との修正を提案した¹⁷⁴⁾。これは欧州議会で賛同を得たが、欧州委員会の修正提案には含まれず実現しなかった。

家族概念の保守性については、指令の審議過程で欧州議会が強く主張したものの配偶者概念が異性とされたこと、婚姻とは異性間の関係に限られたことに示されている¹⁷⁵⁾。同性婚は認められない。同性のパートナーは受け入れ加盟

172) Ackers and Stalford (1999) p. 990; Ackers and Dwyer (2002) 規律化については Rose (1999) の3章を参照。もちろん加盟国によって差はあり、近年では再検討もされている。See, Abrahamson, Peter, Boje, Thomas P. and Greve, Bent (2005) 'Social Citizenship, Work and Care', in *Welfare and Families in Europe*, Ashgate.

173) Ackers and Dwyer (2002)

174) A5-0009/2003, pp. 84-96.

175) See, Caracciolo di Torella, Eugenia and Masselot, Annick (2004) 'Under construction: EU family law', *European Law Review*, Vol. 29, No. 1. また、家族の定義が拡大されなかったことは、核家族モデルであることも意味している。拡大のひとつの理由として欧州委員会の原提案は、所得を持つがそれが十分とはみなされない母親が息子とともに暮らさないことを挙げていた (COM(2001) 257 final, p. 7)。しかし欧州委員会が「母親と息子」と指定していることにもまたジェンダーが色濃く反映されている。

国が認める場合のみに認められるが、これは判例に従ったものである¹⁷⁶⁾。これは欧州委員会、理事会ともに反対したことに加え、欧州裁判所判例の影響が大きい¹⁷⁷⁾。また、事実上のパートナーも理事会によって家族の定義から除外されたことはすでに述べたとおりである。さらにEUシティズンシップは基本的に域内国境を越えて移動した場合に機能するものであり、EU市民についていく家族が賃労働につくのは難しくなることが予想される。この点、23条がこれまで配偶者および被扶養者である子供に限られていた経済活動の権利が家族全員に拡大したことは、家族の自律の機会を拡大するという意味で評価できる。

しかし無償のケア労働に従事する家族は権利の行使者であるEU市民に従属的であり、EUシティズンシップには自律性が権利行使の条件として埋め込まれているため、彼/女らが2級市民の地位に置かれていることには変わりがない。ここで永住権の導入が画期的な重要性を持つ。無条件で居住を認める永住権は家族を自律性のくびきから解き放つのである。ただしEUの社会政策の経済競争力への従属によってEUシティズンシップに自律性が価値として埋め込まれるならば、2級市民化の根拠が形式的権利の次元から実体的次元へとスライドするだけである。

8. おわりに

欧州統合の過程において経済要素として位置づけられていた人の自由移動は、

176) パートナーの居住権はReed判決 (Case 59/85 *Reed* [1986] ECR 1283) において規則1612/68の7条2項の社会的優遇措置として認められた。保守的な家族概念がもたらす問題については、Ackers and Stalford (2004) pp. 82-85を参照。

177) See, Council of the European Union 12218/03, pp. 3-4; 12538/03, p. 4; 12585/03, pp. 3-4; Case 59/85 *Reed* [1986] ECR 1283; Case C-249/96 *Grant* [1998] ECR I-621; Joined Cases C-122/99 and C-125/99 *D v Council* [2001] ECR I-4319. 欧州裁判所判例をはじめとして、少数の加盟国の社会発展および法的発展に基づくことはできないと述べられる。トランスセクシャルについて、K.B.判決 (Case C-117/01 *K.B.* [2004] ECR I - not yet published) および評釈 (2004) 41 *Common Market Law Review* pp. 1113-1125を参照。

シティズンシップという形式のもとに再構成され、EU市民としての平等を人々に保障するようになっている。発効が危ぶまれてはいるが、欧州憲法制定条約は、EU基本権憲章という権利章典を備えていることに加え、EU自身が欧州人権条約に加入することが義務付けられており、EU市民の権利が明確化し保障されることが期待される¹⁷⁸⁾。もはや平等は域内市場統合の手段ではなく、それ自体が目的なのである¹⁷⁹⁾。安全保障についてEU市民はネイションという枠組において友 敵関係として括られない。追放の可能性は加盟国によって固持されたという意味で国民という区分が維持されているが、彼の危険性は個人として評価されるのであって国民としてではない。EU市民の生涯にわたる追放は禁止されており、追放されたEU市民は少なくとも追放執行から3年が経過すれば、再考を求めることができる。

政治的権利関連ではEUシティズンシップの限界が目立つ。公権力の行使および国家の一般的利益の保護という任務の遂行に直接的ないし間接的に関与する職務を遂行するものとの限定付きではあれ公共機関の雇用が制限されている。地方参政権および欧州議会参政権は居住国の国民と同様に与えられるが、国政への参政権がいまだEU市民に与えられていない。欧州議会参政権にしても議席配分はネイションの人口比とステートの平等のバランスを考慮に入れており、選挙制度すら統一されていないため、EU市民の平等はネイション ステートという枠組の大きな制約の中にある。

178) 多くの問題も存在する。以下を参照。中西優美子(2003)「欧州憲法条約草案におけるEU基本権憲章 起草過程を中心に」『海外事情』51巻10号；庄司宏克(2004)「2004年欧州憲法条約の概要と変化 『一層緊密化する連合』から『多様性の中の結合へ』」『慶應法学』第1号、35-36頁；中村民雄(2004)「欧州憲法条約 解説及び翻訳」『衆憲資』第56号、57-60頁。See also, Hilson, Chris (2004) 'What is in a Right? The Relationship between Community, Fundamental and Citizenship Rights in EU Law', *European Law Review*, Vol. 29, No.5, pp. 644-646. 起草過程については、田中俊郎(2003)「欧州憲法条約草案採択への道」『海外事情』51巻10号、参照。

179) Jacqueson (2002) p. 267.

しかし限界はあるにせよEU加盟国は、もはや国民と外国人という形式で人々を管理できない。対称的な社会的連帯においてはEU市民も国民も同じように参加している。社会保障の調整については規則1408/71に替わり新しく規則883/2004が制定され、対象がEU市民一般へと拡大されている。ネイションの特権化はもはや不可能なのであり、EC法上の社会保障は基本的に国外に持ち出すことができるため、領域的管理もできない。EC法上は社会保障に含まれる特別非拠出給付を含め非対称的な社会的連帯については領域的管理が可能であるが、EU市民も一定の条件を満たせばその輪に加わることができる。ここでもネイションの特権化はもはや不可能なのである。

条件とは自律性である。マーシャルの区分に倣うならば、これは20世紀的な福祉国家のシティズンシップがEUシティズンシップという形式において18世紀的な市民的シティズンシップへと回帰したともいえる¹⁸⁰⁾。すなわち加盟国シティズンシップの形式的表現である国籍の所持によってEUシティズンシップが与えられるが、EUシティズンシップがその機能を果たすためには、EU市民は自律的でなければならないのである¹⁸¹⁾。したがって同時にこれは家父長主義的シティズンシップでもある。賃労働の特権化することにより自由移動は保障されている。

しかしことはそれほど単純ではなかった。EU市民が一定期間自律的であったならば、EUシティズンシップは居住する加盟国の社会的シティズンシップの形態を模し、社会的シティズンシップとしての機能を果たすのである。いまや平等の範囲は非対称的な社会的連帯の領域まで及んでいる。指令2004/38が制定されたことによりEU市民の権利は明確化されただけでなく強化された。

180) マーシャルの区分はイギリスのそれであり、普遍的であるとの主張はしていない(マーシャル(1993))。にも関わらず一般にこの区分は普遍的に用いられているため、本稿はマーシャルの主張としてではなく、マーシャルに端を発するシティズンシップをめぐる一般的議論としてのこの区分に従っている。

181) もちろんこれは機能のメカニズムについてのみである。

特に永住権の導入はEU市民だけでなく、その家族に多大な利益をもたらす。裏返せば、EUシティズンシップによって加盟国は徐徐にはあるが確実に変容してきた。加盟国は人の管理と領域の管理双方でもはや主権的権力を持たないのである。

域内市場を超えて「自由、安全、正義の領域」を作り出そうというEUにおいて、EU市民はいずれかの加盟国に統合される。ここに経済要素としてのEU市民と社会的政治的存在としてのEU市民に齟齬が生じる。EUは柔軟な労働市場を実現しようとしており、人の自由移動の実現によりEU全体で労働力を融通しあうことを目指している。しかし柔軟な労働市場とは雇用の短期化や非正規化を意味しており、人の自由移動を加盟国社会への統合と結びつけることには大きな矛盾が生まれかねない¹⁸²⁾。

また自由移動の権利および社会的権利が大きく制限されている中東欧諸国のEU市民は、逆説的にも欧州議会参政権や他の加盟国のEU市民との平等が保障される自国においてのみEU市民として平等なのである。

加盟国はネイション ステートの論理を守ろうとしつつも、EUシティズンシップの規範性を受け入れている。セキュリティの境界は死守した。しかし国民とEU市民の差を縮めることを認めた。2004年の指令の審議中に聞かれたのは、EU市民の権利拡大は受け入れるが、第3国国民については別という論理であった。理事会によってEU市民の永住許可証がなくなされたが、第3国国民である家族には永住許可証が残されただけでなく、10年ごとの更新制にすることで彼らを管理することは象徴的である。EUシティズンシップの派生とはいえ、第3国国民である家族の権利も強化されていることなどを忘れてはならないが、EUが排他的な顔を持っていることもまた事実である。EU自体が強大なネイション ステートの複製となるならば、EUシティズンシップもまたネイ

182) そもそも頻繁に移動を繰り返す人々は受け入れ国に定住する気がない (Ackers and Stafford (2004) p. 67)。

ション ステート・シティズンシップの排他性を引き継ぐことになる。

EU基本権憲章をきっかけに、基本権とEUシティズンシップの結びつきが指摘される。概念的な混乱を孕みつつもEUシティズンシップの普遍性が指摘、主張されている¹⁸³⁾。基本権憲章はまた前文において連帯をEUの基盤の1つとした¹⁸⁴⁾。34条(憲法制定条約では第2部94条)は社会保障及び社会扶助の権利を規定するものであるが、対象はすべての者となっている。この条項が含まれている4章が「連帯」と題されているのは象徴的である。欧州憲法制定条約の草案を生み出したコンヴェンションには、EUシティズンシップを強化するとともに第3国国民にも拡大する提案が出されたが、支持は得られなかった¹⁸⁵⁾。EU市民と第3国国民の間に境界は引かれている。同時に第3国国民の間にも境界線は存在する。EUシティズンシップの革新性はEUの限界をも意味している。

183) 安江則子(2002)「EU基本権憲章の起草とその意義」『同志社法学』第53巻6号。

184) Menendez, Agustin Jose(2003) 'The Sinews of Peace: Rights to Solidarity in the Charter of Fundamental Rights of the European Union', *Ratio Juris*, Vol. 16, No. 3, p. 393.

185) See, Opinion of the European Economic and Social Committee on Access to European Union citizenship, SOC/141, 14.5.2003.

Keio Jean Monnet Workshop for EU Studies
Article on EU Law and Governance

EU Citizenship and Nation-State Security, Equality and Social Solidarity

TSUCHIYA Takeshi

In the 20th century, free movement of people has been a sensitive issue because warfare states and welfare states transformed the meaning of the border. Nation-State separates internal and external order, it also categorizes people into friends and enemies by the demarcation of borders. Military security and social security overlapped. Within the state territory, people become a nation, which assumes and creates homogeneity. Then citizenship was bound up with Nation-State, evolving into the institution of establishing the subject. Citizens are not only formally equal but relatively equal in substance due to social solidarity. T. H. Marshall argued the citizenship consists of civil, political and social rights in 1950. It was assumed as an axiom that citizenship is based on Nation-State.

We can find, however, the citizenship based on supranational entity, that is, the citizenship of the European Union (EU). In the European integration, free movement of persons across the internal borders had initially just an economic nature, but with the establishment of the EU the right was reconstituted as the main component of the citizenship. It has affected the member states in political and social aspects.

This article examines the transformation of relationships between the EU and its member states, and between the EU citizens and nations, focusing on three components of the EU citizenship: civil, political and social rights of the EU citizens.

In terms of these three rights, this article mainly traces the development of the free movement of persons. It was revealed that the nature of the right was mainly economic. The structure of Nation-State solidly remained. The introduction of the provisions of EU citizenship as such did not have any strong impact. Although the representatives of member states do not have much intention to change the nature of the provisions, the European Court of Justice (ECJ) gives substance to EU citizenship.

In 2001 the European Commission proposed the directive on the rights of citizens of the Union and their family members to move and reside freely within the territory of the Member States, and after 3 years the directive came into force. ECJ continues to develop EU citizenship in parallel. EU citizenship is now ‘ destined to be the fundamental status of nationals of the Member States.’ This means EU citizenship deeply transforms the Nation-State, guaranteeing equality between EU citizens and nation of the host country. The equality penetrates into the area of asymmetrical social solidarity. However, it also represents the limit of the EU in political and social spheres.

論説（土谷）