

Title	EU指令の実施期限前効果が加盟国に課す義務： EU司法裁判所の裁判例の検討を中心に
Sub Title	The obligation on the EU member states imposed by "Vorwirkung" of EU directives
Author	柳生, 一成(Yagyu, Kazushige)
Publisher	慶應義塾大学大学院法学研究科内『法学政治学論究』刊行会
Publication year	2014
Jtitle	法學政治學論究：法律・政治・社会 (Hogaku seijigaku ronkyu : Journal of law and political studies). Vol.102, (2014. 9) ,p.33- 67
JaLC DOI	
Abstract	
Notes	
Genre	Departmental Bulletin Paper
URL	<a href="https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=AN10086101-20140915-0033">https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=AN10086101-20140915-0033</a>

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指令の実施期限前効果が加盟国に課す義務

——EU司法裁判所の裁判例の検討を中心に——

柳 生 一 成

- 一 はじめに
- 二 期限前効果による義務の水準の種類
- 三 司法裁判所の裁判例
  - (一) 先決付託手続における裁判例
  - (二) 義務不履行訴訟における裁判例
- 四 期限前効果によって課される加盟国の義務の程度
  - (一) 期限前効果の根拠から窺える指令の性質の重要性
  - (二) 加盟国が実施期限前に負う義務の水準の程度
- 五 条約法に関するウィーン条約（条約法条約）一八条と関連させて  
おわりに

## 一 はじめに

欧州連合機能条約（以下「機能条約」）に定められた指令（directive）は、EU司法裁判所の判例法によって加盟国内における複数の効力を認められてきた。代表的な効果は、直接効果、指令に適合するよう加盟国法を解釈する義務を国内裁判所に課す効果（適合解釈義務）等である。指令は、加盟国内におけるその実施に立法等の措置を要する。これらの効力は、個々の指令について定められた実施期限の徒過後も加盟国がその実施を懈怠する又は不正確に実施する場合に認められる。他方で、EU司法裁判所は、実施期限前にも一定の効果を認めてきた。指令の「（実施期限）前効果（Vorwirkung）」（以下「期限前効果」）は、「効力発生と加盟国法への実施期限の満了の間の段階において指令が発揮する法的効果」と定義される。<sup>1)</sup>

指令の効力発生の基準は官報への公表又は名宛国への通知である（機能条約二九七条二項）。実施措置について、機能条約二八八条は、「指令は、達成されるべき結果について、名宛人である加盟国を拘束するが、方式及び手段の選択は加盟国の機関に委ねられる」と定め、実施の方式及び手段の選択について加盟国に一定の裁量を認める。加盟国は、実施期間中に義務を果たすよう考案や準備を行い、<sup>2)</sup> 指令の実施に必要な国内規制や行政規則等を選択する。<sup>3)</sup> 他方、加盟国は実施期限内で実施の機会の裁量を有する。期限前効果を認めることは、加盟国の裁量、特に多くの場合は立法裁量の制限を意味する。<sup>4)</sup> 期限前効果の問題は、加盟国（特に立法府）の有する主権の維持と、指令の目的の実効性を確保するという、指令の実施に関する二つの原則の衝突をもたらす。視点を変えると、指令の実施のための期間の経過中に、その規定を遵守する加盟国機関の義務の範囲が問題となる。<sup>5)</sup>

指令の効果は、EUと加盟国の権限の対立の文脈で問題となる。指令の効果は、EUが加盟国によって授權された

権限の範囲内に留まるべきものだからである。私人間の訴訟において実施期限前の指令に抵触国内法の排除の効果を認めたMangold判決は大きな論争を巻き起こし、ドイツ連邦憲法裁判所はHoneywell訴訟においてEUによる権限逾越の有無を審査した。期限前効果を認めたリーディング・ケースのInter-Environment Wallonie判決が出されたのは一九九七年である。期限前効果は、期限後の諸効果と比べて新しい効果である。従って、期限前効果は、権限に関する加盟国とEUの緊張関係の中で、EU司法裁判所が指令の実効性を確保しようと努めてきた現在の到達点とも<sup>(6)</sup>言える。

この様に、指令の期限前効果には、いくつかの問題が存在する。整理すると、(イ)期限前効果の内容に関する問題がある。これには、①EU司法裁判所が期限前効果を導き出すにあたり重視した価値、②期限前効果によって加盟国機関が課される義務の水準の他に、③効果に拘束される加盟国機関の範囲、④効果の帰結、つまり指令と抵触する国内法の適用排除や適合解釈があるろう。指令に適合するよう国内法を解釈するのは主に加盟国裁判所である様に、③と④は互いにある程度関連する。④には、期限前効果と実施期限後の効果の異同の議論も含まれよう。次に、(ロ)欧州と加盟国の権限関係に関する問題、つまりEU司法裁判所によって認められた期限前効果に対する加盟国の反応である。これらの論点全てを本稿で検討することは難しい。特に、③及び④は、直接効果や適合解釈義務といった個々の指令の効果との比較が必要なため、詳細な検討が必要である。

よって、本稿は、②期限前効果がEU加盟国に課す義務の水準の究明を検討の中心としたい。そして①と(ロ)に関して、指令の実効性の確保を図る司法裁判所とそれに対する加盟国の姿勢にも触れたい。その検討に関連する限りで、④のうち、直接効果と期限前効果との関連にも触れる。期限前効果が課す義務の水準は様々な名称で呼ばれて来た。以下、最初に、それらの用語を本稿の議論に必要な範囲で整理する(二)。次に、司法裁判所が出した期限前効果に関する主な裁判例を紹介する(三)。第四章は、上記の論点に関して判例法を整理する。最後に、裁判所による

裁判例が少ない現状における結論を述べる(五)。

## 二 期限前効果による義務の水準の種類

庄司教授らは、一連の司法裁判所判決が国内機関に課した義務を「劣化禁止義務」(Verschlechtungsverbot)と呼ぶ<sup>(7)</sup>。他方、判例法上の義務は「指令の実施の」危殆化禁止義務」(Erfüllungsverbot)とも呼ばれる。「現状維持義務」(命令) (Stillstandgebot) という概念も用いられる。劣化禁止義務と危殆化禁止義務は、字義から受ける印象は異なるけれども、両者とも判例法によって認められた効果を指し示すという意味では、同一に扱ってよさそうである。これらの呼称は、加盟国機関が遵守すべき義務の水準を念頭において示されたものである。期限前効果の内容として、加盟国機関が課される義務の程度を学説は様々に考えてきた。

呼称が示す内容が論者間で精確に一致するとは限らないが、Grosinの区別を参照すると、現状維持義務、「禁止効果」(Sperwirkung)及び危殆化禁止義務の三つが区別される。そして、それぞれ次の様に定義される<sup>(8)</sup>。現状維持義務とは、その時の国内法の状況と比べて、指令の内容から更に遠ざかる措置を採ってはならない義務を課す。禁止効果とは、指令に反した規範をもちや公布できず、指令に適合した実施法のみ制定することが国家に許容される義務を内容とする<sup>(9)</sup>。禁止効果は、現状維持義務とは異なり、以前の国内法と比べて指令の方へ進歩したか退化したかは関係ない<sup>(10)</sup>。最後に、危殆化禁止義務は、加盟国は実施期限までは基本的に自由であるが、実施期限が徒過した時に指令の目的達成が不可能になってはならず、それゆえ共同体措置を危うくしてはならないという義務である。

本稿は、判例法が採用する義務を確認し、その義務が実現された具体的な基準を検討する。次章において、先決付託手続(機能条約二六七条)と義務不履行訴訟における判決を見る。

### 三 司法裁判所の裁判例<sup>①</sup>

#### (一) 先決付託手続における裁判例

先決付託手続は、加盟国裁判所が司法裁判所にE U法の解釈等の質問を付託し、司法裁判所から回答を得る制度である。

##### 1 Ratti判決 (148/78 事件)

イタリアのある会社は、自社の溶剤とその容器に貼る包装・ラベルを二つの関連指令に基づかせた。指令73/173は実施期限が到来していたものの、イタリアは未実施であり、指令77/728の方はまだ実施期限が到来していなかった。当時の同国法は、溶剤に含まれる有害物質の表示などで指令よりも厳しい条件を課していた。よって、会社の代表取締役Rは国内法違反の罪で起訴された。

司法裁判所は、イタリア法は、各国法を統一して貿易障害をなくす指令と適合しないと判示した。指令77/728について国内裁判所が司法裁判所に尋ねた質問は、実施期限の徒過前に、個人が正当な期待 (legitimate expectation) に基づいて行動し、指令の規定の方に従った場合、指令の通知期日から行動を控えるという加盟国に課された義務に関連して、指令は即時かつ直接に適用されるか、であった。なお、当該指令は、各国への通知から二四カ月以内が実施期限となっていた。司法裁判所は、指令の規定が直接効果を有するのは実施期限後であると判示した後に、「〔実施期限〕日までは、その分野において加盟国は自由のままである。ある加盟国が指令中に規定された期間の終了前に指令の規定をその国内法秩序に編入しても、その事実はこの加盟国に関して何らの効果も付与しない。結論として、指令

は、その性質上国家のみに義務を課すのであるから、個人が、実施期限の徒過前に『正当な期待』の原則を主張することは不可能である<sup>(12)</sup>と述べた。この様に、司法裁判所は、指令の実施期限前に個人が国内裁判所で主張できる法的効果はないと示した。個人の期待に関しては、コミッションも判決とほぼ同旨の主張をしていた<sup>(13)</sup>。

## 2 Teuling 判決 (30/85 事件)

労働能力を喪失した被雇用者のうち家族を扶養する者を除いた残りの者に給付する保障を、最低賃金と同額からその七〇％へ減額したオランダ法と平等待遇指令 (79/6) との整合性が争点であった。加盟国裁判所は、指令の実施期限内に発効した当該国内法が実施期限の前後に跨って効力を有するという事実が、上記争点の付託質問の回答に影響を及ぼすか質問した。

判決1が、指令の実施期限前の加盟国の自由を認めたのに対し、本件の意見を書いた Mancini、アヴォカ・ジュネラル (以下「AG」) は、自由にも制限があると論じた。すなわち、加盟国には、指令に適合しない加盟国法を維持する自由はある一方、加盟国法の調和のために除去するのを指令が意図した加盟国間法制度の相違を悪化させる様な権限はない。しかし、裁判所は、加盟国法が指令に違反しない以上、回答する必要はない<sup>(14)</sup>と判示して、期限前効果の論点に触れなかった。

## 3 Inter-Environnement Wallonie 判決 (C-129/96 事件)

### (1) 事実の概要及び判旨

非営利団体であるWが、有害または危険な廃棄物に関する Wallonie 地域の行政部の命令の無効を求め、ベルギーのコンセイユ・デタに訴えを提起した。Wは、命令が企業等に求める許可の範囲が廃棄物に関する指令 91/689 及び指令 75/442 に違反することを根拠とした。ところが、命令が採択された時点では、指令 75/442 を改正した指令 91/156 の実施期限が到来していなかった。争点は、現EU条約四条と機能条約二八八条によっても加盟国は実施期

間に指令 91/156 に反する措置を採れるか否か、であった。

司法裁判所は、二八八条と指令自体を根拠とする、結果達成のために加盟国の全機関が全ての適切な措置を採る義務に関する判例法を確認した。その上で、実施期限前に加盟国が指令を実施しなくとも責任は生じないとの原則を述べた。ただし、EU条約四条三項及び機能条約二八八条並びに指令自体から「(指令の実施のための)期間中に、加盟国は、〔指令が〕規定した結果を深刻に危うくする措置を控えなくてはならない」と述べた。

(2) AG意見及び期限前効果の確立

本件を担当したAG Jacobsは、ベルギーの制度上、指令の実施期限の徒過後には指令に照らした国内法審査が不可能となり、国内上位法を根拠とした審査よりも不利になる点を捉え、両者を同等に扱うべきという理論(同等性の原則)構成で、指令による審査を肯定した<sup>(15)</sup>。よって、AGが行った現状維持義務等に関する検討は傍論である。それによると、争点の指令は、期限前効果を生じる様な性質を有さないけれども、指令の結果達成を危うくする措置の採択は誠実協力原則及び指令の結果達成義務違反となる場合が存在する。それでも、当該違反は例外的であり、一般的な封鎖効果(blocking effect)を伴うものではない。AGは、禁止効果に対して、加盟国が実施期間中に既存の国内法を維持・調整する裁量を有する事実を無視していると批判した。現状維持義務に対しても、指令を実施する選択肢を加盟国から奪いかねず、加盟国が指令の採択に消極的になる怖れを指摘し、義務は例外的場合に限定されるべきとした。現状維持義務を考慮するのに不適切な領域として、環境法等が挙げられた。

本判決前の加盟国の実行として、期限前効果を認める裁判例は少数であり、効果を否定する裁判例も存在し、実際には指令に反する措置が公布されることも多かつた<sup>(17)</sup>とされる。本判決及びそれ以降の一連の判決を経て、期限前効果は確固たるEU法上の効果となった<sup>(18)</sup>。判決1等と、期限前効果を認めた判決との整合性は、更に数例を見た後に行いたい。



#### 4 Riser Internationale Transporte 事件 (C-157/02 事件)

道路を用いた貨物輸送に供される車両に対する加盟国による課税及びインフラの利用に対する使用料等に関する指令 93/89 は、欧州議会対理事会判決において、制定手続の瑕疵を理由として取消された。但し、判決は、新指令が採択されるまで同指令の効力を存続させた。一九九九年六月一七日、指令 93/89 を置換する、新しい指令 1999/62 が採択された。新指令は同年七月二〇日に効力発生し、実施期限は二〇〇〇年七月一日と設定された。以上の状況の中、国際貨物輸送に従事して自動車道を利用するオーストリアの R 社は、一九九七年一月一日から二〇〇〇年七月三十一日の間の高すぎる料金分の払戻しを求め、A 社に対し訴えを提起した。後者は、オーストリア政府から道路の維持や料金設定等を委託されていた。国内裁判所は次の質問を行った。新指令の効力発生時から実施期間が終了するまでの期間に関し、R 社は、請求の基礎として国内裁判所において新指令を援用できるか否か。

司法裁判所は、判決 3 を確認する一方、「指令の直接効果を援用する個人が提起した訴訟において、実施期限の徒過後のみ、指令に抵触した既存の国内法の適用排除を加盟国裁判所が義務付けられる事実が残る」として、「効力発生後実施期限徒過までの間」加盟国は指令 1992/63 に規定された結果の達成を深刻に危うくする可能性があるといかなる措置も採るのを控える様に求められるが、個人は、指令と抵触する既存の国内法の適用を排除するために、加盟国裁判所で国家に対して指令を援用することは出来ない」と結論した<sup>(19)</sup>。

#### 5 ATRAL 判決 (C-14/02 事件)

##### (1) 事実の概要及び判旨

フランスで設立された A 社は、ベルギー国内において小売業者を通じて無線警報機を販売していた。同業務に関する規制として、管理会社、警備会社等に関するベルギー法とそれに基づく一九九九年令は、委員会の事前の承認なく警報システム等の販売を禁じ、また他国の技術に従っていることの証明も事前に求めた。A 社は、これらの国内法の

発効により、事前の承認なく自らの製品を販売できなくなった。そのため、同社は、国内法が、ある電圧制限内での使用のために設計された電子機器に関する加盟国法の調和についての指令72/23を含む三つの国内法調和指令に違反して無効であるとベルギーを訴えた。

司法裁判所は、これらの調和指令がその内容と抵触する国内法を排除すると判断した。<sup>(20)</sup>しかし、三つの指令のうち指令1999/5は、効力発生は一九九九年四月七日であったけれども、実施期限は二〇〇〇年四月七日であり、これは国内法の施行（一九九九年七月）や訴えの提起日よりも後であった。それを指摘したベルギーの主張に対して、司法裁判所は、判決3を確認し、一九九九年令は指令1999/5の結果達成を深刻に危うくするので、指令の実施期限中であって、ベルギーは共同体法に適合するようには法律を採択できなかったと判示した。そして、裁判所は、指令72/23三条、指令89/336五条及び指令1999/5八条は、指令の基準を満たした警備システム・ネットワークの市場への流通を事前の承認手続に服さしめるという国内法の規定を排除すると、実施期限の徒過に関係なく三つの指令を一緒にして国内法を排除した。

(2) *Rain* 判決等と期限前効果を認めた判例との整合性に関する検討

判決1及び4に対して、判決3及び5は、期限前効果について逆の結論を述べたように見える。この整合性を検討しなくてはならない。*Hofmann* は、特に判決5に注目して司法裁判所の判断は一貫しており、判決1と期限前効果を認める判例法との間の整合性は保たれているとする。<sup>(21)</sup>両者を区別する要素は、国内法が実施期限後に及ぼす具体的な作用次第で常にあることに求められる。事件1においては、指令の国内の実施が司法機関に任せられたのではなく、むしろ適時の法改正が期待される限りは、指令の実施のための期間中に国内法に依拠した制裁を課しても、実施期限の徒過後の指令の遵守が妨害される怖れがなかった。これに対して、事件5において、実施期間中に公布されかつ指令に違反する規定に従うことは、期限後の指令の目的の実現を危うくする行為であった。他に、指令の性質に注目し

て国内裁判所による司法審査の可否を判断する見解<sup>22)</sup>は、判決4も、実施期限後に司法機関を拘束する性質の規定が争点であったゆえ、指令を適用した加盟国措置の審査が否定されたとする。

この様な説明も可能であろう。が、期限前効果は加盟国機関の義務を問題とし、判決1及び4は個人による指令の規定の援用可能性を問題とする。裁判所の判断対象が異なる点が、判決の結論を一見異なるように見せる原因と単純に考えてよいのではないか。

## 6 Mangold 判決 (大法廷) (C-144/04)

本判決の期限前効果に関する判示の意義については解釈が分かれた。その検討も行いたい。

### (1) 事実関係及び判旨

私人間の訴訟である。ドイツの国内法 (TzBRG) は、期間の定めのある雇用契約の締結に客観的理由を要求していた。ただし、労働者が五八歳に達していた場合には、当該客観的正当化は要求されなかった。さらに、二〇〇六年一月三十一日に失効する時限立法は五八歳を五二歳へ引き下げた。五六歳のMは雇用主と期間の定めのある契約を締結した。後に、Mは、契約の根拠となったTzBRGは年齢差別をしており、雇用と職業における平等待遇のための一般の枠組を設立する指令 2000/78 に違反すると主張した。しかし、当該指令は、追加の実施期限を加盟国に認め、ドイツはこれを選択したため、契約の締結時 (二〇〇三年六月) には指令の実施期限 (二〇〇六年二月二日) は到来していなかった。なお、追加期限を選択した加盟国には、年齢及び障害に関する差別とたたかうために採るステップ並びに実施に向けた進歩についてコミッションに年次報告する義務が課された。

司法裁判所は、国内法を指令違反と認定した後、「契約が締結された時に、指令 2000/78 の国内法への実施期間が未だ経過していなかった事実によっては当該認定に疑いを挟み得ない」と述べ、二つの根拠を挙げた<sup>23)</sup>。第一の根拠が指令の期限前効果である。判決は、判決3及び5を確認し、本件の事実関係におき、TzBRG 一四条三項に従っ

て期限の定めのある契約の締結が許容される年齢の下限を五二歳へ引き下げたのは二〇〇二年一月であり、当該措置が実施期限後のわずか数週間後の二〇〇六年一月三日に失効するという事実は決定的ではないと指摘した。判決は一方で、実施期限を延長した加盟国の報告義務は、例外的に延長期間を享受する加盟国は指令に規定された結果へ立法を近づけるために漸進的に具体的措置を採らなければならないことを暗示すると述べ、指令の実施期間中に加盟国がその目的と反する措置を採択するのを許容されたならば、当該義務は無意味になると指摘した。他方で、国内措置の失効時には、立法による適用を受ける労働者のうち相当な割合が五八歳に達し、TABIG 一四条三項の適用範囲内に依然として入る。結果として、五二歳に固定された年齢条件の適用が二〇〇六年末に終了した事実に関係なく、当該集団は、期限の定めのある雇用契約の使用によって、安定した雇用の保護から絶対的に排除される怖れがある点も指摘した（七三段）。

国内法の指令違反の認定が実施期限の未到来に左右されない第二の根拠として、年齢に基づく差別禁止の原則は法の一般原則であり、指令自体は平等待遇原則を新たに定めたものではなく、平等待遇の一般原則の遵守は、指令の実施のために加盟国に許与された期限の徒過に条件付けられるものではない点を判決は挙げた。

結論として、「共同体法、特に指令2000/78六条一項は、国内法の規定を排除すると解釈されなければならない」、「指令の実施期限が未だ徒過していない場合であっても、共同体法と抵触する加盟国法を排除して、年齢に関する差別禁止原則の完全な実行性を保障するのは加盟国裁判所の責任である」とされた。なお、本判決は、争点の規定が指令を実施する法律であるか否かは期限前効果の判断に関係ないことを判示したと判決5を位置付けた<sup>(24)</sup>。

## (2) 本判決における国内法排除の根拠に関する検討

私人間の（水平的）訴訟において、私人が、実施期限の徒過した指令を援用して指令自体が定める義務を他方私人に課すことが出来ない。この「水平的直接効果の禁止」は、司法裁判所が確立した判例法である。この判例法と本判

決の整合性を多くの学説及び法務官が問題とした。<sup>(25)</sup> この論争から、期限前効果と、直接効果を連続して考慮する立場が多いことが推測される。実施期限前へと期限後の直接効果が拡張されたものとして扱うと、判決は指令の水平的直接効果を認めて以前の判例法を変更したことになる。

当該論点に関する判決の意義をここで詳細に論じることは出来ない。裁判所は、本件において期限前効果の問題にのみ取り組んだとの見方<sup>(26)</sup>もある。しかし、判決は法の一般原則によって国内法を排除したという解釈<sup>(27)</sup>が一般的である。法の一般原則に関する判示を中心と考えると、指令が私人の雇用者に負担を負わせると示した判決部分は傍論とされる。<sup>(28)</sup> それゆえ、期限前効果の文脈においては、本判決を過度に重要視すべきではない。<sup>(29)</sup>

#### 7 Adeneler 判決 (大法廷) (C-212/04 事件)

本件においては、適合解釈義務と関連して期限前効果が問題となった。Aらは、雇用者であるE社を相手として期間の定めのある雇用契約の不更新を争った。その中で、遅れて指令を実施したギリシアの国内法と、期間の定めのある労働に関する枠組協定及びそれが付属する指令「1999/70との整合性が問題となった。加盟国裁判所によって、「国内裁判所は——可能な限り——その国内法を、(a)指令の効力発生時、(b)実施がなされずに国内法への実施期限が経過した時点、(c)〔略〕から、国内法へ遅れて実施された指令と適合するように解釈しなければならないか」という、適合解釈義務の発生時期に関する質問がなされた。

司法裁判所は、適合解釈義務の発生時期を実施期限の徒過後とした。主文は当該判断のみを示した。従って、それに続く期限前効果への言及部分は傍論である。司法裁判所は、判決3、5及び6を確認した上で、共同体法の完全な実行性を確保する加盟国機関の義務を指摘し、上述の「措置を控える義務」を加盟国裁判所にも適用した。<sup>(30)</sup> 義務の内容容として「指令の効力が発生した日から、加盟国の裁判所は、当該指令が追求する目的の達成が実施期限の徒過後に深刻に危うくなるような方法で国内法を解釈するのを、可能な限り控えなくてはならない」とした。

## 8 Stichting Zuid-Hollandse Milieufederatie 判決 (C-138/05)

Sが、オランダの所轄大臣を相手として、植物保護製品の殺虫剤を禁止から除外する国内決定の有効性を争った。Sは、決定の根拠となった国内法と共同体法との整合性を問題とした。国内法は、指令の定める移行期間中に追加条項を設けた。すなわち、人や環境等に危険な植物保護製品の市場への流通に関する指令91/414の目的は、域内の貿易障壁の除去ばかりではなく、人や動物の健康と環境保護であった。指令の実施期限は加盟国への通知から二年であり、八条二項は、一定の条件下で、加盟国は、指令の通知から一二年間、自国領域内の市場に、指令の通知日後二年に既に市場に流通し、許可可能な物質を列挙する付属書Iに含まれる以外の活物質を含む植物保護製品の流通を許可できると規定した。国内裁判所は、上記条項が、「現状維持義務」(“standstill obligation”)を制定しているか、また、移行期間に既存の許可制度を修正する加盟国の権利への制限をするか質問した。<sup>31)</sup>

裁判所は、八条二項の文言は「現状維持義務」を規定しないものの、加盟国が法を修正する権利は無制限ではないとし、判決3の義務は、同条に規定された移行期間にも適用されると判断した。<sup>32)</sup>つまり、人や環境への影響について相当な考慮を払うことなしに植物保護製品の許可をなすよう、オランダが移行期間中に法規を修正することは、指令の目的を深刻に害することなしにできない。ただし、その最終的評価は、加盟国裁判所へ委ねられた。裁判所は、以上の回答から、八条二項が直接効果を有するか否かの検討を不要とした。<sup>33)</sup>

## 9 VTA – VT B 判決 (C-261 &amp; 269/07 事件)

併合された二つの事件の事実関係はほぼ同じである。被告企業が行うビジネス(条件を満たしたガソリンスタンドの顧客に無料のレッカー・サービスの提供等)が国内消費者法に反するとして原告企業がその差止めを求めた。しかし、消費者保護にも関する指令2005/29は、付属書に掲げた行為のみを一律禁止とした。当該ベルギー法が一律に禁ずる複合申込は付属書に挙げられず、司法裁判所は指令違反の国内法を排除した。<sup>34)</sup>



期限前効果に関する判断は、本案ではなく先決付託質問の受理可能性の段階で示された。先決付託が決定された時点で指令の実施期限が未到来であったため、原告は付託質問の受理可能性を争った。司法裁判所は、判決3、5、6及び特に7による加盟国裁判所の解釈義務を確認し、本訴訟の事実の時点においては、指令は既に発効していたので「指令の重要な規定に関する〔国内裁判所〕が求める解釈は、当該控える義務 (obligation to refrain) を遵守しつつ、国内裁判所が事件を判断するのに有益」であるとして受理可能性を肯定した。<sup>(35)</sup>

10 *Société fiduciaire nationale d'expertise comptable* 判決 (大法廷) (C-119/09)

本件においても、先決付託質問がなされた時点で、指令の実施期限が到来していなかった。よって、受理可能性段階において判決3、5及び9が確認された。事実関係は、勧誘を一律に禁ずる国内命令が、指令2006/123違反であり、その実施を深刻に危うくすると、会計士協会が大臣を相手に取消訴訟を提起した。国内裁判所も、命令による禁止が指令違反であれば、実施が深刻に危うくなるとして司法裁判所に質問を付託した。

司法裁判所は、国内裁判所のみが、国内法が指令の目的達成を深刻に危うくするか否かを審理すること及びその際の考慮要素に関する判例法(判決3)を確認した。受理可能性の段階において加盟国裁判所の判断の正確性を審査するのは司法裁判所の役割ではないとして、受理可能性が肯定された。<sup>(36)</sup> 結論として、指令違反の国内法の排除が示された。<sup>(37)</sup>

11 *Stichting Natuur en Milieu* 判決 (C-165 to 167/09)

行政機関が企業に与えた発電所の建設・操業の許可を、他の団体や私人が争った。大気汚染物質の排出上限に関する指令2001/81について、漸進的排出削減のプログラムを作成する実施期限と排出上限を実際に遵守する期限との移行期間に加盟国が負う義務が問題となった。

上記判決3、5、7及び8が引用され、加盟国の義務が指令の移行期間中にも認められることが確認された。ただ

し、本判決は、加盟国機関の義務について、「一般的であろうと特定であろうと上記危うくする効果を生じる恐れのあるいかなる措置の採択にも妥当する」と敷衍した<sup>(38)</sup>。また判決は、移行期間中の加盟国の積極的義務を否定した<sup>(39)</sup>。つまり、排出削減のためのプログラムを作成・改訂するという指令が規定する義務以上に、プログラムの内容に関して、プログラムの発展段階において義務を課したり、措置を採択したり控えたりする義務はない。よって、機能条約二八八条及び指令は、加盟国に対してSO<sub>2</sub>とNO<sub>2</sub>の排出上限を超過する又はその危険があっても、環境上の許可を拒絶するもしくは許可に条件を付与する又は許可を付与する際に代償措置を採る等を要求しない。理由は、加盟国が様々な利害関係を考慮してバランスを図るのを許容した立法府の意図に反すること及び指令の前文にもある様に目的達成のための手段が比例性を有していなければならないことが挙げられた。

なお、判決8及び本判決が期限前効果を移行期間中にも拡張した。が、判決は両者の内容をほぼ同じとするので、本稿は期限前効果との名称をそのまま検討に使いたい。

## 12 Azienda Agro-Zootecnica Franchini 判決 (C-2/10 事件)

Aquila 地域による風力発電所設置の不許可決定を私企業が争う事件の中で、「鳥類生息地指令」等と国内法との整合性が争点となった。指令 2009/28 の実施期限は質問の付託時に経過していなかったが、司法裁判所は判決3、5及び6を引用して、同指令に関する質問への回答の必要性を認めた<sup>(40)</sup>。

## 13 Enosi Efopliston Aktoplóias 判決 (C-122/09 事件)

本稿は指令の期限前効果を中心に検討するものであるが、E U法の法源としては指令と同じ派生法の規則にも同様の効果が認められる場合がある。参考のため、事例を紹介したい。

加盟国内における海上移送（近海運航）に関する規則 3577/92 は、一九九三年元日からサービス提供の自由を、加盟国に登録されかつ当該国を旗国とする船の共同体所有者へ適用すると定めた。ただし、同規則は時限的な適用免除



も定め、ギリシアはフェリー等について二〇〇四年元日まで規則の適用を免除された。その間にギリシアは二〇〇二年一月から発効する国内法を制定した。原告は当該法に基づく決定の取消を求める訴訟中で、国内法の規則違反を主張した。国内裁判所は、二〇〇四年以前でも規則は個人に権利を付与するか否かを先決付託質問した(C-282/98事件)。司法裁判所は、当該論点に否定で回答したものの、判決3に言及し、「規則3577/92に規定された一時的な適用免除を指令の実施期限と同視できるとしても……ギリシアが二〇〇四年元日から規則の適用を深刻に危うくする怖れがある措置を採ったと主張されたかは明らかではない」と述べた。当該判示を受けた第二の先決付託が本件である。争点は次の点であった。規則の実施免除期間中に、ギリシアの立法府が、免除期間が終了する二〇〇四年からの規則の完全かつ実効的な適用を深刻に危うくする怖れがある規定を採択しない義務を負うと仮定して、二〇〇四年以前に立法府が、規則に反し、完結しかつ永久的な性質を有し、二〇〇四年から適用停止にもならない規定を採択したという理由で、上述完全かつ実効的な適用が危うくされたか否かであった。裁判所は否定した。<sup>(42)</sup>

## (二) 義務不履行訴訟における裁判例<sup>(43)</sup>

司法裁判所は、義務不履行訴訟(機能条約二五八条)において、加盟国による実施措置の期限内の不履行を共同体法上の義務違反と定義してきた。<sup>(44)</sup> 同訴訟において、コミッションが、加盟国による指令実施義務の不履行の確認を司法裁判所に求める。しかし、既に事件3において、コミッションは、指令の実施義務の不履行自体は実施期限後のみ確定されることと区別して、現状維持義務違反が義務不履行訴訟の対象となると主張していた。<sup>(45)</sup> この様に、期限前効果は義務不履行訴訟でも問題となる。ただし、関連判例数はわずかである。

コミッション対ベルギー事件(C-429/05)(以下「判決14」)においては、ベルギーが、航空機の夜間飛行を規制する命令を採択することで、飛行場の騒音規制を行う指令2002/30が課す義務に違反したか否かが争点となった。指令

の効力発生後実施期限前に定められた当該命令は、既に廃止された規則 925/1999 の採用した手法に基づいており、加盟国法の調和を目的とする指令が採択する手法とは異なっていた。そのため、国内法が指令の結果を深刻に危うくすると主張された。司法裁判所は、加盟国の行為が指令の結果達成を深刻に危うくする基準を示しつつ、ベルギーの義務違反を肯定した。

## 四 期限前効果によって課される加盟国の義務の程度

### (一) 期限前効果の根拠から窺える指令の性質の重要性

一連の判決は、加盟国に対して生じる義務の形式的根拠を、機能条約二八八条、加盟国の誠実協力原則を定めた EU 条約四条三項及び当該指令自体とした。すなわち、加盟国は、指令に実施期限到来の際にはその目的が達成されるよう、あらゆる必要な措置を採る義務を課され、そこから指令の実施のための期間中も国家に指令の結果を深刻に害さない義務が課される<sup>(46)</sup>。機能条約二八八条の義務は、指令の実施期限ではなく効果発生時から生じる<sup>(47)</sup>。司法裁判所は、加盟国の誠実協力原則も、期限通りに指令を実施する義務という当然かつ最低限の要求のみを意味するのではなく、実施期限後に指令の目的を危殆化することも禁止する<sup>(48)</sup>とより強く理解する。Prechal は、期限前効果を個人の権利の保護及び実効性の確保のために、二八八条の拘束力を最大限に利用する努力の一環と位置付けた<sup>(49)</sup>。Edward も、指令の定める結果を達成する国家の義務は実施期限前後を通じて存在すると強調する<sup>(50)</sup>。国家が指令結果を達成する義務は、指令に他の効果を認める際にも強調される。期限前効果にもその重要性が表れている。指令の結果を達成するため国家への拘束力が重要であるために、指令の性質が義務違反の判断の基準に大きく影響する。なお、学説は信義誠

実の原則等も根拠として挙げるが、それを判決が明示した訳ではない。

## (二) 加盟国が実施期限前に負う義務の水準の程度

### 1 司法裁判所による危殆化禁止義務の採用

第二章において紹介した事件においてAGや当事者は、現状維持義務という用語等を用いてきた。禁止効果も含め、義務の関係をもう一度整理したい。現状維持義務よりも禁止効果の方がより強い帰結をもたらすので、両者を区別すべきという立場がある。が、両者をまとめて一つの概念としたり、同義に用いられることも多く、二つの義務の区別が難しい場合もある。AG Manciniは、指令の実施期間中に採択された措置は指令の規定の実施を意図していなければならぬ、少なくとも指令の規定の要件に反してはならないと述べた。AGの想定した加盟国の義務は禁止効果に近かった。<sup>(54)</sup> 事件8で争点となった現状維持義務も、既存の加盟国法制度又は慣行の変更は指令と適合した製品の許可と審査になる限りで許されるかという意味で加盟国裁判所は用いた。<sup>(55)</sup> これは、Groninの区別に従えば、現状維持義務と言うより禁止効果に近い。判決3までは禁止効果を主張する学説が支配的であり、危殆化禁止義務を支持する見解は少数であったとされる。

しかし、司法裁判所は、加盟国にとって現状維持義務等よりも緩い危殆化禁止義務・劣化禁止義務を採った。判決3において、コミッションは、「加盟国法と共同体法の間の差を拡大させるようないかなる措置も加盟国は採択してはならない」と主張した。<sup>(56)</sup> この現状維持義務（及び禁止効果）は、裁判所によって採用されなかった。<sup>(59)</sup> 実施期限前に加盟国機関の裁量が制限される基準は、期限後に指令の目的の達成が危殆化されるか否かである。<sup>(60)</sup> 以下、危殆化禁止義務の観点から問題となる場合を検討したい。といっても、司法裁判所は国内裁判所に最終的な判断を委ねる場合が多い（判決8、10等）点に注意が必要である。

## 2 立法府が実施期限前まで指令の実施を行わない場合

立法府は、指令の実施期限に間に合うなら、活動をしないことも許される<sup>(61)</sup>。よって、指令に反した法規が改正しないまま維持されていることも許容される<sup>(62)</sup>。もちろん、実施に関する時間的裁量を完全に活用せずに、実施期限前に国内法を指令に適合させることはあり得る。この場合、どの義務の基準によっても、実施期限前の加盟国の裁量に対する制限に差はないであろう。注意すべきは、実施期限前に採択される国内法が指令の実施法であるか否かに関係なく、指令目的を危殆化する措置を加盟国は控えなくてはならない（判決5、6）。

司法機関へ目を向けると、判決7は、加盟国の裁判所に実施期限後に指令の目的が危うくなるような解釈を控える義務を課した。判決7の事実関係に照らすと、その義務は、効力が発生した指令に対応する加盟国法が欠如する場合も発生する。司法府は立法府と異なって自らの判決の効果を終了させることは出来ないから、将来を見越して早期に指令へ適合するように紛争を解決するよう求められる<sup>(63)</sup>。指令に反する判決が全く許されない訳ではないとの指摘<sup>(64)</sup>もある。けれども、指令に反する事実状態が期限後も継続しないように、司法機関へ義務が課されると考えれば、指令に反する判決が許容される場合は限定的であろう。

次から検討する状況は、現状維持義務及び禁止義務からは、一律に義務違反と評価されよう。しかし、危殆化禁止義務の観点からの評価はそれほど明確ではない。

## 3 実施のための期間中に指令の目的とは異なった立法を行う場合

危殆化禁止義務の具体的内容を見てみたい。判決3は、国内法の合法性を判断する際の考慮要素を加盟国裁判所に示した。それは、①争点の規定が、指令の完全な実施を意図したものか否か②規定を適用、及びその時間的な継続性の現実の効果であった<sup>(65)</sup>。

①に関して、問題の国内規定が指令の完全な実施を意図した立法の場合、規定と指令の抵触は、実施期限内の改正

が不可能な場合には、期限通りに指令の目的が達成されないとの推定が働き、逆に、加盟国は移行措置又は段階的な実施措置を採る権利を有するので、それらの場合には、指令と国内措置の抵触や指令の一部の未実施は、指令の結果達成を必ずしも危うくしない。よって、期限前効果は一般的に加盟国の行為を禁止する訳ではなく、期限後に指令の目的を危うくしないならば、指令に反した立法の公布も可能と解釈される。<sup>(66)</sup>

しかも、判決13は、法が完結した(exhaustive)性質を有していても規則の期限後の完全な適用を妨げないとした。さらに、国内法が恒久的であっても、期限の終了前の廃止は妨げられない点で同様であるとされる。判決11は、国内措置について、加盟国領域内で採られる全ての政策及び措置を考慮して総合的に義務が遵守されるか否かの審査が行われるべきとした。<sup>(68)</sup> その上で、指令2000/81が、段階的にプログラムを定める制度を構築しているので、加盟国措置の実際の効果及びその時間的継続性を考慮して、全汚染物質の大気中への総放出量に関して移行期間終了時の排出上限の遵守を必ず危うくするといった決定的な(chiucal)状況を許容又は作出する政策・措置を採択し実施した場合にのみ、指令の定める目的の達成が深刻に危うくなるとされた。具体的事実関係において、産業施設の建設及び操業に対する環境上の許可を付与する決定という、SO<sub>2</sub>及びNO<sub>2</sub>の単一の発生源に関する特定の措置自体は、発生源から大気への汚染物質の排出を将来に年間総量へと制限するという指令の結果を深刻に危うくする怖れがある様には見えないとした。<sup>(69)</sup> しかも、判決は、問題の施設が遵守期限の二年後まで操業しない場合にはこの結論が一層妥当するとした。

②について、回復不可能な指令違反の事実の創設も違反となり、判決6(七三段)がその場合に該当するとされる。<sup>(70)</sup>

以上の判断基準は加盟国にとって比較的緩やかと言える。例えば、判決11のAGは、排出上限超過への影響を重視し、施設の許可申請を拒絶すべきと逆の結論に達していた。<sup>(71)</sup> ただし、判決14はやや厳格に国の裁量を制限した様である。国内命令が、指令の実施ではなく旧規則の手法による操業制限を採用して国内の規制枠組を共通させる意図で採

扱われ、しかも指令と同じ目的を有していたにもかかわらず、違反が認定された。司法裁判所は、「指令と同じ目的すなわち、航空機の騒音の有害な効果に苦しむ人の数の削減を追求する一方、共同体を通じて統一された操業規制の導入を妨げる措置を実施期間中に採択することは、指令に定められた結果を深刻に危うくせずにはなし得ない」と述べた。<sup>(76)</sup>

移行期間に関する判決8も、加盟国の裁量に対する制限を強くした印象を受ける。オランダ法は、製品の許可手続において、製品を説明する書類の提出を許可申請者に義務付けていなかった。司法裁判所は、加盟国機関は、製品による人体等への影響を考慮する場合は審査に必要な情報のみを記した書類だけに基づいて許可をすべきとし、情報要件に関して既存の加盟国法の適用を許した指令の規定は、申請者に課された書類準備義務を完全に免除する様に解釈されてはならないとして、当該観点からの国内法の審査を国内裁判所に求めた。<sup>(77)</sup>

危殆化禁止義務の枠内において、裁判所による国内法の違反の判断の厳格度を左右する要因は、いくつか考え得る。①義務不履行訴訟という手続の性質、②移行期間か実施期間かという、指令の実施段階における国内措置の位置付け、③指令の立法者の意思への配慮、最後に④国内法が危殆化すると疑われる指令の性質・目的である。判決11は③を重視したようである。しかし、最初の三要因の裁判所への影響力は、判決数の少なさゆえに確定が難しい。

最後の要因についても、義務違反の判断を決定的に左右するか定かではない。確かに、緩やかな判断を示した判決11は、環境及び人の健康の保護を目的としており、<sup>(78)</sup>環境法の分野には期限前効果は不向きであると述べたAG Jacobsの指摘を連想させる。しかし、判決14で問題となった指令も、騒音からの人の保護や環境と調和した空港の発展等を挙げる。<sup>(79)</sup>判決8のAG意見は、書類提出義務を免除する国内法によって、人の健康と環境保護の目的を確保するための製品審査が困難になることを捉えて義務違反とした。<sup>(80)</sup>AG意見ほどではなくとも、類似の結論に達した裁判所も当該目的を重視したであろう。他事件で問題となった指令の目的を見ると、判決3は、競争条件に関する加盟国法の調



和と並んで人の健康及び環境保護、5は、遠距離通信装置に関する競争的な単一市場の形成、9は、消費者保護を通じて域内市場を機能させること、10は、サービスに関する域内市場の障壁除去であった。この多様性から、例えば人の健康という目的を危殆化する立法は貿易障壁の除去の危殆化よりも厳しく判断されるといった、一般的な基準を導くのは難しいように思われる。

なお類似の問題として、一度指令を実施した加盟国が、実施から遠ざかる新措置を採れるか否かがある。移行期間に関して否定的なAG意見<sup>(78)</sup>を別として、関連判決は見当たらない。

#### 4 実施期限と同時に自動的に失効する国内立法の許容性

もう一つ問題となるのが、実施期限と同時に自動的に失効する国内立法が危殆化禁止義務違反となるか否かである。一時的には指令に反しても、究極的には指令のより良い遵守につながる暫定措置に対して、期限前効果は制限を受けるとの見解<sup>(79)</sup>もある。Hofmannは、一般的な回答は不可能であり、実施期限後も指令に質・量ともに重大に反した効果を及ぼす可能性を具体的に考慮すべきとする<sup>(80)</sup>。AG Jacobsも、AG Manchini意見を引き合いに出しつつ類似の主張をなす<sup>(81)</sup>。

判決例は少なく、基準は明確ではない。Eurostock事件においては、フランスが、判決3に照らして、加盟国措置が可能な限り共同体決定に忠実でありかつ加盟国措置の失効日が共同体決定の効力発生日ならば、加盟国が共同体決定に適合した措置を採れると指摘した。同事件において、共同体域内の獣医検査を廃止する指令89/609第9条一項は、コミッションが決定により措置を採択するまでの間、加盟国が公衆衛生等を理由とする暫定措置を採ることを認めた。コミッションが当該決定を採択したものの措置の適用を延期する間に、加盟国が暫定措置を採った。司法裁判所は、コミッションによる決定の採択が直ちに加盟国措置を排除するものではなく、共同体決定が適用されるまでは、共同法規範と加盟国措置は抵触しないと述べた上で、コミッションによる適用延期が、加盟国措置を禁止する趣旨

でなされたか否かを決定の前文等から具体的に検討し、国内措置の時点には指令が確立した共同体法制度は適用されずかつ加盟国措置を禁じないと結論した<sup>(82)</sup>。従って、フランスの主張は検討されなかった。Hypo Real Estate 事件においても、指令の実施期限の前日に失効する国内法が危殆化禁止義務に違反すると原告が主張した。しかし、司法裁判所は、国内裁判所が先決付託した質問が事件の解決に必要なEU法の解釈に関係ないとして、事件を不受理とした<sup>(83)</sup>。よって、問題に対する判断は示されなかった。

判決14は、国内命令が、ある種の航空機に不当に不利な待遇を生じさせ、指令の実施に持続的な影響を与える要因の一つとして国内措置の効力発生時期を考慮した。すなわち、命令による操業禁止によって、指令による最善の騒音管理等が達成されない原因として、実施期限終了まで三カ月を切った時点で国内措置が効力発生した事実が考慮された<sup>(84)</sup>。この判決や判決6からは、国内措置が指令の結果を深刻に危うくするか否かの基準は、Hofmannの指摘する通り、実施期限後の指令の結果達成への影響が残存するか否かであり、国内措置の発効又は失効の時期は、それを判断するための一考慮要素であると窺われる。国内立法の適用が期限徒過後も残存する効果を生じなければ、危殆化は生じない(判決10、一八段落)。

##### 5 期限前効果に対する加盟国の評価

司法裁判所の基準に関して、裁判所は、加盟国立法府の利益の制限には寛大さを示し、制限の程度も必要な程度に留めることに成功したとの学説上の評価がある<sup>(85)</sup>。加盟国と欧州との関係に関しては、次の様な事実から、加盟国は、裁判所が示した期限前効果の存在及び基準に概ね肯定的と言えよう。事件3において、ベルギー、フランス及び英国が実施期限内の加盟国の裁量を強調した。オランダも含め、訴訟に参加した四カ国は期限前効果を問う質問に否定的な回答を提示した。ただし、英国やオランダは加盟国の行動は完全に自由であると述べなかった。オランダは、指令の採択によって生じる一種の現状維持義務を認めた。特に、英国は、機能条約二八八条及び誠実協力原則を根拠と



して、後に指令を実施する措置を採択するときに、その実施を不可能又は極めて困難にする効果を有する措置は排除されると述べていた。また、判決10におけるフランスは、期限前効果を前提とした主張を行った（一八段落参照）。興味深いことに、加盟国側が判決3を引用して、コミッションが履行を求める旧指令下の義務は、新指令の適用を深刻に危うくすると主張した事件もある<sup>(87)</sup>。

特に、ドイツ連邦憲法裁判所は、判決6によってもEUは個別に授權された権限を踰越して加盟国の新たな義務を創設していないと判断した<sup>(88)</sup>。同裁判所は、判決6が、実施期限後に認められる排除的效果を実施期限前まで拡張して新たな指令の効果のカテゴリーを作りあげたと解釈したようである<sup>(89)</sup>。しかし、裁判所によると、それは、「全体として加盟国の現在ある義務の単なる遂行として作用する」だけである。ドイツ連邦憲法裁判所は、EUの権限を自国憲法に照らして審査してきた。同裁判所が、期限前効果をEUの権限踰越としないのであれば、EUと加盟国の権限の対立という文脈において、期限前効果を論ずる事実上の実益は薄いかもれない。というのも、ドイツ連邦憲法裁判所が行う、EU機関に対する権限踰越の審査方法は、他加盟国の裁判所においても広い支持が見られるからである<sup>(90)</sup>。

なお、直接効果及び排除的效果と期限前効果との関係について、ここで詳細に論じる余裕はないが、EU法と抵触する加盟国法の排除を述べておきたい。司法裁判所自体が排除的效果を公式に認めた訳ではないが、EU法と抵触する加盟国法の排除義務を加盟国裁判所に課す「排除的效果」を、私人が指令中の実体的権利を主張する直接効果から区別する立場<sup>(91)</sup>がある。判決4及び8から判断すると、司法裁判所は、期限前効果と直接効果を区別するようである<sup>(92)</sup>。

排除的效果と期限前効果との関係について、事件3の原告によると、期限前効果による訴訟は、共同体規則との抵触を根拠として国内法の適用排除を求める趣旨である。これは直接効果と排除的效果を区別する趣旨<sup>(93)</sup>ともれた。判決は、この主張に回答しなかった。ただし、期限前効果と排除的效果も区別すべきだろう。判決9は、排除的效果を示したとされるCIA Security判決等と類似の事案にもかかわらず、それらの判決は引用されていない。

指令自体は私人に義務を課すことが出来ないという制限が、実施期限の前後を問題としない指令の属性であるか否かも問題とされる。判例中には、明確な解答を見出せない。Hypo Real Estate 判決 (C-194/10)<sup>(95)</sup> は、傍論であるけれども、「判決<sup>3</sup>」が、私人間の訴訟に転用されるべきであるとしても」と述べた(三五段)。当該判決が、水平的直接効果を否定した判例法を引用して事件を解決しなかったことに対する疑問が呈されている<sup>(96)</sup>。同見解は、指令が期限前に適用される前提として、私人間に適用可能でなければならぬと考える。しかし、この認識枠組自体が逆ではないだろうか。

### (三) 条約法に関するウィーン条約(「条約法条約」) 一八条と関連させて

期限前効果は、条約法条約一八条に示される原則にも依拠しつつ危殆化禁止義務として拡張されたと指摘<sup>(97)</sup>される。同条は、「条約の効力発生前に条約の趣旨及び目的を失わせてはならない義務」として、条約に拘束されるという同意を表明した時から条約の効力発生までの間に、いずれの国もそれぞれに定める期間、条約の趣旨及び目的を失わせるような行為を行わないようにする義務を定め、それは危殆化禁止義務と類似する。条文にはないが、義務の根拠は起草過程から一貫して信義誠実の原則と考えられ、ある国が条約に署名をしたことによって他の当事国に生ずる、批准や履行を危うくしないであろうとの期待の保護であった<sup>(98)</sup>。信義則と期待の保護の関係は、Opel Austria 判決 (C-113/94 事件)<sup>(99)</sup> が、「国際公法において、信義則の原則は、合法的な期待の保護の原則のコロラリーである」と述べた。同事件を素材に、条約法条約と比較することで期限前効果が保護する利益を考察したい。

同事件は、共同体とオーストリア間の自由貿易協定 (FTA) に従った関税譲許を取りやめる規則 3697/93 の取消訴訟である。原告は、GM 社の子会社であった。オーストリアは、GM 社による新規工場の誘致として、同社の投資に公的補助を提供するとした。当時、EC とオーストリア間においては FTA が締結されていた上、同国の EC 加盟

協議も進められていた。コミッションは、GM社への補助はFTA及びECに適合しないとの見解を示した。一九九三年一月三日に、オーストリアとECの間等でEEA協定の締結が決定され、翌年一月一日に協定が発効した。協定は、輸入関税など規律事項が同一な限りで、FTAに優先した。その間の一月二〇日に、規則3697/93が採択されていた。規則は、GM Austriaが生産する装置に税を導入した。規則の取消を求めて主張された理由が、EEA協定等及び条約の効力発生前に条約の趣旨及び目的を失わせてはならない国際法上の義務違反であった。

CFI（現総合裁判所）は、正当な期待を共同体諸機関によって与えられたいかなる経済的活動者も合法的な期待の保護の原則を援用できると述べた（九一、九三段）。CFIは、共同体が国際協定の承認文書を寄託して、かつ当該協定の発効日が知れている場合、協定の効力発生前に、発生後には直接効果を有する協定の規定に反する措置の採択を争うのを目的として、信頼保護の原則を援用可能とした。本件原告も、EEA協定に照らして規則の合法性審査を要求する資格を有するとした（九四―九五段）。CFIは、協定一〇条が直接効果を有すると認定した上で、規則が導入した措置は関税と同等の効果を有するとして、協定の効力発生後は一〇条違反と結論した（二〇〇―三、一二二段）。ゆえに、協定の承認文書の寄託後効力発生前の期間に規則を採択することによって、理事会は原告の合法的期待を侵害したと認定された（一二三段）。結論として、CFIは原告の主張を容れて規則を取消した。

同判決に対して、国際法上、好意的に評価する見解がある<sup>(90)</sup>。EU法に関して、AG Jacobsは、本判決が信義誠実の原則に依拠した点から「類推」して、EU法の誠実協力原則と指令の結果達成の義務から、効力発生後の指令に基づいた国内法を審査すべきであると強調した<sup>(91)</sup>。しかし、この様に国家の義務を強調する見方よりも、本判決が、条約法条約一八条が保護する期待の帰属主体に私企業を含めることによって、私人を保護した点に注目したい。CFIは、損害を被った私企業の主観を考慮した。違反措置に対して援用できる法規が直接効果を有する規定に限定されたのはそのためであろう。直接効果を認める根拠として個人の権利の保護<sup>(92)</sup>が挙げられるが、それが本件で実現されたと見え

る。本判決は、個人の合法的な期待の保護を根拠として規則の取消を認め、条約法条約一八条の効果を拡張して個人の権利又は利益の保護を重視した。対照的に、司法裁判所は、判決1・4において、個人による指令の援用を制限することで個人の保護を制限し、他の判決においては加盟国機関の義務を強調することで指令の実効性の確保をより重視した(三(一)5(2))。従って、CFIが発展させた条約法条約一八条の効果と期限前効果は趣旨及び根拠がやや異なる。条約法条約に関する司法裁判所の立場は明確ではないが、CFIと同じならば、期限前効果の特徴は、個人の権利の保護とは関係が薄く、指令の実効性の確保の重視である。

## 五 おわりに

本稿は、指令の期限前効果について司法裁判所が示した内容を検討し、同効果が、期限後に認められる直接効果等とは、効果が有する意義において区別されるべきことを示した。つまり、個人の権利の保護をも目的とする直接効果と比べ、期限前効果は指令の実効性の確保を主目的とする。期限前効果は、指令の実施に際して加盟国が有する裁量を制限する。けれども、同効果が加盟国に課す危殆化禁止義務という基準は、禁止義務や現状維持義務よりも緩い。そのためか、加盟国は、訴訟において同効果に依拠するなど、同効果の存在に対して明確に反対をせず、むしろEUが持つ立法権限の帰結として受け入れていると思われる。他方、期限前効果は指令の実効性の確保にとって全く無意味ではない。その意味で、司法裁判所は、指令の目的達成と加盟国の権限の尊重のバランスを上手く保っていると思われる。

関連判例は増えているが、指令の他の効果と比べれば、未だ事件数が少ない。特に、義務不履行訴訟という、個人の権利の保護とは関係のない訴訟における判断の蓄積に注目して、効果の今後の発展を注視すべきである。それに

よって、EU司法裁判所が、期限前効果によって指令の実効性の確保をいかに図るかについてより具体的な方向性が見えてこよう。欧州統合の現状において、無難とも言える司法裁判所の舵取りに変化が見られるか注視したい。

- (1) Christian Hofmann, *Die Vorwirkung von Richtlinien in EUROPÄISCHE METHODENLEHRE* 462, 463 (Karl Riesenhuber ed., 2d. ed., De Gruyter 2010). 期限前効果を「共同体における立法手続の間の「早期効果」(Frühwirkung von Richtlinien)と「実施期限の徒過前」の効果」(Wirkung von Richtlinien vor Ablauf der Umsetzungsfrist)の二つに区分する立場 (VERA GRONIN, DIE „VORWIRKUNG“ VON EG-RICHTLINIEN 14 (Nomos, 2006)) ㊦㊧㊨。本稿が期限前効果として扱うのは後者㊦㊧㊨。
- (2) SACHA PRECHAL, DIRECTIVES IN EC LAW 20 (2d. ed. Oxford 2005).
- (3) A.G. Jacobs in Case C-129/96, *Inter-Environment Wallonie v. Région Wallonie* [1997] ECR I-7413, para.13.
- (4) See Takis Tridimas, *Black White and Shades of Grey: Horizontality of Directives Revisited*, 21 Yearbook of European Law 327, 329 (2002).
- (5) Hofmann, *supra* note 1, at 463.
- (6) Cf. Anne Röthel, *Vorwirkung von Richtlinien: viel Lärm um Selberständliches*, ZeuP 34, 35 (2009).
- (7) 庄司克宏『新EU法基礎編』二五四頁 (岩波書店 二〇一三)。
- (8) Gronin, *supra* note 1, at 76.
- (9) See Prechal, *supra* note 2, at 22.
- (10) Röthel は「本文の現状維持義務と禁止効果を併せた内容を「現状維持義務 (Stillhalterpflichtung)」と呼ぶ (Röthel, cited *supra* note 6, at 36)°。
- (11) 他に次の関連判決がある。新指令がその実施期限から既存の指令を廃止すると定めた場合、新指令の発効後実施期限前に国内法の実施が未だなされない状況下で採られた国内措置には「措置時を基準として、新指令は適用されずに旧指令が適用される (Case C-138/08, *Hochief v. Közbeszerzési Tanácsa Közbeszerzési Döntőbizottság* [2009] ECR I-9889, paras. 24-30)°。
- (12) Case 148/78, *Publlico Ministero v. Ratti* [1979] ECR 1631, paras. 44-6.
- (13) *Id.*, at 1637.

- (14) Case 30/85, *Tewling v. bestuur van de Bedrijfsvereniging voor de Chemische Industrie* [1987] ECR 2516, paras. 23-4.
- (15) Case C-129/96, *Inter-Environnement Wallonie ASBL v Région wallonne* [1997] ECR I-7411, paras. 40-2, 44-5.
- (16) A.G. Jacobs, cited *supra* note 3, para. 36.
- (17) Gronin, *supra* note 1, at 82-3.
- (18) See Röthel, *supra* note 6, at 34.
- (19) Case C-157/02, *Reser Internationale Transporte GmbH v Autobahnen- und Schnellstraßen-Finanzierungs- AG (Asfimg)* [2004] ECR I-1477, paras. 66-9.
- (20) Case C-14/02, *ATRAL SA v Belgium State* [2003] ECR I-4431, paras. 53, 58-60.
- (21) Hofmann, *supra* note 1, at 483-4. Rati 判決は指令の前から存在した国内法を適用したのに対し、ATRAL 判決は指令の実施のための期間中に新しい国内法規を公布した。しかし、事実関係の相違は二つの事件を異なるカテゴリーとして扱う基準として機能しなるとされる。理由は、Adeneler 判決は、古い法律も新法と同様に指令の目的の達成を妨害する効果を持つと明言したからである。
- (22) Koen Lenaerts & Tim Cortaut, *Of Birds and Hedges: the Role of Primacy in Invoking Norms of EU Law*, 31 E. L. Rev. 287, 300 (2006).
- (23) Case C-144/04, *Mangold v Helm* [2005] ECR I-9981, paras. 66-76, 78.
- (24) *Id.*, para. 68.
- (25) Röthel, cited *supra* note 6, at 41. 詳細は柳生一成「『水平的直接効果』をめぐる議論からの指令の直接効果の定義の再検討——年齢差別禁止原則をめぐる司法裁判所の裁判例に関連をせし——」慶應法学第二五号二三—九二頁(二〇一三)参照。
- (26) Christoph Ohler, *Objektive Wirkung von Richtlinien in WÄLDMAR HUMMER ED., NEUESTE ENTWICKLUNGEN IM ZUSAMMENSPIEL VON EU-RECHT UND NATIONALLEM RECHT DER MITGLIEDSTAATEN* 147, 180, n. 187 (Springer 2010).
- (27) *E.g.*, Röthel, cited *supra* note 6, at 41.
- (28) Tonio Gas, *Mangold und die Folgen*, 23/2007 EuZW 713, 713 (2007). 法の一般原則と結合した指令の期限前効果という見方 (Rudolf Streinz, *EUROPARECHT* 181 (9th ed. C. F. Müller 2012)) が、法的一般原則による国内法排除説と原則的に同視してはならない。

- (29) *Cf.* Röthel, cited *supra* note 6, at 41-2.
- (30) Case C-212/04, *Adeneler v Ellinikos Organismos Galaktos (ELOG)* [2006] ECR I-6057, paras. 118-23.
- (31) 指令91/414八条二項と同じ趣旨の指令98/8一六条一項(「加盟国は」一〇年間「市場に化学製品を流通させる現在のシステム又は慣行を適用し続けることか否か」)に「かつ、」は同で判決が下された(Case C-316/04, *Stichting Zuid-Hollandse Milieufederatie v College voor de toelating van bestrijdingsmiddelen* [2005] ECR I-9785, paras. 35-44, 63)。
- (32) Case C-138/05, *Stichting Zuid-Hollandse Milieufederatie v Minister van Landbouw, Natuur en Voedselkwaliteit* [2006] ECR I-8339, paras. 39-47.
- (33) *Id.*, paras. 59-60. 二〇〇五年判決は「指令91/414八条二項及び指令98/8一六条一項は「実施期限の経過後に加盟国裁判所によって適用されるかとの質問を当該規定が直接効果を有するかとの質問へ再定義し「質問に回答する必要はない」として「否」適合解釈義務を判示した(*Stichting Zuid-Hollandse Milieufederatie v College voor de toelating van bestrijdingsmiddelen*, cited *supra* note 31, paras. 75-8)。」
- (34) Joined cases C-261 & 299/07, *VTP- VAB NV v Total Belgium NV* [2009] ECR I-2949, paras. 51-68.
- (35) *Id.*, paras. 38-41.
- (36) Case C-119/09, *Société fiduciaire nationale d'expertise comptable v Ministre du Budget, des Comptes publics et de la Fonction publique* [2011] ECR I-2551, paras. 19-20.
- (37) *Id.*, para. 96.
- (38) Joined cases C-165 to 167/09, *Stichting Natuur en Milieu v College van Gedeputeerde Staten van Groningen* [2011] ECR I-4599, para. 79.
- (39) *Id.*, paras. 84-90.
- (40) Case C-2/10, *Azienda Agro-Zootecnica Franchini s.r.l v Regione Puglia* [2011] ECR I-6561, paras. 71-2.
- (41) Case C-122/09, *Enosi Efofpliston Aktoploutis v Yourgos Emporikis Natfalias* [2010] ECR I-3667, para. 19.
- (42) *Id.*, para. 17.
- (43) 関連事件として他に「後掲注(87)の事件」及びCase C-523/04, *Commission v. Netherlands* [2007] ECR I-3314, paras. 59-66(共同体外の航空会社が料金を設定する自由等を制限する規則2409/92によって共同体が排他的管轄を得た分野にお



いて、当該規則に違反するアメリカとの二国間協定を規則の発効前に交渉して改正・維持し、発効後に国内批准した加盟国の行為について、コミッションは判決をも引用して共同体法違反を主張した。しかし、裁判所は批准時を問題として期限前効果に関する判断を示さなかつた事例)がある。

- (44) A.G. Jacobs, cited *supra* note 3, para. 17.
- (45) *Id.*, para. 23.
- (46) Hofmann, *supra* note 1, at 466-7.
- (47) A.G. Jacobs, cited *supra* note 3, para. 30.
- (48) Hofmann, *supra* note 1, at 467.
- (49) Prechal, *supra* note 2, at 306.
- (50) David Edward, *Direct Effect: Myth, Mess or Mystery? in DIRECT EFFECT: RETHINKING A CLASSIC OF EC LEGAL ORDER* 12-3 (Johande M. Prinszen & Annete Schrauwen eds., European Publishing 2004). 同教授は「当該義務を示した」。
- (51) Röthel, cited *supra* note 6, at 37.
- (52) Gronin, *supra* note 1, at 76.
- (53) A.G. Mancini in Case 30/85, *Tautling* [1986] ECR 2507, para. 9.
- (54) Gronin, *supra* note 1, at 81. AGが「加盟国が指令の規定に反する措置の採択を禁じられるという意味でこれを「封鎖効果」(blocking effect)と呼ぶ」(A.G. Mancini, cited *supra* note 53, para. 7)° Prechalが「Sperrwirkung → blocking effectを同義で用いる」(Prechal, *supra* note 2, at 22)°。
- (55) *Stichting Zuid-Hollandse Milieufederatie*, cited *supra* note 32, para. 20.
- (56) Gronin, *supra* note 1, at 76, 80. 現在、禁止効果は一般的に受け入れられていない(Prechal, *supra* note 2, at 22-3)°。
- (57) Röthel, cited *supra* note 6, at 36.
- (58) A.G. Jacobs, cited *supra* note 3, para. 22.
- (59) See Röthel, cited *supra* note 6, at 42.
- (60) See Hofmann, *supra* note 1, at 485. 事件6のような規定がある場合、加重された「接近義務」(Annäherungspflicht)を認め見解(Röthel, cited *supra* note 6, at 42)もあるが、判決11にも類似とらいつてよい報告義務があったことから妥当ではない。



5-2 照会 466。

- (61) Hofmann, *supra* note 1, at 466. Röthel, cited *supra* note 6, at 36.
- (62) Hofmann, *supra* note 1, at 466.
- (63) *Id.*, at 475, 481.
- (64) Jörg Neuner, *Vorwirkung von Gesetzen im Privatrecht*, in *KONTINUITÄT IM WANDEL DER RECHTSORDNUNG* 83, 108 (C.H. Beck 2002).
- (65) *Inter-Environment Wallonia*, cited *supra* note 15, paras. 46-9.
- (66) Hofmann, *supra* note 1, at 469. See also, *Enosi Efyfopiston Aktoplóias*, cited *supra* note 41, para. 15.
- (67) *Enosi Efyfopiston Aktoplóias*, cited *supra* note 41, paras. 15-6.
- (68) *Stichting Natuur en Milieu*, cited *supra* note 38, para. 81.
- (69) *Id.*, paras. 82-3.
- (70) Röthel, cited *supra* note 6, at 38-9.
- (71) A.G. Kokott, in Case C-165 to 167/09, *Stichting Natuur en Milieu* [2010] ECR I-4604, paras. 101-24.
- (72) Case C-422/05, *Commission v Kingdom of Belgium* [2007] ECR I-4749, para. 63.
- (73) *Stichting Zuid-Hollandse Milieufederatie*, cited *supra* note 32, paras. 44-7.
- (74) See the article 1 of the Directive 2001/81/EC (OJ 2001 L 309, p. 22).
- (75) See the article 1 of the Directive 2002/30/EC (OJ 2002 L 85, p. 40).
- (76) A.G. Sharpston in Case C-138/05, *Stichting Zuid-Hollandse Milieufederatie* [2006] ECR I-8343, paras. 76-83.
- (77) See the 5th to the 7th recital in the preamble to the Directive 75/442/EEC (OJ 1975 L 194, p. 39); the 2nd recital in the preamble to the Directive 1999/5 (OJ 1999 L91, p.11); the Article 1 of Directive 2005/29/EC (OJ 2005 L 149, p. 22); the 1st to the 6th recital in the preamble to the Directive 2006/123/EC (OJ 2006 L 376, p. 36).
- (78) A.G. Sharpston, cited *supra* note 76, paras. 85-90.
- (79) *Cf.* Lenaerts & Couthaut, *supra* note 22, at 294-5.
- (80) Hofmann, *supra* note 1, at 470-1.

- (81) A.G. Jacobs, cited *supra* note 3, para. 42.
- (82) Case C-477/98, *Eurostock Meat Marketing Ltd v. Department of Agriculture for Northern Ireland* [2000] ECR I-10715, paras. 38, 58-73.
- (83) Case C-194/10, *Abt v Hypo Real Estate Holding AG* [2011] ECR I-39 (Summary publication), paras. 37-9.
- (84) 実施期限日からは指令の目的が達成され、かつ管轄権を有する国内裁判所は国内法が実施期限後に指令の目的を深刻に害すると述べなかったという事情を根拠にして、司法裁判所は明示に指令の期限前の水平的効果を否定できなかったはずとの指摘 (Max Foerster, *Richtlinienwirkung im Horizontbeziehungs? — Anmerkung zum Beschluss des EuGH vom 24 März 2011, Rs. C-194/10 (Abt)*, Heft 2 EUR 190, 193-4 (2012)) がある。加えて、当該指摘は、司法裁判所が指令の通知期間が満たされた事実を根拠に訴訟判決を下した点から、指令の通知期間が満たされれば指令の水平的適用があり得ると指摘し、判例法の不明確性を強調する (*Id.*, at 195-6, 198)。
- (85) *Commission v Kingdom of Belgium*, cited *supra* note 72, paras. 64-5.
- (86) Hofmann, *supra* note 1, at 470-1.
- (87) Case C-33/04, *Commission v Luxembourg* [2005] ECR I-10649, paras. 80-2 (指令 2002/21 は、通信に関する指令 97/33 及び指令 98/10 を原則廃止した。ただし、指令 2002/21 は、移行期間として、加盟国が指令の発効後速やかに市場調査を行って旧指令下の義務を見直すまでは当該義務を維持することを認めた。司法裁判所は、違反が主張された期間は新指令の採択よりも前であり、加盟国は Wallonie 判例法に依拠できないと判示した事例)。
- (88) Bundesverfassungsgericht [BVerfG] Juli, 6, 2010, 2 BvR 2661/06, paras. 68-76.
- (89) 中西優美子「ドイツ憲法判例研究 (一四八)」自治研究第八九巻第四号一五二—三頁 (二〇一三) 参照。柳生・前掲注 (25)、六四—五頁。
- (90) ベーター・M・フーバー (中西優美子訳)「EUと構成国間の権限構造に関するドイツ連邦憲法裁判所の理解——財政危機克服のための結果——」日本法学第七九巻第四号七〇—一頁 (二〇一四)。
- (91) A.G. Saggio in C-240 to 244/98, *Océano* [1999] ECR I-4943, 庄司・前掲注 (7) 等。
- (92) 当然、移行期間中でも、実施期限を過ぎた指令の規定 (プログラムの作成等) は、個人が援用できる (See *Stichting Natuur en Milieu*, cited *supra* note 38, paras. 99-103)。

- (93) A.G. Jacobs, cited *supra* note 3, paras. 20, 23. 原告は、期限前効果を主張する一方で、直接効果の原則を争う趣旨ではなく、個人の権利を主張するのとは異なると説明した。コミッションも、現状維持義務は個人の権利を生じないと主張した。
- (94) Hofmann, *supra* note 1, at 465. Cf. Case 80/86, *Nymegen* [1987] ECR 3982, paras. 9-16.
- (95) Heft 2 EurR 184-9 (2012). 公開会社の株主の権利に関する指令2007/36は、株主総会の招集通知を会日の最低二日前に株主に発さなければならぬと定め、指令の実施期限を二〇〇九年八月三日としていた。二〇〇八年一〇月一七日のドイツ国内法は、二〇〇九年八月二日より後は招集通知を二日前に発すると定めたものの、それまでは資本増加の決議案に関する総会の招集は最低一日前に通知されればよいとした。二〇〇九年四月三〇日に召集が通知された臨時株主総会における増資によって影響を受けたHypo Real Estate社の既存株主は、同社に対して総会決議取消訴訟を提起した。原告は、国内法の指令違反を主張し、実施期間中に株主に不利益な、変更も不可能である事実が継続的に形成されると述べた。指令違反によって国内の暫定措置法の適用が排除された場合は、三〇日間の期間を定めた株式法 (AktG) が適用されることとなり、しかも同社の通知は当該期間の方は満たしていないため、取消訴訟が認容される可能性があった。しかし、司法裁判所は、具体的事件において、総会の開催が指令の定める通知の期間 (二一日) を満たした事実を指摘した (三四段)。
- (96) Foerster, *supra* note 84, at 191, 194.
- (97) Hofmann, *supra* note 1, at 467. Cf. Röthel, cited *supra* note 6, at 37.
- (98) E.g. [1965] 1 YB.Int'l L.Comm'n 97-98, U.N. Doc. A/CN.4/SER.A/1965.
- (99) Case T-113/94, *Opel Austria v. Council* [1997] ECR II-43, para. 93.
- (100) JAN KLABBERS, INTERNATIONAL LAW 47-8 (Cambridge University Press 2013).
- (101) A.G. Jacobs, cited *supra* note 3, paras. 32-3.
- (102) E.g., Case 26/62, *Van Gend & Loos* [1963] ECR 3, 13.

柳生 一成 (やぎゅう かずしげ)

所属・現職 ジャン・モネEU研究センター(慶應義塾大学) 研究員

最終学歴 一橋大学大学院法学研究科博士後期課程

所属学会 国際法学会、日本EU学会、国際人権法学会

専攻領域 国際法・EU法と国内法の関係

主要著作

「『水平的直接効果』をめぐる議論からの指令の直接効果の定義の再検討」『慶應法学』第二五号(二〇一三年)