

日EU経済連携協定における相互承認原則の比較法的考察

庄 司 克 宏

はじめに

日本はEU韓国自由貿易協定 (the EU-Korea Free Trade Agreement (FTA)、『二〇〇九年一〇月一五日仮署名、二〇一一年七月一日暫定発効』) により予想される対EU貿易関税面の不利な影響に衝撃を受け、欧州連合 (EU) との「経済連携協定」 (Economic Partnership Agreement: EPA) 交渉を開始するカードとして非関税障壁の削減を提示することにより、EU側の関税撤廃を目論んだ。EPAとは、二以上の国または地域との間で自由貿易協定 (FTA) の要素 (物品およびサービス貿易の自由化) に加え、人の移動や投資、政府調達、二国間協力等の貿易以外の分野を含めて締結される包括的な協定をいう。^①これに対してEUは、非関税障壁の削減が日本における市場アクセスを改善するものとみなし、一定項目での関税水準の引き下げの可能性を示唆した。このようにして日EUは非対称的なゲームを行っているが、

非関税障壁の撤廃が交渉の重要項目となっている。⁽²⁾

本稿は、以上のような状況を踏まえ、複数国間で非関税障壁を撤廃する有力な手段の一つとされている相互承認原則に焦点を当て、その事例としてEU域内市場とトランス・タスマン相互承認取り決めの二つを比較法的に考察することである。⁽³⁾ なお、議論を簡潔なものとするため、本稿では考察の対象を物品貿易に限定する（ただし、その結果得られた考察はサービス貿易等にも原則として適用可能である）。また、相互承認の考察対象として実体的ルール（substantive rules）を扱う「実体的相互承認」に限定する。適合性評価といった手続的な側面に限られる日EU相互承認協定等の⁽⁴⁾「手続的相互承認」は、それだけでは非関税障壁の撤廃のために十分ではないため検討の対象とはしない（ただし、実体的相互承認は手続的相互承認を伴うのが通常である）。

EU域内市場における相互承認原則

「相互承認原則」⁽⁵⁾（mutual recognition）とは、輸入国におけるホスト・ステート・コントロール（host state control）および差別禁止（内国民待遇）を基本原則とする場合に発生するルールの「二重の負担」（図1参照）を回避するため、「二加盟国において適法に生産され、取り引きされている限り、当該産品が他の加盟国においても輸入を認められるべきである」ことをいう（後述）。

しかし、原産地国のルールが常にそのまま輸入国で通用するというわけではない。むしろ相互承認原則は、自由貿易と公益上正当な目的との間でバランスをとるため、適用範囲を限定すること（たとえば物の貿易に限定し、サービス貿易には適用しないとする）、ルール間で一定の調和を導入すること、既存の国際調和ルールを適用すること、明文で

図1 差別禁止原則の下における二重の負担



(出所：Katuhiro Shoji, “The EU Models of Mutual Recognition and Transnational Market Governance: A Legal Analysis” in Sung-Hoon Park and Heungchong Kim (eds.), *Regional Integration in Europe and Asia: Legal, Economic, and Political Perspectives*, Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden, 2009, pp.151-172 at 153.)

適用除外を設けること、ルール間に機能的同等性があることを条件とすること、経過期間を設定することなど、様々な条件とともに実施されるのが通常である。⁽⁶⁾このように、相互承認原則は様々な仕方で「管理」⁽⁷⁾されている。⁽⁸⁾

EUでは市場統合のプロセスにおいて、EU法の直接効果と国内法に対する優越性を中核とする超国家的法秩序が確立されている。EU司法裁判所は、次のとおり、主権の（部分的な）制限または委譲に言及している。

「固有の諸機関、固有の「法」人格、固有の法的能力及び国際的次元における代表能力、並びに一層顕著な点として主権の制限すなわち諸国家から共同体への権限の委譲に由来する実在の権限を有し、期間に定めのない共同体を創設することにより、加盟国は限られた分野においては、あるが自己の主権的権利を制限したのであり、そのようにして国民及び加盟国自体を拘束する法体系を創設したのである。」⁽⁹⁾（筆者注…共同体は現在のEUに当たる。）

このような超国家的法秩序の下でEUは、「物、人、サー

ビス及び資本の自由移動が：確保される内部に国境のない領域を構成する」域内市場を有している（EU機能条約第二六条二項）。EU司法裁判所の判例法によりEU法の国内法に対する優越性が確立されていることを背景として、加盟国の意思にかかわらず、域内市場では「垂直的」（vertical）相互承認原則が機能している。

物品貿易の分野では、非関税障壁に関する条約規定が存在する。それによれば、明文（EU機能条約第三六条）⁽¹⁰⁾ または判例法上の「不可避的要請」⁽¹¹⁾ に基づく適用除外事由と比例性原則により正当化されない限り、「輸入に対する数量制限及び同等の効果を有するすべての措置は、加盟国間で禁止される」（EU機能条約第三四条）。同規定は、国内裁判所が保護しなければならない個人の権利を創設する直接効果を有し、⁽¹³⁾ それに抵触する国内法は適用排除される。⁽¹⁴⁾

「同等の効果を有する措置」とはいわゆる非関税障壁を意味するが、EU司法裁判所はこれを最大限広く解釈し、定義している（事件名にちなんでダッソンヴィル（Dassonville）基準と呼ばれる）。すなわち、「加盟国により制定され、⁽¹⁵⁾ 「EU」域内貿易を直接又は間接的に、現実又は潜在的に妨げる可能性のあるすべての商取引規則は、数量制限と同等の効果を有する措置とみなされうる」。このように定義される「同等の効果を有する措置」⁽¹⁶⁾ の範囲は、現在ではEU司法裁判所により次のように説明されている。

「加盟国がとる措置がその目的又は効果として他の加盟国の産品を不利に扱う目的又は効果を有する場合、また、国内立法の調和が存在しない場合に、たとえすべての産品に同様に適用されるとしても他の加盟国で適法に製造されかつ取り引きされている産品に、かかる産品が充足すべき要件を定める規則を適用する結果として物の自由移動に対する障壁が生じるならば、EC条約第二八条「現EU機能条約第三四条」の目的における「輸入に対する数量制限と同等の効果を有する措置」とみなされなければならないということに留意しなければならない。一加盟国の市場への

他の加盟国の製品のアクセスを妨げる他のいかなる措置もまた、その概念に含まれる。⁽¹⁷⁾

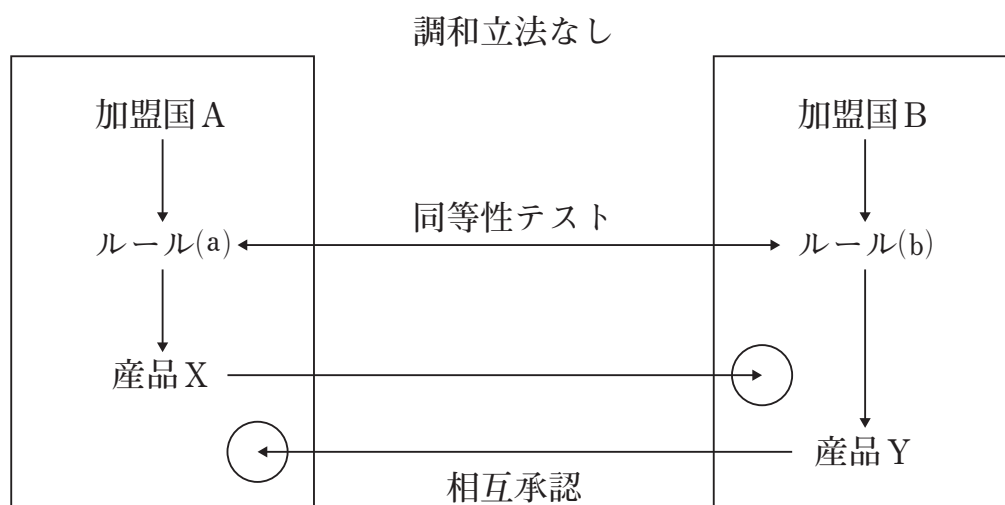
それゆえ、「同等の効果を有する措置」には三つの類型が存在する。⁽¹⁸⁾ 第一に差別的措置（直接的差別）、第二に産品要件を規制する非差別適用措置（indistinctly applicable measures）、⁽¹⁹⁾ 第三に市場アクセスを妨げる措置である。⁽²⁰⁾ 逆に言えば、これらは三つの原則、すなわち、第一に差別禁止、第二に他の加盟国で適法に製造されかつ取り引きされている産品の相互承認、第三にEU産品の国内市場への自由なアクセスの確保という原則にそれぞれ対応している。⁽²¹⁾

とくに、産品要件を規制する非差別適用措置（二重の負担を生じる）に関する、他の加盟国で適法に製造されかつ取り引きされている産品の相互承認という原則は、カシス・ド・ディジョン判決において確立されたものであり、⁽²²⁾「一加盟国において適法に生産され、取り引きされている限り、当該産品が他の加盟国においても輸入を認められるべきである」ことをいう。⁽²³⁾ それは、EUレベルでの各国法の調和が当該分野において存在しない場合、原産地国規制を原則とすること、また、その一方で、各加盟国の事情に応じて例外的に明文の適用除外または「不可避的要請」に基づき正当化され、かつ、比例性原則を充たすならば、輸入国規制を認めることを意味する。⁽²⁴⁾

そのため、EU司法裁判所により確立された相互承認原則は純粹の原産地国規制を意味するものではなく、例外としての輸入国規制を伴っている。しかし、原産地国と輸入国の間で当該措置の規制目的が同等であることが検証されるならば「二重の負担」となり、輸入国規制を援用することはできない。⁽²⁵⁾ このように同等性の検証を伴うタイプの相互承認は「司法的相互承認」⁽²⁶⁾と呼ばれる（図2参照）。

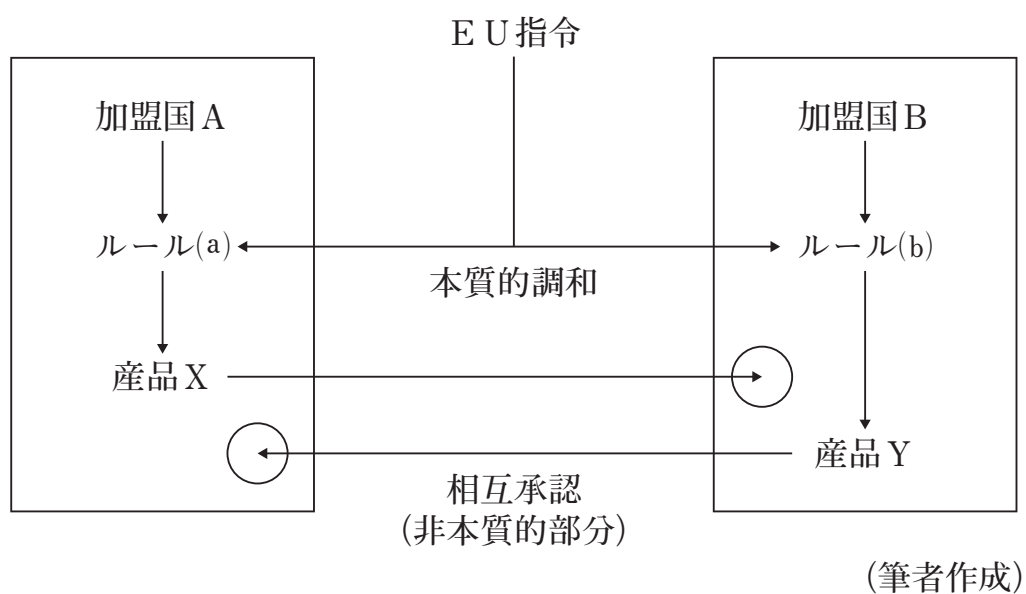
それに加え、EUには「立法的相互承認」⁽²⁷⁾あるいは「規制的相互承認」⁽²⁸⁾と呼ばれるタイプも存在する。これは、国内規制の安全および健康面に限定する「本質的調和」ならびに「本質的」でない部分の相互承認の組み合わせによる

図2 EUにおける司法的相互承認



(出所：Katuhiko Shoji, “The EU Models of Mutual Recognition and Transnational Market Governance: A Legal Analysis”, *op. cit.*, p.158.)

図3 EUにおける立法的相互承認



「新アプローチ」(the “New Approach”)⁽²⁹⁾ に基づくEU指令において用いられている⁽³⁰⁾。EU指令は理事会が(税制、人の自由移動および労働者の保護を除き)特定多数決で決定を行い、かつ、欧州議会との共同決定による「通常立法手続」で採択される⁽³¹⁾。

トランス・タスマン相互承認取り決め

(1) 背景

EUの前身である欧州経済共同体(EEC)が域内市場完成白書およびその目標を達成するための基本条約改正としての単一欧州議定書により、物・人・サービス・資本の自由移動から成る域内市場を一九九二年末までに実現するべく着々と準備をしていたとき、当時(一九八三年―一九九一年)オーストラリア首相の地位にあったホーク(Robert James Lee (Bob) Hawke)は、欧州の域内市場が一九九二年に実現されると「オーストラリアの州の間よりも欧州経済共同体の加盟国の方が貿易障壁は少なくなるだろう⁽³²⁾」と語った。

その背景には、オーストラリア連邦憲法⁽³³⁾の「連邦内における貿易の自由」に関する第九二条(Section 92 on “Trade within the Commonwealth to be free”)および同条に関する判例法が存在した。第九二条は、「統一関税の賦課につき、州の間の貿易、通商及び取引は、内陸輸送によるか海洋航行によるかを問わず、絶対的に自由である⁽³⁴⁾」と定めているが、オーストラリア連邦最高裁判所(the High Court of Australia)は、*Cole v. Whitfield* 事件判決⁽³⁵⁾において次のように解釈している。

「租税的措置及び非租税的措置の双方に関して、歴史及び文脈ともに、第九二条に基づき州際通商に対して保障さ

れる自由は、上述の保護主義的な意味における差別的負担からの自由であるというアプローチを支持している。⁽³⁶⁾」

その結果、「オーストラリア憲法が州の間の貿易障壁を撤廃することにより途切れることのない国内経済を創出する意図であるのに反して、規制の相違という形の非関税障壁が八つの別々の市場を生じさせた⁽³⁷⁾」のである。

このような状況を克服するため、オーストラリアは、一九九二年五月一日、連邦、州および準州 (territories) の間で「相互承認協定」 (the Mutual Recognition Agreement: MRA)⁽³⁸⁾ を結ぶことにより自国市場に相互承認制度を導入することとした。次いで、そのための連邦法が制定され (the Mutual Recognition Act 1992)⁽³⁹⁾、各当事者がそれを採択する立法により相互承認制度を実施した⁽⁴⁰⁾。MRAは、「オーストラリアの国内市場において物品及びサービス提供者の自由移動を促進するために物品及び職業に関わる相互承認原則を実施する制度を確立すること」 (Recital A)⁽⁴¹⁾ を目的とする。

他方、MRAが署名される以前に、オーストラリアとニュージーランドは「経済関係緊密化貿易協定」 (the Closer Economic Relations Trade Agreement: CER)⁽⁴²⁾ により自由貿易地域を創設していた (一九八三年発効)。CERの下で両国は、一九九〇年代半ばまでに関税障壁を撤廃し、多くの非関税障壁を削減することに成功するとともに、サービス貿易に関するCER議定書⁽⁴³⁾により多くのサービス分野で自由貿易を達成していた。しかし、産品基準 (product standards) や職業登録 (occupational registration) のような規制上の障壁が残存していた⁽⁴⁴⁾。そのような問題に対処するため、オーストラリアの当事者 (連邦、州および準州) は、MRAに署名した際、ニュージーランドの参加の可能性について検討すること⁽⁴⁵⁾に合意した。

両国間で交渉が重ねられた後、「トランス・タスマン相互承認取り決め」 (Trans-Tasman Mutual Recognition Arrangement: TTMA)⁽⁴⁶⁾ が一九九六年に署名された⁽⁴⁷⁾。TTMAは、オーストラリア連邦政府、州政府および準州政府

ならびにニュージーランド政府の間の「非条約合意」(a non-treaty agreement)⁽⁴⁸⁾であった。そのため、一九九八年五月一日に発効するTTMRA⁽⁴⁹⁾を国内実施するため、両国は各々「一九九七年トランス・タスマン相互承認法」(the Trans-Tasman Mutual Recognition Act 1997)⁽⁵¹⁾という名称の立法を制定した。TTMRAはCERの「論理的拡張」とみなされ、また、オーストラリアのMRAの「自然な増築」であるとされた。TTMRAはオーストラリアのMRAと可能な限り整合性を有するべきであることが意図されている⁽⁵²⁾(Recitals D and F, TTMRA)。

両国はまた、最近、証券公募・売出相互承認協定⁽⁵³⁾(二〇〇六年二月二二日署名、二〇〇八年六月二三日発効)およびトランス・タスマン裁判所手続・規制遵守確保相互承認協定⁽⁵⁴⁾(二〇〇八年七月二四日署名)を締結することにより、相互承認およびそれに関連する協力の範囲を拡大している⁽⁵⁵⁾。

(2) 構成

トランス・タスマン相互承認取り決め(TTMRA)は、八つのリサイタル(Recital)、一五の部(Part)、四つのスケジュール(Schedule)および五つの附属書(Annex)で構成されている。

リサイタルは、趣旨(第A条)、目的(第B条)、諒解事項(第C―F条)、原則(第G、H条)から成る。

第I部は参加当事者、第II部は用語の解釈、第III部は取り決めの国内履行方法を定めている。また、第IV部には物品に関するスキームの実施規定、第V部には職業に関するスキームの実施規定が置かれている。第VI部は閣僚評議会による基準または規則の決定に関する手続的規定である。次いで、第VII部はTTMRAからの「除外」、第VIII部は「永続的適用免除」、第IX部は「トランス・タスマン協力プログラム」と「特別適用除外」を規定している。さらに、

第X部はTTMRA以外のトランス・タスマン協力との関係、第XI部は政府首脳に関する制度的取り決め、第XII部はTTMRAの見直し規定、第XIII部はスケジュール改正規定、第XIV部はTTMRA国内履行立法の改正規定、第XV部はTTMRAからの脱退規定を定めている。

次に、第一スケジュールは各当事者によるTTMRAからの「除外」リストであり、第二スケジュールは同じく「永続的適用除外」リスト、第三スケジュールは「特別適用除外」リストである。以上はすべて物品の分野に関するものであるが、第四スケジュールは職業における適用除外リスト（医師のみ）である。

最後に五つの附属書は「特別適用除外」の対象物に関する細則（既存規制要件の範囲、制度的取り決め、特別適用除外に服する立法）を定めている。第一附属書は「療法用品」、第二附属書は「有害物質」「工業用化学物質」および「危険品」、第三附属書は「電磁両立性」および「無線通信基準」、第四附属書は「路上走行車」、第五附属書は「ガス器具」についての細則である。

(3) TTMRAにおける政策決定および国内法との優劣関係

TTMRAに関する政府首脳 (Heads of Government) レベルの政策決定は、連邦政府および各州・準州の首相で構成されるオーストラリア政府間評議会 (the Council of Australian Governments) においてなされ、ニュージーランドはTTMRAに関わる事項について対等な資格でそれに参加し、投票権を有する (11.1, TTMRA)。政策決定方式は、議題に応じて、全会一致または三分の二以上の多数決である (7.2, 8.2 9.2.2, 9.2.3, TTMRA)。

また、閣僚レベルでもニュージーランドは、オーストラリアの連邦政府および各州・準州の閣僚から成る閣僚評議

会 (a Ministerial Council) が T T M R A に関わる事項を扱う場合、対等な参加資格および投票権を有する (6.1, TTMR A)。閣僚評議会は三分の二以上の多数決で決定を行う (6.3, TTMR A)。

ニュージーランドから見ると、オーストラリア政府間評議会および閣僚評議会が三分の二の多数決で決定を行う場合、ニュージーランドは多数決で敗れる可能性が常にある。しかし、通常はコンセンサスで決定がなされると言われている。⁽⁵⁷⁾

さらに、T T M R A を国内実施するためのニュージーランドの一九九七年トランス・タスマン相互承認法 (the Trans-Tasman Mutual Recognition Act 1997) は、その適用に関する第五条で次のように規定している。

「ニュージーランドのすべての法は、同法又は本法が明示的に他の規定を置いていない限り、本法に服して解釈されなければならない。」

物品に関するトランス・タスマン相互承認原則、職業に関するトランス・タスマン相互承認原則及び本法の規定は、いかなる種類及びいかなる目的の手續においても斟酌されることができる。」

このように第五条の規定は、(国内実施法を通じて) T T M R A の優越性を定めているように見える。しかし、同法第六条には、ニュージーランドは相互主義 (reciprocity) に基づき国内実施法を廃止することにより T T M R A の効果を停止することができるという点で、ニュージーランド (およびオーストラリア) の主権は究極的に保障されていることが示されている。なお、オーストラリアの一九九七年トランス・タスマン相互承認法 (the Trans-Tasman Mutual Recognition Act 1997 (Cwlth)) も、第五条および第七条にニュージーランド法と同様の規定を置いている。⁽⁵⁸⁾

(4) 物品の分野における相互承認

① 基本原則

物品に関する基本原則は、「いずれのオーストラリアの当事者の管轄においても適法に販売されうる物品 (Goods)⁽⁵⁹⁾ はニュージーランドで販売されうる、また、ニュージーランドで適法に販売されうる物品はいずれのオーストラリアの当事者の管轄においても販売されうる」ということである (Recital G(1), TTMR A)⁽⁶⁰⁾。その結果、物品はそれが生産されるかまたは輸入のために通過する管轄において適用される基準 (standards) または規則 (regulations)⁽⁶¹⁾ にのみ適合する必要がある (4.1.1, TTMR A)。

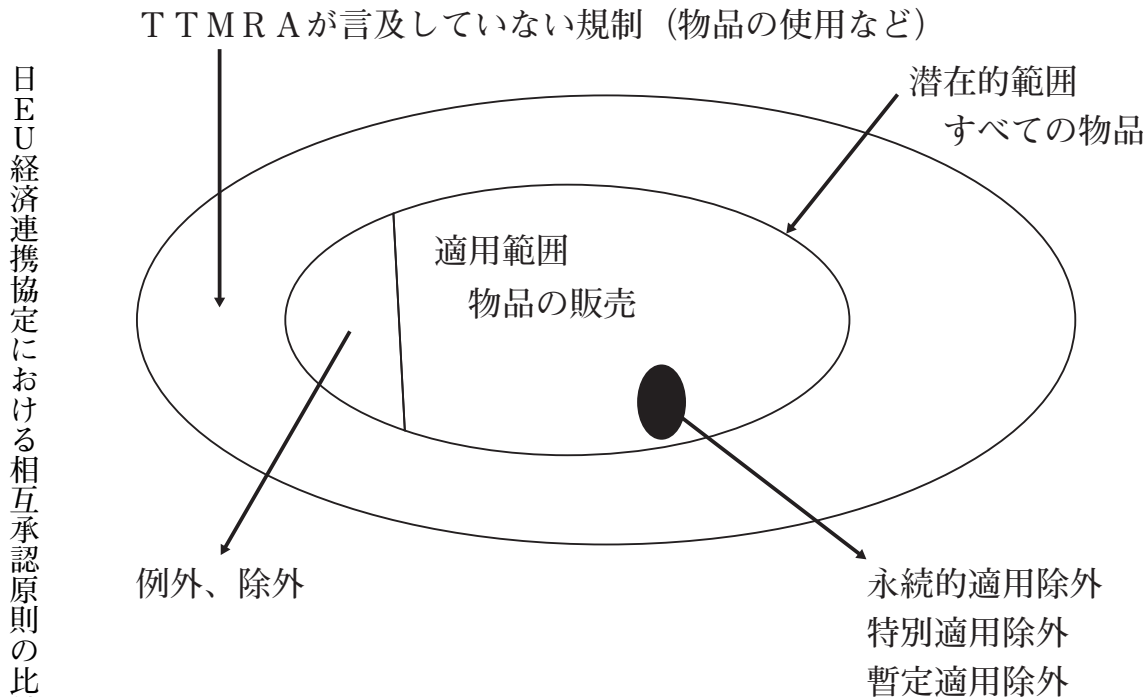
相互承認原則は、物品の販売にのみ関わるため、物品の使用を規制する法令 (物品が使用できるまたは使用できない特定の条件を定める法令であって、特定に状況における特定の物品の使用禁止を含む) には適用されない (図4参照)。しかし、物品の使用規制が他の管轄から輸入される物品の販売を妨げまたは制限するような形で物品の特徴を定めている事例が報告されている。⁽⁶²⁾

② 適用除外

基本原則からの明文の適用除外が五種類存在する (図5参照)。ただし、TTMR A当事者の意図として「取り決めからの適用除外 (exemptions) 及び除外 (exclusions)⁽⁶³⁾ は可能な限り最小限にとどめる」(12.1.3, TTMR A) とされている。

第一に、以下の事項は「例外」 (exceptions)⁽⁶³⁾ としてTTMR Aの範囲外にある。ただし、差別禁止に服する (4.1.3, TTMR A)。(イ)「物品の販売態様又は販売者が事業を行う態様若しくは行うよう要求される態様」。たとえば、「物品販

図4 トランス・タスマン相互承認取り決め（TTMRA）の適用範囲（物品の場合）



（出所：Productivity Commission, *Review of Mutual Recognition Schemes*, Australian Government, January 2009, p.17.）

売の契約面」、「販売者又は職業に従事している他の者の登録」、「事業ライセンス免許の要件」、「物品が販売されるか又は販売されない相手方」、「物品が販売されるか又は販売されない状況」である。

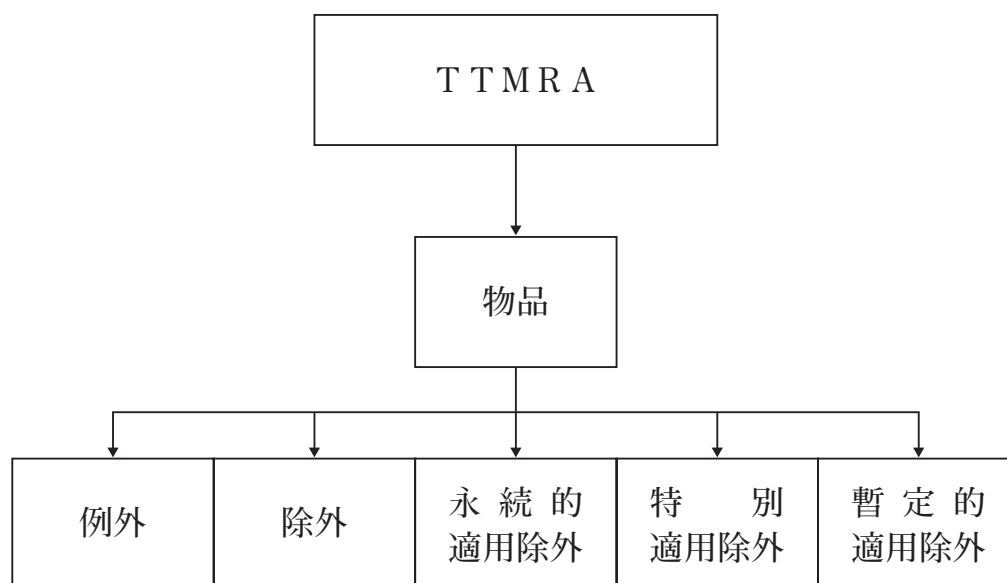
（ロ）「物品の輸送、貯蔵又は取り扱い」。ただし、公衆衛生、安全および環境に関する事項に限られる。

（ハ）「物品の検査」。ただし、「検査が物品の販売の前提条件ではない」場合であつて、公衆衛生、安全および環境に関する事項に限られる。

第二に、「除外」（exclusions）として、次の分野はTTMRAから除かれる。すなわち、（イ）税関審査および関税、（ロ）知的財産権、（ハ）税制、（ニ）「物品の販売に関わる要件」に関連する他の特定の国際的義務、である。

第三に、「永続的適用除外」（permanent exemptions）という類型が存在する。それは相互承認原則に潜在的には含まれるが、TTMRAの各当事者が同原則を適用すべきではないと決定したものである（8.1, TTMRA）。この

図5 物品貿易におけるトランス・タスマン相互承認取り決め（TTMRA）の適用範囲



（出所：Productivity Commission, *op. cit.*, p.20. 筆者により一部修正。）

リストへの追加には全会一致が必要とされる（8.2, TTMRA）。この類型に含まれる事項は、たとえばニュージーランドでは次のとおりである。検疫、絶滅危惧種、銃器類、花火、賭博機械、猥褻物、オゾン層保護、農業・畜産用化学物質、放射能保護。⁶⁴

第四に、TTMRAの適用開始日から一二カ月間のみ許容される「特別適用除外」（special exemptions）も存在する（9.2.1, TTMRA）。その期限が経過した後は、相互承認、調和または永続的適用除外のいずれかに服する（9.1.2, 9.2.1-9.2.3, TTMRA）。それは規制上の相違をなくするのが困難な分野のために設けられた「トランス・タスマン協力プログラム」（PartX, TTMRA）に含まれる事項であるが、同プログラムを完了するために一二カ月間の追加的時間が猶予される（9.1.1, 9.1.5, 9.2.1, TTMRA）。特別適用除外の対象は限定列举されており、療法用品（therapeutic Goods）、有害物質、工業用化学物質および危険品（hazardous substances, industrial chemicals and dangerous Goods）、電磁両立性（electromagnetic compatibility）および無線通信基準（radiocommunications standards）、路上走行車（road vehicles）およ

びガス器具 (gas appliances) である (9.1.3, TTMR A)⁽⁶⁵⁾。

第五に、人の健康および安全ならびに環境保護に基づく「暫定的適用除外」(temporary exemptions) が最長一二カ月間に限定して認められる (4.2.1 and 4.2.2, TTMR A)。

③ 紛争解決手続

第一に、物品の分野において、行政当局の決定に対する特定の上訴手続は存在しない⁽⁶⁶⁾。裁判所への通常の訴訟手続が利用可能である。物品の販売に関する法令違反で起訴された場合、個人は相互承認原則の適用を防禦として主張することができる⁽⁶⁷⁾。

第二に、暫定的適用除外の場合、その期間が終了する前に、閣僚評議会は当該物品に基準が適用されるべきか否か、および、適用されるべき場合にはその基準を決定するよう努める。あるいは、閣僚評議会は当該物品が永続的適用除外の対象とされるよう政府首脳（ニュージーランドが参加するオーストラリア政府間評議会）に勧告することができる (4.2.2, TTMR A)。閣僚評議会は三分の二以上の多数決で決定を行う (6.3, TTMR A)。

第三に、TTMR A 参加当事者（オーストラリア連邦、州・準州およびニュージーランド）は、いかなる時点においても、実質的に人の健康および安全を保護する目的または環境汚染を防止、最小化もしくは規制する目的で、他の参加当事者の管轄の下で物品に適用可能な基準の問題を、閣僚評議会に付託することができる。閣僚評議会はその付託を受理してから一二カ月以内に、当該物品について基準が設定されるべきか否か、および、設定されるべき場合にはその基準を決定するよう努める (4.3, TTMR A)。閣僚評議会は三分の二以上の多数決で決定を行う (6.3, TTMR A)。

上記第二および第三の場合に関連して、閣僚評議会はTTMRAに基づき、物品（および職業）に関する基準を決定することができる（6.2, TTMRA）。その際、可能な場合には常に、国際貿易で共通に受諾されている基準に合わせる（6.4, TTMRA）。閣僚評議会は、特定の基準または規則（いずれかの物品の販売が禁止されるべきか否かを含む）がある物品に適用されるべきであるという合意がなされる場合、参加当事者の政府首脳（ニュージーランドが参加するオーストラリア政府間評議会）に対し、当該基準または規則が合意されるよう勧告すべきであるとされている。同勧告に対して三カ月以内に政府首脳の三分の一以上による不承認がない限り、参加当事者は同勧告を実施するために必要な行動を可及的速やかにとる（6.5, TTMRA）。

結 語

EU域内市場では、EU司法裁判所の判例法により確立された司法的相互承認および特定多数決に基づく立法的相互承認とも、それぞれ超国家的（supranational）である。そのような意味において、両方のタイプの相互承認はいずれも「垂直的」（vertical）である。相互承認の「垂直的」性格はEUに特有に見られるものである。もし「垂直的」相互承認がEU以外の地域で機能するとすれば、少なくとも二つの条件を充たす必要があると考えられる。第一に政府間および国民間の相互信頼であり、第二に相互承認を管理運営するためのトランスナショナルな司法および立法制度が機能することである。⁽⁶⁸⁾「垂直的」相互承認は非関税障壁の削減に効果的であるが、⁽⁶⁹⁾司法的あるいは立法的を問わず他の地域に「移植」⁽⁷⁰⁾することはほとんど不可能または極めて難しいと言える。

ある研究によれば、EU域内市場における相互承認制度とトランス・タスマン相互承認取り決めについて、次のよ

うに結論されている。

「残念ながら、EUはその最も顕著な法的革新の一つである相互承認原則の不適切な実施者 (a bad enforcer) となっている。一九八〇年代半ば、EUは欧州司法裁判所のカシス・ド・ディジョン判決を完全に利用し、すべての物品が「無条件な」相互承認に含まれると宣言する歴史的好機を逸し、暫定的または永続的な例外の「ネガティブ・リスト」を組み込んでしまった。：

二〇年後、オーストラリアとニュージーランドは一九九八年のトランス・タスマン相互承認取り決め (T T M R A) を実施した際、カシス・ド・ディジョン判決の「EUより」適切な実施者 (a better enforcer) となった。：一定の物品または規制を相互承認から適用除外する「ネガティブ・リスト」はそのような適用除外を可視的にするという多大な追加的利点を有しており、それゆえ双方の側にそれらを定期的に審査するよう強い圧力が働いている。⁽⁷¹⁾

このように、遵守確保 (enforcement) の点で、超国家的な法秩序の下での「垂直的」相互承認が、主権の委譲を伴わない「水平的」相互承認より必ずしも優れているわけではないことが示されている。その理由として考えられるのは、T T M R Aにおける「水平的」な相互承認の範囲がEUの「垂直的」相互承認よりもずっと限定的であり、かつ、適用除外が明文で広い範囲に認められているという点である。また、T T M R Aにおいては、そのための司法制度はとくに設定されていない。⁽⁷²⁾

以上の点から、日EU経済連携協定における非関税障壁の撤廃問題では、トランス・タスマン型のアプローチを採用し、相互承認原則の適用分野を限定的な範囲から始め、質および相互信頼の向上を伴いつつ漸進的に拡張するという方法が望ましいと判断される。

相互承認原則を通じてお互いの利益が融合されることにより、日本の消費者とEUの生産者および日本の生産者とEUの消費者の間にトランスナショナルな連携関係が成立し、一部の利益団体の特殊利益を反映する国内規制を排除することができるかもしれない。⁽⁷³⁾

(1) 拙稿「日EU間FTAと相互承認原則―トランス・タスマン・モデルの可能性―」『貿易と関税』第五八巻一〇号、二〇一〇年(二六―四五頁)三〇頁。

(2) 二〇一一年五月二八日ブリュッセル(ベルギー)で行われた第二〇回EU日定期首脳協議の共同プレス声明では、以下の点が合意されている。

「二〇一〇年四月二八日に東京で行われた前回の定期首脳協議は、合同ハイレベル・グループに、EU日関係のあらゆる側面を包括的に強化し、それを実行に移す枠組みを定めるための選択肢を示すことを委ねた。

この作業を踏まえ、EU日首脳は、

・関税、非関税措置、サービス、投資、知的財産権、競争及び公共調達を含む双方の全ての共有された関心事項を取り扱う、深くかつ包括的な自由貿易協定(FTA)／経済連携協定(EPA)及び…
 についての並行した交渉のためのプロセスを開始することに合意した。

EU日首脳は、このため、双方が、両方の交渉の範囲及び野心のレベルを定めるために議論を開始することを決定した。かかるスコーピングは、可能な限り早期に実施される。

これに並行して、欧州委員会は、成功裏のスコーピングに基づき、これらの協定の交渉のために必要な権限を求める。」(傍点筆者)

このように、非関税障壁が交渉の柱の一つとして取り上げられ、その範囲の画定(スコーピング)が行われている。以上に

つき「第二〇回EU日定期首脳協議 ブリュッセル、二〇一一年五月二八日共同プレス声明」全文仮訳 (available at http://www.mofa.go.jp/mofaj/area/eu/shuno20/press_y.html, accessed November 7, 2011) 参照。

(3) 本稿は、前掲拙稿「日EU間FTAと相互承認原則——トランス・タスマン・モデルの可能性——」および拙稿「トランス・タスマン相互承認取り決め」の法的性格」『法学研究』(慶應義塾大学) 第八四巻一号、二〇一一年(二二九—二五二頁)を基に加筆し発展させたものである。なお、国際経済法における一般的な先行研究として、内記香子「地域貿易協定における「技術的貿易障壁」の取り扱い——相互承認の制度を中心として——」『経済産業研究所ディスカッションペーパー』(RIETI Discussion Paper Series) 06-J-042、二〇〇六年(入手先 <http://www.rieti.go.jp/publications/dp/06j042.pdf>、二〇一一年一月七日アクセス) がある。

(4) Katuhiro Shoji, “The EU Models of Mutual Recognition and Transnational Market Governance: A Legal Analysis” in Sung-Hoon Park and Heungchong Kim (eds.), *Regional Integration in Europe and Asia: Legal, Economic, and Political Perspectives*, Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden, 2009, pp.151-172 at 164-167.

(5) Miguel P. Maduro, *We The Court: The European Court of Justice and the European Economic Constitution*, Hart Publishing, Oxford, 1998, pp.103-149; Katuhiro Shoji, *op. cit.*, pp.151-172.

(6) Markus Möstl, “Preconditions and Limits of Mutual Recognition”, *Common Market Law Review*, Vol.47, No.2, 2010, pp.405-436 at 407, 435.

(7) Kalypso Nicolaidis, “Trusting the Poles? Constructing Europe through Mutual Recognition,” *Journal of European Public Policy*, Vol.14, No.5, pp.682-698 at 683, 684.

(8) Kenneth A. Armstrong, “Mutual Recognition” in Catherine Barnard and Joanne Scott (eds.), *Competence*” in Catherine Barnard and Joanne Scott (eds.), *The Law of the Single European Market Unpacking the Premises*, Hart Publishing, Oxford, 2002, pp.225-267.

(9) Case 6/64 *Flaminio Costa v. E.N.E.L.* [1964] ECR 585 at 593.

- (10) 「第三四条及び第三五条の規定は、公共道德、公の秩序、公共の安全、人間及び動物の健康及び生命の保護若しくは植物の保存、芸術的、歴史的若しくは考古学的価値を有する国民的文化財の保護又は工業的及び商業的財産権の保護を理由として正当化される輸入、輸出又は通過に対する禁止又は制限を妨げるものではない。ただし、かかる禁止又は制限は加盟国間の貿易における恣意的な差別の手段又は隠蔽された制限となつてはならない。」
- (11) *Case 120/78 Rewe-Zentrale AG v. Bundesmonopolverwaltung für Branntwein (Cassis de Dijon)* [1979] ECR 649, para. 8によれば、「問題となつている產品の取引に関する国内法の相違から生じる [EU] 内での移動に対する障壁は、それらの規定が特に税務監察の実効性、公衆衛生の保護、商取引の公正及び消費者保護に関する不可避的要請 (mandatory requirements; des exigences imperatives) を充たすために必要と認められうる限りにおいて、受け容れられなければならない。」
- (12) 加盟国の措置が「同等の効果を有する措置」に該当する場合でも、直接的差別の場合は明文の適用除外事由、また、それ以外の場合には明文の適用除外事由または判例法上の「不可避的要請」に基づいて正当化され、かつ、比例性原則を充足するならば、許容される。この点について、庄司克宏著『EU法 政策篇』岩波書店、二〇〇三年、一八—二二頁参照。
- (13) 庄司克宏「欧州司法裁判所とEC法の直接効果—理論的再検討」『法律時報』第七四巻四号、二〇〇二年（二四—二〇頁）。
- (14) *Case 106/77 Amministrazione delle Finanze dello Stato v. Simmenthal SpA* [1978] ECR 629, paras. 17-24.
- (15) *Case 8/74 Procureur du Roi v. Benoît and Gustave Dassonville* [1974] ECR 837, para. 5.
- (16) ケック (Keck) 判決により、「同等の効果を有する措置」の範囲から一定の「販売取り決め」が除外されることにより、ダッソンヴィル基準が修正された。すなわち、販売取り決めは、第一に当該国内措置が国内領域内で活動するすべての関連取引業者に適用され、かつ、第二に当該国内措置が国産品および他の加盟国からの輸入品の取引に法においても事実においても同様に影響を及ぼすという条件が充足されるときに、輸入品の市場アクセスを妨げ、または国産品よりもアクセスを損なうようなものではないならば、「同等の効果を有する措置」として捕捉されない (Cases C-267/91 and C-268/91 *Criminal proceedings against Bernard Keck and Daniel Mithouard*, op. cit., paras. 16, 17. *Case C-405/98 Gourmet International*

Products [2001] ECR I-1795, para. 18)°

- (17) Case C-142/05 *Mickelsson and Roos*, [2009] ECR I-4273, para. 24; C-110/05 *Commission v. Italy (trailers)* [2009] ECR I-519, paras. 33-37.
 - (18) Alina Tryfonidou, “Further Steps on the Road to Convergence among the Market Freedoms,” *European Law Review*, Vol.35, No.1, 2010, p.47, 48.
 - (19) 少なくとも法のうえでは差別がない措置であり、無差別および間接的差別を含む概念である。庄司克宏著、前掲書一八頁参照。
 - (20) 市場アクセスの概念については判例上明確でない。この点について Jukka Snell, “The Notion of Market Access: A Concept or a Slogan?”, *Common Market Law Review*, Vol.47, No.2, pp.437-472 参照°
 - (21) Case C-110/05 *Commission v. Italy*, op. cit., para. 34.
 - (22) Case 120/78 *Reue-Zentrale AG v. Bundesmonopolverwaltung für Branntwein (Cassis de Dijon)*, op. cit., para. 14.
 - (23) 庄司克宏「EU域内市場政策―相互承認と規制権限の配分」、田中俊郎・庄司克宏編『EU統合の軌跡とベクトル』慶應義塾大学出版会、二〇〇六年所収（一一一―一二七頁）一一一、一二二頁。
 - (24) 庄司克宏著、前掲書二〇頁。
 - (25) 庄司克宏「EU域内市場政策―相互承認と規制権限の配分」前掲、一一九―一二二頁。
 - (26) Jacques Pelkmans, “Mutual Recognition in goods. On Promises and Disillusions,” *Journal of European Public Policy*, Vol.14, No.5, pp.699-716 at 702.
 - (27) Matteo Ortino, “The Role and Functioning of Mutual Recognition in the European Market of Financial Services,” *International and Comparative Law Quarterly*, Vol.56, Issue 2, 2007, pp.309-338 at 321-326.
 - (28) Jacques Pelkmans, op. cit., p.702, 703.
 - (29) 新アプローチの「現代化」のため関連EU法令の改正が行われ、「新立法枠組み」(the New Legislative Framework)に
- 日EU経済連携協定における相互承認原則の比較法的考察（庄司）

組み込まれている。これについては稿を改めて検討することとしたい。なお、「新立法枠組み」の詳細については、“New Legislative Framework for marketing of products” (http://ec.europa.eu/enterprise/policies/single-market-goods/regulatory-policies-common-rules-for-products/new-legislative-framework/index_en.htm) 参照。

(30) 庄司克宏「EU域内市場法の仕組み」、庄司克宏編『EU法 実務篇』岩波書店、二〇〇八年所収（一一二頁）一三、一四頁。

(31) EU機能条約第一一四、一一五条。リスボン条約による改正後のEU立法手続および特定多数決については、庄司克宏「リスボン条約（EU）の概要と評価」『慶應法学』第一〇号（一九五―二七三頁）二二二―二二五、二三二―二四〇頁参照。

(32) Productivity Commission, *Review of Mutual Recognition Schemes*, Australian Government, January 2009, p.10.

(33) Commonwealth of Australia Constitution Act. オーストラリア連邦憲法の概要について、山田邦夫「オーストラリアの憲法事情」『諸外国の憲法事情』国立国会図書館調査及び立法考査局、二〇〇三年、八五―一三四頁参照 (<http://www.ndl.go.jp/jp/data/publication/document/2003/2/20030206.pdf>)（二〇一〇年七月一日アクセス）。

(34) “On the imposition of uniform duties of customs, trade, commerce, and intercourse among the States, whether by means of internal carriage or ocean navigation, shall be absolutely free.”

(35) [1988] HCA 18; (1988) 165 CLR 360 (2 May 1988), available at http://www.austlii.edu.au/au/cases/cth/high_ct/165clr360.html, accessed May 26, 2010.

(36) *Ibid.*, para. 26. 「州における居住者の権利」に関するオーストラリア連邦憲法第一一七条は職業登録に関連する規定であるが、最高裁判所は同規定についても（憲法上の基本的権利として保護されるとしつつも）差別を禁止するものと解釈している（*Street v. Queensland Bar Association* [1989] HCA 53; (1989) 168 CLR 461 (16 November 1989), available at http://www.worldlii.org/au/cases/cth/high_ct/168clr461.html, accessed May 31, 2010).

(37) Productivity Commission, *op. cit.*, p.9. 「物品及びサービスの移動に対する障壁の例として、製造者が異なる州で販売される物品に異なる包装を使用するよう要求すること、また、専門職従事者及び貿易業者が自分の州の外で働こうとする場合に免

許を取得する必要が認められぬ」(*Ibid.*, p.10)。

- (38) Agreement between the Commonwealth of Australia, the State of New South Wales, the State of Victoria, the State of Queensland, the State of Western Australia, the State of South Australia, the State of Tasmania, the Australian Capital Territory and the Northern Territory of Australia relating to Mutual Recognition.
- (39) *The Mutual Recognition Act 1992*, available at http://www.austlii.edu.au/au/legis/cth/consol_act/mra1992221/, accessed May 26, 2010.
- (40) Council of Australian Governments (COAG), “Mutual Recognition Agreement,” available at http://www.coag.gov.au/mutual_recognition/mutual_recog_agreement.cfm, accessed May 26, 2010.
- (41) Gary P. Sampson, “The Closer Economic Relations Agreement between Australia and New Zealand” in Gary P. Sampson and Stephen Woolcock (eds.), *Regionalism, Multilingualism and Economic Integration: The Recent Experience*, United Nations University Press, Tokyo, 2003, pp.202-205.
- (42) Quentin Hay, “Trans-Tasman Mutual Recognition: New Dimension in Australia-New Zealand Legal Relations,” *International Trade Law and Regulation*, 1997, 3(1), pp.6-13 at 10; Productivity Commission, *op. cit.*, p.11.
- (43) *Protocol on Trade in Services to the Australia New Zealand Closer Economic Relations-Trade Agreement*, 18 August 1988, available at http://www.dfat.gov.au/geo/new_zealand/anz_cer/anz_cer.html, accessed May 31, 2010.
- (44) Productivity Commission, *op. cit.*, p.11.
- (45) Council of Australian Governments (COAG), “Mutual Recognition Agreement,” *op. cit.*
- (46) 正名名林は“Arrangement between the Australian Parties and New Zealand Relating to Trans-Tasman Mutual Recognition” *Users Guide to the Mutual Recognition Agreement and Trans-Tasman Mutual Recognition Arrangement*, 2006 がオーストラリア連邦政府より刊行されたもの (available at http://www.coag.gov.au/mutual_recognition/docs/mutual_recognition_users%27_Guide.pdf, accessed May 31, 2010)。

- (47) Productivity Commission, *op. cit.*, p.11.
- (48) Council of Australian Governments (COAG), “Trans-Tasman Mutual Recognition Arrangement,” available at http://www.coag.gov.au/mutual_recognition/tt_mutual_recog_agreement.cfm, accessed May 31, 2010. 条約の形式避けた理由は、第一に柔軟性を最大限確保すること、第二にオーストラリアのMRAに対する不利な影響を最小化すること、第三にオーストラリアの各州・準州が積極的にTTMRAに参加できるようにすること、第四にオーストラリア連邦政府が同国憲法の対外的権限を通じて条約の主題領域で権限を拡大するのを防ぐこと、にあったとされる (Quentin Hay, *op. cit.*, p.11)。
- (49) Council of Australian Governments (COAG), “Trans-Tasman Mutual Recognition Arrangement,” *op. cit.* オーストラリアの各州・準州はその後、連邦法を採択するかまたはトランス・タスマン相互承認法を施行する権限を連邦に付託する立法を制定した (Productivity Commission, *op. cit.*, p.12)。
- (50) Productivity Commission, *op. cit.*, p.11, 12.
- (51) The Trans-Tasman Mutual Recognition Act 1997 (Cwlth) and the Trans-Tasman Mutual Recognition Act 1997 (NZ), available at http://www.austlii.edu.au/au/legis/cth/consol_act/tmra1997350/, and, http://www.legislation.govt.nz/act/public/1997/0060/latest/DLM410793.html?search=ts_act_trans-tasman+mutual_resel&sr=1, accessed May 31, 2010.
- (52) 閣僚評議会がオーストラリアのMRAの施行から生じる物品の基準を検討する理由を有する場合、閣僚評議会議長は当該問題がTTMRAの中で解決されるべきか否かに関してニュージーランドの閣僚と事前に協議することになっている (6.6, TTMRA)。
- (53) The Agreement between the Government of Australia and the Government of New Zealand in relation to Mutual Recognition of Securities Offerings (MRSO).
- (54) The Agreement between the Government of Australia and the Government of New Zealand on Trans-Tasman Court Proceedings and Regulatory Enforcement (PRET).
- (55) Productivity Commission, *op. cit.*, pp.247-253.

- (56) The Prime Ministers of Australia, the Premiers of the Australian States and Chief Ministers of the Australian Capital Territory and the Northern Territory.
- (57) 二〇一〇年三月九日、オーストラリア連邦政府の首相内閣府におけるCOAG課のRon Perry氏への面接調査。
- (58) Quentin Hay, *op. cit.*, p.10.
- (59) 物品とは、「いかなる種類の物品をも意味し、(1)動植物、(2)微生物に由来する物質、(3)物品を包む包装、(4)物品に添付されるラベルを含む」(Part II (a), TTMR A)。
- (60) TTMR Aは締約当事者の領域からの物の輸出を禁止または制限する国内法令の施行に影響を与えるものではない(4.1.4, TTMR A)。他方、EU域内市場では(輸入の場合に加えて)輸出に対する数量制限と「同等の効果を有する措置」も禁止される(Article 35 TFEU, ex Article 29 TEC)。
- (61) 規則とは「事業又は人に義務的要件を課す法的に遵守確保可能な、広範囲の文書」を意味する(Part II (a), TTMR A)。
- (62) Productivity Commission, *op. cit.*, pp.198-200.
- (63) この語はTTMR Aで使用されている表現ではない。Productivity Commission, *op. cit.*, pp.192-198 参照。
- (64) Schedule 2 in TTMR A.
- (65) Schedule 3 in TTMR A. 当事者の少なくとも三分の二の多数があれば、相互承認または調和が適用される(9.2.2, TTMR A)。
- (66) Productivity Commission, *op. cit.*, p.22.
- (67) *Ibid.*
- (68) Katuhiro Shoji, *op. cit.*, p.169.
- (69) 司法的相互承認の費用対効果については、Jacques Pelkmans, *op. cit.*, pp.699-716 参照。
- (70) しかし、第三国がEUの「垂直的」相互承認を受け容れる場合のように、「移植」が可能なのもある。たとえば、EUとトルコの間の関税同盟に基づきEUにおける司法的相互承認がトルコ産品にも適用される。この点につき、Steve Peers,

“Living in Sin: Legal Integration under the EC-Turkey Customs Union”, *European Journal of International Law*, Vol.7, No.3, 1996, pp.411-430 at 414 参照。

(71) Patrick A. Messerlin, “The European Union single market in goods: between mutual recognition and harmonization”, *Australian Journal of International Affairs*, Vol.65, No.4, 2011, pp.410-435 at 427, 429.

(72) しかし、たとえば経済活動従事者が物品の販売に関わる罪で起訴される場合、同人は国内裁判所において相互承認をディフェンスとして使用することが可能である。なお、職業の場合、経済活動従事者に対する規制当局の決定を審査するため、「上訴裁判所」(an Appeals Tribunal)が設置されている(5.7.1-5.8.3, TTMDRA)。ニュージーランドの場合、「トランス・タスマン職業裁判所」(the Trans-Tasman Occupation Tribunal)と呼ばれる。

(73) Miguel P. Maduro, *op. cit.*, pp.169-174.