

社会規範の「ヨーロッパ化」の政治過程 — ドイツとオーストリアにおける反差別指令の国内法制化 —

網谷龍介

概要

1990年代以降、社会規範に関わる分野でもEUレベルの立法が見られるようになった。しかし各社会の規範意識には差異があり、国内法制化は極めてセンシティブなものとなる。本稿はその一例として反差別指令のドイツとオーストリアにおける国内法制化過程を分析する。これにより、以下の二つの点に光を当てるのが本稿の目的である。

第一に、従来の「ヨーロッパ化 (Europeanization)」研究は構造的要因に注目した政策分析を行ってきたが、国内の政治過程とその変容の意義は軽視されるべきではない。とりわけ指令置き換えという「外圧」を内政上の資源として利用しようとする政権の戦略、内政とヨーロッパのタイムテーブルのズレ、という二つの要因が本稿の中心におかれる。

第二に本稿が照らし出すのは、「ヨーロッパ」に実体的価値を担わせることで、統合の正統性を獲得する試みから生じる衝突である。「民主主義の赤字」問題の本質が、EU機構の抽象的な民主性評価ではなく、「実感」に基づく一般市民の不満であるならば、この衝突は、憲法制定などにより問題を一挙に解決しようとする戦略の困難を示唆するだろう。

キーワード

オーストリア、ドイツ、反差別指令、民主主義の赤字、ヨーロッパ化

はじめに

統合ヨーロッパの統治の問題をめぐる議論は、しばしば「民主主義の赤字」というキーワードを掲げつつ民主的正統性を中心に展開される。「民主主義の赤字」は通常、統合の進展により各国内の民主的政治過程による決定の範囲が狭められたこと、にもかかわらずそれを補うだけの「民主性」がヨーロッパレベルの政治決定に備えられていないこと、

の二つの項によって生ずるものとされる。それゆえ処方箋も、権限配分規定の明確化・厳格化やソフトな調整手法により前者の問題を解決しようとするもの、ヨーロッパ議会の強化や、市民社会組織との対話などを内容とする「参加民主主義（憲法条約 I-47 条）」の導入により後者に対応しようとするものに分かれることになる。これらの処方箋は、学問的言説においては、当然のことながら抽象化された形で、すなわちある特定の争点や政策内容に即するのではない形で、議論され、判断が下される。

しかし、正統性が、被治者が統治を一般的に受容することを指すのだとすると、「EU の民主的正統性」はそのように研究者の判定を通じて「測定」されうるものだろうか。別言すれば、例えば憲法条約を読んで、その「民主性」を判断し、国民投票の場に赴く投票者がどの程度いるだろうか¹⁾。むしろ、統合に対する判断、とりわけ否定的なそれは、専門家による民主性判定とは一定程度切り離された形で、特定の問題に関して構築された「実感」を軸に形成されている可能性がある。現在、EU が一般的市民の支持調達に頭を悩ませざるを得ないのは、否定的な「実感」の構築に好都合な争点領域にまで、統合が進展しているからである。EU にとって厄介なことに、正統性の獲得を目指し、一定の政策を通じてある種の「ヨーロッパ・アイデンティティ」を構築しようとするその試み自体が、否定的「実感」を通じた反対を招来しかねない。

本稿は、そのような争点の一例として、反差別指令の国内法制化をめぐるドイツおよびオーストリアの政治過程を検討する。EU などを通じてヨーロッパレベルに形成される規範と、各構成国に存在している規範の衝突の一つの事例を通じて、ヨーロッパ統合の正統性獲得の困難を描き出すのが、第一の目的である。

ヨーロッパ統合の進展は、統一市場の創出に直接にかかわる分野——モノ・カネの移動——ばかりではなく、各国毎に異なる社会規範に関連する問題での政策調整を議題に上せた。これにはヒトの自由移動が間接的な引き金となっている場合が少なくない。Kurzer (2001) は、北欧の飲酒規制、オランダの軽ドラッグ容認政策、アイルランドの中絶規制を取り上げ、このようなモラル規制がヒトの移動の自由化により意味を失っていき、そこに EU が作用することで一定の収斂が見られると論じた。モラル規制の領域においては、国毎の政策レジームの差異が小さくないばかりか、その差異が各社会固有の規範的意識と結びついていることが少なくない。このようにセンシティブな政策領域においては、指令の置換という、聞きようによっては極めて事務的・行政的に響く過程が、大きな政治的争点となることがあり、定められた期限内にこれを遂行することは時に困難となる。

このような、社会規範と密接に関連した指令を置換する政治過程の事例分析が本稿の第

1) フランスおよびオランダにおける、国民投票での憲法条約否決の分析については、遠藤 (2005)、水島 (2005) および吉田 (2005) を参照。

二の目的である。その際、分析はいわゆる「ヨーロッパ化」研究のフォーマットを参照しつつ行われる。しかし本稿の議論の重点は、「ヨーロッパ化」の政治過程が行政的な翻訳の課程ではなく、そこには政党政治を中心とする通常の民主的政治過程が介在していることを再確認し、政権の戦略や時間管理といった問題が指令の国内法制化の「成功」や「失敗」に介在していることを強調することにおかれる。とりわけ本稿が扱う「社会規範のヨーロッパ化」においては、政治的争点としての潜在的起爆力は高く、この側面が重要になるであろう。

以下では、まず準備作業として「ヨーロッパ化」の既存の政治学的分析について検討し（第Ⅰ節）、続いて、EU レヴェルの反差別指令の形成（第Ⅱ節）を略述する。議論の中心は、国内法制化の政治過程をドイツ（第Ⅲ節）、付随的にオーストリア（第Ⅳ節）について分析することにおかれ、両国を比較した上で一般的な含意が検討される（第Ⅴ節）。

1. 「ヨーロッパ化」の政治学

1-1 「ヨーロッパ化」という問題系

1990年代以降、ヨーロッパ統合はその作動範囲を拡大し、単一市場の形成を越える様々な分野で、EU レヴェルの立法もしくは政策調整が見られるようになった。これとともに、ヨーロッパを対象とする比較政治分析のトピックとして興隆しているのが、「ヨーロッパ化 Europeanization」をキーワードとする研究群である（cf. Featherstone and Radaelli 2003）²⁾。ただし、この動向にはいくつかの問題もある。

まず、このヨーロッパ化の語自体は、様々な文脈で多様な含意の下に使用されており、単一の研究プログラムをなしているわけではない（cf. Olsen 2002）。統合の進展に伴って生じた、各加盟国における政治現象——政策・政治・政体——の変容を捉えようとする研究の総称以上のものではない。

また、厳密にヨーロッパ統合の影響を語ろうとするならば、分析上、各国の政治現象の変容に与えるヨーロッパ統合の影響を、グローバル化や「脱物質主義化」など、ヨーロッパに限らず他の地域にも影響を与えている他のトレンド要因から括り出して議論する必要がある（cf. Verdier 2002）。とりわけグローバル化との関連において、この作業は、ヨー

2) 日本における研究として、日本比較政治学会（2003）、中村（2005）を参照。この分野の文献を包括的にレビューし、政治過程の重要性を含む新たな研究の方向を示唆する近時の論稿として Mastenbroek（2005）は有益である。また、この方向での注目すべき実証としては Treib（2003）を参照。

ロップ統合というプロジェクト全体の含意をどう理解するか、という大きな問題と関連している。すなわち、ヨーロッパ統合はグローバル化の尖兵ないしはトロイの木馬なのか、あるいはアメリカ主導のグローバル化へのヨーロッパの対抗プロジェクトなのか、という問題である。しかし、現実に行われている個別研究にはこの点の配慮が見られないものも少なくない。

最後に、上記と関連して、ヨーロッパ化研究、そして統合研究全般が、統合性善説に立つ目的論的視座か、「資本主義の黄金時代」における戦後デモクラシーへのノスタルジーのいずれかに常に引き寄せられやすいという点も指摘しておく必要があるだろう。

ヨーロッパ化を標題の一部に掲げる本稿も、これらの問題から自由ではない。ただし、本稿は政策や政体ではなく、政治の次元に重点を置いており、その限りで——政策の内容についての実体的検討と評価がそれほど重要ではないため——上記の問題は緩和されるであろう。

次に、節を改め、まずヨーロッパ化研究において一般に用いられる分析枠組みを紹介した上で、本稿の分析の中心を論じよう。

1-2 「ヨーロッパ化」の分析枠組

既に示唆したとおり、ヨーロッパ化を様々な次元において語る事が可能である。一方にはマクロな「政体」の次元を直接に扱おうとする研究がある。ただしここでは、個別の政策分野ごとの特性を踏まえないマクロな研究というのがそもそも可能かどうか、という困難な、おそらくはコーポラティズム論以降の比較政治経済研究が発見した問題がある。この種のマクロレベルの研究の代表であるシュミット (Vivien A. Schmidt) の場合、議論をディスコースに絞ることで、問題を一定程度回避している。政策分野の実態の相違を超えた、ないしは貫く一国大の共通のパターンを見出すことは困難であっても、ディスコース——とりわけ市民に直接訴えかけるそれ——に共通のあり方を見出すことは、相対的には容易だからである (cf. Schmidt 2005)。

これに対し、現在最も数が多いと思われるのは、特定の政策分野を取り上げ、そこでヨーロッパレベル立法が既存の国内立法・制度に与える影響を分析するものである。無論、これらの研究の多くが、このような個別研究を「事例」として、統合全体に関する議論と繋げようとしていることは言うまでもない。とりわけ、指令の置換 transposition 失敗・遅延に関する研究は、国際政治学・国際法の分野で近年大いに注目を集めている国際規範の遵守 compliance の議論と共鳴しつつ注目されてきた。政治的決定の実効性の程度は、EU の性格付けと大いに関連するからである。すなわち、指令の置換失敗・遅延は、EU

の国民国家との違いまたは「国際機関」的性格としばしば関連つけられて論じられるのである (cf. Zürn and Joerges 2005).

これらの研究は、まず各国毎の既存の政治パターン・政策を確定し、次にヨーロッパレベルに起因する新たな政治パターン・政策を確定した上で、そのギャップから生じる圧力と各国政体・政策の変容を分析するという比較的共通のフォーマットを持っており、変数にも共通性が見られる。一般的には以下のように考えられるだろう。

第一に、党派政治的観点から、ヨーロッパレベルで決定された政策と、各国政府の政策位置の差に注目することが考えられる。左翼政権にとっての経済自由主義政策、右翼政策にとっての社会政策はそれぞれ実施困難ないしは実施する動機に乏しいと仮定するものである。

しかし、EU レベルの決定と各国の政策の差は「距離」にとどまらない。すなわち第二に、ヨーロッパレベルと各国の政策の「型」の相同性に注目する、「適合性 goodness of fit」の議論がある (Cowles, Caporaso and Risse 2001)。これは、党派性を越えて各国毎の政策スタイルに相違があることに着目したものである。この議論に従えばむしろ、国家主義、コーポラティズム、市場重視といった政府の介入のあり様などの変数が重視される。

この二つが「ヨーロッパ化」に伴う政策変更の規模 (置換の難易度) に光を当ててるものであるのに対し、各国の政策変更の難易度それ自体に注目する議論もありうる (置換の実行能力)。いわゆる拒否権プレイヤー veto player の議論がその典型であろう。この議論はヨーロッパ化に限られたものではないが、合意を調達することが、拒否権プレイヤーの多い政治システムはより困難であり、それゆえ政策変更 (この場合は EU 指令の置換) が行いにくい、と仮定するものである (Tsebelis 1995; Haverland 2000)。

これに対し、「政治」に与える影響については、投票行動ないしは政党システムにおけるクリーヴィジの分析——ヨーロッパという争点が投票行動に与える影響——を除いては、必ずしも体系的な研究が見られない³⁾。統合の進展によって政府が議会に対して優位に立つという現象は、しばしば指摘され、場合によっては「民主主義の赤字」や投票率低下の一因とされることもあるが、個別の指摘の域を出るものではない。

1-3 本稿の分析対象と視角

以上のような研究動向を踏まえ、本稿は以下のような視角のもとに行われる。構造的要因に注目するヨーロッパ化の議論は、比較研究の基準点としては大いに有用性を持つが、

3) ヨーロッパ化が政治の次元に与える影響の事例研究としては横田 (2003) が示唆に富む。

他面で個々の事例について検討を行う場合には、やや静態的であると言わざるを得ない。加えてヨーロッパ統合の過程を、過度に（与えられた課題の解決という意味での）「行政」的なものと位置づけるきらいがある。そこで本稿では、これらの構造的要因に加え、(1)指令置き換えという「外圧」を内政上の資源として利用しようとする政権の戦略、(2)内政とヨーロッパのタイムテーブルのズレ、という二つの要因に焦点をあわせる。

具体的には、ドイツにおいて反差別指令の国内法制化が失敗する過程を、オーストリアの事例を参照事例としつつ分析する。これを通じて、ヨーロッパ化が各国政治に及ぼす動態的な影響の分析を試みるものである。結論を先取りすれば、ドイツの法制化の失敗は、政権の戦略と内政のタイムテーブルに起因するものと理解しうる⁴⁾。これに対しオーストリアの法制化は、問題を極小化しようとする政権の戦略によって可能となったのである。

II. ヨーロッパレベルの差別禁止指令の成立

1997年6月の欧州理事会で合意され、1999年5月に発効したアムステルダム条約は、マーストリヒト条約交渉の際に締結された社会議定書の条約本体への組み入れを初め、社会政策の領域での大きな変化を伴うものだった。その13条は「性別、人種のないしはエスニックな出身、宗教ないしは信仰、障害、年齢、または性的指向に基づく差別と闘うために、コミッションからの提案に基づいて、ヨーロッパ議会に諮問した後に、理事会は全会一致で適切な行動をとることが出来る」とEUレベルでの反差別立法を可能にした。これは従来条約本文と比べてもちろん、社会議定書が第6条で男女の平等賃金を規定するのみであったことと比べても、大幅な権限の拡大であった。

この権限の上に、コミッションは1999年11月25日に反差別政策のパッケージを提案する。これに基づき、2000年6月29日にいわゆる人種差別禁止指令（Council Directive 2000/43/EC）、2000年11月27日反差別枠組指令（Council Directive 2000/78/EC）が採択された。

特に人種差別禁止指令は、「近年EUが採択した社会立法のうち最も意義のあるものの一つ（Bell 2002, 384）」という評価があるとおり、重要性の高い指令である。しかし、同時に「世界記録での採択（Geddes and Guiraudon 2004, 334）」とされるように極めて短期間に立法が行われたのも特徴的である。

このような早期の採択にはいくつかの理由があった（Ibid.）。第一に、オーストリアで

4) 時間に着目した刺激的論稿として小川（2003）、EUとの関連ではEkengren（2002）を参照。

の自由党の政権参加をめぐる動揺があった。1999年10月の選挙で、政権にあった社民党が勢力を減じたのを契機に、もう一方の政権担当政党であった国民党が右翼ポピュリストであるハイダー（Jörg Haider）の自由党との連合政権に踏み切ったのである。2000年2月に政権に就いた同連合に対し、他のEU加盟国は厳しい対応で臨んだ。政治レベルでの二国間接触を一切行わない旨を、1月末に14ヶ国が共同声明によって明らかにしたのである。さらに、この動きの中心にあったフランス、ベルギーはイタリアとともに、コミッションに対して反差別立法の提案を速やかに行うよう求める共同声明を発表した。他方、オーストリア側も、このような位置づけを持った立法に反対することは政治的に不可能であるため、反差別立法はフランス、ドイツ、オーストリアなどの政治的支持を受けることになった。加えてヨーロッパ議会も早期採択に積極的であり、早期に意見を表明した。

第二に、NGOの活動が挙げられる。イギリス・オランダを中心とした Starting Line Group (SLG) に代表される EU レベルの移民支援 NGO は、マーストリヒト条約締結後は次の条約改正作業に向けて、反差別条項の組み込みを求めて活発に活動していたが、アムステルダム条約締結後はより個別的な反差別立法へと重点を移していた。他方、フランスやドイツの移民支援 NGO はヨーロッパレベルの活動に大きな興味を示してはいなかったといわれる。その結果、SLG の提案にもイギリスモデルが影響を及ぼすことになる。

第三に、新規分野の立法であるとはいえ、人種差別禁止指令は既存の政策遺産を利用することが出来た (Tyson 2001)。1976年に採択された、男女平等処遇指令 (Council Directive 76/207/EEC) の存在である。人種差別禁止指令はこの指令と、これを補完する挙証責任移転指令 (Council Directive 97/80/EC)、さらにその後に積み重ねられたヨーロッパ裁判所の判例を利用することで、多くの論点について、加盟国にとってある程度馴染みのある概念の下に立法を行うことが可能だった。

しかしこの人種差別禁止指令にもいくつか議論となった点があった。その一つは、適用範囲である (Tyson 2001, 207-209)。差別禁止規定が雇用関係を対象とすることには、若干の懸念こそあれ全ての加盟国が合意していたのに対し、本指令はそれ以外の、通常の民事法が適用されるような領域での差別を対象としていたからである。とりわけ問題となったのは、商品やサービスへのアクセスや供給が対象とされた点である (第3条)。この点は COREPER で「一般公衆に提供されている」という限定句を加え、個人的に自転車を隣人に売却することや別荘を友人に貸与することなどを除外することで合意が成立した。しかし、ドイツ国内の議論では、このような限定でも十分でなかったことは後に触れる。

他に議論となった点には、団体訴訟の問題がある (Ibid., 212-)。これは、差別を受けたものの同意の下で、各種の組織が訴訟を遂行することを保障する措置をとるよう、加盟国に求めるものであり、既存の指令や判例にはない新たな要素であった。ヨーロッパ議会の

中には、団体訴訟の可能性を必須とするよう求める意見もあったが、他方で団体訴訟のメカニズムを自らの法体系の中に持たない国からは、強い反対があった。そのため、最終的な指令では、どのような団体に参加を認めるかという基準の設定や、特定の原告を必要とするか否かなどを、各国が定めることになった（第7条）。

また、平等処遇を促進する「独立の」機関を設けることが第13条で規定されたが、そういった独立機関の伝統を持たない国を中心に懸念が表明されたほか、「独立」の内容をめぐって議論が行われた。

この人種差別禁止指令の置換期限は2003年7月19日、規制対象となる差別事由は広いが労働法領域に限定される枠組平等処遇指令は2003年12月2日となった。両者はドイツおよびオーストリアでは一体として扱われることになる。両国内ではこの問題をめぐりどのような政治過程が展開されただろうか。

III. ドイツにおける反差別指令の置換失敗

III-1 ドイツ内政の文脈——赤緑政権と少数派権利保護——

(1) 赤緑連合政権と国籍法、生活パートナー法

既に述べたように、反差別指令はイギリスでの立法をモデルとしたものである。ドイツにおいては、性差別の問題こそ法的・政治的に注目されてきたものの、その他の差別について特別の法規定がおかれることはなかった。経営組織法などの一部規定を除けば、基本法3条が人種、国籍、エスニックな出自、障害、信仰または宗教に基づく差別を禁じているのをもとに、民法の一般条項の対象となるのみであった（EIRO 2004a）⁵⁾。

このEU指令は、ドイツにおける内政上の新しい文脈の下で置換されることになった。コール（Helmut Kohl）の下で、16年にわたる政権にあったキリ民党・自民党連合に代わり、1998年9月の選挙での勝利をうけ、シュレーダー（Gerhard Schröder）社民党・緑連合政権が成立していたのである。このような左翼連合政権にとって、差別禁止といった問題は、一般的には親和的なイシューであり、積極的な取り組みが予想される場所である。実際に両党は1998年に少数派権利保護の法案を明らかにしていた。では実際には、このような内容を持つ指令は、どのような意味を持ったであろうか。

まず1998年の選挙に際し、与党両党が明らかにした選挙綱領から見て行こう。『労働、

5) この問題についての、ヨーロッパ規模の概観としては、EIRO（2004a）；Chopin, Cormack and Niessen（2004）、賛否の関連文献のガイドとしてCEC（2004）を参照。

革新、公正』と題された社民党のそれは、標題からも明らかな通り経済の活性化に中心をおいており、反差別関連としては、男女平等処遇の問題のみが触れられている（Arbeit, Innovation und Gerechtigkeit. SPD-Programm für die Bundestagswahl 1998）。ただし外国人問題に関しては一項があてられており、「実り多い外国人統合政策の核となるのは、現代的国籍法の制定である」とされている。一方、『転換は緑色』と題された緑の党の綱領では、男女平等に加え障害者や外国人の平等処遇が、「自己決定」の項で触れられ（Grün ist der Wechsel. Programm zur Bundestagswahl 1998, 71）、更に同性愛者に関しては一項が充てられ、同性婚の承認などが掲げられている（123）。すなわち、差別禁止・平等処遇問題は緑の党の争点であったといえる。

このような両党の立場をうけ、連合協定においては、9章7項「統合」において、国籍法の改正が掲げられ、国籍取得を容易にする措置が掲げられた（Aufbruch und Erneuerung-Deutschlands Weg ins 21. Jahrhundert）。さらに、9章10項「少数者の権利」は、一段落のみの短い項目ながら、「何人も、障害、出身、肌の色、エスニックな帰属またはゲイないしレズビアンとしての性的指向のゆえに差別されてはならない。そのために我々は、差別に対抗し同権化を促進する立法を推進する。レズビアンやゲイの同権化についてのヨーロッパ議会の勧告も考慮される」とされた。つまり、反差別問題が、男女間のそれを越えて位置づけられ、またヨーロッパレベルの議論も視野に入れられていることが、政権の課題として明らかにされたのである。これらは緑の党の主張を反映したものと見えるだろう。他方、この問題の主たる担当官庁である法務省の大臣となったのは、社民党のドイブラー＝グメリン（Herta Däubler-Gmelin）であり、次官も社民党からであった。

選挙綱領の分析からも予想されるとおり、この分野で赤緑連合政権が最初に着手したのは国籍法の改正であった（Hell 2005；近藤 2005）。1999年1月に内務省から出された国籍法改正草案は、外国人の子供であってもドイツで生まれた場合に国籍を付与する規定が含まれていたこと、すなわち“*jus soli*”原理の導入と、それに伴い二重国籍を容認しているということの二つの点において画期的なものであった。これに対し野党となったキリ民側は、既に1998年11月に移民制限を求める決議を連邦参議院で提案していたが、更にヘッセン州議会選挙を視野に入れて、キリ民党としては極めて異例なことに、法案反対署名キャンペーンという手段を採ったのである。キリ民党は法案反対の焦点を二重国籍問題に絞り、投票日までの3週間間に署名者は40万人を越えた。

1999年2月7日の投票結果は衝撃的なものとなった。直前の世論調査では、社民党が41～2%、緑の党が8.5～10%であるのに対し、キリ民党は36～9%、自民党が5.5～8%と、赤緑連合の勝利がほぼ確実視されていたにもかかわらず、結果は、キリ民党が43.4%で第一党となり、与党連合は社民党39.4%、緑の党7.2%にとどまった。自民党が

5.1%と辛くも阻止条項を回避することに成功した結果、ヘッセンにはキリ民・自民連合政権が成立することになった。この選挙結果はそれ自体が衝撃的だったばかりではなく、政権交代を通じて連邦での赤緑連合政権に直接の影響を及ぼすものだった。連邦参議院での赤緑連合による多数が失われたからである。すなわちシュレーダー政権は、成立後4ヶ月にして早くも、野党側との何らかの協議が必要な状況に追い込まれたのである。この結果、連邦参議院での多数確保に、社民・自民連合を組むラインラント＝プファルツ州の票を得るため、原案が修正され、23歳までの国籍選択を義務付け二重国籍を原則として排除することになる「選択モデル」が採用されることになった。国籍法改正法案は、社民党、緑の党、自民党、民主社会党議員の一部の賛成により成立する。

このように国籍法改正は、新政権の最初の大きな革新となるはずであったが、この問題が内政上の争点として下野したキリ民党に利用され、政権に大きな痛手を与えることになった。このことは、以後のこの種の問題に影を落とすことになる。

次に赤緑連合政権が着手したのは、同性婚の問題であった。連立協定を受けてドイブラー＝グメリン法相は、近く法案を提出する旨を1999年9月に明らかにしていたが、与党内の調整に更に時間がかかったため、実際に法案が連邦議会に提出されたのは、2000年7月4日だった(戸田2002)。これに対し、カトリック中央会議代表は、基本法の要請する婚姻と家族の保護に反するという反対声明を明らかにし、キリ民党は法律が可決されても、連邦憲法裁判所に提訴するとした。法案は連邦参議院の同意が必須の部分とそうでない部分に分割され、2000年11月10日に与党の賛成により連邦議会を通過した。しかし、12月1日に連邦参議院は同意必須部分(「補完法案」)への同意を拒否し、両院協議会が開かれたが不調に終わった。

同意を必要としない生活パートナー法本体部分は、2001年8月1日をもって施行され、同日のテレビニュースでは、生活パートナーシップ登録を行う同性カップルの姿が大きく報じられた。これに対し、キリ民党に率いられているバイエルン、ザクセン、チューリンゲンの州首相は、抽象的規範統制訴訟を憲法裁判所に提起した。提訴理由は、法案審議中の法案の分割は連邦参議院の協働を妨げ許されないという形式的な点と、基本法6条(「婚姻と家族は国家秩序による特別の保護を受ける」)違反という内容的な点である。しかし、2002年7月17日に連邦憲法裁判所はいずれの点においても訴えを退け(BVerfGE 105, 313)、生活パートナー法本体は合憲となった。この本体部分に関しては、養子などを可能にする改正法案が2004年夏に提出され、2004年10月29日に与党及び自民党の賛成により可決された。一方、補完法案部分の立法はその後難航し、いまだに成立に至っていない。

このように、赤緑政権、とりわけ緑の党にとっての政策的差異化の意味を持つ二つの立

法は、ことごとく野党によって政治的に争点化され、連邦参議院での反対を通じて両院協議会にまで持ち込まれた。しかも国籍法問題のように、政権の人気にとってマイナスの影響を与えることすらあったのである。

III-2 第一次シュレーダー政権と反差別指令法——政治的時間の不足——

以上に見たように、第一次シュレーダー政権における少数者保護立法は、まず国籍法、次いで生活パートナー法といずれも紛糾しており、反差別指令の置換に与えられた政治的時間は決して多いとはいえなかった。この問題自体が大きな政治的争点となる確率が、高いがゆえにこのことはなおさら当てはまる。

2001年に法務省の第一次草案が明らかにされた。これは民法本体の改正を含むものであり、人種差別禁止指令の内容を人種やエスニックな出自のみならず他の差別事由にも適用しようとするものであり、指令に対して存在していた「差別からの保護における差別」「差別事由の階統制」という批判にも応える、野心的なものだった。

しかし、草案に対する法律専門家の反対は極めて強かった⁶⁾。例えば、ベルリン自由大学教授のゼッカーは「新たなジャコバン派による徳の共和国」と題する論考で、「国家と社会の分離による市民の自由の保障は、近代西洋文明の最も重要な達成物の一つである」した上で、当該法案は契約締結の自由を大幅に侵害するものであるとして、「新たなピューリタンの徳の体制」を思わせると批判した。そして、法案がもたらすであろう不都合の例として、ムスリムの家族が折り込み広告を通じて他のムスリム家族に台所と寝室を提供することが不可能となるのではないかと、同性愛を禁じる宗教の信者が同性愛者に家を貸すことを忌避することが許されるか否か、といった例を挙げ、反差別法案が「生活スタイルや伝統の多元性」に介入するものであるとしている (Säcker 2002)。またテュービンゲン大学教授のピッカーも、道徳を法に流し込むものとして草案を批判し、一定の「差別」は私的な自律に基づいた決定の裏面であり、一定の範囲では不可避であるとする (Picker 2003)。ポストモダンの行政法学者として日本でも知られるラデーアも、リベラルな社会に存在している法的合理性を無視することで、法案は「多数派」を差別するまでに至っているとし、違憲であるばかりか、常識や法の支配にも反する、と攻撃する (Ladour 2002)。

6) 反対・消極派の議論としてはLadour (2002), Picker (2003), Reichhold (2003), Säcker (2002), Schieck (2003), Wiedemann (2002) を参照。積極推進派の議論としてはBaer (2002), Stölting (2003), Vennemann (2002) のほか *Loccumer Protokolle*, 40/03 (2003); 71/03 (2003); 79/04 (2004) が推進の立場からの様々な検討を含む。また、2004年のドイツ国法学者大会はテーマの一つに「差別からの保護と私的自治」を選び、討議を行った (*Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer*, 64 (2005), 298-435)。

これらの議論に共通するのは、形式的には法案が指令に対して上乗せ規制を行っている点を批判しているものの、内容的には指令そのものを批判している点である⁷⁾。とりわけ、上の例のように大上段に振りかぶった議論を展開する場合に顕著である。すなわち、法案が二つの指令を同時に扱った結果として上乗せした内容は、対象が人種差別禁止指令のそれから拡大され、宗教や性的指向などが含まれたこと、被用者が差別を受けた際の雇用者の責任が拡大されたことにあるのに対し、多くの原理的批判の鋒先は、挙証責任の転換⁸⁾や支援団体の訴訟参加、更には民法領域への介入そのものに向けられていた。しかしこれらは、人種差別禁止指令のみを逐語的に法制化する場合でも、実際上のインパクトははるかに小さくなるとはいえ、要素として含まれる点である。実際、ピッカーは「ヨーロッパのヘゲモニーの下で特別の法の制定に固執するような指令に対しては…全ての法的手段によって対抗しなければならない」とし、「自らの望まない法律に対して遅滞なく連邦憲法裁判所に提訴することに慣れた国民にとって、ヨーロッパの法指令に対して性に合わない宿命論のトレーニングを行うべきではない」と指令への反感を隠していない。

また、ここまで顕著でないにせよ、法学者が明らかにした意見の多くが批判的だったことには、ドイツ法から見て指令が異物であったことに一因がある⁹⁾。「特別な反差別立法は、本当のところドイツ民法には必要ではない。ヨーロッパの基準は、正しい解釈の下ではドイツにおいて既に対応済みのものである (Picker 2003)」とあるように、彼らの認識では、既存の成文・不文法で十分対応可能なのである。批判論は、基本法の反差別規定を民法の一般条項を通じて適用する、基本法の間接適用で足りるとしていた。また「国家」と「社会」を二分し、後者に前国家的自由の領域を割り当てるという論法は、ドイツには依然根強く残っている法的思考様式であり、その下では、民法領域への介入に対する大きな違和感が表明されるのは必然的であった。

このような法律家の議論は、反対の論陣の展開に一役買うことになった。その中心となったのは経営者団体や教会である。とりわけ教会は、幼稚園などの教会関係組織・施設における信徒の優先措置が法規制の対象となる危険があるという実的な懸念に加え、教会

7) 与党草案批判側は挙証責任の「転換」を批判するが、推進側からはむしろ、草案の規定では指令の求める実効的な法実現には不十分であり、挙証責任の真の「転換」が必要との批判すらあった (DJB 2001)。

8) Herms and Meinel (2004) は、「根本的な問題は、ドイツにおいてヨーロッパ法の基準の実施が、高度に分化した労働法と衝突することにある…法案は本質的にはヨーロッパ法の基準に基礎を置いているのであるから、反差別法の規制を和らげよと要求するものには、ヨーロッパレベルの政治機関への影響力行使を強めるよう声を上げるしかない」としている。

9) 契約の自由との関係に関するこのような激しい議論は、ドイツとオーストリアのみで見られるという評もある (CEC 2004, 15)。既に触れた 2004 年の国法学者大会では、「ドイツの憲法上の統合可能性の限界」や、英米型の「公私」区分というカテゴリーにドイツの「国家・社会」というカテゴリーを接続することの困難などが指摘されている (VVDS_{StRL} 64, 424-5; 435)。

の自己決定権が侵害されるとして反対を行った (http://www.ekd.de/aktuell_presse/news_2002_05_17_2_antidiskriminierung.html; http://www.ekd.de/aktuell_presse/news_2002_05_27_5_antidiskriminierung.html). ここには、ドイツが基本法上、カトリック教会や福音派教会を公法上の団体として承認し、さらに登録された信者から教会税を徴収するなど、厳密な政教分離は採用していないことも反映しているといえよう。

結局、この第一次草案は議事日程に上せられぬまま、第一次シュレーダー政権は連邦議会選挙を迎えることになる。法務省は2002年2月に第二次草案を準備しており、春の段階では、年齢、世界観、宗教といった要素を規制対象となる差別の事由から削除するなどの修正を含め、立法期間内の成立が政府与党筋では予定されていたようだが、反対は厳しかった (*taz*, 18.03.2002; *SZ*, 09.04.2002; Stork 2005)。

加えてこの間、移民法案が、2001年7月の独立委員会(「ジュースムート委員会」)報告を受け、2001年8月に草案公表、2001年11月に閣議決定の運びとなっており、政界を大きく紛糾させていた。法案の内容それ自体や、野党キリ民党の(しかしこの問題では与党に近い)ジュースムート(Rita Süßmuth)を一本釣りで調査委員会の長とするという手法ももちろんだが、2002年3月に連邦議会を通過した後、連邦参議院で強引な票決が行なわれたことが加わり、混乱は深まった(憲法裁判所は後に票決を無効とした)。

これらの結果、目前に迫った連邦議会選挙への配慮もあって社民党が法案上程を断念し、第一次シュレーダー政権の下での反差別立法は見送られることになったのである(Pressemitteilung Nr. 297 der Bundestagsfraktion Bündnis 90 / Die Grünen, 04.06.2002; *SZ*, 09.04.2002)。

III-3 第二次シュレーダー政権と反差別法——選挙戦略と社民党の躊躇——

2002年9月の選挙において社民党は、3議席、6000票という微差ながら第一党の座を維持し、赤緑連合は過半数を確保した。選挙を辛くも乗り切った第二次シュレーダー政権のもと、二つの指令は第15立法期間(2002-2006)内の置換を待つことになった。それを反映して連合協定にも「与党連合は、第14立法期間に行われた準備作業を基礎として、反差別法を上程し、これによってEU指令を置換する」と、EU指令の実施が謳われることになった(Koalitionsvertrag 2002-2006: Erneuerung-Gerechtigkeit-Nachhaltigkeit)。

この選挙においても、緑の党は引き続きこの問題に積極姿勢を示していた。選挙綱領では「差別の撤廃」という項目が設けられ、「我々は包括的な反差別法を求める。この助けによって、当事者が日常的な差別に民法上の手段によって対抗できるようにするためである」と、指令への直截な言及こそないものの、指令を利用した立法実現という明確な目標

が掲げられていた (Grün wirkt! Unser Wahlprogramm 2002-2006).

これに対し社民党の選挙綱領では、国籍法などを含めた少数派権利保護政策はいわば「処理済み」に近い扱いを受けていた (Erneuerung und Zusammenhalt-Wir in Deutschland. Regierungsprogramm 2002-2006). すなわち、第一次シュレーダー政権における成果が「今立法期の大きな成果が障害者のための新しい立法である…我々が同性の生活パートナーシップを法的に承認したのは、社会の現実においては既に受け入れられていたことを追認したに過ぎない。保守にはそうする能力はないのだ。…新しい国籍法そして移民法は、明確さと制御可能性を作り出した」などと、強調される一方、次期の目標としては男女間の同権問題が触れられているのみであった。同性愛者については言及がないのに加え、外国人問題においても、1998年選挙における項目タイトルが「移民をコントロールする」だったのに対し、ここでは「移民をコントロールし、限定する begrenzen」となるなど、防衛的な姿勢は明らかであった。

加えて、法相ポストを与えられた社民党のツイプリース (Brigitte Zypries) は前任のドイブラー＝グメーリンと異なり、包括的反差別法案の制定には消極的であった。2003年3月には、包括的反差別立法への消極姿勢が報じられ (FAZ, 07.03.2003), その後も公的な場で「民法は私的自治の領国 Reich である」「リベラルな国家における市民の自由とは…区別を行い、不平等に扱うことに存在する」などとその旨の発言を繰り返していた (Zypries 2003a; 2003b; 2004).

この結果第二次政権成立後も、依然として作業は進展しなかった。家族省や経済省が指令の置換に積極的であったのに対し、上記のように社民党の一部さらには法務省が消極的であったためである (Edathy and Sommer 2004). また2002年12月には、連邦憲法裁判所により移民法案をめぐる3月の連邦参議院の採決が無効とされた。そのため移民法案は、2003年1月以降閣議決定、連邦議会可決、連邦参議院否決という過程を再び経て、2003年10月以降協議が進められた。成立したのはようやく2004年7月になってからである。

この間に指令の実施期限は徒過することとなった。それでも政権成立後1年半を経た2004年5月6日付で、法務省草案が明らかになる。さらに半年以上を経て、ようやく2004年12月15日付で、社民党と緑の党による法案が明らかになった。この間にドイツは置換失敗によりコミッションによるECJへの提訴の対象となっている (EIRO 2004b; 2004c).

この間一貫して、草案はEU指令を拡張して置換するものとなっていた。これは、選挙綱領にも見られるとおり緑の党の主張を容れたものといえるだろう。実際、緑の党の連邦議会会派が開いた専門家会議は「ヨーロッパからの追い風」と題されており、ドイツ女性法律家連盟の言葉を用いるならば「ヨーロッパ各国と比較してあまり発達しているとはい

えないドイツの反差別法を更に展開し、拡充するためのチャンス」を提供するものとして理解されていた (<http://www.gruene-fraktion.de/cms/archiv/dok/14/14655.htm>; DJB 2001).

2005年1月21日にはようやく連邦議会が審議に入り、本会議での審議の後、委員会審議に回付された (Bundestag, 15. Wahlperiode, 152. Sitzung, 21.01.2005). この第一読会でのキリ民党ラウマン (Karl-Josef Laumann) の発言は、個別の論点を越えたドイツ保守派の姿勢を示すものとして興味深い。

彼は、キリスト者にとっての人間の尊厳の重要性に触れ、そこから反差別立法に対する原理的な反対が存在しないことを指摘する。しかし、次に彼が指摘するのは、(イギリスモデルに立脚した) EU 指令とドイツの法伝統の齟齬である。「統一されたヨーロッパにおいては、国境が次第に重みを失っており、統一的なルールを定めることは正しく、かつ全ての利益にかなうことである。しかしながら、この三つの EU 指令は、他の国とは異なる形でドイツを襲ったものである。例えば、英米そしてスカンディナヴィア法圏では、被用者保護法がほとんど存在しておらず、被用者保護が主に反差別立法を通じて実現されている。我々に関して今生じているのは、根本的には、独自の被用者保護を持つ我々の法伝統と、反差別法が並立しており、部分的には同じ状況を規律しようとしている、ということである…我々の法伝統が保護権を予定しているのならば、EU 指令の置換に際しては抑制的に行うよう、注意が払われなければならない」。ここで表明されているのは、第一に現行のドイツ法で十分であるということ、第二に EU 指令自体がそもそも疑念を持って迎えられているが、そこに直接の反対を行うことは出来ないということ、したがって第三に、指令の効果を最小限にとどめるために与党側法案の「拡張」が批判の対象とされる、という構図である。加えて、キリ民党のレットゲン (Norbert Röttgen) はこう述べる。「少数派としてのなんらの地位も示しえない、普通の市民があなた方の法案では敗者となるのです。多数派が敗者なのです」。このような攻撃こそ、国籍法問題以降、社民党指導部が懸念していた点であろう。

このように、審議は紆余曲折が予想された。野党は、同法案が EU 指針を大きく拡張するものであると批判し、計算できないリスクを企業にもたらすことや、反差別機関が家族省に設置されることなどを攻撃した。攻撃は、「契約の自由への侵犯」と「官僚制的な怪物は不要」とのスローガンの下で行われ、基本法における平等規定や蓄積された判例で十分であるとしていた。野党は指針の逐語的、すなわち最低限度での実施を依然求めていたのである。これらは経済界の声とも一致していた。(FTD, 21.1.2005; FAZ, 21.1.2005). 連邦雇業者連盟は「契約の自由を守れ!」と題するシンポジウムを、前述のピッカーらを招いて開催していた (BDA 2005). 保守系の『フランクフルター・アルゲマイネ』紙は、この法案を「左翼の指導的文化 Leitkultur」を推進する試みであると評した (FAZ,

20.1.2005). 移民問題の議論の中で主として保守系の論者が「ドイツの指導的文化」の必要を説いたのに対し、左翼が排他的であると批判的であったことを踏まえた皮肉である。

これに加えて、与党内でも法案に対する姿勢は分かれていた。法案を「重要な社会的シグナル」として重要性を強調する緑の党では、キューナスト消費者保護相 (Renate Künast) らが、法案は EU からの要請の最低レベルであることや、法案成立が更に遅れることで EU から制裁をうける懸念などを挙げ、修正に反対していた。これに対し、社民党は消極的であった。内相シリー (Otto Schily), 経済相クレメント (Wolfgang Clement), 財務相アイヒェル (Hans Eichel) らが法案自体に好意的でなく、担当の家族大臣シュミット (Ulla Schmidt) も野党の修正要求に応じる構えであった (FTD, 4.3.2005; 5.3.2005)。

州議会選挙を控えたノルトライン＝ヴェストファーレンからは、さらに激しい批判が向けられた。州首相シュタインブリュック (Peer Steinbrück) は、「我々の企業の競争力を損なう」として連邦参議院で賛成しない意向を明らかにし (FTD, 5.3.2005), 社民党の州本部長でもあるシャルタウ (Harald Schartau) 経済・労働相は「現在、人々の主な懸念は、職場の不安定であり、新たな職を再び見つける機会があるかどうか、ということである」とし、反差別法によって雇用を創出する機会が低下するだろうという懸念は「我々の選挙戦の助けにはならず、我々を害するだろう」と、選挙への悪影響から、指令の置換は野党の主張と同様最低限にとどめるべきであるとの議論を展開した (Die Zeit, 08.03.2005, 10/2005)。

このように、法案上程こそなされたものの、法案審議過程には紛糾が予想された。しかし、この後ドイツの政局は大きく変動することとなる。2005年5月22日に行われたノルトライン＝ヴェストファーレン州議会選挙で、社民党が5.7%減らし37.1%としたのに対し、キリ民党が7.8%増の44.8%と躍進し、その結果赤緑連合に代わり、キリ民・自民連合が政権の座に着くことが確実となったのである。社民党の苦戦自体は予想されていたことであったが、予想外であったのは社民党指導部の対応であった。投票終了直後の開票速報で社民党大敗が報じられて一時間後に、シュレーダーが連邦議会選挙の早期実施を明らかにしたのである。これはシュレーダーの単独での決断であり、事前に知らされたのは社民党党首ミュンテフェリング (Franz Müntefering), 州首相シュタインブリュックと、緑の党の副首相・外相フィッシャー (Joschka Fischer) のみであった¹⁰⁾。

これにより、政治をめぐる報道は、選挙早期実施の可否そしてその帰趨へと重点が移動した。内容的には失業、景気回復、財政赤字削減といった争点を中心となり、反差別法案は政治的対抗の表舞台からは姿を消すことになった。与党側は、中道投票者への悪影響を

10) この時期のドイツ政治の分析としては、安井 (2005) を参照。

考慮することなく、法案を推進できることとなり、他方で中核的支持者向けの配慮を行う必要が生まれた。そこで2005年6月には委員会審議が終えられ、与党側は教会などの主張にも一定の配慮を見せつつ、修正案を可決して6月17日の本会議における第二・三読会に送った。本会議でも賛否の構図に変化はなく、法案は与党により可決され、連邦参議院に送付されることになったが (Bundestag, 15. Wahlperiode, 182 Sitzung, 17.06.2005)、野党優位の連邦参議院は、2005年7月8日に予想通り法案可決を拒否し、両院協議会の開催を求める議決を行った (Bundesrat Drucksache, 445/1/05; Bundestag Drucksache, 15/5915, 14.07.2005)。これらは、両者の中核的支持者層に向けた、ある種の儀式であるといえるかもしれない。実際9月5日に開催された両院協議会は法案の審議を延期し、これにより同法案は会期終了による審議未了・廃案となった。

III-4 小括

以上のような反差別法案の挫折の過程から、以下のような点を指摘することが出来るだろう。第一に、指令が期限までに置換されなかった主な原因として、緑の党を中心とする政権側の戦略をあげることができる。シュレーダー政権は、反差別指令を契機として、広範な反差別立法を行うという選択を採った。これが、与党連合内では社民党側の消極的な姿勢に、野党に関しては明確な反対姿勢につながった。

第二に、広く「少数派の権利保障」と呼ぶことの出来る政策分野に与えられている時間は、反差別指令の置換以前に他の法案によって占められていたことが作用している可能性がある。既に触れた二つの法案のほか、シュレーダーによる2000年2月のいわゆる「グリーン・カード」案提示に始まる、移民法問題がこれに加わる。しかも、国籍法改正、生活パートナーシップというその二つの法案は、いずれも野党の激しい反対の対象となった。そして、ヘッセン州議会選挙の敗北に見られるように、少なくとも中道票の獲得という観点からは、これらが与党にとってプラスの効果をもたらしたとはいえない。それゆえ、閣議に法案が提出されるまでに著しい時間がかかったものと想定される。反差別法自体は連邦参議院の同意が必須ではないだけに、時間さえかければ連邦議会の多数のみで足りるのであるが、多数の州議会選挙により恒常的な選挙状態にあるドイツにおいて、EUのタイムテーブルに沿いつつ、なおかつ政局に悪影響を及ぼさないタイミングを、シュレーダー政権はついに見出すことが出来なかったのである。

しかし第三に、野党、ならびに反対派の法学者の議論からも明らかな通り、根底には反差別指令とドイツの国内法制のミスマッチの存在を指摘できる。反対側は、表向きは政権側の過剰実施を批判しているものの、その具体的根拠の多くは実は指令本体に当てはまる

ものであった。とりわけ事柄が社会規範にかかわるものであるだけに、その困難は大きかったということが出来る。

IV. オーストリアにおける反差別指令

オーストリアにおいても、ドイツと同様、性差別以外の分野における特別の反差別立法は存在せず、憲法7条において平等規定と、宗教や障害に基づく差別の禁止規定が含まれるのみであった (EIRO 2004a)。

すでに指令の成立過程の箇所でも触れた通り、オーストリアにおいてもこの指令は新しい政治的布置——ただしドイツとは逆の意味——の下で置換を待つことになった。これらの指令を実施する任にあったのは、国民党のシュッセル (Wolfgang Schüssel) を首相とする国民党・自由党連合政権である。自由党は、1980年代にハイダーの下で右翼ポピュリズム路線に転換し、時に排外主義的な政策を主張し、移民の制限などを争点化していた。このような政策路線と反差別立法の距離は一般的には大きいと考えられる。ただし、既に述べたように、他のEU加盟諸国による制裁措置が行われたこととの関係で、あからさまに指令に背くことも与党連合にとって得策ではなかった。では、オーストリアでの反差別指令はどのように置換されたであろうか。

オーストリア国内では既にそれ以前から、NGOなどによる議論が行われていた (Krickler 2003; Solla 2003)。1998年の国連人権年を契機として、ルードヴィヒ・ボルツマン人権研究所など6組織による、NGO草案の策定作業が行われており、2001年3月には包括的な反差別法草案が公表された。

しかし政府草案はこれを顧慮せず、部分的には指令を逐語的に適用した、最小限の実行を目指すものだった。議会では調査委員会が設置されていたものの、与党両党がそこでの作業を遅らせていたという (Echo 2003)。政府法案が、あたかもアリバイ作りのように指令の置換期限の4日前に公表され、2003年11月11日ようやく国民議会に上程されたことも、政権がこの問題を重要視していないこと、あるいは時間の圧力を高めることにより大規模な法案修正を困難とする戦略をうかがわせるものだった。NGOや野党社民党、緑の党などからはこれに対して批判が向けられた。

しかし与党側は、政党間協議の中で、オーストリア社民党が要求した11項目のうち7項目について修正を受け入れ、2項目については部分的修正を行っていた。例えば、NGOの訴訟参加については原案に条項がなかったが、野党やNGOの要求をうけ、「差別犠牲者の権利の実現のための訴訟連盟」の訴訟参加が認められることとなった (<http://www.>

klagesverband.at/news.php?nr=3890). これには、関係措置の一部に、三分の二の多数を必要とする憲法改正が含まれていたという事情がある。そのためには社民党の票が必要であった。

これらの譲歩を基に与党議員が社民党の賛成を求めたのに対し、社民党は11項目要求は指令の十全な置換の最低条件であるとして、NGOの訴訟参加の拡大、拳証責任移転の明確化、損害賠償の最低額引き上げなどの修正を要求し、最終的には反対に回るが、やや守勢に立たざるを得なかった。社民党が単独政権をしくウィーン市（州と同格）における反差別法案も、指令に対して上乘せを行うものではなかったからである。ウィーンの同性愛者NGOにも、社民党の反対姿勢は信用できるものではない、と評されていた (http://www.hosiwien.at/?page_id=102)。すなわち、社民党に関する限り、最低限度の置換にとどめるといふ政府・与党の議題設定は効を奏していたといえるだろう。この点、最終的には共に反対に回るものの社民党と緑の党ではスタンスに差があった。与党側議員からも、緑の党の議員に対して、交渉の中で一度しか会えなかったのは残念だなどと当てこすりがなされていた (Nationalrat, 22. Gesetzgebungsperiode, 61. Sitzung, 26.05.2005)。

結局、置換期限は守られなかったものの、2004年5月26日に連邦レベルの反差別諸法案が与党の賛成で国民議会を通過し、連邦議会の同意を経て成立することになった。ただし指令の対象領域の一部が州の権限であり、対応する州レベル立法が遅れていることにより、オーストリアもドイツなどとともによりコミッションによるECJへの提訴の対象となった (EIRO 2004b; 2004c)。また、NGOの一部には、今後、内容審査によって立法が不十分であると判断されるのではないかという声もある (<http://www.hosiwien.at/aussendungen/PA19072004.htm>)。

V. 結びにかえて

V-1 「ヨーロッパ化」の国内政治過程

このような相違はどのように説明されうるだろうか。構造的要因に注目するならば、両国の差異は見出しにくい。

例えば、少数派保護法制と既存の政策レジームの一般的な近接性を捉える代理変数として、エスピン＝アナセン (Gøsta Esping-Andersen) の福祉レジーム論を転用することができるかもしれない。すなわち、少数派保護を市民権 citizenship の保障という観点から捉えるならば、これに最も親和的なのは普遍主義的な社会民主主義的福祉レジームであると想

定しうる。しかし本稿の対象となる両国は、いずれも保守的（コーポラティズム的）福祉レジームに属し、一般的な親和性が高いとは考えにくい。具体的に、反差別法制に関して見ても、人種やエスニシティに着目した特別の法制を持たないという点では共通しており、EU指令との適合性はともに低いといえる。

次に、置換の実行能力に目を移しても、両国は、連邦制という国家構造、更には強い政党・団体という点において共通性を持つ。実際、Schmidt (2000) の「拒否権プレイヤー指標」を用いるならば、オーストリアが9、ドイツが8となる。

一方、ドイツが赤緑連合という中道左派政権、オーストリアが黒青連合という中道右派政権と、党派性には差が見られる。現実の対応にも見られるとおり、反差別という争点は前者により適合的な争点であり、指令と政権との「距離」を単純化して考えるならば、ドイツの方がはるかに小さかったといえる。ここから直観的には、平等処遇指令のドイツにおける法制化、オーストリアにおける法制化失敗、という予想が成り立つだろう。

しかし既に見たように、現実には事態は逆であった。これは一見すると逆説的な、いわゆる“puzzle”であるかのように見える。しかし、法制化の過程を見るならばそうではない。すなわち、選挙戦略や連合維持の観点から政権がどのタイミングでどのような法案を提出するかという、政治過程一般に存在する要因が、結果に影響しているからである。ドイツにおいては、「自らの」争点であるだけに政権が指令に上乘せを行った置換を行おうとしたこと、しかしヨーロッパから提示されたタイムテーブルと国内の政治過程のタイムテーブルをすり合わせる事が困難であったこと、によって置換が行われなかった。他方オーストリアの政権にとっては、争点自体に親和的でなかったばかりか、EU指令の成立経緯からしても、厭わしいものであったといえる。そのため野党社民党、緑の党などの批判にもかかわらず、最低限度の立法が、置換期限を過ぎてようやく行われることになった。

このように「置換」の成否というだけでは、ヨーロッパレベル立法が国内の政治過程にもたらすインパクトを十分に理解することは出来ない。そこには政権の戦略という要因が常に介在している。これが本稿の第一の結論である。

第二に、各国の「政治」に対して「ヨーロッパ化」が及ぼす影響の中でも、本稿は「時間」の要素を強調した。とりわけドイツのように、州議会選挙が準国政選挙化したため政治的タイミングをはかることが重要な国では、政治的な起爆力を持つ争点が国内政治の脈絡から離れてヨーロッパ経由で持ち込まれることは、政権側の時間管理に大きな困難をもたらす可能性がある。ドイツの場合この困難が、置換の失敗という形で表現されることになった。このような形で、ヨーロッパ化は政策や政体を変えるだけでなく、「政治」の次元に影響を与えている可能性がある。

V-2 社会規範のヨーロッパ化と EU の正統性

次に、上のように国内法制化の政治過程に注目した分析からは、ヨーロッパ大の規範生成と正統性の問題に関してどのような含意が得られるだろうか。

まず指摘すべきは、EU 指令の国内法制化が単なる翻訳作業ではないということである。そこには、EU 指令を「チャンス」として利用しようとする勢力と、可能な限りそのインパクトを限定しようとする勢力のせめぎあいが存在している。したがって、ヨーロッパ規模の規範の内容を考える上では、各国国内における政治的綱引きの結果成立する国内法を視野に入れなければならない。確かに、Kurzer (2001) の指摘する通り、社会規範の収斂への傾向は見られる。「人種」に基づく民事法の領域での差別を、個別法を制定して規制するという発想自体、ドイツ法の文脈からのみでは考えにくいものだったのであろう。しかし、各国の規範内容の差異は EU レヴェル立法の存在にもかかわらず存続していくのである (cf. 中村 2005b)。

また、本稿が対象とした少数者保護などの分野は、冷戦終了後に旧東欧地域への拡大を論じる際に援用された「民主主義」「人権」といった言説や、憲法条約第 I-2 条「連合の価値」において、「多元主義、寛容、正義、連帯、無差別および男女平等」の優越が構成国の共通性として掲げられていることと密接に関連する。具体的にも反差別指令は、基本権憲章を引き継いだ憲法条約第 II-81 条において、「性別、人種、皮膚の色、民族的もしくは社会的出自、遺伝的形質、言語、宗教もしくは信念、政治的もしくはその他の意見、国内少数者に属すること、財産、出生、障害、年齢または性的指向等、あらゆる理由に基づくあらゆる差別は、禁止されるものとする」とあることと対応している¹¹⁾。しかし、いわばヨーロッパ統合のプロジェクトにアイデンティティを与えるこのような試みが、決して容易ではないこと、そればかりか、既存の規範秩序との衝突を生み、反発を招きうることを本稿の事例は示している¹²⁾。「ネオ・リベラル」な EU と各国の社会政策の衝突はしばしばクローズアップされるが、仮に EU が「社会的 social」であろうとしても、それを具体化し制度・政策として実効化させようとした場合、本稿の事例に見るような困難が存在している。

このような条件の下でなお、ヨーロッパ・レヴェルに社会的なものを構築しようとする

11) 憲法条約の訳文ならびに解説については、中村 (2004) を参照。

12) 中田 (2005) は、中東欧の EU 加盟に関し、「ヨーロッパへの回帰」という「夢」が行政・立法手続としての砂をかむような「EU 化」に変容したとし、1989 年以降の民主化過程で内発的に生まれた方向との齟齬を分析している。「深化」だけでなく「拡大」においても、問題は生じているのである。また、フランスにおける衝突の例としてルヴヌール (2001) および伊藤 (2001) を参照。

試みとして、注目されたのが開放的協調 open method of coordination であった (cf. 小川 2005)。ベンチマーキングやピア・レビューを通じて相互の政策的学習を進めつつ、一つの目標と多様な道を両立させようとする試みである。しかし、実効性の問題はさしあたり除外するとしても、この手法は就業率の向上などの数値目標達成には親和的かもしれないが、本稿が取り上げた差別禁止のような「権利」の政治と適合するであろうか (cf. Smismans 2005)。

以上のように、一般市民の一般的支持をもたらすような「民主的」正統性の源をヨーロッパレベルに構築することは困難である。しかし、本稿の事例に見られるような衝突は、国内の民主的政治プロセスの一定の表現であると見ることも出来る。本稿は社会規範のヨーロッパ化という特定の一断面からのスナップショットに過ぎないが、この両面の存在を考慮しつつ憶測を加えることが許されるならば、現在のヨーロッパにおける民主的統治とは、交渉・衝突・挫折を繰り返しつつ、抽象的そして「実感的」側面の双方においてヨーロッパレベルに民主的正統性を確保しようとする、「民主化のプロセス」としてのみ可能であるということができるとはならないだろうか¹³⁾。

* 本稿は、日本学術振興会科学研究費補助金基盤研究 (B) 「欧州統合における『民主的』統治問題の実証的分析」および若手研究 (B) 「EU のガバナンス形成における社会アクターの戦略と機能」による研究成果の一部である。

* 本稿に関連して、2005年10月1日の日本政治学会研究大会分科会2「ヨーロッパ化 (Europeanization) の政治」において、報告を行う機会に恵まれた。平島健司 (司会)、近藤康史 (コメント)、吉田徹 (報告)、質問やコメントを下された飯田芳弘、小野一、安井宏樹、横田正顕の各氏に謝意を表したい。

新聞略語

FAZ : Frankfurter Allgemeine Zeitung

FTD : Financial Times Deutschland

SZ : Süddeutsche Zeitung

taz : tageszeitung

参考文献

- Baer, Susanne, 2002. "Ende der Privatautonomie" oder grundrechtlich fundierte Rechtsetzung? Zur deutschen Debatte um Antidiskriminierungsrecht. *Zeitschrift für Rechtspolitik*, 35(7), 290-294.
- BDA (Bundesvereinigung der Deutschen Arbeitgeberverbände), 2005. *Vertragsfreiheit Bewahren! Antidiskriminierung und deutsches Recht*. Symposium der BDA zum Entwurf eines Antidiskriminierungsgesetzes, Berlin, 24.02.2005.

13) 統合過程における言説の変容を通じた規範の進化、とりわけポスト国民国家の言説の生成に注目する白井 (2005) も、本稿とは違う視角ではあるが「プロセス」としての統合を捉える論稿として示唆に富む。

- Bell, Mark, 2002. Beyond European Labour Law? Reflections on the EU Racial Equality Directive. *European Law Journal*, 8(3), 384-399.
- Chopin, Isabelle, Janet Cormack and Jan Niessen (eds.), 2004. *The Implementation of European Anti-Discrimination Legislation: Work in Progress*. Brussels: Migration Policy Group. [<http://www.migpolgroup.com/multiattachments/2476/DocumentName/antiworkprog.pdf>]
- CEC (Commission of the European Communities), 2004. *Critical Review of Academic Literature Relating to the EU Directives to Combat Discrimination*.
- Cowles, Maria Green, James Caporaso and Thomas Risse, 2001. *Transforming Europe: Europeanization and Domestic Change*. Ithaca: Cornell University Press.
- DJB (Deutscher Juristinnenbund), 2001. *Stellungnahme zum Diskussionsentwurf eines Gesetzes zur Verhinderung von Diskriminierungen im Zivilrecht*.
- ECHO (Verein ECHO zur Unterstützung Jugendlicher) 2003. Der Countdown läuft. [<http://www.latzinator.com/grr/echo/resources/Antidiskriminierung.pdf>]
- Edathy, Sebastian, and Bernd Sommer, 2004. Das unterschätzte Projekt. *Berliner Republik*, 2/2004.
- EIRO (European Industrial Relations Observatory), 2003 a. Thematic Feature-Implementation of the EU Framework Equal Treatment Directive (Germany). [<http://www.eiro.eurofound.ie/2003/08/tfeature/de0308101t.html>]
- EIRO, 2003b. Thematic Feature-Implementation of the EU Framework Equal Treatment Directive (Austria). [<http://www.eiro.eurofound.ie/2003/08/tfeature/at0308204t.html>]
- EIRO, 2004a. Overview of the Implementation of the Framework Equal Treatment Directive. [<http://www.eiro.eurofound.ie/2004/02/study/tn0402102s.html>]
- EIRO, 2004b. Commission Launches Proceedings for Non-Implementation of Anti-Discrimination Directives. [<http://www.eiro.eurofound.ie/2004/08/inbrief/eu0408202n.html>]
- EIRO, 2004c. Commission Issues Equality and Non-Discrimination Report. [<http://www.eiro.eurofound.ie/2004/09/feature/eu0409204f.html>]
- Ekengren, Magnus, 2002. *The Time of European Governance*. Manchester: Manchester University Press.
- Featherstone, Kevin and Claudio M. Radaelli, 2003. *The Politics of Europeanization*. Oxford: Oxford University Press.
- Haverland, Markus, 2000. National Adaptation to European Integration: The Importance of Institutional Veto Points. *Journal of Public Policy*, 20(1), 83-103.
- Hell, Matthias, 2005. *Einwanderungsland Deutschland? Die Zuwanderungsdiskussion 1998-2002*. Wiesbaden: VS Verlag für Sozialwissenschaften.
- Hermes, Sascha and Gernod Meinel, 2004. Verboten einer neuen Ära: Das geplante Antidiskriminierungsgesetz. *Der Betrieb*, 57(44), 2370-2373.
- Krickler, Kurt, 2003. Diskriminierung beim Schutz vor Diskriminierung. *Stimme von und für Minderheiten*, 48.
- Kurzer, Paulette, 2001. *Markets and Moral Regulation: Cultural Change in the European Union*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Ladeur, Karl-Heinz, 2002. The German Proposal of an "Anti-Discrimination"-Law: Anticonstitutional and Anti-Common Sense. A Response to Nicola Vennemann. *German Law Journal*, 3(5). [<http://www.germanlawjournal.com/article.php?id=152>]
- Niessen, Jan, 2003. Making the Law Work: The Enforcement and Implementation of Anti-Discrimination Legislation. *European Journal of Migration and Law*, 5(2), 249-257.
- Olsen, Johan P., 2002. The Many Faces of Europeanization. *Journal of Common Market Studies*, 40(5), 921-952.
- Picker, Eduard, 2003. Antidiskriminierung als Zivilrechtsproblem? *Juristenzeitung*, 58(11), 540-545.
- Reichhold, Hermann, 2003. Sozialgerechtigkeit versus Vertragsgerechtigkeit: Arbeitsrechtliche Erfahrungen mit Diskriminierungsregeln. *Juristenzeitung*, 59(8), 384-393.
- Säcker, Franz-Jürgen, 2002. "Vernunft statt Freiheit!": Die Tugendrepublik der neuen Jakobiner.

Zeitschrift für Rechtspolitik, 35(7), 286-290.

- Schieck, Dagmar, 2003. Diskriminierung wegen "Rasse" oder "ethnischer Herkunft": Probleme der Umsetzung der RL 2000/43/EG im Arbeitsrecht. *Arbeit und Recht*, 51(2), 44-51.
- Schmidt, Manfred G., 2000. *Demokratietheorien: Eine Einführung*, 3. Auflage. Opladen: Leske + Budrich.
- Schmidt, Vivien, 2005. Theorizing the Impact of Europeanization on National and Sectoral Policymaking Processes. Paper presented at the annual meeting of the American Political Science Association Marriott Wardman Park, Omni Shoreham, Washington Hilton, Washington, DC, 2005-09-01.
- Smismans, Stijn, 2005. How to Be Fundamental with Soft Procedures? The Open Method of Coordination and Fundamental Social Rights. *URGE Working Paper*, Unita di Ricerca sulla Governance Europea (URGE) della Fondazione Collegio Carlo Alberto, 2/2005.
- Solla, Maria Fernanda Perez, 2003, Ein Antidiskriminierungsgesetz für Österreich? Nein, Danke. *Stimme von und für Minderheiten*, 48. [<http://www.initiative.minderheiten.at/stimme/stimme48c.htm>]
- Stöltzing, Carsten, 2003. Warten auf Antidiskriminierungsgesetz. *Forum Recht Online*, 4/2003, 128-130.
- Stork, Florian, 2005. Comments on the Draft of the New German Private Law Anti-Discrimination Act: Implementing Directives 2000/43/EC and 2004/113/EC in German Private Law. *German Law Journal*, 6(2). [<http://www.germanlawjournal.com/article.php?id=574>]
- Treib, Oliver, 2003. Die Umsetzung von EU-Richtlinien im Zeichen der Parteipolitik: Eine akteurzentrierte Antwort auf die Misfit-These. *Politische Vierteljahresschrift*, 44(4), 506-528.
- Tsebelis, George, 1995. Decision Making in Political Systems: Veto Players in Presidentialism, Parliamentarism, Multicameralism, and Multipartism. *British Journal of Political Science*, 25(3), 289-325.
- Tyson, Adam, 2001. The Negotiation of the European Community Directive on Racial Discrimination. *European Journal of Migration and Law*, 3(2), 199-229.
- Vennemann, Nicola, 2002. The German Draft Legislation on the Prevention of Discrimination in the Private Sector. *German Law Journal*, 3(3). [<http://www.germanlawjournal.com/article.php?id=137>]
- Verdier, Daniel, and Richard Breen, 2001. Europeanization and Globalization: Politics against Markets in the European Union. *Comparative Political Studies*, 34(3), 227-262.
- Winkler, Viktor, 2002. The Planned German Anti-Discrimination Act: Legal Vandalism? A Response to Karl-Heinz Ladeur. *German Law Journal*, 3(6). [<http://www.germanlawjournal.com/article.php?id=158>]
- Wiedemann, Herbert, 2002. Fragen zum Entwurf eines zivilrechtlichen Anti-Diskriminierungsgesetzes. *Der Betrieb*, 55(9), 463-470.
- Zypries, Brigitte, 2003a. Vortrag Bundesministerin Zypries: Kammerversammlung des OLG Celle. [http://www.bmj.de/enid/Mai/Hannover__21_05_2003_-_Die_rechtspolitischen_Vorhaben_der_Bundesregierung_ez.html]
- Zypries, Brigitte, 2003 b. Rede Bundesjustizministerin: Zentralverbandstag der Deutschen Haus-, Wohnungs- und Grundeigentümer. [http://www.bmj.de/enid/Juni/Bonn__20_06_2003_-_Die_Garantie_des_privaten_Eigentums_im_Lichte_der_Gesetzgebung_f7.html]
- Zypries, Brigitte, 2004. Bundesjustizministerin Zypries: Diskriminierungsschutz mit Augenmaß. [http://www.bmj.bund.de/enid/3d796b3191e5ca80039b364c559e8247_55a304092d09/Juni/Berlin__24_06_2004_-_Antidiskriminierung_in_Deutschland__Bilanz_und_Perspektiven_der_Rechtspol_nh.html]
- 伊藤洋一, 2001. 「コメント: フランス民法とヨーロッパ人権条約」『ジュリスト』1204, 50-53.
- 白井陽一郎, 2005. 「EU 環境法とポスト国民国家の言説——刑事罰適用と市民の司法アクセスをめぐって」中村民雄編 (2005a), 75-112.
- 遠藤乾, 2005. 「フランス・オランダ国民投票による欧州憲法条約否決」『生活経済政策』104.
- 小川有美, 2003. 「時間の歴史政治学・端書——民主化論・社会運動論・労働時間論から遠近法的分析へ」『千葉大学法学論集』18(1), 287-311.
- 小川有美, 2005. 「新しい統治としての OMC(開放的協調)とヨーロッパ化する政党政治——あいまいな制度を求めて?」中村民雄編 (2005a), 51-73.

- 近藤潤三, 2005. 「ドイツにおける移民法の成立過程」『社会科学論集』(愛知教育大学) 42・43, 69-131.
- 戸田典子, 2002. 「人生パートナーシップ法——同性愛の『結婚』を認めたドイツ」『外国の立法』212, 20-36.
- 中田瑞穂, 2003. 「中・東欧諸国における『民主化』と『EU化』」日本比較政治学会編 (2003), 121-147.
- 中村民雄, 2004. 「欧州憲法条約——解説および翻訳——」衆議院憲法調査会, 衆憲資第56号.
- 中村民雄編, 2005a. 『EU研究の新地平——前例なき政体への接近』ミネルヴァ書房.
- 中村民雄, 2005b. 「多元的憲法秩序としてのEU——欧州憲法条約への視座——」中村民雄編 (2005a), 197-246.
- 日本比較政治学会編, 2003. 『EUのなかの国民国家——デモクラシーの変容』早稲田大学出版部.
- 水島治郎, 2005. 「オランダとヨーロッパ憲法条約否決」『生活経済政策』104.
- 吉田徹, 2005. 「フランスの『ノン』が意味したもの——民主主義の勝利?」『生活経済政策』104.
- 安井宏樹, 2005. 「ノルトライン＝ヴェストファーレン州議会選挙とドイツ連邦議会の解散」『生活経済政策』104.
- 横田正顕, 2003. 「現代ポルトガル政治における『ヨーロッパ化』のジレンマ」日本比較政治学会編 (2003), 47-72.
- ルヴヌール, ローラン, 2001. 「フランス民法典とヨーロッパ人権条約・ヨーロッパ統合」(大村敦志訳)『ジュリスト』1204, 40-50.