

# 道州制と最近の連邦制をめぐる動き

大 沢 秀 介

道州制と最近の連邦制をめぐる動き

- 一 はしめに
- 二 道州制をめぐる議論
  - (1) 田中義一内閣における「州庁設置案」
  - (2) 第四次地方制度調査会案
  - (3) 第二八次地方制度調査会の設置とその議論
- 三 連邦制の動向
  - (1) 連邦制へのバラタイム・シフト
  - (2) 連邦制の特徴
  - (3) エレイサーの見解
  - (4) エレイサーの見解の問題点
  - (5) アメリカにおける連邦制の実現
- 四 連邦制をめぐるアメリカの最近の学説
  - (1) ハルハースタムの見解
  - (2) 権限附与アプローチと忠誠アプローチ
- 五 結語に代えて
  - (1) 連邦制のメリットを考えることの意味
  - (2) 連邦制のメリットをめぐる議論
  - (3) 連邦制の直面する課題
  - (4) 連邦制に関する議論をするメリット
  - (3) 保守的忠誠アプローチ——トイツの場合
  - (4) リヘラルな忠誠アプローチ——EUの場合
  - (5) 権利附与アプローチ——アメリカの場合
  - (6) ハルハースタムの見解とその問題点

# 一 はじめに

わが国の地方自治制度に関する最近の議論として、道州制をめぐるものが挙げられる。道州制をめぐる議論は、これまで幾度となく行われてきたが、近年は沈静化の様相を見せていた。ところが、最近再び各界からの声を反映して、政府の地方制度調査会で審議がなされるに至っている。また、今年公表された衆議院の憲法調査会の最終報告では、憲法改正によって道州制を導入することに積極的な意見が多く述べられたとされる。<sup>1)</sup> そのような意見の論拠として、「①市町村合併を推進して基礎的自治体に権限と税財源を移譲した後においては、国と基礎的自治体との中間的存在である都道府県を整理して、効率的な国の統治構造を作るべきであること、②国から地方への権限移譲の受け皿として道州制が必要であること、③適正規模を超えた我が国の中央政府の権限を道州に移譲し、道州に事実上の主権を担わせることによって、大胆な行政改革が可能となること等を挙げている」<sup>2)</sup>とされる。

ここで挙げられた論拠で注目されるのは、道州に事実上の主権を担わせることが検討されていることである。

また、憲法調査会の報告書で述べられている憲法裁判所の設置がなされた場合には、憲法裁判所による中央と地方の法制度のあり方の調整が期待されるという意味で、最も緩やかな意味での連邦制が視野に入ってくることに<sup>3)</sup>なる。このように連邦制を解すれば、中央政府から地方への権限移譲の動きを示すもの、また統合を目指すものなどその方向性は異なるとしても、現在多くの国で連邦制をめぐる動きが見られることに注目する必要がある。

もともと、連邦制といってもその態様はさまざまであり、その定義付けを明確化することは容易ではない。ただ、そのような中で連邦制の動きをある程度整理することは可能であるように思われる。特にこの点で注目されるのは、最近比較法に対する関心を示すようになったアメリカにおける学説の動向である。そこでは、連邦制を

とることの意味について、現在のアメリカの連邦制に対する判例の理解を超えて、ヨーロッパの動きと対比しながら検討しようとする傾向が見られるからである。

そこで、本稿では、まず道州制に関するわが国の議論について瞥見した上で、道州制の議論における連邦制の位置付けを見ることがしたい。つぎに、連邦制についてこれまでの議論を若干整理した後で、アメリカにおける最近の連邦制の意義をめぐる議論を見ていくことにしたい。

## 二 道州制をめぐる議論

わが国における道州制をめぐる議論は、戦前から行われており、その歴史はかなり古いが、時代状況との関係でその議論の内容と程度には濃淡が存在する。ここでは、これまでの道州制の論議の中で代表的なものと考えられるものを中心に、時間を追って若干紹介しておくことにしたい。

### (1) 田中義一内閣における「州庁設置案」

戦前の田中義一内閣の下における行政制度審議会の提出した昭和二年の「州庁設置案」が、一般にわが国における道州制論議の始まりであるといわれる。その案では、「府県公共団体の区域と国の行政区域との合一を止め数府県を包含する行政区劃」として州を設けるとされた。そして、「府県は純粹の地方自治体とし其の固有事務に付ては完全なる自治を認め其の執行機關の長は公選とし、其の議決機關の権限を一般的とする」とされる一方、「府県又は其の長に委任することを得ざる国の地方行政事務は州長官に於て管掌」し、州長官の地位は「親任官又は親補せらるる勅任官」とされるときに、「州長官は管内の府県市町村その他の公共団体を監督すること」

とされるなど、当時の軍国主義化状況の下においての中央集権化及び監視体制の強化という色彩が強いものであったが、この州庁設置案は実現には至らなかった。<sup>(5)</sup>

## (2) 第四次地方制度調査会案

### ① 「地方」案の内容

道州制の議論は、戦後も今日に至るまで見られる。その経緯等については、詳細な紹介もなされているので、<sup>(6)</sup>ここではその中で政府の動きを中心に見ておくことにしたい。

戦後の道州制をめぐる政府内の議論としては、まず昭和三十三年の第四次地方制度調査会の答申<sup>(7)</sup>(以下、第四次答申という)の打ち出した「地方」案をあげることができる。昭和三十一年一月一日に当時の岸首相に提出された「地方制度の改革に関する答申」は、府県を廃止し、全国を一〇未満のブロックとしての「地方」を設置するべきであるというものであった。その理由として挙げられたのは、「今後におけるわが国経済の均衡ある発展、国民生活水準の向上を期するためには、限られた国土及び資源の最高度の開発利用、各種産業立地条件の整備等の諸施策を、強力にかつ効果的に推進することが不可欠の要件であり、このような要請に応えるような地方制度、なかんずく、広域的な地方行政組織の確立を図ることが緊要である」とするものであった。このような考え方の背景には、戦後の地方自治制度への懐疑が存在したように思われる。<sup>(8)</sup>

具体的内容を見ても、「基礎的地方公共団体たる市町村の充実化を図ることによって、日本国憲法の基本理念たる地方自治の本旨の実現に資するとともに、現行府県はこれを廃止し、国と市町村との間には、いわゆるブロック単位に、新たに中間団体及び国総合地方出先機関を設置し、同一人をもって両者の首長及び必要な補助職員とする等の方法により、その一体的総合的運営を確保し、もって、国及び地方を通ずる総合的な行政運営の体

制を確立することが、行政の効率化の要請とわが国情に即した国政と地方自治の調整の見地より、最も妥当な方法である」としていた。<sup>(9)</sup>

②「地方」案に対する委員会内の反対論

この第四次答申に対しては、委員会内部で強い反対があった。それは、少数意見の形で答申に付されることになった。「地方制度の改革に関する少数意見」と題されたその反対意見は、多数意見が地方制度の欠陥を制度内在的なものと判断することは誤りであり、現行地方制度の「根本的建前の改革を主張することは、現行制度のもつ意義を没却するものであり、わが国政の将来のためにとることできない」と批判したのである。そして、「府県を市町村とともに完全自治体としている現行地方制度の根本的建前については、これを改革する必要を認めないのみならず、今後においても変更を加えるべきではない」としたのである。

第四次答申は、「地方」制という実質的道州制を採用し、当時の地方行政制度をより中央集権的な制度に変更しようとするものとして注目されたが、答申が激論の末一票差で採択されたものであり、強力な反対論が少数意見として付されていたこともあって、マスコミ等からは時期尚早との反対論が強くあがり、答申の「地方」案は棚上げされることになった。<sup>(10)</sup>そして、その影響は、憲法上の地方公共団体に必要要件について判示した昭和三八年三月二七日最高裁大法院判決にも強く見られ、道州制をめぐる議論はその後しばらくの間大きな問題とはならなかった。<sup>(12)</sup>

(3) 第二八次地方制度調査会の設置とその議論

①道州制議論の再活性化

いままで見てきたように、道州制をめぐる議論の中で連邦制への言及は多くなかった。連邦制への言及が見ら

れるようになったのは、一九八〇年代後半以降の民間の道州制をめぐる議論の中においてであった。<sup>(13)</sup>しかし、都道府県合併特例法が廃案となって以後は、民間の「道州制」論は見られたものの、それに対応するような政府の動きは見られず、道州制の議論そのものが盛り上がりには欠けた。ところが、二〇〇〇年四月の地方分権一括法の施行前後から道州制の議論の再活性化<sup>(14)</sup>が見られるようになる<sup>(15)</sup>とともに、政府も道州制を本格的に検討するに至る。

② 政府の対応

そのような動きの中で、連邦制もその検討対象に含まれるようになった。たとえば、地方分権推進委員会が一九九五年に示した「地方分権推進に当たった基本的考え方」<sup>(16)</sup>では、現行の地方制度の見直し論を退け、市町村・都道府県の二層制の地方制度を前提とするとしていたが、二〇〇一年の地方分権推進委員会最終報告では、「平成一七年三月までの時限法である市町村の合併の特例に関する法律（昭和四〇年法律第六号）」に基づいて進められている市町村合併の帰趨を慎重に見極めながら、道州制論、連邦制論、廃県置藩論など、現行の都道府県と市区町村の二層の地方公共団体からなる現行制度を改める観点から各方面においてなされている新たな地方自治制度に関する様々な提言の当否について、改めて検討を深める<sup>(17)</sup>ことをその課題の一つとしてあげている。このような変化は、従来からの道州制論の根拠であった広域的行政需要の増大に伴う戦略的・効果的な行政の促進や都道府県間の行財政能力の均質化という理由に加えて、分権化による権限の受け皿の必要性という側面が影響していたといえる。

### ③ 第二八次地方制度調査会の設置とそこでの議論

このような経緯を受けて、第二八次地方制度調査会に対する諮問事項の中には、「最近の社会経済情勢の変化に対応した地方行財政制度の構造改革」の一環として、「地方自治の一層の推進を図る」という観点から道州制の検討が入れられることになり、第二八次地方制度調査会では、専門小委員会で道州制の検討が行われている。

そして、連邦制については、二〇〇四年一月八日付けの「道州制に関する論点メモー専門小委員会における調査審議経過」(以下、論点メモという)の中で、次のように触れられている。

論点メモは、連邦制を「行政権のみならず立法権(又は立法権及び司法権)が国と州とで明確に分割されている国家形態<sup>(19)</sup>」と定義した上で、道州制をめぐる議論<sup>(20)</sup>の中で選択肢とすることを適当ではないとしている。その理由として、「連邦制の下では、連邦政府と州政府の間の立法権の分割、地域代表としての議院の創設、違憲立法審査権・立法権の分割の審判者としての司法権のあり方など憲法の根幹部分の変更が必要となること、連邦制は歴史的・文化的・社会的に一体性、独立性の高い連邦構成邦の存在が前提となることなどの問題があり、我が国の成り立ちや国民意識の現状から見ると、連邦制を制度改革の選択肢とする事は適当ではないと考えられる。」ことを挙げている。

しかし、道州制の議論で、道州を憲法上の地方公共団体と位置づけ、かつ「地方公共団体に対する国の法令による規制と行政上の関与、国の政策形成過程への地方公共団体の参画等」<sup>(21)</sup>について分権化の中で考えると、「究極の分権」といわれる連邦制に考察を加えることも十分意味があると思われる。また、連邦制を考察することは、憲法の保障する地方制度と連邦制との近接性を説く学説<sup>(22)</sup>の存在、さらに連邦制の採用が憲法改正の一つの事項となりうる可能性があることから意味あるものと思われる。

### 三 連邦制の動向

#### (1) 連邦制へのパラダイム・シフト

連邦制に関する専門家として知られるエレイザー(Daniel J. Elazar)は、最近の論考の中で、第二次対戦によ

つて一六四八年のウェストファリア条約以後三〇〇年にわたって支配的であった近代の国民国家 (statehood) の概念を変えるパラダイム・シフトが生じていると指摘している。エレイザーによれば、ウェストファリア体制 (Westphalian system) の下で、国民国家の標章として、統一されていること (unitary) 、中央集権化していること (centralized) 、同質性を有していること (homogeneous) 、自足していること (self-sufficient) 、そして一つの民族国家、領土、一元化された政府を包含する政治的に主権を有する政治体であることが挙げられてきたところがある。<sup>(23)</sup>ところが、第二次大戦後、国家主権主義 (statism) から連邦制へのパラダイム・シフトが生じているのである。

このような連邦制の揺籃現象が生じている理由について、エレイザーは、第二次大戦後頃から国家が重大な変容を見せ、ほとんどの国家では自足体制、同質性、又は政治的主権の保持<sup>(24)</sup>が維持できず、さらにグローバルマーケットの必要性から、世界各国が経済的に他者に大きく依存するようになったことも指摘する。また、エスニック及び宗教的少数派の存在意義の顕在化は、かつて期待されたような同質的な国民国家の出現を阻むようになったとする。<sup>(25)</sup>

そのような中で、中央集権化された国家主権主義からの連邦制への移行、具体的には国家間での権力共有の増大という現象が、徐々に憲法による基礎付けを伴って見られるようになっていくとする。そこでは包括的な連合という目的がもたれているとまではいえないが、単一国家の能力を超える特定の目的を遂行するための機能的連合や連邦的枠組みの達成が求められつつあると指摘するのである。

このようなエレイザーの指摘は、今日リージョナリズムの名の下に指摘されている傾向、すなわち特定地域内の結びつきを強め、その中で利益を確保しようとする傾向を踏まえるとき、それが目指す政治的志向性に示唆を与えるものとして、興味深いものといえることができる。さらに、例えばEU域内の市場統合後の政治的な体



制の態様をどのように考えるべきかは、EU憲法の批准承認問題に示されるようにますます重要性を持つものとなっている。

また、これまでの比較法にまったくといってよいほど関心を示さなかったアメリカにおいても、徐々にではあるがこの点に関する関心は高まっており、特にヨーロッパおよびヨーロッパ各国の今後の枠組みとも関連して、後述のように比較法研究が行われるようになってきている。

## (2) 連邦制の特徴

いま述べたようなパラダイム・シフトの現象との関連で注意を要するのは、そこでいう連邦制の意味である。連邦制を定義することは、それがなお一定の定義付けを許さない形で発展しているために非常に困難であるといえるが、<sup>(26)</sup> あえていえば、大きく静態的な定義と動態的な定義に分けることができるように思われる。

一般的な連邦制の理解<sup>(27)</sup>として見られるのは、国家連合や単一国家と区別するなどして、連邦を歴史的な観点から把握しようとする静態的な定義である。例えば、一七七六年から一七八七年のアメリカとそれ以後のアメリカを念頭に、国家連合と連邦国家とを区別して、次のように指摘する場合である。連邦は、その構成単位によって委任された権限のみを行使する連合と異なり、一定の権限を憲法上有し、連邦と連邦構成邦の権限はそれぞれ変更されえない。<sup>(28)</sup> 連邦の中央政府の決定は、連合が連合構成邦のみを法的に拘束し市民を直接には拘束しなかったのに比べ、市民を直接に拘束する点で特色を有するものである。<sup>(29)</sup>

また、論点ノートも指摘するように、単一国家と対比して連邦国家における主権は、憲法上少なくとも二つの領土的レベルで分かれ、各政府が独立して活動する領域を有し、連邦構成邦は、連邦政府の意思決定機関に地域代表を含む二院制を通して参加する一方、連邦国家における市民は、連邦政府と連邦構成邦の政府の二つに政治

的義務 (political obligations) を負うということもできよう。さらに重要な点として、連邦国家の場合には、立法権の所在及び執行をめぐる問題について、その解決を図る機関として連邦レベルで憲法解釈を行う裁判所が存在することも挙げることができよう。<sup>(31)</sup>

このような対比を踏まえると、連邦制の理念を示す特徴として、「連邦を構成している州・邦・共和国がそれぞれ主権と憲法を持つ国家であり、これら州等がその主権の一部を連邦政府に移譲した形」をとっていること、「憲法に立法権の分割が明記されていること」を挙げること<sup>(32)</sup>、さらにそれに加えて、権限分配について判断する連邦レベルの憲法解釈を行う裁判所の存在を指摘することができるようになる<sup>(33)</sup>。

このような連邦の特徴付けは、伝統的な連邦制をめぐる議論を踏まえて歴史的にとらえようとするものといえる。ただ、このような把握は、連邦制をとるとされる国の状況がさまざまであり、また歴史的・文化的・社会的な側面をその考慮に入れると各国の連邦制に共通する要素が少なくなり、連邦制の特徴を十分に把握するものといえるかの判断が難しいように思われる。

### (3) エレイザーの見解

このような状況の中で注目されるのが、連邦制を動態的に捉えようとする見解である。例えば、エレイザーは、連邦制を単一国家制と対比しつつ連邦モデル (Federal Model) を提示し、その特徴を以下のように述べる (図 1 参照)<sup>(35)</sup>。

エレイザーによれば、連邦モデルは、図 1 のように一種のマトリックスからなるモデルとして把握される<sup>(36)</sup>。すなわち、連邦モデルにおける政体は、共通する枠組みを持った制度及び共有されるコミュニケーションによってまとめられたアリーナ群の結合によって構成される。具体的には、①その成立は、平等な立場にあるものが相互

に平等な形で機能できるように互いに有用な政府の枠組みを樹立するために熟慮の結果、通常は一種の契約を結ぶ形で形成される点に求められる。②連邦モデルは、マトリックス内に多くの中心をもち、そこで権限の基本的分配がなされるから、図2の中心―周辺モデル (Center-Periphery Model<sup>(37)</sup>) や図3の階層モデル (Hierarchical Model<sup>(37)</sup>) フランスが典型) における分権とは異なる。③マトリックスにおけるそれぞれのセルは、独立した政治的行為者及び政治的活動のアーリーナを代表している。それぞれのセルは、その重要性において差異はない。④統治のメカニズムにおいてもっとも重要なのは憲法である。連邦モデルの政体は、意識的なデザインに基づくものであり、その目的と組織は、起草者の側の一般的な同意(成文の形が望ましいとされる)に基づくものである。そして憲法は、あらゆる政治的マトリックスの基礎となる文書である。⑤連邦モデルの典型例は、権威と権限が憲法上意図的に設けられた連邦制内における種々の連邦政府及び連邦構成邦の間で権威と権限が配分され、政治構造がそこから生じるようなものである。アメリカ合衆国が代表的なものである。⑥連邦制は、国民国家に比較して、権力が分散、拡散しやすく、政体内の政治的文化とそれに関連する制度の相違を調整しやすい。⑦連邦モデルの場合には中心が存在せず、中央集権化―分権化という軸をあてはめることはできない。制度は、そのような中心がない状態を維持するように働く。<sup>38)</sup>

#### (4) エレイザーの見解の問題点

このエレイザーの連邦モデルは、連邦、中心―周辺、階層という三つの区分を基礎としている点でかなり広範な定義付けとなっている。そのため、次の三つの点が十分に説明されていないように思われる。

##### ①連邦制の成立過程の問題

まず、連邦制の成立過程の問題である。エレイザーによれば、連邦制は、平等な立場にあるものが相互に平等

エレイザーのモデル

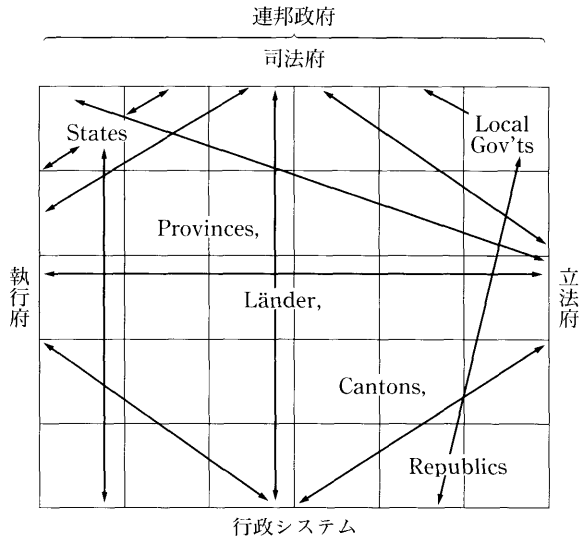


図1 連邦（マトリックス）モデル

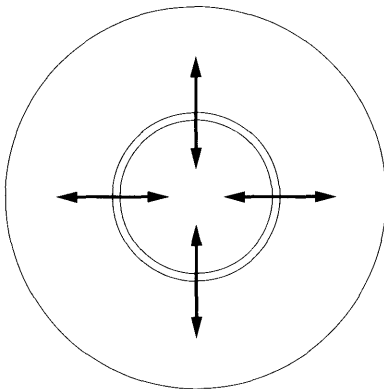


図2 中心一周辺モデル

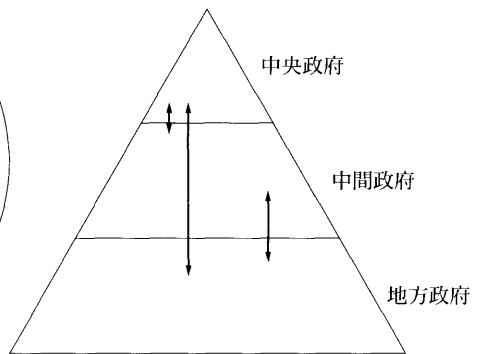


図3 階層モデル

な形で機能できるように政府の枠組みを求める形で成立するとされるが、レナルト (Koen Lenaerts) は、連邦制の成立過程として統合型連邦制 (integrative federalism) と移譲的連邦制 (devolutionary federalism) の二つの道筋を示唆する。<sup>(39)</sup> 統合型連邦制とは、単一国家が安全または経済的繁栄を得るために、一定の領域における主権的権限を譲歩または共有することによって連邦を形成する場合である。このような統合的連邦制の考え方の下では、新たに成立する連邦国家は、中央政府を制限し連邦構成邦に優位することを防ぐように構成されるのが典型的例となるといえる。そして、レナルトはアメリカをその代表的な例としつつ、EUとスイスもその例としてあげることができるとする。

これに対して、もう一つの成立の道筋である移譲型連邦制とは、単一国家とされていたものが、領土内に集合して存在する少数派の国からの分離独立という脅威を緩和するための反応として、連邦制を構成するに至る場合である。そのような移譲型連邦制では、しばしば連邦国家を構成する諸政府に、主権の特定の領域、例えば言語及び文化的権利に関する領域を付与する反面、連邦政府と多数派の連邦構成邦のために広範な活動範囲を維持しようとする非対称的連邦制がとられる。そして、レナルトは移譲型連邦制の例として、ベルギー<sup>(40)</sup>、カナダ<sup>(41)</sup>そしてスペインを挙げる。<sup>(42)</sup>

## ② 連邦政府と連邦構成邦との関係についての問題

次に、連邦政府と連邦構成邦との関係についても問題が存在する。それは、連邦国家における連邦政府の意思決定に対する連邦構成邦の参加について、エレイザーの説明では不十分なことである。この点については、連邦政府でなされる決定が連邦構成邦を含まずに行われる場合と、連邦構成邦が参加して行われる場合とを区別して考えることが重要のように思われる。

前者の連邦構成邦を含まずに行われる場合の典型例として挙げられるアメリカでは、各州からの二名の上院議

員が州を代表せず、また連邦構成邦によって選出されるわけでもなく、直接市民によって選挙で選ばれるという点で、連邦政府の決定に連邦構成邦が参加しない形で決定がなされる。これに対して、後者の連邦構成邦が中央政府の意思決定に参加する場合には、そのような連邦制の理念を協調的 (cooperative) 連邦主義と呼ぶことがある。そこでは、連邦構成邦が制度的及び機能的な方法で参加することが見られる。まず制度的には、連邦構成邦の代表が内閣や議会などの中央政府の部門に参加するという場合が考えられる。具体的には、連邦構成邦からの代表によって上院を構成し、その上院が多数決または特別多数決の議決によって、中央政府の諸決定に拒否権を行使したり、その実施を延期したりする権限を持つというような場合が考えられる。また、機能的にはいま述べたような制度の下での交渉過程の中で、中央政府と連邦構成邦の部門が相互に影響し合う形で機能するということがありうる。例えば、連邦政府と連邦構成邦の対応部門の公式、非公式な折衝、討議による政策決定が考えられる<sup>(43)</sup>。

### ③中央集権化―分権の軸についての問題

最後に、エレイザーが、連邦モデルの場合には中心が存在しないので、中央集権化―分権化という軸はあてはまらないとしていることにも問題がある<sup>(44)</sup>。すなわち、エレイザーの指摘と異なり、中央集権化―分権化という軸は、ニュー・デール以後のアメリカで見られた連邦政府の権限の拡大を考える際の重要な説明基軸となるのではないかという観点から生じる疑問の存在である。この点に対して、エレイザーは、中央集権化と対になるのは非中央集権化であって分権化ではないとした上で、アメリカにおいても中央集権化する動きはあったものの、ニュー・デール以後の時期においても、憲法や既存の政治機構の基礎を大きく変えるような中央集権国家の誕生やワシントンの官僚の手に権力が集中することはなかったとする。ただ、そこでは利益集団やコミュニティへの権力の一部移行がみられたにすぎず、権力が分散しつづけるという状況は続いていたと反論している<sup>(46)</sup>。

いままで見てきたようなエレイザーの見解の問題点は、彼の見解がアメリカを念頭においた結果生じたように思われる。もっとも、連邦制の歴史を振り返るとき、その中心はいうまでもなくアメリカであった。実際、連邦制がレナルトのいう統合型を目指すにせよ、移譲型を志向するにせよ、それはいずれもアメリカの経験を踏まえて行われている。<sup>(47)</sup> たしかに連邦制の歴史及びその理論自体は、ヨーロッパに起源を有し発展させられたものであるが、<sup>(48)</sup> その具体的実現をはじめてはかったのは、以下に述べるようにアメリカの憲法起草者たちによってであるといふことができる。

#### (5) アメリカにおける連邦制の実現

アメリカでは周知のように、合衆国憲法の批准をめぐって、連邦制と連合的な枠組みのもたらす利益と危険に向けられた議論が広範に行われた。反フェデラリスト (anti-Federalists) は、モンテスキューの見解を引用しながら、中央政府の権限が抑制されず州の諸権限を篡奪していくのではないか、利害関係の異なる多くの住民を包含するほどの広い地域を基礎とする共和国で個人の利益を抑制するような共通善は生まれず、その結果専制を生じるのではないか、地域に関する知識に基づいて人々が共通の熟慮と決定を行うことはできるか、を疑ったのである。これに対して、『ザ・フェデラリスト』の中で、マディソンは、多数派による専制の危険性は、共通する利害を有する連邦構成邦が相互に抑制することを可能とする大きな共和国では減少する、というヒュームの見解と同様な立場から、連邦制を強く擁護した。<sup>(49)</sup> その他、マディソンやハミルトンは、『ザ・フェデラリスト』の中に<sup>(50)</sup> ときにモンテスキューの見解なども引用しながら、合衆国憲法のとる連邦制を擁護する議論を展開したのである。このような点を踏まえると、むしろエレイザーの見解が注目されるのは、アメリカを中心とするそれまでの連邦制の理解を、ヨーロッパの状況を含むような形で拡げているところにあるといえよう。そして、この点との関

連で注目されるのは、最近アメリカで連邦制に関する比較法の論文を発表したハルバースタム (Daniel Halberstam) の見解である。

#### 四 連邦制をめぐるアメリカの最近の学説

##### (1) ハルバースタムの見解

これまでアメリカ憲法を外国人が比較分析の対象とすることは、日本やヨーロッパで見られたが、アメリカ人による比較憲法の研究はほとんど見られなかった。その結果、比較憲法の領域では議論が成立せず、「アメリカ人は火星から来た者であり、ヨーロッパ人は金星から来た者である」といわれてきた。<sup>(51)</sup> 実際、アメリカの憲法学者や裁判官は、ドイツやフランスの憲法裁判所の判決などから得るところはないと判断してきたと指摘され、スカリア裁判官のように、憲法制定の際には比較法による知見が役立つとしても、憲法を解釈する際には比較法的分析は不適切であると明言する裁判官も存在する。<sup>(53)</sup> しかし、最近アメリカにおいても比較法研究が以前よりも広くみられるようになってきている。<sup>(55)</sup> その中で、本稿との関連で注目されるのは、これまでのアメリカの権力分立に関する支配的アプローチに対する重要な代替案が、EUとドイツにおける連邦制の理論と実践<sup>(56)</sup>に関して提示されていることを無視しているのではないかと指摘するハルバースタムの見解である。

##### (2) 権限附与アプローチと忠誠アプローチ

ハルバースタムは、アメリカにおける権力分立に対する支配的アプローチを、権限附与アプローチ (entitlements approach) と呼ぶ。権限附与アプローチとは、ハルバースタムによれば、合衆国憲法によって連邦制の下



における各段階の政府または各構成単位に、全体としての民主主義的な統治制度にそれが奉仕するか否かに関係なく権限の行使が許容され、各段階の政府が自らの政治的利益のために用いる規制手段の方法が与えられていると見るものである。<sup>(57)</sup>

これに対して、ドイツやヨーロッパで支配的なアプローチを、ハルバースタムは、忠誠アプローチ (fidelity approach) と名付ける。忠誠アプローチとは、連邦制の下での連邦政府または連邦構成邦は、常に政治システム全体が適切に機能することを図る形で活動しなければならないとするものである。さらに、ハルバースタムは、忠誠アプローチを保守的なものとリベラルなものに分ける。ハルバースタムによれば、両者の相違は、連邦制の下での民主政における基本的な態度を反映したものであり、保守的な忠誠アプローチとは、政策の多様性を減じかつ権力の分割された制度特有の利点を減じることによって政治を抑えようとするものである。<sup>(58)</sup> これに対してリベラルな忠誠アプローチは、生産的な民主主義的論争を抑制するのではなく促進しようとするものであり、連邦制の主たる美德の一つは、より多くの連邦構成邦及び公選された政治家が政治制度全体が必要とするものに対して、民主的な形で相互に作用しあうことを認めるものである。

### (3) 保守的忠誠アプローチ——ドイツの場合

ハルバースタムは、保守的な忠誠アプローチをとる国としてドイツを典型例として挙げる。そして、連邦忠誠 (Bundesstreue) の原理<sup>(59)</sup>を取り上げながら、ドイツにおける経験は、民主的な熟慮と意思決定のための多様なフォーラムの提供という連邦制をとることによって生まれるはずの主要な期待 (principal promise) に対抗する形で、忠誠ということが政治的調和を図るという観点から用いられる可能性があることを明らかにしているとする。

このような認識をハルバースタムがとるのは、ドイツにおける連邦忠誠の理論が、一八七一年に誕生したドイ

ツ帝国の一体性を保護するための保守的な政治的イデオロギーであったといわれる点に由来する。たしかに、その点は一九五二年五月二一日にドイツ連邦憲法裁判所の判決が、連邦忠誠に関して次のように述べたことから伺われる。判決は、連邦やラントのように憲法上の同盟に關与するすべてのものは、「この同盟の本質にしたがつて協働し、その強化と、そして自己及びその成員の十分に理解した利害の維持に努めることを要する」としたのである。

このような理解に対して、連邦憲法裁判所の果たした役割を評価するべきであるとする見解もあるが、ハルバースタムは、連邦憲法裁判所が政治的調和を重視する保守的な忠誠の觀念の下で、州が自律的に政策決定する能力を保護しようとせず、さらに最も極端な例では民主的な論争の機会を少なくするように働いてきたとする批判的見方をとる。<sup>(62)</sup> この見解によれば、ドイツ連邦憲法裁判所は、一般的に民主的な不協和音よりも政治的調和を強調するような連邦制に対するアプローチを求めてきたということになる。<sup>(63)</sup>

#### (4) リベラルな忠誠アプローチ——EU の場合

##### ① EU における忠誠の意味

ハルバースタムは、次に EU について検討する。EU 条約一〇条は、明文で構成国の協力義務を明らかにしているが、<sup>(64)</sup> ハルバースタムによれば、EU における忠誠の意味は、ドイツにおけるような政治的調和を求める保守的な忠誠モデルではなく、効果的な統治 (effective governance) を求めるリベラルな忠誠モデルであるとする。<sup>(65)</sup>

そして、ハルバースタムは、リベラルな忠誠モデルの下で構成国に課されるいわば忠誠に対する義務を、構成国の援助の義務と抑制の義務に分け、それらを欧州司法裁判所の判決との関係で理解しようとする。

##### ② 欧州司法裁判所の役割

欧州司法裁判所の役割については、EUの法秩序を維持する点にあると指摘される<sup>(66)</sup>が、ハルバースタムは、まず構成国の援助の義務<sup>(67)</sup>に関する欧州司法裁判所の判決の一つの流れは、EUの法秩序の有効性を主要な政策決定をめぐる民主的な争いを弱体化せしめることなく擁護することを図るものであるとする。これらの義務に関する欧州司法裁判所の判決は、実体的な政策決定の段階での諸利益を調和しようとすることを求めるものではなく、EUがインプットの段階例えは必要な情報を収集するような場合及びアウトプットの段階例えはEUの政策を執行する際において、それらを弱体化させるような妨害主義を克服するようにEUを手助けする意味合いをもつとする。したがって、欧州司法裁判所の判決なしには、EUの垂直的権力分立は、中央政府を効果的でないものとしヨーロッパの統合を望み薄にするものであると指摘するのである<sup>(68)</sup>。欧州司法裁判所の判決のもう一つの流れは、EUの法秩序の有効性を擁護するということを越えて、主要な政策的論争を沈静化することを求めるものであるとする。これらの判決は、ハルバースタムによれば、EUにおける権限の行使を抑制するためのものである。

そして、ハルバースタムは、欧州司法裁判所が広範囲な領域において権利附与のアプローチからリベラルな忠誠アプローチをとるようになってきたとする。たとえば、市場規制に関する一九七四年のDassonville事件<sup>(69)</sup>と一九九三年のCriminal Proceedings against Keck and Mithouard事件<sup>(70)</sup>に対する欧州司法裁判所の判決を対比しながら、欧州司法裁判所は、初期においては市場規制の絶対的権限を共同体に与えることを認めていたが、後には各国の市場に対する規制が自国以外の加盟国の生産物及び生産者に対して差別的でない限り、規制は司法審査に服さないとし、市場規制においてリベラルな忠誠アプローチをとることを明らかにしたとするのである。そして、ハルバースタムによれば、このようなリベラルな忠誠アプローチへの傾向は、二〇〇〇年のタバコ広告事件判決<sup>(71)</sup>の中で確立されたとする。すなわち、この事件ではタバコ製品に関する雑誌、新聞等への広告の掲載を禁ず

る EU のタバコ指令が、物の自由移動に関する EU の権限を超えるものであるとはじめて判示したからであると  
する。

ハルバースタムによれば、このような EU におけるリベラルな忠誠アプローチは、アメリカ合衆国最高裁の示  
す先占 (preemption) と州の連邦政府に対する援助の義務<sup>(72)</sup>という考え方と明らかに異なるものとされる。

#### (5) 権利附与アプローチ——アメリカの場合

最後にハルバースタムは、アメリカの場合を権利附与アプローチと結びつけて理解しようとする。アメリカ合  
衆国憲法の下では、憲法の起草時の事情などもあり、連邦と州それぞれが立法権、執行権及び司法権、さらに課  
税権を有していると考えられていることから、ハルバースタムは、アメリカはドイツや EU とは異なり、いわば  
完全な政府を連邦及び州段階で持っている点で忠誠アプローチではなく権利附与アプローチをとっているとす  
る。そして、このような権利附与のアプローチは、その後も基本的に維持されてきたとする。もともと、この点で、  
ニュー・ディール期以後は連邦政府の権限が拡大してきていることをどのように考えるかが問題となりうるが、  
前述のようにハルバースタムは、連邦の権限領域は拡大したものの、連邦と州がそれぞれ独立しかつ効果的な政  
府制度を有しているという点に変更してきていないとする。<sup>(73)</sup>

このような権利附与のアプローチの維持という点において、重要な役割を担ったのが連邦最高裁判所である。  
連邦最高裁は、州が主権免責を他州の裁判所で主張できるか否かが争われた *Nevada v. Hall* 事件<sup>(74)</sup>で、「アメリ  
カ合衆国は、五〇の完全に独立した主権国家の連合ではない。しかし、(それは) ある州が他州の裁判所で主権  
免責を主張できるかということが単なる礼讓の問題にすぎない<sup>(74)</sup>」ということを意味しないと述べたことを捉えて、  
各州がアメリカの統治という共同の試みに参加していると自らをみなすという、一般化された背景原則 (gener-

alized background principle) の存在は拒否したとする。

さらに、ハルバースタムが特に重視するのがレインクイスト・コートの最近の傾向である。ハルバースタムによれば、現在の連邦最高裁の判例は、これまでの伝統と反する興味深い様相を示しているとする。すなわち、現在の連邦最高裁の多数派は、連邦制の下での州の役割を高めようとし、連邦政府の権限に対するある程度の制限を復活させようと図ってきたが、この努力は、表層的にはある種の州の利益に対する忠誠の義務を連邦政府に課する試みと見える一方、連邦制が全体として効果的な形で機能するように図る一般的な原則に体系的な形で考慮することは拒否しているとするのである。その結果、現在の連邦最高裁は、かつての二重主権 (Dual Federalism) の観念に立ち戻るような権利附与アプローチを用いて、連邦政府の権限に対する制約を課しているとするのである。

ハルバースタムは、アメリカではヨーロッパと異なり、中央政府が州を徴用 (commandeer) できない構造的な理由として、EU議会と異なり連邦議会上院には州政府の代表が存在しないこと、中央政府と官僚機構の規模がヨーロッパよりも相対的に小さいこと、EU条約における垂直的連邦制のような考え方が存在しないことを認めつつ、より根本的な問題は、司法が選択した根底的な憲法政策にあるとするのである。<sup>(76)</sup>

#### (6) ハルバースタムの見解とその問題点

##### ① ハルバースタムの見解の意味

いままで見てきたハルバースタムの見解によれば、各国の憲法は、連邦制に対する忠誠または権利附与のアプローチの憲法的選択をコントロールできないこと、仮に各国の憲法が当初あるアプローチをとると定めていたとしても、憲法判断を行う裁判所が異なるアプローチをとることによって変化してきたことを示しているとされる。

このような見解に従えば、各国における連邦制に対するアプローチは、一種のイデオロギーや政治的道德として働いていることになる<sup>(77)</sup>。

そのように考えると、いずれの連邦制に対するアプローチをとるか、一種の政治的選択ということになり、その選択は各アプローチの相互比較によることになる。このように解した上で、ハルバースタムは、権利附与のアプローチよりも忠誠アプローチの方が、これからの連邦制を考える上で適切であると示唆する。すなわち、連邦制が例えば一つの政体の創造であるとするならば、あるいはそれまで分離していた政体の政治的統合または共通の統治の試みに制度的行為者が参加するというものであるならば、忠誠アプローチがより適切であると多くの<sup>(78)</sup>である。そして、前述したエレイザーの連邦制の定義について、現代におけるヨーロッパの立憲主義の中で多く見られる、連邦国家において連邦構成邦の間で必要とされる相互の服従と共存が、伝統的な国家構造の中で見られるような階層的な服従に基づくものではなく、コミュニティを一体としておくために必要な紀律が繰り返し行われ、それが自発的に受容された結果であると理解した上で、そこにリベラルな民主的連邦制の姿を見出し、その意義を高く評価するのである。すなわち、そのような連邦制においては、すべての政府の段階及び連邦構成邦間で建設的な政策実現の行われることが目指され、また市民が互いに政治的平等な立場にたつて、そのような政策実現にかかわることが目指される多様なかつ半自治的なフォーラムをその中に包含する制度として、民主主義的政治が展開するようになるのである。そのような連邦制、すなわちリベラルな民主的連邦制では、多様な政治的フォーラムの存在によってさまざまな政治的不均衡が生じるものの、人々が熟慮と妥協によってその解消を図ることを市民の活動として行い、その結果公的な統治の正当性が確保されることになると主張するのである<sup>(79)</sup>。

## ②アメリカの現実——連邦最高裁の立場

このように、ハルバースタムは、連邦制に対して権利附与のアプローチに代えてリベラルな忠誠アプローチをとるべきことを示唆する。しかし、このような見解には問題が存在する。それは、現在のアメリカ連邦最高裁のとりアプローチは、ハルバースタム自ら認めるように、権利附与アプローチを基本とするという傾向をますます強めていることである。<sup>(86)</sup>たとえば、*United States v. Lopez* 事件<sup>(87)</sup>では、連邦最高裁は、ニュー・デール期以後違憲判決の下されることのなかった州際通商条項に基づく連邦法に対して違憲の判断を下している。<sup>(88)</sup>この判決によって、連邦最高裁は、当該法律が非経済活動に対する規制と考えるか、または伝統的に州によって規制されている活動に対する規制であると考えられる場合には、違憲と判断する可能性が生じることになったのである。

また、*New York v. United States* 事件<sup>(89)</sup>では、連邦議会が低レベル放射性廃棄物の処理に関して州に規制を命じる連邦法が修正第一〇条などに反しないかが争われたが、連邦最高裁は、連邦議会が州に対して連邦の規制を直接強制して立法化させたり、執行させたりすることはできないと判示した。<sup>(90)</sup>さらに、*Printz v. United States* 事件<sup>(91)</sup>では、拳銃の購入希望者の前歴紹介調査制度を全米的に設けようとしたブレイディ法の規定が、州の公務員に連邦法の執行を強制するものであり違憲ではないかが争われたが、連邦最高裁は、憲法起草者の考え方を引用しながら、州政府と連邦政府が競合的に人民に統治権を行使するという制度こそ、人民の自由を構造的な形で保護するということにつながるという判断を示したのである。<sup>(92)</sup>

このような連邦最高裁の判決により、連邦政府は連邦法で規制する場合に、州に対して連邦議会の命令に従って立法するかまたは行政的解決策を履行するかを求めたり、連邦政府が州の公務員に対して直接一定の行為をなすように求めることはできず、州の協調を求めるためには、州が同意するように、先占の権限を行使するか、または補助金を交付するしかないということになったのである。<sup>(93)</sup>このような連邦政府による州に対する徴用を認めない (*anti-commandeering*) 判決は、疑いもなく明白な形で権利附与アプローチということができよう。そ

のことは、New York 事件判決で法廷意見が、争点は連邦議会が規制権限を欠いているか否かではなく、連邦議会が州に対して規制を命じることが修正第一〇条の下で憲法上許されるか否かであるという判断を示している点に表れているといふことができる<sup>(88)</sup>。

したがって、連邦最高裁によって憲法上附与されたとされる権限の行使は、連邦制全体の機能に対する忠誠の持続的な義務に服するものではなく、かつ州に付与された権限の領域に入を試みる連邦法は、厳格に禁じられることになる。このような裁判所の判断の基礎には、連邦政府の命令が禁じられるのは、効果的な民主的連邦制の考慮によってではなく、単にそのような法律が侵害する州の主権の原則のためであるという認識が存在する<sup>(89)</sup>と思われる。

### ③ ハルバースタムの見解の意味

いま述べたような点を考えると、ハルバースタムの見解は一種の希望的示唆として捉えられることになるが、ただ、連邦制を動態的な試みとして認識すると、連邦制の理解それ自体が一種のイデオロギーに基づくものとなり、それは連邦制についてのアプローチをとる選択がどのように司法によってなされるのかということに委ねられることになる。したがって、ハルバースタムの選択が否定されるということは、ある程度現在及び将来の連邦最高裁の判断の行方に依存するといふことができる。ただ、連邦最高裁の選択が連邦制に対するアプローチをどの範囲まで決定することができるかは、明確とはいえないように思われる。そのことは、現在の権利附与アプローチに基づく連邦制が忠誠アプローチに基づく連邦制へと移行することも裁判所の判断によっては変更しうるのか否か、変更しうるとすれば、それはどのような要件が存在した場合かというさらなる検討を要する問題に連なるように思われる。



## 五 結語に代えて

### (1) 連邦制のメリットを考えることの意味

わが国の道州制をめぐる議論の中でも触れられることの多い連邦制について、これまで連邦制の特徴、連邦制論議の動向、アメリカにおける最近の学説などを中心に概観してきた。その結果として、これまで指摘されてきたような連邦制のとらえ方の多様性は明らかであるとしても、他方論点メモの指摘するような「連邦制は歴史的・文化的・社会的に一体性、独立性の高い連邦構成邦の存在が前提」となるために、そもそもわが国で「連邦制を制度改革の選択肢とする事は適当ではない」とまでは断言できないことが明らかになったように思われる。そこで最後に、これまで見てきたような流動する状況の中にある連邦制について、連邦制をとることのメリットについて若干見ておくことにしたい。

### (2) 連邦制のメリットをめぐる議論

#### ① 伝統的なメリット論

連邦制を擁護する議論がこれまで挙げてきた伝統的なメリットとしては、まず連邦制による平和と自由の保障<sup>(90)</sup>を挙げることができる。<sup>(91)</sup>この種の議論として、連邦制は、対外的には共同して外部から進入してくる敵に対抗したり、<sup>(92)</sup>対内的には連邦加盟邦同士の先制攻撃的及び自衛的戦争を防止したりすることによって、平和を維持する傾向を有しているとするミル以来の議論が挙げられる。また、連邦制の政治秩序は入り子状態の組織として、協調、正義やその他の価値を、連邦構成邦間、連邦構成邦内、さらに連邦構成邦を構成する下位単位間あるいは下位単位内において、立法や財政政策等によって促進することが実現されうるとする議論もある。<sup>(93)</sup>さらに、連邦制

の枠組みは、連邦構成邦の主権を制限し、連邦政府にいくつかの重要な権限を与えることによって、個人を政治的権力から保護することができるとする議論が存在する<sup>(94)</sup>。

## ② アメリカにおけるメリット論

また、アメリカでは、Gregory v. Ashcroft 事件<sup>(95)</sup>でのオコナー裁判官の手になる法廷意見の中で、連邦制の長所として、①異質な社会における多様なニーズに敏感な分権化された政府が存在すること、②民主制の過程に市民が参加する機会を増大させること、③統治にかかわる多くのイノベーションと実験を許容すること、④州が各州の間を移動する市民を獲得する競争の中におかれることによって、州政府の説明責任を市民が問いやすくなること、⑤州間の競争を通して経済的効率を達成することなどが挙げられている<sup>(97)</sup>。最近ではさらに、②の特色と結びつく形で、連邦制の政治秩序の下で公的な意思決定に市民が参加する機会を多く持ち、そこでの意思決定に必要な熟慮に基づく判断を下すという経験が、各人の政治的な面での成長を促すという議論が、異質な社会における多様な要求により良く反応する分権化された政府という考え方と結びつくことによって、新たな根拠としてコミュニケーション的見解を導いていると指摘されている<sup>(98)</sup>。

## (3) 連邦制の直面する課題

### ① 政治的安定性の確保

いま述べたのは、連邦制のメリットであるが、他方連邦制にはカナダやヨーロッパなどの直面する問題に関連していくつかの課題も指摘されている。ここでは二つの課題を指摘しておきたい。第一の課題は、連邦制の下での政治的安定性の確保の問題である。連邦制は、その成立そのものが歴史的に国家連合から変化していった場合や新たな国家の形成をめざすという動きと関係しているために、連邦構成邦による脱退とそれによる崩壊の可能

性、また新たに形成された国家が中央集権化するおそれを有しているために、政治的不安定性を抱えている。特に連邦国家の成立当初の段階では、連邦と連邦構成邦の権限、競合と協調の関係、脱退と加入のあり方などについての政党、政治家の間で合意が成立していない可能性が高く、その種の合意をめぐる緊張関係は容易には沈静化しないおそれが高い。そして、そのような政治的不安定性を回避する方法として、市民及び連邦構成邦に連邦に対する忠誠を求めるとすると、保守的忠誠が強調される結果となり、連邦制のメリットである自由の確保が難しくなるというジレンマに陥ることになりやすい。そのような観点から、民主的連邦制を追求することが一つの対処方法として考えられるが、なおそのような方向に一元的に向かうとは断言しにくいところがある。そのことは、すでに述べたアメリカの例が示しているところである。あるいは、その地域で共有されてきた歴史、文化、エスニシティなどの要素を考慮し、それらを維持するための権限を特定の連邦構成邦に特に認めるという非対称的連邦制も考えられる。ただ、非対称的連邦制については、その連邦国家としての統一性に疑問を投げかけることになりかねない可能性があることに留意すべきであろう。

② 連邦政府と連邦構成邦の間での権限分配のあり方

第二の課題は、連邦制の下で連邦政府内での権限分配に加えて、連邦政府と連邦構成邦の間での権限分配をどのように行うか、また誰がそれらの分配を決定する権限を有するのかという問題にどのように対処するかということである。この点で、補完性の原則<sup>99</sup>が注目される。補完性の原則は、多様な文脈を持つヨーロッパにおいて存在する、強力な中央集権制の実現に対しておそれをなだめる役割を果たすことが期待されているようであるが、そのような沈静化の役割を補完性の原則がどこまで果たし得ると見るかについては争いがあるようである。そこでは、これまでの歴史的な伝統をそれぞれ有する主権国家で市民が共有してきた文化などを、連邦構成邦間での権限の再配分にどの程度反映させるべきかという問題が内蔵されているといえる。

(4) 連邦制に関する議論をするメリット

連邦制は、いま述べたように、さまざまなメリットが主張されうる一方、課題も抱えている。ただ、今後の動きとして、連邦制の現実に果たしている機能、役割の動態に注目する必要があるように思われる。連邦制については、しばしばその基盤として歴史、文化、社会などの特殊性が強調される傾向があった。その結果、連邦国家は、統一性というものを欠く存在として、国民国家というウェストファリア体制の下では一種の変異形と見られてきた。しかし、連邦制の理念は、現在その多様性とその存在を増大させつつある。<sup>(100)</sup> そのような中で、政治的秩序に関する重要な選択肢として連邦制を議論する必要性もまた顕著になっているように思われる。すなわち、「いま先進諸国は、かつての国民国家の形成期と同様に、もう一度国民国家の政治的統一との関連において集権と分権の問題を問い直されている」というように考えられる。そして「わが国でも、地方自治を徹底したところに連邦制を見る見解<sup>(101)</sup>」の意義を考えることもいま必要のように思われるのである。

- (1) 衆議院憲法調査会『衆議院憲法調査会報告書』(二〇〇五年)四三二頁。
- (2) 朝日新聞二〇〇五年五月一日付け朝刊九頁。
- (3) Koen Lenaerts, *Constitutionalism and the Many Faces of Federalism*, 38 Am. J. Comp. L. 205, 263 (1990).
- (4) 田中二郎、俵静夫、原龍之助編『道州制論』(評論社、一九七〇年)二八九頁―二九〇頁。
- (5) 久世公堯「道州制を考える(三)」自治研究七八卷一〇号(二〇〇二年)四四頁。
- (6) 田村秀「道州制・連邦制」(きょうせい、二〇〇四年)参照。
- (7) 第四次地方制度調査会は、地方制度の基盤整備としての町村合併促進法(昭和二十八年)による市町村合併の進展を受けて、政府から都道府県の統合の必要性の検討を諮問された。久世・前掲論文注(5)四四頁。
- (8) 第四次答申は、「戦後行われた府県の性格の変更とこれに伴う知事公選をはじめとする一連の府県の制度に関する改革は、国との共同関係を確認し全国的に一定の水準の行政を保障するうえに欠けるうらみ」があると述べている。

- (9) 具体的には、中間団体の名称は「地方」とされ、地方には執行機関として、「地方長」が置かれ、「地方長」は、「地方」の議会の同意を得て内閣総理大臣が任命するが、その地位は国家公務員とし、任期は三年とするとされた。このような地方長に対して、公選議員で構成される「地方」の議会は、内閣総理大臣に対し、その罷免を請求することができ、内閣総理大臣は、正当な理由があると認めたときはこれを罷免するものとされた。「ただし、議会は、『地方長』の就任後一年間は、罷免の請求をすることができないものとする」とされた。田中他・前掲書注(4)二九一頁―二九四頁。
- (10) 久世・前掲論文注(5)五一頁。
- (11) 最大判昭和三八年三月二七日刑集一七巻二号一一一頁。当時の特別区が憲法上の地方公共団体か否かが問題とされたこの事件で、大法院判決は、憲法上の地方公共団体というための要件として、「法律上の地方公共団体か」、「住民が共同体意識を持つような社会的基盤の存在が見られるか」、「沿革的に地方自治の基本的権能を附与された地域団体か」の三つの要件を挙げた上で、それらに照らすとき特別区は、憲法上の地方公共団体とはいえないと判示した。
- (12) しかし、道州制への模索はその後も政府内で続けられた。中でも、昭和四〇年九月一〇日の第一〇次地方制度調査会の「府県合併に関する答申」を受けて、国会に提出された「都道府県合併特例法案」は、都道府県の合併について憲法九五条に基づく地方自治特別法によるとする地方自治法六条一項に対する特別法としての性格を持った。具体的には合併都道府県は、議会の議決を経て、内閣総理大臣に合併を自治大臣に申請し、内閣総理大臣が申請に基づき、国会の議決を経て都道府県の合併を定め、告示するといふものであった。久世・前掲論文注(5)五四頁。ただし、合併都道府県議会の議決が三分の二に満たないときは住民投票を行い、その過半数の同意がなければ、申請できないとされていた。
- (13) 例えば、一九八〇年代後半以降、大前研一の「平成維新の会」が道州制、実質的には連邦制案を提案し、長野士郎岡山県知事時代に岡山県は、一九九一年に岡山県二一世紀の地方自治研究会「連邦制の研究報告書」を公表した。また、この時期に恒松制治編著『連邦制のすすめ』(学陽書房、一九九三年)、古川俊一編著『連邦制―究極の地方分権』(ぎょうせい、一九九三年)などの図書が出版されている。
- (14) 都道府県では、青森・岩手・秋田三県が一九九七年から知事サミットを行い、また北海道の道州制検討懇話会が

二〇〇一年に「道州制・北海道発・分権型社会の展望」を公表した。また、経済界では、従来から関西経済界は伝統的に道州制を支持してさまざまな提言を行ってきたが、経団連が二〇〇〇年に「地方行政財政改革への新たな取組」を公表し、さらに二〇〇二年に経済同友会もその地方行政財政改革推進会議が「自ら考え行動する地域づくりを目指して」を公表した。その他、政党もそれぞれの案を明らかにした。自民党道州制を実現する会は、二〇〇〇年に「道州制に向けた提言」を公表し、市町村の五〇〇から七〇〇への合併・再編、都道府県の廃止と七から一二ブロック程度の道州制の設置を掲げ、国の事務・事業の道州への大幅な移譲などを説いている。マスコミに目を転じると、P H P や読売新聞社の動きが目立っている。詳細は田村・前掲書注(6)八五頁―一〇〇頁、一一八頁―一二二頁。

(15) 大橋教授は、近年の道州制をめぐる議論の背景として、市町村合併による基礎自治体の広域化、機関委任事務の廃止に伴う国の窓口としての都道府県の役割消失、広域的課題の存在・経済圏の拡大と広域的行政システムの未発達などをあげる。大橋洋一「地方分権と道州制」ジュリスト一二八九号(二〇〇五年)六〇頁―六一頁。

(16) 田村・前掲書注(6)八六頁。

(17) 地方分権推進委員会最終報告 (<http://www8.cao.go.jp/bunken/bunken-jinkai/saisyu/4.html>) 参照(イ)。

(18) 広域的行政の具体例としては、河川管理、治山治水、地域の総合的な開発、広域的な交通体系の整備、環境保全、防災等があげられる。

(19) この定義は、第二七次地方制度調査会の答申におけるものと同じである。

(20) なお、これまで政府は、市町村と都道府県の二層制か否かは立法政策であるが故に、一層制も可能であるとする立場を示してきた(一九六九年参議院地方行政委員会での長野士郎自治省行政局長の答弁。浅野一郎・杉原泰雄編『憲法答弁集一九四七―一九九九』(信山社、二〇〇三年)四九三頁―四九四頁)。現在の学説の多くは、市町村と都道府県の二層制を憲法が保障しているとしつつ、都道府県を広域的なものに変更するか否かは、「地方自治の本旨」を損なわない限りで可能であるとする立場をとる。伊藤正己『憲法(第三版)』(弘文堂、一九九五年)六〇四頁など参照。学説の状況については、野中俊彦・中村睦男・高橋和之・高見勝利『憲法Ⅱ(第三版)』(有斐閣、二〇〇一年)三四三頁―三四六頁参照。ただし、学説の中には、憲法の保障する地方制度は都道府県を中心としたものとみるべきであるとする立場をとるものもある。松井茂記『日本国憲法(第二版)』(有斐閣、二〇〇二年)二七三頁。これ

に対して、論点メモ（八頁）は、『道州制を構成する道州は、『国の総合的な地方支分部局』や『国と地方公共団体の性格を併有する中間的団体』ではなく、明確に『地方公共団体（自治体）』と位置づけるべきである』という見解を示している。

(21) 道州制を連邦制との関連から考察したものとして、例えば大橋洋一「地方分権と道州制」ジュリスト一二八九号（二〇〇五年）六二頁―六四頁がある。

(22) 松井・前掲書注(19)二七三頁。また、学説の中には、権限の分配に関して、憲法の保障する地方の政治制度は、連邦制度に近いとするものが見られる。さらに、連邦国家における州とほぼ同様などころまで地方公共団体の自治を拡大するための自治州が必要であるとする見解も存在する。手島孝『地方復権の思想』（西日本新聞社、一九七三年）四八頁―七八頁。

(23) Daniel J. Elazar, *Contrasting Unitary and Federal Systems*, 18 INT'L POL. SCI. REV. 237 (1997).

(24) 端的には戦争に行くか否かを一方的に決定することであることが挙げられる。

(25) Elazar, *supra* note 23, at 238.

(26) David P. Kommers, *Federalism and European Integration: A Commentary in MAURO CAPELLETTI, MONICA SECOMBE & JOSEPH WELTER* (eds.) *INTEGRATION THROUGH LAW*, VOLUME 1, BOOK 1, 615 (1986).

(27) 以下の説明は、Stanford Encyclopedia of Philosophy (<http://plato.stanford.edu/entries/federalism/>) の連邦制の説明によった。

(28) この点を強調して連邦制の定義としたのは、ライカー (W. Riker) である。岩崎美紀子『分権と連邦制』（ぎょうせい、一九九八年）二二頁。このような考え方は、トックヴィルの指摘と同様であろう。小滝敏之『アメリカの地方自治』（第一法規出版、二〇〇三年）六一頁参照。

(29) Lenaerts, *supra* note 3, at 263.

(30) このような裁判所の役割は、中央政府と連邦構成邦の関係について一種のアンパイアーとなる点ではすべての連邦国家に見られるが、中央政府と司法のどちらが連邦レベルの法秩序に対する最終的判断権を負うかは異なる。この点で、欧州司法裁判所の先行判決制度が注目される。Lenaerts, *supra* note 3, at 2260.

- (31) コマースは、さらに硬性憲法を連邦制をとる国の共通点として挙げているが、連邦制以外の国でもほとんどが硬性憲法であると思われるので、ここでは省略した。Kommers, *supra* note 25, at 610.
- (32) 田村・前掲書注(6)一九六頁。もっとも、わが国の場合にも地方自治体が条例制定権を有していることに留意する必要がある。
- (33) 法律学者の観点から連邦制を定義したものとして、中村英「連邦制と地域主義」ジュリスト一〇二二号(一九九三年)一三六頁参照。ここでは、次のような定義が示唆されている。連邦制とは、統合化と多様化の二つの力の間の均衡を求めようとする政治制度である。この制度内では、実質的意味での憲法によって、連邦政府と連邦構成邦政府の間に立法権が分割されている。この二つのレベルの政府は、互いに優劣関係になく、与えられた権限の範囲で統治権を享受している。
- (34) 連邦制をとっている代表的な一五カ国について紹介、分析をしたものとして、岩崎・前掲書注(28)がある。
- (35) Elazar, *supra* note 23, at 239-40 Figure 1-3 & Table 1.
- (36) *Id.* at 240 Figure 3. このような把握の仕方は、エレイザーが連邦制を関係論的視点から捉えるべきであるとして「べきこと」である。Daniel J. Elazar, *Federalism in 57 The Guide to American Law*, 190 (1984).
- (37) このような三分類の手法は、連邦制の専門家として知られるマックウィニー(E. McWinney)の二元的(monistic)連邦制、多元的(pluralistic)連邦制、二元的(dualistic)連邦制の三分類に影響されていると思われる。マックウィニーの分類については、E. Mc Winney, *COMPARATIVE FEDERALISM* 16-17 (2d ed. 1965) 参照。
- (38) Elazar, *supra* note 23, at 239-243.
- (39) Lenaerts, *supra* note 3, at 206. 同様な指摘をするものとして、中村・前掲論文注(33)一三五頁。
- (40) ベルギーの連邦制の成立経過の特殊性を紹介したものとして、中村・前掲論文注(33)一三七頁―一三八頁。
- (41) カナダにおける連邦制の再編成をめぐる動向は、この点で注目される。國武輝久「カナダにおける連邦制と憲法秩序の再編成」比較法研究五五号(一九九三年)九〇頁。
- (42) Lenaerts, *supra* note 3, at 240-253. これに対して、岩崎・前掲書注(28)三六八頁は、カナダを統合力が権力非集中力を上回る国として、アメリカ、スイスとともに挙げている。



- (43) カナタにおける協調的連邦主義の内容について、柳眞弘「カナタ憲法における連邦制原理の考察」明治大学大学院紀要1法学篇第二五集（一九八八年）三四九頁―三五〇頁。
- (44) Edward L. Rubin & Malcolm Feeley, *Federalism: Some Notes on a National Neurosis*, in John H. Garvey, T. ALEXANDER ALENIKOFF & DANIEL A. FARBBER, *MODERN CONSTITUTIONAL THEORY: A READER* 278 (5th ed. 2004).
- (45) Elazar, *supra* note 36, at 194. この点について、ルビンとフィーリーは、連邦の行政権の拡大が見られたのであって、州の政治制度を変更するものではないと指摘する。Rubin & Feeley, *supra* note 44, at 282-83.
- (46) Elazar, *supra* note 23, at 239-47.
- (47) Lenaerts, *supra* note 3, at 263. 連邦制を制度的観点から理解するとき、アメリカが念頭に置かれるのはこのためである。Elazar, *supra* note 36, at 190.
- (48) 連邦制の父とよばれるヨハネス・アルトジウス (Johannes Althusius) は、フランスのユグノー理論の影響の下に、契約論的な連邦に関する政治理論を発展させた。福田歓一『福田歓一著作集第三巻』（岩波書店、一九九八年）三三四頁―三三九頁。アルトジウスと連邦制との関係については、See Daniel J. Elazar, *Althusius and Federalism as Grand Design* (<http://www.jcpa.org/dje/articles2/althus-fed.htm>).
- (49) A・ハミルトン、J・ジェイ、J・マディソン（齋藤眞・武則忠見訳）『ザ・フェデラリスト』（福村出版、一九九一年）第一〇編（四三頁以下、マディソン執筆部分）、第五一編（二五三頁以下、マディソン執筆部分）参照。この見解は、モンテスキューの考え方とは反対のものである。Louis Fisher, *Federalism and Shared Powers*, in 3 ENCYCLOPEDIA OF THE AMERICAN CONSTITUTION, 1010 (Leonard W. Levy & Kenneth L. Karst eds., 2d ed. 2000)
- (50) たとえば、ハミルトンは連邦制をモンテスキューの見解を引きながら擁護している（『ザ・フェデラリスト』第九編（三八頁以下）。また、マディソンとハミルトンは、防衛と州際通商の権限について中央政府の権限として主張するとともに（第一一編（五〇頁以下）、第二三編（一一〇頁以下））、中央集権化された執行（centralized enforcement）と中央政府の決定を個人に直接適用する可能性を述べている（第一六編（七五頁以下））。さらに、マディソンとハミルトンは、連合体制の下で拒否権を邦に与えることは、中央政府の決定を遅らせた弱体化するものであると指摘した。（第二二編（一〇二頁以下）、参考第二〇編（九四頁以下））。

- (51) Daniel Halberstam, *Of Power and Responsibility: The Political Morality of Federal System*, 90 Va. L. Rev. 731, 732 (2004).
  - (52) Bruce Ackerman, *The Rise of World Constitutionalism*, 83 Va. L. Rev. 771, 772-73 (1997).
  - (53) Printz v. United States, 521 U.S. 898, 921 n. 11 (1997).
  - (54) これまでアメリカでも外国憲法の比較法的研究は存在したが、その数は少なかった。
  - (55) 現在の状況については、坂口正二郎「立憲主義のグローバル化とアメリカ」ジュリスト一二八九号(二〇〇五年)三八頁―三九頁。
  - (56) EUについて、それを連邦制として取り扱うことについては、否定的に解する見解が多い。庄司克宏「欧州憲法条約とEU」世界二月号(二〇〇五年)一三二頁―一三三頁。
  - (57) Halberstam, *supra* note 51, at 733. この権限附与のアプローチでは、連邦制での民主的な闘いや論争は自由に対する価値の高い安全弁であり、具体的に肯定的な政策結果につながると考えるとする。
  - (58) *Id.* at 737.
  - (59) 連邦忠誠の原理は、連邦及び各ラントの独立性を前提としつつ、連邦―ラント間及び各ラント間相互の関係も支配する不文の憲法原理であって、ここでは連邦およびラントは、それぞれ分与された国家機能の行使を全体的な国家の利益の実現に配慮して行うべきものとされる。古屋等「ドイツの連邦忠誠(Bundestreue)にみる協働の原理」茨城大学政経学会雑誌七四号(二〇〇四年)四五頁―四六頁参照。
  - (60) 古屋・前掲論文注(59)四九頁。
  - (61) 古屋・前掲論文注(59)五六頁。
  - (62) その例として、ハルバースタムは、ヘッセン州が地方自治体における原子力兵器に関する住民投票を行うことを阻止しなかったことを、連邦忠誠違反であるとした連邦憲法裁判所の判決(BVerfGE 8 (1958), 122)を挙げている。
- Halberstam, *supra* note 51, at 758.
- (63) ドイツの連邦国家体制の維持と連邦憲法裁判所の役割との関係については、古屋・前掲論文注(59)五六頁参照。
  - (64) EU条約一〇条はつぎのように規定する。「構成国は、この条約に基づくかまたは共同体の機関の法令に基づく

義務の遂行を確保するため一般的または特別のすべての適切な措置を執り、かつ、共同体の任務の達成を容易にする。構成国は、この条約の目的の実現を危うくするおそれのあるいかなる措置も執ってはならない。」(小田滋・石本泰雄編『解説条約集』(三省堂、一九八三年)二七一頁。

(65) Halberstam, *supra* note 51, at 765.

(66) 岡村堯『ヨーロッパ法』(三省堂、二〇〇一年)三〇二頁。

(67) この法制度の有効性を高めようとするヨーロッパ共同体裁判所によって明らかにされた最も基本的な援助の義務は、加盟国が共同体の法律の効果的な履行を監視している共同体の制度に文書を提供し、情報提供の援助をする義務である。

(68) Halberstam, *supra* note 51, at 778.

(69) Procureur du Roi contre Benoit et Gustave Dassonville, Affaire 8/74, Recueil, 1974, 837. 事件の内容については、岡村・前掲書注(69)五三七頁。

(70) See Joined Cases C-267 & C-268/91, Criminal Proceedings against Keck and Mithouard, 1993 E.C.R. I-6097. (<http://europa.eu.int/eur-lex/lex/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:61991J0267:EN:HTML>)

(71) Case C-376/98, Federal Republic of Germany v. Parliament & Council, 2000 E.C.R. I-8419. (<http://europa.eu.int/eur-lex/lex/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:61998J0376:EN:HTML>)

(72) かつびらう援助の義務とは、commandeeringであり、この義務については後述するようにアメリカの連邦最高裁は明確に否定している。

(73) Halberstam, *supra* note 51, at 793-794.

(74) 440 U.S. 410, 425 (1979).

(75) See *Rufin & Feeley*, *supra* note 44, at 269.

(76) Halberstam, *supra* note 51, at 801.

(77) *Id.* at. 818-820.

(78) *Id.* at. 821.

- (79) *Id.* at. 825. この点について、エレイザーは、アメリカの連邦制は *Pardner* (相棒) という言葉によって示されるような独立した形での相互依存によって特色づけられるとする。Elazar, *supra* note 36, at 194.
- (80) Halberstam, *supra* note 51, at 795-796. この点は、歴史的にみてもそのようにいえよう。憲法起草者の意図に「ザ・ザ・フェデラリスト」注(49)第一四編(六三頁以下)、第四五編(二二四頁以下)参照。
- (81) 514 U.S. 549 (1995).
- (82) 小滝教授は、この *Lopez* 事件判決を二元的連邦主義への回帰を告げるものであるとする。小滝・前掲書注(28)七三頁―七四頁。ただし、実際の影響がそれほど大きいかは即断し難い。
- (83) 505 U.S. 144 (1992).
- (84) 大沢「連邦と州の関係における合衆国最高裁判所の役割」法学研究七一巻九号(一九九八年)一四頁―一五頁。
- (85) 521 U.S. 898 (1997).
- (86) 大沢・前掲論文注(84)一七頁。
- (87) 大沢・前掲論文注(84)一七頁参照。
- (88) 大沢・前掲論文注(84)一一頁。
- (89) Halberstam, *supra* note 51, at. 799.
- (90) 岩崎・前掲書注(28)一一頁。
- (91) 『ザ・フェデラリスト』前掲訳書注(49)二五六頁。
- (92) 『ザ・フェデラリスト』前掲訳書注(49)六六頁。
- (93) 『ザ・フェデラリスト』前掲訳書注(49)二五六頁。
- (94) 『ザ・フェデラリスト』前掲訳書注(49)二五五頁。
- (95) 501 U.S. 452 (1991).
- (96) ここでは、連邦財政主義(Fiscal Federalism)の考え方によりながら、連邦制を経済学的観点から支持する議論が展開されている。連邦財政主義の考え方によれば、連邦制は、効率的な財政運営を可能にすると思われる。その議論は、連邦中央政府の権限の再配分を図る一方で、公共財の地方における提供を進めようとする。それによれば、個

人の選好が外部的または内部的変数たとえば地理的状況または地方住民によって共有される嗜好や価値によって地方毎に変化するなら、その地方に応じた財政運営をすることを許容する連邦制の枠組は、少なくとも三つの理由によって支持されるとする。第一に、地方での決定は、政策意思決定を適切かつ迅速に行えることである。政策意思決定者は、その地方の市民の選好や選択肢をよく把握しており、その点で地方住民のさまざまな選好を無視する傾向のある中央政府にまさるといえる。したがって、その地方の住民が便益のみを享受するばかりではなく、コストを負担するように公的サービスに対する選好を共有する地方住民の住む連邦構成邦に権限を付与することは、効率性を増大させることになる。第二に、連邦制は、同じような選好を有する住民が連邦内を移動してその結果地域的に同様な選好の人々の集合が生じ、そして連邦構成邦の独自性（実験的政策）を行うことを許し、そのために個人は自由にその選好に最もあう地方に移動するようになる。そのような結果、連邦構成邦は住民を求めて政策的競争を行うようになる。このようなある特定の連邦構成邦に同じような選好を有する個人が移動することは、規模の経済と外部性がない場合における、公的サービスの提供に関して地方自治がもたらす便益の一つと考えられている。以上の説明につき、同僚の麻生良文教授より有益な教示をいただいた。記して感謝したい。

- (97) 大沢・前掲論文注(84)七頁参照。しかし、ルビンとフィーリー(E. Rubin & M. Feeley)によれば、通常いわれる連邦制の擁護理由の以下の四つについては、分権化のための議論であると指摘する。その四つとは、①国民の参加、②連邦構成邦間での競争を通して市民の選択を実現すること、③連邦構成邦間の競争を通して経済的効率を達成すること、④実験を行うことができること、である。これらの理由について、ルビンとフィーリーは、それらは国家的な戦略であって分権化の問題であるとする。ただ、アメリカがその実質においては非常に同質化した社会であるために、本来異質であるはずの連邦制と分権化が混同して用いられているにすぎないとする。大沢・前掲論文注(84)一四頁参照。

- (98) Rubin & Feeley, *supra* note 44, at 277.

- (99) 補完性の原則は、最近EU条約に関係して注目を集めているものであるが、その内容は、連邦構成邦の間に中央政府を設けることが一定の目標を達成する上で、高度の相対的効率性と有効性を確実なものとするのでない限り、権限は連邦構成邦に置かれるべきであるというものである。

(100) Kommers, *supra* note 26, at 615.

(101) 木佐茂男「連邦制と地方自治をめぐる法制度と実務の比較考察」公法研究五六号（一九九四年）三八頁。この点で、最近の地方制度調査会の議論の中で地方公共団体に特定分野につき、執行ばかりではなく企画、立案も委ねようとする議論がでていることが注目される。