

アメリカにおける州と地方政府の関係

——州法と地方法の関係を中心に

嘉
藤
亮

目次

はじめに

一 州と地方政府の関係

- (1) 州と地方政府の関係・概説
- (2) ホームルールとその内容

二 Preemptionの法理

- (1) 州法と地方法間の矛盾抵触
- (2) Preemptionの種類

(3) Implied preemptionと地方自治

三 New preemptionと判例・学説の動向

- (1) 21世紀における州法の動向

（2）New Preemption・個別の事例
（3）学説上の評価
おわりに

はじめに

国家は、国民の生命、身体及び財産の保護に任じ、憲法において国民の権利自由を保障している。そして、こうして憲法が保障する基本的な人権を国家が不当に侵害することがないよう、様々なしくみも設けられた。他方で、複雑高度化した社会において、国家の役割は、市民社会への介入を抑制的に捉え、市民間で生ずる権利利益の調整としての消極的な規制権限の行使にとどまらず、生存権に代表される国民の権利利益の保護・実現のため、より積極的に関与していくことが求められるようになっていく。こうした国家の基本的な責務は、国と地方公共団体において異なるものではなく、憲法構造における地方自治の意味を踏まえ、それぞれに役割が与えられているに過ぎない。ここでの問題は、何が適切な役割分担なのか、ということになる。

本稿は、以上の問題意識のもと、アメリカにおける州と地方政府との関係について、主に州法と条例等（これら地方政府が自律的に策定したルールを総称して「地方法（local law）」と呼ぶことがある。）との関係を検討する。アメリカの地方制度は、州権限の優位性を前提として、州憲法や州法によって自治権を保障するという形をとっている。また、地方政府が地方法で独自の規制のしくみを構築したとしても、州の規律に抵触する、あるいは両者に衝突（conflict）が見られる場合には、一部の例外を除き、州法が優先される。また抵触の場面と類似するが、規制の分野によっては、州の規制のみが認められ、地方による規制は排除される。これをpreemptionと呼ぶ¹。そこで、いかなる領域や形式において、preemptionが認められるかが主たる問題となるのであるが、さらに、近年においては、地方政府による規律を全く認めない、あるいは排除することのみを目的とするような積極的な州の立法活動も見られるようになってきている。

他方で、前述のような国家の役割を念頭におけば、州と地方政府も双方同様の責務を負っている。特に、多くの人口が都市に集中し、そこで発生する種々の課題に対応するものとして、住民に最も身近な統治団体の重要性は否定しがたく、単純に両者を上下の関係とみることは妥当ではないとの見解がアメリカにおいても主張されるところである。本稿では、まずアメリカにおける州と地方政府との基本的な関係について確認した上で、州法と地方法との間に矛盾・衝突が生じた場合の判例法理を概観し、近時の新たな preemption について判例や学説の動向を検討して、先の問題意識を踏まえ、日本法における国と地方のあり方について一定のまとめを行う。

なお、地方政府 (local government) とは、州内において統治に直接かわる公的な団体の総称であって、州の行政機関として機能するカウンティ (county) や、学区区といった特定の政策目的を実現するために設立される特別地区 (special district) も含まれる。本稿の検討対象は、住民の発意により、一定の手続を経て設立 (incorporate) される自治体 (municipality) であって、一般にシティ (city) と呼ばれるものを念頭に置いている。⁽²⁾

一 州と地方政府の関係

(1) 州と地方政府の関係・概説

地方政府は、州の創造物 (creature of state) あるいは州の地方機関と言われることがあるが、州の機関もまた州によつて創設されることから、こうした言い回し自体は、両者の関係性や権限配分の問題に直接的に答えるものではない。⁽³⁾ この点、アメリカの連邦憲法は、修正第 10 条において連邦と州との関係につき、「この憲法が合衆国に委任して

いない権限または州に対して禁止していない権限は、各々の州または国民に留保される⁽⁴⁾と規定し、それ以外に州と地方政府の関係について言及するものはない。結局のところ、州と地方政府の関係については、州の人民の決定に委ねられることとなる。そのため、連邦最高裁もまた、「ゆえに州は、その意のままに、全ての自治体法人の権限を修正あるいは剥奪し、補償なしにその財産を収用して保有し、あるいは他の機関へ付与し、その区域を拡大あるいは縮減させ、その区域の全部または一部を他の自治体に合併させ、その憲章を廃止して自治体法人を解散させることができる⁽⁵⁾」として、州の地方政府に対する絶対的な優位性を認めてきた。

結果として、自治体は、州より明示的に付与された権限、その明示的に付与された権限に内在し、または付随する権限及び明確にされた当該自治体の目的の達成に不可欠な権限のみを行使しようと解する、いわゆるディロンス・ルール (Dillon's Rule) が妥当するものと言われるに至る。

このように、地方政府はその地位に関し連邦憲法上の権利を有せず、あるいは自治を享受する連邦憲法上の権利を有しない。他方で、都市化が進むにつれて生ずる様々な課題に対し、州は適宜に、そして十分な措置を講ずることが困難となる一方で、しばしば政治的な介入を行ってきた。例えば、19世紀において、州議會は法律（いわゆるリップパー法 (ripper bills)）をもって特別な委員会を創設し、特定の自治体が処理してきた事務処理権限を剥奪して、当該特別委員会に付与した。あるいは個別の法律によつて個々の自治体の組織や権限を定めることも試みられた。これら州による介入には、増大する移民が多数派となつていく都市部と農村指向の州政府との間における対立構造があり、また州議會議員に対する支援を取り付け、票取引 (logrolling) として利用しようとする州議會議員の党派的・政治的な動機が背景にあった。⁽⁷⁾ こうした濫用的な州の介入に抵抗し、地方政府の管理・運営を自身の手に取り戻そうとする機運の高まりが、自治権獲得運動あるいはホームルール運動 (home rule movement) へとつながつていくこととなる。

そこで、州憲法の改正等により、こうした特別委員会の創設や特別法が禁止されるようになり、また地方政府の自治憲章を住民自ら策定する権利を認めていくようになった。⁽⁸⁾

(2) ホームルールとその内容

一般に、自治憲章(チャーター charter)策定に伴う自治権(ホームルール)には2つの権限ないし機能が含まれると説明される。すなわち、「個別の授權を求めて州に働きかける必要なしに、地方政府が一連の重要な問題に対し行動することを可能とする」機能(imitative)及び「地方の活動に関する地方政府の決定が州法によって覆されることから保護する」機能(immunity)である。前者はディロンズルールを破棄し、地方の問題に関する政策策定に従事する権限を与えるものであり、後者は、地方の問題について州の介入を制限しようとするものである。⁽¹¹⁾

1875年にミズーリ州が州憲法に自治体の自治権に関する条項を設ける改正を行って以降(セントルイスが最初のホームルール・シティとなった)、多くの州がこれに続いた。当初のホームルールの規定は、地方政府に対し、一定の範囲で、すなわち地方事務(local affairs)あるいは自治事務(municipal affairs)について、地方政府に活動権限を与えるものであった。こうした形態の授權は、地方事務の処理に関し、州の介入を排斥する機能も有しており、当該事務領域についてはあたかも主権内主権または国家内国家(imperium in imperio)であるかのように見られたことから、imperio・ホームルールとも呼ばれた。⁽¹²⁾しかしながら、何が地方事務であるかについては必ずしも明確ではなく、最終的には裁判所の判断に委ねられることとなる。ディロンズルールを堅持し、あるいは州の規制を排斥することに消極的な裁判所は、対象事項を州の利益にかかわるものとしてこの概念を限定的に解し、その結果、ホームルール制度に期待された自治が実現されないといった事態が生じた。

そこで、1953年、全米自治体協会 (American Municipal Association) 1964年に全国都市連盟 (National League of Cities, NLC) に改組される) は、Jefferson Fordham を中心にホームルールに関するモデル州憲法案を策定、公表した。これは、委譲可能な州議会の権限すべてが地方政府に付与されるものとし、他方で地方政府一般に適用される効果を有する州の制定法をもって、地方政府が制定した法を否定することができ、権限を州議会に留保した形で提案でもあった。その後、1968年には、全国自治体連盟 (National Municipal League, NML) が、NLC の案を受けて、州の一般法をもって否定されない限り、地方政府があらゆる立法権限を行使する形での提案を行っている。こうした、NLC・NML型のホームルールは立法上のホームルール (legislative home rule) とも呼ばれる。これは州法が自治権を付与するというのではなく、あくまで州憲法上明記されるものであって、その中心的な目的は、何を地方政府の権限とすべきかに関する問題を裁判所ではなく州議会に委ねるところにあった。¹³⁾ 他方で、州議会が地方政府の権限に介入することを許容するものであることから、「要するに、NLC・NML型のホームルールはホームルール上の initiative に有利な推定を生み出すものの、ホームルール上の immunity を犠牲としたものであった」。¹⁴⁾ この点は、次に扱う preemption の問題に影響する。

こうした対応は、裁判所が州法と地方法との関係に深く関与することを回避する試みであったが、実際に州法と地方法との間に抵触が見られるか否かが問われたときは、結局裁判所の判断に委ねられる。そして、立法上のホームルールを採用する州において、地方法が州法に抵触するものと認定されれば、当該地方法は州法に反するものとして維持できない。Imperio 型ホームルールを有する州にあっても、立法上のホームルールを有する州と同様に、地方政府による権限行使を許容するものもあれば、立法上のホームルール州にあっても、州法上禁じられていないにもかかわらず、地方政府の権限行使の範囲を厳格に解するものもある。それぞれの州におけるホームルールの権限の範囲につ

いては、州議会議員の自治権への姿勢、自治体職員自身の権限行使に対する考え方や州内の一般的な市民文化といった政治的な要素や法学的要素以外のものが関わることも指摘されている⁽¹⁵⁾。

II Preemption の法理

(1) 州法と地方法間の矛盾抵触

前節において見たとおり、ホームルールの機能として、*initiative* と *immunity* に分類し、その果たす役割が分析されてきたが、特に立法上のホームルールにおいては、幅広い権限付与の代わりに、*immunity* が相当に縮減されている。その結果、立法上のホームルールを有する州において、州法と地方法との間に抵触が見られる場合には、州法が優位することとなる。問題は、両者の間に矛盾ないし抵触が見られるか、ということになる。*imperio* 型のホームルールを採用している州においては、*immunity* が認められる事項に該当するか否か、つまり地方の事務に該当するか否かが重要となるが、州法と地方法に矛盾抵触が見られるか否かの論点もまた問題となってくる。この点について、一般に、州法が認める行為を地方法が禁ずる場合や州法が禁じた行為を地方法が認める場合に、抵触が認められる。他方で、地方法が州法を補完し、あるいはその方向性が同じ場合には、そもそも抵触が生じていないものとして地方による規律を認める⁽¹⁷⁾。それを具体的に究明する際には、対象となる事項に対する法の規律に関連した州政府と地方政府双方の利益衡量を行ったり、州法が地方法による規律を明示的に禁じているか否かに着目したりする。

さらに、双方の法の抵触問題とは別に、一定分野に関し、州法の規律のみが認められ、地方法による規律が排除さ

れることがあり、これを preemption と呼ぶ。⁽¹⁸⁾ なお、preemption は、州法と地方法の間のみならず、連邦法と州法との間でも問題となりうるが、本稿は前者のみを対象とする。

(2) Preemption の種類

① 明示的 preemption

地方法に対する州法の preemption にはいくつかの類型がある。それぞれにおいて、preemption は、州法が存在する、あるいは州法によって規制されているとの事実をもって成立するものではなく、個別的に判断される。それは同一事項に関し、州と地方双方による規制が併存しうることを示す。⁽¹⁹⁾

条例等の地方政府が制定する法が、地方政府に対し何らかの活動を授權している際に、州法が地方による当該活動を明示的に禁じている場合、この州法における明示的な preemption により、当該地方活動が認められないことになる。⁽²⁰⁾

② 黙示的 preemption

州法上 preemption を示す明文規定が存在しない場合、州法と地方法の関係については、前節で述べたとおり抵触の問題として単純に地方の法が州法に抵触するか否か、あるいは地方の法が州法の目的を損なうものであるか否かを検討すれば良いということになる。しかし、実際には、州の preemption について、黙示的なもの (implied preemption)⁽²¹⁾ も認められており、裁判所は個別に implied preemption が成立するか否かの決定が迫られることとなる。裁判所にとって明示的 preemption は、問題となる地方法が州議会によって明示的に preempt された事項に該当するかど

うかを検討することになり、行うべきことは相対的に明確であるが、implied preemption の認定については、その探究手法によって、州により、あるいは裁判所により、結論に多様性が見られる。

ある分類によれば、implied preemption は、以下の 3 類型に分けられる。第一に、地方方法が州法と矛盾するような規律を設ける場合である。地方方法が州法との間に矛盾 (inconsistent) が見られ、あるいは地方方法が州法と調和しえない (irreconcilable) と裁判所が認定するときは、地方方法が規律しようとした対象事項は州法によって preempt されると判示される。第二に、地方方法が州法を妨害する場合である。地方方法が州の政策の実施にとって妨げ (obstacle) となるとき、あるいは州法の目的を阻害するものであるときは、州法が規律する。第三に、州法がある領域や事項についての規律を排他的に行う場合である。これは、規律の対象となる事項や分野を占拠するもの (occupation of the field) で、端的に field preemption と呼ばれ、州法との矛盾が見られない場合であっても、地方政府による規律は認められない。⁽²³⁾

implied preemption については、州法の包括性や広汎性、全州に及ぶ画一的措置の必要性等が重要な考慮要素となる。⁽²⁴⁾ 前者については、州法の規律が一般的な事務領域の範囲内にあるあらゆる活動や規制対象を完全にカバーするものであるのか、あるいは一部にとどまるものであるのかに関わる。他方、後者は、対象事項が単一の包括的な法的枠組みのもとに規律されるべきであって、それが地方方法によって阻害されているか否かに関わる。⁽²⁵⁾

(3) Implied preemption と地方自治

特に implied preemption は、州法上 preemption の意図が明らかではないため、地方政府の自律的な権限行使の領域を不安定なものとする。この点、イリノイ州はその憲法において明文をもって implied preemption を否定し、明示

的なそれのみを許容する。すなわち「ホームルール団体は、当該ホームルール団体のあらゆる権限や機能を州と並行して行使しうる。ただし、州議会が法律をもって特に並行的な権限行使を制限し、または特に州による権限行使を唯一のものと宣言するときはこの限りでない」と規定する⁽²⁶⁾。

しかし、実際にはほとんどの州が implied preemption を認めている。その理由としては、先に見た画一性・統一性の要請のほか、地方政府に対する不信任感が指摘されている。それは中心市街地と郊外地域との格差に起因する。特に富裕層が居住する郊外地域においては、固定資産税を抑制し、当該コミュニティにとって望ましくない者を排除するといった利己的な動機から排他的ゾーニング (exclusionary zoning) を実施し、低所得者層や貧困層を中心市街地へと追いやる。また、同様の動機に由来した規制緩和は、いわゆる「底辺への競争」を招き、都市周辺部におけるスプロールの拡大に寄与するものとなる。そこで、より広い観点から、こうした不正な動機に基づく地方権限の行使を抑制するために preemption の展開が支持されるのである⁽²⁷⁾。

規制を行う地域が有する区域外の個人や団体への影響 (外在性 externality)、地方ごとに異なる制度に起因するコスト及び全州の経済や社会政策への影響といったことも preemption の必要性を支える要素として主張される⁽²⁸⁾。さらに地方政府による規制を好まない企業等は、州議会や地方政府に対し、こうした規制の廃止を求めるロビー活動を行うこととあわせて、地方政府を相手取って訴訟を提起し、当該地方法による規制が州法によって preempted されていることを主張するとの指摘もなされる。結果として、裁判所は問題とされた地方法の規律対象が州法による Preemption に服するか否かの判断を迫られることとなるのである⁽²⁹⁾。これに対しては、後述のように、地方自治が有する価値を重視する立場からの反論があり、また近年 NLC が公表した州憲法におけるホームルール条項のモデル改正案は明示的な preemption のみを認め、implied preemption を認めないものとしている⁽³⁰⁾。

こうした preemption を通じた地方政府への関与は、その目的をより明確にして近時新たな局面を迎えている。

三 New Preemption と判例・学説の動向

(1) 21世紀における州法の動向

preemption、特に黙示的なそれは、州と地方政府間の法的な関係の中心的論点とされてきたが、2010年代において、州が地方政府による規律範囲を限定することを目的として preemption を活用する例が増えてきている。

これらは「明確かつ意図的で、広範囲かつ懲罰的に、地方が多くの地域の問題に対処する努力を禁じ、一掃する州法」であって、従来からの preemption とは異なるものとして「New Preemption」⁽³¹⁾と呼ばれる。その領域は、反差別、環境保護、銃規制、移民政策、公衆衛生や労働・雇用政策等広範囲に及ぶ。従来、preemption においては、地方政府がすでに存在する州法に加えて追加的に規制を施したり、地方政府が独自に規制の枠組みを設けたりしたことが、州の法体系と調和可能か否かが問題とされた。他方、新たな preemption では、州の規制の枠組みを創設するというよりも、地方政府による規制を排除することのみを目的として州法が制定されており、中には画一的な全州の規制を目的とするものもなく、ましてや規制とも言い難いものも見られる。⁽³²⁾

(2) New Preemption・個別の事例

①レジ袋規制

City of Laredo v. Laredo Merchants Association⁽³⁴⁾

テキサス州は州憲法において、「チャーターまたはチャーターに基づき可決されたあらゆる条例は、州憲法または州議会によって制定された一般法と一致しない規定を設けてはならない⁽³⁵⁾」との規定を置く。

Laredo シティは、ゴミのない都市を目指すプランの一環として、使い捨て (one-time-use) のプラスチックバッグや紙袋を削減するための条例を制定した。この条例は、街の美観を保ち、投棄されたプラスチックバッグによって排水路がふさがれるのを防止するため、商店が商品の購入者に対し、こうしたレジ袋 (checkout bags) の提供や販売を禁じ、違反者には2000ドルの罰金等を科すものであった。これに対して、当該条例が州法によって preempt されているとして、Laredo シティの小売商協会が条例の無効確認と執行を差し止めるインジャンクションを提起した。

問題とされた州法は、「地方政府…は、廃棄物の管理のため、州法によって授權されていない手法でコンテナやパッケージの販売や使用を禁じ、または制限する条例…を制定することができない⁽³⁶⁾」と規定する。事実審裁判所は、州法と条例間の抵触を回避することが可能であるとして条例を無効とはしなかったが、控訴裁判所は州法の preemption を認め、条例の無効を宣言した。

州最高裁は、州憲法の前記規定について、「ホームルール自治体は…『完全なる地方の自己統治権』を有する⁽³⁷⁾」とするも、「画一的な全州の規制が未規制で地方による規制のパッチワークを好むかどうかの判断は州議会の専権である⁽³⁸⁾」と述べ、条例が州法による preemption に服するか否かの検討を行う。そこで、州最高裁は文理解釈に基づき、州法が

廃棄物の発生から処分までの一連のプロセスを規律するものであること、レジ袋が「コンテナやパッケージ」に含まれること、及び下水処理に関するシティの権限は州法の *preemption* を回避する根拠とはならないことから、レジ袋規制が州法上の *preemption* に服するとして、控訴裁判所の判決を是認した。

Laredo シティは本判決後、使い捨てバッグの使用を自粛するよう求めるイニシアティブを发出している。Laredo シティはプラスチックバッグの使用を禁ずる州内唯一の地方政府ではなく、他の複数の地方政府もこうした規制を行っていたが、本判決後は Laredo シティの措置に倣って任意とするものも現れている。⁽³⁹⁾ 17 の州においては、テキサス州と同様に地方政府が使い捨てプラスチックバッグの使用を規制することを禁じているが、他方で、全州レベルで使い捨てプラスチックバッグの使用を禁じている州は 8 つに止まり、プラスチック規制についての州の対応は区々となっている。⁽⁴⁰⁾

② 統規制

State ex rel. Bmovich v. City of Tucson ⁽⁴¹⁾

アリゾナ州は州憲法において「シティは：州憲法及び州法と矛盾せず、かつそれらに服し、自らの統治のためチャーターを策定することができる…⁽⁴²⁾」と規定し、また州法において「チャーターの策定…及び承認時、…当該チャーターにおいてシティに関連する法に抵触する規定がある場合、当該チャーターの規定は抵触にもかかわらず有効であつて、その抵触の限りにおいて当該法を廃止または停止させるものとして機能し、以後こうした抵触に関して当該法が機能することはない」⁽⁴³⁾。そして「チャーターは州憲法と矛盾せず、かつそれに服するものとし、また…シティに関連しない州の一般法に抵触してはならない」⁽⁴⁴⁾と規定する。

アリゾナ州は、2000年に州法を改正し、「州の地方団体は州における：銃器や弾薬の輸送、保有、運搬、販売、譲渡、購入、収集、贈与、遺贈、許可、登録、発砲または使用に関する条例：を制定してはならない」と規定したが、これは「既存の法において州内の銃規制が州による preemption に服することを明確にするという州議会の意図」を示すものであった。⁽⁴⁵⁾

他方、Tucson シティは、2005年に条例を制定し、引き取り手のない銃器や没収された銃器を警察が処分しうることを定めていた。これに対して、州議会は2013年に銃器の処分を規律するよう州法を改正し、「州の機関または地方団体及び州内の法執行機関は：銃器の処分を推進してはならない：」とする規定を置き、また引き取り手のない銃器について州法等で認められた企業に譲渡すること等を定めていた。

条例に従って Tucson シティは2013年から2016年までに約4800もの銃器を処分していたが、州議会は2016年3月に州法を改正して対応する。SB1487と呼ばれるこの州法に基づき、1名以上の州議会議員から要請があれば、司法長官は、カウンティ、シティあるいはタウンが制定した条例や規則等が州法や州憲法に違反しているか否かについて調査する。司法長官は30日以内に調査結果を報告し、条例等が州法の規定に違反すると結論付けたときは、シティ等に対し、違反の事実と30日以内の是正を求める通知を行う。そして、期限内に是正が図られなかった場合、司法長官は州の財務官に対し、違反が是正されるまでの間、州の支出分を引き留めるよう通告する。さらに、司法長官は、事態の解決のために州最高裁へ特別な訴訟を提起し、州最高裁は当該訴訟が提起されたときは全ての他の事件よりも優先して審理するものとされる。また、訴訟が提起されたとき、裁判所は被告のシティ等に対し、前記の州の支出分のうち過去6か月分に相当する額を担保として提供することを求めるものとしていた。⁽⁴⁶⁾ 同年10月には1名の議員から司法長官に調査の要請があり、司法長官は調査の結果、Tucson シティの条例が銃器の処分の推進

を禁じた州法に違反するとの結論に達し、Tucson シティに対しその事実と違反を是正すべきことを通知した。Tucson シティの議会は条例の廃止や改正に反対するものの、事態の収拾まで銃器の処分を停止したが、司法長官は州法上の特別訴訟を提起した。

Tucson シティは、当該州法の仕組みが権力分立に違反して執行権限や司法権限を侵害するものであると主張するが、州最高裁は「…州議会の明白な目的とは、執行部や司法部の権限を剥奪することではなく、…州法の遵守を求める…ことにあつた。同様に…実際上の影響は州法の遵守を促進させることであつて、…執行権限や専決事項に介入することではない」⁽⁴⁷⁾こと、また提訴を受けて裁判所は司法長官の見解とは別個に条例等の違法性について判断することとなること等から、こうした主張を退けた。⁽⁴⁸⁾

続いて、Tucson シティは、本件のような条例の制定が州憲法上授權されており、また州議会の介入を受けることなしに地方の事務について決定でき、警察が保管する銃器はシティの財産であつて地方の事務に該当することを主張した。この点、州裁判所は、『固有のポリスパワーを有しない』自治体とは異なり、州は広範なポリスパワーを有し、…これには生命、自由及び財産の保護並びに公共の安全の維持…を含む。…ポリスパワーに関連する事項は一般的に全州的なものである」⁽⁴⁹⁾とする。そして、警察による財産の処分が州によつて付与されたポリスパワーの行使であつて、銃器の保有や処分にもそれが及ぶ全州的な事項であるため、州憲法の規定する州の一般法に服すべきものであつて、条例は州法の規定に違反するものとされた。⁽⁵⁰⁾

Tucson シティでは 2011 年に銃乱射事件が発生し、他方で州の銃規制が一向に進まない状況から条例の制定に至つたものである。州の支出分は約 15 百万ドルであつて予算全体の 4 分の 1 を占めることもあり、判決を受けて Tucson シティの議会は、条例を廃止することとした。⁽⁵¹⁾

州議会が地方政府による統規制を明示的に制限していない州は5つに止まる。こうした州において、地方政府は統規制に関し相対的に柔軟な対応が許されることとなるが、*implied preemption*の余地は残っている。ただし、一般的に、統規制に関する州と地方間の矛盾・抵触問題は事例ごとに検討され、その都度、地方政府は統規制に関する自身の権限範囲を自由に検討する余地が残される⁽⁵²⁾。他方、残る45州は州法において明示的な統規制の *preemption* 規定を有しており、地方政府による統規制は排斥されている。これら州法は主に1980年代に制定されたものであるが、アリゾナ州法が示すように、その内容は地方政府にとってより制限的なものとなっている⁽⁵³⁾。

③ LGBTQの権利擁護

Protect Fayetteville v. City of Fayetteville⁽⁵⁴⁾

アーカンソー州は州憲法においてホームルール条項を設けておらず、州法上自治体の権限付与についての規定を置いている⁽⁵⁵⁾。

Fayetteville シティの議会は、ジェンダーアイデンティティや性的指向に関する差別からの保護を定める条例を可決した。この条例は、「連邦法や州法がすでに殆どの差別から市民を保護しているがゆえに、統一市民権保護条項の既存の保護を州法が別途認めるようにレズビアン、ゲイ、バイセクシャル及びトランスジェンダーの市民や区域外からの訪問者にも拡大させる」ものであった⁽⁵⁶⁾。

これに対し、シティの市民や団体が、条例の無効確認と発効を差し止めるインジクションを提起し、後にアーカンソー州もこれに参加する。

原告側は、条例が州際通商の改善促進を目的として制定された州法 (Act 137) に反するために無効であると

主張した。すなわち、A c t 137 は、州内で事業を営む者らが画一的な反差別の法に服するようにすることで、州内での事業活動を円滑にし、また州外の企業等を誘致することを目的として、自治体等が「州法に含まれない事由に基づき保護される類型を創設し、または差別を禁ずる条例」⁽⁹⁷⁾等を制定し、または執行してはならない旨の規定を設けていた。そして、法の画一性の要請とルールのパッチワーク化の回避のために州議会が判断したものであると主張していた。この点、カウンティ巡回区裁判所は、公立学校におけるいじめ防止に関する州法が生徒の属性 (attribute) に言及したハラスメントや暴力を禁じており、その属性としてジェンダーアイデンティティや性的指向が明記されていることや、ドメスティックバイオレンスの被害者を保護するシエルターにおけるサービスの提供において性的指向を含む属性に基づく差別を禁ずる州法等に依拠し、条例が A c t 137 に違反して新たな類型を追加したものではないと判示していた。

これに対し、州最高裁は、州法が法の画一性による利益を考慮した上で条例による追加的措施を禁じたものとする一方で、条例の目的がこれまで州の差別禁止法制において対象とされていなかったジェンダーアイデンティティや性的指向を追加することであり、条例は A c t 137 に違反して新たな類型を創設したものであつて州法に違反すると判示した。ここで州最高裁は、A c t 137 が言及する「州法」を州の市民権法であると解し、巡回区裁判所が根拠として挙げた他の州法は、反差別の法には該当しないと⁽⁹⁸⁾した。

こうした L G B T Q に基づく差別に関しては、2016年に成立したノースカロライナ州法がある。正式には公共施設プライバシー・安全法 (Public Facilities Privacy and Security Act) であるが、H B 2 (House Bill 2) あるいは「バスルーム法」(bathroom bill) として知られる。これは、公衆トイレが生物学的性別に基づき区分されるべきことを定め、地方政府が公共施設に関する反差別条例の制定を禁ずるものであった。このバスルーム法は、公共施設等でのジ

エンダーアイデンティティや性的指向に基づく差別を禁じた反差別条例を可決した Charlotte シティへの対抗策であったと指摘されている。⁽⁵⁹⁾ バスルーム法は全米的な論争を招き、これに反対する州の中にはノースカロライナ州への公的資金による旅行等を禁止するところも現れた。市民団体からの抗議等もあり、2017年には一部が廃止され、2020年には地方政府による反差別条例の制定の禁止に関する条項を含め完全に廃止された。⁽⁶⁰⁾

(3) 学説上の評価

以上見てきた事例は、新たな形態の preemption の一例に過ぎない。前述のとおり、州は実に様々な領域において、州法による preemption を行っている。こうした近時の preemption について、Briffault は3つの特徴を見出す。

第1に、州法は規制的で広範かつ全面的に及ぶ。例えばミシガン州は2015年に地方政府労働規制制限法 (Local Government Labor Regulatory Limitation Act) を可決し、最低賃金、手当、有給休暇、ストライキ、職業訓練、労働条件に関する紛争解決等、労働分野における地方政府の規律を排除しようとした。その徹底ぶりから「デススター」(Death Star) 法とも呼ばれた。⁽⁶¹⁾ 先に見たアリゾナ州の銃規制もまた、裁判所により全州的な事項と認定されたのであったが、この分野を全面的に州法の排他的な規律に服せしめて地方政府の試みを排除するものであった。

第2に、州法による preemption は、党派のあるいはイデオロギー的な動機に由来する。すなわち、「new preemption の興隆は、共和党と民主党、保守とリベラル、都市と非都市間の相互に作用する分極化と密接に関連する」⁽⁶²⁾。特に、共和党が支配的な州においては、社会経済的な要因と関連して保守層を取り込み、革新的な都市部の政策への反発として州法による preemption がなされる、という現象が見られる。⁽⁶³⁾ それは時に、白人優位な州議会による人種の分裂を背景とした政策として現れる。アーカンソー州における事例もまた、社会の変化に応じた反差別への新たな試

みに対する保守層の対応と見ることができるともいえる。また、不法移民に対し寛容な政策を実施する、いわゆる聖域都市 (sanctuary city) について、こうした施策を州法上禁ずることもまた、イデオロギー的な分極化の結果ともいえる。⁽⁶⁴⁾

第3に、州法による preemption の枠組を維持するための懲罰的制度の創設である。それは、地方政府や長等の公選職員に対し民事制裁の私的執行を認めるもの、地方政府に州の管理する財政的な制裁を科すもの、そして地方政府の公選職員に刑事罰を科すものがありうる。⁽⁶⁵⁾ フロリダ州は銃規制に関する州法による preemption について、故意に違反した者に対し様々な制裁を規定し、ケンタッキー州は銃規制の禁止に反する地方公選職員への刑事罰を規定する。⁽⁶⁶⁾ この点アリゾナ州の SB 1487 は徹底されており、preemption 法の違反を是正させるため州の資金を引き上げ、また訴訟においてはその半年分の担保の提供を求める。これは州の施策に対抗する地方政府にとって相当な負担とリスクを伴うものであった。

Schrager は、さらにいくつかの特徴を析出する。まず、先の第1及び第2の特徴に関連し、また implied preemption の背景事情と重複するが、経済界との関連性を指摘する。企業は地方による更なる規制を回避するため、州議会へロビー活動を行い、保守的な州議会の構成と相俟って、地方政府による規制を排除する preemption 法制定へのインセンティブとなっている。また、これに関連して、未規制の状態を維持するために地方政府の規制を排除する。こうした「規制緩和的 preemption」においては、州が積極的に課題に対して規制の枠組を設けるよりも、単に地方政府による規制を禁止することが行われる。⁽⁶⁷⁾ さらに、本稿において取り上げた事例が示すように、州が望まない施策に対する報復的な意味合いをも有する。⁽⁶⁸⁾

このような preemption 法の拡大に対し、地方政府の自治を擁護する立場からは、20世紀の自治権獲得運動において、都市化する地域に対する郊外地域の利益を代表しがちな州政府による支配が、説明責任 (responsibility) を果たす

政府、民主的な透明性の確保あるいは良き政策の推進を阻むものと受け止められたこととの類似性を見出し、州を基盤とした施策の展開に固執しては地域の課題の解決に即応できないとの批判が提示される。⁽⁹⁾特に人口の流動が激しい都市部においては、人種的な分布においても白人優位ではなくっており、より開かれた多様性ある都市づくりが指向される。⁽¹⁰⁾

確かに、地方政府は、同質的なコミュニティを形成していった結果、排他的ゾーニングのような排外的で利己的な施策を展開するおそれがあることは否定できない。ただそれは基本的な憲法原則に基づく是正が可能なのである。また、様々な課題に対し、全州的な対応を重視することは、結果的に州全体の多数派の意向を反映させるのみで、分裂状態は解消されない。他方で、地方政府レベルでの施策の展開を認めるのであれば、こうした見解の相違は地方政府間の多様性の現れと認識されることとなる。さらに、次々に発生する地域の課題について、最も有効な措置が直ちに考案されるわけではなく、地方政府による実験を認めることで、結果的に良き政策の展開を可能とする。そのため、地方政府に自律的な権限を与えるべきであって、preemptionによってその範囲を強制的に狭めるべきではないと主張されているのである。⁽¹¹⁾

おわりに

以上、本稿はNew Preemptionの動向を中心にアメリカ法の現状を概観してきた。ここでは、多様な利害の調整をどのレベルで行うのか、それが可能であるのかが問われてきた。それはとりもなおさず、どのレベルにどの程度の権限を配分すべきか、という適切な役割分担の問題にもかかわってくる。州全体の福祉の実現のため、あるいは地方の

行きすぎを防ぐ歯止めとして、具体的な背景事情も含め、preemption、特に黙示的なそれが活用されており、またその有無の判断は裁判所に委ねられてきた。日本においても、法律と条例が同時に立法権限を行使しうる状態で、その範囲内で両者に矛盾が見られる場合に法律が優位することは、抽象的なレベルにおいては、一般的に受け入れられるものである。⁷²⁾ただし、この場合においても、preemptionをどの範囲までに認めるのかという問題は残る。近時のpreemptionは、地方政府の活動を制限する目的を明確に有し、地方政府の規律を排除する意図を明示的に示しているところが特徴的である。この場合、従来型の抵触問題やimplied preemptionの有無において用いられるような、州法と地方法間の調和を図るという手法それ自体が困難なものとなる。

また、州法のpreemptionを正当化する論拠としての画一性の要請そのものの合理性判断については、結果的に立法裁量の問題として処理されることとなり、この場合、一般的に裁判所は州議会の判断を尊重した結論に至る。しかし、それでは州憲法が地方政府へ権限を付与した実質的意味が相当に減殺されることは否定できない。従来のpreemption以上に、NLC・NML型あるいは立法的ホームルールの限界を強く認識させるものである。⁷³⁾さらに重要なことに、こうした州法によるpreemptionに対し、実質的に地方権限を防護する手段を欠いている。これは本稿において紹介した様々な地方自治法研究者が地方政府の権限行使の自由度を確保することの重要性を強調する一方で、彼らが共通して認識（痛感）していることでもある。

この点、翻って日本法においては、「地方自治の本旨」（日本国憲法第92条）及び地方自治法の定める国と地方の役割分担原則（自治法第1条の2）は、憲法上付与された地方公共団体の権限行使に対する国の介入への歯止めとして機能することになるわけであるが、具体の事例に対応する何らかの準則が導かれないままでは、本稿において検討したアメリカ地方自治の法が抱える課題は、同様に日本でも共通するものがあるように思われる。地方公共団体は、「住

民の福祉の増進を図ることを基本として、地域における行政を自主的かつ総合的に実施する役割を広く担う」(自治法第1条の2第1項)のであるが、その活動が憲法適合的である限りにおいて、当該活動を制限するような法律を制定する際には、十分な合理性と高度の説明責任が求められるであろう。⁽⁷⁴⁾ また、地方公共団体が主導性を発揮して講じてきた施策を、法律をもって全国的に展開するにあたり、地方公共団体が前記の役割と任務を果たす活動を妨げるような場合にも、同様のことが言えよう。問題はそれを実効的とさせる方策にある。憲法構造を基底に据えつつ、第8章が有する意味を踏まえたより具体的な判断枠組の探求が求められる所以である。⁽⁷⁵⁾ この点の検討については他日を期したい。

注

- (1) preemption は「先占」(例えば、村上義弘「アメリカの条例」公法研究35号(1973年)227頁、南川諦弘「ホームルール・シティにおける自治立法権について」阪大法学43巻2=3号431頁。)、あるいは「専占」(小滝敏之『米国地方自治論』(公人社2014年)109頁)と訳されることがあるが、本稿では原文のまま記載する。
- (2) その他、タウン(town)やヴィレッジ(village)と呼ばれる自治体もあるが、それらの法的な位置づけは基本的には同じであって、一般的にシティに比して相対的に規模が小さなものを指す。地方政府の種類や役割について、See Osborne Reynolds, *LOCAL GOVERNMENT LAW*, 18-35 (5th ed. 2019).
- (3) National League of Cities, *Principles of Home Rule for the 21st Century*, 100 N.C.L. Rev. 1329, 1332 (2022).
- (4) U.S. Const. amend. X.
- (5) Hunter v. Pittsburgh, 207 U.S. 161, 178-179 (1907).
- (6) John Dillon, *COMMENTARIES ON THE LAW OF MUNICIPAL CORPORATIONS*, vol. 1, 448-450 (5th ed. 1911).
- (7) Richard Briffault, Laurie Reynolds, Nestor Davidson, Erin Scharif & Rick Su, *CASES AND MATERIALS ON STATE AND LOCAL GOVERNMENT LAW*, 362 (9th ed. 2022). Reynolds *supra* note 2 at 90-91.

- (8) 特別委員会の禁止は、自治体によるサービスや活動を地方政府ではない機関に移転することを禁じ、自治体の構造的な総合性を維持しようとしたものとされる。また、特別法の禁止は、より広範な一般原則に基づいた立法を促進させ、議員が特有の地方の利益や私的利益よりも全体としての州における公共の利益に着目させ、議員が私的な事項や地方の事項に時間を費やすことのないようにし、法的措置の平等性を高め、特別立法をめぐる取引に伴う不公平性を減らすことが意図されていたとされる。Briffault et al., *supra* note 7 at 362, 386. See also Lynn Baker, Clayton Gillette & David Schleicher, *LOCAL GOVERNMENT LAW*, 251-286 (6th ed. 2022). * * AMERICA 10-14 (2001). See also David Barron, *Reclaiming Home Rule*, 116 Harv. L. Rev. 2255 (2003). * * 同論文 2004 年。柴田直子「ホームルールの再定義」アメリカ法 2004-1 (2004 年) 参照。
- (9) Briffault et al., *supra* note 7 at 408. See Gerald Frug, Richard Ford, David Barron & Michelle Anderson, *LOCAL GOVERNMENT LAW CASES AND MATERIALS* 155 (7th ed. 2022).
- (10) Briffault et al., *supra* note 7 at 409.
- (11) *Id.* at 408-409.
- (12) ホームルール・シティであるセントルイスが区域内の街路に電柱を設置した電信会社に対し使用料を請求する権限を有するか否かが問われた事案において、連邦最高裁は憲法上のホームルール規定を確認した後、「これら州憲法の規定に従って、チャーターが策定され採用された。ゆえにチャーターはセントルイスシティの『基本法』であって、州憲法や州法と調和する限りにおいて、チャーターによって権限が付与され、また州議会のいかなる行為によっても破棄されることはない…。シティはまさにこの意味において『国内国家』である」と判示して区域内の街路に対するシティの権限を認めた。St. Louis v. Western Union Tel. Co., 149 U.S. 465, 467-468 (1983).
- (13) Briffault et al., *supra* note 7 at 411.
- 例えば、典型的な imperio 型とされるカリフォルニア州憲法のホームルール条項は次のとおり規定する。「シティチャーターにおいて、当該チャーターに規律されるシティは、自治体の事務に関し、あらゆる条例や規則を制定し、執行しうる旨を規定することができ、当該チャーターに規定された制約のみに服する。ただし、自治体の事務以外の事務に関しては、一般州法に服するものとする。州憲法に従って採択されたシティチャーターは、あらゆる既存のチャーターに取って代わるものとし、また自治体の事務に関しては、当該チャーターと相容れないあらゆる法律に取って代わるものとする」。Cal Const. Art. XI § 5 (a).
- また、ニューメキシコ州憲法は次のとおり規定する。「チャーターを採択した自治体は、一般法やチャーターによって明示的に否

- 定されていないすべての立法権限を行使し、かつすべての機能を果たすことができる。この権限付与は独立した自治体権限の行使に付随するものを除き、市民間関係を規律する私法や民法を制定する権限を含まない。また、軽微な非行に科される制裁を超えて罰則を科す権限を含まない。一般法によって授權されたものを除き、チャーター自治体の統治機関によって課せられる税は、当該自治体において過半数の投票をもって承認されない限り有効とはならないものとする」。N.M. Const. Art. 10 § 6 (D).
- (14) Briffault et al., *supra* note 7 at 411.
- (15) *Id.* at 412-413.
- (16) 自治権の授權内容については、組織、人事、規制権限及び財政に類型立てて分析されることがある。個々の分野における保護については、州ごとに州憲法、州法または判例によって確立されるため、多様性に富む。Paul Diller, *Reorienting Home Rule: Part 2*, 77 La. L. Rev. 1045, 1166-1169 (2017). Diller は行った観点から 26 州における自治権の保障の現状について分析している。See *id.* at 1105-1114.
- (17) Reynolds, *supra* note 2 at 120.
- (18) *Id.* at 124. 裁判所は矛盾抵触の問題と preemption とを同時並行的に検討するため、両者には重複があるように見える。See Briffault et al., *supra* note 7 at 482. この点に関して、選挙制度に関する判例法理を検討したものとして、拙稿「アメリカにおける地方政府の制度改革と司法判断」早稲田政治公法研究 84 号（2007 年）103 頁以下参照。
- (19) See Reynolds, *supra* note 2 at 124.
- (20) ただし、特定の地方活動を明示的に禁ずる規定があったとしても、禁止された対象範囲の解釈によって、地方の活動が禁じられていないと判断されることがある。See Briffault et al., *supra* note 7 at 512.
- (21) Diller, *Intrastate Preemption*, 87 B. U. L. Rev. 1113, 1141 (2007); Lauren Phillips, *Impeding Innovation: State Preemption of Progressive Local Regulations*, 117 Colum. L. Rev. 2225, 2234 (2017).
- (22) Diller, *supra* note 21 at 1115-1116.
- (23) 以下同。Briffault et al., *supra* note 7 at 512.
- (24) Reynolds, *supra* note 2 at 124.
- (25) *Id.* また実際の事件においては、州法が上限規制なのか最低限規制なのかが問題となることがある。
- (26) Ill. Const. art. VII § 6 (i).
- (27) Diller, *supra* note 21 at 1132-1133.

- (28) Briffault et al., *supra* note 7 at 518.
- (29) Diller, *supra* note 21 at 1133-1140. See also Erin Scharff, *Hyper Preemption: A Reordering of the State-Local Relationship?*, 106 Geo. L.J. 1469, 1493-1494 (2018); Caleb Nelson, *Preemption*, 86 V.A.L. Rev. 225, 262-64 (2000). そのため、裁判所としても類似の状況にもかかわらず、implied preemption によって異なる結論に至ることがある。例えば、地方政府が州の最低賃金法の定める額よりも高い最低賃金を設定したことで、ケンタッキー州最高裁は、州法が明示的に認めていることを禁じているため、当然に州法に抵触する」と判断した (Ky. Rest. Ass'n v. Louisville/Jefferson Cnty. Metro. Gov't, 501 S.W.3d 425 (2016))。他方で、ニューメキシコ州最高裁は、州の最低賃金法が唯一の許容される最低賃金なのではなく、労働者にとつての最低限のものと解すべきとして地方政府による最低賃金規制を是認しつつも (New Mexicans for Free Enter. v. City of Santa Fe, 126 P. 3d 1149 (2005))。See Phillips, *supra* note 21 at 2235.
- (30) National League of Cities, *supra* note 3 at 1365-1369.
- (31) Richard Briffault, *The Challenge of the New Preemption*, 70 Stan. L. Rev. 1995, 1997 (2018). また同論文によつて、原島良成「州法先占による自治侵害の新潮流」アメリカ法2020-1 (2020年) 56頁以下参照。
- (32) *Id.*
- (33) Briffault et al., *supra* note 7 at 523.
- (34) 550 S.W.3d 586 (2018).
- (35) Tex. Const. Art. XI, § 5 (a).
- (36) City of Laredo v. Laredo Merchs. Ass'n, *supra* note 34 at 589.
- (37) *Id.* at 592.
- (38) *Id.* at 592-593.
- (39) Briffault et al., *supra* note 7 at 546-547.
- (40) See id. at 547. See also David Brewster, *The Lasting Impacts of Mass Consumerism and the Disposable Culture: A Proposition for the Development of Plastic Shopping Bag Bans in Texas Law*, 51 St. Mary's L.J. 271 (2020).
 具体的にはアリゾナ、コロラド、フロリダ、アイダホ、インディアナ、アイオワ、ミシガン、ミネソタ、ミシシッピ、ミズーリ、ネブラスカ、ノースダコタ、オクラホマ、サウスダコタ、テネシー、ワイスコンシン及びテキサスの17州である。
 他方で、プラスチックバッグの使用を禁止する州は、カリフォルニア、コネチカット、デラウェア、メイン、ニューヨーク、オレ

- コン、バーモントの7州であり、さらにハワイ州は人口が100名に満たないKalawao カウンティを除くすべてのカウンティが独自に規制しており、実質的に全州レベルでの規制となっている。National Conference of State Legislatures (NCSL), *State Plastic Bag Legislation*, <https://www.ncsl.org/research/environment-and-natural-resources/plastic-bag-legislation.aspx> (last visited May 1, 2023); Ruth Jelebe, *The U.S. Plastics Problem: The Road to Circularity*, 52 *ELR* 10018, 10026 (2022).
- (41) 399 P.3d 663 (2017).
- (42) A.R.S. Const. Art. XIII, § 2.
- (43) A.R.S. § 9-284A.
- (44) A.R.S. § 9-284B.
- (45) State ex rel. Brnovich v. City of Tucson, *supra* note 41 at 666.
- (46) *Id.* at 666-667.
- (47) *Id.* at 668.
- (48) また、Tucson シティは、地方の事務と州の事務を区別する手法として、カリフォルニア州で判例上採用されている利益衡量に拠るべきことを主張したが、州憲法における自治権保障の相違からこれを否定している。利益衡量について、邦語文献として、金井恵里可「条例の先占(一)・(二)」六甲台論集40巻4号167頁以下、41巻1号122頁以下(1994年)参照。
- (49) State ex rel. Brnovich v. City of Tucson *supra* note 41 at 675.
- (50) なお、担保要件については、合憲性に疑義があるとして、その判断は後の事例に委ねるとしてこの規定を執行しないままとした。*Id.* at 597.
- (51) Rachel Simon, *The Firearm Preemption Phenomenon*, 43 *Cardozo L. Rev.* 1441, 1489-1492 (2022).
- (52) *Id.* at 1468-1469. 州法に449 preemption がなされているのは、具体的に「コネチカット、ハワイ、マサチューセッツ、ニュージャージー及びニューヨークの5州である」。 *Id.* at 1468.
- (53) Briffault et al., *supra* note 7 at 548.
- (54) 510 S.W.3d 258 (2017).
- (55) アーカンソー州憲法は「自治体法人は、州の一般法に反する法を可決する権限を有しない」と規定する。Ark. Const. Art. 12, § 4. 州法は「チャーターに基づき運営されるそれぞれの自治体は、自治体の事務に関連するすべての権限を行使する権能を有する。」と規定し、州法上ではあるが imperio 型類似の自治権規定を置く。A.C.A. § 14-42-307 (a) (1). 他方で、「この権能の付与は、州の事

- 務における州議会の権限を制限するものとはみなされなう。」との規定について。A.C.A. § 14-42-307 (a). (2).
- (56) *Protect Fayetteville v. City of Fayetteville*, *supra* note 54 at 260.
- (57) *Id.* at 259. なお、この州法は 2015 年の 1 月に可決、7 月に施行された。一方、条例は同年 7 月に可決されて 9 月に住民投票に付され、賛成多数で承認されていた。
- (58) 本判決では、条例が A c t 137 に違反しないとした巡回区裁判所の判決を破棄し、事案を差し戻している。その後、事案は再度州最高裁に持ち込まれたが、州最高裁は改めて条例が A c t 137 に違反して無効であると判示している。Protect Fayetteville v. City of Fayetteville, 565 S.W. 3d 477 (2019).
- (59) Richard Schrager, *The Attack on American Cities*, 96 Tex. L. Rev. 1163, 1224 (2018).
- (60) See Scott Gaylord & Thomas Molony, *Individual Rights, Federalism, and The National Battle over Bathroom Access*, 95 N.C.L. Rev. 1661 (2017); *Annual review: Transgender Rights and Issues*, 22 Geo. J. Gender & L. 417, 465-468 (2021).
- (61) Dilini Lankachandra, *Enacting Local Workplace Regulations in an Era of Preemption*, 122 W. Va. L. Rev. 941, 953-956 (2020); Briffault et al., *supra* note 7 at 523.
- (62) Briffault *supra* note 31 at 1997.
- (63) *Id.* at 1997-1998. See also Briffault et al., *supra* note 7 at 523-524.
- (64) See Schrager *supra* note 59 at 1179-1181.
- (65) *Id.* at 1182.
- (66) Simon *supra* note 51 at 1466-1467. これらの州議会もまた共和党が支配的であった。Id.
- (67) Schrager *supra* note 59 at 1181-1184.
- (68) *Id.* at 1183.
- (69) *Id.* at 1232-1233.
- (70) See National League of Cities, *supra* note 3 at 1338.
- (71) See Briffault *supra* note 31 at 2015-2027. また、Briffault は、連邦主義とホームルールが生み出した州憲法上の地方主義との間に類似性を見出し、州憲法上の権限付与機能に着目して、州法による preemption によってその行使に州政府が介入する場合には、当該州法を無効とすべきとの主張も展開する。Id. at 216.
- (72) 塩野宏『国と地方公共団体』(有斐閣 1990 年) 25-26 頁、同『行政法Ⅲ〔第 5 版〕』(有斐閣 2020 年) 202-203 頁参照。

- (73) See Briffault et al., *supra* note 7 at 545.
- (74) 斎藤誠「条例制定権の限界」同『現代地方自治の法的基層』（有斐閣 2012年）291頁、原島良成「条例制定の根拠・対象・程度」原島良成編著『自治立法権の再発見』3頁以下（第一法規 2020年）21-26頁参照。
- (75) 北村喜宣「分権改革後の憲法第8章に関する行政法学からの質問」憲法研究第8号75頁以下（2021年）90-91頁参照。