

《論 説》

財産権の保障と課税の限界

——アメリカ法を手掛かりに——

石 村 耕 治

◎ はじめに

I 公用収用と課税との違い

II 公用収用と課税の類似性を指摘する初期の州裁判所の裁判例

III 公用収用と課税との分離を指摘する連邦裁判所の初期の裁判例

IV 公用収用と課税との関係をめぐる州と連邦の裁判所の姿勢の乖離をみる

1 問われる政策増税と公用収用

2 問われる政府規制による財産権の利用制限と公用収用

V 課税と公用収用をめぐる学説や判例の分析

1 超過累進課税は富裕な納税者の財産権を侵害し違憲か

2 国民皆保険は納税者の財産権を侵害し違憲か

(1) 従来からのアメリカの健康（医療）保険制度

(2) オバマケアのポイント

(3) 個人への水準以上の健康（医療）保険加入の義務づけ

(4) 適用対象個人と人的適用除外

(5) 責任負担金

(6) オバマケアは違憲、廃止を求める訴訟

(7) 責任負担金がゼロ額課税に

(8) シベリウス事件2012年連邦最高裁判決：課税と公用収用

◎ むすび

◎ はじめに

アメリカ合衆国（以下「アメリカ」または「連邦」ともいう。）憲法は、財産権保障/公用収用条項 (Takings Clause)¹⁾をおき、修正5条で「何人も〔中略〕法の正当な手続 (Due Process of Law) なしに、生命、自由、財産を奪われることはない。何人も、正当な補償 (just compensation) なしに私有財産を公共の用のために (private property for a public purpose) 収用されることはない。」(各州は州憲法に同旨の規定をおく²⁾。)と規定する³⁾。加えて、連邦憲法修正14条は、修正5条を州にも広げて適用する旨規定する⁴⁾。

課税 (taxing) も、国民の私有財産を公共の用に供することでは、公用収用 (taking) と同じような性格を有する。しかし、公用収用 (taking) については正当な補償 (just compensation) が必要とされる。一方、課税 (taxing) については、対価支払のない一方的な義務とされる。この背景には、公用収用の考え方は、財産法、すなわち財産公法 (public law of property) や財産私法 (private law of property) の体系とリンクしているのに対して、課税の考え方は、このような財産法の体系とはリンクしていないことがあげられる⁵⁾。

-
- 1) 「Takings Clause(公用収用条項)」のほか、「Just Compensation Clause(正当な補償条項)」の言回しも可能である。本稿では、原則として前者の言回しを用いる。
 - 2) 例えば、ニューヨーク州憲法は、1846年に制定された。同州憲法は、現1条7項a号で「私有財産は、正当な補償なしに公的利用に収用してはならない。」と規定する。また、ミズーリ州憲法は、1820年に制定された。同州憲法は、現1条26項で「私有財産は、正当な補償なしに公的利用のために収用または破壊してはならない。」と規定する。
 - 3) この条項では、私有財産制の保障に加え、正当な補償を条件とする公用収用の2つの面について規定する。
 - 4) 連邦憲法は、1788年に制定された。また、修正1条から修正10条までは、1791年に制定され、一般に、「権利の章典 (Bill of Rights)」と呼ばれる。一方、修正14条は1868年に制定された。
 - 5) もちろん、財産税 (property tax) のように、課税と財産法が密接にリンクする場

アメリカにおいては、1791年に成立した連邦憲法修正5条に盛り込まれた公用収用の規定は、1800年代中期の一連の裁判例では、課税と同じ基盤にあるとの前提で議論が展開されていた。しかし、その後、判例法の積み重ねを通じて、公用収用と課税とを分離する (taking/taxing divide) 考え方 (以下「公用収用/課税分離論」ともいう。) が形成されていった。すなわち、司法は、公用収用 (taking) については正当な補償を前提とするが、課税 (taxing) については上限がなく、かつ正当な補償も要しない、と双方を分離する判断を繰り返し、今日にいたっている⁶⁾。あえて言えば、課税については、納税者は、一市民として政府からの生命・自由・財産上の保護や社会福祉面での便益 (benefits) を受けるなどを通じて“補償”、“見返り”を受けることになる、とされる⁷⁾。

「金銭その他金銭等価物 (money and other fungible property)」は、原則として正当な補償を要する公用収用 (taking) の対象とならない⁸⁾。公用収用の対象となるのは、「現物財産 (discrete property)」つまり「物 (things)」である。課税 (taxing) は、金銭 (貨幣形態) による公権力の行使 (confiscation of money) である。このことから、公用収用/課税分離論のもと、仮に課税に対しても財産権保障/公用収用条項が適用になるという前提に立ったとしても、結果的には、正当な補償の保護の対象から外れることになる。

課税を正当な補償の保護の対象とすると、私有財産制、あるいは市場経済原則に基づく租税国家は成立しえない。その一方で、税率100%またはそれに近い高率での課税は、私有財産制に対する挑戦であり、放置するわけにはいかない。こうした場合には、課税と憲法の財産権保障/公用収用条項 (Takings Clause) とをリンクさせて判断せざるを得ない。しかし、このような極端に重

合もある。

- 6) See, Gale Ann Norton, "The Limitless Federal Taxing Power," 8 Harv. J.L. & Pub. Pol'y 591 (1985).
- 7) See, *Thomas v. Gay*, 169 U.S. 264, at 280 (1898); *Welch v. Henry*, 305 U.S. 134, at 143 (1938).
- 8) See, *Yee v. City of Escondido*, 503 U.S. 519, at 532 (1992); *FCC v. Florida Power Corp.*, 480 U.S. 245 (1987).

い課税は、市場原理を基本とするアメリカでももちろんのこと、わが国でも現実的とはいえない。となると、どのような課税が行われると、憲法の財産権保障/公用収用条項の発動があり得るのが問われてくる。

アメリカにおいて、公用収用と課税との関係はどう見るかについては、判例法/裁判例の展開によるところが大きい。初期の裁判例では、公用収用と課税とが同じ基盤のうえで議論が展開された。しかし、その後、判例法では、公用収用/課税分離 (taking/taxing divide) の考え方が支配的になった。しかし、分離の考え方には、今日、さまざまな批判がある。本稿では、伝統的な公用収用/課税分離の考え方を乗り越えようとする (bridge the divide) アメリカでの動きを含め、アメリカの公用収用と課税に関する議論の沿革や学者の見解などについて点検する。

I 公用収用と課税との違い

公用収用 (taking) と課税 (taxing) は共に、その本質は国民の財産権への介入である、あるいは公的義務 (public burdens) を課すという点では同類であるとみることができる。こうした見方には、大きな異論がない。また、一般に、公用収用に対しては正当な補償 (just compensation) が要るが、課税は一方的な義務であり、正当な補償の対象とならないと解されている。ただ、このような形で、公用収用と課税とを分離 (taking/taxing divide) する考え方には異論がないわけではない。なぜならば、立法府が、「課税 (taxing)」⁹⁾ のラベルを貼ると、その負担を求められた者は、正当な補償を受けることも、司法

9) 加えて、「fee」、つまり、「user fee(利用者負担金)」や「impact fee(開発者負担金)」などの場合も、「taxing/taxation(課税/租税)」の場合と同様に、正当な補償の枠外とされることから、公用収用の場合と対比して論じられる必要がある。See, e.g., Michael B. Kent, Jr., “Theoretical Tension and Doctrinal Discord: Analyzing Development Impact Fees as Takings,” 51 Wm. & Mary L. Rev. 1833 (2010).なお、アメリカにおける租税と負担金の違いについて詳しくは、石村耕治「アメリカの『負担金』と『租税』の区別をめぐる法制と司法判断の分析」獨協法学107号参照。

救済を受けることも、きわめて難しくなるのでは公平とはいえないからである。また、公平でないということは、公用収用という手法を使えば、裕福な少数者からの財産の収奪に対しては“補償”、“見返り”を与える一方で、課税という手段を使えば、余裕のない人たちを含め広く大衆からの財産の収奪に対しては“補償”、“見返り”を与えなくともよくなることでもわかる¹⁰⁾。

これまで判例法で培われてきた公用収用か課税かを見分けるいくつかの基準がある。簡潔にまとめてみると、次のとおりである。

【図表1】判例法で形成された「公用収用」と「課税」とを見分ける基準

- ①公用収用は、特定者（政府と私人）の間において特定の財産（private property）を公正な市場価額で取引するのに等しい¹¹⁾。一方、課税は、不特定多数者を対象に義務として一方的に負担を求めるものである¹²⁾。
- ②財産権保障/公用収用条項は、政府が、本来一般大衆が負うべき公的負担を特定の私人に負わせることを、公正と正義（fairness and justice）の観点から禁じることが目的である¹³⁾。この禁止が解かれるためには、政府は、当該私人に対する正当な補償が要る。
- ③正当な補償をしたうえで公用収用の対象となるのは私有財産、現物資産であり、金銭または金融資産ではない¹⁴⁾。

II 公用収用と課税の類似性を指摘する初期の州裁判所の裁判例

連邦憲法は、公用収用の規定（Takings Clause）を、1791年に成立した修正

10) See, e.g., William Fischel & Perry Shapiro, “A Constitutional Choice Model of Compensation for Takings,” 9 Int’l Rev. L & Econ. 115 (1989).

11) See, United States v. 564.54 Acres of Land, 441 U.S. 506, at 511 (1979).

12) See, Joseph Sax, “Taking and the Police Power,” 74 Yale L. J. 36, at 75-76 (1964).

13) See, Armstrong v. United States, 364 U.S. 40, at 49 (1960).

14) See, Thomas W. Merrill, “The Landscape of Constitutional Property,” 86 Va. L. Rev. 885, at 906 (2000); Amnon Lehavi, “The Taxing/Taxing Taxonomy,” 88 Tex. L. Rev. 1235 (2010).

5条のなかに置いている。一方、各州の憲法での具体的な規定振り、条項の配置、規定した時期などはまちまちである。これは、それぞれの憲法制定の歴史が異なることに由来する。

アメリカにおける公用収用 (takings) と課税 (taxing) の類似性に注目した裁判例を見出すには1800年代中期にまで遡らなければならない。とりわけ、当時の州裁判所の裁判例に、公用収用と課税との類似性を指摘した判断を見出すことができる。

これら公用収用と課税の類似性を指摘した代表的な州裁判所の裁判例を取り上げて、わかりやすくまとめてみると、次のとおりである。

【図表2】 公用収用と課税の類似性を指摘した初期の州裁判所の裁判例

- | | | |
|---|------------------|--|
| ① | 1848年の裁判例 | ニューヨーク州の裁判官は、「憲法のもと、私有財産を公的利用に供する際に正当な補償が必要となる収用 (taking) と、正当な補償を必要としない課税 (taxing) の合法的な行使との間に線引きをするのは難しい、と吐露している [Jordan v. Hyatt, 3 Barb. 275, at 282 (N.Y. Gen. Term 1848)] |
| ② | 1851年の裁判例 | 同じ時代に、別の裁判官は、「課税権と収用権は、実質的に同じ土台」で検討されるべきである、と判示している [People ex rel. Griffin v. Brooklyn, 4 N.Y. 419, at 422 (1851)]。 |
| ③ | 1859年の裁判例 | アイオワ州最高裁は、州議会が州内にあるM市の憲章を改定しM市が市の領域を拡大し新領域に所在する土地に、その所有者や住民の同意も得ずに、財産課税を拡大することは、課税の名を使った正当な補償なしの私有財産の公用収用にあたり州憲法に違反する、と判示している [Morford v. Unger, 8 Iowa 82, at 95 (1859)]。 |
| ④ | 1872年の裁判例 | ミズーリ州最高裁は、地方団体の登録免許税 (occupation license tax) を当該自治体の非居住者に課税することは、実質的にその非居住者の私有財産の公用収用にあたり、正当な補償を条件に公用収用を法認するミズーリ州憲法に抵触し違憲である、と判断している [City of St. Charles v. Nolle, 51 Mo. 122, at 124 (1872)]。ここでも、課税権と収用権とを同じ土俵でとらえている。 |
| ⑤ | 1889年の裁判例 | 合衆国ユタ領 [1896年に45番目の州になるまでは、連邦憲法が適用された。] 最高裁判所は、政府は、必要に応じて個人の財産を次の3つの方法により公用に供することができる、とする。すなわち、①財産の所有者に補償をしたうえで収用する、②開発により所有者享受できる利益を金銭的に算定し、その金銭 |

額を収用する、③政府による公共の安全や保護、便益を受けるという暗黙の了解のもとに、課税の手法により私有財産を収用する。裁判所は、これら3つの手法をいずれによる場合も、連邦憲法修正5条の正当な補償を条件に公用収用をすることを求める規定が適用になるとする。言いかえると、公用収用と課税は、補償が明示的か暗示的かは別として、私有財産を公共の用に供する場合には補償が必要であるという意味で、同じ憲法的な基盤のもとにあるとする〔Territory of Utah v. Daniels, 22 P. 159, at 162 (Utah 1889)〕。

初期の州裁判所の裁判例を点検してみた。そこでは、アメリカにおける公用収用 (takings) と課税 (taxing) の類似性に着眼し、課税を、憲法の公用収用の土俵のうえで論じようとする姿勢が伺える。言いかえると、州裁判所は、州議会/立法府の課税権を、憲法に定める正当な補償 (just compensation) が要る私有財産の公用収用を認める法理の傘の下に置き、抑制に努めようとしているようにも読める。実際に、当時の州裁判所は、州議会が、課税権を、濫用的 (abusive)、恣意的 (arbitrary)、不合理 (irrational) な方法で行使していると判断する場合には、介入することをいとわなかった。

州裁判所が、立法府に附与された課税権を、憲法の公用収用の規定の枠内に留めることは、課税とは、公用収用と同じ性格で、私有財産に対する公権力の行使であるとの認識を広めることにもつながる。納税者が、立法府に附与された課税権の行使に納得がいかないとする。この場合には、憲法の公用収用の規定を使って司法統制を求める選択肢もあることを学ぶ機会を得ることにつながる。

III 公用収用と課税との分離を指摘する連邦裁判所の初期の裁判例

州裁判所と対照的な姿勢を取るのが連邦裁判所である。連邦裁判所は、公用収用に対しては正当な補償 (just compensation) が必要であるが、課税は一方的な義務であり、正当な補償の対象とならないとする姿勢を取る。つまり、連邦憲法修正5条に定める公用収用の規定 (Takings Clause) は、原則として課税には適用にならないとして、公用収用と課税とを分離 (taking/taxing

divide) する考え方を強く主張する。

これら公用収用と課税とを分離 (taking/taxing divide) を主張する代表的な連邦裁判所の初期の判例を取り上げて、わかりやすくまとめてみると、次のとおりである。

【図表3】 公用収用と課税との分離を指摘する連邦裁判所の初期の判例

- | | | |
|---|-----------------|--|
| ① | 1819年の判例 | 連邦最高裁判所のマーシャル首席判事 (Chief Justice Marshall) は、1800年代初期の有名なマカロック 対 メリーランド事件判決で、「国民や国民の財産に課税する権限はまさに政府の存続に不可欠なものであり、政府は合法的な限り適用対象を最大限まで広げて課税権を行使することができる。この権限の濫用を抑止する唯一の手段は政府の機構自体にある。立法府は有権者を代表して課税を行っている。このことが、誤った、抑圧的な課税に対する十分な抑止になるとする決まりになっている [McCulloch v. Maryland, 17 U.S. (4 Wheat.) 316, at 428 (1819)]。 |
| ② | 1880年の判例 | 連邦最高裁判所は、1819年のマカロック (McCulloch) 判決からおおよそ60年後に、マーシャル判事の判断を再確認する形で、次のように判示した。「憲法上、課税は、いかに厳しいものであるとしても、公的目的で行われているものであり、公用のための私有財産を収用することとは [異なる。]」 [County of Mobile v. Kimball, 102 U.S. 691, at 703 (1880)]。 |
| ③ | 1904年の判例 | 連邦最高裁判所は、「憲法が連邦議会に付与した課税権を連邦憲法修正5条から導き出すことを制限することができない」と判示した [McCray v. United States, 195 U.S. 27, at 64 (1904)]。 |
| ④ | 1916年の判例 | 1913年の税制改正法である歳入法 (Revenue Act of 1913) [実際には、関税法 (Tariff Act) に所得課税の規定を挿入する改正] は、関税率引下げによる歳入損を補うことが狙いであった ¹⁵⁾ 。言いかえると、必ずしも多額の歳入を期 |

15) アメリカ合衆国憲法は、1条で、連邦に間接税を課す権限を与えているが、直接税を課す権限を制限している (1条2項3号・1条8号1号・1条9項4号)。こうした制限は、1913年に修正16条によって連邦憲法が改正され、連邦に直接税を課す権限が認められるまで継続していた。このため、それまでの所得課税は、戦費調達等を目的とする臨時的・例外的に実施されたくらいである。南北戦争の戦費調達を狙いに所得に対する課税が提案され、1861年に最初の連邦所得税法が可決されたのは一例である。その後も、1894年に連邦議会で所得課税法が可決・成立した。しかし、翌1895年に、連邦最高裁は、ポロック 対 農場経営者貸付信託会社事件 [Pollock v.

待したものではなかった。連邦議会は、所得課税をする1913年歳入法を、憲法修正16条を根拠に制定した。言いかえると、諸州に配分することや国勢調査によらずに所得税を課すことを制限した憲法1条各号に規定する要件などにはふれずに、制定した。

1913年所得税法の違憲性を問うたブラッシュバー 対 ユニオンパシフィック鉄道会社事件 [Brushaber v. Union Pac. R.R. Co., 240 U.S. 1 (1916)] において、原告(ブラッシュバー/以下「原告B」または「B」という。)は、被告であるユニオンパシフィック鉄道会社(以下「被告UP社」または「UP社」という。)の株主である。本件において、原告Bは、被告UP社が1913年法に基づいて課される所得税(以下「1913年所得税」という。)を納付するのを差し止めるように求めて裁判所に提訴した。原告Bは、理由として、1913年所得税は、連邦憲法修正5条〔何人も、・・・法の正当な手続によらずに、生命、自由または財産を奪われることはない。何人も、正当な補償なしに、私有財産を公共の用にために徴収されることはない。〕に違反することをあげた。加えて、議会は、諸州に配分することや国勢調査によらずに所得税を課すことを禁止する憲法1条9項4号に違反することをあげた。

連邦最高裁は、8対0の判決で、次のような理由をあげて、1913年所得税は、合憲であるとした。①連邦憲法修正5条は、憲法が連邦議会に附与した課税権を制限する規定ではない。したがって、政府が課税することに対しては、修正5条の正当な手続を経ないで財産を収用することを禁止する規定には抵触しない。②また、法人が自らに課された義務に基づいて、補償なしに、他人が税の納付についてその支払の源泉において所得を徴収しているとしても、法の正当な手続を否定していると

Farmer's Loan and Trust Company, 157 U.S. 429, 158 U.S. 601 (1895)] 判決で、この1894年所得課税法を違憲と判断した。連邦では、このポロック判決を変更するくらいで憲法を修正しようとする機運が高まった。1912年の大統領選挙では、3人の候補者のいずれもが連邦所得税の導入を訴えた。また、1913年2月に、連邦に所得税を導入する憲法修正第16条案は、必要とされる4分の3の州により批准された。1913年に成立した憲法修正16条は、「連邦議会は、いかなる源泉から生じるものであっても、各州に比例配分することなく、かつ、人口調査または人口算定によることなしに、所得に対する税を賦課し徴収する権限を有する。」と規定する。この修正条項により、議会は諸州の配分することや国勢調査によらずに所得税を課すことができるようになった。See, W. Elliot Brownlee, *Federal taxation in America: A short history*, at 9-46 (C.U.P., 1996).

はいえない。③憲法修正16条の成立により、議会在諸州に配分することや国勢調査によらずに所得税を課すことを禁止する憲法1条9項4号の規定を遵守しないで課税したとしても違憲とはいえない。後法（修正16条）は、前法（憲法1条9項4号など）に優先する。

- ⑤ **1924年判決** 連邦最高裁判所は、「議会の課税権は、非常に広範である。納税者の分類が、合理的に行われており、恣意的かつ気まぐれ (arbitrary and capricious) ではない限り、修正5条は適用されない」、と判示する [Barclay & Co. v. Edwards, [206 U.S. 442, at 450 (1924)]]。
- ⑥ **1934年判決** 連邦最高裁判所は、連邦憲法修正5条が適用になり、税法が違憲と判断されるには、たんに恣意的かつ気まぐれなものであるというだけでは不十分である。言いかえると、修正5条とぶつかり違憲と判断されるのは、極めて「稀で、特別な事例 (rare and special instances)」に限られる [A. Magnano Co. v. Hamilton, 40, at 44 (1934)]

IV 公用収用と課税との関係をめぐる州と連邦の裁判所の姿勢の乖離をみる

アメリカ連邦における近代的な租税制度は、間接税 (indirect tax)、つまり消費者として取引を通じて間接的に負担する租税、の導入を認めた1788年の連邦憲法の批准、制定に始まる。その後、1913年の連邦憲法修正第16条の批准、制定により、連邦は、納税者が得た所得に応じて税を負担する直接税 (direct tax) である所得税の導入を認められた。

連邦最高裁は、こうした連邦の租税制度の変遷を認識しながらも、初期の判決から、一貫して公用収用と課税とはその理論的な基盤を同じくするものではない、との姿勢を維持してきている。これは、公用収用 (taking) と課税 (taxing) の類似性に着眼し、課税を憲法の公用収用の土俵のうえで論じようとする初期の州裁判所の姿勢とは対照的といえる。

こうした公用収用と課税との関係についての州裁判所と連邦裁判所（連邦最高裁）との姿勢の違いは、その後も変わっていない。この点については、次の裁判例を見ればわかる。

【図表4】公用収用と課税との関係：州と連邦の裁判所の姿勢の違いをみる

【アルコ駐車場会社 対 ピッツバーグ市事件 (1973年、1974年)】

- ① **州裁判所の判決** ペンシルバニア州 (以下「ペン州」ともいう。) ピッツバーグ市 (被告) は、市条例で、民間の駐車場会社 (原告) の市外住民利用料金に対し20%の税率で取引高税 (gross receipts tax) を課した。原告は、こうした高率で課税する市条例は、民間駐車場経営事業者に対して不合理に高額かつ不当な負担を負わせ、事業から撤退させることが狙いであり、連邦憲法修正14条の法の正当な手続および正当な補償なしの収用ならびに州憲法8条1項の統一課税 (uniformity of taxation) 原則に抵触し、違憲であるとして裁判所に訴えた。州下級裁判所は原告の訴えを認めなかった。しかし、ペン州最高裁は、売上高に20%の高率で課税をする市条例は、不合理に高額かつ不当な負担を負わせ、民間の駐車場事業者が利益をあげて事業経営を続けることを困難にするか、または利益率を低下させ、低料金の同市の駐車場公社 (Parking Authority) と競争できなくすることにつながり、法の正当な手続を欠いた補償なしの私有財産の収用にあたり違憲である、と判断した。〔Alco Parking Corp. v. City of Pittsburgh 307 A. 2d 851, at 864 (Pa. 1973)〕
- ② **連邦最高裁の判決** 州最高裁で敗訴したピッツバーグ市 (被告) は、連邦最高裁判所 (U.S. Supreme Court) に上告して、合衆国最高裁規則第22および第23に基づき、ペン州最高裁 (下級裁判所) の知事令は合憲である決定を再審査、破棄するように求め、移送命令請願書 (Petition for writ of *certiorari*) を連邦最高裁に提出した。連邦最高裁は、移送命令を認めた。そのうえで、州外住民の駐車業利用料金売上高に20%の高率で課税をする市条例は、不合理に高額かつ不当な負担を負わせるものではなく、民間の駐車場事業者が利益をあげて事業経営を続けることを困難にするか、または利益率を低下させ公的駐車場企業体と競争できなくすることにつながるとしても、法の正当な手続を欠いた補償なしの私有財産の収用にはあたらず、違憲無効ではない、と判断した。〔Alco Parking Corp. v. City of Pittsburgh 417 U.S. 369, at 373 (1974)〕

このアルコ駐車場会社 対 ピッツバーグ市事件 (1973年、1974年) 判決 (以下「アルコ駐車場会社事件」ともいう。) からわかることがある。それは、公用収用と課税の関係について、州最高裁判決と連邦最高裁判決は、まったく相容れない姿勢を取っていることである。アルコ駐車場会社事件は、課税 (taxing) と公用収用 (taking) との異同をめぐるさまざまな課題があることを学ぶには

最良の教材の一つといえる。

1 問われる政策増税と公用収用

まず、「課税 (taxing, taxation)」は、本来的には、国家 (連邦、州、地方団体など) が公的財政収入 (public revenue) を得ることが目的であった。ところが、国家は、次第に課税を政策実現の目的に利用するようになっていった。例えば、市民の健康を護るために、酒類に高率で課税をする例をあげることができる。また、同じ理由で、マーガリンやソフトドリンクに課税する例もある。さらには、地球環境を保全するために環境にやさしくないレジ袋に課税する例もある。こうした例では、課税 (税制) あるいは規制税 (regulatory taxing, regulatory taxation, regulation by taxation) を利用して特定の政策を実現することが目的である¹⁶⁾。言いかえると、必ずしも公的財政収入を得ることが本来の目的ではない。わが国では、「政策税制、政策課税」とも呼ばれる。

政策税制または政策課税は、増税 (tax increase) の場合もある。つまり「政策増税」である。しかし、多くの場合は、減税 (tax reduction)、つまり「政策減税」である。政策減税は、税制を通じて歳出をするに等しいことから、「租税歳出 (tax expenditures)」とも呼ばれる¹⁷⁾。また、直接歳出とは異なり年次の予算に盛られない形で歳出することになることから「裏口歳出 (back door spending)」とも呼ばれる。

アルコ駐車場会社事件は、一種の「政策増税」、「規制増税 (regulatory tax increase)」にあたる、とみてよい。つまり、駐車場会社の市外住民によるパーキングサービスの利用料金にかかる売上高に20%の税率で取引高税 (gross

16) See, Eduardo M. Penalver, "Regulatory Taxings," 104 Colum. L. Rev. 2182 (2004).

なお、Penalver論文では、TaxingとTakingの関係について、正義論 (theories of justice) の視角から興味深い分析をしている。しかし、本稿では、裁判例の分析に傾注することとし、正義論には深く立ち入らない。

17) 租税歳出、租税歳出予算についての邦文による研究としては拙論「租税歳出概念による租税特別措置の統制」石村耕治『アメリカ連邦税財政法の構造』(法律文化社、1996年)第2章参照。

receipts tax) を課すことで、市外住民が車両でピッツバーグ市内に入るのを規制し、公共交通機関の利用を促し、交通混雑や大気汚染などの改善を目的とした規制税である。租税理論的には、事業者が負担する20%の取引高税は、駐車場サービスの利用者/消費者である市外住民への転嫁が予定されている。ただ、公営の駐車場企業(ピッツバーグ市の駐車場公社)の1日利用料金が2ドルなのに対して、民間の駐車場会社の駐車場の1日利用料金は3ドルである。このことから、民間事業者は、20%の取引高税を利用料金に上乘せし、消費者に確実に転嫁できるかどうかは定かではない。

ベン州最高裁は、売上高に20%の高率で政策的に課税をする市条例は、不合理に高額かつ不当な負担を負わせ、民間の駐車場事業者が利益をあげて事業経営を続けることを困難にするか、または利益率を低下させ、低料金の同市の駐車場公社(Parking Authority)と競争できなくすることにあるとみた。そして、こうした政策増税は、法の正当な手続を欠いた補償なしの私有財産の収用にあたり違憲である、と判断した。

これに対して、連邦最高裁は、本件のような州が実施する規制増税/政策課税は、州の警察規制権限(police power regulations)に基づいて実施しているとみる。したがって、正当な補償を要する公用収用とは別物とみる。

連邦最高裁の姿勢をみると、修正5条に規定する法の正当な手続を使って立法府の課税権に制限を加えるのは容易ではないことがわかる。むしろ、正当な補償なしでの私有財産の収用であると訴えて保護の扉をこじ開けていくより道はないともいえる。

もちろん、課税または租税立法は、公用収用規定との関係において違憲性を問うのも、かなり至難である。とは言っても、まったく不可能というわけではない。課税または租税立法が、恣意的(arbitrary)または「濫用的(abusive)」、「不合理(irrational)」に行われていると判断される場合には、正当な補償なしの公用収用にあたるかの判断が得られる。言いかえると、そう判断されない場合には、合憲となる。この点については、次のような先例で確認できる。

【図表5】規制増税が恣意的、濫用的として違憲性を問われた事例

- ①連邦最高裁は、1919年児童労働税法（Child Labor Tax Law of 1919）を、連邦議会が連邦憲法1条8項1号で認められた法律で租税権限を偽装し、実際には児童労働を使った雇用主を処罰する不適切な目的で制定しているとし、違憲と判断した〔Bailey v. Drexel Furniture Co. (Child Labor Tax Case), 259 U.S. 20 (1922)〕。
- ②ワシントン州内で販売されるマーガリンをはじめとしたバター代用品に1ポンドあたり15セントを課すワシントン州個別消費税の合憲性が争われた。連邦最高裁判所は、租税であるためにはその税収が公的目的に使われることが要件であるとの見解を示したうえで、州のバター代用品への課税の目的は酪農産業を保護する政策増税であるとしても、租税にあたり、違憲ではないと判断した。連邦最高裁は、次のような判断理由をあげた。①連邦憲法修正14条や修正5条の法の正当手続条項（Due Process of Law Clause）は、州にも適用される。②州の税法が、もはや課税権とはいえないような恣意的な場合で、財産の収奪にあたるときには、これら法の正当手続条項に抵触することになる。③しかし、本件で問われた州のバター代替品への個別消費税は、こうした違憲な課税にはあたらない〔Magnano Co. v. Hamilton, 292 U.S. 40 (1934)〕。

2 問われる政府規制による財産権の利用制限と公用収用

現代のアメリカ法上、連邦憲法で「正当な補償（just compensation）」の対象となる「収用」には、大きく分けると、次の2つの種類があると解されている。

【図表6】憲法の「正当な補償」の対象となる「公用収用」の種類

- ① **私有の現物資産の公用収用** 政府が私人の現物財産を物理的（physical takings）/強制的（compulsorily）に取得する行為（eminent domain/公用収用）である。「actual taking」、「physical takings」ともいう。
- ② **政府規制による公用収用** 「政府規制による公用収用（regulatory takings）」とは、政府が、私人の現物財産の物理的な移転を求めるものではないが、公共利用の名のもとに政府規制（regulations）により財産所有者に強制収用と同視できる程度の経済的利益を犠牲にするように求めている場合である。この場合、政府の規制（regulations）または行政の行為/作為（actions）もしくは不作為（inaction）を、

その所有者の私有財産の実質的な公用収用を伴う財産権の侵害とみて、正当な補償の対象とするわけである。①「actual taking」と対比においては、「みなし収用 (constructive takings)」ともいえる¹⁸⁾。ちなみに、連邦最高裁が呈示する「政府規制による公用収用」にあたるかどうかの判断基準は、時代とともに次のように推移している。

① 連邦最高裁1922年ペンシルバニア石炭会社事件判決：「政府規制による公用収用の法理」と「行き過ぎ基準」

政府規制による公用収用の法理 (doctrine of regulatory takings) は、1922年のペンシルバニア石炭会社 対 マホン事件連邦最高裁判決 [Pennsylvania Coal Co. v. Mahon, 260 U.S. 393 (1922)] においてはじめて登場した。本件において、ホームズ判事 (Justice Holmes) は、規制が「行き過ぎる (It goes too far)」と機能的には公用収用と同等に取扱わなければならない、との判断を示した。

本件判決が出された1922年前は、政府規制は政府の警察規制権 (police power) を根拠とするものであり、物理的な私有財産の奪取または占有などが伴わない場合には、正当な補償の対象となる公用収用にはあたらないとされていた。

本件では、「政府規制による公用収用」にあたるかどうかを判断する基準として、「行き過ぎ (It goes too far) 基準」を示した¹⁹⁾。しかし、行き過ぎ (goes too far) かどうかを客観的に測ることは難しく、不確定な基準 (vague standard) といえる。その中身は、具体的な判決の蓄積を通じて固めていく必要があった。政府規制による公用収用の法理は、その後、1930年代の司法消極主義の到来とともに、時代の波に埋もれてしまった。

- 18) わが国でも、日本国憲法29条3項の〔損失補償〕規定の適用・解釈において、①公用制限 (公共の福祉の増進という積極的目的の制限) と②警察制限 (公共の安全・秩序の維持という消極的目的の制限) に分け、①については補償が必要であるが、②については必要がない、とする見解がある。樋口陽一ほか著『憲法II(注釈法律学全集(2))』(青林書院、1997年) 246頁参照。もっとも、①と②に峻別するのは至難とする見解もある。塩野宏『行政法II〔行政救済法〕(第4版)』(有斐閣、2005年) 330頁以下参照。
- 19) 判決を書いた当時の自由放任主義経済の流れのなかで、財産価値の減少で公用収用かどうかを判断する財産価値の減少基準 (diminution in value test) を提示したとする見方もある。

② 連邦最高裁1978年ペンセントラル輸送会社事件判決：「特別要素基準」

再度、政府規制による公的収用 (regulatory takings) の法理が登場するのは、1978年のペンセントラル輸送会社(ペンセントラル社/PC社) 対 ニューヨーク市(NY市) 事件判決 [Penn Central Transportation Co. v. New York City 438 U.S. 104 (1978)] まで待たなければならなかった。本件では、NY市が条例で歴史的建造物を保全するための再開発計画を規制しており、同市の保全委員会がPC社のグランドセントラルターミナルの再開発計画が認められなかったことから、PC社がNY市の規制は実質的な公用収用にあたるとして正当な補償を求めたものである。連邦最高裁は、PC社は再開発を認められないとしても、列車の運行には障害がなく失うべき利益もないとしてPC社の訴えを認めなかった。本件で、連邦最高裁は、1922年に示した「行き過ぎ (goes too far) 基準」に代わり、「特別要素基準 (ad hoc factors test)」（「複合基準 (multi-part test)」ともいう。）を提示した。この基準では、その事案に「本質的な特別要素 (essentially ad hoc factors)」を抽出し、それらの基準 (ad hoc test) をもとに、規制か公用収用かを判断することになる。しかし、この基準も、司法に余りにも幅広い裁量を付与するなどの不確定性 (indeterminacy) が指摘され、司法には当事者にもっとわかりやすい判断基準の提示が求められた。

③ 1980年代に連邦最高裁が示した「当然の公用収用基準」

その後、連邦最高裁は、政府規制が財産の永続的かつ物理的な侵害を伴う場合には、当該財産の「当然の公用収用 (per se takings)」にあたる、との判断を示している。つまり、政府規制による公用収用 (regulatory takings) にあたるかどうかは、当然の公用収用基準 (per se taking test) によるとした [See, e.g. Hendel v. Irving, 481 U.S. 704, at 717-18 (1987)]。

④ 1990年代に連邦最高裁が示した「公用収用に匹敵する程度の経済的利益の犠牲を求めているかどうかの基準」

連邦最高裁は、土地の所有者に対しその土地のあらゆる経済的な利益を犠牲にするように求める政府規制は、連邦憲法修正5条に定める公用収用にあたるとする判断基準、いわゆる「総体基準 (total takings test)」、を提示した [See, e.g., Lucas v. South California Coastal Council, 505 U.S. 1001 (1992)]。この基準は、広い意味では、前記③の「当然の公用収用 (per se takings)」に含まれる。

⑤ 1990年代以降に連邦最高裁が示した土地利用規制としての強制徴収にかかるノーラン/ドーラン基準：「本質的関連性/おおよその均衡性基準」

アメリカでは、自治体が土地の利用について強いゾーニング規制（土地利用圏域設定による規制）を課している²⁰⁾。多くの自治体は、㊶貧困層を排除するためのゾーニング(exclusionary zoning)に加え、㊷貧困層対策のためのゾーニング(inclusionary zoning)を条例で実施している。㊸貧困層対策のためのゾーニングでは、土地開発にあたり、開発業者に一定の比率の低所得者向けの手ごろな価格の住宅(affordable housing)の供給またはこれに代わる負担金の支払(cash payment)などを、開発許可条件としていることが少なくない。こうした開発許可条件として課す「強制賦課(exaction)」は、連邦憲法修正5条にいう公用収用(taking)にあたるかどうかが問われてきた。

連邦最高裁は、政府(自治体)が開発許可条件として課す「強制賦課(exaction)」は、その社会的開発コストと本質的関連性(essential nexus)〔Nollan v. California Coastal Commission 483 U.S. 825, at 837-39 (1987)、およびおおよその均衡性(roughly proportionality)〔Dolan v. City of Tigard, 512 U.S. 374 (1994)〕を有しなければならない〔Koontz v. St. Johns River Water Management District, 570 U.S. 595, at 599 (2013)〕との基準を提示している。一般に「ノーラン/ドーラン基準(Nollan/Dolan test)」または「本質的関連性/おおよその均衡性基準(essential nexus/roughly proportionality test)」と呼ばれる。自治体が課した土地開発許可条件が、ノーラン/ドーラン基準を充たさない強制賦課(exaction)であると判定されれば、違憲的条件設定禁止の法理(unconstitutional conditions doctrine)²¹⁾に抵触す

20) 一般に、アメリカの「政府規制による公用収用(regulatory takings)」について、わが国では、各州の下位にある地方団体/自治体による土地利用規制の観点から数多くの紹介がされている。寺尾美子「アメリカ土地利用計画法の発展と財産権の保障(1)」法学協会雑誌100巻2号(1983年)、福永実「アメリカにおける土地利用規制と財産権保障(1)(完)」早稲田政治公法研究70号・71号(2002年)、福永実「土地利用規制に対する損失補償の要否：判断基準の日米比較」PRI Review 25号(2007年)58頁以下参照。

21) アメリカ法では、違憲的条件設定禁止の法理(unconstitutional conditions doctrine)【政府は、規制や許認可をする際に、相手方に対して憲法で保障される権利を行使しない旨を条件とすることを禁止するルール】が確立している。このことから、デベロッパーは、自治体の開発許可条件が連邦憲法修正5条に違反する行政規制による公用収用(regulatory takings)にあたりと信じる場合には、「正当な補償」

る。当該土地開発許可条件は、連邦憲法修正5条に違反する政府規制による公用取用 (regulatory taking) にあたるとされ、自治体は正当な補償 (just compensation) をするように求められる。

アメリカは、新型コロナウイルス感染症 (COVID-19) の感染爆発 (パンデミック) のさなかにある、ニューヨーク州やカリフォルニア州をはじめとしたアメリカのパンデミック (感染爆発) 封じの州知事令 (lockdown closure order) では、接触感染拡大を防ぐために、不要不急業務 (ノンエッセンシャルビジネス/non-essential business) に営業禁止 (休業/一時閉鎖) を求めている。対象は、リアル (実) キャンパス型の学校 (オンライン遠隔授業を除く。)、レジャー施設やレストランなどからリアルの弁護士事務所業務 (オンライン遠隔法務サービスを除く。) まで多岐にわたる。

その一方で、都市封鎖の知事令では、生活不可欠業務 (エッセンシャルビジネス/essential business) の営業継続を命じている。パンデミック時のライフインフラ/ライフラインを維持するためである。対象は、生活必需品を製造する企業やそれらを販売するスーパーマーケット、宅配ビジネスなどから、疫病感染者を含む患者の受入れ/治療をする病院や医療機関、医薬品製造会社などまで多岐にわたる。とりわけ、新型コロナウイルス感染症封じの都市封鎖知事令 (COVID-19 Closure Governor Executive Order) においては、公私の病院や保健医療機関、医薬品製造会社などに新型コロナウイルス患者の受入れ/治療、それに必要な物資の生産を強制的に命じている。

パンデミックで都市封鎖令があり、公共の用に仕えよとのことで民間の病院や保健医療機関が感染者を受け入れ治療をとする。しかし、どの病院や医療機関にも、物理的、物的、人的資源には限りがある。このため、新規患者の診療停止や急ぎでない手術の抑制、院内感染対策などで、過度な負荷がかかる。「伝染病治療隔離病棟 (pesthouse)」との風評被害も避けられない。結果として、多額の営業損失も懸念される。連邦や州政府からの財政措置だけでは補えず、当然、経営に赤信号がともり、経営破綻も懸念される。

を求めて司法に訴えることが多い。

この場合、公共の用に仕えた民間病院その他の保健医療機関は、都市封鎖令が強制収用と同視できる程度の経済的利益の犠牲を求めたことを理由に、都市封鎖令を出した首長を相手に、裁判所に対して、連邦憲法修正5条および修正14条を典拠に「正当な補償」を求めるのも一案である²²⁾。

ただ、この場合、裁判所は、都市封鎖令に基づく営業継続は、州の警察規制権 (police power) を根拠に、私人の事業の所在場所に規制 (私権制限) を加えているだけであると、補償救済に消極的姿勢を取ることが想定される。言いかえると、憲法に基づいて原告の私有財産に対して州の公用収用権 (power of eminent domain) を行使しているわけではない、と判断する可能性が高い。また、都市封鎖知事令は、住民の健康を護り生命を救うことが目的であり、したがって、補償を必要とする収用を目的とするものではない、と判断する可能性がある。さらには、封鎖令は、そもそも私有財産の破壊や損害を与えることを意図するものではないので、公用収用にあたらないと判断する可能性もある。

以上のような想定からもわかるように、裁判所、とりわけ連邦最高裁判所の裁判例の動向を分析すると、警察規制権を根拠とした政府規制により私人が被った財産上の損失に対して憲法上の正当な補償を求めるのは、概して容易ではない。この背景には、連邦憲法の公用収用条項 (Takings Clause) の適用・解釈をめぐる政治哲学上の支配的な考え方の影響がある。つまり、憲法上の私有財産権の保障をより相対的なものとみて、政府規制により私有財産をできるかぎり容易に公共の用に供するのが現代社会にマッチしているとするリベラルな考え方 (liberalism) あるいは大衆迎合立憲主義 (popular constitutionalism) が支配的な現実がある²³⁾。

もちろん、連邦最高裁の判決によっては、「原意主義 (originalism)」（合衆国憲法の意味は時代とともに変化することはないという保守的な政治哲学）を

22) 石村耕治「アメリカのパンデミック対策と損失補償訴訟」獨協法学112号 (2020年) 参照。

23) 「大衆迎合立憲主義 (popular constitutionalism)」とも呼ばれる。See, Lee J. Strang, "Originalism as Popular Constitutionalism: Theoretical Possibilities and Practical Differences," 87 *Norte Dame L. Rev.* 253 (2011).

持つ「保守/リバタリアン (conservative-libertarian)」の判事の考え方がストレートに反映された判断もないわけではない。例えば、超保守派のアントニン・スカリア連邦最高裁判事 (Justice Antonin Scalia) は、合衆国憲法が定める私有財産権の保障を絶対的なものとみる。そのうえで、私有財産の所有者に対して政府規制によって正当な補償なしに強制収用と同視できる程度の経済的利益の犠牲を求めるのは、違憲な政府規制による収用 (regulatory taking) にあたるとする²⁴⁾。

政策税制 (regulatory taxing) とりわけ政策増税、つまり政府が特定の政策を実現するために課税の手段を選択したことにより、その負担により納税者が被った財産上の損失に対し憲法上の正当な補償を求めたとする。この場合、すでにふれたように、裁判所は、憲法の公用収用条項 (Takings Clause) を適用して納税者を救済することには、より消極的な姿勢をとる傾向が伺える。きわめて例外的に、課税が恣意的方法 (arbitrary manner) で行われているとか、濫用的な方法 (abusive manner) で行われている場合に限り、憲法上の正当な補償の対象となる可能性がある程度である。

今日の裁判所は、課税については、税法の制定において法の正当な手続 (Due Process of Law) を踏んでいるかどうかを問い、法形式的な合理性を有する限り、憲法上の公用収用の規定に基づく納税者からの訴えをほとんど容認する姿勢にはない、といえる。言いかえると、特定個人や企業の財産の国有化政策に課税/税制を活用するようなことでもない限り、裁判所は、政府の課税権を制限する狙いで憲法上の公用収用の規定を適用することはないといえる²⁵⁾。

24) See, e.g., *Lucas v. S.C. Coastal Council*, 505 U.S. 1003 (1992). 本件 (Lucas/ルーカス事件) では、超保守派のアントニン・スカリア連邦最高裁判事 (Justice Antonin Scalia) が多数意見を書いた。すでにふれたように、Lucas事件で、スカリア判事は、「総体基準 (total takings test)」を提示し、自治体が条例で公益利用の名のもとに財産所有者のすべての経済的利益利用を犠牲にしようとしている場合には、正当な補償を要する公用収用にあたる、と判断した。ちなみに、Lucas事件最高裁判決後、被告の自治体は、原告から問題の財産 (不動産) を有償で購入し、更地に戻し、海岸線の保全を行っている。

25) See, Gale Ann Norton, "The Limitless Federal Taxing Power," 8 *Harv. J.L. & Pub. Pol'y* 591 (1985).

V 課税と公用収用をめぐる学説や判例の分析

これまで、アメリカにおける課税と公用収用の関係について、裁判例を中心に分析してきた。そこでは、課税と公用収用を一体化して判断しようとする姿勢の強い州裁判所と、課税と公用収用を分離して判断しようとする姿勢の強い連邦裁判所との違いが目立った。

次に、学説では、課税と公用収用の関係をどうとらえているのかを点検してみたい。学問的に課税と公用収用の関係をどうとらえるかについては、イデオロギー的な対立、または政治哲学的な立場の違いが大きく関係してくる。端的に言えば、保守/リバタリアンの (conservative-libertarian) な見解とリベラリズム (liberalism)/大衆迎合立憲主義 (popular constitutionalism) の見解とが交差している。

【図表7】保守またはリバタリアン的な見解とリベラルな見解との対比

- | | |
|---|---|
| ① | 保守/リバタリアン的な見解 超過累進税率での所得課税や遺産課税 (progressive income taxation, progressive estate taxation) や各種の社会保障プログラムのような再分配政策 (redistributory policy) は、正当な補償なしの私有財産の公用収用にあたり、憲法に抵触する。単一税率での所得課税や消費課税 (flat taxation) 以外は、ゆるされないとする。 |
| ② | リベラルな見解 超過累進的な所得税や社会保障プログラムのような再分配政策は、正当な補償なしの私有財産の公用収用にはあたらず、憲法に抵触しない。むしろ、諸州が採用する小売売上税のような消費課税、財産税のような単一税率課税は、貧しい人たちへの逆進課税 (regressive taxation) であり、正当な補償なしの私有財産の公用収用にあたり、憲法に抵触する。 |

保守/リバタリアン的な見解は、自然 (財産) 権論 (natural property rights theories) とも呼ばれる。憲法の公用収用規定関係では、故アントニン・スカリア連邦最高裁判事 (Justice Antonin Scalia)²⁶⁾ をあげることができる。自然 (財

26) See, e.g., *Lucas v. S.C. Coastal Council*, 505 U.S. 1003 (1992).

産) 権論は、憲法上の公用収用条項 (Takings Clause) の保守的 (conservative)、あるいは反動的 (reactionary) な適用・解釈を通じて、超過累進課税や社会保障プログラムのような再分配政策 (redistributory policy) に抵抗する²⁷⁾。

故スカリア連邦最高裁判事は、司法制度を通じて保守/リバタリアン的な見解をアナウンスしてきたことで名を馳せている。スカリア判事は、大学教員や役人、連邦下級審裁判官などを経て、1986年にレーガン大統領によって連邦最高裁判事に指名された。オバマ政権下の2016年に79歳で死去するまで最高裁判事を務めた。保守的判決を下すことが多く、「原意主義 (originalism)」（合衆国憲法の意味は時代にともない変化することはないという保守的な政治哲学)²⁸⁾ の信奉者であった²⁹⁾。トランプ政権の誕生後、故スカリア判事の後任人

27) See, e.g., “The Natural Property Rights Straitjacket: The Takings Clause, Taxation, and Excessive Rigidity,” 51 U.C. Davis L. Rev. 1351 (2018).

28) スカリア判事は、一貫して人工中絶と同性愛者の権利拡大に猛烈に反対した。企業利益を重視し、死刑制度の信奉者でもあった。アウトスポークンで、オバマ大統領の医療保険改革案/オバマケア (Obamacare/ACA==Affordable Care Act) に嫌悪感を示し、「jiggery-pokery(いかさま)」や「pure applesauce(ナンセンス)」と呼んだりもした。2020年9月1日に86歳で死去した故ギンズバーグ (Ruth Bader Ginsburg) 判事の後任に、トランプ大統領が指名したのが、故スカリア判事のもとで連邦最高裁調査官を務めていた、カトリック教徒で、筋金入りの超保守のエイミー・バレット (Amy Coney Barrett) 第7巡回区連邦控訴裁判所 (Seventh Circuit U.S. Court of Appeals) 判事である。トランプ大統領は、バレット判事に、全米各地で起こされているオバマケア訴訟、人工妊娠中絶法訴訟、銃規制法訴訟などで、連邦最高裁が“違憲判断”を下す多数派の一人となることへの期待を込めて、同判事を指名している。See, Rebecca Klar, “Pelosi slams Republicans for trying to ‘undo’ Affordable Care Act through Trump Supreme Court nominee,” 2020 WL 5746519 (September 27, 2020). ちなみに、バレット判事は、ノートルダム大学法科大学院修了、故スカリア判事のもとで連邦最高裁調査官を経験し、ノートルダム大学法科大学院教授を務めていた折に、トランプ大統領に見いだされ、2017年に連邦控訴裁判所判事に指名され、連邦議会上院に承認を得てその職に就いた。バレット判事の宗教観に基づく法解釈、原意主義 (originalism) の法解釈は、かねてから法学界でも注目を浴びている。See, e.g., Ryan M. Proctor, “Catholic Judges Have No Obligation to Recuse

事を含め裁判官の政治的な入替えを通じて、連邦最高裁判所では、保守/リバタリアン的な考え方が勢いを増しているとの指摘もある。

以下に、憲法の公用収用条項 (Takings Clause) の適用・解釈をめぐり、保守/リバタリアンの (conservative-libertarian) な見解とリベラリズム (liberalism)/大衆迎合立憲主義 (popular constitutionalism) の見解が対立する2つの事例を取り上げて、分析する。

1 超過累進課税は富裕な納税者の財産権を侵害し違憲か

すでにふれたように、保守/リバタリアンの (conservative-libertarian) な見解では、超過累進的な所得税 (progressive income taxation) や遺産税 (progressive estate taxation) は、正当な補償なしでの政府規制による公用収用 (uncompensated regulatory takings) にあたり、連邦憲法修正5条の公用収用条項 (Takings Clause) に抵触するとみる³⁰⁾。リチャード A. エプSTEIN (Richard A. Epstein) 教授がよく知られた存在である³¹⁾。

Themselves in Capital Cases,” 42 Harv. J.L. & Pub. Pol’y 309 (2019).

29) See, Lee J. Strang, “Originalism’s Promise, and Its Limits,” 63 Clev. St. L. Rev. 81 (2014); See, Lee J. Strang, “Originalism as Popular Constitutionalism: Theoretical Possibilities and Practical Differences,” 87 Norte Dame L. Rev. 253 (2011).

30) 租税の法的定義や超過累進課税について詳しくは、石村耕治編『現代税法入門塾(第10版)』(清文社、2020年) 26頁以下参照。

31) See, Richard A. Epstein, Takings, Private Property and the Power of Eminent Domain (Harvard U.P., 1985). リチャード・A・エプSTEIN著/松浦好治訳『公用収用の理論—公法私法二分論の克服と統合』(木鐸社、2000年)。エプSTEIN教授は、1943年生まれ、シカゴ大学などで教鞭をとった後、現在ニューヨーク大学ロースクール教授を務める。レーガン大統領時代の1984年に、保守派シンクタンクのヘリテイジ基金 (Heritage Foundation) は、エプSTEIN氏を連邦最高裁判事候補に推奨した。また、エプSTEIN氏は「フェデラリスト・ソサエティ (Federalist Society)」のような右派の法学生団体には、保守の論客として人気がある。その一方で、リベラル派、人権擁護派の法学者からは、「マルサス派憲法 (Malthusian constitution)」などとやゆされ異端視される。See, Thomas C. Grey, “The Malthusian Constitution,” 41 U. Miami L. Rev. 21 (1986).

エプステイン教授は、「原意主義 (originalism)」(合衆国憲法の意味は時代とともに変化するのではないという保守的な政治哲学)を信奉する論者である。アメリカは時代とともに解釈が変わる憲法 (living constitution) を持つ国家であるとする学者とは一線を画す論者である³²⁾。とりわけ、エプステイン教授は、超過累進課税を基調に富の再分配を当然視する「福祉国家 (welfare state)」の憲法適合性 (constitutional legitimacy) を当然視する主張に強く異議を唱える。合衆国憲法が制定された当時、超過累進課税は想定されていなかったとする。加えて、西欧社会において貧富の差を是正するのは、伝統的に「慈善 (charity)」が担ってきており、こうした伝統を重んじるとすれば、超過累進課税、さらに労働法制や救貧法制などによる政府規制を強化すべきではないとする³³⁾。

こうした原意主義論者 (originalists) によると、課税については、憲法の公用収用条項 (Takings Clause) とぶつからない形でゆるされる唯一の方法は、「単一税率課税/比例税率課税 (flat rate tax)」、つまり単一税率所得課税 (flat rate income tax) や単一税率消費課税 (flat rate consumption tax) であるとする³⁴⁾。

連邦最高裁判所は、これまで超過累進税率での所得課税は正当な補償なしの公用収用にあたり連邦憲法修正5条に違反するかどうかについては明確な判断は下していない³⁵⁾。むしろ、議会の課税権に対する司法統制には極めて消極的な姿勢を貫いてきている。もちろん、ごく限られた人たちの私有財産をターゲッ

32) See, Calvin R. Massey, "Takings and Progressive Rate Taxation," 20 Harv. J.L. & Pub. Pol'y 85 (1996).

33) Epstein, note 27, at 93-96.

34) Epstein, note 27, at 295-305.

35) ちなみに、連邦最高裁は、超過累進税率での連邦相続税 (federal inheritance tax) については、合憲と判断している [Knowlton v. Moore, 178 U.S. 41 (1900)]。ただし、「没収 (confiscation)」に相当する課税が行われる場合には、当然に違法な累進課税として違憲となると示唆している (178 U.S. 41, at 109-10)。また、連邦最高裁は、イリノイ州相続税 (Illinois inheritance tax) についても、合憲と判断している [Magoun v. Ill. Trust & Sav. Bank, 170 U.S. 283 (1898)]。

トに課税の手法を用いて収奪することは、法の正当な手続条項 (Due Process of Law Clause) や平等保護条項 (Equal Protection Clause) に抵触する、さらには正当な補償なしの公用収用にあたり連邦憲法修正5条の公用収用 (Takings Clause/Just Compensation Clause) に違反する、と解することができる。しかし、広く一般の人たちをターゲットとして課税の手法を用いて私有財産を収奪することについては、超過累進課税の形を取っているとしても、連邦憲法修正5条には抵触しないとみるのが、現在のアメリカ税法学会での定説である。もちろん、超過累進課税の最高税率が100%のような政府規制による課税 (regulatory taxing) が行き過ぎる (it goes too far) と判断できるときは別である³⁶⁾。

税法 (tax law) の研究者は一般に、連邦最高裁の先例 [McCulloch v. Maryland, 17 U.S. (4 Wheat.) 316, at 428 (1819)] に縛られて、「議会の課税権を制するのは選挙民であり司法ではない」とするドグマに疑問を持たなくなっているとの指摘もある。確かに、州裁判所は、州議会の課税権行使の憲法適合性を問われた場合には真摯に対応している。違憲判断もいとわない。これに対して、連邦最高裁は、議会の課税権行使に介入することには躊躇しがちである。税法学者はとかく、連邦最高裁の考えに追従し、州や連邦の不合理な課税権行使を憲法的にコントロールするのに消極的な姿勢を徹しがちである。しかも、オーソドックスな税法学者のなかには、エプSTEIN理論を、異端、保守/リバタリアンの主張であるとしてスティグマタイズ、全的に切り捨てるこ

36) 金子宏名誉教授は「課税は、国民の財産権への介入であるから、憲法29条1項の財産権の保障との関係で、極端に重い税負担は憲法に違反すると解すべきであろう。」という。金子宏『租税法 (第23版)』(弘文堂、2019年) 2～3頁参照。ちなみに、超過累進税率での所得課税が「平等 (equality)/公平 (fairness)」および「効率性 (efficiency)/社会福祉の最大化 (maximizing social welfare)」に資し、私人の財産の公用収用にあたることはないかどうかについては、精査がいる。本稿では、この問題にはこれ以上立入らない。この点の分析について詳しくは、See, e.g., Eric Kades, "Drawing the Line between Taxes and Takings: The Continuous Burdens Principle and Its Broader Application," 97 Nw. U. L. Rev. 189, at 208 *et seq.* (2002)

とで自己を正当化する姿勢も目立つ。

ただ、公用収用法 (takings law) の研究者は、税法学者の連邦最高裁判例追従の姿勢を危なっかしくみているのも事実である。こうした課税秩序 (*status quo of taxation*) に風穴を開けるには、課税 (taxing) を公用収用 (takings) の枠組みのなかに招き入れ、憲法的コントロールを強めようと試みていることを忘れてはならない。納税者の権益を護るため、ときには、逆転の発想も必要である。エプSTEIN理論を「納税者の財産権を侵害する課税とは何か」を精査する際に一助とする必要があるのではないか。

2 国民皆保険は納税者の財産権を侵害し違憲か

オバマ元大統領は、2008年の大統領選挙で、公約に「国民皆保険 (universal health insurance)」導入を掲げた。大統領就任後、健康 (医療) 保険制度改革 (Health Insurance Reforms) にまい進した。制度改革に後ろ向きで「施しは人間の自立を奪う」とする連邦議会上院共和党の保守/リバタリアンの主張をはねのけ、改革実現に向けた道筋をつけた。2010年3月に、従来からある公的健康保険「メディケイドの拡大 (Medicaid expansion)」を柱とする「患者保護・医療費負担適正化法 (PPACA=Patient Protection and Affordable Care Act) [通称では「支払可能な負担での医療提供 (アフォーダブルケア法 (ACA=Affordable Care Act))」または「オバマケア (Obama care)」、 「オバマケア法 (ACA)』」を成立させた。オバマケア法 (ACA) 成立後、2011年時点でアメリカの無保険者は、4,861万人、国民の15.7%に達していた。

オバマケアは、2014年1月1日から完全実施された。しかし、依然として、強制加入の健康 (医療) 保険制度には抵抗が強い。強制加入保険は、政府規制による私有財産の収奪 (regulatory takings) にあたり、連邦憲法修正5条に抵触し違憲であるとの声もあがる。強制加入の健康 (医療) 保険に対するテキサス州など共和党所属の州知事や連邦議会共和党など保守/リバタリアンによる抵抗が続き、オバマケア (ACA) は道半ばである。また、全米各地の連邦地裁裁判所、連邦控訴裁判所でオバマケア違憲訴訟が継続している。連邦議会共和党は、これらのオバマケア違憲訴訟を支援している。

(1) 従来からのアメリカの健康(医療)保険制度

アメリカの医療は、自由診療が基本である。このため、従来から、個人は民間の健康(医療)保険に加入する、または、公務員や企業の従業者は、勤務先経由で医療保険(government-sponsored health insurance/employer-provided health insurance)に加入するのが基本であった。しかし、1965年に、次のような2つの公的健康(医療)保険(public health/medical insurance)制度が導入された。

【図表8】オバマケア導入前のアメリカの公的健康(医療)保険制度

①	メディケア(Medicare)	65歳以上の高齢者や障害者などを対象とした「公的健康(医療)保険制度。1965年に、連邦議会上下両院で民主党優位のジョンソン政権下で制度導入。連邦政府の保健・福祉省(HHS/DHHS=Department of Health and Human Services)内のメディケア・メディケイドサービスセンター(CMS=Center for Medicare & Medicaid Services)が所管/運営。4つのパートからなる。
	① パートA	入院費用を保証【社会保障受給資格者は、無料で加入できる。財源は、メディケア税(Medicare tax)。従業者・雇用主からの強制賦課拠出金で運営する社会保険。ただし、入院期間が150日を超えると全額自己負担】、
	② パートB	外来医療費(医師報酬)を保証【任意加入。保険料支払いが必要。】、
	③ パートC(メディケアアドバンテージ)	オリジナルメディケアと呼ばれる前記①〔入院費用〕・②〔外来医療費〕、さらには④パートD〔外来処方薬〕を含めたオール・イン・ワンの総合健康(医療)保険【任意加入。保険料支払いが必要。民間保険会社が提供】
	④ パートD	外来処方薬給付を保証【2003年に、ブッシュ(子)共和党政権下で制度導入【任意加入。保険料支払いが必要。民間保険会社が提供】
②	メディケイド(Medicaid)	低所得層や障害者、特定疾病者などを対象とした公的健康(医療)保険制度。1965年にジョンソン政権下で、メディケアと同時に制度導入。メディケアとの併用も可能。連邦政府の保健・福祉省(HHS)内のメディケア・メディケイドサービスセンター(CMS)が所管し、連邦と州が共同(実際には州)で管理/運営。

オバマケア導入前のアメリカの公的健康(医療)保険制度は、必ずしも国民の現実のニーズのマッチしていなかった。また、一定水準の医療サービスは著

しく高額で、そのサービスをカバーする民間健康（医療）保険の購入価格も高騰し、働いても貧しい人たち（the working poor）のみならず、中産階層の人たちでも、医者にかかるのは躊躇する実情にあった。

オバマケアは、この実情の「チェンジ（変革）」を目指した。すべてのアメリカ居住者に水準以上の必要不可欠な健康（医療）保険の加入を義務づけ、誰もがいつでも手ごろな負担で医者にかかる「国民皆保険（universal health insurance）」制度を目指した。しかし、強制加入の健康（医療）保険を嫌がる保守/リバタリアンの抵抗が続き、加入を渋る市民も少なくない。このことが、新型コロナウイルス感染症（COVID=19）への初期対応を遅らせ、全米での感染爆発（パンデミック）の一因になったともいわれる。

（２） オバマケアのポイント

オバマケアの目標は、連邦政府が主導して、アメリカ市民全員に「水準以上の必要不可欠な健康（医療）保険の保証（minimum essential health insurance coverage）」が目標である。この目標達成のために取られる主な政策は、次のとおりである。

【図表9】オバマケア法（ACA）のポイント

- | | | |
|---|------------------------|--|
| ① | メディケイド（Medicaid）の拡大(1) | 連邦と州が共同で管理/運営する低所得層や障害者、特定疾病者を対象とするメディケイド（Medicaid）の加入資格を、所得が貧困レベルの138%以下の人たち（個人で、2019年度ベースで、年収17,600ドル以下や4人家族で36,150ドル以下）まで拡大をする。連邦は、住民の健康（医療）保険への加入を支援するために、各州に「健康給付あっ旋所（Health Benefit Exchange）」の設置を奨励し、そのための財政支援をする。 |
| | | オバマケア（ACA）に加入するには、原則として毎年11月1日から12月15日までの加入期間（open enrollment period）内に申請手続きをする必要がある。この期間内に申請手続きをすると、翌年1月1日から保険が適用になる。結婚や離婚、失業に伴う団体保険の資格喪失など特別の理由があるときには、例外的に期間終了後申請が認められる。加入期間を設けたのは、健康なときには加入せず、病気になってから加入する「逆選択（adverse selection）」を防ぐことが狙いである。 |
| ② | メディケイド（Medicaid）の拡大(2) | 勤労所得税額控除（EITC=Earned Income |

Tax Credit) 対象世帯³⁷⁾ のメディケイド (Medicaid) 加入資格を、勤労所得が貧困レベルの400%以下の人たちまで拡大をし、民間健康 (医療) 保険の加入を支援する。また、個人が、後記④州の「健康給付あつ旋所 (Health Benefit Exchange)」（通称で「エクステンヂ」という。) で、適格健康 (医療) 保険プラン (QHP=qualified health plan) を購入した場合には、エクステンヂは、申請時の情報に基づいて保険料支援金 (premium assistance payment) [通称で「助成金 (subsidy)」または「前払金 (advance payment)」ともいう。] 支給する。支給を受けた個人は、その支給額について、連邦所得税の申告時に、連邦税法 (IRC 36条のB【適格健康保険プランの保証にかかる還付つき税額控除】) の適用を受け、還付を受けることができる³⁸⁾。

- ③ **民間保険会社への規制強化** 民間保険会社に、安価で加入し易い保険商品の提供を促し、かつ、既往症や現在治療中の人などの保険加入の差別/排除しないように、法的規制を強化する³⁹⁾。

- 37) わが国では給付つき税額控除とも呼ばれる。勤労所得税額控除 (EITC) について詳しくは、石村耕治『アメリカ連邦所得課税法の展開』(財経詳報社、2017年) 40頁以下参照。
- 38) 連邦税法 (IRC) 36条のB第b項2号Aは、「州 (state)」のエクステンヂが取り扱った適格健康保険 (QHP) についてのみをこの還付つき税額控除の対象とする。ところが、連邦財務省が発出した財務省規則 (Treasury Regulation § 1.36B-1k) では、州がエクステンヂを設置していない場合で「連邦」が設置したオンラインエクステンヂを利用したときにも、この税額控除の適用があるとした。このことから、財務省規則で示された行政解釈の合法性が裁判で争われた。キング 対 バーウエル [King v. Burwell, 576 U.S. 988 (2015)] 事件判決で、連邦最高裁は、6対3で、連邦税法上の適格健康保険プランの保証にかかる還付つき税額控除を「連邦」のエクステンヂが取り扱った加入事案に適用するのは違法ではない、との判断を下した。多数意見では、オバマケアは、健康 (医療) 保険制度の連邦化を目指しておりかつ州法で設置されたエクステンヂを連邦が運営することを認めていることから、州に加え、連邦のエクステンヂの利用者にも当然この税額控除制度を適用するのは問題なしとされた。その一方で、少数意見では、文理解釈すれば、原告の訴えを認めるのが当たり前、行政解釈は違法とした。See, Eric J. Segall & Jonathan H. Adler, “King v. Burwell and the Validity of Federal Tax Subsidies under the Affordable Care Act,” 163 U. PA. L. Rev. 215 (2015).
- 39) 保険会社は、「逆選択 (adverse selection)」【健康な間は保険に加入しないで、病気になるまで初めて加入するなどの行為】を防ぐために、治療中の人などの加入を拒

- ④ **州による健康給付あっ旋所（エクステンジ）の設置** オバマケア法（ACA）は、連邦が主導して皆健康（医療）保険制度を確立することが目的である。この目的を実現するために、州に対して、「健康給付あっ旋所（Health Benefit Exchange）」（法令上の正規の名称）、通称「エクステンジ」、「マーケットプレイス」を設置するための権限を附与する（42 U.S.C. § 18031/合衆国法典42巻18031条）。エクステンジは、個人や小規模事業者がさまざまな水準以上の適格健康（医療）保険プランを比較しながら購入できるように支援する組織である。エクステンジは、①健康（医療）保険市場（Health Insurance Marketplace）を競争的にし、②リスクプール方式の事業主（雇用主）が従業者に提供するグループ健康（医療）の活性化、③保険の透明化などに加え、④個人や家族の適格性判断などの加入手続や保険料算定、適用除外手続の支援などの業務も行なっている（ACA § 1311(b)&(d)）。しかし、当初から、エクステンジの設置は、州知事が共和党所属の州の場合には、消極的なことが想定された。そこで、オバマケア法（ACA）では、対応先としてオンラインの連邦eエクステンジ（HealthCare.gov）の仕組みが用意された（ACA 1311条b項）。

エクステンジは、連邦健康福祉省（HHS/DHHS）が所管する。HHSは、州や連邦の適格健康（医療）保険の④マーケティング、⑤ネットワークの信頼性、⑥履行測定の認証、⑦品質改善および⑧報告、ならびに⑨統一登録手続について、監理する。しかし、現場業務は、各州のエクステンジが担当する（ACA § 1311(d)(4)）。ACAでは、連邦政府も各州も、保険料を規制する権限を有しない。ただし、民間保険会社は、エクステンジに参加して自らの保険料を設定することになる（ACA § 1323(d)(1)(A)）。

- ⑤ **水準以上の健康（医療）保険への強制加入（individual mandate）** オバマケア法（ACA）およびACAの改正を盛り込んだ現行内国歳入法典（IRC=Internal Revenue Code）では、原則として、すべてのアメリカ市民である個人納税者に、当該個人およびその扶養親族を対象とする「健康（医療）保険への強制加入（individual mandate）」、「水準以上の必要不可欠な健康（医療）保険の保障（minimum essential coverage）」をする旨規定する（5000A条b項1項）。

オバマケアでは、加入希望者が、水準以上の健康（医療）保険の保障内容を容易に比較できるように、各社の保険商品を次の4つのメタルレベルに分けている。①ブロンズ（銅）レベル：自己負担4割、保険会社保障6割、②シルバー（銀）レベル：自己負担3割、保険会社保障7割、③ゴールド（金）レベル：自己負担2割、保険

否してきた。オバマケアでは、皆保険とすることにより、逆選択を禁止することを狙った。

会社保障8割、④プラチナ(白金)レベル:自己負担1割、保険会社保障9割。ほかに、カストロフィックプラン(catastrophic plan):30歳未満の若者または人的適用除外(exemptions)者向けの自己負担が大きい割に保険料が格安のプランがある。民間保険会社から健康(医療)保険を購入する場合には、必ずしもメタルレベル表示はされていない。しかし、保険会社は、各種保険商品を、このレベル分けに基づいて企画・販売している。

⑥ **非加入者に対する制裁金** ④水準以上の健康(医療)保険の強制加入(individual mandate)を忌避する個人は、納税申告のときに、「責任負担金(shared responsibility payment)」という名の「制裁金/ペナルティ(penalty)」の支払を求められる(IRC 5000A条b項3号)。制裁金は、連邦の個人納税者用申告書(Form 1040)を使って自主申告(self-assessed)する形で支払う。納税者から制裁金につき適正な申告がない場合には、連邦課税庁/内国歳入庁(IRS=Internal Revenue Service)は、通常の「租税(tax)」の強制徴収の場合と同様に滞納処分手続に入り、当該納税者に「査定・納付通知書(notice and demand)」を送付する(IRC 5000A条g項1項)⁴⁰⁾。ただし、当該個人は、滞納した制裁金を支払わなくとも犯則処分の対象にはならない。また、IRSは、当該個人の財産を差押え、連邦税リーエン/先取特権を設定することもできない(IRC 5000A条g項2項)。IRSは、当該個人の還付税額(tax refund)から滞納した制裁金額を差し引くことで、徴収することができる。

⑦ **小規模雇用主(事業者)のオバマケア加入手続** オバマケア(Obamacare)では、フルタイム従業員200人以上の企業(雇用主/事業者)に対して、その従業員に水準以上の必要不可欠な健康(医療)保険の提供を義務付ける。この義務は、事業者200人以下の企業には課されない。しかし、提供しない場合には、制裁金(penalty/従業員1人あたり、2,000~3,000ドル)を支払うように求められる。

アメリカでは、事業者(雇用主)が従業員に健康(医療)保険を提供する場合、その支出は税額控除を受けることができる。このため、雇用主は従業員に給与の一部として健康(医療)保険を提供することが多い。オバマケアでは、とりわけ小規模雇用主の責任負担(shared responsibility)として、従業員に適格(医療)保険(QHP=qualified health plan)を提供するように奨励している。小規模事業者(NPOを含む。)である雇用主〔原則として1人~50人【バージニア州では、100人】のフルタイム相当(FTE=full-time equivalent)従業員〕は、小規模事業者向けのエクス

40) 連邦税の滞納処分手続について詳しくは、石村耕治「アメリカの滞納処分手続適正化の動向」国税法制研究5号(2019年)参照。http://jti-web.net/archives/1095

チェンジであるシヨップ（(SHOP=Small Business Health Options Program) /マーケットプレイスその他の保険代理店で、支払可能な負担でグループ保険プランを購入したうえで、その費用を連邦所得税の確定申告時に税額控除できる。シヨップでの保険加入は、オンライン（ネット）またはオフライン（文書）で、一年中いつでも手続ができる。雇用主が、その月の15日までに申請手続をして認められれば、翌月1日から1年間、従業員およびその扶養家族（ただし、州のプランによっては、扶養家族を保証していない場合もある。）は保証が受けられる。保険は自動更新しないことから、雇用主は毎年再度申請するように求められる。一方、フルタイム相当従業員（FTE）が50人以上の雇用主で、健康（医療）保険を提供しないときには、制裁金/ペナルティが課される。

オバマケアが目指すのは、すべてのアメリカ居住者に水準以上の必要不可欠な健康（医療）保険の加入を義務づける「国民皆保険（universal health insurance）」制度である。公的保険（social insurance）制度ではあるが、わが国の国民健康保険とは仕組みが異なる。ACAでは、保険で提供される健康（医療）サービスは、性格的には公物（public good）とされる。しかし、民営化され（privatized）、各個人は民間保険会社から健康（医療）保険を購入・消費する仕組みである。あえて例えれば、全ての個人に対して、義務教育（universal education）を私立学校（private school）で受けるように求めるのに等しい仕組みともいえる。つまり、これまでどおり、個人には民間の健康（医療）保険会社から保険商品を購入するあるいは民間の健康（医療）保険会社の保険契約に加入する枠組みは維持される。ただし、水準以上の必要不可欠な健康（医療）保険に加入しなければならない。一方、民間保険会社は、既往疾患歴があっても、現在病気の人であっても、保険加入を拒否できない⁴¹⁾。これにより、個人

41) 連邦政府が決めた方針であることから、民間保険会社は既往疾患歴があっても、現在病気の人であっても、希望者に対しては保険加入を認めねばならなくなった。しかし、アメリカは市場主義が支配する国家である。オバマケア保険事業から撤退する保険会社も相次いでいる。また、医療費が高騰、医師が直接保険会社に医療費を請求し、保険会社から保険給付を得てから保険加入者に差額を請求することになっている場合もあるが、保険加入者がいったん、医療費の全額を立て替え、保険会社に保険給付を請求しなければならない場合が多い。医療費全額立替払いの場合には、

が民間保険会社の保険商品に加入しやすくする。このことで、これまで保険加入をためらっていた人たちに加入を促す内容である。したがって、従来から個人で十分な健康（医療）保険に加入していた自営業者や、勤務先経由で健康（医療）保険（government-sponsored health insurance/employer-provided health insurance）を加入していた公務員や企業の従業者には直接的な影響はあまりない。

ただ、全米での新型コロナウイルス感染症（COVID=19）の感染爆発（パンデミック）で、失業者が急増している。勤務先経由で健康（医療）保険に加入していても、いつ一時解雇（lay-off）され、メディケイド（Medicaid）への加入を迫られるかわからない。まさに、オバマケアはウイズコロナの「新常態（new normal）」の時代を先読みした健康（医療）保険制度改革であったともいえる。

もっとも、現実の制度運営は、オバマケアに否定的なトランプ大統領、連邦議会共和党、共和党所属の州知事が妨害を繰り返し綱渡り常態にある。

その一方で、コロナ禍を契機に、オバマケアに否定的な共和党所属の州知事が率いるミズーリ州のように、2020年8月6日に実施されたオバマケア導入のために州憲法改正のための住民投票で承認された州もある。これにより、ミズーリ州は、2021年7月から、全米37州＋ワシントンD.C.に次いで、低所得者向けのオバマケア（公的健康（医療）保険）を導入することになった⁴²⁾。

（3）個人への水準以上の健康（医療）保険加入の義務づけ

オバマケアでは、オバマケア法（ACA）で適用除外となる個人（exempt

保険会社から支払/還付を受ける前に経済的に破綻する家族も急増している。オバマケアの仕組み自体にも問題があるのは否定できない。共和党が多数の連邦議会上院では、トランプ政権のオバマケア廃止のリバタリアン的な主張が闊歩している。共和党議員のなかにもオバマケア賛同者がいることから、オバマケアの全面廃止はないと思われるが、連邦最高裁判所の判事の構成が保守派優勢にあることなどから難しい局面にある。

42) See, Alex Smith, "Missouri Voters Approve Medicaid Expansion Despite Resistance from Republican Leaders," (August 5, 2020).

categories of individuals) を除き、すべての合衆国市民である「個人に対して水準以上の健康(医療)保険加入を義務づけ(minimum individual mandate)」た(以下「個人の健康保険加入義務」または「強制加入」ともいう)。

このように、国民皆保険制度(universal insurance system)を目指すオバマケア法(ACA)では、原則としてすべてのアメリカ市民である個人は、水準以上の健康保険への加入義務を果たすため、次のいずれかの健康(医療)保険プログラムに加入しなければならない⁴³⁾。

【図表10】 強制加入の対象となる適格健康(医療)保険の種類

- | | |
|--|--|
| <p>① 政府管掌健康(医療)保険プログラム</p> | <p>① メディケア(Medicare)パートA、② メディケイド(Medicaid)、③ 子供健康保険プログラム(CHIP=Children Health Insurance Program)、④ TRICARE(国防総省管理本部)管掌健康保険、⑤ 退役軍人庁(Veterans Administration)管掌健康保険、⑥ ピースコボランティア(Peace Corps volunteer)健康保険、⑦ 国防総省職員等福利厚生基金プログラム(Non-appropriated Fund Health Benefits Program of the DOD)、⑧ 難民医療支援(Refugee Medical Assistance)プログラムなど。</p> |
| <p>② 適格雇用主支援団体健康保険プラン</p> | <p>例えば、① 各種団体健康保険プラン、② 各種従業者への雇用主支援団体健康保険プランなど。ただし、歯科治療保険や介護保険、生命保険、旅行保険、特定疾病保険などは水準以上の不可欠な健康(医療)保険保障(minimum essential coverage)としての適格性を有しない。</p> |
| <p>③ 個人向け健康(医療)保険市場で購入したプラン</p> | <p>自営業者や雇用主(勤務先)が健康保険プランを提供していない、保険料は全額個人負担の健康(医療)保険プランなど。ただし、歯科治療保険や介護保険、生命保険、旅行保険、特定疾病保険などは水準以上の不可欠な健康(医療)保険保障(minimum essential coverage)としての適格性を有しない。</p> |
| <p>④ 大学提供学生向け健康保険プラン</p> | <p>各大学が学生向けに提供する健康保険プラン。学生の場合、26歳までであれば、親の保険プランに加入できる場合もある。</p> |
| <p>⑤ グランドファーザード(経過的適用除外)健康保険プラン</p> | <p>グランドファーザード(経過的適用除外)健康保険プラン(Grandfathered health plans)とは、オバマ</p> |

43) See, IRS, Q&A on the Individual Shared Responsibility Provision. Available at: <https://www.irs.gov/affordable-care-act/questions-and-answers-on-the-individual-shared-responsibility-provision>

ケア法 (ACA) に大統領が署名した日 (2010年3月23日) より前に組まれた団体保険や、この日より前に加入した個人の健康 (医療) 保険をさす。グランドファーザー健康保険プランは、オバマケア法 (ACA) のもとで求められる多くの変更義務が免除される。ただし、基本プランに重要な変更を加えると、「グランドファーザー (経過適用除外)」の資格を失うこともある。

(4) 適用対象個人と人的適用除外

皆保険制度であるオバマケアは、強制加入 (individual mandate) の仕組みである。原則として、すべての個人が水準以上の必要不可欠な健康 (医療) 保険に加入するように求められる。これら強制加入の対象となる個人は「適用対象個人 (applicable individuals)」と呼ばれる。その一方で、一定のカテゴリーの個人を「人的適用除外 (exempt individuals)」、つまり強制加入の対象外にしている。「適用対象個人」と「人的適用除外」を図説すると、次のとおりである。

【図表11】オバマケア (ACA) の適用対象個人と人的適用除外

- ① **適用対象個人 (Applicable individuals)** 後記②人的課税除外にあてはまる者以外の者は、適用対象個人にあてはまる (IRC 5000条d項1号)。したがって、原則として、合衆国市民、永住者および外国籍の者で暦年において課税上居住外国人として取り扱われる者は、健康保険加入義務 (individual mandate) を負う。
- ② **人的適用除外 (exemptions)** ①宗教的良心 (religious conscience) を理由とする健康 (医療) 保険加入忌避者【宗教集団の信徒で良心的に保険給付を忌避する者。ただし、連邦社会保障省 (SSA) が法令の基準に従い承認した場合に限る。】、②アーミッシュのような宗教コミュニティが結成した健康保険共同分担組織 (Health Care Sharing Ministry) 【宗教的/倫理的信念を共にする仲間て医療費を分担しあう組織】に加入している者、③連邦が認定したネイティブ・アメリカンの一族に属する者またはネイティブ・アメリカン医療機関を通じてサービスを受ける資格がある者、④刑務所や観察施設収用者、⑤合衆国に違法に滞在し、かつ合衆国市民または国籍を有しない者、⑥収入が申告義務所得額を下回る者、⑦資力がない者 (保険料が収入の8%を上回る場合)、⑧事情により一時的に財政難に陥っている者 (自己破産など) (IRC 5000条e項)。

(5) 責任負担金

オバマケア法(ACA)は、強制加入の皆健康(医療)保険制度を目指している。適用対象個人(applicable individuals)にあてはまる者は、水準以上の適格健康(医療)保険に加入することが義務づけられる。しかし、個人の健康保険加入義務を受忍したくない者は、「責任負担金(shared responsibility payment)」という名の一種の制裁金/ペナルティ(penalty)を支払うことで、個人の健康保険加入義務(individual mandate)を免れることができる。

個人の健康(医療)保険への加入を望まない者に対しては、年間一人あたり\$95(18歳以下は半額)または控除額を上回る金額の1%のいずれか大きい方の制裁金がかされる。また制裁金の金額と利率は2015年には\$325と2%、2016年には\$695と2.5%にそれぞれ引き上げられた。ただし、無保険期間が3か月以下の場合、330日以上海外に在住の合衆国市民、330日以上海外に在住の永住権保持者、合衆国領土(グアム、プエルトリコ、バージン諸島など)の居住者などは制裁金支払が免除される(IRC 5000A条b項3号)。

しかし、のちにふれるように、オバマケアを嫌うトランプ政権は、皆保険の仕組み、オバマケアを潰すことをねらいに、2019年1月1日から制裁金(penalty)をゼロ額(免除)にする法改正を行った。

(6) オバマケアは違憲、廃止を求める訴訟

オバマケア法案/アフォードダブルケア法(ACA)案は、2010年3月23日に、オバマ大統領が署名し、成立した。その数分後に、知事が共和党所属の13の州が、オバマケア法は連邦憲法に抵触し違憲であるとして、連邦地方裁判所に訴訟を提起した。その後、この訴訟には、さらに13の州と個人や全国独立事業者連盟(NFIB=National Federation of Independent Business)のような共和党支持/保守系の団体が参加した⁴⁴⁾。これらの訴訟のほとんどは、オバマケアに否定的なトランプ大統領や連邦議会共和党、共和党所属の州知事、市民団体など

44) See, Brian J. McKenna, Nancy K. McKenna, "Health Care Reform: The Constitutional Challenge to the Individual Mandate," 99 Ill. B.J. 246 (2011).

保守/リバタリアン派が起こしたものである。

各地の連邦地方裁判所 (Federal District Courts) に提訴されたオバマケア憲法訴訟は、連邦控訴裁判所 (U.S. Courts of Appeals)、そして連邦最高裁判所 (U.S. Supreme Court) へと進んだ。

オバマケア違憲訴訟は、2012年6月28日に、連邦最高裁が、最初の判断を下した (National Federation of Independent Business (NFIB), *et al.* v. Sevelius, Secretary of Health and Human Service, *et al.*, 132 S. Ct. 2566 (2012)/以下「2012年シベリウス事件」または「シベリウス事件2012年連邦最高裁判決」ともいう。)

シベリウス事件2012年連邦最高裁判決は、一連のオバマケア違憲訴訟では、最初の連邦最高裁レベルでの判断になる。

同判決では、「健康 (医療) 保険の強制加入 (individual mandate)」すなわち「皆健康 (医療) 保険制度 (universal health insurance system)」などについては、連邦憲法1条8項1号〔一般福祉条項/課税権条項 (General Welfare Clause/Taxing Power Clause)〕には違反せず、合憲と判断した。その一方で、メディケイド (Medicaid) の拡大、すなわち実質的に各州が運営する低所得者向けのメディケイド (Medicaid) への加入資格を拡大するなどの規制を連邦法で実施することは、連邦憲法1条8項3号〔州際通商条項 (Interstate Commerce Clause)〕に違反し違憲・無効と判断した。保守派と目されていたロバーツ裁判長 (Chief Justice John Roberts) が、リベラル派の4人の判事グループに加わり、5対4で下された判決である。オバマケア法 (ACA) は合憲となったものの、一部合憲、一部違憲の判決 (plurality holding) である⁴⁵⁾。

各地で起こされたオバマケア違憲訴訟における憲法上の争点は多様である。これらの争点についての概要と、とりわけシベリウス事件で争点とされた「メディケイド (Medicaid) の拡大」、「健康 (医療) 保険への強制加入 (individual

45) See, Note, National Federation of Independent Business (NFIB), *et al.* v. Sevelius, Secretary of Health and Human Service, *et al.*, 132 S. Ct. 2566 (2012).

mandate)」は合憲か違憲かについての2012年連邦最高裁判決に現れた多数意見および少数意見をまとめてみると、次のとおりである⁴⁶⁾。

【図表12】 オバマケア違憲訴訟の主な争点と2012年連邦最高裁判決

- ① **連邦憲法1条8節1項〔一般福祉条項/課税条項 (General Welfare Clause/Taxing Power Clause)〕違反** オバマケア法 (ACA) およびその改正を挿入した内国歳入法典 (IRC) では、すべてのアメリカ市民である個人納税者は、本人および扶養親族が「水準以上の健康 (医療) 保険の適用 (minimum essential coverage)」を受けるために、民間の健康 (医療) 保険に加入 (individual mandate)」し保険料を支払うか (5000A条b項1項) または加入しないで責任負担金 (shared responsibility payment)、つまり「制裁金/ペナルティ (penalty)」を納税申告の際に支払ってもよい (IRC 5000A条b項3号) と規定する。一連のオバマケア法 (ACA) 違憲訴訟では、この取扱いが争点の1つとなった。
- 連邦憲法1条8項1号〔一般福祉条項/課税条項 (General Welfare Clause/Taxing Power Clause)〕は、「連邦議会は、〔中略〕一般福祉の目的のために、租税、関税、輸入税、消費税を賦課徴収することができる。」と規定する。オバマケア法 (ACA) を違憲とする訴訟においては、②責任負担金支払 (shared responsibility payment)、つまり「過料/ペナルティ (penalty)」が、「租税 (tax)」にあてはまるのかどうか問われた。連邦政府側は、「租税 (tax)」にあてはまり、憲法の一般福祉目的での課税権行使であり、合憲と主張した。
- シベリウス事件2012年連邦最高裁判決では、責任負担金 (shared responsibility payment) は、「租税 (tax)」にあたり合憲であるとした。
- ② **差止請求禁止法 (Anti-Injunction Act) の適否** 連邦税法 (IRC) 7421条a項は、「租税の賦課または徴収を妨げる目的でのいかなる訴訟も、当該訴訟を提起した者がその租税の賦課に関係しているかどうかにかかわらず、いかなる裁判所においても、これを維持できないものとする。」と規定する。この規定は、「差止請求禁止法 (anti-injunction act)」とも呼ばれる。オバマケア法 (ACA) を違憲とする訴訟において、連邦政府側は、責任負担金/制裁金/ペナルティ (penalty)」が「租税 (tax)」にあてはまると主張していることから、差止請求禁止法が適用になる。納税者は、責任

46) See, Alberto R. Gonzales & Donald B. Stuart, "Two Years Later and Counting: The Implications of the Supreme Court's Taxing Power Decision on the Goals of the Affordable Care Act," 17 J. Health Care L. & Pol'y 219 (2014).

負担金/制裁金の賦課徴収を妨害する目的での差止請求訴訟を起こすことはできないことになる。

シベリウス事件2012年連邦最高裁判決では、政府側の主張を認めたが、その理由については詳しくふれられなかった。

③ **連邦憲法1条8項3号〔州際通商条項 (Interstate Commerce Clause)〕違反**

連邦憲法1条8項3号〔州際通商条項 (Interstate Commerce Clause)〕は、「〔連邦議会は、〕外国との通商ならびに各州間およびインディアンの部族との間の通商を規制する〔権限を有する。〕」と規定する。連邦最高裁は、連邦憲法の州際通商条項 (Interstate Commerce Clause) のもとでかなり広範な活動を規制できると判断している。

オバマケア法 (ACA) を違憲とする訴訟において、実質的に各州が運営する低所得者向けのメディケイド (Medicaid) への加入資格を拡大するなどの規制を、連邦法で実施することが合憲かどうか争われた。オバマ政権側は、州境を越えて国民への保険加入の義務化は、連邦憲法の州際通商条項のもとで連邦に認められた権限内であるとの理由で問題はないと反論した。

シベリウス事件2012年連邦最高裁判決では、オバマケア法 (ACA) は、この争点では、連邦憲法の州際通商条項に抵触し、違憲とした。このため、実際に加入資格を拡大するか否かは各州の判断に委ねることとし、仮に拡大しない場合でも、連邦政府から州への補助金は制限してはならない、との判決となった。

④ **連邦憲法1条8項18号〔必要かつ適切条項 (Necessary and Proper Clause)〕違反**

連邦憲法1条8項18号〔必要かつ適切条項 (Necessary and Proper Clause)〕は、「〔連邦議会は、〕〔中略〕連邦政府または各部門もしくは公務員に対して附与された他の一切の権限を執行するために、必要かつ適切なすべての法律を制定する〔権限を有する。〕」と規定する。オバマケア法 (ACA) を違憲とする訴訟において、「水準以上の健康 (医療) 保険への強制加入 (individual mandate)」のための州への連邦権限の拡大が、必要かつ適切な範囲【連邦議会は、連邦政府などの附与された権限を行使するために必要かつ適切な法律を制定する権限を有する】を超え、違憲ではないかが問われた。

シベリウス事件2012年連邦最高裁判決では、1人の裁判官が、健康 (医療保険) の強制加入制度は、連邦憲法の州際通商条項で連邦に認められた権限を逸脱し、かつ、連邦憲法の必要かつ適切条項を逸脱し、違憲であるとの意見を述べた。しかし、判決主文には盛り込まれなかった。

⑤ **連邦憲法の歳出条項 (Spending Clause) 違反**

オバマケア法 (ACA) を違憲と

する訴訟において、「最低限の健康（医療）保険への強制加入（individual mandate）」のための州への連邦権限の拡大が、連邦憲法の歳出条項に抵触し違憲ではないかが問われた⁴⁷⁾。歳出条項のもと、歳出が伴う連邦と州との共同プログラムが合法であるためには、州が任意に、内容を十分に理解したうえでその条件を受け入れていることが前提となる。

シベリウス事件2012年連邦最高裁判決では、オバマケア法（ACA）によるメディケイド（Medicaid）の適用拡大は、連邦憲法の歳出条項とぶつかり違憲な強圧的な利用にあたるとの合意には達したが、無効規定を分離（severability）した場合、法的にどのように救済するかについて結論を出すことができなかった。このため、判決主文には盛りられなかった。

（7）責任負担金がゼロ額課税に

2017年12月、トランプ大統領は、2018年度税制改正法である「減税および雇用法（TCJA=Tax Cut and Jobs Act of 2017）」に署名し、成立した（以下「TCJA」ともいう。）⁴⁸⁾。TCJAは、2019年1月1日から、責任負担金（shared responsibility

47) すでにふれたように、連邦憲法1条8項1号〔一般福祉条項（General Welfare Clause）〕は、「連邦議会は、〔中略〕一般福祉の目的のために、租税、関税、輸入税、消費税を賦課徴収することができる。」と規定する。連邦最高裁は、合衆国 対 バルター事件判決〔United States v. Bulter, 297 U.S. 1 (1936)〕において、「連邦議会は、課税権および歳出権は一般福祉のために行使しなければならない（Congress must excise its power to tax and spending power for the general welfare）」と判示した。この判決で、連邦最高裁は、連邦憲法1条8項1号のもとでの「課税権」に加え、「歳出権」を法認した。連邦最高裁は、判例法で法認した「歳出権」をサウスダコタ 対 ドール事件判決〔South Dakota v. Dole, 483 U.S. 203 (1987)〕で、さらに深化させた。本件で、連邦最高裁は、「連邦議会は、州が連邦資金を受け取る条件を設定する場合、歳出は一般福祉に資するものでなくてはならず、州に課す条件はあいまいなものであってはならず、しかもその条件は特定のプログラムとの関連性を持たなくてはならず、資金受領の条件として違憲な行為を求めてはならない。加えて、連邦が出した条件を受け入れるには威圧的と思われるほど多額の金額が伴うものであってはならない。」との基準を示した。

48) Public Law No. 115-97, 131 Stat. 2054 (2017).

payment)、つまり制裁金 (penalty) をゼロ額 (免除) にする改正を実施した。トランプ政権によるオバマケア潰しの一環である⁴⁹⁾。

制裁金を廃止しないで、ゼロ額 (免除) にしたのは、次のような理由がある。

【図表13】 オバマケア潰しのトランプ政権による制裁金ゼロ額とする改正

① **シベリウス事件2012年連邦最高裁判決の影響** 後に詳しくふれるように、オバマケア法 (ACA) では、国民全員に水準以上の健康保険加入を義務づける (individual mandate) オバマケアが、連邦憲法に反するかどうか争われた。連邦最高裁は、オバマケアを合憲とする判決を下した。加えて、実質的に各州が運営する低所得者向けのメディケイド (Medicaid) への加入資格を拡大するなどの規制を、連邦法で実施することが合憲かどうか争われた。オバマ政権側は、州境を越えて全国民への保険加入の義務化は、連邦憲法の州際通商条項のもとで連邦に認められた権限内であるとの理由で問題はないと反論した。しかし、連邦最高裁はこの点は違憲とした。このため、実際に加入資格を拡大するか否かは各州の判断に委ねることとし、仮に拡大しない場合でも、連邦政府から州への補助金は制限してはならない、との判決となった。

この2012年最高裁判決は、オバマケアに否定的なトランプ前大統領や連邦議会共和党、共和党所属の州知事など保守/リパタリアン派にとり、難しい舵取りを迫られることになった。その理由は、次のとおりである。

① 2010年に実施されたオバマケアの皆保険政策により、2018年時点ではアメリカ人の91.5%が何らかの健康 (医療) 保険に加入できている実状にいたった。この現実、保守/リパタリアン派であっても、オバマケアの皆保険政策を頭から否定できない。いったん実施した政策を、何の対案も提示しないで、廃止することは至難である。廃止すれば、また無保険状態に戻ってしまう低所得者層、貧しい人たちの医療不安を増長させる恐れが強い。トランプ政権は、オバマケアを代替する法案 [例えば、AHP=Association Health Planなど] を連邦議会に提出しているが、議会下院がリベラル/民主党が多数を占めており、通過させられる見通しはない。

② オバマケアは、新たな公的保険制度の創設ではなく、民間保険を拡充すること

49) ただし、カリフォルニア州、マサチューセッツ州、バーモント州、ニュージャージー州、ワシントンD.C.では、新たに州法で保険加入義務を課し、制裁金を維持している。

により皆保険の仕組みを実現する構想である。この構想は、もともと保守/リバタリアン派、共和党が種まきしたアイデア〔a)保険加入の義務化、b)州による民間保険加入あっ旋所(エクスチェンジ)の設置、c)低取得者への財政支援の3本柱のモデル〕である⁵⁰⁾。つまり、オバマケアの皆保険制度は、保守/リバタリアン派、共和党のアイデア(プロトタイプ/雛形)を模倣したものである。このことから、保守/リバタリアン派、共和党のオバマケア廃止の主張は「変節」、との批判もある。

- ㊦ トランプ政権による制裁金を廃止しないで、ゼロ額(免除)とした法改正は、いわゆる「逆選択(adverse selection)」【健康なときは保険に加入せずに、病気になるのはじめて加入する】を促す政策ともいえる。つまり、オバマケア(ACA)では、民間保険会社に既往症や現在治療中の人などの保険加入の差別/排除を禁止する。トランプ政権は、皆保険なのに未加入でも制裁金ゼロ額(免除)にすれば、遅かれ早かれ「メディケイド(Medicaid)で民間健康(医療)保険に加入するのは病人ばかり」の状態になると読む。市場原理で成り立つ民間保険業界にとっては悪夢のようなシナリオを描き、オバマケアを破綻させようとする計画ととれる。

(8) シベリウス事件2012年連邦最高裁判決：課税と公用取用

シベリウス事件2012年連邦最高裁判決では、オバマケア法(ACA)に盛り込まれた水準以上の健康(医療)保険への加入(individual mandate/minimum coverage)義務づけ、つまり健康(医療)保険への強制加入(individual mandate)制度は、連邦憲法1条8項1号〔一般福祉条項/課税権条項(General Welfare Clause/Taxing Power Clause)〕には違反せず、合憲と判断した。

【図表14】オバマケアの「皆」、「強制加入」をめぐる法的論点整理

① オバマケアの「皆(universal)」、「強制加入(individual mandate)」の仕組み

- ① オバマケア(ACA)は、「皆健康(医療)保険(universal health insurance)」制度の導入がねらいであり、個人が民間の保険会社の健康(医療)保険商品を購入するあるいは健康(医療)保険契約に加入する枠組みである。② 個人は民間の保険会社と契約を結んで水準以上の民間保険に加入し保険料/掛金(required insurance

50) See, e.g., Michael Cooper, "Conservatives Sowed Idea of Health Care Mandate, Only to Spurn It Later," NYTimes.com, February 14, 2012.

premium/individual mandate payment) の支払を求められる。③強制加入の仕組みであるにもかかわらず、水準以上の健康（医療）保険への加入を忌避した場合、当該個人は、責任負担金（shared responsibility payment）、つまり「制裁金/ペナルティ（penalty）」の支払を求められる（IRC 5000A条b項3号）。④制裁金/ペナルティ（penalty）の支払を怠ると、連邦課税庁（IRS）が、当該個人の還付税額（tax refund）から滞納した責任負担金額を制裁金として差し引くことで、徴収することができる。

② 法的論点

① 「不作為」に対する課税 一般に、連邦議会は、納税者に何かを購入する場合、つまり「作為（action）」を求める場合に、それを奨励するために、連邦の課税条項に基づき、所得控除（deduction）、税額控除（credit）、課税繰延（tax deferral）などを利用する。例えば、確定拠出年金制度（Defined Contribution Pension Plan）では、退職貯蓄口座（Retirement Savings Account）を設けること、つまり「作為」を奨励するために、掛け金の拠出・運用時ともに非課税で、年金の受け取り開始時点まで所得税が繰り延べする措置を講じている（IRC 401条k項）。言いかえると、退職年金口座を設けないとしても、制裁を科すことはない。ところが、オバマケア法（ACA）では、議会は、保険に加入しない場合、つまり「不作為（inaction）」の場合に、責任負担金/制裁金を課す。この点について、シベリウス事件2012年連邦最高裁判決で、ロバーツ裁判長は、先例を見出しえなかったという。しかし、連邦憲法で連邦議会に認められた課税権の行使にあたる（132 S. Ct. 2566, at 2599）。

② 強制加入/強制消費は公用収用にはあたらないのか オバマケア法（ACA）では、議会は、個人に対して第三者である民間の保険会社から、特定の商品・サービス、ここでは健康（医療）保険、を購入するように強制する。こうした強制加入（individual mandate）または強制消費（consumption mandate）は、政府規制による公用収用（regulatory taking）にあたらないのかが問われる。

強制加入/強制消費のルールに基づくオバマケアでは、政府規制により、個人に水準以上の健康（医療）保険を購入するための保険料/掛金を第三者である保険会社に支払うように求めたり、選択的に政府に責任負担金/制裁金を支払うように求めることについては、連邦憲法修正第5条の公用収用条項（Takings Clause）の観点から精査すべきであるとする主張がある。

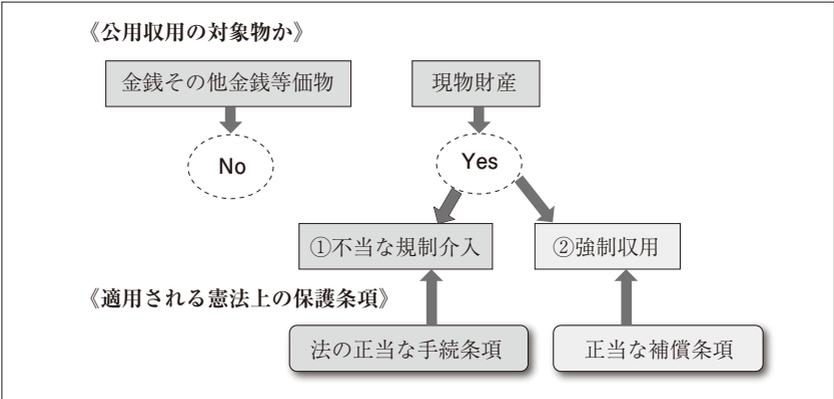
シベリウス事件2012年連邦最高裁判決で、裁判官のなかには、制裁金/ペナルティ（penalty）は、伝統的な意味での「租税（tax）」とはいいがたいとの意見もあった。しかし、最高裁のリベラル派の4人の判事に保守派と目されていたロバーツ裁判長

が加わり、5対4で、オバマケアの責任分担金/制裁金は、「租税 (tax)」であるとの結論に落ち着いた。その結果、オバマケア法 (ACA) は、合憲となった。しかし、仮にオバマケアの保険料/責任負担金は「租税 (tax)」ではないとの結論にいたっていたとしたら、どうなるのであろうか。オバマケア法 (ACA) は違憲とされ、廃止されたのであろうか。その場合、連邦憲法修正5条に定める正当な補償なしでの公用収用として、違憲との結論を導き出すことができるのであろうか。

すでにふれたように、連邦最高裁の判例を概観すると、公用収用条項 (Takings Clause) の対象となるのは、原則として「実物財産 (discrete property)」、つまり「物 (things)」とされる。したがって、「金銭その他金銭等価物 (fungible property)」、つまり「カネ (money)」は対象とならないとされる。連邦憲法修正5条は、政府による2つの方法による私有財産の侵害から、2つの法原則を用いて保護しようとする。1つは、①不当な規制介入 (unreasonable regulatory interference)、そしてもう1つは、②強制収用 (expropriation) である。また、①については、法の正当な手続条項 (Due Process of Law Clause)、②については、公用収用条項/正当な補償条項 (Takings Clause/Just Compensation Clause) で統制を受けることになる。

やさしく図説すると、次のようになる。

【図表15】 連邦最高裁判決にみる公用収用からの憲法的保護



もっとも、従来から、政府規制 (government regulation) により財産所有者に強制収用と同視できる程度の経済的利益を犠牲にするように求めている場合であっても、それ (regulation) は政府の警察規制権 (police power) を根拠とするものであり、物理的な私有財産の奪取または占有などが伴わない限り、正当な補償の対象となる公用収用にはあたらないとされてきた。この流れを変えたのは、1922年のペンシルバニア石炭会社 対 マホン事件連邦最高裁判決 [Pennsylvania Coal Co. v. Mahon, 260 U.S. 393 (1922)] である。本件において、ホームズ判事 (Justice Holmes) は、規制 (regulation) が「行き過ぎ (It goes too far)」だと機能的には公用収用と同等に取扱わなければならない、との判断を示した。

この判決以降、「政府規制による公用収用 (regulatory taking)」は、連邦憲法修正5条のもとで正当な補償の対象となる公用収用の一つとして法認されるにいたった。政府規制による収用は、しばしば「粉飾収用 (inverse condemnation)」と呼ばれる⁵¹⁾。政府は、正規の公用収用権を使わずに、政府規制/警察権を代用して、正当な補償をすることなしに、実質的に私人の財産上の権利利益を収奪することにつながるからである。判例によると、正当な補償の対象となる「政府規制による公用収用 (regulatory taking)」にあたるかどうかの判断基準は、政府規制が「行き過ぎ (It goes too far)」であるかどうかである。また、政府規制による公用収用 (regulatory taking) については、法の正当な手続条項 (Due Process of Law Clause) と公用収用条項/正当な補償条項 (Takings Clause/Just Compensation Clause) との双方の憲法的な保護が及ぶことになる。

◎ むすび

公用収用 (takings) と課税 (taxing) は共に、その本質は国民の財産権への介入である、あるいは公的義務 (public burdens) を課すという点では同じよ

51) See, *United States v. Clarke*, 455 U.S. 253, at 257 (1980).

うな性格を有する。にもかかわらず、公用収用に対しては正当な補償 (just compensation) が要るが、課税は一方的な義務であり、正当な補償の対象とならないと解されている。ただ、このような形で、公用収用と課税とを分離する考え方 (「公用収用/課税分離論 (taking/taxing divide)」) には異論がないわけではない。なぜならば、立法府が、「課税 (taxing)」のラベルを貼ると、その負担を求められた者は、正当な補償を受けることも、司法救済を受けることも、きわめて難しくなり、公平とはいえないからである。また、公平でないということは、公用収用というラベルを貼れば、有産者からの財産の収奪には“補償”、“見返り”を与える一方で、課税というラベルを貼れば、経済的に余裕のない人たちを含め広く大衆からの財産の収奪に対しては“補償”、“見返り”を与えなくともよくなることからわかる。しかし、公用収用 (takings) と課税 (taxing) に関する憲法解釈や適用にあたり、判例法が重視される土壤のもとでは、司法にとり学説は犬の遠吠えの如しで、大きな変化を期待しえないかも知れない。

従来から問われているのは、政府が、私人の現物財産の物理的な移転を求めるものではないが、公共利用の名のもとに政府規制 (regulations) により財産所有者に強制収用と同視できる程度の経済的利益を犠牲にするように求める場合 (regulatory takings) である。この場合、原点となる連邦最高裁判例によると、政府の規制 (regulations) または行政の行為/作為 (actions) もしくは不作為 (inaction) が「行き過ぎ (It goes too far)」と判断されるときには、その所有者の私有財産の実質的な公用収用/財産権の侵害とみて、正当な補償の対象となる。

また、一定の政策目的を実現するための政策税制 (regulatory taxing)、とりわけ政策増税 (regulatory tax increase)、つまり政府が特定の政策を実現するために課税の手段を選択したとする。この選択により、特定の納税者が、自己の経済的利益を犠牲にするように求められたとする。当該政策増税で財産上の損失を被った人が憲法上の正当な補償を求めたとする。この場合、ごく限られた層の納税者の私有財産をターゲットに課税の手法を用いて収奪することは、法の正当な手続条項 (Due Process of Law Clause) や平等保護条項 (Equal

Protection Clause) に抵触する、さらには正当な補償なしの公用収用にあたり連邦憲法修正5条の公用収用 (Takings Clause/Just Compensation Clause) に違反すると解することもできる。こうした政策増税が、恣意的方法 (arbitrary manner) で行われているとか、濫用的な方法 (abusive manner) で行われているときにはなおさらである。

パンデミック封じでは、接触感染拡大を防ぐために、州知事など首長が都市封鎖令 (lockdown closure order) の発出にいたることがある。都市封鎖令は、首長の警察規制権に基づく政府規制による公用収用 (regulatory takings) の一つとみることができる。都市封鎖令で首長は、不要不急業務 (ノンエッセンシャルビジネス) に営業禁止 (休業/一時閉鎖) を求める一方で、生活不可欠業務 (エッセンシャルビジネス) の営業継続を命じる。パンデミック時のライフインフラ/ライフラインを維持するためである。対象は、多岐にわたる。とりわけ、今般の新型コロナウイルス感染症封じの都市封鎖知事令 (COVID-19 Closure Governor Executive Order) では、公私の病院や保健医療機関、医薬品製造会社などに新型コロナウイルス患者の受入れ/治療や必要な物資の生産を強制的に命じている。公共の用に仕えよとのことで、民間の病院や保健医療機関が感染者を受け入れ治療をするとする。しかし、どの病院や保健医療機関にも、物理的、物的、人的資源には限りがある。このため、新規患者の診療停止や急ぎでない手術の抑制、院内感染対策などで、過度に負荷がかかる。加えて、風評被害も避けられない。結果として、多額の営業損失も懸念される。連邦や州政府からの財政措置だけでは補えず、当然、経営に赤信号がとまり、経営破綻も懸念される。こうしたケースでは、民間の病院や保健医療機関は、都市封鎖令を出した首長を相手に、司法に対して、連邦憲法修正5条および修正14条を典拠に「正当な補償」を求めるのも一案である。理由には、都市封鎖令が、強制収用と同視できる程度の経済的利益の犠牲を求めたために損失が発生したことをあげればよい。

政府規制による増税 (regulatory tax increase)、政策増税、も問われている。オバマケアにおける健康 (医療) 保険の強制加入を忌避する人たちに課された責任負担金 (shared responsibility payment)/制裁金 (penalty) が一例である。

司法府が、立法府が貼る「課税」のラベルを鵜呑みにし、その内容を十分に精査せずにお墨付き (legitimacy) を与えることで、政府に正当な補償を回避できる免罪符を与える結果となってはならない。政策増税については、その憲法適合性を是認するには、「平等 (equality)/公平 (fairness)」および「効率性 (efficiency)/社会福祉の最大化 (maximizing social welfare)」に資し、私人の財産の公用収用にはあたらないとする確たるエビデンスが要る。

2020年大統領選挙でのバイデン民主党誕生でオバマケアは拡大される方向にある。新政権誕生後に、保守化した連邦最高裁ではじまるオバマケアの裁判の審理・判断が注目される。