

---

---

# 「法の下での平等」と人種差別克服の過程

— 映画を用いた法学教育の試み —

茂木 洋平

---

---

## I 本稿の目的と意義

筆者は、学部生向けの憲法教育のテキストである『映画で学ぶ憲法II』（法律文化社，2021）に「法の下での平等」と人種差別克服の過程」（以下、「拙稿」）を掲載する機会を得た。「拙稿」の目的は『大統領の執事の涙』（リーダニエルズ監督，2013年，アメリカ合衆国）を題材に、憲法の平等保護条項の意味を考えてもらうことであった。本稿は「拙稿」という骨組みに詳細な記述をし、「拙稿」の理論的背景を理解してもらうことにある。

多くの受講生にとって、憲法の講義は日常生活とは遠く離れた内容を取り扱い、興味を抱きにくいのではないかと筆者は考えている。講義に際して、受講生に如何に憲法に興味を持ってくれるのかを常に試行錯誤しているが、中々答えの出ない難問である。「映画」という誰しもが慣れ親しんだものを題材にすることは、この難問を解決する1つの方法であり、講義方法を考える上で非常に有用であった。憲法研究者から見たときに、題材とした映画が如何なる切り口から語られるのかを学ぶことで、受講生に大学で勉強する意義（多角的な視点から社会問題を考察すること）を少しでも感じてもらえたならば、「拙稿」の教育面での意義もあったのではないかと思う。编者の方々にはこのテキストの企画への参加をお誘い頂き、感謝している。

学生向けのテキストという性質上、「拙稿」は初学者に分かり易い記述を心掛けたが、同時に、憲法やアメリカ法の研究者にとっても学術的に一定程度の価値のある内容を目指して執筆した。テキストである以上、文字数が限られており（3000文字。当然ながら脚注はない）、「拙稿」の記述は内容をかなり凝縮している。そのため、合衆国の平等保護条項の問題に精通していなければ、「拙稿」の内容をより深く理解するのは難しいのではないかと考えている（勿論、受講生にも映画の内容に絡めてアメリカの平等法理が何かについて、概要を掴めるようには心掛けて執筆している）。そこで、本稿は「拙稿」を骨組みにして、詳細な肉付けをした。また、多くの部分に脚注を付け、「拙稿」の文章の理論的根拠を示すことに努めた。本稿を「拙稿」と併せて読むと、「拙稿」の基になる理論的背景を理解してもらえるのではないかと考える。

本稿は「拙稿」を詳細にしている関係上、「拙稿」にはない新たな項目が多数ある。ただし、以下の本稿の記述は、基本的には「拙稿」の構成に沿って進められる。

## II 憲法における「法の下での平等」を学ぶ意義

日本国憲法 14 条は「法の下での平等」を規定する。平等の概念は多岐にわたり（「形式的平等」「実質的平等」「機会の平等」「結果の平等」「相対的平等」「絶対的平等」）、その内容を理解するのは難しい。それぞれの平等概念には対になる平等概念があり、一方が達成されると、他方が達成できない場合が多くある。

日本国憲法 14 条は、人種、信条、性別、社会的身分又は門地による「差別」を禁止する。だが、平等の概念が多岐にわたる以上、憲法の禁止する「差別」が何かを理解するのは難しい。例えば、労働条件において、女性だけを保護する法制度がある場合、女性だけを特別に取扱っており、男性への差別だと考えることができる。他方、こうした法制度は女性は保護しなければならない存在であるという考えを生じさせるため、女性に重要な仕事を任せず、補助的な仕事だけを任せるという判断につながりかねず、女性差別だと見ることできる。だが見方を変えると、男女を同じ労働条件で形式的に取り扱った場合、男と同じ激務を強いることは、女性の人生における様々な選択（結婚、出産、育児など）を妨げることにもなりかねない（もっとも、男に激務を強いることも、女性と同じく人生の様々な選択を妨げることにもなる）。これに対しても、保護の撤廃により男性と同等に取扱われることで、激務をこなせる女性には、職場で重要な地位に就く機会が開かれるという見方もできる。

「平等」と「差別」は表裏の関係にあり、様々な問題を考えたときに、見方によってどちらにも捉えられる側面がある。社会人になると、様々な場面で法制度に従って日々の生活や仕事を行っていることを意識する場面が増える。職場で責任ある立場になれば、就業規則の改訂など、制度の枠組みの作成に携わる場面もあるかもしれない。その際、制度の多方面にわたる影響を考えるために、「平等」や「差別」とは何かを考える法的思考力は役に立つ。憲法や法学の講義で「法の下での平等」を学ぶ 1 つの意義はここにあると考える。

本稿（及び「拙稿」）は、「形式的平等」や「実質的平等」などの平等の一般的な概念を説明し、上記の男女別の取扱いのような具体例を示して、受講生の法的思考力をトレーニングするものではない。だが、本稿（及び「拙稿」）を通じて、合衆国の人種問題の複雑さ（人種問題は「黒人（マイノリティ）」と「白人（マジョリティ）」という単純な枠組ではなく、無数の人種グループの枠組で捉えないとまらないこと）が分かれば、「平等」と「差別」の複雑な側面を理解でき、法的思考力を鍛える助けになると考える。

## III 外国の事例を学ぶ意義

「平等」が何かを考えるにあたり、なぜ、外国（合衆国）の事例を学ぶのかについて、受講生は疑問に感じるだろう。近代化に際して、日本は外国の法制度を自国に適応する形に変えて取り入れる努力をしてきた。そのため、日本の法学説は法解釈に行き詰まった場合には、外国法研究を行うことで日本の問題解決の為に参照可能な部分を見出してきた。日本国憲法 14 条の解釈も同様であり、日本の学説は合衆国の平等保護条項に関連する判例と学説の研究を積極的に行ってきた。合衆国の人種差別は相当に激しく、筆者は日本にはそれに比肩する差別は存在せず、人種差別に関連する合衆国の法理論を日本に受容することは慎重であるべ

きだと考える。だが、合衆国の人種差別克服の過程を学ぶことは、(学部生にとっても) 有用だと考える。合衆国の人種差別克服の過程は、憲法に平等が書き込まれているだけでは差別はなくなり、憲法の平等の理念を実現するためには、それを勝ち取るための人々の取組と努力が必要である経験を教えているからである。以下、『大統領の執事の涙』の内容を紹介しながら、人種差別克服の過程を憲法学の観点から見ていく。

## IV 法の下での平等と人種差別

### 1 人種差別の現実

セシルはアメリカ合衆国南部の農場で生まれ育った。母は、白人の主人によって強姦された。主人に反発した態度をとった父は、主人に射殺されてしまう。成長したセシルは農場を出て、やがて、ワシントンDCの高級ホテルに勤める。仕事ぶりがホワイトハウスの事務主任ウォーナーに認められ、ホワイトハウスに執事として勤める。以来、セシルは、アイゼンハワーからレーガンに至る7人の大統領に仕えた。セシルがホワイトハウスに勤めた1950年代から80年代の合衆国では、公民権運動の機運が大きく高まり、差別主義者による激しい反発がありながらも、黒人をはじめとするマイノリティの社会経済的地位が向上し、その権利保護が大きく進んだ。

セシルは、白人に仕えて実直に仕事をし、黒人は能力が低いという白人の偏見を変えることで差別をなくそうとした。彼は、過激なデモは激しい反発を招くため、否定していた。他方、長男のルイスは白人に仕える父に反発し、権利と自由を行動で主張することこそが差別をなくすと考え、人種差別撤廃運動に参加する。違う方法で人種差別撤廃のためにたたかった父と息子の人生を、各時代の人種差別撤廃へと向けた出来事と絡めて見ていくことで、本作品は如何にして人種差別が克服されていったのかを描いている。

奴隷制の廃止後、合衆国憲法修正第14条によって法の下での平等が規定されたが、人種差別は続いた。特に、南部での人種差別は激しく、多くの黒人が差別主義者のリンチによって殺害されたが、多くの場合に犯人は無罪となった。作中に出てくる1955年にミシシッピ州で起きたエメット・ティル事件もその1つである。14歳の黒人少年ティルはミシシッピ州に滞在した際に、白人女性に(性的な誘いを意味する)口笛を吹いたことで、残忍な方法で殺された。当時の南部では、白人男性と黒人女性が性的関係を持つことはあったが、多くの白人は黒人男性と白人女性の性的接触を絶対に許さなかった。シカゴ出身のティルはそれを聞かされていたが、殺されるとまでは考えておらず、南部は別世界だった。南部では、黒人男性と白人女性の性的接触を避けるために、学校をはじめとする様々な公的施設を人種分離していた<sup>(1)</sup>。

### 2 人種別学制の解消

1954年、ブラウン判決<sup>(2)</sup>で、合衆国最高裁は公立の初等中等学校での人種分離が憲法違反だと示した。ブラウン判決は施設が人種ごとに平等だと簡単に証明できる公立の初等中等学校の人種分離を違憲と判断したため、社会生活のほとんどの領域で人種分離政策はその正当性を失うことになり<sup>(3)</sup>、人種分離を廃止しても社会が受容すると考えられる問題(公共施設の人種分離)につき、合衆国最高裁は違憲判断を下していった<sup>(4)</sup>。当該判決の影響は広範囲に及び<sup>(5)</sup>、人種分離解消に果たした役割は大きく<sup>(6)</sup>、合衆国の社会に大きな衝撃をもたらしたと評価されている<sup>(7)</sup>。当該判決は、合衆国最高裁の歴史の中でも、最も重要な判決の1

つに位置づけられている<sup>(8)</sup>。1950年には大学院のレベルでの人種別学について、合衆国最高裁は違憲判断を下したが<sup>(9)</sup>、公立の初等中等学校の人種別学制廃止への抵抗は強く、大学院の人種分離解消が公立の初等中等学校の人種分離解消に派生する状況にはなかった<sup>(10)</sup>。1952年にブラウン判決の最初の審理がなされたときには、合衆国最高裁は合憲判断と違憲判断の間で揺れ動いていた<sup>(11)</sup>。その状況下でも<sup>(12)</sup>、ブラウン判決は初等中等学校の人種別学制に違憲判断を下し、合衆国最高裁は社会状況が違憲判断を受容する準備が整いつつあり、違憲判断が可能な状況になりつつあると判断した<sup>(13)</sup>。ブラウン判決が下された背景には、人種分離解消に向けた人々の努力と、それに伴う社会的状況や人々の意識の変化に原因がある<sup>(14)</sup>。

だが、翌年のブラウンII判決では、合衆国最高裁は、即時の学校の人種分離解消は大きな反発を招くため、「可及的速やかな速度で」行うべきという留保をつけた<sup>(15)</sup>。人種別学による法の平等保護への侵害の救済が遅れることを暗に認めた<sup>(16)</sup>。ブラウン判決によって人種主義者の暴力行為が発生しており<sup>(17)</sup>、判決の履行への合衆国最高裁の慎重な態度は、判決への反発の予測に基づいていた<sup>(18)</sup>。ブラウンII判決はブラウン判決の衝撃を緩和するためのものであり、人種別学への白人（人種別学解消への不満）と黒人の立場（人種別学への不満）を考へて、双方の不満が暴力を伴う人種的分断へと向かわないようにするために、合衆国最高裁のギリギリの判断であった<sup>(19)</sup>。ブラウン判決後、南部の各州の組織的抵抗により学校での人種統合は長年にわたり実現されなかった<sup>(20)</sup>。作中では、ブラウン判決について、南部選出の連邦議会議員が「ニガーと白人少女が一緒の学校に？徹底抗戦だ。首席裁判官はつるし首だ。」と発言している<sup>(21)</sup>。

ブラウン判決は黒人の子供たちにとって人種別学制が悪影響を及ぼすという理由から違憲判断を下しており、あらゆる人種区分は違憲の疑いが強いとする「カラーブラインド」の主張を前面に出せなかった。というのも、南部の白人は、黒人によって白人女性の純血を汚されるのを何よりも懸念し、ブラウン判決を突破口として、異人種婚禁止法が違憲とされるのをもっともおそれていたからである<sup>(22)</sup>。異人種婚禁止法の廃止の是非は、白人からの激しい批判を招く問題であった<sup>(23)</sup>。ブラウン判決の審理に際して、合衆国最高裁の裁判官は、原告の主張（人種別学制の違憲性）が異人種婚禁止法の違憲性までも導くものなのかを気にしていた<sup>(24)</sup>。ブラウン判決後、1954年に、合衆国最高裁は、異人種婚禁止法が合憲であるかどうかの審理を拒否しており<sup>(25)</sup>、異人種婚禁止法の問題に向かい合うべきではないという姿勢を示した<sup>(26)</sup>。翌年も、合衆国最高裁は異人種婚禁止法の憲法適合性審査を避けており<sup>(27)</sup>、（人種間に激しい対立問題を生じさせる異人種婚禁止法という）「スズメバチの巣」への刺激を避けた<sup>(28)</sup>。ブラウン判決当時、合衆国最高裁は異人種婚禁止法の憲法適合性を判断することで、合衆国社会に生じる様々な影響を考へて、この問題に取り組める時期にはないと判断した<sup>(29)</sup>。合衆国最高裁は判決が無視されることで、存在意義がなくなることをおそれており<sup>(30)</sup>、社会が受け入れると考へるまで、違憲判断は下さない<sup>(31)</sup>。

### 3 異人種婚禁止法の違憲判断

異人種婚禁止法がラビング判決<sup>(32)</sup>で合衆国最高裁によって違憲だと判断されたのは1968年であり、長い年月がかかった。ラビング判決では、人種区分が憲法に適合するかどうかを審査する際には、違憲であることを疑い、厳密に審査する旨が示され<sup>(33)</sup>、あらゆる人種区分は違憲の疑いがあるとする「カラーブランド」の考へ方が認められた<sup>(34)</sup>。この背景には、ブラウン判決時からの社会的変化（異人種婚禁止法の廃止を受容する社会的変化）があった<sup>(35)</sup>。合衆国最高裁は、公立学校の人種分離と異人種婚禁止を無効にする準備が整ってはじめて、人種区分に反対する推定的なルールを採用できた<sup>(36)</sup>。1960年代には、カラーブラインドとすべての個人に対する平等の機会の付与は法的命令ではなく、もはや否定できない道徳的義務であると

いう広範囲にわたるコンセンサスが現れた<sup>(37)</sup>。カラーブラインドな社会(人種が重要な意味を持たない社会)の達成という理想への支持の表明は「アメリカ人にとって共通」になり<sup>(38)</sup>、ほとんどの合衆国市民は、人種区分を用いる法制度が存在すべきではないという理想を抱いた<sup>(39)</sup>。

1960年前後の時代状況において、合衆国では、カラーブラインドの理念に一定のコンセンサスが得られていた1つの理由には、1950年代から60年代にかけて、労働力の需要が高まり、人種分離した職場ではそれが満たせず、人種分離制度の撤廃が経済的利益につながっていたことが挙げられる<sup>(40)</sup>。

## V 国家統合と人種差別

歴代の大統領は、合衆国を1つの国家としてのまとめるのに苦勞した。作中では、リトルロック・セントラル高校事件の対応に苦勞するアイゼンハワー大統領の姿が描かれている。ブラウン判決を受けて、アーカンソン州のリトルロック市の教育委員会はリトルロック・セントラル高校での人種共学を決定した。1957年に9人の黒人生徒が同校に入学することになったが、多くの白人がこれに反発し、暴動の危険を口実に、州知事は黒人生徒の登校を阻止するために州軍を派遣した。南部では、州政府が人種分離に加担した。これに対し、リトルロック市長が大統領に合衆国軍の派遣を要請した。憲法の本質を守るべきと考えながらも、軍隊の派遣によって国内での分断と内戦を引き起こす可能性を考えて、アイゼンハワーは苦惱した。人種差別を解消する過程で激しい抵抗が起こり<sup>(41)</sup>、国家が分断される可能性があった<sup>(42)</sup>。他方で、こうした抵抗に対して敵意を抱き、黒人の側にも作中に登場するブラックパンサー党のように武力に訴える過激な組織も現れた<sup>(43)</sup>。合衆国では、人種的分断がなく、統合された社会の構築が重視される<sup>(44)</sup>。合衆国は移民国家であり、多種多様な人種を統合して国家を形成してきた。人種差別によって起こる人種間の争いは、国家の統合を崩すおそれがあるため、歴代大統領の最大の懸念事項であった<sup>(45)</sup>。

## VI 人種差別解消への動きと黒人の政治力

### 1 黒人の政治力の増加

人種差別主義者による激しい抵抗がありながらも、1964年には公民権法が採択されるなど、合衆国の人種差別は徐々に解消へと向かった。これには数多くの理由があるが、黒人の政治的影響力の増加が1つの理由である。作中において、大統領選挙で勝利するために、黒人の支持を求める場面がみられる。ニクソン大統領は保守的な思想を持ち、公民権運動による数々の成果の影響力を弱めようとしたが、自身の考えを貫くよりも「選挙での勝利が重要」だと言っている。1960年代に黒人の有権者登録数が急増し、黒人は無視できない政治力を持っていたため、セシルをはじめ、黒人の職員達にも彼は政治的支持を求めた。また、ニクソン大統領は、リベラルな判断を下してきたウォーレンコートの判決の影響力を排除するために、合衆国裁判所に自身の抱く思想を体現した判決を下すと考えられる保守的な人物を裁判官に任命しようとしたが、予想される政治的な反発を考えて、穏健な人物を任命していった。人種分離解消への極端な反対は、合衆國中

の多数派によって支持されるものではなくなっていた。

## 2 黒人の政治力の希釈

合衆国の多くの州では、選挙権行使への妨害行為がなされた。例えば、選挙での投票資格を得るために読み書きテストに合格しなければならないとする法制度が存在した。黒人をはじめとするマイノリティの教育環境は劣悪であり、同テストを通過するための平等な機会が与えられていないとして、合衆国最高裁は違憲判断を下した<sup>(46)</sup>。マイノリティの選挙権行使が形式的に認められても、それは公的な人種差別行為を終わらせなかったとされる<sup>(47)</sup>。

黒人は国政選挙での勝敗に影響を及ぼす存在となったが、有権者数でいえばあくまでも少数派であった。だが、黒人をはじめとするマイノリティが有権者の多数を占める自治体では、マイノリティがその議会の多数派を占めることがあった<sup>(48)</sup>。合衆国では、そのような自治体がマイノリティ本位の政策を進めることが政治プロセスを変更することで妨害された。例えば、下位の判断形成機関（自治体の議会など）ではマイノリティが多数を占めることがあり、そこで人種統合策が採択されそうになった場合、政策の決定権限をより上位の判断機関（州）に移すこと等である。より上位の判断形成機関ではマイノリティによる多数派の形成は難しくなり、人種統合策は採択されづらくなる<sup>(49)</sup>。合衆国最高裁は政治プロセスの理論を構築し<sup>(50)</sup>、他の法に課される政治プロセスと比べて、さらなる政治的な負担に人種的マイノリティを利する法を従わせることを禁止した<sup>(51)</sup>。

黒人は、全米黒人地位向上協会（NAACP）での活動を通じての抵抗と訴訟によって、投票の妨害と暴力的な脅しで黒人を排除してきた民主的なプロセスを変化させようとした<sup>(52)</sup>。州および合衆国のレベルで選出された代表者は、それらの政治行為を弱めるために法を修正し、採択した<sup>(53)</sup>。いくつかの州は NAACP に対して彼らのメンバー表を開示させることを意図した法律を採択し、メンバー表の強制的な開示は、組織のメンバーへの州および民間の厳しい脅迫へとつながった<sup>(54)</sup>。さらに南部のいくつかの州では、裁判所における反差別の目的を展開する結社の取組を弱める 1 つの方法として、訴訟への参加の依頼の禁止を試みた<sup>(55)</sup>。それらの行為は、NAACP と提携する個人とその組織の政治的行為に対して大きな障害になった<sup>(56)</sup>。

黒人は選挙権や政治力の行使への妨害を受けながらも、着実にその政治的影響力を高め、選挙での勝利のために権力者が無視できない存在になった<sup>(57)</sup>。それにより、人種分離解消への極端な反対はなくなり、人種差別撤廃は前進した<sup>(58)</sup>。

## VII 偏見（スティグマ）の是正

黒人への人種差別は、黒人へのスティグマ（劣等視）から生じている<sup>(59)</sup>。白人は、能力が低くいため、社会経済的に底辺に置かれるのは黒人の自己責任だと考えてきた<sup>(60)</sup>。作中において、セシルは白人に仕えることで仕事ぶりを認めさせることで、黒人が劣等であるという意識を変えようとした<sup>(61)</sup>。作中の場面で、マルコム X は給仕として白人に仕える黒人を批判したが、キング牧師はセシルと同じ考えに基づいて社会変革の為に執事は重要な仕事だと説いていた。人は自らが直接接触したことに影響を受けるため、人種統合によって職場などで白人と黒人が接触することで、その仕事ぶりから黒人は劣っていないと考えるようになり、

偏見がなくなっていく。ホワイトハウスでは、黒人職員の給与は低く抑えられ、管理職にも昇進できなかった。長い時間がかかったが、黒人の管理職昇進を認め、給与待遇も改善される場面が作中で描かれている<sup>(62)</sup>。ルイスも最後には父の考えを認めるようになった。

デモなどの社会運動は、人種間の格差を是正しないでいると、合衆国に分断が生じると政治的指導者に考えさせた。作中では、大統領がデモの影響力を考えて政治的決断をする様子をセシルが目撃する場面が描かれている。人種差別解消のための運動には、黒人だけでなく、多くの白人も参加した。各人種の連帯により運動が大きな力を持ち、憲法の理想の実現に近づく力になった<sup>(63)</sup>。デモに批判的であったセシルも、晩年にはその力を認めるようになる。

レーガン大統領は公民権運動の成果やリベラルな裁判官による判決の影響の希釈に努めたが、作中において、共和党の議員から「人種問題を解決しないことはアメリカが世界の指導者だと認識されないことになる」と咎められている。レーガンは、自身の判断が本当に正しいのかを自問した<sup>(64)</sup>。人種差別に反対する国際社会の動きは、合衆国の人種差別問題に大きな影響を及ぼした。

## VIII 現在の合衆国

### 1 黒人大統領の登場と人種構成の多様化

様々な要因によって合衆国の人種差別は解消されていき、2008年には黒人のオバマが大統領に選出される。白人男性以外の者が大統領になるのは初めてであり、黒人を最高指導者として選出するところまで合衆国は変わった。合衆国の人口に占める有色人種の割合は大きく増えており、近未来を舞台としたアメリカ映画の中には黒人大統領が登場することが度々あったが（『インディペンデンスディ』ローランド・エメリッヒ監督、1996年など）、2008年について現実となった<sup>(65)</sup>。

本作品は黒人と白人との関係を軸に人種差別を描いている。1960年の時点で黒人はマイノリティの人口の96%を構成しており<sup>(66)</sup>、合衆国には被差別のマイノリティが無数にいたが、黒人はそれなりの規模のある唯一の人種的マイノリティであった<sup>(67)</sup>。1960年代においては、合衆国は黒人と白人の2つの不平等な社会に向かっていると評された<sup>(68)</sup>。しかし、現在の合衆国では黒人以外のマイノリティが増えており、マイノリティの中でも黒人は多数派ではない<sup>(69)</sup>。黒人は公民権運動が進む中で多くの地位を獲得し、いくつかの分野の公務員では人口比と比べて過剰代表になっている<sup>(70)</sup>。他方で、移民の増加によってその数を急激に増やしてきたヒスパニックはこれらの分野で過小代表である<sup>(71)</sup>。ヒスパニックなどの他のマイノリティには、黒人の持つ地位を奪おうとする動きも見られ、マイノリティ同士で争いが生じている<sup>(72)</sup>。移民の増加によって人種的な多様化が進む中で<sup>(73)</sup>、合衆国では分断の火種が増している<sup>(74)</sup>。

### 2 人種問題の複雑化

本作品では人種差別を黒人と白人の関係として描いたが、1960年代以降の移民の増加や人口構成の変化により、人種問題は白人と黒人という枠組みで捉えられなくなり<sup>(75)</sup>、人種問題の争いのラインが黒人と白人にないことが、1990年代には指摘されていた<sup>(76)</sup>。人口構成の変化によって、人種差別の問題は、黒人と白人のモデルから多様な人種から構成されるモデルへと移行した<sup>(77)</sup>。

従来、合衆国の人種問題は白人と黒人の二分法で示されてきたため、合衆国の学説では、多様なマイノリティがいるにもかかわらず、黒人からヒスパニック、アジア系に至るまで「マイノリティ」として一括りに理解する傾向があったと指摘されている<sup>(78)</sup>。そこでは、黒人の問題が他のマイノリティの問題として語られてきたと評されている<sup>(79)</sup>。だが、マイノリティごとに抱えている問題は違う<sup>(80)</sup>。例えば、ヒスパニックの共同体からは、市民権の問題が黒人の問題として取り扱われ、ヒスパニックの問題にわずかな注意しか向けられていないことへの懸念が表明されている<sup>(81)</sup>。白人と黒人の二分法は合衆国の人種関係を狭く捉え<sup>(82)</sup>、両グループの「狭間」で他のマイノリティの問題は見過ごされ<sup>(83)</sup>、有色人種の共同体の間での益々複雑になっている争いを統制できない<sup>(84)</sup>。マイノリティ（＝黒人）として捉えることができた時代から多様なマイノリティが存在する時代への移行に伴って、周縁に置かれることで不満を抱え、人種的分断を引き起こす危険があるマイノリティは黒人だけではなくなった。現在の合衆国で人種問題を考える際には、複雑なマイノリティの人種関係を考えなくてはならない。

## IX 多面的に平等を考える必要性

「平等」を達成すべきとの主張（社会的資源の分配を伴う施策を実施すべきとの主張）が展開されたとき、マイノリティとマジョリティという二分法で人種関係を捉えた場合には、その主張は憲法の理念を実現するものだと捉えられるかもしれない。だが、多様なマイノリティが存在し、各グループの間には緊張関係があると捉えると、その見方は変わってくる。各グループは社会的資源の獲得に関心を寄せる利益集団として理解することもでき<sup>(85)</sup>、平等を達成すべきとの主張は、各人種グループが自己の利益に関心を持って行われたとも考えられる<sup>(86)</sup>。社会的資源が有限であれば、「平等」を達成すべきとの主張によってある特定のグループに社会的資源を与えることは、他のマイノリティに社会的資源の獲得のハードルを高める<sup>(87)</sup>。結果として、後者のグループの社会経済的に不利な状況がさらに悪化して、偏見が助長される可能性も否定できない。即ち、あるマイノリティへの平等の達成が他のマイノリティへの差別を助長する場合もある。平等の問題を考える際には、一面的に理解するのではなく（マイノリティの平等達成の主張を認めることが憲法の理念を実現すると理解するのではなく）、他のグループへの様々な影響を多面的に考察する必要がある。これは、複雑な人種問題を抱える合衆国に必要な特有の視点であるかもしれないが、平等の問題を考える際に、日本でもいくらか参考になるのではないかと、現在のところ、筆者は考えている。

### 註

- 1 人種別学制度を支える主たる理由は、白人の女子生徒と黒人の男子生徒との性的接触の制度的遮断にあったと言われていた（See Michael J. Klarman, *Brown and Lawrence (and Goodridge)*, 104 Mich. L. Rev. 431, 446 (2005)）。白人が黒人との接触が不快であると考えていたことが、これらの制度の背景にある（Peter J. Rubin, *Reconnecting Doctrine and Purpose: A Comprehensive Approach to Strict Scrutiny After Adarand and Shaw*, 149 U. Pa. L. Rev. 1, 20 (2000)）。
- 2 *Brown v. Board of Education*, 347 U.S. 483 (1954) . 当該判決につき、拙稿「カラークラインドの意味と Affirmative Action (1)」桐蔭法学 27 巻 1 号 (2020) 73 頁, 81 頁以下参照。当該判決は日本でも数多くの論稿で分析されているが、特に、勝田卓也『アメリカ南部の法と連邦最高裁』(有斐閣, 2011) 175 頁以下が高度な次元で鋭く分析している。
- 3 愛敬浩二『改憲問題』(筑摩新書, 2006) 40 頁。
- 4 See *New Orleans City Park Improvement Ass'n v. Detiege*, 358 U.S. 54 (1958) (per curiam) (公園の人種分離に関する判決) ; *Gayle v. Browder*, 352

- U.S. 903 (1956) (per curiam) (バスの人種分離に関する判決) ; Holmes v. City of Atlanta, 350 U.S. 879 (1955) (per curiam) (ゴルフコースの人種分離に関する判決) ; Mayor and City Council of Baltimore v. Dawson, 350 U.S. 877 (1955) (per curiam) (ビーチの人種分離に関する判決)。それらの判決は Brown 判決を参照する以外にほとんど記載のない簡潔なものであり、多くの学説は Brown 判決の効果が公立の初等学校の人種統合に限定できないと考えた (Christopher W. Schmidt, *Essay, Brown and the Colorblind Constitution*, 94 Cornell L. Rev. 203, 217-18 (2008))。
- 5 大塚秀之「ブラウン判決から五〇年—アメリカ社会の人種的分裂の現在—」地理歴史教育 672 号 (2004) 98 頁, 103 頁。
- 6 久保田きぬ子「米国民権法—その成立経過と問題点—」ジュリスト 303 号 (1964) 75 頁, 79 頁。
- 7 小林直樹『憲法講義 (上) <新版>』(東京大学出版会, 1980) 338 頁。
- 8 大越康夫「教育における人種平等—バーガー・コートの逆差別ケースを中心に—」早稲田大学政治公法研究 10 号 (1981) 161 頁; 山口房司「ブラウン判決—人種統合学校を求めて」アメリカス研究 7 号 (2002) 1 頁, 19 頁; 勝田卓也「ブラウン判決再考」法学雑誌 53 卷 3 号 (2007) 711 頁。もっとも、ブラウン判決は直接的には人種統合を導かず (早瀬勝明「ブラウン判決は本当にアメリカ社会を変えたのか (1)」法政論叢 35 号 (2006) 61 頁, 81 頁)、人種別学の解消には公民権法の成立を待たなければならず、合衆国最高裁が単独では人種別学という大きな社会制度を根絶できなかったとされる (勝田前掲 (2) 221-22 頁)。
- 9 Sewatt v. Painter, 339 U.S. 629 (1950) .
- 10 Michael Klarman, *An Interpretive History of Modern Equal Protection*, 90 Mich. L. Rev. 213, 241-42 (1991) .
- 11 Klarman, *supra* note 10, at 242.
- 12 ブラウン判決は合衆国市民の半数を少し上回る程度の支持しか得られなかった違憲判断であり、通常合衆国最高裁は国民のかなり多くが支持している立場から違憲判断を下すため、例外的であり冒険的な行動であったとも分析されている (勝田前掲 (2) 220 頁)。
- 13 人種別学制への不満は黒人の暴力を発生させることから、黒人の不満を抑えるために、ブラウン判決は下されたと分析されている (君島東彦「ブラウン判決の誕生」法の科学 17 号 (1989) 172 頁, 180 頁)。
- 14 官原均「不平等に対する積極的是正策と司法審査 (1)—高等教育の入試制度に関する合衆国最高裁判例を中心に—」法学新報 112 卷 11・12 号 (2006) 597 頁, 619 頁, 620 頁 註 55; 勝田前掲 (8) 720 頁。
- 15 Brown v. Broad. of Education., 349 U.S. 294, 301 (1955) .
- 16 藤倉皓一郎「公立学校における人種別学の撤廃」アメリカ法 [1972-2] 219 頁, 222 頁。
- 17 早瀬勝明「ブラウン判決は本当にアメリカ社会を変えたのか (2・完)」法政論叢 36 号 (2006) 1 頁, 29 頁。
- 18 勝田前掲 (8) 729 頁。
- 19 山口前掲 (8) 18 頁参照。
- 20 勝田前掲 (2) 184 頁。
- 21 ブラウン判決後も、学校の事実上の人種分離 (人種分離制度が存在しなくとも、各学校が人種分離していること) は続いた (Richard D. Kahlenberg, *The Remedy: Class, Race, and Affirmative Action* 156, Basic Books (1996))。生徒の大半をマイノリティが占める学校は劣悪な教育環境にあり (Gary Orfield & Chungmei Lee, *Historic Reversals, Accelerating Resegregation, and the Need for New Integration Strategies* 5 (2007))、マジョリティのそれと比べて学習環境が劣っている (Mario L. Barnes, Erwin Chemerinsky & Angela Onwuachi-Willig, *Judging Opportunity Lost: Assessing the Viability of Race-Based Affirmative Action After Fisher v. University of Texas*, 62 UCLA L. Rev. 272, 301-02 (2015))。これらの学校では、貧困家庭の出身者が多く、家庭の社会経済状態は子どもの学力に影響を及ぼすため (Francisco M. Negron, Jr, *Diversity is Dead. Long Live Diversity The Racial Isolation Prong of Kennedy's PICS Concurrence in Fisher and Beyond*, 24 U. Miami Bus. L. Rev. 99, 104 (2016))、白人と比べて黒人の学力は低い (Carl L. Bankston III, *Grutter v. Bollinger: Weak Foundations?*, 67 Ohio St. L.J. 1 (2006))。質の低い教育によって、マイノリティは被害を受け続けており (Grutter v. Bollinger, 539 U.S. 306, 345 (2003) (Ginsburg, J., concurring))、また、人種的偏見から、学力が社会経済的地位の向上に必ずしも結びつかないとの認識から、マイノリティ (黒人) の子供は勉強に力を入れないとされる (Ronald D. Taylor et al., *Explaining the School Performance of African-American Adolescents*, 4 J. Res. on Adolescence 21, 38 (1994))。学校での事実上の人種分離は、法制度上の人種別学制と同じく、マイノリティに劣等性の感情を生じさせ、精神的に悪影響を及ぼすとされる (Leon F. Bouvier, *Peaceful Invasions: Immigration and Changing America* 184-85, University Press of Amer (1992))。
- 22 ブラウン判決時には、合衆国の世論はブラウン判決の判旨を緩やかに支持していたが、南部だけでなく北部の白人の合衆国市民の圧倒的多数も、異人種婚禁止法の廃止には反対していた (Schmidt, *supra* note 4, at 222-23)。
- 23 Klarman, *supra* note 10, at 243.
- 24 Schmidt, *supra* note 4, at 223.
- 25 Jackson v. Alabama, 72 So. 2d 114 (Ala. 1954) , cert. denied, 348 U.S. 888 (1954) .
- 26 Schmidt, *supra* note 4, at 223.
- 27 Naim v. Naim, 350 U.S. 891 (1955) (per curiam) .
- 28 Klarman, *supra* note 10, at 243.
- 29 Dennis J. Hutchinson, *Unanimity and Desegregation: Decisionmaking in the Supreme Court, 1948-1958*, 68 Geo. L.J. 1, 63, 95 (1979) .
- 30 合衆国最高裁は合衆国市民の「司法への信頼」と自らの存立の「正統性」を結び付けて考えている (See *Planned Parenthood of Southeastern Pennsylvania v. Casey*, 505 U.S. 833, 867 (1992))。
- 31 See Neal Devins, *Congress and The Making of The Second Rehnquist Court*, 47 St. Louis L.J. 773, 775 (2003) .
- 32 Loving v. Virginia, 388 U.S. 1 (1967) .
- 33 Loving, 388 U.S. at 11.
- 34 Klarman, *supra* note 10, at 242.
- 35 Schmidt, *supra* note 4, at 224-25.
- 36 Klarman, *supra* note 10, at 248.
- 37 William B. Reynolds, *Individualism vs. Group Rights: The Legacy of Brown*, 93 Yale L.J. 995, 998 (1984) .
- 38 Thomas J. Sugrue, *Less Separate, Still Unequal: Diversity and Equality in "Post--Civil Rights," in Our Compelling Interests: The Value of Diversity For Democracy And A Prosperous Society* edited by Earl Lewis & Nancy Cantor 39, 47, Princeton University Press (2016) .
- 39 Deborah Ramirez, *Multicultural Empowerment: It's Not Just Black and White Anymore*, 47 Stan. L. Rev. 957, 974 (1995) .

- 40 早瀬前掲 (17) 3 頁。
- 41 他方で、周縁に置かれたマイノリティは不満を抱き (Christopher Jencks, *Rethinking Social Policy* 26 (1993))、その不満は合衆国の社会に暴力をもたらす (See James H. Johnson, Jr. & Walter C. Farrell, Jr., *The Fire This Time: The Genesis of the Los Angeles Rebellion of 1992*, 71 N.C. L. REV. 1403, 1409 (1993))。
- 42 人種的な分断は深刻な無秩序をもたらすと懸念されている (David E. Bernstein, *Schuette v. Coalition to Defend Affirmative Action and the Failed Attempt to Square a Circle*, 8 NYU J.L. & Liberty 210, 226 (2013))。
- 43 各マイノリティが不満を抱くことで、人種的分断が助長される危険が指摘されている (See Joel K. Goldstein, *Justice O'Connor's Twenty-Five Year Expectation: The Legitimacy of Durational Limits in Grutter*, 67 Ohio St. L.J. 83, 138 (2006))。
- 44 Edwin Meese III, *Civil Rights, Economic Progress, and Common Sense*, 14 Harv. J.L. & Pub. Pol'y 150, 154 (1991) .
- 45 合衆国最高裁では、人種が重要でなくなった分断されていない国家の構築が重要視されている (See Charles Fried, *Saying What The Law Is* 239 (2004))。合衆国最高裁では、人種区分の合憲性を審査する際には、問題とされた人種区分が統合を促進するのか、それとも分断を助長するのか注視されており (See *Grutter*, 539 U.S. at 332 (O'Connor J., jointed by Stevens, Souter, Ginsburg, Breyer JJ., majority))、それが合憲か違憲かを分ける分水嶺になっている (統合を促進するのであれば合憲、分断を助長するのであれば違憲) (See *Metro Broadcasting, Inc. v. FCC*, 497 U.S. 547, 603 (1990) (O'Connor, J., jointed by Rehnquist C.J, Scalia, Kennedy JJ., dissenting))。
- 46 *Gaston County v. United States*, 395 U.S. 285, 291 (1969) .
- 47 Rubin, *supra* note 1, at 17.
- 48 See Kahlenberg, *supra* note 21, at 217 n.18.
- 49 See Daniel A. Farber, *The Outmoded Debate Over Affirmative Action*, 82 Calif. L. Rev. 893, 925 (1994) .
- 50 *Hunter v. Erickson* 393 U.S. 385 (1969) ; *Washington v. Seattle School District No. 1*, 458 U.S. 457 (1982) .
- 51 THE SUPREME COURT 2013 TERM: LEADING CASE: CONSTITUTIONAL LAW: *Fourteenth Amendment -- Equal Protection Clause -- Political-Process Doctrine -- Schuette v. Coalition to Defend Affirmative Action, Integration and Immigrant Rights and Fight for Equality By Any Means Necessary (BAMN)* , 128 Harv. L. Rev. 281 (2014) .
- 52 See August Meier & John H. Bracey, Jr., *The NAACP as a Reform Movement, 1909-1965: "To Reach the Conscience of America,"* 59 J.S. Hist. 3, 8-26 (1993) .
- 53 Bertrall Ross, *Partisan Gerrymandering, The First Amendment, and The Political Outsider*, 118 Colum. L. Rev. 2187, 2194 (2018) .
- 54 Ross, *supra* note 53, at 2196.
- 55 NAACP v. Button, 371 U.S. 415 (1963) .
- 56 See *Bates v. City of Little Rock*, 361 U.S. 516, 524 (1960) (「会員の開示から生じた共同体の敵意と経済的報復の脅威が、新しいメンバーの組織への加入を思いとどまらせ、既存のメンバーの退会を促したとする証拠」を認定している。) ; *Patterson*, 357 U.S. at 462-63 (NAACP の会員表の州による強制的な開示から生じる結社の行為に対する抑止を特定している。) .
- 57 黒人に対する人種差別の撤廃は黒人の政治力の行使によって実現したと評されている (See Bruce P. Lapenson, *Affirmative Action and The Meanings of Merit 2*, University Press of America (2009))。
- 58 1970 年代初頭には、カラーブラインドの原則は主流にある政治家によっては公に批判されなくなったと評されている (See Brad Snyder, *How the Conservatives Canonized Brown v. Board of Education*, 52 Rutgers L. Rev. 383, 446 (2000))。
- 59 合衆国における差別論を読み解くキー・ワードはスティグマ (stigma = 劣等性の烙印) の押し付けであり、様々な権利や利益の分配よりも、人々の市民的地位それ自体の格下げが差別論の核心であると指摘されている (安西文雄「自由・平等および公正な人権保障体系」法学教室 228 号 (1999) 84 頁, 86 頁)。
- 60 See Richard J. Herrnstein & Charles Murray, *The Bell Curve: Intelligence and Class Structure in American Life* 276-80, 320-22, Free Press (1994) .
- 61 社会の主要機関でマイノリティが活躍することは、マイノリティに対するスティグマを縮減する旨の指摘がなされている (See Anthony L. Antonio et al., *Effects of Racial Diversity on Complex Thinking in College Students*, 15 Psychol. Sci. 507, 508 (2004) ; Christine Jolls & Cass Sunstein, *The Law of Implicit Bias*, 94 Cal. L. Rev. 969, 981 (2006))。
- 62 黒人の社会経済的地位の向上は黒人に対するスティグマをなくしていく旨が指摘されている (Kenneth L. Karst, *Paths to Belonging: The Constitution and Cultural Identity*, 64 N.C. L. Rev. 303, 341 (1986))。ただし、Affirmative Action (以下、AA) などによって地位を得た黒人が、その地位の役割を十分にこなすことができなければ、劣等であるとみなされる可能性もある (See Ivan E. Bodenstein, *Affirmative Action - The Need for Leadership*, 39 How. L.J. 757, 759 (1996))。
- 63 人種差別の解消は、黒人へ社会的資源を分配する施策 (AA など) を伴う。これによって不利益を蒙る白人は、AA に反対した (See Kahlenberg, *supra* note 21, at 186)。人種差別解消の運動に参加した白人は、人種差別解消策によって直接的に不利益を蒙らない者であったと考えられる。
- 64 合衆国最高裁の裁判官の任命に際しては、レーガンは自らの保守思想を体現する人物を指名できず、自らの考えを貫徹できなかった (Neal Devins, *supra* note 31, at 774)。
- 65 移民や人種間の出生率の差を受けて (清水健太郎「アフターマティブ・アクションの展開—日本から見た米社会」東京大学大学院法学政治学研究科専修コース研究年報 < 1993 年度版 > 166 頁)、合衆国では、マイノリティ人口が増加し続けている (吉岡宏祐「現代アメリカ合衆国におけるアフターマティブ・アクション廃止後の動向—高等教育機関における『多様性の確保』をめぐる」歴史 115 号 (2010) 39 頁)。近未来に黒人大統領が登場する映画の描写には、合衆国におけるマイノリティ人口の増加とその政治的影響力が増しているという背景がある。
- 66 See Ramirez, *supra* note 39, at 962.
- 67 Ramirez, *supra* note 39, at 958.
- 68 Report of the National Advisory Commission on Civil Disorders 1 (1968) .
- 69 1990 年代初頭には、合衆国ではヒスパニックが黒人を上回っている (See Ramirez, *supra* note 39, at 960-62)。
- 70 Kahlenberg, *supra* note 21, at 78-79.
- 71 Ramirez, *supra* note 39, at 972-73.
- 72 Antonin Scalia, *The Disease As Cure: "In Order to Get Beyond Racism, We Must First Take Account of Race,"* 1979 Wash. U.L.Q. 147, 152 ; J. Harvie Wilkinson III, *The Law of Civil Rights and the Dangers of Separatism in Multicultural America*, 47 Stan. L. Rev. 993, 1001 n.53 (1995) .

- 73 社会的資源が奪われるおそれから、黒人の間では、移民を制限する見解が一貫してとられてきたと分析されている (See Lawrence H. Fuchs, *The Reactions of Black Americans to Immigration*, in *Immigration Reconsidered: History, Sociology, And Politics* edited by Virginia Yans-McLaughlin 293, Oxford University Press (1990)).
- 74 移民の流入は、社会的資源を求めて競争するグループを増やし、マイノリティ間の緊張関係を助長すると指摘されてきた (Wilkinson III, *supra* note 72, at 1001).
- 75 See William R. Tamayo, *When the "Coloreds" Are Neither Black Nor Citizens: The United States Civil Rights Movement and Global Migration*, 2 Asian L.J. 1, 9-11 (1995) .
- 76 Wilkinson III, *supra* note 72, at 1017 ; . Kevin R. Johnson, *Civil Rights and Immigration: Challenges for the Latino Community in the Twenty-First Century*, 8 La Raza L.J. 42, 56-57 (1995) .
- 77 Ramirez, *supra* note 39, at 962.
- 78 Farber, *supra* note 49, at 893 n.2, 932.
- 79 Angela P. Harris, *Foreword: The Jurisprudence of Reconstruction*, 82 Cal. L. Rev. 741, 775 (1994) .
- 80 Kevin R. Johnson, *Some Thoughts on the Future of Latino Legal Scholarship*, 2 Harv. Latino L. Rev. 101, 112-13 (1997) .
- 81 Johnson, *supra* note 76, at 64.
- 82 Eric K. Yamamoto, *Representing Race: Critical Race Praxis: Race Theory and Political Lawyering Practice in Post-Civil Rights America*, 95 Mich. L. Rev. 821, 852 (1997) .
- 83 Chan H. Chu, *When Proportionality Equals Diversity: Asian Americans and Affirmative Action*, 23 Asian Am. L.J. 99, 100 (2016) .
- 84 Yamamoto, *supra* note 82, at 840.
- 85 See Richard A. Posner, *The DeFunis Case and the Constitutionality of Preferential Treatment of Racial Minorities*, 1974 Sup. Ct. Rev. 1, 26-31.
- 86 See Daniel B. Rodriguez, *Introduction: Civil Rights Politics as Interest-Group Politics*, 14 Harv. J.L. & Pub. Pol'y 1 (1991) .
- 87 See William V. Alstyn, *Rites of Passage: Race, the Supreme Court, and the Constitution*, 46 U. Chi. L. Rev. 775, 805-06 (1979) ; Gabriel J. Chin, *Bakke to the Wall: The Crisis of Bakkean Diversity*, 4 Wm. & Mary Bill of Rts. J. 881, 933 (1996) ; Ronald Takaki, *Strangers from a Different Shore* 499, Little, Brown and Company (1998) .