

Ⅲ トランプ政権と法の支配 ——マイノリティの人権——

吉田仁美

アメリカにおける「マイノリティーの権利保障」は、様々な主体と局面がありうるが、本稿では、エスニック・マイノリティーを念頭に置く。

1 問題の背景⁽¹⁾

(1) 建国から、アフーマティブアクションの開始

そもそも、アメリカ憲法は、当時、南部州が導入していたアフリカ系の奴隷に、直接は言及しないものの、その存在を是認する規定を置いていた。いわゆる、5分の3ルールといわれるもので、下院の定数配分の基礎となる人口を数える際に、アフリカ系奴隷を5分の3人と数えるものであった⁽²⁾。

南北戦争（市民戦争）中の奴隷解放（1862年）、そして、2つの世界大戦を経て、アフリカ系アメリカ人人口は、職を求めて都市部に移動するが、南部諸州はアフリカ系市民の政治参加を阻害し、人種隔離政策を維持しようとした。

1954年・55年の *Brown* 事件⁽³⁾ では、公立学校における人種隔離政策が違憲とされ、ときにはバス移送などを伴う学校統合等も試みられた。しかし、南部諸州では、長年、強い抵抗がみられた。また、アフリカ系市民の経済的・社会的地位向上は遅々としてすすまなかった。

1960年代になると、公民権運動を背景に、政治参加の分野で、アフリカ系の多い都市部で、アフリカ系の代表を出さないために維持された定数不均衡を違憲とする判決が出された⁽⁴⁾。また、1965年投票権法⁽⁵⁾ のもとで、政治参加がは

(1) 拙著『平等権のパラドクス』（ナカニシヤ出版、2015年）参照。

(2) U.S. CONST. art. I, §2.

(3) *Brown v. Board of Education*, 347 U.S. 483 (1954) (*Brown I.*), 349 U.S. 294 (1955) (*Brown II.*).

(4) *Baker v. Carr*, 369 U.S. 186 (1962), *Reynolds v. Sims*, 377 U.S. 533 (1964).

かられた。

また、諸大学の自主的な動き、公民権運動を背景にしたケネディ大統領の大統領令10925号⁽⁶⁾や、ジョンソン大統領の大統領令11246号⁽⁷⁾によって（いずれも雇用の分野）、アファーマティブ・アクションが実施されるようになる。アファーマティブ・アクションは、「長年に渡って鎖につながれ、解放された者を競争のスタートラインにのせて、『自由に他のすべての者と競争しなさい』といい、それでも完全に公正だということはできない」⁽⁸⁾という文言にみられるように、アフリカ系市民になんらかの優遇措置を行うことによって、その地位向上をはかるものであった。

（2）逆差別訴訟と合憲性審査基準をめぐる議論

しかし、1970年代になると、（一方で女性差別が認識されるようになり、それに対するアファーマティブ・アクションが実施されるようになるが）、一方で有名な *Bakke* 事件⁽⁹⁾にみられるような逆差別訴訟が起り、アファーマティブ・アクションが平等保護（equal protection）条項違反なのではないかという論争が、現在まで続くことになる。

平等保護条項の下では、人種・国籍・民族的起源を区分として明示的に用いた場合には、第2次世界大戦中の *Hirabayashi* 事件⁽¹⁰⁾以降、厳格審査が適用され、ほとんどの場合違憲の判断がなされるという共通理解がある（ただし、*Hirabayashi* 事件では、日系人のみに対する夜間外出禁止令をめぐる差別的取り扱いが合憲とされ、長年批判されていた。のちに名誉回復がなされた。）そのため、優遇措置は、善意のプログラムであることや、裁判所と対等の機関である議会の立法による施策であること等を理由とし、比較的ゆるやかな合憲性審査基準を適用して合憲とされた。しかし、人種を理由とするアファーマティブ・アクションにどのような審査基準を適用すべきかについては、論争が続いた。

(5) Voting Rights Act of 1965, 52 U.S.C. §10101 et seq. (1965).

(6) Exec. Order No. 10,925, 26 Fed. Reg. 1977 (1961).

(7) Exec. Order No. 11,246, 30 Fed. Reg. 12319 (1965).

(8) Lyndon B. Johnson 大統領の1965年の Howard University における演説 (1965).

(9) Regents of the University of California v. Bakke 438 U.S. 265 (1978)

(10) *Hirabayashi v. United States*, 320 U.S. 81 (1943).

(3) 厳格審査の適用

その後、1990年代には、(陪審員の人種構成など)ほとんどの平等保護違反の憲法訴訟が落ち着きをみせたために、アファーマティブ・アクションをめぐる論争が、当該領域で唯一争われ続けているものとなった。

マイノリティーの中にも、エリートに属する層が生まれた。しかし、多くのアフリカ系市民の経済的・社会的状況は必ずしも改善しなかった(貧困や、特に、War on Drugに関連して、アフリカ系市民の相対的な逮捕率の高さが知られる)。

こうした中で、最高裁の裁判官が入れ替わり、徐々に保守化するとともに、1995年の *Adarand* 事件⁽¹¹⁾以降、他の差別事件と同じように、アファーマティブ・アクションにも厳格審査を適用することを宣言した。そのため、アファーマティブ・アクションがもはや合憲とされることはないのではないかという予想が広がった。

(4) アファーマティブ・アクションは続く

ところが *Grutter*⁽¹²⁾ 事件では、合衆国最高裁判所が、厳格審査を適用したとしながら、ミシガン大学ロー・スクールの入学選考での人種的アファーマティブ・アクションを合憲とした。目的の点で、ロー・スクールの「教育的使命の達成にとって学生集団の多様性が欠かせないという教育的判断に対する敬讓」が示され、厳格審査が緩やかに運用された。(人種を考慮する初等中等教育での就学指定の合憲性を争った *PICS* 事件⁽¹³⁾では、初等中等教育での、*Grutter* 事件に倣った人種統合の試みが違憲とされたが)、高等教育の領域では、依然としてアファーマティブ・アクションが実施され続けた。

2 Trump 政権とマイノリティーの権利保障

(1) *Fisher I* 事件

Texas 州は2017年5月7日、いわゆる、Anti-‘Sanctuary City’ Law (サンクチュアリー・シティと呼ばれる、移民に関する連邦法の執行について協力しない都市の公務員に、刑罰をもって連邦法の執行を強制する州法)を制定して、耳目を引いた⁽¹⁴⁾。Texas 州は、アフリカ系市民に対する差別の問題と同時に、ラ

(11) *Adarand v. Peña*, 515 U.S. 200 (1995).

(12) *Grutter v. Bollinger*, 539 U.S. 306 (2003).

(13) *Parents Involved in Community Schools v. Seattle School District No. 1*, 551 U.S. 701 (2007).

ティーノの市民に対する差別の歴史を有する州で、同時に、メキシコからの不法移民の流入が多く、反感がもたれている州でもある。

Texas 大学は、アファーマティブ・アクションを実施していたが、*Adarand* 事件の前に、連邦控訴裁判所で出された *Hopwood* 判決⁽¹⁵⁾ に従い、いったんアファーマティブ・アクションをやめ、州内のどの高校でも、成績が上位10%に入っていれば、テキサス大学に入学を許可するという、トップ・テンパーセント・プランというものに切り替えて、マイノリティーの学生の就学をはかっていた。しかし、*Grutter* 判決で、高等教育機関でのアファーマティブ・アクションが合憲とされたため、テキサス大学では、狭い範囲で人種的な考慮を行う入学選考を復活させた。その合憲性が問われたのが *Fisher I* 事件⁽¹⁶⁾ であった。この事件では、最高裁は、厳格審査のうち、手段が狭く限られているか、という点の審査では、大学が敬讓をうけないとし、人種中立的の代替手段がない場合のみ人種的考慮を実施してよいという、*Grutter* 事件より厳格な基準のみを示して事件を差し戻した⁽¹⁷⁾。

Grutter 事件から *Fisher* 事件までの間、2009年には、(Barack Obama は、アフリカ系奴隷を祖先にもつわけではないが)「アフリカ系」アメリカ人の大統領が誕生するに至った。しかし、白人警官によるアフリカ系市民の射殺が頻発し、中には暴動に発展するなど⁽¹⁸⁾、マイノリティーとマジョリティーの溝は、埋まらない状況である。

(2) *Fisher II* と *Evenwel* 事件

Fisher 事件は、控訴裁に差し戻されたが、差し戻し審で、テキサス大学の入学選考での人種的考慮が summary judgement で合憲とされ、再度、最高裁への移送令状が認められた。昨年、2016年、最高裁は、再び、合憲の判断を下し⁽¹⁹⁾、テキサス大学が、入学選考で人種的考慮を継続することができるようになった⁽²⁰⁾。

(14) なお、連邦議会上院でも、連邦法の執行に抵抗する市に対抗する動きがある。

(15) *Hopwood v. Texas*, 78 F. 3d 932 (1996).

(16) *Fisher v. University of Texas at Austin*, 133 S. Ct. 2411 (2013) (*Fisher I*).

(17) 拙著『平等権のパラドクス』129頁以下参照。

(18) 2004年の Missouri 州 Ferguson のアフリカ系少年射殺事件など。事後も、警官によるアフリカ系市民の射殺事件が後を絶たない。

(19) *Fisher v. University of Texas at Austin*, 136 S. Ct. 2198 (2016) (*Fisher II*).

(20) 宮川成雄「テキサス大学の入試制度とアファーマティブ・アクションの合

2016年には、いまひとつ、マイノリティー権利について、大論争になった事件があった。*Evenwel* 事件⁽²¹⁾である。この事件では、やはりテキサス州の有権者が、上院選挙の州内での区割り（一般に小選挙区制がとられる）を、総人口でなく、有権者になり得る人口（アメリカでは、アメリカ市民が、有権者名簿に自動的に載せられるのではなく、投票をしたい場合には、まず、自ら有権者登録を行う必要がある。皆が登録するわけではない）に基づいて行わねばならないと主張した。選挙において、ラティーノなどのマイノリティーの影響力を削ぐ目的と考えられた。ラティーノは、未成年人口が多く、また、有権者登録しない傾向があるとされる。最高裁は、総人口に基づく区割りは、総人口を基礎として用いてきた憲法史、先例⁽²²⁾、実務からして、違憲ではないと判断した。

（3）Trump 大統領と合衆国裁判所

Evenwel 事件で、最高裁が抑制的な判断を下した一因は、最高裁の裁判官が 8 人しかいない状態であったことだと言われている。2016年 2 月に、保守派の Antonin Scalia 裁判官が急死し、最高裁に空席ができた。共和党が、Obama 大統領が指名した候補者の承認手続をすすめさせなかったため、大統領の退任まで空席が埋まらなかった。そして、11月に、Donald Trump が大統領に選ばれた。

Trump は、選挙活動中から、メキシコとの国境に壁を築く、など、差別的な言動が目立ち、マイノリティーの権利に好意的でないことが予想されるが、実際に影響力を行使するのは、Scalia 裁判官の後任を指名することによってである。

Trump は、保守派の Neil Gorsuch を指名し、2017年 4 月 7 日、上院がこれを承認した。Neil Gorsuch は、承認手続の間に、Trump 大統領が、入国禁止の大統領令を違憲とした第 9 巡回区控訴裁判所判決⁽²³⁾を批判した際には、批判的なコメントを出しており、Trump 政権からの裁判所に対する圧力には批

憲性— Fisher v. University of Texas at Austin, 136 S.Ct. 2198 (2016) (Fisher II) 比較法学51巻 1 号83頁 (2017) 参照。

(21) *Evenwel v. Abbot*, 136 S. Ct. 1120 (2016). 拙稿「議員定数配分の基礎数として選挙区人口または有権者数を利用することと投票権の平等— *Evenwel v. Abbot*, 136 S. Ct. 1120 (2016) —」比較法学51巻 1 号96頁 (2017) 参照。

(22) *Reynolds v. Sims*, 377 U.S. 533 (1964).

(23) *Washington v. Trump*. 847 F. 3d 1151 (2017)

判的で、裁判所の独立を守る姿勢を示すものと考えられる。Neil Gorsuch は、4月10日に就任したが、前任者の Scalia と同じく原意主義者⁽²⁴⁾であり、ちょうど Scalia と同程度に保守的であると考えられている。そのため、アフーマティブ・アクションの合憲性等のマイノリティーの権利に関する判断では、最高裁の既存のバランスを大きく変えないと考えられている。

O'Connor 裁判官（最初の女性裁判官。Grutter 事件後、2006年に退任。Samuel Alito と交代）の退任以来、アフーマティブ・アクションの分野では、Anthony Kennedy 裁判官がスウィング・ボートだが、その状況は、しばらくは変わらないものと予想される。今後、大きな動きがあるのは、最高齢の Ruth Bader Ginsburg（1933年生まれ）など、リベラル派の裁判官が、共和党政権下で交代した場合である。

しかしながら、現在の構成の合衆国最高裁が、Trump 政権に全く耳を貸さないわけではない。2017年6月26日には、合衆国最高裁は、第4巡回区と第9巡回区控訴裁判所による Trump 大統領の入国禁止の大統領令の差止⁽²⁵⁾は、アメリカに全く関係をもたない者にも適用される点で広範すぎるとして、差止命令を一部停止し、大統領令の効力を一部復活させた。そうした者にはアメリカに入国する権利はなく、彼らの入国が禁止されることによってアメリカ国内の誰も害されないからであると説明された⁽²⁶⁾。合衆国最高裁は、2つの控訴裁の事件を併合して、2017年開廷期に審理する予定であり、その判断が注目される。なお、いまのところ、入国禁止の対象となっている6カ国の出身者によるテロは行われていない。

（4）Trump 政権下での諸州の動き

入国禁止の大統領令は、（連邦控訴裁判所はそのような主張をみとめなかったが）国内に合法的に居住しているマイノリティーの権利を侵害する。California や Washington など、あきらかに、Trump 政権下での、マイノリテ

(24) Gorsuch は originalist であり textualist と形容される。https://www.washingtonpost.com/politics/trump-picks-colo-appeals-court-judge-neil-gorsuch-for-supreme-court/2017/01/31/2b08a226-e55e-11e6-a547-5fb9411d332c_story.html?hpid=hp_rhp-banner-main_gorsuch805p%3Ahomepage%2Fstory&tid=a_inl&utm_term=.c9358184b467

(25) Int'l Refugee Assistance Project v. Trump, 857 F. 3d 554 (4th Cir. Md., May 25, 2017) Hawaii v. Trump, 2017 U.S. App. LEXIS 10356 (9th Cir. Haw., June 12, 2017)

(26) 2017 U.S. Lexis 4266 (2017).

イへの圧迫に抵抗する州がある一方⁽²⁷⁾、Texas など、共和党支配の州では、Trump 政権を支持する動きがある⁽²⁸⁾。

連邦裁判所が Trump 政権を押さえ、州レベル、または、sanctuary cities と呼ばれるような都市の、都市レベルでの抵抗が Trump 政権の動きを押さえるが、共和党と民主党のパワーバランスを反映して、州により、マイノリティーの権利の制約がすすむ可能性がある。たとえば、マイノリティーや不法移民への反感を背景に、Texas 州のように Trump 政権に追随する動きがそれであるし、*Evenwel* 事件で合憲性の判断がなされなかった、有権者人口に基づく区割りを共和党支配の州議会が実施するなどの動きも予想される。

3 まとめ

法の支配という観点から、この分野では、Neil Gorsuch 就任の後も、最高裁の立場が大きく変更されることは予想されず、Trump 政権下でも当面、大きくルール自体が振れることはなさそうだが、(4)のように、現政権の立場が、マイノリティーの権利にある程度影響を与えることは、否定できそうにない。

Trump 大統領の出現の基礎となった、アメリカの政治的現実、民主主義のありかたを見守り、世界に類のないとされる、過酷な奴隷制をしいた過去を抱えた国、また、移民の国としてのマイノリティー保護に対する伝統的なスタンスと、継続的な移民の流入に対するリアクションをどのように折り合わせてゆくのかを、今後も注視してゆきたい。

(27) 第1の入国禁止にかかる大統領令 *Washington v. Trump*, 847 F. 3d 1151 (2017) 及び、第2の大統領令に関する訴訟 *International Refugee Assistance Project v. Trump*, 857 F. 3d 554 (2017), *Washington v. Trump*, CASE NO. C17-0141JLR (W.D. Wash. Mar. 17, 2017) において、Washington, Minnesota, Hawaii, California, Maryland, Massachusetts, New York, Oregon, Virginia が、原告側として介入した。

(28) *Int'l Refugee Assistance Project*, 857 F. 3d 554 (2017) では、11州 (Texas, Alabama, Arizona, Arkansas, Florida, Kansas, Oklahoma, South Carolina, South Dakota and West Virginia. 共和党員の Mississippi 知事 Phil Bryant もサインしたが、州の attorney general が民主党員で、これに抵抗) と Louisiana 及び Montana (attorney general が共和党員) が、Trump 支持のブリーフを提出。