

# 人種差別的ヘイトスピーチ

## ——表現の自由のダイレンマ—— (1)

長 峯 信 彦

### 第1章 問題提起

はじめに

(1) 人種差別とヘイトスピーチ

(1) 分裂するアメリカ

(2) PC

(3) ヘイトスピーチ

A…言語的表現

B…非言語的表現

(2) 視点の設定

### 第2章 ヘイトスピーチの害悪

(1) 規制容認論

(2) 規制反対論 (以上、本号)

(3) 若干の考察

### 第3章 ヘイトスピーチ、表現の自由、そして憲法

人種差別的ヘイトスピーチ

## 第1章 問題提起

### はじめに

我々は誰もが、自らの意思とは全く無関係に、一定の先天的な属性を背負ってこの世に存在している。顔かたち、肌の色、性別、人種等の遺伝的要素、あるいは生まれつきの何らかの身体的特性（いわゆる障害・疾患等）などである。

一方、人々の中には、自らの主体的な意思とはほとんど無関係に、出生時以降の支配的環境によって、終生分かち難く自己の存在を規定してしまうような準先天的（とも言うべき後天的）な属性を具えてゆく場合がある。ある特定の宗教的文化や民族的（種族的）文化の直中で生まれた者が、出生時に始まる固有の儀礼やその後の教育によって、当該文化と自己の存在とを半ば先天的な関連づけ（コンテクスト）で理解するようになる場合などは、まさにそうであろう。あるいは、歴史的・社会的に特殊な評価（蔑視または崇敬等）を受けてきた共同体・家系に生まれた者の場合も、これに該当するだろう。あるいは又、ある文化の中で男女の性別に対する意識差が、先天的な性別とは異次元の社会的性差を何らかの形で醸成し、これらを各人が半ば先天的な関連づけで理解するに至る場合なども、ある程度はこれに該当するかもしれない。さらには、準先天的属性とまででは言えないにしても、自己の存在を強く規定し又はそれと強く関連する後天的な属性を、自らの主体的な意思によって又はそれに反して、人生の

途上で具える場合もあろう。特定の職業・宗教、特定の性的指向（同性愛等）、又はいわゆる障害、特殊な疾患（HIV感染等）などがそうである。

さて、今ここに挙げた先天的・準先天的・後天的という三種の属性分類は、あくまでも一つの例として試みただけにすぎないが、これを見ただけでもわかるように、我々は誰もが、自身に関するさまざまな属性を、何らかの形で具えていることに思い至るのではないだろうか。日本社会は、人種的・民族的にみて比較的「同質的」だと言われることが多い。しかし、たとえば大部分の祖先が属するとされるヤマト民族一つとってみても、それが大陸渡来の弥生人系を指すのか、土着の縄文人系を指すのか、両者の混淆を指すのかあるいは別の系統を指すのか、は判然としていないようである。アイヌのような少数民族が現存していることから推測されるように、単純に「日本人」と呼ばれる集団も、実はひよっとしたらもつと多様な出自の下に成立しているのかもしれない。いずれにせよ、祖先の出自は先天的属性の一つでしかなく、これ以外にも我々は、多様で異質なさまざまな属性に囲まれて生きていくことを忘れることはできない。

さて、日本でさえこのようであるから、世界でも指折りの「人種（民族）の坩堝」<sup>(1)</sup>アメリカともなれば、それはもう大変な広がり多様性があるに違いない。ある統計によれば、アメリカのエスニック集団（人種、民族・種族、宗教、言語、地域等の要素で分類された集団）<sup>(2)</sup>の数は、実に百六にもものぼるといふ<sup>(3)</sup>。このうち（一九九〇年のアメリカの国勢調査によれば）白人は全人口の七五・三％、黒人は一一・九％、ヒスパニック系が九％、その他三・八％<sup>(4)</sup>といふ。周知のようにアメリカは、史上稀にみる鷹揚さで、さまざまな国や地域からの移民を迎え入れ、それらを自国の活力源に組み入れるという実験に成功してきた冒険国家であった。しかし、同時にアメリカは、一九世

紀の半ば過ぎまで黒人奴隸制を存続させ、その後制度自体は法的に消滅したとは言え、黒人への差別的待遇を法的にも社会的にも長く公然と認めてきた、陰翳を帯びた白人国家でもあった。（むろん、現在でもそうだと單純に決めつけるわけではないが）白人が人口の多数を占め、依然として政治や経済の中枢を占める割合が圧倒的に高いという一事からも窺えるように、やはり今でも白人が国の中心的地位にあることだけは間違いないだろう。

このような国アメリカであればこそ、人種・肌の色・エスニシティといった属性は——特に非白人マイノリティーに関わるものは——、歴史的にも社会的にも複雑微妙な位置を占め続けてきたのだった。そしてこのことにより、それらの属性をことさら侮蔑的に強調し、ことさら差別意識を煽つて憎悪を掻き立てるような表現（言葉によるものや、記事・凶柄など言葉以外によるもの全て）もまた絶えなかつたわけである。こういった表現は、憲法論上はしばしば「ヘイトスピーチ」(Hate Speech 憎悪と差別の表現)<sup>(6)</sup>と呼び慣わされているが、多くの人種・民族を擁する「自由の国」アメリカにとっては、まさに頭痛の種とも言うべき表現行為である。さて、このヘイトスピーチ、一体どのような問題なのだろうか。本稿ではこの問題を、特に人種差別との関連を中心に考えてゆこうと思う。

### 〔1〕人種差別とヘイトスピーチ

かつてアメリカは、未曾有の凄惨なユダヤ人差別・虐殺<sup>(7)</sup>を行なってきたナチスドイツとのあいだで、「民主主義

を守る戦い<sup>(8)</sup>」に臨んだ。ところが当のアメリカでは、黒人抑圧に象徴されるところの非白人差別が、國中至る所で頑迷な根を張り続けたままであった。奴隷解放から既に八十年も経ていた当時であっても、依然として黒人たちの市民的権利は抑圧され続けていたのである（もちろん黒人以外の非白人への抑圧も同様だろうが）。また、白人による黒人へのリンチ殺人は、奴隷解放後から一九六〇年代に至るまでの実に百年ものあいだ、（統計上把握されているだけで）最低五千件は発生したと言われている<sup>(11)</sup>。アメリカは表向きには、自由と民主主義を国是として輝かしく建国された「史上最初のイデオロギー国家<sup>(12)</sup>」であった。が、その裏面は、度々繰り広げられた先住民（Native Americans<sup>(13)</sup>、indigenous people）；いわゆるインディアン）への集団虐殺、数えきれないほどの黒人リンチ殺人の黙認、史上稀に見る大多数の死者を出した内戦（南北戦争<sup>(15)</sup>）、凶悪な銃器類の驚くべき放任<sup>(16)</sup>、ヴェトナム侵略<sup>(17)</sup>、そしてイラクへの一方的侵攻（湾岸戦争<sup>(18)</sup>）といった事柄に象徴されるように、攻撃的な暴力の歴史<sup>(19)</sup>でもあった。今世紀初頭、アメリカの社会学者であり近代黒人解放の父とも呼ばれたW・E・B・デュボイス<sup>(20)</sup>は、「二十世紀の問題は、カラー・ライン<sup>(21)</sup>」という言葉には、おそらく、暴力によって築かれた、高く見えざる越え難い壁が意識されていたに違いない。

## (1) 分裂するアメリカ

黒人たちが、自らの足で立ち、自らの手で人種差別と闘い始めて約百年、ようやくそれが本格的なうねりになったのは、実に二十世紀も半ばを過ぎてからのことであった<sup>(22)</sup>。「黒人革命」、「ブラックパワー」といった言葉は、す

べて一九六〇年代以降のものである。そして一九六三年八月二八日の（黒人を主体にした二五万人による）ワシントン大行進（「仕事と自由のための大行進」）のとき、かのキング牧師（Martin Luther King, Jr.）<sup>(23)</sup>は、リンカン大統領が奴隷解放宣言を発して百年目の記念すべき年に、「私には夢がある」(I have a dream) という有名な演説<sup>(24)</sup>を行なった。キングの言葉は実に印象的である。

『私には夢がある。いつの日かジョージアの赤土の丘の上で、かつての奴隷の子孫とかつての奴隷主の子孫とが、共に兄弟愛のテーブル(the table of brotherhood)につけるだろうという夢が。．．私には夢がある。いつの日かこの小さな四人の子どもたちが、肌の色によってではなく、人格の出身(content of thier character)によって評価されるような国で暮らすという夢が。．．』<sup>(25)</sup>

しかし、悲しいかな、このキングの夢は未だ道半ばと言わざるを得ない。たとえば一九九二年四月のロス暴動に見られるように、人種対立の火種は常にとこかできくすぶり続けている。またアフアーマティブ・アクション廃止が声高に叫ばれるなど、<sup>(26)</sup>黒人やマイノリティーは「お荷物」として白眼視され始めている。また、たとえば(FCCの公平原則廃止以降)<sup>(27)</sup>マイノリティーへの排除と侮辱を公然と唱えるトークラジオが白人のあいだで高い人気を博したり、<sup>(28)</sup>以前白人右翼団体KKKの指導者だったデイヴィッド・デューク(David Duke)が、共和党候補として堂々とルイジアナ州知事選に出馬して高得票で善戦するなど(一九九一年一月)、<sup>(29)</sup>「ホワイト・バックラッシュ」(white backlash) 白人からの巻き返し現象は顕著と言えよう。かと思つと、逆に、白人との分離を主張する黒人勢力も台頭している。<sup>(30)</sup>たとえば一九九五年一〇月一六日、黒人男性ばかり百万人を集めたとされるワシントン大行進の主唱者は、白人との共存を明確に拒否する黒人イスラム団体「ネーション・オブ・イスラム」<sup>(31)</sup>の代表ルイス・ファラカ

ン(Louis Farrakhan)であった(もっとも、そこで黒人女性が排除されていたことから窺えるように、参加した黒人男性全員がファラカンの過激な主張に共鳴する人々でもなかったよう<sup>(32)</sup>)。いずれにせよ、黒人や有色人マイノリティーへの風当たりと排他的風潮、そしてそれに反発した黒人側からの分離主義的要求は、二十一世紀を目前に控えた「民主主義の国」アメリカにおいて、かえって強まっている感さ<sup>(33)</sup>えある。これは一体どうしたことなのだろうか。

## (2) P C

人種差別の制度的な是正と被差別マイノリティーの政治的・経済的な地位向上とは、言わばコインの表裏のような連動関係にある。それゆえに、奴隷解放以後の、とりわけ第二次対戦以降の、黒人をはじめとする有色人マイノリティーの奮闘があったわけであり、これらについては既に歴史的事実として広く知られている<sup>(34)</sup>。そして近年では、そういった政治・経済面の地位向上に加えて、今まで比較的強調されなかった文化面・言語面での差別意識の改善、というところにも力点が移ってきたように思われる。それを物語る顕著な一例が「P C」である。

P Cとは Political Correctness の略語で、「政治的正しさ」「政治的適切性」といった意味である(実はP Cという呼称自体に複雑な含意があるのだが、ここではそれを詳述する余裕がない<sup>(35)</sup>)。これは、従来何気なく使ってきた言葉に潜んでいる偏見の要素・差別的イデオロギーを除去してゆこうとする、マイノリティーや知識人側からの問題提起であり、差別・偏見を助長する言葉の是正という言語矯正運動、と(ひとまずは)考えられる<sup>(36)</sup>。だから特段「政治的」と銘打つ必要はないのであって、内容的には専ら、「社会生活上の諸問題と関連した語句」の問題である<sup>(37)</sup>。

P C というものがどの範囲までを指すのかは今一步不明であるが、たとえば黒人を指す用語の近年の変化は、

取りあえずPCと密接な関係があろう。市民的権利（公民権）運動の高まりを受けて一九六〇年代以降主流となった（大文字の）Black という呼称（Negro）<sup>(38)</sup>に代わって登場した語を、近年 African-American (Afro-American) と呼び換えたのは、おそらくPC運動の成果である。<sup>(39)</sup>あるいは「議長」を意味する chairman という語は、暗黙裡に「議長は男性」との前提に則っていると考えられたため、より中性的な語である chairperson に改められ、そして更に単純な chair という方に言い方に変えられた<sup>(40)</sup>つある。これもやはりPCの影響だろう。

しかし最近では、PC運動の行き過ぎが懸念され、多くの批判に曝されている。その批判の多くは、PCが必要以上に言葉を変え、長々しい造語——たとえば fat（太っている）を horizontally challenged（水平的挑戦を受けている）<sup>(41)</sup>と言ひ換えるなど——を新調して「本来の英語」を混乱させた<sup>(42)</sup>、というものである。とりわけ保守系の論客・マスメディアからは「左翼マッカーシズム」との痛烈な汚名も寄せられている<sup>(43)</sup>。しかし同時に、たとえば大学では、保守派は沈黙させられるどころか反PC運動を行なって意気軒昂であり、沈黙を強いられるのはむしろ穏健なりべラル派の方だ、という指摘もある<sup>(44)</sup>。また、この種の反PC側からの攻撃は、冷戦崩壊後矛先を失った保守派が単に「左翼叩き」<sup>(45)</sup>をしているにすぎないのだとも言われ、またそれも含めて「権力側による逆差別論」<sup>(46)</sup>なのだ、とも指摘されている。ただ、今や「PC語」とみなされる言葉は、反PC側がジョークとして捏造した「似而非なるPC語」が大半を占めるなど、虚実入り乱れる状況となっており<sup>(47)</sup>——たとえば ugly（みにくい）を aesthetically challenged（美的挑戦を受けている）<sup>(48)</sup>と言ひ換えて揶揄するなど——、その実効性となると定かでない。

あるいは先ほどの African-American にしても、この呼称が必要以上に「アフリカ中心主義」(Afrocentrism)を煽り、その結果、黒人にとって現実の困難な課題からの逃避を促しはしないか、<sup>(48)</sup>と懸念する声もある。現に黒人の多

数は、依然として Black の呼称の方を望んでいる、とも言われている。<sup>(49)</sup> いずれにせよ、P C 運動には功罪両面あり、その評価は難しいところである。<sup>(50)</sup>

### (3) ヘイトスピーチ

このように、言葉が差別・偏見の元凶の一つだとみなして矯正を求める動きはアメリカでは根強いが、それに対する批判も根強い。言葉が間違っているから差別・偏見がなくなるのか、差別・偏見があるから言葉が間違っているのか——この問いは決して二者択一で答えを出せる問題ではないだろう。ただ、P C で主として問題とされてきたのが、普段何気なく使っている言葉——無意識の日常言語——に潜む差別・偏見のイデオロギーだったとすれば、ヘイトスピーチでまず真先に問題となるのは、それとはひとまず異なり、明確に差別的・侮蔑的・脅迫的色彩を帯びた言葉(言語)による表現である。言語的表現としてのヘイトスピーチに共通して見られる特徴は、有色人マイノリティーなど「歴史的に差別・抑圧を受けてきた集団」に属する個人に対し、明白に蔑視語と認識し得る呼称——たとえば黒人への蔑称「ニガー(nigger)<sup>(51)</sup>」、ユダヤ人への蔑称「カイク(kike)<sup>(52)</sup>」——などを浴びせかけ、精神的に貶めるといふ点にある。

#### A 言語的表現

アメリカでは一九八〇年代以降、大学キャンパスにおけるこの種の「言葉」による人種差別的ヘイトスピーチ(およびそれと連動する犯罪事件)がにわかには表面化し始め、それを規制する学則(campus code キャンパス・コード)

の合憲性も絡んで大きな問題になっている。<sup>(53)</sup> 全米レヴェルではユダヤ系と同性愛の学生への嫌がらせ表現が急増していると言われるが、白人が多数を占める大学では、圧倒的に黒人が標的にされているという。<sup>(54)</sup> たとえば、白人の学生・教員が黒人学生に面と向かつて「ニガー (nigger)」と痛罵したり、大学ラジオでアナウンサーが黒人学生の髪の毛を露骨に陰毛に譬えて言及したり、あるいは「KKKはあなたを見つめている」といった不気味な言葉を載せたピラを蒔いたり、といった具合である。<sup>(55)</sup> この種の言語・文字による表現は、必ずしも脅迫とまでは言えないにせよ、あからさまな侮蔑と嫌がらせのメッセージであるため、黒人学生の心をひどく傷つけていると言われる。<sup>(56)</sup> かつて民俗学者オウピー (Peter Opie) は、「棒切れや石はせいぜい私の骨を折る程度だ。が、私を本当に傷つけるのは言葉である」<sup>(57)</sup> と述べた。また、人種差別的ヘイトスピーチ問題に関して憲法学上嚆矢<sup>(58)</sup> とされる論文を書いたデルガード (Richard Delgado) も、その題名を「傷つける言葉」(“Words That Wound”)<sup>(59)</sup> と付けた。彼らが問題にしたかったのは、まさにこういう現実だったのではないだろうか。

## B…非言語的表現

ところで人種差別的ヘイトスピーチは、なにも言語だけに依るわけではない。言語を用いない非言語的表現も、場合によっては大きな意味を持つヘイトスピーチになり得ると考えられる。その一例として、たとえばウィスコンシン大学では、友愛会 (fraternity 男子学生・卒業生だけの閉鎖的な親睦団体) が「奴隷オークション (slave auction)」と銘打つ疑似イヴェントを催し、あからさまに黒人を奴隷と同視する侮蔑的メッセージを内外に発した。あるいは別の友愛会では、白人学生たちが顔を黒く塗って「ハーレム・パーティー」という行事を行ない、やはり黒人を嘲

るメッセージを発している。<sup>(60)</sup>

これらの非言語的表現は、黒人という人種集団を全体的に侮蔑するものであった、とひとまず整理できよう。が他方では、単に侮蔑にとどまらず、現実には個人（諸個人）に相当の恐怖感を与えてしまうような脅迫的な非言語的ヘイトスピーチが存在する。それは、当該表現の有する攻撃的・脅迫的なメッセージのゆえに、しばしば重大な憲法問題にも発展して議論されてきた。その代表的事例は、一九七七年に起きたネオナチの鉤十字行進事件である。スコークシー事件と呼ばれるこの有名な事件では、アメリカ・ナチス党（アメリカ国家社会主義者党「ネオナチ」）<sup>(61)</sup>が、あのホロコースト（ナチス・ドイツによるユダヤ人大虐殺）の実際の生存者が多数居住する（アメリカの）スコークシーという村にわざわざ出向いて、鉤十字紋章（Swastica；Hakenkreuz）を掲げて行進することを計画した事件であった。<sup>(62)</sup>ネオナチは本国ドイツでは既に非合法化されていたが、『自由の国』アメリカでは活動が許されていたのである。その事件をめぐるのは、当然ネオナチにも憲法上の言論・表現の自由（デモ行進の権利）は行使できるはずだという主張と、なにゆえわざわざホロコースト生存者の真近くでそれを行使しなければならないのか、という主張とが真つ向からぶつかり、大きな論議を呼んだ。<sup>(63)</sup>

また、先程からしばしば出てきている「KKK」とは、「クー・クラックス・クラン」(Ku Klux Klan)<sup>(64)</sup>と呼ばれるアメリカの代表的な右翼団体のことである。<sup>(65)</sup>そのイデオロギーは、極度の白人至上主義（アングロサクソン・ナシヨナリズム）と強烈な反共主義に彩られた、狂信的プロテスタントイズムだと言われている。<sup>(66)</sup>KKKにはさまざまな歴史があるが、伝統的に黒人・有色人マイノリティー・ユダヤ人・カトリック信徒を排撃の対象としてきた。<sup>(67)</sup>中でも彼らは、その主目的を、黒人が市民として権利行使するのを「暴行（assaulting）、脅迫（threatening）、嫌が

らせ、(harassment)によつて」妨害することだ、と自ら（裁判所文書の中で）明確に公言し、黒人に対しては異様なまでの憎悪・敵意を示している。<sup>(68)</sup>

KKKはかつて黒人に対し凄惨なリンチや脅迫行為を多数繰り返してきたとみなされているため、黒人にとっては今でも少なからぬ恐怖感・嫌悪感を感じる存在である。<sup>(69)</sup>このため「KKK」という文言やその象徴的行為は、これまでの歴史的コンテクストを知る人々にとつては、単なるアルファベット文字にとどまらない脅迫的メッセージとなり、標的として狙われた個人には著しい恐怖を感じさせるに違いない。<sup>(70)</sup>そして、この点に目をつけた表現行為がしばしば起きているという。たとえば、黒人学生（特に女学生）の寮の扉に「KKK」という文字を彫り込んだりする行為である。これは排除や抹殺を意味する象徴的なメッセージであり、相手に恐怖感を抱かせることは間違いない。<sup>(71)</sup>（先程の「KKKはあなたを見つめている」というピラも、実質的にはこれと類似の効果を持つかもしれない）。あるいは更に、ある朝、中学校の校庭に据えつけられたサッカー練習用のキックボード（大きな長方形の板）に、大変な落書きがされていた事例がある。そこには、「この国を救え！ KKKに参加せよ！」「ユダヤ人どもと一緒にくたばれ！」などといった悪意に満ちた言葉がたくさん書かれていた。しかし関係者にとつて一番ショックだったのは、それらの言葉と共に、KKK団員風に描かれた多数人が銃を手に持ち、ある特定の生徒を撃つて殺す、という瞬間の絵が、リアルにしかもその生徒の実名入りで描かれていたことであつた。<sup>(72)</sup>この落書きをKKKの仕事と断定するのは些か早計だろうが、見過ごしてならないのは、KKKが未だに、黒人や有色人マイノリティーを恐怖に陥れる存在だ、と一般社会では認識されている事実である。

KKKの行為で有名なのは、「十字架焼却」(cross burning)と呼ばれる象徴的儀式である。先の尖った白い三角

頭巾をかぶって顔を隠し、上下の白装束を身にまとうて集結し、木製の大きな十字架を燃やす。その赤々と燃え上がった十字架——火の十字架——、これこそは「正義のための奉仕と犠牲」を意味するKKKの象徴なのである。<sup>(74)</sup> 彼らはこの「火の十字架」の周囲で、特殊な儀式を行なうと言われている。<sup>(75)</sup> しかしアメリカに暮らす黒人で、この十字架焼却が「人種的憎悪の象徴」であることを知らない者、あるいは「迫害と脅迫の象徴」であることを教えられて来なかつた者などおそらく絶無である、<sup>(76)</sup> と語られるほどに、この行為には特殊なメッセージ性があると解されている。(実際に絶無かどうかはともかくとして) そのように認識される主たる理由は、一つには、十字架焼却の光景が、かつて黒人をリンチの末に焼き殺した、あの凄惨な光景を連想させてしまふからなのかもしれない。いずれにせよ、この十字架焼却という行為には、陰惨な歴史的メッセージ性が(行為者の好むと好まざるとに拘らず)今でも濃厚に付いて回っている、と言えるのではないだろうか。

このような象徴性のある十字架焼却行為は、しかし、実際に大学や一般社会においても模倣され、だんだんと蔓延するようになっていくという。たとえば、黒人大学生の寄宿舎前で十字架焼却の行なわれた事例が、少なくとも二つの大学で確認されている。<sup>(78)</sup> また白人が多く居住する区域に引っ越してきたばかりの黒人家庭の敷地に、白人の若者たちが敢えて真夜中に侵入して十字架焼却を行なった、という事件もあった。真夜中に不審者に侵入された上にこのような十字架焼却を行なわれた被害者を守るべきか、それとも十字架焼却という象徴的な行為を言論・表現の自由として保障すべきか、で大きな憲法論争が巻き起こった。この事件は、一九九二年の連邦最高裁判決(RAV判決)<sup>(79)</sup>として広く知られているものである。(本稿第3章)

以上、アメリカにおける人種差別とヘイトスピーチの関連について、大変雑駁ながら、ひとまず概観してみた。これらからおおよそわかるように、一口にヘイトスピーチと呼ばれているものも、実はその中身はさまざまである。言語的表現から非言語的表現に至るまで、広汎かつ多岐にわたっており、その内実と軽重は決して一樣ではないと言えよう。肌の色が「劣等性の標（しるし）」だとする考え方は、実に根深いものである。<sup>(80)</sup> 人種差別的ヘイトスピーチの問題は、その表層にあるのは不快な嫌がらせ表現かもしれないが、その根底にあるのは、複雑に滞留した歴史的コンテクストなのではないか、とつくづく考えさせられてしまうところである。現在は（当然のことながら）法制度上は人種差別は消滅しているはずだが、今まで長い歲月をかけて築かれた「情動の漲った文化適応によって形成された心的態度」は、なかなか消えることがないのである。<sup>(81)</sup> 果たしてこの問題、どのように考察の糸口を探っていったらよいのだろうか。

## 〔2〕視点の設定

ヘイトスピーチとは、人種（民族）・肌の色・性といった先天的な属性、あるいは自己の存在と不可避的に関係する準先天的な属性（宗教的・民族的な文化特性、社会的性差等々）、あるいは又その他特別の後天的な属性を、特定個人または特定集団に対し、差別・排除の意図（意識的にせよ無意識的にせよ）を以て侮蔑的に強調することにより憎悪（敵意）を表明する表現行為、と考えられる。<sup>(82)</sup>

中でも、人種（民族）・肌の色といった先天的属性にまつわるヘイトスピーチ——本稿ではこれを「人種差別的ヘイトスピーチ」と呼んでおく<sup>(83)</sup>——は、アメリカで大きな問題となっている。本稿は、この人種差別的ヘイトスピーチに焦点を当て、学説・判例の理論的検討を試みようとするものである。また一方では、ポルノグラフィなどが女性差別的ヘイトスピーチ<sup>(84)</sup>として近年問題にされ、あるいは反同性愛ヘイトスピーチも性的自由への差別的侵害<sup>(85)</sup>として問題にされている。これら性をめぐるヘイトスピーチの問題はかなり議論になっており、決して軽視できないが、性をめぐる問題には特殊別個の考察が必要と思われるので、本稿の射程範囲は越えていと言わざるを得ない。この点おことわりしておきたい。

人種差別的ヘイトスピーチが大きな問題となる理由は、一つには、アメリカが長く黒人奴隸制を容認してきたことにある。あるいは又、ユダヤ系移民を寛容に受け容れてきた歴史も、直接間接にそこで大きな比重を占めることだろう。いずれにせよ、「人種（民族）の垣塙」アメリカにおいて、他人種・他民族に対する憎悪・差別の表現が日常茶飯事だったことは言を俟たない。ただ、ここで同時に忘れてならない重要な点は、そのような憎悪と差別の表現の応酬は必ずしも純粹に対等な当事者間に行なわれたのではなく、厳然とした「力の差異」のある関係の中で行なわれてきた、という事実である。端的に言えば、黒人（および有色人マイノリティ）は常に白人の風下にあつたのであり、カトリックはプロテスタントの風下<sup>(87)</sup>にあり、ラテンアメリカ系はヨーロッパ系の風下にあり、女は男の風下<sup>(87)</sup>にあつた。ヘイトスピーチは、こういう歴史とも言うべき力関係を背景に繰返されてきたのである<sup>(88)</sup>、この歴史的コンテクストは、基本的には今なお、現状を陰に陽に規定し続けているに相違ない。

「人種差別が平等という理想を侵害するものである」<sup>(88)</sup>ことは言うまでもない。ヘイトスピーチ問題を考える場

合、その背後に人種差別などのさまざまな差別が存在した歴史を、あらためて認識せずにはいられないだろう。<sup>(89)</sup>しかし、問題は差別の一事ではない。差別というものが常に、強者（多数派）によって弱者（少数派）が屈従させられることから生ずる現象だ、という実態こそが重要なはずである。したがって、差別の底流に潜む有形無形の「支配・従属の關係<sup>(90)</sup>」を看過してしまうことは、上の葉っぱだけを見て下の根っこを観ない議論、と言わざるを得ないかもしれない。<sup>(91)</sup>このような歴史的・社会的な認識を全く欠いたまま、ヘイトスピーチ問題を純粹平面的かつ没歴史的にしか捉えない議論には、当然疑義を差し挟まざるを得ないだろう。<sup>(92)</sup>未だに黒人差別問題が社会内部に色濃く滞留し、折に触れて火を噴くアメリカにおいて、果たしてKKKなどの排他的団体がわざわざ黒人の家の前で十字架架焼却を行なうのと、<sup>(93)</sup>反戦抗議の市民たちが強大な国家権力を相手にあえて国会議事堂の前で国旗焼却を行なうのと、問題は同じと言えるだろうか。<sup>(94)</sup>あるいは、未だにナチスドイツによるホロコースト（ユダヤ人大虐殺）の記憶が過去の遠景に消失していない現代において、<sup>(95)</sup>ネオナチが鉤十字紋章を見せつけ、わざわざユダヤ人など他民族の人を前にして「汚がれた血の人種を全て排除せよ！」と叫ぶのと、政治に不満を持つ市民が権力者たちを前にして「政権のクソツたれ野郎どもを全て排除せよ！」と叫ぶのとでは、果たして同じ問題と言えるのだろうか。<sup>(96)</sup>

ただ、とは云うものの、ここには今しばらく慎重な考慮も必要にならう。それは、ヘイトスピーチ問題の歴史的コンテクストを重視するあまり、言論・表現の自由が本来有するはずの価値・使命——それもまた歴史的コンテクスト——を看過・滅却することになってはならない、ということである。（今さら言うまでもないことだが）基的人権は、過去幾多の試練に堪え、多年にわたる自由獲得の努力の結果、人類がやっと手にした貴重な財産である。中でも言論・表現の自由は、立憲民主主義の根幹を支えるとりわけ重要な権利の一つではなかっただろうか。<sup>(97)</sup>

言論・表現の自由が確立された背景には、忘れてならぬ重要な歴史的コンテクスト——どんな時代のどんな政治体制であっても、「絶対的な権力は絶対に圧政化する」という悲しい真実——があったはずである。この経験的教訓を胸に、立憲主義の歴史は中世以来、高次法・自然法の伝統に則って、如何に権力者の恣意を最小限に抑えてゆくか、という一点に集約されてきたと言っても過言ではない。すなわち立憲主義の要諦は、「権力に対する拘束」——国家権力に制度上自ら手を縛らせるといふこと——にあると考えられてきたのだ。それは個人の自由を守るための、「権力的恣意への警戒」という不動点からの言わば定点観測とも云うべき視座だったと言えよう。そしてこの視座は、現代においても基本的には変わらないはずである。

個人の尊厳は、そのような近代の立憲民主主義の根底を伏流していた原理であった。そして言論・表現の自由は、このゴロラーリとして、すぐれて実践的な目的意識の下に「自由」の聖域拡大に努めてきたのであった。しかし今、アメリカ（はじめ世界の各国）が直面しているものに、平等と人種差別、そしてヘイトスピーチ問題がある。とりわけ人種差別的ヘイトスピーチにおいて、最も緊要と思われる問題は、『言論・表現の自由』の名の下におけるヘイトスピーチによって、平等な一人の人間としての尊厳を著しく傷つけられている個人が、現実的に存在するという事実である。しかもそれらのほとんどは、自己の意思とは全く無関係に背負った先天的属性（あるいは自己の主体的意思とはほとんど無関係に背負った進先天的属性）を狙い撃ちにした表現だ、という事実である。かつてとは異なり、平等へのコミットメントが「法秩序における中心光線の一つ」と認められるようになってきた現代において、いったい憲法はこれにどう応えてゆくべきだろうか。まさに、ディレンマの直中に突きつけられた難問と言えよう。

さて、このように、過去から現在に至る歴史的コンテクストは、言論・表現の自由の保障を考える上でも、人種差別的ヘイトスピーチによって尊厳を傷つけられた個人の存在を考える上でも、共に重要だと考えられる。そして、その視点を重要なものとして保持しつつ、しかしここには今一つ別の、現在から未来へという視点もまた、大切なものではなからうか。差別の根底にある支配・従属の關係が全く不動であれば、なるほど問題は単純であろう。だが、それがさまざまな社会的諸力の中で時間の流れと共に（少しずつとは言え）変化し得るものであるならば、これを動的に追ってゆく視点もまた、必要なのではないだろうか。過去にアメリカで人種差別がありその背後に支配・従属關係があつたこと、そしてそれが今現在でも尾を引いていることは言を俟たない。しかもそこには、強い偏見のステレオタイプ化（固定觀念化）が既に醸成されていることにより、偏見を維持する情報（事実）は容易に意識下に収納されるのに対し、それを否定する情報（事実）は容易に遮断されてしまふという「認識のふり分け現象」〔“screening” phenomenon スクリーニング現象<sup>(108)</sup>〕が生じている事実も、決して軽視はできない。しかし、それらの關係や現象とても、決して未来永劫続く靜的秩序でもないに違いない。歲月を経て、政治的・經濟的な力關係に今一層の変容が生じ、人々の意識行動から偏見の色彩が更に脱色した時、あるいはホロコーストや黒人（およびマイノリティー）へのリンチ殺人および差別的抑圧が、社会の中でほぼ完全に「過去の出来事」として消化されるに至つた時、おそらくヘイトスピーチ問題の様相はかなり変わることだろう。人種や肌の色などの先天的屬性それ自体は一生誰の手によっても変えることはできなくても、それと密着して形成される準先天的屬性——差別・憎悪の直接的な誘発原因と覺しき人種的・民族的・宗教的なアイデンティティーの内容——は、いつかしだいに<sup>(109)</sup> 変えてゆくことができるかもしれないのである。ヘイトスピーチ問題の根幹に、社会の底流に潜む抑圧・被抑圧の

力関係があることを考えれば、その根底の流動化によって、表層が変貌を遂げてゆくのは当然だからである。深奥からの挑戦が表面化し、本格的な軋轢へと胎動が生じる時、まさに「表現世界における優越支配性を勝ち取る闘い」<sup>(206)</sup>は始まるのである。

これらを考えると、ヘイトスピーチ問題とは、その限りに、歴史という時間軸上の不動点から常に「定点観測」を行ない続けることが不可能な問題、と言えるのではなからうか。過去の歴史的コンテクストを直視する視点、現在の社会的コンテクストを見据える視点、そして未来への開かれた展望を閉ざさない視点——ヘイトスピーチ問題には、このいずれもが必要とされているのではないだろうか。

(1) 「人種の坩堝(るつぼ melting pot)」という表現については、綾部恒雄「アメリカ文化とエスニックス」、同編『アメリカの民族・ルツボからサラグボウルへ』八頁以下(弘文堂 一九九二年) 参照。

ただ、「人種の坩堝」という表現は実体に則しておらず、もはや神話にすぎないとの指摘も根強い。Sense 本間長世『現代アメリカの素顔』一一頁(日本放送出版協会 一九九四年)。そして、今やそれに代わって登場したのは「サラグボウル」「文化多元主義」という概念であった。(綾部・同上、明石・飯野・田中『エスニック・アメリカ』二二頁以下(有斐閣 一九八四年) 参照)。

(2) 「エスニック集団」とは、一般には、人種・民族(種族)・宗教・言語・出身地域などのファクターで識別され、一定の文化的特性を(程度の強弱はあれ)共有する集団、と考えられているようである。たとえばある説明によれば、「言語、宗教、国民的出自、社会組織等の文化の範疇によって同一性が認識される」集団、とされる(ロドルフォ・スタベンハーゲン「エスニック・マ

人種差別的ヘイトスピーチ

イノリテイーと人間・社会開発」マイノリティ研究会編『世界のマイノリティと法制度』二三頁(解放出版社 一九九二年)所収)。しかしそこにはワスプ(WASP=White Anglo-Saxon Protestant)は含まれていない。つまり非ワスプの人々についての総称語、というのが通常の理解である。

「エスニック集団」という語は、従来は「民族集団」とか「種族集団」などと訳されてきたが、これを無理に日本語に訳してしまうと本来の意味を損ないかねず、説明的にその概念を訳すしかないだろう。オックスフォード英英辞典(OALD: 4th ed. Oxford Univ. Press 1992)によれば、「共通の文化的伝統(a common cultural tradition)を有する民族的(national)・人種的(racial)・部族的(tribal)な集団」と記されている。またある説明によれば、「国民国家の枠組みの中で、他の同種の集団との相互行為的状況下に、伝統文化を共有し、われわれ意識で結びついている人々」のことがエスニック集団のことだという。そしてその際「エスニスイテイ」とは、「当該」集団が本来備えているはずの共通の言語、信仰体系、身体的特性、生活慣行、食習慣などの客観的属性を、他の民族集団との相互行為の中で多少とも失いながら、主観的属性としての民族的アイデンティティを保持しつつづけている」ことだとされる(綾部・前掲註(1)二二頁)。あるいは別の説明によれば、「文化と血統による特異な差異という特性をもつた、ある社会に属する全集団」とも言われている。(T・F・ペティグリュー『現代アメリカの偏見と差別』ii頁(訳者今野敏彦・大川正彦による序文)明石書店 一九八五年)

アメリカのエスニック集団についての文献は多く存在するが、さしあたり See, e.g., STEPHAN THERSTROM, et al. ed., HARVARD ENCYCLOPEDIA OF AMERICAN ETHNIC GROUP (Belknap Press of Harvard Univ. 1980); 綾部恒雄編『アメリカの民族』(弘文堂 一九九二年)・野村達朗『民族』で読むアメリカ(講談社新書 一九九二年)・『アメリカを知る事典』二二四―二五頁「住民」の項(平凡社 初版 一九八六年)・明石ほか『エスニック・アメリカ』・前掲註(1)・常盤・川本・青山・加賀編『アメリカ情報ロッキング』七二―七五頁(講談社新書 一九八四年)等。またそれに関連して、see, e.g., IRVING LEWIS ALLEN, UNKIND WORDS: ETHNIC LABELING FROM REDSKIN TO WASP, 5-6 (Bergin & Garvey 1990)。(ドナン『アメリカの蔑視語』(岩崎裕保監訳)一六一―一七頁(明石書店 一九九四年))

(c) HARVARD ENCYCLOPEDIA OF AMERICAN ETHNIC GROUP, *supra* note 2, at vi (Introduction); see also, at 234-42 "Concepts of Ethnicity".

(4) 前掲註(2)で掲げたようなエスニック概念に従えば、ワスプ以外のアメリカ人はほとんど何らかのエスニック集団に分類で

きることになる。ただしアメリカの国勢調査においては、宗教集団を祖先として挙げることはできないので、「ユダヤ人」という集団は、公式統計ではエスニック集団としては登場しない。(野村・前掲註(2) 十五頁) ところが実際には、たとえばフランス系やスコットランド系のアメリカ人に「エスニック」という言葉が冠せられることがまずないように、その適用はかなり固定的かつ限定的なようである。また、従来からの一般語「人種 (race)」という言葉それ自身が、偏見・差別のニュアンスを内包した次元で用いられてきたことが多かったためか、それを避ける意味合いで「ethnic origin」(民族的・種族的な起源・出身) という表現が使われる傾向があるという。が、とは云うものの、こんにち「エスニック」という語は野放図に使われており、単なる「非ヨーロッパ人」全体、更には「外国人」全般といった安易な用法が拡大しているという。これらの点については、N・リーズ『差別語・婉曲語を知る英語辞典』(協浜義明訳) 十七、八四頁(明石書店 一九九六年) 参照。

(5) Andrew Hacker, *Two Nations: Black and White, Separate, Hostile, Unequal*, 321 (statistics) (Ballantine 1995).  
〔A・ハッカー『アメリカの二つの国民——断絶する黒人と白人』(上坂昇訳) 三三〇頁(巻末の統計資料) (明石書店 一九九四年)〕

(6) 日本ではこの問題を、しばしば「差別的表現」「差別的言論」というタームで呼ぶことがある。内野正幸『差別的表現』(有斐閣 一九九〇年) 参照。近年のアメリカの問題については、これに加え、次の諸文献が重要と思われる。内野正幸「人種的誹謗の禁止をめぐる(1)〜(3)」『法律時報』六一巻三号、六号、七号(一九八九年)、戸松秀典「表現の自由と差別的言論」『ジュリスト』一〇二二号(一九九三年)、阪口正二郎「差別的表現規制が迫る」『選択』——合衆国における議論を読む』『法と民主主義』二八九号(一九九四年)、大沢秀介「差別的表現」『法学教室』一七八号(一九九五年)、内野正幸「差別問題論序説——PCをきっかけにして」『法律時報』六八巻六号(一九九六年)。

なお、「ヘイトスピーチ」という呼称については、後掲註(82) 参照。

(7) ホロコースト(ユダヤ人大虐殺)については、後掲註(95) 参照。ユダヤ人については、*see generally*, 上田和夫『ユダヤ人』(講談社新書 一九八六年)、村山雅人『反ユダヤ主義』(講談社選書 一九九五年)。

また、ユダヤ人差別を『学説・理論』として打ち建てたH・S・チェンバレンは、ユダヤ人は人種混交を行なったがゆえに「血液冒瀆の罪、反自然の罪」に当たると述べた。そしてこのような理屈づけは、のちにヒトラーが、「異人種交配は神の意思に反する罪」「血と人種に反する罪はこの世の原罪である」などと宗教的コンテクストでユダヤ人撲滅を主張する素地を作ったのかも

しれない。フランソワ・ドゥ・フォンテット『人種差別』七四頁、九〇頁以下（原著一九八八年、白水社一九八九年）参照。

(8) 第二次世界大戦は、冷酷なナチズムのヨーロッパ席巻に接し、「おそらく人間の文明の一切がかげられていた」との危機感で臨んだ戦争だったと言われている。そのため第二次大戦は、第一次大戦よりも明確に「民主主義」を共通の戦争目的に据えることになったという。福田歓一『近代民主主義とその展望』九頁以下（岩波新書 一九七七年）参照。（ただこのことよって、第二次大戦での戦勝国側行為が全て正当化されるなどという趣旨ではない。）

(9) 奴隷制の歴史等については、改めて紹介するまでもないが、see e. g. J. B. スチュワート『アメリカ黒人解放前史——奴隷制廃止運動（アポリッショニズム）』（明石書店 一九九四年）、また奴隷制も含めてアメリカ大陸史に沿ったものとして、B. チャムバース『アメリカ黒人抵抗史』（明石書店 一九八七年）参照。

(10) 非白人への差別の一例として、第二次世界大戦中の日系人などへの差別を詳しく紹介したものとして、J. W. グロー『人種偏見』（斉藤元訳）（TBSブリタニカ 一九八七年）参照。太平洋戦争の前頃から、日本を「黄色い脅威」（Yellow Peril）と決めつける「黄禍論」が、どのようにして（日本国民はもちろんのこと）日系移民にステレオタイプ化された偏見を植え付けていったのか、が指摘されている。

(11) 袖井林二郎「国民性としての暴力」『総合研究アメリカ 第六巻 思想と文化』二二二頁以下（研究社 一九七六年）参照。この五千人のうち、黒人は七割以上を占めるとされ、リンチ殺人の総件数の八割以上は南部で発生しているという。

リンチによって殺害された被害者（主に黒人）の実数は、把握できないほど膨大な数にのぼると言われている。あるアメリカの社会学者は、南北戦争後のわずか十二年間のあいだの死者が「控之目にもみても、五千人はあろう」と推定しているのであるから（袖井、二二二頁）、本稿で紹介した数字が如何に抑制された最低レヴェルのものであるかが理解できよう。特に二〇世紀初頭までは（殊に南部では）、公衆の面前で堂々と黒人へのリンチ殺人が行なわれることも珍しくなかったようである。更には、リンチを行なうKKKなど白人の「自警団」組織は、事前にリンチ予告することがあったらしい。（警察は見て見ぬふり。全く機能していない。）その証拠に、リンチを見物するためにわざわざ特別列車が仕立てられ、遠方から何百人もの人々が訪れるという、おおよそ「文明国」には信じ難いような蛮行が半ば習慣化していたと伝えられている。リンチの標的とされた者は、衆前で暴行された上、たいてい息のあるまま火で焼かれた。ある時には、その焼死体はバラバラに切断され、なんと見物客に「土産物」として配られたこともあったという。まさに酸鼻の極みというほかはない。（猿谷要「リンチ横行の文明国」、同「アメリカ——歴史の旅」二五

九頁以下（朝日選書 一九八七年）参照。また同書二六一頁には、一九三二年のミネソタで、リンチの末縛り首にされた黒人を平然と見物する白人たちの写真が掲載されている。」

本章後述のKKKの「十字架焼却」という象徴的儀式と、リンチの標的を焼き殺すのが本来関連があつたのかどうかは定かでない。しかし十字架架焼却行為が、このような凄惨なリンチ殺人の際の「炎」を彷彿とさせる、との指摘は依然根深くある〔Words That Wound, *infra* note 58, at 133〕。おそらくは、こういつた光景が記憶の古層に鮮明に堆積し、子や孫たちに伝えられていくからなのではないだろうか。

(12) 佐々木毅「保守主義の台頭とその『新しさ』——一つの試論」、藤本一美編『アメリカ政治の新方向』一頁以下（勤草書房 一九九〇年）所収。

(13) 百七十以上あると言われるアメリカ大陸「先住民」を集合的に表す場合、「アメリカで生まれた者」を表す *native Americans* と区別するために、あえて大文字で始まる“Native Americans”と表記されるのが一般的である。See ALLEN, *supra* note 2, at 100（訳書一六一頁）。

(14) アメリカ先住民については *see, generally*, ジュリアン・バーガー『世界の先住民民族』（真実・辻野ほか訳 明石書店 一九九二年）、清水和久『米国先住民の歴史（増補版）』（明石書店 一九九三年）、上村英明『先住民民族——コロンプスと闘う人びとの歴史と現在』（解放出版社 一九九二年）。先住民の虐殺等に関し（上記のもの以外に）、*see, e.g.*, 猿谷要「虐殺だった『栄光』の戦闘」ほか、同・前掲註（11）一六一—一八四頁参照。

(15) 南北戦争は合衆国の歴史上、死者の多さという点で未曾有の惨劇であつた。その数は南北併せて約六十二万三千人と言われ、これは独立戦争から第二次大戦前までの・アメリカが経験した全ての戦争における戦死者合計数をも上回っている。（ちなみに第二次大戦でのアメリカ側死者は約四十一万人、そしてあのベトナム戦争や朝鮮戦争でのアメリカ側死者でさえ各々約五十万人である。）

このように南北戦争は、呼称こそ「内戦（Civil War）」ではあるが、実態は、人類史上初めて近代兵器（軍用電信・潜水艦・鉄道輸送等）が投入された総合的な大戦争だった、とも指摘されている〔アメリカを知る事典』（初版）三三五—三六、四五—五頁（有斐閣 一九八六年）〕。このような戦争実態と死者の数だけから観ても、南北両者の近親憎悪の念、殊に敗者となつた南部側の怨念が、その後なかなか鎮静化しなかつたことは想像に難くない。

(16) いったいアメリカにはどれくらい銃器類が存在しているのだろうか。（少し前のデータによれば）一九八〇年代初頭の時点

で、合衆国内には約五千万丁もの銃が存在し、年間二五〇万丁の売上げがあったという(『アメリカを知る辞典』・前掲註(15)二四頁)。しかし最近のデータによると、一九九一年時点で、約二億一八〇万丁もの銃器類が所有されているという。(ピストル六六七〇万丁、ライフル七二七〇万丁、ショットガン六二四〇万丁)(ウィリアム・J・ベネット「グラフでみるアメリカ社会の現実——犯罪・家庭・子ども・文化の指標」(加藤十八・小倉美津子訳)二六頁 学文社 一九九六年)

アメリカにおける銃殺人が膨大な件数にのぼることは夙に知られているところだが、ここ二、三十年のあいだの増加率は特に凄まじい。たとえば一九六〇年から八〇年までの二〇年間に、合衆国の人口は二六%増加したが、銃による殺人件数は一六〇%も増加している。そして九〇年代、合衆国での殺人総件数の約三分の二は銃火器によって惹き起こされている。今や都市によっては、交通事故で死ぬよりも銃で殺される確率の方が高い、という指摘さえあるぐらいである。(ベネット・前掲、二六―二七頁参照)

アメリカで銃規制がなかなか進まない大きなネックは、合衆国憲法第2修正が「人民が武器を蓄え又はこれを携帯する権利を侵してはならない」と定めていることにある。そして今一つの大きなネックは、アメリカの圧力団体中「最大最強」とまで言われる全米ライフル協会(NRA=National Rifle Association)(および銃器業界)による、猛烈な銃規制反対運動である。会員数二七〇万人、年間予算約一千万ドル弱(約一〇億円弱)の物的人的資源をフルに利用して、選挙支援を取引材料に国会議員全体に圧力をかけてゆくのである(小選挙区制ゆえに一層効果がある)。このような現実を前にしたら、銃規制推進の市民運動など、およそ遠く及ぶところではなかった。しかしそれにも拘らず、殺傷力の高い攻撃用銃器の生産・保有の禁止、未成年の銃保有禁止、といった内容が(これとても、当然すぎるほど基本的な内容ではあったが)漸く一九九四年に法制化されたところに、アメリカ銃犯罪の深刻さが窺えよう。進藤榮一『アメリカ 黄昏の帝国』二二三頁以下(岩波新書 一九九四年)参照。

(17) ヴェトナム戦争が、ヴェトナム人民を守るためのものではなく、実はアメリカ自身の威光・権益維持のために行なわれた侵略戦争でしかなかったことは、夙に指摘されてきた。しかしこのような指摘は、批判論からの一方的主張ではなく、合衆国政権内部の秘密文書によっても裏付けられた事実である。この点、注目しておきたい。たとえば一九六五年の国防省内部文書では、なんと「戦争目的の七〇%」は「アメリカの屈辱的な敗北を阻止するため」だと明言され、他方、「南ヴェトナムの国民に更に自由な生活をもたらす」という目的は、戦争目的のわずかに「一〇%」を占めているに過ぎなかった。(ニューヨーク・タイムズ編『ベトナム秘密報告(下)』四九―一九二頁(サイマル出版会 一九七二年))

ヴェトナム戦争が終結して二〇有余年、漸く米越国交も回復して和解へと向かっているが、かつて米軍が撒いた「枯れ葉剤」

(ダイオキシンの)の惨禍で奇形の子どもたちがヴェトナムに多数現存する事実を見るにつけ、またかつて、白人のゲルマン民族のナチス・ドイツに対しては落とされることなかつた原爆が(諸々の事情はあつたにせよ)黄色人種国の日本には躊躇なく投下された事実を想起するにつけ、あるいは又、アメリカ・旧ソ連・フランス等の核保有大国が周辺住民の反対にも拘らず、長年にわたり太平洋上で無数に核実験を繰り返してきた現実を見るにつけ、化学兵器・核兵器の標的とされた人々(およびその危険に曝された人々)と人種との関係をふと思わずにはいられない。

(18) 湾岸戦争でアメリカが、戦闘に全く従事していないイラクの文民を容赦なく無差別大量殺害し、病院や学校も無差別に爆撃し、しかもその際国際法上使用禁止の兵器が多々使用されていたという事実が、合衆国元司法長官ラムゼイ・クラーク(Ramsey Clark)らの調査によって明らかにされ、国際的に非難的となつてゐる。See, ラムゼイ・クラーク編著『アメリカの戦争犯罪』特に一〇八—二〇八頁(柏書房 一九九二年)、原告ラムゼイ・クラーク『被告ジョージ・ブッシュ有罪——国際犯罪法廷への告発状』三六—五二頁(柏書房 一九九一年)。また最近では、アメリカが猛毒の放射性物質「劣化ウラン弾」を無差別に投下していた疑いも濃厚になつてきた。劣化ウランの害毒は半永久的に体内に留まると言われ、現にその後誕生したイラクの子どもたちには続々とそれらしい症例が出てゐる。のちにこの被害は、ヒロシマ・ナガサキやヴェトナム戦争「枯れ葉剤」の悲劇と並び称されることになるだろう、とも警告されてゐる。(もっとも、だからといってイラクによるクウェート侵略は、いかなる意味においても正当化され得ないことを付言しておく)。

湾岸戦争で危険な化学兵器が(アメリカやイラクによつて)用いられたのではないか、との疑いは以前から指摘されてきた。現に、湾岸戦争から帰還した後のアメリカ兵(前線兵士)の子どもには奇形児や障害児がかなり見られると報じられており、前線兵士が化学兵器の惨禍に遭つたことを裏付ける有力な状況証拠とみなされてゐる。しかしアメリカのCIA(中央情報局)は、化学兵器によるこのような被害や後遺症——「湾岸戦争症候群」——の原因となる諸事実を早くから把握していたにも拘らず、意図的に隠蔽してきた疑いが持たれてゐる。現に先頃、元CIA職員のエディントン夫妻がこの情報隠蔽についての告発を行なつており、その際戦争中の報告記録も一部公開された(朝日新聞一九九六年十一月三日朝刊)。いずれにせよ、湾岸戦争については今後さまざまな角度から検証されてゆくことになるだろう。

(19) アメリカ合衆国の歴史と社会に深く沈潜する攻撃性・暴力性については、袖井・前掲註(11)が示唆に富む。袖井は次のように指摘している。『アメリカ合衆国は暴力的な国である。・アメリカは、まるで活火山のように暴力を社会のすみずみにまで蓄

積し、それがさまざまな機会に爆発し噴出するという点では、近代国家の中で群を抜いている。・行使される暴力の量だけでなく、その発現の形態がまさにアメリカ的である。『アメリカの暴力は歴史的名ものであり、しかも社会の仕組みの中で構造化されている。一国の文化と思想を論ずる際に、その二つながら意識の底で規定している、国民の気質を考察しないわけにはいかないであろう。』しかし、暴力が国民的性格であることを、アメリカはこれまで直視するのを避けてきた。・アメリカの政治的変革〔には暴力を必要としないという(考え)方は、人間が不愉快なことを忘れようとする「記憶選別」(スクリーニング・メモリーズ)が国民的規模で行使され続けた結果〕、生じたものであった。暴力の存在に目をつむり、輝けるアメリカというセルフ・イメージを描くことに専念したこれまでの歴史書は、「歴史健忘症」の産物にほかならない。(同、二〇八頁。傍点はすべて長峯。)

このことは一体、現実の暴力犯罪にどのように反映しているのだろうか。アメリカにおける暴力犯罪の発生割合(対人口比)は他のどの先進国よりも高い、という事実に注目しておきたい。たとえば殺人は、カナダ・オーストラリア・ニュージーランドのほぼ四倍、そしてヨーロッパの五倍以上にもなる。アメリカでは毎年五百万人もの人々が暴力犯罪(殺人・レイプ・強盗・暴行)の被害者となっている。これは確率論から言うと、全アメリカ人の八〇%が、一生に一度以上は必ず暴力犯罪の被害者になる、ということを意味する。(ヘネット・前掲註(16)二五―二六頁)

また、ことアメリカに限らず、国家権力による暴力的な人種抑圧、あるいは旧帝国主義国(現先進国)による侵略的な植民地政策、等の問題に鋭い分析を加えているものとして、ポール・ゴードン・ローレン『国家と人種偏見』(大蔵雄之助訳 TBSブリタニカ 一九九五年)参照。〔原著名 PAUL GORDON LAUREN, POWER AND PREJUDICE (Westview Press 1988). なおこの本は国連の推薦図書に指定されていることである。〕(訳者あとがき)五一―〇頁)

(20) デュボイス(William E. B. DuBois) については、*see, e.g.*, 中村雅子「アメリカ人であることと黒人であること」――W・E・B・デュボイスの場合」本田編『アメリカ社会史の世界』・後掲註(22)一七一頁、クォールズ『アメリカ黒人の歴史』・後掲註

(22)二二五頁以下、本田『アメリカ黒人の歴史』・後掲註(22)八九頁以下、参照。  
(21) WILLIAM E. B. DuBois, *The Souls of Black Folk*, 16 (1903; Vintage Books, 1990).

(22) 黒人による市民的権利(公民権)運動(civil rights movements) およびその前後の歴史の経緯については、*see generally*, 中島和子『黒人の政治参加と第三世紀アメリカの出發』(中央大学出版部 一九八九年)、本田創造『アメリカ黒人の歴史(新版)』(岩波新書 一九九一年)、本田創造編『アメリカ社会史の世界』(三省堂 一九八九年)、CHARLES P. HENRY, *CULTURE AND*

AFRICAN-AMERICAN POLITICS (Indiana Univ. Press 1990) (C・P・ヘンリー『アメリカ黒人の文化と政治』(河田潤一訳) 明石書店 一九九三年)、『インジヤミン・クォールズ』(アメリカ黒人の歴史) (明石・岩本・落合訳 明石書店 一九九四年) 等。また黒人に対する呼称の変遷につき、リース・前掲註(4) 一五四―五六頁参照。

(23) *See, generally*, MARTIN LUTHER KING, JR., WHY WE CAN'T WAIT (1964; Mentor, Penguin Books) (M・L・キング『黒人はなぜ待てなからか』(中島和子・古川博司訳) みすず書房 新装版 一九九三年); KING, WHERE DO WE GO FROM HERE: CHAOS OR COMMUNITY? (1967; Beacon Press) (同『黒人の進む道』(猿谷要訳) サイマル出版会 新装版 一九八一年); KING, THE TRUMPER OF CONSCIENCE (1968; HarperSanFrancisco) (同『良心のトランプベット』(中島和子訳) みすず書房 新装版 一九九三年); MARTIN LUTHER KING, JR. (edited by James Melvin Washington), A TESTAMENT OF HOPE (HarperSanFrancisco, 1986). (この本には、キング牧師の著作・演説がほぼ全て収録してある。)

キング牧師については *see, generally*, 梶原寿『約束の地をめざして——M・L・キングと公民権運動』(新教出版社 一九八九年)、中島『黒人の政治参加と第三世紀アメリカの出發』・前掲註(22)、梶原寿『マーティン・ルー・キング』(清水書院 一九九一年) 等参照。また、後掲註(30) 参照。

(24) KING, JR., A TESTAMENT OF HOPE, *supra* note 23, 217-20.

(25) *Id.* at 219.

(26) *See, e.g.*, 上坂昇『アメリカ黒人のジレンマ(増補版)』(二二七頁以下(明石書店 一九八七年))。

(27) 「公平原則」(fairness doctrine) は、FCC によって一九八七年に廃止された。これにつき、上野恵司「アメリカ連邦通信委員会による公平原則の廃止」早大法研論集五〇号(一九八九年) 参照。

(28) トークラジオとは、番組の生放送中にリスナーがラジオ局に電話して、DJと直接話をしながら内容を進めてゆく、という性格の番組である(この点については、日本でもあまり珍しくないだろう)。ただアメリカでは、DJが過激な人種差別的発言をすればするほど人気が出ると言われる、ある局で『過激発言』のゆえにクビになったDJが、ライバル局に迎えられて同じような放送を続けてしまう、といったこともあると報道されている。こういった番組は、主に黒人や有色人マイノリティーを標的にしており、言わば「白人の鬱憤ばらし」と言えなくもない。もっとも中には、自らは黒人でありながら、福祉の恩恵から抜け出せない黒人たちを痛烈に批判するリンボー(Rush Limbaugh)のようなDJもある。

人種差別的ヘイトスピーチ

ただ、この種のラジオ番組の中には、単に差別的発言を聞いて溜飲を下げるだけのレヴェルに止まらないものもある。たとえばマツダの指摘にあるように、カンザス州のとあるラジオ放送では、『全てのユダヤ教指導者(all rabbis)に対し「待ち伏せ」(ambush)を仕掛けるべく、彼らの名前・住所・電話番号・免許証番号等を調べて皆で「身上書」(dossier)を作成しよう』といった呼びかけが具体的に行なわれたことがあったという[Matsuda, *infra* note 53, at 2336 n.82 (1989)]。あるいは、例のオクラハマシティーでの連邦ビル爆破事件の直前に、あるラジオ放送で「連邦政府との全面戦争突入」を「予測」した発言があったとも報道されているが、真相は不明である。

(29) J・リッジウェイ『アメリカの極右』二三三、二八、二三一頁以下（新宿書房 一九九三年）参照。

(30) キング牧師らの非暴力運動に見切りをつけ、それと袂を分かっていった黒人中心主義（白人排除）的運動が掲げた標語「ブラック・パワー」は、マルコムX(Malcolm X)の影響を強く受けたカーマイケル(Stokely Carmichael)によるものである（本田・前掲註(22)二二七頁以下参照）。キング牧師とマルコムXの比較論として、ジェイムズ・H・コーン「夢か悪夢か・キング牧師とマルコムX」（梶原寿訳 日本基督教団出版局 一九九六年）、上坂昇「キング牧師とマルコムX」（講談社新書 一九九五年）参照。これに関し、両者の運動を比較して中島和子は次のように指摘している。『非暴力運動が革命的とすれば、〈ブラック・パワー〉運動は、自滅の政治的効果を挙げることになる。』（中島・前掲註(22)一三九頁）

(31) 「ネーション・オブ・イスラム(Nation of Islam)とは、かつては「ブラック・ムスリム」(Black Muslim)とも呼ばれた黒人イスラム教徒の団体で、その主張は白人からの完全分離である。キング牧師らの市民的権利（公民権）運動がキリスト教倫理に基づく非暴力・寛容・共存の路線だったのに比べると、たとえばマルコムX(Malcolm X)らの主張——白人は悪魔、黒人は白人より優越、非共存——は、著しい対照をなしていた。しかし黒人の多くは、白人との共存の上に「合衆国市民」としての権利の完全な享受を望んでいたものであり、その点から見ても（また実際にも）、この運動には拮抗がないだろうと指摘されている。

See, e.g., クォールズ・前掲註(22)三三三頁以下、『アメリカを知る辞典』・前掲註(15)四一九頁「ブラック・ムスリム」の項。またこの団体の現代代表ルイス・ファラカン(Louis Farrakhan)は、反ユダヤ的言動で知られている。そのことが直接的原因かどうかはわからないが、最近一部の黒人のあいだでは強い反ユダヤ感情が芽生えている、という(See, Henoff, *infra* note 53, at 54; 本間長世『思想としてのアメリカ』一一二頁以下（中公叢書 一九九六年）)。これは、権力・財力を持つユダヤ人たちがアメリカ中枢で実権を握っていることへの、中流層以下の黒人からの反発が表面化したということなのだろう。もっとも、むしろ逆にファ

ラカンがその点を巧みに強調して、貧しい黒人たちを引きつけようしているのかも知れない。

(32) ファアラカンの百万人大行進については、*e.g.*, 青木富貴子『風と共に去りぬのアメリカ』一八〇頁以下 (岩波新書 一九九六年) 参照。

(33) *See, e.g.*, HACKER, *supra* note 5 (訳書『アメリカの二つの国民』); ARTHUR SCHLESINGER, DISUNITING OF AMERICA: REFLECTIONS ON A MULTICULTURAL SOCIETY (1991); W.W. Norton & Company 1993) [A・シフト・ミンナー『アメリカの分裂』(都留重人監訳) 岩波書店 一九九二年]; THOMAS BYRNE EDSALL & MARY D. EDSALL, CHAIN REACTION: THE IMPACT OF RACE, RIGHTS AND TAXES ON AMERICAN POLITICS (W.W. Norton & Company 1992) [T・B・ヘンニール&M・D・ヘドニール『争つアメリカ——人種・権利・税金』(飛田茂雄訳) みすず書房 一九九五年]; DERRICK BELL, FACES AT THE BOTTOM OF THE WELL: THE PERMANENCE OF THE RACISM (Basic Books 1993) [D・ベル『人種主義の深淵——黒いアメリカ・白いアメリカ』(中村輝子訳) 朝日選書 一九九五年].

(34) 前掲註(22) 参照。

(35) PC運動は一九七〇年代から始まったと言われている。PCのこのことはその文献があるが、*see, generally*, PATRICIA AUFDERHEIDE, ed, BEYOND PC: TOWARD A POLITICS OF UNDERSTANDING (Graywolf Press 1992). (訳書『アメリカの差別問題——PC(政治的正義) 論争を踏まえて』(脇浜義明編訳) 明石書店 一九九五年) PC運動の経緯については、脇浜義明「PCとは」(右記『アメリカの差別問題』三頁以下の編訳者序文) の説明が簡便である。また、*see*, Franklyn S. Haman "On Being Politically Correct in a Free Society" 32 Free Speech Yearbook 1-3 (1994); Randall Kennedy "The Political Correctness Scare" 37 Loyola L. Rev. 231 (1991); ALLEN, UNKIND WORDS, *supra* note 2; Ronald J. Rychlak "Civil Rights, Confederate Flags, and Political Correctness: Free Speech and Race Relations on Campus" 66 Tulane L.Rev. 1411 (1992); Steven C. Bahls "Political Correctness and the American Law School" 69 Washington Univ. Law Quarterly 104 (1991); 佐藤正孝「差別問題論序説——PCをめぐって」・前掲註(6) 参照。また、「PC」をその言葉の語史について見れば、*see, e.g.*, Ruth Perry "A Short of the Term *Politically Correct*", in BEYOND PC, *supra*, 71-80. (訳書八四頁) また後掲註(36) 参照。

PC語をいふために使用した「赤い」・「黒い」・「白」・「中」等の語は、その古典的なおとぎ話をプロレタール風な書き直した本が最近出版された。*see*, JAMES FINN GARNER, POLITICALLY CORRECT BEDTIME STORIES (MacMillan 1994); J.F. GARNER, ONCE

人種差別的なイトスピーチ

UPON MORE ENLIGHTENED TIME: MORE POLITICALLY CORRECT BEDTIME STORIES (MacMillan 1995). またこれらは日本でも翻訳されている。J・F・ガーナー『政治的に正しいおとぎ話』(テーブ・スペクター&田中佐紀子訳) DHC出版 一九九五年。同『政治的にもっと正しいおとぎ話』(同訳) 同 一九九五年。このパロディ風おとぎ話については、マスコミ(朝日新聞一九九五年七月二二日朝刊等)でも取り上げられ、話題になってゐる。

このガーナーの著書についての書評として、*see, e.g., Jeffrey S. Kinsler "Politically Incorrect" 48 SMU (Southern Methodist Univ. School of Law) L.Rev. 411 (1995).* キンズラーによれば、著者のガーナーは「中道左派」または「穏健な民主党リベラル派」であり (Kinsler, at 411, 413)、「ガーナーはこの本で、PCというものは過剰に用いるとひどく滑稽になってしまふものなのだ」ということを見事に描いているという。(id. at 421)

(36) 脇浜義明「PCとは」・前掲註(35) 参照。

(37) リーズ『差別語・婉曲語を知る英語辞典』・前掲註(4)、六頁。

(38) ニグロ(Negro)については、後掲註(39) 参照。ちなみに「ニガー(nigger)」というのは、明確な蔑称である。後掲註(51) 参照。

(39) 奴隷解放後、黒人たちは専ら colored と呼ばれていた。そのことは、たとえば、一九一〇年に設立された N A A C P の正式名称 (National Associations for the Advancement of Colored People 有色人種地位向上全国協会) にも表れている。(ALLEN, *supra* note 2, at 70. (訳書一七頁))

しかしその後、スペイン語・ポルトガル語に起源を持つ「黒」という意味の学術用語 negro が黒人やリベラルな白人のあいだで用いられるようになり、一九三〇年にニューヨークタイムズが(大文字の) Negro を正式に採用したのに続いて、連邦政府もこれを使うようになった。しかし市民的権利(公民権)運動の高まる一九六〇年代後半以降、Negro は急速に人気を失い、新しいアイデンティティー確立を込めて(大文字の) Black が自分たちの呼称として採用された。それは、白人を意味する White と文字数も母音数も同数とし、意味上も色を表す語として対称関係に置くことにより、黒人・白人が純粋に対等な関係であることを暗黙裡に宣言する意図があった。*See, e.g., ALLEN, supra note 2, at 69-72.* (訳書一六―一九頁)・青柳清孝『『黒』は『文化』—アフリカン・アメリカ文化』綾部編『アメリカの民族』・前掲註(2) 一一〇―一一三頁、等。

ただその後、黒人解放運動が分裂したせいもあってか、アイデンティティーの再生とエスニック集団としての結束を追求する意

- 図を込めて、African-American (Afro-American) が採用されて、今を一般的になつてゐる。一番最初に Afro-American とする語が記録されたのは、古く一八五三年とされるが [ALLEN, *supra* note 2, at 71-72, 73-74 (訳書一〇八頁、一一三頁)]、最近では(理由は定かでないものの) Afro-American ではなく African-American の方が多く用いられているという(リーズ・前掲註(4)二九、三〇頁)。そして昨今のアメリカでは(黒人をうしろめたさもなく)白人が黒人を指す際には「African-American (Afro-American) を用いるのが「半ば義務的」となる言われている(リーズ・前掲註(4)二九頁)。もっとも「この点については、多くの黒人は依然として Black の方を好み続けているとの調査結果もあるので、何とも言えない。see, SCHLESINGER *supra* note 33, at 87-88. (訳書一〇八頁)
- (40) リーズ・前掲註(4)四八頁。
- (41) リーズ・前掲註(4)参照。
- (42) See, e.g., National Association of Scholars “The Wrong Way to Reduce Campus Tensions”, in *BEYOND PC, supra* note 35, at 7-10 (訳書一五頁)。
- (43) See, e.g., R. Kennedy, *supra* note 35, at 236-37.
- (44) Nat Hentoff “‘Speech Code’ and Free Speech”, in *BEYOND PC, supra* note 35, at 52 (訳書六八―九頁)。
- (45) リーズ・前掲註(4)一五頁。
- (46) 脇浜義明「PCとは」・前掲註(35)八頁。
- (47) たとえば“ethically different”は「文字通りには「倫理的に異なっている」であるが、要するに「墮落している」を意味する、ローライ語である。(リーズ・前掲註(4)八四頁)
- (48) SCHLESINGER, *supra* note 33, at 101-2. (訳書一二九頁以下)
- (49) *Id.* at 87-88. (訳書一〇八頁)
- (50) PC運動は、たしかに一定の成果を上げたかもしれない。しかしたとえば「vertically challenged (垂直的挑戦を受けている)」、といった言葉が背の低い人々(いわゆるチビ)に対する差別除去という「戦果(victory)」を挙げたとする受け止め方は、現実の差別そのものが消滅していない現状に鑑みれば、「いさゝかおめでたさ(早計)(a bit premature)」と言われざるを得ない。なぜならPCの普及により、偏見は地下に潜伏してしまい、発見することが難しくなつてしまったからである[Kinsler, *supra* note

35, at 419)。

PC運動は、最初から一つの確固たる思想体系ないしは理論に依拠して展開されていたのではない。それは、レーガン政権時代の頃に始められた保守層（反PC側）からの攻撃を機に、マイノリティー集団や平等運動の側からの再反論によって、PC論争という形で盛んになっていったのだと言われている〔脇浜「PCとは」・前掲註（35）四頁〕。つまり、広い意味での反差別運動は多々存在してはいても、PCという名のグループや一貫した理論が存在してはなかったのである。しかも「PC」という言葉自体が、実は運動内部から起きた自己批判の呼称だったことを考えれば〔脇浜・同、六頁〕、今やPC運動は過剰なまでの「言葉狩り」運動に変質してしまっている感さえある〔Kinsler, *supra* note 35, at 425〕。PC運動への評価が単純には行ない得ないゆえんである。

(51) この語が negro の訛じたものであることは明らかだが、意図的に黒人を蔑むときにのみ使われる言葉である。リース・前掲註（4）一五三頁以下、参照。

(52) スラブ諸国出身者のユタヤ人の名前が Kiki と終わることが多かったため、その音がそのまま蔑称になった。Kiki も同類の蔑称と言われる。リース・前掲註（4）二二七頁以下、参照。

(53) ミシガン大学とウィスコンシン大学の学則(Campus Speech Codes)に対す違憲判決が出たこと。See, *Doe v. University of Michigan* 721 F.Supp. 852 (1989); *U W M Post v. Board of Regents of the University of Wisconsin* 774 F.Supp.1163(1991). この二つの判決につき、内野正幸執筆による評釈がある。〔一九九三〕アメリカ法一〇参照。〔本稿第3章〕

大学学則問題に関し、*see, generally, SAMUEL WALKER, HATE SPEECH: THE HISTORY OF AN AMERICAN CONTROVERSY*, 127-58 (University of Nebraska Press 1994); HACKER, *supra* note 5, at 139-165 (本書103頁以下); JONATHAN RAUCH, *KINDLY INQUISTORS: THE NEW ATTACKS ON FREE THOUGHT* (Raphael Sagalyn, Inc. 1993) [「ローチ『表現の自由を脅かす』』110七頁以下（飯坂良明訳）角川選書 一九九六年]; Frank Michelman “Universities, Racist Speech and Democracy in America: An Essay for the ACLU” 27 *Harv. C.R.-C.L. L.Rev.* 339 (1992).

大学学則に対する肯定的な見解を述べ、*see e.g.,* Mari J. Matsuda “Public Response to Racist Speech: Considering the Victim’s Story” 87 *Michigan L.Rev.* 2320 (1989); Charles R. Lawrence III “If He Hollers Let Him Go: Regulating Racist Speech on Campus” 1990 *Duke L.J.* 431 (1990); Richard Delgado “Campus Antiracism Rules: Constitutional Narratives in Collision”

85 Northwestern Univ.L. Rev. 343 (1991) ; Patricia J. Williams “Defending the Gains”, *in* BEYOND PC, *supra* note 35, 191-200 [監書166頁] ; Teachers for A Democratic Culture “Statement of Principles”, *in* BEYOND PC, *supra* note 35, 67-70 [監書七九頁]

大学教師に対する批判的意見をとり、*see, e.g.*, Robert G. Post “Racist Speech, Democracy and the First Amendment: Hate Speech, Civil Rights, and Civil Liberties” (1991), *in* SPEAKING OF RACE, SPEAKING OF SEX, 115-180 (N.Y. Univ.Press 1994) ; Burt Neuborne “Ghosts in the Attic: Idealized Pluralism, Community and Hate Speech” 27 Harv.C.R.-C.L.L.Rev. 371 (1992) ; Nadine Strossen “Regulating Racist Speech on Campus: A Modest Proposal?” 1990 Duke L.J. 484 (1990) ; Nat Hentoff “‘Speech Code’ and Free Speech”, *in* BEYOND PC, *supra* note 35, 50-58 [監書166頁] ; National Association of Scholars “The Wrong Way to Reduce Campus Tensions”, *in* BEYOND PC, *supra* note 35, 7-10 [監書166頁] ; C. Vann Woodward “Freedom and the Universities”, *in* BEYOND PC, *supra* note 35, 27-49 [監書166頁]

(74) HACKER, *supra* note 5, at 153. (監書111頁)

(75) Matsuda, *supra* note 53, at 2333 n.71.

(76) HACKER, *supra* note 5, at 152-165. (監書110頁以下)

(75) “Sticks and stones just break my bones. It’s words that really hurt me” [Peter Opie “Children’s Derogatory Epithets” (1970) ; *quoted by* ALLEN, *supra* note 2, at 16 (監書110頁)].

(78) MATSUDA, LAWRENCE III, DELGADO, AND GRENSHAW, eds, WORDS THAT WOUND, 10 (Westview 1993).

(79) Richard Delgado “Words That Wound: A Tort Action for Racial Insults, Epithets, and Name-Calling” 17 Harv. C.R.-C.L. L.Rev. 133 (1982).

(80) Matsuda, *supra* note 53, at 2333 n.71.

(19) アメリカの排他的右翼集団全般につき、J・リッシウエイ『アメリカの極右』(新宿書房 一九九三年) 参照。ネオナチの「*スビハ*」*see, e.g.*, 同書16頁以下、110-111頁以下、参照。

(29) ネオ・ナチの十字行進の「*スビハ*」スロウキー事件等が有名である。*see*, Village of Skokie v. The National Socialist Party of America (NSPA) 366 N.E.2d 347 (1977) ; Skokie v. NSPA 373 N.E.2d 21 (1978) ; Collin v. Smith 447 F.Supp. 676,

578 F.2d. 1197 (1978). ネオ・ナチも含め、人種差別的な表現のアメリカにおける事例につき、内野正幸「人種的誹謗の禁止をめぐって（一）～（三）」・前掲註（6）参照。また欧米諸国も含め全般的に、内野正幸『差別的表現』・前掲註（6）参照。一方、ナチス支配（ドイツ）におけるハーケンクロイツの分析としては、富田光雄『ナチ・ドイツの精神構造』（岩波書店 一九九一年）が示唆に富む。

- (63) ネオナチの鉤十字符進について、*See, generally*, DONALD ALEXANDER DOWNS, NAZIS IN SKOKIE : FREEDOM, COMMUNITY AND THE FIRST AMENDMENT (Univ. of Notre Dame Press 1985) ; Donald A. Downs "Skokie Revisited : Hate Group Speech and the First Amendment" 60 Notre Dame L.Rev. 629 (1985). またこの問題につき、*see, e.g.*, 内野正幸『差別的表現』・前掲註（6）八〇頁以下、川岸令和「表現の自由・寛容・リベラリズム——表現の自由の一般理論のための予備的考察」早稲田政経雑誌三〇四・三〇五合併号（一九九一年）参照。

(64) KKK (Ku Klux Klan) という呼称は、元々、一八六五年に六人の白人青年が結成した集団名に命名したものである。「仲間」を意味するギリシア語の *kuklos* (ククロス) と、スコットランド語の *clan* (クラン) に因んでいるという。綾部恒雄『アメリカの秘密結社』一五二頁（中公新書 一九七〇年）参照。

(65) リッジウェイ・前掲註（61）二〇頁以下参照。

(66) 松田武「クー・クラックス・クランと市民的自由」、今津・横山・紀平編『市民的自由の探究』三七頁以下（世界思想社 一九八五年）参照。また、明石ほか『エスニック・アメリカ』・前掲註（一）一四一頁によれば、KKKは黒人に対し凄惨なリンチを加える一方で、時にはプロテスタント教会に列をなして赴き、多額の献金をしたりすることもあるという。KKK団員の多くは、下層中流に属する因習的な白人たちだ、とも指摘されている。なるほど、KKKにみられるような狂信的イデオロギーは、心性という点においては、（南部などに強く見られる）排他的・不寛容なキリスト教ファンダメンタリズムと案外近似しているのかもしれない。

(67) JOHN TURNER, *Ku Klux Klan : A HISTORY OF RACISM AND VIOLENCE* (South Poverty Law Center, 4th ed. 1991).

(68) *United States v. Original Knights of Ku Klux Klan*, 250 F.Supp. 330, 337 (E.D.La. 1965).

(69) *See, e.g.*, リッジウェイ・前掲註（61）四八頁以下参照。

(70) Matsuda, *supra* note 53, at 2331 n.64.

- (71) *Id.* at 2333 n.71.
- (72) Lawrence III, *supra* note 53, at 460. (この話は、ローレンス III 自身の周辺で起きた実話として紹介されているものである。)
- (73) オハイオ州の州都ロンバス市において KKK が、大きな木製十字架を「クリスマス飾りつけ」と称して、市庁舎前の広場に据え付けたい、との要求を出して物議をかもしたことがある。その飾りつけとは、いわゆる伝統的なクリスマス・トゥリーとは全く異なり、デコレーションも一切なく、ただ木製の大きな十字架を一本立てるだけ、というものだった。もちろん、そこでそれを燃やして (KKK の象徴であるところの) 「火の十字架」を演出するなどといったものではなく、ただ単に広場に据え付けておきたいということだったらしいが、ユダヤ人団体その他とのあいだに激しい裁判闘争が繰り広げられた。連邦地裁、控訴裁共に KKK の表現の自由を認め、KKK は実際に木製十字架を広場に建て付けた。が、ほどなく誰かが破却してしまったという。 *see*, ABA Journal, 48 (April 1995).
- (74) KKK の十字架焼却という行為は、アフリカ系アメリカ人 (黒人) やユダヤ人を威迫する目的で行なう「儀式」として、広く知られている。この十字架焼却の光景 (火の十字架) については、*eg.*: 青木・前掲註 (32) 一一九頁の写真など参照。また、KKK の白装束姿については、*eg.*, リッジウェイ・前掲註 (61) 二二、五二頁の写真、および猿谷・前掲註 (11) 二二一頁の写真など参照。
- (75) 松田・前掲註 (66) 四〇頁以下、参照。
- (76) Words That Wound, *supra* note 58, at 133.
- (77) *Id.*
- (78) Hacker, *supra* note 5, at 153 (訳書 二二頁)。
- (79) R.A.V. v. City of St. Paul 505 US —, 112 S.Ct. 2538, 120 L.Ed.2d 305 (1992).
- この判決に関し、丸山英二「差別的憎悪表現行為と表現の自由」法セミ四五六号 (一九九二年)、紙谷雅子「表現の自由——憎悪と敵意に満ちた言論の規制」ジュリスト一〇二二号 (一九九三年)、市川正人「R.A.V. v. City of St. Paul」[一九九三] アメリカ法三〇五、長峯「憎悪と差別の表現——第一修正法理の新奇な展開」大須賀明編『社会国家の憲法理論』所収 (敬文堂 一九九五年) 参照。また、十字架焼却の被害に遭った当事者ジョーンズ夫妻のインタヴュー記録がある。 *See*, Laura J. Lederer, "The Case of the Cross-Burning: An Interview with Ruth and Laura Jones," in Laura J. Lederer & Richard Delgado, eds., *The*

PRICE WE PAY : THE CASE AGAINST RACIST SPEECH, HATE PROPAGANDA, AND PORNOGRAPHY, 27-31 (Hill and Wang 1995).

(30) Delgado "Words That Wound", *supra* note 59, at 135.

(31) Kenneth L. Karst "Boundaries and Reasons : Freedom of Expression and the Subordination of Groups." 1990 Univ. of Illinois L.Rev. 95, 114 (1990).

(32) 「ヘイトスピーチ」とは何か、たゞの普通のな定義は、必ずしも明確に存在するわけではなす。(SAMUEL WALKER, HATE SPEECH : THE HISTORY OF AN AMERICAN CONTROVERSY, 8 (University of Nebraska Press 1994))

そのことは、たゞな hate speech という言葉が、一九八〇年代以降に急速に広まると言われることからも理解できよう。その説明によれば、ヘイトスピーチとは「人種・エスニシティ・宗教・性的指向（又は嗜好）に基づいた、言論を用いての攻撃 (the use of speech attacks)」を含むこと（「絵画的・包括的な用語」(generic term)だと位置づけられる (RODNEY A. SMOLLA, FREE SPEECH IN AN OPEN SOCIETY, 152 (Vintage Books, N.Y. 1992))。また別の説明によれば、「人種的・エスニック的・宗教的な集団」孤立したマイノリティー (discrete minorities) に対する女性にとって、不快 (offensive) とみなされるような全体的表現形態」とも説明される。 (HUMAN RIGHTS WATCH, "HATE SPEECH" AND FREEDOM OF EXPRESSION (quoted by WALKER, *supra*, 8.) )

ヘイトスピーチという一語で何を指すのかは、論者の問題の取り上げ方によって異なってくることだろう。また、現在「ヘイトスピーチ」と呼ばれている言論・表現のタイプも、実は昔から存在していたのとあまり変わらず、近年単に呼び方が変わっただけなのだ、とも指摘されている。その指摘によると、一九二〇年代後半から三〇年代前半にかけては「人種憎悪」(race hatred) という用語が通用し、四〇年代初頭からは「集団誹謗」(group libel) という呼称が一般的となった。ところが八〇年代に入ると、「ヘイトスピーチ」(hate speech) / 「人種差別表現」(racist speech) という用語が一般化したとさう。(WALKER, *supra*, 8)

また歴史的には、集団誹謗規制法が射程に収めていたのは、人種・宗教・エスニシティなど、限られた対象だった。しかし一九八〇年代に入り、「女性・同性愛者・身体障害者」などに対する憎悪・差別の表現がにわかに社会問題化し、呼称がヘイトスピーチに代わるのと相俟って、問題自体の範囲が拡大していったと言われている (WALKER, *id.*)。本稿の「ヘイトスピーチ」という用法も、ひとまずこのような流れを前提にしている。また本稿が、「人種差別的」という語を「ヘイトスピーチ」の前にあえて付しているのは、考察対象を明示したかったのと、用語法に起因する無用な混乱を回避したかったためである。

なお本稿では、「性(性別)」を、純粹な先天的属性として位置づけている。この点につき、近年「性アイデンティティー障害(性同一性障害)」の問題が認識され始めていることに、一言触れておきたい。誰でも(特に障害を持って生まれなにかぎり)、出生の時点で、その身体的外観から明白に性別が認識され得ると考えられる。ところが、乳幼児期の養育環境に関係する何らかのフアクターが原因となるためか、稀ながら、それとは別の性を「自分の本当の性」だと強く認識するようになることがあるという(言うまでもなく、この問題は、いわゆるジェンダー等の「社会的性差」の問題とは全く異なる)。世上一般では、性転換希望はともすると、「異常」とみなされがちであったが、最近日本の埼玉医科大学において性転換手術が純粹の医療行為として認められた一事からも窺えるように、性転換希望者の中には、深刻な性アイデンティティー障害に悩む患者が含まれていることがあるという。そして先進各国において、これを「真正の病氣」として真面目に対処する動きが出てきているという。性別に対するこのような医学的レヴェルにおける認識変化は、問題の総体としては依然微量な段階に止まっているものの、身体的に明白に認識され得る「性別」が、生粋の先天的属性とは断定できない場合があるかもしれないという意味において、医学的な解明が待たれる。本稿では、そういった問題が存在することを認識しながら、ひとまずこれを括弧に入れた上で、議論を進めてゆくこととした。

(83) ヘイトスピーチの問題を、人種差別的な表現(racist speech)を中心に論ずる傾向はむしろ大勢と言って過言でない。

(84) ポルノグラフィの問題については、急進的なフェミニストであるマッキンソンの指摘が興味深い。See, CATHARINE A. MACKINNON, FEMINISM UNMODIFIED: DISCOURSE ON LIFE AND LAW (Harvard Univ. Press 1987). (マッキンソン『フェミニズムと表現の自由』(奥田・加藤・鈴木・山崎訳 明石書店 一九九三年)); CATHARINE A. MACKINNON, ONLY WORDS (Harvard Univ. Press 1993). マッキンソンの急進的ポルノ規制論に対しては、フェミニスト陣営の中からも、根強い異論が展開されている。See, Nadine Strossen, "A Feminist Critique of 'The Feminist Critique of Pornography'" 79 Virginia L. Rev. 1099 (1993).

マッキンソンはポルノグラフィを、「男女の社会構造上の支配服従関係(dominance and submission)を性愛化の次元に溶解させながら男性の至上性を制度化(institutionalize)するもの」だと位置づけ、人種差別も性差別のアナロジーだと位置づけている。[see, e.g., Catharine A. Mackinnon "Pornography, Civil Rights, and Speech" 20 Harvard C.R.-C.L. L. Rev. 1, 18, 27 (1985).] これに対する反論として see, e.g., Cass R. Sunstein, "Words, Conduct, Caste" 60 Univ. of Chicago L. Rev. 795, 813 (1993).

また、マッキンソンなどのアメリカのフェミニズムにつき、紙谷雅子「アメリカにおけるフェミニズムとポルノグラフィ規制の動き」『自由と正義』三八卷一二号(一九八七年)、池端忠司「表現の自由と女性差別——ポルノグラフィ規制は道徳の問題か女性

差別の問題か」独協法学三四号（一九九二年）、紙谷雅子「猥褻・ポルノグラフィ・エロティカ」『法と民主主義』二六八号（一九九二年）、西川理恵子「法と女性——アメリカにおけるフェミニズム法学の展開」『一九九三』アメリカ法一、紙谷雅子「性の商品化」と表現の自由」江原由美子編「性の商品化」三五頁以下（勤草書房 一九九五年）所収、紙谷雅子「性的表現と繊細な神経」長谷部恭男編「リーディングス現代の憲法」一一六頁以下（日本評論社 一九九五年）所収、等参照。またポストモダニズムとフェミニズムとの関連について、山口つと子「ポストモダニズムと表現の自由論」『東大社情研紀要四七号』（一九九四年）参照。

(85) 同性愛については *see*, Bowers v. Hardwick, 478 U.S. 186 (1986). また反同性愛ヘイトスピーチについては *see*, e.g., William B. Rubenstein "Since When Is the Fourteenth Amendment Our Route to Equality?: Some Reflections on the Constitution of the 'Hate Speech' Debate from a Lesbian/Gay Perspective", *in* SPEAKING OF RACE, SPEAKING OF SEX, 280-99 (N.Y. Univ. Press 1994).

(86) この国や地域にも、差別や排除がさまざまな形で存在することは改めて言うまでもない。が、アメリカの人種差別はアメリカの歴史と社会に特有なコンテキストを有しているのだ、という形での留意は、やはり必要であろう。一方それに対し、性差別やポルノグラフィの問題は、差別心理や抑圧関係という点では人種差別等ともたしかに共通するものがあるのかもしれないが、それはアメリカだけに特殊の問題というよりも、基本的には性別と性欲という人間の生物的宿命に根ざすところの、没歴史的・没地域的な広がりをもった問題であるとも考えられる。そしてその点に関しては、ポルノと人種差別的ヘイトスピーチとは被害者への「機能のメカニズム」が異なる、とのマッキノン(Cathrine A. MacKinnon)の指摘も正しいと言えるかもしれない。(MacKINNON, ONLY WORDS, *supra* note 84, at 56). その点踏まえた上で「ポルノグラフィがアメリカほど（及び日本やその他の一定の国々においても）暴力的・虐待的色彩を帯びている国はなく、現実の性犯罪とのあいだにも実質的な因果関係が見受けられる」といった形での射程限定的な問題提起をするならば、法律論としては一定の意義を有するはずである。（ちなみに一九九〇年代のアメリカでのレイプの発生割合は、公式に把握されているだけで、ヨーロッパのほぼ七倍である。一九九二年には約一万件の発生が公式に確認されている。（ベネット・前掲註（16）（二五頁））

人種差別的ヘイトスピーチもポルノグラフィも、ある意味では、「物足りない／不十分だ」(inadequacy) という感覚をその基礎として成り立っている。ただその「まだ足りない」という感覚は、ヘイトスピーチの場合にはメッセージ発信者が抱くのに対し(e.g., 「まだ足りない」ともって黒人を痛めつけなければ)、ポルノの場合には、専ら男性と覚しき受信者——すなわち購買者——

が抱くのである (e.g. 「も」と際どいものが見たこと) (Karst, *infra* note 106, at 140)。ただその一方で、人種差別的(ヘイトスピーチは一般に、標的とする具体的個人(諸個人) に対し、憎悪・敵意の意思表示として(直接間接に) 突きつけることそれ自体が大きな目的である。ところがポルノグラフィは、憎悪・敵意のメッセージとしてそれを女性に直接突きつけること自体は(ほとんどの場合) 目的ではなく、一般には、専ら男性たちが勝手に享受することを企図しているにすぎない。

このことを表現行為という観点から見ると、人種差別的(ヘイトスピーチは、被標的者の何らかの心理的・社会的反応を暗黙裡に期待している(たとえばヘイトスピーチによって黒人が更に沈黙するようになった、というの重要な反応の一形態だろう) という点において、メッセージの受け手の存在(現実的なプレゼンス) を前提としている。つまり「標的となる具体的個人(諸個人)」「イコール「メッセージの受け手」という等式がほぼ成り立っており、メッセージの受け手のプレゼンスがなければヘイトスピーチ自体が発生せず量的拡大もないという意味において、そしてその限りにおいて、一定のコミュニケーション的・性格をひとまずは具えていると言えよう。ところが暴力的ポルノも含めポルノグラフィ全般の場合は、「標的だとされる女性(女性たち)」「イコール「メッセージの受け手」ではなく、女性の具体的なプレゼンスとは直接関係せずにポルノグラフィは成り立ち、量的にも拡大してゆく。しかも、そこで特に注意が必要な点は、ポルノグラフィの量的拡大には商業的な利益の論理が分かち難く結びついている、という現実である。

もっともこのことは、表現の自由にとって必ずしも難問を突きつけることにはならないかもしれない。なぜなら、ポルノグラフィの有害性が性犯罪等との実質的な関連において、生身の個人の平穏な市民生活を脅やかすことが具体的に立証される場合には、それに対する規制は、商業面のみに焦点を当ててそこに制約を課すという形でも (e.g. 作成それ自体は自由だが一般販売をする場合には場所・方法に限定が課される等)、実効的な規制はある程度可能になってくるはずだからである。しかし人種差別的(ヘイトスピーチ(とりわけ言語的表現) の場合には、その有害性が熟知されて仮に規制の対象と認識されても、発信者の手を縛り口を塞ぎでもしないかぎり、実効的な規制などおそそ困難である。そしてそれが容易にできないからこそ、人種差別的(ヘイトスピーチの問題は、表現の自由にとってデイレクマなのである。

以上、大変複雑ながら、人種差別的(ヘイトスピーチとポルノグラフィの相違点に言及してみた。このように両者は分析の視角を異にし、各々に特殊な考察を加えなければならないと考えられる。それゆえ本稿では、ポルノグラフィや性差別的(ヘイトスピーチの問題については考察対象外としておきたい。

- (87) しかしやはり、白人と黒人という二大人種のあいだにみられる格差(不均衡)と緊張関係こそが、他の人種間における諸関係とは際立って異なっているはずだ、との指摘は根強い。See, e.g., HACKER, *supra* note 5, 17-19. (訳書三五頁以下)
- (88) Delgado "Words That Wound", *supra* note 59, at 140.
- (89) たとはスモラは、次のように指摘している。『人種差別表現(tracist speech)は、他の不快な(offensive)表現とはおそらく本質的に異なっているだろう。なぜなら、人種差別の除去それ自体は、連邦憲法の中で最高次に位置する公的価値として(既に)大切にされているからである。』(SMOLLA, *supra* note 82, at 156.)
- (90) Matsuda, *supra* note 53, e.g., at 2332, 2358.
- (91) 上の葉っぱを見るのと同様に下の根っこを見据えることは重要だが、いきなり下の根っこだけを暴き出してしまえば、上の葉っぱを全て枯らしてしまふということにもなりかねない。このように、差別の底流に潜む支配・従属の関係を見据えることは重要であっても、そのことがすさまじく広汎な「法的規制の具現に直結し得るのかどうか」という留意が同時に必要となろう。法制度にはそれ固有の論理体系が既に存在しており、その修正や組み替えには、さまざまのプロセスが(漸進的に、時に急進的に)必要となつてゆへはちたからである。
- (92) このちやうな観点からの問題提起は、批判的人種理論(Critical Race Theory)に於てしばしばなされてきた。See, e.g., WORDS THAT WOUND, *supra* note 58; RICHARD DELGADO, ed., CRITICAL RACE THEORY: THE CUTTING EDGE (Temple Univ. Press 1995). (本稿第2章脚註(23)参照)
- (93) KKKおよびその象徴的儀式である十字架焼却については、本稿第1章(2)「人種差別とヘイトスピーチ」および前掲註(74)など参照。
- (94) 国旗焼却と十字架焼却との類似性または異質性については、*See, e.g.,* KENNETH L. KARST, LAW'S PROMISE, LAW'S EXPRESSION: VISIONS OF POWER IN THE POLITICS OF RACE, GENDER AND RELIGION, 147-70 (ch.6 "The Cross and the Flag") (Yale Univ. Press 1993); CASS R. SUNSTEIN, DEMOCRACY AND THE PROBLEM OF FREE SPEECH, 1180-97 (The Free Press 1993); Akhli Reed Amar "The Case of the Missing Amendments: R.A.V. v. City of St. Paul" 106 Harv. L.Rev. 124, 132-51 (1992); SMOLLA, *supra* note 82, 151-60. また、この問題は本稿後半でもゆれる予定であるが、私の見解については後掲註(96)の拙稿を参照いただければ幸いである。

(95)「ホロコーストはなかった」「アウシュヴィッツはなかった」とする主張は、「ドイツ第三帝国(ナチス・ドイツ)」の歴史の全面的な見直し・修正を主張する「修正主義」(revisoinism)運動によって、急速に展開されるようになっていく。それは「国際修正主義」と称されるほど、ドイツのみならずヨーロッパやアメリカでも、頭をもたげていると言われる(「フランツィスカ・フンツェーダー」「ネオナチと極右運動」一四一頁以下(三一)新書 一九九五年)。また日本でもそれは、「マルコポーロ廃刊事件」として話題になった。昨年(一九九五年)、文藝春秋社刊の月刊誌『マルコポーロ』(一九九五年二月号)誌上で、「ネオナチ」でも「反ユダヤ」でもない「一人の日本人医師」と称する者が執筆したとされる、「戦後最大のタブー……ナチ「ガス室」はなかった」という特集記事が掲載された。そこには次のような主張が展開されていた。「ホロコースト」は作り話だった。アウシュヴィッツにも他のどの収容所にも処刑用ガス室などは存在しなかった。現在ポーランドのアウシュヴィッツ収容所跡で公開されている「ガス室」なるものは、戦後ポーランドの共産主義政権が、または同国を支配し続けたソ連が捏造した物である。アウシュヴィッツでもどこでも、「ガス室」による「ユダヤ人大量虐殺」などは一度も行なわれていなかったのだ。(同・一七二頁、傍点長峯)そしてこれに続いて、その『根拠』とされるものがいくつか挙げられている。

この記事が掲載されて、国内外から多くの批判が寄せられたが、マルコポーロ誌および文藝春秋社はきちんとした反論をすることもなく、一方的に「廃刊」を決定してしまった。同誌の記事は一見すると歴史検証記事のようだったので、もし本当に「アウシュヴィッツのガス室でのユダヤ人虐殺は存在しなかった」との結論に確証があったのなら、正々堂々と議論に応じるべきだったろう。歴史上の事実というものは、たしかに「捏造」されることもしばしばあり、その限りでは、史書に書かれていることが全て信用できるとは限らない、のは確かである。しかし(たとえば申合せの上での「果たし合い」や「決闘」ならばいざ知らず)、この侵略戦争や虐殺といった問題においては、ほとんどの場合「加害者」と「被害者」という関係は厳然と確立されている、とすべきである。それゆえ、その実態・真相については、被害者の証言の最大公約数部分にこそ、より多くの客観的信憑性が優先的に認められねばならない、と私は考える。そして、ホロコーストから半世紀を経た近年に至ってもなお、被害者側の視点からのホロコースト検証が未だに絶えることなく続けられている、ということを忘れてはいけぬ。See, e.g., マイケル・ペーレンバウム『ホロコースト全史』(志健介監訳 創元社 一九九六年) [原著 MICHAEL BERENBAUM, THE WORLD HISTORY KNOW: THE HISTORY OF THE HOLOCAUST AS TOLD IN THE UNITED STATES HOLOCAUST MEMORIAL MUSEUM (1993)] / デボラ・E・リップマン『ナチ』(原書 DEBORAH E. LIPSTADT, DENYING THE HOLOCAUST 『ホロコーストの真実(上・下)』(滝川義人訳 恒友出版 一九九五年) [原著 DEBORAH E. LIPSTADT, DENYING THE HOLOCAUST

(1993) / マイクル・R・マラス『ホロコースト——歴史的考察』(長田浩彰訳 時事通信社 一九九六年)(原著 MICHAEL R. MARRUS, *THE HOLOCAUST IN HISTORY* (1987))。

(96) ネオナチの鉤十字紋章も合衆国国旗(星条旗)も、共に何らかの思想・イデオロギーを象徴する物体だという点では、一定の共通項を有すると考えられる。しかし、国旗などのように直接的な国家権力作用によって定立された象徴と、ネオナチの鉤十字紋章(Swastika; Hakenkreuz)やKKKの炎上十字架(burning cross)などのように、(合衆国の)国家権力の直接的な作用が働かずに定立されている象徴とのあいだには、その存在そのものの成り立ちにおいて自ずと段差が存する、と私は考える。この点については、以前別の場で若干述べたことがある。拙稿「象徴的表現(一)」早大法研論集六七号、一六七—七二頁、一八四頁脚註(45)(一九九三年)、および同「象徴的表現(4完)」早稲田法学七〇巻四号、二二四頁以下(一九九五年)参照。

(97) *See, e.g.*, ALEXANDER MEIKLEJOHN, *POLITICAL FREEDOM: THE CONSTITUTIONAL POWERS OF THE PEOPLE*, 3-28 (First Published 1948; Oxford Univ. Press (reprinted) 1965); A. Meiklejohn "The First Amendment is An Absolute" 1961 *Sup. Ct. Rev.* 245 (1962); 奥平康弘「なぜ「表現の自由」か」第一章(東大出版会 一九八八年)。

(98) *See, e.g.*, EDWARD S. CORWIN, *THE "HIGHER LAW" BACKGROUND OF AMERICAN CONSTITUTIONAL LAW*, 164, 72-89 (Cornell Univ. Press 1955); EDWARD S. CORWIN, *LIBERTY AGAINST GOVERNMENT*, 10, 42-57 (First Published 1948; Greenwood Press (reprinted) 1976)。

(99) もっとも中世の立憲主義は、こんにちの尺度で測られるような「民主的」性格のものでは全然なかった。この点、注意が必要だろう。基本的には、最高権力者たる国王と、それを取り巻く(時には国王とも対抗する)貴族勢力との、権力配分をめぐる闘ぎ合いだったと解される。したがって客観的には、支配階級内での「権力争奪ゲーム」でしかなく、一般市民は全く疎外されたままだったと言わねばならない。ただ、ここで忘れてならないのは、このような中世以来の立憲主義的伝統——権力への拘束という伝統——があったればこそ、近代立憲主義の開花も可能になっていったのだ、という歴史的コンテクストである。この点につき、声部信喜『憲法学Ⅰ 憲法総論』二五—二八頁(有斐閣 一九九二年)、樋口陽一『憲法』二六—三六頁(創文社 一九九二年)など参照。

(100) 樋口陽一『比較憲法(全訂3版)』四三〇頁以下(青林書院 一九九二年)参照。

(101) 国際人権規約B規約(市民的及び政治的権利に関する国際規約：一九六六年国連総会にて採択、七八年日本批准)の二〇条で

は、次のように規定されている。『1 戦争のためのいかなるプロパガンダ(propaganda)も、法によって禁じられる。』2 差別、敵意又は暴力(discrimination, hostility or violence)の煽動(incitement)となるような国民的、人種的又は宗教的な憎悪(national, racial or religious hatred)の唱道(advocacy)は、法によって禁じられる。』(なおこの訳文は、公定訳とは異なっている。たとえば日本の公定訳では「宣伝」と訳されているが、単なる「宣伝」だと、propaganda というものが本来政治的に仕組まれた上で(時には巧妙に)なされるものだという実体が霞んでしまふと思われる。また何となく「商品宣伝」と同レベルの他愛のなれもの、と受け止められる心配もある。)

(102) OWEN M. FISS, *THE IRONY OF FREE SPEECH*, 11 (Harvard Univ. Press 1996).

フィスは次のように指摘している。『こんにち平等に対する法体系のコミットメントの深奥には、(かつてとは異なる)重要な差異を見い出すことができる。と私は確信している。かつて一九六〇年代においては、平等は大望(aspiration)でしかなかった。

〔しかし〕こんにち平等は、それとは全く異なった地歩を確立している——今や平等は、法秩序における中心光線(the center beams)の一つなのである。それは、建築術的【体系構築的】(architectonic)なものである。』(id.)

(103) CHAIN REACTION, *supra* note 33, at 232-34 (訳書二七四頁)。

(104) Delgado "Words That Wound", *supra* note 59, at 136.

(105) Post, *supra* note 53, at 127, 134-38.

(106) Kenneth L. Karst "Boundaries and Reasons: Freedom of Expression and the Subordination of Groups" 1990 Univ. of Illinois L.Rev. 95, 105 (1990).

## 第2章 ヘイトスピーチの害悪

人種差別的ヘイトスピーチは果たしてどのような害悪をもたらすのだろうか。この論点は解釈論上、ヘイトスピーチ規制認否の前提に関わる重要な問題と言えよう。これにつき、ヘイトスピーチに対しては法的規制を（程度の差はあれ）何らかの形で認めるべきではないか／認めてもよいのではないかとする規制容認論と、法的規制の導入にはあくまで慎重な姿勢を崩さない規制反対論とのあいだで、激しく議論が交わされてきた。もちろん、一口に「規制容認論」「規制反対論」と言っても、当然そこにはさまざまな立場があり、微妙な違いもある。たとえば、厳しい条件の下でならば規制も可とする限定的な規制論は、規制容認論よりは規制反対論に近いと言えるかもしれないし、あるいは言えないかもしれない。単純な分類は慎まねばならないが、行論の都合上、ある程度の図式化はやむを得ない。そこで本章では、いわゆる規制容認論の中でも比較的急進的とされる論者の見解と、その対岸にあると覚しき規制反対論の論者の見解とを比較しながら、ヘイトスピーチの「害悪」の認識（およびそれに関連した根拠）について、特徴的な部分を抽出して観てゆこうと思う。

### 〔1〕 規制容認論

ヘイトスピーチ規制容認論（以下、単に「規制論」と略）の代表的論者としては、たとえば、マリ・マツダ(Mari

J. Matsuda)が挙げられよう<sup>(1)</sup>。彼女は、ヘイトスピーチに関する自分の議論の射程を「人種差別表現」(racist speech)と「反ユダヤ的表現」(anti-Semitic speech)に絞り、女性差別的ヘイトスピーチとしての暴力的ポルノグラフィ、又は反同性愛的ヘイトスピーチなどはひとまず区別した上で、議論を進めている<sup>(2)</sup>。(本稿も性差別的表現と人種差別的表現をひとまず切り離して検討するという点で、基本的にこの区別に異論はない(本稿第1章(2)視点の設定)。また彼女は、ヘイトスピーチ規制容認論の中でも、急進的かつ代表的な主張で知られる「批判的人種理論」(Critical Race Theory)<sup>(3)</sup>の一員でもある。以下、このマツダの議論などを手がかりにしながら、規制論の内容を概観してみよう。

その主張の骨子は、大要次の四点に整理できると思われる。第一は、人種差別は歴史的な支配・従属の関係の中で命脈を保ってきた社会構造なのであって、人種差別的なヘイトスピーチは、まさにその従属のメカニズムを構成する一要素なのだ、という点。第二は、ヘイトスピーチは、人種・エスニシティ(民族的・種族的・地域文化的な帰属)・宗教といった「集団としてのアイデンティティ」(それは同時に個人としてのアイデンティティでもある)それ自体を憎悪の対象とするため、アイデンティティを異にする集団の間に不信と敵意を生み出すと同時に、自己のアイデンティティ否定をも惹き起こしてしまう、という点。第三は、ヘイトスピーチは標的にされる個人の人間性を否定し、当該個人の精神・心を著しく傷つけるものだ、という点。第四は、人種差別を至上原則とする支配体制(racial supremacy)——具体的には白人優越主義——は、奴隷制やナチズム等の歴史的教訓を経て世界的に否定されており、人種差別的ヘイトスピーチは人類共通の合意に基づいて普遍的に非難されるべきだ、という点。以下、各々の点について若干詳しく観ていきたい。

まず第一に、規制論の前提には、「アメリカにおける人種差別の構造的実態<sup>(4)</sup>」という現実認識がある。その認識

とは、一言で言えば、「人種差別主義」(racism)と「権力と従属(の關係)」(power and subordination)との現実的な結びつき、<sup>(5)</sup> についての認識である。これによると、人種差別主義は、人種的劣等性の思想に基づいて特定諸集団を「構造的な従属」(structural subordination)に服せしめることにほかならず、単なる人種的憎悪・偏見以上のものと考えねばならない<sup>(6)</sup>、という。人種差別主義は、「白人優越支配」(racial supremacy 人種的優越性に則った支配)のイデオロギー」と「ヘイトスピーチの標的にされる集団(以下「被標的集団」と略)の従属的地位を固定化させるメカニズム」の両方から成り立っているが、<sup>(7)</sup> 人種差別的ヘイトスピーチは、このような歴史的な垂直關係——支配・従属の關係——を一層強化させる、まさに「従属のメカニズム」(a mechanism of subordination)の一環にほかならない<sup>(8)</sup>、とされる。またカースト(Kenneth L. Karst)の指摘によれば(カースト自身は批判的人種理論のような規制論に属するわけではないが)、『支配のシステムとは、ある集団の従属性を表現するメッセージとその正当化を喧伝するメッセージの両方をふんだんに流すことによって、継続してゆく』<sup>(9)</sup> ものである、とされる。

それゆえに、人種等の先天的属性に起因するヘイトスピーチの有害性は、他の侮蔑的表現のたぐいなどとは異なり、本質構造的な性格を有するがゆえに——まさにライトの言う「根源的な害悪」(elemental wrongness)<sup>(10)</sup> と言えようか——規制されねばならないのだ、と主張される。

第二に、ヘイトスピーチの標的にされた者たちは、精神的動揺と自ら闘う中で、潜在意識レヴェルにおいて、「被標的集団の一員としてのアイデンティティー」(集団アイデンティティー)を自己否定してしまうことが往々にしてある、<sup>(12)</sup> という。人種・肌の色・エスニシティ・宗教といった、自己の存在と切り離すことのできないアイデンティティーを理由に、憎まれ蔑まれ差別されることは、自尊心と安全意識を荒廃させ、自己嫌悪と自己否定の果

てに、いつしか他者に対する恐怖心と人間不信とを醸成させてしまうことだろう。たとえ人種差別表現がどんなに不合理で無意味なものだと一般には理解されていても、それによって標的(被害者)が意識的・無意識的に直撃されるのは、「我々が最も痛みを感じる感情的部分」なのではないのか、<sup>(13)</sup>という。

社会内の支配的地位を占める集団(以下「支配集団」と略)——具体的には白人——に属する人々によってなされるヘイトスピーチが存在することは、被標的集団(黒人・ユダヤ人その他の有色人マイノリティー)構成員のほとんど全てに、支配集団構成員の全てが信用できない、との感覚を植えつけてしまうと危惧される。しかし同時にこのことは、一部の心ない支配集団構成員たち(たとえばKKK)の仕業によって、支配集団内の他のメンバー(たとえばKKK以外の一般白人)の多くもまた、<sup>(14)</sup>被標的集団のメンバーとの距離(異質性)を一層強く感じて彼ら彼女らを遠ざけてしまう、との悪循環を作り出してしまふであろう。この悪循環の構図こそが、<sup>(15)</sup>なにゆえアメリカで人種の壁を越えた社会関係がなかなか築かれなかったのかについての回答である、とマツダは指摘する。

第三に、人種差別的なヘイトスピーチは、人種的劣等性を声高に叫び、標的にされる集団メンバーの人間性を否定し、個人としての尊厳を著しく傷つけてしまうものである。<sup>(16)</sup>とされる。では、果たしてヘイトスピーチは、個人に対しどのような精神的影響をもたらすのだろうか。

人種差別的ヘイトスピーチに関し憲法学上嚆矢<sup>(17)</sup>とされる論文を書いたデルガード(Richard Delgado)は、次のように述べている。『汚がれた人種の烙印(tracial stigmatization)によって惹き起こされる害悪は、「人種的な要素以外の」他の烙印よりも、はるかに痛みを伴うものである。「なぜなら」人種のマイノリティーの一員であることは、自ら招いた結果ではないし、変更することもできない「からだ」<sup>(18)</sup>。・汚がれた人種の烙印に対する心理的反応は、

屈辱感(humiliation)と孤独感(isolation)として自己嫌悪(self-hatred)である。汚がれた烙印を押された個人が、自らの存在価値とアイデンティティーに対し好悪相半ばする複雑な感情を抱くようになるのは、決して珍しくもない異様でもない<sup>(19)</sup>。また、デルガードやマツダと同じく批判的人種理論に属するC・ローレンスIII(Charles R. Lawrence III)は、面と向かつて人種差別的侮蔑語を浴びせられるのは、「顔面に平手打ちを食らうようなものだ<sup>(20)</sup>」という。それは、相手に応酬すべき言葉を発する余裕など一切ないほど、即効性のある痛みだという。そして、それ以上に忘れてならない重要な点は、心に負った傷(psychic injury)というものは、時に、顔面殴打されるよりもはるかに深く辛い傷となってしまうかねないということだ、とローレンスは強調する。なぜなら、人種差別的な侮蔑語や嫌がらせは、情緒面に深い傷跡(deep emotional scarring)を残し、人生のあらゆる局面に不安感と恐怖感を浸み込ませていってしまうからである<sup>(21)</sup>。

このように、人種差別的ヘイトスピーチによって個人が受ける傷は、「現実的かつ直截」(real and immediate)なものであり<sup>(22)</sup>、紛れもなく「明白かつ現在」(clear and present)の害悪なのだ<sup>(23)</sup>、と主張されている。

では、そのような精神面への影響は、肉体的にはどのような影響をもたらすのだろうか。デルガードによれば、人種差別的の当然の影響として、精神的疾患や心身相関の病気があるという<sup>(24)</sup>。たとえば、それは高血圧だ。人種差別的な侮辱に怒りを感じても、現実の社会生活においては、ぐっと我慢して自分の内に封じ込めておかなければならないことが多々ある。このように、抑制を強いられた怒り、内心に封じ込められた怒りは、必ず血圧を上げてしまうと言われる。現に、高血圧関連の病気(脳卒中など)の罹患率・死亡率は、白人より黒人の方が高いというデータがあるという<sup>(25)</sup>。また、マツダの具体的列挙によれば、人種差別的ヘイトスピーチの標的とされた人々が受けてい

る被害には、内蔵疾患、悪夢、心拍数増加と呼吸困難、心的外傷性ストレス障害 (PTSD) (Post-Traumatic Stress Disorder)、『過度の精神的緊張 (hypertension)』、『精神異常 (psychosis)』、『そして自殺』と実に幅広い。<sup>(26)</sup> もしこれらの原因が主としてヘイトスピーチにあるのだとしたら、こつこつといった症例・疾患を経験した被害者たちは、(その軽重に差はあるだろうけれども) 一種の「精神破壊」(psychic destruction) を受けているとも言っても過言ではないのではなからうか。<sup>(27)</sup> ひどい場合には「精神殺人」(spirit murder) とさえ言い得るのではないか、<sup>(28)</sup> と主張されている。

また、人種差別についての社会心理分析と言語心理分析によれば、人種差別的憎悪のプロバガンダと人種差別とのあいだには影響関係がある、<sup>(29)</sup> とも指摘されている。というのも、たとえどんなに被害者や身近な者が一丸となってヘイトスピーチを拒絶・否定しても、繰り返し繰り返し喧伝されるそれ——『黒人は怠け者で汚いから劣等だ』、『ユダヤ人は金の亡者で不誠実だから劣等だ』等々——は、現実によく存在する生身の人間に対する知覚と相互関係を(微量とは言え) 一定レヴェルで支配し、我々の精神をコントロールしてしまうからである。<sup>(30)</sup> その点、たとえばアルガードも指摘しているように、人種差別的な烙印は、他者との関係を傷つけ、異なる人種間での親密な関係構築にとつてきつと大きな障害となることだろう。のみならず、自己嫌悪や自己不信という心理反応は、同じ人種間の人間関係にとつても少なからず影響するはずだ、<sup>(31)</sup> という。

更に、人種の烙印が惹き起こす問題は、抑圧されたマイノリティー集団内における子どもの養育への影響だ、とアルガードは指摘する。それは、最も厄介で悩ましい影響の一つだといふ。<sup>(32)</sup> ある研究調査によれば、黒人など有色人マイノリティーの母親たちは、人種(肌の色) に関しては病的なまでに敏感であり、差別の標的になりたくない一心から、「白いということは優れているという意味」という色覚イメージを(意識的にか無意識的にか) 受け容れ

てしまっており、必要以上に白人に迎合しようとする傾向が見られるという。そのような母親の下で育てられる多くの子どもたちは、概して人生に対して否定的予想を持ち、内向的で相当過敏となるため、情緒安定して自信のある子が育つ可能性はかなり低い、と指摘されている。こうして、マイノリティー集団には「落伍者の伝統」(a tradition of failure)が半永久的に継続してゆくことになるのだ<sup>(33)</sup>、とデルガードは嘆く。

このように、人種差別的ヘイトスピーチ——言わば「言葉の暴力」(violence of the word)——には多大の直接的な悪しき影響力がある<sup>(34)</sup>、とマツダは強調する。人種差別的憎悪のメッセージ、脅迫、中傷(⑤)(⑥)、侮蔑的形容語(epithets)、軽蔑、等はいずれも被標的集団を直撃する<sup>(35)</sup>。また、言語に対する法解釈プロセスは、人種差別が問題となる次元では、究極的には有形無形の「人種差別的暴力」の束縛を受けてしまっている<sup>(36)</sup>、とも指摘されている。このように、人種差別表現の影響についての心理学・社会学等のさまざまな研究から観ると、被害者にとって人種差別的憎悪メッセージは、紛れもなく「現実の害悪」(real harm)なのだ<sup>(37)</sup>、とされる。

さて第四に、奴隸制やナチズム等、「過去(又は現在)に存在した白人優越支配」[人種的優越性に則った支配](racial supremacy)は、人類にとって過ちであった<sup>(38)</sup>との評価は、今や普遍的に受け容れられている原則である、とマツダは言う。このような普遍性は、昨今世界的な合意というものがあまり存在しない中で、「人類共同の進歩の一つの現れ」ではないだろうか<sup>(39)</sup>。まさにライトの言うように、『人種差別的侮蔑語(racial epithets)の使用は根源的な害悪である、という社会的合意が苦難の末に確立した』のであった<sup>(40)</sup>。そして、人種差別至上支配における「被害者の視点」すなわち「心に刻み込むべき歴史の一つの教訓」から観れば、人種差別的なヘイトスピーチは「無比特殊で、普遍的に非難されるもの」[su*generis* and universally condemned]なのだ<sup>(41)</sup>、とマツダは強調する。したがっ

て、人種差別表現の問題は、我々人類が「世界共同体の歴史的な共有遺産」(shared historical legacy of the world community)として受け容れたものと切り離すことができないのだ<sup>(42)</sup>と。

もつとも、この第四の点に関しては、人種差別表現をその内容を理由に「無比特殊」なものとして「普遍的に非難」することは、検閲の危険につながるのではないか、との疑問がしばしば投げかけられている。この点についてマツダは、「厳密に定義づけられた人種差別表現」(narrowly defined racist speech)だけは——たとえ「検閲」と呼ばれようとも——表現内容に基づいて明確に拒否すべきだ<sup>(43)</sup>、と主張する。しかし、ではこのような内容規制論は、かつてのマッカーシズムの統制とどう異なるのだろうか<sup>(44)</sup>。マツダによれば、ヘイトスピーチ規制とマッカーシズムとの決定的な違いは、「人類の経験」(human experience)——共通認識というたつた一つの源——に根ざしていることだ、という。つまり我々人類には、「奴隷制やナチズムは過ちだった」という「共通の歴史認識」があるということが、「厳密に定義づけられた人種差別表現」を拒否する大きな理由になる<sup>(45)</sup>、と彼女は主張する。

これらの根拠を踏まえマツダは、人種差別的ヘイトスピーチの中でも「最も悪質な典例」とその他の表現とを区別するには、たとえば次の三つの識別基準によるべきだ、と提唱する。すなわち、当該メッセージが、①人種的劣等性(racial inferiority)を伝えている、②歴史的に抑圧されてきた集団(historically oppressed group)に向けられている、③迫害的で(persecutional)、憎悪に満ちており(hateful)、人を貶める「蔑視する」ような(degrading)内容を含有している、という基準である<sup>(46)</sup>。

以上、規制容認論におけるヘイトスピーチ害悪についての認識を瞥見してみた。これらに関する検討は本章

〔3〕で行なうこととし、その前に、規制反対論の主張も同様に概観してみることにしよう。

## 〔2〕 規制反対論

人種差別的ヘイトスピーチが惹き起こすとされる害悪について、規制反対論は果たしてどのように認識しているのだろうか。本節ではそれを観てゆこうと思う。規制反対論の論者としては、たとえば、ポスト(Robert G. Post)<sup>(47)</sup>を取り挙げてみよう。彼は、人種差別表現規制にとって重要な関連がある第1修正上の価値、すなわち「表現の自由」と「民主的自己統治」(democratic self-government)の観点から、「公共の談論過程／パブリック・ディスコース」(public discourse)<sup>(48)</sup>という概念をベースに議論を進めている。ポストは、近年ヘイトスピーチ規制を求める論調が強まっていることに憂慮の念を示しながら、<sup>(49)</sup>(本章「1」で紹介した)マツダ等を批判し、今第1修正理論に必要なのは、表現規制についてきちんとした評価が下し得るような解釈論の構築だ、と説く。<sup>(51)</sup>以下、このポストなどの議論を手がかりに、反対論の内容を概観してみよう。

ヘイトスピーチ規制反対論の骨子は、本章「1」との対応を多少意識しながら整理すれば、大要次のようになるだろう。まず第一に、人種差別が歴史的な支配・従属関係を維持し続けヘイトスピーチが社会に蔓延しているが故にその「構造的実態」を助長する、とみなす一方で、それを非難する普遍的合意が存在している、と規制論が述べるのは論理矛盾だ、とする点である。第二は、ある人種の「集団としてのアイデンティティー」は、生物学的な概

念ではなく社会的に形成された概念なのだから、今後将来にわたり、新たなアイデンティティーの形成と確立が政治的・社会的な運動と闘争によって可能である、とする点である。第三は、特定諸集団のアイデンティティーを攻撃するヘイトスピーチが、個々の個人にとって重大な害悪である、という規制論の主張は、結局のところ「個人のアイデンティティー」が「集団としてのアイデンティティー」と密接不可分だとの前提に立っている。しかし、集団アイデンティティーが変化し得る性格のものである以上、それと連動した個人のアイデンティティー概念も変わり得るはずであり、ひいては個人への害悪という概念も変わりゆくものである、とする点である。以下、各々の点について少し詳しく観てゆこう。

まず第一に、人種差別的ヘイトスピーチが、白人優越支配 (racial supremacy) 人種の優越性に則った支配<sup>(52)</sup>に基づいた「従属のメカニズム」の一環である、との規制論の現実認識とその主張とのあいだには矛盾がある、とポストは言う。規制論の認識とは、——人種差別は権力を握る支配集団が特定諸集団を抑圧する、言わば「従属のメカニズム」であり、人種差別的ヘイトスピーチはその重要な構成要素である。このような「構造的実態」に鑑みるならば、そしてまた歴史の教訓に鑑みるならば、ヘイトスピーチを「無比特殊な (suu genensis) 害悪として、世界的な合意を以て「普遍的に非難する」ことは正しいのだ<sup>(53)</sup>——というものである。

ここで規制論が強調している点は、おそらく、人種差別的ヘイトスピーチが悪習として社会の中に「広く行き渡っている」という点だろう<sup>(54)</sup>。しかし、もし本当にヘイトスピーチが「広く行き渡っている」のであれば、ヘイトスピーチを「普遍的に非難する」世界的合意が成り立つことは、果たして可能なのだろうか、とポストは疑問を投げかける。つまり人種差別的ヘイトスピーチとは、実は、一見社会の中に根を張っているものの本当は概念不定の

「人種差別思想」が顕在化しただけのもの、なのではないか——少なくともそう受け止めることも論理的には可能なのではないか<sup>(55)</sup>、というのである。あるいはマッセイ(Calvin R. Massey)によれば、「普遍的に非難されている」というだけの理由で、そういった人種差別思想を「公共の談論過程／パブリック・ディスコース」(Public discourse)から締め出すことが果たして許されるのだろうか、と規制論の主張に疑問を投げかける。その程度の理由で「思想・意見」(ideas)を締め出してよいとするのは、つまるところ、「文化権威主義」(cultural authoritarianism)の単純パターンが別の形で現れただけなのではないか、と手厳しく批判している。

第二に、規制論が主張するところの、人種差別的ヘイトスピーチによって害悪を被る「集団としてのアイデンティティ」なるものの本質は一体何か、という問題である。ポストによれば、言論・表現の自由の大きな目的の一つは、自律的意思の集成によって生じるさまざまな行き違いを、理性を通じて調整・調和してゆくことだ、とされる。しかし、集団には理性もなければ自律的意思もない。それを有するのは人間のみ、である。このことは第1修正理論の支柱たる「個人主義」の基本である。したがって問題は、「集団に害悪をもたらす」とされる表現——個人による表現——を規制することが、果たして個人主義と相容れるのかどうかである、という。規制を導入することは、「個人の表現」を「集団の尊厳と地位」の下に従属させてしまうことになるのではなからうか、というわけである。

アメリカの判例法では、「集団は個人の集まりに過ぎず、集団の主張と構成員個人の主張とは、その軽重において差がない」という見解が維持されてきた。<sup>(59)</sup> それに対し規制論は、「個人のアイデンティティの本質的要素は、集団の構成員たることに依拠している」との理論に則っている。<sup>(60)</sup> なるほど、たとえば人種の場合、ある個人にとつ

ての「集団アイデンティティー」は、「出生」という偶然によって避けがたく課せられた先天的属性である。しかし、生物学的カテゴリとしての人種と社会的カテゴリとしての人種とは、しっかり区別しなければならぬ、とポストは強調する。なぜならここで最も重要な問題は、「社会的概念としての人種」(race as a social concept)だからである。<sup>(61)</sup>つまり「人種」の意味は、「不安定で重心の定まっていない社会的意味の複合体」すなわち「今後社会的・政治的な運動と闘争によってその意味内容を変化させてゆくことが十分に可能な社会的構成物」と理解すべきなのではないだろうか、と彼は説く。

このように、ポストによれば、「人種」の社会的意味はまだまだ論争の渦中にあり、その社会的意味は本質的に論争の域を出ていない<sup>(63)</sup>、とされるのである。集団への害悪を招くと批判される多くの表現は、人種的な集団アイデンティティーに対しネガティブな評価を下すものとなっている。しかしこれらの表現は、ある意味で、その集団アイデンティティーに対して「評価・判断を述べた意見」でもある、とは考えられないだろうか。<sup>(64)</sup>もともと、人種差別的ヘイトスピーチが被標的集団に酷い傷を残してきたことは、歴史も認めるところである。しかし問題は、集団としてのアイデンティティーを新たに形成・確立してゆくことまでが妨げられてしまうほどに、被標的集団の発言(メッセージ発信)機会が剥奪されているのかという点である、とポストは述べる。<sup>(65)</sup>

もともと、新たなアイデンティティーの形成・確立がいつ日の目を見るのか、は依然として不透明である。それならば、法の力によって「安全な波止場」の建設を急ぎ、日常の辛い経験からの脱却を図りたい、との思いは無理からぬところだ。しかし、こういった期待は幻想である、とポストは言う。なぜなら、人種差別思想が支配集団(白人)のあいだに蔓延し、支配的集団たる白人こそが法権力の発動レバーを握っているかぎり——本質的に政

治体制が白人中心であるかぎり——、法的規制導入によって、従属集団人種（*subordinate races*: 黒人）に関する「社会的に受容可能な意味内容」すなわち「新たなアイデンティティー」確立が可能になる、などととても考えられないからである。<sup>(66)</sup>と彼は強調する。

第三は、ヘイトスピーチの標的にされた「個人」に対する害悪の問題についてである。ポストと同様、ヘイトスピーチ規制にかなり慎重な態度をとるニューボーン（Burt Neuborne）は、「個人への害悪」というものが、しばしば「傷つけられた感情」（bruised emotions）レヴェルで主張されているだけではないか、と批判する。<sup>(67)</sup>ニューボーンによれば、「傷つけられた感情（bruised emotions）・憤怒（rage）・激しい心痛（anguish）」と「実体的利益（tangible benefits）」取得能力の喪失」とは異質なものとして峻別すべきだ、という。なぜなら、「感情」が「利益享受の不能性」に転化する必然性は存しないからである。そして、「傷つけられた感情」と「実体的利益の喪失」とを区別するにあたり、彼は次のような要件を提唱している。①特定個人がヘイトスピーチの標的にされたこと、②実体的利益喪失の客観的立証、③被標的者に有害反応が見られることの予見可能性、④被標的者に否定的反応が見られるであろうことの合理性、である。<sup>(70)</sup>このように、ヘイトスピーチに起因する害悪の立証は、単なる主張や憶測の域に止まることなく、特定明確化（specified）された上でなされなければならない、その因果関係は「実質的に確実」（virtually certain）でなければならぬ、とされる。<sup>(71)</sup>

「集団への害悪」と「個人への害悪」との違いは、一見すると重要に見受けられる。しかし集団としてのアイデンティティーは、社会的政治的な闘争（対話による相互交流）の問題であるから、これに関わる表現の検閲は許されない、とポストは言う。それに対し、個人としてのアイデンティティーは、こういった政治的闘争や対話のレヴェ

エルに依拠していないが故に、これを規制することは可能なのだ、と規制論は主張している。

しかしながら、「個人のアイデンティティー」と「集団のアイデンティティー」とを截然と区別することは果たしてできるのだろうか、とポストは疑問を投げかける。<sup>(72)</sup> なぜなら、人種差別ヘイトスピーチが個人に害となる最大の理由は、「個人の人格」保全に必要な「社会的レヴェルでの尊重」(social respect)が乱暴に断ち切られてしまうからではないのか。ところがこの種の「社会的尊重」なるものは、総体として観れば、集団としてのアイデンティティーを構成しているのである。つまり「個人」への害悪防止という課題は、実のところ、集団アイデンティティーへの害悪を防止するという基準を無視しては実現不可能なのではあるまいか。つまり「個人への害悪」という概念は、それ自体まさに、「個人としてのアイデンティティー」と「集団としてのアイデンティティー」との相互依存関係を前提に成り立っているのであり、そしてそれゆえに、個人アイデンティティー保護をめぐる問題は、常に、集団アイデンティティー保護の問題に還元されてしまうのだ、<sup>(74)</sup> とポストは述べる。

集団としてのアイデンティティーが(先述のように)社会的・政治的な運動と闘争によって変化し得る以上、「個人としてのアイデンティティー」もまた、その変化に連動して変わり行くものであり、よって「個人への害悪」という概念も変わり得るのではないかとポストらは主張する。したがってもし、個人への害悪防止を理由に規制を導入すれば、個人個人の自己決定は逆に「集団としての生」(collective life)の枠内に押し込められ、却って自律的な個人主義とは矛盾するのではあるまいか。もし集団への害悪が、集団アイデンティティーを政治過程で形成してゆくことの不可欠の代償だとすれば、個人への害悪も、集団アイデンティティーを形成するにあたっての避けがたい代償だと言わざるを得ない。<sup>(75)</sup> とポストは主張している。

以上、規制反対論におけるヘイトスピーチの害悪認識について概観してみた。次節では、容認論と反対論の主張について若干の比較検討をしてゆこうと思う。

- (1) Mari J. Matsuda, "Public Response to Racist Speech: Considering the Victim's Story" 87 Michigan L.Rev. 2320 (1989).
- (2) この点に関し、マツダは次のように述べている。『私としては「暴力的ポルノグラフィ」や反同性愛的なヘイトスピーチに対しても「公的制約が必要と考えている。しかし、この問題に関しては別個に独立の分析が必要だ。なぜならそれは、「ジェンター間の従属」(gender subordination)という複雑で暴力的な性格をもった問題だからであり、「性」が抑圧の中心位置を占める点で「人種差別とは質的に」異なっているからである。したがって、これらの問題は自分の議論の射程を越えている。』(Id. at 2332.)
- (3) 「批判的人種理論」はここで、*see, generally*, MATSUDA, LAWRENCE III, DELGADO, AND CRENSHAW, eds., WORDS THAT WOUND (Westview 1993); RICHARD DELGADO, ed., CRITICAL RACE THEORY: THE CUTTING EDGE (Temple Univ.Press 1995). ※ 日本でも、この理論は紹介・検討がなされている。大沢秀介「批判的人種理論『ジュリスト』一〇八九号（一九九六年）」木下智史「批判的人種理論」(Critical Race Theory)に関する覚え書き「神戸学院法学二六巻一号（一九九六年）」参照。
- (4) Matsuda, *supra* note 1, at 2331. マツダによれば、人種差別の手段には、①暴力と大量殺戮、②人種差別的憎悪のメッセージ (racist hate messages) への軽蔑 (disparagement) と脅迫 (threats)、③公然の異なる取り扱ふ(あからざるまな不平等待遇) (overt disparate treatment)、④非公然の異なる取り扱ふ(隠れいに装った人種差別発言 (sanitized racist comments) などが含まれる) への言及等。(Id.)
- (5) Matsuda, *id.*, at 2358.
- (6) *Id.*
- (7) *Id.*, at 2332.

- (8) *Id.* at 2358.
- (9) Kenneth L. Karst "Boundaries and Reasons: Freedom of Expression and the Subordination of Groups" 1990 Univ. of Illinois L.Rev. 95 (1990). カーストが指摘するように、『支配的文化集団は、往々にして、自分たちが是認する理性(Reason)を共有しない人々に対し、自分たちが抱くマイナスのアイデンティティー(negative identities)を投影しがちである。・・それゆえ、従属集団にとって表現の自由とは、功罪半ばする恵沢(a mixed blessing)なのである。』[Karst, *id.* at 108-9].
- (10) R. George Wright "Racist Speech and the First Amendment" 9 Miss. C. L.Rev. 1, at 10 (1988).
- (11) Matsuda, *supra* note 1, at 2357-59.
- (12) *Id.* at 2337.
- (13) *Id.* at 2337-38.
- (14) 非ユダヤ系白人などの支配集団は、言わば「標的にされない集団」である、とマツタは言う。しかしヘイトスピーチは、そこに属する人々へも影響を与えるのであり、そのことは憲法論次元でも無視できない、とされる。『支配集団構成員のうち、人種差別表現に反対している人々であっても、後ろめたい秘密の感覚(a guilty secret)——自分たちだけは標的にされる恐れはないという安心感——を共有している。こういった人々は、KKKなどに反対しつつも、自分がアフリカ系・アジア系のアメリカ人ではなかったこと、あるいはユダヤ人ではなかったこと、にホッとしている。つまりアンビヴァレントな安堵感(ambivalent relief)を抱いているのだ。このことからわかるように、人種差別的憎悪のプロパガンタが存在することによって、まともな支配集団構成員たちも被害者集団から遠ざけられ、「共通の人間性」感覚(a sense of common humanity)の形成はますます難しくなっていくのである。』[Matsuda, *id.* at 2339].
- (15) Matsuda, *id.* at 2339.
- (16) *Id.*
- (17) WORDS THAT WOUND, *supra* note 3, at 10.
- (18) Richard Delgado "Words That Wound: A Tort Action for Racial Insults, Epithets, and Name-Calling" 17 Harv.C.R.-C.L. L.Rev. 133, 136 (1982).
- (19) Delgado, *id.* at 137.

- (20) Charles R. Lawrence III "If He Hollers Let Him Go: Regulating Racist Speech on Campus" 1990 *Duke L.J.* 431, 452 (1990).
- (21) Lawrence III, *id.* at 462.
- (22) Matsuda, *supra* note 1, at 2336.
- (23) Lawrence III, *supra* note 20, at 452.
- (24) Delgado, *supra* note 18, at 137.
- (25) Delgado, *id.* at 139.
- (26) Matsuda, *supra* note 1, at 2336, n.84.
- (27) Matsuda, *id.* at 2336-37.
- (28) See, Patricia Williams "Spirit-Murdering the Messenger" 42 *Miami L.Rev.* 127 (1987). 注だ、これに関連してマツダは「人種偏見の影響をこの次のような心理的症例を紹介している。転位攻撃 (displaced aggression) [攻撃心を他者に転位する (移す)]、回避 (avoidance)、減衰・退行 (retreat)、引き籠もり (withdrawal)、マールコール中毒、自殺、等。[Matsuda, *supra* note 1, at 2336, n.84 (quoting H. KITANO, RACE RELATIONS, 113 (1974).)]」
- (29) Matsuda, *supra* note 1, at 2339.
- (30) *Id.* at 2339-40. マツダは「これは被害者の潜在意識にとっても害がある、と述べている。つまり怒りを感じながらヘイトスピーチを拒絶しても、それはメッセージの吸収と一体になってしまい、無意識のうちにメッセージを吸収してしまうからだ、とされる (*id.* at 2340)。」
- このマツダの主張には、心情的には理解できる部分が多々ある。しかし他方、この論法を突き詰めてゆけば、現実には「君子危うきに近寄らず」的生き方しか道がなくなってしまう可能性がある、とは言えないだろうか。現実の世の中には、自分にとって不愉快な意見・思想・イデオロギー(たとえば商品宣伝一つとっても)が日々あちこちで繰り返されている。言うまでもなく、これらに接し考え選択する過程で、どの意見・思想を受容し拒絶するのか、が個人によって決定される。もちろん、事実の問題として言えば、日々繰り返される意見・イデオロギーほど——たとえば全体主義的・ファシズム的政治体制を賛美する標語、それを象徴する音楽等が毎日毎日中間断なく繰り返される場合は特に——、無意識のうちに「受容」してしまっている可能性は否めない。

しかし、量的に極めて特殊なそのような状況ならともかく、一般論としては、ヘイトスピーチの「量」的繰り返しというただ一事を以て、その「質（程度）」や「コンテクスト」を何ら問うことなく規制の根拠とすることは難しいであろう。問題なのは、繰り返される「量」もさることながら、まずはその「質」と「コンテクスト」だと考えられるからである。（もっとも、マツダがそれらを問題にしているなら、そのようにとはならない。）

(31) Delgado, *supra* note 18, at 137.

(32) *Id.* at 138.

(33) *Id.*

(34) Matsuda, *supra* note 1, at 2332.

(35) またマツダの見解では、次のようなものもヘイトスピーチに含まれている。侮蔑的な名詞（insulting noun）、人を貶める「蔑視する」ような戯画（degrading caricatures）、暴力的脅迫（threats of violence）、ユダヤ人や有色人種を動物のように描きその根絶（extermination）を主張するような文書。（Matsuda, *supra* note 1, at 2333.）

(36) Robert M. Cover, “Violence and the Word” 95 *Yale L.J.* 1601 (1986).

(37) Matsuda, *supra* note 1, at 2340.

(38) *Id.* at 2359.

(39) *Id.*

(40) Wright, *supra* note 10, at 10.

(41) Matsuda, *supra* note 1, at 2359.

(42) *Id.* at 2360.

(43) *Id.* at 2360. 『なぜなら、このような方法の方が、政治的言論・表現の規制に逸脱してしまいかねない利益衡量論や煽動テストよりも、市民的自由の保障には、より大きく資するからである。』（*id.*）

(44) ここでは、マッカーシズムで非難対象とされたマルクス主義言論と、今や世界的に非難対象とされている人種差別的ヘイトスピーチとの違いを考えるべきだ、とマツダは言う。『人種差別表現が「無比特殊で、普遍的に非難されるもの」と受け止められているのに対し、マルクス主義言論は、普遍的に非難されているわけではない。マルクス主義の見解をめぐっては、賛成にせよ反対

にせよ、世界規模での合意というものは未だ築かれていない。マルクス主義思想は、自由主義思想や新保守主義経済理論などと同等の「世界観構築と現実改善のための、今現在進行中の人類努力の一部分にすぎないのである。」(Matsuda, *id.* at 2359-60.)

(45) Matsuda, *id.* at 2359.

(46) *Id.* at 2357.

(47) Robert G. Post “Racist Speech, Democracy and the First Amendment” (1991), in *SPEAKING OF RACE, SPEAKING OF SEX: HATE SPEECH, CIVIL RIGHTS AND CIVIL LIBERTIES*, 115-180 (N.Y. Univ. Press 1994).

(48) ポストは、連邦最高裁が、*Hustler Magazine v. Falwell* 485 U.S. 46, 54 (1988).  
 9. [Post, *id.* at 123.; see, *Hustler Magazine v. Falwell* 485 U.S. 46, 54 (1988).]

(49) ポストの位置づけについては、たとえはマイケルマン(F. Michelman)が彼を“formalist (形式主義者)”という呼称で整理していることから窺えるように、形式的な自由論者とみなされる側面がある。See, Frank Michelman “University, Racist Speech and Democracy in America: An Essay for the ACLU” 27 Harv. C.R.-C.L. L.Rev. 339, 346 (1992). ユーレンが、一方では、たとえはマティッシュ(M.H. Redish)が述べているように、ポストは「共和主義と自由信託(republican camp)のど真ん中に陣取っている」論者だとも評されている。マティッシュらによると、ポストは「マイケルマン以上に共和主義的に見える」部分があるとも言われ、その「コミュニティの感性の選択可能性を示唆しながら、(無意識的にせよ)潜在的に、ポストは表現の自由の保障範囲を著しく狭めてしまっている」とも批判されている。See, Martin H. Redish & Gary Lippman “Freedom of Expression and the Civic Republican Revival in Constitutional Theory: The Ominous Implications” 79 California L.Rev. 267, 302 (1991).

(50) ポストは次のように述べている。「最近、人種差別表現規制を容認する論稿が増えてきているが、それらを読んで最もがっかりさせられるのは、「なにゆえ我々が表現の自由を本当に大事にせねばならぬのか」という問いへの真剣な取り組み」が明らかに欠落している、という点だ。言論・表現の自由に対する一般的な保障に対し、新たな例外領域を切り開いてゆくという試みは、途方もない大仕事(formidable task)である。もちろん私だって、現行法理に依拠してさえすれば人種差別表現規制の問題は事足れり、などとは思っていない。しかし「ここで同時に大事なことは、現行法理に化体(結実)した諸価値に真剣に向き合うことなしに、この問題を解決することはできないということなのだ。」[Post, *supra* note 47, at 122]

- (51) Post, *supra* note 47, at 122.
- (52) *Id.* at 131-40.
- (53) Matsuda, *supra* note 1, at 2331-34, 2357-60.
- (54) Post, *supra* note 47, at 132.
- (55) *Id.*
- (56) Calvin R. Massey "Hate Speech, Cultural Diversity, and 'The Foundational Paradigms of Freedom of Expression'" 40 UCLA L.Rev. 103, 171 (1992).
- (57) *Id.*
- (58) Post, *supra* note 47, at 134.
- (59) たとなは「カントウェル対コネチカット判決 (Cantwell v. Connecticut 310 U.S. 296 (1940)) で連邦最高裁は、反カトリック的な痛罵に対しても第一修正保障は及ぶのだ」と述べている。ポストによれば「この最高裁の論理には「集団」というものは、多くの情報の中で個人が選択できるところで発展できる」との前提が込められている。つまり、既に確立している集団（たとえばカトリックのような）の構成員としての感情よりも、個人の自律的選択とコミュニケーションの場の方を優先させたのだ、と解され得るかもしれない。このカントウェル判決が先例として意味を持ち続けている理由は、アメリカの宗教集団が十九世紀以来、『自由意思主義』(voluntarism)の原則——宗教とは、基本的に個人の選択の問題であるという考え方——に基づいて組織されつづけたことに起因している。[Post, *id.* at 134.]
- (60) Post, *id.* at 134.
- (61) *Id.* at 136.
- (62) *Id.*
- (63) *Id.*
- (64) *Id.*
- (65) *Id.* at 137.
- (66) *Id.* at 136.

(65) Burt Neuborne “Ghosts in the Attic: Idealized Pluralism, Community and Hate Speech” 27 *Harv.C.R.-CL. L.Rev.* 371, 394 (1992).

規制容認論は「ヘイトスピーチの害悪の「特異性」(unique nature)と「ヘイトスピーチとそれによって受ける傷とのあいだの「因果関係」を規制の根拠としている。この点につきニューボーンは「そのような主張は感情的なアピールは持っているものの、経験的には空虚なものである」として一蹴する (*id.* at 394)」。このようにニューボーンは、言わば「原則反対論」とも言うべき立場にあると考えられる。がしかし、その彼でも、次のような場合には限定的に規制を認めてもよいのではないかと述べている。「ある者の行為(Behavior)によって、共同の政治的営為への参加が妨げられたときには (e.g., 投票権の否定などにより)」、法的措置は歓迎される。またそのような排他的行為が言論・表現(speech)の形をとっていた場合には、適確かつ厳密な規制 (appropriately narrow regulation) から免れられない。言論を含んだ「行為」が、特定の者を標的とし、共同の営為によってもたらされる実体的利益(tangible benefits)を阻害したことが立証可能なほどに明らかな場合には、当該行為は矯正されなければならない。」 (*id.* at 393)

(68) しかしニューボーンは、同時に「このように両者を明確に峻別する自分の議論に対し、「実際には重く気が咎めている」とも告白している (*Id.* at 394)」。その理由を彼はこう語る。「なぜなら、一体どのような段階ならば(ヘイトスピーチの害悪によって)「実体的利益取得能力が喪失するの、を見極めるのは困難だからである。そうである以上、「私の」アプローチは、ともすると「傷つけられた感情」に対する事実上の救済手段にいつのまにか変質してしまっていたり、あるいは逆に、被害者への救済には全然なっていないかもしれない。」 (*id.* at 397)。

リベラル派が規制反対を原則的には主張しながらも、自分たちの主張に悩んでいるさまは注目しておきたい。たとえばポストも、自分の議論には「それなりに躊躇しつづる」(some hesitation)、「かなり気後れしている」(considerable diffidence)と正直に告白している [Post, *supra* note 47, at 147]。こう述べた動向については、本稿後半で再び触れていきたい。

(69) Neuborne, *id.* at 394.

(70) *Id.* at 397.

(71) *Id.* at 394.

(72) Post, *supra* note 47, at 139.

(73) *Id.*

(74) *Id.* at 138-40.

(75) *Id.* at 139.

(次号へ続く)