

合衆国における人種的少数者の投票権保障（三）

木下智史

はじめに

第一章 投票権法制定前史

第二章 一九六五年投票権法制定と人種的少数者の投票権保障の展開（以上二五卷三号）

第三章 「投票希釈化」と人種的少数者の投票権保障（以上二五卷四号）

第四章 投票権訴訟の行き詰まり（以上本号）

第五章 あるべき代表制の模索

むすびにかえて

第四章 投票権訴訟の行き詰まり

一 一九九〇年代における投票権訴訟

一九六五年投票権法に基づいて人種的少数者の投票権を実質的に保障していかうとする流れは、有権者登録や投票への妨害排除という当初の目的から進んで、少数者の政治的代表を実際に確保することまでも含ませる方

向に向かっている。前章でみた一九八六年の *Thorburn v. Gingles* 判決はこの流れを連邦最高裁が追認したことを示している。

しかしながら、人種的少数者の投票権保障の問題がこれで最終的解決を見たわけではない。Gingles 判決以降も、投票権法適用の可否や救済方法の是非をめぐる紛争が各地で提起されている。一方、一九九〇年代に入って、提起される投票権訴訟の性格や訴訟をとりまく状況にも、大きな変化がみられるようになっていく。

第一に、八〇年代における投票権訴訟の結果、全体選挙区や複数議席選挙区が全米各地からほぼ姿を消し、人種的少数者の投票希釈化の問題が主に一人区(1)の選挙区割りのあり方をめぐって争われるようになった。そこでは、人種的少数者代表の当選を可能とするために、有権者の人種構成や具体的な選挙区割りの線引きをめぐって極めて政治的かつ技術的な議論が展開することとなる。さらに近年は、投票権訴訟が提起される地域も、人種的少数者が密集して居住しているところばかりでなく、少数者が州内に広く分散しており、まとまった一選挙区を線引きすることが困難な地域がその対象とされるようになってきている。このため、人口変動に応じて、選挙区間の人口格差を解消しつつ、しかも投票権法上の要請に従った選挙区割りをする作業は、各州・地域で極めて複雑な問題を伴うこととなり、選挙区割り専門コンサルタントとの契約やその後の訴訟費用を含めた経済的な負担は過大なものとなりつつある。(2)(3)

第二に、合衆国における人口構成がメキシコ・中南米、そしてアジアからの移民の増加によって大きく変化しようとしており、白人が議席を独占する議会に対して黒人の代表選出をはかろうとする事例をその典型として争われてきた投票権訴訟の様相も変わりつつある。九〇年代に入ってから提起される投票権訴訟には、ヒスパニック系住民を原告とするものが増えているし、黒人とヒスパニック系住民との間で、選挙区割りを争う事例も起き

つつある。⁽⁴⁾

第三に、人種の少数者の代表選出に関して比較的好意的であった世論、連邦政府の姿勢に変化が見られることである。近年、人種の少数者の代表選出を可能とするための、少数者が多数を占める選挙区（「マイノリティ多数選挙区」）の創出を攻撃する論調が強まりつつある。⁽⁵⁾ 人種の少数者の政治参加をいっそう前進させることを主張する Jani Gunier 教授の、公民権担当司法次官補への指名に反対するキャンペーンも、その一つの現れであった。⁽⁶⁾ そして、ブレナン、マーシャルというリベラル派の核を失った連邦最高裁も、人種の少数者の代表選出に関して消極的な姿勢を次第に鮮明にしつつある。とりわけ一九九四年の *Shaw v. Reno* 判決以降は、人種の少数者の代表選出を可能とするための選挙区割りが違憲とされる傾向が定着し、投票権訴訟自体が一つの行き詰まりをみせはじめている。

以下、本章では、九〇年代に入って争われた投票権訴訟の動向を概観する。⁽⁷⁾

二 投票権訴訟の射程範囲

投票希釈化を争う投票権訴訟の多くは、もともと州・地方議会、そして連邦議会の議員選挙について提起されてきた。しかし、人種の少数者の有効な政治参加を実現するためには、投票権法の適用範囲を議員選挙以外にも広げるべきという主張が出てくるのは当然であろう。一九九〇年代に入ってから、連邦最高裁において、投票権法の適用範囲をできるだけ拡大しようとするリベラル派と、適用範囲をできるだけ限定しようとする保守派との間で、激しい綱引きが行われてきた。

①裁判官選挙への適用

裁判官が公選で選ばれる州においては、裁判官選挙に投票権法が適用されるかどうかが問題となる。当初、連邦控訴裁の中には、裁判官は投票権法二条にいう「代表」にあたらな⁽⁸⁾いとして、州裁判官選挙への投票権法の適用を否定する判断を下すものもあ⁽⁸⁾った。

しかし、連邦最高裁は、*Chisom v. Roemer* 判決 (501 U.S. 380 [1991]) において、州裁判官の選挙について投票権法二条の適用を認め⁽⁹⁾た。問題とされたのは、州最高裁判事七名のうち、五名を一人区からそれぞれ選出し、残りの二名を州全体から選出するというルイジアナ州の制度であ⁽⁹⁾った。連邦最高裁は、六対三で、全体選挙区制について投票権法二条違反の主張を認める判断を示した。ステイブンス判事の法廷意見は、同条における「代表」を「立法者」に限定して解釈すべき連邦議会の意図が明示されておらず、むしろ「代表」とは「選挙の勝者」という広い意味で解すべきであるとして、裁判官選挙にも投票権法二条が適用されるべきとする。これに対して、スカリア判事は「代表の選出」に裁判官選挙まで含めるのは、法律の文言の常識的な意味を逸脱する解釈であるとして厳しく批判する。

裁判官は民意からも独立して裁判を行うべきとの立場からは、本来「公正な代表」の選出にかかわる「投票希釈化」という概念を裁判官選挙に当てはめることには抵抗も強い。ただし、州裁判所の裁判官について、任命制ではなく、選挙制がとられた時点で、当該州は司法部をより民意に責任を負うものと位置づけたとみることもできるし、州裁判所の任務自体が、連邦裁判所のそれとは異なり、民意からの独立ではなく、民意に敏感であることを求めている⁽¹⁰⁾という⁽¹⁰⁾として判決を支持する見解も有力である。

② 統治構造の変更

人種的少数者の政治参加の拡大を恐れて、公選職を廃止し、任命職に変更することは古くから各地で行われてきた手法であり、こうした変更には投票権法五条が適用されることは判例上確立されたといつてよい。⁽¹¹⁾

しかし、投票権法の執行により人種的少数者が公選職の一角を占めるようになった地域において、当該公選職の権限そのものを縮小して、少数者代表の政治的発言力を封じ込めようとする試みが行われることがある。連邦最高裁は、*Presley v. Etowah County Commission* 判決 (502 U.S. 491 [1992]) において、こうした試みについて投票権法五条の適用を否定する判断を示した。アラバマ州エトワ郡では、郡道路の維持管理を行う委員会について、全体選挙区制から一人区制への選挙方法の変更と二名の増員が行われたが、委員会は（黒人を含む）新たに増員された委員から道路管理権限を剝奪する決議を行った。また、同州ラッセル郡では、汚職事件後、郡委員会が、道路の維持管理権限を、委員会が任命する郡エンジニアに委任する決議を行った。これら郡委員会の権限に関わる変更が投票権法五条に基づく事前調査の対象となるかどうか争われた。ケネディ判事の法廷意見は、公選職機関の権限の変更が投票手続や投票の影響力となんらの関連をもたないことを強調して投票権法五条の適用を否定し、こうした変更はまだ投票権法が適用されれば、その適用拡大に歯止めがかからない点に危惧を表明する。これに対してステイブンス判事は、ホワイト判事・ブラックマン判事とともに、投票権法五条の適用が投票に直接関連する制度変更に限られないとする、反対意見を述べた。

Presley 判決については、これまでの投票権法五条に関する先例との矛盾を指摘する批判が強い。⁽¹²⁾ また、投票権訴訟の射程範囲を、一連の政治過程のなから選挙の場面のみ限定しようとする、近年の連邦最高裁の一つの傾向を示したものである⁽¹³⁾。たしかに、ケネディ判事の法廷意見のいうように、投票権訴訟の射程

を「政府の日常的な機能・組織」にも拡大することは、際限なき適用拡大へと道を開くことになるかもしれない。しかし、選挙の場面のみを問題にしても、人種の少数者の実質的な政治参加の保障にとつて十分でないことは、これまでの投票権法の歴史から明らかである。こうした見地から投票権法の対象を「有権者と代表との継続的な関係」といった、政治過程全般を視野に入れたものとすべきとの主張も有力になりつつある。⁽¹³⁾

③ 独任制機関

市長や郡主席執行官などの「独任制機関 (single-member office)」には投票権法二条の「結果テスト」は適用されないとの原則が表明されてきている。この原則を表明した連邦控訴裁判決によれば、独任制の機関は「本質的に『勝者独り占め』という性格をもっており、投票希釈化を論ずる余地はない」⁽¹⁴⁾とされる。

「独任制機関」とは、一人が選挙でその地位を占め、分割できない権限を行使する機関である。そこでは確かに文字通り「勝者一人占め」となるのはやむをえないようにも思われるし、選挙にあたっての共闘のありかたによつては人種の少数者の候補者が当選することもありえないわけではない。しかしながら、強い人種的偏見に基づく白人側のブロック投票が行われるかぎり、独任制機関への人種の少数者代表の選出は極めて困難となる（とりわけ過半数得票要件が課されている場合はそうである）。これが「選挙過程への参加と代表選出にあつての投票者間の平等」を保障した投票権法二条の趣旨からみてやむをえないといえるのが問題となる。そもそも何が「独任制機関」かは、具体的にみると、それほど自明なわけではない。合衆国の地方レベルの統治形態は極めて多様であり、「独任制機関」といふべきかどうかは慎重に見極められなければならない。⁽¹⁵⁾

連邦最高裁は、*Houston Lawyers' Association v. Attorney General of Texas* 半決 (501 U.S. 419

〔1991〕において、州がある種の機関を独任制の機関として維持することは正当と認めつつも、独任制機関であればすべてが投票権法二条の適用外に置かれるわけではないとして、州の事実審裁判官選挙への投票権法の適用を認めた。しかし、一九九四年の *Holder v. Hall* 判決 (512 U.S. 874 [1994]) において、独任制のコミッショナーが郡の立法権・行政権を行使するという統治形態を維持していることについて、五対四の僅差ながら投票権法二条違反の主張を斥けた。ケネディ判事の相対多数意見は、問題を「統治組織の規模」の問題ととらえ、その優劣を評価する合理的判断基準が存在せず、独任制と合議制の優劣を投票権法の枠組みで争うことはできないとする点で、五名の判事の支持を集めた。これに対して、ブラックマン判事は、統治組織の規模やあり方の変更が投票権法五条の事前審査に服していることから、同法二条に基づく投票希釈化の判断の対象ともなるべきと主張した。

統治構造のあり方までも、投票権法に基づく司法的救済の対象とすべきかどうかについては、どのような政治制度が望ましいかという際限のない論議に裁判所を巻き込むことになるとの懸念もある⁽¹⁶⁾。しかし、*Holder v. Hall* 事件についていえば、州が当該郡に対して、五人の委員からなる委員会制の採用を認めていたという経緯もあり、具体的な制度間でどちらが人種的少数者の政治参加をはかるかという比較は可能であり、まったく抽象的に制度の是非が争われていたわけではないという点に留意すべきである⁽¹⁷⁾。

以上みたように、九〇年代に入ってからレインキスト・コート⁽¹⁸⁾の投票権訴訟への対応については、ステイブンス、ブラックマン、ホワイト、そしてスター判事からなるリベラル派と、スカリア、レインキスト、トーマス判事からなる保守派が対立し、両者が中間派のオコナー、ケネディ判事を争奪しあうという構図が成り立つ

てきた。そして、ホワイト判事とブラックマン判事が引退し、ギンズバーグ判事とブライヤー判事が任命された後も対立の構図と力関係は、基本的に変化していないように思われる。

九〇年代前半の投票権法の適用範囲をめぐる連邦最高裁の諸判決に一貫した説明を与えることは難しい⁽¹⁹⁾。しかも、これらの連邦最高裁判決は、投票権法の適用を認めたものもそうでないものも、極めて形式的な判断で問題を処理しているのが一つの特徴である。しかし、その一方で九〇年代を通じて連邦最高裁判事の間には投票権法に関するより根本的な次元での対立が顕在化しつつあった⁽²⁰⁾。それは、投票権法に基づく救済として、人種の少数者が多数を占める選挙区(「マイノリティ多数選挙区(minority majority districts)」を人為的に作り出す選挙区割り)が平等保護に反するか、という問題であった。

三 人種に配慮した選挙区割りの合憲性をめぐって

1 United Jewish Organizations of Williamsburgh v. Carey 判決

人種の少数者の投票希釈化に対する、投票権法に基づく救済策として、「マイノリティ多数選挙区」を作り出すことが憲法違反とはならないのが最初に問題とされたのは、一九七七年の United Jewish Organizations of Williamsburgh v. Carey 判決(430 U.S. 144[1977]) (以下UJO判決)であった。この事件は、ニューヨーク州議会議員選挙区の再区割りにあたって、非白人の代表選出を可能にするため、キングス郡内の選挙区境界線を、ユダヤ教ハシディズム派コミュニティを分断する形で引くことになったことが問題とされたものである。コミュニティを分断されたユダヤ人の代表は、州議会が投票権法に従うために人種を考慮して選挙区割りを行ったのは修正一四条・一五条違反であると主張した。

ホワイト判事の相対多数意見（ステューブンス判事参加、ブレナン、ブラックマン、レーンキスト判事部分参加）は、州議会が投票権法の要請を満たすために人種を考慮して選挙区割りを行うこと自体は先例からみても連邦憲法（修正一四条、一五条）違反とはいえないこと、非白人の当選可能な選挙区を全議席の三〇%とする当該選挙区割り案は非白人の有権者人口に占める割合からみて合理的な範囲内に属すること、当該選挙区割りはいかなる人種についての人種的偏見に基づくものではないこと、を理由として当該選挙区割りの有効性を支持した。ブレナン判事は、結論としては当該選挙区割りを合憲とする立場に立ったが、ホワイト判事の意見のうち、投票権法の適用と離れても、非白人を優先する選挙区割りを行うことができるとした部分については留保した。また、スチュワート判事は、パウエル判事とともに、本件では原告に対する意図的な差別も、差別的効果も生じていないとする結果同意意見を述べている。これに対してバーガー長官は、本件を、選挙区割りにおいて「人種割り当て (racial quota)」を導入するものであり、こうした措置を正当化する根拠に乏しいとする反対意見を述べている（なお、マーシャル判事は参加していない）。

UJO判決は、結果としては七対一で州議会の区割り案を支持したが、その理由付けをめぐって多数意見が形成できなかったことにも示されるように、投票権訴訟における様々な問題点を内包した事件であった。

第一に、非白人に対して人為的にその代表が当選可能な選挙区を形成することは、いわば選挙に「優先処遇」(benign discrimination と呼ばれる)をもちこむものといえるが、⁽²¹⁾はたしてこれが修正一四条・一五条違反とはならないのが問題となる。確かに、州の白人全体をみれば再区割り後も依然として議会の七〇%以上の議席を占め、有権者人口比よりも過大な代表を得ていることになる。しかし、ハシディズム派ユダヤ人にとってみればそれまで得ていた自らの代表を選出する機会が失われたことになる。

第二に、仮に一定のグループを選挙区割りにして優先する措置が許されるとしても、白人と非白人という形で人種を区分することが妥当かという問題がある。実際、UJO判決における「非白人」の中には、主だった人種の少数者集団だけでも、黒人とプエルトリコ人が含まれ、それらをひとまとめにして「非白人」という範疇にくくることができるのかという問題が残る。

また、第三に、「白人」といつても一枚岩ではなく、UJO事件の原告グループがまさにそうであったように、「隔絶された(discrete and insular)」集団とみなしうる場合があり、こうした集団を犠牲にして非白人に当選可能な選挙区を形成することがはたして公正といえるかという問題もある。⁽²²⁾

他方で、UJO判決において、非白人代表の選出を可能とする選挙区割りが違憲とはされなかったことを積極的に評価して、新たな投票の平等についての考え方を承認すべきとする見方も現れた。ある論者は、UJO判決のような事例を適切に判断するためには、伝統的な、個人的権利としての投票権の保障ではなく、人種集団の「集団的権利としての投票権」が投票権法によって保障されていると正面から認めるべきであったと主張する。⁽²³⁾「集団的権利としての投票権」とは、人種の少数者が議会に人種構成比に比例した代表をえる権利であり、修正一五条上の救済の延長線上に認められる、とされる。⁽²³⁾

2 人種に配慮した選挙区割りの問題点

前章で見たように、州議会の自発的努力や司法省の勧告、あるいは連邦裁判所の命令によって、できるだけ人口構成に近い数の人種の少数者代表を議会に選出させるとの方向性は確立されたかにみえた。しかし、「マイノリティ多数選挙区」を作り出していく救済方式は様々な問題をはらんでいる。⁽²⁴⁾

第一に、人種的少数者に一定の議席を確保するという発想自体が合衆国における伝統的な地域代表的観念に反するのではないかという問題がある。

第二に、投票権法二条は明文で「本条のいかなる部分も、保護対象である階層のメンバーがその人口に占める割合に等しい数を選出される権利まで保障したものではない」として比例代表制を否定しているが、現在の投票権法の解釈は実質的に人種に比例した代表を保障するものになっているのではないかという問題もある。

第三に、「マイノリティ多数選挙区」を人為的に作り出す作業は従来の地域的な境界線等を見無視することとなり、不自然な形の選挙区を生み出しやすい。これがかつて人種的少数者の政治過程からの締め出しに使われたのとは逆の意味での「人種のゲリマンダリング」にあたらぬのかどうか問題となる。⁽²⁵⁾

第四に、人種的少数者の政治的発言力を向上させるために、少数者出身議員を選出するという、これまでの投票権訴訟で採られてきた戦略がはたして今後も有効かどうかとも問い直されつつある。

第五に、人種的少数者に議席を獲得させるような救済を与えるべきとしても、はたしてどの程度、人種的少数者の代表選出を可能とする「マイノリティ多数選挙区」を設置すればよいのかも問題となる。この点に関して、連邦最高裁は、人種的少数者出身の連邦下院議員を最大限選出できるような選挙区割りをしてはならない限り投票権法違反となるとの主張を斥けている (Johnson v. De Grandy, 512 U.S. 997 [1994])。

第六に、人種的少数者の政治的影響力の向上がはたして黒人の有権者人口が過半数を超える「マイノリティ多数選挙区」を作ることによりなされるべきか、人種的少数者が一定の比率を占める、「当選に影響力を与える選挙区 (influence districts)」を数多く創設することによりなされるべきかという問題もある。⁽²⁶⁾ この点に関して、Voinovich v. Quilter 判決 (507 U.S. 146 [1993]) において、黒人が有権者の過半数を占める「マイノリティ

多数選挙区」を設置する区割りは、黒人を一つの選挙区の中に押し込めてしまふ効果を持ち、黒人の比率が三〇％程度となるような「当選に影響を与える選挙区」を複数設置するほうがより多くの黒人議員を当選させうるとの請求がなされたが、連邦最高裁はこれを斥けた。

4 異様な選挙区の形と「マイノリティ多数選挙区」の合憲性

一九九三年に連邦最高裁が下した *Shaw v. Reno* 判決 (509 U.S. 630 [1993]) は、投票権訴訟の一つの転換点となるものであった。

ノースカロライナ州は、一九九〇年の国勢調査結果により連邦下院議員議席が新たに一つ配分されることとなり、州内の選挙区の再区割りを行った。州は当初「マイノリティ多数選挙区」を一選挙区しか作らなかつたところ、投票権法五条に基づく司法省の事前審査の結果、「マイノリティ多数選挙区」をさらに増やすよう指示された。しかし、もともと州内の黒人人口が分散しているため作業は困難をきわめ、その結果生まれた第一二選挙区の形は、州内一〇の郡にまたがる全長一六〇マイルに及び、一部の幅はインターステート八五号線の道幅しかないとはいふあまりにも異常な形になってしまった。⁽²⁷⁾ 州共和党をはじめとする白人有権者は、当該選挙区割りが入種に基づくゲリマンダリングであり、修正一四条に違反すると連邦地裁に訴えた。

連邦地裁は訴えを退けたが、連邦最高裁は五対四という僅差で、当該選挙区割りを修正一四条の平等保護条項違反であると判示した。オコナー判事の法廷意見は、人種を考慮した選挙区割が常に許されないわけではないとしながらも、「議席の再配分案が外見上あまりにも不合理で、有権者を人種に基づいて選挙区に分離する試みという以外には理解しえない」場合には、平等保護条項の下での「疑わしい区分」として厳格審査に服すると判示

した。オコナー判事は、人種を基礎にした選挙区割りについて、「政治的アパルトヘイト」を想起させ、同じ人種に属するものは、同じ考えを持ち、同じ政治的利害をもち、同じイデオロギーを支持するという、人種的ステレオタイプを助長することになると厳しく批判する。オコナー判事によれば、人種的ゲリマンダリングは、たとえ人種的少数者を有利に扱うためのものであっても、国民を人種ごとに分断するものであり、人種を問題にしない政治システムという目標から国民を遠ざける危険性をもつものと評価される。

これに対して、ホワイト判事の反対意見（ブラックマン、ステイブンス判事参加）は、自らが相対多数意見を執筆したUJO判決に依拠し、「マイノリティ多数選挙区」を創り出すこと、あるいは選挙区の形の異常さ自体は白人に対する差別的効果をもたらすとはいえず、本件における原告がいかなる損害を受けたのが不明であることを強調する。さらにホワイト判事は、仮に平等保護条項の下での厳格審査が適用されたとしても、投票権法の要請に従うことは「やむにやまれぬ利益」を満たすとも述べた。また、スーター判事は、投票権法に基づく事例において、人種が考慮されることは当然であり、他の政府行為が平等保護違反に問われている事例と異なり、投票希釈化など具体的な投票権侵害が生じていない限り、先例上厳格審査は適用されなければならないと主張した。

Shaw 判決については、違憲と判示された選挙区割りによって初めてノースカロライナ州から黒人連邦下院議員が選出されたという事実が物語るように、人種に配慮した選挙区割りによってこそ人種的少数者の議席獲得が可能であるという現実を無視したものとの批判がなされる。⁽²⁸⁾ また、同判決については、先例との矛盾、とりわけUJO判決との整合性が問われよう。オコナー判事の法廷意見はこの点について、UJO判決では「選挙区の異常な形」が争われていなかったとして区別しているが、UJO判決は人種的少数者が多数派を占めるための選挙区割りの合憲性自体、すなわち「人種に基づいて選挙区を分離する試み」を承認しているといえ、両者の矛盾

はおおいがたいように思われる。⁽²⁹⁾ しかも、一般に、修正一四条の平等保護条項違反の主張のためには「差別的意図の存在」の立証が必要とされているのに、「選挙区の形の異常さ」から「差別的意図の存在」までもが推定される点にも先例との矛盾を感じる。オコナー判事は、*Gomillion* 判決を、選挙区の形の異常さから差別的意図の推定が認められた先例として援用するが、投票権法に基づいて少数者の投票権を実質的に保障するために行われた選挙区割りとは黒人有権者の締め出しのために行われた市境界線の変更とを、歴史的文脈から切り離して論ずることには重大な問題があるといえよう。

また、ホワイト判事が批判するように、本件では白人有権者に対する投票希釈化は生じておらず、いったい原告のどのような利益が侵害されたのかが明らかでない。⁽³⁰⁾ ある論者は、*Shaw* 判決で問題となっていたのは、「選挙区割りにあたっては多元的な価値を考慮すべき」という原則であり、選挙区の形があまりにも異常な場合には、一つの価値（＝人種）のみを考慮したと疑わせるという「損害」(expressive harm) が認定されたのだとする。⁽³¹⁾ もしそうだとすれば、それはかなり新奇な被侵害利益といわざるをえず、ここでも先例との関係が問われよう。

Shaw 判決の射程については、選挙区の形状の異常さが選挙区割りを修正一四条違反とする決め手になるとする見方と、⁽³²⁾ 選挙区割りにあたって人種を考慮すること自体を問題にしたとの見方とがあった。⁽³³⁾ 結局、*Shaw* 判決の趣旨は、選挙区割りに人種を考慮することは禁じられていないが、選挙区の形状が異常なことは、選挙区としての地域的まとまりなどの要素が軽視され、人種のみが過度に考慮されたことを推定させる指標となる、ということであったように思われる。⁽³⁴⁾ しかし、このような基準は、なにか「過度の考慮」にあたるかをめぐってはいまいな点を残してしまい、選挙区割りをを行う当局者を一層困難な立場に追い込んだ。⁽³⁵⁾ *Shaw* 判決の背景には、人種の少数者に対する様々な優先先処遇に反対する保守派の動きがあり、⁽³⁶⁾ 同判決を契機にして、「人種に配慮した

選挙区割り」を問題にする訴訟が各地で提起されることとなった。⁽³⁷⁾

5 「人種に配慮した選挙区割り」と厳格審査

連邦最高裁は、一九九五年の *Miller v. Johnson* 判決 (115 S. Ct. 2475 [1995]) においても、黒人代表の選出を可能とするようにとの配慮の下でなされた連邦下院議員選挙の選挙区割りを修正一四条の平等保護違反とする判決を下した。

一九九〇年国勢調査の結果、連邦下院議員議席を一議席付加されたジョージア州では、州議会により新たな選挙区割りが審議され、黒人が人口の多数を占める選挙区を二つ含む選挙区割り案が採択された。司法省はこれに対して、計三選挙区を「マイノリティ多数選挙区」とする案を対置して州議会案の事前審査を承認しなかったため、州議会は新たに一選挙区を「マイノリティ多数選挙区」とする選挙区割り案を最終的に決定した。新たに「マイノリティ多数選挙区」とされた選挙区内の白人有権者がこの選挙区割りについて、人種的ゲリマンダリングであり、修正一四条の平等保護条項に違反すると訴えた。

連邦最高裁は、五対四で、この選挙区割りを修正一四条の平等保護条項に違反すると判示した。ケネディ判事の法廷意見（レーンキスト長官、オコナー、スカリア、トーマス判事参加）は、*Shaw v. Reno* 判決によって提示された選挙区割りにおける平等保護原則について、同判決で問題だったのは「選挙区の形の異常さ」ではなく、「人種を理由として有権者を選挙区」とに分離する」ことが、特定の人種集団に属する人々を、同様の思考をもち、政治的利益も共有し、同じ候補者に投票するというステレオタイプとして捉えていることであつたとした。ケネディ判事によれば、*Shaw* 判決で問題とされた選挙区の形の異常さは、それ自体が問題でな

く、選挙区割りにあたって通常考慮されるべき要素が軽視され、人種的な配慮が支配的な役割を果たしたことを推定させる有力な状況証拠ということとなる。ケネディ判事は、ジョージア州議会による第三の「マイノリティ多数選挙区」の創設が、もっぱら司法省による事前審査をパスすることを配慮した結果であった点を指摘し、当該選挙区割りにあたって人種が支配的な要素であったと結論づけた。

こうして厳格審査に服することとなった選挙区割りは、「やむにやまれぬ利益を達するために厳密に選択された (narrowly tailored) 手段かどうか」が問われることとなる。ケネディ判事は、司法省が当初の州議会による選挙区割り案を斥ける根拠となった「黒人議席をできるだけ最大化すべき」との原則が投票権法五条の解釈から導き出されるとはいえず、「マイノリティ多数選挙区」を二議席とする当初案でも投票権法違反とはいえなかったとして、当該選挙区割りが投票権法違反を避けるためのやむをえない手段であったとはいえず、厳格審査をクリアしないと判示した。

これに対し、ギンズバーグ判事の反対意見（ステイブンス、ブライヤー判事参加、スーター判事部分参加）は、ジョージア州議会が選挙区割りにあたって行った人種の考慮が、伝統的な選挙区割りに比べ、決して突出したのではなく、選挙区の形状が異常であったり、極端に不合理なものであるとはいえないことを強調し、本件において、人種への配慮が支配的であったとはいえない、とした。また、ギンズバーグ判事は、人種の少数者の投票希釈化を生ずる選挙区割りにも、その投票者の影響力を強化する選挙区割りにも同様に厳格審査を課すアプローチは、人種の少数者の投票権をめぐる特殊な事情を無視するものである、と法廷意見を批判した。ステイブンス判事は、本件においても、Shaw 判決と同様、原告の白人がなんら法的に保護された利益を侵害されていない点を指摘している。

投票権法の下での人種的少数者代表選出を積極的に評価する論者の多くは、当然ながら Miller 判決を厳しく批判する。なかでも、なぜ選挙区割りにあつて人種を考慮することが問題なのかを問い返す声が強い。そもそも、選挙区割りは、当該地域の政治的傾向や現職議員の地盤までもが考慮される極めて政治的なプロセスであつて、そこに有権者の人種構成が考慮されることに何の不思議もない。⁽³⁸⁾ 現に連邦最高裁も、党派的ゲリマンダリングに基づく選挙区割りを違憲とはいえないと判断しており (Davis v. Bandemer, 478 U.S. 109 [1986])、人種に対する配慮のみを問題視することの合理性がますます問われる。未だに多くの地域では、有権者が人種的に分極化された投票行動を示すのが現実であり、人種に配慮しない選挙区割りを行うことは結局、人種的少数者代表の選出可能性を否定することになる。⁽³⁹⁾ また、Miller v. Johnson 判決が、投票権法五条に基づく司法省の事前審査と勧告の結果行われた選挙区割りの変更を修正一四条違反としたことは、司法省の事前審査権の範囲を大きく制約する効果も持つという点も指摘されている。⁽⁴⁰⁾

Miller 判決が「選挙区の形」ではなく、人種を考慮して選挙区割りを行うこと自体を問題とする姿勢を打ち出したことによつて、投票権法制定以来積み上げられてきた、「マイノリティ多数選挙区」創設による人種的少数者の代表確保という救済のあり方は、大きな曲がり角に立たされることとなつた。しかし、人種に配慮した選挙区割りすべてについて厳格審査が課されるのか、厳格審査が適用されるとして、投票権法の要請に従うことが「やむにやまれぬ利益」を満たすのかについて、連邦最高裁内部において、いまだしつかりとした多数派が形成されているわけではない。

たとえば、一九九六年開廷期に下された Shaw v. Hunt 判決 (116 S.Ct. 1894 [1996]) と Shaw v. Reno 判決により地裁に差し戻されたノースカロライナ州の選挙区割りについて、五 (レーンキスト長官、オコナー、

ケネディ、スカリア、トーマス判事）対四（ステイーブンス、ギンズバーグ、スーター、ブライヤー判事）で修正一四条違反と判示した。ところが同日下された *Bush v. Vera* 判決（116 S.Ct. 1941 [1996]）においては、テキサス州の「マイノリティ多数選挙区」について、修正一四条違反という結果については、五対四となったものの、法廷意見が形成できず、六つの意見が表明される結果となった。

Bush v. Vera 判決は、現在の連邦最高裁判事たちが人種に配慮した選挙区割りをどのようにみているのかを測る上で興味深い。

まず、オコナー判事の相対多数意見は、「人種に配慮した選挙区割りすべてに厳格審査が課されるわけではない」と述べ、*Miller v. Johnson* 判決の趣旨が拡大適用されることにブレイキをかけようとするものであった。オコナー判事は選挙区割りにあたって伝統的に考慮されてきた他の要素を無視し、人種が支配的な基準として用いられた場合にのみ、厳格審査が用いられるとした。オコナー判事はさらに単独で補足意見を執筆し（自ら執筆した意見に補足意見を付すのは異例である）、改めて人種に配慮した選挙区割りの違憲審査基準を整理しようとする。それによれば、①伝統的な選挙区割りの基準を、人種への配慮よりも下位に置いていないかぎり、州は厳格審査に服することなく、「マイノリティ多数選挙区」を作ることができる、②州は *Gingles* 判決の三要素が存在している場合には、人種の少数者が多数を占める選挙区を作ってもよい、③投票権法二条に基づく投票権訴訟を回避しようとする州の利益は「やむにやまれぬもの」である、④③で述べた利益のために、人種上の配慮を支配的なものとせず、投票権法二条で認められる範囲で、「マイノリティ多数選挙区」を作るとは厳密に選択された (*narrowly tailored*) 手段とみなされる、⑤異常な形状でまとまりのない選挙区、伝統的な選挙区割りの原則を無視した選挙区、裁判所が投票権法二条判断において想定した選挙区割りから大きくはずれた選挙区

が、もつぱら人種上の理由から作られた場合には違憲となる、と判断される。

ところが、相対多数意見に参加したケネディ判事は自らの補足意見において、「人種に配慮した選挙区割り」すべてに厳格審査が適用されるわけではないとした相対多数意見の部分を、結論に関係しない傍論であるとして、自らがそこに拘束されない旨を明らかにしている。また、トーマス判事の結果同意意見は、スカリア判事とともに、人種に基づく分類にはすべて厳格審査が適用されると主張している。ここから、Shaw 判決以来、人種に配慮した選挙区割りを違憲と判示してきた連邦最高裁の多数派内に、厳格審査の適用範囲をめぐる亀裂が生じつつあることがみてとれる。

これに対して、ステイブンス判事を中心としたリベラル派は、「人種に配慮した選挙区割り」に厳格審査を適用することに反対し、選挙区割りにあたって投票権法の要請にしたがうことが「やむにやまれぬ利益」に該当すると主張する点で一貫している。Bush v. Vera 判決で注目されるのは、彼らが一致して Shaw 判決の見直しを求めはじめたことである。ステイブンス判事の反対意見(ギンズバーグ、ブライヤー判事参加)は、人種による分類一般が厳格審査の対象となるのではなく、個人に損害を与えるもののみが厳格審査の対象となると述べた上で、Shaw 判決以来、裁判所が「法学上の荒野」に踏み込むことになったと批判する。スーター判事の反対意見(ギンズバーグ、ブライヤー判事参加)も、Shaw 判決以降、各州議会が司法省の勧告に従えば Shaw 判決のような修正一四条に基づく訴訟を提起され、従わなければ投票権法二条に基づく投票希釈化訴訟を提起されるというジレンマに追い込まれていると指摘し、より明確に Shaw 判決の判例変更を求めている。

Shaw 判決から Bush v. Vera 判決に至る連邦最高裁判決は、「人種的中立性 (color-blind) 原則を守る」という以上には、積極的な政策目標を実現しているわけではない⁽⁴¹⁾。選挙区割りを違憲と判示された州議会にとつ

てみれば、今後ますます困難な作業を強いられることとなる⁽⁴²⁾。また、人種的少数者代表の当選を実現するための選挙区割りに厳格審査が適用され、党派的なゲリマンダリングや現職優先の選挙区割りにはややかな審査しか課されないという司法審査のあり方も、あまりにも現実から遊離した形式的な判断ではないかと思われる。

6 「投票希釈化」訴訟見直し論の台頭

以上みてきたように、人種的少数者代表の選出を可能にするための「人種に配慮した選挙区割り」が相次いで修正一四条違反とされる一方で、連邦最高裁判事の中から *Thornburg v. Gingles* 判決以来の投票希釈化訴訟をも見直すべきとの意見も表明されている。

独任制の郡コミッショナー制について修正一四条及び投票権法二条に違反するとの主張を斥けた *Holler v. Hill* 判決において、トーマス判事はスカリア判事とともに長大な結果同意意見を執筆し、少数者の投票希釈化の主張を容認した *Thornburg v. Gingles* 判決を覆すべきであるとの持論を展開した。

トーマス判事は、まず、投票権法二条の「投票資格、投票のための要件、基準、慣行、手続」という文言の解釈からいっても、その対象は投票へのアクセスの保護に向けられたものであり、投票結果を問題とする投票希釈化は投票権法二条の対象外であるとす。また、投票希釈化が争われる事件において解決が求められているのは、複数議席選挙区か一人区制か、効果的な参政権や代表のあり方といった政治理論上の問題であって、何らかの憲法上の原則に基づくものではないとし、こうした判断は裁判所を政策上の争いに巻き込むことになる⁽⁴³⁾と批判する。トーマス判事によれば、投票希釈化の有無は、結局のところ当該選挙区内における人種的少数者の人口比率とその議席率との相関によって判断されており、これは投票権法二条において明確に否定された「比例代表制」の主

合衆国における人種的少数者の投票権保障 (三)

張にほかならず、投票希釈化の主張を一人受け入れれば、裁判所の裁量によりいかなる選挙制度を採用することもできることになる。トーマス判事は、このように *Gingles* 判決以降の、連邦最高裁による投票権法二条解釈（とそれに基づく連邦下級審判決）を厳しく批判し、速やかな判例変更の必要性を訴えた。⁴³

確かに一九六五年に投票権法が制定された当初問題とされたのは、すでに述べたような読み書きテストなど有権者登録制度の濫用であった。しかし、全体選挙区・複数議席選挙区制に対して人種的少数者の投票権の実質的保障を図る手段として活用されるようになったところから、投票権法はその性格を変化させはじめ、一九八二年に投票希釈化の有無について議席獲得「結果」によって判断するとの定式が採用されたことにより、人種的少数者の投票希釈化に対する救済手段としての性格が定着したといえるように思われる。なぜならば、投票要件上の差別だけを問題とするのならば、わざわざ選挙「結果」を問題にする必要はないからである。また、*ステイブンス*判事が *Holder v. Hall* 事件において述べているように、投票権法を投票希釈化への救済策として用いることが投票権法の趣旨に反するのならば、連邦議会は、投票権法改正の際に、同法が投票希釈化への救済として用いられてはならないような文言を加えるはずであって、一九六九年の *Allen v. State Bd. of Education* 以来、連邦議会がそうした修正を行わなかったことは、連邦議会自身、投票権法が投票希釈化への救済手段として用いられることを容認してきた根拠といえることができる。⁴⁴

連邦最高裁内部で、「投票希釈化」訴訟推進の契機となった *Gingles* 判決と、人種に配慮した選挙区割りを修正一四条違反とした *Shaw* 判決について、それぞれ破棄すべきとの意見が表明されるというのは、きわめて異例の事態である。一九六五年投票権法制定以来の投票権訴訟が現在大きな転換点を迎えていることは明らかである。⁴⁵

実際、近年では、単に投票権法の解釈論にとどまらず、合衆国の伝統的な選挙区制の枠組みを問い直す試みもなされつつある。次章では、こうした試みを紹介しつつ、合衆国における代表論のあり方についても検討してみることとする。

- (1) See BERNARD GROFMAN, LISA HANDLEY & RICHARD G. NIEMI, MINORITY REPRESENTATION AND THE QUEST FOR VOTING EQUALITY 109(1992).
- (2) See M. David Gelfand, *Symposium Overview—Voting Rights Developments: Academic Reflections and Practical Projections for the 1990s*, 21 STETSON L. REV. 707, 713–14(1992).
- (3) 例として、Garza v. County of Los Angeles Board of Supervisors 事件 (756 F. Supp. 1298 [C. D. Cal. 1990]) において、郡評議員選挙区割りを弁護したロスアンジェルス郡側は、訴訟費用だけで少なくとも一〇〇万ドルを費やしたと主張 (see Bernard Grofman, *An Expert Witness Perspective on Continuing and Emerging Voting Rights Controversies: From One Person, One Vote to Partisan Gerrymandering*, 21 STETSON L. REV. 783, 792[1992])。また、多くの州や自治体は、複雑化する選挙区割り案の作成を民間の専門業者に依存しつつある。その結果、本来公共的な情報である選挙区割りに関する情報に関して、区割り専門業者の営業上の秘密保護と情報公開の要請とが対立する事件が発生しつつある。See Kimball Brace, Doug Chapin & Wayne Arden, *Whose Data is It Anyway?: Conflicts Between Freedom of Information And Trade Secret Protection in Legislative Redistricting*, 21 STETSON L. REV. 723 (1992).
- (4) コスベニックス系住民の投票権をめぐる問題状況について、Rodolfo O. de la Garza & Louis Desipio, *Save the Baby, Change the Bathwater, and Scrub the Tub: Latino Electoral Participation After Seventeen Years of Voting Rights Act Coverage*, 71 TEXAS L. REV. 1479 (1993) 参照。See also e.g., Garza v. County of Los Angeles,

918 F. 2d 763 (CA9 1990); Johnson v. De Grandy, 512 U.S. 997 (1994). See also Frank J. Macchiarola & Joseph G. Diaz, *The 1990 New York City Districting Commission: Renewed Opportunity for Participation in Local Government or Race-Based Gerrymandering?*, 14 CARDOZO L. REV. 1175, 1225-31 (1993).

- (5) 今なぜ投票権法の到達点に対する巻き返しが行進しつつあるのか。それに応えるには、むしろなぜ投票権は他の平等保護の領域に比べてリベラルな施策の後退が最近まで起こらなかったのかを考えてみる必要があるだろう。確かに、一九八〇年代を通じて、共和党政権が続き、連邦最高裁のみならず連邦裁判所裁判官の構成も変化したにもかかわらず、投票権法は比較的厳格に執行され、結果として少数者の政治参加が大幅に前進したことは否定できない。これまでみたように、そこには一九八二年の投票権法改正が成功したことが大きく寄与していると思われる。投票権訴訟専門家の Bernard Grofman は、①投票権が特別の地位をもっていること、②投票権に関する人種的平等の理論が、他の平等保護の問題とは離れて、投票権法を中心に独自の展開をしてきたこと、③投票権に係わる救済の性格が他の人種差別に比べて直截であったこと、④同様に、投票権法上の救済がそれまで権利を侵害された人々のみに向けられたものであり、すぐ実行可能であったこと、⑤投票希釈化の救済がアフーマティブ・アクションのように、他の人々に対する侵害を伴わなかったこと、を指摘する。See Bernard Grofman, *Would Vince Lombardi Have Been Right If He Had Said: "When It Comes to Redistricting, Race Isn't Everything. It's the Only Thing?"*, 14 CARDOZO L. REV. 1237, 1244-46 (1993). 共和党政権のもとで、投票権法が積極的に執行された背景には、民主党支持者が多い人種的少数者を集中させたほうが、他の選挙区で共和党候補に有利に働くと、事情もあったと思われる。See Steven A. Holmes, *For Very Strange Bedfellows, Ty Redistricting*, N.Y. TIMES, July 23, 1995, at 16. But see Lani Guiner, *Don't Scapogot the Gerrymander*, N.Y. TIMES, Jan. 8, 1995, §6 (Magazine), at 36.
- (6) Lani Guinerの主張とその批判については、第五章参照。
- (7) 九〇年代に入ってから投票権訴訟判決の詳しい紹介として、西村裕三「アメリカにおける選挙区割り」と投票権

値の平等」大阪府大経済研究四一卷一号二三頁以下(一九九六年)参照。

- (∞) See League of United Latin American Citizens Council v. Clements, 914 F.2d 620 (5th Cir.1990) (en banc), *vacating* 902 F.2d 293 (5th Cir.1990); Clark v. Roemer, 750 F.Supp.200 (M.D. La.1990), *vacated and remanded*, 501 U.S.1246 (1991). *But see* Chisom v. Edwards, 839 F.2d 1056 (5th Cir.1988), *cert. denied*, 488 U.S.955 (1988); Mallory v. Eyrich, 839 F.2d 275 (6th Cir.1988); Brooks v. State Bd. of Elections, 775 F.Supp. 1470 (S.D.Ga. 1989), *aff'd*, 498 U.S.916 (1990); Southern Christian Leadership Conference of Alabama v. Siegelman, 714 F.Supp.511 (M.D.Ala.1989); Martin v. Mabus, 700 F.Supp.327 (S.D. Miss.1988); Williams v. State Bd. of Elections, 696 F.Supp.1563 (N.D.Ill.1988). See generally April D. Dulaney, *A Judicial Exception for Judicial Elections: "A Burning Scar on the Flesh of the Voting Rights Act,"* 65 TUL. L.REV.1223(1991).

- (㉞) See also Houston Lawyers' Assn v. Attorney Gen. of Texas, 501 U.S.419 (1991)(州地裁裁判官を郡単位の全体選挙区から選出する制度に、投票権法1一条が適用されること)。なお、連邦最高裁は、同判決以前に、投票権法5条の事前審査手続が裁判官選挙にも適用されることを示した(Clarke v. Roemer, 500 U.S.646 [1991])。
- (㉟) See Kathryn Abrams, *Relationships of Representation in Voting Rights Act Jurisprudence*, 71 TEXAS L. REV.1409, 1425(1993) (LULAC 事件の連邦控訴裁判決が、立法府の議員との関係の多岐多様に「代表」の観念をいかに用いるべきかは「代表」を党派性という狭く意味で理解してこそかたむかざる批判を免れ); Burt Neuborne, *Of Sausage Factories and Syllogism Machines: Formalism, Realism, and Exclusionary Selection Techniques*, 67 N. Y. U. L. REV. 419, 425-26 (1992); Dotti C. Venable, Chisom v. Roemer: *One Step Forward, Two Steps Back*, 21 SPECTOR L. REV. 985, 1011 (1992); *The Supreme Court, 1990 Term—Leading Cases*, 105 HARV. L. REV. 177, 415(1991) (裁判官の選任が極めて政治的な事項であることを正に指摘)。See also Shawn Premstad, *State Judicial Elec-*

- tions and the Voting Rights Act: Defining the Proper Remedial Scheme*, 76 MINN. L. REV. 101, 124 (1991) (裁判官選挙への投票権法適用には賛成であるものの、議員選挙区の場合のようにより一人区への分割により人種的少数者の選出を阻むための救済方法には反対である)。Cf. Andrew S. Marovitz, *Casting a Meaningful Ballot: Applying One-Person, One-Vote to Judicial Elections Involving Racial Discrimination*, 98 YALE L.J. 1193 (1989) (裁判官選挙への一人一票原則の適用を主張)。
- (11) See *Bunton v. Patterson*, 393 U.S. 544, 567-70 (1969); *McCain v. Lybrand*, 465 U.S. 236, 250 & n. 17 (1984). See generally Armand Derfner, *Racial Discrimination and the Right to Vote*, 26 VAND. L. REV. 523, 555 (1973).
- (12) See Nancy C. Zaragoza, *Participation Without Representation: The Meaning of the Right to Vote After Presley v. Etowah County Commission*, 67 WASH. L. REV. 1023, 1034-35 (1992); *The Supreme Court, 1991 Term—Leading Cases*, 106 HARV. L. REV. 163, 372-74 (1992); Note, 10 HARV. BLACKLETTER J. 159, 159 (1993). See also *City of Carrollton Branch of the NAACP v. Stallings*, 829 F.2d 1547 (11th Cir. 1987), cert. denied, 485 U.S. 936 (1988); *Dillard v. Greshaw County*, 649 F.Supp. 289 (M.D. Ala. 1986), *aff'd in part and rev'd in part*, 831 F.2d 246 (11th Cir. 1987), on remand, 679 F.Supp. 1546 (M.D. Ala. 1988).
- (13) See Robert Bryson Carter, *Mere Voting: Presley v. Etowah County Commission and the Voting Rights Act of 1965*, 71 N.C.L. REV. 569, 593-94 (1993); Abrams, *supra* note (10) at 1415-18; LANI GUINER, *THE TYRANNY OF THE MAJORITY: FUNDAMENTAL FAIRNESS IN REPRESENTATIVE DEMOCRACY* 106-108 (1994) (選挙内の決定過程が majority の多数者保護のための配座を必要とする)。
- (14) *Butts v. City of New York*, 779 F.2d 141, 149 (2d Cir. 1985), cert. denied, 478 U.S. 1021 (1986); *Whitfield v. Democratic Party*, 686 F.Supp. 1365 (E.D. Ark. 1988), *aff'd on reh'g en banc by an equally divided*

- court*, 902 F.2d 15(8th Cir.1990); LULAC v. Clements, 914 F.2d 620, 647-49(5th Cir.1990) (en banc).
- (15) See Pamela S.Karlan, *Undoing the Right Thing: Single-Member Offices and the Voting Rights Act*, 77 VA.L.Rev.1,21(1991).
- (16) See Martin Patrick Averill, Holder v. Hall: Sizing Up Vote Dilution in the '90s, 73 N.C.L.Rev.1949, 1980-81(1995).
- (17) See Andrea Bierstein, *Millennium Approaches: The Future of the Voting Rights Act After Shaw*, De Grandy, and Holder, 46 HASTR.L.J.1457, 1516(1995). Holder 判決は「高見勝利「マイノリティの投票力の希釈—Holder v. Hall, 114 S.Ct.2581(1994)」ジャーナル一〇九「号」一四頁参照。
- (18) See Pamela S. Karlan, *Cousins' Kin: Justice Stevens and Voting Rights*, 27 RUTGERS L.J.521, 538-39(1996) (ステイブンス判事の「人種に配慮した選挙区割り」に関する判断の背景には、伝統的に支配層に属してきたグループと無力化させられてきた少数者との状況の違いを直視する発想がある点を指摘)。
- (19) ある論者は、「権利」が争われる事件には保護を与えるが、行使される投票権の質やいかに政府が投票権を執行するかに関わる事件(「役割」事件)には保護を与えないと分析される (see Jim R. Karpiak, *Voting Rights and the Role of the Federal Government: The Rehnquist Court's Mixed Message in Minority Vote Dilution Cases*, 27 U.S.F.L.Rev.627, 628[1993])°
- (20) See e.g., Peter J. Beverage, Casenote, 26 ST. MARY'S L.J.533, 558(1994).
- (21) U.J.O判決は、議会が選挙区割りにあたって人種的少数者代表の選出を可能とするように配慮することには、裁判所による厳格審査が及ばないことを明らかにしたものと理解された。See e.g., *The Supreme Court, 1976 Term—Leading Cases*, 91 HARV.L.REV.70, 294(1977); Note, *Group Representation and Race-Conscious Apportionment: The Roles of States and the Federal Courts*, 91 HARV.L.REV.1847, 1862(1978).

合衆国における人種的少数者の投票権保障 (三)

- (22) なお、UJO判決にもかかわらず、当該選挙区から黒人議員は選出されなかった。ここには人種構成だけではかれない、政治参加への動機づけの問題も含まれている。See DERRICK A. BELL, JR., RACE, RACISM AND AMERICAN LAW § 4.7 pp156-57 (2nd ed.1980).
- (23) Note, *United Jewish Organizations v. Carey and the Need to Recognize Aggregate Voting Rights*, 87 YALE L.J.571,572 (1978); Note, *Geometry and Geography: Racial Gerrymandering and the Voting Rights Act*, 94 YALE L.J.189, 208 (1984) (投票権法二条が「平等に選挙に参加する集団の権利」を承認したと主張)。But see Note, *Proportional Representation by Race: The Constitutionality of Benign Racial Redistricting*, 74 MICH. L. REV.820, 838-840 (1976) (人種による比例代表の主張は、個人の政治的利益も人種により決定され、人種集団ブロックとして投票するとの人種主義的前提に基づいていること、人種的少数者が政治的影響力を発揮するためにはもっと政治過程に積極的に参加すれば足りること、非少数者集団の政治的アクセスを減退させることを目的とするは許されないことを指摘し、憲法上許されない救済方法であるとする)。See also Richard A. Epstein, *Tuskegee Modern, Or Group Rights under the Constitution*, 80 KENTUCKY L.J.869, 876(1991-92) (投票権法二条が人種集団の権利を承認することに反対し、選挙区割りのような公的的判断においては人種的中立性原則を堅持すべきであると主張)。
- (24) See Richard H.Pildes, *The Politics of Race*, 108 HARV.L.REV. 1359, 1365-67 (1995). See also Lani Guinier, *The Representation of Minority Interests: The Question of Single-Member Districts*, 14 CARDOZO L. REV.1135, 1155-63(1993) (投票者の参加の促進、形ばかりの少数者代表ではない純粹な意味での統合の実現、少数者の代表が効果的にその選挙民の利益を主張するための実質的な論争の促進、といった目的が、一人区を前提とした人種に配慮した選挙区割りによっては実現しないことを主張)。
- (25) 近年、投票権法に基づく救済をアフーマティヴ・アクションの問題と同列に扱い批判する見解がある。しかし、

仮に「マイノリティ多数選挙区」を人為的に作ったとしても、それによって少数者の権利を白人の権利よりも有利に扱っているわけではないから、アファーマティブ・アクションと少数者多数選挙区の創設とのアナロジーは不正確である。 See Beverage, *supra* note (20) at 559 n.91; Grofman, *supra* note (5) at 1247.

(26) See J. Morgan Kousser, *Beyond Gingles: Influence Districts and the Pragmatic Tradition in Voting Rights Law*, 27 U.S.F.L. REV. 551 (1993).

(27) 実際には、現職下院議員の利益を優先させたため、このようないびつな形の選挙区になったと指摘されている。 See Grofman, *supra* note (5), at 1252-53. Shaw 判決に関する紹介として、我香吉幹・[1995-]アメリカ法1三三頁以下参照。

(28) See Michael J. Moffatt, *The Death of the Voting Rights Act or an Exercise in Geometry?*—Shaw v. Reno *Provides More Questions Than Answers*, 22 PEPP. L. REV. 727, 780 (1995); Bernard Grofman & Lisa Handley, *1990s Issues in Voting Rights*, 65 MISS. L. J. 205, 219-20 (1995); James B. Zouras, Shaw v. Reno: *A Color-blind Court in a Race-conscious Society*, 44 DEPAUL L. REV. 917, 977-81 (1995); J. Morgan Kousser, Shaw v. Reno *and the Real World of Redistricting and Representation*, 26 RUTGERS L. J. 625, 661-705 (1995) (Shaw 判決の舞台となったノースカロライナ州における黒人の政治的利益の反映、選挙区割りの実際についての実証的研究)。

(29) See e.g., T. Alexander Aleinikoff & Samuel Issacharoff, *Race and Redistricting: Drawing Constitutional Lines After Shaw v. Reno*, 92 MICH. L. REV. 588, 602 (1993); Anthony Q. Fletcher, *Recent Development*, 29 HARV. C. R. - C. L. L. REV. 231 (1994); A. Leon Higginbotham, Jr. et al., Shaw v. Reno: *A Mixture of Good Intentions With Devastating Racial Consequences*, 62 FORDHAM L. REV. 1593, 1623 (1994) (ホロナー執筆の「インテリチー多数選挙区」をアパルトヘイトになぞらえた点を批判); Jonathan M. Sperlring, *Equal Protection and Race-Conscious Reapportionment*: Shaw v. Reno, 17 HARV. J. L. & PUB. POL'Y 283 (1994). ㉑㉒㉓㉔㉕㉖㉗㉘㉙㉚㉛㉜㉝㉞㉟㊱㊲㊳㊴㊵㊶㊷㊸㊹㊺㊻㊼㊽㊾㊿

判決にはもともと法廷意見がなかったこと、UJ O 判決では投票希釈化が争われており、人種差別が争われた Shaw 判決とは事案を異にする」と UJ O 判決は投票権法五条の「反後退原則 (nonretrogression principle)」に則した措置に関する事件でもあったのに対し、Shaw 判決はそうはいえなかつたこと、などを理由に、両判決の区別は可能とす
る見解がある。 See James F. Blumstein, *Racial Gerrymandering and Vote Dilution*: Shaw v. Reno in *Doctrinal Context*, 26 RUTGERS L. J. 517, 543-48 (1995); Note, *A Step Toward a Colorblind Society*: Shaw v. Reno, 29 WAKE FOREST L. REV. 937, 955-57 (1994).

(80) See e.g., Pamela S. Karlan, *All Over the Map: The Supreme Court's Voting Rights Triloggy*, 1993 SUP. CT. REV. 245, 278-82 (Shaw 判決の原告は原告適格を欠くことなしと主張); David Chi-ping Liu, *Creation of Majority-Minority Districts: A Step Toward Voting Equality or Racial Segregation?*, 63 GEO. WASH. L. REV. 297, 325 (1995) (Shaw 判決が選挙区割りのごとく「差別的効果」があつたのかを問ふことなげ、修正一四条違反の主張を認めざるや批評する)。 But see Katharine Inglis Butler, *Affirmative Racial Gerrymandering: Fair Representation for Minorities or a Dangerous Recognition of Group Rights?*, 26 RUTGERS L. J. 595, 600-601 (1995) (人種ごとの分類を以てしがかりが選挙や中絶を主張)。

(81) See Richard H. Pildes & Richard G. Niemi, *Expressive Harms, "Bizarre Districts," and Voting Rights: Evaluating Election-District Appearances After Shaw v. Reno*, 92 MICH. L. REV. 483, 506 (1993). See also Daniel D. Polsby & Robert D. Popper, *Ugly: An Inquiry into the Problem of Racial Gerrymandering Under the Voting Rights Act*, 92 MICH. L. REV. 652, 655 (1993) (選挙区の形がトランスジェンダー性などの重要性を指摘)。

(82) See Aleinikoff & Issacharoff, *supra* note (29) at 609; *The Supreme Court, 1992 Term—Leading Cases*, 107 HARV. L. REV. 144, 204.

(83) See Sperling, *supra* note (29) at 286; Blumstein, *supra* note (29) at 578-79. See also Conference, *The*

- Supreme Court, Racial Politics, and the Right to Vote: Shaw v. Reno and the Future of the Voting Rights Act*, 44 AME.U.L.REV.1(1994).
- (35) See Thomas C. Goldstein, *Unpacking and Applying Shaw v. Reno*, 43 AME.U.L.REV.1135, 1175(1994); Andrew J. Clarkowski, Shaw v. Reno and Formal Districting Criteria: A Short History of a Jurisprudence That Failed in Wisconsin, 1995 Wis.L.Rev.271, 297-300; Pildes & Niemi, *supra* note (31) at 503; Aleinikoff & Issacharoff, *supra* note (29) at 603.
- (36) See Charles W. McKeller, *The Long and Winding Road: Redistricting in Light of Shaw v. Reno*, 16 CAMPBELL L.REV.457, 478(1994).
- (38) See David Morgan, *Conservatives Target Seats in Congress*, Reuters, October 21, 1994 available in LEXIS, News Library, Reuter North American News File.
- (39) Shaw 訴訟の終 合憲性判断の過程を再考する意義と課題について。 See e.g., Johnson v. Miller, 864 F.Supp.1354(S.D.Ga.1994); Hays v. Louisiana, 862 F.Supp.119(W.D.La.1994); Shaw v. Hunt, 861 F.Supp.408 (E.D.N.C.1994); Vera v. Richards, 861 F.Supp.1304 (S.D.Tex.1994); DeWitt v. Wilson, 856 F.Supp.1409 (E.D.Cal.1994).
- (38) See Chi-ping Liu, *supra* note (30) at 324-25.
- (38) See Richard Briffault, *Race and Representation After Miller v. Johnson*, 1995 U.CHI. LEG.FORUM 23, 25. See also Note, Loy.U.CHI L.J. 97 (1995); Laughlin McDonald, *Can Minority Voting Rights Survive Miller v. Johnson*, 1 Mich J. RACE & L.119 (1996).
- (39) See e.g., Charles Fried, *The Supreme Court, 1994 Term—Foreword: Revolutions?*, 109 HARV.L.REV.13, 65-66 (1995); *The Supreme Court, 1994 Term—Leading Cases*, 109 HARV.L.REV.111, 166(1995); Lisa

Erickson, *The Impact of the Supreme Court's Criticism of the Justice Department in Miller v. Johnson*, 65 Miss. L. J. 409, 419-20 (1995). もともと投票権法五条は Beer v. United States 判決 (425 U.S. 130 [1976]) 以来人種的少数者の投票の影響力を現在以上に低下させる制度変更のみをその対象とするか解されてきた (the "retrogression" test) が、これでは、人種的少数者にもともと不利な選挙制度の解消には役立たない。司法省は一九八二年の投票権法改正以来、同法五条の運用にも積極的な姿勢をみせ、差別的効果をもたらす選挙制度の変更はすべて司法省の事前審査を経なければならぬとするよう運用してきた (see Heather K. Way, *A Shield or a Sword?: Section 5 of the Voting Rights Act and the Argument for the Incorporation of Section 2*, 74 TEXAS L. REV. 1439, 1447-49 [1996])。Miller 判決が司法省の事前審査をクワイアするために作りなおされた再区割り案を修正一四条違反としたことにより、州議会側が司法省の勧告に従わないケースも増えているといわれる。投票権法全体の趣旨からみて、差別的効果をもつ選挙制度を禁ずる投票権法二条の基準を五条判断にも「編入」すべきとの見解も有力である。See Laughlin McDonald, *Racial Fairness - Why Shouldn't It Apply to Section 5 of the Voting Rights Act?*, 21 STETSON L. REV. 847, 868 (1992). See generally Hiroshi Motomura, *Preclearance under Section Five of the Voting Rights Act*, 61 N. C. L. REV. 189, 191 (1983).

(41) Shaw 判決以降の一連の連邦最高裁判決を、人種的に中立な統治という原則への回帰として積極的に評価する見解がある。See Christo Lassiter, *The New Race Cases and the Politics of Public Policy*, 12 J. L. & POL. 411, 437 (1996); Note, *supra* note (29) at 957-59; Fried, *supra* note (40) at 67. 人種的中立性をもつイデオロギー性にもかかわらず、近年「批判的人種理論」の論者を中心に、厳しく批判がなされてくる。See generally Neil Gotanda, *A Critique of "Our Constitution is Color-Blind"*, 44 STAN. L. REV. 1 (1991).

(42) Shaw 判決以降の連邦最高裁判決が、あまりにも州による選挙区割りに深く干渉することを批判は多く。See *The Supreme Court, 1995 Term—Leading Cases*, 110 HARV. L. REV. 135, 186 (1996).

- (43) 投票権法二条の守備範囲が有権者登録手続や投票方法のみに限られるべきであって、人種的小数者の投票希釈化に対する救済として用いることにもとも無理があったのだという主張はこれまでくり返しなされてきた。See ABIGAIL M. THERNSTROM, WHOSE VOTES COUNT?: AFFIRMATIVE ACTION AND MINORITY VOTING RIGHTS 38 (1987); CAROL M. SWAIN, BLACK FACES, BLACK INTERESTS 700-205 (1993).
- (44) See Averill, *supra* note (16) at 1968-70; Bierstein, *supra* note (17) at 1518-21. See also Lani Guinier, [E] *racing Democracy: The Voting Rights Cases*, 108 HARV. L. REV. 109, 121 (1994) (トーマス判事の主張は「普通選挙制さえ実施されれば、政治的平等が実現する」というものと批判).
- (45) 連邦最高裁は、一九九六年開廷期においても、「人種を考慮した選挙区割り」に対する否定的なスタンスを維持している。一九九五年の Miller. v. Johnson 判決により差し戻されたジョージア州の再選挙区割りについて、州議会が区割りについて合意できなかったため、連邦地裁は「マイノリティ多数選挙区」を一つしか設置しない案を提示した。連邦最高裁は、五(ケネディ判事・レーンキスト長官・オコナー・トーマス判事)対四(ブライヤー・ステイブンス・スーター・ギンズバーク判事)で、地裁案が投票権法二条・五条に違反するとの訴えを斥けた (Abrams v. Johnson, 65 LW 4478 [1997])。また、選挙区割り案が投票権法二条違反を生ぜしめるという理由だけで、司法省が投票権法五条に基づく事前審査において、当該選挙区割りを承認しないことは許されないとの判断も示されている (Reno v. Bossier Parish School Board, 65 LW 4308 [1997])。他方、「マイノリティ多数選挙区」を含む選挙区割り案が、州司法長官や州議会両院代表の参加をえた和解により決定された事例においては、スーター判事をはじめとするリベラル派にレーンキスト長官が加わって、五対四で当該和解案が承認された (Lawyer v. Department of Justice, 65 LW 4629 [1997])。