

アメリカ民主主義における連邦最高裁の功罪

— 三権分立における政争の具としての裁判所 —

The Merits and Demerits of the U.S. Supreme Court in American Democracy
— The Court as an Instrument of Political Contention in the Separation of Powers —

矢 邊 均

【要 旨】

トランプ政権以後の連邦最高裁は極端な保守化によって半世紀以上指導的であった判例を次々と覆し、共和党主導のアメリカ社会の極端な保守化を後押ししている。民主主義を実現する手段としての権力分立制度において、司法はもっとも民主的プロセスから距離を置き、世論に影響されることなく公正中立な立場で行政・立法の権限行使に適切な判断を下し、裁判を通して民主主義の実現に貢献する役割を担っている。しかし、現実にはアメリカ社会の人権保障の後退が保守派勢力の台頭により顕在化し、全体の利益よりも特定の利益が優先される傾向が顕著になってきている。このような現象において連邦最高裁が果たす役割について客観的視点からその功罪特に後者に焦点を当てて検討を行った。特にバイデン民主党政権下において連邦最高裁はますます保守回帰の先例変更を過激に進めている。世界情勢が混迷する今日、世界民主主義国家のリーダー的存在として、公正な判断を通した民主主義の軌道修正を示唆する中心的役割を担うための連邦最高裁の存在意義がとわれている。

【Abstract】

The extreme conservatism of the U.S. Supreme Court since the Trump administration has led it to overturn a series of precedents that had been guiding it for more than half a century and has encouraged the extreme conservatism of Republican-led American society. In the system of division of power as a means to realize democracy, the judiciary is the most distanced from the democratic process, and its role is to make appropriate judgments on the exercise of executive and legislative authority in a fair and neutral manner without being influenced by public opinion, and to contribute to the realization of democracy through the courts. In reality, however, the regression of human rights guarantees in American society has become apparent

with the rise of conservative forces, and the tendency for particular interests to take precedence over the interests of the whole has become more pronounced.

This paper examines the role of the U.S. Supreme Court in this phenomenon from an objective perspective, focusing on the merits and demerits of the Court, particularly the latter. Particularly under the Biden Democratic administration, the U.S. Supreme Court has been increasingly radical in changing its precedents in a return to conservatism. The significance of the existence of the U.S. Supreme Court as the leader of the world's democracies in today's chaotic global situation is being questioned in order for it to play a central role in suggesting a change in the course of democracy through fair judgments.

I. 問題認識と考察の射程

民主主義の意義が国際社会において問われている。

ウクライナ問題においてロシアが民主的な手続を経ているとあって譲らないウクライナ領土の編入は、通常の民主主義社会において行われる投票とは明らかに異なる住民投票、すなわち投票者の意思を一方的に強制し選択の余地を与えず投票させるという常軌を逸した方法により住民の賛成多数を捏造することにより領土の編入を正当化する様子は、映像により誰もが認識できる無謀以外の何物でもない。一旦権力をにぎりそれを維持継続しようとする場合、当然自らに有利な手続が採用されることは、今回のような極端なロシアのケースでなくてもよくみられ、それはいわゆる民主主義国家を標榜するほとんどの国家に言えることであろう。

健全性を担保するための民主的プロセスが形式だけではなく実質でも保障されることによって初めて真の民主主義が実電され得る。問題は、その形式の保障の陰に潜む様々な権力者の意図と政治手法であることは容易に理解できよう。そして今日のあらゆる人権保障を憲法上民主的に担保する具体的手段として第一に用意されているのが、権力分立制度ある。

それゆえまた権力分立というシステムは憲法における人権保障において一体いかなる意義を有するのであろうか。近代憲法の誕生以来今日まで、権力分立の意義は常に憲法による人権の制度的保障の核心部分と位置付けられてきていることは否定できない。理想としての仕組みであることは確かであるが、それがどの程度機能しているのかについては、歴史的経験に基づいて学んだ成果も決して少なくない。現代にいたる過程において社会自体の多様な発展、特に資本主義社会における憲法による保障の射程、対象、範囲、価値等々は、間違いなく拡大・上昇を続けているゆえにそれをフォローする社会全体の体制、制度の整備が十分とは言えず、格差社会というキーワードが今日の社会を形容するうえで多用されていることは容易に理解し得るであろう。

確かにイデオロギーとしての理想の民主主義と今日の社会の発展における制度としての民主主義の実際との間の乖離があることは否定できないが、いわゆる自由主義と市場経済を前提とする民主主義¹においては常に格差をいかに改善すべきかの議論において民主主義自体の意義が様々な側面で具体的に問題とされている。自由主義社会における民主主義が正統イデオロギーとしての地位を獲得しつつある²とされながら、国際社会において自由主義国家が総じて経済的に優位であっても、それが世界の主流であるといえるような世界情勢にはないことも確かである。それは、まさにウクライナ問題によってよりクローズアップされるに至っている。

ウクライナ問題が極めて重大かつ深刻であるがゆえにこそ自由主義社会における民主主義以外への関心が強くなる傾向にある中、この問題とも関連して自由主義社会における民主主義に対する関心もまた無視できない状況になってきている。特にこの問題以前から、アメリカにおいては黒人に対する警官の暴行等の人種差別への抗議を代表とするマイノリティーに対する権利保障の不備が問題とされてきた。政権交代の一つの要因ともなったが、政権交代後もまた政権批判とは別の局面で民主主義の意義が大きく問われる局面がクローズアップされるに至っている。

中間選挙を目前に、共和党の攻勢は民主党に厳しいものとなってきている。鳴り物入りで登場したハリス副大統領の不振はバイデン政権にとって無視できない要因になっているが、政権による政策に対する評価のみで中間選挙の結果に至るのであれば民主的プロセスの健全性を問題にするまでもない。重要なのは、今回の中間選挙に至るまでにすでに民主的プロセスが十分担保されているとは言えない事情がすでにながきにわたり続いてきたということを実に認識させる判決が連邦最高裁からいくつも示されて来たなかで、最近50年前の先例を覆すDobbs判決³が示されたことである。2022年6月24日の判決に先立ちその多数意見の草案がリークされ⁴アメリカ国内で賛否の議論が炎上した。

妊娠中絶に関する女性の憲法上の権利の是非が直接の問題であり、半世紀にわたり憲法上保障されてきた権利が制限されるという意味でも極めて重大であったが、その判決に至るまでの連邦最高裁、直近の司法の頂点であるロバーツコートのスタンスの極端な保守化は、アメリカにおける司法、三権分立制度の危機を増大させるとして批判の対象とされてきた。

そもそも権力分立の形態としてより明確に権力の役割を区分した三権分立制度をとるアメリカにおいても、権力相互の関係については常に様々な議論がなされて来ており、特に権力のバランス構造については行政権の肥大化に伴いより深刻な問題が生じている。民主主義を担保し、人権保障を実現する具体的手段として位置づけられるこのシステムにおいて、民主的プロセスによって主権者の意思が直接及ぶ立法及び行政による人権侵害について、最も民主的プロセスから距離を置き、中立・公正なスタンスで人権保障の最後の砦となるべき司法が、その本質から逸脱し、極端な保守化が進んでいることが指摘されていることは、民主主義の根幹にもかかわる問題であり、看過できないところまで来ているとあってよいであろう。アメリカに限らず、民主主義の意義を問われるケー

スはどの国にも存し、そこには常に行政権の肥大化に伴う政権による力学が少なからず働いている。

当然民主主義の意義それ自体の精緻な検討が必要とされる場所である。アメリカにおける司法の保守化を直接問題としつつ、権力分立制度における権力構造が及ぼし得る功罪の観点からそれを批判的に分析検討することは、単純に司法の役割についての問題にとどまらず、現時点での自由主義国家の権力分立システムにおける民主主義の方向性を精査する契機となり得るものとする。そこで以下では、アメリカにおける民主主義の発展およびそこで連邦最高裁が及ぼしてきた人権保障の経緯を概観し、今日のような保守化に至った背景を整理することにより、権力分立と民主主義の関係を再検討する糸口をみいだすことが本稿の目的となる。

II. ロバーツコートの直近の判決

Dobbs判決が全米にもたらした影響は確かに強烈であった。先例拘束性が重んじられる裁判制度において、実質的な先例変更は、まさに社会におけるパラダイムシフトにも匹敵するといってもよい。当然世論は分断され、賛否両論の立場から様々な議論が展開される。その意味でこの判決が全米に与えた影響は大きい。問題はその議論の行き着く先であるが、それを考えるうえで、以下ではまずDobbs判決について触れたあとで2022年の連邦最高裁の注目すべき判決についていくつかみておくことにする。

1. Dobbs判決の衝撃

全米を巻き込む衝撃的な判決は、裁判所の公判によってもたらされたのではなく、まさにネットで草案がリークされるという今日的ありようによるものであった。判決に先立ち多数意見を書いたAlito判事の草案が流出すること自体前例を見ない事件でそれだけでも衝撃的であったが、半世紀にわたり指導的判例であったRoe事件判決⁵（及びCasey事件判決⁶）を覆す内容はさらに衝撃的であった。妊娠中絶が修正14条を通して憲法上保障されることとしてこれまで長きにわたり女性の権利保障の象徴の一つとされてきた判決がいとも簡単に、しかも十分な論理的推論もなく覆されたことは極めて危機的で受け入れがたいという批判が草案のリーク直後からなされた⁷。判決直後からの批判はおびただしい数に上り2か月以上経過した現在でもその勢いは止まらない。

判決は、リークされた内容とほぼ同じで、「憲法は、各州市民に中絶の規制や禁止を禁じていない。RoeとCaseyがその権限を不当に奪った。我々はそれらの判決を覆し、その権限を国民と彼らを選出した代表者に交換する」⁸というのがその結論である。Alito判事は、その推論としてまず、修正第14条に基づいて中絶する権利が付与され得るか、特にプライバシーの権利とデュープロセ

ス条項の理論的解釈を行い、中絶をする権利がそのデュープロセス条項によって保護される「自由」の一部であるという根拠あるいは平等保護条項の裏付けでその権利が認められるようなものではないとした⁹。また、そもそも20世紀後半までアメリカ法においては、中絶を行う憲法上の裏付けは存しておらず、秩序ある自由という国家概念の本質的な構成要素を示す歴史と伝統により、修正第14条がその権利を保護しないことは明らかであると断じている¹⁰。そして、RoeとCaseyがより広範な自律の権利や、自らの「存在概念」を定義する権利に訴えて中絶の権利を正当化しようとする試みが行き過ぎたものであり、違法薬物等の使用を正当化することにもなりかねず、重大な道徳的問題に及ぶことなく中絶の権利を憲法上の権利として位置づけているとしている¹¹。

この判決に対して反対派のアピール行動がアメリカ各地で判決前から起こり、いかに重大かつ深刻な問題として全米で受け止められているかは容易に理解できる。マスメディアは連邦最高裁の判決に対してきわめて批判的であるとともに、悲観的でもあるとあってよいであろう。ただ、この批判的傾向がこの判決を契機とするわけではないことも確かで、これまでの最高裁の判決の流れ、特に今期の最高裁の判決の動向からすれば容易に理解し得るものであった。極端な連邦最高裁の保守化が導いた当然の結果でしかないといっても過言ではない。その意味で次に、Dobbs判決前後の連邦最高裁の判決動向は無視できない。

2. 2022年の注目すべき判決

以下では(1)保守派全員が賛成した保守独壇場判決、(2)リベラル派主導に一部保守派が同調した判決、(3)保守派とリベラル派の全員一致もしくはそれに近い判決に分けてみていくことにする。

(1) 保守派全員が賛成した保守独壇場判決（6対3）

① National Federation of Independent Business v. Department of Labor, OSHA (Occupational Safety and Health Administration)¹²

2022年1月の判決であるが、新型コロナウイルス感染予防のために連邦政府が国内のワクチン接種の遅れを改善する目的で労働安全衛生局（OSHA）が企業におけるワクチン接種について広範なイニシアティブを行使することについて、連邦最高裁が議会はOSHAに対してそのような権限を与えていないとして連邦政府の権限を制限した。なお、後述するが医療従事者に対するワクチン接種については限定的にその権限を認めている。

② New York State Rifle & Pistol Assoc. v. Bruen¹³

Dobbs判決の前日に下された判決であるが、Dobbs判決の草案が事前にリークされていたこともあって、想定内の判決とあってよいのかもしれない。憲法修第2条に関して、自衛のために公の場で武器を所持する憲法上の権利が、他の権利章典が保障する権利に優越するもので、それを制限するニューヨーク州法を無効とする判断を下した。ニューヨーク州のパッファローやテキサ

ス州のテキサス州のユヴァルディにおける銃乱射事件¹⁴により多数の犠牲者が出たばかりでの判決に、世論は二分された。民主党のバイデン大統領はこの判決を「常識と憲法の両方に反する」と強く非難したのに対して共和党支持の全米ライフル協会は「分水嶺の勝利」と讃えた¹⁵。連邦の州に対する権限の行使について制限的である保守が、連邦憲法を根拠に州法を違憲とすることについてはまさに翌日のDobbs判決において共和党よりの州に対する有利な扱いとはきわめて矛盾するといわざるを得ないであろう。

③ Carson v. Makin¹⁶

④ Kennedy v. Bremerton School District¹⁷

いずれも政教分離に関する判決である。前者は私立学校への公的補助を宗教学校にまで拡大すること認め、後者は公立学校のコーチが試合後の祈りを生徒に指導すること―祈りを強制する可能性を含む―が政教分離違反にはならないとした。いずれも厳格な政教分離の垣根をこえて信仰の自由を広く認めるものであった。政教分離に関しては極めてデリケートな問題を含んでいる¹⁸が、これらの判決が、保守派プロテスタントいわゆる福音派やカトリックに歓迎されたことは容易に理解できる。そしてこれらが共和党支持であることは言うまでもない。

⑤ West Virginia v. EPA (Environmental Protection Agency)¹⁹

気候変動に関する判決で、2035年達成を目標としたカーボン排出量の削減とクリーンエネルギーによる送電網の運用について指導的権限を有するEPAの権限について、議会から承認を得ていない権限行使があるとして、EPAの権限を制限した。そもそも、気候変動に関する政策は民主党が以前から力を入れてきており、共和党の横やりを援護射撃した判決と言わざるを得ない²⁰。

(2) リベラル派に一部保守派が参加した判決

① Biden v. Missouri²¹

コロナワクチン接種について企業に対する広範な権限行使を認めなかったのに対して、医療従事者に対する権限行使は法的な根拠があるとして保守派2名がリベラル派3名と同調して判決を下した。一方で政府の広範な権限行使を制限しつつ、限定的な目的のために法的根拠に基づいて権限を行使することは許されるという理屈ではあるが、社会福祉の観点から考えれば、ワクチン接種について広範な権限行使が認められてしかるべきところであるが、結局政策上の対立を前提とする中で、一定の福祉的目的での権限行使まで否定することについては保守の立場からも国民に対するイメージ戦略として得策ではないと判断されたケースであると思われる。

② Biden v. Texas²²

トランプ政権下での亡命者を国内の裁判所で審査する間メキシコに滞在させるという政策をバイデン政権が撤回する権限を有するか否かが争われた。政権交代に際してなされる裁量権の行使に関して、将来的に障害となるような判決をすることについては得策とはいえないという判断も

手強い、連邦移民法が行政に裁量権を与えているというソフトランディングを意図して、リベラル派に保守派2名が加わったと考えるのが妥当であろう。

(3) 保守派とリベラル派の全員一致もしくはそれに近い妥当判決

① Ramirez v. Collier²³

死刑囚の宗教上の権利が争われた。死刑囚ラミレスが死刑執行の際に牧師の按手のもとで刑の執行を受けることができるか否かについて問題とされた。刑の執行の遅延が目的であるという理由からの反対はあったが、死に際しての死刑囚の宗教上の権利については、刑の執行において執行側に必要な安全の確保等の要件に影響を与えない程度に受刑者の宗教上の権利に対応することについては意味のあることとしたことについては、ことさら反意を示すには至らないケースであった。多民族国家アメリカにおいてはよりデリケートな問題であり、リベラル・保守両派ともにこの点で争うことの利益はほとんどないと思われる。

② Shurtleff v. Boston²⁴

ボストン市が市庁舎の式典における旗の掲揚について、これまで一度も団体に対して断ったことがなかったのに、キリスト教団体からの依頼を拒否したことについて、言論の自由を保障する憲法修正第1条に違反すると全会一致で判決した。上のケース同様、事件について争うことで政党的対立においてどちらかに利益があるケースではないことま明白であろう。

3. 最高裁判決における傾向

上で見た2022年の最高裁の判決は、保守派の多数意見が幅を利かす傾向が顕著にみられた。圧倒的な数の力による判決で、政策的対立を前提とするケースにおいて特にその傾向がみられることは明らかである。ただ、数の力のおごりになることを回避しようとする、ロバーツの意図も見え隠れしている。重要なことは、多数派のスタンスが極めて政治的な動機に基づいていると取らざるを得ず、それが国民全体の利益に資するのであれば首肯しうるが、国を二分する議論や運動・活動を引き起こす要因を作り出しているという事情をおもんばかれれば、当然権力分立における司法のあり方の核心に触れる問題といわざるを得ない。この状況を客観的に評価することは、アメリカの三権分立という本来リジットでなければならない権力間の関係に切り込む必要があるが、現実的な状況分析において、司法のあり方そのものの再検証する契機とはなり得る。その意味で、2022年の状況に至る経緯をみておくことも重要となる。

Ⅲ. リベラルから保守化への移行の背景

アメリカのリベラリズムにおいて保守とリベラルが対峙する政治文化は、アメリカが覇権国家と

してその地位を築きそれを維持してきた大きな要因となっていることは確かであると思われる。リベラリズムというイデオロギーの下での目標達成後、国内の問題として、その構成員たる国民の福祉に目を転じた時、自由主義のあり方、枠組みに対する関心が保守とリベラルの政治的競争に発展し、いったん優勢だったリベラルが今日に至り極端な保守化を許すまでになっている。このことは、うえで見た本来政治とは最も距離があるはずの裁判の判決にまでみだされる。党派的に偏向した判決を連発する連邦最高裁がアメリカの保守化の象徴的存在になっているといっても過言ではない。

重要なのは、何故先例変更を伴うような極端な保守化が連邦最高裁において進んでいるかである。政治的な保守化にとどまらず中立公正を旨とする憲法の番人たる最高裁判所にまでそれが浸透し、判決にまで影響を及ぼすことになっているのかは、権力分立の意義を考えるうえでも極めて重大な関心事である。以下ではリベラルから保守化への移行についてその要因を見極めるためその流れを簡単にみておくことにする。

1. リベラル派全盛期の流れ

そもそも保守傾向がある意味社会的に認知されていたといっていであるジム・クロウの時代からの脱皮として、リベラル派が連邦最高裁で優勢になった1950年代以降公民権運動の高まりを契機に先例を覆し、今日に至るまでの指導的判決を下した時期が存したことはよく知られている。公立学校における人種隔離を禁じたBrown事件判決²⁵は「分離すれど平等」という人種差別を容認したPlessy判決²⁶を覆し、適正な手続に基づく被疑者の権利の保障をする「ミランダールール (Miranda rule)」を確立したMiranda判決²⁷は、Crooker判決²⁸やCicenia判決²⁹を覆したことで有名である。また、プライバシー権が憲法上の権利として認められるようになった1960年代以降、避妊や妊娠中絶の権利が認められる判決³⁰が出されるようになり、革新的判決が下された。

リベラル派主導の傾向はウォーレン・コートで最高潮となる。1903年のJiles判決³¹以来保守派の政治的誤りに対してコミットすることがなかった連邦最高裁が民主党政権の進める公民権立法等の政策実現において政治的影響力を持つ判決を下すようになった。最もわかりやすいのは公民権立法のように民主党政権の政策実現にあたって連邦議会と政権の力が全米に及ぶよう裁判所がその援護射撃となり得る判決を繰り出すという構図であろう。この場合、裁判所がリベラルである以前に政権がリベラルとして保守政権に対抗するという前提が存するわけである。その意味では、裁判所は政権の影響を受けやすくその潜在的呪縛から逃れられないという誤解を招きかねない。しかし、今日の政権と連邦最高裁の蜜月の関係とは異なり、自由主義国家において当然求められる権利の創設・擁護を目的とした政権とのコラボレーションは、受容されうる。

政権のスタンスもさることながら、社会の発展とまさにアメリカのリベラリズムの理想と連邦憲法の理念についての解釈とその実現、法の本質としての権利保障をより発展させるという公正・中

立な立場の連邦最高裁のミッションの実現という意味では、判決自体がアメリカ社会に実質的もたらした公正と利益という基準という観点で適切な評価が可能であったということもできよう。連邦最高裁の親党性のみをもって軽々に負の評価をすることは避けなければならない。権力相互の関係が相乗的に前向きな効果を生み出すか、癒着により後ろ向きの効果を生み出すかという判断は権力分立において一定の意義があると思われる。その意味で、ウォーレン・コート以来の判決で今日に至るまでそれが指導的なものであるのであれば、少なくとも判決自体は正当性³²を有するものということができよう。

そもそも、自由主義国家でありながら政党支配の影響において、その国家の主権者の意思を民主的に反映させることについて憲法がそれを否定することはあり得ず、権利保障の実現においてはその意思表示の機会を制度的に保障することが求められる。その意味で、ウォーレン・コートが選挙権にかかわる事件に取り組むに至ったことも首肯できる。具体的には、Baker事件判決³³において「選挙区割については高度に政治的な問題で、司法審査には適さない」とする主張を退けColegrove判決³⁴において示された政治的問題の法理を否定した³⁵。それに次いでReynolds判決³⁶において「一人一票の原則」を確立したことは有名である。

また、憲法上の保障を実現するために立法府によって制定された連邦法の審査に際して、連邦裁判所は議会の判断を尊重するというスタンスを明確にしていた。Katzenbach判決³⁷においては、投票時の人種差別を禁止することで憲法修正14条及び15条による投票権の保障を具体的に実現するために制定された1965年投票法（Voting Rights Act of 1965 : VRA）³⁸において、州や地方政府に対して差別につながる法の執行を禁じた一般条項について連邦議会の執行権能が争われたが、連邦最高裁は「投票における人種差別の憲法上の禁止を実現するために、いかなる合理的な手段もとることができる」³⁹としてそれを肯定した。さらにこの流れで連邦最高裁は連邦選挙キャンペーン法（Federal Election Campaign Act : FECA）に基づく選挙資金規制等について、金銭による選挙プロセスの不当な侵害は連邦憲法修正第1条に基づいて許されない⁴⁰として選挙のあり方について積極的に判断を行った。

1960年代以降のいわゆるリベラル派が優勢な時期において、連邦最高裁は、民主的なプロセスにかかわる法律を積極的に審査し、民主主義を保護しようとする役割を担おうとしていたことが理解できよう。親党性の限定的なイメージにおいてこれを浅薄にとらえることは、政党政治自体の意義にも少なからぬ影響を及ぼしかねない。本質を見極める視点をもって見た場合、この時期の連邦最高裁は、憲法に貫かれた代表民主制と政治的平等の原則に沿って司法審査の義務を行使していたという評価⁴¹もなされる場所である。

2. 保守派の逆襲

(1) 連邦最高裁の現在

連邦最高裁の判事の指名が大統領によってなされる以上そこに何らかの党派的な意図が存することは否定できない。判事の指名後上院議会を通過してはじめて判事として最高裁の椅子に座ることが許される。単に大統領の指名によるのではなく上院によるフィルタリングがあることで確かに権力分立制度の仕組みにおいて判事の地位が確定されるわけであるから、とりあえず民主的であるということはできる。しかし、問題はやはり判事の指名に際して、その時点での大統領の所属政党と議会の勢力地図がどうなっていたかである。それ次第で判事の指名が政局化し、政党間の駆け引きが激化することもある。

実際、オバマ (Barack Hussein Obama) 大統領の任期満了近くになってスカリア判事 (Antonin Gregory Scalia) が亡くなり、その後任の指名手続が問題となったことは記憶に残っているであろう。スカリア判事存命の時の連邦最高裁は、保守派5名、リベラル派4名で保守派優勢であった。当然保守派とリベラル派の逆転のチャンスであった。しかし、オバマ大統領の議会対策の弱さと、共和党の激しい圧力によって、オバマ大統領が指名したガーランド (Merrick Brian Garland) の連邦最高裁入りは実現しなかった。最終的に、トランプ (Donald John Trump) の大統領就任にともない、ゴースッチ (Neil McGill Gorsuch) が最高裁入りした後、引退した保守派ケネディ (Anthony McLeod Kennedy) に代わりカバノー (Brett Kavanaugh)、亡くなったリベラル派のギンスバーグ (Ruth Bader Ginsburg) に代わり保守派のパレット (Amy Coney Barrett) が相次いで最高裁入りし、保守派派6名、リベラル派3名のメンバー構成が出来上がった。その後、リベラル派のプレイヤーの退任に伴い連邦最高裁初のアフリカ系女性判事ジャクソン (Ketanji Brown Jackson) がバイデン大統領の指名により最高裁入りした。保守派とリベラル派の比率は変わらないが、リベラル派がすべて女性で、しかもラテン系のソトマイヨ (Sonia Maria Sotomayor)、ユダヤ系のケーガン (Elena Kagan)、そしてアフリカ系のジャクソンと民主党カラーを象徴するような構成であることは印象深い。

(2) 保守派の逆転戦術

最高裁において保守派が6対3で完全に優勢な地位を築き上げたことによって、判決の傾向は一気に様変わりし、共和党色が極めて顕著になった。共和党への如実な援護射撃ともいえる判決の傾向は、さらなる不安を引き起こす可能性をはらんでいるともされる⁴²。具体的には、LGBTQ+の権利を保障した2015年の同性婚を合憲とした判決⁴³すら保守化が極まった連邦最高裁のターゲットになるのではないかという不安⁴⁴である。オバマ政権下で5対4の僅差で下され、保守派であるケネディ判事が多数意見を述べた。そもそもケネディ裁判官はレーガン大統領により指名され最高裁入りしたが、民主党優勢の当時の上院において支持を得ることができたという意味で、偏向的保守ではなくバランスの取れた公正な判断のできる判事として評価されていた。それゆえゴースッチ以

来の怒涛の連邦最高裁の保守化という事情とは異なり、アメリカの世論を公正に判断する環境がまだ残されていたころであるといつてよいであろう。ただ、現在に至って事情は激変した。判事の党派性を越えた判断による1票がまだ期待できた時期から偏向的親党性を有する判事が圧倒的に優大な体制が連邦最高裁に整ってしまったといつてよいであろう。

もとはといえば保守派主導の最高裁がリベラル派優勢の時代の到来で、それまでに積み上げてきた指導的判例を覆されたことに、当然保守派は臥薪嘗胆、その勢力回復を強く望んだことは容易に想像ができてよ。それゆえ、今日の最高裁の判事の陣容と判例変更の要因はすでにその時点に存していたといつてよいであろう。政権交代と終身の地位を有する判事の交代とがその勢力奪還の目論見において単に偶然の共時性に期待するのではなく、意図的に導かれるよう仕組むことによって、それなりの時間をかけてそれを可能にしたというのが一つの見方として成り立ちえるであろう。またそれを可能にしたもう一つの要因として、リベラルを標榜する民主党に比べ保守の共和党の方が党内の団結が強く、政策実現において一定の安定性が維持し得たということも言えるであろう⁴⁵。

そして、それが具体的な形として始動する契機となったのが保守系法曹団体フェデラリスト協会の結成であるという見方がある⁴⁶。この組織の主たる目的が、保守・リバタリアン的な価値観を代表する法曹人の育成とリベラル派からの国の奪還であったとされ、民主的プロセスを通じた通常の政権の奪還とは異なり、最高裁という民主的プロセスから最も距離を置いた司法の頂点を狙い撃ちにし、国民の意思の影響を受けることの少ない土俵でリベラル派の弱体化を図ったという分析がなされている⁴⁷。攻めているときは強い民主党であるが、その内部事情も手伝って攻めた後のフォローの仕方に問題があり、また攻めあぐねているときの弱さを克服できていない民主党の弱点を指摘し得る分析でもあろう。

(3) 最高裁保守化の裏舞台

連邦最高裁の今日の態勢を実際に作り上げるうえで重要な役割を果たしたのは、現長官のロバーツ (John Glover Roberts, Jr.) であるとされる。ロバーツ長官は、現最高裁判事の布陣が整うまでの間、司法における政治的影響力について国民にその強烈な印象を抱かせないよう細心の配慮をしてきたとされる。そのため、自らは浮動票としてリベラル派に与する判決に加わることもあったことが指摘されている⁴⁸。そもそもロバーツは明解かつ巧みな論理展開で評価が高くその能力を囑望され最高裁入りした。そして現在そのロバーツを筆頭に総勢6名の保守派の判事によって最高裁で盤石の態勢が築かれたわけであるが、その6名すべてが上で触れたフェデラリスト協会のメンバーであった⁴⁹ことはきわめて象徴的であろう。最高裁における現体制が整うまで、ロバーツはある意味したたかであった。ただ、特にトランプ政権下で指名されたゴースッチ、カバノー、バレットについては極めてストレートであるだけに、長官としての最高裁国民に対するイメージ戦略上それなりの配慮に腐心しているともされる⁵⁰。いずれにせよ保守派は臥薪嘗胆の末悲願を達成したことは間違いない。先に2022年の連邦最高裁判決については概観したが、そこに至るまでの経緯について

概観する必要がある。

① 保守派の旗頭ロバーツの深慮

憲法が保障する権利については、憲法解釈に基づいて保障の対象となる権利を具体的に列挙し、それが保障の対象となり得る根拠を明確にしたうえで、立法によってその権利保障を確実に実現することが求められる。すなわち権利は民主的プロセスによってその保障が担保され実現される。それゆえリベラル派が目指す権利保障の平等を実現するためには、形式にとどまらず実質的な民主的プロセスのあり方が極めて重要であった。平等の実現において形式的プロセスを保障する最も基本となる民主的手段とされるのが選挙における投票権の保障であり、それに腐心したのがリベラル派であった。さらに単に投票権を保障するだけではなく、一人一人が自らの意思を自由に表明する実質的機会の保障としてその機会を位置づけることで最初は人種的マイノリティーの権利を擁護することから始まり、次に保障する権利の内容の拡大、そしてさらに保障の対象としてのマイノリティー概念の拡大とその権利の保障というように、それら保障の拡大を実現する担い手としてまさに革新的役割を果たしてきたのが極端に保守化する以前の連邦最高裁であったことは容易に理解できよう。そしてそこにおいて修正第14条が果たした役割も極めて重要であった。

それはリベラル派がたどった道のりそのものであるが、その過程で示された判例に沿った政策に対抗するために、それ以前の連邦最高裁のスタンスに戻すことが保守派には必要であったことも理解できよう。まさにその考えに立って、連邦最高裁の保守派の旗頭になったロバーツの深謀遠慮が始まったのである。いかに連邦最高裁で保守派の優位を形成しリベラル派によって覆された判決を再び覆すかその戦略において、政権交代における最高裁判事の交代のタイミングを見据えながら、ロバーツは急激な保守派のスタンスの転向の印象を国民に与えることなく、特に自らの強硬の保守派のイメージを与えることがないよう判決においては柔軟かつ配慮に富んだ采配を振るった。時としてリベラル派が与しやすいように判決理由を工夫する等により全員一致の判決をプロデュースすることで自らのリーダーシップと連邦最高裁の正統性を国民に強く印象付けるしたたかな戦術をとったといつてよいであろう⁵¹。

② 2022年ロバーツコート判決への地均し

ロバーツコートは保守派6対リベラル派3の圧倒的勢力により極端な保守的判決を連発し国を二分する勢いであり、今後の最高裁がいかなる判決を下すのか不安視されている。圧倒的多数を背景に保守派色が極端かつ過激になることを警戒し、最高裁の正統性を維持しようとロバーツ長官自身がそのコントロールに腐心しているという指摘さえなされている。連邦最高裁の正統性の維持なくしてはいくら保守派勢力の圧倒的数で判決を下しても、国民の信任を得ることは難しいことは容易に理解でき、それゆえロバーツは長年にわたって最高裁の正統性を国民に印象付けようとしてきた。ただ、この期に及んで配慮よりも数による力が勝ることで、2022年において連邦

最高裁の正統性についてはその欠如が判決のたびに指摘されるまでになっている。正統性の欠如は権力分立における司法のレゾナントを失墜させる極めて顕著な要因となり得ることは言うまでもない。公正中立でなければならない判決が偏向性をかなり強め、そのリーズニング自体が破綻をきたし極めて危機的であるという評価が大半である。先例を覆すために必要な論理性が欠如しているにもかかわらず、それを是とする保守派に対する批判が高まっている。

しかし、盤石ともいえる保守派優位の態勢が確立した連邦最高裁は、かような批判に臆することもなくますます共和党に有利な判決に邁進しているように見える。しかし、このような傾向は、これ以前にすでに地均しがなされてきたからこそ可能であるといってもよい。そこで、2022年の判決以前保守派による布石ともなる判決についてみることで、現在の最高裁の状況についての把握がしやすくなる。

3. 2022年連邦最高裁判決への布石

(1) 投票権に関する判決

政治的優位により政策を実現することが今日における民主主義における政党政治のありかたとして認知されていることは確かであり、健全な民意獲得の争いの下で国家が発展することが理想とされる。その前提として、民意を国政に反映させる最も基本的な権利とされるのが投票権である。その保障なくして国家の健全性は維持できない。それゆえ、投票権については、リベラル派がその保障について複雑な人種構成のアメリカにおいてかつてイニシアティブをとっていた。そしてそれに呼応して、連邦最高裁も投票権について革新的な判決を下した。それがアメリカ社会の歴史において一つの時代として認識されているものの、現在ではそれが過去形で語られる状況になっている。リベラルに対する保守の逆襲を意図した臥薪嘗胆の戦略は今日極めて顕著な形であらわれている。半世紀をかけた保守派の復活の足跡と今日の布石となり得る投票権に関するケースとして挙げられるのが、民主主義に甚大なダメージを与えることになったとされる⁵²、2013年にロバーツコートによって下されたShelby判決⁵³である。

この判決でロバーツコートは、平等な投票の機会を保障するために人種的な差別により政治的な権利を侵害された前歴のある区域において投票に関して新たな法律による変更をなす場合に司法省またはコロンビア特別区の裁判所からの承認を受けることを規定した投票権法4条が違憲であるとする判断を下した⁵⁴。投票権法が制定された当時から半世紀以上が経過し、当時のような人種的差別がなされる状況はすでに改善されている⁵⁵という推論に基づくものであった。公民権運動の成果として制定された法律によって平等な投票権を保障する具体的手段となってきた条項を無効とすることの意義がその推論において正当化され得るかについては、ギンスバーグの反対意見においてより具体的な根拠に基づいた論証がなされた⁵⁶。また世論もその判決については批判的であった⁵⁷。さらに、ギンスバーグは事前承認自体の意義が、その対象となる区域において逆進性を防ぐ機能を

果たしているという観点から多数意見が「嵐の中で濡れないから傘を捨てるのと同じ」ものであるという比喻でその謬見を批判した⁵⁸。実際シェルビー郡をはじめとする投票法4条が対象とする区域では、最高裁のお墨付きを得て事前承認の呪縛から解き放たれ、逆進的法律や政策により投票権の平等が侵害される事例が多発しているという指摘も⁵⁹なされている。

ロバーツコートにおいて保守派は、徹底して投票権法の形骸化を目論み、保守勢力に有利な得票環境の獲得に資する判決に終始しているといわざるを得ない。そのスタンスはBrnovich判決⁶⁰においても顕著にみられる。この判決では投票権法2条について、有色人種に対して差別的であると控訴裁判所が判断したアリゾナ州のケースについて、それを認めず、投票権の侵害についての申立に関して審査基準を示すことで、訴訟を制限し、申立自体が認められることを困難にしたとされる⁶¹。

二つのケースをつなぎ合わせて読み取れることは、ロバーツコートが明らかに投票権法を骨抜きにして、保守回帰を測ろうとする意図が存しているということである。ロバーツコートの保守派はそ推論の実証性をや論理的整合性を欠いてまでもその目的のために着実に歩みを進めていたことが理解できよう。

(2) 党派的ゲリマンダリング

政党間の競争の勝者は、その勝利を維持しさらなる勝利につなげることを目的として、政治的に有利な立場を利用して自らの政党に有利な選挙区割を制度化しようとするのが常であるといってもよいであろう。その象徴的手法とされるのが党派的ゲリマンダリングである。自らの政党が有利に得票できるように選挙区の線引きを描き直すこと自体、今日の高度な情報技術処理、ビッグデータをもってすれば極めて容易で正確な地図を作り上げることが可能であるとされる⁶²。当然ここまでくれば代議制の基本原則に反するだけでは済まず、憲法違反とされてしかるべきであるが、力学的に政治が憲法を上回りその核心の議論がなかなか進まない状況にあることも否定できない。

このようなカオスの中で、議論自体に水を差すような判決を下したのがやはりロバーツコートである。Rucho判決⁶³における保守派多数意見で、党派的ゲリマンダリングが民主主義の原則と両立せず、違憲となり得ることを認めながらも、党派的ゲリマンダリングの主張が連邦裁判所の審査の範疇を超えた政治的問題であるとしたのである。そして、ある程度の党派的ゲリマンダリングは憲法の範囲内で許されているため、そのゲリマンダリングがいつ行き過ぎたかを判断することが困難であるとした⁶⁴。

当然これに対して反対意見が示された。ケーガンは、多数意見が判例からも現実からも乖離しており、基準を決めることができないから裁判ができないという政治問題が特定されたことはなく、一人一票に関するケースにおいて、連邦最高裁が政治問題の法理に基づいて裁判所の審査ができないとする議論を否定したことに言及した⁶⁵。

4. ロバーツコートが目論見の核心

ロバーツコートが投票権や党派的ゲリマンダリングにおいて論理的説得力を欠き矛盾をも恐れぬ判決を下したいとは、まさに保守本流の態勢の構築にあるとみてよい。投票権と党派的ゲリマンダリングは単に平行な問題ではなく、党派的ゲリマンダリングにおける有色人種党リベラルは支持層の選挙区における希薄化について連邦最高裁が判断を回避する意図が存しているという観点からみなければならない問題であるとされる⁶⁶。なおこれについては後述する。さらに、ここでは紙幅の都合で詳細に触れることはできないが、ロバーツコートが、Abbott判決⁶⁷において論じた立法府の誠実の推定⁶⁸がボディーブローのように効いている。この推定は当然党派的ゲリマンダリングにおける希薄化の問題と絡み幾重にも張り巡らされた蜘蛛の巣のように真の民主主義の歩みの障害を作り上げている。そしてその先にあるのが保守派の台頭という核心であろう。

IV. 民主的プロセスによる軌道修正の功罪

1. アメリカにおける民主主義の目的と手段

社会の発展の歴史において、特に制度の発展については、理想を追求しその実現に向けて努力し、その成果によりもたらされた利益を享受することによりさらなる理想への原動力を社会的に共有することでその歩みを進めてきている。その発展過程において得られた豊かさを実現してきたのがいわゆる市場経済を前提とする民主主義であるという理解は、少なくともその実績において否定されることはないのかもしれない。しかし、それをもってすべてが正しいと言い切ることもまたできない。そこにまた 経済大国アメリカの人権保障の歴史における保守派とリベラル派の立ち位置と思想の違いによる社会の理想のあり方、それに対する実際の社会への具体的働きかけとしてのアクションに伴う社会状況の変化と動揺が見いだされる。

そもそもアメリカ社会で貫かれてきたリベラリズムすなわち自由主義⁶⁹においてそれをいかに実現していくかで袂を分かったのが保守とリベラルであり、何を理想としそれをどう実現するかの違いにはきわめて大きな隔たりがあることは確かである。また前者は政治的に比較的緩やかなコンセンサスの形成が可能であるのに対して後者はそれについて個別にコンセンサスを形成しなければならず一枚岩として強力な力を発揮できずにいるという事情が存している。それは大統領選挙ごとに各党の大統領候補の指名のプロセスにおいて理解できるであろう。

ただ、いずれにせよ、保守が市場の自由競争に基づいた利益獲得の機会を重視し、アメリカ社会における伝統的な自治を尊重するという内向きのスタンスを基礎に国際社会における自国の立ち位置とふるまいを決定しそれに基づき世界のリーダーたらんとする政策をとるのに対し、リベラルは自由競争市場に対する政府の一定の介入を是とし、マイノリティーや社会的経済弱者の権利の保護

や支援により格差を是正することに重きを置き、国際社会において協調路線を歩むというスタンスを重視する政策をとるといふ基本的指針の違い⁷⁰のいずれを国民が選択するのかについては、結局のところ国民の意思によるところが大きい。ただその国民の意思をどのような形で汲み取り、実現するかにおいて、その主役がどのような国民なのか、そしてその意思を反映させる政党が共和党か民主党かというところに収斂していく。最終的に国民の意思とそれに基づく権利のあり方を法的に担保することにおいてそこに政治が介入することは否定できない。

アメリカの民主主義においては、何を目的とし、そのためにいかなる手段を選択するかという問題を民主的プロセスにおいて模索し、決定し、そして軌道修正をくりかえしている。その軌道修正に基づく決定に大きく関与しているのが実は連邦最高裁であるということが言えるのではないかという問いがそうした発想において生じてくる。最も民主的プロセスから遠く、法の番人としての役不足の印象をぬぐえない司法というイメージは、法ではなく政治という視点からは権力分立のシステムにおいてきわめて大きな影響力を発揮する存在としてクローズアップされてくることについていかに向き合うかである。タブー視されるアプローチとまではいなくても、現象として裁判所がいかに機能しているかをとらえる過程で、客観的にその様子を見極めることも必要であり、そこに本来の裁判所のあり方を考えるうえでの糸口をみいだすことができることは確かであろう。政治的に傾きすぎた裁判所が影響力を持つのは結局政治主導に付随する効果にほかならず、裁判の本質からは逸脱している可能性が大きい。

司法の本質的な役割についてその多様性を許容するかという問いにおいて、政治とのかかわりを完全に否定することはできない。程度の問題として処理すれば、当然現在のアメリカの事情を全面的に肯定することになりかねない。より政治的ではなく法的本質を失わない司法のあり方とは何かが問われている。権力分立という民主的プロセスを担保するシステムにおいて、司法がいかなる役割を果たすのか、そのためにいかなる方向に進むのかそれを真剣に考えなければならぬ契機がすでに訪れているように思われる。これは、権力分立が民主的統治の手段として今日まで認知されてきた中でその最初の予定とは異なる効果を示唆するものなのかもしれない。

現象として裁判所が今アメリカでどのように機能しているのか、それを次年度の判決に向けた連邦最高裁の審理から以下で確認しておくことにする。

2. 2023年判決における連邦最高裁のスタンス

2022年、連邦最高裁において初の黒人女性判事が誕生した一方で中絶の権利が制限される判決が下されるといふ両極の歴史的ページの次には何が記されるのか、圧倒的な保守派優勢の最高裁の状況が変わらない限りその判決もまた保守独占を目的とする外堀を埋める意図で下されることが予想される。入念に外堀を埋めるという意味で、2023年の判決の注目すべきMerrill事件⁷¹の口頭弁論が最近行われた⁷²。この事件は、アラバマ州において選挙区割の再編成について争われた。最新の調

査に基づいて選挙区割をすれば7つのうち2つの選挙区を黒人票が多数派となるよう選挙区割を編成しなければならないのに、アラバマ州議会は黒人票の希薄を意図して黒人票を分散させて黒人票地区を1つにした区割りを行ったことについて連邦地裁及び連邦控訴裁判所で争われたケースであった。

この事件で問題となったのは、連邦最高裁がこの争点に関して、シャドウドケットとパーセルルールを用いることで、電光石火でアラバマ州議会の再編成地図を承認したことであった。シャドウドケットによる最高裁の判断とは、下級審で審理が係属している事件についてさえ、とりあえず最高裁が事件を引き取り誰がいかなる判断を行ったかを明らかにせず緊急に一定の結論を示すことができるものとされるもので、それが結局下級審の判断に影響を及ぼしてしまうことが多いとされる。しかし最高裁が判断したからといってそれが最終的なものであるとは限らない。シャドウドケットとパーセルルールの多用は特にトランプ政権時代から顕著な連邦最高裁の一方的な決定の強力なアイテムになっている⁷³。

しかもこの最高裁の判断については、さらにパーセルルールによって選挙前に急なルールの変更を認めると選挙自体が混乱するので急激な変更は認められないとして、アラバマ州議会の区割り再編地図が本案判決を行わずにそのまま認められた。共和党が圧倒的に有利なアラバマ州議会の意向が連邦最高裁の保守派によって極めて姑息なテクニックによって支持されてしまったケースである。

この事件については、下級審においてトランプ政権下で任命された裁判官2名とクリントン政権下で任命された裁判官1名によって審理され、3名の総意でアラバマ州の区割りは黒人有権者に有利な2つの区割りを編成することが合理的であるという結論に達した。しかし、それはさておきとりあえずアラバマ州議会の再編地図によって選挙を行えという判断を本年2月連邦最高裁が5対4で下したわけである。そして、この事件について、10月4日に連邦最高裁で口頭弁論が開かれたが、保守派優勢の結論に向かっているとマスコミが報道した⁷⁴。

この弁論においてバイデン政権の現訟務長官エリザベス・プレロガー (Elizabeth Prelogar) は最高裁が下級審の判断を尊重すべきだとする主張を行ったが、保守派はそれには消極的な態度を示したことは明らかである。この事件の口頭弁論からみえてくることは、連邦最高裁が政争の場と化して、民主党政権がどういおうが共和党に有利な判決を変える気はないという態度が顕著にみられるということであろう。さすがにロバーツはある程度空気を読んだ対応をしているようだが、ロバーツ以外の5名の保守派判事の鼻息は極めて荒い。したがって、2023年に控える最高裁判決もまた保守派主導の判決が連発されることは容易に想像できよう。

3. 民主的プロセスに基づく政権交代とそれに伴う連邦最高裁の動向と功罪

一定の周期・頻度での政権交代は、民主的プロセスの健全性を担保するうえでも有意義であることは容易に理解できる。ただしそれが民主的意思を適切に反映している限りにおいてはという前提

は無視できない。民主的意思が適切に反映された結果として民主主義がさらなる理想の実現にむかうことについて異論はないと思われる。ただ、民主的プロセスが政党の権限の獲得と維持を目的として利用されるべく意図的な操作がなされることがあることは否定できない。アメリカのように、三権分立制がとられている場合、立法と行政に対して別個に民意を反映する機会がある。それゆえ、政権の維持は我が国のような超長期安定政権のような状態を作り出すことは容易ではない。ただアメリカにおいても根強い保守派によってその目論見が三権を横断して試みられていることがとみに最近の連邦最高裁の判決動向からうかがえるようになった。

民主的安定を担保するシステム自体が健全に機能することを前提にして、そこから最も距離を置く司法の役割は常にその民主的プロセスにおいて反映された民意に対する公正中立な立場においてとりあえず何が正しいのかをコミットすることである。その意味で、司法が民意の軌道修正に果たす役割という観点でその功罪が判断される必要があるといえよう。

V. むすび

レッセフェールに始まる市場経済の発展が自由主義国家の豊かさを形成し、今日における資本主義社会の豊かさとその発展を志向する行政国家によってさらなる体制の構築が試みられている。覇権国家としての地位を築きそれを維持しようとするアメリカにおいて、国際社会でその地位を維持するために必要なことは、当然最強のアメリカとしての地位を確固たるものにすることであり、そのために何を優先するかについて今日に至ってその方向性に変化が生じているように思われる。

世界のリーダーとして確固たる地位を築き長期にわたりそれを維持してきたアメリカは、世界情勢の激変により以前のような国民のコンセンサスの獲得が困難になってきている。容易にアメリカの地位を維持できるような世界情勢ではなくなったといってしまうまでもだが、それにより確かに世界は新たな秩序形成の段階に入っているといつてもよいであろう。そのような状況を背景に、やはりアメリカはその地位にこだわっていることも確かである。ただそのこだわりは、資本主義における自由競争における勝者の利益にこだわり、それを背景として共和党主導の政策が国民全体の利益よりも前者を優先する傾向を示している。そのような過激な傾向の申し子がトランプであった。ただ、さすがにそれは1期4年でバイデン政権に交代したことはまだ記憶に新しい。ただ、長い年月にわたり最高裁で保守派の復活を虎視眈々狙ってきたロバーツにとっては、トランプ政権は保守派の圧倒的多数の確保と保守の金科玉条の復活の強力な後押しとなった。

強引な手法によりオバマ政権の時の判事指名引き延ばしにかかわり、さらにトランプ自身が政権をとってからの判事指名による最高裁の圧倒的勢力の確立によって、ロバーツコートは、世論にとられることはないが公正中立とは言えない立場で、自らの判断を強行するために自らに利するよ

うな最大限の運用解釈に基づき裁判ルールを都合よく利用し、リベラル派によって一度は覆された判例を再び覆すことに終始しているように見える。その意味では、人権保障それ自体に変革を加えていると見てよいであろう。この流れがどのような形でいつまで続き、そしてそれが正しかったのか否かは歴史的な評価では可能であろう。しかしまた、これまでの連邦最高裁とアメリカの歴史とを合わせてみると、現在の最高裁の人権保障は後退しているように思われる。

この最高裁の流れを変えるために、トランプ政権の所業に対して最高裁の判事の人数を立法により増員する案も一定の効果があるという指摘もまことしやかになされたが、これは裁判自体の本質を損なう恐れがある。政権交代時にさらなる人員の変更がなされたり、新たな制度の導入がなされたりする可能性が高く、最高裁自体の役割がますます政争の具となりかねない。中間選挙を控え、ウクライナ問題もまた新たな局面をむかえようとしているなか、バイデン政権の課題は国内にとどまらず世界情勢にも対処しつつ、極めて難しい状況になっていることは間違いない。一気呵成に攻め込もうとする保守陣営に対して、バイデンが一体何から対処すべきかということすら見えてこない難しい局面だからこそタイミングとして連邦最高裁の問題は民主主義の問題として再検討されなければならない多くの課題を提示するものであることは間違いない。特に民主的プロセスにおいて公正中立をいかに維持し、いかなる場面での軌道修正にそのプロセスが効果を発揮するかである。

連邦最高裁に対する民主的プロセスによる軌道修正について、Dobbs判決に対する非難声明においてバイデン大統領はより多くの民主的意見を反映できる議員を増やすことだと述べているが、確かにより多くの民意が中立公正に反映されることが最も重要であることは間違いない。ただ、かといって投票の結果のみに頼るのではなく、いかに攻めるかも重要で、その意味では手練手管を使っても成果をえようとする保守派のやり方も決して無視できない。大切なのはそこから何を学ぶかであり、その学びの中でいかにして連邦最高裁の現状を改善していけるかである。ある意味、政権交代と連邦最高裁の交代時期が偶然的に保守に有利に働き、またそのタイミングをうまく見切った対応がなされているが、少なくとも伝統というハードルは高いが、判事の任期を明確にすることができれば偶然性を多少でも回避することができるように思われる。

本稿においては民主主義と権力分立との関係において司法が果たす役割について検討するうえでの糸口を模索しようという意図をもって検討を進めてきたが、民主主義の理想的な実現のために用意された制度としての権力分立において、司法権からみただけでもそこでの抑制と均衡の機能が極めて脆弱であり、それを何とか維持しているのは極めて無責任な表現であるが人としてどうあるべきかという問を一人ひとりが常に明確に意識しその答えを求めていこうとする誠実さであると思われる。連邦最高裁は議会の誠実さの尊重を強調しているが、誠実さとは何かその本質にまで至る議論については今回検討できなかった。これについては別稿における課題としたい。

注釈

- 1 田中明彦「世界システムの変化と民主主義」学術の動向 (2015.3), https://www.jstage.go.jp/article/tits/20/3/20_3_66/_pdf (Aug. 7. 2022 23:17 UTC).
- 2 同上。
- 3 Dobbs. State Health Office of the Mississippi Department of Health et al. v. Jackson Women's Health Organization et al.; No.19-1392, 597 U.S. ____ (2022).
- 4 See POLITICO, Supreme Court has voted to overturn abortion rights, draft opinion shows, "We hold that Roe and Casey must be overruled," Justice Alito writes in an initial majority draft circulated inside the court. (2022.5.2), <https://www.politico.com/news/2022/05/02/supreme-court-abortion-draft-opinion-00029473>, also see 1st Draft, <https://www.documentcloud.org/documents/21835435-scotus-initial-draft>, (Aug. 11. 2022 17:23 UTC).
- 5 Roe v. Wade, 410 U.S. 113 (1973).
- 6 Planned Parenthood of Southeastern Pa. v. Casey, 505 U.S. 833 (1992).
- 7 See note 4 supra. Also see Briefing Room, Statement by President Joe Biden, May 03, 2022. Statements and Releases. リークがどの程度判決とかわりがあるかが不明確であることを前提に、草案の内容に対してRoe判決が連邦憲法修正第14条に基づいて50年の歴史を有し判例法として確固たる地位を占め基本的な公平性と法律の安定性を担保してきたこと、テキサス州法SB8やその他の女性の中絶とリプロダクティブ・ライツへの制限に対してゆるぎない政権の取り組みを行っていること、Roe判決の成文化のためにも中間選挙に勝利する必要があることについてコメントがなされている。 <https://www.whitehouse.gov/briefing-room/statements-releases/2022/05/03/statement-by-president-joe-biden-4/> (Aug. 11. 2022 18:37 UTC).
- 8 See note 3 supra, Dobbs slip op. at 79.
- 9 See id. at 9-11.
- 10 See id. at 11-30.
- 11 See id. at 39-66.
- 12 No. 21A244. 595 U. S. ____ (2022).
- 13 No. 20-843. 597 U. S. ____ (2022).
- 14 See e.g. The New York Times, Buffalo, N.Y., Mass Shooting, A massacre at a Buffalo supermarket was the deadliest in the U.S. this year. May 15, 2022, <https://www.nytimes.com/2022/05/15/briefing/mass-shooting-buffalo-new-york.html> (Sept. 7. 2022 19:37). The New York Times, Shooting at Elementary School Devastates Community in South Texas, It was the deadliest

- school shooting since the 2012 massacre in Newtown, Conn. May 24, 2022. <https://www.nytimes.com/live/2022/05/24/us/shooting-robb-elementary-uvalde> (Sept. 7, 2022 21:03).
- 15 See, Robert Barnes & Ann E. Marimow, Supreme Court finds N.Y. law violates right to carry guns outside home, *The Washington Post*, June 23, 2022, <https://www.washingtonpost.com/politics/2022/06/23/supreme-court-gun-control/> (Sept. 7, 2022 21:55).
- 16 No. 20-1088. 596 U. S. ____ (2022).
- 17 No. 21-418. 597 U. S. ____ (2022).
- 18 政教分離とアメリカにおける宗教の問題については極めて多くの先行研究が存している。政教分離の理解の前提として特に宗教事情について端的に理解できるものとして、AMERICAN CENTER JAPAN, アメリカ合衆国のポर्टレート—第8章「政教分離」, <https://americancenterjapan.com/aboutusa/profile/1939/> (Aug. 27, 2022 1:35).
- 19 No. 20-1530. 597 U. S. ____ (2022).
- 20 See Robert Barnes & Dino Grandoni, Supreme Court limits EPA's power to combat climate change, *The Washington Post*, June 30, 2022, <https://www.washingtonpost.com/politics/2022/06/30/supreme-court-epa-climate-change/> (Sept. 7, 2022 23:17).
- 21 No. 21A240. 595 U. S. ____ (2022).
- 22 No. 21-954. 597 U. S. ____ (2022).
- 23 No. 21-5592. 595 U. S. ____ (2022).
- 24 No. 20-1800. 596 U. S. ____ (2022).
- 25 *Brown v. Board of Education of Topeka*, 347 U.S. 483 (1954).
- 26 *Plessy v. Ferguson*, 163 U.S. 537 (1896).
- 27 *Miranda v. Arizona*, 384 U.S. 436 (1966).
- 28 *Crooker v. California*, 357 U.S. 433 (1958).
- 29 *Cicenia v. LA Gay*, 357 U.S. 504 (1958).
- 30 E.g. *Griswold v. Connecticut*, 381 U.S. 479 (1965), *Eisenstadt v. Baird*, 405 U.S. 438 (1972), *Roe v. Wade*, 410 U.S. 133 (1973).
- 31 *Jiles v. Harris*, 189 U.S. 475 (1903).
- 32 ここでは判決自体についてそれが正当性を有するという意味で用いているが、そもそも裁判所は *Marbury v. Madison*, 5 U.S. 137 (1803) 以来、違憲立法審査権に基づき公正・中立に判決を下す正統性を有しており、結果として民主党の政策の援護射撃としての判決になったという解釈も成り立ち得るところであるが、実際問題として大統領によって最高裁判事が指名されることから親党性を無視することはできず、判決自体がどの程度公平・中立で公の利益を担保するかについての客観的判断が求められることは間違いない。その意味で、選挙侵害に対しては「慎重かつ細

- 心の注意をもって精査する」必要性について裁判所が明言している。See Reynolds, 377 U.S. at 562.
- 33 Baker v. Carr, 369 U.S. 533 (1962).
- 34 Colegrove v. Green, 328 U.S. 549 (1946).
- 35 Baker, 369 U.S. at 209, 237.
- 36 Reynolds V. Smis, 377 U.S. 533 (1964).
- 37 South Carolina v. Katzenbach, 383 U.S. 301 (1966).
- 38 1965年投票憲法については、安藤次男「1965年投票権法とアメリカ大統領政治」立命館国際研究 12巻3号 175頁以下(2000年3月)参照。
- 39 Katzenbach, 383 U.S. at 308.
- 40 Buckley v. Valco, 424 U.S. 1 at 143 (1976).
- 41 See CLC Report, The Supreme Court's Role in Undermining American Democracy at 6 (2022), <https://campaignlegal.org/document/supreme-courts-role-undermining-american-democracy> (July 13, 2022 11:37 UTC).
- 42 西山隆行「米国連邦最高裁判決と党派性」SPFアメリカ現状モニター No. 120 2022/7/14 参照、https://www.spf.org/jpus-insights/spf-america-monitor/spf-america-monitor-document-detail_120.html (June 15, 2022 7:31 UTC).
- 43 Obergefell v. Hodges 576 U.S. 644 (2015). この判決については、リベラル派が権利の平等を実現するためにデュープロセス条項に依拠してきたことについて、平等と自由の保障という視点からの分析・アプローチの必要性がクローズアップされている。この点について言及しているものとして、植木淳「婚姻をめぐる自由と平等—Obergefell判決を契機として」名情報学68巻第1号 1頁以下(2018年)参照。さらに、実体的デュープロセスの理解が重要となってくるが、これについては、中曾久雄「実体的デュー・プロセスの新たな展開と権限アプローチ」阪南論集第46巻 1号45頁以下(2010年)等を参照。
- 44 See Erin Snodgrass, The Supreme Court has overturned hundreds of its own decisions. Here are some of the most consequential reversals, INSIDER Jun. 25, 2022, 10:39 AM, <https://www.businessinsider.com/scotus-has-overturned-hundreds-of-own-decisions-roe-v-wade-2022-6>, 日本語版、「アメリカ最高裁は、これまでも多くの判決を覆してきた」、BUSINESS INSIDER Jun. 30, 2022, 07:30 AM 国際、usnnessinsider.jp/post-255876 (Aug. 7, 2022 15:37 UTC).
- 45 西山、前掲註29参照。
- 46 Analysis by Kimberly Robinson and Madison Alder | Bloomberg, Biden's Thorny Options for Changing the Supreme Court, Washington Post July 5, 2022 at 12:33 p.m. EDT, <https://www.washingtonpost.com/business/bidens-thorny-options-for-changing-the-supreme-court/2022/06/>

- 28/a1b8598a-f6ff-11ec-81db-ac07a394a86b_story.html (Aug. 13. 2022 17:35 UTC). ロッシェル・カップ、「妊娠中絶だけじゃない 連邦最高裁が次々落とす『爆弾』、作り変えられるアメリカ」、The Asahi Shimbun GLOBE+, 2022.07.30, <http://globe.asahi.com/article/14681499> (Aug. 13. 2022 15:07 UTC).
- 47 同、ロッシェル・カップ参照。なお、ここではオバマ大統領がスカリア判事の死去に伴い最高裁の勢力地図を塗り替えようとした試みをくじき、今日の連邦最高裁の陣容に導いた立役者として、上院多数党院内総務のマコーネル (Addison Mitchell McConnell) の名をあげている。
- 48 渡辺亮司「アメリカ社会に地殻変動を起こす最高裁と保守州」東洋経済ONLINE 7/26(火)4:31, <https://toyokeizai.net/articles/-/606384> (Aug. 17. 2022 23:17 UTC).
- 49 同上。
- 50 ロッシュ・カップ前掲註33参照。
- 51 ロバーツ最高裁長官に関しては最高裁入りする以前からその評判は極めて高かったとされる。John G. RobertsのGはGodのGであると言われたとされる。Richard L. Hasen, The Supreme Court's Pro-Partisanship Turn, 109 The GEORGETOWN L. J. Online 50 at 52 (2020). <https://www.law.georgetown.edu/georgetown-law-journal/glj-online/109-online/the-supreme-courts-pro-partisanship-turn/> (July 7. 2022 7:31). ここでは、ロバーツの最高裁入りの評価と裁判指揮について一定の評価がなされているとともに、その期待とは逆に最高裁長官としての判決のリーディングについては極めて厳しい批判もなされている。今日における連邦最高裁の極端な保守化からみて保守派の地位奪還の戦術としてのロバーツの裁判指揮が根気よくしかししたたかになされてきたといつてよいであろう。また、市川正人「保守化の中のアメリカ合衆国最高裁－2013年開廷期の判決から－」立命館法学2014年5・6号(357・358号)22頁、24頁以下参照。
- 52 See CLC Report supra note 41 at 7.
- 53 Shelby County v. Holder, 570 U.S. 529 (2013).
- 54 See id. at 557.
- 55 See id. at 535.
- 56 See id. at 567-68 (Ginsburg J. dissenting).
- 57 See Ryan J. Reilly, Mike Sacks, Sabrina Siddiqui, Voting Rights Act Section 4 Struck Down By Supreme Court, HUFFPOST Jun. 25, 2013, https://www.huffpost.com/entry/votiong-rights-act-supreme-court_n_3429810 (Sept. 11. 2022 15:37).
- 58 See 570 U.S. at 590.
- 59 See Issue Reports, Democracy Diminished State and Local Threats to Voting Post-Shelby County, Alabama v. Holder, NACCP Legal Defense Fund (Oct. 6. 2021), <https://www.naacpldf.org/our-thinking/issue-report/political-participation/democracy-diminished-state-and-local>

- threats-to-voting-post-shelby-county-alabama-v-holder/ (Sept. 18, 2022 01:37). Also see CLC Report supra note 41 at 8.
- 60 Brnovich v. Democratic National Committee, No. 19-1257, 594 U. S. ____ (2021).
- 61 594 U. S. ____ (2021), Kagan J. dissenting.
- 62 See CLC Report supra note 41 at 12.
- 63 Rucho v. Common Cause, No. 18-422, 588 U.S. ____ (2019).
- 64 588 U.S. ____ (2019), Opinion of the Court.
- 65 588 U.S. ____ (2019), Kagan J. dissenting.
- 66 See CLC Report supra note 41 at 13.
- 67 Abbott v. Perez, No. 17-586, 585 U. S. ____ (2018).
- 68 See Hasen supra note 51 at 60.
- 69 アメリカにおける自由主義について端的に紹介されているものとして、渡辺靖「米国にとって『リベラル』と『保守』とは何か」、論座2016.2.26参照。 <https://webronza.asahi.com/politics/articles/2016022200002.html> (Aug. 21, 2022 13:07 UTC).
- 70 同上。なお、より詳細な理解に資するものとして、井上弘貴『アメリカ保守主義の思想史』青土社 (2020) 参照。
- 71 No. 21A375 (21-1086), 595 U. S. ____ (2022).
- 72 See Adam Liptak, Supreme Court Toward Alabama in Voting Rights Dispute, The New York Times, Oct. 4, 2022. <https://www.nytimes.com/2022/10/04/us/alabama-supreme-court-voting-rights-act.html> (Oct. 7, 2022 19:35 UTC).
- 73 Andrew Chung, Lawrence Hurley, Jonathan Allen, Lawrence Hurley, The 'shadow docket': How the U.S. Supreme Court quietly dispatches key rulings, REUTERS Mar. 23, 2021), <https://www.reuters.com/world/us/shadow-docket-how-us-supreme-court-quietly-dispatches-key-rulings-2021-03-23/> (Oct. 1, 2022 17:35 UTC).
- 74 See Amy Howe, Argument Analysis, Conservative justices seem poised to uphold Alabama's redistricting plan in Voting Rights Act challenge, SCOTUSblog Independent News & Analysis on the U.S. Supreme Court, Oct. 4, 2022. <https://www.scotusblog.com/2022/10/conservative-justices-seem-poised-to-uphold-alabamas-redistricting-plan-in-voting-rights-act-challenge/> (Oct. 1, 2022 23:17 UTC).