

## 2021年度 若手・女性研究者奨励金 レポート

研究課題	<b>差別表現規制による平等の実現 ーアメリカ憲法学を参照して探るー</b>
キーワード	①表現の自由、②平等、③構造的差別

### 研究者の所属・氏名等

フリガナ 氏名	スガヤ マイ 菅谷 麻衣
配付時の所属先・職位等 (令和3年4月1日現在)	拓殖大学 政経学部 助教
現在の所属先・職位等 (令和4年7月1日現在)	拓殖大学 政経学部 助教
プロフィール	2011年慶應義塾大学法学部法律学科卒業、2013年慶應義塾大学大学院法学研究科修士課程修了、2018年慶應義塾大学大学院法学研究科博士課程単位取得退学。日本学術振興会特別研究員(DC1)、白鷗大学法政策研究所研究補助員、常葉大学法学部法律学科助教を経て、2020年4月より現職。憲法、ジェンダー法などを専門とし、表現の自由と社会構造的差別について研究している。共著に『性風俗と法秩序』(尚学社、2017)、『アメリカの憲法訴訟手続』(成文堂、2020)、共訳に『ルース・ベイダー・ギンズバーグ』(晶文社、2022)など。

### 1. 研究の概要

本研究は、社会構造的差別により生じる害悪を根拠に表現規制を正当化することができるのかを明らかにするものである。

近年、日本でもヘイトスピーチ規制の必要性が意識されるようになったが、アメリカでは1980年代後半から、女性差別によって生じる差別的害悪を根拠に表現規制を正当化する理論が提唱されている。確かに、差別的害悪を生じる表現を市場に流通させることで差別の再生産が行われる可能性があるが、他方で、日米の憲法学では「表現の自由」が手厚く保障されるので、差別的害悪を根拠に表現規制を正当化するためには、「表現の自由」と「平等」という重要な憲法価値の衝突を解消する必要がある。

そこで、本研究は、従前の報告者の研究を発展させ、「表現の自由」と「平等」という憲法価値の諧調という観点から、表現の自由の限界を画定し、自由な表現の流通とマイノリティの権利救済を両立することを目的として遂行された。

### 2. 研究の動機、目的

2015年に地方自治体によるポスターや私企業による広告が女性差別的であるとして市民からの批判が殺到し、2016年にヘイトスピーチ解消法が成立したように、差別的害悪を生じる表現に対する規制の必要性が日本でも意識されるようになった。

確かに、日本国憲法では「法の下での平等」(14条)を保障しているので、差別的害悪を根拠にかかる表現規制を正当化し得るとも思える。しかし、表現の自由絶対主義とも評されるアメリカ憲法学に強い影響を受けてきたわが国の憲法学では、「表現の自由」(21条)は手厚く保障されるので(奥平康弘『表現の自由Ⅱ』(有斐閣、1984))、ここに「平等」と「表現の

自由」という重要な憲法上の二つの価値の衝突が存在する。

これに対して、1980年代後半以降のアメリカでは、ヘイトスピーチ規制をはじめとしたマイノリティの権利救済のための表現規制が政府による思想の自由市場への介入であり違憲無効だとされる一方で、巨大資本による政治献金が「表現」として保護される傾向が生じている (Lee C. Bollinger & Geoffrey R. Stone, THE FREE SPEECH CENTURY (2018))。政府による思想統制は警戒すべきであるが、現実の社会の権力関係を捨象し、現状の思想の自由市場を中立であるとみなすことで、既存の権力秩序の再生産を生じかねない (菅谷麻衣「低価値言論と内容規制——両者の『関係』に関する予備的考察」憲法理論研究会編『展開する立憲主義』(敬文堂、2017))。

こうした近年の日米の状況を踏まえ、「表現の自由」と「平等」という憲法価値の衝突を解消することで、表現の自由の限界を画定し、自由な表現の流通とマイノリティの権利救済を両立する必要があると考えるに至った。

### 3. 研究の結果

以上の問題意識を踏まえて、本研究では、以下の具体的課題を明らかにするために遂行された。

- A. 表現の自由と平等の関係
- B. 構造的差別論の法理論への導入
- C. 低価値表現の実質的規制根拠の探求

また、上記3点の課題に取り組むに際しては、アメリカ憲法学及びアメリカの下級審裁判例を含めた判例及び学説という素材を用いたが、Covid-19の世界的流行を理由とした海外渡航制限の継続によって、アメリカでの現地調査を行うことはできなかった。そのため、当該現地調査を次年度以降に延期し、代わりに資料の複写・購入等を行うことで研究を遂行した。

### 4. 研究者としてのこれからの展望

本研究によって、ヘイトスピーチ関連法令に法的正当化のための論拠を提供することができただけでなく、新たに差別的害悪を惹起する表現規制を論じる際の立法ないし解釈上の指針を示すことができる。さらに、こうした指針を示すことによって、日本社会に流通させるべき表現と法的規制の対象とすべき差別表現の区別をめぐる社会的合意を形成することに、本研究は寄与する。SNSの発達により、個人による情報発信が容易になった現在、表現に対する人々の関心は高まりつつあるが、このような変化の中で、民間企業も自社の広告等によってもたらされる日本社会や消費者の反応に敏感になっている。そこで、本研究が寄与する、上記の社会的合意の形成によって、個人や民間企業等の情報発信者の「炎上」リスクを未然に回避すると共に表現の萎縮を防止することが期待される。

以上のように本研究は、アメリカ憲法学を参照しながらも、国家と国民の間関係においてのみ役立つのではなく、民間企業、消費者ひいては日本社会に有益な諸効果をもたらす。

したがって、今後は早期に本研究の成果を活字化し、国内外に向けて広く公表する。

### 5. 支援者（寄付企業等や社会一般）等へのメッセージ

本研究にご支援をいただきました日本私立学校振興・共済事業団及び支援者の皆様に深く感謝申し上げます。Covid-19の世界的流行による海外渡航の制限が続く中で、本研究も当初の計画通りに遂行できない点もありましたが、2021年度女性研究者奨励金に採択いただいたことが物心両面で大きな支えとなりました。とりわけ、書類審査時に選考委員の方々からいただいたコメントによって、本研究の意義や発展性を再確認することができ、研究を遂行する上でのモチベーションとなりました。

未だCovid-19の収束が見通せず、女性研究者・若手研究者にとって、これまで以上に厳しい状況ではありますが、本奨励金によって、研究を継続することができる研究者も少なくなく、かろうと拝察いたします。こうした意義あるご支援により、後進の研究者が益々活躍されることを心より願っております。