

# フェミニズム法学とは何か

笹 沼 朋 子

あの頃いろいろの場所で、女たちは男・家庭・社会への憤懣や孤立感をかかえ、気持ちをぶつけ合える誰かに会いたいと求めていたのだと思う。だから、たくさんの説明を重ねる以上に「おんな」という言葉は女の心をゆさぶった。なつかしい様な、悲しい様な嬉しい様な、奮い立たせる力で、この社会の中のひとつの立場を明らかにしてみせた。女は女と組んで闘えばいい、そう気づいていったのだと思う。——米津知子「リブセンをたぐり寄せてみる」<sup>(1)</sup>

## はじめに

1998年2月10日、私は大阪市立大学大学院の集中講義に参加し、『岩波講座現代の法11巻——ジェンダーと法』<sup>(2)</sup>（以下、『ジェンダーと法』）所収の紙谷雅子論文「ジェンダーとフェミニスト法理論」に関する院生の報告に対して若干のコメントを与える機会をいただいた。私にとってこの機会は、私自身にとってのフェミニズムそしてフェミニズム法学とはいかなるものであるのかを熟慮する大変よいきっかけとなった。それは、私の人間としての生き方と研究の方針について正面から反省と覚悟を促すこととなった。その反省と覚悟の記録として、また、おそらくは多くの人々に誤解を与えている「フェミニズム法学」と呼ばれているものについてさらなる検討を行うために、そのコメントの原稿をそのままここに掲載することとした。なお、当日取り交わされたこのコメントに関する議論と質問に対する返答は、注の形式でできうる限り記しておくよ

うに心がけている。

本稿はこうした経緯をもって発表するに至ったが、当該集中講義を企画主催された大阪市立大学の西谷敏教授、当日講師をされた東京都立大学の浅倉むつ子教授、集中講義の事務を一人で取り仕切られた大阪市立大学大学院の緒方桂子氏、前述紙谷論文を詳細に紹介してくださった同大学院浜田まり氏、そして集中講義に出席された他の多くの人々にこの場を借りて深く感謝申し上げる。

## 1. フェミニズム法学とは

本日は「フェミニズムと法」について議論をするように発言を求められましたので、私は試みにフェミニスト的に発言をしたいと思います。それは、これまで構築された権力構造に媚びることなく、自分の言葉で語る努力のことです。それが耳障りであれば許して下さい。でも、「これがフェミニズムである」ということを伝える努力がなくて、フェミニズムと法の関係は語れません。また、フェミニスト的に表現することが、単なる平等とフェミニズムの違いを明らかにできると思うからです。ただ、困ったことに、私はこの「フェミニスト」というカタカナがあまり好きではなく、ひらがなのもう少しよい言葉はないだろうかと思って探しています。現在あまりよい言葉を見つけれないでいますので、とりあえず今日のところは「フェミニスト」「フェミニズム」という言葉を妥協して使っていきます。<sup>(3)</sup>

その前に、せっかくコメントを求められましたので、紙谷先生の論文について、報告者ならびに参加者の皆さんにいくつかの質問をしたいと思います。これらの質問は、もしかしたら編集方針の問題で、紙谷先生がより明確に言いたくも言えなかったことなのかもしれません。ですが、フェミニズムおよびフェミニズム法学を理解する上では、私にはとても重要なことのように思われるのです。

最初の質問は、紙谷先生はアメリカの理論状況を説明するに当たって「リベラルなフェミニズム」、「修正主義的なリベラルなフェミニズム」、「マルクス主義

フェミニズム」、「社会主義フェミニズム」、「エッセンシャルイズムに基づくフェミニズム」、「ポストモダンなフェミニズム」というようにフェミニズムをいくつかに分類しています。では、紙谷先生ご自身はいったいどの立場のフェミニズムに立脚されているのでしょうか。私には今一つそれが理解できなくて、困っています<sup>(4)</sup>。第二に、紙谷先生の論文をもつごく乱暴に大雑把に要約すれば、最初に女性全体に共通の何かがあってそれがフェミニズムという一つの方向で一致していたのだけれど、女性にもさまざまな経験があるのだから、一枚岩で一致するはずはなく、現在は多様なフェミニズムに分裂していきつつあると述べられていると思うのです。では、なぜ、女性の経験は多様であるにもかかわらず、過去には女性は共同しようとしたのでしょうか。そしてこの第二の質問は、結局第三の質問である、フェミニズムとは何なのか、少なくとも紙谷先生は何だと考えているのかという最も根本的な疑問に行き着いてしまいます。フェミニズムとは、一言で言っていったい何なのでしょう。なぜ、女性たちは共同し、共闘するのでしょうか。

さて、紙谷先生の論文についてそうした質問をしてしまった以上、私は自分の考えているフェミニズムおよびフェミニズム法学について明確に意見を表明しなければなりません。先ほども言いましたように、フェミニスト的に論じてみたいと思います。

私は、昨年春から松山という新しい土地に移り住んでいます。そこに住むようになってから、私は自分がおんなであり、フェミニストであるということをやよりいっそう自覚するようになりました。同じように考え、同じように活動する女性がまわりに見つからなくても、私はおんなで、フェミニストなんだと思わざるを得ないのです。私は現在職を得ましたから、以前でしたら口でできないことも今は語るができます。ですから、今日は思い切って様々なこととお話するつもりで皆さんの前に来ました。——まず、私はおんなです。おんなである悲しみを十分に味わい、そして、私はレズビアンではありませんが、心から深くおんなを愛しています。そして、私はフェミニストです。自分の解放とおんなの解放のために動くこと、活動することを止めることができません。

同じように考え、同じように活動するおんながたとえ一人もいなかったとしても、私は動くことを止めることができないでしょう。<sup>(5)</sup>

おんなであり、フェミニストである私から見れば、法、体制、制度といったものは、男性が男性のために作り、おんなのことを忘れたから差別的なのではありません。そうではなくて、きちんと練り上げられ、考えられているものであっても、現実に私たちおんなの悲しみは、悲しみとして取り残されてしまったという現実が現に目の前にあることが問題なのです。実際に、フランス人権宣言では人間の自由・平等を謳いました。これはおんなを含んだ人間全体にとって普遍的に貴重で重要なものであることには違いないのです。問題は、人権宣言があってもなお、おんなの現実の悲しみが取り残されているという事実であり、実態なのです。

また、フェミニストである私に言わせれば、おんなは男と「等しく」なるべきものではありません。おんなは男と同じものと言う代わりに、おんなは人間である、だから、人間として取り扱ってほしいと言うべきなのです。人間には男もいれば、おんなもいます。たぶん、それ以外のものもいるでしょう。障害者もいれば健常者もいる。日本人もいれば朝鮮人もいる。でも、少なくともおんなも人間です。男性には特に必要のない特有の権利が、おんなには必要であるかもしれません。もしも、万が一そうしたおんなにのみ必要とされる権利があったとしても、それは人間の権利、すなわち人権です。なぜならば、おんなは人間だからです。<sup>(6)</sup>

そして、おんなである私がこのように発言するのは、私たちおんなは共通して人間として取り扱われていないと「実感」するからなのです。

まず、私たちおんなは美しくなければ価値がありません。私は、十代の少女の頃、どんなに勉強してもそういう価値のないものとして扱われてきました。ですが、美しくてもそうでなくても、私たちは何度となく現実に、あるいは視線などによりレイプされます。レイプされたことを人に告げれば、私たちが非難されます。夫や恋人たちには、私たちがレイプする権利があります。性交渉をすれば、私たちが妊娠します。人工妊娠中絶によってもっとも辛い思いをす

るのは、そのおんな当人です。それでも、その辛い思いをしているそのおんなを罰するのが日本の法律です。就労機会は少なく、賃金も低いので、私たちは貧しいです。その貧しさを補うため、この身を売れば、やはり私たちが非難されます。学校教育は大変民主的になりました。でも、その民主的な学校でさえ、私たちの名前は男の子たちの後に呼ばれました。制服を来て地下鉄に乗れば、学校に行くまでに汚されてしまいます。よく朝鮮民族風の制服に発情した男性がその制服を切りつけるという事件が報道されます。そして、これは非道な民族差別であり、一つの民族に対するむきだしの悪意による暴力です。ですけれども、スカートが切られ、精液で汚されるのは何も朝鮮民族風の制服に限られません。20年も昔、私が高校に通学していたころから、制服のスカートとは男性の精射の的でした。ここ大阪の御堂筋という地名は、おんなにとっては恐怖の象徴です。痴漢を注意したあるおんなが、地下鉄の外に連れて行かれてレイプされたのを「御堂筋事件」と言います。<sup>(7)</sup> 私たちは学校に行くことも勤めに出ることも命がけなのです。私が以前いた職場では、上司がストリップの話をし、子どもの作り方を教えてくれました。そこでは他の職場と同様に私たちおんなは自分の名前では呼ばれることはなく、「女の子」と命名され、会議には出席できず、仕事も教えてもらえませんでした。私は男性の同僚には仕事を教えながら、自分は一人で独力で仕事を覚えることもありました。お給料が新入社員の男性と同じだった三十八歳のおんなもいました。男性だったら行くことのできた学校にも行けないで、その結果仕事もとても単調で、それでも仕事をしながら毎日を漫然と生きていかなければならないおんなもいました。そして、大学や大学院——それは今の私にとって、現実の職場と研究の場ですが——ここで語るにはあまりに重すぎる日常です。先日、中学校のおんなの先生が男子生徒に刺されて殺されました。私は、文字どおり殺されないために、毎日を生きています。そしてそのために毎日、誰かを傷つけながら、生きています。

私が、私にとっての大学や大学院の現実をここでははっきりとお話できないように、私たちおんなは、こうした悲しみをずっと胸にしまってきました。フェミニズムは、ここから始まっています。深く形のない、悲しみと怒りとそして

怨み。そうした怨念には名前がありませんから、どうやって表現していいのかわかりません。悔しい——何が悔しい、どう悔しい。悲しい——何が悲しい、どう悲しい。日常の細々とした小さな事件の数々——国際情勢や閣僚人事に比べたら一人のおんなが痴漢にあったということは小さな事件だと評価されるでしょう。そうした小さい事件が相互に影響しあって生じる、相乗作用の累積をどう表現したらいいのでしょうか。概念を作り、事象に定義を与え、つまり言葉をたくさん作り出してわがものとする男性の前では、自分たちの経験を語る言葉を持たないおんなは押し黙るしかないのです。

そうしたおんなの固い口を開けたのは、やはりおんなです。集まり、おしゃべりしているうちに、同じ悲しみを共有していることを発見する。そうして初めて、この悲しみは単なる私だけの個人的な悲しみなのではなく、あなたと私の悲しみなんだと気がつく。それは二人だけの悲しみではなく、数名の悲しみであり、いや、数十名の悲しみ、つまり社会的な悲しみなんだと気がつき、社会全体の、構造的な、そして政治的な「問題」なのだと気がつくのです。それから次に、この共通の何かしら悲しい現実の名前をつけようとしてもがく。よく「個人的なことは政治的なこと」と言いますが、その言葉は卓越したあるおんなが政治的・哲学的にものを考えて作ったのではなく、こうした平凡なおんなたちの実践の過程を言い表したにすぎないのだと、私は思っています。そしてこの実践の過程、それが私たちおんなの運動の原点であり、こうした過程をコンシャスネス・レイジングと言います。<sup>(9)</sup>

ですから、普通の言い方をすれば、フェミニズムとは、抽象的な市民像に対して、現実の生きているおんなが異議申し立てを行う抵抗の実践と経験であり、そのための理論であると私は考えています。現実におんなが受けている不利益、利益侵害の発見を行い、おんなの現実を訴え、おんなの現実を改革するための運動であり、理論はその実践のために存在するのです。これは、リベラルであろうとマルクス主義であろうと、またラジカルであろうと名前は関係ありません。リベラルであるかマルクス主義であるか、こうしたことは手段・方法のちがいであって、理論と思想の根底にあるものは、おんなの経験なのです。日本<sup>(10)</sup>

においては理論ばかりが先行し、フェミニズムを研究対象とする傾向にあるように思われます。ですが、おんなの現実の生活、現実の悲しみを共有することがフェミニズムの出発点であり、フェミニズム法学とは、そうしたおんなの運動にコミットした立場が構築する法学、つまり実践する者が実際にその実践のために構築する法理論であり、フェミニズム法学を研究することではありません。

## II. 身 体

先ほど述べましたように、紙谷先生の論文では、いったいなぜフェミニズムがあって、なぜ今も必要なのが、よく分からないのです。これは、紙谷先生がおんなの現実立って、論文を書いているのではなくて、フェミニズムという思想傾向を分析するという手法を取ってしまっているからであると思います。ただ、こうした手法を取ったのが、紙谷先生の意思なのか、編集者の意思なのかは、私にはわかりません。<sup>(11)</sup>

また、例えば、同書の辻村みよ子先生の論文では、「権力をめぐる問題も、フェミニズム論の出発点であるべきにもかかわらず、検討が不足してきた<sup>(12)</sup>」とありますが、これは正しくないと思います。先ほども言いましたように、おんなたちは、自分たちの中に秘めてきた現実の悲しみを共有するところから、発言するようになったのです。おんなの最も身近な現実とは、それは言うまでもなく、自分たち自身の身体です。その次に家庭、そして職場というように生活の現実から権力を見るのですから、出発点は「身体」で、辻村論文の発想は逆だと思えます。むしろ、フェミニズムは身体や家族の問題を考えることによって、権力つまり政治を問題としてきたのです。だからこそ日本においても最も大きな運動は、優生保護法改悪阻止をめぐる闘いでした。日本のおんなたちは、胎児が自己の肉体なのか、一つの人格なのかに悩み、苦しみ、そこから国家の権力構造を発見しています。あたかも権力が身体を貫くように、おんなの子宮を国家権力が支配し、管理する体制を見出し、その体制に抵抗してきたわけです

が、この抵抗は身体につきささる権力の実感によって支えられているといえます。したがって、自分たちの肉体、身体を取り返すためにあらゆる権力をも否定できるほど、フェミニズムはラジカルになることができるのです<sup>(13)</sup>。実際に日本のおんなの運動は大変ラジカルで強力であると、私は思います。

### Ⅲ. 自 己 決 定

さて、この当たりの問題をもう少し応用してみます。例えば、私が日頃から尊敬し、また今回の集中講義で大変お世話になっています西谷敏先生は、最近のご著書の中で「労働者の本来の意思（一次的自己決定）とその表現（二次的自己決定）とが乖離する場合が多いこと、しかもその乖離が労働者の従属性という社会的・経済的実態に基礎づけられた構造的性格をもっている点に、労働者における自己決定の特徴がある」と述べていらっしやいます<sup>(14)</sup>。これまでの表現に比べて、この一文は私には分かりやすい表現で、西谷先生が何を考えていらっしやるのか、ほんの少しだけわかるような気がしました。そこで、この西谷先生のまねをして、フェミニズムの立場からおんなの自己決定を論じるならばどうなるのか考えてみました。そうしますと、おんなに従属的地位を強要する社会的・経済的実態は、おんなの本来の意思とその表現の乖離をもたらすのではなく、以下のようなより深淵な抑圧を基礎づけていると論じることができると思うのです。

第一におんなの自己の表現、西谷先生の図式を参照しますと二次的自己決定ですが、これは、まずその字句通りに解釈されません。みなさんも「イヤもイヤもイイのうち」という言葉を耳にしてきたと思います。明確にノーと言っているにもかかわらず性交を強要すれば、刑法の強かん罪の構成要件を充たしているかどうかは別としても、私法上は違法であるとは思うのです。ところが、夫婦間や恋人同士には性交に関する包括的な同意があるとか、さまざまな解釈によって、これまでおんなのノーという意思表示は無視されてきました<sup>(15)</sup>。ましてや、何も言えずに黙って沈黙していたら、それは必ずイエスと解釈されてし



まいります。

第二に、そもそもおんなには意思を伝える表現の手段がありません。なぜならば、言語はそれを作り出してきた男性によって占有され、男性によって発展させられてきたからです。私たちは、今、セクシュアル・ハラスメントという言葉を持っています。セクシュアル・ハラスメントの実態が工場労働が始まる以前から存在していたということは、皆さんも何となく知っています。ですが、これを訴えることができなかつたのです。なぜならば、この実態——職業や教育の現場で、権力を持たないおんなに対して、実際に権力を有する男性がその権力を利用して性行為を迫る——こうした現実に対して、おんなたちは長い間いかなる表現で訴えたいのか分からなかつたからです。勇気ある何人かのおんなはなんとか訴えたいと考えましたが、何をもって訴えていいのか分かりませんでした。そこで、おんなたちは婚約不履行などという手段を使ったりもしました。でも、婚約不履行とは、「性行為をしておいて結婚してくれないなんてひどい」という意味ですから、おんなの気持ちとは全く別のものです。「普通に仕事するためには、性行為しなければならないなんてひどい」というのがおんなの気持ちです。私たちおんなが、今、セクシュアル・ハラスメントを訴えることができるのは、アメリカで勇気あるおんなが、自分の経験を自分だけのものとしたくないと考えて会社を訴え、<sup>(16)</sup>それに共鳴した強靱な意志と誠実さを備えた弁護士であるおんなと支援者のおんなが、彼女のために、そして多くのおんなたちのために、セクシュアル・ハラスメントという言葉を生み出したからなのです。<sup>(17)</sup>だから、セクシュアル・ハラスメントという言葉は私たち、おんなの言葉です。自己の意思を表現する、つまり二次的自己決定を行うのでさえ、これほどまでに大変な事なのです。

最後に第三として、表現すべき私たちおんなの本来の意思——西谷先生の図式で言えば一次的自己決定です——、これも自己の意思であるにもかかわらず権力構造によって生み出されてきたものであって、権力から自由ではないことを論じます。かつて、フランスのボーヴォワールは「女に生まれるのではない、女に作られるのだ」という言葉を残し、私たちに力を与えました。同じ『ジェ

ンダーと法』で論文を発表されている戒能民江先生のご研究は、家庭内で暴力を受けているおんなに関するものですが、家庭内において暴力を受け続けるおんなは、自分がどのような目にあっていても、「自分が悪いのだ、自分をもっと夫を愛すればきっと暴力がおさまるのだ」と思いこんでしまい、自ら家庭から逃れられなくなってしまう状況にあることが様々な研究で明らかになってきています<sup>(18)</sup>。最初から、暴力を受け、暴力から逃れられなくなるような権力構造があつて、そこに男性とおんながいるのです。そして、おんなの意思はそうした権力構造のなかで熟成されて出来上がったものなのです。

このような権力構造にあつては、自己決定能力はそもそも問題ではありません。なぜならば、「客観的」な「自己決定能力」とは、権力構造の認めるままに表現する能力のことです。これではその権力により抑圧されている側の意思を的確に表現することはできないのです。西谷先生は、同じご著書のなかで、「労働基準法が労働者の真意にもとづく契約の効力をも否定すること」の第一の正当化根拠として、「場合によっては労働者を自分自身の軽率な判断から保護する必要」を上げられています<sup>(20)</sup>。この「軽率な判断」というのは、こうしたおんなたちの状況、自分を傷つけるような決定をする現状を的確に表現できる言葉だと思ひ、私は密かに感心しています。けれども、フェミニストはこれを「軽率な自己決定」とは言いません。そう言うことによって、おんなの思慮のなさ、劣等さを前提とし強調してしまうからです。確かに、おんなたちは思慮がなく、肉体的にも劣っているかもしれません。私はあえてそれを否定しません。でも、それは教育、環境、食料分配、人生のあらゆるところでなされるおんなに対する差別、剝奪、不利益取扱の結果なのです。そんな差別の結果を前提として強調しても、何も解決はできません。おんなは解放されないのです。

そこで、おんなたちはこの「軽率さ」そのものを変革する手続きを生み出そうとしました。軽率だからそのままその軽率な決定を否定することによりおんなを保護するのではなく、何が自分の意思なのかを同じ様な立場の人のなかでじっくり考える時間と空間を保障すること、そして間違っても引き返すことが

できる可能性、こうしたものが私たちの自己決定を支える中核的な権利にならなければならないのです。言い添えるならば、この自己の意思を形成する過程を重視しますと、おんなを権力から保護し、社会から一定の距離を置くことも必要となります。そして、それが今日のシェルター活動であると言えるでしょう。

#### IV. 連 帯

少しまとめますと、フェミニズムの立場から自己決定を論じる場合には、自己決定は単なる中立的なものではなく、自己の意思をも形成してしまう権力への抵抗として位置づけることができなければ意味がありません。そしてまた、自己決定において最も重要な点は「何が自己の意思か」ではなく、「自己の意思を自己で形成する過程」となります。次に、意思はすでに権力から自由ではないのですから、頼れるものは知的能力ではなく、経験による直感です。先ほど身体を貫く権力の実感という表現をしましたが、足を踏まれているときに、踏んでいるその足をどけてほしいという「意思」ではなく、「痛い」という感覚が重要だということです。長時間労働を継続する場合に、長時間労働をする「意思」を重視するのではなく、長時間労働により疲れてしまった、その疲労という身体上の感覚です。最後に重要なことは、この身体的な実感をなんとか言語化しようとする努力の過程を保障することです。おんなたちは、集まりおしゃべりをするなかで、自分が痛いと感じ、みんなが痛いと感じていることを発見し、それに名前を付けることによって、解放されようとしています。この過程を保障することは、おんなたちが連帯し、団結する権利を保障することに他ならないと、私は考えています。

団結する権利と言えば、労働者の専売特許でした。そして、労働者の団結する権利と言えば、労働組合を結成する権利なのだと言葉に表現できました。労働者の現実を見据えて、抽象的な市民像を修正していく労働法とフェミニズム法学は方法論として似た要素を持っていると考えられます。でも、おんなたち

にとっては、この団結する権利はもっとたくさんの説明が必要な、おそらくこれまでの労働法学にはわかりにくいものです。自分の意思をじっくりと考えて決めるための時間と空間を保障するための連帯であり、間違った決定をしてしまっても引き返すことを許すようなものです。当然に、その連帯はお互いの傷をさらけ出し、癒しあうことができるような連帯でなければなりません。労働法における連帯、団結はそのような性格を持っていたでしょうか。私は、労働者の権利を考える際には、やはり団結権をその中核に据えなければならないと考えています。ですが、フェミニストである私にとって、団結権とは、これまでの労働組合のあり様とはまた少し異なる様相を呈しているものなのです。<sup>(1)</sup>

私の指導教授である中山和久先生は、常々現実から離れるような議論をしないよう、私を指導してくださいました。労働法というものは、大変プラグマティックにできあがっているのだという趣旨です。<sup>(2)</sup> 今、ようやくその意味が少しだけ分かってきたように思います。修士の一年の頃、私はフェミニズムと労働法学を体系的に結びつけるという壮大な計画を立てていました。ですが、最近になって、フェミニズムというのは、現実から沸々とわき上がる異議申し立てであり、そうである以上、無理矢理体系を打ち立てて論じるべきものでもなく、もっとプラグマティックに論じられるべきものではないかと考えています。<sup>(3)</sup>

最後にもう一度強調します。フェミニズムとは、現実に対する異議申し立ての実践およびそのための理論であって、フェミニズム法学とはそうした運動にコミットしたものが構築する法学であり、実際に実践する者が実践のために練り上げる理論です。実践を対象としフェミニズムを対象とする研究は、フェミニズム法学ではないのです。

## 注

- (1) 『インパクション——リブ20年』インパクト出版会73号(1992年)40頁。
- (2) 岩波書店(1997年)37頁以下。

- (3) 「おんなの解放を志向する実践とそのための理論およびその担い手」という意味である。
- (4) 当日浜田氏から、当該紙谷論文にはラジカル・フェミニズムという類型が現れていないが、いかに解釈したらよいかという議論が提示された。これに対して当日の討論では、紙谷教授は恐らくラジカルではないものは最初から考慮の外に置いているのではないかという意見が多かったように思われる。なお、何をもちてラジカル・フェミニズムとするかについては、論者によって異なるために注意を要する。私には以下の定義が理解しやすく、また法理論を構築する上でも適切のように思われる。「ラディカル・フェミニズムは次の点を共通の前提とする理論であると定義している。①女性の抑圧は一つのシステムをなしている。②このシステムは労働者を抑圧するシステムとは基本的に別の、家父長制というシステムである。③このシステムの受益者は男性である。」井上たか子「訳者解説」クリスチーナ・デルフィ著井上たか子他訳『なにが女性の主要な敵なのか——ラディカル・唯物論的分析』（1996年）319頁。
- (5) 実践の一つの記録として、拙稿「ポルノグラフィー——広告の中の女性」近藤和子編著『性幻想を語る——近代を読みかえる第2巻』三一書房（1998年）261頁以下参照。
- (6) アンドレア・ドウォーキンが反ポルノグラフィー条例について以下のように言うので参照のこと。「新たな人権法は、裁判所とポルノ業者の両方に、理論上ではなく現実の平等要求に直面させることを目指している。この法律は、私たちは人間であるから、このようなことが私たちに行われるのをやめさせる権利を持っていると言っているのだ。」（強調筆者）寺沢みづほ訳『ポルノグラフィー——女を所有する男たち』の序論、青土社（1991年）41頁。
- (7) 川島美絵「Stop! ザ・レイプ——大阪・御堂筋事件を起点に」行動する女たちの会編『行動する女』35号（1989年）4-5頁参照。
- (8) アメリカ合衆国では、セクシュアル・ハラスメント裁判においては、個別の違法行為を個別に評価するのではなく、総体として評価して認定する必要があると指摘されている。そして一連の小さな行為は相互に影響しあうために、個々の行為の個別の影響を総計したものよりはるかに大きな悪影響を与えることになるという認識がある。Robinson v. Jacksonvill Shipyards, 760 F. Supp. 1486, 57 FEP Cases 971 at 1004 (DC MFla, 1997); Burns v. McGregor Electronic Ind., 955 F. 2d. 599, 57 FEP Cases 1373 at 1377 (CA8, 1992); Jenson v. Eveleth Taconite Co., 824 F. Supp. 847, 61 FWP Cases 1252 at 1279 (DC Minn, 1993); EEOC v. Mitsubishi Motor MFG., 75 FEP Cases 1379 at 1387 (DC Ill, 1998).
- (9) 前掲注(2)紙谷論文 40頁参照。コンシャスネス・レイジングについて国家論の中で論じたものについて、C. A. MacKinnon, Toward a Feminist Theory of the State, 1989, at 83-105.

- (10) おんながおんなの経験を共有することについて、例えばレイプされたことのないおんなはレイプの経験を共有することができないという意見がゼミ当日提示された。この意見に対して、私は、すべてのおんながレイプを経験していることが重要なのではなく、レイプの痛みと、美しくないがために低く評価されている屈辱がいずれも同じものを根拠として持っているという共感が必要であり、それで十分であると考えている。この共感がフェミニズムの中核である。仮に、この共感が得られない場合には、紙谷雅子前掲論文のようにフェミニズムは分裂するしかない。なお、Andrea Dworkin, *Israel: Whose Country Is It Anyway?*, MS vol 1, 1990, 岡真理訳「イスラエル——それは結局のところ、だれの国なのか?」批評空間第2期3号(1994年)65頁は、互いの政治的立場を越えたおんなたちの共感の記録を綴った美文である。
- (11) この岩波講座において編集責任の中に女性が一名もいないという事実は、日本の現行法秩序における女性の位置づけを暗示するものであると指摘しておきたい。
- (12) 辻村みよ子「性支配の法的構造と歴史的展開」『ジェンダーと法』3頁、引用10頁。
- (13) この点と関連して、大阪市立大学の院生より、フェミニズムが法学に対して行ってきた最大の主張の一つである、公/私の区別に対する批判についてどう考えるのかという質問があったので、私見を述べておきたい。ただし、私は法学的見地から社会権力を再考するため、社会権力を法的に認識して適切に位置づけ、社会権力の女性その他の被抑圧者に対する抑圧を阻止する方法を考察することに主眼を置いている。そのためには、公/私の区別が必ずしも整然となされていない日本法体系に限定して論じるならば、常に公/私の区別を一般的抽象的に議論する必要は必ずしもないように思われることを指摘しておきたい。

一般に、権力作用を国家固有のものと考え、個人の自由を国家からの自由と捉えて、私的領域に対する国家権力の排斥を個人の自由の根幹と考えることにより、公/私を区別する考え方は憲法解釈の中核にあると考えられている。こうした区別の作用は、私的領域における権力構造を見えないものとしてしまい、その結果、例えば家族関係において深刻な状態が生み出された。法は、夫婦間レイプにおいて被害者である女性を保護する必要性さえ認めずに放置したのである。そこで、親密な男性にこそレイプされ、暴行を受けるという女性の深刻な状況に対処するために、私的な空間である家族や恋人同士の関係に、刑事法の適用を認めよという主張がフェミニストからなされたのは当然である。つまり、私的領域に対する国家権力の直接介入を主張するのである。戒能民江「ドメスティック・バイオレンスと性支配」『ジェンダーと法』281頁以下などを参照。

しかし、公/私の区別の弊害が認識されてきたのは家族関係に関するものばかりではない。その顕著な例が、三菱樹脂事件最大判昭和48年12月12日(民集27巻11号1536頁)の傍論で現れている。この判決において最高裁判所は、憲法上の権利である基本的人権を根

拠として、司法権が企業という私的領域に直接介入することを避け、他方、労働者個人の思想信条の自由に対する企業の侵害行為については、企業の裁量を一定程度認めた。すなわち、企業という私的領域内で行われる行為については、司法は感知しないという意味で、公／私の区別を厳然と行っている。

夫婦間レイプと三菱樹脂事件との類似性はいずれも家族、企業という社会権力内部の権力作用に対する国家権力の介入を躊躇する点にある。しかし、少なくとも日本における企業内の権力作用に対しては、憲法 28 条等で憲法はすでに国家権力の直接介入を許容している。現在、むしろ問題は、社会権力から保護されるべき個人の権利として認められるものに一貫性がないということである。例えば、企業内の権力関係に限って論じると、個人の私的領域に対する権利であるプライバシーに対する侵害行為は不法行為の対象となるが（関西電力事件最三小判平成 7 年 9 月 5 日（労判 680 号 28 頁））、思想・信条の自由に対する侵害行為については労基法三条に違反しない限りにおいては不問とされる（東京電力塩山営業所事件最二小判昭和 63 年 2 月 5 日（労判 512 号 12 頁）参照）。しかしながら本人が表明していない思想・信条は本人のプライバシーである。同じようにプライバシーに属するものと考えられ、身体に密着するものである服装の自由については、企業秩序が優先される傾向にある。（例えば JR 東海（新幹線支部）事件東京高判平成 9 年 10 月 30 日（労判 728 号 49 頁）参照。関連して、中山和久「組合バッジと団結権」早稲田法学 73 巻 1 号（1997 年）25 頁。なお、服装と身体の自由の関係について、若尾典子は「性暴力と自己決定権」法の科学 21 号（1993 年）144 頁で、「外見規制の校則が教師による生徒の身体への侵害を容易にして」いると指摘しているので参照のこと）。このように、一つの社会権力内部において保護されるべきプライバシーにも階層があり、その秩序を決定しているのも裁判所、すなわち国家なのである。当然のことながら、企業という社会権力もプライバシーとして保護される家庭生活も私的領域と位置づけられるものであり、すでに裁判所は私的領域の秩序・位置づけについても、私的領域内部の権力関係についても深く介入しているものと考えざるを得ない。（労使関係という私人間におけるプライバシーの権利については、道幸哲也『職場における自立とプライバシー』日本評論社（1995 年）が詳しい。）

同様に、人工妊娠中絶をめぐる法律に対する女性運動の方向性を外観しても、いかに日本における公／私の区別に関する意識が混雑しているかが理解できる。すなわち、ウーマン・リブから 1980 年代の優生保護法改悪阻止運動において、女性たちの主張は「そっとしておいてほしい」というものであった。彼女たちは、一貫して、優生保護法改悪阻止と同時に墮胎罪撤廃を主張してきた。自分たちの私的領域に国家が介入することを拒否する主張である。例えば、1970 年代から旧優生保護法の改悪阻止にかかわってきた米津知子氏は以下のように述べる。中絶は「抹殺であるにもかかわらず、それを私たちは選択し、引き受ける場合

もある。人間はたとえ中絶をしないとしても、いろんな形で自分以外の命を抹殺したり、傷つけたり、利用しているんです。…自覚するしないにかかわらず日々そうして生きているわけで、やっていると認めて引き受けるしかないんじゃないか。ただ、それを法的に処罰するというのはやめてもらいたい。女性だけが引き受けざるを得ない中絶のみを取り上げて、法的な罪にできるものではないだろう。」(「女のからだは女のもの——中絶の自己決定をめぐる」月刊フォーラム 9 巻 6 月号 (1997 年) 40 頁参照)。ここにははっきりと私的領域である身体に対する国家権力介入の拒否が存在する。しかしながら、一九九〇年代後半に入ってから、国家が障害者に対する配慮を考え始め、旧優生保護法(現母体保護法)が改正される動きを受けて、女性の運動もその様相を変えた。つまり、妊娠・出産を含む女性の健康についてより積極的に国家の保護を求めるべく自ら法律案を提示している。(からだ性と法律をつくる会編『女とからだと法律をめぐる Q & A』(1997 年)参照)。国家の介入を阻止すると同時に、国家の保護を受けようとするのである。なお、長沖暁子「政策に女の視点を入れるとは？」インパクション 89 号 (1994 年) 18 頁以下は、あくまで公権力を拒否することにより女性の権利を守るのか、それとも政策を女性に有利に動かすことを選ぶのか二つの視点について論じられているので参照のこと。

思うに、戸籍制度によって私的領域である家族にさえ、長く国家が介入しつづけ、それを良しとしてきた日本にあっては、公/私の区別に関する意識が混雑しており、問題は国家介入の在り方に集約されているように思われる。私的社會関係に存在する権力関係を法がいかに現実のものとして認識し、それを法がいかに変容させるのかという問題ではないかと考えている。

なお、ゼミ終了後、岡野八代氏より「法の『前』」現代思想 25 巻 8 号 (1997 年) 224 頁の抜刷をいただいた。岡野氏の業績はハンナ・アーレントをフェミニズムから読み解く作業の 1 つに数えることができると思うが、その中で国家法の保護の外にある人々、特に難民等の問題については深く考えさせられることが多かった。労働力が国際的に流動する現在、改めて、国家の意味について反省すべきことは多いように思われる。岡野氏にはこの場を借りてお礼申しあげる。

- (14) 「労働法における自己決定とその限界」『現代社会と自己決定』信山社 (1997 年) 226 頁。
- (15) 角田由紀子『性の法律学』有斐閣選書 (1991 年) 7 頁以下参照。
- (16) Meritor Saving Bank v. Vinson, 477 U. S. 57 (1986).
- (17) C. A. MacKinnon, Sexual Harassment of Working Women, 1979.
- (18) 「ドメスティック・バイオレンスと性支配」『ジェンダーと法』281 頁など。
- (19) ジニー・ニッキャーシー、スー・デヴィッドソン著むらさき工房訳『夫・恋人の暴力から



- 自由になるために』パンドラ (1995 年) は、暴力の被害者である女性が加害者である男性と別れることができないでいる心理状態を指摘して、対策を提示するものとして貴重である。
- (20) 前掲注(14)231 頁。
- (21) 中山和久教授は、「誰のために論ずるのか」労働法律旬報 1416 号 (1997 年) 6 頁の中で、「個人の良心によって支えられる団結」について述べている (8 頁)。この言葉の本当に意味するところの理解は未だ私の能力の外にあるが、フェミニストの必要とする連帯と団結を考える際、反省を促された言葉であるので、その旨ここに記しておきたい。
- (22) 「ILOにおいてはそれぞれの時代状況を反映して、そのときに必要となった立法を積み重ねてきた結果が、条約・勧告という成文法の総体を形成しているだけのことであって、[国際労働法典]は論理的に計画され、構成されてきたものではなかったからである。その意味では日本の労働法規も法典を形成してはいないし、これからも形成することはなかろう。…ILOが…国際機関として他に例をみないその活発な活動の集積をもってしても、その成分法規の集積が論理的・体系的な意味での [法典] を形成しているとはいえないのである。」中山和久『教材・国際労働法』三省堂 (1998 年) 2-3 頁。
- (23) しかしながら、法には一定の体系が存在するものであるため、いかにして法の体系性を考慮しながら、フェミニズムの異議申し立てを組み込むか、これからも悩むべき課題は多いと考えている。なお、頑なな発想から脱却して、フェミニズム法学をプラグマティックに考えるという発想に至った経緯として、前述のように中山和久教授の指導の他、Margaret Jane Radin, *Contested Commodities*, 1996には大きく触発されたので、ここに記しておく。