

## 性による差別とアメリカ憲法 (二)

釜田泰介

## 四、逆性差別

ここで取り上げる資料はいずれも女性を男性に比して優遇している法律に関するものである。ゆえに男性がこのような法律の違憲性を主張した点に他の資料と異なる特徴がある。これはいわゆる逆性差別といわれている事例である。以下の三件においては、いずれも女性優遇の根拠として政府側は過去において差別をうけてきた女性一般に対する償いという立法目的を掲げることで法律の合憲性を主張している。カーン事件 (Kahn v. Shevin)<sup>(1)</sup> (資料⑤) における女性優遇の内容は、未亡人にだけ財産税を一定額免除するのに対し妻を失った男性にはそれを認めないというものであり、ウィゼンフェルト事件 (Weinberger v. Wiesenfeld)<sup>(2)</sup> (資料⑦) では遺族年金の給付を未亡人には認め

性による差別とアメリカ憲法 (二)

るが妻を失った男性には認めないというものであり、バラード事件 (Schlesinger v. Ballard)<sup>(3)</sup> (資料⑥) においては海軍士官の強制除隊年限を男性に対するより女性に対して長く定めているというものであった。憲法上の争点は女性優遇という形で男女間の異った取り扱いが平等保護条項の禁止する差別に該当するかどうかということであった。最高裁判所はこれまで見てきた事件において男性を優遇するという形で男女間の異った扱いをいずれも平等保護条項違反と判断してきた。それらにみられた男性優遇措置とは子供の遺産管理権者として父親を母親より優先させる<sup>(4)</sup>とか、成年齢を養育費との関係で男性の方を女性より高くする<sup>(5)</sup>とか、家族手当の支給に際し男性の場合には無条件とし女性の場合には一定手続を踏むことを課しているという<sup>(6)</sup>ものであった。これらにおいて最高裁判所はいずれも違憲判

断を示した。これら違憲判断の根底には性による人間の区分を排し個人としての人間を尊重するという思考があったのである。このような立場からすると今回の女性の方を優遇するということもまた同じように憲法の許さない事態といえるのではなからうか。このことが三事件における男性原告共通の立場であった。ここで紹介する事件はいずれも一九七四年と七五年の判決であるところから、これら男性原告は特に一九七一年と七三年のリード判決(資料①)、フロンティエロ判決(資料③)の結果に拠っていたのである。今回の三事件を扱った下級審裁判所はどの場合においても原告男性の主張を全面的に受け入れ平等条項違反の判断を下した。<sup>(7)</sup> その判断は性による区分を違憲の疑いのあるものとみなす(suspect) <sup>(8)</sup> かつからするいわゆる厳格審査(Strict Scrutiny)の結果によるものであった。すなわち前述のフロンティエロ最高裁判決中で示された四名の判事の立場を取ったものであった。今回の最高裁判決中においてフロンティエロ事件との類似性の有無が常に問題とされるのはこの点からである。このような第一審における違憲判断は連邦最高裁段階に至り、カーン、バラードは合憲とされ、ウィゼンフェルトのみが違憲とされるのである。

これら三件をみる際には二つの点に留意すべきであろう。一つは一九七〇年の初頭から最高裁が示した性差別に対する違憲

判断が、なぜカーン、バラードにおいては受け継がれなかったかということである。もしこれが男性に不利益が及んでいるという点において先例と異なっているのであれば、なぜウィゼンフェルトにおいては違憲判断を出しているのかということが第二に注意すべき点であろう。違憲、合憲の判定は適用された審査基準と密接不可分の関係にあるがゆえに以下三件をこの点から概観してみたい。

カーン事件では妻をなくした男性が未亡人だけを優遇している税法を男性差別という点から争ったものであるが、第二審のフロリダ最高裁判所は当該法律の立法目的を男女間の経済力差を縮めることであると認定し、そしてこの目的を達成する手段としての性区分は立法目的に正当かつ実質的関連性をもつとし合憲判断を下した。<sup>(9)</sup> 連邦最高裁判所の法廷意見を書いたダグラス判事は男女間の経済力の不均衡は一人暮らしの女性の中でも未亡人の場合はより悪化すると判定し全面的に第二審の判断を認めたのである。ここで適用された基準は、フロリダ州法における男女の別扱いは「立法目的に正当かつ実質的関連性をもった相違を理由とするものである」と述べていることから明らかになように一九七一年のリード判決において適用された第三の基準の下での合憲判断であった。ただし当判決では形式的にはリードにおける基準を適用しているが、実質的には合理性テスト

を適用したとみることも可能である<sup>(10)</sup>。それは本件における法律が税法であったという点に力点が置かれ、税法関係の事件に適用されてきた平等条項適用基準としてはもっともゆるい合理性テストを適用した先例をその根拠としてあげているからである。いずれの基準を適用したのであれ、本件は第一審裁判所がとった厳格審査基準の根拠となったフロンティエロとは区別されるべきことを強調しているのである。政府側の主張した立法目的に対する精査とか目的達成手段についての吟味がみられないのは厳格審査基準をとっていないことによるのである。ここで注目すべきは二つの反対意見の内容である。まずブレナン判事は未亡人とか妻を失った男性というような性に基づく身分によって法律上の恩恵の享受に差異を置くことは違憲の疑いのある区分であるから厳格審査の対象とすべきであると述べ、未亡人の直面する経済的困難を少くするという立法の趣旨には「不可避免的な州の利益 (Compelling State Interest)」が存在することを認定するが、その目的達成の手段の適用対象が広すぎるとする。すなわち経済力の有無を考慮に入らずに未亡人を一括して取り扱っているという点において許されないとするのである。ここではブレナン判事は目的そのものの真実性について精査することなく手段の正当性のみを問題としたのであった。ホワイト判事の反対意見ではフロリダ州法の根底にある推定、すなわ

性による差別とアメリカ憲法 (一)

ちすべての未亡人が同じ状況にある男性より財政的な窮乏状態にあるという推定は事実には反するという見解と、過去の経済的差別を償うという政府側主張の立法目的は信憑性が少いとして立法の真の目的を問題にしようとする姿勢とに注目すべきであろう。この立法の真の目的を精査するという立場はブレナンを中心として後に最高裁の主流となっていくのである。

次にバラード判決であるが、ここにおいてもフロンティエロ判決を適用した連邦地裁の違憲判決を破棄するに際し、最高裁はフロンティエロと本件との違いを強調するのである。この両者の相違点として指摘していることはフロンティエロ並びにその先例となっているリード判決は同じ状況にある者を同じに扱わなかった例であるのに対し、本件は同じ状況にない者を同じに扱わなかった例であるということであった。すなわち前者の二件においては、男性は女性より優れた遺産管理人であるということ、男性軍人の妻は夫の扶養家族であるのに対し女性軍人の夫はそうではないという推定によって同じ状況にある者を区別扱いしていたのに対し、バラードにおいては男女士官は勤務の機会において異った状況下におかれていたという立証可能な事実に基づいて区別扱いをしたということであった。ゆえにバラードにおいては昇進のチャンスの少い女性士官に男性士官より長い身分保障をすることにより公平な職歴を与えようとし

たのであるから、この性に基づく区分は合理性があるということであった。すなわち裁判所は不利益を受けている女性士官に対する償いということを立法目的と認定し、その立法目的を達成する手段としてこの性区分に合理性を認めたのである。この事件においてもブレナン判事は反対意見を述べている。その立場は性に基づく立法上の区分はあくまでも厳格審査に服すべきものであるというフロンティエロ判決の四人の判事の立場とカーン判決の自己の反対意見を踏襲するものであった。ここで注目すべきは厳格審査の過程で当判事が特に立法目的に対する厳格審査を行っていることである。すなわち女性士官に対する長期の身分保障が女性に対する不利益を償うものであるという政府側主張の立法目的をそのまま受け入れるのではなく、立法過程を調べることにより真の立法目的を認定しようとしている点である。彼は立法過程を調べることににより政府側主張の誤りを指摘し、むしろ立法部は男女を同じに扱うことを考えていたことを明らかにするのである。このように裁判所による立法目的の推定を排除し、立法目的の精査を行った点に今回のブレナンの立場の特質を読みとるべきである。これが次のウィゼンフェルト事件においては裁判所の立場となっていくからである。

最後のウィゼンフェルト事件は、亡夫の所得にもとづく遺族年金給付を残された妻子に認める一方で、亡妻の所得にもとづ

く遺族年金の給付を残された子供には認めるが夫には認めないという法律の合憲性が争われたものであるが、ここにおいても政府側はカーン、バラードと同じように女性である未亡人の経済的窮乏を償うことがその立法目的であると主張した。本件は全員一致の違憲判決であり法廷意見を述べたブレナン判事は目的の厳格審査を行うことで表面上の目的ではなく真の目的は何かを認定しようとするのである。その結果、真の目的は女性の経済状態を補うことではなく両親の一方を失った未成年の子供に他方の親の世話をする機会を保障することにあつたのである。生存している方の親が家庭に留って子供の世話をすることを可能ならしめることが真の立法目的であるとすれば性によって親の間に区別を設けることはこの立法目的と何ら合理的関連性がないとしたのである。

このように過去の女性差別に対する償いというカーン、バラードと受け継がれてきた立法目的を単に主張するだけでは男女間の区分の正当化理由とはならない<sup>(11)</sup>ということを目的の精査とすることから示したところにブレナン論理の特質が読みとれるが、本件の違憲論理の中には次のような特質も読みとれるのである。それはこの法律は形式的には男性を差別したものとみられるが、これを裁判所は女性勤労者に対する不当な差別と判断していたことである。すなわち本件において夫が妻の遺族給

付を受けられなかったということは女性勤労者の遺族が男性勤労者の遺族に比して低い保護を与えられたことになり、それは女性勤労者を男性勤労者に対して差別待遇したことになるのである。このような見解は第一審の連邦地裁判決中で示され、最高裁においても受け入れられたのである。最高裁はこの性に基づく区分はフロンティエロにおける区分と同質のものとみなした。先の二件ではフロンティエロとの違いを主張しつづけた最高裁がここに至って同質性を認めたのである。その同質性とは各立法の根底にある推定が同じであるということである。すなわちフロンティエロにおいて男性軍人の配偶者は夫の扶養者であるのに対し、女性軍人の配偶者は妻の扶養者ではないという推定がなされていたし、本件においても男性勤労者の所得はその家族の生活費にとってきわめて重大なものであるが、女性勤労者の所得はそうではないという同質の推定が働いていたのであるということであった。そしてここではこの推定の取扱いにおいてカーン判決とは決定的な違いを示しているのである。カーンにおいては男女間の経済力の差ということを一般的な統計を証拠として使うことで立法目的の正当性を認めたの<sup>(12)</sup>に対し、本件ではこのような推定が一般的に正しいだけでは不十分であるとしたのである。すなわち、一般的には家族の生活費を支えている者は女性より男性に多いと言えるとしてもそれをもって

女性勤労者に不利益を及ぼす理由としてはならないとするのである。それは個別的に決定されるべきであるということである。<sup>(13)</sup>判決はフロンティエロの場合には女性勤労者に夫が扶養家族であるという証明をする機会が保障されていたのに対し、本件ではそのような機会がまったく保障されていない点においてフロンティエロよりより悪質であるとさえ指摘している。

以上見てきた逆性差別に関する三件から最高裁のこの問題に対する態度はいまだ確定していないことが判明する。<sup>(14)</sup>審査基準に一貫性がみられなかった。すなわちウィゼンフェルトにおいて違憲判断を下しながらもそこではカーン判決そのものを破棄していないことから、最高裁の逆性差別に対する態度が今後どうなるのか予測不可能な面を残している。特にカーン事件における法律のもとでの立法目的が子供を養育している未亡人に対する免税措置であったとするとウィゼンフェルトの場合と同質の法律が争われたことになるがゆえに、立法目的に対する厳格審査の立場からするとこの両者の判決結果の矛盾をどう説明するかが問題となるし、またウィゼンフェルトにおける違憲判断の力点が子供の養育者の確保という立法目的におかれていたのであれば、立法目的がこれ以外の場合（たとえばカーン、バラードで主張されたような男女間の経済力の差を縮めるということが真の立法目的である場合）にはカーンの合憲判決の論理

が維持されるのか、今後問題とされる点がいくつか残っている。この問に対する解答如何によっては法律上男女を別扱いしていてもその立法目的が過去の差別に対する償いであると主張さえすれば、いろいろな領域にカーンの論理は拡大されていく可能性が考えられるのである。<sup>(15)</sup>

女性優遇措置は男性差別とはならないという、この一見女性に利益をもたらすかにみえるカーン論理の適用を拡大していくことにはどこに問題があるのであろうか。それはこの女性保護という立法趣旨が真の意味での性差別撤廃に資する面を備えていないからである。すでに先に見てきたように性差別の根底には性のみによって社会の役割を分離するという思考が存在していた。男性が家庭外で働き女性が家庭に留って家事育児を分担するという思考は、性による分業であり各人の能力による分業ではなかった。性差別撤廃への方向はこの思考を排除し、個人の能力、意思に基づく選択の自由の確立を求めることであった。<sup>(16)</sup> この立場からみると女性を保護するという立法目的はその実体においてこのような伝統的な思考の上に立つものということができるのである。すなわちカーンの立法趣旨の背後にあった推定は夫に死別した女性は経済的能力がないということであった。<sup>(17)</sup> この推定は事実と反する面があると同時に事実と合致する面もある。事実と合致する部分に基づいてこれを保護するというパ

ターナリズム(父親主義)を合憲とすることは、その事実を支持している性による役割分担という伝統的思考を肯定することになるのである。ゆえに逆性差別の事件はここに至って女性差別の問題となるのである。女性優遇措置を合憲としたカーン判決が女性から批判され、女性優遇措置を違憲としたウィゼンフェルトが賛同をもって迎えられたのは、この性にもとづく役割分担という伝統的思考との関係から出てくるものである。すなわち雇用の機会の不平等性の撤廃という性差別の根源に目を向けることなく、所得の差というような性差別の末梢的な効果を償うという立法目的を裁判所がたやすく肯定したところに批判が向けられたといえるのである。<sup>(18)</sup>

- (1) 416 US 351 (1974).
- (2) 95 S Ct 1225; 420 US 636 (1975).
- (3) 419 US 498 (1975).
- (4) Reed v Reed, 404 US 71 (1971).
- (5) Stanton v Stanton, 421 US 7 (1971).
- (6) Frontiero v Richardson, 411 US 677 (1973).
- (7) Ballard v Laird, 360 F. Supp 643, 646-48 (1973); Wiesenfeld v Secretary of HEW, 367 F. Supp 981 (1973); Kahn v Straught 75 unreported case 75-2000 (D. Minn. 1975); Nancy S. Erickson, "KAHN, BALLARD, AND WISENFIELD: A New Equal Protection Test in Reverse Sex Discrimination Cases?" 42 BROOKLYN LAW REVIEW 1,

4-5 (1975) 参照。

- (8) *Frontiero v. Richardson*, 411 US 677 (1973) ではブナン判事、ダグラス判事、マーシャル判事、ホワイット判事は性による区分を Suspect Classification と考える立場を表明したが、裁判所の絶対多数の見解とはならなかった。
- (9) *Shevin v. Kahn*, 273 So. 2d at 73-74, quoting *Erickson, op. cit.*, 5-6.
- (10) *The Supreme Court*; 1973 Term, 88 HARV. L. REV. 41, 132 (1974).
- (11) *The Supreme Court*, 1974 Term 89 HARV. L. REV. 98 (1975).
- (12) *Erickson, op. cit.*, 12-13.
- (13) 最高裁判所では *Stanley v. Illinois*, 405 US 645 (1971) (資料③) における due process の立場からこのような見解を示していた。
- (14) John D. Johnston, *Sex Discrimination and the Supreme Court*—1975, 23 UCLA L. REV. 260-5; *Erickson, op. cit.*, 36.
- (15) *Erickson, op. cit.*, 38-52; Margaret E. CLARK, *Preferential Economic Treatment for Women: Some Constitutional and Practical Implications of Kahn v. Shevin*, 28 VAN-DERBILT LAW REVIEW 843, 869-877 (1975).
- (16) *Erickson, supra*, 1, n. 1.
- (17) *Kahn v. Shevin and the "Heightened Rationality Test": Is the Supreme Court Promoting a Double Standard in Sex Discrimination Cases?*, 32 WASH. & LEE L. REV. 290, 290, n. 84
- (18) *Erickson, supra*, 15-16.

性による差別とアメリカ憲法 (一)

## 資料 ⑤

### カーン対シェヴィン

*Kahn v. Shevin*, 416 US 351 (1974)

ダグラス判事が法廷意見を述べた。

一八八五年以降は少くともフロリダ州は未亡人に対しある種の財産税免除の措置をとってきた。未亡人全員に対し年五〇〇ドルの免税を認めている現行法〔Fla Stat § 196. 202 (Supp 1974-1975)〕は基本的には一九四一年以来変更されていない。上告人カーンはフロリダ州在住の妻を亡くした男性であるが彼はデイト郡税査定局へ免税申請を行った。同申請は法律は妻を亡くした男性に対し女性の場合と同様の恩典を認めてはいないという理由で拒絶された。そこでカーンはフロリダ州デイト郡巡回裁判所に宣告判決を求める訴えを提起した。同裁判所は「未亡人」という区分は性に基づくものであるがゆえに当該法律は修正一四条の平等保護条項を犯すと判断した。フロリダ州最高裁はこの法律の目的は「男性と女性との経済力の差異」を縮小することにあるからその達成手段としてのこの区分は「当該法律の目的に正当かつ実質的関連性を」もっているという理由で有効であると判断してこの判決を破棄した。カーンは 28 USC § 1257 (2) にもとづき当裁判所へ上告し当法廷は本件に

対する管轄権ありと判定した (414 US 973)。当法廷は原判決を確認するものである。

フロリダ州、その他のいずれの州においても一人暮らしの女性が面している財政的困難は男性が直面している財政的困難を上まわるものであることについては論争の余地はない。明らかな差異からであろうと、また男性支配文化を社会化する過程で出てきたものであろうと、職業市場は低賃金職以外のものを求める女性に対しては不親切である。もちろんこのような状況を是正しようという努力はなされている。連邦段階では一九六三年の同一賃金法 (Equal Pay Act of 1963) (77 Stat 56, 29 USC § 206 (d)) 並びに一九六四年公民権法 (Title VII of the Civil Rights Act of 1964) は当法の適用をうける使用者並びに労働組合が性を理由に差別をすることを禁止している (78 Stat 253, 42 USC § 2000e-2 (a), (b), (c))。しかし確固として確立されている慣行はこのような圧力に対して抵抗を示している。そして実際、合衆国労働省婦人局により収集された資料によると、一九七二年時において常勤の女性の中間所得は男性常勤者の中間所得の五七・九パーセントにしかすぎず、これは一九五五年に達成されていたものより実際六パーセントも低い数値であることが判明するのである。別の資料も同じ傾向を指摘している。この不均衡は未亡人の場合にはもっと悪い状態

となりがちである。妻を失った男性の場合には通常、妻が死亡する前から就いていた仕事を継続していくことができるが、未亡人は多くの場合、全く不慣れな職業市場へ、しかも今まで経済上夫の所得で生計を立てていたことからすぐ役立つ技術をはとんどもちあわせていないままで、突然、意に反してほうり出されるのである。

したがって、フロリダ州が配偶者を失った男性と女性とを異なったように取扱っていることは「立法の目的に正當かつ実質的関連性をもった相違を理由とする」 (Reed v. Reed, 404 US 71, 76, quoting Royster Guano Co. v. Virginia, 253 US 412) の *strict scrutiny* とは疑問の余地なきところである。

本件は *Frontiero v. Richardson* (411 US 677) のような事件ではない。この事件では政府はその女性被雇用者に対し「行政上の便宜性からのみ」男性に与えられている実体上並びに手続上の両方の恩典を拒絶したものであった。本件では、当法廷は配偶者の死により男性に比べると釣り合いな程の重い負担を負わされることになる女性を配偶者喪失の財政的影響から保護するという州の政策を促進するために合理的に考え出された州税法を取り扱っているのである。当法廷は長い間「平等保護は別として、なんら特定の連邦法上の権利が危険にさらされていない場合には、税に関して州は、自ら合理的税体系と考



えるものを作るために、区別を設けたり一線を引いたりする大きな裁量の余地をもつこと」(Lehnhausen v. Lake Shore Auto Parts Co. 410 US 356, 359) と判断してきた。たとえばある州税法が「一定のクラスの者を優遇しているという点で差別をもうけていても……もしそれが連邦憲法と矛盾しない州の政策において、合理的区分、相違にもとづいているのであれば」専断的とはいえないとの見解 (Allied Stores v. Bowers, 358 US 522, 528)。この原則はほとんど一世紀に及ぶ間、最高裁の判断を通して続いてきたものである。そしてこの原則は本件にも同様に適用されるものである。審理中の法律はこれら先例の範囲内に属するものとしてふさわしいと考える。

原判決を確認する。

**ブレナン判事の反対意見** (マッシュナル判事がこの意見に同意している)

当法廷は平等保護を拒絶されたとする妻を失った男性であるカーンの主張を次の理由で拒否した、その理由とは、フロリダ州法 (Fla Stat § 196. 191 (7) (1971)) の未亡人に年五百ドルの所得税免除を定めている制限規定は「配偶者の死により男性に比べると不釣り合いな程の重い負担を負わされることになり女性を配偶者の死による財政的困難から保護するという州政策」に正当かつ実質的関連性をもった立法上の区分であるとい

性による差別とアメリカ憲法 (二)

うことである (前出三五五頁、40 L Ed 2d, at 193)。しかし私は未亡人とか妻を失った男性というようにその者の性にもとづく身分に言及することによってのみ年金を受給できる者を区分している立法上の区分は、人種、外国人、出身国に基づく区分と同じように厳密な司法審査に服させられねばならないと考える。なぜならこの区分は、個々人がほとんど、あるいは全く自己の意思のままにならないような一般的にみて不変の性格というものに焦点をあてているからであり、また性にもとづく区分は許しがたいことながら非常にしばしば政治的力のない社会の構成員を固定化させ焼き印を押すために利用されてきたことは否めないからである (参照、Frontiero v. Richardson, 411 US 677 (1973))。従って、当裁判所は当該法律が政府の正当な利益を合理的に促進するものであるという理由でこの法律を支持することはできないのである。むしろこのような違憲の疑いのある区分は、州がこの問題となっている法律は避けられない (州の) 利益に役立つものであり、このような利益はもっと注意深く作られる立法上の区分によっても、実行可能でより侵害的でない手段の使用によっても達成されえないということを立てる責任を負う場合にのみ支持されうるものである。私はこの法律は「配偶者の死により均衡を失った重い負担を課される女性を配偶者の死による財政的困難から守ること」により避

けられない州の利益を満たすものであるとは考えるが、他方、この州の利益はもっと適用範囲を狭くした法律によっても同じように達成されうるものであるが故にこの法律は無効であると考えられるものである。

性に基づく区分はそれが効率的行政というような政府の正当な利益を促進するという理由だけで支持されうるものではない (Frontiero v. Richardson, 411 US 677; Reed v. Reed, 404 US 71 (1971))。ところのは「我々が『厳格な司法審査』の領域に立入るとき、『行政上の便宜性』はそれを単に引用するだけで合憲性を命ずる合い言葉とはならないことは明らかである (Shapiro v. Thompson, 394 US 618 (1969); Carrington v. Rash, 380 US 89 (1965) を参照)」、それどころか、行政上の便宜性を達成するという目的のために両性の間に鮮明な一線を引いている制定上の処置は、どれでも必然的に『同じ状況にある男女を異ったように取り扱う』ことを結果として命じることになり、従って『憲法により禁止されている専断的な立法的な選択に正に該当するもの』 (Reed v. Reed, 404 US, at 77, 76) を含んでいるからである (Frontiero v. Richardson, 411 US, at 71, 76)。しかし問題の条項 (§ 196. 191 (7)) について行っているフロリダ州の正当化は、これが行政上の便宜性を満たすものであるとか、公の財政保持の助けになるということ

ではない。むしろ、正当化するものとして言われているものは当条項 (§ 196. 191 (7)) は過去において女性に対してなされた経済的差別の影響を緩和するための積極的手段であるということである。

長い間、意図的差別と軽視の犠牲者とされてきた社会の貧困層に対し特別の救済を定めるに際して、この法律がこのような層に属する人々に対する平等を実現するという州の避けられない利益を満たすものであることにつき私は異論を唱えるものではない。女性に対する性による差別が行きわたっていたこの国の歴史を知る者はその結果生じた経済的不均衡を是正するための救済措置の必要性に疑念をいだく者は一人とていないのである。実際、この男女間の経済的不均衡は当法廷により引用された資料により生々しく示されているのである (40 L Ed 2d, at 192-193)。未亡人に対する財産税免除を定めることにより、当条項 (§196. 191 (7)) は経済的差別の遺産により特に不利益を被っている女性層のためにこの経済上の差異を縮小さすうえで手助けとなっているのである。このような状況においては、この違憲の疑いのある区分のもつ目的並びに効果は改善的なものである。この法律は、これによって恩恵を受けない、妻を失った男性に焼印を押すものでもその名を汚すものでもない。さらにこの受益者層の中に貧困な、妻を失った男性を加えるこ

とによって過去の性差別がもたらした経済的影響を、この差別の貧困なる犠牲者のために改善するという州の避けがたい利益を促進することにならない。明らかに妻を失った男性のうちの<sup>ある者は財政的窮乏の状態にあるが、何人もこのような窮乏は、</sup>未亡人の場合におけるように性による差別の結果生じたものであるとは言っていない。

しかしながらこの法律は平等保護の要請を満たすものではない。何故なら州は州の避けられない利益はもっと精密に作られた法律とか、実行可能でもっと侵害性の少い手段の使用によっては達成不可能であるということを立証する責任を負わなかったからである。当条項 (196. 191 (7)) は明らかに適用対象が広すぎるのである。何故なら五百ドルの財産税免除は扶養すべき子供をかかえて失業中の未亡人と同様に経済的に独立した力をもった女子相続人によっても入手出来るものであるからである。州は重要な経済的手段をもって未亡人を加えることがなぜ、女性に対する過去の経済的差別の影響を改善するという州の利益を促進するために必要なかを説明するものを何も提出していないのである。

さらに、未亡人受益者の層を狭くする別のたやすく利用できる区分方法が存在しているように思えるのである。その場合税免除は未亡人としての身分を立証する申請書に書きこんで税額

性による差別とアメリカ憲法 (二)

査定官に提出した未亡人に対してのみ与えられるのである。特定額を越える年間所得があるか、資産をもっている未亡人を排除するためにこの申請書の様式を単に変更することによって州は簡単に女性に対する過去の経済的差別の影響が現実に表示されている未亡人のみに受益者層を限定することができるのである。

#### ホワイト判事の反対意見

本件で争われているフロリダ州における税免除は全ての未亡人に与えられるものだが妻を失った男性に対しては認められていない。この根底にある推定は全ての未亡人は男性より財政的にもっと窮乏しており、より職業訓練をうけていないかまたは職業市場に対しより準備がなされていないことである。おそらく大部分の未亡人は主婦、母親としての仕事にたずさわってきた者であり、したがって雇用に対し直接備えのない者であろう。しかし州からの援助を必要としない富裕な未亡人も沢山いるし、また高度の訓練をうけたり、夫の死亡するずっと前から所得の多い職に就いていた者も多くいるのである。同時に、妻を失った男性の中には窮乏していて、多くの未亡人よりもっと絶望的な財政的窮境にあり、もっと職業市場に近づく可能性の少ない者も多くいるのである。しかしこのような者の誰も税免除の資格を認められていないのである。

私はこの差別は許されないもので平等保護条項を侵している

と考える。貧困な未亡人に税免除をすることには長所があるが性に基づく区分は違憲の疑いがあるから州が提出したより以上の正当化を必要としているのである。

私は現時の経済的窮乏を緩和すること以外にこの免税によって満たされる目的を認識できないが、州はこの免税を、援助を必要としない未亡人にまで拡大しそしてそれを必要としている妻を失った男性には拒絶しているのである。おそらく資格について個々の決定を行って、この免税を貧困女性と同様に貧困男性にも拡げるのは行政的に不便なことであろう。しかし行政上の能率ということをもっては性のみにとづく差別に対する適切な正当化となしえないのである (Frontiero v. Richardson, 411 US 677 (1973); Reed v. Reed, 404 US 71 (1971))。

また州はおそらく、未亡人について推定されている窮乏は過去ならびに現在における女性に対する経済的差別にその根があるが故に妻を失った男性より未亡人を優遇する権限があるのであるという主張をするであろう。しかしこの主張はフロリダ州の税免除の説明としては信憑性が薄い。その理由はもし州の目的が女性に対する過去の差別を償うことにあるのであれば、よもや州は未亡人である女性にだけこの免除を限定するというようなことをしはしなかったであろうからである。さらにたとえ過去の差別が現時の免税に対する理由と考えられるとしても、

州は、一人種集団の一員としてであれ、または貧困の周期から逃れることのできない多くの者の一人としてであれ、経済的差別の影響を感じているこれら妻を失った男性全てを無視しているのである。私は、本件では州は単に免税という形式で経済的恩恵を与えているのにすぎない、そして女性が男性とは異った扱いをされるべきだという理由を適切に説明していないと考えるものである。

以上の理由により私は法廷意見に反対するものである。

#### 資料 ⑥

##### シュレジンガー対バラード

Schlesinger v. Ballard, 419 US 498 (1975)

スチュワート判事が法廷意見を述べた。

被上告人ロバート・バラードは合衆国海軍大尉である。彼は士官として九年以上の現役勤務の後、二度に渡って海軍小佐の位に昇進する選考にもれた。従って彼は 10 USC § 6382 (a) に基づいて強制除隊させられた。そこで彼は連邦地裁に訴訟を提起し、もし自分が女性士官であったならば別の制定法規である 10 USC § 6401 の適用を受けることになり、その条文によれば昇進できなくて強制的に除隊させられる前に一三年間士官として勤務をする資格を与えられることになっただろうと

主張した。彼は女性士官を § 6401 によって取り扱うのに対して自分には § 6382 を適用することは修正五条の適正手続条項を侵害する憲法上許されない性にもとづく差別であると主張した。

連邦地裁の判事はバラードの除隊を禁止する一時的禁止命令を出した。その後連邦地裁の合議法廷が開かれ 28 USC §§ 2282, 2284 に従った主張につき審理がなされた。政府側被告の申し立に関し聴聞した後同裁判所はバラードの除隊を禁止する予備的差し止め命令を出した (350 F. Supp 167)。その後この事件は本案に関する判決を求めて連邦地裁合議法廷へもたされた。Frontiero v. Richardson (411 US 677) 判決に依拠して、問題となっている強制除隊に関する条項は財政並びに行政上の政策を考慮することによってのみ支持されるものであると判断した連邦地裁は、§ 6401 条の一三年間という身分保障規定は十分な正当化理由がないのに女性を優遇している差別立法であるがゆえに § 6382 は憲法違反であると判断した (360 F. Supp 643)。したがって同法廷は海軍が一三年間の士官勤務の期間満了前に海軍小佐に昇進できないことを理由にバラードを除隊させることを禁止した (Id., at 648)。当法廷はこの差し止め命令を不服とする本件上訴に対し管轄権があるものと判定した (415 US 912) (参照。28 USC § 1253)。

性による差別とアメリカ憲法 ①

## I

海軍における男性士官の昇進と人員縮小に関する計画の基礎には、議会による海軍兵士の定員についてとその定員との比率で現役の戦列将校の数を相関的に制限することについての指示があるのである (10 USC § 5401, § 5403)。議会はまた戦列将校の全数に対する一定比率で大尉以上の各階級の中における戦列将校の配分率をも定めたのである (§§ 5442, 5447 (a))。

海軍長官は定期的に各階級において男性の戦列将校の昇進問題につき考察をし勧告をする選考委員会を開催する義務があり、そして同長官は開催された委員会に次の高い階級へ昇進を勧告される男性戦列将校の数を示す義務がある (a) (b) (c) (§ 5756)。そこで資格を備えた士官がその能力にもとづいて選考委員会により昇進の勧告を受け、昇進リストにのせられそしてより高い地位に空席が生じた場合にやがて昇進させられるのである (§ 5769)。海軍小佐の数は法律で決められているのであるから昇進の勧告をうけて昇進リストに掲げられる可能性のあるバラードのような大尉の数はどの年でも海軍小佐の階級に現存している空席ならびに今後生ずると考えられる数によって決まるのである (§ 5756)。

種々の種類の士官のためにまったく別々の昇進基準が定められている。したがって男性の戦列将校の昇進を審査するた

めに開かれる選考委員会に加えて非戦列将校の昇進 (§ 5702) (§ 5590 に基づき任命される女性士官を除く)、海兵隊の男性士官 (10 USC 5703)、女性の戦列将校 (§ 5704 (a)) と § 5590 に基づき任命される女性非戦列将校 (§ 5704 (b)) の昇進につき勧告を行うために別々の選考委員会が開かれることになっている。これら別々の選考委員会を開催することによって各階級に属する海軍士官が同じような機会と経験をもった他の同じような士官との比較で昇進につき考察されることが認められているのである。

海軍はピラミッド型の組織体制をとっているが故に低い階級で必要とされているよりも少い士官が各高次階級で必要とされているのである。海軍士官の数を強制的に減少することではない限り、この体制の引きおこす結果は若手士官の昇進を停滞させ、海軍勤務への刺激をなくすこととなるであろう。もし昇進できなかった将校がその軍務に留まるとすればその階級を経ての若手士官の昇進はおくらせられるであろう。従って「昇進か除隊」という基本的な考え方は若手士官に昇進に対する刺激と機会を与える一方で、高次階級をめぐる競争を強化することにより有効な指導性を確保するために発展させられてきたものであった。大尉が「海軍小佐の地位に昇進する選考に二度もれたと判定される」ときには除隊させられることを § 6382 (a)

が求めているのはこの理由によるのであって単に、行政上または財政上の政策的考慮によるのではないのである。同じような選考もれを理由に除隊さすという規則は他の階級に属する士官で二度に渡り昇進に失敗した者にも適用されているのである。

§ 6382 (a) 中の「昇進の選考からはずれた」という語句は制定法上の技術的な語句である。したがってこれは必ずしも昇進の対象として考慮され選考からはずれた有資格士官全員を含むとはかぎらないのである。士官は第一回目の選考にもれたと判定される前に海軍長官によって定められる「昇進有資格者名簿」中に名前をのせられていなければならない。同長官は毎年「有資格者名簿」を作成する。そこにのせられる士官の中から次の階級へ選考をうけて昇進する者と第一回目は昇進見送りとなる者が出てくるのである (参照、§§ 5764, 5776)。各階級毎に作られるこのような名簿にのせられる士官の数は各階級における適切な勤務条件と合致した昇進の流れを保障し、そして次の年以降における他の士官の昇進の機会を与えるような程度において決められるのである (§ 5768)。各名簿中にのせられている士官の数は従って「今後五年間の各年に次の高次階級において予測される空席数に対する考慮、これらの年間の各年に選考資格をもつことになる士官数ならびにこれらの士官が将来全うすると考えられる勤務年限に対する考慮」に基づいているの

である (§ 5764 (a)).

§ 6401 条はすべての女性戦列将校と大部分の参謀本部付女性士官を含む 10 USC 5590 の下で任命される女性士官に適用される強制的な人員削減条項である。同条項は § 5590 に基づいて任命される女性士官は「昇進リストにのらないで」そして「海軍において一三年間に渡る現役の士官としての勤務を終えた」時には強制的に除隊させられるということを定めている (§ 6401)。§ 6401 条はもともとは昇進できないことを理由に強制的に除隊させられる女性士官の勤務の長さを § 6382 (a) の下で除隊させられる男性大尉の勤務年限と大体同じものにしように考えられていた。しかしその後連邦議会は § 6401 条の規定は結果としておそらく § 6382 にもとづく男性大尉よりは女性の大尉により長い身分保障をすることとなるだろうということに特に気付きながらも連邦議会が一九六七年に女性士官が海上勤務に参加することを制約していたその制約の多くを撤廃する法律を制定した時、§ 6401 の一三年間身分保障規定については明らかに手を触れないままにしておいたのである。そして下院と上院の両方の委員会報告書は女性戦列士官に関する人員縮少条項は「男性士官の除隊は恐らく二年早く起ることが考えられるということを除けば男性士官に関する現行の条項」に匹敵するものであると述べた。(S Rep No. 676, 90th Cong, 1st

性による差別とアメリカ憲法 (一)

Sess, 12; HR Rep No. 216, 90th Cong, 1st Sess, 17 (傍点付与))。

## II

当法廷が、修正五条の適正手続に従えば、連邦議会は昇進できないことを理由に強制的に除隊させる前に女性海軍士官には § 6401 にもとづいて一三年間という士官勤務の身分保障を与える一方で二回昇進の機会を逸したがバラードのようにまだ一三年間に渡る士官勤務には満たない男性大尉を § 6382 (a) にもとづき強制除隊させることが許されるかどうかを判定しなければならぬのは以上述べたような背景を前提としてである。被上告人は連邦議会が憲法違反の行動をとったと主張するに際して主に当法廷が最近下した判決である *Frontiero v. Richardson*, 411 US 677 と *Reed v. Reed*, 404 US 71 に依拠しているのである。

フロティエロ事件においては最高裁は「女性軍人が男性軍人と平等な立場にたった 37 USC §§ 401, 403 と 10 USC §§ 1072, 1076 に基づく増額された宿舎手当並びに医療歯科手当を得るために彼女の夫を『扶養家族として主張する権利』に關与していたのである。関係法令に基づくと男性軍人は彼の配偶者を『扶養家族』と自動的に主張できることになっていたが女性軍人の夫は彼がその生活費の二分の一以上を實際上妻に依存し

ているということが立証されないかぎり『扶養家族』とは考えられないことになっていた。問題の区分はまったく性に基づくものであった。そして政府もこのような男性、女性軍人の異った取り扱いが行政上の便宜性についての考慮にのみ基づいたものであることを認めていた。当裁判所はこのような取り扱いの差異を憲法上無効であると判定した。最多数の判事の支持をえた意見の言葉を借りるなら

「行政上の便宜性を達成するためにのみ両性の間に厳しい一線を引く制定法上の制度は必然的に『同じ状態にある男女を違ったように扱う』ことを命ずる。したがって『憲法によって禁止されている専断的な立法上の選択にまさに当るもの』を含んぶる (Reed v. Reed, 404 US at 77)。したがって当法廷は行政上の便宜性を達成するという唯一の目的のために男性軍人と女性軍人に異った取り扱いを与えることにより問題の制定法が女性軍人に対し彼女の夫の扶養家族性を立証させることを命じているかぎりにおいて修正五条の適正手続条項を犯すものであると判断するものである。」(411 US, at 690-691) ということであった。

前出の Reed v. Reed 事件おまへたく類似した考察を含んでいた。この事件において最高裁判所はアイダホ州の遺言検認法規の合憲性につき考察したのである。同法は誰が死者の遺産

を管理するかを決めるに際して男性と女性が死者に対し同じ親等の関係にある場合、女性よりも男性に「強行的な」優位権を与えていた。アイダホ州法は遺産管理人としての可能性をもった特定の男女の個々の資格について考察することを認めていず、他の点においては同じ状況にある男女の相対的な資格についての争いを排除することによって遺言検認裁判所の仕事に要する経費を節減するためにただ単に男性を優遇していたにすぎなかった。最高裁判所は「このように同じ状況にある男性と女性を違ったように扱うことにより問題の条文は平等保護条項を犯すものである。」と判断したのであった (404 US at 77)。

Reed 事件と Frontiero 事件の両事件において性に基づくものとして争われた区分は憲法の下では許すことのできないあいまいな推定に基づいていたのである。Reed 事件においてアイダホ州法の根底に存在したこの推定は男性は女性よりも一般により優れた遺産管理人であるということであった。Frontiero 事件において連邦の軍人手当法の根底にあったその推定は男性軍人の妻は通常夫の扶養家族であるが女性軍人の夫はそうではないということであった。

これら事件とは異って § 6382 と § 6401 に基づく男女海軍士官の異った取り扱いは従来のあいまいな推定を反映しているのではなくむしろ海軍における男女戦列士官は勤務の機会に関



し同じ状況にはないという論証可能な事実を反映しているといえる。被上告人は女性軍人が戦闘と大半の海上勤務に参加することが最近まで制限されていたことを問題とはしていない。特に「女性は戦闘部隊に参加する飛行機勤務につかされてはならないし、また病院船と輸送船以外の海軍船艦上の勤務につかされてはならない。」(10 USC § 6015)。したがって昇進を争う際に女性大尉は一般に男性大尉のそれに匹敵するような海上勤務についての多くの記録を持たないのである。§ 6401 を制定し維持するに際して連邦議会はこのように女性戦列士官は男性戦列士官ほど昇進の機会がないということ、したがって女性士官により長い身分保障をすることは女性士官に対し「公平な職歴推進計画」(HR Rep No. 216, *supra* at 5.) を提供するという目的に合致すると確信したことはまったく合理的といえるのである(参照、Kahn v. Shevin, 416 US 351)。

このような立法上の区分が完全な合理性を備えているということは男女大尉が同じ状態にある部隊においては連邦議会は身分保障に関し両者を同じように扱ってきているという事実によって裏づけられるのである。したがって § 5590 の下で任命されるのではない女性の非戦列士官は男性士官のように § 6382 (a) の同じ強制人員縮少規則の適用を受けているのである。これらは医科、歯科、法務、の各部長付並びに医療部隊勤務の士官を

性による差別とアメリカ憲法 (二)

含んでいる(参照、10 USC §§ 5574, 5578, 5578 a, 5579)。反対に看護部隊の隊員である従軍男性大尉は同部隊の女性大尉と同じように 10 USC § 6396 (c) の範囲に属するのである。そして同条は § 6401 のような一三年間の身分保障規定を含んでいるのである。

Reed v. Frontier の両事件において問題とされた性に基づく区分を正当化するために主張された理由は行政上の便宜性ということであり、しかもそれだけであった。それに反して本件では問題となっている法律を執行すれば海軍の最近の必要性に見合った昇進の流れを生み出す結果となり、そしてその資格を備えた士官がより高い階級を期待するよう行動をとるための動機づけをするのに役立っているのである。当裁判所は「戦争が勃発した場合戦いあるいは戦いの用意をするのは第一に陸海軍の任務である」ということを認めてきた (Toth v. Quarles, 350 US 11. また Orloff v. Willoughby, 345 US 83 を参照)。わが国の軍隊がこの任務をいかにして最善の状態で果すかを決定する責任は憲法一条八節一二の一四と憲法二条二節一項とにより連邦議会と大統領とに託されているのである。当法廷は、本件においてこの広い憲法上の権限を行使するに際して修正五条の適正手続条項を連邦議会が犯したと判断することはできない。

以上の理由により原判決を破棄するものである。

### ブレナン判事が反対意見をのべた。

この意見にはダグラス、マーシャルの両判事が同意している。当法廷は海軍の男女戦列大尉に各々異った身分保障をする結果となるこの制定法に基づく制度は憲法修正五条の適正手続条項に反しないと判断している。そしてその理由としては「女性戦列将校は男性戦列将校より昇進の機会が少い。したがって女性士官により長い身分保障の期間を与えることは女性士官に対し『公平な職歴推進計画』を提供するという目的に合致すると連邦議会が考えたことはまったく合理性があるのである。」ということであった。しかし私は単に性にだけ基づいているような立法上の区分は厳格な司法審査に服せられねばならないと考えね (Frontiero v. Richardson, 411 US 677 (1973); Kahn v. Shevin, 416 US 351 (1974)) におけるブレナン判事の反対意見)。このような違憲の疑いのある区分は政府側が当該区分は他の方法によっては達成することができないような不可避的利益に役立つものであるということを立証する場合にのみ支持されうるのである。本件においては政府は別々の規定において海軍士官を性にもとづき区分することは何ら不可避的目的を達成するものではないということを認めているのも同然である。さらに当裁判所は本件において攻撃されている性にもとづく

区分の根底に存在していると考えられる立法目的を無理をして引き出しているのである。私は連邦議会が海軍の男性戦列大尉に対してではなく、女性に対し一三年間の身分保障をすることにより海軍において彼女らにふりかかっている他の形態の不利益をおぎなおうと考えていたというような主張を支えるものをこの制定法上の計画にもまた当該立法の立法過程にも見出さないのである。したがって被上告人が不服申立をしているこの性にもとづく区分は制定法上の計画とかその立法過程から正当に引き出されてくる何らかの正当な立法目的に合理的にしるその他の基準でみたにしろ関係をもっていない。ゆえにこれを支持することはできないのである。

### I

当法廷が詳細に説明しているように § 6401 は一九四八年の女性兵役統合法 (Armed Services Integration Act of 1948) の一部として制定された (62 Stat., 368)。この法律ははじめに軍隊において女性に永続的役割を与えた一方女性軍人の職歴の機会をきびしく制限した。特に同法は女性は海軍において海軍中佐の位以上には永久に昇進できないと定めていた。そして同法は現役の女性士官の数に対し低い比率で女性大尉、小佐、中佐の数を定めていた。おそらくは昇進の機会に対するこのような制約がどの階級においても女性戦列将校の昇進を保障する

ことを非現実的なものとしていたがゆえに一九四七年の士官の人事に関する法 (Officer Personnel Act of 1947) によって男性に提供された昇進資格者層制度 (61 Stat., 860) は女性には適用されなかった。そして当法廷によって説明されたように § 6382 (a) にもとづく強制除隊を決定する根拠はある士官が二度に渡って「昇進試験に落ちた」のであろうとなかろうこの昇進資格者層制度なしには何ら意味をもたないのである。したがって女性戦列士官に適用される除隊条項の後半は昇進の機会に対してよりもむしろ勤務年限を制限するべきものであった。女性の戦列大尉のために選択された年限である一三年というのは連邦議会が昇進できなかった男性士官を除隊させる前に存続させようと考えていた普通の年限とまさに一致していた (See Ante, at 504-505 N. 9, 42 L. ed. 2d. p. 616)。したがって男女に少し違った除隊条項を定めるに際して連邦議会がもともと持っていた意図は全く明らかである。すなわちそれは強制除隊が行われる前に平均的な男性大尉に対する身分保障期間と同じような身分保障期間を女性大尉に保障することであった。

しかしながら本件の記録によれば、その理由は定かでないが、男性に適用されていた昇進有資格者層制度が海軍によって執行された時 § 5764 と § 5768 に基づいて予定されていた強制除隊に先立って男性に通常一三年間の身分保障をするという結果に

はならなかったのである。むしろ一九六七年には男性に対する通常の身分保障は平均一一年間であったようである (参照、HR Rep. No. 216, 90th Cong. 1st Sess, 17; S Rep. No. 676, 90th Cong. 1st Sess, 12)。そして一九七二年被上告人が除隊させられることになっていたこの年にはそれは八年から九年となっていた (Brief for Appellants 16)。

一九六七年連邦議会は女性に対する職歴の機会に制約を課している条項の多くを取り除こうと決心した。そうすることによって議会は当裁判所が言及しているように女性に「公平な職歴推進計画を提供しようと考えていたのである」 (HR Rep. No. 216, Supra, at 5)。しかしながら当裁判所多数意見が推定したところとは違って連邦議会はこの目的を女性に対し特別の補償的取り扱いを提供することによってではなく、女性に対する規制の大部分を取り除き一般的に男性に適用されている同じ条文を女性に適用することにより達成しようとしたのである (Id., at 3; S Rep. No. 676, supra, at 2)。

第一に一九六七年法の全体系は女性の戦列将校の昇進機構を男性のそれとできるかぎり同一化するという方向に向けられている。同法はたとえば海軍の女性戦列士官に対して昇進有資格者層制度を定めた (10 USC § 5764 (d)) 10 USC § 5776 を改正することによって女性に「選考洩れ」ということを除隊

の条件として適用したのである。これらの条文をつけ加えながらいささか変則的ではあるが女性戦列大尉に対する一三年間の身分保障規定をそのままとどめているのである。その理由は「選考洩れ」という条件は強制除隊を決定する際に助けとなる以外は何ら機能しないと思われたからである。したがって当裁判所が連邦議会は補償目的を持っていた可能性があるとするに際して使用している確信のない表現が認めているようにこの法律自身の体系から男性に対してではなく女性に対する一三年間の身分保障規定をとどめた理由を分離することは不可能なのである。

第二に一九六七年法の立法過程をみると議会が女性戦列将校に対する一三年間の身分保障規定をとどめた目的は女性海軍において限定された機会しか利用できないということを考慮に入れたからではなかったということがまったく明らかになる。連邦議会はいくつかの場合においては強制退職ならびに除隊の条項は「女性が男性士官よりもっと長い期間現役勤務にとどまることを許すことがある」ということを明らかに認識していた。そして連邦議会は最近の状況下においてはこのような相違を根拠づける論理的理由は存在しない」(S Rep. No. 676, supra, at 2) (傍点付与)とも考えていた(参照、HR Rep. No. 216, supra, at 2-3; Hearings on HR 4772, 4903, 5894 before

the Senate Committee on Armed Services, 90th Cong, 1st Sess., 41 (1967))。一九六七年法は「男性士官の昇進に関する標準的な削減条項と退職法を女性士官に適用することであった。そしてこれに対する唯一の例外は看護婦の勤務を選考によって継続させることぐらいであろう」(HR Rep. No. 216, supra, at 3) (傍点付与)(参照、S Rep. No. 676, supra, at 2)。以上述べたことに照らすなら連邦議会在女性に対するより長い身分保障期間を留めることによって海軍内部において女性が劣位の立場におかれていたことを理由に女性士官に補償をするという目的をもっていたとすることは誤りである。

さらに立法過程をみると女性に何らかの特別の利益を与えるのではないという決意を示すものが多く存在しているのである。「この法律の目的は専断的な制約を取り除くことに限定されてきた。女性士官に特別な保障を与えるというような努力は何もなされてこなかったし、そのようなことは何も勧告されていない」(Letter from General Counsel, Department of Defense, in S Rep. No. 676, supra, at 9; HR Rep. No. 216, supra, at 5)。「当法案の目的は確認される能力と業績に関するのみ平等な取り扱いを創設することである」(Id., at 7. See S Rep. No. 676, supra, at 3) (傍点付与)。

したがって女性戦列将校に対するより長い勤務期間を永続さ

せるということを意図的に決意したと推論することはこの問題とその適切な解決について連邦議会が考えていたことをまったく誤解することである。§ 6382 と § 6401 を改正しなかった理由は明らかではないがおそらくは連邦議会は一九四八年に考えていたように男性と女性に対する除隊条項は適切に働く機会が与えられるなら両方の性に属する者に平等な平均的身分保障を与える結果となろうとこの段階でも確信しつづけていたと判断するのが妥当であろう。

## II

§ 6382 と § 6401 の関係についてこのような分析をすればこの両条項を施行することから実際に引き起こってくる身分保障のちがいは明らかに何らの不可避的な政府の利益に役立つものではないのである。実際政府は当裁判所が言及したように法案を討論する過程で (HR 12405, §§ 2 (5) and 4 (18)) 次のようにそれを認めさえしているのである。曰く「国防省は女性に対する別のルールというものは正・当・な政府の目的に役立っているが、結局のところ軍人の人事政策の問題としてはもはや必要とされていらないと考えている。」(Brief for Appellants 18) (傍点付与) と。もっとも親密に海軍における昇進政策に関係をもっている行政部が今攻撃されている性にもとづく区分の必要性を認識できないのであるからこの区分によって達成さ

れる利益はたとえあるとしてもほとんど不可避的なものではないのである。

さらに私は「長い間意図的な差別とか無視の犠牲にあってきた社会の貧困層に特別な恩恵を与えることは」「このようなグループのために平等性を達成するという不可避的な利益」(Kahn v. Shevin, 416 US at 356-359 ブレナン判事反対意見) に資することができると確信するが、私はたとえこのような目的がこの区分の背後に存在するという当法廷の推定をうけ入れるとしてもこの制定法上の制度を支持することはできない。当法廷の暗示に反して女性<sup>1</sup>は海軍において昇進に関し男性と直接競争しているのではない。むしろ女性に対する選考委員会は別に開催され (10 USC § 5704)、昇進のために選ばれた女性士官の数は別に決定され (10 USC § 5760) 女性の昇進適格者層は別に指定され (10 USC § 5764)、女性の昇進適格というものは他の女性との比較で判断される (10 USC § 5707)。このような状況においては海軍における女性の任務は限定されているという事実により女性が彼女らの昇進の機会においていかに不利益をうけているかを理解することはむづかしい。また昇進試験にうからなかったことを理由に除隊させられる前に彼女らの身分保障を増大させることがいかにして他の不利益をつぐなうために必要なのか理解しがたい。

### III

当裁判所はこのような性にもとづく区分を正当化する目的としては女性の不利益に対する補償ということ以外には何ら述べていない。私は「昇進か除隊」という考え方が「若い士官に昇進の刺激と機会を与える一方で、より高い階級への競争を強めることにより効果的な指導性を維持するために発展させられてきた」ことに疑問を抱くものではない。しかし「昇進か除隊」という考え方の背後にある目的は男性と同様に女性にも適用されるものである。ここにおける争点は、制定法上の制度の下で女性または男性に与えられている取り扱いがもし男女に平等に適用されたなら、正当または不可避免的な政府の利益を促進するものであるかどうかということではなくて、男性と女性に適用されているこれら条項中にみられる相違はある政府の目的によって正当化されるものであるかどうかということである。

この同じ理由のゆえにわが軍隊が戦闘に対し備えることをいかにすればもっともよく保障できるかを決定するに際し当然議會に払われるべき敬意というものに訴えても今問題となっている争点を解決することはできないのである。Frontiero v. Richardson, 411 US 677 (1973) 事件が例証しているように、軍隊の人事政策に関する制定法について平等保護請求が持ち上っているという事実があり、少くともその性にもとづく区分が

軍事上の目的に関係もないしその目的によって正当化もされない場合には、連邦議会の決定に敬意を払うよう強制されることはないのである。

したがって当該法の制度の有効性は当法廷が主張した補償的目的にもとづいて決められねばならない。しかし前述の第一部における分析が立証しているようにこのような目的は実際には § 6401 をもととして作った時にもまた一九六七年にそれを維持した時にもその背後にはなかった。われわれは過去において制定法上の区分に対する考えられる合理的正当性をつかむためにわれわれの推測を働かせたことがあった (McGowan v. Maryland, 366 US 420, 425-428 (1961)) が、最近では明らかに無効である制定法上の区分を救済するために正当化理由を作り出すことを避けてきている (Cf. James v. Strange, 407 US 128 (1972); Weber v. Aetna Casualty & Surety Co., 406 US 164 (1972))。さらにわれわれは主張されている政府の利益が実際に制定法上の区分の持つ立法目的であったかどうかを決定するためにこれを分析してきた (Eisenstadt v. Baird, 405 US 438, 442-443 (1972)) し、立法部が述べている目的が制定法中またはその立法過程で明らかに述べられている時にはわれわれの調査を議会が述べている目的に限定してきている (Johnson v. Robinson, 415 US 361, 376 (1974))。私の知るかぎりわれ

われはこの区別の根底には主張されている正当化理由がどんな点においても無いとはっきりと立証できる時にその立法目的を推測することによってある法律を支持しようとしてきたことはないのである。

本件において政府は § 6382 と § 6401 からまたはその立法過程から正当に引き出されるものでこのような性にもとづく区分を正当化できるような政府の利益を何らのべていないがゆえに私は原審の判決を確認するものである。

#### ホワイト判事の反対意見

私はブレナン判事の反対意見の大部分に賛成し当法廷判決に反対の意見を表明する次第である。

#### 資料 ⑦

#### ウェインバーガー対ワイゼンフェルト

Weinberger v. Wiesenfeld, 95 S. Ct. 1225 (1975)

ブレナン判事が法廷意見を述べた。

社会保障法の適用対象となっている亡夫（亡父）の所得にもとづいて支払われる社会保障法による給付は一定の制限はあるが、未亡人と彼女が養育している夫婦間の未成年の子供との両方に支払われることになっている（42 U. S. C. § 402 (g)）。しかし、同法の適用対象となっている亡妻（亡母）の所得にも

性による差別とアメリカ憲法 (一)

とづくこのような給付は未成年の子供にだけ支払われるのであって妻を失った夫に対しては支払われないことになっている。本件での問題点はこのような性にもとづく区分は修正五条の適正手続条項を侵すものであるかどうかということである。

ニュージャーシー管轄の連邦地裁合議法廷は男女の異った取り扱いを命じている § 402 (g) は女性勤労者の遺族に対し男性勤労者の遺族に与えられているより低い保護を与えることにより女性勤労者を不当に差別していると判決した (367 F. Supp. 981, 991 (N. J. 1973))。当法廷は本件に対する裁判管轄権をもつものと判断した（— U. S. —, 95 S. Ct. 35, 42 L. Ed. 45 (1974)）。当法廷は原判決を確認するものである。

#### I

ステイーヴン・C・ワイゼンフェルトとポーラ・ポラチエックは一九七〇年一月五日結婚した。ポーラは結婚前五年間教師として働いていたが、結婚後も教師を続けていた。彼女が働いていた各年、彼女の給料から最高社会保障保険料が控除されていた。ポーラの所得は被上告人の所得より実質的にもっと大きいものであったから、彼女の所得が結婚期間中の夫婦の主要な生活費財源であった。

一九七二年六月五日、ポーラは出産時に死亡した。被上告人は二人の間の未成年の息子ジェイソン・ポールの唯一の養育責

任者という状態で残されたのである。妻の死の直後ステイプン・ウィゼンフェルトはニュージャージー州、ブランスヴィックにある社会保障事務局へ、本人と本人の息子に対する社会保障遺族年金給付を申請した。彼は 42 U. S. C. § 402 (d) に基づき息子に対する給付を得た。そして一九七二年九月までジェイソンに対するものとして月額二〇六・九〇ドル、その後は月額二四八・三〇ドルを受けとってきた。しかし被告人は § 402 (g) の給付は女性に対してのみ支払われるという理由で彼は自己に対する給付をうけとる資格がないと告げられた。もし彼が女性であったなら、彼が失業中である限り彼の息子と同額を受けることになったであろう (42 U. S. C. §§ 402 (d) (2), 402 (g) (2) を参照)、働いている場合にはこの額は年間所得が二、四〇〇ドルを越えると二ドルごとに一ドル減額したものを受けたことになるであろう (42 U. S. C. § 403 (b) & (f))。

被告人は一九七三年二月、自分自身並びに自分と同じ立場に置かれている全ての妻を失った男性のために、28 U. S. C. § 1331 の下での裁判を求めて本件訴訟を提起した。彼は § 402 (g) は男女を異ったように取り扱っている点において違憲であるという確判決と、原告人が性のみを理由にして 42 U. S. C. § 402 (g) に基づく給付を拒否することを禁止する差止

命令、ならびに最初の給付申請をした日である一九七二年六月から今日までの給付の支払とを請求した。略式裁判を求める反対申立が提出された。合議法廷はこれに対する管轄権ありと判定した後被告原告人勝訴の略式判決を下し、被告原告人が請求している救済を認める命令を下した。

## II

§ 402 (g) により設けられている性にもとづく区分は *Fron-  
tiero v. Richardson*, 411 U. S. 677 (1973) 事件で無効とされた区分と同質のものである。フロンティエロ事件は男性軍人の妻には扶養家族手当を出す女性軍人の場合には本人が夫の生活費の半分以上を支出していることを証明しない限りその夫に対し扶養家族手当を支給しないことになっている法律が関係したものであった。最高裁判所はこのような法律上の措置は修正第五条により保障されている平等保護をうける権利を犯すものであると判断した。 *Schlesinger v. Ballard*, 42 L. Ed. 2d 60 (1975) 事件は「フロンティエロ事件では問題の性にもとづく区分は憲法の下では許すことのできないあいまいな推定を前提としていたのである。……その推定は男性軍人の配偶者は普通夫の扶養者であるが他方女性軍人の配偶者はそうではないということであった。」とこの説明をしつゝ (95 S. Ct. at 577)。「憲法の下では許やれなこ」「従来のあこまなこ」 (95 S. Ct.



572) 推定とまさに同じものが § 402 (g) により引かれている区分の根底にも横たわっているといえる。すなわち、それは男性勤労者の所得はその家族の生活費にとってきわめて重大なものであるが、他方、女性勤労者の所得はその家族の生活費に重大な貢献をしていないということである。

402 (g) 条は「一単位としての家族により適切な保護を与えるために」考え出された多くの修正の一つとして一九三九年、社会保障法に付け加えられたものであった (H. R. Rep. No. 728, 76th Cong., 1st Sess. 7 (1939))。月毎の給付金が本法の適用をうける男性勤労者の妻、子供、未亡人、遺児、並びに扶養家族である両親に対し支払われることになった (ibid.)。しかし、本法の適用をうける女性勤労者の子供は制限された状況においてのみ (前出註5参照) 遺族給付をうける資格が与えられており、そしていかなる給付も、本法の適用をうけている女性勤労者の勤務を理由にして夫、又は妻を失った男性に対しては支払われないことになっていた。

一九三九年のこのような政策の根底には「社会保障計画の下での第一の目的は死者が扶養家族をあとに残しているかどうかに関係なく死者という身分に支払いを行うということより、むしろ受益者の予想される欠乏に従って給付を支払うことにあり」という原則があった (H. R. Rep. No. 728, supra, st 7)

性による差別とアメリカ憲法 (一)

(傍点付与)。「年金受領者の妻に対しこれらの遺族給付金と補助金を支払うことはこの社会保障の原則に従うことである」(ibid.)と考えられた。そこで同法の立法者は「男性がその妻と子供の生活費に責任を負っているという、当時一般に受け入れられていた推定」にもとづいて法律を作ったのである (Hoskins & Bixby, Women and Social Security — Law and Policy in Five Countries, Social Security Administration Research Report No. 42, 77 (1973))。

明らかに、男性の方が女性よりもっとその配偶者と子供の第一次的扶養者となる場合が多いという考えは経験的にみて全く根拠のないことではなさ (Kahn v. Shevin, 416 U. S. 351, 354 n. 7 (1974) を参照)。しかし、このような性に基づく推定は勤労していてその所得が家族の生活費に重大な貢献をしているような女性の努力を無視するには十分な正当化理由とはならない。

402 (g) 条はフロンティエロ事件における当法廷判決により無効とされた法律がそうであったように、明らかに、男性が彼らの勤労の結果として受けている家族に対する保障を女性から剝奪する機能を果しているのである。実際には本件における区分はある面においてもっと悪性なものである。第一に、フロンティエロ事件で無効とされた法律の下では、夫が実際上彼女の

扶養家族であることを立証する機会が女性軍人には開かれていた。しかるに本件ではステイブ・ウィゼンフェルトは(この事件はその典型であったと十分考えられるが)彼が自分の生活費を妻に依存していたということ、または、もし妻が存命であれば妻が勤務をつづけて、他方彼が子供の養育係を引き続き担当したであろうということを立証する機会を与えられなかった。第二に、本件では社会保障税は妻が勤務していた年間、妻ポーラの給料から控除されていた。従って、彼女は、同じ状況にある男性勤労者が受けとっているのと同じ保障を彼女の家族のために受け取ることができなかっただけでなく、他人に対して給付金が支払われている基金に寄与するために彼女自身の所得の一部を剝奪されていたことになるのである。憲法はフロンティエロ事件で当法廷が取り扱った法律中で設けられていた生存性に関する推定を前提とする性にもとづく区分を禁止しているのであるから、憲法はまた次のような性による区分をも禁止しているのである。それは社会保障税を支払わねばならない女性勤労者がその努力の結果、男性勤労者の努力により生み出されるものより低い保障をその家族に与えることになるという区分である。

### III

政府側は次のような二つの関連した主張によりこのような判

断に対抗しようとしている。第一に、政府は社会保障給付はなされた労働に対する償いではないのであるから連邦議会が男性に対し与えられるのと同じ給付を本法の適用をうける女性勤労者に出す義務はないのであると主張している。第二に、政府は402(a)条は「未亡人に対し、彼女自身が働く際の補助としてまたは働く代わりのものとして財政援助を出すことにより女性の不利な経済状態を補うように合理的に立案されているのである」(Brief for Appellants, 14.)が故に平等保護と矛盾するものではないと主張している。

### A

上告人は第一の主張をするに際し主に *Flemming v. Nestor*, 363 U. S. 603 (1960) 判決に依拠している。当裁判所はフレンジン事件において、対象勤労者が将来社会保障給付をうけるという利益は「契約によるものではない」、何故なら各勤労者のうける給付は、彼が現役で勤務していた時期に国家の経済に彼がなした貢献から出てくるものではあるけれども、それは税金によってこの制度を支えるよう彼が要請された程度に依って決まるものではないのであると判断したのである (363 U. S. at 609-610.)。政府は、社会保障計画から引き出される給付は必ずしもこの計画に対しなされた貢献と相関関係を示すものではないから、対象となっている被傭者は彼または彼女の勤務か

ら出てくるこの給付にかんして他の被傭者と平等に取り扱われるべき権利はどのようなものであれ持っていないのであると明らかに主張しているのである。

当法廷は、社会保障給付は「契約にもとづくものでない」という事実がどうして性にのみもとづいた、対象被傭者に対する異った保護というものを是認しうるのかを理解できない。社会保障の老令、傷害、遺族給付 (OASDI 給付) は当初から「過去において国家の生産過程に参加したと関係した権利事項として与えられてきたのである。」 (Final Report of the Advisory Council on Social Security 17 (1938))。社会保障給付は必ずしも税の分担額に直接関係するものでないことは正しいといえぬ。というのは OASDI 制度は推定される欠乏度に従って一部、給付を出すように作られているからである。この故にフレミング判決は対象とされている被傭者の立場は「その給付受給権が本人の契約による保険料支払いに基づいている年金所有者の立場とどうみても類似したものとすることはできない」という判断を示したのであった (363 U. S., at 610)。しかし、制定法による給付受給権は勤務した年数、対象被傭者の所得額に直接関係しているのであって受益者の欠乏度に直接関係しているのではないという事実は依然として残っている。OASDI 給付は対象被傭者が労働力に参加したということに大

性による差別とアメリカ憲法 (二)

きく依存しているのであるから、そして他の者ではなく対象被傭者だけがこの制度向けの税を支払うよう求められているのであるから、給付は十分な正当化なしに対象被傭者を性に基づいてのみ差別するような区分に従って配分されてはならないのである。

## B

政府は本件の区分を自らとその家族を扶養しようとする未亡人が依然として直面している財政的困難の故に女性受益者一般を償うために合理的に考案されたものと特徴づけようとしている。最高裁判所は *Kahn v. Shevin* (416 U. S., at 355) 事件において「配偶者の死により非常に重い負担を負わされることになる女性を配偶者の死がもつ財政上の影響から救うという州の政策を促進するために合理的に考案された」法律は平等保護にもとづく攻撃をかわすことができるかと判断した (*Schlesinger v. Ballard* 事件をも参照)。しかし単にこのような恩情的な補償という目的を唱えるだけでは、この制定法にもとづく企画の根底にある真実の目的に対する調査を妨げる楯に自動的になるというものではないのである。本件では制定法上の企画そのものと § 403 (g) の立法過程史とから判断するに連邦議会が子供連れの若い未亡人に給付を出すに際して考えた目的は、経済的差別の故に自ら生活費の支弁が不可能な女性に所得を与える

ことにあったのではなかった。むしろ § 402 (g) は未成年の子供に対する責任というものと直接結びついているのであるから、女性に外での勤務につかずに子供の養育にたずさわる方を選択させようとしたものであった。このような目的は決して女性のおびているなんらかの不利を前提とするものではないから外での勤務についている女性勤労者に与えられているその扶養家族に対する保護を減ずるような性による区分を正当化するうえで助けとなるものではないのである。

§ 402 (g) の背後にある目的が両親の一方を奪われた子供にもう一方の親から直接世話をうける機会を与えることにあるということは立法過程を調べるともっと明白になるというほどでもないが、一九三九年改正を推し進めた社会保障諮問協議会は「[§ 402 (g)] による給付は未亡人が家庭に留まって子供の世話ができるようにするために、遺児給付に対する補助として考へられている」とはっきりと述べていた (Final Report of the Advisory Council on Social Security 31 (1938) (傍点付与))。一九七一年、新しい諮問協議会は OASDI 制度中にある種々の性による区分を削除する修正について考察した際に右に示されたような理解を次のように繰り返しているのである。「現行法は幼い子供のいる母親が外で働くかわりに家に留って子供の世話をする方を選択する場合に彼女に対し給付を出している。

当協議会は子供と一緒に残された女性に家庭にいて子供の世話をするか外で勤務につくかの選択を認めることは望ましいことであると判断する。」 (Advisory Council on Social Security, Reports on the Old-Age, Survivors, and Disability Insurance and Medicare Programs 30 (1971)) (今後これを「一九七一年報告書と呼ぶ」 (傍点付与))。

実際、一九三九年には子供のあるなしにかかわらず全ての未亡人に給付を拡大していくということが考慮された。がしかしこの提案は受け入れられなかった。何故なら明らかに子供のいない若い未亡人は仕事に就くことが予想され、中年の未亡人は「若い未亡人よりもっと蓄えがありがちだし、またその多くはすでに成長して親を助力できるような子供のもち主である」と考えられていたからである (Report of the Social Security Board, H. R. Doc. No. 110, 76th Cong., 1st Sess., 7-8 (1939)) (Final Report of the Advisory Council on Social Security 31 (1938); Hearings on the Social Security Act Amendments of 1939, 76th Cong., 1st Sess., 61, 1217, 2169-2170; H. R. Rep. No. 728, 76th Cong., 1st Sess., 36-37 (1939) も参照)。従って連邦議会はたとえそれらの者のある者は職業市場において深刻な問題に直面することが認識されるとしても全ての未亡人に対し給付を与えることにはしないと決

定したのである。そのかわりに、連邦議会は未成年の子供に対し責任を負っているこれらの女性に対してだけ給付を与えたのである。それはこれらの者は外で働くように要請されるべきでないと言議院が判断したからであった。

遺族給付の全構造はこのようにはっきりした目的と一致するものである。子供のいない未亡人は六〇歳または一定の傷害の場合には五〇歳まで、夫の所得を理由として給付を受けることはないのである(42 U. S. C. § 402 (e) (1) and (5))。さらに § 402 (g) にもとづく給付は年金受給者の全ての子供が児童給付をもらはなかった場合には停止される。もし連邦議院が経済的差別の故に女性に給付を出すということを考えていたのであれば長年月を子供の養育のため家庭で費やしたこれらの女性を除外することは全く非合理的であろう。というのはこれらの女性こそ、職業市場で成功するために求められる技術を備えていない立場に最もおかれがちだからである(参照 Walker, Sex Discrimination in Government Benefit Programs, 23 Hastings L. J. 277, 278-279 (1971); Hearings, *supra*, at 61 (remarks of Dr. Altemeyer, Chairman, Social Security Board); Report of the Committee on Social Insurance and Taxes, The President's Commission on the Status of Women, 31-32 (1963))。同じように同法は今日、

性による差別とアメリカ憲法 (一)

死んだ対象被傭者とすでに離婚した妻で死者の子供の親である者に対し、その者が何年間死者と結婚していたのかとか彼女または子供が生活費の面で被傭者に依存していたのかどうかに関係なしに給付を支払っている。しかし児童給付の資格を与えられているような子供を持っていない離婚妻は彼女が他の資格要件を満たしかつ対象被傭者と二〇年間結婚していた場合にのみ給付資格があるのである(42 U. S. C. §§ 402 (b) and (e), 416 (d))。連邦議院は § 402 (g) において女性の雇用問題一般を取り扱っていたのではなく、対象被傭者の子供に、生存している方の親が外で働かないことを選択する場合にはその親の直接の世話をうける資格を与えるという考え方のみに関係していたが故にこのような女性間にみられる区分を説明できたのであると今一度述べておきたい。

生き残っている方の親が家庭に留まって子供の世話ができるようにすることがその目的であるなら § 402 (g) の性に基づく区分は全く合理性がないことである。この区分は生き残っている親の性のみを根拠として遺児の間に差別を設けているのである。同法により推定されている典型的な家庭、すなわち夫が家族の生活費を支弁し、妻が子供の世話をしているという場合でも法律から引き出されるこのような結果は理にかなうものではない。なぜなら妻が家にいる間、男が外で仕事をしているとい

う事実は、彼は妻が死亡した場合にも仕事を続行するとか続行するよう求められるべきであるということの意味するものではないからである。生き残った親が女でなく男である場合でも子供がその唯一の生き残った親により世話をされることは重要なことなのである。父親は母親と同様に「自分が設け育ててきた子供と交わり、世話をし保護監督するという憲法上保障されている権利を持っており、それは明らかに尊重されかつ強力なる何か対抗できる利益が存在しない限り、守られることを保障されているのである。」(Stanley v. Illinois, 405 U. S. 645, 651 (1972))。さらに、仕事に就いている女性が子供に対し単独責任を負うているとき遭遇するのと同様に、子供に対し単独責任を負う男性も同じような子供の世話に関連した問題に遭遇することが考えられるのである。例えばステイブ・ウィゼンフェルトは彼の幼い息子に適切な世話をほどこせば自分の労働能力の妨げとなると考えたのであった (See n. 7, supra)。

最後に、連邦議会が女性というものは子供の世話をする仕事を先行さす方を選ぶのに対し男性はそうではないという推定にもとづいて立法をしたという点で、この制定法上の構造は性にもとづく区分は別として、この推定されている姿にまさに一致していて、子供の世話が仕事の障害とならない男性には給付を拒否するか減額することになっているのである。また § 402

(g) にもとづく給付は所得が増加するにつれ減額される (See pp. 1229-1230, Supra)。政府の主張によると「大部分の男性勤労者はいずれにしても給付を受けられないだろう」(Brief for Appellant, at 17)。何故なら彼らの所得は非常に多いからであるということである。したがって、性による区分はその必要のないものである。これがなければ、この制定法上の企画はこの法律が援助している女性と事実上同じ状況にあるこれら男性にだけ給付を与えるだろう。

§ 402 (g) の性にもとづく区分は女性のかかえている特別問題に備えるところみとしては説明不可能であるからフロンティエロ判決で無効とされた区分と同じものである。同事件における制定法と同様に「同じ状況にある男女を異ったように取り扱うことによって問題の条文は適正手続条項を侵害しているのである。」(Reed v. Reed, 404 U. S. 71, 77, (1971))。原判決を確認す。