

公的言説に刻印された^{ジェンダー}両性関係

—1909年のドイツ刑法典準備草案をめぐる議論を事例として—

石井香江

1. 問題の所在

世界のグローバル化やIT革命の進展によって、国民国家という既存の世界観や認識の枠組みが、変容を迫られて久しい。しかし現実的には、個人の人権を保障するのは依然として国家ではないのかという主張も、公共性の衰退とその再構築という文脈の中で活性化している。この議論に立ち入り、その是非を論じることは本論の射程を踏み超えているが、いずれにしても法学のみならず、社会学や歴史学という観点から、個人と国家の権利と義務のバランスを再考すること、法が現実にも与えるインパクトを批判的に捉え返すことの、今日的意味は深まっていると思われる。その一つの検討材料として、歴史を通じて非対称的に構築された^{ジェンダー}両性関係を、法が規範化＝正当化するという機能が挙げられよう。例えば弁護士の角田由紀子氏は、立法過程に関わる女性が少ない場合、法律は必然的に「男社会の構造と思想の凝縮した表現」となり、それが現実的にも女性に不利に作用することを示している¹⁾。

ところで、日本や欧米圏における近年のドイツ女性史の研究動向を整理すると、ヴァイマル共和国期における女性の身体をめぐる^{ポリタイクス}政治学一言説が刻印されると同時に、抵抗する拠点でもある身体一に、研究者の強い関心が集まっていることが分かる。これは女性史が次のような二つのパラダイム転換を迎えたことと無縁ではない。いわゆる「言語論的転回」によって、歴史家の認識論的レベルや実証史学の中立性が批判的に問い返され、従来の歴史家が自明であるとして疑わなかったジェンダーや身体が、社会的な構築物であるという認識が広まったこと。それに加えて、第二波フェミニズムの影響で女性の多様性に光が当てられ、抵抗した女性主体の足跡が発掘されたことだ。多くの研究者が、法による男女差別や日常生活レベルでの性支配に屈しない、女性の形成した文化

に注目することになった。しかし近年では女性文化を叙述する段階を超え、当時の政治や科学、男性との関わりの中に、女性とその文化を位置づける試みもある。歴史家 U. フレーフェルトは、法律⁹²や階級関係の中に差異化カテゴリーとしてのジェンダーが、どのように組み入れられたかを分析的に問うことを提起し、また、その差異化自体がなぜ起こるのかという点に踏み込む研究が少ないことを指摘したが、本論ではこうした動向を踏まえ、男女の差異を明確に規定（ジェンダー化）した刑法175条（§ 175）の成立過程に着目した。国民国家形成期の国民のジェンダー化については、G. モッセらによる解釈学的試みがすでに存在する。しかし本論の分析対象は、祝祭やシンボル等の表現形式ではなく、法に関わる公的言説である⁹³。刑法は犯罪史研究において、不平等を生産・再生産する重要な要素として位置づけられている⁹⁴。本論では猥褻罪の処罰対象を男性のみに規定した§ 175の成立に迫り、それが具体的にどのような形で男女を分節化したのかを検討したい。20世紀初頭のドイツでは§ 175の改正が求められ、男女同権という理由で女性にも同法を適用することが提起されたのを機に、著名な医学者や法律家に加わった論争は女性の本質の定義にまで及んだ。ナチス政権の成立でその試みは中断されたものの、戦後ドイツではこの動きを受けて、変容する社会通念を前に刑法の改正作業が続けられた⁹⁵。

ところで、法とジェンダーの関係を問題化するに際して、両性の「平等」の意味を再検討する必要がある。例えば法律家、性の平等に関する専門家、何よりもラディカル・フェミニストとして名高い C. A. マッキノン（1946～）⁹⁶は、「差異と支配：性差別について」⁹⁷という論文の中で、両性の平等に関する同一性／差異の理論が性差別的な法や政策を支えている事実を示し、この二つの理論に代わる「オルタナティブな理論」の提起を試みている。従来、両性の平等を考察するにあたり、二つのアプローチが存在した。一つには「男性と同じになる」ために、ジェンダー中立のシングル・スタンダードを取るアプローチと、もう一つには「男性とは違う」ことを強調し、男女に異なるダブル・スタンダードを許容するアプローチがあった。マッキノンによれば、前者は法という「公正」な形式をとりながら、実質的に男性があらゆる物事を判断する尺度になっており、その意味で女性に「形式的平等」を与えるにすぎない。その一方で後者は、アフーマティブ・アクションをはじめとする数々の例外措置を通して、女性に実体的平等を与えるという。この「差異アプローチ」は男女

に同一のアクセス権を許容するが、それは女性であることに特別の価値を付与し、規範的ルールを経験上の現実に応応させるというものである。しかしこのアプローチにも問題がないわけではない。社会の不平等化とともに差異アプローチの可能性も減少するし、しかもそれは、女性が二流市民である事実を埋め合わせているわけではない。ここでマッキノンにならない、道徳の観点からジェンダーの差異を論じる C. ギリガン⁸⁾を引き合いに出してみよう。ギリガンは男女の差異を積極的に評価するが、それによって、自然と見なされる女性の特性が一男性優位社会の中では女性の選択肢が限られているために、女性に強いられているという側面を隠蔽しかねない。マッキノンも「女性文化」なるものを安易には評価せず、むしろ「女性の作品は芸術を芸術たらしめるスタンダードを定めることから排されてきた」事実に関心を向け、差異を支配という観点から捉え直すオルタナティブとして「支配アプローチ」を提起する。このアプローチによれば「平等の問題とは力の配分の問題」で、「ジェンダーは力の問題、特に男性優位と女性の従属の問題」⁹⁾であるという。実務家のマッキノンはこうした立場に立脚して、「個々の事例において一定の結果を出すような抽象的なスタンダードをつくる」のではなく、「現実に即した法律を作る」必要性を強調する。男女が実質的には等しく扱われず、女性に与えられる選択肢が限られている中で、男女の実質的な平等も保証され得ないし、女性に本質的な特性があるとも断言できないからである。翻って20世紀初頭のドイツに目を向けると、当時の女性解放運動の最大の課題もまた、法制上の両性間の不平等を是正することにあった。既に述べた両性の平等をめぐるディレンマについても、議論が始められていた。H. シュテッカーらが帝政期に展開したこの論争は、アクチュアルな問題に取り組むための、具体的な検討材料を提供してくれるだろう。続けてシュテッカーその人と、問題となる刑法の成立と改正の過程を追いつつ、最後に論争の内容を検討することにしよう。

2. 刑法175条の成立と改正の経緯

法律家で女性解放運動家の H. シュテッカーを中心に結成された「母性保護連盟」(*Bund für Mutterschutz*) は、世紀転換期にベルリンなどの大都市を中心に性改革運動を展開した¹⁰⁾。周知のように19世紀後半のドイツでは、産業化と都市化の急激な進展によって数々の社会問題が噴出していったが¹¹⁾、労働者家

族の貧困も深刻であった。労働者を救済するという社会改良的意図から、シュテッカーらは避妊や中絶の知識の普及を初め、未婚の母や婚外子の立場の改善にも努めた。彼女はその他にも既存の性倫理を見直すという立場から、医師 M. ヒルシュフェルトと「科学的人道委員会」(*WbK*)による啓蒙活動を支持した。N. ゾンバルトによれば男性同士の「友愛」(*Freundschaft*)は、帝政期からヴァイマル時代にかけて政治的カテゴリーとして機能していたが、ビスマルクも政敵を同性愛の嫌疑で中傷したように、男性同士の関係に対する一般の態度は両義的であった⁹⁰。事実、友愛が性関係にまで高まったという事実が露見すれば、§ 175の処罰対象になったからである⁹¹。このため同性愛の嫌疑で恐喝され、自殺する男性は跡を絶たなかったことが、当時の新聞記事からも窺われる⁹²。性科学、医学、法学の専門家から構成される *WbK* は、この深刻な状況に鑑み、男性同士の関係をめぐる二重道徳、無知や偏見に対する啓蒙活動を行った。*WbK* が人道的観点から目指していたのは、同性愛行為を処罰する § 175 の廃棄あるいは改正と、「同性愛者」(ヒルシュフェルトは「第三の性 (*Drittes Geschlecht*)」と呼んでいた)に対する社会的偏見の根絶であった。しかしヒルシュフェルトが提唱した性的中間段階理論や、A. ベーベルをはじめとする社会民主党員との不安定な連携⁹³、同性間の「友愛」⁹⁴ を病理化する傾向に反発した一群の人々は、*WbK* から分離・独立して、「主体者連盟」(*GdE*) や「人権同盟」(*BfM*) という組織を新たに結成することになった⁹⁵。続いてこうした一連の動きの背景となった § 175 の成立と改正の経緯をておこう。

ドイツでは1794年に男性同性愛者を死刑に処するソドミー法が廃棄され、その代わりに刑務所での服役が課されるようになった。1851年のプロイセン刑法典では、「男性間もしくは人間と動物の間で行なわれた自然に反する猥褻行為は6ヶ月以上4年以下の軽懲役刑に処し、また早急に市民権の行使を禁じることもある」として、男性同性愛者の自由刑は廃止され、動物と人間の間での猥褻行為は処罰された⁹⁶。これに対して1864年に法律家 K. H. ウルリヒスが男性同性愛の無罪化を呼びかけたが、1867年のドイツ法律家大会で要求は却下された。1869年にプロイセンの医師ウィルヒョウらも、成人男性間の同性愛行為は犯罪ではなく、国家が個人の生活に介入すべきではないと無罪化を主張した。にも関わらず1871年のドイツ帝国成立の際には、同法が北ドイツ連邦から踏襲さ

れることとなった。その条文には「男性間もしくは人間と動物の間で行なわれた自然に反する猥褻行為は、6ヶ月以上4年以下の軽懲役刑に処し、また早急に市民権の行使を禁じることもある」⁹⁸と、明確に規定された。

しかしながら、帝政期からヴァイマル時代にかけて、同法の改正が幾度か試みられた。ナチスは選挙公約として同性愛者に対する処罰の厳格化あるいは死刑を掲げ⁹⁹、その政権成立後には国家社会主義的な刑法典を目指す改正に着手し、1935年6月28日の刑法改正では男性同性愛者に対する刑の厳格化を実現した。「自然に反する猥褻行為」を行った者は、最高懲役10年を求刑されることになった。それまで男性同士の猥褻行為は、家族や市民社会を危機に晒す「道徳上の混乱」や「人類の頹廢」、そして「健全な民族の破壊」と見なされていた。しかし、ナチス政権下では人口政策の観点から、生物学的な側面が強調された。精力の浪費、健全な民族の力の阻害、公的生活の品位の低下、民族の道徳秩序を危険に晒すものと認識されるようになった。ナチスの人口政策は「民族の純潔性を維持すること」を課題としたのである。そして「フォルクの健全な見解」の宣伝により、あらゆる「逸脱」に厳しい処罰が求められた。その方法は自発的な、後には計画的で強制的なものとなる去勢から、死刑にまで至るものだった。こうした処罰の法制化は、「遺伝病子孫予防法」(1933年7月14日、1935年6月26日改正)、「危険な常習犯と性犯罪者に対する予防拘禁法」(1933年11月24日、1941年9月4日改正)、「重犯罪者への通達」(1939年12月)、そして「共同体にとって異質な者に対する法」(1939年以降)に続くものであった¹⁰⁰。実際には女性同性愛者に対する処罰も行われていたことが、近年明らかにされつつある。ところで、こうした一連の動きはナチスの台頭を機に生れたものなのだろうか。続けて、帝政期～ヴァイマル時代の刑法改正の経過を跡づけながら、その動きがナチス政権下における刑法の厳格化に結実する動きを追いかけてみることにしよう。

法的な観点からすれば、バイエルンでは1813年に中世から近代に移行したと言える。この年をもってソドミー、すなわち「自然に反した肉体の交わり」は、もはや死をもって処罰されるのではなく、「啓蒙的に」処罰されることになったのである。それは牢獄や監獄に、もしくは必要に応じて精神病院に収容されることを意味していた。中世にまで遡って、この経緯を確認しておこう。中世のソドミー概念も、帝政期やヴァイマル時代のそのように性的な不道徳

(Unzucht)であった。1328年の法律によれば、キリスト教徒とユダヤ教徒の間の肉体的交わりも性的不道徳と見なされ焚刑に、女性と不自然な性交をする男性は断頭に処せられたが、ソドミーは「家畜との」肉体的交わりとして見なされ、やはり焚刑に処せられた。男性に限らず女性同士の同性愛行為も、4世紀以来殆どのキリスト教国において死刑に値する罪と見なされ、スコットランドでは1889年になってようやくこの法律が廃止されたほどであった。キリスト教的な生殖モラルの徹底化と普及に伴い、それに反する同性愛者は迫害されるようになったと理解されている。18世紀後半になると、啓蒙化された処罰方法が普及し始める。1787年のオーストリアの法律では、同性愛は「政治的犯罪」として分類され、同性愛者は刑務所や作業所に収容されるか、あるいは棍棒で殴られたという。1794年のプロイセンの法律でも、刑務所に収容され、棍棒で殴られることが明記されている。

啓蒙主義の普及により18世紀半ばから中世の宗教的世界観が退けられ、理性、合理性、実証に基づいた社会観がそれにとって代わった。フランスの哲学者ヴォルテール(1694~1778)やコンドルセ(1743~1794)は、ソドミーは法の侵犯に値せず、社会秩序にも間接的に影響を及ぼすにすぎないという理由で、処罰の廃止に賛同していた。また、フランス革命後に制定されたナポレオン法典(1810)では、同性愛が史上初めて法的に認知されることになった。ドイツにも啓蒙主義が普及した結果、1813年にバイエルンでは死刑が無罪となり、その他のドイツの諸都市もこれにならった(ビュルテンベルク 1839, ブラウンシュヴァイクとハノーファー 1840)。しかし§175による処罰の方法や刑期、適用される対象などについては、ドイツ国内でも地域差があった。前者については、バーデンではこの行為が騒乱を招き、周知のところとなった場合にのみ処罰され、ザクセン、オルデンプルク、チューリンゲンでは1年以内の拘留刑に処せられた。法が適用される対象について見てみれば、リューベック(1863)ではプロイセンと同様に男性だけを処罰し、オルデンプルク(1814)、ヘッセン(1841)、バーデン(1845)、チューリンゲン(1849)、ザクセン(1855)の刑法典では女性も処罰された。これに対してバイエルン(1813, 1861)、ハンブルク(1869)では男女が共に処罰されていた。オーストリアでは帝国期にヨーゼフ法典が一貫して効力を持ち、1803年と1852年の刑法典において、同性との猥褻行為は引き続き処罰されたが、1852年にはそれが厳格に文書化され、女性も

処罰の対象となった⁸⁹。ドイツでは1909年にドイツ刑法典の準備草案（§ 250）において、女性に対しても処罰を適用することが求められた。それは男性と同様に女性同性愛が公序良俗を乱し、国家、家族、そして青少年に危険を与えるならば、処罰規定は女性にも適用されねばならないという理由からであった⁹⁰。しかし医師や法律家の中にも、抑止力に対する疑念や人道的な観点から草案に反対する者も現われ、次に紹介するような論争も巻き起こった。

3. 1909年のドイツ刑法典準備草案をめぐる議論

C. ショップマンによれば、法には特定の政治・社会的秩序を維持するというネガティブな側面がある。本論で取り上げる§ 175も、「ドイツ民族の道徳上の健全を維持」する機能を果していたという。§ 175は性科学者の正常／異常の定義に依拠し、それを規範として明文化することによって、逆に正当化したというのである⁹¹。だからといって§ 175が無批判に受容されていたわけではない。戦争による中断をはさむ1871年から1930年に至るまで、§ 175改正運動が展開された。刑法改正運動の先駆者である F. v. リスト（1851～1919）は、ドイツ観念論の影響の色濃い、報復原理に基づくプロイセン刑法典の近代化を目指していた。人口や犯罪率が急激に増加する事態に刑法が柔軟に対応するためにも、刑法改正は危急の課題であった⁹²。この時、判断の拠り所として従来の宗教や倫理学に代わって、犯罪学、法医学や犯罪心理学といった、新興諸科学が動員された⁹³。議論の争点は§ 175自体を廃棄するかどうか、または、仮に廃棄しないのであれば、その適用範囲を広げるかどうかに収斂した。後者に関しては保護年齢や犯罪の構成要件が再検討される他、処罰規定を女性にも適用するか否かをめぐって、著名な法律家、政治家、性科学者たちが議論を展開した。それぞれの主張を検討すると、当時の社会が女性をいかなる存在として認識していたかを再構成することができる。

1851年、同性愛者（女性を含める）に自由刑を課すことが廃止されたが、男性同士、人間と動物の間で行なわれた「自然に反する猥褻行為」は、依然として§ 143で処罰された。このプロイセンの§ 143は修正されることなく、1871年に帝国刑法175条へと引き継がれた。「男性同士、また人間と動物の間で自然に反する猥褻行為が行なわれた場合、軽懲役刑若しくは市民権の剥奪もあり得る」⁹⁴ —この§ 175は幾度か改正が試みられながらも1935年には厳格化され、

1960年代後半に再度改正が試みられ、1994年に完全に廃止された。しかし、条文に「女性」という言葉が記載されていないことから分るように、女性同性愛者は処罰の対象ではなかった。C. ショップマンによれば § 175における「女性」の不在が、そのセクシュアリティの何たるかを暗黙に規定していた。男性のセクシュアリティを規準に女性の受動性が想定され、また女性同性愛が目立たないという理由で、§ 175が女性に適用されるということではなかった。ところがその成立当初から、§ 175の是非は盛んに問われていた。ウィルヒョウの所属していた王立医師団 (*Königlich wissenschaftlichen Deputation für das Medicinalwesen*) は、男性同士の性行為が法を侵害しないと無罪を主張した。1879年に帝国最高裁判所が創立されて初めて、「自然に反する猥褻行為」という概念自体が検討されたが、その結果、処罰に値するのは「(男女間の)性交に類した行為」であって、女性同性愛は処罰に値しないということで一致した。

同性愛が社会にとって有害であるというレトリックが、同性愛を非難する際に用いられるようになった。同性愛は統合された均質な「公的生活」を脅かし、道徳を腐敗させる上に、生殖力の浪費を招くというのである。しかし、同性愛と国家の危機の関係を説明する上で、倫理的な意味合いを払拭する試みもあった。例えば刑法典の編纂に加わったギーセン大学の法学教員 W. ミッターマイヤーは「フォルクの法意識」(*Rechtsbewußtsein im Volke*)、に訴えるだけでは、もはや十分ではないと主張した⁸⁹。にも関わらず、「フォルクの健全な見解」(*gesunde Volksanschauung*) が新たに、それにとって代わることになった⁹⁰。1909年には刑法改正を前に準備草案が起草されたが、そこには § 175の処罰規定が厳格化されること、処罰を女性にも適用する文言が、以下のように盛り込まれていた。「男性間」という文言が、男女を含めた「同性間」(文中イタリック体部分) という文言に変化していることが分かるだろう。

- Ⅰ. 同性間で行なわれた自然に反する猥褻行為は軽懲役刑に処する。
- Ⅱ. 犯行が職権その他を濫用して行なわれたと根拠づけられた場合、5年以下の重懲役刑に処し、
刑が軽減される場合は6ヶ月以上の軽懲役刑に処する。
- Ⅲ. 営利の目的で自然に反する猥褻行為を行う者には同様の刑が適用される。

IV. 第1項の刑罰は動物との間で行なわれた自然に反する猥褻行為にも適用される。」⁹⁹

「自然に反する猥褻行為」は、従来のように「公共道徳」を危機に晒すだけでなく、国家を支える「健康な家族生活を破壊し、青年を墮落させる」という一文が草案に加わり、同性愛者の処罰は「国家の利害に直接奉仕」するものとして理解された。同性愛は生得的であるという性科学の主張は、「実証されていないし、実際の生活とは矛盾する」という理由で退けられた¹⁰⁰。またこの時期には、政治的活動から女性を締め出した領邦国家結社法が廃止される他、女性が大学に入学を許可されるなど、男女同権が具体化しつつあった。こうした社会的趨勢の中で、女性同性愛者も男性同性愛者と同様に処罰されることが求められたが、それは女性解放運動へのバックラッシュであったとも言われている。立法者の政治的意図を正当化するように、女性同性愛者の増加を確認する「事実」も草案の中に残されていた¹⁰¹。

1910～1912年には§175が女性に適用されることをめぐって、一連の刊行物の出版、会合の開催が行なわれた。女性解放運動の支持者の中には§175を女性に適用することに反対する者もいたが、保守的な市民女性解放運動の支持者は、男女同権を理由に当初この草案に賛成の意を示した。「ドイツ婦人団体連合」(BDF)の権利委員会の見解によれば、この議案は「女性が不当に優遇されることに異を唱えている点で、公正に扱われたいという女性の希望に配慮」¹⁰²するものだった。主に市民層の女性を支持基盤としたBDFは、女性の活動の場を広げることに力を注ぎ、男女同権に尽力していた。その一方で、同時期には民主的で社会改良的な機運も生まれつつあり、女性解放運動の中からもラディカルな一派が登場した。例えば「母性保護連盟」に集った人々は自由恋愛を支持し、未婚の母や婚外子の法的な認知を求め、女性の就業機会の拡大に解放の契機を見出していた。これに対し H. ランゲと G. ボイマーの周囲に集った中道派は、姫岡とし子氏が指摘するように「新しい倫理」に強い拒否感を表明していた。彼女達もまた家族の改良を目指してはいたが、それは家族制度の枠内で財産権、離婚権を改正するにとどまっていた。BDFのメンバーの大多数はラディカルな解放構想を支持しなかったし、左翼の抵抗戦略にも組みしなかった。1910年にボイマーが委員長に選出されるとともにBDFの活動方針は右傾化し、

以後ラディカルな一派との政治的対立は先鋭化した⁹⁰。§175改正をめぐる当初の議論も、女性運動内部の主義主張の相違や解放戦略の対立が、影を落としていたとも考えられる。

しかしBDFの設立者の一人であり女子教育の拡充に尽力した H. ランゲ(1848~1930)は、その後この見解を修正することになった。この法律が経済的な理由で同居を迫られた、未婚女性たちの脅威となり得るからであった。当時、男性同性愛者に対する恐喝⁹¹や同性愛者自身の自殺が社会問題化していた。例えばウルリヒスによれば、24人にわたる人々から数年に渡り242,000マルクもの金を脅し取られていた同性愛者もいたという。またヒルシュフェルトによれば、恐喝者とその犠牲者が亡くなって35年経た後も、遺族が恐喝者の子孫に金を払っていたという例さえあった。こうした事情をよく伝えているのが、1905年にプロイセンの内務大臣ハマーシュタイン男爵が、上院で行った次のような発言である。「恐喝を受けている人間は並々なら恥辱のため、恐喝者を告訴することが難しいので、周囲の人間にその理由を知られないまま、血に至るまで絞り取られた」。恐喝された同性愛者のとる最後の手立ては自殺だった。1914年以前に10,000人の同性愛者に対する調査が行われたが、そのおよそ4分の1に自殺未遂の経験があることが判明した。自殺の理由については、ほぼ半数が処罰からの逃避、14%は恐喝からの逃避、8%は家族との葛藤を挙げている。18~25歳の若者達は死を選ぶ傾向にあったが、それはたいてい原因不明として片付けられた。WfAの機関紙にも新聞記事の抜粋が頻繁に紹介されていたように、こうした犠牲者の数は跡を絶たなかった⁹²。1909年の刑法準備草案をめぐる議論では、法律家や医師が同性愛者に対する恐喝の深刻さと、既存の道徳観をそのまま反映した§175を、女性にも適用する問題性を指摘した。

例えば、1911年の6月19日に第49代刑事顧問のコップ博士はベルリン自由大学の法学部において、大都市で頻発する恐喝の原因とその克服について講演した。そこでコップ博士は「同性愛者の解放闘争の目的を理解できない」と述べながらも、「同性愛者に関する認識は近年広く普及し、そのために恐喝稼業が盛んになり……その恐喝の陰に人間の苦難と苦悩が潜んでいる」ことを伝えた。「裁判に持ち込んでようやく恐喝に終止符が打たれる。恐喝者が逮捕されると被害者は安堵の息をつくが、奮起して被害者が告訴するまでに、何が起きたかを記すことはできない」と、その深刻さを訴えている。

この講演を受けて『フォス新聞』、『ドイツ・ニュース』、雑誌『性と社会』（6巻、7号）、『ライン新聞』、『ベルリン・フォルクス新聞』、『フランクフルター・フォルクスシュティメ』紙上では、活発な議論が展開された。『フランクフルター・フォルクスシュティメ』によれば、コップ博士が「同性愛者が要求の赴くままに行動するのは生得的な性質によるもの」で、この点は正常人と同様であるという点には同意するが、実際は「多くの国民にとって同性愛者は軽蔑すべき性的に放縱な人である」と反駁している。しかし「成人が関係をどう取り結ぶかは、実際は趣味の問題であり……国家がこうした関係に口出ししたり、介入する必要はない。我々が国民として勝ち取らなければならない自由の一つは性の自由であり、ゆえに§175の廃棄は重要な政治的要求である」と主張した。さらに同法の女性への適用に触れ、「男性に比べて女性は抱擁し合うことがよくあり、無害な友情に過ぎない場合も、抜け目無い弁護士が同性愛行為を捏造する危険性がある」とシュテッカーの発言を踏まえ、「この法の適用拡大で条項が社会に与える危険が高まる」と危惧している。この「社会に与える危険」について、ベルリン・シュテグリッツにある施療院『ペロリナム』の高級医師、医学博士 O. ユリウスブルガーが、興味深い観点を提起した。彼は同年の4月に廃娼同盟が召集し、女性だけが入場を許可された会合の席で、§175の女性への適用について講演した。1911年4月19日の『ドレスデン通信』によると、彼はそこで次のように表明したという。「新しいドイツ刑法典に向けた準備草案によれば、§175を女性へ適用することが予定されているという。それはこの準備草案が実生活の経験と支配的な道徳観に依拠しているからである。同じことが魔女裁判や悪魔の追放の際にもまかり通った」。しかし「道徳という概念は決して確たるものではなく、常に発展しつつある」。すなわち「この準備草案は、「性犯罪者」は治癒するのであり、処罰されるのではないという、今日科学の世界で妥当とされている見解を考慮していない。草案はそれどころか§175の規定を女性にも適用しようとしている」。準備草案には、「同性同士の性交渉は、国家に害を与え、道徳を低下させ、恐喝を呼び覚ます」と明記されているが、同性愛がタブーである限り、処罰を廃棄したとしても、恐喝に歯止めはかからないだろうと示唆した。他の論者と同様に、ユリウスブルガーも「第三者によって侵害されない成人同士の行為を処罰する権利は国家にはない」と主張する。

1910年1月25日に『ヘロルド』誌上で高等裁判所の弁護士であり法学博士のL. ホルツがドイツ刑法典の準備草案について論評し、特に同性愛条項に関して以下のように述べた。ホルツは「同性愛行為は犯罪として、病気として、あるいは同権として理解されうるかどうか、といったことに関する議論や草稿は山ほどある。こうした発言の全ては理論的・学問的に見て非常に興味深い」と認めながらも、それは「実務家である立法者」にとっては意味を成さないという。彼によれば、同性愛者を処罰するに際して立法者にとって重要なのは、「個々人がプライベートな生活で何をしよう」と問いたずすのではなく、「公序良俗に反するような同性愛的行為を処罰すること」である。そしてそれは「一方で今日の恐喝を撲滅し、他方で自然に反するような同性愛者の売春行為に対し、介入する十分なきっかけを与える道である」という。しかし「準備草案はこの道を進むものではなかった」。それは「男性同性愛者に適用される刑法規定を、女性同性愛者に拡張して適用した」に過ぎず、「新刑法典の最終案で絶対に変えられるべきである」という⁹⁾。同様に1910年の6月19日の『フランクフルト新聞』に「淑女の犯罪」という記事を寄せたミュンヘンのC. マルテンも「この数十年来—それは確かに統計によるものではなく、数多くの徴候から認識できるのだが—ソドミーや同性愛行為が着実にその数を伸ばしている。しかし(被害者が)14歳以上の女性であればこれまで処罰されずに済んだ。改正草案に従えば、彼女たちも男性間の男色行為と同様に処罰の脅威に晒される。それは理の当然であって、長いこと刑法が理性的でなかったのだ」。したがって、「これまでの立法者が男性にだけ理に合わない法律を作成したのであれば、後の立法者はそれを廃棄するべきであって、それを「公正に」女性にも適用するべきではない」と続ける。この新しい法によって「レズビアン

の売春婦は、近い内に男性のそれと同様に繁茂し、彼女達の引き起こす「密告とスキャンダル裁判」は、身に覚えのある「淑女」の集う「最も過敏で排他的なサロンの上品な静けさ」を打ち砕くだろうと警告している。いずれの論者も§175を女性に適用することに反対であるにも関わらず、その論拠を恐喝と自殺という深刻な社会問題や、法や医学的観点にのみ求めている。その意味で、同法の適用が拡大されようとしている、当の女性をめぐる環境に内在する問題なり、不公正が指摘されるということではなかった。次に、以上紹介してきたジェンダー中立的な観点のみからではなく、女性特有の状況を踏まえて準備草案に反対した、

E. クリンスベルクとシュテッカーという二人の女性法律家の発言を紹介してみることにしよう。

シュテッカーが「女性解放運動の中でも比較的保守派の代表者」と評した法律家クリンスベルクも、§ 175を女性に適用することに反対した。クリンスベルクもシュテッカーと同様に女性特有の状況や差異を強調し、女性の本質なるものを定義することになった。彼女は「新しい刑法典で§ 175が女性にも適用」されることは、「顔面通りに受け止めれば、両性の差を解消する公正な手続きである」と認めつつ、「しかし私は女性という立場から、これに反対したい」と表明した。もしも男女共に等しく§ 175が適用されるなら、「不法行為、あるいは倒錯を犯した場合、男女共に罪に問われるだろう。しかしこの刑法を女性にも適用した場合、すでに悪名高いこの法はより多くの嫌疑と恐喝の機会を提供することになる」。同性愛の既成事実は確認が困難であるにも関わらず、この法が存在する限り、恐喝の危険性が絶えずつきまとう。「男性にとっては不自然な……目立って情愛の込もった、こまやかな振舞い、抱擁、おもねるような言葉などは、あらゆる年齢層の女性にとっては全く自然なことなのである。女性はより感情に富み、情愛のこもった行動をする傾向にあり、愛やお気に入りといった言葉が簡単にその唇から零れる」。こうした「情愛のこもった」振舞いは女性の本質であるからこそ、それが刑法によって処罰されること、ましてやそれが恐喝の引き金となることは不公正であった。「女性は誤った疑いを引起さないように、こうしたあらゆる習慣を断念しなければならないのだろうか？ そうなると世界はより冷ややかなものとなるだろう。そして女性は、女性は一官能的欲望なくしても一しばしば溢れんばかりの、情愛の込もった行動に表現される感情を持っているのに、それが不自然だと宣告されるのだという。男性にはよそよそしく思えることも、女性にとっては自然なのである」。したがって「§ 175は女性に対して男性よりも厳しく働きかける。なぜなら、女性たちは嫌疑を恐れて、本質に反した振舞いをするだろうし、悪意に満ちた誹謗と恐喝は、男性よりも女性にとって、遥かに厳しいものとなるからである」⁹⁶。

性改革運動の代表人物で、結婚制度を批判し、自由恋愛を擁護したシュテッカーも、母性保護連盟の機関紙『新世代』(Die Neue Generation)誌上で、この草案に反対する声明を発表した。中道派と急進派とを問わず、女性同性愛の間

題に関して意見を控える者が多い中であって、この発言は異例のものであった。一「我々は女性を脅かすこの処置が盲目と誤った羞恥心から、(認可され)通過することだけでなく、§250の改革の草案が出されているように、嘆かわしい§175の適用範囲が今や女性にも拡張される危険を撃退することを、母性保護連盟と性改革同盟の義務と見なしている。この条項が長いこと、あらゆる文化的な人間から、人間全体に害をもたらすゆえに撤廃すべきと見なされているのであれば、女性も処罰することでそれは不道德の極みに達するであろう」。シュテッカーは先に紹介した論者達のように法的・道徳的な観点から、そしてそれに加えて、女性を男性と等しく扱うことに対する疑念から、この草案に反対した。次にシュテッカーの発言に即して、上で挙げたそれぞれの観点から彼女の論拠を整理してみよう。

まずは法律的な観点であるが、彼女は近代国家が「個々人の自由と人格の自由という概念の上に立って」いるのと同様に、「信条と文化」も自由でなければならぬと考える。しかし「性モラルの領域に限って、いまだ時代遅れの絶対主義と不寛容、さらに悪いことに、性モラルは刑法の下に」ある現状を嘆く。「我々が法的・社会的な宗教の自由と並んで、最も個人的な私生活、つまり愛の生活においても人格の自由を勝ち取るまでは、自由な国家の営み、文化国家と言うことはできない。宗教がすでに個人の問題であるならば、愛もまた同じように個人の問題である！我々が多様であると信じている愛のあり方に憤激し、それを心から恥じて「倒錯」と呼ぶこと」は、もはや許されない。だからといって、彼女は野放図な自由主義を支持しているのではなく、「無防備な者、未成年者、子供だけが……社会の保護を必要とする」と留保をつけている。

次に道徳的な観点から、その時代制約性を挙げている。「中世にヨーロッパを徐々に覆った錯誤に満ちた禁欲的な精神は、人間から性を奪うことはできなかった。それはむしろ性的な活動を孤独の内に追いやり、人間を偽善者に仕立て上げ」た。「今日もこうした(性に関する)諸問題を真剣に科学的に、または倫理的に扱うこと」には抵抗がある。しかし「時が経てば」性改革運動の努力が実を結び、「今日我々が人肉食や魔女狩りを理解できないと感じるように、性に対する粗野と野蛮、性に対する迷信と無知に満ち満ちた我々の時代に対し、心から戦慄し、信じられなくなるような時が来るだろう」という。

最後にシュテッカー独自の観点である、男女の差異の問題について検討して

みよう。彼女によれば男女に等しく § 175 を適用することは、男女を対等なものとして扱う以上に、むしろ「酷い不公平をもたらす」という。なぜなら、一つに「男性を「処罰しうる」行為を生理学的な理由から女性が行い得ない」から、次に男女に異なる二重道徳が課されているからであった。彼女は男性との同権を主張するあまり、男女の差異、女性特有の状況を無視しかねない、市民女性解放運動家を批判した。「……女性解放はある意味で男性のやり方を用いて解放を目指す、これは著しく矛盾している。なるほど、力を得ようという我々の仕事は、無理解と敵意から批判されてきた。しかしだからといって、まさに今女性から困難な束縛を取り除くべき時に、女性を支持することを妨げるものではない。……女性にも処罰というスティグマを貼るであろうこの条項は、実際に友情を性的行為に結晶させた者たちばかりか、そうでない者たちにも適用されるからである。夫を持ってはならないと宣告されたために、しばしば独身か、あるいは他の女性たちと同居するような、教養ある多くの女性たちを知る者は、私達の意見に同意するだろう。したがって、正当であるにしろ不当であるにしろ、嫉妬や敵意からにしろ — それは到る所にあるが — 禁じられた行為との関わりを問われる怖れがない人は少ない」。

以上の発言からも窺われるように、女性同性愛に対するシュテッカーの態度は両義的であった。彼女は「正常な愛」を「男女間の愛、そして（子供の）両親であること」と捉え、「友情を性的行為に結晶」させた女性同性愛にはそれ以上言及しない。女性同士の関係は友情としてのみ許容されるものであった。「男性が絶えず女性を拒絶するような場合……女性が自分の子供に愛情を注ぐことができない場合、他の女性との緊密な友愛に満足を見出すであろう。粗野で自己中心的で、自分の満足のみを考える夫の「愛」よりも、彼女達が探し求める幸福と満足、より多くもたらすような友情関係に、情熱的に没頭する既婚女性についてしばしば見聞する際に、これははっきりとするであろう」。彼女は女性同士の友情関係を「正常な愛」を補償するものとして理解している。「確かに女性のかなりの部分が……男性と別れて暮らしているので、女性に対してしか情愛の欲求を表現することができない。仮に彼女達の心の欲求が自然に満たされるならば、一度としてそんなことを考えないだろうし、そうすることを喜んで断念するだろう。」とはいえ、女性が「男性と別れて暮らし」、「女性に対してのみ情愛の欲求の表現を与えることができない」理由については、

女性を取り巻く特殊な状況から説明がなされている。ミュンヘンの有名な女医 アダムス・レーマン博士に依拠しつつ、「性的に成熟した年齢にある数百人の女性が独身を義務づけられ、その一部は他の女性と接触することの内に、運命によって断念させられた慰めを、辛うじて見出しているというのだ。その内の何人かは、我々が両性を不自然にも、不健康にも引き離していること、禁欲的な教育によって、男性に対する無関心と嫌悪を育んだので、女性との情愛の込もった友情が代償となって」いたことが紹介される。「百万人にも上る教養のある女性たち、女性教師たち、芸術家やあらゆる職業の勤労者たちは、とても静かに、平和に共に暮らしている」— これは当時、教師や電話交換手など公務員の肩書きを持つ女性には、法律的に独身が義務づけられていた (Zölibat) ことを意味している。男性には暗黙の内に買春が許され、しかもそれが男の証しとして黙認されていた一方、「女性は道徳的な破門を畏れ、少なくとも外部に対して、見かけ上は完全に禁欲を強いられている。愛に対する憧憬のいかなる自然な充足も、市民としての死に、つまり存亡の危機に晒されることになる。彼女達を脅かすのは、孤独あるいは子どもの困窮である。彼女達は中絶し、子殺しをし、売春婦へ身を落とすことになる。自分を危機に晒す悪を犯そうとしない女性の一部分は、他の女性たちと内的に結びつくことに愛の代償物を見出すが、勿論それが性的な行為に高まることはない」という。

さらにシュテッカーは、男性には「愛情や愛情の技術が欠けている」のに対して、女性の本質は「同情と精神的能力」、「細やかな愛情に対する強い欲求」にあることを力説し、女性にとっては「暖かい心使いは身体的満足と並んで完全な幸福感に満ちた酩酊なのである！」と記している。当時、最も先進的な性倫理の擁護者の一人とであったシュテッカーでさえ、道徳を時代制約的と捉える一方で、両性の差異を本質的なものと理解していた。また、唯一男女の性関係を容認し、そのオルタナティブを認めようとはしなかった。しかし、シュテッカーがWJKの活動を支持していたことを考慮するならば、それは刑法改正を有利に進める上での、戦略であったのかもしれない。

以上検討してきたように、当時の社会状況では男女は明確に区別され、またそのように扱われていたので、男女を等しく処罰することは不公正であった。「細やかな愛情に対する強い欲求を持っているような女性は、仮に運命が彼女に子供や夫を断念させるような場合、少なくとも緊密な共同性、共同の家庭に

対する欲求を持つ。それは経済的な理由からも勧められることで、また同じような理由から、通常共同の寝室を持って」いた。したがって§175が女性にも適用されるのであれば、こうした女性たちも「恐喝、投獄、恥辱」に晒される危険があった。そして、何よりも女性が処罰を恐れて「細やかな愛情に対する強い欲求」を断念する不当性を訴えたのは、クリンスベルクと同様であった。最後に彼女は「……国家は女性公務員の独身義務を廃止し、母子を大いに保護し、婚姻の締結と健康な新しい世代を育むために、可能な限り好都合な条件を達成するよう努力すべきである。そうすれば国家に好ましくない同性愛と出生率の低下に対して、§175を女性に適用するよりも実りある闘争を繰り広げることになるだろう」と提言する⁹⁹。

共に法律家でありながら、性倫理においては立場を異にするフェミニストであった二人の女性の発言を検討すると、女性の定義の仕方に共通性が見られた。女性を保護する法律を制定する上で、女性の置かれた特殊な状況を明らかにし、生物学的な性質に依拠して差異を強調することは、戦略としては非常に効果的であろう。しかし、それが一度法律として機能すると、男性のみを処罰するのを不公平と感じる人がいるのは勿論のこと、刻々と変わる女性の定義が固定化され、現実から乖離することがある。戦略的には効果的な「女性性」というレトリックは、常に既存の性規範に寄り添うものであり、それが図らずもその規範を強化することを C. ショップマンらは指摘した。§175が女性に適用されないことによって、かえって女性は同性愛や性犯罪とは無縁な存在であるという認識が裏書きされ、女性のセクシュアリティは不可視なものとなった。この「不平等」な法が男女のギャップを先鋭化させ、女性は男性とは異なるという主張を正当化し、男女の分断を深める例もなった¹⁰⁰。だからといって、この二人が女性が置かれていた状況に目を向けたことが、否定されるのでは決してない。二人の発言は、たとえ両性に差異をもたらす核心に迫り得ていないとしても、男女を形式的に平等に取り扱う危険性を、正しく指摘していたと思われるからだ。シュテッカーには、確かに女性の「暖かい心使い」を本質的に捉える傾向が見られたものの、女性に課される「二重道徳」を男性との対比で明確にしていたことが想起される。

一連の論争の結果、最終的に帝国司法省の鑑定で§175を女性に適用しないことが決定された。女性同士の性的交渉は、公に害を与えないという理由で、

罪を問われることはなかった⁴⁰。1911年に医師 H. ローレダーは、女性には「能動的な性器が欠けて」⁴¹ いるので、裁判官は女性の同性愛行為を立証できないと草案に反対した。実際この草案が退けられたのも、最終的には生物学的な男女の差異に根拠が求められた。法律家 B. マイヤーもローレダーと同じ考え、女性の同性愛行為の立証は恣意的な解釈に委ねられるしかないと草案を退けた⁴²。以上のように活発化した議論の影響を受けて、1913年に発表された新しい草案には、男性同性愛者のみが処罰されることが明記された。それはナチス時代により顕在化する、「内に向けた人種主義」の一つの兆しでもあった⁴⁰。

<註>

- (1) 角田由紀子『性の法律学』有斐閣 1991年；神長百合子「フェミニズムから見た法の象徴的機能論」『法社会学の新地平』有斐閣 1998年も参照せよ。
- (2) 姫岡とし子「労働者のジェンダー化 一日独における女性保護規定一」『思想』898号 岩波書店 1999年 参照。

本論はこうした提起を正面から受け止め、かつ実践的に独自の問題設定と日独比較を試みている。姫岡氏は、工場法における女性保護規定を「労働者を男性労働者と女性労働者という、ヒエラルヒー関係を伴う二つのカテゴリーに明確に区分する試み」であったと捉え、「女性保護法の制定時に登場した言説を取り上げ、どのような歴史的な文脈のもとで、いかにジェンダーが構築されていくのか、またこのジェンダー把握にもとづいて、いかなる労働秩序や社会秩序があらたに構築されていくのかについて」考察する。男女労働者の性的差異や、中でも女性労働者を取り立てて保護することは、当初から自明であったわけではなかった。したがって工場法で女性だけを保護するにあたり、女性だけを「保護されるべき存在」として分節化し、正当化しなければならなかった。このために保護法の導入において、本質的な男女の性差を規定するような言説が登場し、ジェンダー間の差異が明確に定義されたことが明らかにされる。

- (3) 拙稿「ドイツ女性史の近年の研究動向 ―ヴァイマル共和国期における身体の政治学―」『一橋研究』(第25巻・第2号・2000年7月) 参照。
- (4) Ute Gerhard, *Frauen in der Geschichte des Rechts. Von der Frühen Neuzeit bis zur Gegenwart*, München 1997; Uwe Wesel, *Juristische Weltkunde. Eine Einführung in das Recht*, Frankfurt a. M. 1984.
- (5) 加藤久雄「わいせつ犯罪と刑事政策」『現代刑事法』現代法律出版 2000. 3-No. 11

を参考にせよ。

最近の関連事項として1999年10月に、フランスでPACS (pacte civil de solidarité: 連帯に基づく民事契約) が制定され、同性・異性を問わず、共同生活者に税制的恩典、社会保障給付、外国人同性パートナーに対しても一時滞在証を公付することなどが認められるようになった。こうした隣国からのインパクトはもちろん、出生時点で婚外子の数が半数近くを超えるという現実、ナチス時代に同性愛者が虐殺された事実に向き合うという文脈の中で、ドイツでも社会民主党-緑の党連合が同性同士の生活共同体と異性夫婦の同権を主張し、今年度から同性愛者のカップルも戸籍役場で式を挙げられることとなった。こうしたケースでは相互に扶養義務があり、相続権も認められるが、養子を取ることはまだ不可能である。外国人同性パートナーの滞在権についても争点となっている。詳しくは以下の資料を参照せよ。

Nachrichten: Gesetzentwurf über rechtliche Gleichstellung. Koalition einig über Homo-Ehe. Schwule Paare können sich beim Standesamt eintragen, in: Süddeutsche Zeitung, Samstag, 24. Juni 2000, S. 5.

Partnerschaften: "Entschuldigung ist überfällig" Justizministerin Petra Däubler-Gmelin (SPD) über den Gesetzentwurf zur Gleichstellung homosexueller Paare, in: Spiegel 2000.2.

- (6) 彼女は1990年以来^{ミシガン}法科大学院の法学教授、シカゴ^{シカゴ}法科大学院の客員教授を務め、最近ではセルビアのジェノサイドの犠牲者である、クロアチアとムスリムの女性と子どもに対する賠償を、国際法の観点から要求している。
- (7) Catharine MacKinnon, *Difference and Domination: On Sex Discrimination*, in: *Feminism Unmodified* 1987.
- (8) Carol Gilligan, *In a Different Voice: Psychological Theory and Women's Development*, Harvard University Press 1982.
- (9) Drucilla Cornell, *The Imaginary Domain: Abortion, Pornography & Sexual Harassment*; Routledge 1995
- D. コーネルはマッキノンのアプローチはジェンダー・ヒエラルキーや女性性を再コード化するものであると評し、性別という属性を拠り所にするのではなく、むしろ個人という観点から、二つの平等アプローチのディレンマを乗り越えることを提起している。
- (10) H. シュテッカーと母性保護連盟について触れている邦文献には、姫岡とし子『近代ドイツの母性主義フェミニズム』勁草書房 1993年；市野川容孝「性と生殖をめぐる政治 ーあるドイツ史ー」江原由美子編『生殖技術とジェンダー』勁草書房 1996

年 所収がある。

(11) Wolfgang. R. Krabbe, *Lebensreform/Selbstreform*, in: Diethart Kerbs/Jürgen Reulecke (Hg.), *Handbuch der deutschen Reformbewegungen 1880~1933*, Wuppertal 1998, S. 73.

(12) N. Sombart, *Die deutschen Männer und ihre Feinde Carl Schmitt — ein deutsches Schicksal zwischen Männerbund und Matriachatsmythos*, München 1991

邦訳：N.ゾンバルト／田村和彦 訳『男性同盟と母権制神話 カール・シュミットとドイツの宿命』法政大学出版局 1994年

(13) 刑法175条有罪判決者数 (1902~1939年)

出典：Bundesarchiv: Abteilung Berlin : Signatur: 30.01. Nr. 5773-7, 5810-26 より作成

年度	1902	1903	1904	1905	1906	1907	1908	1909
有罪判決数	613	600	570	605	623	612	658	677
1910	1911	1912	1913	1914	1915	1916	1917	1918
732	708	781	698	631	294	318	166	118
1919	1920	1921	1922	1923	1924	1925	1926	1927
89	197	425	499	445	696	1107	1040	848
1928	1929	1930	1931	1932	1933	1934	1935	1936
804	837	804	665	801	853	948	2106	5320
1937	1938	1939						
8271	8562	7614						

(14) 自殺に関する新聞記事を以下に幾つか紹介してみよう。

ヴラウンシュヴァイク 昨晚当地において取り調べにつき禁錮刑中の（男子生徒に対して）猥褻犯罪を行った「作家」のコッヘンドルファーが自殺した。切れ味の鈍くなった凶器で喉を切ったにも関わらず，その傷口は深く，医師の手当てを思いとどまらなねばならない程であった。 『ヴラウンシュヴァイク新聞』（1910年7月26日）

教師ディッポルトの自殺 ヴェルツブルクからの報告によれば前教師ディッポルトはかつてベルリン銀行の頭取コッホの息子を殴り殺し，その刑期を終え滞在していた労働者コロニーであるジーモンズホーフにおいて拳銃で自殺した。

『ドイチェ・ターゲスツァイトゥング』（1909年4月24日）

キール 巡洋艦「アダルヴァート王子」号を指揮していたシュヴェーリン生まれの中尉が刑法175条違反により拳銃で自殺した。

『ベルリーナー・ターゲスブラット』（1910年8月23日）

フライベルク 9月24日（自殺）リンバッハ近郊のプライサにおいてフライベルク出身の飲食店店員アウリッヒが母親の墓前で拳銃自殺をした。フライベルク出身のア

ウリッヒは帝国刑法典175条に違反する罪を犯し、逮捕される所を逃走中であった。

『ライプチヒ新聞』(1910年9月24日)

リューベック 10月31日 ザンクト・ゲトゥルートの郊外に住む桶屋の親方に対し刑法175条違反の疑いで捜査手続きが開始された。桶屋の親方は昨日拳銃で自殺し、現世の裁判官から逃れた。 『フレンスベルガー北ドイツ新聞』(1910年11月2日)

ザールブリュッケン 9月27日 当地のビール醸造組合に勤務していたビール醸造親方カール・ヴェリンガーは刑法175条違反により処罰の係争中に入水自殺を遂げた。

『ランダウアー・アンツァイガー』(1910年9月27日)

- (15) ヒルシュフェルトは A. ベーベル (1840 - 1913) と接触し、社会民主党の支持を受けることになった。ベーベルは *WVK* を支持し、§ 175 廃棄の署名を国会で求めた。彼は § 175 と現実とのギャップの大きさを強調し、「警察が義務に則って同性愛者を罰するなら、プロイセン国家はベルリンにいる § 175 の違反者を罰するためだけに、新しく二つの刑務所を必要とするだろう」と議会で述べた。そもそも市民的性道徳とそれに基づいた諸制度はチャールズ・フーリエからカール・マルクスに至る社会主義者の批判に晒されてきた。第二帝政期ドイツにおける社会民主党も、伝統的な宗教や階級の実害に基づいた道徳コードの偽善性や、制度としての結婚や家族を批判していた。しかし1902年にクルップ・スキャンダル事件が起こると、社会民主党はその機関紙『前進』(1902.11.15) 誌上に「カプリでのクルップ」というタイトルの記事を掲載し、当時のドイツで有数の資本家であった鉄鋼王クルップが同性愛者であることを暴露した。1908年のオイレンブルク公爵 (1847 - 1921) の同性愛スキャンダル事件で、社会民主党は再び『前進』 誌上 (1907.10.24) で同性愛を有産階級の類廃現象であると喧伝し、資本家批判に利用した。かつて同性愛者を擁護していたベーベルさえ、同性愛は資本家に特有な悪徳であるという、相矛盾する主張を展開するようになった。これを機に同性愛者に対する社会の態度も厳格化し、*WVK* の請願運動は頓挫することになったという。

R. P. Neuman, *The Sexual Question and Social Democracy in Imperial Germany*, in : *Journal of Social History*, Vol. 7/No. 3, Spring 1974, Rutgers University, pp. 271~286 参照。

- (16) 青少年問題に携わっていたナチスの役人 K. W. ガウルは「友愛」を「個人的な快楽」と非難し、ヒトラー・ユーゲントの標榜する「同志愛」とは厳密に区別していた。

K. W. Gauhl, *Statistische Untersuchungen über Gruppenbildung bei Jugendlichen mit gleichgeschlechtlicher*

Neigung unter besonderer Berücksichtigung der Struktur dieser Gruppen und der Ursache ihrer Entstehung, Marburg, 1940

- (17) St. Ch. Waldecke, *Der Eros in der deutschen Jugendbewegung*, in: *Der Eigene*, Nr. 3, 1925, S. 107~126.
- ヘルダーリン, ニーチェ, ゲオルゲというドイツ・ロマン主義の伝統を引継ぐドイツ青年運動は, 合理性と市民性を退け, 禁欲や男性同士の友愛を理想視した。彼等はエロスを個々の主体と等価のものとして高く評価していた。
- (18) Kai Sommer, *Die Strafbarkeit der Homosexualität von der Kaiserzeit zum Nationalsozialismus. Eine Analyse der Straftatbestände im Strafgesetzbuch und in den Reformentwürfen (1871~1945)*, Peter Lang 1998.
- (19) a.a.O.
- (20) *Die Koalition zum Schutz der Päderastie. Von Kabl bis Hirschfeld, Landsberg und Rosenfeld*, in: *Völkischer Beobachter vom 2. August 1930*.
- (21) Kai Sommer, 1998.
- (22) Gertrud Schubart-Fikentscher, *Zum Problem der weiblichen Homosexualität*, in: *Die Frau*, 46. Jg. H. 7, April 1939, S. 366~375.
- (23) *Entwurf zum §175 RStGB von 1909*.
- (24) Claudia Schoppmann, *Nationalsozialistische Sexualpolitik und weibliche Homosexualität*. Frauen in Geschichte und Gesellschaft; Bd. 30. Centaurus - Verlag 1991, S. 81.
- (25) 1882~1896年に犯罪率は38.5%, 人口成長率は15.8%ほど増加した。
F. v. Liszt, *Vortrag in der Gehe-Stiftung zu Dresden am 10. Dez. 1898: Das Verbrechen als sozial-pathologische Erscheinung*, in: v. Liszt, *strafrechtliche Aufsätze und Vorträge*, Bd. 2 1905, S. 230 (238).
- (26) Kai Sommer, 1998, S. 105~107.
- (27) Paragraph 175 des RStGB von 1871, zit.n. Jürgen Baumann: *Paragraph 175. Über die Möglichkeit, die einfache, nicht-jugendgefährdende und nicht öffentliche Homosexualität unter Erwachsenen straffrei zu lassen*. Berlin/Neuwied 1968, S.39.
- (28) Wolfgang Mittermaier, in: Karl Birkmeyer (Hrsg.), *Vergleichende Darstellung des Deutschen und ausländischen Rechts*, Besonderer Teil Band IV, Berlin 1906.
- (29) *Vorentwurf zu einem Deutschen Strafgesetzbuch 1909*, S. 690.
- (30) Kai Sommer, 1998.
- (31) *Vorentwurf zu einem Deutschen Strafgesetzbuch 1909*, S. 690.

- ③② M. Hirschfeld, in: *Archiv für Kriminalität*, 1910 (38 Bd.), S. 89 (109/110); O. Juliusberg, in: *Zeitschrift für Psychologie*, 1911 (68 Bd.), S. 674 (677).
- ③③ Kaethe Schirmacher, *Paragraph 175 des deutschen Strafgesetzes*, in: *Der Abolitionist*, 10. Jg. 1911, Nr.1, S.327.
- ③④ Barbara Greven-Aschoff, *Die bürgerliche Frauenbewegung in Deutschland 1894~1933*, Frankfurt 1981
- ③⑤ Magnus Hirschfeld (Hrg.), *Zur Reform des Sexualstrafrechts*, Bern/Leipzig 1926.
Hans-Georg Stümke, *Homosexuelle in Deutschland. Eine politische Geschichte*, München 1989.
- ③⑥ Hans-Georg Stümke, 1989.
- ③⑦ "Weitere kritische Äußerungen über den Homosexualitäts-Paragraphen 250 (bisher Paragraph 175) des Vorentwurfs zu einem Deutschen Strafgesetzbuch", in: *Vierteljahresberichte des Wissenschaftlich-humanitären Komitees*, 3. Jg. Okt. 1911 H. 1, S. 3~11.
- ③⑧ Elsbeth Krukenberg, *Paragraph 175*, in: *Monatsschrift für Kriminalpsychologie und Strafrechtsreform* 7, 1911, S. 612.
- ③⑨ Helene Stöcker, *Die beabsichtigte Ausdehnung des Paragraph 175 auf die Frau*, in: *Die Neue Generation*, 7 Jg. Nr. 3, 1911, S. 110~122.
- ④⑩ 本論の冒頭でも触れたWbKが、女性会員を受け入れ協働すること、ヒルシュフェルトが男性同性愛者を女性的と見なすことに対する反発が、委員会の一部から湧き起こった。その結果1903年には急進派 A. ブラントが率いるGdEがWbKから分離することになった。1896年にジャーナリストで小説家のブラント (1874-1945) は「自分の尺度で生の価値を測るような強い個人主義者」に向けて雑誌『主体者』(*Der Eigne*) を刊行したが、1903年にはその読者達がGdEを設立し、WbKから分離した。GdEは道徳、宗教、国家の強制を乗り越えること、そして文化の「女性化」に抗して「男性文化」の創生を求めた。GdEの活動は§ 175の廃棄を主眼としていたわけではなかったが、§ 175が適用されない女性に対する蔑視を隠そうとはしなかった。こうしたGdEの態度は周知の事実だったようで、雑誌『ユーゲント』(*Jugend*) に戯画化されている。そのキャプションには、「女性は刑法175条に違反しないというそれだけの理由で、卓越した芸術家とはなり得ない」と記されている。
- ④⑪ Gertrud Schubart-Fikentscher, *Zum Problem der weiblichen Homosexualität*, in: *Die Frau*, 46. Jg. H. 7, April 1939, S.366~375.
- ④⑫ Hermann Rohleder, *Paragraph 250, der Ersatz des § 175 in seinen eventuellen Folgen für das*

weibliche Geschlecht, in: *Reichsmedizinalanzeiger* 1911 (22. Jhg.), S. 67~76.

- (43) Bruno Meyer, *Der Vorentwurf zu einem deutschen Strafgesetz*, in: *Geschlecht und Gesellschaft*, 1911 (6. Bd), S. 366.
- (44) 山本秀行『ナチズムの時代』山川出版社 1998年 参照。