

和平武器化

尤夫拉吉·乔希著；陆可欣译*

摘要：美国种族正义的反对者经常将对和平、稳定与和谐的渴望作为武器，阻碍种族平等的实现。本文探讨了历史上以及在有关财产、教育、抗议和公共事业的法律案件中和平武器化的问题。这些和平主张往往是在缺乏证据或证据不足的情况下恶意提出的，它们声称要解决的不和谐问题实际上是敌视种族平等的结果。有一段时间，最高法院正是因为这些原因而拒绝了占主导地位的和平诉求。本文进一步记录了和平武器化在当前限制“黑人生命事件”抗议活动、诋毁警察拨款呼吁、取缔批判性种族理论和瓦解“反歧视行动”的尝试中的表现。通过这些历史和当代论点联系起来，本论文发现，主流的和平逻辑掩盖了亚群体感受到的不公正、挫折和绝望。这篇文章呼吁对和平呼吁进行更仔细的审查，因为和平呼吁的主要作用是扼杀对种族正义的追求，维持不平等的现状。

关键词： 种族隔离 黑人民权 平等保护 司法案件 美国宪法

* 尤夫拉吉·乔希 (Yuvraj Joshi)，加州大学洛杉矶分校法学院普罗米修斯人权研究所副教授，加州大学伯克利分校米勒全球挑战与法律研究所研究学者，英属哥伦比亚大学阿拉德法学院助理教授，耶鲁大学法学院法学博士；陆可欣，上海交通大学。

本文得益于与米歇尔·王尔德·安德森、拉托雅·鲍德温·克拉克、迈克尔·布朗斯坦、卢卡斯·简斯、雷切尔·莫兰、蒂姆·马尔瓦尼和彼得·余的谈话，以及在哥伦比亚法学院的演讲。特别感谢西娅·乌德瓦迪亚、王丽娜、凯特琳·坎宁安的出色研究和编辑协助，以及《哥伦比亚法律评论》编辑，尤其是利克希塔·布奇雷迪加里、杰夫·里瓦斯和亚历克斯·瓦克斯的认真努力。

目录

导言	96
一、和平如何被武器化	99
二、法律案件中的武器化和平	103
(一) 财产：布坎南诉沃利案	103
(二) 教育：库珀诉亚伦案	106
(三) 公园：沃森诉孟菲斯市	109
(四) 抗议：考克斯诉路易斯安那州	110
(五) 游泳池：帕尔默诉汤普森案	111
三、当前辩论中的武器化和平	115
(一) 黑人生命至上运动、反抗议法和反资助战略	116
(二) 反种族主义教育、批判性种族理论禁令和反歧视行动诉讼	120
结论：从武器化到公正的和平	122

导言

美国种族正义的反对者经常将所谓的对和平、稳定与和谐的渴望作为武器，阻碍种族平等的进程。在这种武器化的形式下，和平维持了结构性的不平等，就像当时的参议员约翰·卡尔霍恩为奴隶制辩护，认为它对白人和黑人的“和平是不可或缺的”。^[1]它还限制了补救措施，就像安德鲁·约翰逊总统呼吁在“和平时期”^[2]结束重建。最后，白人公民理事会等组织经常以和平为借口，采取反对种族平等的措施。^[3]

本文研究了历史上和平武器化的情况——从奴隶制到种族隔离——以及有关财产、教育、亲子测试和公共事业的法律案件。^[4]它还将过去的武器化和平与当前的武器化和平联系起来，如试图限制“黑人的生命”抗议活动、诋毁要求警察拨款的呼声、取缔批判性种族理论以及取消平权法案。通过这些历史和当代论点联系起来，本文发现，主流的和平逻辑掩盖了从属群体所感受到的不公正、沮丧和绝望。这篇文章敦促人们对和平诉求进行更仔细的审视，因为和平诉求的主要功能是扼杀对种族正义的追求和维持现状的平等。^[5]

本文对武器化和平的分析侧重于那些认为种族正义威胁和平的人，为《种族正义与和平》^[6]提供了一个补充，后者以黑人活动家为中心，对他们来说，种族正义是实现和平的手段。这些著作共同表明，尽管在美国政治话语中广泛讨论和平，但那些支持和反对种族正义的人

^[1] 13 Reg. Deb. 2186 (1837) (参议员卡尔霍恩的声明)。同样地，时任阿拉巴马州州长乔治·华莱士 1964 年在为种族隔离辩护时坚称，“白人和有色人种世代在南方和平、平等地生活在一起”。见 Letter from George C. Wallace, Governor, Ala., to Miss Martin (Apr. 14, 1964), in Gilder Lehrman Collection, No. GLC00295, Gilder Lehrman Inst. Am. Hist., https://www.gilderlehrman.org/sites/default/files/inline-pdfs/T-00295_redacted.pdf [<https://perma.cc/E5GJ-VHTK>].

^[2] Andrew Johnson, An Important Veto Message From President Johnson, N.Y. Times, Feb. 20, 1866, at A1, <https://www.nytimes.com/1866/02/20/archives/washington-news-animportant-veto-message-from-president-johnson-he.html> (on file with the *Columbia Law Review*).

^[3] 从 20 世纪 50 年代开始，这些委员会表面上是为了维护“和平、良好秩序和国内安宁”，但实际上却对一体化发起了全面战争。Euan Hague, *The Citizens' Council*, <http://www.citizenscouncils.com> [<https://perma.cc/9RK7-3FWQ>] (last visited Feb. 5, 2023) (internal quotation marks omitted) (quoting the Citizens' Council (Jackson, Miss.), Oct. 1955, at 1).

^[4] 虽然这些都很能说明问题，但它们远非唯一出现武器化和平主张的法律背景。在家庭法的语境中，吉尔·哈斯代 (Jill Hasday) 教授指出，普通法中包庇理论的维护者声称，包庇是“家庭和睦的必要条件”，如果给予妇女自己做决定的自由，妻子们就会“破坏婚姻和谐，引起丈夫激烈的（可能是暴力的）反对，并损害自己的幸福”。见 Jill Elaine Hasday, *Protecting Them From Themselves: The Persistence of Mutual Benefits Arguments for Sex and Race Inequality*, 84 N.Y.U. L. Rev. 1464, 1500 (2009) (quoting Joseph R. Long, *A Treatise on the Law of Domestic Relations* 119 (1905)). 在刑法方面，杰米莉亚·摩根 (Jamelia Morgan) 教授研究了旨在保护公共秩序、和平与安宁的普通法中有关扰乱治安行为的法律，并认为对扰乱治安行为的刑事定罪反映并强化了对哪些行为（以及哪些人）违反社区规范的根深蒂固的歧视性理解。见 Jamelia N. Morgan, *Rethinking Disorderly Conduct*, 109 Cal. L. Rev. 1637, 1657 (2021).

^[5] 虽然本论文侧重于针对种族正义努力的和平武器化，但也有针对有色人种和社区的更广泛的和平武器化。例如有学者研究发现，黑人学生因“扰乱治安”而被洛杉矶学校警察局开罚单的可能性是白人学生的 29 倍，见 Jim Freeman, Daniel Kim & Zoe Rawson, *Black, Brown, and Over-Policed in L.A. Schools* 28 (2013), https://www.njcn.org/uploads/digital-library/CA_Strategy-Center_BlackBrown-and-Over-Policed-in-LA-Schools.PDF [<https://perma.cc/R9WM-R4A3>].

^[6] Yuvraj Joshi, *Racial Justice and Peace*, 110 Geo. L.J. 1325 (2022).

对和平的理解并不一致。对和平的解放性理解将正义作为和平的先决条件，而武器化的和平呼吁则扼杀了对正义的追求，以维护不公正的现状。因此，美国社会必须学会区分这些和平诉求。

本论文的分析虽然侧重于美国社会，但也为围绕“过渡时期司法”^[7]的国际对话提供了一个有力的例子，说明某些形式的和平实际上如何不利于民主。^[8]过渡时期司法的核心讨论之一是如何“调和对正义的合法诉求与对稳定与社会和平的同样合法诉求”。^[9]美国的经验告诉我们，并非所有对和平的诉求都同样合法，也并非所有形式的和平都对民主有利。

本文分为三个部分。第一部分介绍了和平诉求武器化的历史初探，说明了关于和平的主流思想以及相关的安宁、稳定、秩序、统一和和谐等概念是如何被经常援引来捍卫奴隶制和种族隔离，抵制重建和民权的。通常情况下，这种“和平”意味着保护白人的财产及其对白人的专有利益，即谢丽尔·哈里斯教授所说的“作为财产的白人”。^[10]种族正义被认为是对和平的威胁，因为它可能导致财产破坏和贬值，^[11]还因为它可能破坏基于白人种族特权的既定期望。^[12]这一历史概述表明，和平的语言与妥协的语言^[13]一样，可以为那些阻碍追求种族

[7] 过渡时期司法涉及社会如何从暴力和压迫走向和平与正义。虽然成功的过渡需要和平与正义，但当社会面临短期和平与追求长期正义之间的选择时，这些价值观可能会出现紧张关系，这就是国际上所说的“和平与正义的两难选择”。本文是从国际过渡时期司法的角度研究美国种族正义问题的系列论文之一。见 Yuvraj Joshi, *Affirmative Action as Transitional Justice*, 2020 *Wis. L. Rev.* 1 (comparing affirmative action in South Africa and the United States to show how integrating affirmative action and transitional justice can advance our understanding of both practices); Yuvraj Joshi, *Racial Equality Compromises*, 111 *Calif. L. Rev.* 529 (2023) (using transitional justice theory to demonstrate that American racial equality decisions are compromises); Yuvraj Joshi, *Racial Justice and Peace*, 110 *Geo. L.J.* 1325 (2022) (examining American racial equality decisions as versions of the peace versus justice dilemma discussed in transitional justice); Yuvraj Joshi, *Racial Time*, 90 *U. Chi. L. Rev.* (forthcoming 2023) (on file with the *Columbia Law Review*) (discussing the role of time-based arguments in American racial justice struggles); Yuvraj Joshi, *Racial Transitional Justice in the United States*, in *Race and National Security* (Matiangai Sirleaf ed., forthcoming 2023), <https://ssrn.com/abstract=4088738> [<https://perma.cc/5QY4-NR3L>] (proposing that the centuries-long oppression of Black Americans necessitates a systematic response through transitional justice); Yuvraj Joshi, *Racial Transition*, 98 *Wash. U. L. Rev.* 1181 (2021) [hereinafter Joshi, *Racial Transition*] (theorizing different approaches to America's racial transition and evaluating these approaches in light of transitional justice values). 与此相关的是，建设和平涉及社会如何以和平方式解决不公正问题和实现社会转型。有关过渡时期司法与建设和平之间的关系，见 Chandra Lekha Sriram, *Justice as Peace? Liberal Peacebuilding and Strategies of Transitional Justice*, 21 *Glob. Soc'y* 579 (2007).

[8] 萨贝尔·拉赫曼 (K. Sabeel Rahman) 教授将多种族民主描述为黑人和棕色人种作为“政体成员”享有“完全平等地位”的民主。见 K. Sabeel Rahman, *Democracy Reform Symposium*, 109 *Calif. L. Rev.* 979, 981 (2021). 通常情况下，武器化的和平形式往往排斥和削弱对黑人地位的考虑。见下文第一部分（讨论社会史中的武器化和平诉求）；见下文第二部分（讨论法律史中的同样情况）。

[9] 有学者讨论了阿根廷军事独裁结束后过渡时期司法提出的问题，见 Paige Arthur, *How “Transitions” Reshaped Human Rights: A Conceptual History of Transitional Justice*, 31 *Hum. Rts. Q.* 321, 323 (2009).

[10] 有学者解释了美国法律如何“保护基于白人特权的既定期望”，见 Cheryl I. Harris, *Whiteness as Property*, 106 *Harv. L. Rev.* 1707, 1713 (1993).

[11] 虽然奴役者认为废除奴隶制“颠覆了财产权以及社会的秩序和安宁”，见 Thomas R. Dew, *An Essay on Slavery* 6 (Richmond, J.W. Randolph 1849)，但种族隔离主义者则警告说，融合会破坏财产价值，从而“破坏种族之间先前存在的友好关系”。见 *Brief for Defendant in Error, Buchanan v. Warley*, 245 *U.S.* 60 (1917) (No. 15-33), reprinted in 18 *Landmark Briefs and Arguments of the Supreme Court of the United States: Constitutional Law* 87, 106 (Philip B. Kurland & Gerhard Casper eds., 1975).

[12] 白人公民理事会等组织警告说，融合会威胁到“几代”南方白人的和平，见下文脚注 46。

[13] 反映出“妥协”的美德标签掩盖了对白人至上主义者的让步如何损害了种族平等的追求，见 Yuvraj Joshi, *Racial Equality Compromises*, 111 *Calif. L. Rev.* 529 (2023).

正义的人披上一层美德的外衣。

第二部分展示了法律论据如何经常利用和平来规避种族正义,以及最高法院是如何处理这些论据的。在历史上的大部分时间里,最高法院将和平置于正义之上:例如,普莱西诉弗格森案就是为了“维护公共和平与良好秩序”^[14]而维持种族隔离。但在 20 世纪早期至中期,法院在布坎南诉沃利案^[15]、库珀诉亚伦案^[16]、沃森诉孟菲斯市案^[17]和考克斯诉路易斯安那州案^[18]等案件中拒绝将和平武器化。至关重要的一点是,法院之所以这样做,是因为国内和平论点往往是在缺乏证据或证据很少的情况下恶意提出的;它们声称要解决的不和谐问题实际上是敌视种族平等的结果;“公共和平”并不比宪法权利更重要。由于法院驳回了武器化的和平诉求,种族正义的反对者修改了他们的论点。到 20 世纪 70 年代,在帕尔默诉汤普森案等案件中,一个更加保守的法院接受了以和平为借口对种族融合的抵制。^[19]

第三部分记录了和平在当今世界的武器化。种族正义抗议者的基本言论权和集会权经常受到反对者的限制,他们试图将抗议者定性为暴力分子,从而使抗议者失去合法性。^[20]鉴于 2020 年的抗议活动绝大多数以和平方式进行,这些法律似乎不是为了防止暴力,而是为了防止种族正义起义破坏压迫现状。^[21]此外,尽管抗议活动凸显了警察的公然和不受约束的暴行,但全国各地的警察部门还是从那些将维持治安视为和平前提条件的人那里获得了更多的资金和支持。^[22]与此同时,公立学校和工作场所禁止批判性种族理论和其他所谓的“分裂观

^[14] 163 U.S. 537, 550 (1896)。

^[15] 245 U.S. 60 (1917) (推翻了住宅隔离法令); 同样见下文第二部分第(一)节。

^[16] 358 U.S. 1 (1958) (要求学校一体化); 同样见下文第二部分第(二)节。

^[17] 373 U.S. 526 (1963) (要求公园一体化); 同样见下文第二部分第(三)节。

^[18] 379 U.S. 536 (1965) (推翻了对一名民权抗议者的定罪); 同样见下文第二部分第(四)节。

^[19] 403 U.S. 217 (1971) (允许关闭水池); 同样见下文第二部分第(五)节。

^[20] 对非法集会或民间骚乱加重处罚的立法, 见 Meg O'Connor, Republican Lawmakers Are Using the Capitol Riot to Fuel Anti-BLM Backlash, *Appeal* (Jan. 19, 2021), <https://theappeal.org/capitol-insurrection-antiblack-lives-matter-legislation/> [<https://perma.cc/6389-NRF2>] (documenting legislation expanding penalties for unlawful assembly or civil unrest).

^[21] 有学者研究发现乔治·弗洛伊德谋杀案后的种族正义抗议活动绝大多数是和平的, 见 Erica Chenoweth & Jeremy Pressman, This Summer's Black Lives Matter Protesters Were Overwhelmingly Peaceful, Our Research Finds, *Wash. Post* (Oct. 16, 2020), <https://www.washingtonpost.com/politics/2020/10/16/this-summer-black-lives-matter-protesters-were-overwhelming-peaceful-our-research-finds/> (on file with the *Columbia Law Review*).

^[22] Grace Manthey, Frank Esposito & Amanda Hernandez, Despite 'Defunding' Claims, Police Funding Has Increased in Many US Cities, *ABC News* (Oct. 16, 2022), <https://abcnews.go.com/US/defunding-claims-police-funding-increased-uscities/story?id=91511971> [<https://perma.cc/9A7V-765L>].

念”，指责这些观念造成不和谐，呼吁公民和平。^[23]一项联邦法案被称为《和平法案》。^[24]同样，对平权法案的法律质疑也将种族敏感的包容描述为对种族和谐的威胁。^[25]

随着武器化和平言论在美国社会的正常化，它使种族正义倡导者对和平提出的更具解放性的理解黯然失色。^[26]因此，法官和其他行为者可能会接受占主导地位的群体对和平的主张，而不对事实和规范前提进行质疑，也不考虑从属群体的和平主张。针对这种倾向，本文的结论概述了一些考虑因素，这些因素应指导法官和其他行为者评估哪些和平诉求是合法的，哪些类型的和平值得拥有。

一、和平如何被武器化

白人也渴望和平与和谐。这就是我们想要的一切。

——参议员詹姆斯-伊斯特兰 1955 年为种族隔离辩护^[27]

如果和平意味着接受二等公民身份，我不想要。

如果和平意味着在不公正和邪恶面前闭口不言，我不想要和平。

如果和平意味着安于现状，我不想要和平。

如果和平意味着甘愿在经济上被剥削、在政治上被控制、被侮辱和被隔离，我不想要和平。

——小马丁·路德·金博士 1956 年的布道^[28]

几个世纪以来，美国的白人至上主义者通过将压迫现状描绘成和平的，而将追求种族正

^[23] Sarah Schwartz, Map: Where Critical Race Theory Is Under Attack, *Educ. Week* (June 11, 2021), <https://www.edweek.org/policy-politics/map-where-critical-race-theory-is-under-attack/2021/06> [<https://perma.cc/78BM-FBSK>]. 有关此类法律的另一份综合文献，见 CRT Forward, UCLA Sch. L. Critical Race Stud. Program, <https://crtforward.law.ucla.edu> [<https://perma.cc/32XT-RFU2>] (last visited Feb. 23, 2023).

^[24] Jennifer Schuessler, Bans on Critical Race Theory Threaten Free Speech, Advocacy Group Says, *N.Y. Times* (Nov. 8, 2021), <https://www.nytimes.com/2021/11/08/arts/critical-race-theory-bans.html> (on file with the *Columbia Law Review*); 另见 Press Release, Sen. Marco Rubio, Rubio, Cramer, Braun Introduce Legislation to Prohibit Federal Funding of Critical Race Theory in American History and Civics Education (Aug. 9, 2021), <https://www.rubio.senate.gov/public/index.cfm/2021/8/rubio-cramer-braun-introduce-legislation-to-prohibit-federal-funding-of-critical-race-theory-in-american-history-and-civics-education>.

^[25] 参见下文脚注 245-252 及附文。

^[26] 参见 Yuvraj Joshi, *Racial Justice and Peace*, 110 *Geo. L.J.* 1325 (2022), 1340-47.

^[27] Senator James O. Eastland, Address at the Mississippi Association of Citizens' Council Statewide Meeting (Dec. 8, 1955), in *Ark. Faith*, Dec. 1955, at 9.

^[28] Martin Luther King, Jr., *When Peace Becomes Obnoxious*, Sermon Delivered at Dexter Avenue Baptist Church (Mar. 18, 1956), in 6 *The Papers of Martin Luther King, Jr.: Advocate of the Social Gospel, September 1948–March 1963*, at 257, 259 (Clayborn Carson, Susan Carson, Susan Englander, Troy Jackson & Gerald L. Smith eds., 2007) (cleaned up).

义描绘成不和平的，对和平发出了专门的呼吁。19 世纪初，美国奴隶制的维护者呼吁虚构白人奴隶主与黑人奴隶和平共处的场景。在纳特·特纳于 1831 年发动奴隶叛乱之后，威廉玛丽学院院长托马斯·R·杜说，奴隶制对于“改变野蛮人的游荡性格，使其有兴趣培育和平而不是战争”是必要的。^[29]他还斥责弗吉尼亚州立法机构中废奴主义者的论点是“狂野和无礼的”，是“对财产权以及社会秩序和安宁的颠覆”。^[30]在 1837 年为奴隶制辩护的著名演讲中，约翰·卡尔霍恩称奴隶制是“积极的好东西”，是“两个[群体]的和平与幸福所不可或缺的”。^[31]他预言，废除奴隶制将需要“让国家血流成河，让一个或另一个种族灭绝”，并将“把我们作为一个民族来毁灭”。^[32]

南北战争后，重建的反对者将黑人平等定位为不相干的问题和对和平的威胁。例如，牧师兼作家威廉·蒙哥马利·布朗在其 1907 年出版的《至关重要的种族问题》一书中呼吁，“为了‘人与人之间的和平与善意’，黑人不应该在这个白人的国家里要求和行使公民权利”。^[33]“只要黑人保持[一种]顺从的态度，接受分配给他的‘位置’，某种种族和平就会存在。”金博士后来谈到这个时代时说，^[34]“但这是一种令人不安的和平，黑人被迫耐心地屈从于侮辱、不公正和剥削。”^[35]

在吉姆·克劳时期，种族隔离主义者声称种族隔离是保持安宁与和谐的必要条件。^[36]他们把南方描绘成一个公正和平的社会，被最高法院和全国有色人种协进会等“外部煽动者”摧毁。^[37]讽刺的是，他们发出对和平的呼吁，而他们自己却对一体化发起全面战争。^[38]最终，种族隔离主义者寻求一种压迫性的“消极和平”，其特点是“没有直接暴力”，并通过种族排斥获得，而“积极和平”的特点是“没有直接和间接的暴力，包括各种形式的‘结构性

^[29] Thomas R. Dew, *An Essay on Slavery* 6 (Richmond, J.W. Randolph 1849), at 24.

^[30] 同上，第 6 页。

^[31] 13 Reg. Deb. 2186 (1837) (参议员卡尔霍恩的声明)。

^[32] 同上。

^[33] William Montgomery Brown, *The Crucial Race Question; or Where and How Shall the Color Line Be Drawn* 140 (1907).

^[34] Martin Luther King, Jr., *Nonviolence and Racial Justice*, 74 *Christian Century* 165, 165 (1957).

^[35] 同上。

^[36] 安德斯·沃克 (Anders Walker) 教授注意到，种族隔离主义者提倡的种族隔离是改善种族关系和防止种族冲突的“温和”手段 (与私刑、强奸和其他形式的暴力以维护白人至上形成鲜明对比)。见 Anders Walker, *Diversity's Strange Career: Recovering the Racial Pluralism of Lewis F. Powell, Jr.*, 50 *Santa Clara L. Rev.* 647, 653 (2010).

^[37] 102 Cong. Rec. 4461 (1956) (参议员瑟蒙德的声明)。

^[38] 关于对布朗和学校融合的“大规模抵抗”，见 Elizabeth Gillespie McRae, *Mothers of Massive Resistance: White Women and the Politics of White Supremacy* 1–20 (2018) (讨论了白人妇女在维持种族隔离中的作用)。

暴力’，如贫困，饥饿和其他形式的社会不公正”。^[39]

1954年5月，布朗诉教育委员会案宣布公共教育中的种族隔离违宪。^[40]他们社区的“和谐和普遍福利”使黑人和白色学生有必要在不同的教室上课。^[41]融合主义者拒绝这种和平呼吁，认为这是非法的，因为“种族隔离符合习俗和惯例，或被认为是维护公共和平和良好秩序所必需的这一事实”并不使种族隔离在宪法上合法化。^[42]融合主义者认为，种族隔离“并不促进公民的‘舒适’，与‘维护公共安宁和良好秩序’毫不相干。”^[43]

尽管有布朗案的裁决，但不妥协的种族隔离主义者继续将和平作为武器来抵制融合。^[44]例如，密西西比州参议员詹姆斯·O.伊斯特兰认为，种族隔离是各州“促进和平与和谐种族关系的警察权力”的一部分。^[45]1954年11月，路易斯安那州通过了一项修正案，允许使用警察权力来维持隔离学校，以“公共健康，道德，更好的教育，和平和良好秩序”。^[46]1956年，种族隔离主义立法者们签署了《南方宣言》来回应布朗，声称最高法院的判决“破坏了白色和黑人种族之间的友好关系”，从而造成了“爆炸性和危险的局面”。^[47]

这些指控在1963年得到了回应，当时塞尔玛的白色人在当地的《泰晤士报》上刊登了一个整版广告，宣称：

白色和黑人种族在塞尔玛和达拉斯县和平安宁地共同生活了好几代人；在煽动者毒害我们一些黑人公民的思想的邪恶工作结束后，塞尔玛将继续成为两个种族的家园。^[48]

这种“和平与安宁”的说法假定黑人对吉姆·克劳的满意。作为学生非暴力协调委员会，

^[39] 参见 Dustin N. Sharp, *Addressing Economic Violence in Times of Transition: Toward a Positive-Peace Paradigm for Transitional Justice*, 35 *Fordham Int'l L.J.* 780, 784 n.10 (2012) (引用 Johan Galtung, *Violence, Peace, and Peace Research*, 6 *J. Peace Rsch.* 167 (1969)) (总结区别); 另参见 Wendy Lambourne, *Transitional Justice and Peacebuilding After Mass Violence*, 3 *Int'l J. Transitional Just.* 28, 34 (2009).

^[40] *Brown v. Bd. of Educ. (Brown I)*, 347 U.S. 483 (1954).

^[41] Brief of John Ben Shepperd, Attorney General of Texas, Amicus Curiae at 3, *Brown v. Bd. of Educ. (Brown II)*, 349 U.S. 294 (1955) (Nos. 54-1, 54-2, 54-3 & 54-5), 1954 WL 72726.

^[42] Brief for Appellants in Nos. 1, 2 and 4 and for Respondents in No. 10 on Reargument at 40, *Brown I*, 347 U.S. 483, 1953 WL 78288.

^[43] Brief of American Veterans Committee, Inc. (AVC), Amicus Curiae at 14, *Brown I*, 347 U.S. 483, 1952 WL 82042.

^[44] Yuvraj Joshi, *Racial Equality Compromises*, 111 *Calif. L. Rev.* 529 (2023).

^[45] Senator James O. Eastland, Address at the Mississippi Association of Citizens' Council Statewide Meeting (Dec. 8, 1955), in *Ark. Faith*, Dec. 1955, at 9.

^[46] Neil R. McMillen, *The Citizens' Council: Organized Resistance to the Second Reconstruction, 1944-64*, at 60 (1994). 同样地，北卡罗来纳州于1956年7月颁布了“皮尔索尔计划” (“Pearsall Plan”)，为了“帮助维护公共和平”，法院命令一所公立学校合并，学生可以免于在融合公立学校上学。参见 Report of the North Carolina Advisory Committee on Education 11 (1956),

https://archive.org/details/reportofnorthcar00nort_0/page/8/mode/2up?q=peace (on file with the Columbia Law Review); Samuel Momodu, *The Pearsall Plan (1956-1966)*, BlackPast (Aug. 31, 2016),

<https://www.blackpast.org/african-american-history/pearsall-plan-1956-1966/> [<https://perma.cc/QTJ5-UVME>].

^[47] 102 Cong. Rec. 4460 (1956).

^[48] A Declaration of Basic Rights and Principles, *Selma Times-J.*, Sept. 22, 1963, at 5.

一个在学生领导的南方静坐^[49]之后成立的民权组织回答说：“也许白人，他们不害怕警察的暴行，报复和私刑，没有法律的追索权，生活在和平中；黑人没有。”^[50]一位评论员注意到这一论述，认为：“白色人仍然比以往任何时候都更加热情地相信种族和谐。黑人相信，毫无疑问，种族和谐的代价是他们不可避免地必须付出的代价。”^[51]

大约在这个时候，白色公民委员会，一个遍布南方的白色至上主义组织网络，宣布他们的使命是“维护和平，良好秩序和国内安宁”。^[52]根据全国有色人种协进会的罗伊·威尔金斯的说法，委员会试图压制暴力，以“将北方的注意力从南方转移到自己的种族问题上”，并“提供‘证据’，证明不包括国家强加的种族隔离的北方生活方式会产生种族冲突，而南方的隔离制度会产生种族和谐”。^[53]事实上，《议员报》的时事通讯报道了北方城市的动乱，以显示“与南方和平隔离的城市形成了惊人的对比”。^[54]

根据理事会，“在南方，维护和平、良好秩序和国内安宁”需要种族隔离、剥夺公民权和白色至上。在一次筹款呼吁中坦率地概述了这些目标，委员会的塞尔玛分会承诺通过“防止静坐、暴民游行和大规模黑人选民登记工作”来维护“种族和谐”。^[55]

最终，这些白色至上主义者将追求种族正义视为本质上的不和平。他们特别指责全国有色人种协进会和最高法院“在以前没有冲突和动荡的地方制造冲突和动荡”，“在以前有善意与和谐的地方制造仇恨和敌意”。^[56]阿肯色州总检察长布鲁斯班尼特声称，任何“种族之间的动荡和冲突都可以简单地减少到全国有色人种协进会当地分支机构进行的活动量”。^[57]他的“南方和平计划”呼吁通过镇压全国有色人种协进会和其他民权组织来实现“白色和黑人种族之间的和平和谐”。^[58]他对全国有色人种协进会提起了登记和税务诉讼，认为尽量减少

^[49] SNCC, History.com (Aug. 24, 2012), <https://www.history.com/topics/black-history/sncc>[<https://perma.cc/9FLB-LZVF>].

^[50] Memorandum of the Student Nonviolent Coordinating Committee Office, Atlanta, on “A Declaration of Basic Rights and Principles” (on file with the *Columbia Law Review*).

^[51] John R. Fry, The Voter-Registration Drive in Selma, Alabama, *Presbyterian Life*, Jan. 15, 1964, at 12, 17.

^[52] Euan Hague, *The Citizens' Council*, <http://www.citizenscouncils.com> [<https://perma.cc/9RK7-3FWQ>] (last visited Feb. 5, 2023).

^[53] Letter from Roy Wilkins, Exec. Sec'y, NAACP, to J. Edgar Hoover, Dir., FBI (June 20, 1956) (on file with the *Columbia Law Review*).

^[54] Washington D.C.—A Haven for Integrationist Hoodlums, Councilor (Ass'n of Citizens' Councils of La., Inc., Homer, La.), Feb. 1958, at 4, 5 (emphasis added).

^[55] Dallas County Citizens' Council Advertisement, *Selma Times-J.*, June 9, 1963, at 3. 然而，其他人看穿了这一和平表象：例如，天主教种族间委员会宣布白人公民委员会是对“和平与安全”以及“我们民主生活方式”的威胁，称其为“在南方发起‘仇恨、暴力和恐吓运动’的种族主义组织”。参见 Press Release, Cath. Interracial Council, South's White Citizens Councils Called a National Menace by CIC (Jan. 17, 1957) (on file with the *Columbia Law Review*).

^[56] 102 Cong. Rec. 6823 (1956) (statement of Rep. Williams (quoting Rep. Davis)).

^[57] Tony Freyer, *The Little Rock Crisis: A Constitutional Interpretation* 129 (1984) (quoting Ark. Att'y Gen. Bruce Bennett).

^[58] Yasuhiro Katagiri, *Black Freedom, White Resistance, and Red Menace: Civil Rights and Anticommunism in the Jim Crow South* 127–28 (2014) (quoting Ark. Att'y Gen. Bruce Bennett). 因此，阿肯色州第 115 号法案禁止全国有色人种协进会成员的公共就业。参见 Act 115, 1959 Ark. Acts 327, 329.

他们的活动将给“阿肯色州的人民再次带来和平与安宁”。^[59]同样，一位三 K 党领导人将种族冲突归咎于最高法院，而不是三 K 党自己的种族恐怖主义，他说最高法院造成了“一种充满炸药的局面……这可能会导致流血事件。”^[60]那些呼吁和平的人很容易忽视他们的“和平和谐”概念要求黑人服从，而当前的冲突和动荡是他们自己对布朗的暴力抵抗的产物。

从这一历史概述中，我们可以看到为什么“和平”会成为白色至上主义武器库中的一个受欢迎的工具。由于和平是一种合法的社会价值观，拖延或否认种族正义以维持和平似乎比出于公开的种族敌意或保护主义而这样做更容易接受。通过呼吁和平，捍卫白色霸权的美国人可能会掩盖现状的暴力，以掩盖种族主义动机或保护主义，保护他们和平而不是偏见或自私的自我形象，并将破坏和平的责任归咎于寻求正义的团体。

最后，这些呼吁只涉及改变现状对和平造成的威胁，而不是继续维持现状对和平造成的威胁。然而，不平等现状的持续可能会威胁到短期和长期的和平。^[61]因为法律一直是和平武器化的主要场所，这篇文章现在审查种族正义反对者引用安宁，稳定和和谐作为限制种族正义的理由的法律的案件。

二、法律案件中的武器化和平

本部分分析了最高法院如何拒绝将武器化的和平主张作为几种不同情况下歧视性待遇的依据，包括财产权，公共教育，公共公园和公共示威，以及它如何不加批判地接受这种主张作为完全拒绝使用公共游泳池的依据。

（一）财产：布坎南诉沃利案

1914 年 5 月 11 日，肯塔基州的路易斯维尔通过了一项法令，禁止黑人搬到白色居民占多数的街区。^[62]该法令的文本规定了种族隔离，以“防止白色和有色人种之间的冲突和敌意”，并“维护公共和平，促进公共福利”。^[63]

查尔斯·布坎南是一名白人，他试图将自己在一个以白人为主的街区的房子卖给黑人威廉·沃利，但沃利被禁止居住在那里，因此没有完成出售。^[64]布坎南起诉沃利，称路易斯维

^[59] Tony Freyer, *The Little Rock Crisis: A Constitutional Interpretation* 129 (1984).

^[60] N.K. Perlow, *KKK Leader Warns: 'We Mean Business'*, *Nat'l Police Gazette*, Aug. 1956, at 5, 32.

^[61] 参见 Yuvraj Joshi, *Racial Justice and Peace*, 110 *Geo. L. J.* 1325 (2022), at 1340–47. 与此相关的是，这些观点将基于压制社会冲突的消极和平置于追求社会正义的积极和平之上，并将主要种族群体的经历置于优先地位。

^[62] *Buchanan v. Warley*, 245 U.S. 60, 70 (1917).

^[63] 同上，有关类似条例的例子，参见 T.B. Benson, *Segregation Ordinances*, 1 *Va. L. Reg.* 330, 330 (1915)

（“隔离条例的目的通常表达的是维护和平，防止冲突和两个种族之间的恶感，从而促进城市的福利。”）

^[64] *Buchanan v. Warley*, 245 U.S. at 70.

尔的法令违反了第十四修正案的正当程序条款。^[65]

路易斯维尔的律师为该法令辩护，认为它保护了种族和平。^[66]他们认为，融合“威胁到社会的和平与良好秩序”，^[67]他们声称，一个黑人搬进一个白色街区，只是为了“满足他的过度……抱负……与白色人的社会平等”，将破坏财产价值，从而“破坏两个种族之间先前存在的友好关系”。^[68]该市的律师还将维护种族隔离法简单地描述为“白色人维护自己种族的完整和自己社区的和平的责任”。^[69]他们的辩护状的结论是，现行法律需要“保护……使社区免于无法无天和破坏和平，这是白色和黑人种族之间过于密切接触的必然结果。”^[70]

布坎南驳斥了这种将和平武器化的做法，认为颁布该法令并非出于善意，也不是为了所宣称的目的。^[71]相反，制定该法令的“目的是在居住权方面尽可能地将路易斯维尔的黑人公民置于劣势地位，直接违反了第十四修正案的精神，而没有违反其文字。”^[72]布坎南认为，黑人的行为并不需要制定这样的法令。^[73]的确，黑人被允许与他们的奴隶生活在同一个家里，但不能作为平等的公民与白色邻居隔街相望。^[74]相反，正是白色人对种族平等可能性的反应破坏了和平。^[75]种族和肤色的偏见是法令的唯一原因。^[76]法律不能以和平的名义剥夺黑人的权利，只是为了避免加重白色邻居的非法攻击。^[77]

一系列支持一体化的法庭之友简报同样质疑该法令对和平的依赖。例如，全国有色人种协进会的巴尔的摩分支批评了该法令的既定目的，因为根据他们的说法，白色人和黑人住在

^[65] 同上。

^[66] Brief for Defendant in Error, *Buchanan v. Warley*, 245 U.S. 60 (1917) (No. 15-33), reprinted in 18 *Landmark Briefs and Arguments of the Supreme Court of the United States: Constitutional Law* 87, 106 (Philip B. Kurland & Gerhard Casper eds., 1975).

^[67] 同上。

^[68] 同上。

^[69] 同上，第 114 页。

^[70] 同上，第 118 页。这一论点在某种程度上与财产权如何根据其防止破坏和平的能力而被证明是合理的是一致的。正如斯图尔特·斯特克 (Stewart Sterk) 教授所观察到的：“至少自亚里士多德以来，法律的思想家们一直认为财产是避免争吵和解决冲突的一种机制。即使是最自由主义的理论家也承认，国家必须在防止世仇和控制暴力方面发挥关键作用。” Stewart E. Sterk, *Intellectualizing Property: The Tenuous Connections Between Land and Copyright*, 83 *Wash. U. L.Q.* 417, 431 (2005).

^[71] Brief for the Plaintiff-in-Error, *Buchanan v. Warley*, 245 U.S. 60, reprinted in 18 *Landmark Briefs and Arguments of the Supreme Court of the United States: Constitutional Law* 87, 106 (Philip B. Kurland & Gerhard Casper eds., 1975), at 3, 37.

^[72] 同上，第 38 页。

^[73] Brief for the Plaintiff in Error on Rehearing, *Buchanan v. Warley*, 245 U.S. 60, reprinted in 18 *Landmark Briefs and Arguments of the Supreme Court of the United States: Constitutional Law* 87, 106 (Philip B. Kurland & Gerhard Casper eds., 1975), at 491, 514–15.

^[74] 同上，第 512 页。

^[75] 同上。

^[76] 同上。

^[77] 同上，第 538 页。

一起。^[78]此外，该法令前后不一，因为它允许先前存在的居住区融合继续存在，但表面上限制进一步融合，以维护社区和平。^[79]然而，案情摘要认为，任何所谓的对和平的“威胁”在两种情况下都同样可能发生。^[80]

美国律师协会的附属机构的威尔斯 H.布洛杰特和弗里德雷克 W.莱曼指出，虽然该法令所宣称的目的是维护公共和平，但有报告称，在该法令颁布之前，白人曾使用暴力驱赶搬到附近的黑人。^[81]因此，他们认为，颁布该法令的目的并不是为了镇压白人无法无天的暴力行为，而是为了通过法律达到暴力的目的，从而认可促使暴力行为发生的种族主义。^[82]辩护状承认，可以实施法律来保护公共和平，但坚持认为这些法律必须符合《宪法》。^[83]

最高法院同意这种观点。1917 年，法院在布坎南诉沃利案中推翻了路易斯维尔市的住宅隔离条例。^[84]“人们主张，拟议中的隔离将通过防止种族冲突来促进公共和平，”法院谈到，^[85]“尽管这很可取，维护公共和平也很重要，但这一目标不能通过剥夺联邦宪法规定或保护的权力的法律或法令来实现。”^[86]法院虽然承认“法律无力控制的种族敌视情绪引起了一个严重和困难的问题”，但拒绝通过剥夺公民的宪法权利来解决这个问题。^[87]

最终，布坎南的影响力有限。南方的城市通过进一步的和平武器化来藐视裁决。^[88]亚拉巴马的伯明翰这样做的理由是，“如果非裔美国人和白人生活在同一个国家，对社区和平的威胁是如此紧迫和严重。”^[89]同样，格鲁吉亚的亚特兰大也断言，“种族分区对公共和平、秩序和安全至关重要，并将促进白色和有色人种的福利和繁荣”。^[90]此外，布坎南案的基础是

^[78] Brief of Baltimore Branch of NAACP as Amicus Curiae, *Buchanan v. Warley*, 245 U.S. 60, reprinted in 18 Landmark Briefs and Arguments of the Supreme Court of the United States: Constitutional Law 87, 106 (Philip B. Kurland & Gerhard Casper eds., 1975), at 217, 233.

^[79] 同上，第 236-37 页。

^[80] 同上。

^[81] Brief of Wells H. Blodgett and Frederick W. Lehmann as Amici Curiae, *Buchanan v. Warley*, 245 U.S. 60, reprinted in 18 Landmark Briefs and Arguments of the Supreme Court of the United States: Constitutional Law 87, 106 (Philip B. Kurland & Gerhard Casper eds., 1975), at 255, 259-60.

^[82] 同上。

^[83] 同上，第 297-98 页。

^[84] *Buchanan v. Warley*, 245 U.S. at 82.

^[85] 同上，第 81 页。

^[86] 同上。

^[87] 同上，第 80-81 页。

^[88] 参见 Richard Rothstein, *The Color of Law: A Forgotten History of How Our Government Segregated America* 46-48 (2017) (指出“许多边境和南部城市无视布坎南案的判决”，采取排斥性住房做法，并一直持续到“至少 1987 年”)。

^[89] 同上，第 47 页。伯明翰理事会主席补充说，“这件事超越了成文法，为了……种族幸福”同上（省略内部引号）（引用伯明翰市委员会主席的话）。伯明翰的种族分区条例一直持续到 1950 年。同上。

^[90] 同上，第 46 页。亚特兰大的城市规划师罗伯特·惠顿 (Robert Whitten) 于 1922 年写道：“建立有色人种居住区消除了种族冲突的最有力原因之一”，这是“种族分区的充分理由”。（原文变动）（内部引号省略）（引用罗伯特·惠顿）。在 *Buchanan v. Warley* 案之后，亚特兰大继续使用其种族分区地图“几十年”。同上。

拥有财产的权利，而不是种族平等。^[91]因此，它没有推翻普莱西的“隔离但平等”的决定，吉姆·克劳种族隔离制度继续在其之后。

40年后，类似的问题在1957年被称为小石城危机的教育背景下再次出现。这场危机导致了1958年具有里程碑意义的库珀诉亚伦案的判决，该判决拒绝了小石城学校董事会为维护“公共和平”而推迟融合的建议。^[92]

（二）教育：库珀诉亚伦案

1954年，布朗诉教育委员会案宣布公共教育中的种族隔离违宪。^[93]随着小石城学校董事会宣布分阶段实施布朗的融合计划，当地的种族隔离主义团体，如首都公民理事会和中央高中母亲联盟，^[94]他们成功地将煽动的矛头指向了阿肯色州州长奥瓦尔福伯斯，他们拒绝允许小石城中心高中的合并计划。^[95]

福伯斯据称试图维持一种消极的和平，他声称这种和平受到融合主义者的攻击。1957年9月2日，福伯斯宣布进入紧急状态，因为如果继续合并中央高中，据称“骚乱、暴乱和破坏和平的危险迫在眉睫”。^[96]9月4日，学校合并的那天，他从阿肯色州国民警卫队派出部队，阻止9名黑人儿童进入学校建筑。^[97]这些黑人儿童——被称为小石城9人——在福伯斯的行动鼓舞下，面临着白色暴徒的可怕虐待。^[98]

总统德怀特 D.艾森豪威尔对福伯斯封锁的回应是，派遣联邦军队到阿肯色州维持秩序，

^[91] 关于 *Buchanan v. Warley* 案沿着这些路线的批评，参见 James W. Fox Jr., *Black Progressivism and the Progressive Court*, 130 *Yale L.J. Forum* 398, 415–16 (2021).

^[92] 358 U.S. 1, 16 (1958).

^[93] *Brown v. Bd. of Educ.*, 347 U.S. 483, 495 (1954).

^[94] Karen Anderson, *Little Rock: Race and Resistance at Central High School* 57 (2010); Graeme Cope, “A Thorn in the Side”? The Mothers’ League of Central High School and the Little Rock Desegregation Crisis of 1957, 57 *Ark. Hist. Q.* 160, 162, 177 (1998). 参见 Elizabeth Gillespie McRae, *Mothers of Massive Resistance: White Women and the Politics of White Supremacy* 1–20 (2018) (discussing the role of white women in maintaining Jim Crow), at 185–216 (描述了白人妇女在维护种族隔离方面的作用，特别是在巩固小石城种族隔离方面的作用)。

^[95] 参见 Johanna Miller Lewis, *History of the Alternative Desegregation Plan and the Black Community’s Perspective and Reaction*, 30 *U. Ark. Little Rock L. Rev.* 363, 373–74 (2008) (讨论了种族隔离主义者如何向福布斯施压以阻止融合)。

^[96] *Courts*, 2 *Race Rels. L. Rep.* 931, 937 (1957) (reprinting Gov. Faubus’s proclamation).

^[97] “召集卫队不是为了阻止融合，”福伯斯声称，“而是为了维护社区的和平与秩序。” *Crisis Timeline: Little Rock Central High School National Historic Site*, Nat’l Park Serv., <https://www.nps.gov/chsc/learn/historyculture/timeline.htm> [https://perma.cc/R6W9-5698] (last updated Jan. 24, 2022). 在黑人学生到来之前，小石城军区负责人埃德温·渥克少将向中央高中的学生团体保证，“没有人会干涉你们的到来、离开或平地追求学业。”同上。

^[98] 小石城九人包括尼让·布朗 (Minnijean Brown)、伊丽莎白·埃克福德 (Elizabeth Eckford)、欧内斯特·格林 (Ernest Green)、塞尔玛·马瑟希德 (Thelma Mothershed)、梅尔巴·帕蒂洛 (Melba Patillo)、格洛丽亚·雷 (Gloria Ray)、泰伦斯·罗伯茨 (Terrence Roberts)、杰斐逊·托马斯 (Jefferson Thomas) 和卡洛塔·沃尔斯 (Carlotta Walls)。参见 Judith Bloom Fradin & Dennis Brindell Fradin, *The Power of One: Daisy Bates and the Little Rock Nine* 66–68 (2004) (讲述了民权活动家黛西·贝茨 (Daisy Bates) 和小石城九人的故事)。关于贝茨本人对中央高中整合的回忆，参见 Daisy Bates, *The Long Shadow of Little Rock: A Memoir* (1962).

保护进入中央高中的黑人学生。^[99]密西西比州参议员约翰·斯坦尼斯写信给艾森豪威尔说，种族融合将破坏“两个种族人民之间几代人的和平与和谐合作”。^[100]伊利诺伊州众议员诺亚·梅森警告说，“违反或违背社区习俗的法律永远不会带来社会和平与和谐”。^[101]格鲁吉亚州审计长扎克·克拉维指责艾森豪威尔可以“让这个国家恢复和平与和谐的常态”，但却选择了“灾难”。^[102]尽管有这些抱怨，艾森豪威尔还是敦促遵守联邦法院的命令，以便“小石城恢复正常的和平与秩序”。^[103]

尽管小石城九校在1957年9月底得以入学，但小石城教育局后来向法院提出申请，要求将融合推迟两年半。^[104]校董会提出了一系列消极的和平诉求，抱怨布朗“宣布了一项远远超前于该地区人民风俗的法律规则，而对其原则的暴力反对已经爆发”。^[105]推迟合并将减少“目前高度情绪化的气氛，这种气氛已被证明有利于暴力”，并使人们能够“更好地理解他们所面临问题的性质，从而找到解决问题的方向”。^[106]事实上，董事会认为，将黑人学生转到另一所学校将保护他们与正义与和平相关的利益，因为他们的“高中教育不会中断”，而且“他们将免于可预见的精神折磨和身体危险”。^[107]

全美有色人种协进会代表中央高中的黑人学生，敦促最高法院拒绝董事会的提议，即“恢复种族隔离教育，作为与不法分子和平相处的条件”。^[108]拖延合并将“教会孩子们法院会向暴力低头”，这相当于“教育的彻底崩溃”，比学校教育的任何暂时中断都要糟糕。^[109]全美有色人种协进会还指出，进一步拖延将鼓励种族隔离主义者继续试图阻止联邦命令的执行，这

^[99] President Dwight D. Eisenhower, Radio and Television Address to the American People on the Situation in Little Rock, 1957 Pub. Papers 689, 690 (Sept. 24, 1957).

^[100] Telegram from Senator John Stennis to President Dwight D. Eisenhower (Oct. 1, 1957) (on file with the *Columbia Law Review*).

^[101] Noah M. Mason, “Civil Rights” Against the Constitution, Hum. Events, July 13, 1957.

^[102] Telegram from Zack D. Cravey, Ga. Comptroller Gen., to President Dwight D. Eisenhower (Sept. 5, 1957) (on file with the *Columbia Law Review*).

^[103] President Dwight D. Eisenhower, Radio and Television Address to the American People on the Situation in Little Rock, 1957 Pub. Papers 689, 694 (Sept. 24, 1957).

^[104] 参见 Brief for the Petitioners, *Cooper v. Aaron*, 358 U.S. 1 (1958) (No. 58-1), reprinted in 54 Landmark Briefs and Arguments of the Supreme Court of the United States: Constitutional Law 553, 558, 566 (Philip B. Kurland & Gerhard Casper eds., 1975).

^[105] 同上，第 584 页。委员会的理由是，“它的任务不是维护和平”或“平息”对融合的“反抗”。同上。

^[106] Response to Application for Vacation of Order of Court of Appeals for Eighth Circuit Staying Issuance of Its Mandate, for Stay of Order of District Court of Eastern District of Arkansas and for Such Other Orders as Petitioners May Be Entitled to, *Cooper v. Aaron*, 358 U.S. 1, reprinted in 54 Landmark Briefs and Arguments of the Supreme Court of the United States: Constitutional Law 553, 547, 551 (Philip B. Kurland & Gerhard Casper eds., 1975).

^[107] See Brief for the Petitioners, *Cooper v. Aaron*, 358 U.S. 1 (1958) (No. 58-1), reprinted in 54 Landmark Briefs and Arguments of the Supreme Court of the United States: Constitutional Law 553, 570 (Philip B. Kurland & Gerhard Casper eds., 1975).

^[108] Brief for the Petitioners, *Cooper v. Aaron*, 358 U.S. 1 (1958) (No. 58-1), reprinted in 54 Landmark Briefs and Arguments of the Supreme Court of the United States: Constitutional Law 553, 595, 606-07 (Philip B. Kurland & Gerhard Casper eds., 1975).

^[109] 同上，第 602 页。

将“颠覆我们的整个宪法框架”。^[110]相反，执行合并将“以明确无误的措辞重申着手取消种族隔离的紧迫性以及所有宪法权利对大小偏执者的至高无上性”。^[111]

美国政府还敦促法院驳回消极和平的幻想。副检察长 J.李-兰金提交了一份法庭之友书状，认为“仅仅是民众的敌意”并不能成为“剥夺……和平”的理由。^[112]与布坎南案中支持种族融合的辩护状一样，该辩护状强调黑人儿童并没有引起骚乱；相反，由于他们是黑人，他们的存在导致其他人参与抗议。^[113]美国也同样担心，安抚小石城的种族隔离主义者“等于公开邀请其他地区的人通过暴力和非法手段公开表达公众的反对意见”。^[114]这种可能性尤其令人不安，因为只有少数积极的煽动者破坏了小石城九人的宪法权利。^[115]

最终，库珀诉亚伦案驳回了以维护公共和平为由拒绝给予平等的宪法权利。^[116]法院澄清说，布朗二世案允许地区法院考虑“相关因素”，这些因素可能成为推迟完全融合的理由，但法院指出，这种分析“当然[]不包括对取消种族隔离的敌意”。^[117]法院补充说，地区法院发现中央高中在 1957-1958 学年期间出现骚乱，这“可直接追溯到”阿肯色州立法者和行政官员为抵制布朗案的实施而采取的不允许的行动。^[118]法院援引其在布坎南诉沃利一案中的裁决，^[119]得出结论认为，尽管公共安宁和秩序很重要，但“这里的法律和秩序不是通过剥夺黑人儿童的宪法权利来维护的”^[120]。

尽管库珀提起了诉讼，阿肯色州的官员们仍继续以和平为武器来反对融合。1958 年 8 月 26 日，阿肯色州议会通过了一项法律，允许州长在“必要时”关闭任何学校，以“维持和平”，防止因融合而引发的暴力事件。^[121]9 月 18 日，州长福布斯发表讲话警告说：“一旦实现或接近实现完全融合，我们学校的和平、宁静、和谐、自豪感，甚至以前种族之间存在的良好

^[110] 同上。

^[111] 同上，第 603 页。

^[112] Brief for the Petitioners, *Cooper v. Aaron*, 358 U.S. 1 (1958) (No. 58-1), reprinted in *54 Landmark Briefs and Arguments of the Supreme Court of the United States: Constitutional Law* 553, 611, 624 (Philip B. Kurland & Gerhard Casper eds., 1975).

^[113] 同上，第 627 页。

^[114] 同上，第 628 页。

^[115] 同上，第 629 页。

^[116] 最高法院于 1958 年 9 月 12 日发布了临时意见，并于 9 月 29 日发布了完整意见。 *Cooper v. Aaron*, 358 U.S., 4-5 & n.* (描述了事件发生的顺序，并全文重印了临时意见)。

^[117] 同上，第 7 页。

^[118] 同上，第 15 页。

^[119] 245 U.S. 60 (1917)。

^[120] *Cooper v. Aaron*, 358 U.S. 16 “答辩人的宪法权利不应被牺牲或屈服于因州长和立法机构的行为而产生的暴力和混乱”。同上。

^[121] *Courts, 3 Race Rels. L. Rep.* 869, 869 (1958) (重印了 Faubus's school closing proclamation); 另参见 *Legislatures, 3 Race Rels. L. Rep.* 1037, 1037-38 (1958) (重印了福布斯 (Faubus) 召开特别会议的公告和他在阿肯色州大会上的讲话)。

关系，都将不复存在。”^[122]

九天后，小石城人民以 19,470 票对 7,561 票赞成关闭公立学校，而不是取消种族隔离。^[123]此外，1959 年的《阿肯色州学生安置法》允许学校董事会考虑让学生转学，部分依据是“破坏和平的可能性”。^[124]

（三）公园：沃森诉孟菲斯市

与布坎南一样，库珀也没有阻止城市利用和平来拖延种族融合。当孟菲斯市的黑人居民起诉要求立即取消公共公园和其他娱乐设施的种族隔离时，该市声称自己在遵守法律方面的“诚意”以及“逐步”取消种族隔离的必要性，“以防止种族间的骚乱、暴力、暴动以及社区的混乱和动荡”，从而进行了抗辩。^[125]第六巡回法院认可该市“毋庸置疑的诚意”及其维护“孟菲斯所有白人和有色人种公民之间目前友好和平关系”的做法。^[126]

然而，孟菲斯黑人在这两方面都对该市提出了质疑。他们向最高法院提交的辩护状认为，事实并不支持该市声称的善意遵守，因为孟菲斯市在法院做出取消种族隔离公园违宪的裁决后又开放了几个新的种族隔离公园和设施。^[127]虽然该市的证人“表示担心如果迅速取消种族隔离，混乱、动荡、暴力和流血将随之而来……”^[128]相反，公园委员会主席称孟菲斯“没有发生骚乱，是得天独厚的条件”，并指出在任何一体化设施中都没有发生暴力事件。^[129]

此外，即使存在真正的暴力威胁，也不能成为推迟一体化的理由。^[130]该辩护状援引库珀和布坎南的观点，认为如果在小石城危机中可以进行融合，那么在孟菲斯也一定可以。^[131]在口头辩论中，有色人种协进会律师康斯坦丝-贝克-莫特利还说，“[渐进主义]非但不会缩短任何不安和混乱的时期，反而肯定会延长种族动荡和骚乱的时期”^[132]。这种观点认为，通过融合和其他措施消除种族不平等，将确保更持久的和平。

法院在沃森诉孟菲斯市一案中宣布，孟菲斯市不能再拖延取消其公共公园和其他娱乐设

^[122] Excerpts From the Speech of Governor Orval E. Faubus, Governor, Ark., Speech on School Integration, September 18, 1958, Univ. of Ark. Libraries, <https://libraries.uark.edu/specialcollections/research/lessonplans/FaubusSpeechLessonPlan.pdf> [<https://perma.cc/7GA4-J78R>] (last visited Feb. 4, 2023).

^[123] Crisis Timeline: Little Rock Central High School National Historic Site, Nat'l Park Serv., <https://www.nps.gov/chsc/learn/historyculture/timeline.htm> [<https://perma.cc/R6W9-5698>] (last updated Jan. 24, 2022).

^[124] Act 461, § 4, 1959 Ark. Acts 1827, 1829.

^[125] *Watson v. City of Memphis*, 373 U.S. 526, 535 (1963).

^[126] *Watson v. City of Memphis*, 303 F.2d 863, 868, 870 (6th Cir. 1962), rev'd, 373 U.S. 526.

^[127] Brief for Petitioners at 20, *Watson v. City of Memphis*, 373 U.S. 526 (No. 424), 1963 WL 105592.

^[128] 同上，第 13 页。

^[129] 同上，第 5 页。

^[130] 同上，第 14 页。

^[131] 同上，第 14-15 页。

^[132] Oral Argument at 19:42, *Watson v. City of Memphis*, 373 U.S. 526 (No. 424), <https://www.oyez.org/cases/1962/424> (on file with the *Columbia Law Review*).

施的种族隔离。^[133]法院的一致裁决与五年前的库珀案如出一辙，驳回了放慢融合步伐是防止“动乱”所必需的说法，指出“宪法权利不能仅仅因为对其主张或行使的敌意而被剥夺。”^[134]此外，它还认为所谓的“担心暴力和骚乱”以及“无力维护和平”只是“市政官员的个人猜测或模糊的不安”。^[135]这些官员“只提到了一些匿名信和电话”，“没有具体说明当局没有能力维护和平”。^[136]

虽然这些立场与库珀和布坎南表达的立场一致，但沃森可以说在承认积极和平的价值方面走得更远：它的结论是：“种族之间的善意……可以通过遵守和保护而不是遵守宪法得到最好的维护和扩展。……通过遵守和保护（而不是剥夺）这里所主张的基本宪法权利，可以最好地维护和扩大种族之间的友好关系”。^[137]

在库珀诉亚伦案和沃森诉孟菲斯市案中，法院保护种族融合不受公共和平武器化的影响，而在考克斯诉路易斯安那州案中，法院很快考虑是否可以以公共和平的名义限制种族正义抗议活动。在此案中，法院也遇到了种族隔离主义者关于和平与秩序的类似呼吁，但法院最终以维护宪法权利为由驳回了这些呼吁。

（四）抗议：考克斯诉路易斯安那州

1961年12月15日，B.埃尔顿-考克斯牧师领导了一场和平民权示威，并在路易斯安那州巴吞鲁日的午餐柜台发起了静坐示威。^[138]当地警长命令考克斯停止静坐，认为静坐扰乱了治安。^[139]根据路易斯安那州法律，考克斯被捕并被指控犯有四项罪行（1）共谋犯罪，（2）扰乱治安，（3）妨碍公共通道，（4）在法院前纠察，并被判后三项罪名成立。^[140]

在庭审中，法官的裁决取决于对公共和平的武器化解释，他说：“必须承认，将1500名有色人种带到以白人为主的[地区]……并敦促这1500人离开我们的午餐柜台，坐在那里直到他们得到服务，这本身就是一种危险和破坏和平的行为。……怂恿这1500人到我们的午餐柜台前坐着，直到有人为他们提供服务。”^[141]考克斯提出上诉，此案被提交最高法院。路易斯安那州在为定罪辩护时辩称，和平示威不受第一和第十四修正案的保护，与示威地点无关。^[142]路易斯安那州还辩称，由于路易斯安那州的相关法律“旨在维护社会的良好秩序”，而

^[133] *Watson v. City of Memphis*, 373 U.S. at 528, 539.

^[134] 同上，第535页。

^[135] 同上，第536页。

^[136] 同上。

^[137] 同上，第537页。法院还补充道，“遵守和尊重法律是社会安宁的最佳保障”。

^[138] *Cox v. Louisiana*, 379 U.S. 536, 538-39 (1965).

^[139] 同上，第543页。

^[140] 同上，第538页。

^[141] 同上，第549-50页（内部引号省略）（引用审判法庭法官的话）。

^[142] *Consolidated Brief for Appellee at 4-9, Cox, 379 U.S. 536 (No. 24), 1964 WL 81197.*

且这些法律对和平与良好秩序的关注“不加区分地适用于纠察或示威团体的成员”，因此这些法律适用于惩罚参加反种族主义示威的考克斯这一事实并不构成宪法问题。^[143]

与此相反，考克斯则认为，和平示威的权利必须得到有力的保护。^[144]的确，“少数群体越是无权无势，越是受到压迫，和平集会的权利对整个社会就越重要”。^[145]他的辩护状解释说，“近年来，在街头采取和平行动，呼吁人们关注歧视的弊端，一直是抗议种族不公的生命线……它往往是获得‘思想自由交流’——言论自由的精髓——的唯一手段”。^[146]

辩护状还驳斥了将考克斯的和平抗议定性为暴乱的错误说法。它解释说，虽然下级法院认为骚乱“不可避免”，只有当局及时采取行动才能避免，但证据，包括考克斯鼓励和平抗议的讲话，证明当时并没有发生骚乱。^[147]基于这一理解，该辩护状认为，“在示威游行宣扬当局或公众不同意的观点之前就对其减刑，是歧视性地适用法律，既干涉了言论自由，也剥夺了法律的平等保护”。^[148]

最终，最高法院于1965年推翻了对考克斯的定罪，驳回了路易斯安那州的论点，即由于州证人认为暴力即将爆发，因此定罪应予以维持。^[149]法院指出，没有证据表明示威活动中出现了“打架言论”或任何形式的暴力，任何对暴力的恐惧都是基于白人公民在街对面的反应。^[150]此外，法院认为，由于对该法规的简单解读将允许对任何和平表达不受欢迎观点的行为定罪，因此根据该法规定罪将侵犯宪法对言论和表达自由的保护。^[151]

然而，尽管做出了有利的裁决，大法官们仍将民权抗议者称为“暴民”，并强化了少数群体无权“随时选择在街头巡逻和纠察”^[152]的观点，这种对冲导致法律学者哈里·卡尔文写道，法院“对此类抗议形式谨慎而缺乏同情”。^[153]这种不同情是最高法院在帕尔默诉汤普森案中重新批判性地接受武器化和平诉求的先兆。^[154]

（五）游泳池：帕尔默诉汤普森案

密西西比州杰克逊市在1962年宣布种族隔离违宪后，决定关闭而非整合所有公共游泳

^[143] 同上，第8、13页。

^[144] Consolidated Brief for Appellant at 9-10, Cox, 379 U.S. 536 (No. 24), 1964 WL 81196.

^[145] 同上，第10页。

^[146] 同上，第10-11页。

^[147] 同上，第27页。

^[148] 同上，第29页。

^[149] Cox v. Louisiana, 379 U.S. at 558.

^[150] 同上，第550-51页。

^[151] 同上，第551-52页。

^[152] Harry Kalven, Jr., The Concept of the Public Forum: Cox v. Louisiana, 1965 Sup. Ct. Rev. 1, 7.

^[153] 同上，第8页。

^[154] 403 U.S. 217 (1971)。

池。^[155]地区法院认为，关闭游泳池的理由是为了维护和平与秩序，同时也因为游泳池无法在综合基础上进行经济运营。^[156]第五巡回法院维持原判，但有强烈的反对意见指出，和平是种族隔离的借口：“关闭游泳池不是为了促进和平，而是为了防止黑人和白人在同一水域游泳”。^[157]

杰克逊向最高法院辩称，将游泳池合并会导致暴力^[158]。杰克逊进一步辩称，促进公共安宁和维护经济状况可以成为行使警察权力以维持种族分离的正当理由，只要这种行使不会导致不平等待遇。^[159]由于所有居民都将被拒绝进入公共泳池，该市表示，所有种族群体都将因这一决定而受到平等待遇。^[160]

哈泽尔·帕尔默和其他黑人民众对杰克逊的说法提出质疑，他们认为安全和经济的借口“只是烟幕弹”，是基于毫无根据的推测。^[161]帕尔默等人拒绝接受杰克逊的历史中首先存在任何值得维护的和平的说法，他们解释说：“在 100 年的种族隔离期间，唯一建立起来的和平是由占统治地位的白人社会的武力和代表强加给黑人的和平”。^[162]

此外，即使杰克逊的担忧属实，也没有理由关闭游泳池。黑人民众援引布坎南诉沃利案和相关案件，引用最高法院自 1917 年以来的判例，重申黑人公民不能因为享有平等地位可能威胁公共和平而被剥夺平等和自由。^[163]他们坚持认为，“布朗诉教育委员会案”不仅改变了吉姆·克罗的排他性消极和平，而且使美国走上了“融合与平等之路，而不是隔离与镇压，这是实现最终种族和平的正确宪法方向”。^[164]虽然公共游泳池的融合不会引发种族冲突，但帕尔默认为，规避融合会维持种族冲突，因为“长期忍受压迫，而非自由与平等……必然导致暴力动乱”。^[165]

美国政府还敦促最高法院驳回杰克逊对公共和平的诉求。^[166]美国政府的辩护状认为，无论是声称的对暴力的恐惧，还是无法维护和平，在审判中都没有得到证明，而只是市官员

^[155] 同上，第 218-19 页。市长艾伦·C·汤普森（Allen C. Thompson）在被要求解释杰克逊（Jackson）在公共交通方面的政策时表示，该市的和平、繁荣和幸福是通过种族分离实现的。参见 *Bailey v. Patterson*, 199 F. Supp. 595, 611 (S.D. Miss. 1961)。具体到关闭公共游泳池的决定，他引用了“人身安全”和维护法律秩序作为禁止融合的理由。参见 *Palmer v. Thompson*, 419 F.2d 1222, 1225 (5th Cir. 1969)。

^[156] *Palmer v. Thompson*, 403 U.S. at 219.

^[157] *Palmer v. Thompson*, 419 F.2d at 1230 (Wisdom, J., dissenting).

^[158] Brief of Respondents at 10, *Palmer v. Thompson*, 403 U.S. 217 (No. 107), 1970 WL 122624.

^[159] 同上，第 34 页。

^[160] 同上，第 10 页。

^[161] Brief for Petitioners at 10, *Palmer v. Thompson*, 403 U.S. 217 (No. 107), 1970 WL 122623.

^[162] Reply Brief for Petitioners at 4, *Palmer v. Thompson*, 403 U.S. 217 (No. 107), 1970 WL 122625.

^[163] Brief for Petitioners at 21, *Palmer v. Thompson*, 403 U.S. 217 (No. 107), 1970 WL 122623.

^[164] Reply Brief for Petitioners at 4, *Palmer v. Thompson*, 403 U.S. 217 (No. 107), 1970 WL 122625.

^[165] 同上，第 4 页。

^[166] Brief of the United States as Amicus Curiae at 8, *Palmer v. Thompson*, 403 U.S. 217 (No. 107), 1970 WL 122772.

的猜测或含糊其辞；事实上，只有证据表明，从种族隔离到娱乐设施一体化的过渡在过去是和平完成的。^[167]该辩护状承认，这种过渡可能需要政府官员考虑与安全 and 经济有关的问题，但它认为，即使存在这些问题，解决方案也应针对问题的具体情况。^[168]虽然可能允许临时关闭公共设施以促进迅速有序地取消种族隔离，但这里没有这样的目标。^[169]

美国还警告说，允许关闭游泳池将对反种族主义抗议活动产生寒蝉效应：抗议的代价是高昂的”，现在黑人会发现他们甚至有可能失去使用被隔离设施的机会，并进一步激怒白人社区。因为如果他们抗议种族隔离，他们也将失去使用这些设施的机会。^[170]这将进一步巩固压迫性的消极和平，阻碍今后寻求正义的努力。^[171]

尽管有这些论点，但 1971 年，最高法院认为，杰克逊关闭而不是合并所有公共游泳池的决定并没有剥夺对黑人居民的平等保护。^[172]5 比 4 的多数法官同意请愿人的观点，即维护公共安全、对敌意的恐惧或节省资金的需要不能支持在其他方面不允许的国家行动。^[173]然而，多数人不同意关闭白人和黑人游泳池的做法侵犯了任何宪法权利。^[174]多数人认为，完全关闭游泳池是允许的国家行为，无论其依据是毫无根据的暴力恐惧。^[175]因此，杰克逊市可以简单地以公共和平为由关闭游泳池，法院不会询问该市关闭游泳池是否是为了将黑人和白人隔离开来。^[176]相反，反对意见以缺乏证据为由，明确驳回了游泳池无法在一体化基础上经济或安全运行的论点。^[177]反对意见认为，以潜在暴力为基础的论点反映了“少数不拘小节者”的观点，他们自称代表杰克逊的全体白人。^[178]

通过允许杰克逊市关闭游泳池，帕尔默促成了作家希瑟·麦克吉所说的“枯竭的游泳池政治”——一种族化的零和思维，即如果“他们”也能拥有，那么没有人可以。^[179]麦克吉描

[167] 同上，第 17 页。

[168] 同上，第 18-19 页。

[169] 同上。

[170] *Palmer v. Thompson*, 403 U.S.226.

[171] 同上。

[172] *Palmer v. Thompson*, 403 U.S. at 226.

[173] 同上。

[174] 同上。

[175] 同上。

[176] 2017 年，特朗普政府援引 *Palmer v. Thompson* 案，“断然否定其实施穆斯林禁令的意图。”参见 John-Paul Schnapper-Casteras, *The Problem with Palmer*, *Take Care* (May 7, 2017), <https://takecareblog.com/blog/the-problem-with-palmer> [<https://perma.cc/W5WW-DGLG>].

[177] *Palmer v. Thompson*, 403 U.S. at 241.

[178] 同上，第 260 页。

[179] *What “Drained-Pool” Politics Costs America*, *N.Y. Times: Ezra Klein Show* (Feb 16, 2021),

<https://www.nytimes.com/2021/02/16/opinion/ezra-klein-podcast-heather-mcghee.html> (on file with the *Columbia Law Review*) (记录了与 Heather McGhee 的讨论)；另参见 Heather McGhee, *The Sum of Us: What Racism Costs Everyone and How We Can Prosper Together* 273 (2021).

述了这种不愿意分享资源的态度是如何通过阻止全民医疗保健和儿童保育等政策来损害所有美国人的利益的。^[180]尽管美国人的利益一致,但“涸泽而渔”式的政治使他们彼此对立,从而破坏了社会和平。^[181]

正如这些案例所强调的,种族化的和平诉求经常被用于反对种族正义的法律论据中。根据这些论据,黑人搬入白人聚居区、^[182]在一体化教室学习、^[183]在公共公园散步、^[184]大量坐在白人午餐点^[185]以及在公共泳池游泳^[186]都对公共和平与良好秩序构成不可接受的风险。

在其历史上的大部分时间里,最高法院都接受这种论点,以维护压迫性的消极和平。^[187]然而,在库珀诉亚伦案中,法院认为“法律和秩序不能……通过剥夺黑人儿童的宪法权利来维护”,^[188]这一观点延续了布坎南诉沃利案^[189]。相反,通过一种被瑞瓦·西格尔教授称为“通过转变来维护”的动态,种族隔离的“维护”部分是通过将和平论点“转变”为政治上可接受的形式来实现的。^[190]一些种族融合反对者从主张继续隔离公共设施--法院在沃森诉孟菲斯市案中拒绝了这一策略--转向主张完全关闭公共设施这一更容易接受的选择,法院在帕尔默诉汤姆森案中接受了这一策略。^[191]然而,在沃森案之后不到十年,在两位新近被尼克松任命的人的投票下,法院在帕尔默案中未能对用来证明关闭游泳池合理性的和平诉求的真实性、目的和效果进行质询。^[192]

从这些案例中得到启发,立法者和诉讼人继续在反对种族公正措施的表面中立的论据中将和平作为武器。例如,在“克劳福德诉教育委员会案”中,最高法院维持了《加利福尼亚州宪法》的一项修正案,该修正案剥夺了州法院下令强制取消种族隔离的权力,除非是为了

^[180] What “Drained-Pool” Politics Costs America, N.Y. Times: Ezra Klein Show (Feb 16, 2021), <https://www.nytimes.com/2021/02/16/opinion/ezra-klein-podcast-heather-mcgee.html> (on file with the *Columbia Law Review*).

^[181] Heather McGhee, *The Sum of Us: What Racism Costs Everyone and How We Can Prosper Together* 273 (2021), at 289.

^[182] 见上文第二部分第(一)节(讨论布坎南诉沃利案)。

^[183] 见上文第二部分第(二)节(讨论库珀诉阿伦案)。

^[184] 见上文第二部分第(三)节(讨论沃森诉孟菲斯市案)。

^[185] 见上文第二部分第(四)节(讨论考克斯诉路易斯安那州案)。

^[186] 见上文第二部分第(五)节(讨论帕尔默诉汤姆森案)。

^[187] 见 *Plessy v. Ferguson*, 163 U.S. 537, 550 (1896); *Dred Scott v. Sandford*, 60 U.S. (19 How.) 393 (1857), (被奴役的一方), 被宪法修正案——美国宪法第十四修正案所取代。

^[188] *Cooper v. Aaron*, 358 U.S. 1, 16 (1958).

^[189] 245 U.S. 60 (1917).

^[190] Reva Siegel, *Why Equal Protection No Longer Protects: The Evolving Forms of Status-Enforcing State Action*, 49 *Stan. L. Rev.* 1111, 1113 (1997).

^[191] 403 U.S. 217, 226 (1971).

^[192] 将脚注 191 的案件与 *Cooper v. Aaron* 案 (358 U.S. at 26) 和 *Watson v. City of Memphis* 案 (373 U.S. 526, 536 (1963).) 相比较。

补救第十四修正案所承认的侵权行为。^[193]修正案的文本声称，这是“维护本州及其公立学校的和谐与安宁”所必需的。^[194]在一份反对该修正案的法庭之友书状中，玛格丽特·廷斯利和其他学童家长将这一措辞置于历史背景中。^[195]他们引用了德雷德·斯科特诉桑福德和普莱西诉弗格森等案件中对和平、安全和良好秩序的提法，认为“在这个国家的历史上，种族和平与和谐的需要一直被用作其他每一个倒退的种族行动的理由”。^[196]他们诉诸布坎南-库珀-沃森系列案件，以表明为了排他性的消极和平而放弃正义，在道德上和法律上都是错误的。^[197]克劳福德案的多数意见无视这种武器化和平的历史，部分基于加利福尼亚修正案没有体现明确的种族分类这一前提而支持该修正案。^[198]相反，马歇尔大法官的反对意见认为，加利福尼亚州的修正案确实体现了种族分类，所谓的“和谐与安宁”的理由是站不住脚的。^[199]

武器化的和平诉求往往是在证据有限或质量不高的基础上恶意提出的，这种预期是这一法律历史中与当前辩论相关的众多教训之一。

三、当前辩论中的武器化和平

时至今日，和平诉求仍被用来阻挠在多个领域实现种族正义的进程，包括警察暴力和对黑人和棕色人种社区的过度维持治安、反种族主义教育以及学校中的种族包容。^[200]这些当代和平诉求与上文讨论的历史诉求在修辞和功能上都有相似之处。^[201]

^[193] 参见 458 U.S. 527, 531–35 (1982).

^[194] Cal. Const. art. 1, § 7(a).

^[195] Brief of Amici Curiae Margaret Tinsley et al in Support of Petitioners at 9–10, Crawford v. Bd. of Educ., 458 U.S. 527 (1982) (No. 81-38), 1981 WL 769835.

^[196] 同上，第 10 页。

^[197] 同上，第 13 页。

^[198] Crawford v. Bd. of Educ., 458 U.S. at 543 n.29, 544–45.

^[199] Crawford v. Bd. of Educ., 458 U.S. at 559 n.6 (马歇尔法官，反对意见)。

^[200] 这些主张往往引起人们对侵犯财产和既定期望的关切。见上文脚注 10-12 及附文。

^[201] 克里斯托弗·布拉西 (Christopher Bracey) 教授认为当代“国内不平等”论点的“修辞血统”来源于历史论点，而吉尔·哈斯戴 (Jill Hasday) 教授则注意到了它们之间在修辞和功能上的相似之处。参见克里斯托弗·A·布拉西 (Christopher A. Bracey) 教授的作品 *The Cul de Sac of Race Preference Discourse*, 79 S. Cal. L. Rev. 1231, 1235–36 (2006) 与吉尔·哈斯戴 (Jill Hasday) 的作品 *Jill Elaine Hasday, Protecting Them From Themselves: The Persistence of Mutual Benefits Arguments for Sex and Race Inequality*, 84 N.Y.U. L. Rev. 1464, 1500 (2009) 的比较。本文基于历史上和当代反对种族公正的和平论点在修辞和功能上的相似性，采取了批判的立场。

（一）黑人生命至上运动、反抗议法和反资助战略

在民权时代，种族正义抗议者被贴上“不和平”的标签，以诋毁他们的名声，限制他们集会、发言和要求正义的权利。德里克·贝尔教授指出，对于生活在那个时代的许多白人来说，“确实没有和平的、不具破坏性的民权抗议活动”，因为每一次抗议活动都“代表着对白人至上主义的最具威胁性的挑战”。^[202]正如约翰·鲍威尔教授所解释的那样，“骚乱”一词经常被用来描述大多是和平的民权抗议活动，以表达这些活动在当时的许多白人心目中唤起的“混乱感、末日感”。^[203]

这种模式延续至今。2020年乔治·弗洛伊德被谋杀后的一个月内，估计有1,500万至2,600万美国人因警察杀害黑人而走上街头。^[204]虽然面对警察和白人至上主义民兵的野蛮反应，这些抗议者绝大多数是和平的，^[205]在媒体文章中，“骚乱”一词的使用非常普遍。^[206]“骚乱”一词的使用是“起义”的28倍，是“叛乱”的175倍。^[207]此外，他们的反对者的言论将这些抗议者贬低为和平的暴力破坏者，而不是对几代反黑人国家暴力感到绝望的社区。例如，唐纳德·特朗普总统称明尼阿波利斯的抗议者为“暴徒”，并威胁要对他们使用军国主

这并不意味着历史和当代的论点完全相同。例如，曾经的主流和平主张带有不同程度的明显种族主义色彩，而现在的类似主张则主要以表面中立或“不分肤色”的措辞在法律框架内提出，这种法律框架在“不分肤色”的面纱下接受种族主义。因此，即使公开的种族主义已被合法化，和平仍然是一个“中立”的原则，种族排斥、不平等和剥夺权利都可以通过这个原则得到合理解释。关于“无肤色偏见”的种族意识形态如何将种族去历史化并使其脱离社会意义，如何掩盖维持种族不平等的做法并使其合法化，以及如何积极地破坏而不是维护宪法对平等的承诺的批判，参见 Kimberlé Williams Crenshaw, *Race, Reform, and Retrenchment: Transformation and Legitimation in Antidiscrimination Law*, 101 Harv. L. Rev. 1331, 1337 (1988) (“里根政府敌视的主要依据是形式主义的、无视肤色的民权观点。”); Neil Gotanda, *A Critique of “Our Constitution Is Color-Blind”*, 44 Stan. L. Rev. 1, 2 (1991) (提出“美国最高法院使用无视肤色的宪法主义助长了白人的种族统治”); Ian F. Haney López, “A Nation of Minorities”: Race, Ethnicity, and Reactionary Colorblindness, 59 Stan. L. Rev. 985, 988 (2007) (“国家应当最终摒弃一切种族差别，这似乎很难反驳。但就目前的情况来看，这种呼吁几乎完全依赖于将肤色无差别作为未来社会的理想愿景和实现这一目标的手段混为一谈。”)。

^[202] Derrick Bell, *Race, Racism, and American Law* 555 (5th ed. 2004); 另参见 Etienne C. Toussaint, *Blackness as Fighting Words*, 106 Va. L. Rev. Online 124, 128 (2020) (认为“黑人的生命很重要”这句话本身就很容易让人联想到社会动荡、混乱、抢劫和颠覆的形象)。

^[203] Katy Steinmetz, ‘A War of Words.’ Why Describing the George Floyd Protests as ‘Riots’ Is So Loaded, *Time* (June 8, 2020), <https://time.com/5849163/why-describing-george-floyd-protests-as-riots-is-loaded/> (on file with the *Columbia Law Review*).

^[204] Larry Buchanan, Quoc Trung Bui & Jugal K. Patel, *Black Lives Matter May Be the Largest Movement in U.S. History*, *N.Y. Times* (July 3, 2020), <https://www.nytimes.com/interactive/2020/07/03/us/george-floyd-protests-crowd-size.html> (on file with the *Columbia Law Review*).

^[205] Katy Steinmetz, ‘A War of Words.’ Why Describing the George Floyd Protests as ‘Riots’ Is So Loaded, *Time* (June 8, 2020), <https://time.com/5849163/why-describing-george-floyd-protests-as-riots-is-loaded/> (on file with the *Columbia Law Review*); 另参见 Maria Cramer, *New York Will Pay Millions to Protesters Violently Corralled by Police*, *N.Y. Times* (Mar. 1, 2023), <https://www.nytimes.com/2023/03/01/nyregion/nypd-kettling-blm-protests-settlement.html> (on file with the *Columbia Law Review*).

^[206] 同上。

^[207] 参见 Yuvraj Joshi, *Racial Justice and Peace*, 110 *Geo. L.J.* 1325 (2022), at 1346.

义武力。^[208]特朗普的司法部长比尔·巴尔称抗议者的行为是“法西斯主义”，一心想想要“推翻制度”^[209]。

继 2020 年的这些起义之后，一些州出台了立法，扩大了对非法集会或民间骚乱的处罚，这些法律被称为“反暴乱”或“反抗议”法。^[210]联合国消除种族歧视委员会对这些州“近年来在进行反种族主义测试之后，不适当地限制和平集会权利的立法措施和倡议……有所增加”^[211]表示关切。佛罗里达州的《打击公共骚乱法》对“骚乱”做出了宽泛的定义，并加重了对抗议期间所犯罪行的处罚，^[212]被认为是这种立法模式的典型范例。^[213]佛罗里达州州长罗恩·德桑蒂斯认为，有必要制定此类法律，以阻止“一心想在我们的城市制造混乱、制造混乱的职业煽动者”^[214]，他的言论与种族隔离主义者如出一辙，后者抱怨南部的和平被有色人种协进会等“外部煽动者”破坏。^[215]

虽然佛罗里达州的法案已于 2021 年 4 月签署成为法律，但一项禁令阻止了该法案对“骚

^[208] Safia Samee Ali, ‘Not by Accident’: False ‘Thug’ Narratives Have Long Been Used to Discredit Civil Rights Movements, NBC News (Sept. 27, 2020), <https://www.nbcnews.com/news/us-news/not-accident-false-thug-narratives-have-long-been-used-discredit-n1240509> [<https://perma.cc/NFJ3-B9PR>]. 与此形成鲜明对比的是，“黑人生命至上”，组织的当地领导人迈克尔·麦克道尔（Michael McDowell）在 2020 年的抗议活动中说，“明尼阿波利斯（Minneapolis）正在燃烧”，因为“人们正在对暴力制度做出反应”。Yuvraj Joshi, Racial Justice and Peace, 110 Geo. L.J. 1325 (2022), at 1346（原文改动）（省略内部引文）（引用 Holly Bailey, Jared Goyette, Sheila Regan & Tarkor Zehn, Chaotic Minneapolis Protests Spread Amid Emotional Calls for Justice, Peace, Wash. Post (May 29, 2020), <https://www.washingtonpost.com/nation/2020/05/29/chaotic-minneapolis-protests-spread-amid-emotional-calls-justice-peace/>（on file with the *Columbia Law Review*））。同样地，一名看守自己商店的不愿透露姓名的黑人说：“我们希望看到和平，但现在局势非常紧张。人们现在所感受到的痛苦和事情是多年的积怨。”同上。（原文改动）（省略内部引文）（引用 Holly Bailey, Jared Goyette, Sheila Regan & Tarkor Zehn, Chaotic Minneapolis Protests Spread Amid Emotional Calls for Justice, Peace, Wash. Post (May 29, 2020), <https://www.washingtonpost.com/nation/2020/05/29/chaotic-minneapolis-protestsspread-amid-emotional-calls-justice-peace/>（on file with the *Columbia Law Review*））。

^[209] Justin Wise, Barr: The Left ‘Believes in Tearing Down the System’, Hill (Aug. 10, 2020), <https://thehill.com/homenews/administration/511271-barr-the-left-believes-in-tearing-down-the-system/> [<https://perma.cc/Z2WU-HF7T>].

^[210] Meg O’Connor, Republican Lawmakers Are Using the Capitol Riot to Fuel Anti-BLM Backlash, Appeal (Jan. 19, 2021), <https://theappeal.org/capitol-insurrection-antiblack-lives-matter-legislation/> [<https://perma.cc/6389-NRF2>]; 另参见 Kathleen Bartzen Calver & Douglas M. McLeod, “Anti-Riot” or “Anti-Protest” Legislation? Black Lives Matter, News Framing, and the Protest Paradigm, 4 Journalism & Media 216, 216 (2023).

^[211] Comm. on the Elimination of Racial Discrimination, Concluding Observations on the Combined Tenth to Twelfth Repts. of the United States of America, U.N. Doc. CERD/C/USA/CO/10-12, at 6 (Sept. 21, 2022), https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CERD%2FC%2FUSA%2FCO%2F10-12&Lang=en [<https://perma.cc/8U38-TW9Y>].

^[212] H.B. 1, 2021 Leg. (Fla. 2021).

^[213] Comm. on the Elimination of Racial Discrimination, Concluding Observations on the Combined Tenth to Twelfth Repts. of the United States of America, U.N. Doc. CERD/C/USA/CO/10-12, at 6 (Sept. 21, 2022), https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CERD%2FC%2FUSA%2FCO%2F10-12&Lang=en [<https://perma.cc/8U38-TW9Y>]. 同样地，《迈阿密先驱报》的社论委员会嘲笑佛罗里达州的反抗议立法是“多余的、种族主义的和完全政治化的”，旨在“让黑人生命事务的支持者无论如何和平地走上街头都是危险的”。参见 Editorial, Could Anything Be Worse Than Florida’s Stand Your Ground? Yes, A New, Racist Legislative Proposal, Mia. Herald, Feb. 10, 2021, at A10.

^[214] Meg O’Connor, Republican Lawmakers Are Using the Capitol Riot to Fuel Anti-BLM Backlash, Appeal (Jan. 19, 2021), <https://theappeal.org/capitol-insurrection-antiblack-lives-matter-legislation/> [<https://perma.cc/6389-NRF2>].

^[215] 参见例如 102 Cong. Rec. 4461 (1956) (statement of Sen. Thurmond).

乱”的定义生效。^[216]塔拉哈西的一家联邦地区法院指出，2020年佛罗里达州的抗议活动“大体上是和平的”，德桑蒂斯本人也一度承认这一点。^[217]法院还将现行法律置于佛罗里达州反暴乱法的更大历史背景中：回顾佛罗里达州使用反暴乱法来维持吉姆·克罗时代的风俗，法院认识到“往事如烟”，并正确地怀疑佛罗里达州与和平相关的主张和提议的“暴乱”定义。^[218]

最终，法院认为该法对“骚乱”的定义“含糊且过于宽泛”，侵犯了宪法规定的言论自由和集会自由权以及正当程序保护权。^[219]法院还承认，该法将被用来对付抗议种族不公的佛罗里达黑人，但却无法对付那些威胁或伤害和平种族正义抗议者的人，这令人担忧。^[220]

一些立法者还以2021年白人至上主义者在美国国会大厦的暴动为由，将原本与黑人的命也是命抗议相关的行为定为犯罪，如封锁街道和在州议会外露营。^[221]例如，佛罗里达州和其他州颁布了具体的住宅纠察法，以“保护住宅的宁静和隐私，并保护公民免受有针对性的纠察活动的有害影响”。^[222]这些法律限制了抗议者在公职人员住宅外集会以要求问责的能力，例如当团体聚集在杀害乔治·弗洛伊德的警官德里克·乔文拥有的奥兰多住宅外时。^[223]

以和平为由限制对警察暴行的抗议，忽视了维持治安现状是如何经常侵犯黑人和棕色人种社区的和平的。^[224]2023年1月，孟菲斯的警察部队（即“恢复我们社区和平的街头犯罪行为”）杀害了29岁的黑人男子泰尔·尼科尔斯。^[225]这些警察非但没有促进和平，反而“在他们巡逻的以低收入者为主的社区散布恐惧，记录显示黑人男子是他们的绝大多数目

^[216] *Dream Defs. v. DeSantis*, 559 F. Supp. 3d 1238, 1288 (N.D. Fla. 2021).

^[217] 同上，第1250页脚注5。

^[218] “现在，本法院面临着‘骚乱’的新定义——这是佛罗里达州立法机构在全国范围内为种族正义……以及支持‘黑人的命也是命’这一强有力的声明而举行的夏季抗议活动之后制定的”。同上，第1250页。

^[219] 同上，第1267页。法院表示，根据佛罗里达州的反抗议法，“少数流氓的违法行为可以有效地将成百上千（如果不是成千上万）守法的佛罗里达人受保护的言论定为犯罪”。同上，第1284页。

^[220] 同上，第1256页。该判决目前正在上诉中。Michael Moline, *FL Supreme Court to Help Interpret DeSantis' 2021 Anti-Riot Law*, *Mia. Times* (Jan. 18, 2023), https://www.miamitimesonline.com/news/florida/fl-supreme-court-to-help-interpret-desantis-2021-anti-riot-law/article_fbdfed6-95be-11ed-9b08-cfbd69ef1cb5.html [<https://perma.cc/3PJU-ANZA>].

^[221] Meg O'Connor, *Republican Lawmakers Are Using the Capitol Riot to Fuel Anti-BLM Backlash*, *Appeal* (Jan. 19, 2021), <https://theappeal.org/capitol-insurrection-antiblack-lives-matter-legislation/> [<https://perma.cc/6389-NRF2>]（注意到包括德桑蒂斯（DeSantis）在内的一些州官员引用国会大厦叛乱事件来支持反抗议法，但报道称“专家提出，对抗议活动制定新的刑事处罚的法律肯定会主要针对少数群体——而非极右极端分子”）。

^[222] *House of Representatives Staff Final Bill Analysis*, H.B. 1571, 2022 Leg., at 1 (Fla. 2022), <https://flsenate.gov/Session/Bill/2022/1571/Analyses/h1571z1.CRM.PDF> [<https://perma.cc/KXT6-2SPH>].

^[223] *Crowds at Derek Chauvin's Florida Vacation Home Prompt County to Consider Protest Limits*, *Tampa Bay Times* (June 9, 2021), <https://www.tampabay.com/news/florida/2021/06/09/crowds-at-derek-chauvins-florida-vacation-home-prompt-county-to-consider-protest-limits/> [<https://perma.cc/FJ9K-7APY>].

^[224] 参见 Monica C. Bell, *Anti-Segregation Policing*, 95 *N.Y.U. L. Rev.* 650, 754–55 (2020).

^[225] Mike Baker, *Special Memphis Police Unit Was Supposed to Stop Violence*, *N.Y. Times* (Jan. 27, 2023), <https://www.nytimes.com/2023/01/27/us/scorpion-unit-tyre-nichols-death.html> (on file with the *Columbia Law Review*).

标”。^[226]

如今，种族正义的反对者不仅通过法律限制对警察暴行的抗议，还抵制为警察减资的努力，从而将和平武器化。尽管警务工作对黑人和棕色人种社区造成了伤害，但反对者仍将警务工作描绘成和平的先决条件，以此抵制改革努力。例如，为了反击种族正义的呼声“没有正义，就没有和平！”，一个右翼分子组织“警察与和平”在美国各城市竖起了“没有警察，就没有和平”的广告牌。^[227]据该组织的执行董事称，这些广告牌表明“美国人希望安全、有保障，并对如何平息暴力有清晰的认识”，“没有警察就没有和平”。^[228]特朗普的国土安全全部代理部长、前警官在一篇专栏文章中断言：“事实证明，让罪犯更加胆大妄为，同时削弱执法部门，并不是和平与安宁的良策”^[229]。在得克萨斯州，州长格雷格·阿博特帮助通过了一项措施，使“城市在财政上不可能为警察提供资金”，前提是这样做会在社区中招致“犯罪和混乱”。^[230]这些努力通过将种族正义抗议描绘成不和平的，以及通过淡化警察在引发社会动荡中的作用和夸大警察在维护社会和平中的作用，将和平武器化。^[231]

即使维持治安能减少犯罪，但减少犯罪并不总是唯一或最重要的和平利益。社区在免受

^[226] Steve Eder, Matthew Rosenberg, Joseph Goldstein, Mike Baker, Kassie Bracken & Mark Walker, *Muscle Cars, Balaclavas and Fists: How the Scorpions Rolled Through Memphis*, N.Y. Times (Feb. 4, 2023), <https://www.nytimes.com/2023/02/04/us/memphis-police-scorpion.html> (on file with the *Columbia Law Review*).

^[227] Joseph Patrick, “No Police, No Peace” Billboards Are Being Erected in Major Cities Across America, *Law Enforcement Today* (Sept. 16, 2020), <https://www.lawenforcementtoday.com/no-police-no-peace-billboards-are-being-erected-in-major-cities-across-america/> [<https://perma.cc/82PS-REHS>].

^[228] 同上。

^[229] Chad Wolf & Scott G. Erickson, *Opinion, The Deadly Consequences of Emboldening Criminals and Undermining Police*, Hill: Congress Blog (Dec. 7, 2021), <https://thehill.com/blogs/congress-blog/homeland-security/584795-the-deadly-consequences-of-emboldening-criminals-and/> [<https://perma.cc/RW5X-3NB4>].

^[230] Brenna Goth & Ayanna Alexander, “Defund the Police” in Cities Faces Ire of State GOP Lawmakers, *Bloomberg L.* (Mar. 16, 2021), <https://news.bloomberglaw.com/social-justice/defund-the-police-in-cities-faces-ire-of-state-gop-lawmakers> (on file with the *Columbia Law Review*).

^[231] 例如，最近的一项研究发现，在至少发生过一起与警察有关的死亡事件的城市中，“黑人的命也是命”的抗议活动要普遍得多。参见 Vanessa Williamson, Kris-Stella Trump & Katherine Levine Einstein, *Black Lives Matter: Evidence that Police-Caused Deaths Predict Protest Activity*, 16 *Persps. on Pol.* 400, 406, 409 (2018). 另据估计，在“黑人生命至上”抗议活动后，警方使用致命武力的次数平均下降了 15.8%，导致 2014 年至 2019 年间警方杀人案件减少了约 300 起。参见 Travis Campbell, *Black Lives Matter’s Effect on Police Lethal Use of Force* 15 (May 13, 2021) (unpublished manuscript), https://papers.ssrn.com/abstract_id=3767097 [<https://perma.cc/N2LR-ZSS5>]; 另参见 Devon W. Carbado, *Blue-on-Black Violence: A Provisional Model of Some of the Causes*, 104 *Geo. L.J.* 1479 (2016) (讨论了警务工作如何会加剧而非平息社会动乱); Hakeem Jefferson, José Luis Gandara, Cathy J. Cohen, Yanilda M. González, Rebecca U. Thorpe & Vesla M. Weaver, *Beyond the Ballot Box: A Conversation About Democracy and Policing in the United States*, 26 *Ann. Rev. Pol. Sci.* (June 2023) (讨论了警务如何破坏民主); Evelyn Skoy, *Black Lives Matter Protests, Fatal Police Interactions, and Crime*, 39 *Contemp. Econ. Pol’y* 280, 281 (2021) (“一个州内抗议活动数量的增加与抗议活动后一个月内黑人因遭遇警察而死亡的人数减少有关，但似乎对死亡人数没有更持久的影响”。)。

警务带来的伤害、获得社会资源^[232]和基础设施方面也有重大的和平利益。^[233]要评估维持治安是否促进和平,必须评估其对更全面的和平利益的影响,并将其与种族正义倡导者提出的维持治安的替代方案进行比较。简单地将警务宣传为维持和平掩盖了警察的危害,转移了对结构性不平等的关注,忽视了倡导者提出的警务替代方案可能更好地促进和平。

(二) 反种族主义教育、批判性种族理论禁令和反歧视行动诉讼

在民权时代,种族隔离主义者试图通过阻止民权抗议和黑人选民登记来维护“种族和谐”。^[234]如今,统治集团试图通过阻止反种族主义抗议和教育来维护“种族和谐”。^[235]与历史上一样,和平武器化在立法中采取“受人尊敬”的形式,在国内恐怖主义行为中则采取激进的形式。例如,最近针对塔夫茨大学多元化系的炸弹威胁指责反种族主义教育“造成了我们国家的分裂”。^[236]

截至 2023 年 2 月,已有 44 个州的公职人员采取措施,禁止在公立学校教授他们认为“种族批判理论”和其他“具有分裂性的概念”。^[237]例如,俄亥俄州的一项法案将禁止在课堂上教授“具有分裂性或固有的种族概念”,并禁止有关这些概念的教材,其中包括“种族批判理论”、“交叉理论”、“1619 项目”和“多样性、公平和包容学习成果”。^[238]

其他法律,如阿肯色州^[239]和弗吉尼亚州^[240]通过的法律也禁止对“任人唯贤”的概念及其在延续种族不平等方面的作用进行任何批判。^[241]一位得克萨斯州的政客在为小企

^[232] 关于“制止犯罪和制止警察暴力”之间的权衡,这两者都可以理解为和平利益,参见 Note, Pessimistic Police Abolition, 136 Harv. L. Rev. 1156, 1177 (2023).

^[233] 莫妮卡·贝尔 (Monica Bell) 教授指出,我们是如何“生活在一个更关注犯罪统计数据中显示的个人间暴力,而不是不显示的结构性的暴力的世界里”。参见 Monica Bell, Black Security and the Conundrum of Policing, Just Sec. (July 15, 2020), <https://www.justsecurity.org/71418/black-security-and-the-conundrum-of-policing/> [<https://perma.cc/S2QM-PD3K>]. 阿莱格拉·麦克劳德 (Allegra McLeod) 教授将废除死刑项目描述为“既揭露现行法律实践中根深蒂固的暴力、虚伪和欺骗,又试图实现和平、弥补过失并更公平地分配资源”。参见 Allegra M. McLeod, Envisioning Abolition Democracy, 132 Harv. L. Rev. 1613, 1615 (2019); 同见 Theresa L. Armstead, Natalie Wilkins & Maury Nation, Structural and Social Determinants of Inequities in Violence Risk: A Review of Indicators, 49 J. Cmty. Psychol. 878 (2021).

^[234] 参见上文脚注 51-60 的附文。

^[235] 参见 Steve Toth, A Plea for Racial Harmony, Tex. Pub. Pol'y Found. (May 6, 2021), <https://www.texaspolicy.com/a-plea-for-racial-harmony/> [<https://perma.cc/948V-TE67>].

^[236] Clara McCourt (@McCourtClara), Twitter (Dec. 14, 2022), <https://twitter.com/McCourtClara/status/1603141710892224518> [<https://perma.cc/3TVV-MEJ8>].

^[237] Sarah Schwartz, Map: Where Critical Race Theory Is Under Attack, Educ. Week (June 11, 2021), <https://www.edweek.org/policy-politics/map-where-critical-race-theory-is-under-attack/2021/06> [<https://perma.cc/78BM-FBSK>].

^[238] H.B. 616, 134th Gen. Assemb., Reg. Sess. (Ohio 2022).

^[239] Act 1014, 2021 Ark. Acts 4985.

^[240] 停止使用本质上具有分裂性的概念,包括批判性种族理论,恢复联邦 K-12 公共教育的卓越性, Va. Exec. Order No. 1 (Jan. 15, 2022), <https://www.governor.virginia.gov/media/governorvirginiagov/governor-of-virginia/pdf/eo/EO-1-Ending-the-Use-of-Inherently-Divisive-Concepts.pdf> [<https://perma.cc/LX8M-6ERM>].

^[241] 对传统任人唯贤思想的批判,参见 Lani Guinier, The Tyranny of the Meritocracy: Democratizing Higher Education in America 7-17 (2015).

业”取代了“正常生活”。^[242]他们的“种族和谐路线图”旨在“防止得克萨斯州的城市成为波特兰和西雅图”，禁止对美国反黑人、种族主义和殖民主义的过去和现在进行任何教育。^[243]

处理种族和种族主义问题具有“分裂性”——从而破坏种族和平与和谐——这一主张也影响了平权法案的制定。^[244]1978年，在加利福尼亚大学执政官诉巴克一案中，反对者将平权法案定性为“分裂”社会和“种族对立”的原因。^[245]刘易斯·鲍威尔大法官在一份对宪法产生巨大影响的意见书中将他们的反对意见写入法律，认为平权法案“可能会加剧而不是缓解种族和民族对立”。^[246]鲍威尔大法官的结论是，平权行动应受到限制，只有在追求学生群体多元化的情况下才允许采取平权行动。^[247]他的意见要求平权行动方案使用“多样性”这种具有种族隐蔽性和和解性的语言，而不是“公正”，以避免与白人诉讼当事人对立。^[248]

在最高法院目前审理的两起平权法案案件中，这些反对者认为，在录取中对种族的任何考虑，即使是以微妙和局部的方式，既不保证也不排除任何申请人因其种族而被录取，都是“本质上的分裂”。^[249]从根本上说，反对者所偏好的“色盲”方法旨在通过否认结构性不平等的存在和否认种族和种族主义在人们生活中的显著性来减少种族不和。^[250]同时，他们自己的法律策略也是以煽动种族仇恨为前提的。^[251]同样，尽管这些论点看似与吉姆·克罗时代公开的种族隔离主义论点不同，但其功能是相似的：将追求种族包容视为种族和平的障碍。

^[242] Steve Toth, A Plea for Racial Harmony, Tex. Pub. Pol’y Found. (May 6, 2021), <https://www.texaspolicy.com/a-plea-for-racial-harmony/> [<https://perma.cc/948V-TE67>].

^[243] 同上。

^[244] 关于平权行动法的发展，参见 Yuvraj Joshi, Racial Indirection, 52 U.C. Davis L. Rev. 2495, 2513–24 (2019).

^[245] Brief of Amicus Curiae Young Americans for Freedom at 25, *Regents of the Univ. of Cal. v. Bakke*, 438 U.S. 265 (1978) (No. 76-811), 1977 WL 187991; 另参见 Brief Amici Curiae for the Fraternal Order of Police, the Conference of Pennsylvania State Police Lodges of the Fraternal Order of Police, the International Conference of Police Associations and the International Association of Chiefs of Police at 3, *Regents of the Univ. of Cal. v. Bakke*, 438 U.S. 265 (No. 76-811), 1977 WL 187969 (告诫“种族配额及其一切分裂和任意的影响。……成为我们专业和职业的固定特征”); Brief of the Chamber of Commerce of the United States of America Amicus Curiae at 40, *Regents of the Univ. of Cal. v. Bakke*, 438 U.S. 265 (No. 76-811), 1977 WL 187976 (“配额制会造成分裂，并可能导致种族对立。”)。

^[246] *Regents of the Univ. of Cal. v. Bakke*, 438 U.S. at 298–99 (opinion of Powell, J.).

^[247] 同上，第 306-12 页。

^[248] 同上。

^[249] 参见 Transcript of Oral Argument at 34, *Students for Fair Admissions, Inc. v. Univ. of N.C.*, No. 21-707, (Sup. Ct. Oct. 31, 2022), https://www.supremecourt.gov/oral_arguments/argument_transcripts/2022/21-707_9o6b.pdf [<https://perma.cc/53TR-DVKL>].

^[250] 关于这种“无视肤色的色盲”方法的徒劳和危害，参见 Devon W. Carbado & Cheryl I. Harris, *The New Racial Preferences*, 96 Cal. L. Rev. 1139, 1146–47 (2008).

^[251] 爱德华·布卢姆 (Edward Blum) 在谈到他在哈佛大学的诉讼时说：“我需要亚裔原告……所以我建立了……HarvardNotFair.org。”参见 Brief for Amicus Curiae Walter Dellinger in Support of Defendant-Appellee on the Issue of Standing at 11, *Students for Fair Admissions, Inc. v. President & Fellows of Harvard Coll.*, 980 F.3d 157 (1st Cir. 2020) (No. 1:14-cv-14176- ADB), 2020 WL 2847683.s

结论：从武器化到公正的和平

美国种族正义的反对者经常诉诸于对想象中的暴力的恐惧，以及对脆弱和平的维护，而这种和平是无法支持种族正义的。这些和平诉求在不同的世纪和背景下重复出现，已成为美国政治话语的常态，使其阴险和毫无根据的逻辑更容易被掩盖。

鉴于和平诉求在维护白人至上和抵制黑人平等呼声方面的历史作用，我们应该对那些旨在维护不平等现状和挫败当今种族正义努力的和平诉求持更加怀疑的态度。^[252]武器化的和平主张历来为结构性不平等辩护并使之永久化。它们将种族正义视为一种威胁，将限制种族正义视为一种必要，从根本上承诺以虚幻的和平换取黑人继续受奴役。它们还使种族正义倡导者对和平提出的更具解放性的理解黯然失色。武器化和平诉求的这些特点促使人们对其采取更加批判的立场，这一点在布坎南诉沃利案、库珀诉亚伦案、沃森诉孟菲斯市案和考克斯诉路易斯安那州案等案件中都有所体现。从这些案例中，我们可以确定一些考虑因素，以指导法官和其他行为者评估当代和平主张。

首先，是否存在对和平的真正威胁？关于种族正义引发不和与动乱的警告必须有可靠的证据支持，才能被认为具有说服力。但正如上述案例所表明的那样，支持这种可怕说法的证据往往是有限的、劣质的或根本不存在的。例如，联邦调查局的一项调查发现，福布斯州长可能是依靠“谣言、笼统的说法或可靠性未得到充分证实的消息来源”来发布禁止在小石城实行种族隔离的法令的。^[253]同样，在沃森诉孟菲斯市一案中，法院认为所谓的“对暴力和骚乱的恐惧”以及“无法维持治安”仅仅是“市政官员的个人猜测或模糊的不安”。^[254]在考克斯诉路易斯安那州一案中，法院认为任何对暴力的恐惧都是类似的推测，不足以成为逮捕考克斯牧师的理由。^[255]

仅仅是对种族公正的不满或不适并不一定构成对和平的真正威胁。例如，在布朗案的诉

^[252] 参见 Jill Elaine Hasday, *Protecting Them From Themselves: The Persistence of Mutual Benefits Arguments for Sex and Race Inequality*, 84 N.Y.U. L. Rev. 1464, 1538 (2009) (quoting Joseph R. Long, *A Treatise on the Law of Domestic Relations* 119 (1905)) (就历史上用来使妇女和少数民族处于从属地位的“互利”论点提出类似的主张)。

^[253] FBI, No. 44-12284-2673, *Integration in Public Schools: Little Rock, Arkansas: Civil Rights—Contempt of Court*, at A-14 (1957), <https://arstudies.contentdm.oclc.org/digital/collection/p15728coll3/id/43898/rec/23> [<https://perma.cc/3LEW-U95P>]. 历史学家托尼·弗雷尔 (Tony Freyer) 指出，美国政府从未使用过这份“长达 400 页的报告，其中指出福伯斯关于暴力的说法基本上是毫无根据的”，这让福伯斯更加胆大妄为。参见 Tony A. Freyer, *Enforcing Brown in the Little Rock Crisis*, 6 J. App. Prac. & Process 67, 72 (2004).

^[254] 373 U.S. 526, 536 (1963).

^[255] 379 U.S. 536, 550–51 (1965) (“令人信服的答案……是宪法权利不能仅仅因为对其主张或行使的敌意而被剥夺。”(引用 *Watson v. City of Memphis*, 373 U.S. at 535))。

讼中，一些融合主义者对融合必然导致“公开扰乱公共安宁的直接危险”说法提出质疑。^[256]这些融合主义者“并没有天真到不考虑对取消种族隔离进行某种形式抵抗的可能性”，但他们的理由是，“暴力的预言经常被证明是毫无根据的，所以现在说出来也没有多少说服力”。^[257]事实上，“小石城危机”表明，将对种族公正的不满或不适上升为真正的威胁，可能恰恰会导致社会动荡。^[258]

第二，究竟是什么造成了对和平的威胁？在亚伦诉库珀一案中，上诉法院正确地将种族隔离策略与黑人儿童的融合对立起来，认为这是导致小石城动乱的原因：“更准确的说法是，火灾、破坏财产、炸弹威胁和其他暴力行为是民众反对九名黑人学生在场的直接结果”。^[259]法院指出，将黑人学生赶出学校以平息他们并未引起的骚乱是不恰当的法律解决方案。^[260]

源于非法负面情绪的骚乱与源于合法情绪的骚乱需要采取不同的方法。^[261]在“亚伦诉库珀”案中，上诉法院的意见强调，骚乱是“民众反对九名黑人学生到校的直接结果”，^[262]最高法院的意见同样将骚乱追溯到“阿肯色州州长的激烈反对行动”。^[263]与此相反，1967年种族骚乱后发布的《克纳委员会报告》指出，少数族裔的不满情绪引发的骚乱值得尊重，因为它推进了法律和正义的要求。^[264]据此，克纳委员会建议对就业、教育、福利制度、住房和治安进行改革^[265]。比较这些资料可知，与白人种族主义和保护主义引起的动乱相比，针对种族不平等的动乱更具有民主合法性。^[266]法律应关注社会动乱的原因和后果，承认某

^[256] Brief for the Congress of Industrial Organizations as Amici Curiae at 12, *Brown v. Bd. of Educ.*, 347 U.S. 483 (1954) (Nos. 53-1, 53-2, 53-4, 53-10), 1953 WL 78290.

^[257] Brief for Amici Curiae (American Council on Human Rights et al.) at 13, *Bolling v. Sharpe*, 347 U.S. 497 (1954) (No. 52-413), 1952 WL 47260.

^[258] 小石城教育局在诉讼中辩称，“福布斯州长的行动]的效果是使反对[合并]计划的核心力量更加强硬……从那时起，对该计划的敌意增加，对学区官员的批评更加尖锐和无节制……从那时起，对该计划的敌意增加了，对学区官员的批评也变得更加尖刻和无节制”。参见 *Cooper v. Aaron*, 358 U.S. 1, 10 (1958)（文内引号省去）。

^[259] 257 F.2d 33, 39 (8th Cir. 1958).

^[260] 同上。

^[261] 政治理论家米哈埃拉·米哈伊（Mihaela Mihai）对“公愤的合法和非法表现形式”进行了区分：

我们愤怒的正义感可能会被误导——过于敏感、缺乏证据或可靠论据，或促使我们延续暴力循环。虽然负面情绪可以成为推动社会变革的强大力量，但也可能达到不民主的目的。然而，如果负面情绪是出于对作为政治社会中平等一员的每个人的责任的关注，并且其表达方式不会使社会进一步陷入滥用权力的漩涡，那么它们就能激发重要的辩论，并促进制度性的纠正。参见 Mihaela Mihai, *Negative Emotions and Transitional Justice* 9 (2016).

^[262] *Aaron*, 257 F.2d at 38.

^[263] *Cooper*, 358 U.S. at 9.

^[264] Report of the National Advisory Commission on Civil Disorders 5–6 (1967).

^[265] 同上，第 11-13 页。

^[266] 追踪美国正在发生的极右翼政治暴力事件，武装冲突地点和事件数据报告：

助长极右翼活动的战略和驱动力往往具有内在的排斥性，以边缘化的“他者”为目标——有时是明确的暴力目标。这些目标包括被贴上“共产主义者”和“社会主义者”标签的政治反对派、黑人社区、犹太社区、穆斯林社区、LGBT+ 社区、妇女和移民等。即使这种动员策略未能实现某些关键目标——如选举胜利——它们仍会助长争议活动，并增加这些目标社群面临的政治暴力风险。

参见 Roudabeh Kishi, *From the Capitol Riot to the Midterms: Shifts in American Far-Right Mobilization Between*

些动乱源头比其他动乱源头更合法。

第三，接受武器化的和平诉求会产生什么后果？仅仅因为反对者引起或威胁引起骚乱，就限制种族正义措施，既可能平反，也可能鼓励反抗。亚伦诉库珀一案中的上诉法院指出，“在小石城的‘暂时拖延’等于公开邀请其他地区的人通过暴力和非法手段公然反对”，并拒绝鼓励这种类型的反对。^[267]同样，法兰克福特法官的赞同意见也警告说，不要为这种不正当的负面情绪辩护。通过拖延融合，“那些积极阻挠……进步的人似乎得到了平反”，这将导致进一步的阻挠。^[268]赋予他们定义和平的权力会使他们能够主宰和剥夺公共领域²⁶⁹^[269]，并将教育等公共产品私有化^[270]。

第四，是否有解放和平的诉求超过或抵消了主导群体对和平的诉求？种族正义的倡导者长期以来一直强调，要实现真正的社会和平，就必须伸张正义，并警告说，没有正义，安宁就不会持久。^[271]因此，这些倡导者敦促领导人选择解决种族主义问题的持久、积极的和平，而不是回避种族主义问题的虚幻、消极的和平。^[272]他们还要求最高法院从避免种族冲突转向确认种族平等是和平的适当基础。^[273]然而，即使是库珀诉亚伦案也忽视了在法院内外广泛提出的各种解放和平主张。^[274]沃森诉孟菲斯市案是一个鲜为人知的案件，它更接近于承认有色人种协进会关于积极和平的主张！^[275]今天，“没有正义，就没有和平！”的口号要求美国进行必要的系统性改革，以建立一个更加和平的美国。^[276]这些诉求非常重要，因为它们预示着维持现状所涉及的暴力，以及边缘化社区所感受到的不公正、沮丧和绝望。它们进

2021 and 2022, Armed Conflict Location & Event Data Project (Dec. 6, 2022), <https://acleddata.com/2022/12/06/from-the-capitol-riot-to-the-midterms-shifts-in-american-far-right-mobilization-between-2021-and-2022/> [<https://perma.cc/P8F6-PZWF>].

^[267] *Aaron*, 257 F.2d at 40.

^[268] *Cooper*, 358 U.S. at 25–26 (Frankfurter, J., concurring).

^[269] 参见上文脚注 123-124 及附文（讨论福布斯州长援引公共和平为关闭公立学校辩护）；前注第二部分第（五）节，（讨论杰克逊（Jackson）呼吁公共和平为关闭公共游泳池辩护）。

^[270] 例如，当小石城人民投票决定以公共和平的名义关闭公立学校时，“成立了一家私立学校公司，租用公立学校的校舍并聘用公立学校的教师，但联邦法院阻止了这一行动”。参见 *Lost Year*, *Encyc. of Ark.*, <https://encyclopediaofarkansas.net/entries/lost-year-737/> [<https://perma.cc/FTK5-YM78>] (last updated Jan. 30, 2023). 最终，私立学校“开设以容纳流离失所的白人学生”，但“没有为黑人学生开设私立学校”。同上；另参见上文脚注 123-124。

^[271] 参见 Yuvraj Joshi, *Racial Justice and Peace*, 110 *Geo. L.J.* 1325 (2022), at 1340–47.

^[272] A. Philip Randolph, Lester B. Granger, Reverend Martin Luther King, Jr. & Roy Wilkins, NAACP, *A Statement to the President of the United States* (June 23, 1958) (on file with the Columbia Law Review).

^[273] 参见上文脚注 165-166 及附文。

^[274] 参见 Yuvraj Joshi, *Racial Justice and Peace*, 110 *Geo. L.J.* 1325 (2022), at 1360–61 (critiquing *Cooper* on these grounds).

^[275] 见上文脚注 137 及附文。

^[276] 见 Yuvraj Joshi, *Racial Justice and Peace*, 110 *Geo. L.J.* 1325 (2022), at 1344–47（讨论了 2020 年起义期间“没有正义！就没有和平！”的呼声）。

一步表明，种族从属关系所带来的任何安宁都是虚幻的，“令人厌恶的消极和平”^[277]实际上是值得破坏的。

归根结底，武器化的和平诉求之所以有害，正是因为它们阻碍了可能促进长期积极和平的短期消极和平。几十年来，黑人活动家一直将社会不安宁视为通往正义的必经之路。正如金博士所言“黑人要想获得自己的权利而不破坏白人的平静，即使是消除暴力，恐怕也没有办法。”^[278]与金博士密切合作的菲利普·伦道夫认为，黑人需要破坏排他性的消极和平，以影响“更关心缓和种族紧张局势而非实施种族民主”的领导人。^[279]同样值得铭记的是，在整个南方发生抗议活动之后，国会颁布了1964年《民权法案》，禁止在联邦政府支持的项目中实行歧视；在塞尔玛到蒙哥马利的历史性游行之后，国会颁布了旨在消除投票障碍的1965年《投票权法案》；在金博士遇刺后的抗议活动中，国会颁布了禁止住房市场歧视的1968年《公平住房法案》。^[280]美国的经验表明，有些冲突可能是建设性的，甚至是实现一个更加公正的社会所必需的，但并不是每一次和平都值得维护。

^[277] Martin Luther King, Jr., Letter From Birmingham Jail (Apr. 16, 1963), https://www.africa.upenn.edu/Articles_Gen/Letter_Birmingham.html [<https://perma.cc/D9SR-9G97>]. 基于对这封信的解读，拉妮·吉尼尔（Lani Guinier）和杰拉德·托雷斯（Gerald Torres）认为，“种族和平代替种族正义是拖延种族正义的秘诀”。参见 Lani Guinier & Gerald Torres, *The Miner's Canary: Enlisting Race, Resisting Power, Transforming Democracy* 295 (2003).

^[278] Martin Luther King, Jr., Address Delivered to the Southern Christian Leadership Conference: The Crisis in America's Cities (Aug. 15, 1967), *in* *The King Issue*, Atlantic (Mar. 31, 2018), <https://www.theatlantic.com/magazine/archive/2018/02/martin-luther-king-jr-the-crisis-in-americas-cities/552536/> [<https://perma.cc/7SEM-2ALN>].

^[279] A. Philip Randolph, Remarks at the March on Washington (Aug. 28, 1963), *in* *St. Augustine Rec.*, <https://www.staugustine.com/story/news/2013/08/20/philip-randolphs-1963-march-washington-speech/15818957007/> [<https://perma.cc/D3V5-66DC>].

^[280] Timeline of the American Civil Rights Movement, Encyc. Britannica (Jan. 13, 2023), <https://www.britannica.com/list/timeline-of-the-american-civil-rights-movement> [<https://perma.cc/XV3V-QCWU>]（记录了这些法律的颁布情况）。