

ライシテの一断面

——フランスの修道会規制について——

徳永千加子
(早稲田大学大学院)

序説 修道会と教会法

一 修道会規制の在り方の模索 —— 革命期〜一九世紀 ——

(一) 誓願禁止法と結社契約の否定

(二) 取締体制の創設

(三) 取締体制の進展と体制下の論争

二 取締体制の確立 —— 一九〇一年七月一日の法律 ——

(一) 修道会の法的立場

(二) 行政命令による解散

三 結社の自由と修道会

(一) 結社の権利とその制限

(二) 誓願と法的規準

小結

修道会⁽¹⁾とは、ローマ・カトリック教における三種の人間の⁽²⁾一つである修道者 (religious) によって構成されキリスト教的完徳をめざす共同体⁽³⁾であり、その任務は修道者の完徳への努力を可能にしこれを容易にすることである⁽⁴⁾。各修道会は教育、福祉、宣教等個別の目的を有するが、これらはキリスト教的完徳に達するための手段にして下位目的であり、その存在の真の意義はそれらの実用的価値ではなくその存在自体に求められる⁽⁶⁾。修道会の定義は教会法に存する。「修道会は、会員が固有法に従って、公的終生誓願、又は満期時に更新すべき有期の公式誓願を立て、兄弟的生活を共同で営む団体である」(六〇七条二項)。「誓願」は、修道者たる第一の要件でありその身分の性格を示す最大の特徴である⁽⁷⁾。修道会は会員による共同生活が営まれるという特色を有し⁽⁸⁾、また修道者の世俗的所有権についての規定は注目すべきものである⁽⁹⁾。

修道会を修道会結社 (association congreganiste) としてとらえるフランス法の立場からして、修道会は従来結社法の範疇において扱われるが⁽¹⁰⁾、修道会の法的位置付けは、一般的な結社の権利と自由の原理の発展と歩調を同じくするものではかならずしもない。むしろ「カトリック諸国とくにフランスでは、修道会の問題は常に結社の自由の確立にとって躓きの石であった」⁽¹¹⁾。「我々の公法の伝統は、修道会の発展に対抗する用心の集積であり……結社と修道会に共通の体制を作ったとしたら、前者は後者に課される制限を非常に無益に被らなければならない……結社にはほぼ完全な自由、一方修道会については非常に苛酷な体制はここから結論されてくる」と M・オーリュが述べるように、修道会に対する立法者の態度は興味深く、この点の解明はライシテの原理に預けられなければならない

い。また修道会問題から逆に、ライシテの様相が部分的に明らかにされよう。

(1) フランス語の *ordre* [religieux]、*congrégation* [religieuse]、*institut* [religieux] をいずれも「修道会」と訳した。*ordre* は盛願が宣立可能な修道会、*congrégation* は単式誓願のみの修道会を指す。ただしこの区別は旧教会法によるものであり(四八八条二項)、現行教会法においては総称としての *institut* が用いられる。一方世俗の諸法における用語は教会法的な区別においては厳密さを欠くが、最も頻繁あるいは普通に用いられる語は *congrégation* である。なお旧教会法とは一九一七年五月二七日公布の *CODICIS IURIS CANONICI* で、その邦訳はルイジ・チヴィスカ訳『カトリック教会法典』昭和三七年、一九八三年成立の現行教会法については、日本カトリック司教協議会教会行政法制委員会訳『カトリック新教会法典』有斐閣出版・平成四年がある。引用した現行教会法の条文はすべて、この訳を採用した。

(2) 聖職者 (*clerge*)、修道者、一般信徒 (*laïques*)。なお「修道者」は平修道者のほか修道司祭 (*clerge régulier*) も含む。

(3) 上智大学編『カトリック大辞典』II・昭和一七年・六二二―六二七頁を参照のこと。

(4) 同・六三二―六三三頁。なお同書の引用にあたって旧漢字体を新漢字体に改めた。

(5) 同・六三三頁。

(6) 「修道会は、その靈的・超自然的根本態度を以て社会生活の均衡に必要な、余りに物質的なものに定着せる大多数人の意志方向に対する対重を強化」(上智大学編・前掲書・六二六頁) し、「真摯な宗教的・倫理的努力を払う個人、況やより大なる共同体」が、「価値高い社会的遠近作用を及ぼす」(同)ものである。

(7) 通常、誓願の内容は「清貧 (*pauperté*)・貞潔 (*chasteté*)・従順 (*obéissance*)」の義務の遵守を立願して誓約することと解されている。伝統的な教会法は、誓願に儀式 (*solemnel*) と単式 (*simple*) の別を設ける。誓願に関する部分を現行教会法から引用してみよう。「修道誓願の宣立によって会員は三つの福音的勸告の順守を公に誓い、教会の奉仕職をとおして神に奉獻し、法に定められた権利と義務を有するものとして会に合体される」(六五四条)。「有期宣言の宣立は、固有法によって定められた期間をもって宣立されなければならぬ。ただし、その期間は、3年未満でも、また6年を超えてもならない」(六五五条)。「宣立された誓願の期間が終了したとき、修道者にして自発的に出願し、かつ適切であると判断された者は、誓願の更新又は終生誓願に対する許可が与えられる。

その許可が与えられない場合には会を去らなければならない」(六五七条一項)。「適當と認められる場合には、有期誓願の期間は固有法に従い、権限を有する上長によって延長することができる。ただし、会員が有期立願によって結ばれている期間は全体が9年を超えてはならない」(同一項)。なお本稿において関わりのある修道会関係の教会法は法典化されていない時代の、いわば伝統的な意味での教会法 (*droit canonique*) である。引用したのはすべて直接的には現行教会法の条文であるが、それらは伝統的な教会法と重なる部分のみを取り上げたものであり、普遍的な内容であるので、三種の教会法の内容の相違については今回は捨象しえた点を断っておきたい。

(8) 「修道共同体は、法律の規定に従って任命された上長の権威のもとに、適法に設立された修道院に住まなければならない」(六〇八条より)。「修道者は、自己の属する修道院に居住し共同生活を守らなければならない、上長の許可を得ない限り、そこから離れてはならない」(六六五条一項より)。

(9) 「会員は、初めての誓願の前に自己の財産の管理を自己の望む人に譲り渡し、かつ会憲に別段の定めがない限り、その財産の使用権及びその収益権を自由に措置しなければならない。遺言書は、民法上も有効であるものを避くとも終生誓願の前に作成しなければならない」(六六八条一項)。「会の性質に基づいて、自己の財産を完全に放棄しなければならない者は、その放棄を可能な限り民法上も有効な方式で終生誓願の前に行い、かつその効力が誓願立の日より生じるようにしなければならない」(同四項より)。

(10) また、フランスでは教育の自由化の要求がカトリック教の側から求められてきたことから、修道会と教育との関わりは無視できない。
(11) Maurice Hauriou, *Précis de droit constitutionnel*, 2^e éd., 1929, pp.669 à 670. Voir Georges Burdeau, *Les libertés publiques*, 4^e éd., revue et complétée, 1972, p.191.

(12) Hauriou, *op. cit.*, pp.669 à 670.

一 修道会規制の在り方の模索 —— 革命期〜一九世紀 ——

(一) 誓願禁止法と結社契約の否定

革命政府は一七八九年七月の革命勃発直後から修道会の禁圧をもくろみ、制憲議会によって一〇月二六日から修

道誓願 (vow) の立願を失効させることが決定された。⁽¹⁾ 続いて翌年二月二三日、修道会禁圧の最初の法令「修道誓願禁止法」⁽²⁾ が発布される。同法はまず誓願の否定を宣言する。これは、真っ向からの修道会否定の意図の表明である。そこには当局の裁量によって存続や設立が許可されるという留保のはいる余地すらもない、全面的禁止体制が打ち出されている。⁽³⁾ 修道会という集団の性格の特色がこの誓願に負うところが大であるのは、教会法に由来することである。対修道会政策の起点となるこの一七九〇年二月二三日の法律において、誓願に対する認識は先鋭化の最初の頂点に達した。

誓願禁止法によって打ち出された修道会否定の原則は、翌年制憲議会が制定した一七九一年憲法に受け継がれる。修道誓願の禁止は、同憲法前文が明言するところである。⁽⁴⁾ この前文は、個人と国家の間に介在するすべての中間団体を否定する。したがってここでは修道誓願の禁止は、個人を拘束し個人の自由と平等を損なうような中間団体とその契約の全面的な否定という精神、すなわち結社否定の思想かつ厳密な個人主義の原理から導き出されている。一七九一年憲法前文の修道会に対する態度は、あらゆる中間団体の一種としてのとらえ方であって、修道誓願は単独ではなくあらゆる団体契約・結社契約の一種として一括に禁止の対象となっている点が注目される。⁽⁵⁾

国民議会は次に、一七九〇年二月二三日の法律の対象外であった単式誓願修道会と、さらには修道会ではない宗教結社に対する禁圧をも開始することを決定し、一七九二年八月一八日のデクレ⁽⁶⁾ を通告する。このデクレの特徴は、もはや修道者・一般信徒の別にかかわらず、言い換えれば誓願の有無にかかわらず、すべてのカトリック団体を廃止するところにある。全修道会および在俗のカトリック団体禁止の措置は、極端に厳しい全面的禁止体制の完成を意味する。それは革命期の立法者・政府の、あらゆるカトリックの団体に対する無差別の排除の姿勢を示している。⁽⁷⁾

- (1) Burdeau, *op. cit.*, p.203.
- (2) テキストは次を参照のこと。J.B.Duverger, *Collection complète des lois, décrets, ordonnances, règlements, et avis du Conseil d'Etat*, t. 1^{er}, 1824, p.118 et s.
- (3) ただしこの時点では、全面的禁止の対象となっているのは盛式誓願 (vœux monastiques solennels) であり盛式誓願修道会 (ordres et congrégations régulières) であつて、単式誓願とその修道会についてはまだ決定的な禁令は発せられていなかった。
- (4) 「国民議會はすでに認め宣言したところの原理に基づきフランス憲法を制定することを欲し、自由と権利の平等を損なつていたところの制度・組織を最終的に廃止するものである。すなわちもはや貴族もなく……(中略)……職能団体 (corporations de professions) もない。法はもはや修道誓願 (vœux religieux) も自然法または憲法に反するいかなる契約も認めない」(前文の最前部と最後部より抜粋)。テキストは次より引用した。Léon Duguit et Henry Monnier, *Les constitutions et les principales lois politiques de la France depuis 1789*, 1932, p.3 et s.
- (5) ここでは、憲法制定者にとつて誓願の有する教義的・教会法的な意義は薄れている。すべての団体・結社とその契約を否定すると修道会と誓願の問題は目立たなくなるので、これが再びクローズ・アップされるのは、結社の自由が確立したときである。
- (6) 「単式誓願修道会と信心会 (confrérie) の廃止に関するテクレ」。「一般にすべての宗教的団体 (corporations religieuses) と男女の単式誓願修道会 (congrégations séculières d'hommes et femmes) は、修道身分であれ在俗身分であれ (ecclésiastiques ou laïques) ……廃止されるものとする」(第一条より)。テキストは次の法合集から引用した。Duverger, *op.cit.*, t.4^e, 1824, p.382 et s.
- (7) 今後規制の対象となるカトリック団体は修道者の会も一般信徒の会も含まれ、総称して「宗教結社 (association religieuse)」と呼ばれることもある。「宗教結社」においては、修道者の会は「修道会結社 (association congréganiste)」と呼ばれて区別される。しかし一般に、教会以外のカトリック団体を指す語はきわめて多様でさまざまな表現があり、その都度対象の範囲が微妙に異なる。よつて直訳では混乱を招きやすい語は、最低限それが修道者の会か一般信徒の会か、その区別を問わずすべてのカトリック共同体を指すのかを明確にすることに留意して訳出を行ったものであることを断っておきたい。

(二) 取締体制の創設

一九世紀を通じて修道会は取締体制下にあり、当局の判断次第で存立が左右される。一九〇一年七月一日の法律

制定までの一〇〇年は、体制の試行錯誤の期間となる。修道会取締の方法の模索の一方で、結社の自由の思想が登場し憲法原理として取り入れられ始める。よってこの一世紀は、「結社」と「修道会結社」との乖離が広がる期間でもあった。

統領政府時代、多数の修道会が政府の黙認のもと新たに設立され、⁽¹⁾修道会のみならずローマ・カトリック教全体に対する風向きが変わってくる。そのことをよく示すのは、一八〇一年にフランスとローマの聖座との間で締結されたコンコルダ(Concordat)、そして翌年四月八日に公布された同コンコルダの国内法である。⁽²⁾コンコルダ締結によって、革命以後のフランス政府は初めて教会と(普遍教会とも国内教会とも)和解しえた。ここにおいて、対修道会政策を含むフランスの対教会政策は、敵対と禁庄の原則固持路線から許可と取締を両輪とする制限的容認の路線へと転換する。⁽³⁾

こうして、修道会の設立・存続・解散のすべてを行政の判断に従属させる体制が始まる。許可体制の口火を切ったのは、共和暦一二年メシドール三日(一八〇四年六月二日)のデクレ⁽⁴⁾であった。これは、行政当局の許可をあらかじめ取得することがあらゆる宗教結社にとって不可欠であるとするものである。このデクレは今後一世紀近く続く許可体制の型を提示する役割を果たし、この型の修正をめぐって体制は今後変動する。

ところで当局が許可するような宗教結社とはどのようなものか、具体的に同デクレの中に記載してある(五条)。それらは、慈善事業を行なう女子の修道会であった。⁽⁵⁾同デクレは、宗教結社(ここでは修道会を指す)をその活動内容によって選別し、帝国にとって有用なそれらを許可し、そうでないものを排除するというきわめて実利的な目的を有するものであった。したがって、帝国にとって不要なものは容赦なく排除され、設立や存続の許可を与えず、事実上存在しているならばその立場はきわめて不安定であった。これら、許可を得ずして事実上存在してい

る修道会は、**違法 (illicites)** な存在であるのか、したがって**軽罪犯 (delictueuses)** であるのかどうかが今後論争の的となる。⁽⁶⁾

- (1) 國家自身が修道会の働きをあてにせざるをえないという現実があった。共和暦五年ヴァンデミエール一六日(一七九六年一〇月七日)の法律などを参照されたい。
- (2) コンコルダ国内法は、「礼拝の組織化に関する法律」という名称のもとに、コンコルダ本文と二種類の付属約款(articles organiques)を備えている。
- (3) コンコルダには修道会についての規定は一切存しない。聖座の干渉は、修道会禁荘に対する救いの神とはならなかった。付属約款にも修道会に関する規定は見当たらず、通常フランス政府とカトリック陣営の和解としてとらえられているコンコルダにおいてとり残されたのがつまり修道会であったわけである。コンコルダのテキストは次から引用した。Duverger, op. cit., t. 13^e, 1826, p. 318 et s. なおこのコンコルダに関しては「早稲田政治公法研究」第三四号・平成三年・一八五頁以下の拙稿を参照されたい。
- (4) 「宗教的な団体または結社数団体の解散を命じるデクレ」。これは第一条でいくつかの固有名詞を名指しし、カモフラージュされたある特定の修道会の解散を命じ、続いて「宗教を口実とするもので無許可の他のすべての団体(agregations)または結社(associations)は、これを解散する」(同二項)。「宗教を口実とする男女の団体または結社は、その会員が従うところの会則と規約を調査したうえで皇帝のデクレが明白に許可したものでないかぎり、将来にわたって結成することはできない」(四条)。テキストは次から引用した。Duverger, op. cit., t. 15^e, 1826, p. 34 et s.
- (5) 他に宣教を行なう男子の修道会教団も許可された。Hauriou, op. cit., p. 688. また、一八〇八年三月一七日のデクレ(大学制度を設置し教育の中央集権化をはかることを目的とする)の二〇九条によって、公教聖理教育を行う男子修道会が許可されている。Leon Duguit, *Traité de droit constitutionnel*, 2^e éd., t. V^e et dernier, *Les libertés publiques*, 1925, p. 633. なお実利の点のみから修道会を認めるといふ政策に則って、(観想生活を送る)盛式誓願修道会は一切許可の対象から外される(共和暦一二年のデクレ三条)。また三条の表現によれば、終生誓願の立願も禁止される。
- (6) Burdeau, op. cit., p. 204.

(三) 取締体制の進展と体制下の論争

帝政崩壊後ブルボン王政が復活し復古的な政策を採りはじめるとともに、教会も息を吹き返し、社会全体におけるカトリック勢力の巻返しが起こる中、修道会について有利な内容を含む一八一七年一月二日の法律が制定される。これは修道会に対し法律を要する許可制度を設けることとし、認可された修道会にかぎり財産上の法律行為の権利を認めたものである。⁽¹⁾ その八年後の一八二五年五月二四日に制定された法律は、許可体制の型をかなり詳細に提示している。二条によれば、女子修道会は国内の教会当局の承認を得た後国家の行政当局の審査を受けなければならぬ。⁽³⁾ 存続の認可は行政的許可で足りるが、新規設立には法律を要請する。三条は修道会の施設建造に際しての許可の条件を定めている。それによれば、施設建造に先立って申請すべきこと、それに対し教区司教と市町村議会の同意が得られることが必要である。建造の許可は国王のオールドナンスによって与えられる。

以上のように修道会の許可体制は、一連の法令によって一応の法的整備を見、体制が固まった。しかし一九〇一年七月一日の法律制定まで、この取締の体制はいくつかの争点をめぐって論争を引き起こし、部分的修正がなされる。

まず無許可修道会は「違法な」存在であるかどうかという論争が起こった。すなわち刑事罰の対象となる軽罪犯であるのか、それとも違法でそれゆえに軽罪 (peine) に相当するとは言えず単に法人格を有しない存在、したがって法律上の無能力状態に置かれるにとどまるのか。この論争は長期間にわたって継続されるが、そのことは許可に對する行政当局の広範な裁量権と表裏の関係にあって、取締体制を一種不透明なものにしている。

一九世紀半ば、体制は教育の自由化の影響を受ける。第二共和制に入り教育の自由化が進められると、修道会をめぐる状況は大幅に好転したかに見えた。一八五〇年五月一五日の法律すなわちファールー法 (loi Falloux) は中

等教育の自由化を宣言したが、その恩恵を蒙って、多数の中等教育修道会が設立された⁽⁴⁾。この法律は、これまで許可を得られなかった種類の修道会にも絶対の機会を与えるものであった⁽⁵⁾。

しかし、修道会に對する逆風が再度、第三共和制の到来とともに強まり、一八八〇年三月二十九日のデクレ發布に至る⁽⁶⁾。これによれば、今後あらためて許可を与えられる以外の修道会はすべて解散を命じられる。許可を欲する修道会は三カ月以内にその申請を行わねばならず、申請を怠ったり却下されたりしたものも同様である。

(1) 「カトリック団体に對する贈与に關する法律」。テキストは次から引用した。Duvergier, *op. cit.*, t. 21^e, 1827, p. 88 et s. なおこの法律は、修道会に對する法人格の惠与をめぐる法令上およびコンセイユ・デタの判例上の紛糾の端緒となる。

(2) 「女子修道会・宗教共同体の許可と合法的存在に關する法律」。「いかなる女子修道会も、将来にわたって以下の条項の規定する形態と条件に従わないかぎり許可しない。また、いったん許可を得たものの施設の建造についても同様である」(第一条)。「いかなる女子修道会も、教区司教の承認を得た会則が……(中略)……コンセイユ・デタにおいて審査され登録された後でなければ許可されない」(二条一項より)。テキストは次から引用した。Duvergier, *op. cit.*, t. 25^e, 1827, p. 222 et s.

(3) コンセイユ・デタが裁量の権限を發揮する行政当局の中枢に位置する制度がここに始まったことが、今後重要である。コンセイユ・デタは修道会の法人格の取得、新施設の建造の許可、財産取得に關する法的行政行為等に關して、概して慎重な態度を示す。Voyr Jean-Pierre Machelon, *La République contre les libertés?* 1976, p. 354 et s.

(4) Duguit, *op. cit.*, p. 633.

(5) 共和暦二年メンドール三日のデクレと二八二八年六月一六日のオールドナンス(イエズス会に学校の経営と教育を禁じる)によって名指しで解散を命じられていた修道会も、フール法の恩恵によって学校の再設立を勝ちえた。

(6) 同日のデクレは二種類存し、一つはイエズス会に解散を命じるもの、もう一つはその他の修道会に對してであって、その許可の申請を義務付けたものである。

二 取締体制の確立 —— 一九〇一年七月一日の法律 ——

一九〇一年七月一日の法律⁽¹⁾はフランス近代法の歴史において初めて登場した結社全般についての法律である。同法は三編に分けられ、第一編と第二編は通常の結社 (associations ordinaires)、第三編は修道会結社 (associations congreganistes) のみを対象とする。ここでは第二編を検討しつつ、修道会取締の体制の完成の様相を見てみたい。

(一) 修道会の法的立場

前世紀における修道会の取締体制は、実質において寛容と不寛容の両側面を有し、⁽²⁾ 予防の視点から行政裁量の余地が限りなく膨張する結果を招いた。それは体制自体の不備であるが、その第一の不備は行政許可制そのものである。行政裁量に依存する選択的予防体制が行き詰まり、⁽³⁾ 修道会の根本的規制には法律を要請する認可制度導入が必至の事態となっていた。そこで同法は「いかなる修道会も結成には法律をもってその活動の条件を決定し、許可を与えられることを要件とする」⁽⁴⁾ (二三条一項)と明言する。

第二の不備は、無許可のまま現に存在している修道会に対する強制力行使の権限の所在とその内容の不明確さ、要するに非許可修道会に対する制裁の不明瞭さに求められる。そこで前述の「違法・軽罪」論争の決着に焦点が絞られる。同法が無許可で結成された修道会はすべて違法とされることを宣言した(一六条一項)ことで、第一帝政時代から継続されていた違法・軽罪論争は終結した。許可なき修道会はすべて違法な存在であること、そしてゆえにこれ以後、無許可修道会の結成は軽罪に相当することが明白となった。同条は刑罰規定を伴い、罰金と禁固が課されることを明記する(同二・三項、八条二項)。

違法性の確定、軽罪犯の指定、刑罰の明示については、全般的な結社法との関連で重要である。同法制定以前までは、結社に関する一般法 (*droit commun des associations*)⁽⁵⁾として効力を有していたのは刑法典 (*Code pénal*, 一八一〇年の旧刑法典) の「宗教、文学、政治、その他の対象に従事するために、毎日または特定の日に集会をもつことを目的とする二〇名以上からなる結社は、政府の同意を得、かつ社会で影響力を有する公共の当局が選好する条件下でのみ結成できる」(二九条)⁽⁶⁾という条項であった。そして以下二九四条までが関連・補足規定及び刑罰規定となっており、刑法典のこれら五つの条項が一九〇一年の法律制定までの結社の実定法不在の闕を補う結社条項となっていた。これら刑法典の結社条項は、一八三四年四月一〇日の法律(「結社に関する法律」)によって以下のような修正を受け、厳格化される。第一の点は、取締の対象設定の厳格化であり、刑法典二九一条において「二〇名以上からなる」とされている部分を、「より少ない人数に分割されていても」とした(二条)⁽⁷⁾。第二の点は裁判の管轄に関することであるが、結社の取締体制下にあつて重要な問題となる違法・軽罪論争において、立法者が無許可結社の軽罪相当原則を強く押し出したと見ることができよう。すなわち刑法典及びこの一八三四年の法律に違反する行為の裁判権は、軽罪裁判所 (*tribunaux correctionnels*) に付託されることになった⁽⁸⁾。

ところで、右のような結社の一般法自体が不適當と見なされはじめたことが重要である。結社の全般的な自由の要求が高まるにつれ、これを取締体制下に置くための刑法の結社条項は時代にそぐわなくなってきた。換言すれば、結社の存在自体を問う違法・軽罪論争を行うことは、もはや時代錯誤となっていた。ところが修道会に関しては、立法者・政府は反対にその取締を強化することを欲し、修道会の違法・軽罪をめぐる論争は、それを確定する方向で結論が出されなければならなかったのである。

立法者をして「結社法」のテキストを作成することの必要性を感じしめたのは、このような事情であつた。そし

てそのテキストは、通常の結社と修道会結社とでそれぞれ別の規定が用意されなければならなかった。以上のようなわけで、一九〇一年の法律は、従来結社の一般法とされてきた刑法の諸規定を名指しで廃棄し(二二条)、かつ、自由を一般法とする目的に反する恐れのある規定のすべてを暗黙に廃棄した。⁽⁹⁾このことによって、通常の結社がもはや刑法に触れることは原則としてなくなった。一方修道会については許可体制が存続し、あまつさえ無許可修道会の違法性が確定した。修道会は、新・結社の一般法から置き去りにされて、旧・一般法の中にとり残されたのである。

- (1) 正式名称を「結社契約に関する法律」という。同法の条文の引用はすべて次による。Duverger, *op. cit.*, t. 101^e, 1901, p. 260 et s.
- (2) とくに帝政においてそれが顕著である。「帝政はむしろ修道会に好意的であったが、必要とあらば、厳格さを示す能力を保持する。事実、教育と病院の修道会には許可は自動的である。他は明白に許可されるが、大目に見られて警察の監視に従属するからであった」。Jean Morange, *La liberté d'association en droit public français*, 1977, p. 210.
- (3) 「自由と統御との間のこの中間体制は、平穏な時代には持続力があるが、世俗の権力と教会との間で関係が緊張してからは、それは闘争の源泉となり、一八八〇年から一九一四年までの第三共和制の歴史がそれを示すとおりである」。Burdeau *op. cit.*, p. 205.
- (4) なお認可のおりた修道会は施設建造に際しあらためて許可を得る必要があるが、それは行政(コンセイユ・ネタ)の許可で足りる(三条一項)。
- (5) Hauriou, *op. cit.*, p. 669. Voir Burdeau, *op. cit.*, p. 191.
- (6) Burdeau, *op. cit.*, p. 181.
- (7) 一八三四月一〇日の法律の第一条は、刑法典一九一条の適用を免れるために、小セクションに細分化することで会員数の面から対象から外れることを狙う結社が多かったために設けられた。Duguit, *op. cit.*, p. 619; Burdeau, *op. cit.*, p. 189.
- (8) Voir Morange, *op. cit.*, p. 38. また刑罰も加重された。刑法典では無許可結社の設立者・会長等、役員のみに対し罰金と禁固を課し

ていたが、一八三四年の法律は無許可結社の會員すべてに罰金と禁固を課すとする。Duguit, op. cit., p. 619.

(6) Burdeau, op. cit., p. 154. 刑法典二九一—二九四条と一八三四年四月一〇日の法律を廃棄することを明文化した。なお二九四条のみ、その廃棄は一九〇五年の政教分離法によって完全となる。Duguit, op. cit., p. 620.

(二) 行政命令による解散

法律によっていったん設立許可を得た修道会といえども、行政当局の命令次第で解散させられる恐れがある。⁽¹⁾

また同法の公布以前に無許可で活動していた修道会は、三カ月以内に許可を要求したことを証明しなければならず、それを行わないかあるいは行なっても許可が拒否されたならば、当然のこととして解散したものと見なされる(一八条一・二項)。このように行政裁量によって解散を行なうとした点が、許可に際しては明白な法律を要することと比較して、この法律が修道会に対して抑圧的なスタンスをとっているという性格を明示するものであると言えよう。⁽²⁾

さて同法において、解散の規定には段階がある。通常の結社の解散については、原則としてその目的が違法であるとしてその目的が違法であると判断された際⁽³⁾その結社は無効となり、解散が表明される(三条)が、解散の表明は民事裁判による(七条一項)。このように同法は、結社の解散に際し慎重を期すことを原則としている。しかし解散については例外の規定、すなわち行政解散を行なうことができるとする特例を認め、それに当たる結社の種類とは大部分が外国人で構成される結社、当局者が外国人である結社または外国に本部を有する結社で、かつ国家的・外的な安全保障に損害をもたらすような結社とし、それらは閣議で出される共和国大統領デクレによって解散を命令できるとする(一二条)⁽⁴⁾。司法解散ではなく行政解散を行うことができるのは、修道会のほかには右の

結社のみである。

- (1) 「修道会の解散と施設の閉鎖は、閣議において発せられるデクレによって表明される」(二三条三項)。
- (2) ただし行政の当局によって解散したと見なされた修道会の財産の没収・清算の権限は、司法の当局に属する(一八条三項)。
- (3) その際の「違法」の判断は日和見的であつて、修道会が許可なく結成されると直ちに違法として軽罪犯とされるのとは、相当に異なつてゐる点に注意しなければならぬ。*Voir Burdeau, op. cit., p.196; Hauriou, op. cit., pp.673 à 674.*
- (4) *Voir Burdeau, op. cit., pp.195 à 196; Duguit, op. cit., p.626; Hauriou, op. cit., p.672.*

三 結社の自由と修道会

結社および修道会結社に対して立法者が出した結論として一九〇一年の法律をとらえ、かつ、立法者の意図した結社における修道会結社の位置付けを明確にするために同法を全体的に眺めてみたいと思う。すなわち「結社法」としての同法を検討してみたい。

(一) 結社の権利とその制限

フランスにおいて結社の自由が確立するの(1)は、一九〇一年七月一日の法律制定による。同法は結社設立についての完全な自由を認めたのであつた。「結社の結成は自由であり、それに先立つ許可も結成の表明も要しない」(二条前半部分)。この条文を、先に挙げた一六条と比較してみたい。二条の規定する結社の自由は、結社の権利を憲法的原理として保障される人権の一つとして認める宣言であることを意味して(2)いた。一九〇一年の法律制定以前は、結社の権利とは刑法典二九一条が規定しそれが一般法となつていたように、許可と引き替えにのみ与えられるものにすぎず、右のような人権としては考えられていなかったことが明らかである。一方一六条によれば、修道会

の結成は許可と引き替えにのみ許される性質のものであるので、従来の結社の一般法で結社法の制定と同時に廃棄された条項が、ここには生き残っていることになる。⁽³⁾

憲法的原理として人権の一つとして結社の権利が存在するならば、その権利は公共の安寧・秩序の維持を妨げるか、その恐れが重大でない限りにおいて、絶対的に保障されなければならない、それに制限を加えることが許されるには、その制限が十分に合理的でなければならぬ。では同法が行なうところの、「修道会」と名指しされた特定の結社についての制限は、結社の権利を保障するという憲法的原理にもかかわらずゆるめられると明言することができ合理的根拠を有しているであろうか。修道会の結成が公共の安寧・秩序にとって障害となりうるということの証明はなされうるであろうか。

ある結社を危険物と見なすには、それが掲げそれに基づいて、あるいはそれを指向して活動するところの目的の内容が判断基準とされる。事実、同法は次のような条文を有する。「違法な対象を動機としまたは指向して結成され、法律・良俗に反し、または政府の共和政体を損なうような目的を有するいかなる結社も、無効であり効力を有しない」(三条)。ここに見られる対象、動機、目的という三種の語は、「目的」に収斂する。⁽⁴⁾しかし目的の内容をもつてして、修道会結成の制限を正当化することは到底困難であろう。

そこで修道会の「危険性」について、モランジュは次のように述べている。「修道会はフランスでも外国でも、非常に長きにわたってカトリック教を国教としている国々ですら、公権の不安さらには敵対心を喚起してきた」。⁽⁵⁾「すべての修道会は、公権にとって脅威である。なぜなら修道会は通常の結社よりもはるかに会員の拘束力が強く、したがって国家から市民を奪い取るからである。……彼ら(会員)は彼らの持つ、より貴重なものによって拘束されていると感じる。カトリック国においては、他のすべての者にその影響が時折非常に強く及ぶ」。⁽⁶⁾

これは修道会の「危険性」に関する一般的な証言としての意味を一応有していると考えられる。しかしより貴重な証言として、一九〇一年の法律のテキストそのものに注目したい。そこには危険性の証明の可否はともかく、現実に立法者が修道会を危険視した理由が列挙されていると思われるからである。「……当局者が外国人であったり、または本部を外国に有する結社で、かつ、その行動が本質的に価値または商売の市場の正常な状態を乱したり、国家の内外の保全に脅威を与えたりするような結社は……」（一二条）。これは一九〇一年の法律における解散の例外規定であり、そのような結社は行政解散が可能である。その条項は、無効を宣告する三条とともに、結社の権利保護の例外をなしている。しかも三条の表現よりも具体的であり、より修道会を暗示させる内容となっている。これは修道会についての規定箇所すなわち第三編ではなく、第二編の最後に存するが、行政解散という点で修道会と共通するし、かつ修道会は、ローマ・カトリック教にとって本質的な国際的性格をつよく反映して条文の前半部分が該当する。また後半部分は、三条の表現の言いかえであると見られる。この一二条が標的としている対象の少なくとも一つが修道会であると読み取ることが不当ではあるまい。そこに挙げられている危険性の理由は、その多くが修道会に当てはまるからである。事実、政府提出の法案に第三編の修道会の特別規定が存しない代わりに、この一二条の一般規定をもって修道会取締の条項とすることになっていくらしいのである。

以上のようなことから、立法者が修道会を危険視していたことは疑いあるまい。またこの一二条については、その後半部分に関してさらに検討を要すると思われるが、それは「誓願」との関連において、より一層重大な問題を提起する。

(1) フランス法における結社の自由は、歴史的に新しくかつ補足的な自由である。 Voir Morange, *op. cit.*, p. 83 et s. それはまた限定的

にあらわれ、経済的な性格を有するものを対象として認められたものであった。次にフランス法における結社の自由のオリジナルな性格とは、それをもっぱら否定的な存在としてとらえることである。V. Morange, *op. cit.*, p. 84. 右の事情から、結社の自由は一九〇一年の法律によってようやく憲法的原理に立脚する人権の一つとしての地位を獲得するに至る。

(c) V. Hauriou, *op. cit.*, p. 670.

(c) *Ibid.*, p. 686.

(4) *Ibid.*, p. 673.

(5) Morange, *op. cit.*, p. 208.

(6) *Ibid.*, p. 209.

(二) 誓願と法的基準

修道会規制の根拠が、会の目的とはあまり関連性を有しないことはすでに述べた。修道会と一般信徒の宗教結社との間に設けられた合理的ならざる区別という点から、一九〇一年の法律における修道会規制は、より一層重大な問題を含んでいる。一般信徒の宗教結社を通常の結社扱いとする点が、修道会規制をその目的をもってして正当化する際の最大の難点であり、立法者があくまで結社の目的による規制を掲げるとしたら自己矛盾を起す点である。したがって立法者の本音としては、修道会の特別規制の理由はその目的にあるのではなく、その存在自体にあるのではないかと考えられてくる。⁽¹⁾

そこで修道会とはいかなるものであるのか、再検討が要請される。立法者自身のとらえる修道会とは、①会員が修道誓願を立て、それに拘束されており、②教会法の規定に従属する会則を有し、③制服を着用し共同生活を営むという三点を必須とし、他に修練の存在、敬虔な目的の追求、そして会の永続性などを定義としている。⁽²⁾ L・デュ

ギーによれば、その中で修道会のみに見られる特徴と断定できるのは誓願のみであり、立法者の意識に巣くう差別意識の根拠も誓願に収斂していくという。誓願の宣立は個人の良心の自由に基づく行為であるのに、立法者が間接的に誓願を標的とするのは、革命が聖別した最も重大な憲法的原理をまさに蹂躪したものであるということになる。

一九〇一年の法律の立法者は誓願を禁止したのではないが、この有無を重視していることは疑いがない。それどころか、これを法的に人間を二種類に分ける規準としている。すなわち立法者自身が誓願を法的規準 (critérium juridique) としている点こそが、最も根本的な問題ではないだろうか。誓願は、教会法においては法的拘束力を有する重大な契約であるが、世俗の法においては個人の良心の自由の範疇にあるので、立法者は知りえず知る必要もない事柄である。端的に言って誓願は世俗の法においては何らの効力も有せず、したがって法的規準とは決してなれない。立法者の犯した根本的誤りはこの点にあったのであり、一九〇一年の法律の最大の問題点もここに存すると言えよう。

同法は、良心の自由というフランス近代憲法の根本原則において、それを揺るがせにしかねない危険な内容を含んでいる。⁽⁴⁾ 結論的に言えば、第三編を設けて修道会を明示的に差別したことが、少なく見積もっても立法者の行⁽⁵⁾きすぎと言っべきであろう。⁽⁶⁾

(1) 「修道会の会員の果たす任務は、それ自体としては問題はない。……むしろ問題なのは、修道会会員の身分である」。Morange, *op. cit.*, pp. 208 à 209.

(2) 修道会の定義は、いかなる立法のテキストにも存しないため、判例に従属することになる。Voir Jacques Robert, *Libertés publiques et droits de l'homme*, 4^e éd., 1988, p. 598; Morange, *op. cit.*, p. 208; Hauriou, *op. cit.*, p. 687; Duguit, *op. cit.*, p. 644.

- (c) Duguit, *op. cit.*, pp. 646 à 647.
- (4) 立法者は誓願に対し嫌悪と恐怖を抱いていた。Voir Duguit, *op. cit.*, p. 645. その理由は革命以来の個人主義哲学に由来する。「個人主義哲学は、グループの利益のために個人の自由を放棄することを批判する。この思想は一九〇一年の討論の際、必然的に出現した」。Morange, *op. cit.*, p. 209. 一方立法者のとり得る行動の中で、可能かつ憲法的原理に矛盾しなくてはならぬことは、誓願の無視のみであったはずである。誓願は教会法上の契約であって世俗の法においては無効であるとの認識に立てば、殊更修道会を特別規制する必要はなかつた。端的に言えば、修道会に対する差別規定たる第三編を設けず、結社全般に適用される規制の一般条項、すなわち三条と一二条を置いて裁量の余地を残すことによって、修道会取締の手段を保持する程度にとどめるべきであった。立法者が誓願を無視できず、あまつさえこれを法的規程としたことは、ライシテを標榜しその確立を欲する立法者としては重大な自己矛盾である。
- (5) 法案では第三編は初め存在せず、三条と第二二条によって修道会取締の可能性を残すにとどまっていたため最終テキストよりも穩健であった。Morange, *op. cit.*, p. 210. Machelon, *op. cit.*, p. 370. 政府案は「修道会」という語を用いず、「商業関係ではない種々の権利の放棄を要請する結社」という表現および最終テキストの一二条の表現によって修道会を示唆し、その規制の余地を残していたが、下院の委員会はこれらを不十分とし、「商業関係ではない種々の権利の放棄云々」という表現を外し(一二条は残された)、代わりに第三編一二条以下を盛り込み、下院で採択された。これは修道会という語を明示的に用い、これを特定して取り締まることを意味する。なお元老院では「修道会」に定義を与える提案がなされたが、同法推進者の首相 (Président du conseil) ワルデック・ルソー (Waldeck-Rousseau) の要請に基づいて「元老院はこの提案を拒否し、結局定義なしで修道会という語を用いたテキストが最終的に法律として成立した。Duguit, *op. cit.*, pp. 642 à 643. 第三編をめぐる下院および元老院での論議については次を参照されたい。Duverger, *op. cit.*, t. 101^e, 1901, p. 273 note (1).
- (6) 一九〇一年の法律はフランス憲法原理において史上初めて一般的な結社の自由 (liberté d'association en général) を聖別したとされるが、実は対象別に自由と取締を使い分けたのであり、ゆえに、同法については否定的に評価することもできる。「結社の自由に関する法律を作成したのは、修道会の自由を認めない法律が必要であると思われたからである」(Burdeau, *op. cit.*, p. 191). Voir Duguit, *op. cit.*, p. 628. そこで、同法の性格を十分に説明するためには、ライシテの議論を援用することが必要となってくる。同法はライック (laïque) な論理を打ち出したのであり、それは修道会の論理に対する敵対と否定の要求のあらわれであった。このように政府・立法者

がライシテを強く欲していたことを考慮しなければ、同法の評価が不十分にならう。同法は、結社の自由の聖別とその権利の確認を行ったと明言するには問題がありすぎるが、「結社法」としては史上画期的な価値を有する。その問題点は、立法者が結社の自由の確立のみならずライシテの確立にも気をとられており、その二つの憲法的原理の確立を同時に描いていたため、本来の結社法がその影響を受けたことから生じた。すなわち一九〇一年の法律の性格上の問題点の原因は、立法者の拙速にあると言えよう。

小 結

一九〇一年の法律は結社法であり、その一部が修道会の規定となっているように、修道会問題は結社の問題の一部でもある。むしろ従来これは結社法の領域において、そして今一つには教育の自由化の問題において付随的に取り上げられていた。同法は決して「政教分離法」ではなく「結社法」であり、前者は一九〇五年の法律を指して言うべきである。しかし国家がライツクな論理を打ち出したという点においては、これに先立ってこれと対になるのが一九〇一年の法律である。したがって同法は、結社と修道会結社に対して立法者が一応の結論を出し、結社法についての論理的帰結をもたらしている一方で、ライシテについての立法の論理的展開のはじめとなっており、フランス現代憲法における二つの基本原理にまたがって重大な役割を果たしていると見なければならぬであろう。まさに修道会とは、フランス法においてしばしば越境的な存在であり、とくに行政法的な観点からのこの団体の扱いは、今後おおいに検討の対象としたいところである。