

書評

瀧澤信彦著『国家と宗教の分離』

(早稲田大学出版部、1985年)

樋口美佐子 (UCLA School of Law)

本書は、アメリカ憲法修正第一条の「国教樹立禁止条項」(Establishment Clause) 制定の背景から、法理の形成、解釈原理の発展、さらに、個々の事例の宗教的教義に至るまで丁寧に解説が加えられている。多くの判例が駆使され、多方面から「国教樹立禁止条項」の本質を浮き彫りにするように構成されている。巻末の豊富な資料を含めると600ページを超える大著である。

この著書の根底には一つの思想的な流れとして、1791年に連邦憲法修正成立を導いたトマス・ジェファースン、ジェームズ・マディソンから、1960年代に憲法修正第一条の権利を強く主張しつつ、「個人の宗教的権利」は緩やかに、「国家と教会」の関係は厳格に解釈するウィリアム・ダグラス判事へと繋る系譜のようなものが見受けられる。

ダグラス判事は、いうまでもなく1965年の*Griswold v. Connecticut*の判例において「半影部理論」(Penumbra Doctrine) を提唱し、従来、憲法条文には存在しなかった「プライバシー権」を連邦憲法の解釈において理論化した人物である。

また、本書では、「日曜休業法」(Sunday Closing Law) が本格的に扱われている。この法律が議論され始めるのは比較的早い時期であり、1859年の *Philadelphia, Wilmington, and Baltimore Railroad Co., v. Philadelphia and Harve de Grace Steam Towboat Co.*, 同年の *Richardson v. Goddard* の事例ぐらいからである。筆者は、1961年の *McGowan v. Maryland* の事例に注目し、詳細に紹介している。

一般的には、1947年の *Everson v. Board of Education* の判例から、「国教樹立禁止条項」の議論が本格的に始まると考えられているが、実は1850年代以降の「日

曜休業法」、モルモン教徒の「重婚」(Polygamy)、さらに、教会の「財産」と「自律権」等の論争を通じて、「宗教条項」の基本的な概念が形成されている。本書ではその隠れた議論にも言及されている。

また、「公定宗教」(Establishment) 禁止の解釈として、1780年代の「ヴァージニア信教自由法」において、一般課税 (General Assessment) を巡り、パトリック・ヘンリーとジェームズ・マディソンによって本格的に論争されて以来、連邦憲法の「国教樹立禁止条項」下においても多くの解釈が提示されてきた。本書では、その多くて雑多な議論を「絶対的分離論」と「協動的分離論」という緩やかな分類を設け、多様な解釈を包摂しようと試みられている。

本書の中で最も力を入れて説明されていたのは、アメリカ憲法に横たわる宗教的伝統行為、つまり「宗教的慣行」をどのように判断するのかという問題であろう。これに関する筆者の視点は明確であると思われる。「少数派の権利」を擁護することなしに「国教樹立禁止条項」の本質は議論しえないということである。

現在、アメリカでは「国教樹立禁止条項」を扱うには非常に難しい時代にある。それは、1980年代のレモンテストの迷走とその反動として、1990年の *Employment Division, Oregon Department of Human Resources v. Smith* の事例以降の「宗教条項」の解釈原理の激変がある。その上、アメリカのキリスト教の国としての歴史問題がある。つまり、歴史の脇に置いて来た非キリスト教徒（無神論者）の名目的な権利を、実質的な権利へと理論化しなければならない現実が迫っているのである。

このような諸事情から「国教樹立禁止条項」の存在の是非を含め、この条項に対する連邦最高裁の姿勢が非常に流動的なのである。流動的と言うより混沌としている。特に1985年以降は、「解釈原理の変遷」と言うより、別の世界が拓かれたような違いがある。

現在では、「国教樹立禁止条項」に関する議論は、「文化性」あるいは「歴史性」を扱う事例の中で展開され、論争がより「信教の自由条項」の本質と重なっていく傾向にある。つまり、「宗教条項」全体が、どのような「宗教的権利」を保障すべきかという根源的な問題に視点が向けられている。

本書は「国教樹立禁止条項」を単に解釈原理の解説だけでなく、そのアメリカと日本の文化或いは思考性の違いにも深く配慮され、宗教という根の深い問題を素早く理解できるように簡潔に解説された労作である。

この書は、「国教樹立禁止条項」の全体像に迫りたいと願う人が、最初に手にすべき総合的な研究書である。