

書評

河野哲也監訳『良心の自由』

(慶應義塾大学出版会、2011年)

成瀬 トーマス 誠 (明治大学大学院)

本書は Martha C. Nussbaum, *Liberty of Conscience: In Defense of America's Tradition of Religious Equality*, Basic Books, 2008. の訳書である。タイトルには「良心の自由」とあるが、サブタイトルにもあるようにその主題は宗教的平等に関するものである。全九章からなり、ロジャー・ウィリアムズを中心とした様々な思想家や合衆国憲法制定以前にまで遡る歴史的な検討、多くの判例や問題領域、等多岐にわたる事柄が検討の俎上に乗せられている。

第一章の序論に続き、第二章では尊重のルーツとしてロジャー・ウィリアムズの思想について掘り下げた言及がなされる。そして第三章は、憲法制定初期までの時期を中心に歴史的な事象について扱う。ここまでの三章が、いわば前提論としての位置付けを占める。第四章以下では、個別的な論点について扱われる。第四章では便宜的措置、第五章では「よそ者」への恐怖の引き起こす問題、第六章では学校における祈りや公的展示の問題、第七章では教区学校への援助の問題、第八章ではイスラム教徒への恐怖や同性婚、進化論、等の現代における諸問題について、それぞれ語られている。そして最後に第九章において「結論」が示されている。そこでは、ジョン・ロールズの「重なり合う合意」が、ロジャー・ウィリアムズの思想との共通性の中で肯定的に示されている。

以上の概略からも伺われるように、本書の扱う内容は非常に多岐にわたるものである。しかし、それらの諸テーマはウィリアムズに遡るアメリカの「伝統」としての宗教的平等という観点によって結びつけられている。その伝統の特徴とは①人生の究極の意義や目的への異なる見解を持つ者の間での、相手を尊重し、共生していくことの重要性を強調すること、そして②人生の意義の探求という人生において最も尊い営みについて何者にも介入されずになされるこ

とが認められるべきであること、というものとされる（本書54-55頁）。もっとも、このような伝統は常に破られずにあったのではない。破られた事例も示されており、また今現在もそのような危機にあると指摘される。それでもなお、この伝統は大筋においては守られてきたものであり、かつ今後も守られねばならないと著者は力説する。以下では、本書において示されている良心の自由、そして政教分離についてそれぞれ概観していきたい。

まず、本書における良心の自由についてみていきたい。著者は伝統の源流をウィリアムズに求めるが、さらにその背景としてストア哲学を見いだす。そしてその核心を、全ての人間が平等な価値を有するのはその道徳的な努力と選択を行うことへの内在的な可能性があるためである、と捉える。そしてこの「核心」と「良心」を同様のものとして捉え、それこそが平等の源泉であるとする。著者は、平等をもたらすためにいわゆる義務免除の必要性を説く。ここでは、平等と中立は区別される。中立は国家が特定の宗教的な問題について立場を決めないこととされるが、平等はさらに踏み込み、義務免除などの方策を要求するのである。また、良心の自由は、当然に行為を伴うものとされる。しかし、それは無制限なものではなく、極めて大きい国家の利益によって制約されることを認める。なお、ここでは判例においてみられた「やむにやまれぬ国家（ないし州）の利益」によってのみ制限され得るとし、その保障の厳格さが示されている。

義務免除を巡っては、宗教と非宗教の間の平等が問題となりうる。著者はベトナム戦争時の兵役拒否に触れつつ、宗教は憲法上、宗教活動自由条項によって特別な位置付けを与えられていると指摘する。ここに、宗教の非宗教に対する優位性が指摘されよう。しかし、著者は注意深く、この点について論じている。先述のように、そもそも宗教が特別な地位を与えられているのは、人生の究極の意味を探る能力はそれ自体に価値があり、そして宗教はまさにそのような営みであるが故なのである。このスタンスからは、宗教が中核的に位置づけられるが、それ以外のものもそこに含まれ得る。著者はそこで、様々な形態での、個人的な探求をそこに含む必要があるとして、「宗教」を広く捉える必要を主張し、人生の意味を真摯に追求する者への便宜的措置の拡大に賛成する。

このように、著者は良心の自由一般ではなく宗教活動の自由に限定されている合衆国憲法の文言の中でなお、義務免除の拡大によって「平等」の理念を貫こうとする。著者も限界は認識しているところであるが、このような姿勢を採るところに「平等」への一貫した姿勢が見いだされよう。

続いて、政教分離についてみていきたい。本書の中で分離はあくまでも「手段」として位置付けられている。すなわち、良心の自由を保障するための手段としての位置付けである。ウィリアムズが分離の主たる目的を教会を墮落から守るためであると捉えていたという見解を著者は否定し、ウィリアムズ自身の関心の中心は個人の良心の保護にあり、その為に必要なものとして宗教を保護する法律以外では宗教に関与するような法律を作らない国家が必要とされた、と捉える。しかし、分離は自己規定的なものではなく、かつ、ともすれば害悪を招くことすらあると指摘する（著者はそこで、ロールズの「重なり合う合意」概念の方が有用とする）。その上で、分離の度合いやその指針が探られるのである。

著者は国家と宗教を完全に切り離すことはそもそも不可能であり、またそうすべきでもないと強調する。完全な分離は、むしろ深刻な不平等を招くのである（この文脈の中で、フランスの世俗主義が批判される）。また宗教は尊重されるべきものであり、ここで、Newdow 弁護士を「尊大な無神論者（本書16頁）」として批判する。このように、国家と宗教について一定のつながりを肯定的に捉えた上で、市民の平等な尊重を支持し、国教の樹立によって公共の分野で特定の市民集団を社会の周辺に押しやったり、中傷したりしないようにするという点で分離は意義を見いだされるとするのである。しかし、分離という概念のみではどの程度までの分離が要求されるのかは不明確であり、指針となる理念の必要が指摘される。その指針として著者は平等を見出す。分離の持つ宗教の保護という側面の存在を認めつつも、より根本的には、平等及び平等な尊重に関するものであるとされ、それによって守られる平等のゆえに分離は評価される。そしてこのような平等な尊重は、人間の尊厳そのものから導かれる。

著者は、特定の宗教を国家が是認することは社会に内集団と外集団を生み出

し、階層を生じると捉える。いわば、二重構造を形成することとなり、平等が害されることとなるのである。このような是認は様々な形で表れるものであり、必ずしも強制を伴わない。そこで、象徴的な行為や援助に対しても敏感さが要求されるのである。特定の宗教を承認するに満たなくとも、例えば一神教を承認するだけでも、多神教や無宗教の市民に対して同様の効果を有するとされ、厳格さが要求される。また、これは宗教間のみではなく、宗教と非宗教の間でも問題となることから、世俗主義も批判の対象とされる。同時に、宗教全般への是認も無神論者等との間に階層を設けるとされ、批判の対象とされる。「宗教的国家である」という言及も、ここでは許容されないのである。

以上からは、厳格な分離が帰結されるところである。しかし、先述の通り、著者は宗教と国家の結合は本来的に不可避であるとし、一定の結びつきを肯定する。また、政教分離が反カトリックの政治運動の一部として一般に広まったという歴史的な側面に言及しつつ、分離自体が必ずしも平等保護的なものではないことも示される。では、許される範囲を画す基準はどのようなものであろうか。そこで著者はエンドースメント・テストに着目するのである。本書における著者の主張からは、エンドースメント・テストとの親和性が端々に表れていることも指摘される。

許容されるつながりについては、いわゆるセレモニアル・デイズム (Ceremonial Deism) への言及もなされる。著者は排除するべきではなく、かつ憲法上問題の無い、宗教への伝統的な言及があると述べる。そこではオコーナー判事の四要件を用い、「忠誠の誓い」と貨幣に記された「我々は神を信じる」という文言の対比から論じていく (本書474-478頁)。その中で著者は、「我々は神を信じる」について重要な要件であるところの「特定の宗教への言及が無いこと」という要件に照らして問題が存在することを認めつつも、他の要件、特に「歴史と偏在性」の存在、及び「崇拝や祈りの不在」という二要件を十分に満たしていることから、同要件を適用しなくてもよいのではないかと論じる。著者は「判断基準」とは目を向けるべき論点を示すものであって必要条件の提示ではないとするが、一神教・多神教を始めとする様々な宗教の形の間での平等をくり返し強調する著者の論に照らしても、一点の曇りが見ら

れよう。

ここまでみてきたように、著者は両宗教条項の核心として平等を見いだしている。著者はこの点について、平等を両宗教条項を結びつける接着剤であると論じる。しかし、両者の対象とする範囲には差がある。国教樹立禁止条項は宗教活動自由条項で保護される範囲を越え、市民としての権利全般に及ぶものであるとされ、より広範である。また、宗教活動の自由の侵害には「強制」の存在が不可欠であるが、国教樹立禁止条項については強制は不可欠なものではないとされる。この面でも、両者は区別されているのである。

本書はロジャー・ウィリアムズ思想並びにそれに根ざしたアメリカの伝統の優位性から、ヨーロッパ諸国にも参照されるべき部分が大いだと論じている。では、日本についてはどうであろうか。目的・効果基準の受容を始め、日本は学説・判例双方の面でアメリカの影響を少なからず受けていることは否めない。反面、著者も指摘するように、政教分離を巡っては各国の文脈に沿って判断がなされなくてはならないことは言を待たないであろう（その際には、現憲法制定過程での議論も参照されよう）。また、一例として著者の依っている「エンドースメント・テスト」の枠組み自体やそこにおける「合理的観察者」の概念の妥当性、ロジャー・ウィリアムズ思想の捉え方、など様々な点で議論を内包するものである。しかし、本書の提示する視座は、日本におけるいわゆる分離の度合いについての問題や、違憲性審査基準の問題、裁判員制度と信教の自由の問題、などについて考える際に大きな示唆を与えてくれるものである。機械的・絶対的な分離は、国家が人の営みである以上、不可能であると言わざるを得ず、また著者の指摘するような、不平等をもたらすことにもなる。そのような中でどのような指導原理を見いだすのか、本書は一つの視座を提供してくれるのではないだろうか。