

アルトウル・フリドリッ・ウッツ 『政治倫理学』(五)

山田 秀 訳

目次

前書き

導 入

第一章 倫理学の対象としての政治

I 政治の本質——最高権限を有する学問としての倫理学

II 政治神学 (以上、第一一八号)

第二章 国家の構造化のための諸原則

I 国家の支配権力——定義と正当化——

II 法治国家——権力分割——

III 政治体制への問い——国家形態——

IV 国家構造における倫理的要素

V 正当性

VI 連邦主義(連邦制度) (以上、第二一〇号)

第三章 民主主義

I 民主主義の倫理的正当化

II 政党の倫理学 (以上、第二二一号)

第四章 市民権

I 政治倫理学における市民権の体系上の位置づけ

II 市民の基本権としての良心の自由 (以上、第二二四号)

III 市民権としての意見の自由

IV 市民権としての信教の自由 (以上、本号)

V 庇護権

VI 抵抗の権利か?

第五章 戦争

I 合理的平和獲得の努力の対象としての戦争

II 正戦

第六章 政治的危機

第四章 市民権

III 市民権としての意見の自由

意見の自由の定義

基本的に意見の自由は、主観的真理認識とのみ直接結びついている。意見の自由は国家における真理の問題圏で上述の確認と連関している。即ち、そもそも共同善についての客観的な認識が存在するか否か、或いはそれに近接した認識が存在するか否か、また存在したとして誰がこの認識を有して誰がそれを法的に有効な仕方 で定式化する能力を有するか否かという問題である¹⁾。

他面、我々は「意見」という概念において直接表現される純粹に主観的な真理概念に止まることは出来ない。人間知性はその本性からして本質的に実在に關連しているのであるから、人間は、外的な影響を——それが何処から遣つて来ようとも——排除して知性が実在を認識し得るようにしなければならない、かくして、その意見が主観的産物であるばかりでなく実在の写しであるようにしなければならない。たといその法的理解が意見と真理のこうした關係を無視し主観的領域に制約されていたとしても、ただこの認識論的連関の下でのみ意見の自由は意味をもつ。

意見の自由で近代法が理解するのは、自分の主観的意見を口頭でも筆記でも妨げられることなく表現する（能動的情報）個人²⁾の自由である。意見形成の前提は当然ながら然るべき情報である。意見の自由には、それ故、情報を自由に入手する（受動的情報）権利が属する。意見の表明で他人を貶めてならないことが自明のことであるのと同様に、情報収集が社会規範に服すのは当然である。この意味においてドイツ連邦共和国基本法は意見の自由を定義して、「口頭及び筆記にて自由に自己の意見を表明し、これを流布し、一般的に接近可能な情報源から情報を得る」万人の権利という（GG Art.5, Abs.1）。この権利は当然ながら個人にだけではなく諸個人から成る集団にも与えられる。

この定義はこうした形式を有するが故に、具体的諸事情即ち構成要件に適合する諸要因との連関においてのみ解決可能な多くの問題を抱えている。それらは様々に評価され得るが、第一には総体社会を考へるべきである。意見の自由は、階層的な社会と民主的な社会とは相違する。今日では市民の意見の自由は民主主義的に構成された社会との連関でのみ議論される。問題圏をこのように制約することによって、倫理的な分析は一層困難になる。何となれば、あらゆる政治体制の中にあつて価値多元主義の民主主義は共同体を根本的に個々人の多様な個別諸關係に解消してしまうからである。民主主義は、市民が自らの市民の義務を遂行するに際して知っておかねばならない無数の

細目が周知されることによって活かされる。

民主主義を共同善と関連付けることなく、万人に同様に帰属する自由の単に形式的な組織化として理解する者は、倫理的問題に取り組み必要はない。こうした者にとっては、情報伝達装置がきちんと機能しているか否かを、即ち、誰も自己決定権を妨害されることなく、誰も情報への関心を狭めることがないか否かを、探求するだけで充分である。ここでは丁度自由主義的な経済構想におけるのと同様である。それによると、経済は純粋な競争社会として理解され、他方で社会的な諸結果は社会政策に委ねられる。

意見の自由に関する自然法論的考察

意見の自由を先ずその始原的な形態において、即ち、意思疎通技術が見られない社会において探求することが推奨される。このまだ「原始的な」社会に即してであるならば、自然的倫理の規範を説明することはより容易である。それ故、国家において口頭または書面でも人から人への意思疎通を規定する倫理的規範が問題となる。こうした規範は人間の本性に書き記されている。人間は本質的に社会的であるが故に、他者との意思疎通を欠いては自己完成を遂げることが出来ない。言語は意思疎通の実現のための手段に外ならない。このことは、既に言語が真理伝達の道具でなければならぬことを示唆している。この意味において意見の自由は、社会構築、即ち真の共同善実現のため

に必要な真理に即した意思疎通の条件である。

自然法的に見れば、一般的真理発見のための対話に参加する社会成員の義務が第一位にある。自由な意見表明の権利（意見の積極的権利）は、意思疎通が共同善の構築に資する限りにおいて、この真理に忠実な意思疎通への万人の義務に基づく。これは同時に、社会で何が生じているのかを知る権利、即ち、情報を収集する権利（意見の消極的権利）を含む。これら二つの権利は、既述の如く、共同善命令に服する。

私的領域は、社会に影響を及ぼす限りで共同善にとって有意である。ところで、厳密に見るならば、社会において本来如何なる仕方でも仲間同胞に影響を与えない私的なものなど存在しない。アリストテレスによれば共同善とは万人の完成である。

最も単純な人でさえ道徳的態度を通して周囲世界に影響する。それ故に彼は市民としての尊敬を受取る。真正な自然法の観点から考察すると、どのような私的決断であれ何らかの仕方社会的に統合され得る。個々人は、例えば、その住所を私的領域に属するものと看做して国勢調査で秘匿するということをしないでおくことも出来る。実定法的に基本法において定式化されているような所謂個人権は、しかしながら、形而上学的自然法思想においては存在しない人権の完全な私事化を前提にしている。例えば、税法上の規定は全く度外視して、身分は、即ち結婚しているかいないかという問題は、私的問題であるだけではない。同性であろうとなかろうと、二人の人間の婚姻外の共

同生活はなにがしか社会全体に関わる。要するに、自然法から、より厳密には、人間の社会的本性から考察すると、親密領域はかなり少ない。しかしこれでも未だ自然法の具体的理解は得られていない。最高次元での自然法の定式化をすると、一般的なものは人格法である。人格の自己決定は、それが社会的義務に服している限り、保障されるべきである。その結果、意見の自由への権利は次のように表現される。意見の自由は、社会秩序の枠内において主観法「権利」として確定される。

このまだ非常に抽象的でそれ故に曖昧な法規範をもつてしては、文字通り、実際には多くを成し遂げることが出来ない。大切なことは、如何にして我々はここから出発して具体的で法律的に制御可能な人權の定式化に辿り着く道を見出すかという問いである。

これら自然法の諸原理を具体的現実に応用する場合には、トマス・アクイナスが強調したように、それで以て一般の原理が見出された「理性性」*Vernünftigkeit*への注目が前提となる。最上級の実践的原理は人間理性が存在に自然本性的に定位されているお蔭で把握された。それ故に、具体的状況と直面する中で存在へのこの自然本性的定位を把握することが重要である。具体的なものに近づけば近づくほど、それだけ一層非合理的な影響が作用することになる。ここでは意志が強く関与している。と言うのも、すべての主観的な影響（情熱、不注意など）を抑えなければならず、その結果、具体的な実践的認識は、トマス

やアリストテレスが言うように、*recta ratio*、正しい理性に由来するからである。こうした論理に従つてのみ、法則（法律）を特定の実事との関連で定式化することが可能である。この問題に後に再度立ち返る。それにしても既述のことから、主観的権利を一般的に定式化できるのは社会的結合関係においてのみであることが確定される。さもないと法律を論理的に正当化することに成功しない。同時にしかし、「正しい理性」で到達された具体的定式化は同様に自然法と呼ばれ得ることが明らかであるに違ひなからう。

具体的な実践においてはもちろん、集団からかそれとも個人からか、どちらの結合点から法が発せられるのかを確定することが不可避であり必要でさえある。一般的に、なお抽象的な議論においては先ず共同善の概念が前景に立ち現れる。共同体は意思疎通を必要とすること、それ故個々人は意思疎通過程に参加することを義務付けられることが先ず確認される。これは逆から言うと、個々人は共同善の範囲内において権利を有するということである。具体的にはここでは、個々人の権利がどのように見えるかということが問題となる。人格を意思疎通に完全に統合することの要求が出来るのだろうか、かくして情報への無制限の権利を、積極的なそれと消極的なそれを、守ることが出来るのだろうか。この問いは、社会的環境を経験的に探求し、それら事実をより上位の自然法諸原理と比較し、意見の自由への権利の具体的定式化に到達することによって、理性的に解決

されなければならない。

意見の自由をめぐる議論で関わって来る人間は、第一に、自分の利益に腐心する個人主義者であり、第二に、一般的な価値喪失の結果感情に、我々の連関では理性によりも旺盛な好奇心に従うタイプの人間であり、第三に、意見の自由が道德的な規制を受けない展開可能性を有する価値多元主義的民主主義の人間である。

こうした具体的状況を考慮に入れて、実際には共同善や集団の要求から開始するのではなく、社会成員の意向に注目し、共同善要求が最も確実に実現される方法を知る必要がある。即ち、個人権から考察を開始し、共同善の拘束指令が実現される方途を熟慮することである。如何なる場合でも親密圏を保護するために情報権（受動的意見の自由）に制限が設けられなければならない。具体的自然法的な、即ち、一般的自然法の諸原理からの理性的な具体的法の導出によるならば、意見の自由の領域において人格権が主要な価値を獲得する。

意見の自由の領域で人格権に認められるこの支配的な地位は、しかし厳密に規定されなければならない。ここに自然法定位であれ個人主義的定位であれ実証主義的定位であれ定義を下すに当たつての固有の問題がある。自然法的定義は個人主義的定義に比べて、論理的に作動するという利点がある（要約を見よ）。

現代法思想における意見の自由の定式化

現代の法哲学は、自然法論の抽象「理論」をもちや知らぬが故に、（実践的にのみならず）理論的に既に現実的なものの唯一の概念としての個人を出発点とする。それ故、共同善は個人権の集積としてしか把握され得ない。その本質はもはや平和秩序に存するに過ぎない。これが価値多元主義を伴う現代民主主義における状況である。それでもその状況は、平和秩序は善良な個人道徳によつて支えられなければならないという真に自然法的な要求から逃れることは出来ない。

民主主義の平和秩序が望むのは、一人の自由が他者の自由を害さないということだけであるから、個人道徳は個人領域（プライベート）に算入される。これは一般的人格権に基づいて情報への権利（消極的意見の自由）に優越する。実際上の問題は、今やこの二つの権利を相互に限界づけるということに存する。

この主観主義的に定式化された人格権は民主主義的な情報への権利と対立するに到る。ジャーナリストは職業柄、情報収集する権利を主張する。センセーショナル定位の好奇心については飽きるほど誰もが知っている。個々の事実についての法律が存在しない限り、判決は裁判官の裁量に委ねられる。裁判官は、意見の自由の正当性について判断を下さねばならない紛争事例において、絶対的に妥当する道德規範に頼ることが出来ない。彼はそれ故に事実上多数によつて承認されている価値感情に合わせる。この多数たるや、周知の如く、決定による影響を受け

〔る当事者で〕ない限り、好奇心に駆られるばかりであつて、彼等はメディアに追隨する、即ち、民主主義の原理を優先する。この原理から、意見表明がなされる文化領域の相違が参照される。実際に例えばベルンの裁判所は、宗教的にスキヤンダラスな叙述であるという理由で訴えを、芸術は一般的な価値形成過程において一定の指導的役割を果たすと指摘して、棄却した。この例から、道徳的信念がそれに属する人格権がいつも簡単に民主主義的に定位された情報への権利によつて過小評価されるかということが明瞭になる。

この例は、自然法の価値秩序を離れた場合に意見の自由が定義され得ないという事情を示している。正義は裁判官の裁量判断に、或いはひよつとしたら世間一般の人々に任される危険に陥っている。裁判官は、なるべく純粋に形式的な法律の形を採つた自由権に依拠することで、簡単に批判をかわすことが出来る。しかし、こうして人格権は又相対化されるのである。

実践の観点からみると、ドイツの立法は、意思疎通領域では個人の自己決定権、即ち、人格権が民主主義的に規定された意思疎通機構に先立つ「優位する」決定的規範であるという見解に立つて来た。その限りにおいて個人主義的に定位された意見の自由の定義は自然法のそれと一致する。但し先に述べたように、個人主義的基本権理解に立つたままでは共同利益を論理的に組み込むことには成功しない。いつでもその都度解決が求められたのは、これまで通用して来ていた法秩序に甚だしい欠缺

が確定された後であつた。若し前以て共同利益について考えられていたならば、こうした欠陥の多くは予見可能であつたであろうに。その典型例の一つは、難民認定申請者に対する譲歩である。

若しも個人主義的に解された意見の自由への権利が一般的に妥当する人権であると評されるならば、国家は自国民と何ら変わらぬ処遇を難民認定申請者に与えるよう強いられる。かくして庇護国の国法秩序を侵害しない限り、難民認定申請者に政治的示威行動を行う権利が承認される。難民認定申請者と同じ考えを有する祖国にとどまっている人々は、密かに難民認定申請者の政治的アジテーションを財政支援することがある。これらの者は政治的運動家（煽動者）として国際的に利用される。彼らが意見の自由を異議を唱えられることのない個人権として通用させることが出来るとするならば、誰がこれに対する措置を講じ得るであろうか。共産主義を非民主主義運動として非難する庇護国は、共産主義難民認定申請者が祖国に留まつている兄弟の共産主義のためにだけ情宣活動をしている限り、共産主義の難民認定申請者に対して無力である。そこにはやはり何処か矛盾が存在する。

現代意思疎通技術領域における意見の自由

昨今マイクロ電子工学の技術のお蔭で意見の自由の具体的決定は非常に複雑になった。このことは情報収集、情報処理、情報

使用に関する法律規定が常に大量に変更されていることに窺える。一九七七年一月二日のドイツ連邦情報保護法は、情報（データ）を「適用される手法の如何に拘らず（但し、自動化された方法で改編されたり活用された場合を除く外、これには文書や文書の蒐集は含まれない）、一定の特徴によって把握され整理され、更にまた他の特徴によって配列を変更され活用され得るところの同種の構築された情報」と定義した。「データバンク」は中央管理された記憶装置であり、そこにおいて大きな仕事領域の重要な情報が収集されデータ処理をして最新状況が保たれている。データ処理をすることで、様々な種類及び由来の情報を途方もない規模で蓄積し結合し短時間のうちに利用可能にすることが出来る。個々人は、どれほど多くのファイルの中に自分が収録されており、どのような不当な仕方で個人情報に既に利用されているかが自分では分からない。個々人は、自発的にあれそうでなかれ、膨大な個人情報を公共行政施設（国庫、住民課、裁判所、学校その他）や民間施設に提供して来ている。誰がこのデータを閲覧することができるのか、そして誰がそれを利用し、何の目的でそうすることが許されるのか。これはデータ保護領域における、即ち意見の自由に対する権利の最も困難な部分における現代的問題である。

これらの多面的な問題は、何らかの自然法論的に基礎づけられた議論に頼らないことには論理的に答えることができないものである。法律家は、人格権の社会的拘束を定義しなければなら

ない場合に遭遇すると、自分の馴染んだ個人主義的視野の外でそれを行うことになる。序でに言うと、彼は意見の自由の真理発見への本質的な連関も失ってしまった。

意見の自由への権利は、既述の如く、現代の法思想によると、もはや個々人からしか定義され得ない。個々人は、どのデータがファイルに記録されても構わないかを決定する。彼は又、蓄積されたデータがどのような仕方を利用していいかも決定する。これは当然ながら、消極的意見の自由の権利、即ち、他方における情報の権利の定義不可能な範囲を狭めることに繋がる。法律家は、この状態を民主主義過程に対する理解の喪失として嘆く。しかし、これこそまさに法律家らが責任を負わねばならない、意見の自由の個人主義的概念の帰結そのものである。あらゆる個別の場合において一般的人格権が優先されるべきであつてみれば、個人情報へのあらゆるアクセスが個人の意思によって遮断される。ドイツの「情報に関する自己決定への基本権」に従うと、各人は「何時、そして如何なる限度で自己の生活状態が開示されるかを、基本的に自分で決定する」権限を有する。これが例えば広く裏付けをもった情報に頼らざるを得ないデータバンクにとつて何を意味するかは、想像に難くないところである。

「情報に関する自己決定」に対するが如き権利は、そこにおいて情報収集も情報使用も関係者の意思に無関係であるような無数の構成要件の一覧表を作らなければならない。そしてこれ

ら規則は、介入が正当化されるような如何なる目的をも法律で定義するという条件のもとでのみ作成され得る。しかしながら制限の目的は、社会秩序及び国家秩序、即ち、社会的に及び国家的に正当化された諸制度の作用を確実にするという点にのみ存し得る。それ故に公共ないし国家目的と私的的目的とは明瞭に区別されなければならない。このことは情報収集の際にはひよつとすると容易に為され得るかも知れないが、もはや使用する際にはそのようには行かない。と言うのも、公共目的のために蒐集された非常に多くのデータが私的領域でも有益であり場合によつては緊急に必要とされさえするからである。

既婚男性が、浮気が発覚するのではないかとの恐れから、自動車番号が公的に追跡できる自動車登録原簿に登録される場合に、自分の自動車の登録番号票（ナンバープレート）の書き込みがなされないことを望む事例を考えてみよう。そのような欲求は自動車の所有者の道徳的態度と関係ない他の諸条件下でも正当化され得るであろうから、この構成要件の法律上の規定は、すべての個別事例において公的関心が優越するかそれとも個人権が優越するのかが決定されるように定式化されなければならないだろう。同様の事例は記録書を装備した車の賃貸でも見られる。自動車を借りた者の走行を後で正確に検査することが出来る。これらのデータは保護されていなければならない。公共目的が人格権を犠牲にして民主主義の情報自由と同視されることを避けるために、立法者は個人の自己決定の保護を

優先した。かくして意見の自由への権利は不可避免的に個人の目的決定に拘束されることとなった。それにより当然のことであるが公的意見形成が著しく阻害されることが見られるようになった。しかし、これは一般的に人格権を守るために引き受けられたのである。

要約

自然法論の議論においては総ての考察の初めにあらゆる活動と制度の最高規範として包括的共同善が控えている。しかしこの実現のためには、共同善の命令に服することによつてのみ自己完成をみるのだということを道徳的な素質に基づいて知ってはいても、人は自分の善を共同善よりも優先する傾向があるということを考慮に入れなければならない。共同体内で何かを實現しうるためには、それ故に、現代法哲学の主観主義の基本テーゼは受け容れることはしないと、我々は思慮に基づき先ずは行動する主体の傾向から出発しなければならぬ。ともかくも自然法的な人格権の定式化は権利の法的定義と類似する。これら諸権利のうち意見の自由領域においては人格権が優先される。しかも、先ず他者の人格権によつてのみ制限される積極的意見の自由の権利（自由な意見表明の権利）としてである。消極的意見の自由の権利（情報への権利）は、それ故に、軽視される。しかしながら、これ「この権利」は民主主義維持の観点から、特に共同善の観点から完全に排除されてはならない。

しかし意思疎通過程の機能に注意を払うだけではなく——それならば人格権の衰退である。——国家共同体内における社会的共同生活にとって生ずる結果をも比較考量しなければならぬ。

実定法学的・主観主義的意見の自由の定義によれば、議論の出発点は共同善ではなく個人の親密圏への、自由な意見表明への、自由な情報への接近への権利に置かれる。諸価値の比較考量に基づいて人格権（親密圏）が優先される。主観主義的議論は、——少なくとも外的定式化による限り——自然法論的議論と、これが共同善命令の実際の適用に取り組む処では、符合する。しかしながら、主観主義的議論は、個々の場合に諸価値を考量するに際して依拠する公分母を挙げることが出来ない。従って、論理的に見るならば、主観主義的議論はこの基礎に立つてなされる価値嗜好を単に実用的に正当化できるだけである。その議論は、常にそれぞれの価値の比較を行うことに終始し、それ故に、問題を含んだ個々のすべての事例において特別の法律を公布し、依って以て裁判官が制御可能な規範を適用することが出来るようにする。それでも、意志疎通技術の進歩がもうこれ以上展望することの出来ない現状にあつて裁判官は荷が重すぎる。

註

(1) この包括的問題圏の有益な記述は、次を参照されたい。

Walter Leisner, Die Staatswahrheit, Macht zwischen Willen und Erkenntnis, Berlin 1999, besonders S. 140ff. (Staatswahrheit aus demokratischer Erkenntnis: Meinungsfreiheit - Öffnung zur Realität).

(2) このことは、しかしながら、各人間間の関係が言語によって現実化されなければならないことを意味するものではない。身振り言語も存在する。それは又、どの具体的事例においても真実を言わねばならないということでもない。数百年に亙り虚言は常に非難されるべきであるという価値判断が固執されて来た。スコラ学者たちは、他者が存在に適合した発言への権利を、即ち、真理への権利を有しない場合として虚言を避けるべく心裡留保 *restrictio mentalis* を提唱した。実際には、しかし、他者は騙されることになる。心裡留保は真実隠蔽のための技巧形式である。それ自体として容易に正体を現す心裡留保は、アルトゥル・フェルメール *Schubert* によって別の説明が与えられた。それは言語の意味から出発するものである。それによると、言語がその本来の目的を奪われるのは、対話の相手にとって真の対話が重要でない処においてである。それ故、真実義務は存在しない。典型事例は、掠奪者が金庫の鍵の在り処を問うた場合である。

(3) トマス・アクィナスによると、「正しい理性」 *recta*

「*Law*」が行為の規範として立てるものはすべて、それが自然法的原理からの演繹であれ、具体的情況との取り組みにおいてであれ、真の自然法である（『神学大全』第II部第九四問題第三項本文末尾）。理性法則はトマスによれば自然法則ないし自然法と同一である。ここで問題とされているのは、自然的傾向性のみではなく、「人間が追加的に理性で有益であると認識する」総てのものである（同箇所）。「理性法則に、理性によって規制される総てものが含まれている」（『神学大全』第II部第九四問題第二項第三異論回答）。

(4) 最上の諸原理から具体的法的定式の理性による如上の導出過程は、既に他の論考によって、即ち、世界の物財に対する一般的な法から私有財産に対する自然法（自然権）の導出によって知られている。この利用は経済的に、即ち浪費することなく為されるべきであるのだから、一般的な利用権は一般的な私有財産権になる。尤も、それは社会的に規制されなければならない。

(5) この問題群全体に関して法学の観点から有益な説明を提供する文献として次を参照されたい。H. Eimmann, Informations- und Meinungsfreiheit in unserer Kinderzeit und heute, in: W. Hadding, Hrsg., Festgabe, Zivilrechtslehrer der Jahrgänge 1934/35, Berlin 1999, 73-101.

IV 市民権としての信教の自由

「信教の自由の」定義

信教の自由は、その根を良心の自由の有している。良心の自由は、良心が禁止する行為を誰も強制されてはならないということの意味する。良心判断は、それが支持する行為からは区別されなければならない。それは行為に対する責任の表現、即ち、人間が自由に行為するに際しての人格的制御機関に過ぎない。信仰は、自己の人生の最高価値に対する人格的決断であり、そうしたものとして人間の最高度に内面的な関心事である。こうした観点から信教の自由は良心の自由という特権を獲得する。即ち、特定の信仰を受容することが、他人であれ国家であれ、他者からのあらゆる侵害から守られていなければならないのである。

ところで信仰は、それが活発になり得るばあい様々な次元を有している。第一に、それは既に述べたように、絶対的に妥当する人格的な生命価値に対する内的な肯定である。この観点で我々は良心の自由という意味での信仰の自由を語る。信仰はしかし告白でもあり、本質的に信仰集団の形成に赴き、布教という形態においてその力が顕現するものである。これは、宗教の本質がそこに存する絶対的な価値、全世界を支配する価値に基礎づけられている。それ故に、宗教は常に最終的には政治的決

定に食い込むほど力をもった文化要因である。それだから我々は信仰告白の自由を語るのである。更にとの宗教も、公共的に重要な特定活動、例えば行列行進や大衆抗議行進などを含んでいる。信教の自由は、そういう訳で、一義的ではない。近代の基本権目録では、良心の自由、信仰の自由、信仰告白の自由、宗教活動の自由が何れも同次元に置かれている。良心の自由が総てである。イングランド国王ヘンリー八世の下で宰相を務めたトマス・モアが至上権の誓いを拒絶したとき、彼は当時未だ承認されてはいなかったが彼自身が要求した良心の自由に基づいて行動したのであった。こうした事例であれば信仰の自由と良心の自由は一つに括られ得る。この意味において信仰の自由の概念は人権目録に組み込まれて来た。それ故、未だ信仰の自由の多様な発現形態は考えられていなかった。

しかし今日信仰の自由が語られる場合には、どの信仰の行為——内的行為としての信仰、信仰告白、即ち、信仰の布教としての信仰、及び国家の憲法乃至法律において信仰内容の法的貫徹のためになされる自己の信仰信条に基づく政治行為としての信仰——が意味されているのか、明言しなければならぬ。最後に挙げられた政治上の信仰の自由にはその本質からして、それによって何人も信仰の受容を強要されてはならないという条件が含まれている。何となれば、それによって一般的な人権としての個人の信仰の自由が否定されることになるからである。ともかくも宗教的確信に由来する或る種の法律は法的妥当を要

求するということがそこには含まれている。民主主義の市民の多数によって支持されるならば、宗教的に基礎づけられた婚姻の立法が参照されるだけでよい。

今日人権として定義されているような信教の自由の規範

一般的で未だ細分化されていない信教の自由の定義の枠内であるならば、倫理的な観点から限界を提示することは容易である。倫理的にはその限界は倫理法則とこれに対応した共同善によって劃されている。¹⁾それ故に、国家には「市民の平等がそれ自体社会の共同善に属する法律の前で公然とであれ隠れた仕方であれ宗教を理由に侵されることがなく市民間で差別がおこなわれない」という仕方で万民の信教の自由を保障する配慮が課せられている。問題を整理するのは、倫理法則の下で何が意味されるべきであるかという説明だけである。絶対的な規範は今日もはや問われることがない。倫理法則として通用しているのは社会において事実上多数が従っている行為規則である。しかもこの規則は純粋に主観的に解された良心の自由の結果に外ならない。³⁾

もはや寛容ではなく同等の権利

人権として普遍的に妥当している良心の自由及び信教の自由の近代的概念に基づくならば、総ての宗教に同じ文化機能が承認されると思われる。何となれば、良心の自由は信教の自由と

同一視されることよって文化創造的な特徴を更に獲得するからである。それ故に、信仰告白の領域においてもは寛容を語ることは出来ず、せいぜい万人の同等の権利が語られるに過ぎない。寛容ということで、人々は未知の世界観を自分の世界観と比較して支持することが出来ず誤っているとしながらも、それでも耐えられるとしてそれを妥当させている。今日法律上定式化されている信教の自由という市民法によると、自己の告白と他者のそれとは完全に同等価値と看做されている。

信仰の自由の近代的な定義に由来する開かれた問い

それでは市民社会で多数を占めている教会についても如上の内容は妥当するといふべきであろうか？言い換えてみよう。民主主義の規則によるならば世界観的定位を有する国家はもはや存在し得ないだろうか？我々はこの問題に、特にカトリック教会がコンスタンティヌス大帝から近代初期に至るまで決定的な政治的役割を演じたヨーロッパ史の観点から取り組むことになるだろう。ずっと緊急で悩ましいのは、キリスト教的文化背景を有する西洋社会にどんな宗教共同体でも、例えばイスラムでも、点検なしで根付くことが可能かどうかという問題である。

歴史から我々が学んできたように、キリスト教信仰、厳密に言えばカトリック信仰によって特徴づけられた中世の国家は、他の宗教社会の無制御の入植に対して防禦して来た。そこで我々はまずこの歴史的に条件づけられた現象を分析しなければなら

ない。

中世のカトリック教会における信教の自由の概念

中世ヨーロッパ社会は世界観の統一の基礎をカトリックキリスト教の信条への共通の帰依に見出した。どれほど政治的対立や闘争が見られたにせよ、同じ信仰が市民社会の本質的紐帯であった。他の宗派にそれぞれ異なる態度をカトリック教会が取ったことを理解するためには、異教徒やユダヤ教徒といったカトリックであったことのない「非信者（不信仰者）」と、一度はカトリックに帰依したもののその後これに背を向けた背教者を区別しなければならぬ。カトリック教会は昔から、そしていつの時代でも、縦令事実上其処此処でゲルマン諸民族の回心に際して合法的な圧力がかけられたとはいえ、回心改宗への強制手段の使用を拒絶して来た。教会はあらゆる時代に誰もカトリック信仰を受け容れるよう強制されることがあつてはならないと強調して来た。そうでなければ教会は、良心に従うという総ての道徳的行為に妥当する基礎的義務を否定することになるだろう。

トマス・アクィナスはこの神学的立場の主要証人である。彼は、これまで一度も信仰をもつたことのない者、例えば異教徒やユダヤ教徒（同時代のユダヤ人であつて旧約聖書のユダヤ人ではない）について語る。「彼等は決して信仰を強制されてはならない。彼等は自身で信仰すべきである。何となれば信仰は

意志の問題であるのだから。」^①中世時代に討論された、「不信仰者」特にユダヤ人の両親に子供に洗礼を授けるよう強制してもよいかという問題で、トマスは救済秩序においても破壊されていない自然法を指摘する。何れにせよ子供は両親に属する。子供は、それ故に、誰からもこの世の事物を支配する教会によってもこれまで一度も信者でなかった両親（キリスト教統治下において制限された権利しか享有していないユダヤ人）の意志に反して洗礼を受けさせられるべきではない。何となれば、両親は子供の宗教を決める自然的権利を有しており、この権利は啓示によって廃棄されないからである。

背教者、即ち一度はカトリック信仰を受容したがそこから離反した者に関して神学は別の判断を下していた。この変遷、即ちこの墮落は、カトリック神学によれば道徳的な過ち（罪）に基づいてのみ可能である。教会当局がそのような墮落に対して、これを表明した場合に相当の教会法上の措置、即ち破門によって対応したということは、これはどの法律家も承認しなければならぬ。市民社会も然るべく反応したということは国家と教会の政治的融合の結果であった。教会の騒動は国家の政治的統一をも脅かした。中世の国家は世界観国家として、即ちカトリック国家として理解されたから、公的に登場する背教者はキリスト教の統一を破壊する者としてばかりでなく、国家の統一の破壊者とも看做された。

近代国家においては、既述の如く、信仰の自由は良心の自由

と同一である。それは、信仰の自由という国法概念は真の信仰と偽の信仰の区別を行わないからである。唯一の区別は、良心の自由が一般的に各人が責任を負うべき行為に関わるのに対して、信仰の自由が人生の意味と目され得る内容でありそこから行為の決定的な動機が生ずる内容に関わる限りにおける、その対象に存する。本来であれば或る特定の信仰への決断は真理への決断を同時に意味するのであるが、近代の民主主義理解によると真理は主観的な見解乃至信念としてのみ理解されており客観的真理への関係はそれ故に脱落するので、信仰の概念は形式的良心決断という内容空虚な概念の次元に下降する。信仰は、それ故に、国法学者にとつて、良心判断同様、理論理性が関知しない実践理性の行為であるだけである。

これに対して信仰は、その本質からいうと理論理性の行為、即ち、客観的に真であると捉えられた何かに関する言明である。信仰の言明が洞察の言明から区別されるのは唯一次の点、即ち、それが知的明証性ではなく信頼できる証人の言明に基づく点による。場合によっては信仰の方が自己の洞察に基づく認識よりもより確実である。しかし法律家はそれに関わってはおれない。法律家は信仰のうちに、客観的真理とは関係なく、自由な良心に発する行為と同様に同じ社会的承認を受ける他の人間的行為と同様に、自由な個人的決断行為のみを見るのみである。

このように真理から離反することに、即ち、信仰を自由な良心決断に係留することのうちに、何故カトリック教会が、政治

の舞台から追い出されて、その後二十世紀に到るまで信教の自由の一般の宣言に賛同し得なかったのかその理由が存する。カトリック信仰を排除することは、公共道徳の根底を揺り動かすことを意味する。ここでは明らかに、カトリック信仰が真の信仰であるという考えが働いているが、他方でカトリックの信仰告白の中にヨーロッパの人文主義的な文化遺産すべてが効力を発揮するのだという信念も又一役買っている。カトリック教会は我々の時代になって初めて、良心判断と同一ではない客観的真理認識と信仰を定義していた時代が過ぎ去ったと得心した。良心の決断及びそれに伴い宗教の選択は徹底的に個人化されて来ているので、真理を求める統制は夢幻となった。

信教の自由が形式的主観的良心の自由とこのように同一視されることから、カトリック教会はその政策を新しく定義せざるを得なくなった。教会にとって何よりも重要なことは、その独自の信仰の確信と自由を守ることである。教会は、それ故今度は、国法による規制との関連でのみ信教の自由の概念を定義する。この点で教会は、信教の自由の定義を従来の教義学上の連関からは離れたものの、カトリック教会こそが真のキリスト教会であるという基本的な確信から外れることはない。このことは、国法学者E・W・ベッケンフェルデが誤って考えたのは異なり、教義上の変遷とは全く関係していない。信教の自由は、今後は民主主義的な国法の基礎の上に立てられる。かくして、教会は「信教の自由に関する宣言」において政治的領域に

自己限定し、各人は人格として自らの信仰を自らの良心決断から決定する権利を有する、と宣言したことが理解できる。

ベッケンフェルデは、信教の自由に関するヴァアチカン宣言の冒頭で信教の自由問題への神学的アプローチが述べられていることを見逃している。そこでは何しろ真の宗教を求めべき各人の義務が語られているのであるから。教会は神の啓示の正統な管理者を自任している。それでも教会は、或る人が充分な熟慮と非の打ちどころのない良心でカトリック信仰を受け入れないことに理解がある。この秘密の過程を教会は個々人の責任意識に、最終審として神の判断に委ねる。教会が言うには、それに関して誰も他の人間がとやかく言う権限はない。こういう訳で、教会は信教の自由と良心の自由とを同一視していない。良心決断は、客観的に、即ち事柄から眺められ理論的に考えられると真でなくても、実践的に、即ち実践理性の行為として真であり得る。実践的真理を探索するために誰か或る人が決断した信仰内容を（真であるとかないとかの）基準にしてはならず、精神的過程を、即ち良心判断が形成された方法を——例えば、軽率且つ利己的理由（自分の生活様式に合うか）からか、或いはたといその努力の結果が必ずしも客観的真理認識に実らなかつたとしても、客観的真理を求めての真剣且つ衷心からの取り組みからか——調べなければならぬ。我々は *veritas speculativa* (theoretica) 思弁的（理論的）真理と *veritas practica* 実践的真理の区別を想い出さねばならない。良心判断

は実践的真理に関する判断であり、思弁的それに関するものではない。理論的真理を求める真剣な努力にも拘らずキリスト教に到る道を見出さなかつた者をも、教会はその信仰を客観的には無根拠と看做しつつも追放しなかつた。理論的信念から教会は、それ故に、信仰の異なる者を是認することは出来ないが、許容し、市民的交際において信者と同じ権利を承認しなければならぬ。

それ故に、ベッケンフエルデが第二ヴァチカン公会議は今やピウス十二世に反して寛容テーゼ——そのテーゼによると、神学的観点から他の信仰告白は容認されるが真理基準に従って同等に正当と看做され得ない——を放棄することになろうと考へたことは当たつていない。相互に排除し合う理論的言明を「同様に真である」と言うことは出来ない。それでも、国家が世界的に又は信仰的に定位された真理基準を国籍の基準にしていない場合であれば、それらを国法上同権と宣言することは出来る。これとは対照的に中世においては事情はそうであつた。近代に変化したのは、純粹に政治的状况であつた。こうした変化に対応するために教会の側では教理上のもではないにせよ政治的な転換を迫られた。これは第二ヴァチカン公会議で厳かに宣言された。カトリック教義において教会と国家が同一視されたことは一度たりともない。これはアウグスティヌスが「神の國」で明言した。

ここでカトリック教会によって述べられたことは、自己の世

界観を国家の強制手段で貫徹しようとはしない世界観を有する何れの団体についても言える。自己の「信ずる」真理認識に背くことなしに、世界観を有する団体は寛容を以て他の諸団体に対応し国法の次元で自分自身と同じ権利を承認することが出来る。ここでも最も大切なのは寛容である。何となれば、自己の世界観を確信している者は、他者の世界観を等しく真であると看做し得ないからである。それ故に、道徳的寛容と国法上同等に取り扱うことの是認は何ら矛盾しない。

すべての宗教の国法による平等な取り扱ひの失敗

元来国家は、その領域に根を下ろそうとする何れの宗派をも、社会の文化体制と両立しうるか否かという観点から吟味しなければならぬ。と言うのも、宗教は文化カテゴリーに属するからである。事実上は、しかしながら、上述したように、様々な信条は、もはや真理からではなく、良心の自由のみから判断される。ここから、特定信条の文化的欠陥に対抗することが出来ないことが判る。しかし、文化は良心の自由に基づいて区別されるのではなく——これは何処でも同じである。——、實質的相違によつて区別される。どの民族も歴史的に生成した自分の文化を有している。この独自性は非常に重要であり得るので、他の文化圏では一定の条件下でのみ受容され得るほどである。これは、キリスト教に根付いて成立したヨーロッパ文化圏へ多くのイスラム教徒移民が見られる今日明らかとなつた。

宗教の文化的適應能力

信教の自由という基本権は、信仰の自由、信仰告白の自由、宗教活動の自由を区別し得ない。誰であれ自らの意思する内容を内面で信じ、集団で私的に礼拝を行うことが許される。だからと言って、何でも表明したいことを公言してよいという訳ではないし、まして信仰に基づいて自分がよいと思うがままに公共の場で振舞つてよい訳ではない。種族が混合される度合いが低ければ低いほど、既存土着の信仰告白共同体と同じ権利を全くなじみない宗教共同体に承認することはあり得ない。しかしながら、国際条約によつて、即ち、ヨーロッパ人權条約によつて、ドイツ連邦共和国はトルコに対して又、自己の主権下にあるすべての人々、それ故に単に領土高権下にある外国人にも基本的に信教の自由の尊重を保障して来ている。今日のこうした報いを受けている不賢明は要するに信教の自由を良心の自由と同一視したことに帰せられる。クリステイアン・ヒルグラーバーが伝えているように、移住の第一段階でイスラム教徒はカトリック教会に、自分たちに共同礼拝の場を提供してくれるよう願つた。「一九六五年二月三日にケルン大聖堂でイスラム教の礼拝までもが行われた、——「但し」最初にして最後「の礼拝」——。何となれば、イスラム教徒はその後で彼らの宗教観念に基づいて、自分たちが祈る場は自分たちに帰属するものであり、司教区に対する謝辞において、今後はケルン大聖堂を自

分たちの所有財産と看做すと仄めかしたからである。」¹²⁾

第一条件とされるべきは、相互性という国際法原理である。例えば、キリスト教の信仰告白がイスラム諸国家で同等の権利を獲得していないのであれば、イスラム教徒に対する宗教活動の完全有効な承認は排除されることになる。当然のことながら、異なる宗教への帰依者に公立学校への門戸は開かれていなければならない。公立学校における宗教教育の問題は独自の問題であるが、我々はここでは詳論できない。異種の宗教共同体は、信教の自由権は第三者や国家が自己の宗教に介入してくることへの防禦権ではないことを、それ故に、神の礼拝であれ宗教学校であれ、財政援助に対する権利ではないことを知っていなければならない。イスラム教徒に対して他の宗教の信者に対すると同様、固有の婚姻法が適用される。しかし、離婚の場合、イスラム教の宗教共同体からの排除だけが法的制裁とされるのであつて、離婚した者に子供への接見が常に開かれていなければならない。我々の法文化の理解からすると、家族集団から排除するとかイスラム教信仰をキリスト教信仰に替える家族成員に対して死を以て威嚇するに至つてはいよいよ理解し難いことである。最後に、神の国という趣旨での権力掌握を目指す傾向のある宗教は排除されるに値する。

信教の自由を十分区別して説明しないことから問題として生じるここに述べた諸事実は、信教の自由をただ単に良心の自由と解釈できないことを十分に証明しているであらう。

自由主義的な世界観国家の問題

政党の綱領はどれもみな、基本的に世界観から生まれて来るものである。自由主義政党についても事情は変わらず、それはあらゆる倫理的拘束を法秩序から排除する。虚無主義も一つの世界観である。仮に今或る国家において多数が統一的価値観に基づいて世界観的国家、定位を決定するとしたならば、多数原理に基づいて世界観国家が、少なくともこの多数が舵取りをする限りにおいては、登場する。少数派は、このとき多数派の価値観に自己を合わせなければならぬ。もちろんどの市民も多数派の宗教を受容するよう強制されないし、多数派の誰もその宗教に留まるよう強制されない。それでも自由主義が追求するものは実現されない。即ち、宗教の自由に対する一般的権利に基づく世界観国家は全く不可能である。例えば、アイルランドで多数が婚姻不解消に賛成投票したならば、別の考え方をする市民の宗教の自由がひどく制限されることをそれは意味しかねない。しばしば民主主義の模範と称賛されるスイスでは、国家の許可なしにはカトリック教会は教区令を作ってはならないという内容の条項が文化闘争来今日でも存在している。この条項は、一九九九年に国民によって承認された新連邦憲法にも今でも残っている。宗教の自由は、それ故に、スイスではカトリック教会にとつては未だに保障されていない。これらの例は、宗教の自由は政治勢力の領域に服しているのであって、民主主義はこの世から世界観国家を排除できないことを示している。か

くして民主主義と世界観国家を対立させるのはカメラの如きものである。

これを確認した上でヨーロッパにおいて見込まれる人口統計学的展開に思いを致すときますます気がかりになる。ヨーロッパ人は既に入植した多くのイスラム教徒とこれから入植する多くのイスラム教徒と比較して、いよいよ減少傾向にあり、特にイスラム教徒の出生率はヨーロッパ人のそれを大きく上回っている。こうした状況であつてみれば、ヨーロッパ人は近い将来イスラム教の神の国の中に立たされていることを覚悟しなければならぬだろう。

宗教の自由が形式的で無抑制の良心の自由という意味で定義されたのであるから、イスラム教徒の政治的前進を阻止することは出来ない。キリスト教的信仰告白がヨーロッパの政治変化を決定的に刻印して来たことは宗教の自由を定義する際に完全に無視された。

註

(1) これはカトリック教会の第二ヴァチカン公会議も又言言している。「すべて自由の行使にあたっては、個人的、社会的責任の倫理原理が守られなければならない。即ち、個々人も社会諸集団も、その権利の行使にあたっては、他人の権利と他人と共同善とに対する自らの義務を尊重するよう倫理法則によって義務を負わされている。」(信

教の自由、第7)

(2) 第二ヴァチカン公会議、信教の自由、第6。

(3) Vgl. *A.F.Utz*, Gewissensfreiheit und

gesellschaftlicher Niedergang, in: *A.F.Utz*, Ethik

des Gemeinwohls, Gesammelte Aufsätze 1983-1997,

hrsg. von *W. Ockenfels*, Paderborn 1998, 101-104.

(4) *S.Theol.II-II* 10, 8.

(5) Vgl. *S.Theol.II-II* 10, 12.

(6) それ自体としてみれば、良心も又、実践理性の判断として真理に定位している。しかし、この真理は「実践的

真理」と呼ばれる。何となれば、それは最上位の実践的

命令（存在に即した善を行うべし）から思慮による具体

的適用に到る正しい過程にその本質があるからである。

(7) グレゴリウス十六世、ピウス九世、レオ十三世、ピウス

十二世の発言については以下の文献を見よ。 *A.F.Utz*,

Die Religionsfreiheit aus katholischer Sicht, in:

Ethik des Gemeinwohls, Gesammelte Aufsätze

(1983-1997), hrsg. von *W. Ockenfels*, Paderborn

1998, 282.

(8) Vgl. Zweites Vatikanisches Ökumenisches

Konzil, Erklärung über die Religionsfreiheit,

Lateinisch und Deutsch, Mit einer Einleitung von

E.-W. Böckenförde, Münster 1968, 1) 序論がドイツ

司教の要請によって作成されたドイツ語版に収録されて

いるのはスキヤンタルである。Vgl. auch: *E.-W.*

Böckenförde, Schriften zu Staat-Gesellschaft-Kirche,

Band III, Religionsfreiheit, Die Kirche in der

modernen Welt, Freiburg i.Br. 1990 (Gesammelte

Aufsätze).

(9) 一九五三年十二月六日にイタリアのカトリック法律家

団体向けになされた演説の中でピウス十二世は真理と道

徳律に一致しないことは客観的に存在・宣伝・行動に対

する権利を何ら有しないと明確に語っている。それでも

より高くより包括的な善のために、国家の法律や強制措

置によってではないにせよ、つまり寛容を実践すること

は正当化され得る。Vgl. *A.-F. Utz, J.F. Groner* (Hrsg.),

Aufbau und Entfaltung des gesellschaftlichen

Lebens, Soziale Summe Pius XII., Freiburg/Schweiz

1954-1961, Nr. 3978. ヲウス十二世の発言は未だ寛容

についての民主主義的理解に基づいた精密化をしていな

い。神学的に彩られている事情は以下の文に見て取られ

る。「カトリックの信仰からは、不信仰に対して信仰と

一致する発言に対する如同じ権利を承認することは出

来ない。」第二ヴァチカン公会議は専ら国法のレベルに

向けられており、その際神学的な概念規定を放棄してい

る訳ではない。神学的次元においては第二ヴァチカン公

会議は何ら変更を見ない。

(10) これについては周到に考え抜かれたビルゲルバーの考察を参照された。Vgl. *Christian Hillgruber*, Der deutsche Kulturstaat und der muslimische Kulturimport, in: Jahres- und Tagungsbericht der Görres-Gesellschaft 1998, Köln 1998, 87-114. Zur Beziehung der Religion zur Kultur: *Justin Stagl*, Kulturelle Bindungskräfte der Religionen, ebda, 115-131.

(11) Europäische Menschenrechtskonvention, Art. 19. Vgl. *Chr. Hillgruber*, lc. 94, Anm.9.

(12) A.a.O. 91.