

カナダにおけるフッタライトの信教の自由 — 宗教制度主義と法多元主義の観点から

Religious Freedom of Hutterite in Canada:
Religious Institutionalism and Legal Pluralism

山 本 健 人*

YAMAMOTO, Kento

キーワード：①カナダ憲法 ②信教の自由 ③法多元主義 ④再洗礼派
⑤フッタライト

要旨

本論文では、カナダにおけるフッタライトの特異な宗教的実践・生活様式と国家法秩序との関係を検討する。この関係を検討するにあたって、本論文では法多元主義と宗教制度主義の観点を補助線として引く。法多元主義は、「法」を国家法にのみ限定するのではなく、非国家法をも「法」と認識する立場であり、宗教制度主義は、個人主義を前提にする信教の自由理解が、信者の実際の生活を説明するのに不十分であることを指摘し、宗教制度・組織の側面から信教の自由理解を補足するべきだ、という立場である。この二つの立場から検討することで、フッタライトの宗教実践と国家法の関係をより深く理解できるように思われる。

* 大阪経済法科大学・法学部・准教授

I. はじめに

筆者に与えられた課題は、カナダにおけるフットライトについて、憲法的観点から分析することである。キリスト教内でのマイノリティとして位置づけられるフットライトは、特異な宗教的実践・生活を行う傾向があり、カナダにおいても、国家法秩序と衝突することが少なくなかった。とりわけフットライトは私有財産制を認めず、財産を共同体所有とする特徴があり、私有財産制を当然の前提とするカナダの国家法秩序とは相いれない。また、1982年の憲章制定以降¹、カナダ最高裁は憲法上の信教の自由を個人主義的に解釈しており、フットライトの共同体的な宗教理解を十分に承認できていないとの指摘もなされていた²。

本論文では法多元主義 (legal pluralism) と宗教制度主義 (religious institutionalism) の観点を補助線として引き、フットライトの宗教的実践とカナダ国家法の関係を検討することにしたい。法多元主義は、「法」を国家法にのみ限定するのではなく、非国家法をも「法」と認識する立場である。法多元主義の学知を参考にすることで、フットライトの法認識・世界観をより良く理解することができるように思われる。また、法多元主義の観点は、国家法とフットライト共同体の宗教規範が抵触する場合の相互関係を整理するのにも役立つだろう。宗教制度主義は、個人主義を前提にする信教の自由理解が、信者の実際の生活を説明するのに不十分であることを指摘し、宗教制度・組織の側面から信教の自由理解を補足するべきだ、という立場である。共同体的な宗教観をもつフットライトを、カナダ憲法あるいはカナダ最高裁がいかに受け止めるべきかを検討する際に、宗教制

¹ *Canadian Charter of Rights and Freedoms, Part I of the Constitution Act 1982, Schedule B to the Canada Act 1982 (UK), c 11.* 憲章 2 条 a 項は基本的自由の 1 つとして「良心及び信教の自由」を保障する。

² Howard Kislowicz, "Freedom of Religion and Canada's Commitments to Multiculturalism", (2010) 31 N.J.C.L. 1, at 12-15.

度主義の観点は示唆的である。

II. 法多元主義

1. 法多元主義の見方

フッターライトは³、1528年にフッター（Jacob Hutter）を指導者として東欧で誕生した宗派であり、19世紀後半に迫害を逃れるために北米に渡った。再洗礼派であり、近代的なものを部分的に拒否し、絶対的平和主義を採用する。なお、アーミッシュに比べると近代的なものの拒否は徹底しておらず、自動車等も利用している。フッターライトは、60名～160名ほどの構成員からなるコロニーで自給自足の共同体生活を送り、構成員が増えるとコロニーを分割し、移住する。各コロニーでは、共同体生活を拘束する包括的な宗教規範——行為規範だけでなく違反行動を行った者に対する制裁を含む紛争解決方法についても定められている——が生成され、この規範に基づく生活がなされている。特に特徴的なのは、その歴史的経緯（迫害から逃れるために集団で一致団結して移動したこと）から、共同所有原則を信仰の核心としていることである。多くのコロニーでは、この共同所有原則を維持するために土地を管理する法人を設立し、財産を共同所有とする定款を作成している。よって、フッターライト共同体の生活領域においては、生活を秩序付ける包括的な規範として、国家法とフッターライト共同体の包括的な宗教規範が併存していることになる。

こうした状態を認識する際に役立つのが、法多元主義の学知である。法多元主義とは、「法」を国家法に限定せず、人々の集団的活動を調整し、一定の方向性を与えるルールや規範の存在を非国家法として認める立場で

³ フッターライトの特徴及び特異な共同体の生活様式についての詳細は、同誌掲載の丹羽論文及び鶴海論文等を参照。

ある⁴。この対極に位置づけられるが、多くの場合、国家法を想定し、法秩序を一元的・統一的に理解する法一元主義である。法多元主義の問題関心の1つは、国家法が社会生活を秩序付け、それに意味を与える唯一の法の形式であるか、という点にある。法多元主義のパイオニアの一人であるグリフィスは、「あらゆる社会的領域において、ある状況に対する行動として、1つ以上の法秩序に従った行動が存在する」と述べている⁵。また、法多元主義は、単に社会領域の特徴であるだけでなく、各個人の態度としても重要であると主張される⁶。ここで意味されるのは、各個人の心の「法」の観念は、自らが従っている国家法と様々な非国家法のハイブリッドとして構成されているということである。

2. フッターライトの法的世界観

法多元主義のレンズを通すことで、フッターライト共同体の内部には少なくとも2つの法秩序が共存していることを想定することができるだろう。カナダの憲法学者であるキスロウィックが詳細なインタビュー調査で明らかにしているが、フッターライトを含む多くの信教の自由訴訟の当事者は自らの宗教規範について「法的言語」を使って説明している⁷。「法的言語」を使って、自らの宗教規範を説明することが直ちに、宗教規範を「法」として認識していることを意味するわけではないが、何よりも興味深いのは、ウィルソン・コロニー判決⁸のその後の展開である。この判決では、アル

⁴ 邦語での体系的な研究として、浅野有紀『法多元主義』（弘文堂、2018年）。なお、本稿は、法多元主義そのものを理論的に検討するものではなく、紙幅の限界もあるため、法多元主義に関する理論的問題——「法」概念の拡張限界の問題、なぜ「非国家法」を単なる社会規範ではなく「法」と認識する必要があるのか等——には踏み込まない。

⁵ John Griffiths, "What is Legal Pluralism?" (1986) 24 J Legal Pluralism 1, at 2.

⁶ Boaventura de Sousa Santos, "Law: A Map of Misreading. Toward a Postmodern Conception of Law" (1987) 14 JL & Soc'y 279 at 296-97.

⁷ Howard Kislowicz, "Sacred Laws in Earthly Courts", (2013) 39 Queen's L.J. 175.

⁸ *Alberta v. Hutterian Brethren of Wilson Colony*, [2009] 2 S.C.R. 567.

バータ州が運転免許証の取得・更新に顔写真の提供を義務付けたところ、写真に写ることを宗教上の理由——自身を偶像化してはならない（十戒の第二戒）の解釈による——から拒否していたウィルソン・コロニーのフットライトが信仰に背かない限り運転免許証の取得・更新ができなくなったことが問題となった（詳細は後述）。法廷意見は、例外のない顔写真の提出を義務付けるアルバータ州法を合憲と判断したが、キスロウィックの調査によれば、その判決結果に従わないフットライトもみられる。すなわち、無免許運転で罰金を支払うことよりも顔写真を撮られないことを優先する——国家法よりも宗教規範を優先する——フットライトが多数存在するのである。上述の通り、フットライトには分村の慣習があるが、この判決に従うか従わないかで所属するコロニーを選択したようである⁹。これは、フットライト（の一部）にとって、国家法とフットライトの宗教規範がともに社会生活における行動を決定する指標となる「法」であり、国家法よりも宗教規範を優先する場合があることの証左であるだろう。

このように、フットライト共同体は、共同体内の生活を秩序付ける包括的な宗教規範を生成し、そこに生きるフットライトが当該規範を国家法とともに「法」として認識しているのであれば、まさに法多元主義の観点からこそ、フットライトの世界観・主張を法的にもより良く捉えることができると思われる。

3. 法秩序の抵触と法秩序のヒエラルキー

以上、フットライト共同体の法的な世界観を記述的に理解するためには法多元主義の観点を踏まえることが有益であることを示した。次に問題となるのは、法多元主義の観点をカナダの法実務が受け入れるのか、受け入れるとして、カナダの国家法とその他の非国家法が抵触する場合にその相

⁹ Kislowicz, *supra* note 7, at 201-204.

互関係をどのように整理するか、である。なお、以下の検討では便宜的に、カナダ憲法学におけるフットライト研究の第一人者でもあるエサウの用語法にしたがって、フットライト共同体の包括的宗教規範を内部法（inside law）と呼ぶことにする¹⁰。

もっとも、そもそも如何なる場合に法秩序間の抵触が生じるのか、という問題がある。エサウは、「紙の上の法と実際の法は異なる（the law on the book is different from the law in action）」という法諺を引用し、とりわけ私法領域においては、紙の上の法が抵触するとしても、フットライトのような特異な宗教的共同体が独自の内部法に従って生活する余地があるという。彼によれば、国家の公務員が常に国家法の侵害を監視し、見つけ出すわけではなく、たとえば、契約法、不法行為法、財産法、その他の私的活動に関する法領域に関しては、権利を侵害された私的アクターが裁判所に訴訟を提起することによって国家法の拘束力が生じるのである。したがって、国家法違反を政府に報告しないという合意が共同体内で成立しているのであれば、国家法から逃れ、共同体の内部法にのみ基づく生活・紛争解決を行う余地がある¹¹。問題は、共同体の内部問題が、国家法領域に持ち込まれた場合——たとえば、宗教的決定に不服がある共同体の構成員が国家法による是正を求める等——である。この問題に対する思考様式として、法多元主義の観点を踏まえると大きく次の3つのパターンが考えられる。

まず、①国家法一元主義である。これは、内部法あるいは非国家法を「法」と認識せず、国家法に基づき判断を下すものである。

次に、②国家法を法秩序ヒエラルキーの上位におく法多元主義が考えられる。以下、国家法優位型法多元主義と呼ぶことにしよう。この立場を明確にしているのが、元カナダ最高裁首席裁判官のマクラクリンであろう。

¹⁰ Alvien Esau, “Living by Different Law: Legal Pluralism, Freedom of Religion, and Illiberal Religious Group”, in Richard Moon ed, *Law and Religious Pluralism in Canada* (Vancouver: UBC Press, 2008) at 110.

¹¹ *Ibid.* at 112-113.

彼女は、宗教規範（内部法）と法の支配は宗教的市民に対する支配権を主張する競合する包括的規範であると認識したうえで、信教の自由のための空間を切り分けることが法の支配の仕事であると述べている¹²。彼女の結論は、裁判所が競合する支配権の問題を調整するとき、内部法のための空間は、「法の支配のインテグリティ及びそれが支持する価値観」を妥協しない限りでのみ与えることができる、というものである¹³。また、カナダ宗教法の第一人者であるオグルビーは、カナダにおける国家と宗教（団体）の特徴は、国家法及び裁判所の権威に対する宗教団体の服従であることを強調している。特に憲章制定以降のカナダにおいて、宗教的共同体が構成員に対する支配的管轄権を有しておらず、裁判所は、聖職者の問題、構成員の規律、教会財産などあらゆる種類の問題に対して司法審査を行っているのである¹⁴。カナダの法実務は、国家法優位型法多元主義であるといえそうである。

これに対して、③水平的法多元主義（horizontal legal pluralism）を主張する論者もいる。これは、法秩序間のヒエラルキーを前提に法多元主義を捉えることに疑問を呈し、内部法が国家法から独立して排他的支配権を行使しうる領域・事項を承認する法多元主義のモデルである¹⁵。

4. フッタライトの内部法と国家法の交錯

フッタライトの内部法と国家法が交錯した具体的事例として、フッタライト共同体からの離脱・追放をめぐる問題が裁判所にもちこまれたホ

¹² Beverley MaClachlin, “Freedom of Religion and the Rule of Law”, in Douglas Farrow ed., *Recognizing Religion in a Secular Society* (Montreal: McGill-Queen's University Press, 2004) at 12.

¹³ *Ibid.* at 28.

¹⁴ See, M.H. Ogilvie, *Religious Institutions and the Law in Canada* 4th ed. (Toronto: Irwin Law Inc., 2017).

¹⁵ Esau, *supra* note 10.

ファー判決とレイクサイド・コロニー判決がある¹⁶。この両判決を素材に、内部法と国家法の関係を具体的に検討することにしたい。

(1) ホファー判決——水平的法多元主義の承認？

憲章制定以前の1970年のホファー判決¹⁷は、フッタライト共同体の1つであるインターレイクコロニーの構成員が、他の宗教に改宗したためにコロニーから追放されたことに端を発する。追放された構成員は、追放決定の不当性とこれまでの貢献分の財産分与をコロニーに請求したが、認められなかったため裁判所に訴え出た。なお、インターレイクコロニーは、共同体の生活様式を実現するために法人を設立し、新規加入者に定款への署名を求めており、定款には、構成員の財産を共同所有とすること、フッタライトの信仰の共有がコロニーにおける構成員資格を持ち続ける条件であること、が明確な文言で記載されていた。

リッチ裁判官による法廷意見は、まず、フッタライトの生活様式が大半のカナダ人とは異なることを認識したうえで、「コロニーの中で生まれたり、自ら選択したりすることによって、このような厳格な生活様式に賛同し、フッタライト教会の過酷な規律に自ら服するあらゆる個人は、自由にそうしている、と私にはみえる」という。さらに、「彼らが自身のルールと信念に従って、そのような共同体的な生活実態を続けることが公序良俗に反しないと考えることができる」と述べる。そして、追放された元構成員は自由意思で当該定款に記載された共同体の構成員資格のルールに同意していたのであるから、共同体から離れる際もこのルールに拘束されると結論付けたのである¹⁸。リッチ裁判官は構成員の同意に基づき、カナダ国家法の視点からは容認しがたいフッタライトの宗教的実践（共同所有原

¹⁶ 両判決に関する代表的な先行研究として、Alvin J. Esau, *The Courts and the Colonies* (Vancouver: UBC Press, 2004); Howard Kislwicz, "Judging the Rule of Belonging" (2011) 44 U.B.C.L. Rev. 287.

¹⁷ *Hofer et al v. Hofer et al*, [1970] S.C.R. 958.

¹⁸ *Ibid.* at 974-75.

則)を許容した。これは、フッタライト共同体の内部法に従うことへの本人の同意をメルクマールにして、内部法の支配的領域を容認したものと捉えることができるだろう。

他方で、反対意見を執筆したピジョン裁判官は、「信教の自由は、自身の宗教を変更する個人の権利を含むものであり、教会は他の自発的結社と同じように彼ら自身が望むルールに基づいて設立することができるが、「信教の自由は、教会の構成員の改宗という基本的な自由を妨げるようなルールを作ることはできない、ということの意味する」という。そして、「私の見解では、フッタライトが試みていることはまさにこのことである……」と述べる¹⁹。これは、国家法の実体的信教の自由理解の観点から、フッタライトの紛争解決に介入するものであり、国家法の論理で、フッタライト共同体の内部問題を判断するものである。

(2) レイクサイド・コロニー判決——国家法優位型法多元主義へ

構成員の同意をメルクマールにし、ホファー判決の法廷意見は水平的法多元主義に親和的な判断を下していたといえるだろう。しかし、1992年のレイクサイド・コロニー判決²⁰において、カナダ最高裁はホファー判決の法廷意見とも反対意見とも異なるアプローチを採用する。

本判決は、豚の餌箱の特許に関わる論争を背景に、コロニーの指導者によって行われた構成員に対する追放処分が発端となった事例である。事件の経緯は次の通りである。フッタライト共同体の1つであるレイクサイド・コロニーの構成員であるダニエル・ホファーらは、豚の餌箱について、革新的な発明を為したと思っていた。ところが、同時期に同じくフッタライトのコロニーであるクリスタル・スプリング・コロニーでも同様の発明が行われ、特許として登録されていた。そのうえ、クリスタル・スプリング・コロニーは一般企業と当該餌箱の製造販売に関する契約を締結してい

¹⁹ *Ibid.* at 984.

²⁰ *Lakeside Colony of Hutterian Brethren v. Hofer*, [1992] 3 S.C.R. 165.

たにもかかわらず、ダニエルらは自分たちの発明が先であることを主張し、餌箱を作り続けたため、レイクサイド・コロニーが賠償金を支払うことになった。そこで、レイクサイド・コロニーの指導者はダニエルらに悔い改めるよう指導するが、ダニエルらが頑なに非を認めないため、追放の決定をおこなった。しかし、ダニエルがコロニーに居座り続けたため、レイクサイド・コロニーによって、追放した元構成員らがもはや当コロニーの構成員ではないことの宣言と、土地等の明け渡しを裁判所に求められた。

ゴンティエ裁判官による法廷意見は、まず、当該共同体は自発的なものであり、その構成員は当該共同体の規約に同意しており、当該規約が、フットライトの信仰に背いたものを当該コロニーから追放する権限を規定していることを認める。しかし、当該共同体の成員資格の問題に「財産的あるは市民法上の権利」が関係する場合には裁判所が共同体内部の紛争解決に介入すると述べ、当コロニーによる追放の決定そのものについての判断は行わないが、当該追放手続がコロニー自身のルールに従っているか及び当該追放手続が自然的正義の原則の要請に従っているかについては判断するとした²¹。ここで自然的正義の原則として具体的に言及されているのは、「告知、聴聞の機会、非偏頗的な裁定 (unbiased tribunal)」である²²。そして、当該追放手続では、告知聴聞の機会が保障されていなかったため、当該追放決定は無効であると結論付けた²³。

ゴンティエ裁判官の法廷意見は、ホファー判決のリッチ裁判官と同じく同意に基づいて、フットライトの内部法の支配領域を認めているが、①「財産的あるは市民法上の権利」が関係する場合には、②国家法の設定する自然的正義の観点——この文脈では手続的公正の要請と言い換えて差し支え

²¹ *Ibid.* at 175.

²² *Ibid.* at 195.

²³ *Ibid.* at 225.

ないだろう²⁴——から、フットライト共同体の内部紛争の解決に介入するものである。この手法は、国家法的信教の自由解釈からフットライト共同体の内部法に実体的に介入することを志向したビジョン裁判官の反対意見よりは穏当なものであるが、国家法の観点から①介入する領域を決定し、②手続きに関する国家法の観点を優位させるため、国家法優位型法多元主義に親和的なものであるといえる²⁵。

以上をまとめると、カナダ最高裁は、法秩序の多元性を認めるが、国家法と内部法が抵触する場合には、内部法の決定を尊重しつつも国家法の観点を優位させているといえる。法秩序にヒエラルキーを設けることで法秩序の抵触を解決するこの思考には上述した通り批判もあるが、この点の検討は他日を期したい。

Ⅲ. 宗教制度主義

1. 宗教制度主義の観点

カナダの法実務は、法秩序間の抵触というレベルでは国家法を優先するが、国家法秩序においても信教の自由は保障されている。フットライトも信教の自由の保護を受けるが、憲章制定以降、信教の自由は、個人主義的な解釈を中心に発展しており、フットライトの特徴でもある信仰の共同体的な側面は長らく明確に保障されてこなかった。次に検討するのは、フットライトが持つ国家法の信教の自由解釈への挑戦者としての側面である。

(1) 個人主義的信教の自由理解

まずは、カナダ最高裁による信教の自由解釈の個人主義的展開を、カナダにおける信教の自由制度主義の代表的論者であるムニス・フラティ

²⁴ Kislowicz, *supra* note 16, at 302.

²⁵ その後の判例においてもこの点に変更はないといえる。See, *Bruker v. Marcovitz*, [2007] 3 S.C.R. 607.

チェリ&デイビッドの整理を手掛かりに概観しておこう²⁶。

憲章制定後、最初の信教の自由に関する事件である連邦の主日法の合憲性が問題となったビッグM薬局判決の主題は、キリスト教的特権の除去であり、信教の自由は、宗教及び非宗教的信念間の衡平性、宗教的实践ないし規範を政府に強制されることからの自由として構成された²⁷。しかし、カナダ最高裁は、信教の自由の保護対象を、個人の信念に縮減するアプローチをとった²⁸。さらに、州政府の制定した日曜日休業法の合憲性が問題となったエドワードブックス判決においても、カナダ最高裁は、必然的に、宗教的企業や宗教制度——教会やシナゴーク等——が信教の自由の主張をできないということはないが、一般企業が「宗教的信念を持つことができないと述べることにためらいはない」と述べている²⁹。また、同性愛を聖書上の罪とする行為規範を教員、学生、スタッフに課すキリスト教系の私立大学が公立学校の教員養成プログラムを設置しようとしたことの是非——教員養成プログラム設置の不許可決定の取消し——が争われたTWU判決において、カナダ最高裁は、宗教の制度的側面と直接かかわる問題について判断する機会を得た。が、カナダ最高裁は、カナダ社会における私的な宗教組織の重要な役割を承認しつつも、「TWUに通うことを望む個人の信教の自由とBC州の学校における生徒の平等に関する懸念との調和」を中心的問題にし³⁰、個人主義的側面の問題に論点を縮減した（強調点筆者）。そして、アムセルム判決³¹によって、この個人主義的な信教の自由理解は最高

²⁶ Victor M. Muniz-Fraticelli & Lawrence David, “Religious Institutionalism in Canadian Context” (2015) 52 Osgoode Hall L. J. 1049.

²⁷ Benjamin L Berger, “Religious Diversity, Education, and the ‘Crisis’ in State Neutrality” (2014) 29 CJLS 103 at 109.

²⁸ *R. v. Big M Drug Mart Ltd.*, [1985] 1 S.C.R. 295, at paras.40-41.

²⁹ *R. v. Edwards Books and Art Ltd.*, [1986] 2 S.C.R.713, at 784.

³⁰ *Trinity Western University v. College of Teachers*, [2001] 1 S.C.R. 772, at paras.28, 33-34.

³¹ *Syndicat Northcrest v. Amselem*, [2004] 2 S.C.R. 551.

潮に達した。

アムセルム判決は、共同住宅のバルコニーに正統派ユダヤ教徒のアムセルムらが個人的な解釈に基づいて、スッカーと呼ばれる仮庵を建築したことが、入居の際に交わした不作為契約に違反するとして、管理組合がスッカーを建てることを将来的に禁止し、現在建てられたスッカーの撤去を命じるインジャンクションを求めた事例である。なお、正統派ユダヤ教の一般的なラビの間で個人のスッカーが必要との理解が確立しているわけではなかった。カナダ最高裁は、まず、「公式な宗教的ドグマによって要求されているか、あるいは、宗教的指導者（religious officials）の見解と一致しているかにかかわらず」、宗教的行為は「信教の自由」として保護される、という³²。そして、「宗教的行為は極めて主観的で個人的な性質」をもつとし、ある行為が信教の自由の保護範囲か否かを決定する際に、裁判所にとっての問題は、主張者自身が「宗教に関連する」「真摯な信仰を有しているか」のみである、と述べる。さらに、宗教的指導者等の宗教の専門家による証言は、当事者の真摯な信仰を補強し得るが、必須ではない、とした³³。

この個人主義的信教の自由理解それ自体には称賛すべき点が多くみられる。たとえば、個人の主観的な宗教理解を採用しなければ、保護される宗教行為か否かは、宗教共同体・宗教指導者等による正統な宗教理解と問題となっている当事者の宗教的信念や行為との一致を決め手とすることになる。この枠組みでは、ある宗教内部の非正統派の信仰は保護されないという帰結になるし、宗教内部で理解が一致していない場合、裁判所が正統教義の判定者となってしまう危険性もある。しかしその一方で、個人の「主観」にフォーカスした結果、宗教の制度的・共同体的側面をあいまいにし、これらを一層後景に追いやってしまった。

³² *Ibid.* at para.50

³³ *Ibid.* at para.52-54.

(2) 宗教制度主義の観点

こうしたカナダ最高裁による個人主義的な信教の自由理解は宗教制度主義³⁴の観点から補完されるべきだ、という議論を展開するムニス・フラティチェッリ&ディビッドは、宗教は個人の「信念」の問題に縮減することはできず、多くの真摯な信者の宗教的日常に適合的ではない、と主張する³⁵。階層性を持つ教会は、教会の権威構造の神聖な性格において信者の信仰を維持することがあり、また、時として、規律の真摯な遵守、権威への熱心な服従こそが宗教的重要性をもつのである。

さらに、彼らによれば、個人主義的な宗教理解は、現代国家の実定法を完全に説明することができない。たとえば、カナダにおいても宗教制度及び組織に対する法的承認が行われている³⁶。加えて、個人主義的な宗教理解・信教の自由論が、偉大な歴史的功績であることは疑いないが、個人主義的な宗教理解を強調する宗教改革に端を発するリベラリズム及び近代立憲主義の歴史理解は意識的・無意識的に誇張されたものである、と主張する³⁷。したがって、彼らは、信教の自由を構成員の権利に還元して理解する個人主義的宗教理解は、個人には還元されない権利が宗教制度ないし組織に保障されていると説明する宗教制度主義によって補完されるべきだ、という穏当な宗教制度主義を目指す。信教の自由理解を制度主義的にのみ還元することは、個人の尊重という近代のリベラルな憲法学が積み上げてきたものを否定することになるが、個人主義的理解を補完するという穏当

³⁴ 宗教制度主義の議論はアメリカ合衆国の憲法学者によって精力的に論じられている。修正1条制度主義に着目するものではあるが、邦語による紹介として、横大道聡「「修正一条制度論」について」公法研究75号（2013年）244頁以下等がある。

³⁵ Victor M. Muniz-Fraticelli & Lawrence David, “Religious Institutionalism in Canadian Context” (2015) 52 *Osgoode Hall L. J.* 1049.

³⁶ たとえば、連邦税法上の税制優遇がある。カナダには、日本の「宗教法人法」のように直接宗教団体について定める法律はないが、連邦所得税法上の「(登録された)慈善団体」として認定されれば、所得税が免除される。See, Ogilvie, *supra* note 14.

³⁷ Muniz-Fraticelli & David, *supra* note 35, at 1066-1074.

な宗教制度主義を目指す彼らの立場は、検討に値する妥当なものといえるだろう。

2. ウィルソン・コロニー判決と宗教制度主義の兆し

個人主義的に展開していたカナダ最高裁の信教の自由解釈に変化の兆しが見られた、とムニス・フラティチェツリ&デイビッドが分析するのが、ウィルソン・コロニー判決である。

この判決では、運転免許証に顔写真を例外なく義務付けたアルバータ州法によって、宗教的理由から写真に写ることのできないアルバータ州のフットライトが宗教的な自給自足の生活様式を維持できなくなる、という点が問題となった。本判決の反対意見において、アベッラ裁判官は、「信教の自由は個人的側面と共同体的側面の両方を有する」と述べ³⁸、同じく反対意見を執筆したルベル裁判官は、「宗教は宗教的信念についてだけでなく、宗教的關係にも関わる。本件はこの側面の重要性に気づかせてくれる。提起されているのは、信念についてだけでなく、……共同体の信仰の維持」についての問題も含んでいる、と述べる³⁹。他方、マクラクリン裁判官による法廷意見は、信教の自由が個人的側面と共同体的側面を含むかを論じていない。ただし、彼女は、憲章1条の正当化審査⁴⁰の文脈のなかで共同体への影響を考慮要素に挙げている。もっとも、これは、考慮要素の1つとして挙げられたに過ぎず、フットライトの宗教的教義として共同体的な自給自足による生活様式の重要性が十分に考慮されたわけではない。彼女は、当該規制はウィルソン・コロニーに対して、「経済的コストを課し、移動の観点で彼らの自給自足の伝統を諦めさせる」とし、「これ

³⁸ *Alberta v. Hutterian Brethren of Wilson Colony*, [2009] 2 S.C.R.567, at para.130-131.

³⁹ *Ibid.* at para.182.

⁴⁰ カナダにおける違憲審査の一般的な構造は2段階の審査であり、信教の自由の場合、憲章2条a項が保障する信教の自由が制約されていることが認定された後、憲章1条の下で、当該制約を正当化することができるかが審査される。

らのコストは取るに足らないものではない」と述べるものの、証拠によれば、「彼らの宗教を追求する自身の権利に深刻な影響を与えるレベルに達していることは示されていない」と結論付ける。マクラクリン裁判官によれば、彼らには自身の信仰を追及するための「意味ある選択」の余地——コロニー外の運転手を雇う等——が残されているのである⁴¹。

本判決の真の問題は、フッタライト個人が免許証を取得できなくなるのではなく、フッタライト共同体が自給自足に基づく宗教的生活を送れなくなることである。マクラクリン裁判官は、憲章1条の正当化審査の文脈のなかで、共同体への影響を考慮要素に挙げているが、共同体が自給自足的伝統を諦めることを深刻な制約とは捉えていない。この点、ムニス・フラティチュリ&デイビッドは、マクラクリン裁判官は宗教の制度的・共同体的側面を認識しつつも、個人主義的理解を強調したと指摘する⁴²。彼らによれば、政府行為の共同体への影響を十分に考慮すれば、個人にのみ影響する場合に比してその影響は深刻になるはずなのである。これに対して、アベッラ裁判官やルベル裁判官は、信教の自由が共同体的側面をも保護することを正面から認める。バッキンガムは、ウィルソン・コロニー判決をカナダの憲法文化における「宗教の共同体的側面に対する裁判所の最終決定ではなく」、さらなる議論の幕開けとなるものと位置づける⁴³。実際、2015年のロヨラ判決において、宗教制度主義に親和的な判決が下された⁴⁴。フッタライトという共同体的宗教生活を送る集団の利益に関わるウィルソン・コロニー判決は、個人主義的に展開してきたカナダ最高裁の宗教理解を揺さぶったものと評価できるだろう。

⁴¹ Wilson Colony, *supra* note 38. at paras.95-99.

⁴² Muniz-Fraticelli & David, *supra* note 36, at 1096.

⁴³ Janet Epp Buckingham, "Drivers Needed: Tough Choices from Alberta v. Wilson Colony of Hutterian Brethan" (2010) 18 Const Forum Const 109, at 116.

⁴⁴ See, *Loyola High School v. Quebec (Attorney General)*, [2015] 1 S.C.R. 613.

おわりに

以上、本論文では、法多元主義と宗教制度主義の観点に補助線に、カナダにおけるフットライトを憲法学の観点から分析し、①フットライトの世界観をより良く理解するためには法多元主義の知見が有益であること、②法多元主義を受け入れるとしても、法秩序間の抵触の調整という難問があること、③カナダの法実務は国家法優位型法多元主義に親和的なアプローチを採っていること、④個人主義的な信教の自由理解では共同体的な宗教理解は十全に保護されないこと、⑤宗教制度主義の観点からこれを補足すべきという主張があり、ウィルソン・コロニー判決において、カナダ最高裁も宗教制度主義による補足の兆しをみせたこと、を指摘した。

近代憲法学は個人主義的なりベラリズムの思想に強く影響を受けているが、フットライトの主張はこの点に挑戦し、リベラルな憲法理解を見直すきっかけを与えているように思われる。それは、従来の法理論を発展させる契機ともいえる。こうした挑戦にどのように向き合っていくのかも、法理論の課題であるといえるだろう。カナダ憲法のフットライトとの向き合い方は、法多元主義や宗教制度主義の観点も含め、日本の憲法学において、共同体的な宗教との向き合い方を探求する際の1つの視点を提供しているように思われる。

[付記] 本論文は2019年度金城学院大学キリスト教文化研究所の活動補助及びJSPS科研費19K13507の助成を受けたものである。