

まえがき

本書は、ハンセン病への差別に代わる、共生への配慮について法学的な観点から論じる。もちろん差別に関する議論の蓄積は法学よりも社会学や歴史学にあり、また、あらゆる差別の中からハンセン病差別だけを取り出してどうかなるものでもないと思われたので、ハンセン病差別を入口として他分野にまたがる考察を加え、さらに実践的な現場の実情をある程度まで踏まえ、全体として差別問題に関する基礎的な論考となるように心がけた。

共生への「配慮」は、ミシェル・フーコーの「自己への配慮」(le souci de soi)を参照している。そこに他者の管理や操作の意味はなく、障害者権利条約の「合理的配慮」(reasonable accommodation)と同様に、差別のない平等な社会を実現するための望ましい方向性を指している。

序章はハンセン病隔離政策に関する2001年の熊本地裁判決後のハンセン病問題の現在を紹介しながら、本書の問題意識を説明している。従来の法学が差別問題に弱かったことを素直に認めるところから出発したいと思う。

第1章はヨーロッパ中世のハンセン病と近代日本の隔離政策の関係について歴史的に考察する。ハンセン病においてキリスト教の利他的な「慈善」「愛」が隔離政策と結びついたことを説明しておきたい。

第2章はフーコーの理論に学んで近代リベリズムの法論を離れるとき、人は「差別されない」とする規範的立脚点から平等の法的実践が開かれることを論じる。フーコー権力論から平等の法論を展開する試みである。

第3章は差別を配慮に置き換える方法について提案する。差別の複合性・互換性のある権力関係の中で、差別の加害と被害の双方の立場性が会会う接点のあることに着目し、そこを対等な対向性へと転換できることを指摘する。

本書は歴史に学び、考えて、動き出そうとする簡単な構成のものである。この円環的な営みに対応する法学方法論として、匡正の平等の法論の仮説を提出するのが終章である。

差別から配慮へ。はじめに掲げたい言葉である。高齢者に座席を譲る配慮を

みせる若者の行為規範は何だろうか。私は座らなくてよいが、お年寄りには座ってもらいたい。そこに2人が人として向き合える関係が成立する。もちろん若者は座り続けることもできるのだから、それは彼の自由な選択の結果である。エーリッヒ・フロムによれば、人間の自由の最初の行為は知恵の木の実を食べたことである。神に逆らう選択をしたことで楽園から追放され、自然を超越する人間への道が敷かれる。人間の歴史を拓くのは自由である。しかし、長いときを経て束縛の解かれた自由な個人となったとき、孤立した近代人を再び世界に結びつけるために、その処方箋の1つとして、例えばフロムは「私にはあなたにおいて世界を愛するという技法がある」と述べた。若者の自由は、眼前の老人において世界を愛しえただろうか。これに対し本書は、人間は善悪の選択をする前に平等の社会規範をすでに与えられていると述べようと思う。

やがて若者は床に座り込み、そのまま深く寝入った。老人はまだろみながら人生を懐く。若者には床で眠るの自由があり、老人は座席に収まることで自由になった。しかし、これは各人が自由を享受する自由な社会というより、助け合い共に生きる社会と呼ぶことが相応しい。優先席もなく、誰も座席を譲ることができなくなれば、その社会は高齢者を差別しているだろう。そのとき座席を譲る配慮の技法があらためて必要になる。しかし、それは各人に各人の自由を割り当てようとしてもなかなか見いだせる均衡点ではない。そのまま座るか譲るかはそれなりの選択を要するが、後者の選択は人と人として2人を対向させるだけで、直ちに若者に特段の利益を何ももたらさないからである。それは具体的な人間関係の中でずれた等しさの感覚を呼び戻しているのであり、若者が床で眠る自由を手にしたのは多分に偶然だろう。この多様性の中でずれてしまう人の等しさを取り戻すことが本書のいう「匡正」である。それは優先席の設置という賢明な、もう1つの「配分」の方法よりも、しかし大切なことだろう。

第1章、第3章、終章はそれぞれ森尾亮、他編『人間回復の刑事法学』(日本評論社、2010年)、琉大法学82号(2009年)、同86号(2011年)に発表した同名の旧稿に加筆して再構成したものである。本書は科学研究費補助金(2006～08年度課題番号18530011、2009～11年度課題番号21530537)を受けてまとめられた。