

Discretion of School Boards with Regard to Removal of School Library Books and Students' Rights of Access 2

メタデータ	言語: jpn 出版者: 公開日: 2017-10-03 キーワード (Ja): キーワード (En): 作成者: メールアドレス: 所属:
URL	http://hdl.handle.net/2297/439

教育委員会の学校図書選択権と生徒の知る権利(2)

—Board of Education, Island Trees Union Free District No.26 v. Pico の翻訳と紹介—

岡田 正則・津島 昌寛*1・藤澤 宏樹*2・山田 千恵*3・鳥居 摂子*4

Discretion of School Boards with Regard to Removal of School Library Books and Students' Rights of Access (2): Board of Education, Island Trees Union Free District No. 26 v. Pico (Translation and Introduction)

Masanori OKADA, Masahiro TSUSHIMA*1, Hiroki FUJISAWA*2, Chie YAMADA*3 and Setsuko TORII*4

意見：ブレナン（承前）

II A (2)

学校図書館からの書物除去について上訴人が絶対的裁量権をもつ旨の主張を斥けるにあたって、当裁判所は、学校図書館の蔵書を決定する際に地方教育委員会が実質的で正当な役割を有していることを否定するものではない。したがって当裁判所は、図書館からの書物除去に関する上訴人らの裁量権に対して、修正1条がどの程度制約を課しているのかという問題に進まなければならない。この問題を検討するにあたり、当裁判所 [870] はいくつかの先例を指針として有している。West Virginia Board of Education v. Barnette が述べるところでは、

「もし、わが国の憲法の星座配置の中に不動の星が存在するならば、それは、いかなる公権力も——大小を問わず——、政治、ナショナリズム、宗教、その他の意見対立のある問題において何が正統な見解であるべきかを規定することはできないということである。……仮に例外を許容するような状況があるとしても、我々は現在そのような状況に直面してはいない」。319 U. S., at 642.

この原則は、教育に関連するその後の判例にお

いて再確認されている。例えば、Keyishian v. Board of Regents, supra, at 603 が示しているところでは、「学級に正統性という名のおおいをかける法令を修正1条は、…許容しない」。Epperson v. Arkansas, 393 U. S., at 104-5 参照。また Mt. Healthy City Board of Ed. v. Doyle, 429 U. S. 274 (1977) は、終身在職権をもたない教師の再雇用を地方教育委員会が拒絶することについての裁量権に対して修正1条が制約となることを認めた。Mt. Healthy 事件における教育委員会は、被上訴人であるドイルが修正1条によって保障された彼の権利を行使したことを理由の一部として、彼との雇用契約の更新を拒否した。たとえドイルが終身在職権をもっておらず、それゆえに「何の理由もなく解雇されることがありえたとしても」、Mt. Healthy 判決の判示したところでは、「それにもかかわらず、憲法上で保障された修正1条の自由を彼が行使したからという理由によって彼の再雇用拒絶の決定が下されたということであれば、復職の主張に関する適切な立証を」彼はなしたのである。Id., at 283-4. 続けて当裁判所は、ひとたびドイルが「自分の行為は憲法上保護されており、かつ当該行為は教育委員会による再雇用拒絶決定において……『実質的要素』であった」ということを示したならば、今度は教育委員会が「憲法上保障された行為がなくても、被上訴人の再雇用について同一の決定に到

平成10年9月16日受理

*1金沢大学大学院社会環境科学研究科学生、*2福島工業高等専門学校助手、

*3金沢大学大学院社会環境科学研究科学生、*4金沢大学大学院社会環境科学研究科学生

達したことを優越する証拠によって」示すべき義務を負うのだ、と判示した。Id., at 287.

本件に関してはいえば、これら先例から読み取るべきことは明らかである。上訴人らは、当然にも、その学校図書館の蔵書を決定するについてかなりの裁量権を有している。しかし、その裁量権は、著しく党派的または政治的に片寄った在り方で行使されることは許されない。もし民主党寄りの教育委員会が、政党所属という動機に基づいて、共和党員が書いた書物または共和党寄りの書物をすべて [871] 除去することを命じるならば、生徒がこれら書物へのアクセスを否定している点で、この命令が生徒らの憲法上の権利を侵害していることには、ほとんど疑いの余地がないだろう。もし全員が白人の教育委員会が、人種の憎悪という動機に基づいて、黒人が書いた書物または人種平等や統合を擁護する書物をすべて除去することを決定するならば、同一の結論が必ずや当てはまることになるだろう。わが国の憲法は、公権力による思想の抑圧を許してはいない。したがって、上訴人らによる学校図書館からの書物の除去が、修正1条で保障された被上訴人らの権利を否定したかどうかは、上訴人らの行為の背後にある動機に左右されることになる。上訴人らが、除去決定を用いて、自己の同意しない思想に被上訴人らがアクセスできないようにすることを意図しており、かつこの意図が上訴人らの判断における決定的要素である場合には⁽²²⁾、上訴人らはその裁量権を連邦憲法に違反して行使したことになる。この種の意図で公権力の行為をコントロールすることを許容すれば、それは *Barnette* 判決において厳しく非難された、公権力の定める正統な見解に他ならないものを、助長することになるであろう。他方で、被上訴人らが暗黙裡に認めていることは、当該書物がまったく俗悪であることを理由に上訴人らがこれらの書物の除去決定をしたのだということが示されたとしても、違憲の動機が立証されたことにはならない、ということである。口頭弁論36。そして

加えて、仮に、問題となった書物の「教育上の適切さ」だけに基づいて除去決定がなされたということが立証されたなら、書物の除去は「完全に許容される」ものである、ということをも被上訴人らは認めている。Id., at 53。言い換えれば、被上訴人らの見解によれば、このような動機は、たとえ上訴人らの行為において決定的なものであるとしても、公権力による思想の抑圧という危険をもたらすのではないし、それゆえ修正1条によって保障された被上訴人らの権利を侵害しないものである。

前述のように、本件における当裁判所の判断は、学校図書館に書物を追加する地方教育委員会の裁量権に影響を与えるものではない。なぜなら、我々が本件において考察しているのは思想の抑圧であるので、本判決 [872] が影響を及ぼすのは書物除去の裁量権についてに限られるのである。手短かにいえば、我々は次のように判示する。地方教育委員会は、単に当該書物に書かれた思想が嫌いだという理由だけで学校図書館の書架から書物を除去してはならないし、また、それらの除去によって「政治、ナショナリズム、宗教、その他の意見対立のある問題において何が正統であるべきかを規定しようとはならない。West Virginia Board of Education v. Barnette, 319 U. S., at 642. このような目的は、当裁判所の先例からすると、当然に否認されるべきものである。

B

我々は、次に、本件が提出している問題のうち残されたものへ進むことにしよう。すなわち、連邦地方裁判所に提出された証拠資料は、被上訴人らにもっとも都合よく解釈される場合であっても、学校図書館からの書物除去の裁量権を上訴人らが行使する際に、憲法上の制約を越えたか否かに関する重要な事実についての真正な争点を提示するのか、という問題である。我々の判断では、当該資料は上訴人勝訴の略式判決

をくつがえすことになるこのような問題を現に提示している。

連邦地方裁判所において、上訴人らの書物除去の判断は、「[彼らの] 個人的な価値、道徳、趣向に拠ったものである」と被上訴人らは主張した。App. 139. また、上訴人らは、それらの書物の一部が「反アメリカ的」であるということを経由のひとつとしてそれらの書物に反対した、と被上訴人らは主張した。Id., at 140. これらの主張の的確であることは、上訴人らにより部分的に認められていたし⁽²³⁾、さらに、上訴人ら自身の宣誓供述書も、被上訴人らの主張にさらなる根拠を与えるものであった⁽²⁴⁾。その上 [873] 連邦地方裁判所に提出された記録が示すところでは、上訴人らが書物除去の最初の公的な説明を行った時、彼らは、除去された書物が「反アメリカ的」で、「アメリカ人一般……を攻撃するものである」という主張に、部分的には依拠していた。474 F. Supp. at 390⁽²⁵⁾。さらに、上訴人らにより任命された図書審査委員会は、その推薦を行う際、彼らからみて許容できると考えられる基準——それらの本が「教育上適切である」、「良俗にかなう」、「優良である」、そして「年齢および学年レベルにとって適当である」こと App. 67——に基づいて推薦を行うように指示されていた。当該書物のうち5冊は保持されるべきで、2冊だけが除去されるべきだ、という同委員会の勧告は、拒絶理由がまったく示されることなく、上訴人らにより本質的な部分で斥けられた。最後に、上訴人らは、もともと除去決定について、「これらの書物は口にするのもはばかられるほどのわいせつさ、冒瀆、野蛮さ、そして倒錯を含んでいる」からと説明し、これを弁護していたが、それらの書物の一つである A Reader for Writers は、そのような言葉をまったく含んでいないにも拘わらず、除去された。638 F. 2d, at 428, n. 6 (マンフィールド裁判官の反対意見)。

[874] それだけによるならば、上訴人らの除去決定の背後にある実質的動機に関するこの証

拠は決定的なものではない。すなわち、上訴人らが、確立した定型的な、そして一見公平な手続きを係争資料の審査のために用いていたということ、当該記録が示しているのであれば、この証拠はまったく異なった根拠になるだろう。しかし、現に我々の前にある本件の記録は、まったく反対のことを示唆している。上訴人らの除去手続は、被上訴人らにより激しく攻撃された。また、この論点に関する証拠は、上訴人らの動機という争点に関してさらなる解明に役立つ⁽²⁶⁾。被上訴人らが主張するところでは、除去決定に際して、上訴人らは「文芸の専門家の助言」、「アイランドトゥリーズの学校機構内の図書館員および教員」の見解、学校長の助言、そして中・高校生むけの本であると評価する旨の刊行ガイダンスを無視した。App. 128-129. 上訴人らの決定は、上訴人アーレンス、マーチン、およびヒューズが受け取った PONYU リストにこれらの書物が掲載されていたという事実だけに基づいていたこと、および、上訴人らは「[学校] 図書館における他の書物の独立した審査を請け負ってはいなかった」ということも、被上訴人らは主張した。Id., at 129-130. 連邦地方裁判所での証拠はこれらの主張を裏付けている。記録は次のことを示している。上訴人らが最初に図書館の書架から当該書物を除去しよう命じた直後に、学校長は「明らかにこの種の問題を取り扱うためにつくられた……方針 [875] を我々はすでにもっている」ことを彼らに思い出させ、そして除去決定がこの確立した道筋にそって行われるべきであると勧告した。前掲注(4)参照。しかし、委員会は校長の助言を無視し、かわりに図書審査委員会を設置するという尋常でない手続に訴えた——そして、審査委員会の助言は後に何の説明もなく斥けられた。手短かにいえば、後掲の被上訴人の主張および、いくつかの証拠資料は、上訴人らの除去手続がかなり異常で特別なものである可能性を排除していない——つまり、上訴人らの動機についての疑いを弱めることになりうる手続とは

正反対のものであった。

これらの主張、宣誓供述書、そしてほかの被上訴人に有利な証拠資料を解釈すると、我々は、上訴人らは「法律問題としての判断をうける権利を有して」いないと結論を下すことができる。証拠によれば、上訴人らは明らかに次のことを排除し得ていない。すなわち、これらの書物における憲法上保護された思想を上訴人が同意しないということに上訴人らの除去決定が決定的に依拠している可能性、あるいはまた、上訴人らおよびその支持者たちが固執する政治的に正統な教えを、アイランドトゥリーズ中・高校生に、上訴人の立場から押しつけようと欲することに依拠している可能性は斥けられないのである。もちろん、連邦地方裁判所に提出されたいくつかの証拠によれば、上訴人らの除去決定が憲法上許容された配慮に基づいていたという主張を認容することへと、事実審はいきつくことになるかも知れない。しかし、このような証拠はせいぜいのところ、決定についての上訴人らの理由が信頼に値するかどうかという根本的な問題に関しては重要な事実についての真正な争点を生じさせるにすぎないものである。つまり、そしてこの争点については、単純に、いかなる重要な事実についても真正な争点は全く存在しないとはいきれないということである。

控訴審の命令は直ちに発給されるべきである。

原審判決を維持する。

同意意見：ブラックマン裁判官、多数意見に一部同意し、判決に同意する。

私は本件の多数意見にほぼ同意し、差戻審の指針となるよう [876] に、多数意見が定める基準を承認するが、本件において争点となっている修正1条の本質に対して、幾らか異なる観点を持っているがために、以下のように別個記述

するものである。

I

私の考えでは、本件は、憲法構造における二つの対立する原理を含んでいるがゆえに、特に複雑な問題を提示している。一方で、反対意見が説明しているように、我々全員が同意できるように、「公民としての個々人の参加を準備し、そして我々の社会が立脚する諸価値を保持する点で」公立学校が重要であることを、当裁判所は認めてきた (*Ambach v. Norwick*, 441 U. S. 68, 76, 1979)。前述 at 863-864 (多数意見) も参照。学校は本質的に子どもに社会性をもたせる機能を有しているので、地方の教育職員は、「公共の徳を促進し」 (*Ambach v. Norwick*, 441 U. S., at 80)、また「子どもが文化的価値に目覚める[ようにする]」 (*Brown v. Board of Education*, 347 U. S., 483, 493, 1954) ことを試みることができる。たしかに、連邦憲法は、情報を熟知して、政治的事柄に参加する準備のある一般市民が存在することを前提としているし、また、明らかに、これらの民主主義原理は、わが国の統治構造と憲法的に結びついている。それゆえ、州が「民主主義政治システムの維持にとって不可欠な基本的諸価値を教え込む… [ために] 公立学校を」用いることは、全く適切なことであるように見える (*Ambach v. Norwick*, 441 U. S., at 77)。

他方、多数意見が示しているように、学校および教育委員会が修正1条の範囲内で運営されるべきである、ということには議論の余地がない。従って、州が運営する他の事業と同様に、学校は「政治、ナショナリズム、宗教、その他の意見対立のある問題において何が正統であるべきかを規定する」 (*West Virginia Board of Education v. Barnette*, 319 U. S., 624, 642, 1943) のと同じやり方で運営されてはならないという原理の力を、学問に関連する様々な場面で当裁判所は認めてきた。これまでの判例はい

ずれも、教育委員会のもつカリキュラムおよび学校教材の選択権 [877] を限定しているわけではないが、それらは、次のような一般的前提に基づいている。「州が運営する学校は全体主義によって囲い込まれたものであってはならない……。わが国の制度においては、生徒は、州が選んだ情報だけを閉鎖状態のなかで受けとる者とみなされてはならない」。Tinker v. Des Moines School Dist., 393 U. S., 503, 511, 1969.

したがって、Tinker 判決において当裁判所は、「州は『均質な国民を育成する』ように学校を指導することができる」という見解を否定した。Id., at 511, Meyer v. Nebraska, 262 U. S. 390, 402, 1923 を引用。同様に、Keyishian v. Board of Regents, 385 U. S. 589 (1967) — これは州立大学における研究教育職の地位から「破壊活動分子」を除去しようとする州の試みに関係する事案であったが、それはまた公教育一般に広汎に適用される事案でもあった — が判示したところでは、「教室は『思想市場』という特異な場所であり」、したがって修正1条は、「学級に正統性という名のおおいをかける法令を許容しない」。Id., at 603. そしてこの点については、Barnette 判決が最も明確に適用できる。同判決は、「[自由な] 公教育は、世俗による教育および政治的な中立性という理想に忠実であろうとするならば、いかなる階層、宗派、党派、派閥も支持したり、あるいは敵対することはないであろう」(319 U. S., at 637) という見解に確固として基づいている。当裁判所は、それゆえ「イデオロギー的な訓育」を課すことは学校当局にとって適切な責務ではないと、明確に示したのである。Id.

かなり一般的に適用可能な修正1条の諸原則と結びつけながら、そしてとりわけ内容に基づいた言論規制の禁止というその中核部分と結びつけながら (Police Department of Chicago v. Mosley, 408 U. S. 92, 1972 を参照)、上述の諸判例は次のような一般の原理を提供している。すなわち、止むに止まれぬものであることが明

らかな理由がない場合に、— それらの思想の表明を抑圧するという意図だけに基づいて— 州は、思想の表明を抑圧してはならないのである。教育委員会は「権利章典〔=合衆国憲法の権利条項〕の制約の範囲内で」その全ての職務を果たさなければならないので (Barnette, 319 U. S., at 637)、この原理は、少なくとも一定の制約つきでなら、当然に公教育に適用される。たしかにこれは極端な [878] 事例においては当てはまる。つまり、多数意見がのべているように、教育委員会がどのようにして、修正1条と矛盾しない仕方、民主党員や黒人が書いた書物、またはもっとも広い意味で「反アメリカ的」である書物の購入を、政治的理由で拒絶することができるのか、を知ることは困難である。現に、レーンキスト裁判官はこの点を「進んで認める」旨を明らかにしている。後述、at 907 (反対意見)。

したがって、私の見解では、この点に関する原理は、多数意見が確認した「情報を受け取る権利」よりも、いっそう狭義でありかつ基本的な原理である。州は、情報や思想 — 「受けとる権利」と当然に結びつくもの — を生徒に提供する積極的義務を負っているわけではないと私は思う。後掲 at 877 (パーカー首席裁判官反対意見)、後掲 at 915-918 (レーンキスト裁判官反対意見) 参照。そして私は、多数意見が述べているのとは異なって、ここで争点となっている権利が、学校図書館固有の性質と何らかの形で結びついているとは考えない。前掲、at 868-869 を参照。つまり、もし学校が思想を教え込むために利用されうるのならば、たしかに学校図書館はその教え込みの過程で一つの役割を演じるかもしれない⁽¹⁾。逆に、州が思想間に差別 [879] を設けることは、いかなる形態であれ不適切であると、私は考える。州の職員が党派的または政治的理由に基づいてある思想を支持しないというだけの理由で、州はその思想へのアクセスを否定するように行動してはならない、というのが当裁判所の先例が命じている結論で

ある⁽²⁾。

たしかに、公権力による決定が修正1条の諸価値によって抑制される範囲は、学校という特殊な環境によって、実質的に狭められている。しかし、このような環境によって、その範囲を一定程度狭めることが、とりわけ重大な結果をもたらすことにもなるのである。学校は、もの見方考え方を教えこむためにつくられており、また不可避免的に教えこむであろう。しかし、もし教育者が思想の多様性をすべて意図的に排除するならば、学校は「自由な心をその源泉から抑圧し、我々の政治の重要な諸原理を単なる決まり文句におとしめて若者に教えることになるであろう」。Barnette, 319 U. S., at 637. 私見によれば、本件における問題点は、修正1条が課していると考えられる制約付きの憲法的制限と、当然に広範囲に及ぶ教育の規整権限とを、いかにして精妙に調和させるかということである。もっとはっきりいえば、我々は、学校の「教えこみ」機能と、「正統な教えを定めること」に対する修正1条の禁止とを、一致させなければならないのである。

II

私の見解では、次のように判示することによって、当裁判所は上記の点についての適切な解決を見いだしているのである。すなわち、学校職員の行為が本件にかかわる思想を是認しないという動機だけ [880] に基づいている場合には、学校職員は、書物中で論じられている政治思想や社会観にアクセスすることを制限するという意図で当該書物を除去してはならない、と。新奇な思想や概念の抑圧を計算に入れてなされた州の行為は、修正1条の諸価値と根本的に対立するものである、ということはそれほど過激ではないように思われる。最も控えめに見ても、教育委員会がそのような行為に積極的に関与することを容認するならば、アメリカの政治制度にとって根本的なものである思想的多様性を子

どもたちが尊重するように教えることはほとんど不可能になろう。したがって、このような点に鑑みれば、教育委員会は「次のことを示すことができ」なければならない。すなわち、「あまり知れ渡っていない視点にはいつでも不快感と嫌悪感が伴うものであるが、これらのことをただ単に避ける以上の何らかの理由に基づいて自己の行為が行われたこと」Tinker v. Des Moines School Dist., 393 U. S., at 509, および委員会が支持しない党派や、政治的見解を抑圧することのほかに、委員会が何らかの考えを持っていたことである。

私の見るところでは、これは狭義の原理である。学校教員は、ある書物が他の書物よりカリキュラムに対して重要だと思われる場合もしくは優れた書物であると思われる場合、または、それ以外の政治的に中立な理由はたくさんあるが、そのうちのひとつでも存在する場合には、外部からの干渉を受けずにこの書物を選択することができなければならない。この種の決定は、明らかに修正1条の価値を含んではいないであろう。スペースが不足していたり、予算に制約がある場合でも同様に、教育委員会が次のような理由から生徒に対して書物利用を拒絶することを、修正1条の諸原理は許容するであろう。すなわち、その書物が、侮辱的言辞を含んでいるという理由 (FCC v. Pacifica Foundation, 438 U. S., 729, 757, 1978 (パウエル裁判官同意意見)参照)、または、その書物がその年齢層にとって心理的、知的に不適切であるという理由で、またはおそらく、その書物の提出する思想が「公共の福祉にとって明らかに有害である」という理由 (Pierce v. Society of Sisters, 268 U. S. 510, 534, 1925) であっても、拒絶できるのである。そしてもちろん、ある書物の主題が他の書物のそれよりも重要であるとか、あるいは重視する価値があるという確信に基づいて、学校職員がその書物を選ぶことも可能であろう。

この議論から明確にわかるように、「思想の抑

圧」という考え方は、有用な分析概念ではないというレーンキスト裁判官の見解に対して、私は賛同しない。後掲、at 918-920を参照。たしかにレーンキスト裁判官の議論自体 [881] は、「思想へのアクセス権」が様々な状況において有意義に適用されてきたことを論証している。後掲、at 910-920, 914（「教育は思想の選択的な提示と説明からなる」）を参照。そして修正1条が保障する権利を意図的な思想抑圧と結びつける方が、レーンキスト裁判官が理解させようとしているものよりも、概念として処理しやすくなるように、私には思われる。ラテン語の授業において時事問題についての議論を許さないことは思想を抑圧するためではなく、ラテン語を「教え込む」ためにとられる教育方針であるということ、を、たいていの人々は認めるであろう。同様に、児童が理解できないだろうという理由で小学校図書館からアメリカ外交政策を批判する学術論文を除去することは、思想の抑圧という意図とは無関係の行動である。しかし私の見解では、同一の論文を「反アメリカ的」という理由で除去することは、はるかに困難な争点をもたらす。

修正1条が州の全ての活動に適用されるため、州は「主権者」としての役割よりも「教育者」としての役割において学校を運営するのだ（後掲、at 908-910[レーンキスト、反対]参照）といっても、そのことは、この問題に対する十分な答えにはならない。例えば、ある種の表現行動を公共の場で行うことを州が禁止する場合には、州は「土地所有者」として禁止を行っているのであるが（後掲、908-909参照）、州は演説者の言論内容に基づいてこの種の制限を加えてはならないし、また、そこでいわれている思想へのアクセスを抑圧するという目的で、処置を講じてはならない、ということは大方の認めるところであろう（Police Department of Chicago v. Mosley, 408 U. S., at 96を参照）。そして州が「主権者としての役割」において公立図書館を運営しているのかどうかということ

は、レーンキスト裁判官の議論からはうかがい知れないが、もし州が「反アメリカ的」書物を公立図書館から排除することを選択するなら、——たとえそれらの書物が地域の書店で以前と同様に入手出来たとしても——そこにはたしかに解決困難な憲法上の問題が生じるであろう。

もちろん、公教育というものが適正なことを教え込むという目的をもっていることと、教材選択についての教育委員会の全面的な裁量権に何らかの制約を課すこととの間には、緊張関係が存在する。しかし、この緊張関係は、この問題 [882] が解決困難なものであることを示しているだけであって、したがって、その問題が二つの原理のうち的一方を選択することによって解決することを示しているわけではない。当裁判所が認めてきたように、学校職員はカリキュラムを編制する際に教育上適切な選択を行う権限を当然有している。「州は、『愛国主義および、郷土愛を喚起するような自国の歴史、および統治構造および政府組織を——市民的自由の保障を含めて——全ての者が教授し学習することによって授業を行うことを、要求しうるであろう』」Barnette, 319 U. S., at 631. *Minersville School District v. Gobitis*, 310 U. S. 586, 604, 1940（ストーン裁判官反対意見）を引用。したがって、学校職員は、「説得と実例によって」（319 U. S., at 640）あるいは強調点を選ぶことによって、一定の諸価値を徐々に生徒に教え込もうとすることであろう。しかし、この種の積極的な教育活動は、学校職員が政治的に不快だと考える思想から生徒を意図的に遠ざけようとするとは、正反対のものである。本件にかかわる思想を共同社会の多数派は拒絶するという所論——後掲、at 889, 891-892（バーガー首席裁判官反対意見）を参照——は、この原理を論駁するものではない。「まさしく権利章典を定めた目的は、政治的対立の構図の変化から一定の事柄を遠ざけておくこと、つまり多数派や学校職員の影響の及ばないところに、一定の事柄をおくことにあったのである……」。Barnette, 319 U. S.

at 638.

主席裁判官が述べているように、そこに含まれている原理を個別事件に適用することは困難であろう。後掲、at 889（反対意見）を参照。しかし当裁判所に提出されているかぎりの証拠に基づけば、多数意見は、微に入り細にわたってその判断を詳論できていないという理由で咎められないであろう。そして、記録がないことによって、「この事件は取り上げられるべきではないと、当初から考えていた我々の見解は裏付けられている」Ferguson v. Moore-McCormack Lines, Inc., 352 U. S. 521, 559, 1957（ハーラン裁判官の意見）のであるが、他方、訴訟はこの場に提起され、判断が下されねばならない。

私の分析から必然的にでてくる基準と同様のものを、多数意見が引き出したと考えるので、私は、Part II-A-(1)を除く全ての点で多数意見に同調する。

[883] ホワイト裁判官、多数意見の結論に同意。

連邦地方裁判所は、本件書物が「本質的に低俗である」と教育委員会が考えたことを理由に、当該書物を学校図書館から除去した、と認定した。474 F. Supp. 387, 397 (EDNY 1979)。しかし、上訴人らが求めた略式判決を覆すに足る重要な事実についての真正な争点が存在すると、控訴審における多数意見の両裁判官は判断を下した。私の理解するところでは、事実に関する未解決の争点は、教育委員会による書物除去の根底にある一ないし若干の理由である。私はそのような事実に関する争点における問題について、控訴裁判所に反対したいわけではないので、原審維持という多数意見の結論に同意する。思うに、このような争点は、事実について審理を行うことや、完全な裁判記録を作成し、その決定的な争点に関する事実を認定することによって、解明されるものなのである。

多数意見は、学校図書館からの書物除去に関する教育委員会の裁量権を、修正1条がどの程度まで制約するのか、という点について、さらに深く検討し、また大論文を提出しなければならないように見える。この論点に関しては、そうする必要はないと私は思う。事実の認定および法律判断が地方裁判所によってなされているなら、それをもって一件落着にしてよいだろう。例えばもし、地方裁判所が事実審理の後に、書物がその低俗性のゆえに除去されたのだと判断するのであれば、上訴はなされないだろう。いずれにせよ、上訴がなされ、その結果として出された控訴審の判断に不満があり、また裁量上訴が請求され認められる場合には、そこで提示されうるような修正1条の争点に取り組むに足る時間的余裕があるということになろう。

それゆえ私は、Kennedy v. Silas Mason Co., (334 U. S. 249, 1948) — 公正労働基準法に基づく超過労働手当に関する訴訟 — で当裁判所の採用した方法が望ましいと思う。略式判決は連邦地方裁判所によって認められ、控訴裁判所によって上訴を棄却された。当裁判所は、略式判決が不用意に認容されたものだとしてこれを破棄し、適切な記録が作成できるように、差戻判決を下した。当裁判所は、この事件の法律上 [884] の争点に対する助言を明らかに放棄した。法廷意見の叙述の中で、ジャクソン裁判官は以下のように述べた。

「あれこれの記録が、訴訟手続または包括的な不抗争事実陳述書にもとづく、もっとしっかりした認定の基礎によって示されない限り、本件に関わる最終的問題についての結論を差し控えることは、よき司法の一部をなすものと我々は考える。我々は、当裁判所に提出されている記録にもとづいて、本件を決定づける結論に到達できるであろうが、その結論は、徹底性を欠いたものであることがのちに当然に露見するであろう。このような徹底性は結論の重要性についての判断よりも優先されるべきもので

あり、それを追求することは、司法的手続の目的である」。「本案におけるいかなる判断をも示さないままで、我々はこれ以上の判決を下すことなく、本件を、この意見および現段階での議論に照らして、記録の再考慮と拡充のために、連邦地方裁判所に差し戻すものである」。Id., at 257.

当裁判所は、Dombrowski v. Eastland, 387 U. S. 82 (1967)における全員一致の匿名意見においても、同様の方法を採用した。その事件では、当裁判所は略式判決を覆した。その際の理由は、被上訴人の一人と州立法委員会の間でなされた協力行為について、事実問題に基づいた論点を解明する必要があった、ということである。当裁判所は、以下のように述べて、差戻判決を下した。「事実関係の緻密な確定は事実審理によって初めてもたらされうるのであるが、そのような事実関係の確定が存在しない状況下では、仮に当該協力行為が行われていたとしても、その法的帰結について当裁判所は判断を表明する必要はないし、また実際に、表明することもできない」。Id., at 84.

Silas Mason 判決は、制定法解釈の争点を取り扱っていた。Dombrowski 事件——言論・討議条項に基づく免責にかかわる事件——のような事例において、さらに本件——ほとんど未知の領域にある修正1条の争点を提起している事件——において、同様の方法を当裁判所がとることは、さらにいっそう重要である。憲法問題に判断を下すことが必要となるまで、または少なくとも、ここに明示されているものよりもさらに十分な理由があって憲法問題に取り組むべきことになるまで、当裁判所は憲法問題の判断を下すべきではない。それゆえ私は、原判決維持の判決に同意する。

反対：パーガー、パウエル、レーンキスト、オコナー

反対意見：[885] パーガー首席裁判官が反対意見を述べ、パウエル裁判官、レーンキスト裁判官、オコナー裁判官がこれに同調した。

修正1条は、連邦憲法の他の条文と同じように、世界の変化の中で新しい問題を扱わなければならない。伝統的に州に委ねられてきた領域の問題を扱おうとする際に、当裁判所の多数意見は、修正1条に関するいかなる先例をも越えて行きすぎた拡張解釈を行いながら、いかなる書物が学校図書館に置かれるべきかという問題についての教育委員会の決定は連邦裁判所の審査に服する、という見解を表明している⁽¹⁾。このことが判例法になるとするならば、当裁判所は、図書館に関する教育委員会の決定についての「検閲者の検閲者 (super censor)」といった類の立場にたつことになりかねない。簡明に本質を述べれば、争点は2つの重要な命題にまとめられる。つまり、一つは、地域の学校は、選挙によって選ばれた教育委員会によって運営されるのか、それとも連邦裁判所の裁判官と10代の生徒によって運営されるものなのかということ、もう一つは、道徳的価値、良俗、および教育上の適切さが、教育委員会が学校図書館の蔵書を決定する際の有効な理由となるか否かということである。多数意見は、本件を修正1条の保障の範囲に置こうとして、ひとつの新しい「権利」を示している。多数意見のレトリックをばき取ると、この「権利」に基づけば、いかなる書物が学生にとって利用できるものとされるべきかについて、当裁判所は自己の見解をおしつける [886] ことが可能となるのである⁽²⁾。

I

A

私は、「生徒は『校舎の入り口において言論・表現の自由という憲法上の権利を脱ぎ捨て』ない」(前掲, at 865) という基本的命題に同意す

る。例えば、当裁判所は、West Virginia Bd. of Education v. Barnette, 319 U. S. 624 (1943)では、教育委員会が生徒に対して国旗掲揚の儀式に参加することを強制できないと判示しているし、あるいは Tinker v. Des Moines School Dist., 393 U. S. 503 (1969)では、その表現が教育過程を混乱させない限りは、生徒に対し一定の見解の表明を禁止してはならないと判示している。しかし、本件においては、いかなる種類の制限も生徒に課されてはいない。公立図書館や書店に行けば、彼らは問題の書物を自由に読むことができるし、その書物について教室その他どこでも自由に議論することができる。学生たちの自己表現力に対する直接的な外部的コントロールはこのように全く存在していないにもかかわらず、多数意見は、学校図書館において特定の書物にアクセスできるという、修正1条上の新しい「資格」があることを示しているのである。

多数意見は、公立・私立学校における現代外国語の教育 [887] を制限した州法を無効とした Meyer v. Nebraska, 262 U. S. 390 (1923), および、ダーウィン進化論を教えることを禁止した法律を国教樹立禁止条項に抵触しており違憲であると宣言した Epperson v. Arkansas, 393 U. S. 97 (1968) を引用して、学校が本来の役割を果たすために連邦裁判所が有効に介入することを定着させようとしている。多数意見は「この難しい領域に再び踏む込むこと」(前掲, at 861) は不要であると判断しているにもかかわらず、次の段落では公立学校図書館において特定の書物をアクセスできる「権利」というこれまでに聞いたこともない代物を作り出すために、まさしくこれらの判決その他に依拠している⁽³⁾。多数意見の見解が明確に依拠している基盤は、生徒が中・高等学校図書館の書物に書かれている情報や思想を受け取るという履行強制可能な「権利」を持っているということ、になると思われる。前掲, at 866, 多数意見の趣旨からすると、この「権利」は「必然的に」、送り手

側の言論の自由という修正1条の権利から、「当然の含意」として受け手側が言論・出版・政治的自由の権利を有意義に行使することにまで及ぶのである。前掲, at 866-867. しかし、そのような権利はかつて認められてこなかったのである。

たしかに、自発的な供給者がいる場合には、第三者による喧伝に対して政府が不合理な障害を設けることは許されない。Virginia Pharmacy Board v. Virginia Citizen Consumer Council, Inc., 425 U. S. 748 (1976). 話し手が特定の思想を表明しようと強く願っている場合には、政府がこれに対して不合理な制限を設けることも許されない。Tinker v. Des Moines School Dist., supra. しかし、このことから、教育委員会が話し手と受け手との対話を積極的に支援しなければならない、という結論にはならない。要するに、本件での多数意見の示すところによれば、ある書き手が表明したいことがある場合には、政府は学校を通じてこれを伝達する者とならねばならないであろう。〔しかし、〕多数意見が引用しているいかなる判例もこのような広範囲な命題を確立してはいない。

第一に、多数意見は、思想を受け取る権利は、部分的には、思想を送ることについての送り手側の修正1条の権利 [888] から引き出される、と主張する。しかし、当裁判所が以前判示したように、送り手側の権利は絶対的ではない。Rowan v. Post Office Dept., 397 U. S. 728 (1970)⁽⁴⁾。今日に至るまでに、話し手あるいは著作者が受け手に思想を伝達することを助ける義務が政府にある旨を示した判決は、当裁判所においては一つもない。

第二に、多数意見は、「考えを受け取る権利は、受け手側が自分自身の言論・出版・政治的自由の権利を有意義に行使するための不可欠の前提だ」と判断を下している。前掲, at 867 (原文強調)。しかし「情報および思想を受ける権利」(Stanley v. Georgia, 394 U. S. 557, 564 (1969) at 867) は、政府によって特定の場所において思

想を積極的に提供してもらう付随的権利を伴うものではない。多数意見は、ジェームス・マディソンの言葉を引用して、一般市民が情報を得ることの重要性を強調している。もちろん、我々はだれしも、実効的な統治が行われるためには知識が不可欠であるというマディソンの見解に同意するが、しかしこの見解は、特定の書物が、学校の使命に照らして不適切あるいは無意味であると教育委員会が判断した場合にまで、それらの書物を学校図書館の書架に保持させる権利を確証するものではない。たしかに、仮に情報を十分に有する市民の存在が必要であるということから「権利」が創設されるとしても、それならどうして政府は様々な情報に手近なアクセスを提供するように要求されることにもならないのだろうか。同一の必要性は、継続的な成人教育を求める新しい憲法上の「権利」の一部として、公立図書館の保有を求める国民の憲法上の「権利」を裏づけることになってしまうであろう。

多数意見も、Tinker 判決(前掲)を引用して、受け手側の言論の自由という権利が特定の書物を学校図書館に保持させる権利を内包する旨を確証しようとしている。前掲, at 869. しかし、Tinker 判決の引用箇所は、ある問題について学生が自身の見解を述べることによって、学校の正当な運営が妨害されるのでない限り [889], 学校職員はその表現を禁止してはならないということ述べているに過ぎない。政府は、学校図書館の書架に特定の書物を保持しないという選択をしたからといって「利用できる知識の範囲を狭めている」(Griswold v. Connecticut, 381 U. S. 479, 482 (1965) cited ante, at 866) ということにはならない。政府は単に特定の情報提供者にはならないという選択をしたにすぎないからである。要するに、多数意見が表明している基本的考え方を好意的に解したとして、政府に一定の書物への継続的アクセスを提供させる「権利」の手がかりになるものは、修正1条の中にも、当裁判所のいかなる判決にお

いても、何一つないのである。

B

政府が情報提供者としていかなる役割を演じるにせよ、学校は、特に、第三者の物をただ盲目的に運ぶ者となってはならないはずである。多数意見は次のような古典的真理に敬意をはらっている。すなわち、公立学校の運営にあたっては、『権威や伝統的諸価値が社会的、道徳的、政治的である場合には、これらの価値に対する尊重の態度を促進することについては、地域社会の正統かつ実質的な共同の利益が存在する』。前掲, at 864. もし、かつて当裁判所が判示したように、学校が「民主政治システムの維持に必要な基本的価値を教え込む」(Ambach v. Norwick, 441 U. S. 68, 77 (1979)) 場所として用いられることが正統なのであれば、学校当局にはその義務を果たすために広汎な裁量権がなければならない。おそらく、小・中学校内での全ての活動は、情報の伝達を含んでいるし、また、少なくともその情報の価値についての黙示の承認を含むものであろう。学校図書館に置かれている資料やカリキュラムが適切であるかどうかをその内容に基づいて教育委員会が判断することなしに、「基本的価値」はどのようにして教え込まれるのであろうか。選挙で選ばれた教育委員会は、その役割を果たすために、学生に教えるべき事柄について自己の見解を表明しなければならない。そうすることで、選挙で選ばれた委員は、自己のコミュニティの見解を表明することになる。もちろん彼らが間違っていることもあるであろうし、その時には選挙民は彼らを解任することができる。本件で多数意見が主張している権限が当裁判所にあるとするならば、それは民主主義政治の思想そのものをひどく侵しているのである。

[890] 多数意見の判断によれば、連邦憲法の下では、教育委員会は、その裁量権を「著しく片寄った、党派的・政治的なやり方」で行使す

る場合には、書物を保持するか除去するかについて選択することはできないのである。前掲、at 870. 多数意見は譲歩して、許容しうる要件として、当該書物が「まったく低俗」（前掲、at 871）であるか否か、あるいは教育的に不適切（Id.）であるか否かをあげている。しかしながら、「教育上の適切さ」というのは、基準のない言い回しである。この結論は、当該書物に含まれている思想や著作者の表現方法に示されている思想が10代の生徒にとって不適切であるという判断が、内容に基づく決定者の判断だということになるので、今後あきらかに多くの——ほとんどではないにしても——事例において引用されることになるであろう。

多数意見は、ある書物が「まったく低俗」な場合には、その書物を学校図書館から除去できる、とも述べている。しかし、低俗な部分が違法となるのにどうして「まったく低俗」でなければならないのであろうか。低俗な部分が、たった1つの詩であるとか、たった1章であるとか、たった1ページに集中しているとしてもなお不適切なものになりうる。すなわち、教育委員会は、「散りばめられた」低俗さが10代の生徒にとって不適切であると合理的に判断しているのかもしれないし、そのような書物を教育委員会が放置しておく、暗黙の承認を与えると合理的に判断したのかもしれない。FCC v. Pacifica Foundation, 438 U. S. 726 (1978).

さらに何が「政治的」要件であるかということについてなにも示唆されていない。当裁判所はすでに、公教育は広範な公共政策の一分野を含み、「代議政治の核心に [至る]」ということを認識している。Ambach v. Norwick, supra, at 74. そのように、実質的には全ての教育的判断には必然的に「政治的」決断が含まれるのである。

多数意見がある書物を取り除くため有効な理由としてみているものは、核心において、党派的な判断を含んでいる。究極的には、連邦裁判所が、ある書物の除去の動機づけが「有効」あ

るいは「合理的」であるかどうかの判断を行なうことになるだろう。〔とすると、〕必然的に多くの書物除去の有効性は、究極的には裁判官の書物に対する評価に委ねられることになるだろう。裁量権は行使されなければならないし、[891] その裁量権を行使すべき者として適切なのは、地域住民が選出した教育委員会であって、裁判官ではない。⁽⁵⁾

教育政策上の問題としてならば、学生が情報や思想に対し幅広くアクセス出来るべきであるということに認めるにやぶさかでない。しかし、国民が教育委員会を選出しているのであり、その教育委員会が行政官を選び、その行政官が教師を選ぶのである。これらの人々は教育政策の内容をもっともよく決定できる者たちである。多数意見は、教育の地方的コントロールが小規模社会における民主主義につながっているという事実を認識しそこなっているのである。わが国のほとんどの公立学校では、親たちが学校の運営に対して大きな力を持っている⁽⁶⁾。教育委員会の委員選出過程への参加を通じて、親は、コントロールとまでは言わないにしても、子供たちの教育の方向に影響を及ぼすのである。教育委員会は、自己の活動の説明責任を免除されている巨大な官僚組織ではなく、まさに「人民の、人民による」組織なのである。教育委員会はまさに現実感覚において有権者〔の意思〕を反映し、したがって、書物の納入および除去の選択について、長期にわたり全く確認を受けないままに裁量権を行使することはできないはずである。親たちが教育委員会の教育的判断に同意しない場合には、彼らには教育委員会の委員を解職するという手続が取れるはずである。最終的に親および生徒が教育委員会に対して特定書物の除去は不適切であるということに納得させられない場合にあっても [892]、彼らには、同じ結論に至る代替的方法がある。書物は、書店・公立図書館、または、地方公立学校という特殊な環境とつながりのない他の代替的情報源から手に入れることができる⁽⁷⁾。

II

「制限的」という言葉が多用されているからといって、多数意見が作りだそうとしている広汎な「権利」を抑制することはできない。多数意見は、図書館の書物は「その性質から言って、読むことが要求されているというよりは選択的である」(前掲, at 862) ことを理由として、図書館の書物と教科書を区別している。しかし、この区別がなぜ「選択的」書物を除去する前に、より大きな調査を必要とするのかについては明確ではない。おそらく、必修の書物や教科書は、選択的なそれよりも教育過程において「正当性」という名のおおいをよりきちんとまとめているように思われることによるのであろう。前掲, at 870. つまり、多数意見の見解というのは、この「選択的」書物の利用可能性を、10代の子どもの要求に応じてこの「選択的」書物を持つ「権利」へと変形させてしまうことになるのである。

多数意見も、いったん取得した書物の除去についてのみ適用可能であると判示して、この新しい権利に制限を設けている。しかし、仮に修正1条が一定の書物を除去してはならないと命じているのであれば、同条は、同じ書物を取得することを同等に必要としないのであろうか。時期の相違が憲法判断の基盤となるのはなぜなのであろうか。多数意見によれば、避けられるべき弊害は「公権力による思想の抑圧」である。前掲, at 871. 書物を除去するという決定が、誰かによって請求された書物を置かないという決定よりは、「公権力による抑圧」が少ないということにはならない⁽⁶⁾。同様に、カリキュラムから、例えば歴史から特定の教材を制限するという決定 [893] は、同等の——おそらくはそれ以上の——「公権力による抑圧」を予感させるものとなるであろう。そのような決定は我々の審査になじむものであろうか。

III

多数意見は、本件の争点とは無関係な先例を利用した結果、当裁判所の有する憲法裁判の機能を無意味なものにしている。本件において、多数意見は、連邦憲法は学校図書館と学校の教室とを——つまり不要な書物の除去と書物の取得とを——区別しているのだと、示唆しているのである。さらに極端なことには、多数意見は、連邦憲法によって教育委員会は学校図書館から一定の本を除去する決定を10代の生徒に認めるよう要請されていると、結論づけている。道徳性や俗悪さについての基準を教室内でいかに取り扱うべきかを決定しなければならない者が、親たちでも、教師でも、地方教育委員会でもなく、裁判官なのであって、これが連邦憲法の命じていることだ、というこの見解を私は全面的に斥けるものである。

===== 注 =====

*ブレナン意見

- (2) 「決定的要素」という用語で我々が言おうとしているのは、その存否によって決定内容が正反対になるような「実質的要素」である。参照 Mt. Healthy City Board of Ed. v. Doyle, 429 U. S. 274, 287 (1977).
- (3) 上訴人らは、「当該書物の適切さは、[彼らの] 個人的な価値、道徳、趣向および教育上の適切さの概念に基づいている」ことを認めた。App. 142. しかし、彼らは、いくつかの抜粋が「反アメリカ的である」であることが反対理由とされたという、被上訴人らの主張を受け入れなかったし、それゆえこれを明白に否定した。Id.
- (4) 例えば、上訴人アーレンスは次のように述べた。「私の考え方全般は、基本的に保守であり、そして私が教育委員会のメンバーとして代表している共同体はこの考え方を共有していると感じている……。私が委員会のメンバーとして関与し、私がカリキュラムの形式と内容およびその他の教育的事柄に関して……現におこなってきた判断形成過程に、私の保守的な諸原理を適用することは、私の義務であると思う」。Id., at 21. 「我々は、最初に我々を選出し、あるいは再選した共同体を代表している。そして、我々の行為は、共同体

固有の価値および欲求を反映している」。Id., at 27.

上訴人ファルソ、ヒューズ、メルチャーズ、マイケル、そしてネッシムは、「自分たちは[自分たちの]行為によって共同体の基本的価値を代表している」という同旨の文書を作成した。Id., at 120.

- (25) 除去された書物の「反アメリカ的な」部分の例を示すように質問されたとき、上訴人アーレンスおよびマーチンは共に、A Hero Ain't Nothin' But A Sandwich 中の、ジョージ・ワシントンが奴隷所有者であったという一点の記述に言及した。参照 A. Childress, A Hero Ain't Nothin' But A Sandwich 43 (1973)。上訴人アーレンスの証言録取書89, 上訴人マーチンの証言録取書20-22。上訴人マーチンは次のように述べた。「私は、国民の英雄の一人である初代大統領の……生活をまったく否定的で明らかに一面的に描写している点で反アメリカ的であると信じる。そのことは、私が反アメリカ的であると考えた一つの例である」。上訴人マーチンの証言録取書22。

- (26) 当裁判所は非常に多くの先例において次の点を認めてきている。すなわち、修正1条により保護されない諸活動を、そのほかの保護される活動と区別しようとする時、州は、保護される活動の萎縮を避ける規制を正確に達成するために、「注意深い手段」を用いなければならないというものである。参照、例えば、Speiser v. Randall, 357 U. S. 513, 525-526 (1958); NAACP v. Button, 371 U. S. 415, 433 (1963); Keyishian v. Board of Regents, 385 U. S. 589, 603-604 (1967); Blount v. Rizzi, 400 U. S. 410, 417 (1971)。本件において、上訴人らの判断形成過程において注意深い手段が存在していれば、上訴人らは、被上訴人らの修正1条の諸権利に自然と関心を向けるであろうし、このような手段が存在しなければ、この点への関心が欠けていることを示すこととなるだろう。参照、638 F. 2d, at 416-417 (シフトン裁判官の意見)。

*ブラックマン同意意見

- (1) しかし実際問題として、私の確信する修正1条がここで学校のカリキュラム選択において一定の役割を演じるように作用する、と理解するのは困難である。学校の有する資源は——一日の時間数に限りがあるのと同様に——有限であるので、教職員は、提供すべき教材と学術的重要性のある競争的領域との間で、注意深い選択を行うことを要求されている。教材の排除とは通常、ただ単に教職員が別教材に対して資源を用

いることを選択したという理由のみによってなされるのである。以下に説明するように、このような性質の選択は修正1条に抵触するものではない。いずれにせよ、修正1条が学生に対して保障する権利は、もしそれが「学校業務や、他の学生の安全の権利および放任される権利を」阻害するならば、たいていの場合、譲歩しなければならないと、当裁判所は理解しており (Tinker v. Des Moines School Dist., 393 U. S. 503, 508, (1969)), かもしれないカリキュラム運営への一般の人々の参加が常態化しているならば、このような阻害は、不寛容と呼びうるレベルにまで高まるであろう。対照的に、図書館の書架にある学校図書は、学校の日常的運営に対して全く何の干渉も行わないのである。

私はまた、ある書物の除去と書物を取得しないこととの間に理論的違いがあるという点に、若干の疑問を持っている。しかしニューマン裁判官が意見を述べていたように、この二つの活動の間には、実務上および証拠上、大きな違いがある。すなわち「書物除去は、取得しないことよりも、許されざる政治的動機が存在につながっている可能性が高い。ある書物が取得されないことには多くの理由が存在するが、そのもっともわかりやすいものは財源が限られているということである。しかし一旦取得された書物が、まだ余裕のある図書館から除去される正当な理由など、ほとんど存在しないのである」。638 F. 2d 404, 436 (CA2 1980) (ニューマン裁判官、結論に同意)。

- (2) 実際には、私の見解は、多数意見の分析の異なった側面を示している。多数意見は情報提供がなかった点に焦点をあてているが、私は、ひとつの思想を承認しないものとして選別し、それへのアクセスを拒絶するような州の決定が、重大であると考える。

*バーガー反対意見

- (1) 多数意見は最初の部分で、問題となっている書物は中・高校生にとって「有害」であって「不適当である」と一定の教育委員会委員が認定した旨を述べている。多数意見が問題ありと認定したのは、明らかに、係争書物の審査が、「教育に関心を払う政治的に保守派の親たちの組織」として性格づけられた団体であって本件書物を「学校の学生には不適当である」と結論づけていた団体から刺激を受けて開始された点にある。前掲, at 856. しかし、地方裁判所により記述され、また多数意見においても述べられている(前掲, at 859) ように、両当事者は書物の除去に関する教育委員会の

動機については実質上同意していた。

「委員会は、宗教的原理ではなく保守的な教育哲学に基づいて、また、学校図書館およびカリキュラムから除去されるべき、本件9冊は不適切・低俗・悪趣味で、この地域の中高校生にとっては教育上不適當である、という信念に基づいて、行動していた」。474 F. Sup. 387, 392 (1979)。

- (2) 口頭弁論の際、弁護士は当裁判所に対し、次のことを指摘した。原告のうち、「6月まで……学校に残るのはたった一人であり、その一人もこの6月の卒業見込みである。本件にはムートネスの問題が伏在している」(口頭弁論調書4-5)。従って、唯ひとり残った原告は最近高校を卒業したか、卒業まであと数日あるいは数時間なのである。しかし、多数意見は、この大事な憲法上の問題については見解を示していない。幸運にも、提示されたこの重大な憲法問題について拘束力を持つ当裁判所の判断はない。

我々は「憲法裁判を行なうに当たって最も根本的な原則は、憲法問題と向き合うことではなくて、可能な限りこれを避けることである」(United States v. Lovett, 328 U. S. 303, 320 (1946)) というフランクファーター裁判官の警告を思い出すのがよいだろう。同じように、ストーン裁判官は「当裁判所の権力行使に当たって唯一の抑制となるのは、当裁判所の自己抑制の感覚である」(United States v. Butler, 297 U. S. 1, 79 (1936, 反対意見)) と警告した。

- (3) 賢明な判断とはいえないが、修正1条に関する限り、委員会は、学校図書館を完全に無用なものとみなすこともできる、ということはもちろん火を見るより明らかである。
- (4) Rowan 事件判決では、当裁判所は全員一致で、家屋所有者が「性欲をかき立てる、あるいは性的感情を刺激する」とみなした不要な郵便物の配達を止めるよう地域郵便局に指示することは、家屋所有者の権利であると認めた。
- (5) 確かに、本件は、学校図書館の書物保有に関する——本質上すべての——判断がどのようにして連邦裁判所の責任分担に入ってくることになるのかを示す実例である。前掲注(1)で述べたように、両当事者は、本件において教育委員会が宗教的原理に基づいてでは

なく、「学校図書館およびカリキュラムから除去されるべき本件9冊は不適切・低俗・悪趣味で、この地域の中高校生にとっては教育上不適當である、という信念」に基づいて行動したことに同意している。動機に関わるこの同意にもかかわらず、本件は、当該除去が多数意見の採用した基準に違反しているかどうかについて判断をするために、差し戻すべきものとされている。教育委員会が犯した過誤は、その判断を専門家に委ねるのではなく、自分たち自身で行なった点にあると思われる。

- (6) Epperson v. Arkansas, 393 U. S. 97, 104 (1968)。国内には約15,000の学区がある(アメリカ連邦統計局『アメリカ合衆国統計情報』297号(102版, 1981年)(表495: 徴税権と態様, および公立学校体系にみる地方政府の数—各州: 1972年および1977年)。Diamond, The First Amendment and Public School: The Case Against Judicial Intervention, 59 Texas L. Rev. 477,506-507, n. 130 (1981) も見よ。
- (7) 前掲 Epperson v. Arkansas の国教樹立禁止条項や、平等保護条項のような憲法典の他の条項もまた、教育委員会の裁量権行使を制限する。
- (8) 本件多数意見によって認定された「権利」が無定形の性質であることは、この区別と称されるものによって例証されている。思うに、教育委員会は、いかなる理由であれ、学校図書館用に書物を購入しないという決定を行なうことはできる。しかしいったん購入した場合には、その除去については正当な理由がない限り、書架に置いておくよう「固定され」るのである。「書物の終身在職権」というこの異常な結論は、本件地裁によりすでに指摘されているところである(474 F. Supp., at 395-396)。Presidents Council, District 25 v. Community School Board No.25, 457 F. 2d 289, 293 (CA2 1972) も参照。多数意見の見解に従えば、教育委員会は、そこに通う学生たちの教育についての統制の維持を確実なものにしたいと考える場合には、購入決定をなす前に、全ての書物の全ての頁について目を通されなければならないのである。