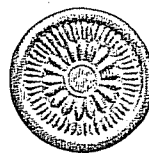


日本国憲法における宗教の意味

信教の自由を脅かすもの

藤田 尚則



I はじめに 「信教の自由」獲得の歴史

(一) 信教の自由は、自由権の歴史の中で、先駆的な地位を占めるものであることは、史実の教えるところであり、また、自由権の発達の歴史の上で、重要な役割を果たしてきた。

元来、信仰は、個人の内心に属する事柄であり、外部、特に国家からの干渉、拘束あるいは強制を加えられるべきことではない。しかし、中世においては、教会の権威や国家権力による拘束が強く、良心の自由と教会及び国

家の権威との衝突が生じたのである。即ち、いかなる宗教を信ずるか又は信じないかは、個人が決定し得ることではなく、共同社会ないし国家が決定することであり、教会は、その教えに服従するよう市民に要求し、国家は教会の決定を執行したのである。

このように国家と教会が結びついた中世社会にあっては、市民は、政治、経済のみならず、思想、宗教など内面の問題までもが支配されたのであり、まさに中世が暗黒時代だといわれる所以である。

ルネッサンスと宗教改革を経て、ヨーロッパでは、宗

教的権威から脱却し、人間存在そのものが尊厳であるとする思想、人間は生まれながらにして自由かつ平等であるとする自然法思想が主張され、なかでも十七世紀のイギリスでロックは天賦人権思想を唱えた。

また十八世紀のフランスではルソーが、人間は生まれながらにして自由かつ平等であるとして、社会契約説を主張して大きな影響力を及ぼし、さらに、モンテスキューは、その名著『法の精神』の中で、市民の政治的自由を確保するためには、政治権力の濫用を防ぐことが最重要であると主張した。

かかる社会契約説と天賦人権説が、信教の自由を含む基本的人権の確立に果たした役割は、見逃すことができない。人間が生まれながらにして自由であるということは、国家が人間の内面、即ち信仰まで支配することは許されないことになり、また、国民は正当な理由なくして国家によって行動を制約されたりすることもなくなるからである。

(二) すべての人は、生まれながらにして不可譲の人権を有するとする天賦人権思想を国法上はじめて宣言したの

が、一七七六年のアメリカの独立に際しての諸州の憲法である。ヴァージニアの権利章典(一七七六・六・一二)は、他の諸州に先駆けて「すべての人間は、生来、等しく自由かつ独立しており、一定の生来の権利を有する」として、天賦人権思想を宣言した。次いでアメリカ独立宣言(一七七六・七・四)は、「われらは、次の諸真理を自明なるものと信ずる。すなわち、すべての人は平等につくられ、造物主によって、一定不可譲の権利を賦与せられ、これらの権利の中には、生命、自由および幸福の追求があることを信ずる」と宣言している。

信教の自由についても、これらの宣言の中で明確に述べられているが、なかでも特筆すべきことは、これら権利宣言の中で信教の自由は、政教分離の原則を伴うことによって始めて確立されるという思想が明らかにされたということである。ヴァージニアの権利章典第一六条は、「宗教、あるいは創造主に対する礼拝およびその様式は、武力や暴力によってではなく、ただ理性と信念によってのみ指示されえるものである。それ故、すべて人は、良心の命ずるところにしたがって、自由に宗教を信仰する

平等の権利を有する。互いにキリスト教的な寛容、愛情および慈善を実践することは、すべての人の相互の義務である」としている。そして、一七八六年の「ヴァージニア宗教自由法」第二条は、「何人も、宗教的礼拝に参列し、宗教的場所を訪れ、または聖職者に経済的支援を与えることを強制されない。何人も、その宗教上の見解もしくは信仰を理由として、強制、制限、妨害を加えられ、または、身体ないし財産に負担を課され、その他いっさいの困苦を加えられることはない。全て人は、宗教についての各自の見解を表明し、これを弁護・支持する自由を有する」と規定している。更に、合衆国憲法修正第一条（一七九一年）は、「連邦議会は、国教の樹立を規定し、もしくは信教上の自由な行為を禁止する法律を……制定することはできない」と規定している。

このように信教の自由と国教の樹立の禁止、即ち政教分離の原則を合わせ保障する形態が、その後の各国憲法における国家と宗教のあり方を規定するモデルとなっていたのである。

アメリカの権利章典に現われた人権思想は何に由来す

るかといえ、まず第一に、ロック、モンテスキューそしてルソーらによって説かれた天賦人権思想、社会契約説がアメリカ人に影響を与えたという事実である。

第二に、宗教改革とその後の信教の自由のための闘争をあげることができる。即ち、祖国イギリスで国教会に反対し、迫害された多数の新教徒たちは、信教の自由を求め、開拓民として新大陸アメリカに渡って行ったのである（一六二〇年）。彼らは、信教の自由が人間の生まれながらにしてもつ権利であり、国家といえどもこれを侵害することができないものであるとの確信を築き上げ、そして、この信教の自由から、更に、一般的な人権が発展してきたことができる。

従って、信教の自由が近代人権宣言の成立にあたって大きな役割を果たしたということが言え、また、今日、信教の自由が人権の中核であるといわれる所以もここにある。ドイツの公法学者ゲオルグ・イエリネクは、『人権宣言論』（一九二七年）の中で、アメリカ諸州の人権宣言を生んだ要因は、宗教改革の結果獲得された宗教の自由にあること、従って宗教の自由は人権宣言の中で「卓

越した地位」にあることを指摘し、後の学説に大きな影響を与えている（但し、反論あり）。

これらの人権宣言によって、近代国家は、国家と宗教との結合、即ち国家による宗教の強制が個人の良心の侵害になることを認め、国家と宗教との分離を実現して、宗教の問題を個人の良心の問題に委ねたのである。

II 「明治憲法」下における信教の自由と 宗教団体弾圧

(一)明治憲法、所謂大日本帝国憲法は、その第二八条で「日本臣民ハ安寧秩序ヲ妨ケス及臣民タルノ義務ニ背カサル限ニ於テ信教ノ自由ヲ有ス」と定めていた。しかし、明治憲法下における「信教の自由」は、当初から、神権天皇制を前提とし、それへの帰服を要請するものであった。即ち、憲法二八条が「臣民タルノ義務ニ背カサル限ニ於テ信教ノ自由ヲ有ス」と規定した「臣民タルノ義務」との意味は、神権天皇制の精神的支柱としての国家神道・神社宗教への崇敬にほかならなかったものである。その結果、神社神道ないし神社そのものに国教的性格が付与さ

れ、仏教やキリスト教を信仰することも、神社を崇敬し、その祭祀を行う限りにおいて容認されたのである。

法制度的にみると、神官・神社を公法人とし、神官・神職に官吏の地位を与え、行政組織的にみると、神社に関する行政は内務省神社局の所管事項とし、他の一般宗教行政は、文部省のそれとしていたのである。そして、憲法自らが、信教の自由を定めたことと、神社を国教的に扱うということとの矛盾を解消するために考え出されたのが、「神社は宗教に非ず」との説である。これによって信教の自由は、神社の国教的地位を肯定し、これを崇敬することと両立する限りにおいてのみ認められたのである。

(二)神道国教化をもって、宗教政策の基本としていた政府は、神権天皇制強化のために、キリスト教、宗派神道そして仏教に対して、圧迫干渉を試みた。その圧迫干渉を容易ならしめた法的根拠は憲法第二八条の文言自体にあったが、更にこれを根拠にして刑法の不敬罪、治安警察法、治安維持法等が強行適用されたのである。

明治憲法下の宗教弾圧史の中で、まず初めに「大本教」

と天理教の分派である「ほんみち」に対する弾圧がある。その教義が、わが国の神話に関連して、皇室崇拜ないし国家神道の枠外にあったからである。

「大本教」は、天照大神を中心とする伊勢系の天皇制神話とは別系統の出雲系神話を取り入れたことが、不敬にあたることされ、大正十年（一九二一年）二月、京都府警察部の急襲を受け、出口王仁三郎以下の幹部が検挙され、不敬罪及び新聞紙法違反で起訴された。宗教施設は破壊され、教祖出口ナオの墓の形が天皇陵に類するとして破壊されたのである（大正天皇大葬の恩赦で免訴）。「ほんみち」は、昭和初期、救世救国の神の警告を伝えるための「研究資料」なるものを配布していたが、その中に日本神代記は架空の物語であり、これを根拠とする天皇は国家統治の資格がないとの記述がなされていた。政府は、昭和三年四月、大西以下約一千名の幹部や信者を検挙し、ほんみちの解散を命じ、大西ら幹部は不敬罪で起訴された（審二審有罪《大西懲役四年》大審院で無罪判決）。

治安維持法を楯とする宗教弾圧の手始めは、昭和十年（一九三五年）十二月、大本教に対する第二次大弾圧と

務省により禁止され、大西以下一千名余が検挙。幹部は、不敬罪、治安維持法違反で起訴された。大西の妻は激しい取調べがもとで病死、当局は判決を待たずに大西の財産の大半を没収している。

このような言語に尽くせぬ弾圧の中で、昭和十六年には治安維持法が改正された。本来、共產主義運動の弾圧を目的として制定された同法を宗教団体に適用することには無理があったためである。そこで、「団体ヲ否定シ又ハ神宮若ハ皇室ノ尊厳ヲ冒瀆スベキ事項ヲ流布スルコトヲ目的トシテ結社ヲ組織シ」（七条）、または「集団ヲ結成」（八条）した者は無期懲役までに処し得る旨の規定が設けられ、それらの「罪ヲ犯シタルモノト認メタル第一審ノ判決ニ対シテハ控訴ヲ為スコトヲ得ズ」（三三条一項）とまで規定された。かかる改正を行うことによって同法に基づく宗教弾圧の合法化が計られたのである。

昭和十四年（一九三九年）、「宗教団体法」が制定された。この法律は、宗教団体に関する保護と監督を中心とし、宗教団体の設立認可及び取り消しの権限を文部大臣の手

して強行されている。大本教は第一次弾圧後、教勢もりかえしていた。この動向に危惧の念を抱いた政府は、武装した五百五十余名の特別警察隊をもって、亀岡、綾部の大本教本部を襲い、更に全国一斉の手入れを行った。検挙された出口以下幹部は、不敬罪、治安維持法違反で起訴され、一般信徒は、神体を踏まされて棄教を強制され、本部その他の宗教施設は破壊され、地蔵、観音などの石像の首はきりおとされた。また、拘留中の被告人の中から拷問による発狂者、死亡者がでるほどあったという（第一審判決は山口無期懲役、他の被告人二年乃至五年の懲役、第二審判決は全員無罪、但し山口以下九名は六月乃至五年の懲役、上告中敗戦によって終結）。

翌昭和十一年、「ひとのみち」に弾圧が加えられた。ひとのみちは、教育勅語を卑俗に解釈し、天照大神の神格を太陽としたところから、御木特一以下の幹部が不敬罪、治安維持法違反で起訴された。御木は保釈中病死し、法廷では教団幹部の間で内紛がおこり、教団は解体してしまふに至っている。続く昭和十三年（一九三八年）十一月、「ほんみち」に対する第二次弾圧が挙行され、内

中に独占させるという宗教統制法にはかならなかった。同法によってキリスト教が、宗派神道や仏教各派と同様、公認的地位を獲得したが、反面キリスト教も同法の規制対象となった。結果、救世軍、聖公会の一部、ホーリネス系諸教会等に対する弾圧が開始されたのである。

仏教界への弾圧をみると、真宗は神祇に対して崇敬の念がうすいとして攻撃され、日蓮宗では、天照大神を法華経の番神とすることは不敬であるとの口実によって、法華宗が弾圧された。大戦中、仏教界で最大の弾圧をうけたのは、日蓮正宗系の創価教育学会である。

太平洋戦争のさなか、軍部と手を組んだ政府は、各寺院、檀家の祭壇には必ず伊勢神宮の神札を祭ることを指示し、これに反するものは、政府の戦争政策に対する非協力者であり、反戦思想の非国民であるとして弾圧を加えたのである。

これに対し、日蓮正宗は、国家神道に迎合し、神札を受け入れてしまったが、創価教育学会は会長牧口常三郎の下、安易な妥協を許さなかった。昭和十八年七月六日、牧口会長は下田署に連行され、その後、他の幹部も検挙

され、東京十四人、神奈川四人、福岡三人の合計二十一人に及んでいる。この弾圧によって五千名をかぞえた学会員も窮乏状態に陥り、解散同様となつてしまった。獄中であつて不屈の信念をつらぬいた牧口会長は老齢には如何ともしがたく、昭和十九年十一月十八日、終戦を迎えることなく殉教し、戸田理事長は、終戦間近かの昭和二十年七月三日、約二年ぶりに釈放されている。

Ⅲ 日本国憲法と信教の自由

(一)昭和六年(一九三二年)以来、十五年間もの長きにわたつて国民を戦争に駆りたてた神権天皇制と日本軍国主義は、昭和二十年(一九四五年)八月十四日、ポツダム宣言の受諾によつて、終焉を迎えた。この時点から、日本国の民主化、そしてその重要な一環としての「信教の自由」への道がひらかれていく。

ポツダム宣言第十項後段は「日本国政府ハ日本国国民ノ間ニ於ケル民主主義的傾向ノ復活強化ニ対スル一切ノ障礙ヲ除去シベシ言論、宗教及思想ノ自由並ニ基本的人権ノ尊重ハ確立セラルベシ」として、宗教の自由を謳つ

ている。続く九月二十二日に発表された「降伏後ニ於ケル米國ノ初期ノ対日方針」なる文書では、「日本国国民ハ自由ニ対スル欲求並ニ基本的人權特ニ信教、集会、言論、出版ノ自由ノ尊重ヲ増大スル様奨励セラルベク且民主主義的及代議的組織ノ形成ヲ奨励セラルベシ」として、信教の自由を他の自由権の冒頭に規定している。

更に注目すべきものに、昭和二十年十二月十五日に発せられた「国家神道からの自由の覚書」、所謂「神道指令」がある。この指令は、神社宗教の国教的地位並びに明治維新以来国民を支配してきた神国主義的祭政一致のイデオロギーと神権天皇制を完全に解体した「信教の自由」の回復のための指令である。

この指令は、国家と宗教一般との分離を目的とし、その内容も多岐にわたっているが、中心となる事項は、①神社神道の国家からの完全な分離、②神道を含むすべての宗教からの軍国主義的ないし超国家主義的イデオロギーの抹殺、③学校教育からの神道教育の排除、にあった。

この指令により、神社は従来の特権的地位を失い、ま

た宗教団体法も廃止された。この指令について昭和二十年一月一日、「天皇の人間宣言」なる詔書が出され、

その中で、天皇は「朕ト爾等国民トノ間ノ紐帯ハ、終始相互ノ信頼ト敬愛トニ依リテ結バレ、単ナル神話ト伝説トニ依リテ生ゼルモノニ非ズ。天皇ヲ以テ現御神トシ、且日本国民ヲ以テ他ノ民族ニ優越セル民族ニシテ、延テ世界ヲ支配スベキ運命ヲ有ストノ架空ナル觀念ニ基クモノニ非ズ」と述べられている。この詔書が意味するところは、神権天皇制の否定であり、国家からの神道の分離にほかならない。

(二)日本国憲法第二〇条は、以上述べてきたような背景を踏まえ、信教の自由を無条件に保障するとともに、国家と宗教の分離について明確に規定している。

憲法第二〇条は、次のように規定している。

①信教の自由は、何人に対してもこれを保障する。いかなる宗教団体も、国から特権を受け、又は政治上の権力を行使してはならない。

②何人も、宗教上の行為、祝典、儀式又は行事に参加することを強制されない。

③国及びその機関は、宗教教育その他いかなる宗教的活動もしてはならない。

まず、「信教の自由」の法内容を伝統的な三分説に立つて概説してみよう。第一は、人間精神の内面における宗教上の信仰の自由である。そこには、ある特定の宗教を信ずる自由(宗教選択の自由)、その信仰する宗教を変える自由(宗教変更の自由)、そして如何なる宗教をも信じない自由(無宗教の自由)が含まれる。信教の自由は、思想及び良心の自由の宗教面におけるそれであるから、これは絶対的な自由の保障であつて、法律をもつて、制限・侵害・剝奪できないことは勿論、所謂「公共の福祉」の觀念をもち出して抑制することも許されない。

かかる信仰の自由が保障される結果、内面的信仰の外部への表現である信仰告白の自由も、当然に認められることになり、またこの信仰告白の自由は、同時に自己の信仰について沈黙する自由をも意味する。従つて、公権力が、個人に対して信仰告白を強制したり、あるいは、信仰に反する行為を強制することは憲法違反となる。また、親が子供に自己の好む宗教を教育し、自己の好む宗

教学校に進学させる自由、及び宗教的教育を受け、または受けない自由も信仰の自由から派生する自由である。

第二は、宗教的行為の自由であり、これは礼拝・祈禱・儀式・祝典及び布教などを行ったり、それらに参加したり、また参加しない自由を意味するものであり、従って参加することを強制されない自由を含むものである。憲法第二〇条第二項の規定は、これを明示した規定であり、明治憲法下の学校生徒・公務員等に対する神社参拝の強制、一般国民に対する国民儀礼という名の礼拝の強制の弊風をただす観点から、現行憲法は特にこのことを明示したのである。

第三は、宗教上の集会、結社の自由であり、何人も宗教上の集会を主催し、それに参加する自由を保障され、宗教団体を結成し、それに参加する自由を保障されている。同時にこの自由は、それに参加せず、加入しない自由を含むこと勿論である。このことに関し、次のような「仮の地位を定める仮処分申請」をめぐる判例がある。

Xは、昭和三十五年十二月二十一日Y社に入社し、事務職員として勤務していた。Y社は、従業員の間で精神修養の

度を取り、また無断で欠勤したことは就業規則所定の懲戒解雇事由に該当するものであるとして、同年一月十六日Xに対し懲戒解雇の意思表示をした。そこでXは、右解雇の意思表示を無効とし、仮の地位を認める仮処分命令を申請したのである。

名古屋地方裁判書は、昭和三十八年四月二十六日、次のように判示し、Xの懲戒解雇を無効としている。

「Xが帰社を命じられたのはXがみそぎの朗読および神宮参拝の仕方の講習に加わらず、伊勢神宮に参拝しなかったこと、道場長の講義に抗議論争したことによるものであるが、みそぎの朗読及び神宮参拝の仕方の講習は神道の行事の練習行為であり、神宮参拝は神道の行事であることは明らかである。しかし、信教の自由は何人に対しても保障されていることは憲法の明示するところであり、その信教の自由はかかる宗教的行事をなすこと及びなさざることの自由をも包含するものであるといふべきである。従って講習の課目として行なわれるものであつても、Xが自己の信仰する宗教と異なる宗教の行事に

ため、昭和三十八年一月十日より三泊四日の予定で伊勢市所在の修養団神都道場にXらを派遣した。その際、Y社は、Xが創価学会員であることを知りながら、宗教に無関係な講習である旨を述べて参加を命じた。しかし、右修養団は、「道のひかり」と題する教典を有し、伊勢神宮を祀り、みそぎを朗読する等神道の教義を唱導する団体であり、講習会ではみそぎの朗読、神宮参拝の仕方、明魂哲学を説いた講義ならびに伊勢神宮参拝が行われた。

Xは、講習に際して、講師に創価学会員である自己の信念に反する旨を告げて、第一日目の講習に加わらず、第二日目の道場長の講義に際しては、自己の信念を述べて折伏をしたため、道場長は、「神宮を拝めないなら帰れ」と言い、講習途中でXに帰社を命じた。Xは、一月十二日午後五時ごろ帰宅したが、翌十三日から十五日までの三日間、風邪等のため他の社員に欠勤する旨の届を頼んで欠勤した。

これに対してY社は、Xの行為がY社の名誉及び信用を失墜させ、またXが注意を受けたことに対し反抗的態度

参加することを拒むことは権利として保障されているものであつて、Xが右の行事に加わらなかったことは何等非難されるべきものではない」(判例時報三三三号一〇頁)。

本判決は、Y社の就業規則に定められた懲戒解雇事由を判断するにあたって、まず「Xが自己の信仰する宗教と異なる宗教の行事に参加することを拒むこと」は、憲法上の権利の一環であるとして、「信教の自由」を援用している。そして判決は、信教の自由の行使として行った諸行為は何ら非難されるべきものではないとの観点から、就業規則に解雇事由として掲げられた「会社の名誉、信用をきずつけたとき」の解釈を行ない、これに該当しないとしている。

なお、今日わが国では、一般私企業が労働者をその思想・信条のみを理由に解雇した場合、憲法第一四条及び労働基準法第三条違反で無効とされている。

IV 宗教的行為の自由の限界

(一)既に述べたように、信教の自由の内容には信仰の自由

と宗教的行為の自由が含まれるが、このうち信仰の自由は、内心において宗教を信じまたは信じない自由であるから、これを公権力が制限、干渉あるいは圧迫することはできない。それに対して、宗教的行為の自由は、外部に現れる行動であるから、無制約ではなく、宗教的行為に優越する特に重要な公共の利益のためには、必要最少限度の制約に服することになる。

しかし、「国家の宗教的中立性が厳格に要求され、国家は規制の対象となる人の『宗教』乃至『宗教的信念』の真偽を調査することはできない」ということを前提（芦部信喜・法学教室一五〇号五〇頁）として考えた場合、宗教上の行為の自由だからといって、安易にこれを規制することはできないといわねばならない。何故ならば、宗教的行為は、多くの場合、内面的な信仰乃至宗教的信念と深くかかわっており、それに基づいて行なわれるからである。

宗教的行為に対する公権力の規制の合憲制が争われる場合、どのような司法審査基準で判断すべきかが問題となる。この場合、アメリカ合衆国連邦最高裁判所の判例

から導き出される衡量テスト、所謂「やむにやまれぬ利益 (compelling interest)」テストないし「最も制限的でない手段 (least restrictive means)」テストを用いて判断するのが妥当であると考えられる。

即ち、まず、裁判所は、規制により負担を課されていると申し立てられた活動が、実際に宗教的であるか否かを決定しなければならない。その活動が宗教的である場合、裁判所は、次に当該規制がどのように著しく宗教的行為に実質的負担を課しているかを決定しなければならない。その場合、負担が単に付随的に生ずるものであるにすぎない場合、当該規制は、宗教への負担を主張する個人に有効に適用される。他方、負担が著しいものと認定された場合、裁判所は、次の段階として当該規制によって助長される公的利益を審理しなければならない。この利益が決してやむにやまれぬものではなく、あるいは最も制限的でない手段によって達成できるものと認定された場合、当該規制は適用されない。しかし、公共的利益がやむにやまれぬものであり、最も制限的でない手段が有効でない場合、宗教への負担と公共的利益の重要性との

比較衡量が行われなければならない。

(二)以下、具体的事件をみてみることにする。

日曜日授業参観事件

江戸川区立小岩小学校は、昭和三十九年から毎年日曜日授業参観を恒常的行事として実施していた。昭和五十七年度は六月十三日の午前中に実施したところ、同校六年のA及び四年のBの姉妹は、キリスト教の教会学校に出席するため、当日時間的に競合する日曜日授業参観を欠席した。そこで、小岩小学校長は、A及びBの昭和五十七年度指導要録の出欠の記載において「欠席」として取り扱った。

これに対して、A、B及びその両親（父親は、日本キリスト教団小岩教会の牧師、母親は副牧師で、ともに日曜教会学校の教師）は、学校長のとった措置は、憲法第二〇条第一項および教育基本法第七条、第九条に違反すると主張して、「欠席」の記載の取り消しと、各原告らが被った精神的苦痛の損害賠償を江戸川区及び東京都に請求して出訴した。

東京地裁は昭和六十一年三月二十日、以下のように判示し、欠席記載の取り消しを求める訴えを却下し、江戸川区および東京都に対する請求を棄却している。

「本件欠席記載は単なる事実行為であるにとどまり、これにより原告子どもらの権利義務に直接法律上の影響を及ぼすことのないものであるといわざるをえない。……進学、就職その他の社会的取り扱いの上で本件欠席記載により、原告児童らの法律上の地位が左右されるとか不利益にさらされることについては何ら立証がない。……よって、本件欠席記載は、訴訟の対象となりうる行政処分には当たらない」

「授業参観を日曜日に行なう必要性について考察するに、まず、授業参観は、児童の父母が実際の授業を見ることを必須の条件としていることから、これを行なう以上、現実に児童の父母がより多く参観に来ることができるような曜日を選定しなければならぬといえる。……そうすると、少なくとも会社社員及び公務員等のいわゆるサラリーマン家庭については日曜日、国民の祝日等の休日には勤務を要しない

可能性が高いから、日曜日は、この多数を占める家庭について父母双方あるいは少なくとも平日参観ができない父親も参観に来ることができると可能性が大きい日ということになる。……よって、本件授業参観を日曜日に設定したことは、平日参観では達せられない授業参観の目的を達成するために必要かつ適切な措置であったということができる」(判例時報一八五号六七頁)。

本件において原告は、「信仰に基づいて、国法上義務づけられた行為その他の行為を行うことを拒否した場合にも、これに対して何らかの不利益を課すことは信教の自由の侵害そのものであり、そのような法義務を課すことと自体が違憲となる」と主張した。

そして、国家行為(本件の場合、小学校長の行為)と宗教的活動とが衝突した場合の違憲審査基準としては、(ア)国家行為の目的について高度の必要性があるかどうか、(イ)国家行為による侵害の性質及び程度、(ウ)当該宗教的行為が自他が他の一般国民の法益に与える影響、(エ)国家行為がその目的を達成するために代替性のない唯一の手段で

あるか否か、について審査すべきであると主張している。原告主張の審査基準は、アメリカの判例理論の基準を適用したものであり、既に述べたように、基本的にはこうした厳格審査基準を用いて審査するのが正当と考えられる。従って、原告の宗教的行為にどの程度の負担が課されるのか、学校が日曜日に参観授業を実施することにやむにやまれぬ公共的利益を有しているか否か、原告の宗教的活動に制約を課さない「最も制限的でない手段」が存在しないのか否かの諸点にわたって考察する必要がある。

以上の立場を踏まえた上で、本判決をめぐって学説は、信教の自由を重視し、日曜日午後の代替授業の可能性あるいは宗教を理由とする欠席は欠席としないという制度を主張することによって、「欠席」の記載を憲法違反とする見解と、「欠席」の記載という程度の軽微な不利益・負担は国法上の義務の下位に置かれるという見解が対立している。不利益・負担が軽微であることに加え、学校側が日曜日に授業参観を設定することは、平日参観では達成できない目的の達成のために必要かつ適切な措置で

あること、自らの責任で日曜教会学校を優先することに よって参観授業を放棄したのであるから、学校側に代替措置をとるべき義務があるとは考えられないこと、さらには他に個人的理由で(たとえば、同日開催される任意に加入しているサッカークラブの選手権出場のため)欠席した児童も欠席扱いとなること等を勘案した場合、非常に微妙ではあるが、判旨は、おおむね妥当と考えられる。

「エホバの証人」柔剣道授業拒否事件

Xら五名は、平成二年四月に神戸市立工業高等専門学校(以下、単に神戸高専という)に入学した。高等専門学校の授業科目については、高等専門学校設置基準(昭和六十三年文部省令第三号)に基づき一般科目として保健体育が必修とされ、その具体的科目に剣道、柔道等の格技が挙げられている。体育科目にいずれの種目を取り入れるかは、各学校の自主性に委ねられているが、神戸高専では平成二年度から第一学年の体育種目に剣道を取り入れることを決定し、学校説明会、入試説明会、学校訪問時の機会をとらえて剣道の導入を事前に説明すると

もに、入試要項にもその旨明記していた。従って、Xらは、剣道の実技が導入されたことを入学時に熟知していた。

しかし、Xらは、「エホバの証人」の教義、特に「国民は国民に向かって剣を上げず、彼らはもはや戦いを学ばない」との教えに従い、準備運動には参加したものの、剣道の実技を拒否し、自主的に見学した。学校側では、Xら及び保護者に対して、剣道の実技を受講するよう再三にわたり説得したが、Xらは、これに応じようとしなかった。

学校側は、進級認定会議を経て、体育不認定者を対象に剣道の補習による再試験を実施したが、Xらは、自らの信条に従いこれをも受験しなかったため、同校校長は、同校の進級等認定規定に基づき、Xらに対し第一学年に留置する旨の措置(原級留置処分)を行なった。

これに対しXらは、宗教上の信条から剣道の実技に参加しなかったのにこれを理由に原級留置処分をしたのは、剣道の実技に参加を強制するものであり、憲法第二〇条第一項、第二六条、第一四条に違反するとして、同

校長を相手どり処分の取消しを求める訴訟を提起した。

大阪高裁は、平成三年八月二日、次のように理由づけ、申し立てを却下した神戸地裁の決定を支持している。

「神戸高専は、義務教育を行なう学校ではないから、神戸高専に入学するか否かは、〔X〕らの自由意思に委ねられているところ、Xらは、その自由意思に基づいて神戸高専に入学したのであるから、神戸高専において、所定の教科を学んで同校を卒業することとを望むならば、その特殊の部分社会を規制するために、神戸高専で定めた学則その他の諸規則を遵守する義務のあることは当然であって、自己の宗教上の信条から、右所定の学則その他の諸規則に従うことができないからといって、これに従うことを拒否することは、許されないものというべきである。

もしXらが、その宗教上の信条から、神戸高専で定めた学則その他の諸規則に従わなかったために、不利益を受けたとしても、そのことは、憲法二〇条で定めた信仰の自由の保障の範囲外のことであつ

て、何ら右憲法二〇条の規定に違反するものではないし、教育を受ける権利を害するものでもない。却って、Xらが右学則その他の諸規則に従わなかったにも拘らず、神戸高専において、その代替措置をとることにより、Xらに対し、不利益な取扱いをしないよう神戸高専（ないしはその校長である相手方）に要求することは、神戸高専らに対して、Xらの宗教上の信条を強要することになって、神戸高専のような公立の学校に要求される宗教的な中立性を損なうことになる。

殊に、本件ではXらは、神戸高専に入学するにあたり、その履修課目の中に、剣道のあることを学校説明会、入試説明会、学校訪問時等の機会に説明を受け、これを熟知しながら、あえて神戸高専に入学したのであるから、神戸高専において、所定の課目を履修して、同校を卒業することを望むならば、右剣道を履修する義務があるのであって、Xらが、その宗教上の信条を理由に、剣道の実技の受講を拒絶したことによる不利益は、Xらにおいて、当然に甘

受すべきものである」（判例タイムズ七六四号二七九頁）。

本件は、正に公権力による規制と宗教的活動の自由が正面から衝突し合い、内容上両立不可能な二つの義務（剣道の実技の受講義務と格技を用いてはならない宗教上の義務）が競合する事例である。件決定はまず、Xらは義務教育学校ではない高専に自由意思に基づいて入学したのだから、当然に学則その他の諸規則を遵守しなければならない、つまり入学した以上格技は行わないというエホバの証人の宗教的活動の自由を放棄すべきだという論法をとっている。確かに、Xらは、神戸高専に剣道の実技が導入されたことを入学時に熟知している。しかし、熟知して入学したからといって、剣道の実技の履修を強制されることによって（学校側は、剣道の実技を受講するよう再三説得している）Xらの信教の自由に負担が課されるといふ事実には変わりはないのである。

Xらは、剣道の実技を受講しなかった結果、原級留置処分という重大な負担、不利益を課されている。こうした処分によりXらは、第一学年の全授業課目を再受講し

なければならず、それによって授業料の二重の支出を強いられ、さらには、剣道の実技受講を拒否し続けると考えられる結果、留年を重ね退学をせざるを得ない情況下に置かれる可能性がでくる。現に、本件決定後の平成四年三月、Xら五名のうち二名は、再度原級留置処分を受け、一名は自主退学したが、残る一名は、連続二回原級に留め置かれた者には校長が退学を命ずることができると規定した「退学に関する内規」により、退学処分に付されている。進学、就職にも重大な影響があることは、あまりにも明らかであり、Xらは、著しい負担を課されると認定せざるを得ない。

次に問題となるのは、学校側が剣道の受講を義務づけることに「やむにやまれぬ公共的利益」を有しているのか、あるいは「最も制限的でない手段」は考えられないのかということである。神戸高専が、教育課程を定める際に剣道を体育の一種目として正式に採用したことは、「高等専門学校教育課程の標準」及び「高等専門学校設置基準及び学校教育法施行規則の一部を改正する省令について」において、各学校で教育課程を編成する際の参

考として、体育の二内容に剣道を取り入れることを挙げているので、そこには合理性が存在する。

しかし、「高等専門学校教育課程の標準」は、体育の目標を「自己の体力に応じて自主的に各種の運動練習を適切に行なう能力と態度を養い、体力の向上を図るとともに、健全な精神を養う。各種運動についての科学的な理解に基づき合理的な練習方法によって運動技能を高めるとともに、生活における体育の意義についての理解を深め、社会生活を健全かつ豊かにする能力と態度を養う。運動における競争や協同の経験を通じて公正な態度を養い、自己の最善をつくし、相互に協力する精神を養い社会生活における望ましい行動の仕方をつけさせる」ことにあると定めている。体育の目標がこうした点にあるとすれば、剣道の実技を全ての学校に義務づけることが、体育の授業の目的達成のための唯一の手段と考えること、即ち「最も制限的でない手段」と考えることに無理が生じる。

従来、神戸高専では、体育種目に剣道を取り入れてなかったのを、武道館が新設されたのに伴い、平成二年度

からそれを取り入れたのにすぎないのであって、従来ど

おりでも問題は生じなかったはずである。また実際に全国の高校や高専では、「エホバの証人」の信者による格技拒否に対して、見学、レポート提出、ランニング等の代替措置を講じ、進級や卒業を認めている例が数多く存在する。更には、平成元年三月十五日の「高等学校学習指導要領」では、武道はダンスとの選択制に改められている。この点からして、文部省自体が、武道に代わる手段の存在を肯定していることが窺えるといつてよい。

従って、本件神戸高専によるXらに対する剣道の実技受講の義務づけは、憲法違反と判断されるので、本件原級留置処分は取り消されるべきであったと考えられる。

(三)信仰と家族生活

信仰とは、自らが信ずる宗教を實踐することによって自らの幸福を築くことにその目的があると考えられるが、時として信仰を家族生活の中に持ちこんだため、予期しない事態が生じ、親子関係や夫婦関係が破綻し、そこに深い影を落とす場合がある。

オウム真理教人身保護請求事件

本件は、オウム真理教に入信した拘束者である妻Yが、出家して、三人の子供である被拘束者A（十四歳九ヵ月・中学三年生）、B（十二歳八ヵ月・中学一年生）及びC（八歳四ヵ月・小学二年生）の各女児（以下、被拘束者らという）を連れて、同教の道場に家出をしたことに對し、請求者たる夫Xが人身保護法に基づいて被拘束者らの引渡しを求めた事件である。

Yは、平成元年二月頃からオウム真理教大阪支部に通うようになり、同年三月五日頃同教に入会し、熱心に宗教活動に励むようになった。Aも、同年三月頃Yとともに右大阪支部に行き、同年五月二十一日頃同教に入信して信仰活動に励むようになり、一人で大阪支部に通うこともあった。Bは、同年五月初め頃Yに同教のことを教えられ、同月二十一日頃入信し、YやAに連れられて右大阪支部に通うようになったが、当初は小学生でもあり、遊ぶほうがよいといって休むこともあった。

平成二年四月二十三日、オウム真理教開催の石垣島セミナーから帰宅したYらとXとの間で、Yらの「出家」

をめぐる口論となり、同日午後八時頃、Yと被拘束者らは家を出た。その後、Yらは、同教大阪支部に向かい、出家の手続きを取り、被拘束者らは、同年四月二十九日、京都支部でYと別れて後、同教和歌山支部の施設で、同年五月十七日まで修行等をして生活し、同年十八日、山梨県内の富沢道場に移り、同施設内で同年八月九日までオウム真理教の信者とともに生活していた。

そして同日、被拘束者らは富士総本部道場に移動し、Yと合流し、三家族十一名（母三名、子八名）とともに同居し、生活している。この間、被拘束者らは、テレビ等に触れることもなく、社会との交渉を一切断ち切って、オウム真理教の教義の学習、修行に専念する集団生活を送っている。

大阪地方裁判所は、平成二年九月七日、Aについては十四歳九ヵ月で既に意思能力があり、自らの意思でYとともに生活しているとしてXの請求を棄却した。Cについては、年齢が八歳四ヵ月であり、自己の置かれている環境を認識し、X、Yどちらと生活するほうが幸福かを判断する意思能力がないと認定し、Yの監護行為は監護

方法の不当にかかわらずなく人身保護法にいう「拘束」にあたるとした。Bについては、Xに監護させるほうがBの幸福につながると認定し、Xの請求を認めている（判例時報一三六号九六頁）。

本件は、夫婦の一方が他方に対して子の引渡しを求めるとい一般の人身保護請求事件である。本件のような場合、裁判所は、夫婦のどちらかに監護させるのが「子の幸福」に適合するか、つまり「子供の最善の利益」になるかを主眼において、判断しなければならないとされている。そして、この判断のなかには、児童の希望も含めて判断すべきだとするのが判例の立場であるが、意思能力のない児童を監護する時は、当該児童の自由を制限する行為が当然に伴うので、それは人身保護法にいう「拘束」に当たるとされている。反対に、児童に意思能力がある場合には、当該児童が表明した意思を尊重することになるので、児童が拘束者（本件の場合、母親）の下にとどまりたい意思を表明した場合、拘束者による監護は、「拘束」には当たらないことになる。

こうした子の意思能力をめぐっての判例を見ると、九

歳の児童には適切な判断をするについての十分な能力があるとはいえないとされているが、十二歳および十四歳の児童については意思能力があるとされている。ただし、本判決でも述べているように、「意思能力があっても、その児童が自由意思に基づいて監護者の下にとどまっているとはいえない特段の事情があるときは、監護者の監護行為は、なお右『拘束』にあたるものと解するのが相当である」とするのが、判例のとっている立場である。本判決は、以上のような判例理論の立場に立つて、Aについては、自己の意思に基づいて拘束者である母親と生活を共にしていると認定し、Cについては意思能力が認められないため「拘束者」に当たると認定したものである。

問題は、十二歳八カ月のBについてであるが、本判決は、Bが意思能力が充分に備わっていない十一歳四カ月の頃にオウム真理教に入信し、出家することが自らの幸福に適するか否かを判断する資料情報がないまま、Xの監護を拒絶したものであるから、児童の自由な意思の表明と見ることはできないとの判断から、特段の事情が

認められるとし、「拘束」に当たるとしている。

過去の判例によれば、十二歳八カ月のBは、当然に意思能力が認められる年齢に達しているが、本判決が特段の事情を認めたのは、オウム真理教が一般社会から全く隔絶した生活をしており、もしYに監護権を認めたならば、以後Bはオウム真理教とのつながりの中でのみしか生活できなくなると考えたからであろう。裁判所は、十二歳余りでこうした人生の重大な判断をさせるには年齢的に早すぎるとし、一般社会での生活の余地を残す必要があると判断したものと考えられる。

なお、本件は、最高裁判所に上告された。上告人Yは、Bには十分な意思能力があり、自由な意思形成を妨げるような特段の事情もなかったと主張したが、最高裁は、「原審の適法に確定した事実関係のもとにおいては、被拘束者Bは意思能力を有するが、同人がその自由意思に基づいて監護者……のもとにとどまっているとはいえない特段の事情があり、Yの右被拘束者に対する監護が人身保護法及び同規則にいう拘束に当たるとした原審の判断は、正当として是認することができる」と判示し、本

件上告を棄却している（最高裁平成二年十二月六日第一小法廷判決・判例時報一三七四号四二頁）。

左閥切断手術断行仮処分申請事件

Yは、Xら夫婦の次男であり、Yは昭和五十一年に現在の妻と結婚し、同女との間に二男三女をもうけXらとの間に平穏で幸福な親族関係を保ってきた。Yは、骨肉腫という癌の一種に冒されたため大腿骨を骨折し、昭和五十九年十二月以来O医科大学整形外科に入院した。

この骨肉腫は、放置しておくとも身体他の部分へ転移し、死に至る可能性が高く、O病院の担当医師はYに対して転移を防ぐ最善かつ確実な方法は早期の左足切断であり、右手術を施行すればかなりの確立で救命しうると説明し、切断手術を受けるよう勧告した。ところがYは、その手術の必要性を理解したが、手術に伴って必要とされる可能性のある輸血の実施についてはこれを拒み、輸血することなく右手術を行ってほしい旨を述べた。

Yは、精神状態や判断能力において、特に通常人と異なるところはなく正常であり、輸血以外の全ての治療を

受けることは強く望んでいるが、病氣後帰依した「エホバの証人」という宗派の教義に基づいて輸血を拒否している。即ち、この宗派では「血を避けるように」という聖書の教えは医療上の処置としての輸血にもあてはまると解し、たとえ輸血を受けずに一命を失っても、やがて復活し、永遠の生命を得られるとしている。Yの妻も「エホバの証人」の熱心な信者であり、Yの輸血を拒む態度を積極的に支持、激励している。その後、O病院では、Yが輸血を承諾しない限り手術を施行しない方針をとり、Yの骨肉腫に対しては、放射線療法や化学療法による治療が行われている。

そこでYの親であるXらは、Yの自殺同然の行為を排除し、Yを看護しYの生命健康を擁護する法律上の権利を有していることを理由に、「Xらは共同してYにかわりO医科大学医学部附属病院に対しYの左脚切断手術およびそのために必要な輸血その他の医療行為を委任することができるとの裁判を求める」として大分地方裁判所に仮処分を申請した。

同地裁は、昭和六十年十二月二日、Xらの申請を却下

する決定を下している。

「Yは、理解、判断能力を含めて正常な精神的能力を有する成人の一男子であり、本件輸血拒否によってもたらされる自己の生命、身体に対する危険性について充分知覚したうえで、なお輸血を拒み続けているものである。そして本件輸血拒否は、Yの属する宗派の宗教的教義、信念に基づくものであり、Yも右信念を真摯に貫徹することを希求し実践しているのである。このようなYにとって、輸血を強制されることは、信仰の自由を侵されることに等しいものと受け止められることは否み難い。このように、本件においては、Yが真摯な宗教上の信念に基づいて輸血拒否をしており、その行為も単なる不作為行動に止まるうえ、Xら主張の被侵害利益が、Xの有する信教の自由や信仰に基づき医療に対してする真摯な要求を凌駕する程の権利ないしは利益であるとは考え難いことであり、その他叙上の本件輸血拒否行為の目的、手段、態様、被侵害利益の内容、強固さ等を総合考慮するとき、右輸血拒否行為が権利侵

害として違法性をおびるものと断じることとはできない。(尤も、個人の生命については、最大限に考慮されるべきものであり、社会ないし国家もこれに重大な関心をもち、個人において、私事を理由に自らの生命を勝手に処分することができないことはいくまでもない。しかし、本件においては、Yは輸血を拒む以外切断手術を含む他のあらゆる治療を受け、その完治、生命維持を強く願望しているものであり、治療方法としても、放射線療法や化学療法など他の方法も存在すると鑑みると、本件輸血拒否行為を、単純に生命の尊厳に背馳する自己破壊行為類似のものということはできない。)(判例時報一一八〇号一一三頁)。

信仰の自由と生命維持との関係を問う事案である。「エホバの証人」は、一八七〇年代にアメリカのペンシルヴァニア州で組織された宗教団体で、その信仰は、もっぱらキリスト教の聖書に依拠している。

本判決は、以下の点をあげ、輸血拒否を正当としている。第一に本件患者は、「理解、判断能力を含めて正常

な精神的能力を有する成人の男子」であり、輸血拒否の結果生じうる危険性を充分に認識していると指摘している。第二に本件輸血拒否は、「エホバの証人」の宗教的教義、信念に基づいており、患者がこれを「真摯に貫徹することを希求し実践」しているのであって、輸血を強制されたならば信仰の自由が侵害されるに等しいものであると述べている。第三に判決は、輸血拒否が不作為に止まるものと評価している。第四に患者は、輸血以外の治療方法については承諾していることを指摘している。

判決が説くように、患者が十分な理解と判断能力を有する場合は、信教の自由を根拠に輸血拒否は認められると考えられるが、患者が未成熟の子供であり、十分な判断能力をもたない年齢層の子供の場合はどうであろうか。親は、子供の生命維持並びに健康回復に努めることを求められているので、最善の処置を講ずるよう義務づけられている。いかなる親といえども、子供の救命に必要な輸血を拒否することは、親の本来の義務に反することとなる。従って、輸血が生命維持に必要不可欠とされる限り、親の反対を退けて医者が輸血をすることは許さ

れるべきであると考えられる。

ところで、「すべて国民は、個人として尊重される。生命、自由及び幸福追求に対する国民の権利については、……立法その他の国政の上で、最大の尊重を必要とする」と規定した憲法第一三条に根拠を求める「自己決定権」という新しい権利が、憲法学で強く主張されている。「自己決定権」とは、個人が一定の個人的事項について公権力に干渉されることなく、自ら決定することができる権利をいう。この権利の内容は、多岐にわたるが、その一つとして、尊厳死、安楽死、臓器移植そして治療拒否の問題が論議の対象となる「自己の生命、身体の処分にかかわる事柄」を挙げることができる。このように考えると、輸血拒否の問題も、「信教の自由」の観点からではなく、医療行為における「自己決定権」の観点から、インフォームド・コンセントを条件としてとらえなおすこともできると言えよう。

V まとめに代えて

「宗教的人格権」の確立を――

昭和六十三年六月一日、「信教の自由の保障は、何人も自己の信仰と相容れない信仰をもつ者の信仰に基づく行為に対して、それが強制や不利益の付与を伴うことにより自己の信教の自由を妨害するものではない限り寛容であることを要請しているものというべきである。……原審が宗教上的人格権であるとする静謐な宗教的環境の下で信仰生活を送るべき利益なるものは、これらを直ちに法的利益として認めることができない性質のものである」と判示している（判例時報一二七号三四頁）。

また、昭和六十年八月十五日の中曽根康弘内閣総理大臣の靖国神社公式参拝に対して、靖国神社に合祀された者の近親者であるXら六名は、宗教的人格権を侵害され、精神的苦痛を被ったと主張し、損害賠償請求の訴を提起した。しかし、大阪高等裁判所は、平成四年七月三十日、「他人から干渉を受けない静謐の中で……死者を敬愛追慕するという宗教的人格権」は、「法律上保護された具体的権利・利益とは認め難いから、……直ちに損害賠償を請求する等の法的救済を求めることはできない」と判示し、Xらの請求を棄却している（判例時報一四三四号三

(一) 国家と宗教が結びつくと、他の宗教や無宗教者に対する迫害を引き起こし、個々人の信教の自由に対する圧迫となる。そのため、信教の自由の保障を完全なるものにするためには、国家と宗教の結び付きを禁止する、即ち、政教分離を全うする必要がある。従って、信教の自由の保障が目的であつて、政教分離原則はそのための手段という関係にあるといえる。

ところで、キリスト教徒であるXは、その意に反して、殉職自衛官たる亡夫を自衛隊山口地連及び県隊友会の共同申請により、宗教法人山口県護国神社に合祀された。そこでXは、亡夫を自己の意思に反して祀られることのない自由、所謂「宗教的人格権」を侵害されたと主張し、国家賠償法に基づき国に対し損害賠償請求の訴訟を提起した。山口地方裁判所は、昭和五十四年三月二十二日、「親しい者の死について静謐の中で宗教上の思考を巡らせ、行為をなす利益」として宗教上的人格権を認める判決を下した（判例時報九二二号四五頁）。

広島高等裁判所も、昭和五十七年六月一日、一審判決を支持した（判例時報一〇四六号三頁）が、最高裁判所は、

八頁。

(二) このような判決に対して、学説上、多くの批判が主張されている。政教分離原則違反自体を理由として訴訟の提起が可能となるのは、特別の客観訴訟の規定がある場合（例えば地方自治法第二四二条の二に基づく「若手靖国住民訴訟」、「愛媛靖国訴訟」）や政教分離原則に違反する行為が同時に特定の個人の信教の自由を侵害する場合（例えば、国立学校における宗教教育）或いは特定の個人の権利・利益の侵害となる場合に限定されると考えられているからである。

政教分離原則を人権規定であると捉えることによつて、政教分離規定に反する事実があった場合、訴訟の提起が可能であるとする学説も有力に主張されているが、このような見解に対しては、「人権規定としての政教分離の具体的内容がいかなるものが不明である」、「人権と解する根拠も明確ではない」、「人権と解した場合に、それが信教の自由とどのような関係に立つのか」といった批判が出されている。

このように見てくると、国及びその機関が、政教分離

参考文献

- 橋本公亘・日本国憲法〔改訂版〕（一九八八）
伊藤満・平和憲法と信教の自由（一九七四）
芦部信喜「信教の自由」法学教室一四七号五三頁（一九九二）、
一五〇号四九頁（一九九三）
芦部信喜・高橋和之編・憲法判例百選Ⅰ〔第三版〕（別冊ジ
ュリスト一三〇号）（一九九四）
（ふじた ひさのり・創価大学教授）

（本稿は一九九四年十月五日に行われた当研究所主催の公開講演会における講演内容に加筆していただいたものです）

原則を侵害した場合、法的救済手段が信教の自由が侵害されているにも拘らず、かなり限定されてしまうのではないか。ここに、宗教的人格権が、裁判所によって権利として——その法的性格に関して学説上いくつかの異なる見解が対立しているが——認知される必要があると言えるのである。

ここに注目すべき点は、前述した自衛官合祀訴訟最高裁判決における反対意見の中で、伊藤正巳裁判官が、「信教の自由とかかわりをもつとはいえ、信教の自由そのものではない……『静謐な環境のもとで信仰生活を送る利益』も不法行為法上被侵害利益となるし、『宗教上の心の静穏を不法行為法上の法的利益として認めれば足りる』と述べていることである。この立場に立てば、宗教的人格権侵害が不法行為の問題として提起される場合、国による政教分離違反行為を争いやすくすることにつながると考えられ、そして、その結果、個人の信教の自由の保障領域が拡大されると思うのである。