

[10]

旧司法試験 憲法 平成10年度第1問

問題文

公立A高校で文化祭を開催するに当たり、生徒からの研究発表を募ったところ、キリスト教のある宗派を信仰している生徒Xらが、その宗派の成立と発展に関する研究発表を行いたいと応募した。これに対して、校長Yは、学校行事で特定の宗教に関する宗教活動を支援することは、公立学校における宗教的中立性の原則に違反することになるという理由で、Xらの研究発表を認めなかった。

以上の事実を前提として、以下の設問に答えよ。

〔設問1〕

XらはYの上記措置に不満を有しているところ、あなたがXらの代理人となり、A高校に対して意見書を送付する場合において、いかなる憲法上の主張を行うべきかについて論じなさい。

〔設問2〕

設問1における憲法上の主張に関するあなた自身の見解を、Yの反論を想定しつつ、論じなさい。

(一部改題)

〔改題前の問題〕

公立A高校で文化祭を開催するに当たり、生徒からの研究発表を募ったところ、キリスト教のある宗派を信仰している生徒Xらが、その宗派の成立と発展に関する研究発表を行いたいと応募した。これに対して、校長Yは、学校行事で特定の宗教に関する宗教活動を支援することは、公立学校における宗教的中立性の原則に違反することになるという理由で、Xらの研究発表を認めなかった。

右の事例におけるYの措置について、憲法上の問題点を指摘して論ぜよ。

第1 問題となる憲法上の権利

本問で問題となるYの措置は、キリスト教のある宗派（以下「本件宗派」という。）を信仰しているXらの、その宗派の成立と発展に関する研究発表（以下「本件発表」という。）を禁止するというものである（以下「本件措置」という。）。

これは、宗教的側面に着目した措置であるとみれば、信教の自由（宗教的行為の自由）の問題となる。一方で、文化祭における学問的な研究発表という面に着目した措置であるとみれば、学問の自由又は学習権の問題となる。

Xらとしては前者と主張するだろうが、Y側としては後者と反論するだろう。

第2 合憲性判定基準（信教の自由について）

1 一般論

一般論としては、精神的自由権である信教の自由に対する制約には厳格な審査基準が妥当するとされる（判例も「宗教法人に関する法的規制が、信者の宗教上の行為を法的に制約する効果を伴わないとしても、これに何らかの支障を生じさせることがあるとするならば、憲法の保障する精神的自由の一つとしての信教の自由の重要性に思いを致し、憲法がそのような規制を許容するものであるかどうかを慎重に吟味しなければならない」としている（最決平 8.1.30【百選 I 42】～オウム真理教解散命令事件～）。

もっとも、判例は、必ずしも厳格な審査基準を適用しているわけではない。

例えば、最判平 8.3.8【百選 I 45】～エホバの証人剣道受講拒否事件～では、「校長の裁量権の行使としての処分が、……裁量権の範囲を超え又は裁量権を濫用してされた」と認められる場合に限り、「違法であると判断すべき」として、裁量論の問題として処理している。

また、東京地判昭 61.3.20【百選 I 44】～日曜日授業参観事件～でも同様に、「本件授業の実施とこれに出席しなかった原告児童らを欠席扱いにしたことが原告らに対して不法行為を構成する違法があるとすれば、それは、被告校長が右の裁量権の範囲を逸脱し、濫用した場合に限られる……。」として裁量論が用いられている。

ただし、前者は、原級留置処分・退学処分という不利益の重大さを考慮して、「特に慎重な配慮を要する」としている。

2 本問へのあてはめ

本問では、学内における研究発表が問題となる事案であり、校長の裁量かはたらく場面であるから、最判平 8.3.8【百選 I 45】～エホバの証人剣道受講拒否事件～、東京地判昭 61.3.20【百選 I 44】～日曜日授業参観事件～と同様に、裁量論が妥当する。また、最判平 8.3.8【百選 I 45】～エホバの証人剣道受講拒否事件～と異なり、研究発表が禁止されただけであり、不利益が重大であるともいえない。

したがって、緩やかな審査基準が妥当することになるだろう。

これに対して、原告側の主張では、本件発表は、本件宗派を信仰するXらの信教の自由の中核的部分であり、それに対する制約であるから、厳格な審査基準が妥当する等と主張すべきだろう。

なお、A高校において、仮に、他の宗教・宗派に関する発表は認められたにもかかわらず、本件発表だけが禁止されたという事情があれば、直接的な（狙い撃ち的な）制約となり、直ちに違憲となるだろう。

第3 あてはめ

1 本件発表を認めることが政教分離原則に違反するか

最判平 8.3.8【百選 I 45】～エホバの証人剣道受講拒否事件～は、剣道実技の受講の代替手段として、レポート提出等の手段を採ることができないかという点について、政教分離原則違反の有無を検討し、信仰上の理由による格技の履修拒否に対して代替措置を採る学校も現にあり、多数の学生が信仰上の理由に仮託して履修を拒否しようとするとも考え難く、高専の学校全体の運営に重大な支障が生ずるなどのおそれも認められないから、「他の学生に不公平感を生じさせないような適切な方法、態様による代替措置」が實際上不可能であったとはいえない。代替措置を採ることは、「その目的において宗教的意義を有し、特定の宗教を援助、助長、促進する効果を有するものということとはできず、他の宗教者又は無宗教者に圧迫、干渉を加える効果があるともいえないのであって、……その方法、態様のいかんを問わず、憲法 20 条 3 項に違反すると」はいえない、とした。ただし、本問では、代替措置を採ることの可否が問題となるわけではない。

本問では、具体的な事実関係が明らかではないものの、仮に文化祭における研究発表のテーマが自由である、また文化・宗教等をテーマとするものである、などの事情があれば、政教分離原則に違反しないだろう。

一方で、ある程度テーマが確定しており、それが一切宗教と無関係のものであるというのであれば、本件発表のみ特別扱いをすることとなり、政教分離原則に違反することになる。

2 結論

政教分離原則に違反しないのであれば、本件発表を認めることに支障はないだろうから、本件措置には裁量の逸脱・濫用があるといわざるを得ない。

したがって、上記 1 の点いかんによって、合憲・違憲の判断が変わることになる。

模範答案

第1 設問1について

1 本問で問題となるYの措置は、キリスト教のある宗派（以下「本件宗派」という。）を信仰しているXらの、その宗派の成立と発展に関する研究発表（以下「本件発表」という。）を禁止するというものである（以下「本件措置」という。）。本件発表は、宗教的行為の自由として20条1項で保障される。

そして、本件措置は、Xらの行為の宗教的側面に着目した規制であるから、宗教的行為の自由に対する制約である。

そして、これは「公共の福祉」（12条、13条）による制約として許容されるものではない。

2 信仰の自由は精神的自由権の中核をなしており、個人の内面の人格的存在と密接に結びつくものであるから、その制約の合憲性は厳格に判断すべきであるのが原則である。

また、本件発表を禁止する行為は、宗教的行為の自由に対する直接的制約であるといえる。

したがって、本件措置の合憲性審査には最も厳格な審査基準をもって臨むべきである。

具体的には、本件発表を認めることによる害悪の発生が明らかに差し迫っていることが具体的に予見される場合でない限り、本件措置は20条1項に反する。

3 本問では、Yは本件措置の理由を公立学校における宗教的中立性の原則に違反することに求めている。

しかし、A高校で文化祭を開催するに当たり、生徒からの研究発表が募られたために、Xらは本件発表を行いたいと応募したのである。

募集された研究発表のテーマに何らかの制約があったという事情が認められない以上、本件発表を認めたところで、上記害悪の発生が、明らかに差し迫っていることが具体的に予見されるとは到底いい難い。

したがって、本件措置は、20条1項に反し、違憲である。

第2 設問2について

1 Yの反論

Yとしては、以下のように反論するだろう。

(1) Xらは本件措置によって宗教的行為の自由が制約されたと主張するが、本件措置は、A高校の文化祭における本件宗派の成立と発展に関する研究発表を禁止するものである。仮にこれを認めると、学校行事で特定の宗教に関する宗教活動を支援しているものとの疑いを生じかねず、文化祭における研究発表のテーマとしてふさわしくないから、本件措置を採ったまでである。

したがって、宗教的行為の自由に対する制約は認められない。

(2) 同様に、本件発表は学内において禁止されたわけではなく、Xらは本件宗派に関する研究発表を全面的に禁止されたわけではない。本件措置によって、Xらに生じた不利益は極めて軽微なものであり、制約が認められるとしても、間接的付随的なものとどまる。

(3) また、本問は、単純に本件宗派に関する研究発表が問題となっている事案ではなく、あくまでも学内における研究発表が問題となってい

る事案である。そうすると、研究発表のテーマの選択に関する校長Yの裁量は広汎に認められる。

2 私見

- (1) まず、本件措置によって、Xらの宗教的行為の自由が制約されているか検討する。

確かに、Yが反論するように、本件措置は、文化祭における研究発表を禁じたにすぎないとみることできる。

しかし、A高校の文化祭において、研究発表のテーマに限定があったとの事情はうかがわれない。そのような中で、公立学校における宗教的中立性を理由として、研究発表のテーマを制限することは、宗教的側面に着目した規制であるといわざるを得ない。

したがって、本件措置は、Xらの宗教的行為の自由を制約する。

- (2) ただし、Yが主張するように、本件措置によって禁じられるのは、A高校の文化祭における研究発表にすぎない。研究成果を他で発表することはできるので、その制約は間接的付随的なものにとどまる。

文化祭で研究成果を発表することに独自の意義がある場合は別論であるが、一般に高校の文化祭は、日ごろの学習の成果を発表するためのものであり、宗教的な研究を発表する場ではない。

- (3) また、これもYが主張するように、公教育機関の校長には教育専門的見地から教育目的を達成するため広汎な裁量権が認められるのであり、その行使によって個人の人権が制約されることがあっても必ずしも違憲とはならず、ただ、裁量権の行使としての処分が社会通念上著

しく妥当性を欠き、裁量権の逸脱・濫用と認められる場合に限って違憲となる。

- (4) 本件措置は、公立学校における宗教的中立性の原則に違反することになるという理由でなされている。これは、政教分離原則に反する(20条3項にいう「宗教的活動」に当たる)ことを意味するものであると思われる。

ア 憲法は政教分離により国家の宗教的中立性を要請しているものの、国家と宗教との一定限度の関わりを認めざるを得ない場合もある。そこで、憲法が禁止しているのは、わが国の社会的文化的諸条件に照らし、国家と宗教の相当とされる限度を超えた関わり合いであると解すべきである。具体的には、「宗教的活動」とは、当該行為の目的が宗教的意義を持ち、かつその効果が宗教に対する援助、助長、促進又は圧迫、干渉等になるような行為をいうと解する。

イ 本問では、上記のように、文化祭において、研究発表のテーマに限定があったとの事情はうかがわれない。そうだとすれば、本件発表を認めたところで、当該行為の目的が宗教的意義を持ち、かつその効果が宗教に対する援助、助長、促進等になるとはいい難い。

ウ したがって、文化祭において、本件発表を認めることに特段の支障はなかったはずである。にもかかわらず、これを禁止した本件措置は、社会通念上著しく妥当性を欠くものであり、裁量権を逸脱又は濫用するものである。

- (5) 以上から、本件措置は、20条1項に反し、違憲である。以上

予備試験合格者の答案

第1 設問1について

- 1 Xらの代理人としては、Yが、Xらの研究発表を認めなかったこと(以下「本件処置」という。)は、Xらの「言論」や「表現」の自由を侵害し、また、Xらのキリスト教を信仰する自由ないしはキリスト教にかかる宗教活動の自由(以下、単に「本件自由」という。)を侵害し、憲法20条1項前段、21条1項に反し、違憲、違法であるとの主張を行う。
- 2(1) 研究した内容を発表することは、思想や信条を外部に表明する行為であるので、表現の自由として憲法21条1項で保障される。Xらが、A高校の文化祭で研究の発表をすることも、XらがA高校の生徒であることや、A高校が公立高校であり、「公の施設」(地方自治法244条2項)であることから、「正当な理由」がない限り認められるものと解される。
- (2) Xらの研究発表の自由は、自己の研究を発表することにより、自己の思想や信条を外部に伝えることができ、自己実現の価値を有している。また、宗教に関する発表は高校の教育にも関連するものであり、学問の自由(憲法23条)の観点からも重要性が高いといえる。
- (3) そうであれば、本件処置を行うことができるのは、本件処置を行わなければならない高度の必要性が認められる場合のみである。そして、Xらの発表を許可すれば、政教分離原則(憲法20条3項)違反となる場合には、かかる必要性が認められるとしても、政教分離原則に違反するのは、宗教との関わり合いが相当とされる限度を超えたときである。そもそも、国と宗教との完全な分離は現実的ではないから

である。ところが、Xらの発表内容は、キリスト教の宗派と発展に関するものであり、キリスト教について客観的な説明をするにとどまるものであった。この程度の内容であれば、社会科の授業でも行うものであり、かかる内容の発表を許可したところで、宗教との関わり合いが相当とされる限度を超えとはいえない。

- (4) したがって、本件処置は、Xらの表現の自由を不当に侵害し、違憲、違法なものである。
- 3 「信教の自由」(憲法20条前段)は、内心における信仰や宗教活動も保障しており、本件自由も信教の自由として保障される。そして、信教の自由は、信仰によって人格を実現するなど、個人の尊厳(憲法13条)を確保するための重要な自由である。そして、本件処置は、Xらのキリスト教に関する発表を禁止するものであるので、本件自由を直接侵害するものである。したがって、やはり、本件処置を行う高度の必要性がなければならないところ、上記のように、Xらの発表を許可しても政教分離原則違反とはならないのであるから、かかる必要性は認められない。

よって、本件処置は、憲法20条1項にも反する、違憲、違法なものである。

第2 設問2について

- 1(1) Y側としては、XらがA高校で発表することは、Xらの表現の自由によっては保障されておらず、Xらの発表を認めるか否かについては、A高校に広い裁量が認められ、本件処置は何ら違法ではないと反

論する。

(2) 以下、私見を述べる。

- ア 表現の自由は、内心における精神活動を外部に表明する行為を干渉、介入されないことを保障するが、表現の場を請求する権利までは保障するものではないと解する。そして、A高校の施設は、文化祭であっても生徒が自由に発表活動を行うことができる場所であるとはいえない。したがって、Xらの発表を許可するかに関しては、A高校側に裁量が認められる。さらに、本件処置は、Xらの発表をA高校内で行うことを禁止するにとどまり、Xらの発表そのものを禁止するものではない。そうすると、A高校には、施設管理権等も考慮して、広い裁量が認められると解される。そこで、A高校の判断について、考慮すべきでない事項を過大に考慮し、又は考慮した事項に対する評価が著しく不合理であると認められる場合に、裁量の逸脱濫用をしたものとして、違憲、違法になると解する。
- イ A高校は、Xらの発表内容がキリスト教に関わるものであったことから、許可をすれば政教分離原則に違反するおそれがあるとして本件処置を行っているが、発表内容は考慮すべきでない事項とはいえない。また、内容そのものを批判、否定するものではなく、あくまでもA高校で行うことは好ましくないとの判断であり、発表そのものを禁止しようとするものではないので、考慮した事項に対する評価が著しく不合理ともいえない。したがって、本件処置は、裁量を逸脱濫用するものでなく、違憲、違法ではない。

2(1) Y側としては、Xらがキリスト教を信仰することの禁止を目的としておらず、本件処置は、A高校内で特定の宗教の研究発表を行うことを禁止するものであるので、信教の自由への侵害は、間接的附随的なものであり、裁量を逸脱濫用するものではないので、違憲、違法ではないと反論する。

(2) 以下、私見を述べる。

- ア 信教の自由への侵害についても、XらはA高校において宗教活動を行うことまでは保障されておらず、A高校に本件処置を行う裁量が認められる。また、Yの反論のとおり、間接的付随的な制約であり、広い裁量が認められる。したがって、上記と同じ基準で判断する。
- イ A高校は、Xらの発表が政教分離原則に反することから本件処置としているが、Xらの発表が他の生徒や、文化祭を訪れた一般人にどのような印象を与えるかは、校長Yの判断を尊重する必要がある。また、他の生徒の発表内容との関係もあり、仮にXらの発表が政教分離原則違反とならなかったとしても、A高校の判断が著しく不合理とはいえない。したがって、本件処置は裁量を逸脱濫用したものとはいえず、違憲、違法とはならない。

以上