

孔子廟に対する国公有地の無償提供の合憲性

【文 献 種 別】 判決／最高裁判所大法廷
【裁判年月日】 令和 3 年 2 月 24 日
【事 件 番 号】 令和 1 年（行ツ）第 222 号、令和 1 年（行ヒ）第 262 号
【事 件 名】 固定資産税等課税免除措置取消（住民訴訟）請求事件
【裁 判 結 果】 破棄自判
【参 照 法 令】 憲法 20 条 1 項後段・20 条 3 項・89 条前段
【掲 載 誌】 裁時 1762 号 1 頁
◆ LEX/DB 文献番号 25571309

近畿大学教授 田近 肇

事実の概要

Y 市（那覇市）は市内に都市公園である松山公園を設置して、これを管理しており、Y 市長は、平成 26 年 3 月 28 日付で一般社団法人である久米崇聖会（補助参加人。以下、Z という）に対し、その敷地内に久米至聖廟（本件施設）を設置することを許可し、公園使用料の全額を免除する旨の処分を行った。

Z は、本件施設、道教の神等を祀る天尊廟及び航海安全の守護神を祀る天妃宮の公開、久米三十六姓（約 600 年前から、現在の中国福建省等から琉球に渡来してきた人々）の歴史研究、論語を中心とする東洋文化の普及等を目的とし、その正会員の資格は久米三十六姓の末裔に限定されている。

本件施設は、大成殿、啓聖祠（孔子の父である啓聖公及び四配の祖先が祀られる）、明倫堂・図書館、至聖門（3 つの扉があり、中央の扉は通常閉じられ、年に 1 度、釋奠祭禮の日にのみ開かれる）、御路、御庭空間等によって構成されている。

これに対し、Y 市の住民 X は、本件施設の設置を Z に許可したうえで、その敷地の使用料の全額を免除した Y 市長の行為は政教分離原則に違反し無効であり、平成 26 年 4 月 1 日から同年 7 月 24 日（X が住民監査請求をした日）までの間の使用料 181 万円 7063 円を請求しないことが違法に財産の管理を怠るものであるとして、地方自治法 242 条の 2 第 1 項 3 号に基づき、その違法確認を求める訴えを提起した。

第一審（那覇地判平 30・4・13 判例自治 454 号 40 頁）は、Z が「宗教上の組織若しくは団体」に該当することを認めたうえで、空知太神社事件最高裁判決（最大判平 22・1・20 民集 64 巻 1 号 1 頁）を参照しつつ主として憲法 89 条前段に照らして検討し、公園使用料の全額免除は同条及び 20 条 1 項後段・3 項に反すると判断した。控訴審（福岡高那覇支判平 31・4・18 判例自治 454 号 26 頁）もこれを支持したが、使用料の一部免除についての市長の裁量を認め、使用料を請求しないことが違法であることを確認するにとどめることとしたので、第一審原告・補助参加人の双方が上告した。

判決の要旨**1 合憲性判断の枠組み**

「政教分離規定は、そのかわり合いが我が国の社会的、文化的諸条件に照らし、信教の自由の保障の確保という制度の根本目的との関係で相当とされる限度を超えるものと認められる場合に、これを許さないとするものである」。「国又は地方公共団体が、国公有地上にある施設の敷地の使用料の免除をする場合においては、当該施設の性格や当該免除をすることとした経緯等には様々なものがあり得ることが容易に想定されるところであり、例えば、一般的には宗教的施設としての性格を有する施設であっても、同時に歴史的、文化財的な建造物として保護の対象となるものであったり、観光資源、国際親善、地域の親睦の場などといった他の意義を有していたりすることも少なく

なく、それらの文化的あるいは社会的な価値や意義に着目して当該免除がされる場合もあり得る。……そうすると、当該免除が、前記諸条件に照らし、信教の自由の保障の確保という制度の根本目的との関係で相当とされる限度を超えて、政教分離規定に違反するか否かを判断するに当たっては、当該施設の性格、当該免除をすることとした経緯、当該免除に伴う当該国公有地の無償提供の態様、これらに対する一般人の評価等、諸般の事情を考慮し、社会通念に照らして総合的に判断すべきものと解するのが相当である。」

2 本件無償提供行為の合憲性

(1) 本件施設の性格

「本件施設は、本件公園の他の部分から仕切られた区域内に一体として設置されているところ、大成殿は、本件施設の本殿と位置付けられており、その内部の正面には孔子の像及び神位が、その左右には四配の神位がそれぞれ配置され」ており、「本件施設は、その外観等に照らして、神体又は本尊に対する参拝を受け入れる社寺との類似性がある」。また、「本件施設で行われる釋奠祭禮は、その内容が供物を並べて孔子の霊を迎え、上香、祝文奉読等をした後にこれを送り返すというものであることに鑑みると、思想家である孔子を歴史上の偉大な人物として顕彰するにとどまらず、その霊の存在を前提として、これを崇め奉るという宗教的意義を有する儀式というほかなく」、「主に観光振興等の世俗的な目的に基づいて行われているなどの事情もうかがわれない」。それゆえ、「本件施設については、一体としてその宗教性を肯定することができることはもとより、その程度も軽微とはいえない。」

(2) 本件免除に至った経緯

「本件免除がされた経緯は、市が、本件施設の観光資源等としての意義に着目し、又は……本件施設の歴史的価値が認められるとして、その敷地の使用料（公園使用料）を免除することとしたというものであった」。Y市において「至聖廟の宗教性を問題視する意見があったこと」に加え、本件施設は「法令上の文化財としての取扱いを受けているなどの事情もうかがわれない」から、「本件施設の観光資源等としての意義や歴史的価値をもって、直ちに」無償提供の必要性及び合理性が裏付けられるとはいえない。

(3) 無償提供の態様

「本件設置許可に係る占用面積〔は〕1335㎡に及び、免除の対象となる公園使用料相当額〔は〕年間で576万7200円……に上」り、「本件免除によってZが享受する利益は、相当地に大きい」。本件施設で行われる活動の内容等を考慮すると、「本件免除は、Zに上記利益を享受させることにより、Zが本件施設を利用した宗教的活動を行うことを容易にするものであるということができ、その効果が間接的、付随的なものにとどまるとはいえない。」

(4) 一般人の評価

「本件施設の観光資源等としての意義や歴史的価値を考慮しても、本件免除は、一般人の目から見て、市がZの上記活動に係る特定の宗教に対して特別の便益を提供し、これを援助していると評価されてもやむを得ないものといえる。」

「以上のような事情を考慮し、社会通念に照らして総合的に判断すると、本件免除は、市と宗教とのかかわり合いが、我が国の社会的、文化的諸条件に照らし、信教の自由の保障の確保という制度の根本目的との関係で相当とされる限度を超えるものとして、憲法20条3項の禁止する宗教的活動に該当すると解するのが相当である。」

3 使用料の一部免除に係る市長の裁量

公園条例に基づく使用料は、「公園施設設置許可がされ、所定の期間が経過することによって当然に発生する」ところ、「客観的に存在する使用料に係る債権を理由もなく放置したり免除したりすることは許されず、原則として、地方公共団体の長にその行使又は不行使について裁量はない」。また、本件では公園条例に基づく一部免除の処分もされていない。そうすると、本件使用料の「全額を請求しないことは違法というほかない。」

なお、林景一裁判官の反対意見がある。

判例の解説

一 合憲性の判断枠組み

1 20条3項の一般条項化と事案の一元的処理

本判決もまた「目前の個別事例の解決を超えた意義と射程をおそらくは意図的に曖昧なままに残した判決」¹⁾といえるかもしれない。

本判決で目を引くのは何より、空知太神社事件

では最高裁はもっぱら憲法 89 条前段に照らしてその合憲性を論じており、また、本件の第一審及び控訴審でも同条との関係が論じられてきたにもかかわらず、本判決では本件無償提供行為が 20 条 3 項に反するとして違憲と判断されたことである。このように本件を 20 条 3 項の問題と構成することによって、最高裁は、Z が 89 条前段にいう「宗教上の組織若しくは団体」に当たるか否か、さらには儒教が宗教か否かという問題を回避することができた。しかしその結果、最高裁は再び、20 条 3 項の射程を拡大して、あらゆる政教問題を 20 条 3 項によって一元的に処理する立場に回帰したようにもみえる。

日本国憲法にはアメリカ合衆国憲法の国教樹立禁止条項のような政教分離原則の一般条項が存在するわけではないが、判例は、20 条 3 項の「宗教的活動」を、「国が特定の宗教を宣伝・布教するような行為のみに限らず、国と宗教との間で関わり合いを生じる行為全般」と広く解することを通じて²⁾、20 条 3 項があたかも政教分離原則の一般条項であるかのように扱い、そうした 20 条 3 項の解釈を前提に、政教分離に関わるあらゆる事案を、事案の種類の違いにかかわらず 20 条 3 項の問題と構成することによって処理してきた。こうした立場には「宗教と関係を持つ国家行為をより広い範囲で憲法判断の俎上に乗せることが可能になる」という利点もあるが³⁾、反面で、20 条 1 項後段及び 89 条前段の存在意義を低下させることになることは否定できない。

2 目的効果基準の不使用

本判決では、津地鎮祭事件（最大判昭 52・7・13 民集 31 巻 4 号 533 頁）以来の目的効果基準が用いられなかった点も注目される。空知太神社事件で最高裁が目的効果基準を用いなかったことについて、調査官解説は「極めて長期間にわたる不作為的側面も有する継続的行為」が問題となっていたことを指摘していたが⁴⁾、本件では使用許可処分及び使用料免除処分という作為があったのであり、この説明は当てはまらない。

本判決で目的効果基準が用いられなかったのは、本件が一般条項としての 20 条 3 項の問題を構成されたことと関係があるのかもしれない。目的効果基準は、「基準」という言い方がされるものの、本来は、21 条 2 項の「検閲」の定義と

じように、20 条 3 項にいう「宗教的活動」とは何かを示すものだったのであり、ある国家行為が憲法上禁止された「宗教的活動」であるか、それとも憲法上許容される慣習的行為あるいは社会儀礼的行為であるかを判定するためのものであった。この点で、「過去の当審判例上、目的効果基準が機能せしめられてきたのは、問題となる行為等においていわば『宗教性』と『世俗性』とが同居しておりその優劣が微妙であるときに、そのどちらを重視するか決定に際してであつた」という、空知太神社事件における藤田裁判官の補足意見は、正鵠を得ていたといえる。

しかし、「宗教的活動」を上記のように広く解し、20 条 3 項を政教分離原則の一般条項として用いる場合には、ある国家行為が形式上これに該当するかどうかはもはや問題ではない。この場合に問題となるのはむしろ、その国家行為が実質的に違憲かどうかであるはずであり⁵⁾、本来これは目的効果基準によって判定されるべき問題ではない。本判決で最高裁が目的効果基準を用いなかったのは、本件無償提供行為の合憲性を一般条項としての 20 条 3 項に照らして判断することにした以上、目的効果基準を用いるのは筋が違うと考えたからではないか。

本判決で目的効果基準が用いられなかったことについては、このように一応の説明はできるが、なお問題がないわけではない。例えば神戸高専事件（最判平 8・3・8 民集 50 巻 3 号 469 頁）でも、剣道実技を免除し代替措置を講じることとした場合にそれが政教分離原則の一般条項としての 20 条 3 項に照らして違憲となるかどうか問題となっていたが、最高裁はこの問題を目的効果基準に照らして検討していたのであり（また、箕面忠魂碑事件（最判平 5・2・16 民集 47 巻 3 号 1687 頁）も参照）、そのことと本判決をどう整合的に理解するかは問題となろう。

3 総合判断という手法

さて、本判決では、「我が国の社会的、文化的諸条件に照らし、信教の自由の保障の確保という制度の根本目的との関係で相当とされる限度を超える」か否かという津地鎮祭事件最高裁判決の最も大きな判断枠組みが用いられた。そして、あらゆる政教問題が一般条項としての 20 条 3 項に照らして論じられるとしたら、およそ国家と宗教と

のかかわり合いの合憲性はこの総合判断の枠組みで判断がなされることになる。もっとも、目的効果基準も結局は総合衡量になっているという指摘があり⁶⁾、その意味で実際の合憲性判断のあり方はこれまでと大きくは変わらないのかもしれない。また、国家と宗教とのかかわり合いに係る具体的な諸事情を適切に考慮するためには、総合判断という手法は決して否定的にのみ評価することはできないように思われる。ただし、この手法の下では、宗教とのかかわり合いが最終的に裁判所にどう判断されるかの予測が難しくなるといえる。

二 本件施設の性格

Z及び本件施設の性格をどう捉えるかについてはおそらく、「[Zは] 久米三十六姓の末えいの連合体として……祖先の事績を偲びつつ、集団の絆を維持強化しようとするもの」であるという林裁判官の反対意見の方が実態を正確に表現しており、本件施設もそのような目的のための施設というのが実情であるように思われる。

孔子廟は一般に、偉人を単に顕彰する他の施設とは異なって、もともと薄い宗教色を帯びているといえようが、本件施設も、その程度の宗教色を有するにとどまっていれば、日本各地の他の孔子廟と同様、格別問題視する必要はなかったのかもしれない。しかし、本件施設は、その建設に当たって中国山東省の大成殿を模したり、松山公園の他の部分とは自由に行き来できない構造にしたり、旧至聖廟からの移転の儀式について他の神社の例を参考にしたり（例えば「遷座式」という言い方がそうである）しているうちに外形上宗教色が濃くなっているという点に、他の孔子廟との違いがみられる。

本件施設の宗教色が結果的に濃くなったのは、Zの関係者の主観的意図としては、その信仰心のゆえというよりは、単に本件施設を立派なものにしたかったという素朴な動機によるものだったようであり、そうしたところから、林裁判官は、「外観のみで、宗教性を肯定し、これを前提に政教分離規定違反とすること」を批判している。しかし、宗教施設という外形がある以上、その敷地として国公有地が無償で提供されることの一般人に与える影響は問題とせざるをえないし、そもそも、政教分離規定違反を判断する際に外形を重視する姿

勢それ自体は、すでに愛媛玉串料事件最高裁判決（最大判平9・4・2民集51巻4号1673頁）にもみられたところである⁷⁾。

とはいえ、上述のように政教分離原則違反を判断するのに総合判断という手法がとられることで予測可能性が乏しくなっていることに加え、外形重視というイメージだけが先行することによって、宗教とかかわり合いをもつ施策を行うことについて、国・地方公共団体の担当者を過度に萎縮させることにならないかという懸念は残る。

三 使用料の一部免除の可能性

本判決を受けて、那覇市はZに対し、直近5年間の公園使用料として約3000万円を請求し、今後の使用料も請求する方針だと報じられている⁸⁾。ただ、最高裁が控訴審判決を覆して、使用料の全額を請求しないことを違法と判断したのは、地方自治法・公園条例などの諸規定、さらに本件では公園条例上の一部免除処分がなされていなかったという事実に基づくものであり、最高裁は、政教分離原則ゆえに必ず使用料の全額を請求しなければならないと説いているわけではない。それゆえ、仮に那覇市が今後本件施設の公益性・公共性を理由に使用料の一部を免除することとした場合にそれが違憲であるかどうかについては、本判決は何も判断していないとみるべきであろう。

●——注

- 1) 林知更『『国家教会法』と『宗教憲法』の間——政教分離に関する若干の整理』ジュリ1400号(2010年)87頁。
- 2) 林・前掲注1)83頁。
- 3) 林知更「政教分離原則の構造」高見勝利ほか編『日本国憲法解釈の再検討』（有斐閣、2004年）127頁。
- 4) 清野正彦「判解」曹時63巻8号(2011年)171頁参照。
- 5) 林・前掲注3)126頁参照。
- 6) 阪口正二郎「愛媛玉串料判決を振りかえる」論ジュリ17号(2016年)67頁。
- 7) 同判決において大野正男裁判官の補足意見は、「行為の目的は、当該行為者の主観的、内面的な感情の有無や濃淡によってのみ判断されるべきではなく、その行為の態様等との関連において客観的に判断されるべきもの」であると説いていた。
- 8) 「那覇市、孔子廟の土地使用料3000万円請求へ 最高裁判決受け過去5年分」琉球新報 Digital2021年3月18日 (<https://ryukyushimpo.jp/news/entry-1288783.html>) (2021年5月3日閲覧)。