

【憲法】

1.

本問は、いわゆる私学助成の合憲性について検討することを通じて、日本国憲法の政教分離規定に関する基本的な知識の有無を確認するとともに、政教分離規定を用いて法的主張を展開する能力の有無を試そうとするものです。

政教分離については、これを厳格な分離を求めるものとみるか相対的な分離にとどまるとみるべきか、関連して津地鎮祭訴訟最大判昭52・7・13民集31巻4号533頁が提示した目的効果基準をどのように評価するかが議論されてきました。そうしたなか、空知太神社訴訟最大判平22・1・20民集64巻1号1頁は、市が市有地を無償で神社施設の敷地としての用に供している行為について、目的効果基準を用いることなく、憲法89条ひいては20条1項後段に違反すると判断しました。これをきっかけにして、憲法のなかの3つの政教分離規定（20条1項後段、20条3項、89条前段）は相互にどのような関係にあるのか、目的効果基準と他の基準とをどのように使い分けるのかなどについて、議論が進展しています。法学部における授業でも扱われていることと思います。昨年の司法試験論文式公法第1問も政教分離に関する事例を扱っていました。

他方で、津地鎮祭訴訟最高裁判決は、厳格な分離を貫くことができない理由のなかで私学助成に言及しています。要するに「厳格な分離にすると私学助成を合憲にできなくなる」ということですが、では、相対的な分離であるとして、現実に行われている私学助成が憲法の政教分離規定に違反しないことをどのような手順で論じるかは、教科書レベルではほとんど取りあげられていません。本問は、法曹を目指す人たちに、私学助成一般の合憲性について、憲法の条文を用いて、一定の筋道を示して結論を導くことを求めるものです。

2.

解答にあたっては、政教分離規定の存在意義についてふれておくことが有益でしょう。あわせて、厳格な分離か相対的な分離かについて、述べておきましょう。相対的な分離の立場とされる最高裁判例は、現代社会における国家活動の広がりにより国家と宗教との関わりは不可避であるという趣旨のことを述べています。ここで「厳格な分離とすると、私学助成も許されなくなりかえって不都合」と論じてしまうと、本問では結論先取りになってしまうので、気をつけましょう。相対的な分離の立場をとると、これまでの最高裁判例と同様に、個々の政教分離規定違反の有無を判断する際に目的効果基準を用いる立場につながりやすくなるでしょう。

もちろん、最高裁判例を批判して厳格な分離を主張することも考えられます。その場合には、厳格な分離という立場が89条前段と20条1項・3項についての解釈及び本問に関する具体的な検討の際に活かされていることが期待されます。

3.

設問では「憲法の規定に違反する」・「憲法の規定に違反しない」となっています。憲法と言えども、条文から出発して考えないといけません。私学助成がどの規定との関係で合憲性が問題となるのか、その規定の文言を意識しておく必要があります。

まず、89 条前段のいう「宗教上の組織若しくは団体」への公金支出に該当するのではないか（あわせて 20 条 1 項後段の「宗教団体」への「特権」の付与ではないか）という点に気がつきます。私学助成について「宗教上の組織若しくは団体」（あるいは宗教団体）が存在するとみれば、89 条前段の問題となります。

存在しないとみたときは、私学助成は政教分離規定との関係では問題なしとなるのでしょうか。それでは、私学助成における国家と宗教とのかかわり合いはどのようなものでも憲法と無関係、ということになってしまいます。そこで、20 条 3 項の「宗教的活動」に該当するのではないかという問題提起が可能です。「宗教的活動」という文言は、直接には、国家が主体となって宗教色のある行為をすることを意味すると考えられます。私学助成のような補助金はそもそも「宗教的活動」ではないと言えそうです。しかし、20 条 1 項後段や 89 条前段ではとらえられない「国家と宗教とのかかわり合い」については、その合憲性を 20 条 3 項の問題として論ずるという解釈は可能です。実際に、これまでの最高裁判例においては、国家が主体となって行う宗教色のある行為ではない事例についても、20 条 3 項違反の有無が判断されてきました（「20 条 1 項後段・20 条 3 項・89 条前段の趣旨に反するか否か」という形の争点設定も考えられます）。

#### 4.

さて、89 条前段（20 条 1 項後段）違反の有無を論ずる際には、「宗教上の組織若しくは団体」（宗教団体）の定義が問題になります。これについては、大きく狭義説と広義説の 2 説があります。どちらをとるかを明らかにして、そのうえで自らの定義による「宗教上の組織若しくは団体」（宗教団体）が存在するとなったら、当該団体への公金支出が即違憲となるのか、それとも、さらに何らかの基準を用いて合憲性を判断することになるのか、考えておく必要があります。ちなみに、狭義説をとるなら、特定の宗教を教育理念とする私立大学を設置する学校法人であっても、これを「宗教上の組織若しくは団体」（宗教団体）に該当するとみることは難しいでしょう。広義説なら該当するとみることも可能になりそうですが、だからといって公金支出が即違憲になるものではないでしょう。「宗教上の組織若しくは団体」への公金支出がどのような場合に 89 条前段違反となるのか、論じないといけません。

「宗教上の組織若しくは団体」（宗教団体）が存在しないとすると、20 条 3 項違反か否かを論ずることになるでしょう。ここで最高裁判例に沿って考えるなら、目的効果基準を使うことになります。この基準をとれば必ず合憲になるということはありません。私学助成に即して、目的と効果を具体的に検討することが必要です。

合憲とする立場からは、私学助成には学生の教育を受ける権利を充足させる意義があると述べることができます。また、仮に特定の宗教を教育理念とする私立大学を私学助成から除外するとすると、教育を受ける権利への影響だけではなく、宗教を理由とした差別として、法の下での平等、さらには宗教教育の自由（信教の自由の一環）との関係での問題を生じるという指摘も可能でしょう。私立学校振興助成法 1 条の条文も活用できそうです。以上とは別に、額が億単位であるとはいえ、経常的経費の 2 分の 1 という上限があることは（私立学校振興助成法 4 条 1 項）、合憲とする際に有利に使うことができそうです。

ただし、これらは私学助成の合憲性について一般論として言える指摘にとどまります。特定の宗教を教育理念とする私立大学への補助金は、それがどのような内容のものであっても常に必ず政教

分離規定との関係では合憲である，というわけではありません。本問の対象外ですが，仮に私学助成が政教分離規定との関係で違憲なるとすればどのような場合か，仮設事例として考えてみることも勉強になるでしょう。

以上