

①「君が代」起立・斉唱の職務命令と思想・良心の自由～最判平 23.5.30【百選 | 40】

【原告の主張】

国歌斉唱の際に、起立斉唱行為を命ずる校長の職務命令は、思想良心（19 条）の自由を侵害する。

X の国旗・国家に対する信念は、「日の丸」や「君が代」が戦前の軍国主義等との関係で一定の役割を果たしたとする X 自身の歴史観ないし世界観から生ずる社会生活上ないし教育上の信念等ということができ、思想良心の自由として保障される。

そして、起立斉唱行為は、このような歴史観ないし世界観と不可分に結びつく行為であるから、起立斉唱行為を求める本件職務命令は、X の歴史観ないし世界観それ自体を否定するものである。

したがって、本件職務命令は、思想良心の自由に対する直接的制約となるから、その合憲性は厳格に審査しなければならない（絶対的に禁止される）。

（あてはめ）

※ 別の論述①（最判平 19.2.27 藤田裁判官反対意見）

X の思想及び良心の内容として、公的儀式の場で公的機関が参加者の意思に反してでも一律に行動すべく強制することへの否定的評価（従って、また、このような行動に自分は参加してはならないという信念ないし信条）といった側面が含まれ、本件においてはその側面が重要である。

このような信念・信条を抱く者に対して公的儀式における斉唱への協力を強制することは、当人の信念・信条そのものに対する直接的抑圧となるから、厳格に審査しなければならない。

※ 別の論述②（最判平 23.6.6 宮川裁判官反対意見）

本件通達（校長に対し、①学習指導要領に基づき、入学式、卒業式等を適正に実施すること、②入学式、卒業式等の実施に当たっては、式典会場の舞台壇上正面に国旗を掲揚し、教職員は式典会場の指定された席で国旗に向かって起立し国歌を斉唱するなど、所定の実施指針のとおり行うものとする）は、校長の職務命令に従わない場合は服務上の責任を問うとして、都立高等学校の教職員に対し、式典において指定された席で国旗に向かって起立し国歌を斉唱することを求めており、その意図するところは、X のような歴史観ないし世界観及び教育上の信念を有する教職員を念頭に置き、その歴史観等に対する否定的評価を背景に、不利益処分をもってその歴史観等に反する行為を強制しようとするにあるとみることができる。そして、本件職務命令は本件通達に基づいている。

このような規制の動機・目的は、特定の思想に対する敵視を前提としており、民主主義国家においてはその正当性が疑わしいものであるから、厳格に審査しなければならない。

【被告の反論】

本件職務命令は、Xの歴史観ないし世界観それ自体を否定するものではない。かえって、本件職務命令は、国歌斉唱の際に起立という行為を命じているに過ぎず、思想・良心の自由に対する制約が認められない。

【私見】

まず、本件職務命令は、Xの思想良心の自由に対する直接的制約とはならない。

学校の儀式的行事である卒業式等の式典における国歌斉唱の際の起立斉唱行為は、一般的、客観的に見て、これらの式典における慣例上の儀礼的な所作としての性質を有するものであり、かつ、そのような所作として外部からも認識されるものというべきである。したがって、国歌斉唱の際の起立斉唱行為は、その性質の点から見て、Xの有する歴史観ないし世界観を否定することと不可分に結び付くものとはいえず、本件各職務命令は、Xの歴史観ないし世界観それ自体を否定するものということとはできない。また、国歌斉唱の際の起立斉唱行為は、その外部からの認識という点から見て、特定の思想又はこれに反対する思想の表明として外部から認識されるものと評価することは困難であり、職務上の命令に従ってこのような行為が行われる場合には、上記のように評価することは一層困難であるから、本件各職務命令は、特定の思想の有無について告白することを強要するものということもできない。

もっとも、本件職務命令は、Xの思想良心の自由に対する間接的制約となる。

起立斉唱行為は、Xが日常担当する教科等や日常従事する事務の内容それ自体には含まれないものであって、一般的、客観的にみても、国旗及び国歌に対する敬意の表明の要素を含む行為であり、教諭等にとって通常想定され期待されるものではない。そして、個人の歴史観ないし世界観に由来する行動（敬意の表明の拒否）と異なる外部的行為（敬意の表明の要素を含む行為）を求められることとなり、その限りにおいて、その者の思想及び良心の自由についての間接的な制約となる。

このような間接的な制約が、「公共の福祉」（12 条、13 条）によるものとして、許容されるか否かは、職務命令の目的及び内容並びにこれによってもたらされる制約の態様等を総合的に較量して、当該職務命令に上記の制約を許容し得る程度の必要性及び合理性が認められるか否かという観点から判断するべきである。

（あてはめ）