

令和2年（行ウ）第22号 京都・主基田抜穂の儀参列等違憲住民訴訟事件

原告 菱木政晴 外11名

被告 京都府知事

準 備 書 面 4

(本件各儀式、本件各参列及び本件各公金支出の違憲性)

2022（令和4）年1月11日

京都地方裁判所 第3民事部 合議EB6係 御中

原告ら訴訟代理人

弁護士 加 島 宏 (代 表)

弁護士 中 島 光 孝 (事務局)

弁護士 諸 富 健 (事務局)

外7名

(記名捺印欄 次頁)

目 次

第1	本書面で論じていること	1
第2	帝国憲法と日本国憲法の比較（主権の所在、天皇の地位及び政教分離を中心に）	3
1	はじめに.....	3
2	憲法の基本構造の比較.....	3
	（1）憲法の制定者・主権の所在.....	3
	（2）天皇の地位・権能、その根拠.....	7
	（3）天皇の地位の承継、承継の儀式.....	9
	（4）天皇の財産.....	10
	（5）皇室の事務に関する機構と皇室祭祀.....	12
	（6）信教の自由・神社・政教分離規定	15
	（7）教育勅語	19
3	憲法の運用実態の比較.....	21
	（1）帝国憲法下における実態.....	21
	（2）日本国憲法下における国民主権原理と政教分離原則.....	25
第3	本件各儀式の意義.....	28
1	帝国憲法下の大嘗祭.....	28
	（1）1926（昭和1）年の踐祚及び1928（昭和3）年の大嘗祭.....	28
	（2）大禮使星野輝興の「大禮本義」	29
	（3）帝国憲法下の大嘗祭の性格.....	32
2	日本国憲法下における大嘗祭.....	33
	（1）天皇裕仁の死去に伴う天皇明仁の即位の礼・大嘗祭.....	33
	（2）本件各儀式.....	34
	（3）本件各儀式が宗教儀式であり、かつ服属儀礼であること	34

第4	国民主権原理違反	39
1	はじめに	39
2	国民主権原理と本件各儀式、本件各参列、本件各公金支出	39
	(1) 日本国憲法の天皇条項と国民主権原理	39
	(2) 本件各儀式が憲法前文第一段及び1条に違反すること	40
	(3) 本件各儀式が憲法4条1項及び7条に違反すること	41
3	結論	43
第5	政教分離原則違反	44
1	はじめに	44
2	憲法上の「宗教」とはなにか	44
	(1) 「宗教」の定義の必要性・可能性	44
	(2) 憲法上の「宗教」とはなにか	47
3	政教分離原則と本件各儀式、本件参列、本件公金支出	51
	(1) はじめに	51
	(2) 関与行為と対象行為の区別	51
	(3) 大嘗宮の儀が宗教儀式であること	53
	(4) 大嘗宮の儀を主宰し、執行する天皇及びその私的使用人らの団体が「宗教団体」であること（憲法20条1項後段違反、89条前段違反）	54
	(5) 本件参列が「宗教的活動」であること（憲法20条3項違反）	55
	(6) 政教分離規定に関する4つの最高裁大法廷判決の事案との比較検討	59
	(7) 小括	64
	(8) 五穀豊穰への感謝若しくは社会的儀礼であるとの議論について	65
4	結論	69

第1 本書面で論じていること

原告らは、①京都府知事らの「主基田抜穂の儀」への参列及び公金支出、②京都府東京事務所長の「新穀供納の儀」への参列及び公金支出、並びに③京都府知事の「大嘗宮の儀」への参列及び公金支出が違憲であると主張している。

以下では、上記各参列を「本件各参列」、上記各公金支出を「本件各公金支出」という。また、主基田抜穂の儀、新穀供納の儀、及び大嘗宮の儀をまとめて「本件各儀式」という。

大嘗宮の儀は、「古事記」（712年）や「日本書記」（720年）に見える天孫てんそん瓊瓊杵尊ににぎのみこと（以下「天孫ニニギ」又は単に「ニニギ」とする）に対し「天壤無窮の神勅てんじようむきゆう」、「宝鏡奉斎の神勅ほうきようほうさい」、「齊庭稻穂の神勅ゆにわいなほ」を行った皇祖天照大神こうそあまてらすおおみかみ（以下「皇祖アマテラス」又は単に「アマテラス」という）に対して、新穀で作った酒食を供え、アマテラスと共に食する儀式である。

上記三大神勅は、『古事記・葦原中国の平定』および『日本書記・巻第二・神代下』にある。以下では、『古事記』は岩波文庫により、その現代語訳は池澤夏樹『古事記』河出書房新社による。また『日本書記』は岩波文庫により、その現代語訳は宇治谷孟『日本書記』講談社学術文庫による。

天壤無窮の神勅は、実り豊かな神国・日本を治めるのは私、天照大神の子孫である者（天皇）だけであり、天皇とそれが統治する国は永遠に発展するというもので（甲51・中島三千男『天皇の「代替わり儀式」と憲法』の40～42頁）、天皇の地位の正統化根拠である。大日本帝国憲法（以下「帝国憲法」という）1条の「大日本帝國ハ萬世一系ノ天皇之ヲ統治ス」はこれを明文化したものである。

これに対し、日本国憲法は「万世一系の天皇」の統治権を否定している。

宝鏡奉斎の神勅は、三種の神器の一つである宝鏡すなわち八咫鏡やたのかがみを私、天照大神の魂として、慎んで祭るようにとの命令である（甲51の40～42頁）。旧皇室典範10条は「天皇崩スルトキハ皇嗣即チ踐祚シ祖宗ノ神器ヲ承ク」とし、踐祚した天皇

は、「祖宗の神器」を承継するとしていた。

これに対し、皇室経済法（昭和22年法律第4号）7条は、「皇位とともに伝わるべき由緒ある物は、皇位とともに、皇嗣が、これを受ける。」と定め、「祖宗の神器」という表現は採用しなかった。

齋庭稻穂の神勅は、高天原の齊庭の穂^{ゆにわ いなほ}を、これで日本人を育みなさいとニニギに授けたというものである（甲51の41～42頁）。ニニギの子孫とされる天皇は、即位後の大嘗祭において、その年の新穀から作った酒食をアマテラスと共食することによって、自らをアマテラスと一体化し、神聖性を獲得する。帝国憲法3条は「天皇ハ神聖ニシテ侵スヘカラス」と定め、旧皇室典範11条は「即位ノ礼及大嘗祭ハ京都ニ於テ之ヲ行フ」と定めていた。

これに対し、日本国憲法は天皇の神聖不可侵性を否定し、また、皇室典範（昭和22年法律第3号）24条は「皇位の継承があつたときは、即位の礼を行う」と定めたが、大嘗祭については定めなかった。

以上の比較だけでも、天皇主権から国民主権（本訴訟では、「国民主権」を日本国籍の有無如何にかかわらず、人民に主権が存するという意味で使用する）に変革された日本国憲法の下では、アマテラスの三大神勅を起源とする大嘗祭（本件各儀式はその重要な構成要素である）は、これに何らかの公的性格を与えれば、国民主権原理に反するものであることが明らかである。また、アマテラスを神と観念しこれを皇祖と位置付けて行う儀式である以上それ自体宗教儀式であり、国及びその機関がこれに参列し、公金を支出する等してこれに関与することは政教分離規定に反することが明らかである。

以下では、帝国憲法と日本国憲法のそれぞれの条文及び運用実態を比較し（本書面の第2及び第3）、そのうえで本件各参列及び本件各公金支出が国民主権原理及び政教分離原則に反し、違憲であることを論ずる（同第4及び第5）。

第2 帝国憲法と日本国憲法の比較（主権の所在、天皇の地位及び政教分離を中心に）

1 はじめに

日本国憲法が「天皇は、日本国の象徴であり日本国民統合の象徴であつて、この地位は、主権の存する日本国民の総意に基く。」との1条及び政教分離規定（憲法20条1項後段、3項、89条前段）を創設した意義は、天皇主権から国民主権への変革かつ神権天皇制から象徴天皇制への変革を行い、軍国主義の精神的基盤であつた国家神道を払拭しようとするところにある。

これら規定と「戦争の放棄」を明文化した第9条は全体として、主権が天皇にではなく国民にあることを明らかにし、天皇を現人神（現御神）とする国家神道を払拭して軍国主義の復活を阻止するとともに、国民の内心の自由の保障を徹底し、かつ、戦争を放棄して政府の行為により再び戦争の惨禍が起こることを阻止し、全世界の国民が、平和のうちに生存することを追求しようとするものである。

本第2では、後に第3以下で本件各参列、本件各公金支出、及び本件各儀式が、国民主権原理に違反し、また、政教分離規定に違反することを論ずる前提として、それに必要な限りで、帝国憲法と日本国憲法を比較する。

2 憲法の基本構造の比較

(1) 憲法の制定者・主権の所在

ア 帝国憲法

(一) 帝国憲法は、^{こうもん}「告文」、「憲法発布勅語」、「(上諭)」、「御名御璽・各大臣」、「大日本帝国憲法」の表題、各条文という構成になっている。

このうち「告文」は天皇が皇祖皇宗に報告するもの、「憲法発布勅語」は天皇が臣民に「此の不磨の大典」を「宣布」するもの、「上諭」は、天皇が憲法の制定目的を述べたものである。

皇祖とはアマテラス、皇宗とは神武天皇または神武以来の歴代天皇を指すとされている。

(二) 告文には、「茲^{ここ}ニ皇室典範及憲法ヲ制定ス^{おも}惟フニ此レ皆皇祖皇宗後裔ニ^{こうえい}胎シタマヘル統治ノ^{こうはん}洪範ヲ^{しやうじゆつ}紹述スルニ外ナラス」との天皇睦仁が皇祖皇宗に対し告げる一節がある。

告文の上記一節は、帝国憲法は、天皇睦仁が、皇祖皇宗すなわちアマテラスに始まる天皇の祖先が天皇睦仁に至るまでの子孫に残した統治の模範となる大法を受け継いで述べたものです、と皇祖皇宗に告げるものである。

(三) 憲法発布勅語には、「朕カ祖宗ニ^う承クルノ^{たいけん}大權ニ依リ現在及將來ノ臣民ニ對シ^ふ此不磨ノ^{たいてん}大典ヲ^{せんぶ}宣布ス」との皇祖皇宗を背にした天皇睦仁が臣民に対し宣言する一節がある。

憲法発布勅語の上記一節は、皇祖皇宗に報告した天皇睦仁が「祖宗の忠良なる臣民の子孫」である「現在及び将来の臣民」に向き直り、皇祖皇宗が天皇睦仁に至るまでの後裔に残した統治の模範となる憲法であるから「不磨の大典」、すなわちすり減ることのない立派な大典であると宣言するものである。

また、憲法発布勅語の後段では、「朕我カ^{すなわ}臣民ハ即チ祖宗ノ忠良ナル臣民ノ子孫ナルヲ^{かいそう}回想シ其ノ朕カ意ヲ^{ほうたい}奉體シ朕カ事ヲエラー！ブックマーク名が指定されていません。奨^{しやうじゆん}順シ相與ニ和衷協同シ益々我カ帝國ノ光榮ヲ^{ちゆうがい}中外ニエラー！ブックマーク名が指定されていません。宣揚シ祖宗ノ遺業ヲ永久ニ^{きやうこ}鞏固ナラシムルノ希望ヲ同クシ此ノ負擔ヲ分ツニ堪フルコトヲ疑ハサルナリ」とも述べている。

これは、天皇睦仁の「臣民」は、睦仁の先祖たる祖宗の「忠良なる臣民の子孫」であるから、睦仁の意とするところをよくわきまえ、睦仁が行うことを助け従い、帝国の光榮を帝国の内においても外においてもはっきりと示し、アマテラスほか天皇の祖先のなしとげた事業を永久に強固にするための負担を分担することを、睦仁は疑っていない、という意味合いである。

「祖宗の遺業」とは、アマテラスの神勅又はタカミムスヒ（高皇産靈尊又は高御産巢日神）の意向に従い、ニニギが「葦原中国」を平定した事業をいう（『日本書記 卷第二神代下』、『古事記 葦原中国の平定』）。

(四) 上諭には、「国家統治ノ大権ハ朕ガ之ヲ祖宗ニ承ケテ之ヲ子孫ニ伝フル所ナリ」とする一節がある。

これは天皇の国家統治の大権が神であるアマテラスから承継したものであるとするものである。

(五) 帝国憲法1条は、大日本帝国は、「万世一系の天皇」が「統治」するとしていた。

(六) 上記告文、憲法発布勅語、上諭、帝国憲法1条にみるとおり、帝国憲法の制定者が天皇睦仁であること、主権は天皇が有するとされていたことは明らかである。

なお、大嘗祭の中核儀式である大嘗宮の儀の実態は現在においても、原告ら準備書面3で述べたとおり、天皇が即位したことを皇祖皇宗に報告し、アマテラスの神聖性を獲得する宗教儀式であり、かつ、参列した「臣民」の代表及びそれを通じて「臣民」に対し、神聖性を獲得した天皇に服属を求める服属儀礼である。それは今なお、帝国憲法の上記告文（皇祖皇宗への報告）や憲法発布勅語（臣民に対する服属の要求）の構造と正確に対応している。

イ 日本国憲法

(一) 1945（昭和20）年8月14日、日本政府は、連合国（アメリカ、イギリス、中国。後、ソ連が参加）が発したポツダム宣言を受諾した。同年9月2日、日本政府は降伏文書に調印し、第二次世界大戦は終結した。

ポツダム宣言12項には「日本国国民が自由に表明した意思による平和的傾向の責任ある政府の樹立を求める。」とある。

(二) 同年10月4日、日本を占領した連合国軍最高司令官総司令部 General Headquarters, the Supreme Commander for the Allied Powers (GHQ) は、「政治的、公民的及宗教的自由に対する制限の撤廃に関する覚書」（いわゆる「人

権指令」) を発した。

人権指令によって、GHQ は、日本政府に対し、治安維持法、宗教団体法など法律の廃止または効力の停止、政治犯・思想犯の釈放、特高警察の解体とその幹部（内務大臣を含む）の罷免を求めた。

(三) さらに同年12月15日、GHQ は、「国家神道、神社神道ニ対スル政府ノ保証、支援、保全、監督並ニ弘布ノ廃止ニ関スル件」(いわゆる「神道指令」) を発した。

神道指令は、公の財源によって維持される建造物中に神棚その他国家神道の物的象徴となるあらゆるものを設置することを禁止し、国民が国家神道その他の宗教を信仰しないことを理由として差別待遇をすることを禁止している。

(四) 天皇裕仁は、1946(昭和21)年1月1日付けの「新年ニ當リ誓ヲ新ニシテ國運ヲ開カント欲ス國民ハ朕ト心ヲ一ニシテ此ノ大業ヲ成就センコトヲこいねがう庶幾フ」と題する詔書(いわゆる「人間宣言」)で、「天皇と国民との間の紐帯」は、「天皇ヲ以テ現御神ト」する「架空ナル觀念ニ基クモノニモ非ズ」とした。

なお、人間宣言には「人間」という言葉はなく、また、後述するとおり、天皇裕仁は、天皇が「神の裔すえにあらず」ということには反対であった。

(五) 同年11月3日、日本国憲法が公布された。その前文第一段は、「日本国民」が「この憲法を確定する」とし、「主権が国民に存すること」を宣言した。また、1条は、天皇の地位は、「主権の存する日本国民の総意」に基づくとした。

日本国憲法は、以上の経過を経て、憲法の制定者が国民であること、主権が国民にあることを明らかにした。

(六) 日本国憲法は、帝国憲法の天皇主権原理を否定し、国民主権原理を採用した。

国民主権、天皇主権という場合の「主権」とは、国の政治のあり方を最終的に決める力ないし権威(甲75の2・渡辺康行・宍戸常寿・松本和彦・工藤達朗『憲法Ⅱ』日本評論社の67頁)、あるいは国政についての最高の決定権(芦

部信喜『憲法学 I 憲法総論』の 221 頁)を意味する。国民主権は、「すべての政治的価値の根元は個人にあり」とする個人主義原理に立脚する(野中俊彦・中村睦男・高橋和之・高見勝利『憲法 I 第 4 卷』有斐閣の 67 頁)。

帝国憲法の下では、「国の政治のあり方を最終的に決める力ないし権威」は天皇にあったが、日本国憲法はこれを根本的に変革し、国民ないし国民各個人にあるとしたのである。

(2) 天皇の地位・権能、その根拠

ア 帝国憲法

(一) 帝国憲法下の天皇の地位は、万世一系であり(1条)、国の元首にして統治権の総覧者(4条)であり、その存在は神聖不可侵(3条)である。

(二) 帝国憲法下では、「國家統治ノ大權ハ朕カ之ヲ祖宗ニ承ケテ之ヲ子孫ニ傳フル所」(憲法発布勅語)、すなわち國家統治の大権は、天皇が皇祖アマテラスや皇宗たる歴代天皇から承継して子孫たる天皇に伝えるものである。

帝国憲法上の大権として、國務大権(4条、5条、6条、8条、9条、10条、12条、13条、14条、31条、73条)、陸海軍の統帥大権(11条)、国民榮譽のため栄典を授与する栄典大権(15条)が挙げられ、憲法外の大権として、皇室大権(旧皇室典範、皇室令)、祭祀大権(慣習法)が挙げられる(甲 55・『辞典 昭和戦前期の日本 制度と実態』の 8~11 頁)。

(三) その地位や大権の根拠は、帝国憲法上諭の「朕祖宗ノ遺烈ヲ承ケ萬世一系ノ帝位ヲ踐ミ」や「國家統治ノ大權ハ朕カ之ヲ祖宗ニ承ケテ之ヲ子孫ニ傳フル所ナリ」の一節にみるように、皇祖アマテラスが天孫ニニギに与えた天壤無窮の神勅にある。神勅の読み下し文は「豊葦原の千五百秋の瑞穂の國は、是れ吾が子孫の王たるべき地也。宜しく爾皇孫、就きて治せ。行矣、寶祚の隆えまさむこと、当に天壤と窮り無かるべし。」であり、その現代語訳は「日本国は、我が子孫が王たるべき国である。さあ瓊瓊杵尊よ、行って、しっかりと治めなさい。恙(つつが)なくお行きなさい。天津日嗣(寶祚=皇位)は、天地と共

に永遠に栄えることでしょう。」である。

イ 日本国憲法

- (一) 日本国憲法上、天皇は万世一系とされず、神聖不可侵とされず、国の元首とはされていない。
- (二) 天皇の神聖不可侵性は、前記のとおり、1946（昭和21）年1月1日の「人間宣言」において、「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モ非ズ」と述べて、否定された。ただし、天皇裕仁は、天皇が「神の裔すえにあらず」ということには反対であった。
- (三) 日本国憲法下の天皇の地位は、「主権の存する日本国民の総意」に基づくものであり、その総意に基づき「日本国の象徴であり日本国民統合の象徴」たる地位に特定かつ限定されている。

象徴とは、不可視の抽象的・観念的存在を想起させる力をもつ有形で具象的なものであり、「象徴」と「象徴されるもの」の関係概念である。「天皇」という有形で具象的な存在の国事行為が、「日本国」あるいは「日本国民統合」という不可視で抽象的・観念的存在を想起させる力をもつとき、天皇は日本国の象徴であり、日本国民統合の象徴であるということになる。

日本国憲法1条では天皇が象徴であることを明文で定めているが、帝国憲法にはそのような明文はない。しかし、帝国憲法下でも、天皇が「日本国」あるいは「日本国民統合」を想起させる機能を有する限り、象徴機能は果たしていた。ただし、帝国憲法下の天皇は自ら定めた憲法やその有する政治的権能に基づき事実上象徴機能を発揮していたといえるのに対し、日本国憲法下の天皇は主権者たる日本国民が制定した憲法の明文により日本国の象徴であり日本国民統合の象徴という特定の地位に限定された。その意味で、両憲法下におけ

る天皇の象徴機能あるいは象徴のあり方はその根拠や内容が全く異なっており、これを連続するとみたり、同一視したりすることは、主権の所在が変わったことや憲法の明文からみて許されない。

(四) 日本国憲法における天皇は、主権者でもなく(1条)、「国政に関する権能」も有しない(4条1項)。ただ、「内閣の助言と承認」により、憲法の列挙する国事行為のみを行うことが可能であるにすぎない(3条、7条)。

(3) 天皇の地位の承継、承継の儀式

ア 帝国憲法

(一) 帝国憲法の下では、天皇の地位、すなわち皇位は、皇室典範の定めるところにより皇男子孫が承継するとされ(2条)、旧皇室典範(1889・明治22年)は、「天皇崩スルトキハ皇嗣即チ踐祚シ祖宗ノ神器ヲ承ク」(10条)とし、「即位ノ礼及大嘗祭ハ京都ニ於テ之ヲ行フ」(11条)としていた。

(二) 登極令(1909・明治42年)は、「天皇踐祚の時は即ち掌^{しょうてんちよう}典長^{しんちやう}をして賢^{かしこ}所に祭典を行はしめ且踐祚の旨を皇霊殿^{すいれい}神殿に奉告せしむ」(1条)、「即位の禮及大嘗祭は秋冬の間に於て之を行ふ 大嘗祭は即位の禮^{おわ}を訖りたる後續て之を行ふ」(4条)、「即位の禮及大嘗祭を行ふときは其の事務を掌理せしむる爲^{たいれいし}宮中に大禮使を置く」(5条)などと定めている(甲56・神道政治連盟『御代替わりの諸儀と法制』の26頁以下)。

(三) 旧皇室典範10条は「天皇崩スルトキハ皇嗣即チ踐祚シ祖宗ノ神器ヲ承ク」と定めていたが、「神器」とは、天孫降臨の際に、アマテラスが孫ニギに授けた鏡^{やたのかがみ}(八咫鏡)、劍^{あめのむらくものつるぎ}(天叢雲劍又は草薙劍)、玉^{くさなぎのつるぎ}(八尺瓊勾玉)の3つをいうとされている。三種のうち劍と璽(皇位の印章としての玉)は、併せて劍璽^{けんじ}と称される(なお「劍璽」は「三種の神器」の別称でもあるとされている)。

(四) 登極令1条の「皇霊殿」とは歴代天皇や皇族の霊を祀るところ、「神殿」とは、天神地祇^{てんじんちぎ}、すなわち天神(天照大神や高皇産靈尊など「尊」で尊称される

高天原の天^{あまつかみ}神)と地祇(地=葦原中国にある国^{くにつかみ}神)を祀る神殿のことである。

イ 日本国憲法

(一) 日本国憲法の下では、「皇位は、世襲のものであって、国会の議決した皇室典範の定めるところにより、これを継承する」(2条)とされている。

象徴としての天皇の地位は、「主権の存する日本国民の総意」に基づくのであるから、日本国民の総意によって、天皇の世襲を廃止することも可能であり、また、天皇という国家機関を置く制度それ自体は「人類普遍の原理」でもないから、このような制度を廃止することも可能である。「今日の日本国民は、天皇制にかんする問題を、他の国家政治の諸問題と全く同様に、法的に自由に処理しうるものとしてその手中に収めている。」のである(甲74の2・小林武論文「天皇条項の解釈をめぐる若干の問題(二)」『南山法学14巻1号』の33頁)。

(二) 現行皇室典範は、帝国憲法と同格以上であった旧皇室典範とは異なり、その性質は法律である。

現行皇室典範は、「皇位は、皇統に属する男系の男子が、これを継承する」(1条)とし、「天皇が崩じたときは、皇嗣が、直ちに即位する」(4条)とし、「皇位の継承があったときは、即位の礼を行う」(24条)としている。また、皇室経済法7条は、「皇位とともに伝わるべき由緒ある物は、皇位とともに、皇嗣が、これを受ける」としている。

(三) 旧皇室典範10条の「神器」は、皇室経済法7条の「皇位とともに伝わるべき由緒ある物」とされている。ただし、何が「皇位とともに伝わるべき由緒ある物」かを明示する法令は存在しない。

(四) 日本国憲法の下では、天皇主権であった帝国憲法下と異なり、皇位の承継のあり方、承継の儀式的あり方は、主権者たる国民が、その存廃を含め自由に決定することができる。

(4) 天皇の財産

ア 帝国憲法

(一) 帝国憲法下における皇室財政は、皇室財産からの収益と、国庫から支出される皇室経費により賄われていた。

皇室は、日本銀行等の株券、佐渡等の鉱山、日本の全林野の約7分の1にあたる「御料林」など、国庫から支出される皇室経費の数倍の収益を毎年もたらす財産を所有していた（野中俊彦・中村睦男・高橋和之・高見勝利『憲法Ⅰ』有斐閣 平成19年の142頁。甲55の247頁）。皇室財産は非課税とされていた。

(二) 「皇室経費ハ現在ノ定額ニ依リ毎年國庫ヨリ之ヲ支出シ將來増額ヲ要スル場合ヲ除ク外帝國議會ノ協賛ヲ要セス」（帝国憲法66条）とされていた。

帝国憲法における皇室の自律主義は、皇室財政のこのような自律主義により担保されていた。旧皇室典範10条の「神器」も皇室財産とされていた。

イ 日本国憲法

(一) 日本国憲法は、「すべて皇室財産は、国に属する。すべて皇室の費用は、予算に計上して国会の議決を経なければならない」（88条）と定めている。

戦後、GHQは、皇室経済を財閥と同視し、まず、非課税扱いであった皇室財産に対し財産税を課し、皇室財産のほぼ9割を物納の形で国有財産に移管させた。さらにその後、皇室財産がすべて国有財産に帰属すべき原則をうち立てた。日本国憲法88条はそれを受け継いだものである。皇室とは天皇及び皇族を指す（皇室典範5条）。

(二) 日本国憲法のもとでは、皇室の財政は、すべて、国会の議決する予算に基づき支出される経費で賄われることになっている（憲法88条）。また、戦前のように皇室に財産が集積するのを防止するため、皇室への財産移転に一定の制限を設けた（憲法8条）。

(三) ただし、天皇の私産とみられる、三種の神器や宮中三殿などはそのまま皇室の財産とされ、国有財産とされたものの一部、例えば皇居や御用邸などは「皇室用財産」（国有財産法3条2項3号、13条2項）として、皇室の用に供することにされた。

(四) 皇室の費用とは、天皇及び皇族の生活費、及び、宮廷の事務に要する費用である。皇室経済法は、皇室の費用を、内廷費、宮廷費及び皇族費の三種に分けている（同法3条）。

内廷費は、天皇のほか内廷にある皇族の日常費用等に充てられ、「御手元金」（私費）として扱われ（同法4条）、所得税は課税されない（所得税法9条1項12号）。

宮廷費は、宮廷の公務に充てられる公費であり、宮内庁で経理する（皇室経済法5条）。

皇族費は、内廷にある者以外の皇族の生活費に充てられるもので、毎年支給されるものと、初めて独立の生計を営む際ならびに皇族の身分を離れる際に一時的に支給されるものの2種がある（同法6条）。皇族費も所得税は課されない（所得税法9条1項12号）。

(5) 皇室の事務に関する機構と皇室祭祀

ア 帝国憲法

(一) 帝国憲法の下での国家機関としては、憲法上は、天皇（天皇が国家機関であることは当時の通説であった）、貴族院及び衆議院からなる帝国議会（33条）、国务大臣（55条）、枢密顧問・枢密院（56条）、及び裁判所（57条）があった。

(二) 憲法に明文はないが、勅令（1889・明治22年の内閣官制など）、皇室令、軍令、法律などにより設置された機関として、内閣、内閣総理大臣、各省、宮内大臣、内大臣、大本營、参謀本部、軍令部、植民地総督府、府県、市町村などがあった（野中俊彦・中村睦男・高橋和之・高見勝利『憲法II』有斐閣平成19年の345頁、甲55の6頁）。

(三) 法令上の規定はないが、慣行ないし内部取決め、閣議決定、あるいはその都度の上奏裁可により、元老、重臣、御前会議、大本營政府連絡会議、国务司令室などの極めて重要な役割をもつ機関があった。

(四) 上記のうち枢密顧問は、職務としては国の機関であると同時に皇室の機関で

あるという二重の地位を有していた（甲 55 の 48 頁）。そして、皇室の機関たる地位においては、皇位継承の順序の変更などの事項に関する職務を行うとされていた（旧皇室典範 9 条など）。

(五) また、天皇の命令である皇室令は、皇室の家法たるもの（宮内大臣のみが副署）と国法の性格を有するもの（内閣総理大臣あるいは主任の国务大臣とともに副署）があった（甲 55 の 66 頁）。

即位の礼及び大嘗祭を定める登極令は宮内大臣、内閣総理大臣のほか各大臣が副署しており国法としての性質を有するが、新嘗祭などの祭祀を定める皇室祭祀令は宮内大臣のみが副署しており皇室の家法たる扱いになっていた。ただし、皇室祭祀の多くは国の祝祭日とされていた（甲 55 の 248 頁、甲 58・藤本頼生『よくわかる皇室制度』の 67 頁）。

なお、「宮内庁編『宮内庁要覧』平成 28 年」によれば、現在の皇室祭祀には帝国憲法下の皇室祭祀（甲 55 の 248 頁）の多くが承継されており、さらに「昭和天皇祭」などが追加されている（甲 58 の 66 頁の表 5）。また、このうち「新嘗祭」の日（11 月 23 日）は、現在は「国民の祝日に関する法律」によって「勤労感謝の日」ともされているなど、皇室祭祀の日と国民の祝日が同じ日にされている例がある。

イ 日本国憲法

(一) 日本国憲法の下での天皇の地位は象徴たる地位に特定かつ限定されており、天皇は、憲法が定めた 13 の国事行為を、内閣の助言と承認のもとに行うとされている。

(二) 憲法に定められた象徴としての天皇の地位に就いている人物が、国事行為をなす限りにおいて公人であることは明らかである。したがって、憲法 99 条は「天皇又は摂政」も憲法尊重擁護の義務を負うとしている。

(三) 天皇が国事行為をなす限りにおいては、その事務を担当する公務員が必要であり、内閣府の外局（内閣府設置法 49 条）とは別に、「内閣府に置かれる独自の位置づけの機関」としての「宮内庁」が設置されている（同法 48 条）。

宮内庁の所掌事務の一つが「儀式に関すること」であり（宮内庁法2条8号）、儀式に関することは式部職がその事務をつかさどるとされている（同法7条1号）。

- (四) 1947（昭和22）年5月2日の「皇室令及附属法令廃止ノ件」（皇室令第12号）によって、皇室祭祀令や登極令などの皇室令（帝国憲法下における天皇の命令）は廃止された。

しかし、同月3日付けの宮内府長官官房文書課発45号の依命通牒「皇室令及び附属法令廃止に伴い事務取扱に関する通牒」（甲56の29頁）第三項の「従前の規定が廃止となり、新しい規定ができていないものは、従前の例に準じて事務を処理すること」により、その後も皇室祭祀は、旧皇室令に準じて実施されている（甲58・藤本頼生『の68頁）。

1991（平成3）年4月25日の参議院内閣委員会において、政府委員である宮内庁の宮尾盤次長は、「この通牒は、皇室令がいわゆる新憲法の施行とともに効力を失った当時におきまして、宮内庁、当時は宮内府と言っておりましたが、その宮内府内部における当面の事務処理についてのいわゆる考え方を示したものでありまして、これは法律あるいは政令、規則というようなものではございません。そういう考え方を示したものでありますが、その後現在まで廃止の手続はとっておりません。」と答弁している（甲57・第120回国会参議院内閣委員会会議録第8号の37頁上段）。皇室祭祀は、現在でも旧皇室令の定めによって運用されていることになる。

- (五) 天皇明仁の即位後に執行された1990（平成2）年11月22日、23日の大嘗祭には公費である宮廷費が支出された（甲58の56頁）。

これについて、即位の礼・大嘗祭国費支出差止等請求事件・大阪高等裁判所1995（平成7）年3月9日判決（行政事件裁判例集46巻2～3号の250頁）は、「大嘗祭が神道儀式としての性格を有することは明白であり、これを公的な皇室行事として宮廷費をもって執行したことは、前記最高裁大法廷昭和五二年七月一三日判決が示したいわゆる目的効果基準に照らしても、少なくとも

も国家神道に対する助長、促進になるような行為として、政教分離規定に違反するのではないかとの疑義は一概には否定できない。」と判示している。

また、憲法学の古川純^{あつし}は、「政府による大嘗祭への公金支出は、地鎮祭判決から見て、①大嘗祭の純然たる宗教的意義、②皇室神道への積極的財政援助(皇室神道は伊勢神宮と密接な関係をもつ皇族集団の宗教で、天皇は最高の司祭であり、特定の職業的神職がないことや宗教団体の形をとっていないことは宗教としての皇室神道の特色)の点で、論理必然的に違憲になるものと思われる」と述べている(甲71・古川純『日本国憲法の基本原理』の137頁)。

さらに、宮内庁の公式ホームページでは、皇室祭祀を「宮中のご公務など」の項で説明している。佐藤栄作は首相在任中、春季皇霊祭などほとんどの祭祀に出席していた。

このようにして、天皇の私的行為であるはずの皇室祭祀が帝国憲法下と変わらず公的性格を帯びる状況になっているにもかかわらず、他方では、私的行為であることを理由に「内閣の助言と承認」は不要とされ、主権者たる国民の民主的コントロールが及んでいない。このような状況は、天皇の公的行為と私的行為を峻別した日本国憲法の国民主権原理に反するものであり、また、政教分離規定にも抵触するものである。

(6) 信教の自由・神社・政教分離規定

ア 帝国憲法下の状況

(一) 帝国憲法28条は、「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。帝国憲法に政教分離の定めはなかった。

(二) 1871(明治4)年の太政官布告第234号は「神社ノ儀ハ国家ノ宗祀ニテ一人一家ノ私有ニスヘキ非サルハ勿論ノ事」と述べ、神社の公的性格を宣言するとともに神職の世襲制を廃止した(甲72・平野武『政教分離裁判と国家神道』の235頁、240~241頁)。

同じく太政官布告第235号は、全国10万以上の神社を、神宮、官国幣社、その他の神社に分類する社格制度を定め、神職に官公吏の地位を与え、他の宗教とは異なる特権的地位とした神社神道は、国家の宗祀そうし（国家の祭祀）とされた（甲55の219頁、甲72の241頁）。

(三) 神社行政は内務省が所管し、1900（明治33）年に社寺局を神社局と宗教局に分離した（甲72の254頁）。神社神道は神社局（1940・昭和15年以後は「神祇院」）の管轄下に置かれ、いわゆる教派神道（神道黒住派、神道大社派、金光教、天理教など13派）は神社神道とは別扱いで、仏教、キリスト教などと同じく内務省の所管に属し、1913（大正2）年に文部省宗教局に移管された。

このような神社神道に対する国家のかかわり合いが帝国憲法28条の信教の自由に反しないかについて、当時の政府は「神社は宗教にあらず」という解釈で一貫していた（甲72の256頁）。

第56回帝国議会貴族院宗教団体法案外一件特別委員会会議（1929・昭和4年）において、政府委員は、「神社に於て行はるる祈願祈祷の如きは神社崇敬に付随する自然の結果にして、神社の本質が前述の如くなる以上之等の行事あるが為の神社を以て宗教的施設なりとするに当らず。」と答弁した。

このように国家管理された神社神道を行政的に宗教の枠から除外することで擬似的な政教分離体制が構築されたが、1930年代になると神社神道は宗教であると認めた上で、帝国憲法における「信教の自由」規定にかかわらず全ての国民が神社神道を奉ずべきであるとする政治的圧力が高まっていく。

(四) 皇室祭祀は、天皇が祭祀大権に基づき国家の最高祭司として行う（甲55の9頁）。皇室事務を管掌する官として宮内省が設けられ、式典交際狩猟雅楽を職務とする式部職などや内部部局として掌典職などが設けられていた（甲55の245～246頁）。掌典職は皇室祭祀を担当する部局である。

皇室祭祀令（1908・明治41年）によれば、祭祀は大祭と小祭の二種

で（2条）、「大祭ニハ天皇皇族及官僚ヲ率イテ ^{みづか}親ヲ祭典ヲ行フ」（8条）、「小祭ニハ天皇皇族及官僚ヲ率イテ親カラ拝礼シ掌典長祭典ヲ行フ」（20条）とされていた。紀元節祭（2月11日）、新嘗祭（11月23日～24日）などは大祭、天長節祭（天皇の誕生日）などは小祭であった。

登極令（1909・明治42年）は、前記のとおり、「天皇踐祚ノ時ハ即チ掌典長ヲシテ賢所ニ祭典ヲ行ハシメ且踐祚ノ旨ヲ皇靈殿神殿ニ奉告セシム」（1条）、「即位ノ禮及大嘗祭ハ秋冬ノ間ニ於テ之ヲ行フ 大嘗祭ハ即位ノ禮ヲ訖リタル後續テ之ヲ行フ」（4条）と定めている。

イ 日本国憲法の規定

（一）日本国憲法の下では、天皇の神聖不可侵性は否定された（帝国憲法3条削除）。

（二）信教の自由は、「安寧秩序ヲ妨ケス及臣民タルノ義務ニ背カサル限」（帝国憲法28条）という留保なしで保障されるようになった（日本国憲法20条1項前段）。

また、周到的な政教分離を定める明文規定が設けられた（憲法20条1項後段、3項、89条前段）。

（三）政教分離原則は、国家の宗教的中立性原則に基づくものであるが、日本国憲法の政教分離規定は、帝国憲法下における国家と神道の結びつきを切断することを目的に、国家と宗教（宗教団体）を厳格に分離するものである（甲75の1・渡辺康行外『憲法I 基本権』日本評論社の172頁、182頁）。

（四）愛媛県玉串料訴訟最高裁大法廷判決（1997・平成9年4月2日・民集51巻4号1673頁）において、多数意見に賛同した高橋久子裁判官は、以下の意見を述べている。

「これは（日本国憲法20条、89条は）、大日本帝国憲法における信教の自由を保障する規定が極めて不十分で、国家神道に対し事実上国教的な地位が与えられ、それに対する信仰が強制されるとともに、一部の宗教団体に対しては厳しい迫害が加えられるなど、明治維新以降国家と

神道が密接に結び付き種々の弊害を生じたことにかんがみ、新たに信教の自由を無条件に保障することとし、その保障を確実ならしめるため政教分離規定を設けるに至ったのである。」

「我が国においては宗教は多元的・重層的に発展してきており、国民一般の宗教に対する関心は必ずしも高くはなく、異なった宗教に対して極めて寛容である。特定の宗教に帰依するからといって他宗教を排他的に取り扱うことはなく、このことは、戦前、国家神道が各家庭の中で宗教というよりも超宗教的存在として生活の規範をなし、多くの弊害をもたらす土壌となったと思われる。宗教的感覚において寛容であるということは、それ自体として悪いとはいえないであろうが、宗教が国民一般の精神のコントロールを容易になし得る危険性をはらんでいるともいえる。」

高橋裁判官の上記前段の意見は、明治維新以降の国家と神道との密接な結び付きが種々の弊害を生じさせたという事実を踏まえ、日本国憲法の政教分離規定は、そうした弊害が生じないようにし、信教の自由の保障を確実なものにする趣旨だとするものである。

また、後段の意見は、戦前、国家神道が各家庭の中で超宗教的存在として生活の規範をなし、多くの弊害をもたらす土壌になっていたとする認識を示すものである。

高橋裁判官の意見は、政教分離規定を解釈するうえで極めて重要な事実を指摘している。

(五) 神道指令は、「本指令の中にて意味する国家神道なる用語」は、「日本政府の法令に依て宗派神道或は教派神道と区別せられたる神道の一派即ち国家神道乃至神社神道として一般に知られたる非宗教的なる国家的祭祀として類別せられたる神道の一派（国家神道或は神社神道）」を指すとしている（以上、原文片仮名を平仮名に変えた）。

上記「国家神道」の定義には、「日本政府の法令に依て」とあるように政治

的支配の仕組みとしての「国家神道体制」と称すべき側面と、神道を「国家の宗祀」とみる側面（宗教としての国家神道）とが混在している点に注意を要する。最高裁判決は、「国家神道」に言及しているが、上記二つの側面を区別なく使用している点に留意すべきである。

（7）教育勅語

ア 帝国憲法下の状況

（一） 1890（明治23）年10月30日、「教育ニ関スル勅語」（教育勅語）が公布された。教育勅語は教育の基本方針を示す明治天皇の勅語である。

教育勅語は、「敬神」や「神明」という語を使用しておらず、それ故世俗的な国民道徳を説いているようにみえる。しかし、そこでの中心的観念の一つである「崇祖」が、天皇は神であるアマテラスの子孫であるとの観念と密接に結びついている以上、教育勅語の宗教性を否定することはできない（甲72・の252頁）。

（二） 1943（昭和18）年発行の国定教科書「初等科修身 四」（甲61）は、教育勅語と大嘗祭について以下のとおり解説している。

[教育勅語のはじめの部分の解説]

「ここには、わが皇室の御祖先のかたがたが、國をおはじめになるにあたって、皇祖の神勅を奉體され、規模まことに廣大で、いつまでも動かないやうになされたこと、更に御徳をお積みになり、臣民をおいつくしみになつたことをおのべになつてゐます。また、皇國の臣民も忠と孝との大道を守り、すべてのものが心をあはせて、御代御代の天皇におつかへ申しあげて来たことをおしめしになつてゐます。」（2～3頁）

[大嘗祭についての解説]

「皇祖天照大神は、高天原で五穀の種子を得られて、これを天の狭田、あめ さなた天の長田にお植ゑさせになり、やがてみのつてから、大嘗殿できこしめあめ ながたされました。」

「皇孫瓊瓊杵尊の御降臨の時、

『吾が高天原に 御^あす齋庭の穂^{きこしめ}を以て亦吾が兒^{ゆにわ}に御せまつる。』
またあ みこ まか

と仰せられ、この稲を以て御祖先をまつり、御みづからもきこしめし、萬民にも興へるやうにとおさとしになりました。このやうなありがたい大御心にしたがって、御代御代の天皇は、この御祭をおごそかに行はせられたのであります。」(83～84 頁)

「この間稲舂歌・風俗歌などが、けだかく、ゆかしい調子でゆるやかに歌はれ、かうがうしさは一段と加はりました。これこそ、實に大神と天皇とが御一體とおなりあそばす御神事であつて、わが大日本が神の國であることを明らかにするもの、と申さなければなりません。」(86～87 頁)

「修身」は、教育勅語発布から1945（昭和20）年8月の敗戦まで存在した小学校の科目である。その教科書である上記の「初等科修身 四」は、教育勅語の最初の段を前記のとおり、「皇祖の神勅」に即して解釈すべきであるとし、アマテラスと臣下（末家）の服属関係が、アマテラスの子孫である天皇とアマテラスの臣下の子孫との服属関係として継続してきたと解説している。

また、大嘗祭については、「皇祖の神勅」のひとつである「齋庭稲穂の神勅」を引用して解説している。大嘗宮の儀において、アマテラスと新天皇が共食を通じて一体となることが端的に示されている。

上記各解説は、天皇は神であるアマテラスの子孫であり、天皇は皇祖であるアマテラスを尊崇すべきものであるとの「崇祖^{すうそ}」の観念を明らかにしている。

イ 日本国憲法における状況

(一) 1948（昭和23）年6月19日、衆議院では「教育勅語等排除に関する決議」(甲73の1)、参議院では「教育勅語等の失効確認に関する決議」(甲73の2)がなされた。

(二) 衆議院の決議は、「これらの詔勅の根本理念が主権在君並びに神話的国体観

に基づいている事実は、明かに基本的人権を損い、且つ国際信義に対して疑点を残すものとなる。よって憲法第98条の本旨に従い、ここに衆議院は院議を以て、これらの詔勅を排除」するとしている。

(三) 参議院の決議は、1947（昭和22）年3月31日に公布・施行された教育基本法が、「わが国家及びわが民族を中心とする教育の誤りを徹底的に払拭し、真理と平和とを希求する人間を育成する民主主義的教育理念をおごそかに宣明した」とし、その結果、教育勅語等はすでに廃止され失効していると確認したものである。

(四) 上記2つの決議は、教育勅語を日本国憲法の重要な柱である「民主主義、基本的人権の尊重、国際信義の尊重」に反するものとみなしている。

また、衆議院の決議では教育勅語が天皇主権のほか神話的国体観に基づくものであるとしている。これは、教育勅語が天皇と臣民の服属関係を固定化し強化しようとするものであるとともに、それが宗教的性格の側面も有することを踏まえたものである。

3 憲法の運用実態の比較

(1) 帝国憲法下における実態

ア 帝国憲法の下では、天皇は、その祖先（皇祖皇宗）から子孫に至るまで、神聖不可侵の存在であり、その神聖不可侵性は、皇祖たるアマテラスと共食する大嘗宮の儀によって獲得し、三種の神器の引継ぎによって保障され、「臣民」による敬意の対象とされ（不敬罪の存在）、臣民が忠誠を尽くし、一身を捧げる対象であるとされた。また、天皇は、天皇大権に基づき統治権を総覧する政治権力者でもあった。

イ 1891（明治24）年の「小学校祝日大祭日儀式規程」（明治24年文部省令第4号）は、「紀元節、天長節、元始祭、神嘗祭げんしさい及新嘗祭かんなめさいの日に於ては学校長、教員及生徒一同式場に参集して左の儀式を行ふへし」「一 学校長教員及生徒天皇陛にいなめさい

下及皇后陛下の御影^{ごえい}に対し奉り最敬礼を行ひ且両陛下の万歳を奉祝す」などと定めていた（原文片仮名は平仮名に変えた）。

文部省は1893（明治26）年に学校儀式を行うべき祝祭日から皇室祭祀にかかわる元始祭、神嘗祭、新嘗祭を削除した。この時期には学校儀式を神社神道や皇室祭祀と結びつけようとするには一定の抑制が働いていたのである。祝祭日学校儀式の式次第にも神社参拝は含まれていない。日露戦争後に地方改良運動が展開されるに及んで各地の神職会が学校教師と連携して児童、生徒の神社参拝を行わせた事実は存在するものの、各学校単位の判断で行ったものであり、法令として明文化された形で一律に児童、生徒の神社参拝を求めた例は見当たらない（甲78・駒込意見書の8頁）。

ウ 1920年代になると、学校教育の場での神社参拝はなかば強制されるようになり、神社参拝を拒否する生徒が放校処分されたり、同じく拒否した教員が免職されたりする事態が生じた。

1931（昭和6）年9月の「満州事変」勃発後、神社参拝への圧力はさらに強まった。1932（昭和7）年5月5日、上智大学の配属将校による靖国神社参拝に一部の学生が同行しなかった。陸軍省が強硬な態度をとったために、文部次官は、神社参拝は「教育上ノ理由」に基づくものであり、神社における敬礼は「愛国心ト忠誠」を表すものにほかならないという通牒を發した（甲65・近藤俊太郎『親鸞とマルクス主義』の113頁）。上智大学の設置者であるカトリック教会はこの通牒を受けて集団的な神社参拝を実施した。これ以降、神社参拝という行為の宗教性を曖昧にしながら、学校単位での神社参拝を求める圧力が格段に強められた（甲78の12頁～）。

こうした政府の圧力への批判も存在していた。川内唯彦（1899～1988・明治32～昭和63年）らによって組織された日本戦闘的無神論者同盟は、1933（昭和8）年1月24日の第2回大会で、「国家と宗教、宗教と教育の完全なる分離」、「神社その他のあらゆる宗教組織に対する国家的補助の即時廃止」など、現憲法の政教分離規定にもつながる新しい綱領を發表した（甲65の112頁以

下)。ただし、「満州事変」勃発後急速に国家主義的傾向を強める社会情勢のなかで（甲 79・高木意見書の 7 頁）、その反宗教運動は一定の論争を巻き起こしたあと終焉を迎え、また、仏教等宗教の側の自己変革の試みも戦後に持ち越されることになったのである。

エ 1935（昭和10）年8月、政府は第1次国体明徴声明を発した。「国体」について、「^{うやうや}恭しく^{おもい}惟みるに、我が^{こくたい}國體は天孫降臨の際、下し賜へる御神勅に依り昭示せらるる所にして萬世一系の^{あまつひつぎ}天皇國を統治し給ひ、^{さかえ}寶祚の隆は^{とも}天地と俱に^{きわまり}窮なし」とされた（甲 66・小野塚道純『政府の國體明徴聲明と余の見界 美濃部博士の機關説と余の辯護』の 5 頁）。

これは、美濃部達吉の天皇機關説を排撃し、天皇の統治権が帝国憲法の上諭にあるとおり、天壤無窮の神勅によるものであることを確認する政府の声明であった。

東京帝国大学を退官したばかりの美濃部達吉は、当時の日本において最も権威ある憲法学者であり、美濃部への攻撃は帝国憲法への攻撃という意味を持っていた。1930（昭和5）年の時点で美濃部は、神社神道は「神靈」の礼拝を根本とするものである以上、宗教にほかならないとし、国家が神道の信仰を国民に強要することは、明白に信教の自由を定める帝国憲法28条に反する、と論じていた。

これに対して、「国家神道」という用語の生みの親ともいべき神道学者加藤玄智は、1935（昭和10）年に著した論考において、美濃部の天皇機關説が「清算」された以上、「信教の自由」の解釈も変更されるべきであり、キリスト教のような外来宗教は国家の「安寧秩序」を乱すものとして「禁止」すべきだと主張した（甲 78 の 20 頁）。

天皇機關説事件を経て、帝国憲法に定める「信教の自由」を事実上否定する解釈改憲が進行した。天皇機關説事件の善後策を検討するため1935（昭和10）年11月に設置された教学刷新評議会（会長文部大臣）では、従来の家族国家観

のもとでの「総家父長」としての天皇に代わる、「現人神（現津神）」としての天皇のイメージが強く打ち出されることになった。

そして、1937（昭和12）年、文部省は、「大日本帝國は、萬世一系の天皇皇祖の神勅を奉じて永遠にこれを統治し給ふ。これ、我が萬古不易の國體である」とする『国体の本義』（甲67）をとりまとめた（同9頁）。

オ 1928（昭和3）年の改正治安維持法は、「国体ヲ変革スルコトヲ目的トシテ結社ヲ組織シタル者又ハ結社ノ役員其ノ他指導者タル任務ニ従事シタル者ハ死刑又ハ無期若ハ五年以上ノ懲役若ハ禁錮」という条項を設け、「国体変革」の最高刑を死刑と厳罰化していた。さらに、1941（昭和16）年の改正治安維持法は、「国体ノ変革」結社を支援する結社（同法2条）、「国体ノ変革」結社の「組織ヲ準備スルコトヲ目的」とする結社（準備結社）（同法3条）などを禁ずる規定を創設し、官憲により「準備行為」を行つたと判断されれば検挙することを可能とした（甲55の80～81頁）。

治安維持法などの治安立法（甲55の77～85頁）や特別高等警察などの治安組織（甲55の126～127頁）によって、1933（昭和8）年の小林多喜二虐殺事件や1935（昭和10）年の第二次大本教弾圧事件（甲72の256頁）などが引き起こされた。

また、治安維持法は、日本の植民地だった台湾や朝鮮においても厳しく適用された。朝鮮では神社における敬礼を拒否したキリスト教徒が治安維持法違反、保安法違反、「不敬」で逮捕、投獄された。神道学者でもあったキリスト教宣教師ホルトムは、「国家神道 State Shinto」とは「政治的統合」のために「同調性を調達する政治的規律化」の装置であり、思想、信仰、良心にかかわる「自己決定」を妨げるものとなるという批判を提起した（甲78の21～22頁）。

こうして、アマテラスを皇祖とする万世一系の天皇が現御神であるとの国家神道体制が、国民を精神的、政治的、制度的に支配し、朝鮮、台湾などの植民地人を含む人々の内心の自由を侵害し、政治運動、社会運動、労働運動、農民運動、独立運動を弾圧し、逼塞させた。日本敗戦直後にGHQが発した神道指令は、こ

うした歴史への痛切な反省に基づいていた。そのことは、政治目的のために宗教を利用する体制として「国家神道 State Shinto」を厳しく批判したホルトムの見解が、神道指令起草に際して重要な参考資料とされた（同 22 頁）ことにも表れている。

（２）日本国憲法下における国民主権原理と政教分離原則

ア 日本国憲法が制定されるまでには、前記のとおりポツダム宣言の受諾、降伏文書の調印、人権指令、神道指令のほか、GHQによる皇室改革指令など、日本国憲法の内容につながる指令があった。

また、連合国によって布告された極東国際軍事裁判所条例（1946・昭和21年）によって、戦犯が「平和に対する罪」（A級）及び「通例の戦争犯罪」（B級）の戦争犯罪で裁かれた。

イ 日本国憲法は、帝国憲法における天皇主権を否定し、国民主権原理に立脚し、天皇の神聖不可侵性を否定し、天皇の政治的権力を剥奪し、政府の行為によって再び戦争の惨禍が起きないようにするため戦争を放棄し、戦力を保持しないとした。

また、自由権及び社会権を保障し、信教の自由についてはなんらの留保なくこれを保障し、政教分離規定を明文で定めた（20条、89条前段）。これが神道指令の趣旨を承継したものであることは明らかである。

ウ 1951（昭和26）年9月8日、サンフランシスコ講和条約にソ連、中国などを除く連合国と日本国が署名し、翌年4月28日、同条約が発効した。これによって、日本国は、連合国による占領政治から脱したが、同時に調印された日米安全保障条約によって、米国の軍事同盟に組み入れられた。

エ 日本国憲法は、天皇大権を剥奪したが、世襲制の天皇を残し、象徴として新たに位置付けた。これにより、その地位の根拠が天皇主権の下の天皇から国民主権の下の天皇に根本的に変革されたにもかかわらず、戦前の天皇制の残滓がなお残されることになり、それが日米安全保障条約の運用とあいまって、国民主権原理や政教分離原則を脅かし続けている。

オ 1987（昭和62）年9月28日、当時の皇太子明仁は、訪米を前にしての米国特派員との懇談で、「天皇は憲法の規定する国事行為以外にも国家の象徴として行う行為があるわけです。天皇が国家の象徴として行う行為は政府と国民が国家の象徴としてふさわしいと考えたものということになります。」と述べた（甲74の1・論文「天皇条項の解釈をめぐる若干の問題(-)」の14頁）。

カ 2016（平成28）年8月8日、当時の天皇明仁は、「象徴としてのお務めについての天皇陛下のおことば」を述べた（甲56・『御代替りの諸儀と法制』の13頁。以下、このお言葉を「前天皇務め言明」という）。

それ以後、生前退位の議論と、2017（平成29）年の「天皇の退位等に関する皇室典範特例法」（甲56の19頁）の制定に至る経過は、「天皇の死亡によって天皇の地位が承継される」とする法律（皇室典範）を変更させるという憲法上重大な結果を招いた。

この事態は、憲法1条後段の「日本国民の総意」を、その時々「国民の多数意思」に置き換えるものであって、憲法違反の疑いがある。

また、前天皇務め言明にいう「務め」は、①「国事行為」（憲法3条、4条、6条、7条）、②「国民の安寧と幸せを祈ること」、③「時として人々の傍らに立ち、その声に耳を傾け、思いに寄り添うこと」の3種に整理できるところ（甲68・蟻川恒正論文「天皇の根本規範」の40頁）、前天皇は、③のほか、②も象徴としての重要な行為であると認識している。

②は宮中三殿での祭祀を中心とする祭祀ないしそれに準ずる行為、すなわち皇室祭祀であると考えられる。これまで、天皇の私的行為のほかに「象徴としての行為」という憲法の明文にはない行為類型を認めてきた憲法学説も、「象徴としての行為」に皇室祭祀は含まれないと理解してきた。ところが前天皇務め言明は、憲法学説がこれまで皇室の私的な宗教行為として捉えてきた皇室祭祀を憲法1条の中核に位置付けたと理解されるのである（甲68の41頁）。

これが意味することは、皇祖皇宗の遺訓の遵奉の誓約と憲法の遵守の誓約とが併存する、帝国憲法下での二元的な誓約の論理への回帰の可能性である（甲68

の44頁)。二元的な誓約の論理は、天皇の地位の正当化根拠を「皇祖皇宗の神霊」に替えて「国民の総意」に据えた日本国憲法1条と深刻な緊張関係に立つと言わざるを得ない。

キ こうした状況のもと、2019（平成31）年の大嘗祭が挙行された。次の**第3**以下では、日本国憲法との関係で本件各儀式の意義を検討する。

第3 本件各儀式の意義

本件各儀式が服属儀礼であり、かつ宗教儀式であるその実態については、準備書面1、2及び3で詳述した。そこで、この**第3**では、帝国憲法下で行われた大嘗祭との比較において、日本国憲法下で行われた本件各儀式の意義を、その実態に基づき確認する。その上で、続く**第4**及び**第5**で、本件各儀式等が国民主権原理及び政教分離規定に違反することを論じる。

1 帝国憲法下の大嘗祭

(1) 1926（昭和1）年の踐祚及び1928（昭和3）年の大嘗祭

ア 大正天皇（嘉仁）は、1926（大正15）年12月25日、葉山御用邸付属邸において、死去した。皇太子裕仁親王が、帝国憲法2条及び旧皇室典範10条に基づき踐祚した。直ちに、同邸謁見室で「劍璽渡御ノ儀」が執行され、三種の神器のうち葉山御用邸に移されていた神剣と神璽（玉）が裕仁に継承された。また、同時刻、宮中賢所では、掌典長以下が、登極令1条に基づき、踐祚の旨を賢所に報告した（甲59・真弓常忠『大嘗祭』の12頁）。

なお、賢所、皇霊殿、神殿は宮中三殿といわれ、中央にある賢所には皇祖アマテラスが祀られ、その西側にある皇霊殿には歴代の天皇や皇后、皇族の霊が祀られ、その東側にある神殿には天神地祇が祀られている（甲58の63頁）。

イ 天皇裕仁は、旧皇室典範11条に基づき、京都で、即位の礼及び大嘗祭を行うこととした。

1928（昭和3）年1月17日、天皇裕仁は、登極令及び附式に従い、賢所に祀ってある皇祖アマテラスの神霊に、即位の礼及び大嘗祭の期日を決めたことを報告し、掌典長以下が奉仕し、大礼使長官（公爵近衛文麿）以下、及び内閣総理大臣（田中義一）が参列した。天皇裕仁及び皇后が拝礼し、御告文を読んだ。次いで、皇霊殿、神殿に順次拝礼した（甲59の14頁）。

ウ 次いで、登極令8条、14条、及び附式「斎田点定ノ儀」に基づき、斎田点定

の儀が行われ、悠紀は滋賀県、主基は福岡県と定められ、同年3月15日、悠紀齋田は滋賀県野洲三上村に、主基齋田は福岡県早良郡脇山村と決定した。

次いで、登極令附式「齋田拔穂ノ儀」に基づき、齋田拔穂の儀が、悠紀齋田では同年9月16日に、主基齋田では同月21日に行われた。稲は、悠紀田のものは同年10月16日、主基田のものは同月17日、京都に運ばれ、大嘗宮の齋庫に納められた（以上甲59の15頁以下）。

エ 同年11月10日、登極令附式「即位礼当日賢所大前ノ儀」等に基づき、午前
に賢所大前の儀、午後に紫宸殿の儀が行われ、即位礼が執行された。

オ 同月14日夜から翌日未明にかけて、登極令附式「大嘗宮ノ儀」等に基づき、
仙洞御所内で大嘗祭が執行された（甲59の20頁）。

以上の天皇の代替わりにおける踐祚の儀、即位式、大嘗宮の儀への進行、それぞれにおける儀式次第は、登極令に依拠している（甲60・『岩波 天皇・皇室事典』の314頁）。

（2）大礼使星野輝興の「大礼本義」

ア 1928（昭和3）年11月7日付官報「雑報」欄に、宮内省掌典で大礼使事務官の星野輝興の「大礼本義」（甲48・官報第561号、甲62・宮地正人『天皇制と歴史学』の39頁以下）が掲載された。

星野は、「御大喪につづく昭和御大礼の大役を一身に引き受けて滞りなく遂行した」と評せられている人物であり（甲62の26頁）、当時の政府は、星野の「大礼本義」によって、「大礼」の意義の公式的解釈を国民に徹底させた。

イ 「大礼本義」の前半部分は、「即位礼の意義」について述べ（甲62の40～45頁）、後半部分で「大嘗祭の意義」について述べている（同45～51頁）。「即位礼の意義」においては、「踐祚において神器をお承になり、主権者とならせられた天皇が、即位において皇祖の霊座にお即きになったことになる。」と述べる（同42頁）。主権者となることを意味する「踐祚」と、皇祖アマテラスの霊座に即く「即位」とが区別されている。

ウ 「大嘗祭の意義」においては、「神饌行立御供物が列をなして膳舎から採出して来た時に、その先頭の者が、警蹕けいひつをかけることである。陛下のための警蹕を禁じているのに、何ゆえに御供物に警蹕をかけるかと、これはもっとも疑問であるが、警蹕はゆうまでもなく行く先を警いまししめるもの、しかりとすれば、この行列のなかに非常に貴いものがなければならぬ」と問題を立てたうえで、「大昔においては、ユキスキのお米中、神にさしあげ、陛下の召上がる御飯の御料の稲の齋田とか、齋場とかにおいての取扱振りは神と同様である。神様扱になっている」と解説する。

さらに、「何ゆえに神様扱いにされるか」と問題を立て、「その原因を神典とゆう日本書紀、古事記の神代の巻に収められたものによると、皇祖天照大御神が皇孫瓊々杵尊を、わが日本の統治者として御遣しになった時、かつて五穀の神が、人類のためにその全生命を投げすて、生々の神徳のすべてを打ち込まれた五穀、しかして皇祖が『頭見蒼生の食いて活くべき者なり一人類の活力の素である、人間の生命の親である』とおよろこびになった五穀、その五穀中最も重ぜさせ、これを天の狭田長田に殖えしめ給うた稲穂、この稲穂によって新嘗をきこしめし、その大御光を年々に新たにし給うた齋庭の稲穂、皇祖〔天照大神〕の大御心大御光の籠り籠った稲穂を皇孫に御伝えになったのである。」と解説する（甲 62 の 46～47 頁）。

「天の狭田長田」とは、日本書紀卷第一神代上の「天の岩屋」の段に登場するアマテラスが、「天の邑君」(村長)を定めて、死んだ保食神の腹から生じた稲の種を植えた田のことである。

星野は、天壤無窮の神勅及び齋庭稲穂の神勅によって上記解説を行っている。主基田、悠紀田から抜穂の儀を経て収穫された稲は「神様」とされ、天上の皇祖アマテラスから皇孫ニニギへの齋庭の稲穂の継受を介して、新天皇はアマテラスと一体化したものであるとされている（甲 79 の 13 頁）。

エ 次に、星野は、「こゝにおいて、大嘗祭はお承けになるに当って、先ずこれ〔引

用者注：拔穂の儀を経て収穫された稲穂により醸された黒酒白酒]を神に奉り、後陛下が召上ると解するより外にないのであるが、何ゆえに夜行うか。何ゆえに神代さながらの御建物で行われるか。」と問題を立てる。

上記については、「夜行われるとゆうことは、神様に最も親しくお接しするのは夜とゆうことに昔からなっているので、そう解してよいと思う。神代さながらの建物に対しても、神様と夜最も親しくお接しするからと解され」と解説している。

次に、星野は、「私は一転して新穀を召上るとゆう意味は何かとゆうことについて考えて見る」としたうえで、「神武天皇が御東遷の御時、御出陣に当たり、特にいづべ おもの厳瓮の糧を召された、ところが戦が勝ったとゆうことがあるが、おもの即ち召上りものによってこの結果を得させられたとゆうことは、現在なれば神様の御供物、御神酒を戴くと同様に、神の靈気を体内に受け、神の靈徳を把持するとゆう、われわれの千古かはらざる民族的信仰である。」と述べる。

そうして、星野は、「大嘗祭において、皇祖より皇祖〔天照大御神〕の靈徳のこもりこもった、齋庭の稲穂たる新穀をお承けになる、皇祖の靈徳をお承けになる、皇祖の靈徳を肉体的にお承けになる、この時に当って神の御生活は必然のことゝ拝察される。これによって考えると、神代ながらの御建物は神にお接しになるのに必要のばかりでなく、一面御自身が神の生活をあそばされる御ためと拝すべきものと思う。この立場からしても今日のお次第を拝するとすべてが氷解される感がするのである。」と結論づける（甲 62 の 48～49 頁、甲 79 の 11 頁以下）。

オ 星野は、上記結論にたつて考えてみれば、「前二日の御禊即ち陛下のお祓」も、「前一日の鎮魂即ち将来に光明を認めた御平静の御身心にあらせられるようお祈りをするお祭」も「頓宮においておおみ大忌の御湯があるにもかゝらず、さらに廻立殿でおみ小忌の御湯があり、はくのごほう帛御袍尚足らずとして、神服同様の御祭服を召されること」も、「廻立殿からごかんがい悠紀主基両殿へ渡御の節は、神様同様御菅蓋を召され、雲とはごも拝し得る清浄の葉薦を、のべ御歩に随って展へ、御歩に随って巻くこと」も、また「神饌をお上げしない前に、天皇陛下以外の凡ての方々が拝礼を行はれるが、これを

神様を目標としたものとするとは解せられないが、陛下をとゆうと解され、随ってその前の国栖の古風や両国の風俗歌の奏せられるわけ」も、「神の寢座〔引用者注：第一の神座〕が、大昔では陛下の御料〔引用者注：貴人のもちもの〕否陛下が神としての御料と解すべきであること」も、「凡て合点がゆく」としている（甲 62 の 49 頁）。

そして、「大嘗祭の意義」の部分の冒頭に示された 1928（昭和 3）年春以来学者が発表した説、すなわち、大嘗祭は「五穀豊穰^{ほうさい}の報賽のため新穀をさしあげ、しかして、この時陛下には御相伴あそばす」のだという説について、以下のように述べる（甲 62 の 49 頁）。

「こゝに至って五穀の豊穰の御礼で、陛下は神のお相伴だとゆう説は、これまた問題にならないと思う。しかもお礼の意味も、その実際は学者の解く以上の深刻のものである。」

カ 以上述べた星野の「大礼本義」の核心は、大嘗宮の儀において、すべての天皇は皇孫ニニギを介して皇祖アマテラスの霊徳を継承する、すなわち神になるという、本居宣長に起源し、近代に公定化される系譜意識である（甲 79 の 12 頁）。すなわち、近代に至って、すべての天皇が神であるアマテラスの孫として生まれるという意識が公定化されたのである。

（3）帝国憲法下の大嘗祭の性格

ア 官報で公示され政府の公的解説とみられる星野の「大礼本義」によっても、また、実際にみられた 1928（昭和 3）年 11 月の大嘗祭の進行次第をみても、天皇裕仁の大嘗祭が、皇祖アマテラスとの共食を通じてこれと一体化し、その霊徳を受け神聖性を獲得するという宗教儀式であり、かつ、「祖宗の忠良なる臣民の子孫」である臣民に対し天皇への服属を求め確認する服属儀礼として行われたことは、歴然としている。

イ 大嘗宮の儀は単なる五穀豊穰への感謝などではなく、「踐祚し即位した天皇が神聖性を獲得するための極めて重要な儀式」である。それは、1871（明治 4）年の大嘗祭においては、古代の国司に対応する地方官の府県知事（大参事）が抜

穂の儀に参列するとされたこと（甲 79 の 6 頁、18 頁、20 頁、甲 49・高木博志『近代天皇制の文化史的研究』の 147～149 頁）、星野輝興が、「皇室祭祀の起源及本義」（1932・昭和 7 年 5 月初出）において、即位式のみで大嘗祭を行わなかった天皇を「半帝」と呼ぶのは、新穀を皇祖天照大神から受けなかったからだとして述べていること（甲 59 の 225 頁も同旨）、1943（昭和 18）年の国定教科書「初等科修身 卷四」（甲 61）には、「（大嘗祭とは）[天照]大神と天皇とが御一体におなりあそばす御神事」であると記載され、教えられていたこと（同 86～87 頁）、また、1946（昭和 21）年 1 月 1 日の天皇の「人間宣言」に向けて調整が進むなか、侍従の木下道雄が、「Emperor を神の裔^{すえ}とすることを架空とすることは断じて許し難い。そこで予〔木下道雄〕はむしろ進んで天皇を現御神^{あきつみかみ}とする事を架空なる事に改めようと思った。陛下〔裕仁天皇〕も此の点は御賛成である。神の裔^{すえ}にあらずと云う事には御反対である。」と記録していた（木下道雄『側近日誌』の 129 頁）ことなどからも裏付けられる（甲 79 の 13 頁）。

ウ 大嘗宮の儀においては、新天皇が、皇祖アマテラスに「御告文^{おつげぶみ}」を奏するが、これは、まず皇祖アマテラスに天皇に即位したことを報告することによって、新天皇自ら及び統治集団が、「（新天皇の）宗教的・精神的な意味における正統性」を自己確認するためにほかならない（甲 62 の 25 頁）。

2 日本国憲法下における大嘗祭

（1）天皇裕仁の死去に伴う天皇明仁の即位の礼・大嘗祭

ア 昭和天皇（裕仁）は、1989（昭和 64）年 1 月 7 日、皇居吹上御所で死去した。皇太子明仁親王が、日本国憲法 2 条、皇室典範 2 条、4 条に基づき直ちに「即位」した。その地位は、「主権の存する日本国民の総意」に基づくものである（憲法 1 条）。

イ 1990（平成 2）年 11 月 12 日、皇室典範 24 条に基づき、即位の礼が、国事行為として執行された。

ウ 同月 14 日から翌日未明にかけて、大嘗宮の儀が執行された。その進行は原告

ら準備書面2で述べたとおり、廃止された旧皇室令である旧登極令及び附式に依拠していた。

大嘗宮の儀ばかりではなく、主基田、悠紀田の選定、抜穂の儀、新穀供饌の儀なども、1928（昭和3）年の一連の大嘗祭の進行と同様で、すべて旧登極令及び附式に準拠するものであった。

エ したがって、1990（平成2）年実施された大嘗宮の儀を含む一連の大嘗祭の儀式が宗教儀式であり、かつ服属儀礼であったことは明らかである。

（2）本件各儀式

ア 2019（平成31）年4月30日、天皇明仁は、天皇の退位等に関する皇室典範特例法に基づき退位し、同（令和元）年5月1日、皇太子^{なるひと}徳仁親王が天皇に即位した。

同年10月22日、皇室典範24条に基づき、即位の礼が、国事行為として執行された。

イ 本件各儀式も、1990（平成2）年の大嘗祭と同様の進行次第で執行された。その実態は前回までの準備書面で明らかにしたが、それが宗教儀式であり、かつ、服属儀礼であることについて、なお以下で詳述する。

（3）本件各儀式が宗教儀式であり、かつ服属儀礼であること

ア 本件各儀式の進行次第は、原告ら準備書面1、2において詳しく述べた。また、高木意見書（甲79）の8頁以下でも明らかにされているとおり、それらは、1990（平成2）年の時と同様、旧皇室令である旧登極令及び附式に準拠して行われた。

イ 本件各儀式のうち悠紀殿供饌の儀と主基殿供饌の儀に共通の最も重要な天皇の所作は、本殿（悠紀殿又は主基殿）の内陣の御座に着いた天皇が、神饌を「御親供」し（原告ら準備書面2の11頁^㉘^㉙）、「御拝礼」の上、「御告文」^{おつげぶみ}を奏し（同^㉚）、次いで「御直会」^{おんなおらい}（同12頁^㉛）を行うことである（甲79の10頁以下）。

御親供とは、神たる皇祖アマテラスに、共に食べる食べ物（抜穂の儀で収穫し

た稲から採った新穀ないし新穀から醸した白酒黒酒しろきくろき）を供すること、御告文とは、皇祖アマテラスに天皇の地位に即いたことを報告すること、御直会とは天皇が供えた食べ物を自らも食べることである。これが、原告ら準備書面3の18～19頁で述べた「神饌供進」と「共食儀式」である。これらの所作は、アマテラスと共に食すると観念することによって、アマテラスの霊徳を受けた皇孫ニニギを介し、アマテラスと一体化し、その神聖性を獲得する宗教的意義を有するものにほかならない。それは、星野が指摘した「共食を通じて神になる儀礼+集大成された農耕儀礼」の意味づけをもつものにほかならない（甲79の13頁）。

また、御親供に供される新穀を採取する悠紀齋田、主基齋田は、はじめに悠紀国と主基国ほくじょうを卜定し、次にその両国から齋郡を卜定し、さらに両齋郡の中から各齋田を点定して決定されてきた（甲59の72～73頁）。これは天武天皇以来の国郡制に基づくものであり、天皇（中央）と臣民（国郡）との服属関係を前提とするものであった。悠紀齋田、主基齋田の点定、その後の抜穂の儀、そして大嘗宮の儀に至るまで、その手続と構造は2019（令和元）年の本件大嘗祭にも引き継がれている（原告ら準備書面1）。

以上の次第で、2019（令和元）年の大嘗祭が、宗教儀式であるとともに服属儀礼であることは、1928（昭和3）年の大嘗祭と何ら異なるところはない。ウ 星野が問題とした「神饌行立御供物が列をなして膳舎から採出して来た時に、その先頭の者が、警蹕をかけること」は、本件儀式でも、神饌行立の際（原告準備書面2の11頁②⑥）、掌典が警蹕をとなえる（同②⑦）となっており、同じである。警蹕は神の通り道を清める所作である。すなわち、「神饌行立御供物が列をなして膳舎から採出して来た時」に先頭の者が警蹕をかけたことは、本件大嘗宮の儀で供えられた新穀が「神様」であることを示している。

エ なお、日本国憲法の政教分離原則のもとで、新天皇が神聖性を獲得することを本質とする大嘗祭をいかに執行するかについては、1974（昭和49）年暮から検討が開始され、種々の見解が出たのち、1989（平成元）年2月9日、すでに内

閣総理大臣を退任していた中曾根康弘が「大嘗祭は宮廷費支出でおこなうべし」との趣旨の発言をおこない、これを契機として、「即位の礼準備委員会」で検討の結果、同年12月21日に、「大嘗祭は、稲作農業を中心とした我が国の社会に古くから伝承されてきた収穫儀礼に根ざしたものであり、天皇が即位の後、初めて、大嘗宮において、新穀を皇祖及び天神地祇にお供えになって、みずからお召し上がりになり、皇祖及び天神地祇に対し、安寧と五穀豊穰などを感謝されるとともに、国家、国民のために安寧と五穀豊穰などを祈念される儀式である。」との閣議口頭了解がなされた（甲72・「ジュリスト」No.974号の128～129頁）。

そして、2018（平成30）年4月3日、本件大嘗祭の挙行についても上記閣議口頭了解を踏襲する旨の閣議決定がされた（甲79の13頁）。同閣議決定は、大嘗祭は「五穀豊穰などを感謝」する収穫儀礼であるとする。しかし、大嘗祭に収穫儀礼の一面があったとしても宗教儀式であることに変わりはなく、また、1928（昭和3）年の大嘗祭となんら変わらない儀式次第を踏襲している以上、2019（令和元）年の本件大嘗祭が宗教儀式であることを否定することはできない。

星野の「大礼本義」からすると大嘗祭の本義は、それが「宗教儀式であり、かつ服属儀礼である」点に存するというべきである。本件大嘗祭についても、「五穀の豊穰の御礼で、陛下は神のお相伴だとゆう説は、これまた問題にならないと思う」との星野の「大礼本義」は妥当する。星野の「大礼本義」を否定する公的な決定もなく、また、前記「即位の礼準備委員会」では「大礼本義」を検討することもなく、十分な検討もなしになされた上記各閣議決定によって大嘗祭の本質が変わったなどということはいえない。

1928（昭和3）年の大嘗祭で掌典補になり、星野輝興掌典から指導を受けていた川出清彦は、戦後において、大嘗宮の儀の核心を、「皇祖の大御霊を御身得される直会」と述べており（甲79の15頁）、また、内掌典として57年間皇室祭祀に携わった高谷朝子も、1990（平成2）年の大嘗祭を念頭において、内陣で天皇に奉仕する二人の采女の役割につき、「天孫降臨の原点にお返

りあそばします儀礼の中に天照大神様の御神徳をお戴きあそばします天皇様の御親祭にお仕えになります」と述べている（甲 53・高谷朝子『皇室の祭祀と生きて』の 285 頁、甲 79 の 16 頁）。

大嘗祭についての掌典や内掌典の認識は、戦前から戦後にかけて一貫して同じであり、なんら変更されていない。官報に掲載された星野の「大礼の本義」を廃止ないし変更するとの公的な決定は、現在に至るまで存在しない。

大嘗祭を「収穫儀礼に限定して解釈」する前記閣議口頭了解、閣議決定は、巧妙な「神かくし」以外のなにものでもない。

オ 大嘗宮の儀は、その形式において服属儀礼であり、その内容において服属の再確認である。

天皇が「神饌^{しんせん}を御親供^{ごしんく}」、「御拝礼の上、御告文^{おつげぶみ}をお奏しになる」、「御直会^{おんなおらい}」を行っているとき、諸員（参加者）が、南神門外の幄舎に着床し（原告ら準備書面 2 の 10 頁⑩）、宮内庁長官以下の前行の諸員、侍従長や大礼副委員長など随従の諸員が本殿南庭の小忌^{おみ}の幄舎に着床し（同⑩）、諸員も皇族の次に「拝礼」し（同 11 頁⑫、⑬、⑭）、天皇の「神饌の御親供」を見守り、天皇の「御告文の奏上」を聞き、天皇と皇祖アマテラスとの「共食」を見守ることとなる。

しかも、天皇が控えていた廻立殿^{かいりゆうでん}から本殿（悠紀殿又は主基殿）に進み入るときは、式部官長及び宮内庁長官が前行し（侍従左右各 1 人が脂燭を執る。）、御前侍従^{けんじ}が劍璽^{けんじ}を奉じ、御後侍従^{おかんがい}が御菅蓋^{ほうじ}を捧持し、御綱^{おつな}を張り、侍従長、侍従が随従し、皇嗣及び親王が供奉^{ぐぶ}され、大礼副委員長 1 人が随従する（同 10 頁⑭、甲 46 の 4 頁上段の写真、甲 79 の図 2）。

この形式は、新天皇が皇祖アマテラスに対し皇位に就くことを報告し、共食によって皇祖の霊徳を承けることを願い、随従する諸員もこれに同調すること、そしてそれは翻って神聖性を獲得した新天皇が「完全な天皇」として国民に対し服属を求め、服属を誓わせる意義をもたせるものとなっている。また、「国栖の古風を奏する」（原告らの準備書面 2 の 11 頁⑯）、「悠紀地方の風俗歌を奏する」（同⑰）なども、

古代律令制下の大嘗祭において服属儀礼の一環としてあった国栖奏及び悠紀主基地方の風俗歌の名残であるとみることができる（甲 79 の 4 頁）。

天皇による「御告文」の奏上は、単にアマテラスに対し皇位に即いたことを奉告するだけでなく、天皇がアマテラスなど特定の神々に祈ることによって、日本国家、国民の安全と幸福を保障することを誓うものである。これを翻ってみると、天皇が祈りの対象とするアマテラスや天神地祇に逆らうものの存在を許さないという誓いである（甲 79 の 16 頁）。

第4 国民主権原理違反

1 はじめに

大嘗宮の儀を含む本件各儀式は、原告ら準備書面3で述べたとおり、国民が天皇に服属していること、及び服属していくことを確認する意味合いを有し、かつ、そのことを広く国民に知らしめる機能をもつものである。

したがって、本件各儀式の挙行それ自体が、国民を主権者であるとする国民主権原理と相容れず、また、京都府知事等が本件各儀式に参列すること、及びそのための公金を支出することも国民主権原理に反するものである。

2 国民主権原理と本件各儀式、本件各参列、本件各公金支出

(1) 日本国憲法の天皇条項と国民主権原理

ア 日本国憲法のもとでは、「国の政治のあり方を最終的に決める力ないし権威」は天皇にではなく、国民ないし国民各個人にある。したがって、天皇に関する各条項もまた、他の条項と同じく、国民主権原理に立脚して解釈し、適用されなければならない。

イ 天皇条項のなかには、歴史的・伝統的に形成されてきた制度、たとえば、「世襲」（2条）の制度等の明文がある。しかし、それらの条項を含め、すべての天皇条項は、日本国憲法が否定した天皇主権原理に基づくのではなく、国民主権原理に基づいて解釈されるべきである。国民主権原理が、「すべての政治的価値の根元は個人にある」とする個人主義に立脚するものである以上、個人主義と相容れない天皇主権原理に基づいて天皇条項を解釈することはできない。

渡辺康行・宍戸常寿・松本和彦・工藤達朗『憲法Ⅱ』の75頁は、「日本国憲法は近代的な人類普遍の原理に基づくのに対して、それとは全く異なる原理に立つのが天皇制である」とする（甲75の2の75頁）。

また、小林武は、「象徴天皇制を国民主権と原理的に相容れないものにとらえ、天皇条項解釈の際に国民主権原理を可及的に厳格に貫徹させ、またしたがって、

関係規範を、文言に密着して、文理的・論理的に厳格に解釈する立場をとっている。」としている（甲74の2の32頁）。

日本国憲法は、帝国憲法の天皇主権を否定し、人類普遍の原理である国民主権原理を採用している。「われらは、これに反する一切の憲法、法令及び詔勅を排除」すべき義務を負っている（憲法前文第一段）。したがって、天皇主権の現れであり、あるいは現れであると見える国及びその機関の行為は排除されなければならない。それは、訴訟において憲法を適用するにあたっても同様である。

ウ 以下では、本件各儀式について、憲法前文第一段及び1条との関係、そして憲法4条1項及び7条との関係を論ずる。

（2）本件各儀式が憲法前文第一段及び1条に違反すること

ア 本件各儀式が、その式次第と内容において1928（昭和3）年の大嘗祭を引き継いでいることは原告ら準備書面1で述べ、また、本書面でもすでに述べたところである。本件各儀式もまた服属儀礼であることは明らかである。

本件大嘗宮の儀には、京都府住民の直接選挙によって選出され、京都府を代表する知事（地方自治法147条）などの地方公共団体に所属する公務員のほか、内閣総理大臣などの内閣を構成する公務員、衆議院の議長など各議院に所属する国会議員、最高裁判所長官などの裁判官などが参列した（甲45）。

これら参列者は、大嘗宮の儀において、アマテラスと一体化した新天皇と服属関係にあることを否応なく確認させられたのである。

イ 帝国憲法は、憲法発布勅語において天皇と臣民とが服属関係にあることを明らかにし、そのことは教育勅語により学校教育のなかで教え込まれていた。

これに対し、日本国憲法は、前文第一段において「主権が国民に存すること」を宣言し、また1条において「（天皇の地位は）主権の存する日本国民の総意に基く。」と定めることによって、国民主権原理に立脚することを明らかにしている。したがって、国民が天皇に服属する関係にあることを前提とする定めは存在しない。

ウ しかるに、本件大嘗宮の儀は、内閣、国会、裁判所を構成する公務員や地方公

共団体を構成する公務員が参列することによって、参列した公務員が天皇に服属する関係にあることを確認し、ひいては国民が天皇に服属する関係にあることを国民に認識させるものとなっている。

このように天皇と公務員の服属関係、天皇と国民の服属関係を確認する意味をもつ本件各儀式は、国民主権原理とは相容れない。したがって、本件各儀式が憲法前文第1項及び憲法1条に反することは明らかである。

(3) 本件各儀式が憲法4条1項及び7条に違反すること

ア 本件各儀式は憲法が天皇に認めた「国事行為」には該当しない

(一) 憲法4条1項は、「天皇は、この憲法の定める国事に関する行為のみを行ひ、国政に関する権能を有しない。」としている。これは「天皇の国政不関与の鉄則」を定めたものである。

憲法7条は、4条1項を受けて、象徴としての天皇が行うことができる国事行為を限定列挙している。本件各儀式を行うことは、憲法7条10号の「儀式を行ふこと」に該当せず、また、その他の国事行為にも該当しない。

(二) 憲法7条10号の「儀式を行ふこと」とは、天皇が主宰して国家的儀式を行うことに限られるとするのが通説である。

「大喪の礼」（皇室典範25条）及び「即位の礼」（同24条）は世襲を定めた憲法2条に基づくものであり、したがって国家的儀式と目されるから国事行為であるとされている。それが政教分離規定に反するものであってはならないことはもちろんである。

これに対し、大嘗宮の儀及びその前段となる抜穂の儀、新穀献納の儀は現在の皇室典範に定めはない。旧皇室典範11条は「即位の礼及び大嘗祭は京都に於て之を行う」としていた。しかし、天孫降臨を再現する大嘗宮の儀を、国民主権原理を採用した日本国憲法のもとで国家的儀式とすることは原理的に不可能であるし、法的根拠がない。

政府も、1989（平成元）年12月21日に発表した見解（甲76・雑誌『ジュリスト』No.974の128頁4段目以降）で、「大嘗祭は、・・・その中核は、

天皇が皇祖及び天神地祇に対し、安寧と五穀豊穡などを感謝されるとともに、国家・国民のために安寧と五穀豊穡などを祈念する儀式であり」とし（この点は既に述べ、また後述するとおり、本件各儀式を偏って評価するものである）、「この趣旨・形式等からして、宗教上の儀式としての性格を有する」から、「国事行為として行うことは困難である」としている（前同号証の129頁3～4段目）。

イ 本件各儀式は天皇の私的行為である

(一) 憲法7条の天皇の国事行為は限定列举と解すべきであり、したがって、憲法が定める国事行為以外の天皇の行為はすべて天皇及び皇族の私的行為という外ない。

憲法4条1項が「天皇は、この憲法の定める国事に関する行為のみ」を行うとし、7条が国事行為を限定列举していることからすると、国事行為以外の天皇の行為はすべて天皇の私的行為であると解するのが文理解釈として当然であり、また、国民主権原理を採用した日本国憲法の解釈としてそれが相当だからである。

(二) 国事行為以外の天皇の公的行為を憲法上許容されるとする見解は、憲法の明文上の根拠を欠いている。

また、国事行為以外の公的行為を許容した場合、その限界に憲法上の歯止めがなくなるおそれがある。それでは、国民主権原理に立脚し、天皇の行為を形式的・儀礼的行為に限定した憲法の趣旨が没却されてしまう。

国民主権原理に立つ憲法の解釈として、これと原理的に相容れない解釈をとるべきではない。

(三) 国事行為に該当しない大嘗宮の儀を中核とする大嘗祭は、天皇及び皇族が行う純然たる私的行為である。

したがって、大嘗祭の執行について、①内閣府設置法48条に基づいて設置された宮内庁内の「大礼委員会」の委員長に宮内庁長官が就任し、「大礼の執行の円滑化」のための事務を行うこと、②内閣総理大臣を委員長とする「式

典委員会」を設置し、大礼委員会と式典委員会が共同歩調で進めていくこと、③本件大嘗宮の儀に700名程度の参列者を予定し、宮内庁長官から京都府知事に宛てて大嘗宮の儀及び大饗の儀への参加案内を行ったこと、④これらに要する費用について国費を支弁したことは、国家ないし公務員が天皇の私的行為に関与し、支援したものであって、天皇の国事行為と天皇の私的行為を峻別し、国事行為には内閣の助言と承認を要するとした憲法4条1項、7条に反することが明らかである。

(四) また、京都府知事が大嘗宮の儀に参列した行為、その費用に充てるために京都府の公金を支出した行為も、地方公共団体及び知事らが天皇の私的行為たる本件各儀式の成立、遂行を容易にした行為であるから、憲法4条1項、7条に違反するものである。

3 結論

本件各儀式は、服属儀礼であるという点で、国民主権原理を掲げる憲法前文第一段及び1条に違反するものである。

また、本件各儀式は憲法7条が限定列举する国事行為ではなく天皇の私的行為であり、これに内閣総理大臣や京都府知事らが参列し、公金を支出することは、国事行為を限定し、国事行為を内閣の助言と承認によるとした憲法7条や憲法の定める国事行為のみを行うことができるとした憲法4条1項の趣旨を没却するものであり、これらの条項に違反するものである。

第5 政教分離原則違反

1 はじめに

大嘗宮の儀を含む本件各儀式は、原告ら準備書面3で述べたとおり、宗教儀式である。したがって、国家及びその機関がこれに関与したこと、また、そのための公金を支出したことは、明白に憲法20条、89条の政教分離規定に反するものである。

ところが、最高裁判所はこれまで、国家及びその機関による大嘗祭への関与も公金支出も政教分離規定に違反しないとしてきた。その論理の不当性を、以下で詳論する。

2 憲法上の「宗教」とはなにか

(1) 「宗教」の定義の必要性・可能性

ア 日本国憲法にいう「宗教」の定義の必要性

(一) 日本国憲法20条、89条が、信教の自由とは別に国家と宗教とを分離する定めを創設した理由は、以下のように考えることができる。

すなわち、内心における価値判断と世俗世界における政治判断とが対立するとき、その対立は妥協しがたいものとなって政治世界が立ちゆかなくなるという普遍的な判断が背景にある。

そして、特に、日本においては、国家と神道との結びつきが国民の精神的自由を抑圧し、神道をもって軍国主義の精神的基盤とし、政府の行為によって戦争の惨禍を内外の人民にもたらしたという歴史的事実がある。その反省の上に立って、国家と神道との結びつきを切断しようとしたものである（高橋裁判官の前記意見等）。

(二) 憲法に「宗教」という用語が登場する以上、政教分離規定を適用するにあたり、その意味内容がどのようなものであるかを解釈せざるを得ない。憲法に基づいて司法を含む国政を運営していくために、その意味内容について相応の共

通理解が必要である。人によって理解する意味内容が異なっている場合は、憲法に基づく国政の運営は期しがたい。

しかし、最高裁判所は、これまで憲法上の宗教とは何かについて言及していない。津地鎮祭訴訟の名古屋高等裁判所1971年5月14日判決（民集31巻4号626頁。以下「津地鎮祭高裁判決」という）は、憲法でいう宗教について「敢えて定義」づけたが、最高裁判所は、孔子廟訴訟の最高裁大法廷2021年2月24日判決に至るまで憲法上の「宗教」の定義づけをしないままに、政教分離規定に違反するかどうかを判断し続けてきた。

(三) しかし、それでは国家と分離すべき「宗教」が何か曖昧なまま、相当とされる限度を超える国家の関与行為が宗教的活動でないとされたり、その限度を超えないにもかかわらず国家の関与行為が宗教的活動とされたりという事態が生じうる。そして、政教分離規定がその本来の目的から離れ、国家に対して果たすべき禁止規範としての役割を果たすことができないという結果をもたらしかねない。

そこで、政教分離規定が創設された理由を明確にし、そこから、憲法でいう「宗教」とは何かを司法において定義づけることが必要である。

イ 裁判所が憲法上の「宗教」を定義することは可能か

(一) 瀧澤信彦『信教の自由』信山社2000年（甲69）の44頁は、アメリカの判決の検討を踏まえたうえで、以下のように述べている。

「連邦最高裁は、宗教の定義がいかにあるべきか、宗教の定義は可能であるか、そしてそもそも国に宗教の定義を行なう権限があるか、という問題に直面してきた。宗教を定義することじたいが誤っており、すべての宗教が共通にもつひとつの、もしくはひと組の特徴、すなわち宗教のエッセンスなるものは存在しない、したがって宗教を定義する試みはすべて誤りを含んでいるという見解は、それじたい正当なものと思われる。」

「しかし現実の要請として、裁判所が、法の適用に際し、宗教的なものと主張される信条や活動が憲法上の保護を与えられるものかどうかを判断するに

あたって、『宗教』とされるものの範囲を画定するという作業をまったく回避しうる保証はない。宗教信仰や宗教教義の領域は法の適用範囲外にあるとの基本的認識にたちながらも、なお、宗教的信条・信念にもとづくものと主張される行為に法の規制が加えられようとするばあいに、そうした行為が憲法上の宗教的自由の保障規定の適用範囲内にあるものと認められうるかという観点から、それが『宗教』に根底を有するものかどうかについての認定を行なうことが、したがってそうした識別のために規準となるものを公式化する試みが要求されるばあいのあることを認めないわけにはいかないのである。」

(二) 瀧澤の上記主張は、これまで憲法上の宗教の定義を回避してきた最高裁判所が、目的効果基準を放棄したのかどうか学者をも惑わす迷走を続けている近年の状況を見ると、極めて重要な問いかけといわねばならない。

また、本件各儀式が宗教儀式であることは明らかであるとしても、天皇ないし皇室が主宰する（私的かつ）宗教儀式に、京都府知事が参列したこと（本件各参列）が宗教的活動であるかどうかを判断するにあたって（原告らは本件各参列も宗教的活動であると主張するものである）、憲法が政教分離規定によってかかわり合いを禁止している「宗教」とは何かが定義されていなければ、本件各参列が宗教的活動であるかどうかの判断も曖昧なものとなりうる。したがって、本件各儀式が宗教儀式であることが明白であるとしても、本件各参列が、憲法上の「宗教的活動」であるかどうかを判断するにあたっては、憲法上の「宗教」とはなにかが明確に定義づけられていなければならない。

宗教とはなにかについてはいくつかの学問領域で研究され定義づけがされているところであり、その意味内容は、憲法上の「宗教」を包摂しているはずである。そうであれば、宗教学等の知見をふまえ、かつ、憲法が政教分離規定を創設した趣旨・目的に照らし、それとの関係で憲法上の「宗教」とは何かを定義することも可能であるはずである。

(三) なお、清野正彦「判例解説」（最判解民平成 22 年度（上）2011 年の 29 頁）は、裁判所は「個別の事案ごとに、憲法が政教分離原則を定めた趣旨に基づき、

起工式、地蔵像、忠魂碑等の宗教性の有無及びその程度を判断してきた」とする（渡辺康行『『内心の自由』の法理』岩波書店 2019 年の 332 頁）。

これは、調査官がしばしばそう解説する立場であるが、「宗教」の定義をしてこなかった従前の最高裁判決の判断方法を説明するものではあっても、「宗教」の定義が不要であるか、必要であるかについて説明するものではない。

最高裁判所自身は、憲法上の宗教を定義しない理由については、現在に至るまで何も語っていないが、定義が可能であることを否定するものではないと解される。

（２）憲法上の「宗教」とはなにか

ア 「宗教」とはなにかについての議論

（一）宗教そのものをどのように定義するかについては、宗教学、社会学などの学問領域でも一義的な解は存在しないと思われる。ただ、それら領域の学問の知見は参考になると思われる。

土屋英雄『思想の自由と信教の自由』尚学社 2003 年（甲 70）の 134、135 頁は、「宗教学者の多くの定義が相互に全く異質ということではない。ほとんどは一定の共通性を有する」、「憲法学上の宗教の意義は宗教学上の宗教の意義と必ずしも同一である必要はない。だが、このことは、憲法学が宗教の意義を宗教学とは無関係に定めてもよいということの意味しない。憲法学の役割は、宗教の意義を定める際に、宗教学上の定義を基礎として、それを憲法の趣旨と枠組に沿って整理・構成することである。そして、この場合の基本原則は、信教の自由の十分な保障と国家の非宗教性の十分な確保である。換言すれば、私的領域における信教の自由の保障と公的領域における非宗教性の確保であり、両者は両立し得る。この基本原則からすれば、多数派宗教のみならず少数派宗教をも平等に保障するために、かつ『非宗教』という名目で国家と宗教が結びつくのを防止するために、宗教の意義をできるだけ広くとらえるべきであるということになる。」と述べている。

（二）本訴訟の原告でもある宗教学者菱木政晴はその意見書で、宗教の定義につい

て以下のように述べている。

「おそらくはその嚆矢はタイラーであろうが、宗教を「超越的なものに対する畏敬の念」とする宗教の定義は、かかわり方を限定している「畏敬の念」をやめて単に「超越的なものとの何らかのかかわり」とすれば、今もなお、宗教の定義の基本ではある。」（甲 77・菱木意見書の 4 頁）

「彼ら（B. K. マリノフスキー、A. R. ラドクリフ＝ブラウン）が宗教の社会的機能として顕著なものとしてあげたのは、宗教の『補償機能』と『社会統合機能』である。すなわち、癒しがたい苦しみや災厄を受け容れ可能なものに変容する機能と、集団をひとつにまとめる機能である。同じ超越的・非日常的なものを恐れ、同じものを敬い、同じものを慎むことによって、宗教がこのような機能を果たすことは、広く宗教学者に同意されている。」（同 5 頁）

以上のように先行研究を紹介した上で、菱木は以下のように定義する。

「宗教とは、超越的なもの、自分を超えたもの、非日常的なものとの何らかのかかわりができるという考え方、または、そうした（超越的なものと関係するという）考え方を前提にしている人間の社会的活動をいう。この活動において社会には補償と統合の機能が働く。ただし、この活動が個人や社会にもたらす影響が好ましいものであるか否かについては、それが宗教であるかどうかということ（定義）とはなんら関係しない。」（同 5～6 頁。以下これを「菱木の定義」という）

そして、「宗教の核である『超越的なものとのかかわり』は、直接的にはありえないが、あるのではないかという漠然とした宗教に対する尊重、あるいは、その裏面としての、尊重の態度を取らないことに対する漠然とした恐れこそが宗教の実態である。」（同 6 頁）、「ある活動が宗教であるかどうかを判断するには、それが何らかの意味で超越的なものとかかわっているかどうかという点だけで十分である。そして、宗教性の強弱・濃淡についての客観的判断は、行為にかかわる人びとの内面の強弱・濃淡だけに頼るのではなく、むしろ、行為によって生じている機能の強弱・濃淡によるべきである。」（同 7 頁）とする。

(三) 宗教学からみて、「宗教」を「何らかの意味で超越的なものとかかわっている活動」であるとする菱木の定義は、憲法を適用する司法の側からみても有益な示唆を提供している。

すなわち、司法は、その機能上、宗教の定義に関する諸学説のいずれが正しいかを判断することはできず、また、正しいかどうかの判断をせずにいずれかの学説をそのまま採用することはできない。しかし、諸学説が共通に述べるところは人類が永年の経験から蓄積した知見として、司法において採用することは可能であり、また、そのような知見を使うことなしに司法判断を行うことは困難ないし不可能である。

「宗教」という用語に限らず、憲法には「象徴」（1条）、「主権」（1条）、「正義」（9条）、「秩序」（9条）、「基本的人権」（11条）、「自由」（12条）、「平等」（14条）など人類の経験に基づき洗練され定着した概念が使用されている。それらが何であるかについて諸見解があるにしても、司法が憲法を適用する場合において、それらが何であるかの定義ないし一定の解釈を前提とすることは可能であり、またそのようにせざるを得ない。裁判所は現にそうした作業を行っている。「宗教」だけが例外的に定義もできないし、一定の解釈もできないということにはならない。

とりあえずは、津地鎮祭高裁判決が、憲法でいう宗教とは、「超自然的、超人間の本質（すなわち絶対者、造物主、至高の存在等、なかんずく神、仏、霊等）の存在を確信し、畏敬崇拝する心情と行為」をいうとする定義（以下「名古屋高裁定義」とする）が参考になる。

名古屋高裁定義と菱木の定義とは、「超自然的、超人間の本質」とのかかわり合いを指摘する点で共通する。他方、名古屋高裁定義は、「（超自然的、超人間の本質の）存在を確信し、畏敬崇拝する心情と行為」とする点で菱木の定義より限定されている。菱木の定義では、超自然的、超人間の本質の存在を確信しなくても、またその確信に基づき畏敬崇拝する心情や行為がなくても、「直接的にはありえないが、あるのではないか」という漠然とした宗教に対する尊重、

あるいは、その裏面としての、尊重の態度を取らないことに対する漠然とした畏れ」、すなわち「超自然的、超人間的なものに対する漠然とした尊重あるいは畏れ」があれば宗教である。上記確信や確信に基づき畏敬崇拝する心情と行為は、宗教性の強弱・濃淡についての客観的判断に関わる事柄であり、宗教であることの必要条件ではない。

(四) 原告らは、憲法上の「宗教」について、政教分離規定創設の趣旨、目的を考慮して定義づけることが可能であり、また、そうすべきであると主張するものである。日本国憲法が政教分離規定を設けたのは、前記のとおり、日本においてはかつて、国家と神道との結びつきが国民の精神的自由を抑圧し、神道をもって軍国主義の精神的基盤とし、政府の行為によって戦争の惨禍を内外の人民にもたらしたという歴史的事実を踏まえ、国家と神道との結びつきを切断しようとしたからである。

そこで、さしあたっては、一般的に宗教とはなにかについて最も広い意味合いで把握するのが相当であり、「超越的なものに対する、ありえないが、あるのではないかという漠然とした尊重、あるいは、その裏面としての、尊重の態度を取らないことに対する漠然とした畏れ」という現象で現れる「超越的なものとのかかわり合い」が「宗教」であるとするのが相当である。

そして、超越的なものとのかかわり合いが相当とされる限度を超えるかどうかを判断するにあたっては、かかわり合いの対象となる行為が国家と神道との結びつきにかかわるものであるかどうか、あるいは国家と宗教一般との結びつきにかかわるものであるかどうかを考慮すべき要素となる。

(五) 以上からすると、憲法上の「宗教」は、まずは「何らかの意味で超自然的、超人間的なものとかかわり合う人の活動」と広く定義し、その上で、日本国憲法が政教分離規定を創設した趣旨、目的を踏まえて、当該行為が政教分離規定に反するかどうかを判断するということが押さえておけばよいと考える。

3 政教分離原則と本件各儀式、本件参列、本件公金支出

(1) はじめに

日本国憲法が政教分離規定を設けたのは、帝国憲法のもとで、天皇を現人神とする国家神道が軍国主義と結びつき、日本国民だけでなく各国人民を戦争の犠牲としたことへの反省からである。

したがって、本件においては、日本国憲法が天皇を主権者たる地位から国民主権のもと日本国の象徴かつ日本国民統合の象徴とし、同時に政教分離規定を設けたことの意義を検討することなしに論ずることはできない。

(2) 関与行為と対象行為の区別

ア 政教分離規定違反が問題となる事案においては、「国及びその機関」と宗教とのかかわり合いが、政教分離規定に違反するかどうか判断されることになるが、判断にあたっては、宗教とかかわり合いのある国及びその機関の行為（以下これを「関与行為」とする）とその行為が対象とする行為（以下これを「対象行為」とする）の区別が重要である。

イ 愛媛県玉串料訴訟最高裁大法廷判決（1997・平成9年4月2日・民集 51巻 4号 1673頁）において、多数意見の結論に同調した尾崎行信裁判官は、以下のとおり、理由の理論構成の核心部分について意見を述べている。

「国と宗教とのかかわり合いをみる場合、右のように国の『かかわり合いをもたらす』国自体の関与行為とかかわり合いの対象となる宗教的とみられる行為（以下『対象行為』という。）が存在し、その両者の関係がいかなるものか検討されることとなる。なお、この両者は、国教樹立のように大きく重なることもあれば、津地鎮祭のように重なる部分が減少し、本件玉串料奉納のように重なりが更に小さくなることもあり得る。また、津地鎮祭の場合、市がその主催者となっているとはいえ、宗教行事そのものは、神職が主宰者となり独自の宗教儀式として実施されており、市はこの他者の宗教行事と参加・利用の関係に立ったのであって、ここでも関与行為と対象行為の区別は明らかである。」

尾崎裁判官は、関与行為と対象行為を区別したうえで、「国は、その施策を実施するための行為が宗教とのかかわり合いを持つものであるときには、まず禁じられた活動に当たるとしてこれを避け、宗教性のない代替手段が存しないかどうかを検討すべきである。そして、当該施策を他の手段でも実施することができるならば、国は、宗教的活動に当たると疑われる行為をすべきではない。しかし、宗教とのかかわり合いを持たない方法では、当該施策を実施することができず、これを放棄すると、社会生活上不合理な結果を生ずるときは、更に進んで、当該施策の目的や施策に含まれる法的価値、利益はいかなるものか、この価値はその行為を行うことにより信教の自由に及ぼす影響と比べて優越するものか、その程度はどれほどかなどを考慮しなければならない。施策を実施しない場合に他の重要な価値、特に憲法的価値の侵害が生ずることも、著しい社会的不合理の一場合である。こうした検証を経た上、政教分離原則の除外例として特に許容するに値する高度な法的利益が明白に認められない限り、国は、疑義ある活動に関与すべきではない。」という判断基準を定立している。

そして、「県が戦没者を慰霊するという意図を実現するために、靖国神社等の祭祀に当たって玉串料等を奉納する以外には、宗教とかかわり合いを持たないでこれを行う方法はなかったのかどうかを検討しなければならない。しかし、そのような主張、立証はないのみならず、反対に、多くの宗教色のない慰霊のみちがあることは、公知の事実である。」として、県の玉串料の奉納は憲法20条3項の宗教的活動にあたり違憲であると判断している。

尾崎裁判官の上記意見は、宗教的とみられる行為（対象行為）とかかわり合いのある国の施策（関与行為）を他の宗教性のない代替手段で実施することができるのであれば、原則として当該関与行為をしてはならず、当該関与行為以外の方法では当該施策を実施することができず、これを放棄すると、社会生活上不合理な結果を生ずるときであっても、政教分離原則の除外例として特に許容するに値する高度な法的利益が明白に認められない限り、国は、疑義ある活動に関与すべきではない、とするものである。

ウ 本件において、対象行為は、天皇が主宰する大嘗祭の本件各儀式である。対象行為がいずれも宗教儀式であることは論を待たない。関与行為は、国の関与行為と、京都府ないし京都府知事の関与行為とに分けることができる。

国の関与行為は、大嘗祭実施のために宮内庁長官を委員長とする「大礼委員会」を設置し（甲 39）、内閣総理大臣を委員長とする「式典委員会」を設置し、両委員会が共同歩調で大嘗祭関係諸儀式を、公費をもって、取り仕切ったこと（原告ら準備書面2の4頁）、本件大嘗宮の儀に内閣総理大臣らが参列したこと（甲 47）である（以下「本件国の関与行為」という）。

京都府の関与行為は、京都府知事や京都府農林水産部長が抜穂の儀に参列したこと、京都府東京事務所長が新穀供納の儀に参列したこと、京都府知事が大嘗宮の儀に参列したこと、これらに関する事務を行ったこと（甲 11～24、27）、及びこれらに要する公金を支出したことである（以下「本件京都府の関与行為」という）。

上記の、本件国の関与行為及び本件京都府の関与行為も、以下に述べるとおり、憲法で禁じられた宗教的活動であることが明らかである。

（3）大嘗宮の儀が宗教儀式であること

大嘗宮の儀の実態、およびそれが宗教儀式であることは、原告らの準備書面3で述べたとおりであり、また、本書面でも前述したとおりである。

憲法上の「宗教」とは、「何らかの意味で超自然的、超人間的なものとかかわり合う人の活動」であるとの原告らの主張する定義に照らし、アマテラスという超自然的、超人間的なものに「御告文」を奏上し、「神饌を御親供」し、「御直会」で共食すると観念して神饌を食べるという一連の行為、そうすることでアマテラスと一体化しその神聖性を獲得したと観念することは、宗教行為そのものにほかならない。

したがって、国や地方公共団体及びそれらの機関が大嘗宮の儀を中核とする大嘗祭の一連の儀式に関与することは、それだけで政教分離原則に反することになる。

(4) 大嘗宮の儀を主宰し、執行する天皇及びその私的使用人らの団体が「宗教団体」であること（憲法20条1項後段違反、89条前段違反）

ア 憲法20条1項後段の「宗教団体」と89条前段の「宗教上の組織若しくは団体」は同義と解される。

箕面市忠魂碑・慰霊祭訴訟判決（最三小判1993・平成5年2月16日・民集47巻3号1687頁）は、憲法20条1項後段の「宗教団体」、憲法89条の「宗教上の組織若しくは団体」とは、「特定の宗教の信仰、礼拝又は普及等の宗教的活動を行うことを本来の目的とする組織ないし団体」であるとしている。

空知太神社事件第1次上告審判決（最大判2010・平成22年1月20日・民集64巻1号1頁）は、当該氏子集団につき、「宗教的行事等を行うことを主たる目的としている宗教団体であって、寄附を集めて本件神社の祭事を行っており、憲法89条にいう『宗教上の組織若しくは団体』に当たる」と判断した。

判例は、宗教団体、宗教上の組織若しくは団体を狭義に解しているが、判例の定義によっても、大嘗宮の儀を主宰し、これに参加する天皇及び皇族並びに天皇の私的使用人である掌典長、掌典補、掌典らで構成される組織ないし団体は、宗教儀式である大嘗祭の施行を主たる目的としているから、宗教上の組織若しくは団体であることが明らかである（以下この組織若しくは団体を「本件宗教団体」という）。

イ 憲法20条1項の「特権」とは、「一切の優遇的地位・利益」をさし、「特定の宗教団体に特権を付与することが許されないばかりでなく、宗教団体すべてに対し他の団体から区別して特権を与えることも禁止される」と解される（野中俊彦・中村睦男・高橋和之・高見勝利『憲法I 第4版』の317頁）。

憲法89条前段は、「公金その他の公の財産」は、宗教上の組織若しくは団体の「使用、便益若しくは維持のため、これを支出し、又はその利用に供してはならない」としている。これは、宗教上の組織若しくは団体への財政援助を禁止することによって、財政面から政教分離を担保しようとするものである。

ウ 本件宗教団体に対する国の関与行為は、本件各儀式を執行するための人的・経

濟的援助であり、特権を付与したものと解される。したがって、国の本件関与行為は、憲法20条1項後段に反し、違憲である。

また、国の本件関与行為のうち公金の支出は、本件宗教団体の使用、便益若しくは維持のために供されたものであるから、憲法89条前段に反し、違憲である。

エ 本件京都府の関与行為は、本件各儀式の不可欠の要素をなしている。すなわち、本件大嘗宮の儀で新天皇がアマテラスと共食する新穀を採取する主基地方は「亀ト」によって京都府が選定され、京都府知事のあっせんによって主基田は京都府南丹市八木町氷所新東畑とすることが決定された。その主基地方の長としての京都府知事が本件各儀式に参列することは、本件抜穂の儀及び本件大嘗宮の儀の不可欠の要素をなしている。

本件京都府の関与行為は、本件宗教団体が本件各儀式を執行するために必要不可欠であり、本件各儀式を成立させるための人的・経済的援助であり、本件宗教団体に特権を付与したものと解される。したがって、本件京都府の関与行為は、憲法20条1項後段に反し、違憲である。

また、本件京都府の関与行為のうち公金の支出は、本件宗教団体の使用、便益若しくは維持のために供されたものであるから、憲法89条前段に反し、違憲である。

さらに、本件京都府の関与行為は全体として、前記のとおり違憲である国の本件関与行為とともに、本件各儀式を執行するための人的・経済的援助を行ったという意味でも、憲法20条1項後段及び89条前段に反し、違憲である。

(5) 本件参列が「宗教的活動」であること（憲法20条3項違反）

ア 憲法20条3項の「宗教的活動」とは何かについて、津地鎮祭事件最高裁大法院判決（1977・昭和52年7月13日・民集31巻4号533頁）は、「その典型的なものは、同項に例示される宗教教育のような宗教の布教、教化、宣伝等の活動である」としたうえで、「そのほか宗教上の祝典、儀式、行事等であっても、その目的、効果が前記のようなもの〔引用者注：当該行為の目的が宗教的意義をもち、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

もの]である限り、当然、これに含まれる。」とし、いわゆる目的効果基準によって、「宗教的活動」にあたるかどうかを判断するとしていた。

イ 孔子廟訴訟最高裁大法廷判決（2021・令和3年2月24日・裁判所時報1762号1頁）は、

「本件施設で行われる^{せきてんさいれい}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い。」

としたうえで、これに関与する行為、すなわち那覇市により都市公園内に本件施設の設置を許可し、那覇市長により公園使用料を免除した行為は、

「社会通念に照らして総合的に判断すると、本件免除は、市と宗教との関わり合いが、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。」

とした。

上記判決は、公園使用料の免除の目的が宗教的意義をもつかどうかを問うことなく、また、免除の効果が宗教に対する援助等になるかどうかを問うことなく、「市と宗教との関わり合いが、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かどうか」を社会通念に照らして判断したものである。

ウ 京都府知事らの本件各参列は、以下の（一）～（三）で述べるとおり、原告らの前記「宗教」の定義からいっても、津地鎮祭判決の目的効果基準によっても、あるいは孔子廟事件判決の判断枠組みによっても、憲法20条3項の「宗教的活動」に当たる。

（一）原告らは、憲法上の宗教とは、前記のとおり、「何らかの意味で超自然的、

超人間的なものとかかわり合う人の活動」であると主張するものである。

京都府知事らが主基田抜穂の儀に参列するという関与行為は、大嘗宮の儀において新天皇が神たるアマテラスと共食する新穀ないし新穀から醸したしろきくろき白酒黒酒を造るための稲穂を採取する場面（対象行為）に立ち会うものであり（原告ら準備書面1の7～9頁）、これに次ぐ京都府農林水産部長が新穀供納の儀に参列するという関与行為は、アマテラスと天皇が共食する新穀を供納し、新穀を齋庫に収納する場面（対象行為）に立ち会うものであり（原告ら準備書面2の5～7頁）、京都府知事が大嘗宮の儀に参列するという関与行為は最後の仕上げとして、新天皇が神たるアマテラスと新穀ないし新穀から醸した白酒黒酒を共食し、アマテラスと一体化する場面（対象行為）に立ち会うものである（原告ら準備書面2の8～14頁）。

本件各参列（関与行為）はいずれも、「何らかの意味で超自然的、超人間的なものとかかわり合う人の活動」である。したがって、国家と宗教を分離する政教分離規定に反することが明らかである。

加えて、かかわり合いの対象となる本件各儀式（対象行為）は、日本国の象徴としての地位及び日本国民統合の象徴の地位にあり、その意味で国家機関である天皇が、神であるアマテラスと一体となり神聖性を獲得するための儀式であり、国家と神道との強い結びつきをもった宗教行為である。

したがって、日本国憲法の政教分離規定の制定趣旨をも踏まえると、本件各参列は、まさに政教分離規定が禁止しようとした関与行為そのものにほかならない。本件各参列が憲法20条3項の「宗教的活動」に該当することは明らかである。

(二) 目的効果基準によっても、本件各参列は「宗教的活動」にあたりと判断される。

前記のとおり、本件各参列という関与行為は、原告らが主張する宗教の定義によればもちろんであるが、そうでなくても対象行為である本件各儀式が宗教儀式であることが明白である以上、参列目的が宗教的意義を有することは必

然であり、明白である。

本件各参列があつてこそ本件各儀式が成立したという意味で、本件各参列が本件各儀式、そして大嘗祭の執行を援助し助長したことも明らかである。したがって、目的効果基準によれば、本件各参列は憲法20条3項の「宗教的活動」に当たる。

(三) 孔子廟訴訟最高裁判決の判断枠組みによっても、本件各参列は「宗教的活動」に当たる。

孔子廟訴訟最高裁判決は、国公有地である都市公園に設置された、一般社団法人久米崇聖会（参加人）が所有し、儒教の祖である孔子等を祀った久米至聖廟（本件施設）について「一体としてその宗教性を肯定することができる」とした上で、

「一般人の目から見て、市が参加人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、市と宗教との関わり合いが、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。」

とした。

これに対し、本件においては、京都府知事等の参列は、一般人の目から見て、京都府知事や京都府が本件宗教団体の実施する大嘗祭に係る特定の宗教（皇室祭祀）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ることが明白である。

また、本件各儀式に対する本件国の関与行為が、一般人の目から見て、本件宗教団体が実施する大嘗祭という皇室祭祀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ることが明白であること等も考慮すると、京都府知事等の本件各参列は、本件国の関与行為とあいまって、相乗的に、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であったと評価することができる。

さらに、一般社団法人に対する公園使用料の免除という地方公共団体の財政行為が憲法20条3項の禁止する宗教的活動に該当するというのであれば、天皇を含む本件宗教団体が実施する本件各儀式に地方公共団体の長たる京都府知事らが参列し、かつ、そのための公金を支出する行為は、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、京都府と宗教との関わり合いが相当とされる限度をはるかに超えているというべきである。

(6) 政教分離規定に関する4つの最高裁大法廷判決の事案との比較検討

ア これまで、宗教とのかかわり合いが政教分離規定に反するかどうかを判断した最高裁大法廷判決としては、以下の4つがある。

- ① 津地鎮祭事件最高裁大法廷判決（1977・昭和52年7月13日・民集31巻4号533頁）（第1判決という）
- ② 愛媛県玉串料訴訟最高裁大法廷判決（1997・平成9年4月2日・民集51巻4号1673頁）（第2判決という）
- ③ 空知太神社事件最高裁大法廷判決（2010・平成22年1月20日・民集64巻1号1頁）（第3判決という）
- ④ 孔子廟訴訟最高裁大法廷判決（2021・令和3年2月24日・裁判所時報1762号1頁）（第4判決という）

本件各参列は、前記のとおり、第1判決と第4判決に照らしても違憲であるといえるが、さらにこれを含め上記4つの判決の判断枠組みや各裁判官の補足意見、意見に照らしても本件各参列が違憲と判断するほかないことの概略を述べる。

イ 4つの判決のうち、第4判決を除く3つの判決が、国家神道に言及している。

(一) 第1判決は、津市が主催した体育館起工式が神社宮司ら神職の主宰のもとに

挙行され、挙式費用を公金から支出したことが、憲法20条3項の宗教的活動にあたらぬとした事案であるが、わが国では、過去において、

「国家神道に対し事実上国教的な地位が与えられ、ときとして、それに対する信仰が要請され、あるいは一部の宗教団体に対しきびしい迫害が加えられた等のこともあつて、旧憲法のもとにおける信教の自由の保障は不完全なものであることを免れなかつた」

との認識にたち、

「明治維新以降国家と神道とが密接に結びつき前記のような種々の弊害を生じたことにかんがみ、新たに信教の自由を無条件に保障することとし、更にその保障を一層確実なものとするため、政教分離規定を設けるに至つたのである」

との判断を示している。

(二) 第2判決は、靖国神社が挙行する例大祭や県護国神社が挙行する慰霊大祭に際し玉串料等を奉納した行為は、憲法20条3項の宗教的活動にあたり、また、玉串料として公金を支出したことは憲法89条の禁止する公金支出にあたるとした。

同判決は、

「国家神道に対し事実上国教的な地位が与えられ、ときとして、それに対する信仰が要請され、あるいは一部の宗教団体に対し厳しい迫害が加えられた等のこともあつて、同憲法〔帝国憲法〕の下における信教の自由の保障は不完全なものであることを免れなかつた」

としている。

1952（昭和27）年9月30日に制定された宗教法人「靖国神社」規則第3条は、「明治天皇の宣らせ給うた『安国』の聖旨に基き、国事に殉ぜられた人々を奉斎し、神道の祭祀を行ひ、その神徳をひろめ」ることなどを目的としている。ここに、国家と神道との強い結びつきが依然として残っている一つの実例を見ることができる。

また、「即位の礼・大嘗祭国費支出差止等請求事件」の大阪高等裁判所1995（平成7）年3月9日判決（行政事件裁判例集46巻2～3号の250頁）は、「大嘗祭が神道儀式としての性格を有することは明白であり、これを公的な皇室行事として宮廷費をもって執行したことは、「少なくとも国家神道に対する助長、促進になるような行為として、政教分離規定に違反するのではないかと疑義は一概には否定できない。」と判示し、宮廷費をもって大嘗祭を執行したことは「国家神道に対する助長、促進」になるような行為であるとの認識を示している。

（三）第3判決は、住民らが、五穀豊穰を祈願して建てた祠、鳥居、地神宮等で構成される神社物件の利用のために公有地が無償で提供されている行為について、当該神社物件が「一体として神道の神社施設に当たる」、神社を管理運営する神社付近の住民らで構成される氏子集団は、「宗教的行事等を行うことを主たる目的としている宗教団体であって、寄附を集めて本件神社の祭事を行っており、憲法89条にいう『宗教上の組織若しくは団体』に当たる」とした。

その上で、公有地の利用提供行為は、「その直接の効果として、氏子集団が神社を利用した宗教的活動を行うことを容易にしているものといえることができる。」とし、「憲法89条の禁止する公の財産の利用提供に当たり、ひいては憲法20条1項後段の禁止する宗教団体に対する特権の付与にも該当すると解するのが相当である」と判断した。

藤田宙靖裁判官はその補足意見で、

「憲法89条が、過去の我が国における国家神道下で他宗教が弾圧された現実の体験に鑑み、個々人の信教の自由の保障を全うするため政教分離を制度的に（制度として）保障したとされる趣旨及び経緯を考えると、同条の定める政教分離原則に違反するか否かの問題は、必ずしも、問題とされている行為によって個々人の信教の自由が現実には侵害されているか否かの事実によってのみ判断されるべきものではないのであって、多数意見が本件利用提供行為につき『一般人の目から見て、市が特定の

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である』と述べるのは、このような意味において正当というべきである。」

と述べている。

ウ 関与行為が対象行為とどのような関係にあるかという観点から4つの判決をみると以下のとおりである。

第1判決では、対象行為は神職が主宰者となり独自の宗教儀式として実施された宗教儀式（地鎮祭）であり、関与行為は市が対象行為に参加し、利用するという関係である。

第2判決は、対象行為は靖国神社が実施する例大祭や護国神社が実施する慰霊大祭であり、関与行為はこれらの祭りに際して玉串料や供物料を公金で支出する行為である。

第3判決は、対象施設は空知太神社であり、関与行為は同神社敷地の無償提供である。

第4判決は、対象施設は久米至聖廟であり、関与行為は同敷地の使用料免除である。

エ 本件各儀式はいずれも大嘗祭を構成する宗教儀式であるが、そのうちでも大嘗宮の儀は「新天皇が神であるアマテラスと共食しこれと一体化することによって神聖性を獲得する」と観念される宗教儀式である。

大嘗宮の儀は、帝国憲法の下では、統治権の総覧者である天皇が神聖性を獲得するための重要な儀式であり、国家と神道が結びついていることを示すものであった。

日本国憲法の下では「日本国の象徴」であり、「日本国民統合の象徴」である天皇が、私的儀式の位置づけとは言うものの、大嘗宮の儀によって神聖性を獲得するという性格は維持されており、本件各儀式は全体として国家と神道とが結びついたものとなっている。

国家と神道との結びつきという観点から対象行為をみると、本件各儀式は、

地鎮祭の実施や空知太神社での初詣、春祭り及び秋祭りの実施とも、靖国神社の例大祭や護国神社の慰霊大祭ともまったく異なり、国家そのものが莫大な国費を支出して支援し、その執行を可能とした皇室祭祀であり、国家と神道とのつながりは直接的である。

したがって、国家と神道の結びつきという観点からみたとき、本件各儀式への本件国の関与行為及び本件京都府の関与行為は、まさに政教分離規定が禁止するものといえることができる。

また、関与行為が相当とされる限度を超えていないかという観点からみると、靖国神社や護国神社への関与が「我が国の社会的・文化的諸条件に照らし相当とされる限度を超える」とされ（第2判決）、空知太神社への関与が「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」とされ（第3判決）、また、久米至誠廟への関与についても「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」とされている（第4判決）ことに鑑みれば、神であるアマテラスと、「日本国の象徴」であり「日本国民統合の象徴」である天皇とが一体化する大嘗宮の儀はじめ本件各儀式への関与行為が、「相当とされる限度」を超えないなどと判断することはできない。

オ 鹿兒島大嘗祭訴訟の最高裁2002（平成4）年7月11日判決（民集56巻6号の1204頁）は、いわゆる目的効果基準を使って、「知事の大嘗祭への参列の目的は、天皇の即位に伴う皇室の伝統儀式に際し、日本国及び日本国民統合の象徴である天皇に対する社会的儀礼を尽くすものであり、その効果も、特定の宗教に対する援助、助長、促進又は圧迫、干渉等なるようなものではない」としている。

しかし、そもそも目的効果基準は基準として曖昧であり、前記第3判決や第4判決では採用されていない。第2判決において、高橋久子裁判官は、

「憲法20条3項の規定は、宗教とかかわり合いを持つすべての行為を

原則として禁じていると解すべきであり、それに対して、当該行為を別扱いにするには、その理由を示すことが必要であると考え。すなわち、原則はあくまでも『国家はいかなる宗教的活動もしてはならない』のである。ところが、多数意見は、『国家は實際上宗教とある程度のかかわり合いを持たざるを得ないことを前提とした上で』と、前提条件（引用者注：原則と例外）を逆転させている。憲法20条3項の規定が、我が国の過去の苦い経験を踏まえて国家と宗教との完全分離を理想としたものであることを考えると、目的・効果基準によって宗教的活動に制限を付し、その範囲を狭く限定することは、憲法の意図するところではないと考える」

との意見を述べている。

また、第2判決で、尾崎裁判官は、「国が宗教とのかかわり合いを持つ行為は、原則として禁止されるとした上で、ただ實際上国家と宗教との分離が不可能で、分離に固執すると不合理な結果を生ずる場合に限り、例外的に許容されるとするものであると解するのが相当である」との意見を述べている。そして、前記のとおり対象行為と関与行為の区別を説き、客観的な判断基準を定立している。

さらに、第3判決や第4判決では目的効果基準が採用されておらず、鹿児島大嘗祭訴訟最高裁判決のように目的効果基準を用いて大嘗祭への関与が政教分離規定に反するかどうかを判断するという手法は、もはや維持することはできないというべきである。

（7）小括

本件各参列及び本件公金支出による京都府の関与行為は、憲法20条3項の「宗教的活動」に該当し、同条の禁止に反するから、違憲というべきである。

また、本件京都府の関与行為は、本件国の関与行為とあいまって、憲法20条1項後段が禁止する本件宗教団体に対する「特権」付与に該当し、違憲である。

さらに、京都府の本件公金支出は、国の公金支出とあいまって憲法89条が禁止

する本件宗教団体に対する「公金提供行為」に該当し、違憲である。

(8) 五穀豊穰への感謝若しくは社会的儀礼であるとの議論について

ア 五穀豊穰への感謝、あるいは社会的儀礼論をもって、本件各儀式への関与行為が政教分離規定に違反しないとする見解もあるので一言する。

イ 鹿児島大嘗祭訴訟最高裁判決は、次のように判示している。なお、大分県主基田抜穂の儀参列違憲訴訟の最三小判2002・平成14年7月9日判決(民集206号605頁)もほぼ同旨である。

①「大嘗祭は、天皇が皇祖及び天神地祇に対して安寧と五穀豊穰等を感謝するとともに国家や国民のために安寧と五穀豊穰等を祈念する儀式であり、神道施設が設置された大嘗宮において、神道の儀式にのっとり行われたというのであるから、鹿児島県知事である被上告人がこれに参列した行為は、宗教とかわり合いを持つものである」。

②「大嘗祭は、7世紀以降、一時中断された時期はあるものの、皇位継承の際に通常行われてきた皇室の重要な伝統儀式である」、被上告人は、「宮内庁からの案内を受け、三権の長、国务大臣、各地方公共団体の代表等と共に大嘗祭の一部を構成する悠紀殿供饌の儀に参列して拝礼したにとどまる」、「大嘗祭への被上告人の参列は、地方公共団体の長という公職にある者の社会的儀礼として、天皇の即位に伴う皇室の伝統儀式に際し、日本国及び日本国民統合の象徴である天皇の即位に祝意を表する目的で行われたものである」というのである。」

③「これらの諸点にかんがみると、被上告人の大嘗祭への参列の目的は、天皇の即位に伴う皇室の伝統儀式に際し、日本国及び日本国民統合の象徴である天皇に対する社会的儀礼を尽くすものであり、その効果も、特定の宗教に対する援助、助長、促進又は圧迫、干渉等なるようなものではない」。したがって、「被上告人の大嘗祭への参列は、宗教とのかかわり合いの程度が我が国の社会的、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は認められず、憲法上

の政教分離原則及びそれに基づく政教分離規定に違反するものではないと解するのが相当である。」

ウ まず、「安寧と五穀豊穰等を祈念する」ことが宗教行為であることが確認されるべきである。前記①の判示から、上記最高裁もこれを否定するものではないと考えられる。

そうであれば、第2判決の尾崎裁判官の意見や高橋裁判官の意見にみられるように、原則としてそのような宗教行為に関与してはならないとの観点から出発し、「政教分離原則の除外例として特に許容するに値する高度な法的利益が明白に認められない」かどうかについて検討すべきである。ところが、鹿児島大嘗祭訴訟最高裁判決にはそのような検討がまったくみられない。

そもそも、大嘗祭が五穀豊穰への感謝であるとする議論は、大嘗祭の一面を語るものではあっても、その本質に触れていない。大嘗祭の中核儀式である大嘗宮の儀の本質は、「新天皇が皇祖アマテラスとの共食を通じて、これと一体化し神となる」という点にある。五穀豊穰への感謝論は、大嘗宮の義の本質を隠蔽するものであり、到底採用することができない（甲79の21頁）。

エ 次に、社会的儀礼論については、前記第2判決の多数意見が、「一般に、神社自体がその境内において挙行する恒例の重要な祭祀に際して右のような玉串料等を奉納することは、建築主が主催して建築現場において土地の平安堅固、工事の無事安全等を祈願するために行う儀式である起工式の場合とは異なり、時代の推移によって既にその宗教的意義が希薄化し、慣習化した社会的儀礼にすぎないものになっているとまでは到底いうことができず、一般人が本件の玉串料等の奉納を社会的儀礼の一つにすぎないと評価しているとは考え難いところである」と判示していること、園部逸夫裁判官が、「右のような金員を公金から支出した行為は、一面において、その支出の財務会計上の費目、意図された支出の目的、支出の形態、支出された金額等に照らし社会的儀礼の範囲に属するとみられるところがあったとしても、詰まるところ、当該宗教団体の使用（宗教上の使用）のため公金を支出したものと判断すべきであって、このような支出は、宗教上の団体

の使用のため公金を支出することを禁じている憲法 89 条の規定に違反するものといわなければならない」との意見を述べていること等が想起されなければならない。

すなわち、靖国神社等が行う祭祀に玉串料等を奉納することが、宗教的意義が希薄化し、慣習化した社会的儀礼になったといえないとすれば、国家神道の核心部分の再現である本件各儀式に参列することが慣習化した社会的儀礼になったとは到底いえないはずである。この点について、鹿児島大嘗祭訴訟最高裁判決は論証抜きに社会的儀礼であると述べているにすぎない。五穀豊穰への感謝論や社会的儀礼論の妥当性は、客観的に論証されているとはいえないというべきである（甲 78 の 1～3 頁は、大分県主基田抜穂の儀参列違憲訴訟の最高裁第三小法廷判決を分析し、同じ論旨を述べている）。

仮に、本件参列に社会的儀礼の側面があったとしても、園部裁判官の上記意見のように、「詰まるところ、本件参列は、国及びその機関が宗教的活動を行ったものと判断すべき」であって、憲法 20 条 3 項に反するものというほかない。

オ また、社会儀礼論について、佐々木弘道は、『大嘗祭』への参列については、国事行為『即位の礼』への参列で祝意目的の社会儀礼は果たされるから私的な宗教的儀式への参列はむしろ憲法上禁止されると考えられる」と述べている（憲法判例百選 I 第 6 版 107 頁）。

佐々木によれば、目的効果基準によることなく、私的な宗教的儀式である大嘗祭への知事の参列は憲法上許されない、その理由は、近代的原理（としての政教分離原則）の単純な適用によるのではなく、近代的原理の適用領域を前近代的残存物による侵食からどう確保するかに関わる憲法構造的な理解に求められるということである。そして、上記理解とはすなわち、平和と人権を内容とする国民主権を原理とする日本国憲法のなかに、それとは異質の天皇の国事行為の存在を認めた日本国憲法の構造上、後者によって前者が侵食される可能性については常に敏感でなければならず、そのような可能性が少しでも見える場合には、その可能性の芽のうちに摘み取っておかなければならないという理解であり、憲法もそ

の方向で解釈しなければならないという理解である。

佐々木によれば、大嘗祭への知事の参列等の問題は政教分離原則違反の問題も含むがそれよりも国民主権原理ないし立憲主義に立脚する憲法において、なお存続が認められた天皇と天皇・皇室の行為については、国民主権原理ないし立憲主義の観点から厳しくその許否が判断されるべき事柄であり、目的効果基準の適用以前の問題である、ということになる。

国民主権原理に反するとの点は、本準備書面でもすでに述べており、その点では上記佐々木の見解のとおりである。その上で、本件では、本件参列等の政教分離規定違反を主張するものである。

いずれにしても、社会儀礼論によっても本件各参列が宗教的活動であることを払拭することはできない。

カ 憲法20条3項が「いかなる宗教的活動もしてはならない」とし、例外を認めない表現を用いて禁止している趣旨は、とりわけ帝国憲法下における「神社非宗教論」の唱道のもと国家神道が人々を苦しめたことへの反省にある。皇祖アマテラスや天皇を神とする観念を中核とする国家神道や「国体」概念の復活を許さないとすることにその主眼があることからすると、憲法20条3項は厳格に解さなければならない。

本件儀式はまさに上記国家神道や「国体」概念に連なるものであり、極めて強い宗教的性質を帯びているのであって、五穀豊穰の感謝論や社会的儀礼論によって、その宗教的性質を払拭することなど到底できるものではない。したがって、これらの議論によって憲法の政教分離規定に反しないなどすることは、憲法が政教分離規定を明文化した趣旨を正確に解しないものといわなければならない。

また、前記各最判は、ある特定の「宗教的儀礼」を「社会的儀礼」とすることによって、当該「宗教的儀礼」を信仰しない宗教者あるいは、これを「社会的儀礼」と認識しない者に対し、宗教的迫害としての暴力的効果が及ぶことになりかねないという危険性にまったく配慮していない（甲78の3頁）。

要するに前記各最判は、論証抜きに「五穀豊穰への感謝」あるいは「社会的儀

礼」という用語を使って、問題となっている儀式への参列等が政教分離規定に反しないと断定しているにすぎない。それはもう憲法解釈の名に値しないというべきである。

4 結論

(1) 天皇を含む本件宗教団体が本件各参列を受け入れ、本件各公金支出を受け入れることは「特権を受けること」であり憲法20条1項後段に反する。本件各公金支出は本件宗教団体の使用、便益若しくは維持のための支出であって憲法89条に反する。京都府知事らの本件各参列は宗教的活動であって憲法20条3項に反する。

(2) なお、2012（平成24）年4月に公表された自民党改憲草案について触れておきたい。同草案は、現行憲法とは異なり、その前文に「国民統合の象徴である天皇を戴く国家」、第一章に「天皇は、日本国の元首」（1条）、「元号は、法律の定めるところにより、皇位の継承があったときに制定する」（4条）、「天皇の国事に関する全ての行為には、内閣の進言を必要とし、内閣がその責任を負う。ただし、衆議院の解散については、内閣総理大臣の進言による」（6条4項）、「（6条）第1項及び第2項に掲げるもののほか、天皇は、国又は地方自治体その他の公共団体が主催する式典への出席その他の公的な行為を行う」（6条5項）などという文言を追加し、「天皇」が一般国民とは異なり特別な敬意を受ける人間であることを強調している（それは「現行憲法では、天皇の国事行為には内閣の『助言と承認』が必要とされていますが、天皇の行為に対して『承認』とは礼を失することから、『進言』という言葉に統一しました」との改憲理由を示していることによく現れている（自民党日本国憲法改正草案Q&A〔増補版〕：Q7）。

そして、政教分離規定である20条3項は、「国及び地方自治体その他の公共団体は、特定の宗教のための教育その他の宗教的活動をしてはならない(①)。ただし、社会的儀礼又は習俗的行為の範囲を超えないものについては、この限りではない(②)。」としている。現行憲法20条3項は、「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。」と定めているから、自民党改憲草案 20 条 3 項本文（下線①）は、「いかなる宗教的活動も禁止する」という原則から「特定の宗教のための宗教的活動を禁止する」というふうに禁止の範囲を縮小し、かつ「ただし書」（下線②）を付加して宗教的活動であっても「社会的儀礼又は習俗的行為の範囲を超えないもの」については禁止しないとするものである（改憲草案 89 条もこれに合わせた内容に変えている）。ただし書を加えた理由として前記 Q&A の Q23 は、「最高裁判例を参考にして後段を加え、『社会的儀礼又は習俗的行為の範囲を超えないもの』については、国や地方自治体による宗教的活動の禁止の対象から外しました。これにより、地鎮祭に当たって公費から玉串料を支出するなどの問題が現実には解決されます」と述べている。

つまり、自民党改憲草案は、宗教的活動であっても社会的儀礼又は習俗的行為といえるものは、国等が主催しても、関与しても、政教分離原則に反しないことを憲法で明文化しようとするものである。それは、現行憲法が「社会的儀礼又は習俗的」とみうるものであっても、それが「宗教的活動」に該当すれば、一律に禁止していると読めることからすると（現行 20 条 3 項は「いかなる宗教的活動もしてはならない」としている）、国等が地鎮祭を主催したりこれに関与したりすることが憲法の政教分離規定に反するとの司法判断がされる可能性を払拭することができず、また、社会的儀礼論によって政教分離規定に反しないとされた抜穂の儀を含む大嘗祭への国等の関与が司法によって違憲であると判断される可能性があることを危惧しているからであると推測される。

日本国憲法 81 条によって憲法保障の権限を付与されている裁判所が、憲法の明文にはない「社会的儀礼」や「習俗的行為」などという用語によって、違憲の行為を合憲とするような解釈を行うことがあってはならない。自民党改憲草案の起草者も懸念する違憲判断の可能性を司法自らが放棄し、明文改憲の前に解釈改憲を行うようなことは、立憲国家においてあってはならないことである。

以 上