

〔研究ノート〕

# クリストフ・ヴァンツェラー 『スイス宗教法制入門』(2)

仲 哲 生

## 2.2 宗教団体の自己決定権

### 2.2.1 出発点

宗教および信教の自由は、個人の次元だけではなく、共同した（集団の）次元を有することは、いろいろところで言及されている。人は、宗教を、「他者との共同体において」認識し、「宗教団体に所属する」（連邦憲法15条2項および3項）。

規制対象としての信教の自由は、常に、宗教の集団的な側面、その制度を考慮しなければならず、以前は、その範囲内で信仰の法的機能について語り、今日では、問題となるのは、法人としての教会や宗教団体の共同した信教の自由や、その自己決定権である。

そこで、個人のみが、他者とともに宗教団体を支援するという憲法上の権利を有し、信教の自由の範囲内で、自己決定権を保有するかどうかという問題が提起される。

この点では、長い間、個人の基本権を提供してきた連邦裁判所の判例が、信教の自由および良心の自由は、個人にのみ付与される権利であり、法人はそれを援用することはできないと指摘する。

### 2.2.2 中間状況：州法による限られた自治

連邦裁判所は、1982年、州教会とその共同体の自治を、州の憲法制定権者ないしは立法権者が保障する場合には、それを確認した（旧連邦憲法50条1項：市町村の自治は、州法にしたがって保障される）。

宗教団体の自己決定権は、州法において、明文の根拠が置かれる限りで保護されてきた。連邦法が、州の規定を超えて、自己決定権を宗教団体に付与するかどうかは未解決のままである。

### 2.2.3 一般的な自己決定権の要件と範囲

宗教上の目的を有する法人が、例外的にのみ信教の自由を援用することができるという判決を、「逆の方向にも」読むことができる。したがって、今日では、「その性格に応じて、一般的には法人にも与えられることができる」(Andreas Kley) 基本権ということである。連邦裁判所は1992年の判決において、信教の自由は、「国家による許されない強制から」、個人と宗教団体を保護することであることを確認した。

公法上承認される信教の自由もまた、自己決定権の享受にあるという要件について、イヴォ・ハンガルトナー (Yvo Hangartner) は、以下のように述べる。公法上の法人は、原則として、基本権を援用することはできない。なぜなら、基本権は、個々の人間と関係し、公権力の担い手は、その権利を保有するのではなく、義務を課せられるからである。しかし、特殊な状況が、公法上の法人がその特質によって (たとえば、公法上組織された教会)、ないしは私人の基本権の特定の機能によって (たとえば、学問領域における高等教育機関)、直接的かつ特殊に帰属するとき存在する。その際、公権力の担い手が、その特質ないしは私人と同様の機能において、当該基本権を援用するという、基本権理解が求められる。

また、現行連邦憲法の解釈をめぐり、専門家委員会は、以下のように述べる。この問題で、連邦憲法が自己決定権を持ちだす場合、その保護領域は、原則として宗教事項に限定される。しかし、この事項の定義は、当該共同体のそのときどきの自己理解にしがたい、そのため、信仰にとっての自己決定権は、多様かつ広範囲なものになっている。そして、連邦憲法15条の解釈として、「宗教団体は、自由に教授し、影響を与え、その自己理解にしがたくなって組織し、その事務を独自に規律する権利を有する」と提案

する。

すでに今日では、宗教団体の平等な扱いを、自己決定権についても要求しているのかどうかという問題も提起される。当然、この権利は、同一の範囲で、他の宗教団体にも保障されなければならないであろう。

いずれにせよ、公法上の宗教団体は、信教の自由を主張するためには、二つの要件を満たさなければならない。

- ・ 連邦憲法15条を援用するには、宗教上の目標を追求しなければならない。
- ・ 他方では、宗教団体は、公法上の承認を得るには、その構成員の宗教行為を「直接かつ特殊に帰属」(ハンガルトナー)させなければならない。

こうした要件の下、連邦憲法15条によって、自己決定権が公法上の宗教団体にも付与される。

また、トマス・フライナー (Thomas Fleiner) とリディヤ・バスタ (Lidija Basta) もまた、信教の自由の共同的な性格について、以下のように述べる。スイス連邦裁判所は、個人の信教の自由だけに焦点を当てるのではなく、異なる宗教間の宗教上の平和も、その判断に含めていた。裁判所にとっては、最高の目的は宗教上の平和の維持であった。裁判所は、宗教団体の集団的権利を明確に支持した。最終的には、宗教団体の集団的権利は、個人の権利と同等の権利として評価される。

## 2.2.4 核心部分

連邦憲法15条に由来する宗教団体の自己決定権は、その不確実な特性を前にしたとき、これまでの学説や判例に基づいて、保障される中心的な内容を扱うことは困難なことである。

## 2.2.5 保護領域の限界

それぞれの宗教の自己理解にしたがって、宗教概念を統轄し、その内容

が、制約の不存在を超えているような、自己決定権の保護領域が存在する。その際、保護領域の境界線はどこにあるのか。

それを考えるにあたって、憲法上の、世俗的な宗教概念の形成が行われる必要はない。しかし、同時に、三つの不確定、不確実な結論が存在する可能性がある。

- ・ 宗教とはいくら異なるかもしれない民間信仰の場合。
- ・ 大きな世界宗教に由来し、少数者を差別する宗教の場合。
- ・ 19世紀の文化闘争の場合のように、特定の宗教へのあからさまな加担ないしは反対の場合。

また、明らかに、その保護領域は、「精神的事項」ないしは「目に見えない教会」に限定する傾向にあり、宗教のコミュニケーションの側面を考慮しない傾向にあった。

## 2.2.6 公法上の承認、制限

宗教団体を州が認可するときには、しばしば、それは義務ないしは条件と結合させられる。そうした義務は、同時に、自己決定権の制約であり、連邦憲法36条〔基本権の制限〕の要請を満たさなければならない。その際、立法権者は、制限を、目標と公益による要請によって広くすることができる。

国家は、宗教団体に、課税権、特に信者ではない者へのそれを付与するときには、租税の法治国家的な具体化を条件にしなければならない。

## 2.3 国家の世界観上の中立性

連邦、州、自治体のあらゆる段階における国家の世界観上の中立性には、何度も触れている、連邦裁判所のスカーフ判決、十字架のキリスト像判決に具体化されている。国家における安全の保持のためには、それは不可欠なことであり、そうした社会が、多様な文化からの移住の結果として、今日では、宗教上の多元性をもって構成されている。

その最も重要な適用領域は、旧連邦憲法27条3項に基づく学校制度である。つまり、「公立学校は、信仰の自由と良心の自由を侵害されることなしに、すべての信仰をもつ者によって」、「訪問されることができ」なければならない。

法学的には、国家の世界観上の中立性は、信教の自由（連邦憲法15条）から導き出され、たとえ、明文の規定がなくても、以下の二つの内容に基礎をおいている。

憲法訴訟という法的手段を通じて、信教の自由の侵害を理由として、それを援用することができる。ここでは、個人の権利という側面が重視される。他方で、その制度的・構成的な内容の部分である。国家秩序と法秩序が、それに一般的な特徴を与え、その構造的要素を構成する。国家は脱退ではなく、移住によってのみ離れることができる、世俗的な法の唯一の団体である。国家自身が、宗教団体ないしは宗教によって組織される共同体になるとときには、それに従属する者の信教の自由を侵害する。それに対応して、神の援用を含む、連邦憲法前文が、自制的に解釈されなければならない。

国家の中立性の原理は、宗教だけではなく、世俗的な世界観にも適用可能である。つまり、連邦憲法15条2項は、固有の意味の宗教を超えて、「世界観としての信条」を扱うからである。ここから、共産主義ないしは国家社会主義のようなイデオロギーによる、共同体の全体主義的な形成に対する非許容性が生じる。

## 2.4 信教の自由はどこに？

今日において、宗教および宗教団体にとって、集会の自由、意見表明の自由、結社の自由（連邦憲法16条2項、22条、23条）とならんで、さらに補足的な基本権がなぜ必要とされるかという、最初に提起された問題は、多様に回答されることができる。したがって、信教の自由の固有の保障が、特別に根拠づけられなければならない。

信教の自由は、歴史的には、もっとも古い基本権に含まれる。そして、その具体化と解釈から、今日においても立ち返るべき、豊かな経験値が形成されている。

西ヨーロッパとアメリカにおいて展開されてきた法治国家の、20世紀における移住をきっかけとした多文化との遭遇は、教会の領域においても、その現実を確認する。

前述した他の基本権、たとえば、集会の自由、意見表明の自由、結社の自由に、通常、特殊規範としての信教の自由は優先する。住宅のドア付近での宗教上の小冊子の販売と公有地での信者の勧誘は、同じように信教の自由に含まれるが、経済的自由による制約と誠実の原則が適用される。

## 2.5 「疎遠な」宗教

### 2.5.1 開かれた宗教

世界観における中立な国家の世俗的な基本権として、信教の自由は、イスの伝統文化からは「疎遠な」、すべての宗教にも適用される。

したがって、たとえば、ユダヤ教の信者、キリスト教の信者、イスラム教の信者が、区別なく、連邦憲法15条を援用することができる。信教の自由の開かれた保護領域のために、たとえば、サイエントロジー協会の信者にも適用される。

ただ、前述したように、監獄、病院、学校のような、特殊な法的地位の関係の場合には、より現実的な結論に行き着く。

判例では、以下のような事例が取り上げられている。

- ・ ユダヤ教徒の子が土曜日の授業参観の免除を、イスラム教徒の女子生徒が男女一緒の水泳教育の免除を主張することができる。その際、多数と少数の関係が、ある種の役割を演じる。キリスト教の祝祭日は、歴史的に見て、住民の多数のものであり、学校制度においても考慮されているということである。他の宗教の祝祭日は、こうした優位性を保有せず、場合によっては免除されることがあるとい

うことである。その際、比例原則（連邦憲法36条3項）が重要な役割を果たす。免除された児童・生徒および家族は、特別な教育についての請求権を有しているわけではない。

- ・ イスラム教徒の女子生徒のスカーフの着用の禁止が承認された。
- ・ シーク教徒のオートバイ走行時のヘルメット着用義務の免除は認められなかった。
- ・ ユダヤ教徒とイスラム教徒には、畜殺ないしは麻酔のない動物の毆殺が禁止される。

### 2.5.2 無神論のための開放

連邦憲法15条は、神の否定から始まる世界観としても理解されている、いわゆる無神論にも適用される。4項は、何人も、「宗教団体に加入し、所属し、宗教行為に参加し、宗教教育を受ける」ことを「強制される」ことは許されないことを確認する。無神論はまた、包括的な世界観として、積極的な信教の自由の保護の下に置かれる。

### 2.5.3 スイスの公秩序の留保

いずれの基本権も、信教の自由もまた、法秩序の制約の中で適用される。たとえば、問題となるのは、公立学校における宗教的な着衣条項の遵守、監獄における宗教上の行為、警察許可を必要とする礼拝道の建設などである。そうした場合に提起された問題は、対立する利害の衡量によってのみ可能である。身体および生命の保護のような、スイス法の基本的な規定は、宗教法上の公序として、異なる説明をする宗教規範に対して、絶対的に実現されなければならない。

## 2.6 州憲法における信教の自由

州憲法が、連邦憲法とならんで、信教の自由を補充的に保障しているときには、その衝突の場合には連邦憲法が優先する（連邦憲法49条1項）。

州による保障は、連邦法の背後にある限り有効であり、連邦憲法15条を超えるものは、州法が連邦法を制約することになり無効である。したがって、信教の自由を、州の保障を中心に叙述することは断念される。

### 3 宗教団体と国家

国家概念が憲法の主要な対象であるのに対して、宗教団体は、その理解のためには、以下のような詳細な定義を必要とする。原則として、「世界観としての意義を有し、世界全体の視点に対応し」、「規範的内容への人間のあらゆる関係」（イエルグ・パウル・ミュラー）が、宗教と考えられる。宗教団体は、個人の活動だけではなく、その人生を、このような宗教の教義に合わせるために、特定の宗教の信者が集まる組織である。宗教団体の主要な事例は、キリスト教の信仰の共同体としての教会である。ここで強調されなければならないのは、それは、宗教社会学ないしは神学上の概念ではなく法的な概念であることである。

#### 3.1 モデル—歴史的小および比較法的示唆

まず、以下の議論では、分離モデルが欠けていることを明らかにする必要がある。科学的には、1926年に、ツァッカリア・ジャコメッティ（Zaccaria Giacometti）が、それを自己のものにすることになった、分離の理念は、フランスの1905年の立法の背景にあり、アメリカの最高裁判所判例において取り上げられている。それは法原理ではなく、プログラムであり、国家の世界観における中立性ないしは公立学校の世俗主義のような、多様な法原理の背後に存在する。ここでは、国家と教会の分離は存在せず、ましてや「完全な」それが存在するのではなく、特定の問題領域における適用可能な原理であるに過ぎない。それに対応して、この分離は、従属モデルと調整モデルの「否定」である。



### 3.1.1 従属関係

「従属関係」として、宗教は国家権力の下位にある、ないしは、その逆と理解されなければならない。国教会や州教会は、前者の例である。主権国家は、多かれ少なかれ、宗教団体を超える広範囲な高権、決定権を要求する。いわゆる教会国家ないしはイスラム国家の場合には、逆が妥当し、国家権力は宗教上の教義にしたがわなければならない。

#### ・ 国教会と州教会

従属モデルの起源としては、歴史的には、「教会と国家の統一」が存在した。このことは、ビザンチン帝国とカロリング朝のオットー帝国の国教会に妥当する。そこでは、最高の教会権力は、最高の司祭職を行う世俗的な統治者であった。当時、コンスタンティン1世以後、ローマ教皇ではなく、皇帝が、司教会議を招集することが通例だった。ここに、東ヨーロッパの正統派の教会の起源が、国家権力と教会権力の「組み合わせ」によっていた。現行法において、国教会と州教会の構造が存在するときには、そのことが確認される。

21世紀の法治国家では、世俗的で、宗教上は中立な共同体である。したがって、以前のように、特定の信仰と同一視することはできず、ある宗教団体に独占的な資格を与えることもできない。

州教会とは、本来的には、宗教改革によって、ローマ・カトリック教会から解放され、政治権力の支配に服するものとされ、通常は、福音ルーテル派ないしは福音改革派の信仰であり、公法人として存在する。この概念は、教会の直接的な承認と協調という意味でも使用される。

#### ・ 教会国家

ローマの教会国家は、1870年まではイタリアの大部分を包摂する旧来の教会国家の残滓であるが、1929年のラテラノ条約によって再構築された。ローマ・カトリック教会の最高機関として、教皇が、世俗的な統治権を行

使用する、国際法上の行為能力を有する小国家を形成する。教会国家は、教皇が最高権力を行使するとしても、いくつかの国家との協約の教会側の当事者は、神聖な椅子によって代わられるべきではない。神聖な椅子の下で、教皇によって指導され、世界的規模の権限を有するのが、ローマ・カトリック教会の経営と理解されている。外交上の関係を維持する諸国におけるローマ教皇大使は、教会国家ではなく、ローマ・カトリック教会を代表する。

・ イスラム国家

イスラム社会における国家の基本的課題は、イスラム法の適用に配慮することである。具体的事例として挙げられるのは、イランである。その1979年憲法は、シーア派の国家理解の重要な部分を反映しているといわれる。つまり、シーア派のイスラム教は国教とみなされる。聖職者の指示は憲法によって保障され、法的な生活における統制権や干渉権を有する。聖職者と国家が、政治的な問題に異なる判断をするときは、最終決定権は聖職者に付与されるのが通例である。

### 3.1.2 調整

宗教と国家は、調整論によると、対等で、相互に独立した存在として対立する。ウルリッヒ・ランペルト (Ulrich Lampert)、次のように述べた。「両方の団体の一方が、他方の一部であることはない。国家とその機関は、それ自体として、教会組織の一部ではなく、政治的共同体である国家は、それ自体として法主体である。教会は、国家の機関でも、施設でもなく、独自の規範にしたがい、自己の權威の指示を受ける団体である。」

こうした理解に、多様な国々との協約によるような、宗教団体と国家の関係の条約上の規制がしがっている。それは、ドイツおよび、イタリアやスペインのようなカトリックの国々では、スイスよりも広範囲である。

・ ドイツの事例

調整理論は、特に、第二次世界大戦後のドイツにおいて、影響力が大きかった。ドイツ国家は国家社会主義によって信頼は失われ、教会は、部分的ではあるが、ナチ統治に対する反対のために、正当性を獲得した。それに応じて、ドイツ連邦裁判所は、教会は、「原則として、もはや、国家権力に服させられることがないことを確認し、今日では、このことは疑問の余地のないものとして語られている」と述べる。

・ イタリアの事例

1947年のイタリア憲法は、「国家と教会は、それぞれの領域において、独立し、主権を有する」(7条1項)と規定し、自由な国家における自由な教会という理解を宣言する。そこにあるのは、カトリック教会に対する国家の信仰告白であるが、排他的な関係という意味ではない。なぜなら、イタリア憲法8条は、すべての宗教団体への平等な扱い(1項)、自己決定権(2項)、国家と条約を締結する可能性(3項)を保障する。今日、イタリアでは、カトリック以外でも、ユダヤ教、ヴァルド派、ルター派、バプテスト派、メソジスト派、聖霊降臨祭派、アドベンチスト派との条約が存在する。

## 3.2 スイスにおける歴史的基礎と法的基礎

### 3.2.1 鍵となる概念としての公法上の承認

国家と宗教団体との関係における州法上の鍵となる概念は、公法上の承認である。それによって、州は、承認された宗教団体に対して、特殊な、公法上承認された地位を創設する(憲法、法律、それに根拠を置く行政行為ないしは契約によって)。公法上の承認は、常に国家と教会が重なり合う国教とは区別される。公法上の承認は、スイスにとっての典型的な概念である。ドイツでは、公法人の創設ないしは法人の権利の付与が対応する。公法上の承認それ自体は、承認された宗教団体の特権や、他の宗教団体と

の区別も存在しない。

### 3.2.2 カトリックの優勢な州（略）

### 3.2.3 改革派の優勢な州（略）

### 3.2.4 両者が対等な州（略）

### 3.2.5 「分離」の州（略）

### 3.2.6 都市における新しい問題としての多元的文化の社会

過去数十年の移民によって、西ヨーロッパの都市部では、すでに端緒的には存在し、東ヨーロッパの一部では典型的なものとして存在したような、多元的文化の社会が持ち込まれてきた。そこに属するのは、広く過去にまでさかのぼる多様な宗教である。

過去の例としては、スイス・ユダヤ人の苦難の道である。彼らは、1866年に初めて、「連邦全土」での居住の自由を獲得し、1874年には、完全な信教の自由（旧連邦憲法49~50条）を手に入れた。第二次世界大戦後は、スイスにおいて、宗教的なアイデンティティと宗教組織の状況が変化してきた。移住者によって、以前には、ほとんど目にする事のなかった宗教が、スイス社会において主張されるようになった。これら非キリスト教の宗教のうち、特にイスラム教が挙げられなければならない。スイスの法秩序にとっての見慣れない姿が、学説と判例に、初めて向き合うことになる問題を提起してきた。他の世界宗教、たとえば、仏教やヒンズー教は、その信仰生活が私的で、あまり伝道的な性格を持たず、スイスにおいては存在が少ないので、中心に置かれることはない。

さらに、多くの住民の、教会からの離脱という結果とその教会による影響力の減少が生じている。宗教的伝統は、農村部よりも都市において、急

速かつ明確に後退する。

中長期的には、こうした変化は、非常に固定的に、福音改革派教会系の住民とカトリック系の住民の伝統的に目指している、宗教制度の正当性を破壊する。

## 4 共同

### 4.1 「共通」の事案

#### 4.1.1 分離の理念と共同の法改革の問題

「国家と教会の分離」についての議論は、現実の多様性とかみ合っていない。このことは、多元的な法治国家においては、限定された共同によって、たとえば、公立学校における宗教教育、国立大学における神学部、難民収容所や刑務所における牧会において表現される。このような共同の限界は、世俗と宗教が分離されている領域が存在していることを示す。その例としては、教室における十字架のキリスト像ないしは女性教師のイスラム教のスカーフについての連邦裁判所の判例が挙げられ、それは消極的な信教の自由の事例である。そこでは、分離ないしは結合が、時代の要求に適応し、新しい意義を獲得していることが明らかである。したがって、難民の受け入れに際しての宗教団体との共同が生まれ、連邦裁判所によって支持された、公立学校制度における一連の世俗化も生じている。周期的に、この領域における原則的な分離のための試みは存在したが、連邦（1980年）ならびに州（チューリヒ、1995年）において、有権者によって拒否されてきた。宗教が、ア・プリオリに、世俗の共同体から距離を置くということは、イデオロギー的ないしは政治的である。

個々の共同の領域が説明される前に、その異なる法形式が指摘される。

この法形式としては、まず国の法令（憲法、法律、命令）がある。これは、共同の高権的形式であり、従属モデルに照応する。その際、高権的な

法制定が、宗教団体との接触よりも先行する。したがって、たとえば、国家は宗教団体と申し合わせをすることなしに、公立学校における宗教教育を実施させることはできず、大学において神学部を維持することはできない。ここでは、「締結された立法」という概念が取り入れられている。

この法形式は、国家と宗教団体との協定でもあり得る（政教条約）。この形式は、調整モデルに対応する。19世紀前半にさかのぼる重要な事例は、1828年のバーゼルのローマ・カトリック教会の大司教区との政教条約である。ここで問題となったのは、司教座教会の場所、司教座参事会の構成、大司教の選出、神学校の財政などであった。すなわち、今日では、純粋に教会の問題と考えられる対象であった。それに対して、現代的なそれは、2000年のノイエンブルク州の福音改革派教会、ローマ・カトリック教会、古カトリック教会との政教条約である。世俗的共同体における教会の社会的意義を評価し、それに対応して、共通の利益という視点から広範囲な規定を置いている（教会活動の国による助成、国による信者の任意の基金の徴収、国有財産における教会の建造物、公立学校における宗教教育、教会の公的生活への関与等）。

社会の多元主義的、多元的な宗教の展開によって、国家と教会が競合している領域は量的に増加している。難民申請している者のための受け入れ施設における牧会は、その実例である。

#### 4.1.2 公立学校における宗教教育

##### ・ 連邦法の準則

州が学校制度についての権限を有することは、連邦憲法によって規定される（連邦憲法62条1項）。したがって、26の学校制度が区別されなければならない。それらは、その伝統とモデルにしたがって、限定的ではあるが、グループ化されることができる。その際、1999年までは、旧連邦憲法において明文で存在していた。国家の世界観上の中立性の原則にしたがう。つまり、「公立学校は、自己の信仰の自由と良心の自由の侵害なしに、す

すべての宗派の信者によって通学されなければならない」と定める。この原則は、学校制度全体に向けられているにもかかわらず、特殊には宗教教育にも関係する。このことを、連邦憲法15条4項が、宗教教育を受けることを義務づけられてはならないことを確認する。

また、連邦憲法は、「何人も、宗教教育を受ける権利を有する」(連邦憲法15条3項)と規定しているが、積極的に教授の自由を保障しているわけではない。そこから、宗教教育の自由についての請求権が導き出されるかどうかは、憲法解釈の問題である。ここで重要なのは、宗教団体が提供する宗教教育を受ける可能性である。したがって、信教の自由という権利の承認は、原則として、基本権から給付請求権を導き出すことを前提とする(憲法によって明文で列挙されているものをこえて)。こうした請求権は、連邦憲法19条が明文で保障する無償の初等教育とはことなり、憲法から導き出すことはできない。

連邦憲法15条4項によって規定される、「何人も、宗教教育への参加を強制されない」というのは、任意性を前提とする。宗教教育への参加は、申告を条件とする。16歳の宗教上の成年までは、児童・生徒の両親がその権限を有し、それ以降は、自らがその権限を有する。しかし、連邦憲法15条4項による「宗教教育」とは何か。信仰および宗教における指導とみなされるのではあるが、それは知識の単なる伝達ではない。宗教教育は、児童・生徒を改宗させるのではなく、対象を中立的に扱うときに義務的であり得る。学校は、児童・生徒に宗教を説明することができることに寄与している。このことは、連邦憲法15条4項と合致するが、この規定は、信教の自由の侵害のみを排除しようとしている。

連邦法は、ドイツとは異なり、宗教教育以上の何物も含まない。それに対応して、州の規制の多様性は大きい。

#### ・ 主体

宗教教育の主体は、国家、宗教団体の両方であり、これに当てはまるの

は、教師を任命し、報酬を支払うものである。それが国家であるときには、宗教を定義はするが、根拠づけたり、伝える（「教える」）ことのない、国家の世界観上の中立性に基づく。

しばしば、国家による教育の要請と教会による教育の要請が併存する。国によって担当されるが、教会によって特徴を与えられない宗教教育は、宗教と文化の新しい段階になり、学校における教会の存在は減少させられ、変化している。

・ 教師

宗教教育における教師は、国ないしは宗教団体の職員であり得る。宗派による教育が問題となる限り、宗派によって提供される教師は、対応する教会に帰属する。結局、教師は宗教団体から派遣され、国には、学校と時間割について、教育を実施する余地が残される。

・ 対象

連邦憲法15条が前提としているように、宗教教育の対象は、その独自の宗教の児童・生徒への教授である。たとえば、福音派やカトリックにとってみると、当該教会が同意する場合には、共同で行われることもある。バーゼル・シュタットの福音改革派教会は、ローマ・カトリック教会とともに、学校の宗教教育をキリスト教として提供している。

・ 根源的な問題

宗教教育の場合には、法原理と法現実が、何度も世代ごとに異なってきた。多くのものが、現行法から明らかにされるように見えるが、実際には、その文言からは読み取れない。このことは、移住社会の要請のための空間が存在することを示す。たとえば、バーゼル・シュタットの学校法では、宗教教育を教会に委任するときには、信仰から切り離されたところから教育は始まる。しかし、今日では、福音改革派教会とローマ・カトリック教



会が共同で提供する、キリスト教教育に寄与する。

・ 「なじみのない」宗教の教育

多くの場合、国家は、国家によって承認されている宗教団体にのみ、損お学校制度における空間と時間を提供する。したがって、福音会改革派の宗教教育とカトリックの宗教教育が存在する。

福音をいくつかの宗教にのみ制限することは、宗教団体の選択を公法上可能にすることを、州に認めるのと同じことと考えられている。この選択の限界は、連邦憲法の差別禁止に該当する場合に存在する(連邦憲法8条2項)。州が、宗教教育を願い出る宗教団体を、正当な根拠が明らかにされることなしに拒否するときには、差別が存在する。

もちろん、「なじみのない」宗教における教育は、州の学校にはほとんど存在しない。たとえば、イスラム教の教義におけるような教育は、統合政策の目標となる。

#### 4.1.3 国(州)立大学の神学部

・ 国家課題

大学における神学教育と研究に配慮することは、国家(州)の課題なのか。神学部は何をすべきなのか。1832年のチューリヒの立法権者が、「国家の課題は、科学の全領域を扱い、一部は、国家と教会の目的を、高度な科学的職業教育によって推進することにある」と述べていた。こうした二重の機能が、神学部にとっても残されている。一方では、教育に寄与し、偉大な科学の伝統に配慮する。他方では、聖職者の養成に寄与する。神学部の多くは、カトリックないしは福音派である。両方を含む大学も存在する(たとえば、ウィーンやチュービンゲン)。

科学とならんで、陶冶にも寄与するとき、神学部は存在することができるので、それぞれの教会によって受け入れられなければならない。世俗的かつ宗教的に中立的な国家は、神学の対象を独自に定義することはできな

い。神学部の存在は、科学のレパートリーを、最大限、多面的に考慮する文化国家の教育政策上の責任に属する。

・ 福音派の神学部

福音派の神学部は、スイスでは、バーゼル、ベルン、ジュネーヴ、ローザンヌ、ノイエンブルク、チューリヒの各大学にある。それらの学部は、自らの教会に対しても、高いレベルの教授の自由と独立性に特徴がある。一部は法律上、また一部は慣習法上、教授招聘への関与についての請求権が与えられるが、教義からの逸脱についての拒否権も、異議申立権も与えられない。スイスにおける福音派の神学部においては、「批判的かつ創造的な対立」という自己理解を常とする。カール・バルトは、1932年に、神学は「教会の機能」であることを強調していた。しかし、教会は、その教義のために、連邦憲法15条による自己決定権を援用することができる。神学の問題について、世界観として中立的な国家に要請される自制は、個人の教授の自由と集団の教授の自由の調整を必要とする。

神学部の教授によって主張される教義についての、教会と州の間に意見が分かれているとき、スイスの福音派の神学部にとっては、その争いを解決する手続は存在しない。

・ カトリックの学部

カトリックの神学部を、フリブール大学とルツェルン大学が維持している。その後、教会によって担われている、クールとルガーノの神学校がある。

カトリックの側では、国によって保障される学問の自由（連邦憲法20条）は、すべて信仰と世界観を、同じように、開かれた形で解釈することを確認するように、信教の自由（連邦憲法15条）と、そこから導き出される国家の世界における中立性と結合する。フリブール大学では、州、ドミニコ会、司教会議の間の協定が存在する。教授の招聘には、修道会の拘束力を

有する関与が存在し、学部のすべての教師陣が、教会の許可を必要とする。

ルツェルン大学神学部の教授陣にとっては、学部長の役割をバーゼル大司教が責任を負うこととなっている。

#### 4.1.4 国（州）立病院と刑事施設における牧会

- ・ 特別な関係における請求権

特別な関係において、たとえば、国は、刑事施設において、人の移動の自由を制限する。このことによって、国は、信教の自由の制限と同じように、自由な信仰の全部または一部を不可能にする。国が、服役者のために、宗教行為の可能性を創設することによって、こうした基本権の制限を緩和する。国の義務は、教会への他の給付よりも広くなる。たとえば、州の学校制度、高等教育、健康保険施設、刑事施設、防衛制度などに現れている。

- ・ データ保護のような特殊な問題

国公立の病院や刑事施設において、多様な宗教の聖職者に仕事をさせることが重要である。患者も服役者も、その施設内で、移動の自由が制限されている。信教の自由は、このような状況においても、牧会を受け、礼拝を行う権利を、彼らに保障する。国は、その義務に基づいて、聖職者を、それらの施設において、その職務に従事させなければならない、彼らを任命しなければならない。

その役割を果たすためには、施設の聖職者は、施設にいる人々の信仰に関する情報を必要とする。施設の管理者は、宗教団体ないしは直接、聖職者にある程度の情報を提供しなければならない。そこから、データ保護の問題が生じる（連邦憲法36条）。そこには、二重の問題がある。一方では、国家から宗教団体へのデータの流出は、当該個人の私的領域に侵入することになる（連邦憲法13条）。さらに、基本権侵害の要件、特に法律の根拠が満たされなければならない（連邦憲法36条）。いずれにせよ、信教の自由は、宗教団体に、必要なデータを獲得する「権利」を与えるものではな

い。

#### 4.1.5 軍隊での牧会

兵役が、連邦による軍隊での牧会についての義務を保障するための特別な地位を根拠づける。1995年の軍事法（*Militärgesetz*）が、「軍隊兵士は、医学的、牧会的、心理的、社会的な支援を利用できる」（28条）と定める。さらに、「軍人軍属は、他者の信仰を尊重しなければならない。同僚ないしは住民の宗教的感情を侵害することを避けなければならない」（63条）と規定し、さらに、64条では、「軍人軍属は、牧会上の配慮をうける権利」を有し、「日曜日と教会の祝祭日の安息が配慮される」ことが規定される。牧会については、より明確に、「軍人軍属は、牧会を受ける権利を」有し、福音改革派とローマカトリックの軍隊での牧会を義務づけ、また、他の宗派や宗教の軍人軍属もまた牧会について配慮されることが規定されている（64条）。65条は、「日曜日、教会の祝祭日には、部隊は、固有の礼拝」を行い、このような部隊における礼拝は、「軍隊の牧会者によって、共同でないしは信仰にしたがって分離して実施される」と規定する。

#### 4.1.6 史跡保護

国家と宗教団体の共通の事案と考えられているのは、宗教的建造物の史跡保護である。教会は、人間文化のもっとも古い建造物の一つである。それらすべてが、史跡と評価され、対応されなければならない。

今日では、建造物としての史跡保護は、州が義務を負う国家課題とみなされるが、連邦法や国際法においても課題とされる（連邦憲法69条による文化振興、78条による自然保護と郷土保護、1985年のヨーロッパにおける建築史上の遺産の保護のための協定、1972年の世界文化遺産と自然遺産保護のためのユネスコの協定）。

#### 4.1.7 「価値配達人」としての宗教団体

宗教や世界観において中立な国家は、人間の宗教的次元に配慮し、どの連帯への宗教団体の寄与を認め、基本的価値の媒介者として評価する。このことは、連邦憲法前文において表現されている。

「全能の神の名において、

スイス人民と州は、造物主に対する責任において、

連邦を革新し、自由と民主主義、独立と平和を、世界に対する連帯と解放に向けての努力において、

統一における多様性の相互の配慮と尊重の中で生活する意思において、

共同の成果と未来の世代に対する責任を自覚して、

自由を行使する者だけが自由であり、人民の強さは弱者の幸福にあることを確信し、

以下のように憲法を定める。」

前文の法的性格については議論があり、その規範力は議論の対象である。しかし、憲法の一部として、それなりの権威を有する。他の憲法規範のための解釈の指針である。

#### 4.1.8 宗教団体と財政

宗教団体と国家の共同のうち、特殊な事例は、財政、公法上の承認を受けた教会のそれである。

最も重要な財政手段は、教会税である。その徴収に、国家は、直接的かつ独自の利益を有しない。その利益は、たとえば、場合によっては、宗教団体を批判する文化的小および社会的な活動領域に回される。それに対応して、ヴァート州では、州教会の活動についての「社会的貸借対照表」が作成されるのが通例である。そこには、社会奉仕活動や慈善活動が表示される。

しかし、税の徴収は国家によって行われ、個人データに基づいてそれは

可能になり、その限りで、教会税は、現実には、国家と教会の共通の事案となる。同じことは、国家によって宗教団体に給付される助成金にも当てはまる。

- ・ 歴史的には、当初は、公法上の州教会には、国による直接的な教会財源が存在した。しかし、1874年の連邦憲法は、49条6項において、宗教団体の活動に、国の予算から支出することは禁止された。このことは州には適用されず、歴史的な政治的伝統に基づいて、国による司祭への報酬の支払いを認めたままであった（たとえば、ベルン、ヴァート、チューリヒ）。
- ・ 公法上承認されている州教会の、古くからの財源は教会税である。伝統的に、教会税は、国家によって付与され、所得税や固定資産税を移した財源と考えられている。こうして、教会税は、教会に帰属し、納税資格を有する個人からも徴取することができる。
- ・ 宗教団体の宗教行為ではなく、文化的・社会的な課題の場合には、国の任意の支援が考えられる。こうした支援は、一般的には、文化施設ないしは社会的活動への公的助成のようなことによって根拠づけられる。
- ・ それとともに、宗教団体は、信者、礼拝参加者、第三者からの寄金（献金）から財源を得ている。
- ・ 最後に、宗教団体は、財産の運用によって、活動の一部を支える。したがって、バーゼル・シュタットの福音改革派教会は、資産と不動産を、公法上の独自の映像物として構成する。課題は、委託された資産の収益

を生み出すような管理、運用である。

## 4.2 残された問題

重要なことは、国と宗教団体の法秩序が、相互には完全に分離していないということである。二つの州教会の信者という問題、国によって公布される法の具体化の請求権、ミナレットの問題が叙述される。

### 4.2.1 「世界教会」と「州教会」の信者：カトリックの問題

福音派の州教会の場合には、福音派の両親からの出生ないしは他の州教会の領域からの移住によって、例外的には加入によって、信者は獲得される。信者数の推定は脱退によって把握され、結果的には、教会への帰属が促進される。州教会は、これによって、信者の加入を要件とする自由教会と区別される。しかし、信者数の推定は、現実的な理由からほとんど機能しないであろう。というのは、信者の出生や信仰を有する個人の移入に関することは、承認される宗教団体にのみ存在する。それは、国家機関による、法律の根拠を必要とする個人データの移送を要件とする。ローマ・カトリック教会は、教会自身と国によって創設された団体への二重の帰属に行き着く。カノン法によって、教会員としてみなされ、世俗の法にしたがって、教会の脱退を宣言しない者は、国法上の教会の構成員である。

### 4.2.2 洗礼の要求：福音派の問題

州教会への帰属は、それに対応する信仰への帰属を前提とする。教会法上は、洗礼を条件とする。

福音改革派のすべてのスイスの州教会は、明らかに、信者の洗礼を要件とはしていない。その理由は、単純な不熱心さから、神学的にも根拠づけられる自覚的な放棄にまで達している。確かに、洗礼は、「教会への帰属の神による承諾」とみなされる。

#### 4.2.3 宗教団体における両性の平等

連邦憲法8条3項は、「男女は平等である。法律は、特に、家族、教育、労働において、法的な平等と事実としての平等に配慮する。男女は、同一労働に対する同一賃金の請求権を有する」と定める。このことは、宗教団体内部にも適用されるのか。

ローマ・カトリック教会では、聖職の地位は女性には閉ざされている。男性だけが、司教、司祭、助祭になることができる。ギリシア正教、ロシア正教、セルビア正教、ユダヤ教、イスラム教などにおいても、同様の態度がとられている。

従来理解によると、連邦憲法8条3項は、連邦憲法15条による自己決定権に対する優位を要求してはいない。宗教団体が、その教義に基づいて、男女の間を区別するならば、それについての信教の自由を有する。

総括的には、宗教上の職の定義が、境界を超えた状況を形成することが確認されることができるとは、たがって、たとえば、ローマ・カトリック教会における叙階における、性についての特殊な秩序は、国の立法権者の介入を免れる州法に服する。連邦憲法8条3項に基づいて、両性の平等は、教会においても規範に含まれることは前提とされている。しかし、何が私的自治の範囲内で許容されるのか。

#### 4.2.4 動物保護と儀式における畜殺一畜殺の禁止

畜札の禁止の場合にも、信教の自由（連邦憲法15条）は、その他の憲法規定、すなわち、動物保護に関する連邦憲法80条、それに基づいて制定されている動物保護法20条および21条と矛盾する。動物保護法20条は、「麻酔なしの哺乳動物の畜札は禁止され」、連邦参事会は、「大規模経営の鳥類の畜殺も麻酔義務に服させる」ことができると規定し、20条は、「麻酔は、可能な限り遅滞なく作用」することを要求し、連邦参事会に、麻酔方法を決定する権限を付与している。

具体的には、ユダヤ教徒やイスラム教徒によるような、哺乳動物の儀式



における「畜殺」を念頭に置いている。1892年から1973年まで、連邦憲法上に、畜札の禁止が存在し、ユダヤに敵対する国民イニシアティブによって根拠が与えられた。麻酔なしの畜殺は、事前の麻酔よりも残酷であるのかについては、今でも議論されているところである。学説では、一般的な畜殺禁止は、比例原則に反し、信教の自由の許されない制約とみなされ、場合によっては、差別禁止条項違反ともみなされる。

反対の見解が、スイスにおける動物保護を主張する。国民イニシアティブによって承認された連邦憲法80条は、「麻酔なしの哺乳動物の畜殺の禁止」を規定する。

憲法上適切なのは、一般的な畜殺の禁止ではなく、畜殺における方法と組織の配慮、むしろ、経営のための許可制と国による監督が必要であろう。

#### 4.2.5 ミナレットの禁止—建設法上の問題と憲法上の問題

ミナレットと呼ばれるのはモスクの塔であり、教会の塔と同じような機能を果たす。つまり、祈りと礼拝のために信者が集まるのである。ミナレット付きのモスクを建設することは、財産権保障（連邦憲法26条）に基づく建設の自由の行使だけでなく、同時に教会の塔の建設という宗教活動である。

しばしば、教会の塔やミナレットは、建設地域に関する諸規定に適合していない。用途区域に反する教会の塔は、それが都市計画よりも古い、ないしは、そのための特別な許可が与えられるときに、当然のように存在する。

しかし、ミナレットのための例外的な許可は、唯一の理由から拒否される。イスラム教の阻止である。これは、信教の自由（連邦憲法15条）と、国家の世界観における中立と差別の禁止（連邦憲法8条2項）の要請に違反する。これに対応する規定を、ヨーロッパ人権規約と国際人権規約IIは含む。信教の自由の範囲は、建設法や都市計画法による制限が、原則として許されるので、しばしば、多様な信仰の異なる扱いと衝突する。国は、

教会の塔を「主たる宗教」の象徴として優遇し、イスラム教徒の要求を差別するので、教会の塔とミナレットを異なる扱いをする。その結果、連邦憲法8条2項、ヨーロッパ人権規約14条、国際人権規約Ⅱの26条が侵害されることとなる。差別禁止と信教の自由が、どのように相互に制限されなければならないのかは未解決のままである。

現行法の枠内で、ミナレットの建設は、建設場所について厳格に制限されることができる。しかし、その規定は明白であり、かつミナレットのみに向けられるのではなく、すべての種類の塔に向けられなければならない。

教会の塔などは、連邦憲法69条（文化保護）ないしは78条（自然保護と国土保全）に基づく、史跡保護のためにも保護されることができる。

今日、スイス国民党は、国民イニシアティヴによって、連邦憲法72条に、「ミナレットの建設は禁止される」の文言を追加しようとしている。連邦憲法8条2項（差別禁止）と15条（信教の自由）は、それによって排除されるのか。スイスの憲法制定権者を拘束する国際法規、つまり、ヨーロッパ人権規約9条および14条と、国際人権規約Ⅱの18条および26条は有効に存在する。

また、ヨーロッパ人権規約は、連邦憲法139条の意味における強行国際法規に数えられ、結果としては、その違反を理由としても、ミナレット禁止イニシアティヴは無効と宣言されなければならないであろう。

（本文中、「国」とあるのは「州」も含む。）