

宗教的自由の憲法保障の限界について

瀧澤 信彦
(北九州大学)

合衆国憲法修正一条は、「宗教の自由な実践を禁圧・抑止する法」の制定を、連邦議会に禁じている。本報告は、この「宗教活動自由条項」について、合衆国最高裁が、同条項の適用範囲を拡大し、⁽¹⁾もしくはその範囲を画そうとして、どのような解釈・適用を試みてきたかを概観しようとするものである。

一 修正一条における「宗教」の定義

(1) 修正一条の宗教条項(宗教国定禁止条項と宗教活動自由条項)の適用において裁判所が直面してきたのは、宗教の定義の問題である。宗教条項関係事件において、裁判所は、「宗教の国定に関する法」といえるもの、あるいは「宗教の自由な実践の禁圧」となるものについて判断を下してきたが、同条項の核心部分をなす「宗教」という概念の意味について審査し、その見解を示した例は、おどろくほど少ない。

宗教ということばは、日常ごく普通に用いられているだけに、広く共通の理解が存在すると思われる用語である。だが、憲法で用いられていることばは、憲法上の判断という目的から、それが日常用いられるばあいとは著しく異なる意味を与えられることがあるのも事実である。

連邦最高裁が、「定義することは制限することである」と述べたのは、シンシナティ対ヴェスタ事件⁽²⁾においてであった。裁判所が、どのような信仰・信条にもとづく行為が保護の対象となるかという憲法上の観点から宗教の意味を限定し、ある集団や個人の教義や信条について「宗教的な」ものと「非宗教的な」ものとの類別を行なうときには、それがある信仰や信条の実践を宗教活動自由条項の保護から締め出すことになりうることもまた事実である。すべての宗教に共通の要素、もしくは宗教のエッセンスを見いだし、宗教を定義する試みじたいに問題があるし、成功の見込みもないといえよう。しかしながら、裁判所は、宗教条項が何を保護し、何を禁止するものであるかを確定するために「宗教」とされるものの範囲を確定する必要に迫られるばあいのあることを否定することはできない。

(2) 連邦最高裁は、はじめ、宗教を有神論に立脚して宗教の意味するところを狭く解していた。たとえば、一八九〇年のデイヴィス対ビースン事件判決は、「宗教」とは「自らの創造者との関係に関する人の見解、および創造者の存在とその性格とに対する崇敬の念およびその意志に対する服従心から生じる義務にかかわるもの」であると述べている。⁽³⁾

しかし、二〇世紀にはいり、四〇年代と五〇年代の判決が、宗教を有神論と同一視し、その意味を狭く限定しようとする試みには憲法上問題があることを示唆し、さらに一九六一年のトーカソウ対ワトキンズ事件判決は、次のように、一九世紀的な有神論的神観念にもとづく宗教の定義を明確に否認するにいたった。「この国の宗教のなかで、一般に神の存在に対する信仰と考えられているものを教えない宗教としては、仏教、道教、倫理教育 (Ethical Culture)、セキユラー・ヒューマニズム、およびその他のものがある」。⁽⁴⁾

トーカソウ判決の広い宗教概念を承認し、ある信条・信念が「宗教的」なるものであるかどうかを判定するための

規程を提供したのは、一九六五年の合衆国対スイーガー事件判決であった。同判決によれば、そのような判断の規程となるものは、「誠実にいだけられかつ深い意味をもつある信念が、その信念をもつ者の生活のなかで、軍務免除の資格を認められることの明らかかな人びとの内面においてその正統派的神信仰が占めているのと等しい位置を占めているかどうか」ということである。⁽⁵⁾

自らの信念が非宗教的なものであると主張する者に軍務免除を受け資格があるとの判断を示した一九七〇年のウエルシュ対合衆国事件判決は、スイーガー判決の宗教の定義を再確認しただけではなく、これを拡張しさえしたと解しうる。同判決は、「宗教的」ということばが「広い適用範囲をもっている」とし、次のように述べている。⁽⁶⁾

もしもある個人が、その源泉と内容とにおいて純粹に倫理的または道徳的であるところの、しかもそれが彼に、いついかなる戦争にも参加しないように良心的義務を課す信念を、深く誠実にいだいているならば、その信念は「たしかに、その人の生活のなかで、伝統的な宗教信仰者の内面において『神が占めているのと等しい位置』を占めるものである」⁽⁷⁾。兵役法は、その良心が「深いいだけられた道徳的、倫理的もしくは宗教的な信念によつて動機づけられていて、もしも戦争の一手段となることを自らに許すならば、いかなる安息も平安も与えられない人びとのすべで」に、軍務免除を認めているのである。同判決によれば、ウエルシュは、「人の命をうばうことが道徳的に悪である」との信念を、「伝統的な宗教的確信の強さをもつて」いだいている者である。⁽⁸⁾

(3) その後、連邦控訴裁が、スイーガー判決に依拠して、類似性による定義を試みた。アフリカ事件判決は、疑念をいだかれることなく一般に受け入れられている宗教との類似性を判断する規程として、宗教を特徴づけるものを提示したが、それは宗教の「本質的」な特徴というよりは「形態的」な特徴を重視するものであったと解しうる。⁽¹⁰⁾ この「形態の類似性」のアプローチは、修正一条の「宗教」という文言の解釈を、どこまでも日常的なことばとし

ての宗教（それは宗教的多数派に属する人びとの理解している宗教でもありうる）との類似性を問題にする点で、スイーガー判決の「機能の類似性」のアプローチよりは、「宗教」とされるものの範囲をより狭く限定することになるように思われる。

スイーガー判決の類似性アプローチは、たしかに、「まぎれもなく宗教的なもの」との類似性を規準とし、伝統的な宗教信仰者の信条・信念がその内面において有する機能に着眼するものであるという点で、批判の余地がないではないが、ウエルシュ判決が、このアプローチを適用して、「宗教的信念」に道徳的、倫理的確信が含まれると⁽¹⁾の解釈を導き、宗教の自由が良心の自由をも意味するものであることを示唆したことは注目に値する。

スイーガー事件は、直接には兵役法上の軍務免除規定の文言の解釈が争点となった事件であったが、連邦最高裁は、スイーガー判決の宗教の定義を、憲法上の意味、重要性をもつものと解してきたように思われる。

その後、連邦最高裁は、事件の争点との関わりにおいて宗教の定義の問題に直面したことはなかった。

二 宗教活動自由条項の保障範囲

(1) ジェファスンとマデイソンの見解⁽¹²⁾は、修正一条の宗教条項の解釈に大きな影響を与えてきた。ジェファスンは、宗教上の信条や意見の表明ないし宣布の自由を自然権であるとしている（「信教の自由を確立する法案」）。マデイソンは、自らの信念や良心の命ずるところに従い宗教を実践する権利を不可譲の権利であると述べている（「宗教課税に反対する請願と抗議」）。法による制限が許されない行為の範囲について、マデイソンはとくに限定していないように思われる。しかし、ジェファスンは、宗教上の行為のなかで、信仰の告白や信条の宣伝といった

宗教信仰の表現行為については、絶対に制約が加えられてはならないという(「信教の自由を確立する法案」)。というのは、こうした行為が他者に実害を与えることはありえないから(「ヴァージニア覚え書」)だということである。こうした見解には、人の内心と礼拝堂のなかでの営みのみが憲法上の保護の対象とされるものであるのかとの疑問が呈せられるであろう。

ジェファソンは、信仰・信条の表現行為の規制可能性について次のような見解を示している。信仰・信条が「明らかに安寧と善良な秩序とを害する行為となつてあらわれたばあい」には、国がこれを規制しうるし、それで足りるという(「信教の自由を確立する法案」)。ここには、信仰・信条の表現行為も、一般的法規制に服さねばならないばあいのあることが指摘されている。

マデイスンはむしろ、宗教上のことがらは、もっぱら人の信念ないし良心にゆだねられるべきであり、その命ずるところとしての実践行為の自由の権利が制限されえないものであるとの原理を強調したのであった。もちろん、マデイスンも、「宗教が口実とされ、国の存立が危険にさらされるといふことが明白なばあい」には、そうした濫用行為が法の規制に服すことを認めている。

ジェファソンは、憲法による宗教的自由の保護が、宗教礼拝、宗教信仰の告白や宣布といった狭く限定された範圍の行為にのみ及ぶとの見解を公式に述べており、また書簡のなかで、信仰や礼拝の自由に関連して、「立法権はただ行為に及ぶだけで、意見には及ばない」とし、「人はその社会的義務に反して自然権を享有しえない」ものである(「ダンベリ・バプティスト協会あて書簡」)との見解を示している。マデイスンは、良心の自由の観点から、この上なく重要な政府の目的ないし利益が侵害されるばあいではなければ宗教の実践行為を規制・抑止しえないとしているのであつて、ジェファソンとマデイスンの立場の相違を否定することはできないように思われる。⁽¹³⁾

(2) 一八七八年のレイノルズ判決は、主としてジェファアスンのかかる見解に依拠して、次のように述べている。

「法というものは、行為の抑制のためにつくられるものであり、宗教信仰や宗教的意見そのものに干渉することは許されないが、その実践行為に対しては可能である」⁽¹⁴⁾。したがって、連邦議会は、「単なる意見については、まったく立法権をうばわれている」が、「社会的義務に違反し、もしくは善良な秩序を破壊する行為に干渉することは許されている」⁽¹⁵⁾。

このような見解のもとでは、宗教の実践行為が憲法上の保護を与えられるのかどうかかならずしも明確ではなかったし、少なくとも、宗教上の行為に十分な保護が与えられる保証はなかったといえよう。

(3) 一九四一年のキャンントウエル判決は、宗教的動機による行為にも修正一条の保護が及ぶことを宣明した。また、キャンントウエル事件において宗教活動(勧誘活動)に適用された一般的法規制が「憲法によって保護されている自由の行使に対し、許容されえない負担を課す」⁽¹⁶⁾ものであるとし、宗教上の行為について直接的な強制や禁止(信条・教義の禁ずることを命じ、その命ずることを禁ずる)がみられなくても、国の行為が宗教の実践に「負担」を加えるものとなるならば、違憲とされうるということを示唆した。

さらに、同判決は、「国の規制権は、許容されうる目的を達成するにさいして、憲法上保護されている自由を不当に侵害することのないように行使されなければならない」⁽¹⁷⁾とした。公共の利益―世俗的な目的―のための国による行為の規制も、修正一条により保護されている自由を不当に、または不必要に抑止することのないような手段をもってなされなければならないということである。それはまた、国ないし公共の利益にとつての「明白かつ現在の危険」もしくは「直接の脅威」となるような行為を特定・明記して処罰の対象とするように規制範囲を厳密に「画定」している法の適用によってのみ、憲法上保護されている自由が制約されうるといふことでもある⁽¹⁸⁾。

かような見解には、シャーパート判決の嚴格審査規準（一般法の適用が宗教実践行為に負担を課すばあいでも、それが国の最優先の利益によって正当化されねばならず、かつ制約が最小限の他の選択しうる規制方法のないことが立証されなければならない）が、示唆されており、¹⁹連邦最高裁は、その後、キャンントウエル判決の示した方向に判例法を形成してゆくことになる。

(4) キャンントウエル判決に依拠して、宗教実践行為が一般法からの保護をも与えられることをより明確に示唆し、かつ「制約が最小限の他の選択しうる規制方法」という要件を適用したのは、一九六一年のブラウンフェルド判決であった。同判決によれば、国が「その権限の範囲内で一般法を制定することにより行為を規制するばあい、その法律の目的と効果が国の世俗的な目的を推進するものであるならば、宗教遵守のための行為に間接的な負担を課すものであつても有効であるが、それは、国が、そうした負担を課すことのない手段をもつてはその目的を達しえないばあいかぎられる」²⁰。国が宗教的行為に一般法を適用するばあいでも、「間接的にも付随的にも宗教の自由に影響を与えることなしに、その世俗的目的を達しうる」手段、方法を選択する余地があつたかどうかを検証されなければならぬといふことである。²¹

(5) 一九六三年のシャーパート判決は、一般的法規制が宗教的動機による行為に（間接的ないし付随的）負担を課すばあいであつても、これを正当化するに足りるだけの国の至上の利益の存在と制約が最小限の他の選択しうる規制方法の不存在の立証を国に要求する嚴格な審査規準を宣明した。

シャーパート判決は、まず、ブラウンフェルド判決による直接的負担と間接的負担の区別を否認した。同判決によれば、本件原告の失業手当受給資格の否認が宗教の実践にもたらす結果は「国の一般的な立法上の権限の範囲内の福祉立法法の間接的な帰結にすぎない」としても、また原告が「週六日働くよう強制されているわけではない」

にせよ、その宗教の実践に圧迫が加えられていることは事実である。原告は、「自らの宗教の戒律に従うこと」と一方では「失業手当を受けられなくなる」とのあいだで、他方では「土曜日の仕事を受け入れることを承諾するためにその戒律のひとつを放棄すること」とのあいだで選択することを強いられることとなる。⁽²²⁾ 同判決によれば、原告は、「安息日に関する宗教的確信を放棄するよう強い」⁽²³⁾られ、「宗教的苦痛・ためらい」から土曜日の労働を拒否せざるをえなかったたのであり、⁽²⁴⁾失業手当の受給を、原告の「宗教の主要な教義を破るという選択にかからしめる」ことは、原告が自らの「憲法上の自由を行使することを、事実上罰することになる」⁽²⁵⁾。

かくして同判決は、「合理的関係」テストを否認し、厳格審査テストを適用した。原告の宗教の実践に対する付随的な負担が、「せひ守られねばならぬ国の利益」によって正当化されるのでなければ、その失業手当受給資格を否認することは許されない。⁽²⁶⁾ すなわち、本件州法の失業手当受給資格規定の適用について主張される国の利益が、原告の宗教的自由の実質的な侵害を正当化するのに十分なものとは認めがたいと⁽²⁷⁾し、原告に、「安息日に関する宗教的確信を放棄するよう強いるような資格要件を定める法規定を適用することは違憲である」と⁽²⁸⁾判示した。あわせて、同判決は、宗教的自由を侵害することなしに国の利益を守り推進するための「他の選択しうる規制方法」が存在しないことの論証がなされなかったことを示唆した。⁽²⁹⁾

(6) 一九七二年のヨウター判決も、厳格審査規準を適用し、一六歳以下のすべての子どもに学校への出席を義務づける中立的な、一般的に適用される法律の適用が、アミッシュ派信徒の宗教の自由な実践の権利を侵害する、と判示した。「至高の地位をもつ利益のみ、他の方法では達成されえない利益のみが宗教の自由な実践に対する合法的な権利主張に優先しうる」⁽³⁰⁾とし、公教育の高度の重要性を認めつつも、⁽³¹⁾義務教育に関する国の利益が絶対的なものではなく、⁽³²⁾またかような国の利益が「アミッシュ派信徒に義務教育の免除を認めることによってどの程度そこな

われることになるか」についての立証責任は国の側にあり、その立証が不十分であるとした。⁽³³⁾

(7) 一九八〇年代を通じ、かつ九〇年代にはいつてからも、宗教の自由な実践の権利を侵害するものと主張された一般的に適用される中立的な法の合憲性審査において、シャーバート、ヨウダー両判決の厳格審査規準が用いられた⁽³⁴⁾。

しかし、厳格審査規準を適用するにさいし、連邦最高裁は、いくつかの事件で、その厳格さを緩和し、宗教的自由の行使の利益より国の利益を優先させ、宗教の実践に実質的な負担が課せられているとは認めず、あるいは当該規準の適用を回避した。

連邦最高裁のシャーバート・テストの厳格さを緩和し、あるいはその適用を回避する傾向は、一九九〇年のスミス対オレゴン事件判決⁽³⁵⁾において決定的に明白となった。すなわち、同判決は、宗教の自由な実践の権利にもとづく一般法上の規制の適用免除の主張について、厳格審査規準の適用を拒否したのである。

スミス判決は、一般的に適用される、中立的な(特定の宗教の差別・抑止を企図していない)法は、それが宗教的自由に負担を課すものとなっても、(一般的に適用される法規の付随的效果にすぎない)⁽³⁶⁾がゆえに)違憲、無効とはされないと判示⁽³⁷⁾、結論として、次のように述べている。「特定の行為を一律に禁止する刑事法上の規制」についての違憲の主張には「シャーバート・テストを適用しえない」とすることが、「大多数の先例に合致する」⁽³⁸⁾。

同判決にしたがえば、「最高度に守られるべき利益を保護するものではない(とされた)、行為を規制するあらゆる法規を推定上無効とみなす」ことはできない⁽³⁹⁾。かような厳格審査規準は、「ありとあらゆる種類の市民の(一般法上の)義務を、憲法上の要求として、宗教的理由により免除されることについての期待を広げるものとなる」⁽⁴⁰⁾。国の利益が「ぜひ守られねばならぬ」ものであるばあいのほか、一般的に適用される法令がある個人の宗教上の信

条と合致することを条件として、彼に法令に従う義務が生じるとすることは、信条を理由として、人が「自分じしんにとつての法となる」ことを許容することになる。⁽⁴¹⁾

(8) 多数意見は、次のように、スミス事件をその先例となる諸事件から区別しようと試みた。(a)連邦最高裁が、シャーバート・テストを適用して、一般的に適用される「刑事法」の適用を免除することは、これまでもなかつたし、今後もないであろう。⁽⁴²⁾ (b)失業補償給付関係事件においては、シャーバート・テストが適用され、国の行為が違憲、無効とされてきたが、それは、このテストが「問題となつている行為の理由についての個別に示された政府の評価・決定に適用されるものとして発展した」ということなのであり、「州が個別具体的な免除のシステムを適切に整備している」ところでは、「宗教的な苦境」から提起された事件に、「せひ守られねばならぬ利益を理由とせずに」、かかるシステムの適用を拒否することはできないであろう。⁽⁴⁴⁾ (c)これまで、宗教活動自由条項が「中立的な一般的に適用される法の適用を禁じている」との判断が示されたのは、他の憲法上の自由と結びついたかたちで宗教の実践の自由が主張された事件においてであつた。⁽⁴⁵⁾

(a)「刑事法規」の適用が問題とされなかつた事件との区別

スミス判決は、シャーバート、トーマス、ホビー各事件で問題となつた(失業手当受給資格が認められるためにさし控えられねばならぬ)宗教的動機による行為が、「法律で禁じられてはいない」ということが、これらの事件とスミス事件との相違を決定的なものにするといふ。⁽⁴⁶⁾ 第一スミス事件において、連邦最高裁は、次のように述べている。「州が、刑事法によつて、ある種の宗教的動機による行為を修正一条に違反することなしに禁止しているばあい、⁽⁴⁷⁾ そうした行為を行なう者に失業補償給付を否認することによつて課せられる負担は、より小さいものとなりうる」。宗教上の良心ないし宗教の実践に加えられる「負担」の観点よりすれば、宗教的義務に従うことと国の手

当給付を受けることとのあいだで選択を迫られるばあいと、宗教的義務に従うことと刑事訴追を回避することとのあいだで選択を迫られるばあいとは、著しい相違があるとは思われない。むしろ、オウコナー裁判官が指摘するように、「ある人の宗教的動機による行為を犯罪とするとき、その人の宗教の自由な実践に、この上なく過酷な私たちで負担を課すものとなる」⁽⁴⁸⁾。

それにもかかわらず、後者のばあい「負担はより小さい」とし、問題の行為が刑事法で禁じられているかどうかが決定的な意味をもつとした理由としては、次のようなものが指摘されうるであろう。(イ)宗教の自由な実践に負担を課す法が刑事法であるばあい、法の適用・執行の利益の重要性がより高度のものとなり、その適用免除によって国の利益がそこなわれる程度がより大きいものとなると考えられた。(ロ)法の要求するところと衝突する宗教的義務の実践行為が、「作為」行為であるばあいと「不作為」行為であるばあいとは、法秩序に対するインパクトの程度と質とを異にし、宗教的動機による行為が刑事法規にふれるばあい(その多くが積極的・作為的行為であることから)その反公序良俗性ないし反社会性の程度がより大きいものとなり、憲法上の保護を期待しうるものではないと考えられた。(ハ)法の適用によって宗教実践行為に課せられる負担の程度は、宗教の要求する行為と衝突する法の守ろうとする利益の性質や重要性の判断との関連で相対的に評価されるべきだと考えられた。

(b) 「失業補償」関係事件との区別

シャーバート事件⁽⁴⁹⁾では土曜日を安息日(聖日)として遵守するセヴンスデーアドヴェンティスト派の信徒が勤務条件の変更に伴って教義の禁ずる土曜日の労働を強いられることになり、またホビー事件⁽⁵⁰⁾では被備者が同派の信者になったために宗教の実践と土曜日の勤務とが両立しえなくなり、いずれも土曜日の勤務を拒否したため解雇された。雇い主の要求は、彼らにとっては(失業手当の受給よりはむしろ)続けたいと望んでいた仕事を放棄するよう

強いるものであった。トーマス事件⁽⁵¹⁾では、兵器の製造に直接かわることが宗教的信条に反するとするエホバの証人派の信徒が配置転換で、戦車の砲塔を製造する部門に移され、解雇を求めたが拒否され、辞職した。いずれの事件においても、失業補償給付の申請がなされた。

これらの事件がスミス事件と区別されるとする根拠について、スミス判決は次のような点を指摘する。

① シャーバト・テストは、失業手当申請者が失業補償法上の受給資格要件を満たしうるかどうかの判断において、「問題となつてゐる行為の理由についての個別に示された政府の評価・決定に適用され」てきた。失業補償計画を定める州法上の「正当な理由」という「資格審査基準が、申請者の失業の背後にある特定の事情の考慮を要請する」⁽⁵²⁾。この基準のもとでは、「正当な理由なしに」自分から仕事をやめたり、すぐ就ける適当な仕事があるのに「正当な理由なしに」拒否するばあいには、失業補償受給資格を否認される。この点について、スミス判決は、シャーバト判決⁽⁵³⁾が、州失業補償法についてそれが少なくともなんらかの「個人的理由」に起因する失業に対して手当の給付を認めるものと解した、とする⁽⁵⁴⁾。

このような見解は、次のことを示唆しているものと考えられる。このように当該州法じたいが、救済措置を可能にするシステムを用意し、「個人的理由」による失業についても手当給付の道を開いていると解せられることから、かかる資格要件規定を適用し（宗教的理由が「正当な理由」とされえないとして）受給資格を否認した政府の判断・決定について、裁判所がこれを無効とし、宗教的理由による拒否に対し協調的対応措置を講ずるとしても、憲法の保障する宗教的自由と一般法との直接の衝突、前者にもとづいて後者を無効とすることを回避しうるのであり、一般法秩序に対するインパクトが最小限にとどまる、ということである。また、このばあいの宗教的動機による行為に適用される法が資格要件を定める手続法規であつて禁止法令でなく、かつ当該行為じたい雇い主の勤務条件の変

更や配置転換の結果としての特定日の労働の拒否、あるいは辞職であり、なんら反公序良俗性、違法性を帯びるものではない、ということである。スミス判決は、「連邦最高裁の失業補償にかかわる諸判決のなかに、特定の行為を一律に禁止する刑事法上の規制に関するものはみられない」と述べている。⁽⁵⁵⁾

② 失業補償関係事件においては、法の適用が、宗教的義務に忠実であることと国の供与する利益を享受する(もしくは現職に従事しつづける)こととのあいだでの選択を迫るものとなった、ということである。スミス判決は、「宗教的苦境」から提起された事件において「かようなシステム」の適用を拒否するには、ぜひ守られねばならぬ国の利益を理由とすのでなければならぬ、⁽⁵⁶⁾という。中立的な一般法が、人に「ほとんど克服しがたい負担」を課すばあいがあり、⁽⁵⁷⁾一般的に適用される法の付随的效果としてであつても人にそのような良心的苦痛を与えるばあいに、シャーバート・テストが適用されることが示唆されている。

(c) 異なる複数の権利主張がなされた事件との区別

これまで、中立的な一般法の適用が免除されたケースでは、宗教的自由を含む「複合的(異なる複数の)権利」が主張された、との指摘は、宗教上の自由を根拠とするだけでは一般法の適用免除は容認されえないとの解釈を示すものであると解せられる。かような概念を用いたことについては、スミス事件をヨウダー事件(シャーバート・テストが適用されて一般法の適用免除が認められたリーディングケース)から区別する必要があつた⁽⁵⁸⁾ということだけではなく、次のような理由も指摘されるであろう。宗教の実践行為を標的としてこれを抑止することを企図していない、中立的な、一般的に適用される法の適用を、宗教的理由のみにより免除することは、宗教的信条に、非宗教的信条には与えられない憲法上の保護を与えることであり、宗教国定禁止条項のもとで重大な憲法問題を提起することになりうる。かような区別の試みは、多数意見が、基本的に、宗教・非宗教間中立の原則に立脚している

ことを示唆していると思われる。

(9) スミス判決は、このように、中立的な一般法が宗教の實踐に憲法上許容されえない程度の負担を課するものとなりうることをまったく否認したわけではないし、シャーパート・テストじたいをまったく廃棄したわけではなかった。

しかし、スミス判決は、宗教に中立的な一般法、とりわけ刑事法規によつて宗教の實踐に課せられる負担について国がこれを正当化するためにクリアしなければならない要件として、シャーパート・テストを用いることを拒否し、特定の宗教の實踐行為を標的としてこれを差別・抑止するものではない一般的に適用される法が宗教の實踐に負担を課すことがあつても、このテスト（厳格審査標準）が適用されるべきではないとした。

すでに指摘したように、一九九〇年代にはいるまでシャーパート・テストが維持されたとはいえ、ヨウダー判決以降、シャーパート・テストを適用したとみられる事件のなかで、宗教的少数者の権利主張が認められた事件はごくわずかであつたことも事実である。

しかしながら、オウコナー裁判官が、これまで「連邦最高裁は、競合する利益についての慎重な衡量を行なうことなしに、特定の憲法上の主張を否認することはしなかつた」⁽⁵⁹⁾と述べているように、宗教活動自由条項関係事件において、連邦最高裁は、シャーパート判決以前の判決であろうと、また同判決以降のシャーパート・テストを緩和し、あるいはその適用を回避したとみられる判決であろうと、一般的に、利益衡量という手順をふまずして結論に達することはなかつたといえる。スミス判決にしても、すでにみられたように、実質的に、利益衡量を行なつたと解することができる。

中立的な一般的に適用される法の付随的效果が宗教の實踐に負担を課すばあい、それが国の至上の利益によつて

正当化される必要はない(スミス・テスト)とするのか、それとも、法の適用・執行の利益が最高度の重要性をもち、かつ宗教的自由の制約が最小限の他の選択しうる手段のないことが国により立証されねばならない(シャーバー・テスト)とするのかは、きわめて重要な憲法解釈・運用上の選択である。連邦最高裁は、一方で、宗教の実践の自由の憲法保障の範囲を最大限に拡大するものとみられる規程を確立したかにみえたが、他方で、付随的負担を課す法の適用を免除することにより宗教の自由な実践を保護することが、重要な法規制の実施・執行を阻害し、法秩序ないし一般法体系を侵食するおそれがあるとの認識から、あるいはアメリカ社会の世俗化傾向の著しい進展のもとで、厳格審査規程の適用を躊躇せざるをえなくなつたように思われる。

スミス判決は次のように述べている。「国の利益が『せひ守られねばならぬ』ものであるばあいを除き、一般的に適用される禁止法令がある個人の信条と合致することを条件として彼に従う義務が生じるとすることは、信条を理由として人が「自分じしんにとつての法となる」ことを許容するものであり、憲法の伝統とコモンセンスとに反する⁽⁶⁰⁾。そして、同判決は、多くの州で宗教儀式におけるペヨテの使用に薬物規制法の適用免除を定めていることについて、そうした立法による協調的対応措置が望ましくもあるということは、かならずしもそれが「憲法上要求されるということにはならない」し、そのような免除がどのようなばあいに行なわれうるかの判断を裁判所がなしうるといふことにもならないとする⁽⁶¹⁾。

三 宗教活動自由の保障と宗教国定禁止の原則

宗教的理由にもとづく法の適用ないし法的義務の免除の要求の容認が、連邦最高裁の宗教国定禁止条項関係判例

法と矛盾するのではないかということは、同裁判所の裁判官たちがくりかえし指摘してきたところでもある。これに対して連邦最高裁は、宗教的信条にもとづく行為に対して協調的対応 (accommodation) を示すことが宗教国定禁止条項に違反することにはならないし、そうした対応措置を講じないことがかえって同条項の政府の中立性の要求に反することになるとの見解をくりかえし示してきた。

(1) シャーバート判決に対する同意意見のなかで、スチュアート裁判官は、サウスカロライナ州に失業手当の支給を要求することは、同州に宗教国定禁止条項に違反することを要求し、宗教を非宗教より優位させるべきだとするものであるとし、⁽⁶²⁾ 反対意見を記したハーラン裁判官も、原告の宗教的理由を非宗教的理由より優遇することは宗教の国定となると述べている。⁽⁶³⁾

このような指摘に対して、シャーバート判決は、次のような見解を示している。本判決は「サウスカロライナ州におけるセヴンスデーアドヴェンティストの宗教の国定を助長しようするものではない」というのは、土曜日を安息日として守る人びとに対し日曜日を安息日として守る人びとと同様に失業手当を給付することは、宗教上の相異・差別に直面したばあいに政府は中立的立場を守らねばならないということを反映しているにすぎないし、宗教国定禁止条項の目的がまさにそれをあらかじめ阻止しようとするところにある宗教的機関と世俗的機関とのインヴォルヴメントを示すものではない。⁽⁶⁴⁾

ヨウダー判決もまた、この問題に直面した。同事件における州最高裁のアミッシュ派信徒に州義務教育法の適用免除を認める判決が、許容されえない宗教の国定となりはしないかという問題が提起されたのであった。⁽⁶⁵⁾ 連邦最高裁は、次のような見解をもって対応した。「宗教を理由に市民一般に課せられる義務を免除することが宗教国定禁止条項と抵触するものとなりうる危険を無視することは許されない」。だがしかし、「宗教の自由な実践の権利によつ

て助長される価値の保護」という観点にたてば、かような危険があるということが「どれほど重要な意味をもちうるにせよ、いかなる一般法上の義務の免除も認めないとすることは許されない」。連邦最高裁は、これまで、「宗教の国定の外観を生じさせる」ような国の行為を許容することなく「宗教団体の自治と自由とを保持する道を示してきた」。それは危険を伴う「綱渡りの綱」にたとえることのできることであったが、それを「うまく渡りおこなってきた」⁽⁶⁶⁾。ウォルツ判決によれば、宗教国定禁止条項が阻止しようとする国と宗教との重大な関わりあいをもたらすものは、「宗教活動に対する後援、財政的支援、および国の主導的関与 (active involvement)」[Walz, 397 U.S. 664, at 668]である。「アミッシュ派信徒の宗教的信条に国が協調的対応を示す」と (accommodating) を「国の後援または主導的関与にあたる」とみることが困難である」。次いで、連邦最高裁は、右のシャーバート判決の見解を引用して、かような協調的対応 (accommodation) が、「宗教的機関と世俗的機関とのインヴォルヴメントを示すものではない」と判示した。⁽⁶⁷⁾

トーマス判決に対する唯一の反対意見を記したレンキスト裁判官も、同判決が、連邦最高裁の宗教国定禁止条項関係諸判決と矛盾するとして、シャーバート事件におけるスチュアート裁判官の見解を支持した。⁽⁶⁸⁾ 同判決は、右のシャーバート判決の見解をそのまま引用するかたちで、これに対応した。⁽⁶⁹⁾

ホビー事件において、被告国側は、原告ホビーに失業手当を支給することが宗教国定禁止条項違反となると主張した。ホビー判決は、この主張を否認し、次のように述べている。「政府は、宗教の実践に対し協調的対応を示すことができる(し、そうしなければならぬときもある) こと、かつ宗教国定禁止条項に違反することなしにそうすることができるということは、以前より本裁判所の認めてきたところである [See, *Wisconsin vs. Yoder*, *Walz vs. Tax Commission*]」。そして、同判決は、「本件で問題となるような協調的対応は、フロリダ州を宗教の違法

な助長にかかわらせるものではない」として、トーマス判決と同様に、シャーパート判決の見解を引用した。⁽⁷⁰⁾

右の三つの事件(シャーパート、トーマス、ホビー)とは区別しがたいフレイズィー事件⁽⁷¹⁾(一九八九年判決)では、連邦最高裁は、レンキスト首席裁判官を含む全員一致で、原告の主張を支持したが、この事件で被告国側は、宗教国定禁止条項を抗弁として持ち出すことがなかった。もはや、この事件では、連邦最高裁は、失業補償給付に關する事件を宗教活動自由条項と宗教国定禁止条項との衝突のケースとして扱おうとはしなかった。

このような変化をもたらしたものとしては、リー判決に対する同意意見におけるステイヴンズ裁判官の次のような見解の、他の裁判官たちに対する影響力があげられる。シャーパート事件やトーマス事件における「新たな仕事の要求に対する宗教的理由による拒否について、あたかもそれが環境・条件の変化により被雇者に仕事を続けるのを不可能にさせる身体的損傷であるかのように扱うことは、当該宗派の信徒に優遇を与えるというよりは、不平等な扱いからの保護とみられうるであろう」⁽⁷²⁾。

(2) レンキスト裁判官「首席裁判官(一九八六年)」は、トーマス判決に対する反対意見のなかで、シャーパート判決が連邦最高裁の宗教国定禁止条項関係判例の見解と矛盾するとのスチュアート裁判官の指摘を記したあと、国は、宗教国定禁止条項のもとで、「すべての宗教を援助する」⁽⁷³⁾権限をまつたくばわれ、もしくはそうした法律の制定を禁じられているとのエヴァスン判決の解釈を引用している。⁽⁷⁵⁾

エヴァスン判決にしたがえば、「修正一条は、信仰者の諸集団と無信仰者との関係において、国が中立的であることを要求している。修正一条は、州が信仰者の諸集団の敵となることを要求してはいない。州の権力は、諸宗教を不利な地位におく(handicap)ようにも、それらを優遇するようにも用いられてはならない」⁽⁷⁶⁾。宗教信仰者と無信仰者との、宗教と非宗教とのあいだの中立の要求は、すべての宗教・宗派を平等に優遇することをも許容するも

のではないと同時に、国は宗教に「ハンディキャップを与える」ことも禁じられる。したがって、「どのような宗教、宗派の信者にも無信仰者にも、その信仰を理由に、もしくは信仰をもたないことを理由に公共福祉立法上の利益の享受を否認してはならない」⁽⁷⁷⁾。そのような利益供与を否認すれば、宗教に敵対することになり、中立の原則に反する、ということになる。

(3) スミス判決が、宗教的動機による行為に対する中立的な一般法の適用免除の要求については厳格審査標準を適用しえないとしたのは、同判決が、宗教国定禁止条項が宗教と非宗教のあいだでの中立を要求するとの厳格な中立の原則にたつていることをうかがわせるが、同時に、この原則が宗教に対する不利、不平等な扱いを許容するものではないとの観点から、シャーバート事件、トーマス事件、ホビー事件等における厳格審査標準の適用を肯定する見解を示しているものと解せられる。

スミス判決が、失業補償に関する諸事件を他の事件と区別するために依拠した先例は、ロイ判決であった。ロイ判決は、シャーバート事件、トーマス事件、およびホビー事件のような事例で、宗教的拒否者に免除を認めないときは、宗教に対する中立ではなく、敵対を示すことになるであろう、という。すなわち、同判決によれば、「州がそのようなメカニズムをつくりだしているはあいには、宗教的苦境の事例に免除の範囲を拡大することを拒否することは、差別的意図のあることを示唆するものとなる。トーマス判決において主張されたように、宗教的動機による辞職を『正当な理由がない』ものとみなすことは、宗教に対する中立を示すものではなく、敵意・敵対を示すものとなりうる」[*Sherbert, at 401-402 n. 4; Lee, at 264 n. 3*]⁽⁷⁸⁾。次いで、ロイ判決は、トーマス判決やシャーバート判決が「当該宗派の信徒に優遇を与えるものであるというよりは、むしろ彼らを不平等な扱いから保護するもの」とみていいであろうとの、リー判決に対する同意意見のなかでステイヴンス裁判官が述べた見解をくりかえした。⁽⁷⁹⁾

ステイヴンズ裁判官のリー判決に対する同意意見に示唆されているように、これらの事件において被雇者らがその要求を認められたことは、「不平等な扱いからの保護」という観点よりすれば、身体的障害をもつ者に対するのと同様の措置がとられたとみることができ、その要求を否認することは「宗教に対する敵対」となり、中立の原則に反する、と考えられたものと思われる。

(4) シャーバート判決は、「宗教上の相異・差別に直面したばあいに政府は中立的立場を守らねばならない」として、宗教的理由から土曜日の仕事を拒否して解雇された者に失業手当の受給資格を認めることが宗教を優遇し、宗教国(定禁止条項と抵触するものではないことを指摘している。このばあいの中立は、形式的には宗教間・宗派間の中立を意味すると解しうるが、実質的には、宗教的少数者の保護の視点に立つ中立の概念である。

スミス判決は、基本的には、宗教一般に対する(宗教間・宗派間に公平な)優遇・支援も認められないとの、エヴァスン判決の宣明した厳格な中立の原則にたつてることがうかがわれる。宗教の自由な実践の権利にもとづく一般法の適用免除の主張の容認が宗教国定禁止条項と抵触するとの、スチュアート、レンキスト、ハーラン各裁判官たちの見解にみられる中立の概念も同様であったと解せられる。かかる厳格な中立の原則は、エヴァスン判決にしたがえば、宗教と非宗教のあいだの中立を要求し、国は、非宗教に対して宗教を不利な地位におく(ハンディキャップを与える)ことは許されない⁽⁸¹⁾。したがって、どのような宗教、宗派の信者にも、その信仰を理由に、「公共福祉立法上の利益の享受を否認してはならない」のである⁽⁸²⁾。

スミス判決が、失業補償に関する事件を他の事件と区別し、前者における厳格審査規準の適用を容認するにさいして依拠した先例、ロイ判決は、次のように述べている。宗教的動機による辞職を「正当な理由がない」とみなし、失業補償給付を否認することは、「宗教に対する中立を示すものではなく、敵意・敵対を示すものとなりうる」⁽⁸³⁾。口

イ判決は、この見解を、シャーバート判決のほか、前掲のリー判決に対するステイヴンズ裁判官の同意意見(トーマス判決やシャーバート判決は、「当該宗派の信徒に優遇を与えるというよりは、むしろ不平等な扱いからの保護」とみられうる)⁽⁸⁵⁾に依拠せしめている。中立の原則のもとで宗教的少数者に対する「不平等な扱いからの保護」が要

請されるとの見解に立つて、スミス判決は、シャーバート判決、トーマス判決、そしてホビー判決等において宗教活動自由条項の要求と宗教国定禁止条項の要求とがともに充足されているとみたことがうかがえる。

(5) シャーバート、トーマス、ホビー等諸判決は、いずれも、「失業手当の受給を、原告の、自らの宗教の主要な教義を破るという選択にかからしめる」ことは許されない⁽⁸⁶⁾、換言すれば、国の供与する利益の享受に、憲法上の自由の権利の放棄という条件を付すことは許されないとしたのであった。

レンキスト裁判官は、トーマス判決に対する反対意見において、次のように述べている。「シャーバート事件において、州が、宗教的理由で仕事を拒否する者に(失業)補償を否認しえないのならば、宗教的理由から教区学校に通うことを選択した学生に授業料の償還を否認しえないということが主張されうるであろう」。そうした主張にしたがえば、また、「州は、人が平等な教育を受けるために、自己の宗教的信条を犠牲にすることを、彼に要求しえない」ということにもなりうる。⁽⁸⁷⁾

だが、レンキストのいうように、教区学校に通う者が授業料の償還を国に要求し、あるいは宗教的信条にもとづいて公教育機関に対しその世俗教育計画に宗教的要素を導入することを要求することを、憲法(宗教活動自由条項)にもとづいて主張しうるであろうか。

ダグラス裁判官は、シャーバート判決に対する同意意見で、次のように述べている。「本件は、個人が国に何を要求しうるかという観点からではなく、国が個人に対して、その宗教的良心を侵害して、何をなしえないかという

観点からのみ解決しうるのである。国が、いかにわずかであろうと私の宗教的良心を犠牲にすることを私に強要しえないという事実は、もちろん、私に、なにかの金錢を国に要求しうることを意味するわけではない。というのは、宗教活動自由条項に記されているのは、国が個人に何をなしえないかについてであつて、個人が国に対して何を要求しうるかに關してではないからである⁽⁸⁸⁾。宗教活動自由条項は、宗教上の選択の自由を保障しようとするものであつて、宗教的理由による国の計画の実施、推進、変更の要求や、国に対する助成の要求を正当化するものではない、ということである。

スミス判決を記し、またはこれを支持した裁判官たちは、かような点でも、シャーバート判決、トーマス判決、そしてホビー判決等が、宗教活動自由条項の要求と宗教国定禁止条項の要求とに應えうるものであるとみていた、と解しうる。

おわりに

本報告では、宗教的自由の保障の限界にかかわるものとして、宗教の定義、宗教活動自由条項の保障範囲、および宗教活動自由条項と宗教国定禁止原則の關係といったテーマをとりあげた。

(1) 連邦最高裁は、徴兵法上の軍務免除規定の「宗教的信念」という文言の意味内容を、「機能の類似性」アプローチを用いて、最大限に広く解した。連邦最高裁は、このアプローチを適用するばあい、自己の信条や行為を宗教的なものと主張する者じしんの、そうした主観的な見方を可能なかぎり尊重する姿勢を示した。しかし、このアプローチは、まぎれもなく宗教的なものとの類似性、換言すれば、伝統的な宗教信仰者のいづく信条・信念の果た

す機能との類似性が認められるかどうかによって、信条や行為の宗教性を判断することを要求するものであり、そのかぎりにおいて、「宗教的なるもの」の解釈の拡大に一定の限界のあることを示している。

(2) 連邦最高裁は、これまで、宗教活動自由条項にもとづく権利主張について、これを容認することが、宗教の優遇、支援となり、宗教国定禁止条項と抵触するのではないかという問題に直面してきた。

同最高裁は、スミス事件において、シャーバート、トーマス、ホビーといった失業補償関係事件については、厳格審査規程が適用されることを示唆した。この点については、スミス判決が依拠したのは、シャーバート判決やトーマス判決が「当該宗派の信徒らを優遇するものではなく、むしろ不平等な扱いから彼らを保護するもの」であるとのロイ判決の見解であった。⁽⁸⁹⁾そして、ロイ判決が依拠したのは、リー事件におけるステイヴンズ裁判官の、次のような見解であった。「新たな仕事の要求に対する宗教的理由による拒否について、あたかもそれが環境・条件の変化によって被雇者に仕事を続けることを不可能にさせる身体的損傷であるかのように扱う」ことは、そうした宗教的拒否者を優遇するものではなく、「不平等な扱いから保護する」ものである。⁽⁹⁰⁾社会の多数派の人びとを基準としてできあがっている社会生活上の諸条件のもとで、多数者とは異なる身体的条件をもつがゆえに不利な地位におかれる者に対し多数者とは異なる扱いを要請され、特別の対応措置を講ずるように、国が、宗教的少数者に協調的対応措置を講ずる (accommodate) ことは、宗教を優遇することにはならないということである。それは、国の供与する利益の享受の条件として、人にその宗教上の信条・信念の放棄を強いることになるような法の適用・執行が、中立の原則に反するものとなることを示唆している。ここに、宗教に対する協調的対応措置の認められるひとつの根拠が示されているとともに、その限度が示唆されていると解せられる。

また、連邦最高裁は、宗教活動自由条項が、宗教上のことがらに関する個人の選択の自由、ならびに自由に選択

- (6) *Welsh vs. United States*, 398 U.S. 333 (1970), at 341.
- (7) *Ibid.*, at 340.
- (8) *Ibid.*, at 344.
- (9) *Ibid.*, at 343.
- (10) *Africa vs. Commonwealth of Pennsylvania*, 662 F.2d 1025 (3d Cir. 1981) (*cert. denied*, 456 U.S. 908 [1982]), at 1032.
- (11) A. Agneshwar, "Rediscovering God in the Constitution," 67 *New York University Law Review* 295 (May 1992), p.316.
- (12) 以下の宗教の自由に関する両者の見解については、瀬澤信彦「アメリカにおける宗教の自由と法秩序」『憲法の諸問題』（成文堂、一九八九）一六四―一六九頁。
- (13) M.W.McConnell, "The Origins and Historical Understanding of Free Exercise of Religion," 103 *Harvard Law Review* 1409 (May 1990), p.1464において、マディソンの宗教的自由に関する見解が、シエアアスンのそれよりも、宗教活動自由条項についてのアメリカ合衆国建国初期の一般的理解を忠実に示すものであることが示唆されている。
- (14) *Reynolds vs. United States*, 98 U.S. 145 (1878), at 166.
- (15) *Ibid.*, at 164.
- (16) *Cantwell vs. Connecticut*, 310 U.S. 296 (1940), at 307.
- (17) *Ibid.*, at 304.
- (18) *Ibid.*, at 311.
- (19) そのような先例としては、キャントウエル判決のほか、シナイター判決 (*Schneider vs. New Jersey*, 308 U.S. 147 [1937]) おもむろーレンダ判決 (*Murdock vs. Pennsylvania*, 319 U.S. 105 [1944]) があげられざるを得ない。
- (20) *Braunfeld vs. Brown*, 366 U.S. 599 (1961), at 607.
- (21) *Ibid.*, at 608.
- (22) *Sherbert vs. Verner*, 374 U.S. 398 (1963), at 404.
- (23) *Ibid.*, at 410.
- (24) *Ibid.*, at 399.

- (25) *Ibid.*, at 406.
- (26) *Ibid.*, at 403.
- (27) *Ibid.*, at 407.
- (28) *Ibid.*, at 410.
- (29) *Ibid.*, at 407.
- (30) *Wisconsin vs. Yoder*, 406 U.S. 205 (1972), at 215.
- (31) *Ibid.*, at 213.
- (32) *Ibid.*, at 215.
- (33) *Ibid.*, at 235~236.
- (34) *Thomas vs. Review Board*, 450 U.S. 707 (1981), at 718; *United States vs. Lee*, 455 U.S. 252 (1982), at 757~758; *Bob Jones University vs. United States*, 461 U.S. 574 (1983), at 604; *Hobbie vs. Unemployment Appeals Commission*, 480 U.S. 136 (1987), at 141; *Frazer vs. Illinois Department of Employment Security*, 489 U.S. 829 (1989), at 835; *Hernandez vs. Commissioner*, 490 U.S. 680 (1989), at 699; *Jimmy Swaggert Ministries vs. Board of Equalization*, 493 U.S. 378 (1990), at 384~385.
- (35) *Employment Division, Department of Human Resources of Oregon vs. Smith*, 494 U.S. 872 (1990).
- (36) *Ibid.*, at 878.
- (37) *Ibid.*, at 878, 879, 888~890.
- (38) *Ibid.*, at 885.
- (39) *Ibid.*, at 888.
- (40) *Ibid.*, at 889.
- (41) *Ibid.*, at 885.
- (42) *Ibid.*, 884~885.
- (43) *Ibid.*, at 883.
- (44) *Ibid.*, at 884.

- (45) *Ibid.*, at 881~882.
- (46) *Ibid.*, at 876.
- (47) *Employment Div., Dept. of Human Res. vs. Smith*, 485 U.S. 660 (1988), at 670.
- (48) *Employment Div., Dept. of Human Res. vs. Smith*, 494 U.S. 872, at 898.
- (49) *Sherbert vs. Verner*, *op. cit.*
- (50) *Hobbie vs. Unemployment Appeals Commission*, *op. cit.*
- (51) *Thomas vs. Review Board*, *op. cit.*
- (52) *Employment Div., Dept. of Human Res. vs. Smith*, *op. cit.*, at 884.
- (53) *Sherbert vs. Verner*, *op. cit.*, at 401 n.4.
- (54) *Employment Div., Dept. of Human Res. vs. Smith*, *op. cit.*, at 884. 『自由宗教法』 ロイ判決 (*Bowen vs. Roy*, 476 U.S. 693 [1986], at 708 — 『自由宗教法』 ロイ判決 [*Sherbert vs. Verner*, *op. cit.*, at 401 n.4] を参照せよ) に依拠す。
- (55) *Employment Div., Dept. of Human Res. vs. Smith*, *op. cit.*, at 884.
- (56) *Ibid.*
- (57) *United States vs. Lee*, *op. cit.*, at 263 n.3.
- (58) M. W. McConnell, "Free Exercise Revisionism and the *Smith* Decision," 57 *University of Chicago Law Review* 1109 (Fall 1990), p.1121.
- (59) *Employment Div., Dept. of Human Res. vs. Smith*, *op. cit.*, at 896.
- (60) *Ibid.*, at 885.
- (61) *Ibid.*, at 890.
- (62) *Sherbert vs. Verner*, *op. cit.*, at 415~416.
- (63) *Ibid.*, at 422.
- (64) *Ibid.*, at 409.
- (65) *Wisconsin vs. Yoder*, *op. cit.*, at 234 n.22.

- (66) *Ibid.*, at 220~221.
- (67) *Ibid.*, at 234 n.22.
- (68) *Thomas vs. Review Board, op. cit.*, at 724~725.
- (69) *Ibid.*, at 719~720.
- (70) *Hobbie vs. Unemployment Appeals Commission, op. cit.*, at 144~145.
- (71) *Frazee vs. Illinois Department of Employment Security, op. cit.*
- (72) *United States vs. Lee, op. cit.*, at 263 n.3.
- (73) *Everson vs. Board of Education*, 330 U.S. 1 (1947), at 11.
- (74) *Ibid.*, at 15.
- (75) *Thomas vs. Review Board, op. cit.*, at 725.
- (76) *Everson vs. Board of Education, op. cit.*, at 18.
- (77) *Ibid.*, at 16.
- (78) *Bowen vs. Roy, op. cit.*, at 708.
- (79) *Ibid.*
- (80) *Sherbert vs. Verner, op. cit.*, at 409.
- (81) *Everson vs. Board of Education, op. cit.*, at 18.
- (82) *Ibid.*, at 16.
- (83) *Bowen vs. Roy, op. cit.*, at 708.
- (84) *Sherbert vs. Verner, op. cit.*, at 401~402 n.4.
- (85) *United States vs. Lee, op. cit.*, at 264 n.3.
- (86) *Sherbert vs. Verner, op. cit.*, at 406.
- (87) *Thomas vs. Review Board, op. cit.*, at 724 n.2.
- (88) *Sherbert vs. Verner, op. cit.*, at 412.

- (8) *Bowen vs. Roy, op. cit.*, at 708.
- (9) *United States vs. Lee, op. cit.*, at 263 n.3.
- (10) *Sherbert vs. Verner, op. cit.*, at 412; *Bowen vs. Roy, op. cit.*, at 700; *Lyng vs. Northwest Indian Cemetery Protective Association*, 485 U.S. 439 (1988), at 451.
- (11) *Employment Div., Dept. of Human Res. vs. Smith, op. cit.*, at 884~885.
- (12) *Ibid.*, at 881~882.
- (13) *Ibid.*, at 884~885.
- (14) *Ibid.*, at 878.
- (15) *Ibid.*, at 884~885.
- (16) 同法については、瀧澤信彦「宗教的自由の制約に関する鐵算審査規準—合衆国最上級の判例法の形成—(下)」『北九州大学法政論叢』第15巻1・3合冊号(北九州大学法学会、一九九七・一一)六四頁以下。
- (17) *City of Boerne vs. Flores*, 138 L.Ed. 2d 624 (1997).