

ドイツにおける宗教活動とイスラム

前田 真之

(沖縄県立博物館)

Die Religionsaktivität in Deutschland und Islam

Masayuki MAEDA

(Okinawa Präfekturmuseum)

1. 問題の所在

世界史的に見た場合、宗教活動を保障するシステムは、大別すると① 政教分離 (Separation between Church and State)、② 宗教的寛容 (Religious Tolerance)、③ コンコルダート (Konkordat) の三つに分けることができる。政教分離が国家と宗教の分離をとおして信教の自由^(注1)を保障しようとするものであるのに対して、宗教的寛容は国教会制度を前提としつつも保障の対象を他宗教にまで広げ信教の自由を保障しようとするものであり、コンコルダートは国と教会とが条約を締結し、教会の取扱う事項については國家の介入を認めない方法で信教の自由を保障しようとするものである。

この三つのシステムのうち我が国が政教分離を採用していることについては、広く知られているところである。それは戦前の国家神道が果たした役割を踏まえ、国と宗教との結合により信仰の主体者の人権が損なわれることがないようにとのねらいから、神道指令を踏まえて日本国憲法に内実化されている。しかし政教分離は宗教活動を保障する唯一のシステムではないだけに、その意義を検討する場合には、他のシステムによる宗教活動の保障の状況を考察する中で相対化のプロセスを通してのみ客観化されうことになる。

このような視点から宗教的寛容を採用しているイギリスやタイ国、それからコンコルダートを採用するドイツの状況を考察していくと、マイノリティーの人権がどのように保障されているのかがこれから大きなカギを握ってくることが分かってくる。たとえば英アングリカンチャーチを国教とするイギリスのイングランドでは、1960年代以降にインド・パキスタンなどのアジア系移民が増大し、日本の公立学校に相当するカウンティ・スクールでの教育が問題となってきている。というのは学校教育においてはモーニング・アセンブリーと呼ばれる朝礼でキリスト教の祈祷が行われており、イスラムを信仰する子弟にとっては受け入れ難いものとなっているからである。そのためイングランドのブラッドフォードのようにムスリムの集中する地域では、父兄の間から補助学校あるいは独立学校を要求する動きが現れてきている^(注2)。それから仏教を国教とするタイ国においては、ムスリムの多い

タイ南部の4県（パタニ、ナラティワット、ヤラ、サトゥン）やバンコクのムスリム居住区では、公立学校における祈祷朗読、公立学校への仏像導入、官庁における仏教儀式の執行、イスラムの私的教育機関ポンドックの私立学校への移管などの問題がこれまでに起きてきている。そのほかにも仏教僧をタイの辺境の地に派遣する教育省宗教局のプラタマトウッタ プログラムや内務省のプラタマチャリク プログラムは、ムスリムやキリスト教徒との軋轢を生じている^(注3)。

コンコルダートを採用するドイツにおいても、1992年度の連邦統計序資料で185万余を越える^(注4)と言われるトルコ系移住者の子弟の扱い方が学校では問題となっている。

本稿ではドイツにおける宗教活動について、とりわけトルコ系ムスリムに関して起きていたりいる宗教問題に焦点をあて、ドイツ連邦共和国基本法（以下基本法と省略）との関わりでマイノリティーの扱いがどのようにになっているのかについて考察を進めていくことにする。さらに理解を深める一助とするため、クラウス・ディーター・バイヤーの「宗教の自由・良心の自由の基本的権利～とりわけ少数者保護の見地から」（1997年）の中から第2部第4章第2節「イスラムと基本法の宗教の自由」を翻訳資料として紹介しておくことにする。

2. 基本法における宗教の自由の保障

ナチズムの洗礼を受けたドイツは、民主主義国家としての戦後の再出発に際してその決意を基本法の中に具体化させている。たとえばナチズムの復興を阻止するために、基本権の享有については、基本法18条で「・・・自由で民主的な基本秩序に敵対するために濫用する者は、これらの基本権を喪失する。」^(注5)と規定したり、かたや政治的に迫害された過去の人々への反省をもとに基本法16a条で「政治的に庇護された者は、庇護権を有する」と規定している。

しかしその一方宗教の自由に関する領域では戦後処理の問題が徹底した形で行われていない。その内容は、第3条(3)の「信仰、宗教的ないし政治的見解による差別的取扱いの禁止」、第4条の「信仰・良心の自由の保障」、第7条(3)の「正規の授業科目としての宗教教育の承認」、第123条の「旧法および旧条約の効力の存続」、第140条の「国家と宗教に関するヴァイマル憲法の規定の承認」で構成されているが、これらの条項で規定されている実態をもう少し詳しく見ていくと基本法における宗教の自由の保障構造が明らかになってくる。

第4条では、信仰、良心の自由、ならびに宗教及び世界観告白の自由が保障され、宗教的行事については何等妨げられることがないと規定している。しかしそれは学校におけるキリスト教を基盤とした宗教教育を否定することではなく、また国家と宗教に関してはヴァイマル憲法の規定（136条「信教の自由の行使、信仰告白による差別的取扱いの禁止」

137条「国教の禁止、宗教団体の結成の自由、宗教団体の課税徵収権の承認」、138条「有償による宗教団体への国の給付の廃止、宗教団体の所有権等の保障」、139条「日曜日・祭日の法的保障」、141条「公の営造物における宗教的行事の承認」)を基本法の構成部分として認め、その中でドイツ福音主義教会・カトリック教会の戦前の課税徵収権なる既得権を承認しているのである。このワイマール憲法の規定が編入された意義についてはスメントの発言をきっかけに論議が交わされ^(注6)、さらにワイマール憲法と基本法とでは国家と宗教の取扱いに関してどう変わったのかが問題となっている。とりわけドイツ福音主義教会・カトリック教会のような大教会に対して教会税徵収の権限を承認するなどの取扱いと他の小さな宗教団体への取扱いに差異があることが問題となり、基本法の憲法解釈としてそれを肯定しうるのか否か見解が分かれている。差異を肯定する積極説は、①これまでに大教会が果たしてきた役割を大前提とし、さらに②137条(3)で「法律の範囲内で、その事務を独立して処理し管理する」権限を付与されていることから独立性に基づく自己決定権の一環として教会税徵収などの特権を肯定している。この積極説は、国の代理徵収業務により経済的基盤を支えられてきた二大教会の現実を肯定している。一方これを否定する消極説は、①大教会の歴史的役割は誇張されるべきではなく、また②その歴史的役割ゆえに特権を与えるとすれば基本法4条の宗教・良心の自由と矛盾することになるし、③国の宗教的中立性という義務づけがワイマール憲法137条の「国教会は存在しない」という規定から根拠づけられると述べている^(注7)。

ここでもう一度整理してみると、ドイツの基本法下においてはいかなる宗教に対しても同じように扱うことは実際には行われておらず、二大教会への特権を大前提とした上で他宗教の自由を保障することが課題となっているということである。したがってそこでは、あくまでもキリスト教を大前提とした基盤の上に議論が成立していることになり、ナチズムの時代に改組を余儀なくされたシナゴーグ・ゲマインデ(=ユダヤ教会)^(注8)のような非キリスト教の側からの論議には、理解が得られにくい状況にあったと言えよう。しかし「法廷における十字架事件」(BverfGE 85,366,Be-schluß v.17·7·1973)のように非キリストの側からの問題提起も行われるようになってきている。さらに戦後のドイツにおいて見過ごすことのできないものとしては、これから取り上げるトルコ系ムスリムの存在のほかに、世界各地で起きている新宗教運動とりわけドイツにおいては、「ハレ・クリシュナ」や「ラジニーシ運動」のような東洋系セクトなどに代表される「若者宗教(Jugend Religion)」の存在を挙げることができる^(注9)。ここでは、ドイツのトルコ系ムスリムに焦点を当てて見ていくことにする。

3. ドイツにおけるトルコ人増加の歴史的背景

ドイツにおけるトルコ人の増加は、ドイツ政府の労働者対策と大きな関わりを持っている。戦後の高度成長期を迎えたドイツは、不足する労働者を補うため1955年以降外国人労働者の募集を始めている。その方法は二国間協定という形を取り、イタリア（1955年）に始まりギリシア（1960年）、スペイン（1960年）、トルコ（1961年）、ポルトガル（1964年）、モロッコ（1963年）、ユーゴスラビア（1968年）などへその対象を拡大している^(注10)。この募集はドイツにおける不況到来により1973年には中止となるが、広渡清吾氏によると、その当時「外国人労働者は260万人を数えるにいたった。」^(注11)と指摘している。その後1980年代に入り、2次オイルショックによる不況期に入ると極右やネオナチの活動は外国人に向かってくる。しかしそれが一気に爆発するようになるのはドイツ再統一により百万人以上の東ドイツの住民が失業するようになってからである。またその頃ドイツ系東ヨーロッパ人の難民としての流入も起こり、外国人問題に加え難民問題も社会問題化してくる。ドイツ連邦統計庁の1992年度の統計をもとに山本知佳子氏が整理した「ドイツ在住の外国人」^(注12)によると、イタリア（55.8万人）、スペイン（13.4万人）、トルコ（185.5万人）、ポルトガル（9.9万人）、モロッコ（8万人）、ユーゴスラヴィア（91.6万人）という内訳になっており、その中でトルコ人が最も多くなっている。ドイツ政府は、募集を中止した後外国人労働者は自国に戻ると思っていたが、実際はその逆の結果となっている。多くの労働者は、その後もドイツに残り家族を呼び寄せ、ドイツで生れ育った子供たちが増えている。このような状況をふまえ、ドイツ政府は1990年に外国人法の改正を行っている。これまで外国人の滞在については、EU諸国内からの人々を対象にした滞在法、EU以外の国からの人々を対象にした外国人法、難民や庇護希望者を対象にした庇護手続き法で取り扱われたが、就労目的の滞在については1990年に改正された外国人法10条で規制することになった。法令によるきびしい基準のもとで滞在認可を得た場合でも、雇用促進法に基づき、一般労働許可あるいは特別労働許可も必要となる^(注13)。いづれにせよ、このような措置の中で外国人労働者がドイツに流入することは困難な状態になったが、これを支える論理として「募集によって受け入れた外国人労働者とその家族の『移民化』について責任を取るが、それは、この『移民化』が、『一回限りかつ最終的』であることを大前提」^(注14)としている。この移民化受入れについては、さらに帰化問題や帰化受入れに際しての外国籍放棄の問題が生じ、滞在はしても帰化手続きを取る者が極めて少ないことが指摘されている^(注15)。このような指摘に対して、コール首相は、国籍取得の簡易化及び二重国籍容認の発言を行うようになっている。

4. ドイツ再統一後のトルコ系ムスリム

ドイツに暮らすトルコ人の間に様々な問題が起きてくるのは、ドイツ再統一後の90年代である。ドイツ再統一はドイツ政府の側からするならば、①失業問題であり、②外国人問題であり、③難民問題である。しかしこの問題への解決については後手に回り、重要な問題については憲法裁判所の判決を待つという状況が国民の中に苛立ちをもたらした。このような状況の中で、ドイツ民族同盟、国家民主党、共和党などの極右政党やネオナチ集団が力を増してきている。仲井斌氏が紹介した憲法擁護局資料によると^(注16)、1992年の極右による暴力行為は2584件あり、そのうち難民、外国人に向けられた暴力行為が88%を占めていることが指摘されている。1991年旧東ドイツのホイヤスヴェルダ市で起きた外国人ハイム・難民ハイム襲撃事件の場合、それは東ドイツの特殊事情が影響した事件であるとの見方をしていたドイツ市民も、やがてそれが西ドイツ地域に急速な広がりを見せる中でその深刻な状態に気が付いてきている。

トルコ人に関しては、1992年にシュレースヴィヒ・ホルスタイン州メルン市でネオナチによる放火襲撃が起り、3人の女性が焼死している。その翌年ノルトライン・ヴェストファーレン州のゾーリンゲンでも放火襲撃が起り、5人が亡くなっている。この事件には前兆があり、市内にあるイスラムのモスク（寺院）がこれまでに放火を受けていたことが明らかになっている^(注17)

5. トルコ系ムスリムの宗教的課題

90年代に起きた襲撃事件の中でトルコ系ムスリムの人たちが、どのように暮らしているのか、証言をもとに見ていくことにする。1969年に主人の呼び寄せによりドイツベルリンにやってきたテスリメ・ドルムシュさんは宗教生活について次のように述べている。

「イスラムの教えは忠実に守っている。ドイツ人は私たちの宗教に一切干渉しない。工場の隅には礼拝用の場所があって、時間がくれば仕事を中断して礼拝をさしてくれ、終わるまでちゃんと待ってくれる。トルコでだったらこれほどまめに宗教上の勤めを守れないよ。二人の子供もモスクのコーラン講座に通った。今は学校があるけどできないけど、前は家族そろって六時前に起きて、早朝の礼拝をしていたよ。

でも、もし子供がドイツ人と結婚するなんていいだしたらぜったいに許さない。那些たちはキリスト教徒じゃないか！もしイスラム教に改宗するなら、マホメットを信じ、女だったら頭を覆い、礼拝の勤めをきちんと果たすなら、ひょっとしたらありうるかもしれないけれどね。……………

ここにいるいちばんの心のよりどころは宗教だもの、もしドイツが私たちのモスクを開鎖したり、礼拝を禁止したりしたら、抗議のデモを起こすよ！何をするんだ、私たちの

宗教に干渉できないよ、ってね。・・・」^(注18)

ドルムシュさん一人の証言をトルコ系ムスリム一般に普遍化することはできないが、しかしこの証言をとおして暮らしの中の宗教生活について知ることができる。すなわちドルムシュさんは、礼拝に関しては、仕事中は職場で、勤務外については住宅近くのモスクに通い、子供たちもモスクでコーランを学んできたということである。その意味で職場を除くと、モスクがドイツに於いてもかなり大きな役割を果たしていることが分かる。

しかしこの証言の中に含まれていない課題としては、次のようなものが挙げられる。すなわち学校に関するものとしては、①宗教教育、②公立学校における祈祷、③体育の共同授業、宗教活動の主体である組織については、④公法上の団体としての承認問題、⑤イスラムの宗教儀式上の屠殺と動物愛護法との競合問題などがある。

①宗教教育：ドイツに於いては、基本法7条3項により宗教教育が正規の授業科目として認められ、宗教団体の教義にそって行われることになっている。そしてこの宗教教育については、信仰強制を防ぐ目的から子供に参加させるか否かについては基本法7条2項により教育権者が決定権を行使することになっている。

しかし子や教育権者の主観的権利がどこまで保障されるのかについては、ドイツの公立学校の形式すなわち宗派学校及び共同学校の具体的な状況との関わりで見ていかなければならない。西原博史によると、（特定の宗派の精神に基づいて授業・教育が行われる）「宗派学校通学の自発性は、60年代まで保障されず、生徒数の少ない農村部の宗派混合地域ではむしろ、宗教的少数派の子どもが多数派の宗派学校に通うのが普通であった」^(注19)と指摘している。このような状況に対して、「60年代の憲法学の新たな通説は、信仰の異なる者への宗派学校強制を子どもと親の良心の自由侵害と認め」^(注20)、やがてこれは宗派学校の廃止を促す方向へとつながっていく。宗派学校に変わって今度は共同学校が作られるようになるが、宗教教育の授業以外では特定宗派にもとづく教育を行うことができない共同学校の教育活動の在り方が議論されてくる。共同学校に於いて積極的信仰の自由を根拠にキリスト教共同学校を目指す方向と基本法の倫理的基準を指向する世俗的共同学校の方向とが争われ、1975年の連邦憲法裁判所の判決（BverfGE 41,29;41,65;41,88）に持ち込まれる。「学校のキリスト教的性格は、キリスト教の『文化的・教義的要素』が配慮される限りでのみ認められる。」という前提のもとに、『キリスト教諸宗派の共通の原則による授業・教育』が行われる共同学校の存在を容認している」^(注21)。共同学校におけるこのような形で行われている宗教教育に対し、イスラムの宗教教育を子供の親の側から実現することが可能であるかということが、次の問題となってくる。バイヤーは「基本法7条3項により保障される宗教教育が、キリスト教のみならず、（むしろ今なお検討するにふさわしい前提条件の提示にも関連するのだが）イスラムのような非キリスト的団体にも関係することは

明らかである。」と肯定している^(注22)。しかしイスラムによる宗教教育の実現を阻んでいるものとして、①イスラム内部における組織性と②宗教教育の基本原則の問題があると指摘している。すなわち「キリスト教の大教会の構成員のように組織化と基本原則に関する起草の必要性を全く認識していないこと」^(注23)が大きな障壁になっているようである。したがって基本法140条により基本法の構成部分に編入されたワイマール憲法137条の規定する「公法上の宗教団体」としてイスラムの組織が認められるのかについては「たとえばドイツ連邦共和国イスラム協議会のような傘になる連盟は、法人に加入することができるが、宗教団体の地位は承認されてこなかった」^(注24)ことが指摘されている。さらにコーランの内容が基本法的価値秩序と両立しうるかの問題も指摘されている^(注25)。これに対してバイヤーは「実際の学校に権利を主張するパートナーに宗教教育が委任されるとするならば、実際の父母を代表する宗教グループは、個々の事例においてこのような宗教教育を正視し、おそらくそれを実現しうるであろう」^(注26)とその実現可能性について述べている。

②公立学校における祈祷：公立学校における祈祷問題は、イスラムの側から提起されたものではない。しかし公立学校における祈祷が宗教的少数者への参加強制の可能性を秘めている点からするならば、イスラムにとっても共通する重要な課題と言えるであろう。

公立学校における祈祷問題については、二つのケースが起きている。一つはアイヒエンドルフ学校の児童の親から行われた祈祷中止要請を受け、所管の学務局が学校に中止命令を出したことに対し、別の親から憲法異議の申し立てがあったケースである^(注27)。二つめは、福音主義国民学校（その後、二つの共同学校へと分割）に就学することになった娘の父親から、学校で行われている授業開始時および終了時に行われる祈祷を中止させる目的で州の行政裁判所に訴えを起こしたケースである^(注28)。この二つのケースは、州の裁判所を経て、1970年（1 BvR 647/70）と1974年（1 Bvr 7/74）に連邦憲法裁判所に憲法異議の申し立てが行われたが、連邦憲法裁判所は二つの事件を同時に審理して1979年10月16日に判決を下している^(注29)。連邦憲法裁判所は、「就学義務に対する基本権の優位を承認し、学校祈祷への参加強制があり得ないことを出発点とした上で、参加強制がなければ学校祈祷も基本法上許される」^(注30)とした連邦行政裁判所の判決を補強する形で行われている。西原氏は、「学校祈祷の問題は、<国家的宗教行事>対<信仰の自由>の構図でなく、<祈りたい生徒の積極的信仰の自由>対<反対する生徒の消極的信仰の自由>という土俵に位置づけ・・・その調整を参加の自発性の確保に求める」^(注31)というトリックに疑問を呈している。判決では「教室外への退出や教室での沈黙といった可能性を考察し、祈祷を回避することで生徒が仲間外れになり、クラスで差別されるような回避可能性は期待不可能とする。しかし、連邦行政裁判所が指摘した長さ・頻度に関する限界と親への通知という条件を加味し、さらに教師が信条の相互的尊重と寛容という観点で生徒に働きかけるべき

ことを指摘して、差別的な仲間外れの地位が通常は恐れるに足りないと認定している」^(注32)。ここでは学校で実際に起きている現実から出発するのではなく、るべき対応を行えば差別的な仲間外れは起こり得るはずがないという願望を前提にして、学校祈祷の正当化を行っている。したがってこれに対して、祈祷拒否により不利益が生じていないのか、立証責任を国が負うべきであるとの意見も出ている^(注33)。

③体育の共同授業：ここでは、トルコ系ムスリムに起きた体育の授業拒否事件を紹介しておく。「トルコ国籍をもつ当時12歳の少女の父親が、その信仰を理由として、男子との共同授業の形式になるスポーツの授業の免除を求めた。しかし学校当局は、この訴えをまったく個人的な問題として拒否した。行政裁判所は、この女性の水泳授業の免除だけを認めただにすぎなかったために、事件は上級行政裁判所に控訴され、ここですべての共学形式による体育授業からの解放が命ぜられた。連邦行政裁判所は基本的に控訴審判決を支持し、原告の思想・良心の自由、宗教および世界観告白の自由から『性によって区別されていないスポーツの授業から免除される』とした。」^(注34) ここでは12歳の少女に対する強制の要素が論点となり、イスラム信仰に基づく独自の文化が承認されたかたちとなっている。

④公法上の団体としての承認問題：ドイツにおける宗教組織が活動を行うとき、それを支えるのは基本法140条により基本法の構成部分として認められたワイマール憲法137条5項・6項の規定である。そこでは「宗教団体は、従来公法上の団体であった限りにおいて、今後も公法上の団体である。その他の宗教団体は、その組織およびその構成員数からして存続する見込みが確実である場合には、その団体の申請に基づいて、[公法上の団体と]同等の権利が与えられるものとする。・・・・・・・・

公法上の団体たる宗教団体は、市民的租税台帳に基づき、ラントの法の規定の基準に従い、課税する権利を有する。」とある^(注35)。この規定に基づき、二大教会をはじめ、「セヴァンスデー・アドヴェンチスト」「クリスチャン・サイエンス」「救世軍」「モルモン教」などが公法上の団体として認定され活動を続けているが、一方「エホバの証人」は、「民法の所定手続きによって権利能力を持つ私法上の宗教法人として活動している」^(注36)。同じく公法上の団体として認定された場合でも、二大教会に課税する権利が与えられている一方、他にはそのような権利は与えられていない。さて問題は、イスラムの宗教組織をこのようないかに公法上の団体として承認し、その権利行使を認めることができるのかが問題である。これについては大石氏も、「イスラム教の場合、その集まりの宗教団体としての性格は、疑う余地がない。ただ公法上の団体として承認するかどうかだけが問題となる。」と同様のことを指摘している。バイヤーは、この承認については、①「“継続保障”の事実的な特徴が実現していると見なすことができるのか」ということと、②「“組織構成”あるいは宗教団体の“構成員の数”」の状態が鍵を握っていると指摘している^(注37)。さらにバイヤー

は、文献上の有力な見解として「相当する権限を有する強固な組織構造が存在しないので、ドイツに生きるムスリムには（今まで）必要な体制が欠けていると。しかし法人の権利と結び付くような国家との共同のために、さらにそれに伴って現れる制度的な保障要求のために、強固な組織が必要である」との見解を紹介している^(注38)。

⑤イスラムの宗教儀式上の屠殺と動物愛護法：イスラムの宗教儀式の上での屠殺が、基本法4条2項の宗教実践に含まれ、とりわけ「連邦憲法裁判所で“宗教生活の別の形の表明”と称されているもの」に含まれうるのか (BverfGE, 24, 236, 246)、またドイツの動物愛護法 (Tierschutz Gesetz) にある屠殺禁止規定およびその例外規定との兼ね合いでどのように理解されるのが問題となってくる。

まずイスラムの宗教儀式上の屠殺であるが、バイヤーによると基本はコーランとハディスに基づき、実際の屠殺の方法は大血管のある喉の軟部を長くて鋭いメスで切断し、可能な限り全く血の氣のないものにするとある^(注39)。このような方法で行われる屠殺に対し、一方動物愛護法4a条1項では、屠殺は基本的に容認できないとある。しかし4a条の2項は、次の条件に該当する場合には屠殺を許可できるものとしている。すなわち宗教団体が屠殺に関する規定を設けていること、あるいは屠殺によらない方法で殺された動物の肉を食しないことの条件である。この規定の範囲内であれば、宗教的生活（儀式）の表現としての屠殺は可能となっているが、行使の主体はあくまでも組織であり、個人による場合は実施不可能となっている。しかし基本法上の基本権が、下位規範である動物愛護法により制約しうるのかについては、その論拠を含め様々な議論が交わされている^(注40)。

6.まとめ

ドイツにおけるトルコ系ムスリムの状況を考察してきたが、宗教活動の側面から見た場合、ドイツのコンコルダートによる保障は、厳格な政教分離を採用するアメリカや日本に比べると、課題が多いと言えるのではなかろうか。とりわけ少数者保護の問題に対しては、少数者保護を強調するあまり、多数者の積極的信仰の自由をないがしろにしているのではないかという論調が以前として根強い。また積極的信仰の自由と消極的信仰の自由との対立を実践的な整合により解決するとの見方もあるが、その基準の主觀性と曖昧さは否定できず、問題は依然として残っている。むしろこの少数者保護の視点こそ、宗教の自由を内実化していく上でこれからも大きな役割を持ってくるものと思われる。本稿で説明が足りなかった部分については、バイヤーの翻訳資料を参照にしていただきたい。

[脚注]

- 注1 日本国憲法では信教の自由という表現になっているが、ドイツ連邦共和国基本法では宗教の自由という表現になっている。
- 注2. 佐久間孝正「イギリスの多文化・他民族教育～アジア系外国人労働者の生活・文化・宗教」国土社、1994年、67頁以下。Kevin Boyle and Juliet Sheen ed., Freedom of Religion and Belief, Routledge, at 318p (1997) :1998年の教育改革法の問題点を指摘
- 注3. 前田真之、沖縄県人材育成財団への研究報告書「国教制度とタイの信仰保障」17頁～21頁
- 注4 山本知佳子「外国人襲撃と統一ドイツ」岩波ブックレット324号、45頁
- 注5 高田敏・初宿正典編訳「ドイツ憲法集」信山社、1997年、217頁
基本権喪失の憲法制度は、「戦う民主主義」とも称されている。詳しくは山岸喜久治「ドイツの憲法忠誠—戦後から統一まで」信山社、1998年、75頁以下参照
- 注6 清水望「国家と宗教」早稲田大学出版部、236頁以下
- 注7 清水望 前掲書268頁～286頁
- 注8 Werner Weber, Staat und Kirche in der Gegenwart, 1978, S.231
- 注9 大石真「憲法と宗教制度」有斐閣、156頁以下
- 注10 広渡清吾「西ドイツの外国人制作対立の構図」、『総合特集シリーズ外国人労働者と人権』日本評論社、1988年106頁～
- 注11 広渡清吾「統一ドイツの法変動」有信堂、1996年、192頁
- 注12 山本知佳子 前掲書45頁
- 注13 広渡清吾 前掲書202頁。外国人法については、野川忍「外国人労働者法」信山社、1993年、230頁以下で抄訳が紹介されている。
- 注14 広渡清吾「外国人と外国人政策の論理」、東京大学社会科学研究所編『現代日本社会 6 問題の諸相』東京大学出版会、1992年、399頁
- 注15 広渡清吾「西ドイツの外国人政策対立の構図」、『総合特集シリーズ外国人労働者と人権』日本評論社、1988年、116頁。最近の状況については、Deutschland, Societäts-Verlag, 1998年, No. 6, S. 9 以下を参照のこと
- 注16 伸井斌「現代ドイツの試練—政治社会の深層を読む」岩波書店、1994年、220頁
- 注17 山本知佳子 前掲書、18頁
- 注18 野中恵子「ドイツの中のトルコー移民社会の証言」木石植書房、1993年、60頁～61頁
- 注19 西原博史「良心の自由」成文堂、1995年、206頁

- 注20 西原博史 前掲書, 1995年, 212頁
- 注21 西原博史, 前掲書, 219頁
- 注22 Klaus Dieter Bayer, Das Grundrecht der Religions-und Gewissensfreiheit, Nomos Verlag, 1997, S.180.
- 注23 Klaus Dieter Bayer, a.a.O., S.181.
- 注24 Klaus Dieter Bayer, a.a.O., S.181.
- 注25 Klaus Dieter Bayer, a.a.O., S.187.
- 注26 Klaus Dieter Bayer, a.a.O., S.182.
- 注27 清水望「信仰告白に自由と国家の宗教的中立性—学校祈祷事件ー」、ドイツ憲法判例研究会編『ドイツの憲法判例』信山社, 1996年、109頁
- 注28 清水望 前掲論文, 110頁
- 注29 BverfGE 52, 223。この詳細については、笹川紀勝「政教分離原則と制度的保障—西ドイツ学校祈祷事件連邦憲法裁判所判決ー」、『北星論集』第19号, 239頁以下で紹介されている。
- 注30 西原博史, 前掲書, 224頁以下
- 注31 西原博史, 前掲書, 226頁
- 注32 西原博史, 前掲書, 226頁～227頁, BverfGE, 52, S.248ff.,
- 注33 Ernst-Wolfgang Böckenförde, Zum Ende Schulgebetsstreits, DöV 1980, S.326.
- 注34 BVerwGE, 94, 25・8・1983, その内容については以下を参照のこと。石村修「第5章多文化主義と宗教的少数者—イスラムとドイツの判例を中心として」、比較憲法史研究会編『憲法の歴史と比較』日本評論社、1998年、198頁以下
- 注35 高田敏・初宿正典編訳、前掲書、140頁以下
- 注36 大石真、前掲書、156頁
- 注37 Klaus Dieter Bayer, a.a.O., S.188ff.,
- 注38 Klaus Dieter Bayer, a.a.O., S.188.
- 注39 Klaus Dieter Bayer, a.a.O., S.194, 欄外注294
- 注40 Klaus Dieter Bayer, a.a.O., S.199ff.,

資料① 文 獻 解 題

クラウス・ディーター・バイヤー

「宗教の自由・良心の自由の基本的権利～とりわけ少数者保護の見地から」

(ノモス出版, 1997年発行)

ここに紹介するクラウス・ディーター・バイヤー（1961年生れ）の「宗教の自由・良心の自由の基本的権利～とりわけ少数者保護の見地から」は、コンスタンツ大学に博士学位論文として提出され、1997年に出版されている。本書の意義は、下記に述べているように戦後ドイツの状況やドイツの抱えている課題を念頭に置いたとき、その理解が可能となってくる。

戦後のドイツに於いては、これまで宗教史の分野に於いてドイツ福音主義教会やローマカトリック教会の変遷について、それからナチズムの台頭期における二大教会の対応等について多くの論稿が出ている。さらに憲法の領域に於いても、敗戦に至るまで国家の庇護を受けてきた二大教会がドイツ連邦共和国基本法の下でどのような扱いを受けているのか、また厳格な政教分離を採用していないドイツに於いて、二大教会と国家との良好な関係を保持しつつ、他宗派の宗教の自由をどのように保障していくのかが論議され、信仰の主体である人々の主観的権利なるものの視点から自由の問題が検討されてきた。しかしそでの論議はあくまでもキリスト教を大前提とし、その上にたってユダヤ教等の人々の扱いをどうするのかという観点からのものであった。「法廷における十字架事件」(BVerfGE 35, 366, Beschlüsse v. 17.7.1973)、「学校祈祷事件」(BVerfGE 52, 223, Beschlüsse v. 16.10.1979)などにも、その影響を見ることができる。

しかしこのような観点に対して、一石を投ずるようなことが近年ドイツで起きている。ドイツにおける戦後の宗教変動は二大教会を大きく塗り替えるまでには至っていないが、3K従事者としてのトルコ人労働者の受け入れ政策は185万余のトルコからの移住者を生み出し、マイノリティーとしてのムスリムの問題を醸成せしめている。

本書は宗教の自由を議論する場合にムスリムの問題をも射程範囲に入れている。このこととドイツの「若者宗教」(Jugend Religion) すなわち新しい宗教セクト運動をも念頭に入れて考察を進めていくならば、今日のドイツの宗教問題がトータルな視点からクローズアップされ、理解が深められるはずである。ここでは、その一助として、クラウス・ディーター・バイヤーの著書の中から“ムスリム”に関する部分を翻訳し、紹介することにする。訳者の力量不足のため、内容について十分に理解できない箇所がある場合には、原文と対照しながら読み進めていくことをお勧めする。

資料②（翻訳） Klaus Dieter Bayer

Das Grundrecht der Religions- und Gewissensfreiheit

（宗教の自由・良心の自由の基本的権利）

Unter besonderer Berücksichtigung des Minderheitenschutzes

（とりわけ少数者保護の見地から）

第1部 ドイツ連邦共和国基本法における宗教の自由及び良心の自由

第1章 ドイツ連邦共和国基本法4条の構造と内容及び憲法におけるそのコンテキスト

第1節 信仰の自由

1. 信仰の概念について
2. 保障範囲
3. 否定的な要素

第2節 良心の自由

1. 良心の概念に関する定義
2. 不可侵性の概念
3. 信仰と良心との関係
4. 良心の自由の保障範囲
5. 良心の形成と否定的な要素
6. 集団的な権利としての良心の自由
7. 思想の自由との境界
8. まとめ

第3節 宗教・世界観告白の自由

1. 宗教・世界観告白の自由の内容あるいは保障範囲
2. 宗教概念の重要性
3. 世界概念の重要性／宗教との境界
4. 集団的権利としての信教の自由？
5. 集会の自由と結社の自由とのつながり
6. 思想の自由との関わり
7. 職業従事の自由との関わり
8. まとめ

第4節 侵害されない宗教的実践

1. 宗教的実践の概念
2. 宗教的実践の活動範囲
3. 侵害されない宗教的実践
4. 永続的な保障範囲 a. 裁判 b. 文献
5. 否定的な構成要素
6. 集会の自由とのつながり

第5節 宗教の自由

1. 宗教の自由の内容
2. 不文律（明示されてない原則）
3. まとめ

第2章 ワイマール憲法の宗教条項と関連してドイツ連邦共和国基本法140条について

第1節 基本法におけるワイマール宗教条項の根本的立場

1. 本来の憲法規定との関係
2. 国教会法の概念について
3. 基本法4条との関係

第2節 ワイマール憲法の宗教条項の内容と個々の事例における基本法4条の保障範囲との関係

1. 国民の権利（ワイマール憲法136条1項）
 - a) 個々の事実の特徴
 - b) ドイツ連邦共和国基本法4条1項との関係—とりわけ制限機能について
2. 公職への道（ワイマール憲法136条2項）
3. 宗教的沈黙の権利（ワイマール憲法136条3項）
4. 消極的な崇拜の自由（ワイマール憲法136条4項）
5. 国教会の不存在（ワイマール憲法137条1項）
6. 宗教団体結成の自由（ワイマール憲法137条2項）
 - a) 連邦共和国基本法4条との関係
 - b) 宗教団体の概念について
7. 個々の事例（ワイマール憲法137条3項）
 - a) 規範の原則的な意味

b) 個々の構成要素

a a) 自立的な秩序及び管理

b b) その事例

c c) 現行法に対する制約

c) 連邦共和国基本法4条との

8. 権利能力の取得

a) 一般

b) 登録資格の問題

9. 宗教団体の法人としての地位（ワイマール憲法137条5項）

a) 法人の意義

b) 繼続の保障

c) まとめ

10. 課税権（ワイマール憲法137条6項）

11. 世界観的共同体の同格化（ワイマール憲法137条7項）

12. ラントの立法（ワイマール憲法137条8項）

13. 宗教的領域における国家行為（ワイマール憲法138条1項）

14. 世俗化の禁止（ワイマール憲法138条2項）

a) 意義

b) 連邦共和国基本法14条との関係

c) 連邦共和国基本法4条との関係

15. 日曜日及び祝日の範囲

16. 公の営造物における牧会（ワイマール憲法141条）

a) 原則的な意味

b) 規則の内容

c) 連邦共和国基本法4条との関係

第3節 宗教の自由及びワイマール宗教条項一評価

1. ワイマール憲法136条

2. ワイマール憲法137条

3. ワイマール憲法138条

4. ワイマール憲法139条

5. ワイマール憲法141条

6. 結論

第3章 基本法で定める宗教の自由に関するその他の規定

第1節 不利益禁止（基本法3条3項）

1. 保障する権利の内容
2. 基本法4条との関係

第2節 宗教教育（基本法3条3項）

1. 保護者の決定権
 - a) 宗教教育の概念について
 - b) 決定権の行使
 - c) 決定権の制約
 - d) 自己決定権に関する基本権の範囲
 - e) 基本法7条2項と4条との関係
2. 正規の科目としての宗教教育
3. 宗教団体の質的な決定権
 - a) 宗教団体と国家の権利に関する境界
 - b) 基本法4条との関係
4. 教師の基本的決定権
 - a) 保障範囲
 - b) 基本法4条との関係

第3節 私立学校（基本法7条5項）

1. 私立学校の概念
2. 私立学校の例外的特徴
3. 保護者の必要条件
4. 共同体的な学校
5. 告白学校
 - a) 裁判／文献
 - b) 評価
6. 世界観学校
7. 公立学校の優位性
8. 基本法4条との関係

第4節 宗教的信仰告白からの主觀的公的権利の独立（基本法33条3項）

1. 個々の事実の特徴
2. その他の基本権的事実との関係

第2部 宗教の自由・良心の自由の保障範囲及び制約に関する個々の問題

第4章 宗教の自由の保障範囲

第1節 新興宗教／世界観

1. 普遍性、特色
2. 保障領域の権利主張の前提としての宗教的世界観の共同体
 - a) 宗教的信仰告白の提示／世界観
 - b) 経済的活動
 - a a) 裁判／文献
 - b b) 評価
 - c) 憲法遵守／質的な面
 - a a) 裁判／文献
 - b b) 評価
3. 宗教団体（共同体）の活動への制約
 - a) ワイマール憲法137条3項3号の一般性及び制約理論
 - b) さらなる制約理論
 - a a) 制約の根拠としての憲法
 - b b) 内在的制約としての一般的法秩序の留保
 - c c) 制約の根拠としての基本法2条1項の3つの留保
 - d d) 制約の根拠としてのライヒの客観的広さ
 - e e) 制約の根拠としての基本権の濫用
 - f f) 制約の根拠としての憲法の構造原理
 - g g) 制約の根拠としての競合規範
 - h h) 制約の根拠としての特権との関わり
 - i i) 制約の根拠としての国家構成法
 - c) まとめ及び補説
 - d) 個々の事例：信仰の宣伝または公道での宣教
4. 保障範囲への侵害
 - a) 問題提示

- b) 警告による介入の質
- c) 警告及び介入正当化のための権限の基本
 - a a) 裁判
 - b b) 文献
 - c c) 評価

第2節 イスラムと基本法の宗教の自由

1. 宗教教育

a) 問題提示

b) 文献における見解の立場

c) 評価

2. イスラム宗教団体（共同体）の法人の地位？

a) 憲法

a a) 文献

b b) 評価

b) 構成員の数

c) 法律遵守の不文のメルクマール／国家秩序の承認

a a) 文献

b b) 評価

d) まとめ

3. 屠殺の問題

a) 普遍性

b) 屠殺と妨げられることのない宗教実践の保障範囲

a a) 問題提示

b b) 裁判

c c) 文献

d d) 評価

c) 宗教実践の制約としての動物愛護

a a) 問題提示

b b) 裁判／文献

c c) 評価

d) 憲法上の制約としての動物愛護法の許容性

第3節 消極的な宗教の自由と少数者保護

1. 公的な空間における十字架と十字架像

- a) 問題提示
- b) 保障範囲への侵害
 - a a) 裁判
 - b b) 文献
 - c c) 評価
- c) 消極的宗教の自由への制約
 - a a) 裁判
 - b b) 文献
 - c c) 評価

2. 宗派の祈り

- a) 問題提示
- b) 保障範囲への侵害
- c) 消極的宗教の自由への制約
 - a a) 裁判／文献
 - b b) 評価

第5章 良心の自由の保障範囲と制約

第1節 市民的不服従

1. 定義

- 2. 良心の自由の保障範囲
 - a) 良心の活動のための場所占拠？－問題提示
 - b) 良心の活動に際しての直接性の基準は？
 - c) 民主的原理の空間においてのみ成立する良心の活動？
 - d) 不作為としてのみの良心の活動？
 - e) 良心に基づく決定に際しての要求
 - f) 暴力（Gewalt）の理解をめぐる問題
 - g) 結論

3. 良心の自由の制約

- a) 第三者の権利
- b) 公共団体による侵害
 - a a) 全市民の法的義務

- b b) 平等な取扱い規定
- c c) 市民の平和義務
- d d) 民主的法治国家の原理
- c) まとめ

第2節 教会の避難所

- 1. 概念及び憲法上の論点整理
- 2. 良心の自由の制約
 - a) 第三者の基本権
 - b) 共同社会的価値の保護
 - a a) 法秩序の機能
 - b b) 平等的な取扱い規定
 - c c) 法治国家に関する規定
 - d d) 民主的根本秩序
 - c) まとめ

第2部第4章宗教の自由・良心の自由の保障領域および制約に関する個々の問題

第2節 イスラムと基本法の宗教の自由

“宗教教育”、“法人の地位付与”、“屠殺（Schächten）”の問題範囲に基づきながら、ドイツにおけるイスラム⁽²²⁰⁾と関連した宗教の自由の保障と制約について詳しく述べる。

1. 宗教教育

a) 問題提示

基本法7条3項により保障される宗教教育が、キリスト教のみならず、（むしろ今なお検討するにふさわしい前提条件の提示にも関連するのだが）イスラムのような非キリスト教的団体の構成員にも関係することは明らかである。

文献においては、一部に於いてすでに宗教団体の提示と関連して、すなわちドイツに居住するムスリムやその宗教団体に関連して、基本法の意味に疑問が投げ掛けられている。イスラムの宗教グループの多くが統一を希望するパートナー化の失敗と関連し、さらにそれに伴って宗教教育の根本となる信仰の統一的基本原則の欠陥が生じたことにより、問題化している⁽²²⁴⁾。というのは宗教教育は、“宗教団体の基本原則”に関する提示を欠くべからざるものとして前提としているからである。したがってそのような状況下では、宗教教育の要求（Anspruch）は成立しえないのみならず、宗教団体がそのような状況に有る限り、ふさわしい基本原則は公式化されない。

以下のことについては、異論がない。ここドイツに居住するイスラム信仰の構成員が組織化と基本原則に関する起草（Verfassung）を行っていないこと、あるいはキリスト教の大教会の構成員のように組織化と起草の必要性を全く認識していないことである⁽²²⁵⁾。個々のセンターや信徒の団体（Gemeinde）は、それゆえ独立しており、上層の機関の監督下にあるということもない⁽²²⁶⁾。さらに次のことが受け入れられている。すなわちイスラムは職務上の権威により信仰の事に口をさしはさむような決定機関を定めないこと⁽²²⁷⁾。

＜注＞

220 アラビア語のイスラムは、アラーの神への黙従、帰依を意味する。それによりモハメッドによって創設された宗教が示され、同時にムスリムの宗教的義務が採り入れられたのである。アラビア語の動詞サリマ（黙従する）の分詞である。この不定詞あるいは名詞の形については、ペリンガー「偉大なる宗教指導者クナウルス」の244pを参照のこと。

- 221 1994年の統計年報68頁によると、この国には少数派170万人のムスリムが住んでいる。1994年に示されたドイツ連邦共和国イスラム協議会の資料によれば、ドイツにはすでに230万いも人が住んでいるとある。それによれば、イスラムはドイツでは第三の宗教勢力ということになる。ミュッケルの指摘は、DÖV, 1995年311頁～、311頁
- 222 フッセル、ナゲル, EuGRZ, 1985年497頁～、498頁
- 223 ミュッケル, DÖV, 1995年311頁～、312頁
フッセル、ナゲル, EuGRZ, 1985年497頁～、498頁
- 224 フッセル、ナゲル, EuGRZ, 1985年497頁～、498頁
ミュッケル, DÖV, 1995年311頁～、312頁
ロッシェルダー, Essener Gespräche, 20号, 149頁～150頁。
- 225 フッセル、ナゲル, EuGRZ, 1985年497頁～、498頁
ロッシェルダー, Essener Gespräche, 20号, 1980年、149頁～150頁。
V. カンペンハウゼン、「福音教会法誌」25巻, 1980年、135頁～、142頁。「・・・イスラムは中央組織を知らないだけでなく、地域的な組織も知らない。」
- 226 V. カンペンハウゼン、「福音教会法誌」25巻, 1980年、135頁～、142頁。
- 227 ロッシェルダー, Essener Gespräche, 20号, 1986年、149頁～150頁。
ヴァン・エス、「キリスト教と世界宗教」、1984年、44頁～、79頁。カリア「イスラムと現代」、1984年、440頁～、457頁。

b) 文献における見解の立場

宗教団体の承認に必要な自然人からなる統合の基準と関連して、次のことが議論されている。たとえばドイツ連邦共和国イスラム協議会のような傘になる連盟 (Dachverband) は法人に加入することができるが、宗教団体の地位は承認されてこなかったこと⁽²²⁸⁾。それゆえ“統合”的提示は、文献の分野においては疑問のままとされている。というのはイスラムは、特定の組織の下にある構成員、それから特定の組織化にともなって現れてくる例えは洗礼をとおしてのキリスト教会のような特定の組織構造を知らないからである⁽²²⁹⁾。不可欠な宗教コンセンサス（及び宗教団体の提示）は、もしも集団が圧倒的に政治的な目標に、すなわち体制の政治的変革を信奉してきた運動⁽²³⁰⁾に関係する場合には、宗教に不可欠なコンセンサス（及び宗教団体の提示）は否定されるであろう。これに関しては国家行動党 (Nationale Aktionspartei) 及び国家救済党 (Nationale Heilspartei)、それからこれらの政党の活発な分派組織である“国家的見解の組織” (Organisation der Nationalen Sicht) が数えられる。

これらのことから次のことが議論されている⁽²³¹⁾。議論の多数は集団に集中しているが、

そこでは様々な理論をとおして集団が区別され、それに応じてイスラムの宗教教育の構想に関し統一の必要性に応えるような国家のパートナーは現在まだ存在しない⁽²³²⁾。国家と宗教団体の共通の業務としての宗教教育の基本法的形成と関連し、さらに次のことが要求されている。すなわち明白かつ確かな組織構造⁽²³³⁾が、それから最小限度一般的な組織と代表者が規定されなければならないこと⁽²³⁴⁾、またワイマール憲法137条5項2号（継続保障）の実体的な基準が規定されなければならないこと⁽²³⁵⁾。これらの要求は、以下のことに基づいている。すなわちこの団体の業務（Gemeinschaftsangelegenheit）に関する内容決定が宗教団体にふさわしいものであること。もしもこれらの課題が、実質的な責任に基づいてなされた申し立てにより、国家に執り行なわせることができた場合は、任務が全うされることになる⁽²³⁶⁾。宗教団体は、団体の名において決して個々の勢力や宗派あるいはエリートのためだけではなく、信仰の事に関してのみ語る状態になければならない。宗教教育の“基本原則”との一致が与えられるような宗教教育の保障が確保されない場合には、イスラムのような信仰グループには、ふさわしい“職業的”あるいは代表的な構造が欠けていることになる⁽²³⁷⁾。上級の代表機関に対する要求は、文献においてはもちろん次のような形で提示されている。実際の学校に権利を主張するパートナー（Anspruchpartner）に、宗教教育が委任されるべきであるとするならば、実際の父母及び代表する宗教グループは、個々の事例においてこのような宗教教育を正視し、おそらくそれを実現しうるであろう⁽²³⁸⁾。察するところドイツに居住するムスリムの支配的な数がトルコ系であることに関して、可能なパートナーがトルコ人の職務を宗教的な業務とみなす場合には、代表を通して選ばれたイスラムが適任であるということが保障される⁽²³⁹⁾。

さらにコーランの多彩な内容が基本法の価値秩序に反するので、ドイツの学校におけるイスラムの教育には、基本法的憲法的観点から疑問が示されている⁽²⁴⁰⁾。

イスラムの宗教教育の（目下の）導入に対しては、結論として現実的あるいは教育的な配慮が述べられている⁽²⁴¹⁾。養成された教師、カリキュラム、教科書が存在しないような様々な信仰勢力の構成員が、（無意識的にせよ）まとめられることについては問題が存する。民族的な賽振り及び言語問題が、そのほかの障害を惹起させてきた⁽²⁴²⁾。またイスラムの宗教教育を組織するために、国家の基本的義務から出発する場合には、たとえば管轄権のある官庁が教師を訓練したり、カリキュラムを構想したり、教育施設を整備したり、監督したりする場合には、もしも信仰領域に由来する組織的な援助と内容的な特典について一歩間違えると、問題は留保されたままとなる。それぞれの場合に現在の基本的義務に従うために、有資格教員にとって必要な専門的教育的な資格を放棄するならば、カリキュラム化しえない基準の喪失にほとんどつながるであろう⁽²⁴³⁾。

<注>

- 228 ミュッケル, DÖV, 1995年, 312頁～
ミュッケルは、“イスラム文化中央協議会”を批判的にみており、またこのことが信仰者(Glaubig)の人格的地位をはっきりと識別させている(315頁～)。
- 229 ロッシェルダー, Essener Gespräche, 20号, 1986年, 149頁～150頁。
- 230 ミュッケル, DÖV, 1995年, 311頁～、312頁。キルヒホフ, 連邦共和国国法ハンドブック1章22節651頁～、667頁を参照のこと。リストウル, 同ハンドブック1章、439頁～、464頁～を参照のこと。バドゥーラ「基本法による宗教及び世界観の保障」1989年、54頁～
- 231 ヨハンセン, Essener Gespräche, 20号, 1986年, 12頁～51頁。世俗国家の法をイスラム法に替え、それによって宗教と国家の統一を再び樹立することに関わる運動には問題がある。
- 232 以下参照のこと。フッセル、ナゲル, EuGRZ, 1985年497頁～、498頁。ロッシェルダー, Essener Gespräche, 20号, 1986年, 150頁。アイゼルトゥ, DÖV, 1981年、205頁～、206頁。ホラーバッハ, 連邦共和国国法ハンドブック6章、140節、617頁、ミュッケル, DÖV, 1995年, 311頁～、315頁。問題解決は、大きな連盟の組織にあり、それをとおしてムスリムの大多数の利害にふさわしい計画が引き受けられることである。
- 233 アイゼルトゥ, DÖV, 1981年、205頁～、205頁を参照のこと。
- 234 ロッシェルダー, Essener Gespräche, 20号, 1986年, 149頁～171頁。
- 235 リンク, 連邦共和国国法ハンドブック2巻(第1版)32章、512頁～。ロッシェルダー, Essener Gespräche, 20号, 1986年, 149頁～171頁。
- 236 ロッシェルダー, Essener Gespräche, 20号, 1986年, 149頁～171頁。アイゼルトゥ, DÖV, 1981年、205頁。
- 237 ロッシェルダー, Essener Gespräche, 20号, 1986年, 149頁～171頁。
- 238 H. ヴェーバー(ディスカッションでの提起), Essener Gespräche, 20号, 1986年, 193頁～。これに対してロッシェルダーは、同書の201頁～で、両親のグループ化について述べている。
- 239 ディルガー(ディズカッションでの提起), Essener Gespräche, 20号, 1986年, 195頁～。これに対してロッシェルダーは、同書の201頁以下で、論議について次のように述べている。基本法の適用範囲における宗教団体の構成員の存在に関し、外国の事例はあてはまらない。
- 240 フッセル、ナゲル, EuGRZ, 1985年497頁～、498頁。

- 241 カンペンハウゼン、ZevKR, 25巻、1980年、135頁～、147頁。アイゼルトゥ, DÖ V, 1981年、206頁～209頁。
- 242 ロッシェルダー, Essener Gespräche, 20号, 1986年、169頁～。カンペンハウゼン、ZevKR, 25巻、1980年、135頁～、147頁。
- 243 ロッシェルダー, Essener Gespräche, 20号, 1986年、170頁～。ディグラー（ディズカッションでの提起), Essener Gespräche, 20号, 1986年、195頁～。

C) 評 價

統一的パートナー (Anspruchpartner) の問題が、ドイツの学校におけるイスラムの宗教教育の採用に関し、国家にとって確実に大きな障害となっていることを示している。しかしこの障害は乗り越えられそうにもない状況である。すでに確認されているところであるが、とりわけ人的統合の基準及び特定の宗教的認識と関連するコンセンサスが、宗教団体の提示に関する基準となる⁽²⁴⁴⁾。自然人の統合に関し、どのような組織の度合いが根底に据えられるのかの問題が、まず第一に存在する。自然人の統合に関し、相当する宗教グループへのその時々の自己理解は、それぞれの場合に適切な配慮を見つけなければならないだろう。純粹に形式的な構成員については、二大キリスト教会の意味における何物かのように取り除くことはできない。しかしムスリムを代表する協会や連盟から出発するならば、確かな意味でこれらは十分可能である。出発点は、まず第一にイスラムの特定勢力に属することの問題でなければならない。その問題に於いては、所属に関し個々の信仰者の形式的な所属のことは取り除かれる。ここには、はっきりと区別された傾向が存し、それゆえ統一的な宗教コンセンサスを語ることができないので、“イスラム”が“キリスト教”のような宗教団体の様相を示すことは少ない。しかしもしも確かな内的関係すなわち信徒の団体 (Gemeinde) や団体の組織構造 (Vereinstruktur) を通して何かが存在するならば⁽²⁴⁵⁾、深い意味に於いて宗教団体として特徴づけられる特別な傾向が確認され、定義づけられうる⁽²⁴⁶⁾。

イスラムは、三つの主要な勢力に分けることができる。スンナ派 (Sunniten)⁽²⁴⁷⁾、シア派 (Schiiten)⁽²⁴⁸⁾、それから分離派 (Schizmatiker)⁽²⁴⁹⁾。これらの勢力は、確固たる力点を異にすることにより、多くのグループにその都度細分化される⁽²⁵⁰⁾。もしもイマム (Imamen)⁽²⁵¹⁾ やカーティブ (Kathiben)⁽²⁵²⁾ の出席を通して、確実に結合したあるいは教区的な構造に優先権があるとするならば、少なくともこのグループの“細分化”は、その都度宗教団体として特徴づけられるであろう。特定の確定された信仰原則や宗教義務が存在する⁽²⁵³⁾ので、先述したグループ化は宗教的コンセンサスから出発していることになる。ドイツには相当するムスリムの信徒団体の構造 (Gemeindestruktur) が存在する

ことについては、まったく争う余地がない。問題は、宗教団体としてほとんど扱わないことあるいは適切な“原則”を優先しないことにあるのではない。統一的なパートナーの問題は、しばしば持ち出されるのだが、多数のイスラム宗教団体にとって、場合によっては今なお毒性を含んでいる。しかしこの問題の尺度も、もしドイツにおける現実の状況を考察したならば、著しく相対化される。ドイツに居住するイスラムの大多数は、トルコ系あるいはトルコ国籍である。トルコ系住民は、他方ではまたハナフィー派 (hanafitischen-Glaubensrichtung) に属している⁽²⁵⁴⁾。それゆえ多数の異なる宗教教育が整序されなければならないとか、あるいは恐怖により認容できない方法で多数の宗教グループを統合するとか、それからこのことに関し必要とあれば特定の少数の立場のみを除外してしまうとかいうことは考えられない。もちろんドイツのイスラムを何かある形式の中で代表させ、その時々に於いて宗教団体が考査されうるような連盟や協会は確かにある。ここでは、さらに必要があれば、それぞれの州により、それから所轄の国家機関により既存の協会と対話をしたり、少なくとも与えられるイスラムの宗教教育に関するコンセンサスの可能性を究明したりすることが試みられなければならない。但し適切な宗教教育を組織するという希望を持って、それらの組織と歩み寄っていく限りにおいて。もしも適切なイニシアというものが存在し、資格を与えられたパートナーのイスラムが適切な信仰理論上のバックグラウンドを形成するならば、場合によっては局地的な面において宗教教育を構想する文献上の提案は、この関わりに於いて問題を含むものとして映ずるであろう⁽²⁵⁵⁾。というのは適切なイニシアの下に資格のあるイスラムが信仰理論上のバックグラウンドを形成することが正式の教科としての宗教教育のコンセプトになるからであり、またそのことによって義務付けられた原則的かつ州統一的なプランが発展することになるのである。そこで手本との関わりでコンセプトを実現する前に、可能な正式のコンセプトが記載されなければならない。何か国家的な地位は、結論的には、(ドイツとトルコの) 両者の上に存立するからであり、国家とその時々の宗教団体に関する共通項としての宗教教育に関する事項の意味ではないからである。しかしコーランの統一的な内容と基本法の価値領域との間に不十分な分離が存することにより、イスラムの宗教教育が確実に失敗するということはない⁽²⁵⁶⁾。何はともあれコーランが、政治的な取扱い及び姿勢に対する多くの要求を含んでいることは、かつて確認されている。しかしコーランには、神・予言者・弁護人 (Sachwalter)⁽²⁵⁷⁾ に対する一般的な服従義務を除くと国家や国家形態に関する詳論はない。古代イスラムにおいては国家の価値的な機能は、イスラムの宗教やムスリムの団体を保障し、それらにこの世に於ける優位を確保することにあるというのが結論である。もしもイスラム法がイスラム統治を貫き通し、規則の上でイスラム統治が可能であるならば、確固とした戒律としてのコーランやスンナ (Sunna) から発展してきたイスラム法は、ハナフィー派

の考えに基づき、真っ先に義務づけられることになる。イスラムはまた、イスラムの国家⁽²⁵⁸⁾ なしにも生存し、イスラム法の適用なしでもやってきた。それはドイツにおけるディアスpora・イスラム (Diaspora Islam) にとっても重要である⁽²⁵⁹⁾。イスラムの宗教は同時に政治革命的な何ものかを含まないこと—自由で民主的な法治国家と関連して—、また國家がイスラムの宗教教育に関する委任をとおして、今なお仇情 (Bärendienst) を示していることも明らかになったので、このことは重要な認識である。

ドイツ連邦共和国内の大多数のムスリムは、極右 (Rechtsradikal) 政党に、それから目標のために国家に、社会のイスラム化を促進したりあるいはイスラム古典期の法学 (Scholatische Recht) をドイツの法秩序の地位にまで打ち立てようとする運動に耳を貸したりすることはなかった。憲法それから宗教に関し連邦共和国裁判所が行ってきた世俗化された秩序、これはまた現に示されているが、彼等はその多くにおいて世俗化された秩序に反した宣伝は行っていない⁽²⁶⁰⁾。

それにも関わらずコーランにある特定のお言葉 (bestimmte Aussagen) が基本法的法秩序と両立しない限り、これはイスラムの宗教教育に対する議論とはなりえない。というのは、このような関係に於いては次のようなことが強調されなければならないからである。すなわち宗教的共同体 (Religionsgemeinschaft) の内的関係 (Innenverhältnis) に関する限り、介入権 (Eingriffsrecht) が存在しないこと、そのことは例えば法律上の第三者のために国家の保障機能を伴うような基礎的な法益 (Rechtsgüter) に国家は基づかないということである⁽²⁶¹⁾。

イスラムの宗教教育に関する導入部分として語ることができた実際の異論 (Praktischen Einwände) は、今なお存する。正式の指導領域 (Lehrfach) としての宗教教育がまた確かな質的水準 (Qualitätsniveau) を持たなければならないということについては、異論を唱えることはできない⁽²⁶²⁾。大多数のムスリムはトルコ系の人々なので、民族的あるいは信仰的に中庸な賽ぶりがかなりの大問題を示すことはない⁽²⁶³⁾。そのほかにここに現れたムスリムは、通常はドイツ人であるので言葉の問題は實際にはない。

したがって全ての関係者、とりわけ国家の側の関係者の善意に関し、イスラムの宗教教育の導入がドイツの学校に於いては可能であり、そして提供しうるものであるという確認がまとめとして明らかになっている⁽²⁶⁴⁾。

<注>

244 本書第2章節6号を参照のこと

245 カンペンハウゼン, ZevKR, 25巻、134頁～、142頁を参照のこと。

246 ヴェーバー, ZevKR, 34巻、1989年、337頁～、371頁。

アイゼルトゥ, DÖV, 1981年、205頁～、206頁。これによると傘になる連盟 (Dachverband) で十分である。

247 ソンナ (アラビア語で習慣、伝統、規定) を堅く守っているムスリムは、ソンナ派として特徴づけられる。ソンナは、予言者モハメドの伝記 (言説、行為、生活) を内容として含んでいる。伝記はハディス (アラビア語で言い伝え) の中に集められ、コーラン (ソンナ派の見地からすると、コーランの啓示は啓示解釈に関する生活のプロセス抜きには理解できない。) と関連しながら行動の基準を定めている。ソンナ派に関しては、5つの基本義務シャダーダ (信仰認識) ・ザラート (礼拝) ・ザカート (喜捨) ・ザウム (ラマダンの月の断食) ・ハッジ (メッカへの巡礼) が、“正しい信仰”にとって有効である。これに関しては個別的に次のものを参照のこと。Van Essの「キリスト教と世界宗教」86頁～。ソンナ派は、全ムスリムの83%以上を数える。ペリンガー「偉大なる宗教指導者クナウルス」237頁以下を参照のこと。ヨハンセン「Essener Gespräche」20巻、1986年、14頁～。シュタインバッハ「教会と政治」1989年、109頁～、109頁。5つの基本義務と並んで“信仰”と“正行 (Recht-tun)”をイスラムの特徴とみなしている。

248 シーア派は、シーア (アラビア語でアリーを支持する党派) の信奉者と称されている。それは、多様な傾向を有するものに対する包括的な名称である。包括的な名称は、次のことについては一致している。すなわちアリ、モハメドの従兄弟及び婿、予言者の娘 (Prophetentochter) ファーティマ (Fatima) との婚姻による肉親縁者 (leiblich Nachkommen) のみが、イスラム共同体の予言者及び指導者としての継承者とみなされること。

ソンナ派との根本的な対立点は、以下のことに存する。

5つの宗教的な柱に対して、イママート (Imamat) を6つめの宗教的柱として付け加える。シーア派に関しては、イマムが予言者の肉親縁者の生れである限り、神から啓示されイスラム共同体の真実の指導者であるイマムには無謬の権威が当然となる。ペリンガー「宗教指導者」238頁以下、240頁を参照のこと。

249 分派 (Schismatiker, 7世紀以降、ウリスラムから分離した信仰勢力) は、全ムスリムのおよそ1.2%を代表している。「偉大なる指導者クナウルス」237頁を参照のこと。

250 ソンナ派の内部には、ハナフィー学派 (Hanafiten)、マーリク学派 (Malikten)、シャーフィー学派 (Schafiiten)、ハンバル学派 (Hanbaliten) の4つの法学派が存在する。それらは詳細な部分に関連して分離し、平等の権利を持つものとして並存している (ペリンガー「偉大なる宗教指導者クナウルス」237頁以下参照)。またシーア派

の内部には、多様な傾向（イマーム派、イスマイル派、ザイード派、アラウイー派）が存する。どのような、そしてどこまでの継承者が正当であるのかという問題に関しては、個々の方針は分かれてくる。そのほかにイスマイル派に関しては、6つの柱や基本義務のほかに、ジハード（聖戦）が追加される（ベリンガー前掲書、237頁以下、238頁、240頁）。分派に関しては、アマディヤ（Ahmadiya）、カリジテン（Khari-djiten）、ドルーゼン（Drusen）、ヤジデン（Yajiden）が主要なグループのほかに挙げられる。カリジテンに関しては、イスマイル派の場合と同様、聖戦の基本義務が存する。他方アマディヤ運動によって後者（聖戦の基本義務）は拒否されている。（ベリンガー前掲書、237頁～、242頁、248頁を参照のこと）

- 251 イマーム（アラビア語で模範、手本、指導者）は、日常の儀式における祈り（Ritualgebet）をつかさどる神につかえる長としてモスクで働く。理論的には、どのムスリムでもこの役目を果たすことが可能である。しかしその大多数に於いてはイマームは、イスラム共同体の集団に於いて指導力と声望のあるものとなっており、モスクを持つ共同体から有償で任用されている。ベリンガー「偉大なる指導者クナウルス」を参照のこと。
- 252 カーティブ（アラビア語で代表）は、大きなモスクに於いて金曜日や祝日に神につかえる（Festgottesdienst）場合に、先詠したり説教を行ったりするものをいう。カーティブはしばしばイマームと同一視される。ベリンガー「偉大なる指導者クナウルス」252頁～。
- 253 とくにコーランやスンナに基づく。
- 254 ベリンガー「偉大なる指導者クナウルス」257頁～。
- 255 H・ヴェーバー（ディスカッションでの提起），Essener Gespräche，20号、1986年、193頁～。
- 256 ロッシェルダー、Essener Gespräche，20号、1986年、149頁。
- 257 ヨハンセン、Essener Gespräche，20号、1986年、12頁～、14頁。
- 258 1924年以後イスラム法をヨーロッパ的なものに取替え、世俗国家を樹立したトルコがこの事例に該当するであろう。
ヨハンセン、Essener Gespräche，20号、1986年、33頁～。シュタインバッハ「教会と政治」109頁、115頁。宗教・政治・利害集団が融合する革命イランを対抗事例と称している。
- 259 ヨハンセン、Essener Gespräche，20号、1986年、18頁～。
- 260 ヨハンセン、Essener Gespräche，20号、1986年、53頁～。イスラム化、とりわけ國家のイスラム化の要求すなわち現存する国家法を廃止し、それをイスラム法（いわ

ゆるシャリア）に替える要求が、もちろん存する。国家をイスラム利害集団の確立のために変えていくことが、現存するグループ再編の目標である。ヨハンセン、前掲書、39頁～、43頁。47頁～。しかし国家はグループ再編に協力する必要はない。

- 261 本書、第2章2節7号を参照のこと。
- 262 ザックス・スレーチェラー、基本法7条、欄外注59を参照のこと。“学校に沿った適切な教育水準”
- 263 アルブレヒト、Essener Gespräche, 20号、1986年、82頁～、90頁。それによるとドイツに住むムスリムのおよそ95%は、スンナ派のイスラムである。
- 264 H・ヴェーバー、N J W, 1983年、2541頁～、253頁。宗教教育においてイスラム指導者をお願いする権利要求については、“十分な人数”がいると見ている。

2. イスラムの宗教団体（共同体）の法人の地位？

公権としての法人の地位が宗教団体からは喪失されうるのか否かについては、基本法140条、ワイマールライヒ憲法137条5項2号による⁽²⁶⁵⁾。したがって問題の核心は、“継続保障”の事実的な特徴が実現していると見なすことができるかにかかっている。このことは他方ではまたその時の“組織構成”あるいは宗教団体の“構成員の数”に依存することになる。

〈注〉

- 265 これに関しては、本書第2章2節9号を参照のこと

a) 組織構成

a a) 文献

文献における組織構成の概念は、純粹に形式的な形では、すなわち組織構成上の機関の意味においてだけでは理解されない。おそらく団体の状態は、とりわけ宗教団体の構成員と信仰との結合の度合いや強固な団体組織の形成の度合い、それから特定の存立時期が理解される場合にのみ⁽²⁶⁶⁾、問題となる。とりわけ組織の度合いに関する必要条件については異論がある。文献においては、これに関し以下の見解が有力である。すなわち相当する権限を有する強固な組織構造が存在しないので⁽²⁶⁷⁾、ドイツに生きるムスリムには（今まで）必要な体制が欠けていると。しかし法人の権利と結び付くような国家との共同のために、さらにそれに伴って現れる制度的な保障要求のために、強固な組織が必要であると。指導や規則に関して、義務として報告したり、法的行為を行ったりする長期にわたって組織された機関の機能を、とりわけ宗教団体は実施できなければならない⁽²⁶⁸⁾。ドイツに生

きるスンナ派のムスリムは、たびたび相互に競合しあう協会 (Verein) や連盟 (Verband) を基礎とするので、今日までそのような強固な組織機関を欠いている⁽²⁶⁹⁾。文献の部分に於いては、次のような異論が出されている。すなわちワイマール憲法137条5項の自由で実践的な内容と相反する矛盾が存在したので、宗教団体の必要な体制に関し、いわゆる“公的な組織構造 (amtliche Strukturen)” が形成しえなかつたということ。そのほかにも憲法のメルクマールから、法律上の組織について最小限度を越える追加的な要求を導き出すことはできない⁽²⁷⁰⁾。“継続保障” の事実的な特徴に関しては、察するところ M と称するものによれば、少なくとも第一世代となる問題の団体に法人の地位を付与することは、充足されない存立期間のため失敗に終わっているということである⁽²⁷¹⁾。“継続的な保障” の事実的な特徴に関しては、以下の見解が代弁しているであろう。法人の権利付与のために所轄庁が望むことは、同じ信仰を持ってその分野に於いて活動している多くの団体が、大統一のために一つにまとまるということである⁽²⁷²⁾。ともかく同じ信仰を持つ団体に関しては、他のグループによって一つのグループが吸収される可能性が常に存在するので、それゆえ“継続保障” はただ一つのグループだけに保障されるということではない⁽²⁷³⁾。また問題となるパートナーへの見通しが、パートナー間の協力を必要としている。しかしながら適切な組織形態を形成しうるということが、ディアスポラ・イスラム (Diaspora Islam) の順応力にちなみ可能であると評価されている⁽²⁷⁴⁾。その上ムスリムがすでに“教会化 (Verkirchlichung)” のプロセスに踏み込んでいることについては確認されている⁽²⁷⁵⁾。しかし必要な程度の組織に至るまでには、いまなお長いプロセスを必要としている。

<注>

- 266 ミカート, GReIV 1, 11頁以下, 157頁。ミュッケル, DÖV, 1995年、311頁以下、312頁。パゲルス, JUS, 1996年、790頁以下、791頁。キルヒホフ, HdbStRIV, § 22 V 4, 685頁。団体の状態に関しては、十分な財政資金や公共生活におけるその確かな意義を要求している。これに対するものとしてミュラー, ZevKR, 2巻 (1952年～1953年)、139頁以下、159頁。ミュラーフォルペール, JZ, 1981年、41頁以下、47頁。
- 267 V. カンペンハウゼン, ZevKR, 25巻、1980年、135頁以下、142頁。アルブレヒト, Essener Gespräche, 20号, 1986年、82頁以下、96頁。シュタインバッハ、教会と政治、1989年、109頁以下、114頁。それによると現在のイスラムには、教義を確定して告知するような如何なる権威も存在しない。
- 268 ロッシェルダー, Essener Gespräche, 20号。1986年、150頁以下、150頁。ミュッ

- ケル, DÖV, 1995年、311頁以下、314頁を参照。これと異なる見解としては、H. ヴェーバー, ZevKR,, 34巻、1989年、333頁以下、373頁。
- 269 アイマンス, ArchkathKR, 1990年、150号、32頁以下、138頁。ホラーバッハ, H dbStR, § 138, 545頁以下。アルブレヒト, Essener Gespräche, 20号, 82頁以下、97頁。
- 270 H. ヴェーバー, ZevKR, 34巻、1989年、337頁以下、371頁。
- 271 H. ヴェーバー, ZevKR, 34巻、1989年、337頁以下、351頁。パゲルス, JuS, 1996年、791頁。長期にわたる回顧的考察を基にすると、最小の継続的存立期間として人間の年齢で75歳を要求している。
- 272 ミュッケル, DÖV, 1995年、314頁以下。カンペンハウゼン、ZevKR, 25巻、1980年、135頁以下、143頁。またミュラー／フォルペール, JZ, 1981年、41頁以下、47頁を参照のこと。それによるとワイマール憲法187条5項の関係で、宗教あるいは世界観的団体は、ラントあるいは連邦共和国の内部に於いて、上級の連盟を創設するのであって、細分化された組織あるいは単一の団体を創設するのではない（団体統一の要求は、容認できない。）。H. ヴェーバー, ZevKR, 34巻、1989年、337頁以下、371頁。
- 273 VGミュンヘン, ZevKR, 29巻、1984年、628頁以下、631頁。
- 274 ペータース、「今日のイスラム」, 91頁、109頁、114頁。ヨハンセン, Essener Gespräche, 20号、1986年、12頁以下、47頁、53頁。
- 275 ミュッケル, DÖV, 1995年、311頁以下、314頁を参照のこと。

b b) 評価

国家の共同パートナーとしてムスリムの強力な組織性あるいはより大きな統合を要求することに、Mと称するものは文献上賛成である。というのは法人の地位と結合した権利は非常に広範囲に及ぶので、権利の行使に関して適切な前提条件がそこには存在しなければならないからである。ムスリムの団体内部に於いて国家をとおして不平等な取扱いが起こらないようにすべきことについては、さらに詳細に検討されるべきである。ともかく国家が単一のムスリムの団体をあるいは事情によっては単一の団体を代表していくところをひいきにしているという非難が起り得るので、法人の地位を単一のムスリム団体に付与することは、多くの別のグループからの継続的な要求をゆがめることになってしまう。したがって適切な基準となる事例により、大組織のための統合要求を行うことは、首尾一貫し論理的であるように思われる。宗教団体の自律権 (Selbstbestimmungsrecht) をめぐる闘争は、ここでは起きていない⁽²⁷⁶⁾。というのは法人の地位は、宗教の自由に必要な構成要

素ではないからであり⁽²⁷⁷⁾、他方では宗教の自由と結合した権利あるいは国家との特別な関係⁽²⁷⁸⁾が、尊敬さるべき最低限度の前提条件と初めから結び付いているからである。それゆえ法人の地位を付与するためにより高いハードルが設定される場合には、（宗教団体の必要条件とは対照的に）宗教団体の提示に関し自律権に基づいた高次元の有機的な要求までは設定され得ないであろう。

＜注＞

276 しかしながらDÖV, 1995年, 311頁以下、314頁に於いて、ミュッケルは、以下のことを前提としている。すなわちワイマール・ライヒ憲法137条3項による自律権の制限は、必然的に法人の地位と結合していること。

277 本書、第2章節を参照のこと

278 以下を参照のこと。ミュッケル, DÖV, 1995年、311頁以下、314頁。キルヒホフ, HdbStKR,, § 22, 651頁以下, 635頁以下。ホラーバッハ, HdbStr,, 138, Rdnr. 125

b) 構成員の数

ムスリムの宗教団体に、その構成員の数によって継続の保障を申し出るかどうかの問題は重要ではない。すでにこれまでに述べたことではあるが、宗教団体（共同体）の構成要素に関しては、書面による入会宣言の必要性といった形式的な構成概念から出発するのではなく、普遍的な信仰や宗教実践（Religionsausübung）により形成された連帯性、すなわち団体への帰属に関し何らかの形で外部に宣言されたもので十分である。しかし“構成員の数”は、宗教団体（共同体）の“構成（Verfassung）”と一致している。すなわち宗教団体（共同体）は、所属認識の意味においてのみ取り扱われているのではなく、むしろ具体的な組織形態における構成員の数と関係づけられているのである。ここでは宗教団体と構成員の数との循環が閉じている。というのは統合に関する限り、宗教団体と構成員の数との循環は避けられないからである。そこで統合は、ある一定の代表者に基づく統合の重要性の見地から、さらにはムスリムの宗教団体の内部に於いては統合の重要性の意義を代表者に基づくところと結びついている。このような関係に於いて促進された“公共生活に於ける確かな意義”⁽²⁷⁹⁾は、とりわけムスリムの利益集団生活の場においてのみ関係づけられるのであるが、ドイツあるいは個々のラントに存在した宗教団体（共同体）の多数のために無条件で与えられているのではない。したがって異なる多くのムスリム集団の“構成員の数”が十分ではないということは、このような見解の下に於いて考察されたのである。

法人の地位と結合した権利—また構成員に対する権利—のために、法律の文献に於いては、構成員とその時々の団体との結合に関する明確な規定が要求されている。そうでない場合には、公権上の法人としての宗教団体が非構成員に対する高権を行使する危険性が存在することになるのである⁽²⁸⁰⁾。

＜注＞

279 これに関しては、公的な法人の権利を1954年から宗教団体および世界観団体に付与するようにとの文部大臣諮問会議 (Kulutusministerkonferenz) の勧告を参照のこと。

H. Weder, ZevKR 34巻, 337頁以下, 354頁。これに否定的なのは、Muller-Vo behr, JZ, 1981年, 41頁以下, 47頁。

280 ミュッケル, DÖV, 1995年、311頁以下, 315頁以下参考のこと「いわゆるモスク信徒 (Moscheeengemeinden) は、はっきりした構成員を知らないが、他方“イスラム文化センターの連盟 (Verband der islamische Kuluturzentren) はムスリム信仰の非構成員を助けたり、支援したりすることを当然のこととして要求している。」不十分な結合の問題に関しては、アルブレヒトのEssener Gespräche 20号, 1986年, 82頁以下、95頁～96頁参考のこと。

C) 法律遵守の不文のメルクマール／国家秩序の承認

a a) 裁判／文献

裁判や文献においては、以下のことに関しては一致している。すなわち法律遵守のメルクマールに関しては、告訴する宗教団体（共同体）に法秩序に対する限りなき尊重を認識させなければならないこと⁽²⁸¹⁾、それからイスラムの宗教グループの圧倒的多数に関しては、宗教と国家の識別を努めておこなわせるような問題はなかったであろうということ。

議論があるのは、国家秩序の基本に対する一つの趨勢的肯定的基本態度が、当該宗教団体（共同体）によって望まれうるかどうかということである⁽²⁸²⁾。判決に於いては、このような態度の要求は、宗教の自由の基本権に反するとの解釈がなされている⁽²⁸³⁾。これに対し文献に於いては、以下のことが示されている。すなわち法人の地位付与と結合した公法上の権限が、ある変遷を示しているということ。それは基本権の担い手に自由権を付与するということから、高権行使 (Hoheitsausübung) によって基本権を実現するための自由の義務づけへの変遷ということである。法人の地位に関する国教会法 (staatkirchenrechtlich) 上の規定 (Verfahheit) は、次の内容を含んでいる。すなわち中立性、世俗性、公平性、寛容の原理が、告訴人によって認識されなければならないということ⁽²⁸⁴⁾。

これらの原則は、とりわけイスラムの手本（Vorbild）あるいはイスラム法の導入によって国家を実現しようとする場合に問題とされる⁽²⁸⁵⁾。そのほかにも基本法140条により宗教団体（共同体）と国家との間に相互協力のシステムが存在することが示されている。このような関係は、ある問題に関し相反するような組織間に於いては成立しえない⁽²⁸⁶⁾。

＜注＞

- 281 M/K-v. カンペンハウゼン, 基本法140条／ワイマールライヒ憲法137条, 欄外注150, ヴェーバー, ZevKR34巻, 1989年, 37頁以下, 356頁, ミュラー・フォルベル, JZ, 1981年, 41頁 以下, 47頁。VG Berlin, NVwZ, 1994年, 609頁以下, 611頁, BVerwGE61巻, 152頁, 162頁
- 282 ベヤハントゥ ミュッケル, DÖV, 1995年, 316頁, パゲルス, JuS, 1996年, 790頁以下, 792頁～793頁。否定的な見解としては, VG Berlin, NVwZ, 1996年, 478頁以下、480頁。
- 283 VG Berlin, NVwZ, 1994年, 609頁以下, 611頁～612頁。
- 284 キルヒホフ, HdbStKR 1,651頁以下, 683頁～684頁, 同様な見解としては、ホラー・バッハ, HdbStR, § 138, Rdnr. 136, 国家は宗教団体（共同体）の公的なる重要性を認識しえず、さらに同時に宗教団体から離れようとしているとの見解が付け加えられている。
- 285 ミュッケル, DÖV, 1995年, 311頁以下, 316頁。
- 286 ミュッケル, DÖV, 1995年, 311頁以下, 316頁, パゲルス, JuS, 1996年, 790頁以下, 792頁。

b b) 評価

この論争に関し該当する“国家秩序の基本”が、宗教団体（共同体）の内的関係にも言及しているのか、それとも外部との関係にのみ言及しているのかについて、追ってもう一度区分しなければならない。当該宗教団体（共同体）の内的事務に関しては、無条件で保障される宗教の自由のために原則として制約が禁じられ、それによって憲法遵守に関連する審査もまた禁じられる⁽²⁸⁷⁾。ここでは法人の地位を付与することに関するそのほかのことは重要ではない。というのは宗教の自由の保障に関連して法人の地位付与がマイナスになることは有り得ないからである。先述した国教会法の原則は、それゆえ対外的な関係に於いてのみ他の宗教団体（共同体）に対する何がしかの一定の役割を果たすことができるものである。それに対して構成員に対する寛容は、重要ではない。というのは個人は、その時々の信仰団体の自発的な特定原理に服しているからである。宗教団体に対する国の限界は、

国家の保障機能がどこで始まるかにかかっている。

(イエーダーマン／フォルメールによると) 対外的な関係に関し、宗教団体(共同体)にはすでに原則としてワイマールライヒ憲法137条3項に基づく制限規定がある⁽²⁸⁸⁾。とりわけこの制限規定は、他方ではまた実際のコンコルダート原理の下での限界をも示している。すなわち闘争の場面に於いては、基本権の重要性(Grundrechtsrelevanz)が、該当する他の法益があるいは重要な共同体利益に付与されなければならない⁽²⁸⁹⁾。“国家秩序の基本に対する肯定的基本的態度”を要求する付加的相対的一般的な制限は、かなり著しいようと思われる。先述した国教会法上の原則は、国家により方向付けられなければならぬが、宗教団体に対しては自ら適用することはできない。というのはこの団体は、法人の地位付与により国家機関の一部になるわけではないからである⁽²⁹⁰⁾。しかるに次のことは考慮しなければならない。すなわち国家秩序の基本に対抗して敵対的な関係でもって協定を締結しようとする利益集団全体に法人の地位を付与することには、この団体の公的な意義を一べつするシグナルの作用(これはすでに上述した)が働く。さらに次のことが、はつきりと付け加えられる。すなわち一度に確認されたことだが一法人の地位付与は、宗教の自由の構成要素と見なされているのではなく、むしろ“おまけ(Dreingabe)”の規定のように思われる。したがって“(対外的な関係における)制限は、まさに宗教の自由に対する違反を意味することはできない。宗教の自由と関連して付加的で必ずしも必要とは言えない権利を付与することにより、国家はある忠誠を期待することができる”のである⁽²⁹¹⁾。したがって当該官庁が法人への地位付与を法律遵守あるいは国家秩序の承認に依存する場合に、それは許容範囲にあると思われる。その時々の宗教団体(共同体)が外部に対してある態度を示したとき、これはとりわけ信仰告白に関する実質的な評価の意味に於いて“質的にあるものをコントロールする”ものへと導くのではなく⁽²⁹²⁾、質的にあるものをコントロールするものを厳密に限定するのである。

<注>

287 OVG Berlin, NVwZ, 1996年, 478頁以下, 481頁。

288 この点については、A. VG Berlin, NVwZ, 1994年, 609頁以下, 611頁, 宗教の自由の保障に関しては基本法4条1項と関連してくる。

289 これに関しては、第2章, , b) の c c) における詳論を参照のこと

290 VG Berlin, NVwZ, 1994年, 609頁以下, 612頁。以下参考のこと「宗教団体(共同体)は、その行動をとおして他人の個人的な権利を損ねたりしない限り、信仰の勧誘(Glaubenswerbung)に関する何物かについて寛容を義務づけられない。」

OGV Berlin, NVwZ, 1996年, 478頁以下, 481頁。

BK—チペリウス, 基本法 4 条, 欄外注79, BverfGE 12巻, 1 頁, 4 頁

291 第 2 章, , 9 の b), c) を参照のこと

292 パゲルス, JuS, 1996年, 790頁以下, 793頁

293 H. ヴェーバー, ZevKR, 34巻, 1989年, 337頁以下, 357頁, OVG Berlin, NVw-Z, 1996年, 481頁

d) まとめ

ドイツムスリム共同体の“継続保障”の構成要件に関し、法人の地位付与は原則的に可能と思われる。もちろんムスリムの宗教グループ内部に於いて、個々の信者の個人的な帰属を宣言した上位の組織機関には、法人の地位付与が成されなければならないだろう。これに関しては、次のことが十分に保障されなければならない。すなわち、もしも国家サイドが見通せるだけの数の話し合いパートナーがそこにいて、彼らがその正当性をはっきりと述べることができる場合、何らかの任務を引き受ける相当する（宗教）連盟及びその機関は、当該宗教団体（共同体）を正式に代表するということ。さらに当該の宗教団体（共同体）は、対外的な関係に於いては原則として国家秩序の基本を認識するかあるいは憲法の基礎の上に立脚するのかのいずれかを悟らされることになる。

3. 屠殺の問題

宗教実践の自由の基本権に関して、保障の範囲と制約の問題が、屠殺の儀式（294）に基づいて提示されることになる。ここでは、次のことが問題となる。すなわち屠殺が宗教の自由の基本権を突き崩すものになるのか、あるいは突き崩すとすれば、どの程度であるのか、それから他の法益ここでは動物愛護という法益が宗教実践に際しての制限機能を果たすことができるのか否か。さらに動物愛護には、憲法レベルの保障がふさわしいのか、また整合性の問題（Konkordanzproblem）は、可能性としてはどの程度であるのかといふことも検討課題である。ムスリム信仰の信奉者にふさわしい儀式の規則について検討してみると、これらの問題はドイツに於いても重要である⁽²⁹⁵⁾。

屠殺に関する法規は、動物愛護法に見ることができる。動物愛護法 4 a 条の 1 項によれば、屠殺は基本的には容認できない。もしも血抜きを始める前に感覚を失わされたのであれば、おそらく温血動物は屠殺されてもよいであろう。さらに動物愛護法 4 a 条の 2 項は、屠殺のための例外的な承諾（Ausnahmegenehmigung）を当局が与えることを次の条件で許可している。すなわちこの法律の適用範囲に於いて、特定の宗教団体（共同体）の所属先の必要性と合致すること、さらにその宗教団体の強行法規が屠殺について規定している（選択 1）こと、あるいは屠殺されていない動物の肉を食べることを禁ずること（選択

2)⁽²⁹⁶⁾。(この許可は)立法者が宗教儀式規則やイスラムの計画を支持する限りに於いてである。論議の余地があるのは、動物愛護法 4 a 条の 2 項の例外規定に基づき、ムスリムの信仰団体の所属員が任命されるのか、あるいは選択 1 の意味における“強行法規”が全く存しないのかについてである。

＜注＞

- 294 儀式規則に基づき、気絶させない方法で動物を屠殺すること、基本は法と慣習、すなわちコーランとハディスである。動物は、準備のあと大血管のある喉の軟部を長くて鋭いメスで切斷される。したがって肉は、可能な限り全く血の氣のないものになる。以下参照のこと、ロールズ, TierSchG-Komm, 4 a 条の Rdnr 8, ロールズ, NuR, 1992年, 401頁以下, 405頁
- 295 これに関する判決は、AG Balingen, NJW, 1982年, 1006頁以下, VG Sigmaringen, NuR, 1992年, 496頁～497頁, OLG Hamm, NVw 2, 1994年, 623頁以下, OVG Hamburg, NVwZ, 1994年, 592頁以下
- 296 いわゆる解除条件による禁止。マウラー, Allgemeines VerwaltungsR, 1995年, 9 条欄外注55を参照のこと

b) 屠殺及び妨げられることのない宗教実践の保障範囲

a a) 問題提示

すでに述べたように⁽²⁹⁷⁾、宗教実践は外的な論戦との関わりを持っているが、それは広く解釈することができる。裁判や文献上論議の対象になるのは、原則としては宗教実践に含まれ、連邦憲法裁判所⁽²⁹⁸⁾で“宗教生活の別の形の表明”と称されているものに、屠殺が含まれるか否かということである。

b b) 裁判

裁判の一部に於いては、屠殺はイスラムの宗教団体（共同体）の所属員にとって、原則として基本法 4 条 2 項の保障範囲に基づいている⁽²⁹⁹⁾、と理由づけている。屠殺は基本的にはコーランの中の相当する規則⁽³⁰⁰⁾に根拠づけられ、さらに肉食（Fleisgemüβ）の前提条件として屠殺が規則により定められているとのムスリムの解釈にも根拠づけられる。

屠殺に関しては、イスラム宗教団体（共同体）の個々の信仰上の信念（Glaubensüberzeugung）が大切である⁽³⁰¹⁾ということで、十分となっている。というのは宗教団体（共同体）のその時々の自己理解は、適切な配慮を見出だすからである⁽³⁰²⁾。これに対して、とりわけコーランの考察に関して、気絶させない方法による屠殺は規定されておらず、む

しろ肉食のためのそれ相当の提供が前述した屠殺動物の失神 (Betaubung)⁽³⁰⁴⁾ を実行せしめているとの解釈が多数判決⁽³⁰³⁾により主張されている。この解釈は、なかんずく以下のことを根拠にしている。コーランのそれ相当の諸規則からは屠殺禁止は導き出すことはできないし、さらにこの解釈は一部に於いてはムスリムサイドによってもまた追認されている⁽³⁰⁵⁾。最も新しい一そしてかなりの支持を得た一判決⁽³⁰⁶⁾では、次のとおりである。すなわち動物愛護法 4 a 条の 2 項にいう選択 2 (“屠殺されなかった動物の肉を食べることを禁ずる”) は、宗教の自由の保障範囲をいささかも狭めるものではないと。というのは、それに関しては自らの宗教上の理解に基づいた異論のない（しかし半ばあきらめがちな）食糧獲得の条件だけが問題なのであり、その限りに於いて一般的な生活態度の困難さだけが目前にあるだけであり、基本法 4 条 2 項の下では（屠殺されなかった動物の肉食は）保障されていないのである。肉食の断念は、何がしかの宗教的義務への違反を意味しないし、またその宗教的信念に反して屠殺されてない動物の肉を食べるようになると強制されることも存在しないので、宗教活動の行為は存在しない。それに加えて動物保護と関連して（基本法 2 条 1 項の）人格の自由な発展の可能性を歴史的な観点から見ると、侵害は生じえない⁽³⁰⁷⁾。肉は人間の栄養にどうしても必要な要素というわけではなく、その栄養は植物性の食物あるいは魚の消費をおしても必要な蛋白源を補うことができる⁽³⁰⁸⁾。

この動物愛護法の規則は一すくなくとも上級裁判所 (Obergericht) の判決⁽³⁰⁹⁾によれば一不合理ではないと論ぜられ、それゆえ釣り合いのとれた原則の表現であることが自明のこととされている。やはりドイツ連邦共和国に於いては、住民の全ての範囲（発展するイスラム住民の部分がその範囲から単純に除外されている）に於いて、通常の食べ物はというと肉ということになる。動物愛護法 4 a 条の 2 項、選択 2 に定められた規程をとおして、立法者はバランスの原則に十分に期待しているのである⁽³¹⁰⁾。動物愛護法 4 a 条の 2 項に含まれる選択 1 (“屠殺を規定する”) は、イスラムの宗教団体（所属員）にとっては、初めから適切なものとはみなされていない。というのは、定められた儀式の範囲には生けにえの動物を屠殺したり肉を多量に食するための、あるいはまたどんなものが屠殺した動物に由来するのかについて定めるための規則がないからである⁽³¹¹⁾。

＜注＞

297 本書第 1 章、IV の 1 節を見よ。

298 判決 24 卷、236 頁、246 頁

299 以下を参照のこと。AG Balingen, NJW, 1982 年、1006 頁以下、1007 頁, VG Berlin, Urt. V. 1997 年 3 月 19 日, VG 15 A 224. 77, 農業法 (Agrarrecht) のまとめ、1980 年、115 頁、クール／ウンルーによる立証については、DÖV, 1991 年、94 頁

- 以下、96頁、未決の事項についてはOLG Hamm, NVwZ, 1994年、623頁以下。
- 300 これに関しては、コーランのスーラ (Sure) の章の4、フェルス (Vers) の章の4を見ること。「禁止は、家畜を殺すこと、血を流すこと、豚肉を食べること、さらに(屠殺に関して) アラーではなく他の名前が呼ばれたりすること、絞殺すること、撲殺すること、転落あるいは突き落としにより死に至らしめること、引き裂いた動物を食べること、このほかにも動物を洗うこと」
- 301 AG Balingen, NJW, 1982年, 1006頁以下, 1007頁
- 302 VG Berlin, Urt. v. 1979年3月19日—VG15A224. 77
- 303 以下参照のこと。VG Koblenz, NVwZ, 1994年、615頁以下、616頁、OVG Hamburg, NVwZ, 1994年、529頁以下、593頁。以下のことにより(多数判決の解釈が)確認されている。BV erwG, NVwZ, 1996年、61頁以下、62頁~63頁、VG Sigmaringen, NuR, 1992年、496頁~497頁。「少なくとも、その時々の申し立て人によつて次のことが立証されなければならない。すなわち動物を屠殺するためには、信仰団体に関し強制的に規則化が行われていること、それからこの宗教上の要求が非イスラム国家に於いては有効ではないということ。」
- 304 とりわけ電気による(短時間の)屠殺処理が引き合いに出されている。以下参照のこと。VG Koblenz, NVwZ, 1994年、615頁以下、616頁、VG Sigmaringen, NuR, 1992年、496頁~497頁
- 305 VG Koblenz, NVwZ, 1994年、615頁以下、616頁は、ハンブルグのイスラム共同体指導者の鑑定意見に基づいて示している。
OVG Hamburg, NVwZ, 1994年、592頁以下、595頁はイスラム法学者の鑑定意見、それから動物性食糧に関するイスラムの要求に関し1985年にイエダ (Jeddan) で行われた会議記録に基づいて示している。(その記録によると)「もしも動物に付加的な苦痛を与えない場合には、前述の屠殺はイスラムの信仰と調和するものとして容認される」, BVerwG NVwZ, 1996年、61頁以下、63頁を参照のこと
- 306 OVG Hamburg, NVwZ, 1994年、592頁以下、593頁, BVerwG NVwZ, 61頁以下、62頁~63頁
- 307 BVerwG NVwZ, 1996年、61頁以下、63頁、創世記 (Entstehungsgeschichte)に基づく指摘に於いてもまた(侵害は生じ得ない)
- 308 BVerwG NVwZ, 1996年、61頁以下、63頁、以下も参照のこと。OVG Hamburg, NVwZ, 1994年、592頁以下、593頁
- 309 以下参照のこと。OVG Hamburg, NVwZ, 1994年、592頁以下、594頁、これに反対するものとして、BVerwZ (NVwZ 1996年) は、動物愛護法 § 4 a の2項、選択

2（屠殺されていない肉食の禁止）が適用される場合には、有罪であるとの解釈をとっている。

310 OVG Hamburg, NVwZ, 1994年, 592頁以下, 594頁

311 OVG Hamburg, NVwZ, 1994年, 593頁, 未決の事項についてはBVerwG NVwZ, 1996年, 61頁。(未決の事項は)原告側の陳述がどこで行われるのか、またイスラムの生けにえ祭に関し、屠殺が何に基づいて規定されるのかということである。

c c) 文献

文献に於いてもまた不統一な考えが支配的である。連邦憲法裁判所によって示されたお決まりの文句に対する保障範囲の問題は、他との関わりを背景にして論じられている。それによると基本法4条2項の保障範囲には、確実に一致する道徳的根本思想の枠内で、今日の国民の下で発展してきたかのような宗教的活動のみが含まれるのである⁽³¹²⁾。このことに関しては、とりわけヨーロッパに於いて道徳的コンセンサスと屠殺とが対立するような取扱いの場合には、動物の虐殺は前述の失神による場合にのみ許容され、したがって初めから宗教実践の自由は損なわれないことが議論された。しかるに十分なコンセンサスに基づく要求を満たすことのできない今日の支配的な価値多様化を目のあたりにして、このような評価は、有力な権利をはねつけることになるであろう⁽³¹⁴⁾。それに加えて、次のことでも議論されている。屠殺のような人間の特定の活動を、基本権上の法律要件からあわてて除去することが危険性を隠蔽してしまうこと、慎重な検討が法律要件の収縮を根拠づけたり、検討不能にしたり、あるいは非合理的なレベルに導いてしまうこと、さらにはその時々の解釈の主観的な任意性に任せたりすること。

さらに文献に於いては、また部分的には裁判における見解に於いても、次のことが認められている。すなわち屠殺に関する例外的な許可の取り消し(Ausnahmegenehmigung)が、妨げられることのない宗教実践という基本権の侵害を意味しないということ⁽³¹⁶⁾。これに対して文献上の有力な見解によると、屠殺は宗教実践の自由という基本権の一部である⁽³¹⁷⁾。

<注>

312 以下参照のこと。BverfGE 12巻1, 4, 24, 236, 246, グット, JR, 1974年, 15頁以下, 17頁, クリーレ, JA, 1984年, 629頁以下, 636頁, 反対意見としては, クール/ウンルー, DOV, 1991年, 94頁以下, 142頁, ロルツ, TierSchG-Komm, 4a条のRdnr. 18, 屠殺禁止との関連で“一致する道徳的根本思想”的提示に反対している。

- 313 同じくグット, JR, 1974年, 15頁以下, 16頁~17頁, それによると当該動物に関し, 屠殺を苦痛と結びつけています。さらに屠殺は、連邦憲法裁判所 (E24, 230, 245) の言う宗教儀式上の取扱いには属さないと議論されている。
- これに反対するものとしては、AG Balingen, NJW, 1982年, 1006頁以下, 1007頁。それによると動物愛護は、繁栄する共同生活において欠くことのできない道徳規範の最低限度必要なものに属するわけで はない。
- 314 クール／ウンルー, DÖV, 1991年, 94頁以下, 99頁。以下を参照のこと、フェーラウ, JuS, 1993年, 441頁以下, 443頁, フェーラウは、国家の宗教的中立に関する文化的に妥当なフレーズについて疑問に思っている。
- 315 クルーゲ, ZRP, 1992年, 141頁以下, 142頁
- 316 ブランドフーバー, NVwZ, 1994年, 561頁, 564頁, はつきりしないのはクルーゲ, ZRP, 1992年, 141頁, 146頁、「とりわけムスリムにとって、丈夫な動物を屠殺することが問題となる場合、それは電気による失神の方法により保障されるのだが、立法者が動物愛護法 4 a 条の項の例外規定を削除することは、とにかく可能であると評価している。」
- 317 以下参照のこと。ロルツ, TierSchG-Komm. 4 a 条の欄外注18, シピー, Deutsche Tierschutzgesetz 1 (コンメンタール付き), 4 a 条の TierSchG, クール／ウンルー, DÖV, 1991年, 644頁以下, 645頁, これによると基本権の担い手による申し出が重要である。

d d) 評価

動物愛護法 4 a 条の 2 項 2 号に関し、そこに規定されている二つの選択を識別しなければならないことについては、裁判は真っ先に同意している。イスラム信仰の所属員にとって、第一の選択はほとんど適切なものとはいえない難い。というのは当該事件において、屠殺の義務は何か生きにえのようなものとしては説明されないし、また立証されたりもしないからである。ところが第二の選択を考慮して述べられた解釈は、判決の中では尊かれていならぬ。これに関しては、ただ食料獲得に関する規則だけが問題なのである。その規則は、たゞ単にバランスのとれた根拠にのみ基づき、しかし基本法 2 条 2 項からは切り離されない、ということで許可されたのである。このような解釈は、法律の内容に関しては明白な矛盾に陥っている。これらは、まず第一に“特定の宗教団体（共同体）の所属員からの要求”を引き合いに出し、それによって宗教の自由との関連性を明らかにしているのである。さらに引き続いて“自らの宗教団体（共同体）の強制的な規則”に基づくことを目標としているのである。両選択規定に関するこの構成要件のメルクマールが価値を有することに

については、一般的に承認されている。ここでは宗教的な意味と根拠を有し、しかも特定の生の表現 (Lebensau β erung)すなわち屠殺された肉のみの享受、を明示する⁽³¹⁸⁾規定の遵守の重要性が、明らかになっている。またこの明示は、宗教的生活（儀式）の表現であり、儀式による宗教実践である⁽³¹⁹⁾。その限りにおいて、食糧獲得に関する特定条項に単に立ち戻ることは、見当ちがいである。結局個々の宗教団体のその時々の自己理解が考慮されなければならない⁽³²⁰⁾。すでに上に於いて詳しく述べたところであるが、イスラムは同質の物を示しておらず、したがって屠殺に関する解釈もまたかなり異なり、それに応じて考慮されなければならない⁽³²¹⁾。もしも当該宗教団体が、イスラム内部の宗教団体にふさわしい規則に拠り所を求める場合には⁽³²²⁾、動物愛護法 4 a 条の 2 項 2 号の適用範囲で十分である。その他のことに関しては、正当化のためにバランスの原則を間接的に引き合いに出すことは、見当違いのように思われる。というのは憲法裁判所の具体的な保障から引き離され、不確実性の中に導かれてしまうからである。そのほかにもバランスの原則は、憲法裁判所に於いては保障規範としてよりも、“制約一制約” 規範として容易に組み入れられうるものとなっている。ともあれ屠殺は、結果としては基本法 4 条 2 項の保障範囲に含まれるものとみなすことができる⁽³²³⁾。

<注>

318 以下参照のこと。クール／ウンルー, DÖV, 1994年, 644頁以下, 646頁

319 他の意見としては、BVerwG NVwZ, 1996年, 61頁以下, 63頁, これによると一般的な生活態度の形成に関しては、宗教的確信から流れ出る特別な規定の要望のみが、重要なのである。この関係に於いて連邦行政裁判所は、基本法 3 条 3 項違反を否定している。

320 以下参照のこと。クール／ウンルー, DÖV, 1994年, 644頁以下, 648頁, BVerwG NVwZ, 1996年61頁以下、62頁、この関係で当該宗教団体の明確な規範の存在を要求している。

321 以下参照のこと、DÖV, 1991年, 94頁以下, 101頁

322 クール／ウンルー, DÖV, 1991年, 94頁以下, 102頁, 以下参照のこと, ロルツ, Komm. zum TierSchG 4 a 条の欄外注11, 次のような適切な示唆がある。すなわち、ばらばらに生じる信仰上の確信が保障される場合、特定の信仰勢力の数の力は、役割を果たし得ないということ。

323 同じくエルブス／コールハース＝ロルツ, Strafrechtliche Nebengesetz Bd. III , Komm. 動物愛護法 4 a 条の欄外注 5.

c) 宗教実践の制約としての動物愛護

a a) 問題提示

これに関しては、無条件的に保障された宗教実践が主として動物愛護により制約されうるのかどうかという問題がある。無条件的に保障された基本権に対する制約は、原則として憲法それ自身から引き出される。したがって競合する第三者の基本権やあるいは憲法上のランクにより与えられたその他の法益のみが、例外的な場合に無条件的な法益を制限することができるるのである⁽³²⁴⁾。その限りでは憲法上のランクが動物愛護法それ自身に与えられるのかあるいは与えられなければならないのか、またそれにより宗教実践の効力ある制限を成しうるのか、あるいはここではどの程度に制限の構築が考えられうるのかという問題が存する。このような関係の下で、動物愛護法 4 a 条の 2 項の憲法上のバランスの問題も存する。

b b) 裁判／文献

動物愛護法に憲法上のランクがふさわしいか否かという問題が裁判⁽³²⁵⁾ の内部においても、また文献の中に於いてもかなり争われている。肯定的な解釈は、圧倒的に基本法 2 条 2 項に含まれている道徳律 (Sittengesetz)⁽³²⁶⁾ に関して議論している。この道徳律には、立法者にとって憲法上の強制的な特典を意味する動物倫理上の要求⁽³²⁷⁾ がまた内在している。道徳律には、無条件的に保障された基本権に対する制約機能がまたふさわしい⁽³²⁸⁾。道徳律には、とりわけ次のことから異論が唱えられている。なるほど動物愛護は疑いもなく道徳上の規則であるが、動物愛護の憲法上のランクに関する陳述は道徳上の規則から導き出されうるものではない。道徳の規則をとおして基本権上保障された自由を一面的に限定することは、全く支持できるものではない⁽³³⁰⁾。

それとならんで動物愛護の憲法上のランクを“基本法の人間像” (Menschenbild) から導くことも試されることになる。そこでの人間像は、また人間についての弁明や動物をも創作のために内容として含んでおり、そこから再び相当する基本権の制約が生じるのである⁽³³¹⁾。これに対してとりわけ次のことから異論が唱えられている。すなわちこれらの概念は曖昧であり、そこから権利原則や独立した憲法価値を導き出すことは問題のように思われること。これに関して憲法は、政治的イデオロギー的な評価のために開かれてしまっている⁽³³²⁾。

さらに動物愛護をつなぎとめておこうとすることが、(基本法 1 条 1 項の) 人間の尊厳の中に見られる⁽³³³⁾。動物への責任及び動物保護は、人間の尊厳の根柢となる価値である。したがって (たとえば動物に苦痛を与えることなどをとおして) これらの諸価値に背く場合には、人間の尊厳に自ら影響を与えることになる。動物愛護の立法⁽³³⁴⁾をとおしての何

がしかのように、諸価値を保障する責任が国家にはある。国家は、その保障機能に関して、次の権利と義務を有する。すなわち個々の処分権 (Verfugungsmacht) の向こうにある法益と関係する明白な侵犯が道徳律と結合する場合には、すくなくとも人間の尊厳を喪失するようなことには反対するということ。動物に苦痛を与える人間は、あたかも“非人間”のようになり、かくして動物に対しても人間に値しないものとなり、さらに道徳律⁽³³⁵⁾に対しても同時に反するということになる。これに対しては、人間の尊厳は人格としての自発的自律的な人間の能力から生ずるものであると、異論が唱えられている。このことに起因する動きは、それを理由として人間の尊厳が現に存在することに影響を及ぼすわけではない。自己を卑下する (Selbstniederigung) 自由もまた、その中にであることになる⁽³³⁶⁾。そのうえ特定の人間的な内容を人間の尊厳として決め付けることは問題のように思われる。というのは、このようななかたちで人間の尊厳の保障を扱おうとする措置は、決して広範囲にゆきわたっているわけではないからである⁽³³⁷⁾。人間の尊厳の名宛人の範囲について考察すると、次のことが指摘される。すなわち動物は人間の尊厳を有しないこと、さらにそのことから憲法上の尊厳保障の享受に関しては、動物は直接的に享受の対象にはなりえないということである⁽³³⁸⁾。人間の尊厳に関連した原則的な価値開放性 (Wertoffenheit) と防禦権が、基本法11条の機能から導き出される⁽³³⁹⁾。

動物愛護法を憲法の中につなぎとめておくことは、基本法74条の20号の競合的規範の中に見出すことができる。基本法74条の20号は、競合的立法に動物愛護を指定している⁽³⁴⁰⁾。ところが、このことに対しては次のことから異論が唱えられている。すなわち競合的規範は、取り扱われている物の範囲に於いて、法規の許容性以上のものは導き出し得ないということ⁽³⁴¹⁾。

結局次のことが議論されている。すなわち、動物愛護もまた憲法上のランクにある法的価値を有するということ、というのは動物愛護に関する一般社会のコンセンサスすなわち価値的道徳的根拠に基づく動物愛護は必要なものであるということ、が存在するからである⁽³⁴²⁾。(動物愛護法17条の) 動物に苦痛を与えることへの刑法上の強制的な禁止は、価値的内在的な制約を憲法上のランクで内容として含んでおり、さらにこの倫理的内在的制約は、社会的共同生活のために放棄できるものではないということである⁽³⁴³⁾。

動物愛護法の憲法上の質はまた、行き過ぎの禁止 (Übermaßverbots) や恣意性の禁止 (Willkürverbots) の刻印を帯びた法治国家の原理から導かれる⁽³⁴⁴⁾。これに対して自由を保障するような行き過ぎの禁止（の運用）は、国家による干渉を増大化する (Eingriffssma-ximierung) ために濫用されることはない⁽³⁴⁵⁾。しかし行き過ぎの禁止が制約機能と見なされ、さらに衝突する憲法ランクの二つの法益が調停に持ち込まれた場合、それは真っ先に法益の整合という形で適用されるであろう。その限りに於いて、動物愛護それ自

身は、憲法上のランクを実現したことになるに違いない。

c c) 評価

無条件的な基本権が憲法上のランクを有する他の法益をとおしてのみ制約される⁽³⁴⁶⁾という認識は、憲法ランクの構築に関しては動物愛護に価値を置く全ての解釈の基礎となっている。そこからの結論は、動物愛護が、もしそれ自身憲法上のランクを有する場合には、宗教の自由のみを制約することができるということである。無条件的な基本権を動物愛護により制約する機能が必要であることについては、以下に見ることができる。すなわち“無条件的”な基本権の担い手に対して、動物は如何なる保障も有せず、さらにそのことによりたぶん苦痛や悲しみが放置されていることである⁽³⁴⁷⁾。しかるに動物愛護を憲法上のランクにまで押し上げる憲法（理論）上の構築は、とりわけ動物愛護法に関する解決のために有効である。道徳律は、憲法中の上級の道徳規範を意味しないし、むしろそれは一般的な行動の自由（Handlungsfreiheit）との関わりにおいてのみ見ることができ、そこではあきらかに制約するものとして指定されている（参照：基本法2条1項）⁽³⁴⁸⁾。しかるにこのような基本権は、特殊な自由権、すなわち宗教の自由のような場合には、適用されないのである。基本法2条1項に関する“制約理論”的問題性については、すでに上において詳細に論議し、この取扱いは拒否しうるという結論となっている⁽³⁴⁹⁾。他方、法律の構成要件である“他人の権利”と関連した基本法2条1項は、動物のためには請求されない。というのは憲法は、原則的には人間中心に施行されているかあるいは基本法2条1項は、人間の福利のために奉仕するかのどちらかであるから⁽³⁵⁰⁾。人間の尊厳のために適用されるので、（動物のためにという）評価は損なわれている。なるほど動物愛護法は、生命の保障や動物の繁栄（Wohlbefinden）に奉仕するもので、この法律によって人間に対する権利が動物に生じるわけではない。しかし動物と関連した義務が、人間には課せられているのである⁽³⁵¹⁾。その限りにおいて、動物愛護法に基づく個々の憲法上の要求は存在しない⁽³⁵²⁾。

基本法に於いて新しく付加された20a条⁽³⁵³⁾からは、倫理的動物愛護の憲法上のランクは導きだすことはできない。20a条で規定されている“自然的生活基盤（natürlichen Lebensgrundlagen）”の概念は、自由に生きる動物たちの生活空間（Lebensräume）のみを保障しているのであり、動物を家畜⁽³⁵⁴⁾のようなものとして扱うことを意味しているのではない。ここでは動物愛護についての部分的な局面についてのみ（そのベールが）取り払われたのである。それに関しては主觀的権利は明らかにされておらず、むしろ（国家を）拘束する憲法上の目標設定が、環境保護に関連して要請されている⁽³⁵⁵⁾。また規範が人間中心的な評価に基づくことが示されているため、動物愛護は環境保護という国家目

標からは、引き離されない⁽³⁵⁶⁾。その他の点では、これまで倫理的動物愛護の憲法ランクからは出発しえない国家目標の決定が、議論の範囲内にある⁽³⁵⁷⁾。

結論として、もしも動物愛護—重要な共同体利益として認知されているもの（倫理的動物的根拠から動物愛護の必要性について社会的コンセンサスが得られているもの）が、宗教の自由に対する制約としてよりも、“形式的な”根拠に基づいて機能し、それによっておそらく基本権行使の範囲内に於いて、動物に苦痛を与えることを自由に行わせる場合、それはかなり不十分なものになるであろう。“基本法の人間像”を議論することは、このような観点の下では正当なように思われる。そこでの人間像は、被造物に対する責任を内容として含み⁽³⁵⁸⁾、さらにその限りで動物愛護に—また記載されていない場合に—憲法上の基礎を与えることを可能にするものである⁽³⁵⁹⁾。

d) 憲法上の制約としての動物愛護法の許容性

もしも憲法をとおして内容を肯定するような正当化が、動物愛護のような国家的な使命には必要とされないのであれば⁽³⁶⁰⁾、その点に関して動物愛護の立法は一般の屠殺禁止をとおして宗教の自由に介入するような問題を引き起こすことになる。とにかく（一般の屠殺禁止という）制約は、動物愛護法 4 a 条の 2 項 2 号の例外規定により、継続して取り消されてきている。そこに規定されている（屠殺禁止の）免除条件は、許容されるものと見なされている。というのは、相当する官庁の取締という許可をとおしてのみ保障される⁽³⁶¹⁾屠殺が、熟知しないあるいは熟達しない手によって行われることを禁ずることが重要なのであるから。とにかく屠殺は、（宗教団体の拘束から自由な）⁽³⁶²⁾ 個々人が信仰上の確信から要求する場合には、完全に締め出される。したがってここに於いては許容できない制約の問題が生じることになる⁽³⁶³⁾。厳密にいえば、この問題は実際に於いてほとんど役割を果たすことはないが、説明における体系的な根拠ということで必要とされている。この解決策は、（他の法規と同様）⁽³⁶⁴⁾動物愛護が無条件的な基本権の制限を可能にしていくことの中にこそ存在しているのである。この関係で、動物愛護の目標とする方向については気をつけなければならない。すなわちその目標とする方向は、宗教の自由を制限したり、あるいは動物自身のために動物を守ることにあるわけではなく、同じく共同体の重要な利益でもある生を受けたもの（Mitgeschöph）への人間の責任を考慮してのものなのである。（基本原則的な屠殺禁止のように）直接宗教実践の自由に干渉する規則が含まれている場合、例外的な構成要件はたとえば動物愛護法 4 a 条の 2 項 2 号に続くようなものが用意されなければならない。（基本原則として屠殺を禁止するようなことが）規則に含まれている場合、それは直接宗教実践の自由に干渉することになるが、例外的な構成要件は、たとえば動物愛護法 4 a 条の 2 項 2 号のような形で成立しなければならない。（宗教

団体の規則に拘束されない) 個々人による屠殺が許可されることは、素人による屠殺が動物虐待の危険性を有していることから正当化される。動物愛護を共同体の重要な利益とみなす慎重な検討は、ここでは次のような結論を導き出す。すなわち一方では濫用の危険性、他方では実践的な重要性の見地から、個人的な意味での屠殺禁止は正当化されうるということ。そのほかにも個々に関することが軽微な場合には、目標に基づく宗教団体のみが屠殺を実行することができる。したがって動物愛護法4a条の2項の規定には、個々人の宗教実践の自由との関わりで、不当な制約構造なるものは、見ることができない。

<注>

- 324 BVerfGE 28巻, 243頁, 260頁, 賛成の見解は、OVG Hamburg NVwZ, 1994年、594頁
- 325 否定的な見解は、AG Balingen, NJW, 1982年, 1006頁 以下、1007頁
- 326 エアベル, DVB 1. 1986年, 1235頁以下, 1249頁～1250頁, プラントフーバー, NJW, 1991年, 725頁以下, 728頁, 同じくNVwZ, 1994年, 561頁以下、564頁～565頁、ロエバー, ZRP, 1991年, 224頁以下、226頁、クルーゲ, ZRP, 1992年, 141頁以下, 145頁～146頁, クルーゲによると動物愛護それ自身が憲法上のランクを有するのか否かは重要ではなく、憲法の中に於いて道徳律と称されるものに関して、倫理的動物愛護が無条件的に保障される基本権の目的を達成できることが大切である。
- 327 エアベル, DVB 1. 1986年, 1235頁以下, 1250頁, エアベルは(1)国家的動物愛護の強制的な規則を動物の保護と称する。というのは動物は、人間よりも先にそれ自身で保障されるわけではないから。(2)倫理的に正当化を行う根拠もなしに動物を殺したり、このような基本的な損傷あるいは苦痛を動物に与えることは禁止される。(3)動物の殺害あるいは損傷を倫理的に正当化する場合には、回避しうる損傷や苦痛、害を動物に与えないように必要かつ期待できる全てのことを行うべきである。
- 328 以下参照のこと。プラントフーバー, NJW, 1991年, 725頁以下, 725頁～726頁, パピアー, NuR, 1991年, 162頁以下, 164頁, ところがプラントフーバーによれば、動物愛護法それ自身に憲法上のランクは認められず、むしろ次の態度を取っている。すなわち道徳律は無条件的に保障された基本権を一般的に制約し、適切な動物愛護の倫理的根本的イメージは、その基本権に帰属するものであると。同様なことが、すでにグットによっても述べられている。グット, JR, 1974年, 15頁以下, 17頁。
ロエバー, ZRP, 1991年, 224頁以下, 226頁, ロエバーは、次のように論じている。前憲法的文化的伝統は道徳律を具体的に述べている動物愛護法と結び付いており、また形式的には制約されることのない憲法の制約を可能にしていると。同様な見解と

しては、ハイデブラント及びラサ／グルーバー, ZRP, 1986年, 115頁以下, 118頁, クルーゲ, ZRP, 1992年, 141頁以下, 145頁, 結論は次のとおりである。特定の法律には、無条件的に保障された基本権を制約する道徳的基準が含まれていると。その限りに於いて道徳的基準は、非常に有益な共生にとって欠かすことのできないものと見なされている。しかしそれは直接憲法から導き出されるものではない。

- 329 以下を参照のこと。クール／ウンルー, DÖV, 1991年, 94頁以下, 100頁, クレーファー, JZ, 1986年, 205頁以下, 209頁, 動物虐待禁止には認知された文化的価値を見ることができる、という見解に反対している。
- 330 クレーファー, JZ, 1986年, 205頁以下, 210頁
- 331 ブラントフーバー, NJW, 1991年, 725頁以下, 728頁, ロエバー, ZRP, 1991年, 224頁以下, 226頁
- 332 クール／ウンルー, DOV, 1991年, 94頁以下, 101頁, 批判的な見解としては、ザックスココット, GG, Art4, 欄外注93がある。
- 333 ハイデブラント及びラサ／グルーバー, ZRP, 1986年, 115頁以下, 118頁, ブラントフーバー, NJW, 1991年, 725頁以下, 728頁, OVG Hamburg, NVwZ, 1994年, 592頁以下, 594頁～595頁, フォゲル, DVB 1. 1994年, 497頁以下, 500頁, 動物愛護の憲法上のランクづけのためには、相当する国家目標の判定が必要であるとの制約がつく。
- 334 ハイデブラント及びラサ／グルーバー, ZRP, 1986年, 115頁以下, 118頁を参照のこと。
- 335 エアベル, DVB 1. 1986年, 1235頁以下, 1251頁
- 336 クール／ウンルー, DÖV, 1991年, 94頁以下, 100頁, DÖV, 1994年, 1994年, 644頁以下, 648頁, 同様な見解としてはクールマン, JZ, 1990年, 162頁以下, 166頁
- 337 クルーゲ, ZRP, 1992年, 141頁以下, 143頁～144頁, クルーゲは、特定の内容を人間の尊厳とすることに関連して、“論議中の支え”に対しては人間の尊厳を堕落させるものと見なしている。結論としては、上述したクレーファーと同じ見解である。クレーファー, JZ, 1986年, 205頁ika, 209頁, ミュンヒ, クーニッヒ, GG-Komm. Art. 1, Rdnr. 16, ミュンヒ, クーニッヒの見解は以下のとおりである。すなわち国家目標の規定としての基本法1条は、動物愛護のための理想像（動物に対する人間の責任）を付与し、その限りに於いて他の基本権を制約するものとして適用される。
- 338 M/K, シュターアク, GG Komm., Art 1, 欄外注15, 同じくクレーファー, JZ,

1986年, 205頁以下, 209頁, クレーファーによると憲法は一般的に動物の基本権なるものを知らない。

- 339 クールマン, JZ, 1990年, 162頁以下, 166頁, ザックスココット, GG-Komm., Art. 4, 欄外注93
- 340 連邦憲法裁判所判決 69巻, 1頁, 21頁に於いて、憲法的価値の決定は競合する秩序から導かれるとしている。v. ハイデプラント及びラサ／グルーバーZRP, 1986年, 15頁以下, 118頁, ロエパー／ライヤー, ZRP, 1984年, 205頁以下, 211頁, 動物愛護の憲法上のランクは、競合するカタログ上にただ単にリストアップされているところから生ずるのではなく、倫理的動物愛護の意味における動物愛護立法との関わりから生じている、という制約が存する。
- 341 クール／ウンルー, DÖV, 1991年, 94頁以下, 100頁, 同じくDÖV, 1994年, 644頁以下, 642頁, これによると、連邦国家は連邦とラント間の立法上の取扱い範囲を定義づけることを追及していると。同じくエアベル, DVB I. 1986年, 1235頁以下, 1249頁, 本書第4章第1節, 3のbのggを参照のこと。否定的な見解を取るのは、ドライヤー, DVBI. 1980年, 471頁以下, 473頁
- 342 ハイデプラント及びラサ／グルーバー, ZRP, 1986年, 115頁以下, 118頁
- 343 ロエパー／ライヤー, ZRP, 1984年, 205頁以下, 211頁, 同じくロエパー, ZRP, 1991年, 224頁以下, 226頁
- 344 以下を参照のこと。ロエパー／ライヤー, ZRP, 1984年, 205頁以下, 211頁, ドライヤー, DVB I. 1980年, 471頁以下, 473頁, 関連するものとしてバランスの原則(Verhältnismäßigkeitsprinzip)がある。
- 345 クレーファー, JZ, 1981年, 1981年, 205頁, 211頁
- 346 以下参照のこと。エアベル, DVB I. 1986年, 1235頁以下, 1249頁, 連邦憲法裁判所の判決について言及。
- 347 動物の苦痛及び恐怖の状態は、屠殺のせいだとされている。以下参照のこと。プラントフーバー, NVwZ, 1994年, 561頁以下, 563頁, 自然認識を引き合いに出している。これに反対するものとしては、AG Balingen, NJW, 1982年, 1006頁以下、1007頁, これによると先述した麻酔による屠殺よりも、(専門的な) 麻酔なしの方法による動物の屠殺が苦痛をもたらすものであるということについては、信頼できるものとして検証されているわけではない。
- 348 以下参照のこと。AK-ポトゥレック, GG. Art. 2, Abs. 1, 欄外注64, A. シュミット／ブライプトロイ／クライン, GG-Komm., Art. 2, 欄外注13.
- 349 同じくクール／ウンルー, DÖV, 1991年, 94頁以下, 100頁, 以下参照のこと。ミュ

- ンヒークーニッヒ, GG-Komm., Art. 2, 欄外注19, ドライヤー, DVB 1. 1980年, 471頁以下, 473頁
- 350 以下参照のこと。クールマン, JZ, 1990年, 162頁以下, 162頁, ミュンヒークーニッヒ, GG-Komm. Art. 2, 欄外注21
- 351 以下参照のこと。エルブス／コールハースーロルツ, 刑法付属法律卷, Komm. 動物愛護法に関しては、前文の欄外注12, 15
- 352 以下参照のこと。クレーファー, JZ, 1986年, 205頁以下, 209頁
- 353 立法を通して、それから法律や権利に準拠しながら行政権や判決を通して、バランスのとれた秩序の枠内で将来の世代に対する責任として、自然的生活基盤を国家は保障している。
- 354 以下参照のこと。憲法共同委員会 (der Gemeinsamen Verfassungskommision) 報告書, 1993年5月11日, BT-Drucks, 12/6000, 70頁, ヤラス／ピエロートウ, GG-Komm., Art. 20 a, 欄外注28, 31
- 355 以下参照のこと。ヤラス／ピエロートウ, GG-Komm., Art. 20 a, 欄外注1
- 356 以下参照のこと。シュミットープライトウロイ／クライン, GG-Komm., Art. 20 a, 欄外注23
- 357 国家目標の受入れは、憲法に於いては避けられている。というのは総体的なバランスは、これまで専属的に人間に關係づけられた基本法の価値秩序の範囲内で変えうるものであり、国家目標の規定により求められた願い事を越えて衝突の事態が作られうるからである。以下参照のこと。BT-Drucks, 12/6000, 71頁, 賛成の見解としては、ブローム, JZ, 1994年, 213頁以下, 219頁, 憲法上のランクを付与された倫理的動物愛護を通して、人間・人間の生命・人間の健康・人間の尊厳と同じだけの重要性というランク を動物及びその愛護に付与し、平衡化させることは正当である。これに反対するものとしては、ブローム, Vogel, DVB 1. 1994年, 497頁以下, 500頁, 彼は必要な平衡化の中で、この問題が明らかになっているとは見なしていない。
- 358 これに関しては、神と人類に対する我々の責任について自覚を促す基本法の前文に基づき支持されている。以下参照のこと。
- ザックスーココット, GG-Komm., Art4, 欄外注94
- 359 他の見解として明らかにしているのは、ザックスーヘルフィング, GG-K o -mm., Art. 1, 欄外注94
- 360 クールマン, JZ, 1990年, 162頁以下, 164頁
- 361 以下参照のこと。エルブス／コールハースーロルツ, 刑法付属法律卷, K o m m.

動物愛護法, 4 a 条, 欄外注5

- 362 他の見解としては、クール／ウンルー, DÖV, 1994年, 645頁, この一般化の原則は、個々人に保障された信仰実践に由来する。しかし明らかに動物愛護法における法律上の制約を見落としている。
- 363 この意味については、クルーゲ, ZRP, 1992年, 141頁以下, 143頁、これに批判的なのはザックスココット, GG-Komm., Art. 4, 欄外注38
- 364 仮に信者が自らの理解に基づいて（無条件的）宗教の自由に影響を及ぼすべきであったとしても、事例としては信仰者に適用される組織規則のみである。