

言渡	平成23年7月19日
交付	平成23年7月19日
裁判所書記官	

平成23年（行ツ）第5号

判 決

当事者の表示 別紙当事者目録記載のとおり

上記当事者間の東京高等裁判所平成22年（行コ）第155号懲戒処分取消等請求事件について、同裁判所が平成22年9月28日に言い渡した判決に対し、上告人から上告があった。よって、当裁判所は、次のとおり判決する。

主 文

本件上告を棄却する。

上告費用は上告人の負担とする。

理 由

1 上告代理人吉峯啓晴ほかの上告理由のうち職務命令の憲法19条違反をいう部分について

原審の適法に確定した事実関係の下において、本件職務命令が憲法19条に違反するものでないことは、当裁判所大法廷判決（最高裁昭和28年（オ）第1241号同31年7月4日大法廷判決・民集10巻7号785頁，最高裁昭和44年（あ）第1501号同49年11月6日大法廷判決・刑集28巻9号393頁，最高裁昭和43年（あ）第1614号同51年5月21日大法廷判決・刑集30巻5号615頁，最高裁昭和44年（あ）第1275号同51年5月21日大法廷判決・刑集30巻5号1178頁）の趣旨に徴して明らかというべきである（最高裁平成22年（行ツ）第314号同23年6月14日第三小法廷判決・裁判所時報15

33号14頁，最高裁平成22年（行ツ）第372号同23年6月21日第三小法  
廷判決・裁判所時報1534号1頁，最高裁平成22年（行ツ）第54号同23年  
5月30日第二小法廷判決・裁判所時報1532号2頁，最高裁平成22年（才）  
第951号同23年6月6日第一小法廷判決・裁判所時報1533号3頁参照）。  
所論の点に関する原審の判断は，是認することができる。論旨は採用することがで  
きない。

## 2 その余の上告理由について

論旨は，違憲をいうが，その実質は事実誤認又は単なる法令違反をいうものであ  
って，民訴法312条1項及び2項に規定する事由のいずれにも該当しない。

よって，裁判官田原睦夫の反対意見があるほか，裁判官全員一致の意見で，主文  
のとおり判決する。なお，裁判官那須弘平，同岡部喜代子，同大谷剛彦の各補足意  
見がある。

裁判官那須弘平の補足意見は，次のとおりである。

私は，本件と論点の多くを共通にする，多数意見の引用する最高裁平成23年6  
月14日第三小法廷判決において，補足意見を述べた。本件についても，同補足意  
見で示したところが基本的に当てはまると考えられるので，これを引用する。

裁判官岡部喜代子の補足意見は，次のとおりである。

本件における私の見解は，多数意見の引用する最高裁平成23年6月14日第三  
小法廷判決において私の補足意見として述べたとおりであるから，これを引用す  
る。

裁判官大谷剛彦の補足意見は，次のとおりである。

私は，本件職務命令が憲法19条に違反しないと多数意見に賛同するもので

あり、これに意見を補足する点は、多数意見の引用する最高裁平成23年6月14日第三小法廷判決における私の補足意見の中で述べたとおりであるから、これを引用する。

裁判官田原陸夫の反対意見は、次のとおりである。

本件職務命令は、公立小学校の卒業式において、国歌斉唱の際に、起立し国歌を斉唱することを求めるものであるところ、同命令は起立することと斉唱することとを不可分一体のものとしてなされたものと解される。

かかる職務命令のうち、斉唱命令に係る部分は、国歌に対して否定的な歴史観や世界観を有する上告人との関係では、上告人の思想・信条に係る内心の核心的部分又はそれに近接する外縁部分を侵害する可能性があるものと解される。その理由は、多数意見の引用する最高裁平成23年6月14日第三小法廷判決の反対意見で詳述しているので、それをここに引用する。

本件は、本件職務命令のうち斉唱命令が上告人の思想・信条に係る内心の核心的部分又はそれに近接する外縁部分を侵害するものであるか否かという点及びその侵害が認められる場合における上告人の不起立行為との関係につき更に審理を尽くさせるべく、原判決を破棄して原審に差し戻すべきものとする。

#### 最高裁判所第三小法廷

裁判長裁判官	岡	部	喜	代	子
裁判官	那	須	弘	平	
裁判官	田	原	陸	夫	
裁判官	大	谷	剛	彦	
裁判官	寺	田	逸	郎	