

學校教育の本質・國家賠償法第二條の營造物の意義・區立中學校
經營の臨海學校の飛込臺の管理者・飛込臺 管理の瑕疵

中 谷 敬 壽

昭和二九年九月一五日東京高等裁判所第四民事部判決（昭和二九年（ネ）第七七號）
高等裁判所民事判例集七卷一一號
一四頁以下

【判決要旨】 一 學校教育の本質は學校という營造物によつてなされる國民の教化育成であつて、それが國又は公團體によつて施行される場合であつても、國民乃至住民を支配する權力の行使を本質とするものではない。

二 國家賠償法第二條に所謂營造物とは、廣く公の目的に供せられる物的施設を指稱し、必ずしも建物乃至土地の定着物に限らず、又一時的且つ借入にかかるものであつても差支ない。

三 區立中學校經營の臨海學校の物的施設である飛込臺の管理者は當該區である。

四 飛込臺自體には何の折損がなくとも、水深約一米の淺瀬におかれ、若し臺上より海中に飛込むときは海底に激突して身體障害を生ずるおそれがある場合は、飛込臺の管理に瑕疵がある。

【事實】 一、控訴審における當事者間に争のない事實

控訴審たる東京高等裁判所において當事者間に争のない事實として認定したところによると、控訴人（原告）甲の末子丑は東京都

葛飾區立小松中學校三年生で、同中學校經營の千葉縣岩井町に設けられた臨海學校に参加し、昭和二年八月一日水泳中飛込臺から海中に飛込んで頸椎第五及び第六番を骨折し、千葉醫科大學附屬醫院河合外科に入院加療したが、同月八日呼吸麻痺のため死亡した、というのである。

二、原審における原告の主張

原審たる東京地方裁判所において、原告訴訟代理人は、被告(東京都葛飾區)は原告に對し金三六萬八千圓を支拂え・訴訟費用は被告の負擔とするとの判決、及び、保證を條件とする假執行の宣言を求め、請求の原因として大體次のように主張している。即ち、「Hは原告の末子で葛飾區立小松中學校三年生の時、昭和二年七月三〇日同校經營の千葉縣岩井町の臨海學校に参加し、同年八月一日岩井海岸で水泳中水面約一・五米の飛込臺から飛込んで顔面及び胸部に麻痺を生じ、千葉醫科大學附屬醫院河合外科に入院加療したが、頸椎第五及び第六番の骨折のため同月八日呼吸麻痺によつて死亡したことになつてゐる。しかし、事故發生の當日は風強く波荒きたため、定位置の飛込臺を深き僅か一米程の淺瀬に移動していたものであり、Hは永年水泳の訓練をうけているので、當日のような波のある淺瀬に飛込むような無謀な行爲をする筈がないし、又、事故前陸上でO某なる友達と喧嘩をしていた事實からしても、おそらく同輩が協力してHを飛込臺から海中へ投込むか、或は突落したものでないかと推定せられる。いづれにしても、擔當のK教官はかかる騒動に無關心であつて、Hが飛込んだ折は同教官はすでに生徒に引上げを命じ、跡始末を確認することなく陸に引上げていた。そこでHの事故は同教官の過失によるというの外はなく、しかも、同教官は、葛飾區立小松中學校の教育公務員であり、且つ同臨海學校の教育は葛飾區の公權力の行使に外ならないから、區たる被告は國家賠償法第一條に基き前記事故の賠償責任を負うべきものである。假に區に教員の任免・監督の權限がないならば、費用の負擔者として同法第二條による賠償の責任を免れえない。而して、原告は、Hの死亡による慰籍料を社會通念により金四拾萬圓を相當と考へるが、見舞金として貳千圓・弔慰金として參萬圓を受取つてゐるので、これを差引いた參拾六萬八千圓を被告に對して請求すると共に、前記臨海學校も區の營造物の延長であるから、前記K教官の過失及び飛込臺の放置は營造物の瑕疵というべきであり、かかる瑕疵のために事故を惹起するに至つたのであるから、原告は國家賠償法第三條に基いても亦前記の慰籍料を請求する。假に右の各請求が容れられないならば、豫備的に、右の事實を基礎として被告たる區の占有する飛込臺の設置又は保存に瑕疵があつたものとして、民法第七一七條に基きその慰籍料を請求する。」というのである。

三、原審における被告の抗辯抗辯

學校教育の本質・國家賠償法第二條の營造物の意義等

右に對し被告訴訟代理人は請求棄却の判決を求め、その答辯として原告主張の事實の中、原告の末子Hが小松中學校經營の千葉縣岩井町の臨海學校に参加し、昭和二十六年八月一日水泳中飛込臺から飛込んで原告主張のごとき症狀で、同月八日千葉醫科大學附屬醫院河合外科で死亡したこと、事故發生の當日飛込臺を深さ一米程の淺瀬に移動したこと、Hが事故前陸上でO某少年と口喧嘩をしたこと、被告が見舞金として貳千圓・弔慰金として參萬圓を原告に贈呈したことは、いずれもこれを認めるが、その餘はこれを否認するとして、なお大體次のように妨訴抗辯をしている。即ち、「原告の國家賠償法第一條及び第三條に基く請求については、小松中學校の右臨海學校は希望者を募集して開設したものであり、その教育は非權力作用に屬する性質のものであるから、國家賠償法の適用はない。假に公權力の行使として被告が責任者であるとしても、事故發生當時K教官は生徒に對し飛込臺からの飛込みを嚴禁していたし、Hが飛込んだときは引上げを命じて生徒を看視しつつ陸へ向つて海中を歩いておつたし、又口喧嘩をしたO某少年は飛込臺から二〇米も離れたところで遊泳していたので、同輩が突落すというような事情は到底考えられないから、Hの事故は全く注意を無視して冒險的な飛込みをした結果に外ならない。

又國家賠償法第二條に基く原告請求については、同條項にいう「公の營造物」とは公の目的に供用される物的設備として有體物であるのであつて、原告主張のごとく人的設備は包含しない。而して物的設備である飛込臺自體に何等の故障はなかつた。又この事からして原告の豫備的請求にある工作物は當然認められない。」と反駁した上、更に被告はHの治療費一萬九千七百七十圓を支拂つたことを立證している。

四、原審における判決及び理由

原審は原被告兩造の主張を審理して、被告は原告に對して何ら慰籍料を支拂うべき義務がないので、原告の請求はいずれもこれを失當として棄却し、訴訟費用は原告の負擔とする旨の判決を下している。その判決理由として説示しているところは、大體次のごときものである。

(一) 原告の國家賠償法第一條及び第三條に基く慰籍料請求の主張について按ずるに、同法第一條にいう「公權力の行使」とは國家統治權に基く優越的な意思の發動としてであるから、たとえ教育公務員たるK教官に過失があつたとしても、同教官の臨海學校における教育は權力作用でないこと論を俟たないから、同法第一條又は第三條の適用される餘地はない。

(二) 次に國家賠償法第二條による請求については、各證人の證言によれば、本件臨海學校は小松中學校独自の意見により催されたものであるが、準據すべき大綱は葛飾區長より通達がなされており、區長は同校長の臨海學校實施にあつて生徒を引率し宿泊する

ことについての許可の出願に對して都教育委員會の通牒に基き同委員會に代つて許可を與え、且つ、區としても宿泊設備等について斡旋をしていることによつて、同校は岩井町における宿泊設備をその所有者と直接契約をして借受けたものであることが認められる。すなわち、小松中學校經營の臨海學校の施設は當然學校施設の延長として區の設置・管理をなすべき營造物といふべきで、この故にこそ區は宿舍の斡旋をしたものといふべく、その借入が形式的には學校と所有者との契約であつても區は實質上責任を免れるものではない。

而して、飛込臺は臨海學校の構成物として營造物に包含されるが、所謂「營造物の瑕疵」とは營造物が通常有すべき安全的性状又は設備の缺けることである。本件の場合においては、飛込臺がそれ自體において折損があつたと認むべき立證もなく、しかも各證人の證言を綜合すると、Hの性格はやや冒險心に富んでおり、又當事者間に争のない・飛込臺を定位置から深さ一米程度の淺瀬に移動したのは、事故當日波が荒いのでそれを陸に上げようとしたが、生徒の希望により水深一米程のところに休息用としておいたものであり、特にK教官から十分飛込禁止の注意があり生徒徒一同はこの注意を了知していたことが認められる。當時Hはすでに中學校三年生であり、かかる程度の注意を理解出來ぬ年齢とはいふことができない。

してみれば、本件飛込臺が前記のような位置におかれたことは、社會通念上も安全的性状にあつたと認めるの外はない。それにもかかわらず事故が発生した所以は、各證人の證言にあるように、Hが飛込臺上から海中に投下した竹棒を追い、頭を下にして見ていた者をして瞬間危険を感じしめるような捻じれた姿勢で飛込んだがためである、と認められ、水深一米程度の淺瀬であつたことのみが直接の原因でないことは、成立に争のない甲第二號の記載や證人の證言に頭部及び顔面に治療を要する程の傷害も見られなかつたことと、水壓によつても頸椎の骨折を生ずることがありうるということによつても、これを窺知しうる。他に前述の認定を覆すに足る證據もないので、原告の營造物の瑕疵を理由とする國家賠償法第二條に基く請求は、これを認めることを得ない。而して、飛込臺を營造物として國家賠償法の適用をうけるものとして論じた以上、一般法としての民法の適用は排除されるので、原告の豫備的請求は營造物と認められないことを前提として、民法第七一七條の工作物としての瑕疵に基くものであるから、これが判断の必要は認められない。

五、控訴事實及び判決

右に述べたように原審においては原告の請求はいずれも失當であるとして棄却されたが、原告はこれに服せず東京高等裁判所に控訴して、「原判決を取り消す。被控訴人（被告）に對し金六七萬四千三百五〇圓を支拂え、訴訟費用は第一審第二審とも被控訴人の

負擔とする。」との判決、並びに、擔保を條件とする假執行の宣言を求めたのに對し、被控訴人は控訴棄却の判決を求めた。而して、當事者雙方の事實上の陳述は、次の諸點を除けばすでに顧みたる原判決事實摘示記載の通りである。即ち、右の諸點とは、「(一) K 教官の過失は飛込臺を陸上に揚げるべきにかかわらずこれを淺瀬に放置しておいたこと、および、水泳中の生徒を陸上に引揚げしめるにあつたとつた處置が適當でなかつたことであり——尤も K 教官以外にも教官は數名いたが K 教官はその最高責任者として一切の責任をもつていた——、(二) 又本件の場合飛込臺を淺瀬に移動して設置したことは飛込臺の絕對安全性を著しく害するものであつて、それは國家賠償法第二條にいわゆる營造物の設置管理の瑕疵であり、(三) 更に本訴請求金額はすべて慰籍料として請求し、慰籍料以外の損害賠償の請求はしない。」という控訴人の陳述、および、「本件の場合飛込臺は本來の目的のために使用できない状態におつたのであるから、飛込臺の移動により飛込臺の安全性を害したものでなく、その設置管理には瑕疵はなかつた。」という被控訴人の陳述がそれである。

而して、控訴審においては、控訴人の主張を一部認めて、「原判決を取消す。被控訴人は控訴人に對し金十一萬八千圓を支拂え。控訴人のその餘の請求を棄却する。訴訟費用は第一・第二審を合してこれを二分し、その一を被控訴人の負擔とし、その餘を控訴人の負擔とする。本判决は控訴人勝訴の部分に限り控訴人において金三萬圓の擔保を供するときは假に執行することができる。」という旨の判決を下したのである。

【參照條文】教育基本法第六條・学校教育法第三條・國家賠償法第一・二・三條。

【批評】本訴において被控訴人(被告)に損害賠償責任があるかどうかにかんして問題となつた法律上の主なる争點は、(一) 学校教育の本質が権力關係であるか否か、(二) 國家賠償法第二條に所謂營造物の意義如何、(三) 區立中學校經營の臨海學校の飛込臺の管理者は何人であるか、(四) 本件飛込臺の管理に瑕疵があつた否か、という四つの論點であつて、判決要旨第一・第二・第三および第四は、右の各論點にそれぞれ對應して判示されたものである。各判決要旨について論及することとする。

一 判決要旨第一點は正當であるとおもう。

おもうに、學校教育の本質は權力作用であるか又は非權力作用であるかということが本件における法律上の争點となつた所以は、控訴人（原告）が、被控訴人（被告）に賠償責任があるという主張の根據に、學校教育を公權力の行使に外ならないとしたからである。即ち、控訴人は、本件Hについて發生したる事故は、被控訴人の設立した小松中學校臨海學校の教育にあたり同校教官Kの過失によつて生じたものであり、しかも、同教官は被控訴人の公權力の行使にあつたものであるから、被控訴人は國家賠償法第一條の規定に基き、Kの死亡に因る損害を賠償する責任があるが（同法第一條にいう「國又は公共團體の公權力の行使に當る公務員が、その職務を行うに於て、故意又）假に被控訴人に教員は（は過失によつて違法に他人に損害を加えたときは、國又は公共團體が、これを賠償する責に任ずる」と。）假に被控訴人に教員の任免・監督の權限がないとしても、同法第三條の規定に基く管理の費用を負擔する者としての損害賠償責任はこれを免れえない旨を主張しているからである（同法第三條「前二條の規定によつて國又は公共團體が損害を賠償する責に任ずる場合において、公務員の選任若しくは監督又は公の營造物の設置若しくは管理に當る者と公務員の俸給、給與その他の費用又は公の營造物の設置若しくは管理の費用は管理の費用を負擔する者とは異なる」と。）。

ところで、教育の目的は教育基本法に明らかに示されている通りであつて、「教育は、人格の完成をめざし、平和的な國家及び社會の形成者として、眞理と正義を愛し、個人の價値をたつとび、勤勞と責任を重んじ、自主的精神に充ちた心身ともに健康な國民の育成を期して行われなければならない」（教育基本法一條）。右のような教育目的は、「あらゆる機會にあらゆる場所において實現されなければならない」（同法、學校という施設によつて行われるいわゆる學校教育は、教育の行われる諸種の場の中で最も重要な地位を占めていて（同法、法律上學校を設置しうるものは國・公共團體および學校法人の三者に限られている（學校教育法二條）。學校の設置者が右三者の中何人であつても、法律に定められた學校はいずれも公の性質をもつたものであつて（教育基本法六條）、常に教育基本法に定められた教育目的の達成に仕えなければならない。即ち、すべての學校は、前述の教育目的に示された意味において、心身共に健康な國民を育成

する場でないならばならない（教育基本法）。

而して、營造物という用語は、わが國においては法令上の用語であると共にまた法學上のものでもあつて、時に種種の意味に用いられることがあるが、かかる用意の下にわが國の制度上營造物と觀念せられているものの性質に着眼してこれを定立すれば、それは勢い廣狹の二義に分けて考えなければならない。これを廣義に解すれば、營造物とは行政の主體によつて特定の行政の目的に直接に供用せられた一體の施設であり、これを狹義に解すれば、行政の主體によつて特に公共の用に供せられた一體の施設である、と規定することができるであらう（拙著「日本行政法要義」右に定立した營造物の觀念にして大なる誤りがないならば、少くとも國又は公共團體の設立にかかる學校が國又は公共團體の營造物であるということには、おそらく異論はないであらう。しかも、學校教育の本質が國民の育成にあることと前述の通りであるから、判決要旨第一點の前段即ち、「學校教育の本質は學校という營造物によつてなされる國民の教化育成であつて」、という判示は全く正當であるといわざるをえない。また、學校教育が國民の教化育成にある以上、權力の行使を本質とすべきものでないことには、多くの説明を要しないところである。このことは、行政權の主體たる國又は公共團體によつて學校教育が營まれる場合であつても、なんら異なるべきでないこともろんである。それゆえに、本判決要旨第一點の後段即ち、「それが國又は公共團體によつて施行される場合であつても、國民乃至住民を支配する權力の行使を本質とするものでない」、という判示もまた正當であるといわざるをえない。

要するに、判決要旨第一點は全く正當であり、賛成すべきであるとおもふ。従つて、控訴人（原告）が、國家賠償法第一條を強いて援用し、被控訴人（被告）の賠償責任の根據として、學校教育を公權力の行使に外ならないとする主張には、到底左袒することができない。

二 判決要旨第二點もまた、その全體の趣旨においては正當であり、賛成すべきであるとおもいますが、國家賠償法第二條にいわゆる「營造物」の意味については、いささか説いて及ばない憾みがある。

國家賠償法第二條第一項には、「道路、河川その他の公の營造物の設置又は管理に瑕疵があつたために他人に損害を生じたときは、國又は公共團體は、これを賠償する責に任ずる。」と規定している。問題は本條にいう營造物という用語が果して何を意味しているかという點にある。ところで、わが國において營造物という用語が法令上の用語であると共に又學問上の用語でもあつて、時に種々の意義に用いられることは前に一言した通りであるので、法令に用いられた營造物なる用語が果して何を意味するかは、特に注意深く吟味しなければならない。しかも、一般に營造物という觀念については、先に言及したように廣狹の二義に分けて考えなければならない。即ち、營造物とは、これを廣義に解すれば行政の主體によつて特定の行政の目的に直接に供用せられた一體の施設であり、これを狹義に解すれば行政の主體によつて特に公共の用に供せられた一體の施設である、と解するのが至當であるとおもう。而して、國家賠償法第二條第一項にいう「公の營造物」とは、行政の主體たる國又は公共團體によつて特定の行政の目的に供用せられた設備を指稱する意味に用いられているので、それは法的には右の營造物の觀念にびつたりと該當せず、むしろいわゆる公物の觀念に當るものと解せられる。

卑見によれば、營造物は先にも一言したように、行政の主體によつて特定の行政の目的に直接に供用せられた一體の施設であつて、物的要素と人的要素とをその構成要素とする一體の施設に外ならないが、公物はこれと異なり行政の主體の設定に依り直接行政の目的に使用せられる個々の物を意味し、それには行政の主體たる國又は公共團體が自らの用に供するいわゆる占用公物又は公用物もあれば、また、一般の行政の客體の用に供用せられる共用公物又は

共用物もある(拙著・前掲二七(二一・二七四頁))。前記國家賠償法第二條第一項に「道路、河川その他の公の營造物の設置又は管理に云々」という規定にいわゆる「營造物」は、同條項における措辭の關係からいつても又並列された道路・河川との關係からいつても更に同條項の目的精神からいつても、それは端的に性質上營造物なるものを指稱しているものとは解しがたく、むしろ前述の公物に該當する公の物的設備を指稱しているものと解せられる。この意味において、本判決要旨第二點の前段即ち、「廣く公の目的に供せられる物的施設を指稱し、必ずしも建物乃至土地の定着に限らず、」という場合の施設が、前述のごとき物的設備即ち公物を意味するならば固より正當であるといわざるを得ない。なお、公物には行政の主體が自らの所有物についてこれを公物とするいわゆる自有公物もあり、また、行政の主體が他人の所有にかかる物についてこれを公物とするいわゆる他有公物もあるので(拙著・前掲(二七六頁))、前記本判決要旨第二點にいう物的施設は公物を意味するものであるという前提に立てば、その後段にいう「又一時的且つ借入にかかるものであつても差支ない」という説示は、固より正當であるといわざるをえないであらう。

一要するに、本判決要旨第二點も亦その全體の趣旨において正當であり、殊に前述のごとき意味に解するならば、それは全く正當であり賛成すべきであるとおもう。

三 判決要旨第三點も亦正當であるとおもう。何ぜならば、區立中學校經營の臨海學校は、いうまでもなく營造物たる區立中學校の延長たる性格をもつものであるから、設置者たる當該區が當然管理者となる。それ故に、その臨海學校の物的施設たる飛込臺についてもまた、設置者たる當該區がその管理者でなければならぬからである。

四 判決要旨第四點もまた正當であるとおもう。飛込臺そのものには何の故障もなかつたとしても、説示されているように、それが水深約一米程度の淺瀬におかれていて、若しその臺上から海中に飛込むときは海底に激突し身體の

障害を生ずるようなおそれのある場合は、飛込臺として有する機能に甚しく安全性を缺くから、飛込臺をかような安全性のない位置に移動しておくことは、明らかに公物たる飛込臺の管理に瑕疵があるものといわざるをえないであろう。