

公法判例研究(二)

九州公法判例研究会

川上, 宏二郎

<https://doi.org/10.15017/14351>

出版情報 : 法政研究. 54 (1), pp.183-195, 1987-09-19. 九州大学法政学会
バージョン :
権利関係 :

公法判例研究(二)

九州公法判例研究会

違法公金支出差止請求、土地無償譲渡差止請求事件 第一審判決

千葉地裁昭五七(行ウ) 六号・同五八(行ウ) 一一号

昭六一・五・二八民一部判決、棄却(控訴△控訴取下)✓
判例時報一二一六号五七頁

〔事 実〕

一 全国的にみて医療水準の低い千葉県に所在する市原市は、地域医療の確保を目指す千葉県の指導のもとに、市原市医療協議会を設置し、市民からの要望の強かった総合病院の設置に関して諮問し、これより答申を受けるなどしてその設置の準備を進めた。

総合病院の設置については、いろいろな方式が考えられたが、諸般の事情を総合的に判断した結果誘致方式を採用することし、市議会および医療協議会にはかったうえ、誘致条件を設定したところ、学校法人帝京第一学園(以下帝京大学という)が、この条件に最も近い内容で大学附属病院設置の意向を示し、進出の申入れを行った。

被告市長は、この申入れに対して、三師会(医師会、歯科医師会、薬剤師会)のうち医師会が反対し、また医療協議会内の医師会委員四名が反対・欠席するという事態を迎えながらも、医療協議会の答申および市議会の多数の賛成を得たうえ、帝京大学と詰め交渉に入り、ほぼ合意の達した昭和五六年一月、「基本協定(書)」を取り交わした。

市原市は、この協定書に基づいて、病院用地を取得して無償譲渡することになり、その取得・造成等の費用を予算に計上した。なお土地の取得については、すでに完了していた。

二 このような中で、市原市の住民である原告ら八名は、本件公金支出および本件無償譲渡を未然に防止するための住民監査請求を行い(公金支出については、三名が昭和五七年一月に・五名が二月に、無償譲渡については、八名全員が昭和五八年六月に)、これを経たうえ、市長を相手取って、昭和五七年に、①市原市は、用地造成費用等に当てるため公金を支出してはならない、昭和五八年に、②市原市は、取得土地を無償譲渡してはならない、旨の差止めを求めて訴えを提起した。

〔判 旨〕

一 憲法八九条後段違反について

1 本件公金支出等は、そもそも憲法八九条後段に該当しないか

学校法人の営む医学部附属病院事業は、憲法八九条後段にいう「教育の事業」に該当し、またその附属病院への財政的援助は、同じく「公金その他の公の財産」を「支出し、又はその利用に供」することに該当する。

けだし、「学校法人の営む医学部附属病院事業は、………: 対世間的な側面から見れば………: 医療機関としての性質、機能を有するということができるが、同時に、現代医学教育においては、大学の講義、演習等の教育にとどまらず、それと密接不可分な関係において附属病院における臨床的教育機能が重視され、そのため、医学部を設置する大学には、医学部の教育研究に必要な施設として附属病院の設置が義務づけられており^(大学設置法第四一)、附属病院は大学における医学教育研究の重要不可欠な一環をなすものということが出来る」からであり、また、「附属病院に対する財政的援助は必然的に教育事業を助長するという効果を伴うものである」からである。

2 本件公金支出等は、憲法八九条後段に違反するか

(一) 憲法八九条後段の趣旨

憲法八九条後段(慈善・教育・博愛の事業)の基本的趣旨は、前段(宗教上の組織・団体)と同様に「宗教や教育等についての憲法の原則的諸規定が保障している諸権利を、公金等の支出の規制という財政面から確保し、保障しようとする」ものであり、その具体的趣旨は、「私的な慈善、教育又は博愛の事業は、事業主体の信念、主義、思想等特定の意図に基づいて運

営されるものであることから、国家等がこれらの事業に対し財政的援助を与えるとするれば、国家等がこれを通じてこれらの事業を統制することにより、その自主性、独立性を害するおそれがあり、他方、これらの事業の基礎となつている特定の信念、主義、思想等を助長する結果となるため、憲法は、思想・良心の自由(一九条)及び学問の自由(二三条)を保障するとともに、八九条後段によって財政面から、私的な慈善、教育又は博愛の事業の自主性、独立性を確保し、もつて思想及び学問に対する国家等の公正、中立性を確保しようとしているものと解することができる。

もつとも本件の解決にはこのような原則的理解だけでは事足りず、国家等と本件のような私的教育事業との財政的にかかわり合いについて、「公の支配」の有無をめぐりより詳細な検証が必要である。しかしてこの「公の支配」の意味内容については、前記憲法一九条、二〇条、二三条の諸規定のほか、教育の権利義務を定めた憲法二六条等との関連、私立学校の地位・役割・公的助成の目的・効果等を総合勘案して決すべきものと解されるので、以下それを検討する。

(二) 私立学校の地位・役割

① 私立学校は、一方で、「国・公立の学校よりも自由かつ自主的に管理運営し得る立場にあり」、また「建学の精神に基づく独自の伝統ないし校風と教育方針」をもつて活動し得るものであるが、

② 他方、国・公立の学校と同じく「学生の教育と学問の研究を目的とする公共的な施設」であって、「公的な性質を有するものとして系統的な学校制度の中に組み込まれている」ものである。すなわち、今日、私立学校は、国・公立の学校とともに学校制度の一翼を担い、学校制度の体系を形作っているという観点から、「教育基本法、学校教育法、私学法、助成法等々の教育関係法規により、私立学校は、その設置、廃止、教職員資格要件及び教育内容について法的規制を受け、また、私立学校の設置主体である学校法人についても、その資産、組織、管理に関して法的に規制され、さらに、補助、貸付等の助成がなされた場合についても、法的規制を受けているのである」。

③ ところが、「私立学校の財政基盤は一般的に必ずしも安泰ではなく、特に第二次大戦後の国情下においては、私立大学の重要性が増している反面、その財政状況は非常に厳しいものとなっていると窺われるのである」。

(三) 憲法二六条一項の趣旨

憲法二六条一項は、「国家等に対し、学習する権利を満足させるような条件を整備し、学習に価するような教育内容を提供する」責務を課しているのであるが、このことに加えて、右に述べた②の私立学校の位置づけ・私立学校の営む教育事業の性質、③の財政的援助を必要とする歴史的、社会的情勢に鑑みれば、「国家等が私立学校に対し財政的援助をすることは、むしろ右憲法二六条一項の要請に合致しているものというべきであ

るし、私立学校における教育の自由にも自ら限度があることを憲法が是認していると思われるべきである」。

(四) 私学助成と憲法八九条後段

(1) 以上のような考察からして、私立学校に対する公的助成は、およそどのようなものであれ憲法八九条後段に違反するものである、と解することはできない。

けだし、「私立学校に対して公的な財政的援助をすることは、それによって学問の自由、思想及び良心の自由を侵害しない限りにおいて、憲法秩序全体からして許されていると解し得ることは、既に見たとおりであるし、わが国において私立学校に対する公的助成が広く必要とされる社会情勢にあることも前記のとおりであり、かような総合的観点からするときは、憲法八九条後段に規定する『公の支配』に属する事業とは、国又は公共団体が人事、組織、予算等について根本的に支配していることまでをも必要とする趣旨ではなく、それよりも軽度の法的規制を受けていることをもって足り、私立学校について言えば、教育基本法、学校教育法、私学法等の教育関係法規による前認定の程度の法的規制を受けている場合には公の支配に属しているものと解し得る」からである。

(2) また、本件公金支出等は、助成目的及び助成態様において憲法上の限界を越えるものであると解することはできない。けだし、① 帝京大学付属病院を誘致するため本件公金支出等をするにに至った経緯からすると、「それは帝

京大学付属病院が有する医療機関としての機能性に着目して地域医療の振興を主たる目的としてなされたものであること、

② 帝京大学側に、総合病院設置の義務、計画変更の際の市との協議義務および無償譲渡を受ける本件土地に関する種々の制約が負わされることになっているが、「これらの制約はいずれも病院建設に関する私法上の契約義務の範囲内のものであって、市原市が帝京大学に対し、その建学の精神に基づく独自の伝統ないし校風と教育方針について影響を与えるような性質のものでないことが明らかである」こと、

「かような事実関係からすれば、本件公金支出等がなされることよって、帝京大学の自主性、独立性が害され、あるいは同大学の基礎となつている信念、主義、思想等を助長する結果となるとは考えられない」からであり、また、

③ 「市原市は、……基本約定書に基づき、無償提供する本件土地の使用処分等について……各種の管理・支配権限を有しており、他方、所轄庁である文部省は、本件土地に関しても助成法の規定による助成として同法一二条の認める権限を行使することができるものと解すべきであるから、公金等の支出が公正、適正に行われることは担保されているといえることができる」からである。

二 私学法五九条、助成法違反について

私学法五九条及び助成法による私立学校に対する助成は、教育振興に主たる目的がある場合に限られ、かつ、所轄庁が管轄

内の私立学校に対してする経常的助成のみが許される、と解することはできない。

ただし、① 教育振興目的に「地域医療の振興という他の目的が併存している場合には助成が許されないと解することはできない」からであり、

② 助成法の諸規定（四、九、一〇条）に照らせば、「経常的経費に関しては、大学又は高等専門学校を国が補助し、高等学校以下を地方公共団体が補助するという助成態様の形式がとられているが、……右態様形式以外の助成あるいは経常的経費の補助以外の助成を一切禁止する趣旨であるとは解し難く、むしろ、助成法一〇条は、本件公金支出等のような地方公共団体が私立大学に対して行う特定目的のための一回的な助成をも容認する趣旨で規定されているものと解される」からである。

「三 憲法一四、一五、一六条違反について」、および「四 本件公金支出及び本件無償譲渡の不当性について」は省略する。

〔評釈〕

一 本件の意義

（一） 本件判決は、かねて実務上・学説上、違憲説と合憲説が対立していた「私学助成」について、裁判上始めての判断を示したものとして意義を有する。しかも当初の有力な違憲説に対

し、漸次大勢となってきた合憲説の流れにそって、一定の要件のもとに私学助成の合憲性を肯定したものとして意義を有する。

(二) 本件には、私学助成をめぐる憲法争点が客観訴訟である住民訴訟の形をとって現われている点に、事案としての特色がある。

もっともこのようなことは、津地鎮祭訴訟でもみられたことであるが、本件訴訟の原告の中には、自己の法律上の利益にかかわらず資格で提起していると同時に、自己（医師）ないし自己の所属する団体（医師会）の利益にかかわる資格でも提起しているのではないかと思われる者がいる点に、住民訴訟の利用のされ方として、注目されるものがある。

二 本件判決の検討

本件判決は、当事者の多岐にわたる主張にそれぞれこたえているため、それに応じて触れらるべき論点もまた多いが、紙数の関係上、主として憲法八九条後段の趣旨および公の支配の意義、しかも私学助成との関係でのそれを中心に取り上げて検討することとし、その他の問題点は、必要に応じて触れることにする。

(一) 私学助成をめぐる論議の展開

1 私学助成の憲法問題は、すでに、憲法制定議会で行なわれていた。それはおそらく旧憲法のもとでは教育の事業に対し

て国家的援助を与えることが禁止されていなかったことによると思われる。それに応じて政府側答弁も緩やかな解釈を示し、当時の私立学校の大部分は公の支配に属し公金の支出を受け得るとの見解が示されていた⁽¹⁾。

すなわち制定議会で、政府委員は次のように答えている。この条文にいう「公の支配に属しない」教育というのは「やり方のやり方の儘に……置かれて居る学校などの教育をいうのであって、それには補助金を出してはならない」、「併し国家の定むる法令を基礎として国家がそれを十分謂わば監督とか管理と言ふような方法を執っている」ところなら、公の支配に属するものとなつて、「補助金を出して宜しい……」というのであります。「私立学校にして国家の特別なる監督に属して居るものはここ（公の支配）に入ります、実情からいいますと、「現在の私立学校の大部分……は、法令によって国家が管理して居るものと考えています」と。

この答弁に関する限り、公の支配とは、法令に基づく国家の十分な監督・管理をいい、当時の私立学校の大部分はこれに属すると考えていたようである。これは後の違憲説に比べると公の支配をかなり緩やかに解している、つまり「公の支配に属しない」教育事業の範囲はかなり狭くなり、大部分が公の支配に属する教育事業になるといえる。そしてこのような解釈の根拠となつているのは、本条の趣旨を、やり放しのやり方のままの学校事業に公金を出すのは、与え放しになつてそれが何にどの

ように使われるかわからず、けっきょくは国費の無駄使い、国費の濫費になる、それを防ごう、ということにあると解したからではないかと思われる。

2 昭和二十二年、教育刷新委員会は、私学がわが国の教育において重要な地位を占めていることを指摘して、教育の機会均等を図るうえから、インフレの危機にさらされている私学に対し、自主性を確保しながらの財政援助を行うことを訴え、翌二三年、免税・補助等を含む私立学校法の制定を建議した。

このような動きの中で、私学に対する国の助成は違憲ではないかとの意見が出された。

そのきっかけは、アメリカ各州における立法例の解釈や実例であり、他方では、私的な教育事業に対する公の機関の干渉、公の機関に対する私的な教育事業の中立の思想、であるといわれる。

以上のような議論のある中で、私立学校法が昭和二十四年に制定されたが、この制定の目的の一つに、憲法八九条との関係において私学に対する公の助成の法的可能性を明確にすることがあり、この点は、憲法制定議会における政府側答弁と合わせて、いちおう私学助成の憲法論争に終止符を打つものと解されるものであった。³⁾

3 ところが実際はかえって、政府部内や学者間で激しい憲法論争を惹起することになった。たとえば、違憲論として、「私立学校法第五九条が国又は地方公共団体が学校法人に対し補助

金を支出し又は通常の条件より有利な条件で貸付金を出すこと等を認め、社会福祉事業法第五六条が社会福祉法人の施設の復旧のために同様に補助金、貸付金をすることを認めるのは、本条（憲法八九条）に違反するという外はあるまい。ただし私立学校にしろ^(法一校)社会福祉法人にしろ^(五條一項二號)何れも自主性を尊重することが立前なので、これは完全な公の支配の要求とは正面から相容れないからである」というような見解が公にされたりした。

本件判旨にも関係があるので、ついでにこの見解がとっている憲法八九条後段の趣旨の理解について述べると、① その主たるものは、「教育にしても、慈善博愛にしても……私人が行うについては、その者の宗教的信念や社会観に基く主義、思想に動機し、その発現と見るべき場合が多いので、これに国家が財政的援助を与え得ることとすれば、これを営利的に待遇し、その結果信教や良心の自由をコントロールする虞れのあること」、つまり営利的待遇による信教や良心の自由のコントロールの防止ということであり、② 付加的なものとして、「教育や慈善等の事業はその経営者や管理者個人の道徳的功績や社会的名誉をもたらずものであるから、性質上私財を投じて独力ですべきもので、何人も国家的援助によって、教育家や慈善家の榮譽を荷うべきではない」こと、つまり教育等の事業により生ずる功績・名誉の独力的獲得の要請であり、③ 本条審議の際における政府委員の説明のような、「主として財政上の無責任

な濫費を防ぐことある」とする見解はとりえない、けだし「それならば財政上の支出や財産管理の一般の問題⁽⁴⁾であって、特に規定するまでのことはないはず」だからである、というものである。

4 その後、昭和四五年の日本私学振興財団法、昭和五〇年の私立学校振興助成法の制定過程でその都度憲法八九条との関係が論じられ、合憲論が漸次有力になりながら、学説自体は多岐に分かれて今日に至っている。

三 憲法八九条後段の趣旨と「公の支配」の意義

(一) 本件判決は、まず、憲法八九条後段が禁止の対象としている事業は「慈善、教育、博愛」のそれに限られているところ、本件公金支出等はこれらのいずれにも該当しない事業、すなわち医療事業に対する援助を目的とするものであるから、そもそも違憲問題は生じない、との被告の主張に対し、判旨一に述べたように、①「学校法人の営む医学部附属病院事業は医学教育研究の重要な不可欠な一環をなすもの」との観点から、これを教育の事業に該当するとし、②その援助は、たとえ主観的意図において医療機関としての機能性に着目して助成するものであっても、「必然的に教育事業を助長するという効果を生ずるものである」との観点から、公金等の支出に該当するとした。

このように「慈善、教育、博愛」の事業の意義を実質的にと

らえ、また公金等の支出を結果的にとらえる考えは、公費の濫用の防止を徹底する観点から、本条項の趣旨に合致するということができよう。

本件判決の直後、学校法人でない、また幼稚園としての認可を受けていない、しかし幼稚園事業とほぼ同様の事業を行っているいわゆる「幼児教室」とよばれる権利能力なき社団を、憲法八九条にいう教育の事業を行うものであるとした判決が出ている。もっともこの幼児教室は、学校教育法や私立学校法の適用を受けるものではないから、私学助成の合憲性をめぐる論議を直接この幼児教室事件にあてはめることできないであろう。⁽⁵⁾

(二) 本件判決は、続いて、本件公金支出等が憲法八九条後段に違反するかどうかという本件の中心問題について検討を加える。

1 この検討でまず取り上げられるのは、本条項の立法趣旨である。⁽⁷⁾この点本件判決は、第一に、憲法八九条が「第七章財政の中に位置づけられていることからして、同条は、国費・公費の濫費・乱用の防止を図り、公金等の支出が公正・適正に行われるべきことを一つの目的としていることは明らかである」とする。しかしこの趣旨は、あくまで一つの目的にすぎなく、しかも公正・適正であるべきことはなにも「同条の列挙する事業に対するものに限られるわけではない。」⁽⁸⁾としてこの点趣旨を真正面にすえて取り上げることが否定する。しかしこのについては、すでに憲法制定議会で、慈善、教育、博愛という事業は

その言葉が美しく名前が華やかであるので、このような口実のもとに国費が濫費されるおそれが多いからである、との説明がなされている。換言すれば、後段は前段とはやや意味を異にする、ということがいわれているのである。

2 本件判決は、右のような「限られるわけではないこと」という理由に加えて「同条に掲げられている宗教や教育と国との関係については憲法の他の箇所により原則的な定めがあること」という理由⁽¹¹⁾でもって、「同条のそれらの諸条文と関連づけて解釈されねばならない」との解釈方法をとる。その場合、「原則的諸規定が保障している諸権利を財政面から確保・保障しようとするもの」という点で、前段と後段はその趣旨を共通にし、けっきょく後段の趣旨について、「一九条と二三条が保障している思想・良心の自由と学問の自由を財政面から確保する⁽¹²⁾」、つまり「私的な慈善、教育又は博愛の事業の自主性、独立性を確保し、もって思想、良心及び学問に対する国家等の公正、中立性を確保しようとしているもの」であるとするのである。

このように、私的教育等事業の自主性・独立性の確保を前提、趣旨とし、国家等の公正・中立性の確保を終局趣旨とし……このような考えは後段の趣旨を前段の趣旨と同視したことによるものと思われる……、この二つの趣旨を真正面にすえ、国費・公費の濫費・乱用の防止という趣旨を下位におく、というような見解を明確に打ち出した学説はいまだなかったように思われ

る。⁽¹¹⁾ 私見によれば、国費等の濫費・乱用の防止も基本的な趣旨とするのが素直な解釈ではないかと考える。⁽¹²⁾

3 憲法八九条後段の趣旨が以上のようなものだとすると、国家等と私的教育事業との財政的かわり合いは一切否定されるようであるが、本件判決は、津地鎮祭訴訟の最高裁判決を引用して、さらにそのかわり合いが「一定の限度」を超えるものかどうかの検証が必要であるとして、指標としての「公の支配」の意味内容の検討に入る。

(1) 本件判決は、まず、①「私立」学校について、自由かつ自主的な管理運営と独自の校風・教育方針に触れ、また②私立「学校」について、「教育基本法・学校教育法・私立学校法・私立学校振興助成法等々の教育関係法規」による「設置、廃止、教職員の資格要件及び教育内容等」についての法的規制があることに触れ、また③「学校法人」について、「そのような法規」による「資産、組織、管理」についての「公的助成があった場合の報告の徴取、予算の変更命令、役員の解職勧告、助成の中止」の法的規制があることに触れ、最後に④私立学校の財政的運営の実態について触れる。

(2) ついで、教育の権利義務を定めた憲法二六条一項の趣旨を解釈し、

(3) けっきょく憲法八九条後段の規定する「公の支配」に属する事業とは、私立学校についていえば、右①②・③で述べたような「教育関係法規」による「対象・程度」の法的規制を受

けている事業をいうとする。

ア まず、本件判決がとった解釈方法、すなわち『公の支配』の意味内容については、前記憲法一九条、二〇条、二三条の諸規定のほか、……憲法二六条の関連、私立学校の地位・役割、公的助成の目的・効果等を総合勘案して決す⁽¹³⁾という方法については、近時の学説の多くがとるところである。

イ つぎに、本件判決は、「公の支配」の意義について、「国又は公共団体が人事、組織、予算等について根本的に支配していること」としてその対象・程度について厳格に解している初期の通説的な学説を否定する。本件判決は、右程度までの法的規制を受けていることは「必要」でなく、それよりも軽度の法的規制を受けていることで「足りる」としている。そこで、本件判決によれば、根本的支配よりは軽度の法的規制を受けている本件は公の支配に属していることになるが、本件の対象・程度よりも、と緩やかな法的規制を受けている場合はどうかであるか。明言はしていないが、文脈的には消極的に考えているようにみえる。そうでないと合憲論をとりにくくなるであろう。

この点、浦和地裁昭和六一年判決は、法的規制の「法」が法律や条例であるかどうかを問うておらず、また強度の規制を必要としないとするが、非学校法人幼児教室と学校法人大学という事案の相違がそうさせているということであろうか。

ウ 本件判決は、公の支配の意義について、近時の有力な学説、すなわち「私立学校が教育基本法、学校教育法、私立学校

法、私立学校振興法等の法的規制を受ける程度で『公の支配』に属し、私学助成を合憲とする見解」に従っているといえる。ただこのような見解が次の二点について考慮を払っていないことを批判する見解がある。第一は、国家の中立性の原則からして、国家は私立学校が学生・生徒および教職員の思想・良心等の自由を侵害しないよう監督すること、第二は、財政民主主義の原則からして、授業料および教職員の給与費を適正に使用するよう監督すること、である⁽¹⁴⁾。

エ 本件判決が近時の有力な学説に従っているとはいえず、最近に至ってもなお違憲説が存することに注意しなければならぬ。この違憲説は、「少なくとも、当初は、『註解日本国憲法』にみられるような厳格解釈が正当であったと考える」とすることから出発して、私学助成の憲法上の是認は、憲法の変遷論か改正論にいきつかざるを得ないのではないかとするのである。合憲論をとるために「公の支配」を強化するよう事を運ぶのは、私立学校の自主性の喪失につながり、他方私学助成が必要であるとする見解の是非を再検討すべきであるというのである。もっともこの違憲説も、「私立学校の教員の研究や学生の修学」に対する助成は別個の問題であるとする⁽¹⁵⁾。教育ではない研究・修学の方面の助成だからということであろう。

『註解日本国憲法』は、前にも引用したことであるが(前述の一八八頁下段)、憲法八九条後段は「完全な」公の支配を要求している⁽¹⁶⁾と解するのである。しかしそのような解釈は、当時

おいてもそれしかないというほどの唯一の解釈であったのであろうか。憲法制定議会における政府委員の素朴な解釈は、絶対にとりえないものであったのであろうか。私見によればこのような点の見直しがいま一度必要のように思われる。

四 本件公金支出等と憲法および私学法・助成法

(一) 本件判決は、①本件公金支出等は、助成の目的および助成態様において憲法上の限界を超えるものではないとし、②本件公金支出等は、市原市の管轄権内ない帝京大学への経常的助成ではない資本的助成であるが、それは、私立学校法や私立学校振興助成法に反するものではないとした。本件の場合、公金の使途の明白、その支出に伴う公的な監督権限の担保の存在など必要な要件が満たされているから、これらはいずれも妥当な判断であると考ええる。

(二) ここでは次の点に触れておきたい。本件では、本件土地の無償譲渡を受ける帝京大学は、市原市との間で締結された基本協定書に基づき、総合病院の設置義務、変更の際の協議義務のほか、本件土地の一定期間内の譲渡禁止・他目的使用の禁止、病院建設遅滞の際の損害賠償義務など種々の制約を受けることになっているが、この点について、本件判決が、「これらの制約はいずれも病院建設に関する私法上の契約義務の範囲内のものであって、市原市が帝京大学に対し、その建学の精神に基づく独自の伝統ないし校風と教育方針について影響を与えるよ

うな性質のものではない」として、公が私的教育事業に対して有する介入・制約と私的教育事業の自主性・独立性との間の関係を分離していることは重要である。本件は、両者の間に関係のないことが割りあいはっきりしている場合であるが、そうではない場合もあるであろうから、そのようなときは一層このような分析手法が必要とされてこよう。

五 本件事案の性格・内容と適用基準

(一) 本件事案の性格とその範囲
1 本件事案は、非宗教系の学校法人大学に関するものである。従ってこれ以外の事案、とりわけ宗教系の私的教育事業の事案については、具体的事案にもよると思われるが、一般的には本件判旨の及ぶところはきわめて少ないと考えられる¹⁸⁾。

2 本件事案は、大学附属病院が有する医療機関としての機能と臨床的教育機能のうち前者の医療機能が重点がおかれて公金支出等が行われるものである。つまり後者の教育機能に対して公金支出等が行われるという色彩はほとんどない事案である。その意味で教育機能のみを有する事業に対し、その機能にのみ着目して公金支出等が行われる場合とは趣を異にすると思われる。

3 本件事案は、しかも、地域医療の振興という公益上の必要性の強い事情の中で公金支出等が行われるものである^{地方自治三三三条}。その意味で事実上違憲・違法性の問題を薄める面がある^{三三三条}。

ように思われる。

4 本件事案は、教育機能そのものを果たすための経常費としてではなく、医療機能を果たすための病院建物の建設に必要なものとして、「回的に公金支出等が行われるものである。その意味でも問題性の低いものである。」

(二) 本件事案に対する適用基準

以上のような性格の本件事案・内容に対し、本件判決は、国家等と私的教育事業との財政的かかわり合いが許される限度を超えているかどうかの判断基準として、目的効果基準を用いている(前述の一九〇頁下段)。このような事案の場合は、この目的効果基準をどのように用いても違憲という結論にはならない、したがって本件判決には問題はないが、「宗教系学校で、しかも初等・中等教育が問題になるような場合には、目的効果基準の使い方がいいかによっては異なった結論が導かれるから」、なお検討すべき問題が残っている、とする見解がある。

- (1) この叙述は、主として、野上修市「私学助成の憲法論」と実態論(一)・(二)「法律論叢四二巻一号・二号(一九六八・一九六九)、中村陸男「私学助成の合憲性」(芦部先生還暦記念・憲法訴訟と人権の理論)(一九八五)四二―三頁以下によるが、なおそのほか、和田英夫「公の支配」と私立大学」法律論叢三五巻四「五」六号(一九六二)「憲法政治の動態」(一九六九)所収、同・「公

の支配」と私学助成問題」『現代日本の憲法状況』(一九七四)二三講、宮本栄三「私学助成の憲法論」公法研究三二号(一九七〇)、永井憲一「私学振興財団法」法律時報四二巻一〇号(一九七〇)などが参考とされる。

(2) 当時、私学に対し包括的に監督する一般的な根拠法として私立学校令(明治三二年勅令第二七〇号)があった。なお、私立実業学校に対し財政的援助を与える目的で実業教育国库補助法が制定されていた。

(3) 野上・前掲注(1)一一八頁、二〇頁、二三頁は、「私学助成の憲法上の問題は、憲法制定議会における政府の明確な答弁と、私立学校法五九条の制定経緯とによって」「決着づみである」「解決づみの筈である」と述べる。

(4) 法学協会「註解日本国憲法」(一九五四)一三三五頁―一三三六頁。

(5) 浦和地判昭和六一・六・九判時一二二一―一九頁。本件判決に対する解説・批評として、田村和之・ジュリスト八六八号(一九八六)七〇頁、松本仁・判例地方自治二七号(一九八七)一〇頁、藤原静雄・法令解説資料総覧六四号(一九八七)一一三頁などがある。

(6) 田村・前掲注(5)七七頁。

(7) 山内一夫「私立学校に対する助成をめぐる問題」(「行政法の争点」(一九八〇)「憲法論考」(一九八二)二三

七頁は、私学助成合憲説は違憲説におくられて登場したものであるが、「両説の真の争点はどこにあるか」ということになると、必ずしも明確であるとはいえない。すなわち、論争の対象が「公の支配」の成立要件であることは明白であるものの、八九条後段の立法趣旨についてつめた論争がなされていないから、見解の相違が何に由来するのか、明確でないのである」とする。

ちなみに、同二三八頁は、⑨事業の自主性の保障については、財政援助は強制ではないからこれを拒否することによって保障される、⑩個人的榮譽の防止（本文の一八八頁下段）については、憲法がそんな増進なことを規定したとも思えない、⑪国費の濫費の防止については、財政一般の問題である、と批判している。

(8) このような見解は、法学協会・前掲注(4)一三三二頁などにみられ、多くの支持者を得ている。

(9) この「より原則的な定め」という考えは、和田英夫「公金支出の制限」『憲法の争点(新版)』(一九八五)二四三頁の「憲法の体系的・有機的解釈論として……憲法八九条は、憲法の原則的規定(二六条)を前提として、憲法の技術的規定(八九条)を(ママ)解釈すべきである」との説に共通する。

このような価値序列的な位置づけについては、「憲法規範は全体として総合的に解釈するのは適当としても、

八九条のような具体的に明確な文言を、原則によってまげることが適切さを欠く」とする批判がある。伊藤正己『憲法』(一九八二)四六八頁、同旨中村・前掲注(1)四五〇頁。また、確井光明「補助金」『行政法大系一〇卷』(一九八四)二五三頁は、「憲法二六条を実現するのに、教育の需要者でなく学校法人に助成しなければならぬ」という必然性があるわけではない」とする。

(10) このうち一九条の思想・良心の自由の財政面からの保障を強調する最近の文献として、今井威「公金支出の制限」『大石先生喜寿記念・日本国憲法の再検討』(一九八〇)五七二頁がある。

(11) 従来の学説を整理したうえ、本条項の立法趣旨を「財政民主主義の原則と、政教分離原則を含む国家の中立性の原則」とする中村睦男「本件の判例批評」『判例評論三四〇号』(一九八七)一六三頁は、「本件判決も、国費の濫費の防止と国家の中立性の原則を……立法趣旨としていのように解され、妥当である」とする。

(12) 佐藤功「憲法(下)〔新版〕」(一九八四)一一六二頁、同旨中村・前掲注(1)四四七頁。

(13) 中村・前掲注(11)一六三頁の学説のまとめを参照。学説によっては、これらの規定のほかに憲法一四条や二五条を加えるものもある。

なお、前掲注(5)の浦和地裁昭和六一年判決も、憲法

一三条、二三条、二六条、とりわけ二六条を重視している。

(14) この考えは、主に山内・前掲注(7)二三九頁の、憲法八九条後段の立法趣旨は「教育等の事業への宗教的信念の浸透を防止するに必要な『公の支配』を成立させない限り、財政援助を行うこと禁止した」ものとする考えによるものと思われる。これは、国家の中立とはただ助長・干渉しないという消極的中立を意味するだけでなく、浸透することのないように必要な介入をするという積極的中立をも意味している、としているのであろう。

(15) 中村・前掲注(11)一六三頁―一六四頁、同・前掲注(1)四五〇頁。

(16) 碓井・前掲注(9)二五三頁。

(17) 法学協会・前掲注(4)一三三六頁。

(18) 宗教系学校法人に対する助成の問題については、さし当たり、川村毅「私立大学誘致のための土地の提供、幹旋」自治実務セミナー二三巻二号(一九八四)四六頁、中村・前掲注(11)四四一頁以下参照。

(19) 中村・前掲注(11)一六四頁。

※ なお、本稿の脱稿後、内野正幸「本件判例研究」自治研究六三巻七号(一九八七)一三〇頁に接した。

(川上宏二郎)