

○ 主文

原告の請求を棄却する。  
訴訟費用は原告の負担とする。

○ 事実

第一、当事者の求めた裁判

一、請求の趣旨

1、被告が原告に対してなしたG中学校への入学不許可処分を取り消す。

2、訴訟費用は被告の負担とする。

二、本案前の答弁

1、本件訴えを却下する。

2、訴訟費用は原告の負担とする。

三、請求の趣旨に対する答弁

主文と同旨。

第二、当事者の主張

一、請求原因

1、原告は、昭和四八年三月二〇日H小学校の課程を終了した児童であるが、同年二月、G中学校が行なつた同年四月に入学する第一学年生徒の募集に応募したところ、G中学校は、同月一八日入学志願者全員の選抜（以下、本件選抜という。）を実施し、その結果に基づき、被告は、原告を入学不許可処分（以下、本件不許可処分という。）にした。

2、しかしながら、被告の本件不許可処分は、次の理由により違法であるから取消されるべきである。

（一） 本件選抜には、「抽せん」の方法によつた手続上の違法がある。  
G中学校は、中等普通教育を施すことを目的とする国立の中学校であるところ、G中学校が義務教育を実施するため、入学志願者全員の入学を無条件に許さなければならぬものでないことは多言を要せず、また、学校教育法は中学校については教育を義務づけている関係上、入学資格について何ら規定していないところであるが、憲法二六条、教育基本法三条の根本理念およびG中学校の特殊性等に鑑みると、入学志願者の選抜方法の決定においても、自ら一定の制約を受けるものといわねばならない。ところが、G中学校は、本件入学志願者の選抜方法として「抽せん」の方法を採用した。しかしながら、右の選抜方法は、単なる偶然により左右される要素が大部分であり、それ自体原始的であり非科学的であるばかりでなく、右の方法によつては、志願者の教育を受ける能力の有無まで判定しうるものではない。このことは、国民はその能力に応じて等しく教育を受ける権利を有する、という前記根本理念に反するものであるばかりでなく、外国人を人種的に差別するためにとられた方法であるという疑念すら与えかねない、また、G中学校以外に義務教育を受けうる公立学校が他に存在するからといって、G中学校が行つた右選抜方法を正当化することにはならない。

（二） さらに、本件抽せんには、次のような手続上の違法がある。  
本件抽せんの具体的実施方法についてみるに、抽せんする以前からくじの入っていない封筒が用意されていて、原告はそれを引かされたもので、抽せんする前から既に合格しないことが決定づけられていたものである。また、本件抽せんには乱数表が用いられ、これに基づいて最終的には合格者を決定するとはいうものの、所詮乱数表の使用法や、それ自体に偶然性の要素が存在することは否定しえないのみならず、乱数表による合格者番号の決定は、非公開で行われたもので、著しく公正を欠き、不明朗である。

（三） また、本件不許可処分は、外国人子女の入学についての文部省通達に違反した違法がある。

昭和三四年二月五日付の文部省大学学術局教職員養成課長Aより、弘前大学教育学部長Bあての「外国人子女の附属小学校入学について」と題する文書によると、外国人子女の国立大学附属小学校入学については、国際親善の見地から出来る限りの便宜を計り、入学を許可すべきである、との趣旨が認められるが、これは単に附属小学校に限らず、国立大学に附属する中学校についても当然にいうことであり、右文書の意図する教育方針に立脚すれば、外国人として志願した唯一人の原告の入学を許可しなかつた本件処分は違法である。

二、被告の本案前の主張

本件訴えは、要するに入学志願者の選抜手続の違法を理由とするものであるが、右事項は裁判所の審査事項ではないから、不適法である。すなわち、義務教育にかか

る小・中学校の就学については、各学令児童・生徒の居住する地域により、入学すべき公立学校が定められており、これら公立学校に入学するのが原則である。そして、国立大学の附属中学校は、公立学校とは別の教育目的から生徒の教育に携わるものである。したがって、ある年度に何名の生徒を入学させるか、その募集方法をどうするか、多数の志願者があつた場合、その選抜方法を如何にするか等については、学校当局において、当該年度の教育計画、諸施設の状況等諸般の事情を総合して判断すべき事柄である。すなわち、入学志願者の選抜手続として、学力試験の方法をとるか、「抽せん」の方法をとるか、あるいは両者を併用するか等の判断は、一に学校当局の専権に属する事項である。この事理は、選抜手続の具体的実施方法についても同様である。それゆえ、右事項は、そもそも裁判所が法令を適用することによつてその当否を判断しうる法律上の争訟に当たらないものと解すべきである（最高裁昭和四一年二月八日第三小法廷判決・民集二〇巻二号一九六ページ参照）。

よつて、本件訴えは不適法である。

三、請求原因に対する被告の認否および主張

1、請求原因1の事実は認める。同2（一）のうち、本件入学志願者選抜手続が抽せんの方法によつたことは認める。同2（二）のうち、右抽せんの具体的実施方法として乱数表を用いたことは認める。同2（三）のうち、原告主張の文書が存在することは認める。

2、前叙のとおり、入学者選抜手続にいかなる方法をとるかは学校当局の判断事項であつて、その判断は尊重されるべきである。加えて、原告ら入学志願者は、G中学校が抽せんの方法によつて入学者を選抜することを予め認識したうえ公募に応じたものである。したがって、抽せんの方法による入学志願者選抜手続が違法であるとする原告の主張は失当である。

3、本件抽せんの具体的実施方法は次のとおりである。

（一） 日時 昭和四八年二月一八日

（二） 場所 I 講堂

（三） 順序

（1） 志願者は、公開抽せん順序を決める札を引き、係員が確認のうえ受付一覧表に記入する。男子は二七八名の志願者のうち一名欠席。

（2） 講堂前で抽せん順序に整列し、抽せん会場に入場。

（3） 着席後、抽せん順位番号札を確認。受付一覧表により番号・氏名を呼びあげる。

（4） 係員は、本抽せん番号札を抽せんボックス（誘明プラスチック製）の中に志願者の数だけ入れる（男子二七八札）。

（5） 右完了後、欠席者数（男子一名）だけの札をボックスの中から抜きとり、その番号を公開する（男子欠番二五四）。したがって、右ボックス内の男子用本抽せん札は二七七札で、その各番号は一〇一から三七八（但し、二五四番が欠番）となる。

（6） 合格者番号を乱数表を用いて作成することを志願者および父兄に告げて係員退場。

（7） 教育学部会議室にて乱数表を用いて合格者番号を決定（合格者数男子三九名）。

（8） 合格者番号を記載した一覧表を会場に持つてゆき、志願者全員が入場していることを確認したうえ、右一覧表を正面演壇にある黒板に白紙をかぶせて貼りつける。

（9） 本抽せんを行う抽せん順序にしたがい、係員が呼び上げて一人ずつ抽せんボックスから札を一枚抜き出し、これを係員が開封して番号を確認する。

（10） 本抽せん完了後、本抽せん番号と氏名を読みあげて誤りがないかどうかを確認する。

（11） 右確認後、直ちに黒板に貼つてあつた合格者番号一覧表の白紙をとりはずして合格者番号を発表する。

（12） 不合格者は、会場から退場し、合格者には合格証書を授与することにより抽せん手続を終了する。

以上の順序を経て、本件抽せんの具体的手続がなされたものであり、本抽せんのあと、抽せん番号と氏名を確認することにより、一〇一から三七八の各番号札が各志願者に一札ずつ引かれたことが明らかになつた時点で合格者番号を志願者の面前で発表し、即時、合格、不合格が決定されたのであるから、原告主張のごとき不公正が存在する余地はない。

4、さらに、原告は、国内在留の外国人にはできる限りの便宜を図って入学を許可すべきであると主張するが、その主張の根拠とする文書の趣旨は、外国人の子弟の入学に関する取扱いは、一定の条件の存する場合（語学力等から日本人の子弟と共に学習しうる能力がある等）、日本人の子弟と同様の資格で入学者選抜手続に参加させることで足りるとするものであり、外国人なるがゆえに日本人の子弟より優先させるべきであるとする根拠となりうるものではない。原告は、本件抽せん手続に他の志願者と同様の資格で参加したものであるから何ら違法ではない。なお、志願者のうち外国人は原告のみではなく、他に韓国籍の女子が一人おり、同女は右抽せんにより合格し、入学を許されている。

#### 四、本案前の主張に対する原告の主張

入学者選抜手続そのものは、教育の内容をなすものでないのは勿論、教育方法でもまた教育目標をなすものでもなく、教育を達成するための前提として、志願者中の何人に対し被教育者としての教育を受ける資格を付与すべきかを決定するためのものであるというべく、かかる手続は、例えば学校が、法の定める設置基準に適合しているかどうか等の問題と同様に、教育基本法や学校教育法等の諸法令に照らし合法として許容し、認否するものなりや否やを判断しなければならない性質に属すると考えられ、一概に法が学校当局をして無条件にほしいままに教育的立脚点から専断を許容しているものとはいえない。かかる意味における選抜方法を実体とする入学の許可、不許可処分の適否の判断は、法律上の争訟に該当し、当然裁判所として判断を示すべきであるから、本件訴えは適法というべきである。

#### 五、被告主張の前記三、三に対する原告の認否

（一）、（二）の事実および（三）のうち、（二）、（八）、（九）、（一 一）、（一 二）の事実は認めるが、その余の事実は知らない。

#### 第三、証拠（省略）

#### ○ 理由

##### 第一、本件訴えの適否について

請求原因 1 の事実は当事者間に争いがない。

ところで、被告は、国立大学の附属中学校は、独自の教育目的を有するものであつて、入学者数、選抜方法およびその具体的実施方法等の決定は、学校が当該年度の教育計画、諸施設の状況等諸般の事情を総合して独自に判断すべき専権事項に属するのであつて、法律の適用によつてその当否を決定すべき事項ではなく、裁判所に対してかかる判断を訴求する本件訴えは、法律上の争訟とはいえず、不適法である、と主張するので、まずこの点について検討する。

国立大学の附属中学校は、学校教育法一条に定める学校で国によつて設置されたものであり、国立大学もしくは国立大学の学部または国立短期大学に附属して設置されている（国立学校設置法二条）。本件 G 中学校は右規定に基づき和大教育学部に附属する中学校として設置されたものであり（同法施行規則二四条）、一般の中学校と同様に憲法に定められた義務教育課程の一環を形成し、小学校における教育の基礎のうえに、心身の発達に応じて、中等普通教育を施すことを目的としている（学校教育法三五条）ほか、教員養成を企図する教育学部独自の性格に基づき、同学部における生徒の教育に関する研究に協力し、同学部の計画にしたがい学生の教育実習の実施に当るものとされている（国立学校設置法施行規則二五条、二七条）。

G 中学校は、右のような固有の目的をもつて国により設置された人的、物的諸施設を含む総合的な営造物としての教育施設であり、営造物主体たる国は、自らあるいは委任により、一方的意思に基づき法令等の規則その他をもつてその利用条件（利用資格、利用者数、利用方法、違反に対する規律等）を一律に定立することができるのであり、右利用条件に合致した者に対してのみ、施設利用の許可を与える権利を有する。

ところで、附属学校に関しては、国立学校設置法施行規則において、校長、事務組織等一、二の内部組織について規定するのみで、関係法規を通覧しても教育施設の利用条件、特に本件に関する入学許可手続については全く規定するところがない。したがつて、校長は、入学志願者に対する教育施設利用の許否の権限を国より委ねられているものというべきである。

しかして、右入学許否の処分にあたつては、前叙の教育学部附属中学校の地位、目的および教育施設の人的、物的規模等をも参酌し、入学志願者が右教育目的を達成するために必要な資質、知識、学力等を有するか否かを総合的に判断すべきものであつて、その性質はいわゆる自由裁量行為と解される。しかしながら、右許否処分

が、何ら合理的、客観的な理由なしに著しく裁量権を逸脱し、あるいはその濫用にわたって行使されたと認められる場合には、右処分は違法といわねばならない。本件において、原告は入学志願者選抜手続に違法があるとして、本件不許可処分の取消を訴求するものであるから、その当否について裁判所の司法審査権がおよぶものというべきである。

なお、被告がその論拠として引用する最高裁判決は、技術士国家試験の合格・不合格の判定そのものを問題とする事案であるのに対し、本件においては、これと異り選抜手続自体に瑕疵があり、引いてそれが不許可処分の当否に影響をおよぼす場合に関するものであつて、彼此事案を異にするものといわねばならない。

第二、本件請求の当否について

一、先に判示の趣旨により、G中学校の入学志願者選抜手続およびその具体的実施方法については、校長が、当該年度の教育計画、人的物的施設の状況、入学志願者数等諸般の事情を総合して決定すべき自由裁量に属する事項であるというべきであり、このことは、高等学校入学者選抜方法についての学校教育法施行規則第五九条の規定、教育職員養成審議会会長Cが、同審議会附属学校特別委員会の報告に基づき、文部大臣Dに対し、昭和四四年一月六日建議するところの書面（弁論の全趣旨により真正に成立したものと認められる乙第六号証の一、二）をみても明らかである。

二、そこで、本件入学志願者選抜手続に原告が主張するような違法のかどがあるかどうかにつき判断する。

弁論の全趣旨により真正に成立したものと認められる乙第一号証の一、乙第七号証、成立に争いのない乙第五号証、証人Eの証言により真正に成立したものと認められる乙第八号証の一、二、証人F、同Eの各証言を総合すれば、次の事実が認められる。

1、G中学校は、昭和四八年四月に入学する同校第一学年生徒の選抜方法を「公開抽せん」とすることおよびその具体的実施方法について教官会議で決定し、同大学教授会の認可を受けたところにしたが、選抜方法を「公開抽せん」とする旨を生徒募集要項に記載し、生徒を募集したこと、

2、そして、同年二月一八日、同大学教育学部講堂において、抽せんにより入学者の選抜を実施したこと、

3、その具体的実施方法は、被告主張（事実記載第二、三、3、（1）ないし（12））の順序によつたこと、

4、合格の有無は、本抽せんのあと、係員が、抽せん番号と氏名を確認することにより一〇一から三七八の各番号札が各志願者に一札ずつ引かれたことが明らかになった時点で、合格者番号の一覧表を志願者の面前で発表し、志願者は、合格者番号と手許の本抽せん番号を照し合わせて合格か否かを判断したこと、

5、右入学者の選抜に出席した韓国籍の女子は、選抜の結果合格したこと、

6、G中学校においては、以前から乱数表を使用し、抽せんによつて入学志願者の選抜をしていること、以上の事実が認められ（2の事実ならびに3のうち、乱数表を用いたことおよび（2）、（8）、（9）、（11）、（12）の事実は当事者間に争いが無い。）、右認定を左右するに足る証拠はない。

原告は、本件「抽せん」という入学志願者選抜方法自体が、憲法二六条、教育基本法三条の根本理念に反すると主張する。

しかしながら、憲法および教育基本法の右各条規は、すべての国民がその能力に応じて等しく教育を受ける権利を有し、人種等によつて教育上差別されない旨を宣明したものであり、このことから直ちに選抜手続が常に学力試験によらねばならないということはできず、附属学校が前叙の設置目的を実現するため、固有の教育方針、計画に基づき自らの判断において、多数の入学志願者の選抜方法として抽せんの方法を採用したからといつて、何ら論難すべきいわれはない。抽せんの方法は、前記建議書の趣旨に副いこそすれ、反するものではなく、むしろ学力優秀な生徒のみを選抜する結果にならないことこそが肝要なのである。

また、原告は、本件抽せんの具体的実施方法には、原告の引いた封筒にそもそもくじが入っていないかつたり、合格者番号の決定が乱数表により、しかも非公開で行われた等の違法があると主張する。しかし、原告の引いた封筒にくじが入っていないことを認めるべき証拠はなく、また合格者番号の決定に乱数表を使用すること何らとがむべきことではない。さらに、前記認定事実によれば、乱数表を用いて合格者番号を決定する手続が、志願者の面前ではなく、同大学教育学部会議室で行われたことは明らかであるが、それは専ら厳正を保持せんがためであり、その他全

証拠を精査しても、本件抽せん手続が「公開抽せん」の趣旨に反し、ひいては右抽せんの具体的実施方法が著しく公正を欠く違法なものであつたことを認めるべき証拠はない。

さらに、原告は、本件不許可処分には、外国人子女の入学についての通達に反した違法があると主張する。原告がその根拠として挙げる、昭和三四年二月五日付文部省大学学術局教職員養成課長Aより弘前大学教育学部長Bあての私信（成立に争いのない乙第二号証の三）の内容は、要するに外国人子女の附属小学校入学については、その設置目的からすれば、就学義務のない外国人子女を入学させる積極的な理由はないが、国際親善等の見地から日本人の子女と同様な教育を行うことができること（日本語の理解および会話等が可能であること）など教育上支障がないときに限つて、日本人子女と同一の条件で選考を行うことは差支えないとする趣旨であり、入学志願者の選抜に際し、外国人子女に優先的な取扱をなすべきものとする趣旨ではない。他に、本件選抜手続に関し、被告が原告に対し有利、便宜な取扱をなすべきものとする法令上の根拠はない。その他、本件抽せんが、外国人を人種的に差別するためにとられた方法であるという疑念を与えとか、右抽せんの具体的実施方法が著しく公正を欠くものであるとか等の事実が存在することを認めるに足りる証拠はない。

三、以上によれば、本件不許可処分の取消を求める原告の本訴請求は理由がないから、これを棄却することとし、訴訟費用の負担につき、民事訴訟法八九条を適用して、主文のとおり判決する。

（裁判官 新月 寛 大藤 敏 宮森輝雄）