

# 訴 状

原告 7 名（今治市民）

被告 今治市長 菅 良二  
被告 今治市教育委員会 小田 道人司  
被告 教育委員会事務局総務課課長 大成 和幸  
被告 教育委員会事務局学校教育課課長 檜垣 知佳男  
被告 今治市総務部契約課長 卜部 朋之

## 目次

（請求の趣旨）	2
（請求の原因）	3
第一 当事者	3
第二 違法な公金支出	3
1、本件支出に先行する違法行為が直接的原因	3
2、違法な公金支出金額	4
① 本件違法採択に際して支出された公金（調査研究報告書など）	4
② 各教育委員の月額報酬として支出された違法な公金	4
③ 本件教科書及び本件教科書の教師用指導書に支出された公金	5
第三 本件の根本原因である文科省の検定及び検定意見の違憲違法性	6
1、検定の違憲・違法性	6
2、違法な政治介入に基づく検定処分の違憲・違法性	6
3、文科省の実態的協力が扶桑社版・自由社版教科書を検定に合格させた	6
4、近隣諸国条項等に反する検定処分	7
5、文科省の説明する手続き等に反する検定の違法性の実態	7
6、文科省による自作自演の本件検定処分の違法性	8
7、適正手続きに反する検定処分の違法性	9
7-1 行政手続法からの考察における検定処分の違法性	9
7-2 客観的手続きの原則に照らしての本件検定処分手続きの違法性	9
7-3 具体的適正手続きにおける本件検定処分手続きの違法	10
8、文科省の説明に反する検定意見	10
8-1 係争中の事案を根拠にしている	11
8-2 学界における定説、通説の存否	11
9、違法な検定意見、検定は「集団自決」だけではない	11
第四 「つくる会」などの独占禁止法違反	12
1、「つくる会」と扶桑社、「つくる会」と自由社は、共同事業者である	12
1-1 「つくる会」と扶桑社が共同事業者であること	12
2、「つくる会」・扶桑社・自由社の独占禁止法違反について	14
第五 財務会計行為に先行する市教委の違法行為（違法性の承継）	15
1、文科省の違憲・違法行為に対する適切な措置を怠る市教委の違法性	15
1-1 市教委と文科省との関係	15
1-2 市教委の責務	15
1-3 市教委の適正かつ公正な採択環境整備の確保義務違反など	16
1-4 検定合格は市教委の違法行為の免罪符にはならない	16

2、「つくる会」らなどの違法・不正行為に対する適切な措置を怠るなどの市教委の違法性	17
3、市教委の適正かつ公正な採択手続違反	17
3-1 教育委員会に採択権限があるとする明文規則は存在しない	17
3-2 委員は、採択のために必要な資格条件を満たしていない	19
第六 「財産の管理」を怠る事実	19
第七 監査請求	20
第八 結論	20

## 教科書採択無効確認等請求事件

訴訟物の価額	金	円
貼用印紙額	金	14,000円

### (請求の趣旨)

#### 1、(主位的請求)

被告菅良二今治市長(処分庁今治市教育委員会)が、2009年8月27日に開催した第15回教育委員会において、相手方小田道人司、同高橋実樹、同井門裕彦、同藤井信子、同西本宥法ら(以下「相手方小田ら」という。)が、今治地区教科用図書採択協議会(以下「協議会」という。)の答申と異なる教科用図書(中学校用教科用図書扶桑社版歴史教科書及び同扶桑社版公民教科書並びに同三省堂版1年～3年用の国語教科書(以下「本件教科書」という。))を採択したことの無効を確認する。

#### 2、(予備的請求)

被告菅良二今治市長(処分庁今治市教育委員会)が、行った本件教科書の採択を取り消す。

3、被告菅良二今治市長(以下「被告市長」という。)が、本件処分庁今治市教育委員会(以下「市教委」という。)に対し、文部科学省(以下「文科省」という。)による違憲違法な検定及び検定意見による違法な検定合格教科書(中学校用教科用図書扶桑社版歴史教科書及び同扶桑社版公民教科書(以下「扶桑社版教科書」という。))並びに同自由社版歴史教科書(以下「自由社版教科書」という。))を、また、新しい歴史教科書をつくる会(以下「つくる会」という。)及び扶桑社並びに自由社による独占禁止法に反した教科書(扶桑社版教科書及び自由社版教科書)を採択の対象から除外するなどの必要な措置を行なうよう請求することを怠ったことは違法であることを確認する。

4、被告市長及び被告市教委並びに違法な公金支出下記①に関する財務会計上の行為を行う権限を有する檜垣知佳男教育委員会事務局学校教育課課長及び②に関する財務会計上の行為を行う権限を有する大成和幸教育委員会事務局総務課課長が、被告市長及び被告市教委並びに被告違法な公金支出下記③に関する財務会計上の行為を行う権限を有するト部朋之今治市総務部契約課課長(以下「被告市長ら」という。)が、本件違法な採択に下記①～③の公費支出を行ったことは違法であることを確認する。

- 5、 被告市長らが、本件違法な採択を行った相手方小田らに対して、違法な公金支出下記①～③の金員を支払えとの請求をすることを怠ることは違法であることを確認する。
- 6、 被告市長らは、相手方(ア) 及び同 (キ) ～ (コ) に対し、各違法な公金支出下記①～③の金員に対する本訴状送達の日翌日から支払済みまで年5分の割合による金員を支払うよう請求せよ。
- 7、 被告市長らは、相手方(イ) ～ (カ) に対し、各違法な公金支出下記①～③の金員に対する本訴状送達の日翌日から支払済みまで年5分の割合による金員の賠償命令をせよ。
- 8、 訴訟費用は被告らの負担とする。

との判決ならびに仮執行宣言を求める。

### (請求の原因)

#### 第一 当事者

- 1、 原告らは、今治市民である。
- 2、 被告らは、菅良二今治市長、小田道人司今治市教育委員会委員長、檜垣知佳男教育委員会事務局学校教育課課長、大成和幸今治市教育委員会事務局総務課課長、卜部朋之今治市総務部契約課課長である。
- 3、 原告らが被告市長らに対して損害賠償請求、賠償命令を求める相手方は、下記の者らである。
  - (ア) 相手方菅良二は、今治市長である。
  - (イ) 相手方小田道人司は、市教委委員長である。
  - (ウ) 相手方高橋実樹は、市教委教育長である。
  - (エ) 相手方井門裕彦は、2009年度の市教委教育委員である。
  - (オ) 相手方藤井信子は、市教委教育委員である。
  - (カ) 相手方西本宥法は、市教委教育委員である。
  - (キ) 相手方は、今治市教育委員会（委員会代表者委員小田道人司）である。
  - (ク) 相手方は、檜垣知佳男教育委員会事務局学校教育課課長（以下「学校教育課長」という。）である。
  - (ケ) 相手方は、大成和幸教育委員会事務局総務課長（以下「総務課長」という。）である。
  - (コ) 相手方は、卜部朋之今治市総務部契約課長（以下「契約課長」という。）である。

#### 第二 違法な公金支出

##### 1、本件支出に先行する違法行為が直接的原因

被告市長らは、地方自治法及び地方教育行政の組織及び運営に関する法律並びに今治市会計規則などの規定に基づき、下記の違法な公金支出①及び②並びに③に関し、本件財務会計行為（「契約締結」、「支出負担行為」、「支出命令」、「支出」など）などに関与し、違法な公金を支出させ、今治市に損害をあたえた。

本件教科書の公金支出は、以下に示す先行する違法行為が直接的原因による違法な採択に基づき、担当者らが、その後の財務会計行為を継承した事件であり、最高裁大法廷1952（昭和52）年7月13日判決（民集31巻4号533頁）「公金の支出が違法となるのは単にその支出自体が憲法89条に違反する場合だけではなく、その支出の原因となる行為が憲法20条3項に違反し許されない場合の支出もまた、違法となることが明らかである。」との判示などに該当する。

## 2、違法な公金支出金額

相手方小田らは、教育委員という地位と職権を利用・濫用し、違法な採択を行った。ところが、被告今治市らは、この違法な採択を放置し、適切な措置を怠り、下記①及び②並びに③の公金を違法に支出させ、今治市に損害を与えた。下記①～③は、原告らが知りえる範囲の本件教科書に関する財務会計行為における不当な公金支出が該当する項目及びその各金額並びに合計額金である。なお、それらの個別詳細は必要に応じて追って提出するが、その概要は以下のとおりである。

### ① 本件違法採択に際して支出された公金（調査研究報告書など）

相手方小田らは、採択に際して配布された協議会の答申及び答申の基となる現場教員らによる教科書の調査研究に基づく調査研究報告書などを無視して、市教委教育委員という地位と職権を利用して、教育委員の個々人の好み、評価によって勝手に、答申を異なる本件教科書を違法に採択した。下記①の表は、教育委員らが、無視した答申書及び本件教科書に関する配布された各教科の教科書の調査研究報告書などの枚数とその資料コピー代金の金額などである。

被告市長及び同学校教育課長らが、相手方小田らに対し本件違法公金支出の支払いを求める金額ないし賠償命令を求める金額は、それぞれ金210円であり、総額1050円である。

① 本件違法採択に際して支出された公金（調査研究報告書など）		
各教科の教科書の調査研究報告書など	枚数	金額（円）
平成22年度使用教科書調査報告書 国語	2	20
平成22年度使用教科書調査報告 歴史的分野	2	20
平成22年度使用教科書調査報告 公民的分野	2	20
今治地区教科用図書採択協議会 報告書	2	20
愛媛県教科用図書選定資料 国語	3	30
愛媛県教科用図書選定資料 歴史的分野	5	50
愛媛県教科用図書選定資料 公民的分野	4	40
平成18年度使用教科書調査報告書	1	10
教育委員らのひとりの合計	21	210
教育委員らの5人の総合計	105	1050

### ② 各教育委員の月額報酬として支出された違法な公金

2009年8月27日に開催された第15回教育委員会は、本件教科書採択のみを議題であった。相手方小田らは、同委員会で、協議会の答申を無視して、教育委員の個々人の好み、評価によって勝

手に、答申を異なる本件教科書を採択した。つまり、本件②の財務行為権限者は、本来の教育委員としての責務を果たさず、違法な採択を行った相手方小田らに教育委員としての報酬を支払い、違法な公金の支出を行った。その金額は、今治市報酬及び費用弁償支給条例を基にし、算定方法としては、8月は、2回委員会が開催されたので、各委員は、月額額の2分の1とした。高橋教育長の算定方法は、土日を休日とし、1日を8時間労働とし、1カ月の実働労働日を22日とした。すると時給は、3812円となり、当該採択を行った委員会が約2時間とした（今治市教育長の給与、勤務時間その他の勤務条件に関する条例）。

被告市長及び同総務課長らが、相手方小田らに対し本件違法公金支出に関し、支払い請求する金額ないし賠償命令を求める金額は、下記②の表のように相手方小田道人司は、63400円、同井門裕彦、同藤井信子、同西本宥法らは、それぞれ51250円であり、同高橋実樹は、7624円であり、総額は、224774円である。

② 各教育委員の月額報酬として支出された違法な公金		
項目	月額報酬額（円）	日額（円）
相手方小田道人司（委員長）	126800	63400
相手方井門裕彦（委員）	102500	51250
相手方藤井信子（委員）	102500	51250
相手方西本宥法（委員）	102500	51250
相手方高橋実樹（教育長）	671000	7624
5人の合計		224774

### ③ 本件教科書及び本件教科書の教師用指導書に支出された公金

被告市長及び同契約課長は、違法な本件採択に基づき本件教科書と同教師用指導書を教員用として購入した。その購入金額は、下記③の表のように総額1532153円である。被告市長及び契約課長らは、違法な本件採択を行った相手方小田らに対して、連帯して支払うように請求する金額ないし賠償命令を求める金額は下記のとおりである。

③ 本件教科書及び本件教科書の教師用指導書に支出された公金			
教科書及び指導書	定価（円）	冊数	金額（円）
扶桑社版公民	697	26	18122
扶桑社版歴史	697	30	20910
三省堂版国語1年	721	26	18746
三省堂版国語2年	721	25	18025
扶桑社版公民教師用指導書	11550	23	265650
扶桑社版歴史教師用指導書	12600	24	302400
三省堂版国語1年教師用指導書	18900	24	453600
三省堂版国語2年教師用指導書	18900	23	434700
合計			1532153

### 第三 本件の根本原因である文科省の検定及び検定意見の違憲違法性

文部科学大臣が行った2006年度検定歴史教科書の検定結果が2007年3月30日に公開された（『愛媛新聞』2007年3月31日）。文科省は、同検定において、沖縄戦「集団自決（強制集団死）」の軍の強制を示す記述に検定意見を付け修正を求めた。同検定及び検定意見手続きにおいて、文科省らによる違憲・違法な政治介入などがあり、同検定及び検定意見は、以下のように違憲違法などがある。

#### 1、検定の違憲・違法性

検定は、教育の自由を侵害し、教育を受ける権利等を保障した憲法26条に違反する。検定は、国家権力側の人権に対するあり方を定めた憲法13条に違反する。検定が教科書の記述の実質的な内容、すなわち教育内容までに及ぶので、教育行政のありかたを定めた改正前の教育基本法第10条に違反する。検定制度は、表現の自由を保障した憲法21条に違反する。検定は、学問の自由の重要な一部である学術研究の結果発表を保障している憲法23条に違反する。本件の検定は、適正手続を保障している憲法31条に違反する。検定制度は、意見及び表現の自由を保障した「市民的及び政治的権利に関する国際規約」いわゆる国際人権規約19条の規定に違反する。

#### 2、違法な政治介入に基づく検定処分 of 違憲・違法性

自由民主党（以下「自民党」という。）国会議員が中心となる日本会議国会議員懇談会、自民党歴史・検討委員会、日本の前途と歴史教育を考える議員の会等の政治家といわゆる右翼の財界人・宗教団体・マスメディアなどからなる日本会議等は、これまで何度も検定に際して、違法な政治介入等を行ってきた。詳細は、準備書面で述べる。

#### 3、文科省の実態的協力が扶桑社版・自由社版教科書を検定に合格させた

2009年4月9日、文科省は、自由社版教科書の検定結果と合格を発表した。この教科書は516か所にもおよぶ欠陥が指摘され、いったん不合格になっていた。文科省は、検定申請本の欠陥の大部分を占める誤記・誤植を自由社に懇切な指摘した。自由社版歴史教科書の共同事業者である自由社と「つくる会」（以下「つくる会」と自由社を以下「自由社ら」という。）は、これを受け訂正し、再提出した。文科省は、再提出された申請本に再び136か所の検定意見を付した。そして自由社らは、修正し、その結果、自由社版教科書は、検定に合格した。

上記の一連の文科省の誤記・誤植及び修正などの行為は、他の教科書とは大きく異なる行為である。それは、検定に求められる客観的かつ合理的公正性と適正手続を逸脱した行為である。つまり、前記に示した自民党ら議員の意思を受け入れ、結託し、自らの意思として、恣意的に誤記・誤植を指摘し、修正意見を付け、到底検定に合格しえない教科書を検定に違法に合格させたのである。つまり、自由社版教科書の実態は、自由社と「つくる会」と文科省による共同制作による教科書であり、自由社と「つくる会」と文科省による違法な検定処分である。また、扶桑社版教科書の場合も同様である。詳細は、準備書面で述べる。

#### 4、近隣諸国条項等に反する検定処分

1982年に文科省（当時は文部省）による教科書検定による侵略の事実の隠蔽に対しておこったアジア諸国からの抗議を契機に、検定基準の社会科に「(4) 近隣のアジア諸国との間の近現代の歴史的事象の扱いに国際理解と国際協調の見地から必要な配慮がされていること」（以下「近隣諸国条項」という。）という条項が日本政府によって付け加えられた。

1993年には日本軍「慰安婦」について、日本軍の関与と責任、アジアのたくさんの女性を傷つけたことを認めた河野洋平官房長官談話で「われわれは、歴史研究、歴史教育を通じて、このような問題を永く記憶にとどめ、同じ過ちを決して繰り返さないという固い決意を改めて表明する」という決意を示した。さらに、1995年の村山富市首相談話で、「植民地支配と侵略によって」アジア諸国に与えた「多大の損害と苦痛」にたいしてお詫びと反省を表明した。1998年の日韓共同宣言、日中共同宣言でも、「両国民、特に若い世代が歴史への認識を深めることが重要」と表明されている。歴史への反省は2002年の日朝ピョンヤン宣言でも引き継がれている。これらの言明は日本政府の明確な国際公約であり、同時に日本「国民」への公約でもある。

日本政府は、軍国主義の除去などを求めるポツダム宣言を受諾（1945年）した。これを受けて、軍国主義、極端な国家主義、神道思想の教育の中核であって、教科書や教材の一部を省略・削除する程度ではポツダム宣言の趣旨に合致しないと判断した終身、日本歴史（国史）、地理の教科の授業の停止とそれらの教科書の蒐集・廃棄及び司令部の許可があるまで再開しないこと（「修身、日本歴史及び地理停止ニ関スル件」）を指示したが、扶桑社版歴史教科書及び自由社版教科書には、ここで授業の停止を求められた内容に該当する記載が多々あり、これは、当然ながら近隣諸国条項に反している。

そもそも、日本国憲法は、日本がふたたび侵略戦争をしないという国際的宣言であり、国際公約でもあり、日本政府はこのような国際公約を誠実に守る当然の責任と義務を負っている。

ところが、扶桑社版歴史教科書及び自由社版教科書は、国際公約ともいえる日本国憲法、日韓共同宣言、日中共同宣言、日朝ピョンヤン宣言、近隣諸国条項に反する記述が多々ある（別途準備書面で詳細に述べる。）。

#### 5、文科省の説明する手続き等に反する検定の違法性の実態

伊吹文明文科相（当時）は、2006年度検定歴史教科書に関して衆議院文部科学委員会で次のように答弁し、「審議会による調査審議の結果」と文科省等の関与を否定してきた。

『文部科学省の役人も、私も、ましてや官邸にいる安倍総理も、このことについては一言も容喙できない仕組みで日本の教科書の検定は行われている』

（2007年4月11日の文部科学委員会議事録より）

文科省は、これまでも検定を次のように説明し、検定結果に対する内外の批判に対して、その正当性を主張してきた。

『(1) 教科書検定基準に基づく適正かつ公正な検定、

文部科学省は、あらかじめ検定における審査の基準として義務教育諸学校教科用図書検定基準及び高等学校教科用図書検定基準を定め、これを告示しています。検定における教科書の審査は、この検定基準に基づいて適正かつ公正に行われています。

検定基準は、検定審査の基本方針である総則のほか、各教科共通の条件と各教科固有の条件とから成り立ち、それぞれの条件は、「範囲及び程度」、「選択・扱い及び組織・分量」、「正確性及び表記・表現」の3つの観点に整理して示されています。

## (2) 教科書検定審議会の答申に基づく検定、

文部科学省には、教科用図書検定調査審議会が置かれており、検定は審議会の答申に基づいて行われています。審議会の委員及び臨時委員は、大学教授や小・中・高等学校の教員等の中から選ばれています。

審議会の審査に先立ち、検定申請のあった図書について、教科書調査官の調査が行われます。また、専門の事項を調査する上で必要があるときは、審議会に専門委員が置かれ調査に当たります。教科書調査官は文部科学省の常勤職員であり、大学の教職の経歴等をもつ人が採用されています。

審議会においては、教科書調査官及び専門委員が調査した結果並びに委員自らが調査した結果を総合して審議されます。このように審議会における審査には、多くの専門家による様々な角度からの調査の積み重ねが反映されるようになっていきます。』

(文科省ホームページ「4. 教科書検定の方法」より)

しかしながら、上記の説明と検定の実体は大きく異なっていたことが、2006年度検定歴史教科書の検定手続の中で行われたことが判明した。少なくとも2006年度検定歴史教科書における審議会第2部会日本史小委員会の報告書(答申)に基づく検定処分は、先に示した文科省の説明にある

①教科書検定基準に基づく検定、

②教科書検定審議会の答申に基づく検定、

に反し、かつ

③適性手続きに基づく検定、

に反し、違憲・違法・不正行為に基づく検定処分を行っている。

## 6、文科省による自作自演の本件検定処分の違法性

2006年度検定高校歴史教科書から沖縄戦の「集団自決(集団強制死)」(以下「集団自決」という。)に対する日本軍の関与を示す記述が修正・削除されたが、それは、次のように文科省による自作自演の「検定意見」による違憲・違法な検定処分が行われてきたことを示している。

㉠ 出版社が、審議会の検定意見によって教科書の記述の削除を求められていた。

㉡ 文科省職員である調査官が作成した申請図書調査意見書(以下「調査意見書」という。)と、審議会の検定意見が同じであった。

㉢ 文科省側から審議会に、沖縄戦の「集団自決」に対する日本軍関与の記述について問題にするよう発議していた。(『沖縄タイムス』2007年6月15日付)

先の調査意見書の決裁者は、文科省の初等中等教育局長である。(『沖縄タイムス』2007年6月19日付)つまり、それは、文科省の意思を意見として表明している文科省の公文書である。

㉣ 審議会における日本史小委員会の審議では、文科省の教科書調査官が検定意見の原案として調査意見書を示して説明したが、小委員会には『沖縄戦の専門家はおらず、「集団自決」について細かいところまで議論できる人はいない。意見は出なかった』ことが明らかとなり、沖縄戦を研究していない委員らによって、実質的議論がなされないまま調査意見を素通りさせ承認した。(『琉球新報』2007年9月14日付朝刊)



以上のように、これまで文科省が「(2) 教科書検定審議会の答申に基づく検定」との説明は、真っ赤な嘘であり、文科省の意思を意見として表している調査報告書を審議会は、単に手続として形式的に追認するだけである。

即ち、文科省は、文科省の意思を教科書の記述に反映させるために、文科省の意思に反する記述の修正を求める検定意見（たとえば、沖縄戦の実態について誤解するおそれのある表現である）を、調査意見書で示し、それを密室の審議会で追認せざるを得ない状況・制度とし、それを審議会の答申に基づく検定意見であるとする実体的に反する虚偽の説明を行い、出版社に修正・訂正を求め、修正・訂正させてきたのである。

この検定処分は、冒頭で示した違憲・違法だけでなく、文科省がこれまで説明してきた説明にも反する虚偽の説明を行う等の違法があり、検定意見は、文科省の実体的自作自演による違憲・違法な検定処分であることを示している。このことは、本件教科書における検定においても同様の行為がなされている。

## 7、適正手続きに反する検定処分の違法性

### 7-1 行政手続法からの考察における検定処分の違法性

1993年に、行政権の行使に際しその公正の確保と行政の透明性を向上させ、もって国民（「国民」に限定されるべきでなく、全ての住民に適用される必要がある。そのことを前提とし以下、住民という。）の権利・自由を保護するとの目的で、「行政手続法」（法律88号）が国会において全会一致で可決、成立した。この法律が成立した背景として、行政の住民生活に及ぼす影響の増大に伴い、行政活動が住民の権利・自由と益々深くかかわるようになってきていることがあげられる。また同法の制定の法的根拠は憲法第31条の適正手続きの保障であり、同法の趣旨を実現し具体化したのがこの行政手続法である。

たとえば同法は、行政庁への申請に対する処分に関して、迅速でしかも透明な処理を確保するという観点から申請の処理に通常必要な標準的な期間を公に定め、そして延滞なく審査を開始すること、申請に関する審査基準を定め公表すること、行政庁が申請により求められた許認可等を拒否する場合はその理由を示すこと等を規定している。また行政庁が不利益処分をしようとする場合は、判断の基準を定めるとともに、意見陳述や弁明の機会を与え、不利益処分の理由を示さなければならないと規定している。このような行政手続法の規定は、検定における適正手続きの保障の具体的内容や程度等を判断する場合の根拠及び参考になり、これまでの文科省の検定処分手続きは、これに反し、違法である。

### 7-2 客観的手続きの原則に照らしての本件検定処分手続きの違法性

憲法学者の高柳信一氏は、教科書検定と憲法との関係についての論文『憲法的自由と教科書検定』の中で、検定に求められる適正手続に関し、次のように述べている。

『手続の公正を重んじる英法の原理に、『正義が行われたというだけでは足りないのであって、正義が行われたと歴然と疑う余地なくみえる〔外観上容易に観取される〕ことが必要である』というのがある。権力を行使するものは、権力行使の目的と根拠を明示し、それによって自由を制限された行政客体および国民一般が、何のためにいかなる根拠にもとづき自由が制限されたかを知り、納得しうるものが手続によって保障されていなければならない。』

つまり、検定における適正手続においても、「正義が行われたと歴然と疑う余地なく見える〔外観上容易に観取される〕」手続が要請されていると解する必要があるが、先に示したように、文科省の検定処分手続は、この原理に反し、違法である。

### 7-3 具体的適正手続における本件検定処分手続の違法

検定に要請されている適正手続において、たとえば、調査員及び審議委員の人事及び人選基準・理由等の明記などその公正・適正さの担保となる制度的保障がない。下記の『琉球新報』記事にあるように、文部科学省の職員であり「集団自決」検定で検定意見の原案を作った現職教科書調査官と、教科用図書検定調査審議会の日本史小委員会委員の一部が、「つくる会」（戦後の歴史教育を「自虐的」と批判し、今回の沖縄戦の検定意見を支持している）を主導した元理事で扶桑社版中学歴史教科書を監修・執筆した伊藤隆氏（東京大学名誉教授）と過去に共同研究・執筆しており、検定意見の原案を作った調査官と、検定意見を付ける審議委員会が「集団自決」の軍閥与記述の修正・削除に密接にかかわっている。このように、現検定制度の重要な職責を担っている調査員及び審議委員の人事及び人選さえも著しく公正さを欠いている。

『日本史小委員会の近現代史委員4人のうち、伊藤氏と関係するのは広瀬順皓駿河台大学教授、有馬学九州大学教授。調査官は4人中、近現代を担当する被告村瀬信一、被告照沼康孝の2氏が関係している。1983年に伊藤氏と照沼氏は『陸軍畑俊六日誌』（みすず書房）を共編。1990年に広瀬氏と伊藤氏が『牧野伸顕日記』（中央公論社）を共編で出版。1993年には村瀬、照沼、有馬の三氏が『近代日本の政治構造』（吉川弘文館）を共同執筆した。1997～98年の「日本近代史料に関する情報機関についての予備的研究」と、1999～2000年の「（同）具体化に関する研究」では伊藤氏を統括者とし、広瀬、有馬、村瀬も加わって共同研究した。』

（『琉球新報』2007年10月25日付朝刊）

以上のように調査官・審議委員の人事・人選は、偏頗で著しく公正性を欠き、また、先に引用した『愛媛新聞』（2007年12月28日）にあるように政治家の不当な介入があり、憲法第31条が要請している適正手続に大きく反している。

## 8、文科省の説明に反する検定意見

2006年度検定高校歴史教科書の「集団自決」に関する検定意見は、文科省が説明してきた「（1）教科書検定基準に基づく適正かつ公正な検定」に反する検定意見である。

しかも、第三次家永教科書裁判において、東京高裁判決（平成元年（ネ）第3428号）が示した次の検定基準違反の判断基準にも反している。

『学界における定説、通説の存否、その内容に関する判断は、比較的客観的に定めるのに対し、内容の選択や内容の程度等に関する判断は、原稿記述の教育的な相当性を内容とするものであって、取り上げた内容が学習指導要領に規定する教科の目標等や児童、生徒の心身の発達段階等に照らして

不適切であるかなどの教育専門的、技術的観点からなされるもので、文部大臣の広い裁量が尊重されるものであるが、これらの判断は、検定基準、実施細則に則して判断すべきものであり、右基準等の解釈は、法規の解釈に準じて厳格になされるべきで恣意的、便宜的な運用は許されない。』

「集団自決」に関する2006年度検定高校歴史教科書検定意見は、東京高裁判決で「許されない」としている、「法規の解釈に準じて厳格になされるべきで恣意的、便宜的な運用」がある。それは、次の2点である。

### 8-1 係争中の事案を根拠にしている

文科省は大阪で提起された「大江・岩波裁判」と検定との関連性を否定しているが、委員は「沖縄戦『集団自決』の説明で、調査官は大阪での裁判を理由の一つに挙げていた」と証言。文科省が係争中の事案を根拠に、調査意見を付していたことを明かした。（『沖縄タイムス』2007年9月12日）

### 8-2 学界における定説、通説の存否

調査官が、「集団自決」をめぐる検定意見で修正・訂正を求めた事由の口頭説明は、「軍の命令が出ていたかについては出ていないだろうという見方が定着しつつある」（『歴史と実践第28号特集』第1部 座談会 沖縄戦と教科書検定「集団自決」をめぐる 2頁）と、学界における定説、通説に反する事由を示している。

「集団自決」をめぐる本件検定意見の指摘事由の法的根拠は、高等学校検定基準第2章3の「正確性及び表記・表現」の（2）の「図書の内容に、生徒がその意味を理解し難い表現や、誤解するおそれのある表現はないこと」であり、その具体的事由は、先に示した2点である。

しかし、これらの（1）の事由は、係争中の事案の一方側の意見だけを根拠にし、（2）の事由は、学会における定説、通説に反し、東京高裁判決が示した恣意的、便宜的な運用に該当し、検定基準に反している。これは、本件教科書においても同様である。

## 9、違法な検定意見、検定は「集団自決」だけではない

違憲・違法な検定及び検定意見は、以下の『沖縄タイムス』（2007年9月18日）が示すように「集団自決」だけではない。

『旧日本軍の文書などを基に、日中戦争当時の南京での日本軍の行動を示す史料を集めた「南京戦史」（偕行社、1989年）が発刊された際、文部省（当時）の教科書課職員が「これで（南京大虐殺の被害者が）20万人、30万人と書いてくる教科書に指導ができる」と、編集者らにお礼に訪れていたことを、17日までに関係者が証言した。教科書検定は、教科書課職員が最初から記述修正の方向性を決め、検定意見作成にかかわるなど、以前から官僚主導で行われていた実態が浮かび上がった。（教科書検定問題取材班）

証言したのは「南京戦史」の編集にもかかわった研究者。南京戦史が発刊されて間もなく、同省の教科書課職員が偕行社を訪れ、編集にかかわった人々に「ありがとうございます」とお礼を述べたという。

「南京戦史」は発刊の目的の一つに、「学校の教科書に記載されている『南京事件』の誤った記述

を是正する根拠を提供すること」を挙げる。防衛庁（当時）などに残っていた戦史記録や、元日本兵の証言などを基に、中国兵捕虜のうち殺害された人を3万人前後、一般市民で殺害された人を15760人以下などとし、「(虐殺被害者が)20万、30万という数字がまったく真実性に欠けていることを証明」と記す。

お礼に訪れた文部省職員は「これで、被害者数を20万人、30万人と書いてくる教科書に対し、『反証になる文献もあるので、これを併記するように』と指導できる」と話したという。

当時の教科書検定の状況を知る同省元職員は「教科書課長など、行政管理職がお礼に行くことはありえない。教科書調査官が行ったのではないか」と話した。

また、「当時も、検定意見のベースをつくっていたのは教科書全体を見ていた調査官。日本史の審議委員は、歴史研究についての専門家として参加してもらった。教科書に記載されたすべての事象についての専門家をそろえるのは不可能」と説明し、日本史の審議委員には歴史研究の専門家として大局的な判断をしてもらっていたという。

さらに元職員は「数人の調査官がすべてを網羅するにも限界がある。意図せずして検定意見に『偏り』や『見落とし』が生じることはあり得る」とも話した。

「南京戦史」が発刊された当時、同省は教科書検定で、南京大虐殺の被害者数などをめぐる記述に対し、「現在の学説、史料に基づき断定的すぎないように」との配慮を改善意見で求めていた。』

（『沖縄タイムス』2007年9月18日）

#### 第四 「つくる会」などの独占禁止法違反

##### 1、「つくる会」と扶桑社、「つくる会」と自由社は、共同事業者である

###### 1-1 「つくる会」と扶桑社が共同事業者であること

「つくる会」の機関紙である『つくる会FAX通信』（第192号 2007年5月11日）に、「つくる会」が扶桑社に対して、「『新しい歴史教科書』『新しい公民教科書』の継続発行に関する申し入れ」（2006年11月21日）について、次のように書かれている。

『「新しい歴史教科書」の発行はもともとつくる会が社会的に問題提起したもので、設立趣意書によって教科書の理念を定め、パイロット版『国民の歴史』によって新しい視点を提起し、つくる会の理事が中心的な執筆者となって教科書を執筆し、扶桑社がその発行を引き受けるという経過で進めた事業です。従って、つくる会はでき上がった教科書を「推薦する」という構図で関与したというよりも、基本方針の発案から執筆者の選定、教科書の編集、そしてその後の普及に至るまで、扶桑社との緊密な協力のもとに進めてきたというのが真実です。』

『つくる会FAX通信』（第192号 1P）

その「『新しい歴史教科書』『新しい公民教科書』の継続発行に関する申し入れ」（『つくる会FAX通信』第192号 附属文書①）には次のように書かれている。

『これらの教科書はつくる会と扶桑社との協力によって作り上げたものであり、教科書への評価

は極めて高く、他社の教科書にも多大な影響を与え、教育界に貢献したことは広く認められております。』

扶桑社から「つくる会」への回答（2007年2月26日）（『つくる会FAX通信』第192号 付属文書②）には、次のように書かれている。

『元来、扶桑社の教科書は、前述しました自虐史観の叙述が多い従来教科書に疑念を呈する有識者の任意団体である貴「新しい歴史教科書をつくる会」と産経新聞社の意向が一致し、発行が企画されたものであります。その後、発行計画を具体化するにあたって、産経新聞社が発行主体になることは法的に適わないことが判明し、フジサンケイグループの出版社である扶桑社が発行主体となったものであります。

従って、確かに扶桑社が発行・発売を自己の責任において行うことに疑いはありませんが、この経緯からして扶桑社教科書は、「新しい歴史教科書をつくる会」がこれを推薦するという構図で発行されたものであります。』

以上の「つくる会」と扶桑社の当事者間で「申し入れ」と「回答」の記載から明らかなように、扶桑社版歴史教科書及び同公民教科書は、「つくる会」と扶桑社の共同によって作成された教科書であり、両者は、同教科書における共同事業者であることは、否定のしようがない。

「つくる会」は、『つくる会FAX通信』（2008年4月2日、第235号 2008年4月17日）において次のことを明らかにした。

- (1) 本件扶桑社版歴史教科書（「現行『新しい歴史教科書』（改訂版）」）の代表執筆者である藤岡信勝（当時副会長）現会長は、2008年3月28日、現行『新しい歴史教科書』（改訂版）の配給期間が終了する2010（平成22）年3月をもって、同教科書に係る著作権使用許諾を打ち切ることを扶桑社側に代理人弁護士を通して通知した。
- (2) 「つくる会」は扶桑社に対して、「つくる会」を辞めていった人たちも含めて従来どおりの執筆陣で、従来どおりに教科書をつくっていくことを申し入れた。しかし扶桑社はこの申し入れを拒否して、「つくる会」とは関係なく、扶桑社自身が新たな執筆陣のもとに独自に別の教科書をつくるの方針を示した。これでは「つくる会」の趣意書に基づく教科書はつくれなくなると「つくる会」としては、別の出版社の協力を得て、「つくる会」の趣意書に基づく教科書をつくり続けることを決意した。
- (3) 「つくる会」は、『新しい歴史教科書』（三訂版）を自由社版として発行し、検定申請することを決定。3月31日、文科省記者クラブで会見し発表。会見に、藤岡会長、福地副会長、鈴木事務局長が出席した。
- (4) 『新しい歴史教科書』（三訂版）の内容は、基本的に現行の『新しい歴史教科書』（改訂版）、つまり本件扶桑社版歴史教科書の内容と変わらない（但し、一部書き直しや図版の変更等の手直しを行っている）。

- (5) 自由社は、4月17日、文科省に『新しい歴史教科書』（三訂版）の検定申請を行い受理された。藤岡信勝（当時副会長）現会長は、代表執筆者として同席した。

この通信は、次のことを端的に示している。

- (6) 扶桑社版歴史教科書（「現行『新しい歴史教科書』（改訂版）」）も自由社版歴史教科書（『新しい歴史教科書』（三訂版））も「つくる会」が「つくる会」の趣意書に基づき主導的立場で同教科書の作成に関わったこと。
- (7) いずれの教科書も事実上その内容は、「つくる会」の藤岡信勝（当時副会長）現会長は、代表執筆者であり、著作権は、発行者にはなく、実体的には、発行者は、発行業務を担当することを主たる役割として、共同事業として、教科書を作成していること。
- (8) つまり、いずれの教科書も「つくる会」が指導的立場で共同事業者として同教科書を作成してきたこと。
- (9) また、藤岡信勝「つくる会」会長らは、扶桑社に対して、印税比率にして扶桑社版教科書の73%の著作権を有していると同部分を全て削除しない限り、2010年3月1日以降、扶桑社が、扶桑社版教科書と市販本を出版、販売、頒布してはならないとの出版等差止を求める訴訟（2008年6月16日、東京地裁に提訴、平成20年（ワ）第16289号 書籍出版等差止請求事件、以下「出版等差止請求訴訟」）を起こした（『朝日新聞』2008年11月20日）。
- (10) 出版等差止請求訴訟の藤岡信勝「つくる会」会長らの原告準備書面（2）において、「執筆者の人はつくる会の理事会が決定した」、「教科書の執筆・編集については、このように原告らつくる会理事会が最終的決定権と責任を持っていた」と述べている。
- (11) 出版等差止請求訴訟の判決文（2009年8月25日判決言渡）の裁判所の判断として、「つくる会は、同会に属する理事等が執筆する歴史教科書の発行者となる出版社を探しており、被告（扶桑社）は、つくる会の提案を受け、保守的な色彩を持つ歴史教科書を発行することを決めた」と認定し、「つくる会」と扶桑社とは、教科書の共同事業者であるとの認識を示し、「つくる会」の藤岡信勝らが主張している箇所における大半の記述に関し、著作権を有していると判示した。但し、扶桑社との藤岡らとの間の「許諾契約が解除により終了するか否か」についての争いに関しては、藤岡らの訴えを退けて、出版の差止などは棄却している。

以上から明らかなように、扶桑社と「つくる会」は、私的独占の禁止及び公正取引の確保に関する法律（以下、「独占禁止法」という。）第2条において規定している共同事業者における商品であり、自由社版教科書は、「つくる会」と自由社の共同事業による商品である。

## 2、「つくる会」・扶桑社・自由社の独占禁止法違反について

文科省初等中等教育長名の各教科書発行者宛の「教科書の採択に関する宣伝行為等について（通知）」において明記しているように、独占禁止法第2条第9項の規定により指定された「不公正な取引方法」

として、他社の教科書の中傷・誹謗を禁止している。

「えひめ教科書裁判を支える会」は、市教委に対して、証拠を示し、「つくる会」は、扶桑社版歴史教科書及び自由社版教科書の共同事業者であるとし、「つくる会」が、「自虐的」教科書である等と他の教科書の中傷・誹謗していることは、上記通知にある「不公正な取引方法」に抵触するとし、同教科書の採択を取消し及び採択の対象から除外するように本件採択に際して求めた。しかしながら、市教委は、これを無視した。

また、「つくる会」の会報である『史』（通巻74号、2009年5月1日発行）において、自由社版公民教科書（2012年度用）の代表執筆者小山常実大月短期大学教授による、他社の教科書の批判（中傷・誹謗）の長文レポートが掲載されている。

また、上記『史』（通巻74号）に添付された「つくる会」鈴木尚之事務局長名による会員への呼びかけ文（「仲間とともに教科書改善運動を進めましょう！！」）には、「公立学校の場合は、教育委員会が採択の権限を持っています」とし、「関係者に会いに行ってください」と求め、会う際には『史』5月号を「見せた上で、他社の教科書との違いを説明してください」と要望している。これは明らかに独占禁止法で指定された「不公正な取引方法」の実行を会員に広く求める証拠文書である。

以上のように、「つくる会」・扶桑社・自由社は、独占禁止法違反行為を行っている。

## 第五 財務会計行為に先行する市教委の違法行為（違法性の承継）

### 1、 文科省の違憲・違法行為に対する適切な措置を怠る市教委の違法性

#### 1-1 市教委と文科省との関係

戦後教育は、「あの忌まわしい戦争に人々を動員しえたのは、国家が教育を完全に支配し、その教育が天皇制軍国主義であったことにある」との反省から、国家の教育支配と、天皇制軍国主義教育を排除し、教育の民主化、教育の地方分権、教育の自主性などをその方針とした。

また、戦前の中央集権国家体制がもたらした反省から、憲法は、民主的国家体制の基盤を培うため、その一環として、地方自治の本旨に基づく制度に憲法上の保障をあたえた。地方公共団体（以下「地方自治体」という。）の行う行政は、中央政府の干渉や統制の下で行われるのではなく、独立して行われるという「地方分権」の考えと、その自治体の住民が主導する、あるいは主体となる、住民の意思に基づいて地方自治体の運営を決める「住民自治」とした。その方法は、国について避けた大統領制、つまり、住民の直接民主制度（憲法第93条2項、直接選挙）をその基本原理として採用した。

以上のように、教育上の見地における教育の民主化、教育の地方分権、教育の自主性と、中央政府と地方自治体（地方政府）との見地における「地方分権」と「住民自治」を併せ持った行政委員会として、地方自治体に教育委員会を設置した。

#### 1-2 市教委の責務

行政委員会は、もともと米国に発達した制度で、戦後の日本に導入され、合議制の執行機関として組織され、みずから行政を管理執行し、委員会は自治体の長から独立して、公正・中立な職務の執行にあたることのできるよう、委員の身分を保障している。

その委員は、民間人住民であり、民衆統制（ポピュラー・コントロール）、素人支配から登場し、住

民の参加権、直接民主制が原理となり、憲法第93条第2項の「その他の吏員は、その地方公共団体の住民が、直接これを選挙する」との規定から、教育委員会法下では、教育委員を直接住民が選挙で選んだ。

このように、市教委は、自治体の長からも、また、中央政府の文科省からも独立し、「地方自治」における教育行政執行機関として、自らの責任において、最も身近な地域住民のために、教育に関する環境整備などを民意と法律に則り、公正・中立に執行する権利と能力と義務を負っている。

### 1-3 市教委の適正かつ公正な採択環境整備の確保義務違反など

しかしながら、地方教育行政の組織及び運営に関する法律法（以下「地教行法」という。）第3条に基づき相手方小田ら5名の教育委員で組織されている市教委は、先に述べた文科省の違憲・違法などに対して、適切かつ必要な勧告等の措置を行わず、それを放置し、それらの義務を履行せず、適正かつ公正な採択環境整備の確保義務違反を犯している。

また、市教委は、適切な措置を行うように求めた「えひめ教科書裁判を支える会」の要請を無視し、同要請書で述べている責務及び義務を恣意的の怠り、文科省らの違法行為を放置し、容認し、その上、故意に扶桑社版教科書及び自由社版教科書を採択した。

### 1-4 検定合格は市教委の違法行為の免罪符にはならない

その後も適切な措置を怠っているばかりか、高橋教育長は、今治市議会の一般質問の答弁において、「今回採択いたしました扶桑社の歴史教科書は、他社の教科書と同様に文部科学省の教科書検定に合格しておりまして、その内容については適正であり、真理と平和を希求する人間の育成に適しない教科書を文部科学省が検定し、合格することはあり得ないと思います。」と述べ、原告らが先の要請を故意に無視した。

しかしながら、たとえば、食品衛生法第25条によって、厚生労働大臣の登録検査機関の行う検査を受け、これに合格し、厚生労働省令で定めた表示がされた食品において、その食品から使用が禁止されている食品添加物が検出されたとの報道、あるいはその指摘があり、しかもその食品が学校給食でよく利用される食品であった場合、市教委は、「検定を経てそのいずれを使用したとしても適法なものである教科書のいずれかを選択した行為にすぎない」と同様の理屈で、「検査を受け、これに合格し、厚生労働省令で定めた表示があるので問題がない」とそのまま放置することが許されるであろうか。

いわゆる家永教科書裁判における最高裁判決において、検定意見の違法が明らかになった。このように、文科省の行う検定処分にも違法があるのであるから、検定合格を理由にし、本件教科書における原告ら及び「えひめ教科書裁判を支える会」が指摘した文科省の違法を放置してよいということにはならない。このように、高橋教育長の「内容については適正であり、真理と平和を希求する人間の育成に適しない教科書を文部科学省が検定し、合格することはあり得ないと思います」との理由には、客観性も合理性もなく、検定合格を理由に、市教委が行った違法な行為が免罪されたり合法化され得ない。

検査合格済みの食品に、使用が禁止された食品添加物の混入が判明したとの情報があれば、市教委は、直ちにその食品を学校給食で使用しないように求める通知などを管内の各学校へ送り、厚生労働省に問い合わせをするなりなどの適切な措置・対策を行うはずである。また、そのことを行う責務・義務を市教委は負っているのである。



本件教科書の場合、市教委は、採択の対象から違法な教科書を除外し、その通知を各学校に送付するなり、文科省に問い合わせするなりの措置を行う責務・義務がある。ところが、それを怠ったばかりか同教科書を相手方小田らが採択するという二重の違法行為を犯し、その恣意性は極めて明らかであり、そのような違法行為を行った委員らは、本来なら免職処分を免れないであろう。

## 2、「つくる会」らなどの違法・不正行為に対する適切な措置を怠るなどの市教委の違法性

先に、㊦「つくる会」と扶桑社が、扶桑社版歴史教科書及び同公民教科書の共同事業者であること、㊧「つくる会」と自由社が、自由社版歴史教科書の共同事業者であること、㊨「つくる会」は、独占禁止法において不公正な取引方法の禁止の規制を受ける当事者であること、㊩「つくる会」らが同規定に反する違法・不正を行っていることを示した。

後で概要を述べるが、義務教育諸学校の教科用図書の無償に関する法律及び義務教育諸学校の教科用図書の無償措置に関する法律（以下「無償措置法」という。）などに基づき、㊪採択した教科書を国が購入し、学校長を介して、無償で児童・生徒に給与するのであるから、教科書採択行為は、一種の公共入札行為である。すると、後で述べるように、相手方小田らは独自の評価で教科書を選ぶための条件を満たしていないのであるから、公共入札の観点からも、当然ながら専門的な知識と教育実践経験に基づく教員らの調査研究を基に、協議会で選定した教科書を採択することが必要である。

市教委は、公正な入札環境の確保を含め、公正な採択環境の確保を行う義務を負っている。だとすると、市教委は、先に示した違法・不正行為を行っている「つくる会」の共同著作物の商品（教科書）を採択の対象から除外する必要があった。ところが、これを故意に怠り放置した公正な採択環境確保義務違反がある。そのうえ、同教科書を独自の評価に基づき採択するという二重三重の違法行為を恣意的に行っている。

## 3、市教委の適正かつ公正な採択手続違反

### 3-1 教育委員会に採択権限があるとする明文規則は存在しない

市教委は、地方教育行政の組織及び運営に関する法律法（以下「地教行法」という。）第23条第1項第6号及び教科書の発行に関する臨時措置法第7条第1項、無償措置法第13条第4項などを根拠法として、採択権者としての「権限と責任」（教育委員らは、教員らの調査研究に基づく選定資料ないし採択資料、採択委員会などの答申を参考にはしても、それに縛られることなく、個々人の教科書の評価に基づき、使用する教科書を決定する権限。以下このような権限を「採択権限」という。）があるとし、本件採択を行った。しかし、採択権限が教育委員会にあるとする明文法令は存在せず、教育において極めて重要な位置にある学校教育における教科の主たる教材である教科書の扱いは、戦前教育体制の反省に基づく戦後教育原理として、教科書の選択は教員らに委ねられたのである。

たとえば、北海道旭川学力テスト裁判（昭和43年（あ）第1614号）の最高裁判所大法廷判決（以下「学力テスト最高裁判決」という）は、教員（教諭）の教授の自由について次のように判示している。

『確かに、憲法の保障する学問の自由は、単に学問研究の自由ばかりでなく、その結果を教授する自由をも含むと解されるし、更にまた、専ら自由な学問的探求と勉学を旨とする大学教育に比し

てむしろ知識の伝達と能力の開発を主とする普通教育の場においても、例えば教師が公権力によって特定の意見のみを教授することを強制されないという意味において、また、子どもの教育が教師と子どもとの間の直接の人格的接触を通じ、その個性に応じて行われなければならないという本質的要請に照らし、教授の具体的内容及び方法につきある程度自由な裁量が認められなければならないという意味においては、一定の範囲における教授の自由が保障されるべきことを肯定できないではない。』

以上のように上記判示部分は、教員が子どもの学習権の主体であることを認め、「一定の範囲」と制限しているが、そのためには教授の自由があるとしたものである。ここで、「教師と子どもとの間の直接の人格的接触を通じ、その個性に応じて行われなければならない」ということが、「子どもの教育の本質的要請」であるとし、親や国（教育行政）と異なり、教員との関係についてのみ、「直接の人格的接触」という表現を使用している。

これは、子どもに対する教育においては学校教育が重要であり、かつ、学校教育においては教員と子どもたちとの間の直接の人格的接触が、「子どもが自由かつ独立の人格として成長する」うえで極めて重要であることを前提とするものである。

学校教育法第37条によって「教育をつかさどる」とされている者は主幹教諭（同第9項）、指導教諭（同第10項）、教諭（同第11項）である。校長は「校務をつかさどる」、副校長は「校長の命を受けて校務をつかさどる」とされているように、学校教育における教育の主体は、教員（教諭）である。

学力テスト最高裁判決と学校教育法における教員の規程を踏まえて、市川須美子（獨協大学法学部教授）は、次のように「教師の教育内容決定権」について次のように「教師側の意思の優越のもとに決定する権限が認められる」述べている。

『学校教育活動は、授業課目にそって知識教育を主に行われる教科教育（ないし教科指導）と、子ども・生徒の人的成長・発達への直接的働きかけとして、授業の場のみならず、ホーム・ルームやクラブ活動、学校行事などを通じて多面的に行われる生活指導とに区分される課外教育における。……教師の教育内容決定権の意味での教育権は、教科教育と生活指導の両領域にわたり行使される。しかしながら、この両領域において、教師の教育行使のあり方には決定的な違いがみられる。教科教育についていえば、教師（集団）には、その教員免許状（中学校以上は教科別）に裏打ちされた専門性にもとづいて、授業内容編成や成績評価などの教育専門的事項を教師側の意思の優越のもとに決定する権限が認められる。』

（『学校教育裁判と教育法』市川須美子著 三省堂 110～111頁）

また、ユネスコ・ILOの「教員の地位に関する勧告」（1966年）において「採択権は教員に与えられるべきである」とある。このように、学校で使用する教科書を決めるのは、日常的に教科書と生徒に接しかつ教員免許を有し、専門性を有している教員らが中心になり選定することが最もふさわしいということは明白であろう。また、教育条理上からそうあるべきだろう。

また、戦前の反省から、教育の内容に教育行政が介入してはならないという戦後の大原則から考察すれば、教育行政当事者である教育委員らに採択権限があると解することはこの大原則に反することになる。たとえば、地教行法第23条第1項第6項の規定は、単なる事務手続きに過ぎず、仮に教育委員会に採択権限があるとした場合でも、その採択権限は、現場教員らが調査研究した資料に基づくものを、単に手続上の決裁を行う行為に過ぎないと解するのが合理的である。よって、市教委が、採

採権者としての「権限と責任」があるとし行った本件採択は、憲法9条と実体上の軍隊である自衛隊を合憲として解釈改憲を行ってきたことと同質の違法な解釈を行っている実体的違法がある。詳細は、準備書面で述べる。

### 3-2 委員は、採択のために必要な資格条件を満たしていない

別途準備書面で、教育委員らは、採択に必要な資格条件を満たしていないことを述べるが、教育委員らには、それぞれの私見の評価に基づき、生徒たちに最も適した教科書を決めるために必要となる資格条件を満たしていない。ところが、各教育委員らは、個人的な私見に基づく評価によって、協議会が示した答申と異なる本件教科書を採択した。

相手方小田らは、個人としての資格で採択に関与しているのではない。つまり、憲法前文に「主権が国民に存することを宣言し、この憲法を確定する。そもそも国政は、国民の厳粛な信託によるものであって、その権威は国民に由来し、その権力は国民の代表者がこれを行使し、その福利は国民がこれを享受する」とあり、さらに「これは人類普遍の原理であり、この憲法は、かかる原理に基くものである。われらは、これに反する一切の憲法、法令及び詔勅を排除する」とあり、2006年に改正された教育基本法の前文においても「ここに、我々は、日本国憲法の精神にのっとり、・・・この法律を制定する」とあるように、公的活動はすべてこの民主主義原理に従って行われなければならない、教育行政においてもそれは同様であり、相手方小田らは、この原理に基き、市教委の教育委員としての職務と職権を住民から信託されているに過ぎず、民意に基き、公正・公平にその職権を行使し、手続などを遵守する責務を負っているのである。

ところが、相手方小田らは、その立場を逸脱し、協議会の公的採択手続を経て示された教科書の選定（答申）を無視し、また、採択のために必要な資格条件を満たしていないにもかかわらず、私的な個々人の評価に基づき、多数決で採択した。もしも仮に、協議会の公的採択手続を経て示した教科書の選定（答申）を無視し異なる教科書を採択するとすれば、誰もが納得するそれ相応の合理的・客観的なその理由が必要であるが、そのような理由が示されていない。つまり、本件採択は、教育委員という職責と職権を使用・濫用し、相手方小田らの私的な個々人の好みに基き教科書を採択したものである。しかも、その個々人が評価し、採択したその理由は、客観性も合理性もなく、教育上の観点をも見出すことができない極めて自己及び自国中心的な独善性が極めて強いものであり、同違法採択における相手方小田らの恣意性は極めて明白である。

以上のように、本件採択は、相手方小田らの独自の評価によってなされた採択であり、憲法第31条が要請する適正手続に反し、教育条理に反し、また社会通念の信義則に反し、文科省の通知に反し、採択に求められる適正かつ公正な採択手続に反する違憲・違法があり、相手方小田らの故意性は疑いの余地がない。

## 第六 「財産の管理」を怠る事実

本件採択は、大きくマスコミで報じられ、本件採択の違法性ないしその疑いがあることを知るところである。よって、被告市長及び被告市教委並びに総務課長・契約課長らは、違法な本件採択に対する適切な措置を怠っており、その結果として本件教科書及び同教師用指導書を新たに購入せざるを得なくなり、先に示した③の表にある本件教科書及び同教師用指導書を購入している。これらの教科書などの購

入代金は、当然ながら違法な公金の支出であり、今治市に損害を与えている。よって、同代金の返還・賠償を相手方小田ら求める必要がありながら被告市長らは、その請求を故意に怠っている。同請求を怠ることは、明らかに「財産の管理」の怠ることであり違法である。

## 第七 監査請求

原告らは、2010年2月24日に、上記第2記載の違法な公金支出につき、今治市監査委員に対し、地方自治法第242条第1項の規定より、今治市職員措置請求を行ったところ、同年4月21日付で、今治市監査委員井出志浪及び同森田博らは、原告らに対し、上記監査請求を棄却する旨の通知を行った。

## 第八 結論

よって、原告らは地方自治法第242条の2第1項2号に基づき、市教委が行った本件教科書の採択の無効、本件採択の取消を求め、地方自治法第242条の2第1項3号に基づき怠る違法の確認を求め、相手方は今治市に対し違法に支出された①及び②並びに③で示した金額につき損害を賠償する責任を負うところ、原告らは地方自治法第242条の2第1項4号に基づき、被告市長らに対して、当該相手方に①及び②並びに③で示した金額の支払いを請求及び賠償命令を求めるものである。また、地方自治法第242条の2第12項に基づき原告らの弁護士費用を合わせて請求するものである。

以上