

浮島丸訴訟一審判決

(京都地裁 2001年8月23日判決)

[→日本戦後補償総覧 \(PDF\)](#)

[→日本戦後補償総覧 \(WEB\)](#)

[→HOME](#)

平成13年8月23日判決言渡同日原本領収裁判所書記官

口頭弁論終結の日 平成13年3月1日

平成4年(ワ)第2075号公式陳謝等請求事件 (以下「甲事件」という。)

平成5年(ワ)第2225号公式陳謝等請求事件 (以下「乙事件」という。)

平成6年(ワ)第2308号公式陳謝等請求事件 (以下「丙事件」という。)

判 決

当事者の表示 別紙(1)当事者目録記載のとおり

主 文

- 1 原告らの「公式陳謝」請求に係る訴えを却下する。
- 2 被告は、別紙(1)当事者目録記載の番号38ないし40, 42, 45, 46, 63ないし67, 69, 70, 72及び77の各原告に対し、それぞれ金300万円を支払え。
- 3 原告らのその余の請求をいずれも棄却する。
- 4 訴訟費用は、上記2記載の原告らに生じた費用の7分の1及び被告に生じた費用の66分の1を被告の負担とし、同原告らに生じたその余の費用と被告に生じた費用の14分の1を同原告らの負担とし、その余はその余の原告らの負担とする。

事 実 及 び 理 由

第1 請求

- 1 被告は、別紙(1)当事者目録記載の番号1, 2, 4, 6, 8ないし13, 15, 16, 18ないし22, 24ないし29, 62, 78, 79の各原告 (以下、原告らを、例えば、原告朴■■■■ (同目録記載の番号1の原告) を「原告1」のように同目録の原告番号のみでいうことがある。) に対し、それぞれ5000万円を支払え。
- 2 被告は、別紙(1)当事者目録記載の番号31ないし35, 37ないし43, 45ないし50, 63ないし77, 80ないし82の各原告に対し、それぞれ2

000万円を支払え。

- 3 被告は、別紙(1)当事者目録記載の番号3, 5, 7, 14, 17, 30, 36, 51ないし61の各原告に対し、それぞれ5010万円を支払え。
- 4 被告は、浮島丸の沈没により、原告らを含む多数の朝鮮人に多大な犠牲を被らせたことを公式に陳謝せよ。
- 5 被告は、別紙(1)当事者目録記載の番号14の原告に対し申[]の遺骨を、同51の原告に対し徐[]の遺骨を、同番号53の原告に対し安[]の遺骨を、同56の原告に対し高[]の遺骨を、同57の原告に対し朴[]の遺骨を、同58の原告に対し蘆[]の遺骨を、同59の原告に対し趙[]の遺骨をそれぞれ引き渡せ。

第2 事案の概要

- 1 本件は、海軍の特設運送艦浮島丸が、昭和20年8月24日、京都府舞鶴湾内で沈没し、多数の乗船者が死亡した件に関し、①浮島丸に乗船し、その沈没によって死亡した者の遺族（別紙(2)の2原告（被害者遺族）一覧表記載の者。なお、原告24及び原告36は浮島丸の乗船者でもあるが、本訴においては遺族としてのみ請求している。）、②浮島丸に乗船しており、その沈没に際しては生還したものの、その後死亡した者の遺族（別紙(2)の3原告（帰還後死亡者遺族）一覧表記載の者）又は③浮島丸に乗船し生還した者（別紙(2)の1原告（乗船者本人）一覧表記載の者。）と主張する原告らが、被告に対し、
 - (1) 不法行為（道義的国家たるべき義務違反＝国家賠償法の類推適用、立法不作為）に基づく損害賠償及び「公式陳謝」
 - (2) 大日本帝国憲法（以下「明治憲法」ともいう。）27条又は日本国憲法29条（以下単に「憲法」という。）の類推適用に基づく損失保証
 - (3) 安全配慮義務違反に基づく損害賠償
 - (4) 別紙(1)当事者目録記載の番号14, 51, 53, 56ないし59の原告については所有権に基づく遺骨の返還

を請求する事件である。

そして、上記損害賠償又は損失補償について、①ないし③のいずれの原告も、自己の固有の損害の賠償又は損失の補償を求めており、その損害額又は損失額としては、①の原告は慰謝料5000万円（そのうち遺骨の返還を請求していた原告3, 5, 7, 14, 17, 30, 36, 51ないし61は、供養料10万円を併せて5010万円）を主張し、②及び③の原告は慰謝料2000万円を主張している。

なお、本判決においては、地理的名称としての朝鮮半島及びそれに附属する島しょを含む地域を「朝鮮」と、朝鮮出身者を「朝鮮人」と表示する。

2 基礎となる事実（争いのない事実及び弁論の全趣旨によって容易に認定することができる事実）

(1) 韓国併合と朝鮮人の徴用

ア 日本国政府は、明治8年の江華島事件、同27年から同28年の日清戦争、同37年から同38年の日露戦争を経た同38年、大韓帝国（以下「韓国」という。）政府との間で第2次日韓協約を締結し、さらに、同43年、韓国政府との間で、「韓国併合ニ關スル條約」を締結して、いわゆる日韓併合を行い、朝鮮を植民地とした。これによって韓国内の朝鮮人は我が国の国籍を取得した。

イ 日本国政府は、いわゆる皇民化政策の一環として、朝鮮民事令の第3次改正（昭和14年11月10日制令第19号、同15年2月11日施行）を行い、朝鮮人に日本式の氏名を名乗らせた（いわゆる創氏改名）。

ウ 日本国政府は、昭和13年に国家総動員法を公布し、同14年7月には国民徴用令（勅令第451号）を施行し（ただし、朝鮮においては同令の施行は同14年10月であった。）、人的資源の統制運用を図ろうとした。

朝鮮においては、昭和14年9月から「朝鮮人労働者募集要綱」「朝鮮人労働者移住に関する事務取扱手続」に基づくいわゆる「募集」の方法に

より、昭和17年2月からは、「朝鮮人内地移入斡旋要綱」に基づきいわゆる「官斡旋」の方法により、昭和19年9月からは国民徴用令に基づく「徴用」により（ただし、軍用員関係については昭和16年以降国民徴用令が適用された。）、多くの朝鮮人が日本にいわゆる強制連行され、軍需工場、炭坑、鉱山、土木作業場等の労務者として、あるいは陸海軍の軍属として、稼働させられた。

(2) 終戦と日本国政府による朝鮮支配の終了

被告は、昭和20年8月15日、ポツダム宣言を受諾し、戦争は終結した。これとともに、日本による朝鮮支配は事実上終了したものの、日本本土、樺太、千島等には、前記(1)ウのとおり強制連行された多数の朝鮮人徴用工、軍属などが残留していた。

(3) 浮島丸の爆沈

ア 終戦当時、青森県大湊地区には、海軍の大湊警備府がおかれていた。大湊警備府は、津軽海峡以北（北海道、千島、南樺太等）の防衛任務を負わされていて、大湊地区には、大規模な防空壕、地下倉庫、飛行場、鉄道の建設等のために、数千名に及ぶ朝鮮人軍属、労務者（徴用工）などが居住していた。

イ 海軍の特設運送艦である浮島丸は、大湊地区及びその周辺の朝鮮人を朝鮮に帰還させるため、大湊を出航して、日本海を航行し、昭和20年8月24日午後5時15分ないし20分ころ、舞鶴港に入港しようとしたが、舞鶴湾内で、突然船体下部付近で爆発が起き、沈没した（以下「本件爆沈」ないし「本件爆沈事件」という）。

ウ 被告は、浮島丸に乗船していたのは、乗組員255名、朝鮮人3735名（徴用工2838名、民間人897名）、死亡者は、乗組員が25名、乗客が524名、沈没の原因は、米軍の機雷との接触であるとしており、朝鮮人乗船者の死亡者について、524名の創氏名、本籍等が記載された

「浮島丸死没者名簿」を作成している。

- (4) 少なくとも、別紙(2)の2原告（被害者遺族）一覧表記載の原告番号1ないし13、15ないし22、25ないし30、36、52ないし55、60ないし62に対応する被害者欄記載の者は、浮島丸に乗船しており、本件爆沈によって死亡した。
- (5) 飯野サルベージ株式会社は、昭和25年3月から、浮島丸の引揚作業を行い、船体の後半部を引き揚げた（以下「第1次引揚作業」という）。その際、103柱とされる遺骨が収容された。飯野重工業は、昭和29年1月、浮島丸の前半分を引き揚げたが（以下「第2次引揚作業」という）、その際、多数の遺骨が収容された。
- (6) 本件爆沈事件当時、海岸に打ち上げられた遺体は舞鶴海兵団の敷地に仮埋葬されたが、被告は、昭和25年4月ころ、これを発掘して火葬に付した後、舞鶴地方復員局の霊安室に安置した。第1次引揚作業及び第2次引揚作業の際に収骨された遺骨も同様に舞鶴地方復員局に安置されていたが、これらの遺骨は、昭和30年1月、呉地方復員部に、次いで昭和33年に厚生省引揚援護局に移され、昭和46年に東京都目黒区所在の祐天寺に預けられた。昭和46年11月、昭和49年12月及び昭和51年10月に遺骨の一部が外務省を通じて大韓民国に返還されたが、なお、280柱とされる遺骨が祐天寺に残されている。

3 主な争点及び当事者の主張の骨子

本件における主な争点は、

- (1) 道義的国家たるべき義務に基づき、被告が損害賠償責任を負う旨の原告らの主張の当否、
- (2) 明治憲法27条（ないし憲法29条の類推適用）に基づき被告が損失補償責任を負う旨の原告らの主張の当否、
- (3) 安全配慮義務違反に基づき被告が損害賠償責任を負う旨の原告らの主張の

当否,

- (4) 立法不作為に基づき被告が損害賠償責任を負う旨の原告らの主張の当否,
- (5) 原告14, 51, 53, 56ないし59が返還請求をしている遺骨を被告が占有しているかどうかであり,

さらに、これらの争点に関連して、浮島丸の出航に至る経緯、本件爆沈の原因等の事実関係が問題となる。これらについての原告らの主張は、別紙(3)のとおりであり、被告の主張は別紙(4)のとおりであるが、上記争点についての主張の骨子は、次のとおりである。

(1) 道義的国家たるべき義務に基づく損害賠償責任

ア 原告らの主張の骨子

(ア) 日清戦争以来50年にわたる日本の侵略と他民族支配の歴史を否定的に総括したカイロ宣言及びその条項が遵守されるべきであるとしたポツダム宣言が憲法の授權規範、根本規範であって、憲法の解釈に当たっては、これらを解釈基準とするべきである。

(イ) 侵略と植民地支配への反省を世界に誓約した憲法は、9条で「戦争放棄、戦力の不保持」という不作為を命じただけでなく、前文において、「平和を愛する諸国民の公正と信義に信頼」と述べて、「平和を愛する諸国民との信頼関係の構築」という作為を命じた。

(ウ) 「平和を愛する諸国民」とは、日本の植民地支配と侵略戦争の被害者にほかならない。そして、その作為の内容としては、少なくとも、侵略戦争と植民地支配に対する謝罪と賠償が含まれることは条理上明らかである。

(エ) この作為義務が「道義的国家たる義務」であり、その名宛人は日本の立法府、行政府のみならず司法府も含まれるから、司法府は、謝罪と賠償のための立法が欠けていても、類似法令の類推等を通じて司法救済を実現するべきであり、具体的には、国家賠償法を類推適用するべきであ

る。

イ 被告の主張の骨子

(ア) カイロ宣言、ポツダム宣言の法的性質及び内容について

カイロ宣言は、戦後の日本の領土等の処理に係る原則を言明したものであり、ポツダム宣言は、終戦に伴う処理を規定するものにすぎず、具体的に我が国の根本規範である憲法の条項の内容を規定したのではない。

(イ) 憲法前文の法的性質について

憲法の前文は、具体的な法規範を定めるものではなく、裁判が準拠する規範となるものでもない。

仮に、原告らが主張するように、憲法が、平和主義に関して国に道義的義務を課するものであったとしても、道義的責任とは、飽くまで倫理的・道徳的責任であって、法的な責任とは区別されるべきものである。

(ウ) 我が国は、憲法制定までは、明治憲法秩序の下にあったところ、明治憲法下においては、国の権力的作用に伴う行為については、国家無答責の原則により、国は賠償責任を負わなかった。憲法は、昭和21年11月3日に公布され、昭和22年5月3日から施行され、憲法17条を受けて、国家賠償法が、同年10月27日から施行され、これによって、国は、初めて権力的作用についても賠償責任を負うことになったが、同法附則6項は、同法の遡及適用を否定するのみならず、それまでに採用されていた国家無答責の法理という法制度がそのまま適用されることも明らかにしている。そして、浮島丸の沈没は、国家賠償法施行前において生じたものであるから、国家賠償法を類推適用する余地はない。

(2) 明治憲法27条（ないし憲法29条の類推適用）に基づく損失補償責任

ア 原告らの主張の骨子

(ア) 明治憲法27条は、個人の財産権の保障を規定していたが、明文の補

償規定はなかった。しかし、正義と公平の観点から補償が必要な場合は、同条に基づき、損失補償請求が認められる。憲法については、法令上補償規定がなくても、直接29条3項に基づいて損失補償を請求できると解されているから、明治憲法についても、法令上補償規定がなくても、明治憲法27条に基づいて損失補償ができると解するべきである。

(イ) 生命、身体に対して特別な犠牲が課せられた場合も、憲法29条3項に基づいて損失補償を請求できると解するべきであり、その理は、明治憲法下においても同様である。

(ウ) 大湊警備府は、朝鮮人の暴動を恐れ、浮島丸による朝鮮人の送還を企画したのであって、これは、「朝鮮人暴動の予防」という「公共の用」のためであった。また、浮島丸に乗船して被害にあった原告ら又はその親族（以下「本件被害者ら」という。）の大部分は軍属、徴用工であり、彼らを強制連行したのは、まさに「公共の用」のためであった。そして、本件被害者らは、浮島丸の沈没によって特別の犠牲を被ったから、原告らは、被告に対し、明治憲法27条に基づき、あるいは憲法29条3項を類推適用して、その被った損失の補償を請求することができる。

イ 被告の主張の骨子

(ア) 明治憲法下では、どのような場合にどの程度の損失補償を認めるかは立法政策の問題であって、損失補償は、これを認める法律が存在して初めて認められる制度であった（明治憲法下では、権力的作用に基づく違法行為による国の損害賠償責任さえも認められていなかったのであるから、まして適法行為による損失補償責任が明文の規定もないのに認められるはずがない。）。したがって、明治憲法27条を根拠に直接補償請求権が発生するとする原告らの主張は失当である。

(イ) 生命・身体の被害に対する損失補償は、明治憲法27条のみならず憲

法29条においても全く予定していない（生命身体はいかに補償を伴ってもこれを公共のために用いることはできないものであるから、許すべからざる生命身体に対する侵害が生じたことによる補償は、本来、憲法29条3項とは無関係のものである。）。

(3) 安全配慮義務違反に基づく損害賠償責任

ア 原告らの主張の骨子

(ア) 本件被害者らは、軍属、徴用工として被告の本土に強制連行され、又は被告の植民地支配により、韓国における生活基盤を破壊されて被告の本土に渡ったものであり、被告はそもそも本件被害者らが被告の本土に居住するきっかけを作ったものであった。そして、本件被害者らは、海軍の関係者の発言に基づいて、浮島丸が釜山等の朝鮮半島の港に向かうと信じてこれに乗船したものであって、本件被害者らには、現実には浮島丸に乗船するよりほかに方法はなかった。とすれば、被告と本件被害者らとの間には、運送契約類似の法律関係が成立し、被告は本件被害者らに対し、この法律関係に基づき、あるいは信義則上、浮島丸の運行に伴う安全配慮義務を負っていたものというべきである。そして、本件被害者らの被告の本土への移住が被告の占領政策という先行行為に起因するものであったことを考慮すると、この安全配慮義務の内容は一般の旅客運送契約におけるものよりも強度なものであるというべきである。

(イ) 本件被害者らの内、徴用工、軍属として徴用された者は、被告により、募集、斡旋、徴用の名目の下に強制連行され、労働を強制されたものであったから、被告との間に雇用契約が成立しており、被告はこれらの者に対して、雇用契約に付随する義務として、信義則上、公務遂行過程における安全配慮義務を負っていた。そして、被告と徴用工らとの間の雇用契約は、これらの徴用工らを朝鮮半島に帰還させるまで継続していたというべきである。

(ウ) 浮島丸の沈没は、日本人乗組員の陰謀による自爆であれば、故意による安全配慮義務違反となる。

本件爆沈が触雷によるものであったとしても、終戦当時の舞鶴湾には米軍が投下した相当数の機雷が掃海されずに残存していることを知り又は知り得べきであったから、浮島丸の乗組員としては、触雷を回避するために、浮島丸を大湊に戻らせるか新潟港に入港すべきであったのに、これらの義務に反して、舞鶴湾に入港しようとしたために、触雷した。

イ 被告の主張の骨子

(ア) 安全配慮義務違反を主張して損害賠償の請求をする者は、安全配慮義務違反の主張に当たっては、生命、健康等を侵害されたとされる者ごとに、その結果が発生した具体的状況を明らかにした上で、発生した結果との関係から、義務者がそのような結果を予見できたか（予見可能性）、どのような措置を講じていれば結果の発生を回避できたか（結果の回避可能性）、そして、義務者と被害者との法律関係及び当時の技術やその他社会的な諸事情に照らし、義務者に対し、上記結果の発生の防止措置を採ることを義務づけるのが相当であるかといった点を判断するに足りる具体的な事実を主張する必要がある。しかるに、原告らは、具体的に義務の内容を特定しておらず、被告らが執るべき具体的な措置の内容が明確にされていない。そうすると、原告らの安全配慮義務違反の主張は、そもそも安全配慮義務違反を問うに当たり不可欠な要件事実の主張を欠くから、主張自体失当である。

(イ) 本件被害者らと被告の間には、安全配慮義務の前提となる「特別な社会的接触」が存在しない。すなわち、安全配慮義務は債務不履行を理由とする賠償責任であって、それも「雇用契約ないしこれに準ずる法律関係」が存在し、かつ、当事者間に「直接具体的な労務の支配管理性が存在する法律関係」に限定されるところ、被告と本件被害者らとの間に、

このような関係は存しない。

(ウ) 浮島丸は、昭和20年8月24日午後6時以降の航行を禁ずる旨の連合国の指令に基づき最寄りの港に入港することを命令され、これにしたがって舞鶴港に入港しようとして、機雷に触れたものであるが、浮島丸の艦長としては、舞鶴港への入港以外に執るべき方法はなく、本件爆沈は不可抗力によるものである。

(4) 立法不作為による損害賠償責任

ア 原告らの主張の骨子

(ア) 上記(1)ないし(3)の根拠に基づく請求のいずれもが根拠がないとされるのであれば、憲法上救済されなければならない人権侵害について救済する法が欠けていることになる

(イ) そして、①憲法前文、9条は、被告に対して道義的国家たるべき義務を課していると解されるが、立法府における上記義務とは、戦争被害者に対する補償・賠償立法を行うことにほかならないこと、②本件被害者らに対しては、日本国籍を有する者が受け得る援護の対象から除外されていることが憲法14条に違反すること、③植民地から強制的に動員されて被害を受けたにもかかわらず、55年にわたって謝罪、真相の究明、遺骨返還が怠られていることは、本件被害者らの人格を無視するものであって、憲法13条に反すること、④憲法17条、29条3項は、かつて被告による侵略戦争で被害を受けた人々に対する補償を行う立法を当然に予定していること、⑤憲法40条は、刑事補償と同様に、強制連行され、事実上の監禁状態で強制労働を強いられた人々に対する補償立法を当然に予定していること、⑥憲法98条2項から、既に確立した国際慣習法となっている戦後補償をすべき義務が導かれることから、被告は、遅くとも憲法制定時又はサンフランシスコ条約締結時に原告の損害の賠償のための立法をすべき義務があり、遅くとも昭和28年には立法課題

として認識可能であり、立法に要する期間を考慮しても、遅くとも昭和31年には、合理的期間が経過し、この立法の不作為は違法であった。

イ 被告の主張の骨子

(ア) 国の立法行為（不作為を含む）が国家賠償法上違法と評価されるのは、当該立法の内容が憲法の一義的な文言に違反しているにもかかわらず、国会があえて当該立法を行った場合か、憲法解釈上争いがなく、憲法に違反することが一見して明白である場合に限定される。

(イ) 原告らのような立場にある者を救済するための援護法制定等の立法措置を国会議員に一義的ないしは一見明白に義務づけた憲法上の規定がないことはもちろん、憲法施行前の公権力の行使により生じた損害について救済のための立法措置をとるかどうかは、立法府の広範な裁量にゆだねられており、憲法上、あるいは憲法解釈上、このような補償立法義務はない。

(5) 遺骨返還請求

ア 原告らの主張

原告14, 51, 53, 56ないし59は、本件爆沈によって死亡した別紙(2)の2原告（被害者遺族）一覧表の各原告に対応する被害者欄に記載の者の遺族であって、各被害者の遺骨を所有しているところ、被告は、これらの遺骨を占有している。

イ 被告の主張

安海龍が本件爆沈によって死亡したことは認める。原告14, 51, 53, 56ないし59が、別紙(2)の2原告（被害者遺族）一覧表の各原告に対応する被害者欄に記載の者の遺族であること、これらの被害者欄記載の者（安海龍を除く。）が本件爆沈によって死亡したことは知らない。同原告らが別紙(2)の2原告（被害者遺族）一覧表の各原告に対応する被害者欄に記載の者の遺骨を所有していることも知らない。被告は、これらの遺骨

をいずれも保管していない。

第3 当裁判所の判断

1 「公式陳謝」請求に係る訴えについて

原告らは、本訴において、被告に対し、「浮島丸の沈没により、原告らを含む多数の朝鮮人に多大な犠牲を被らせたことを公式に陳謝」することを請求している。しかし、この「浮島丸の沈没により、原告らを含む多数の朝鮮人に多大な犠牲を被らせたことを公式に陳謝」することとの請求の趣旨は、抽象的であって、具体的に何人によるいかなる行為を求めているかは全く明らかではなく、給付訴訟における請求の趣旨としては特定を欠くといわざるを得ない。そして、本訴の提起以来弁論終結までの間にも、請求の趣旨が特定されることはなかった。そうすると、原告らの「公式陳謝」請求に係る訴えは、請求の趣旨の特定を欠くものとして不適法であり、却下を免れない。

2 安全配慮義務違反に基づく損害賠償について

(1) 別紙(2)の1原告(乗船者本人)一覧表記載の原告らの浮島丸乗船の事実の存否証拠(甲A78, 甲B41ないし43, 52ないし57, 60, 78)によれば、原告38ないし40, 42, 45, 46, 63ないし67, 69, 70, 72及び77は、別紙(2)の1原告(乗船者本人)一覧表記載の徴用年(月)欄記載の年月ころ徴用され、ポツダム宣言受諾当時、軍属(原告69については多少疑問がある。)として大湊周辺(原告69は函館)において労務についていた者であるが、浮島丸に乗船し、本件爆沈による被害に遭ったことが認められる。

別紙(2)の1原告(乗船者本人)一覧表記載の原告らのうちその余の者(原告35, 37, 43, 68, 71)が浮島丸に乗船していたことを認めるに足りる証拠はないから、同原告らの損害賠償ないし損失補償の請求は、その余について判断するまでもなくすべて理由がない。

(2) また、別紙(2)の2原告(被害者遺族)一覧表及び別紙(2)の3原告(帰還後

死亡者遺族) 一覧表記載の原告ら (以下「遺族原告ら」ともいうことがある。) は、浮島丸に乗船していた者の遺族として、浮島丸乗船者と被告との間の運送契約類似の法律関係の債務不履行 (安全配慮義務違反) に基づき、遺族原告ら固有の損害 (慰謝料。なお、「供養料」もその性質においては慰謝料と異なるものではないと解される。) の賠償を求めている。しかし、遺族原告らは、原告らの主張に係る運送契約類似の法律関係の当事者でないところ、ある法律関係の当事者でない者は、たとえその者が当事者の近親者であっても、その法律関係の債務不履行 (安全配慮義務違反) に基づく固有の慰謝料請求権を取得することはない (最高裁昭和51年(才)第1089号同昭和55年12月18日第一小法廷判決・民集34巻7号888頁参照)。したがって、同原告らの、安全配慮義務違反に基づく請求もその余について判断するまでもなく理由がない。

(3) 本件爆沈事件の経過

証拠 (甲A1ないし3, 8, 34の3, 59ないし61, 70, 71, 検甲A1, 2, 甲B7, 原告張永道) 及び弁論の全趣旨によると、次のアないしキの事実が認められる (以下、この項及び(4)項において年の記載のない事実は、すべて昭和20年中の事実である。)

ア 浮島丸は、4321総トン、全長・114.8メートル、深さ・9.7メートル、喫水・7.0メートルのディーゼルエンジンで航行し、最高速力・17.4ノット、航海速力・16ノットの貨客船で、昭和12年3月に竣工した。大阪商船株式会社が所有し、南西諸島航路に用いていた (船客定員は合計845名、乗組員数は89名) が、海軍に徴用され、特設砲艦として改装され、終戦直前には青函連絡船の代替船として青函航路に就航していた。青函航路に就航していたころには、旅客最大搭載人員数は1300名、乗組員数は150名であり、青森函館間を5時間で運行するとされ、載貨1300トン、乗客2000名で喫水平均6.2メートルで、

函館港でも青森港でも着岸が可能とされていた。

イ 前記のように、大湊周辺には、数千人の朝鮮人が居住していた。その多くは、大湊海軍施設部の徴用工員（軍属）であり、その他に相当数の民間会社（日通大湊支店、鉄道工業、竹内組、地崎組、東邦工業、菅原組、宇佐美組、木田組、斉藤組、佐々木組、瀬崎組等）の徴用工がおり、一部に自らの意思で日本本土に移住してきた朝鮮人（以下「一般在住朝鮮人」という）及びその家族がいた（例えば、原告36は、大正年間に日本に移り住み、終戦当時は東邦工業又は菅原組の下請をしていたと思われる張■■■■の子であって、日本で生まれ育っている。）。

ウ 敗戦直後の大湊は、警備府の一部の軍人が徹底抗戦を主張する檄文を飛行機からまいたり、軍事物資の放出を求めて市民が殺到する等混乱状態にあった。一方、朝鮮人らは、日本の敗戦と自らの解放を喜び、町では「マンセー」（万歳）という喚声も聞こえた。

エ 浮島丸は、8月18日、大湊に帰港し、同月19日ころ、海軍運輸本部の了承を得た大湊警備府から、朝鮮人徴用工等を乗船させて釜山まで運行することを命じられた。浮島丸の乗組員の間では、終戦によって復員できると考えていたところにこの命令を受け、航海には触雷の危険を伴うことや、燃料が十分でない、朝鮮にはソビエト連邦（以下「ソ連」という。）軍が攻め込み、捕虜になるかもしれない等のうわさも流れたことから、下士官らを中心に出航に反対する機運が高まった。また、浮島丸の艦長である鳥海金吾中佐（以下「鳥海艦長」という。）も、大湊警備府に対し、出航が無理である旨申し出たが、警備府の了承するところとならず、同月21日ころには、大湊警備府の参謀が浮島丸に出かけ、乗組員を集合させ、威嚇、説得までした。

オ 8月19日ころから、大湊周辺の朝鮮人民間徴用工には、雇用先から、浮島丸に乗船するよう指示がされたが、その中には、浮島丸で朝鮮に帰ら

なければ、今後は配給は受けられないとか、その後は帰国船は出ないなどと言われた者もいた。一般在住朝鮮人にも同様の話が伝えられ、朝鮮人徴用軍属に対しても浮島丸に乗船するよう指示がされた。同月20日ころから、乗船が開始され、いったん中断した後、同月22日、乗船が再開され、浮島丸は、同日午後10時ころ出航した。

(なお、前記「輸送船浮島丸に関する資料」(甲A60)には、出航日について「8月21日」との記載があるが、他方、大湊海軍施設部が作成した9月1日付の本件爆沈事件で死亡した軍属についての死亡認定書(甲A59はその写し)には、「8月22日22時ころ大湊を発した」旨の記載があることが認められ、双方の作成日時、作成者の立場等を比較すると、後者の信用性を高く評価するべきであるし、鳥海艦長自身も8月22日の夜に出航した旨の発言をしていたことがあること(検甲A1)も考慮すると、出航日時を上記のとおり認定するのが相当である。)

カ ところで、8月20日、マニラに派遣されていた日本政府使節団は、連合国最高司令部から、我が国に属し、又は支配下にある一切の艦船で日本の領海内にあるものは、現に航行中の航海以外に一切移動しないとの内容を含む要求事項を受け取っており、これを受けて、軍令部総長は、同月21日、連合艦隊、各鎮守府等の司令長官に対し、同月24日18時以降、特に定めるもののほか、航行中以外の艦船の航行を禁止するなどの命令(大海令52号)を発し、さらに、同月22日、「8月24日以降、現ニ航海中ノモノノ外、艦船ノ航行ヲ禁止ス」との指示をした(大海指533号)。また、海軍運輸本部長は、浮島丸等の艦長に対し、同月22日午後7時20分、上記大海指533号と同内容を指示する至急電報を発し、さらに同日、8月24日18時までには目的港に到達するよう努力すること、到達の見込みのないものは最寄りの軍港又は港湾に入港することを命じる緊急電報を発した(なお、後者の緊急電報は、同日午後19時35分に起

案されたものであるが、前者の至急電報が同日午後16時15分に起案され同日午後7時20分に発信されているところ、後者はより緊急性の高い緊急電報であるから、遅くとも浮島丸の出航した同日午後10時前後には発信され、浮島丸においても受信されたものと推認することができる。)。
これらの電報は、大湊警備府等にも通報されている。

キ 浮島丸は、出航後、本州の沿岸に沿って南西に進み、同月24日午後5時ころ、舞鶴湾内に入り、同日午後5時20分ころ、下佐波賀沖に差し掛かったところ、突然船底付近で爆発が起こり、沈没した。

(4) なお、大湊警備府がこの時点で、朝鮮人徴用工等を帰還させることを企図したのは、次のような事情を考慮すると、朝鮮人らが連合軍の進駐やソ連軍の進軍と呼応して暴動等を起こすことを恐れ、急いでこれを帰還させようとしたものと推認することができる。

ア ポツダム宣言受諾後、日本本土に在住する朝鮮人の帰還は、次のように進められた。すなわち、海軍当局は、8月15日、各鎮守府、警備府に対し「戦争状態終結ニ伴ウ緊急措置」として「作業庁ノ徴用者ハナルベク速ヤカニ解傭転業セシメル如ク措置スル」ことを指示し、さらに同月20日、部内一般、内地朝鮮関東州満州国所在各所属長官関係各所轄長に対し、官衙及び作業庁雇員傭人工礦員の整理について「速ヤカニ徴用ヲ解除ス。半島人、本島人、中華人、工礦員ニツイテハ(略)各所属長官所定ニヨリ帰郷セシム。」ことを指示した。また、同月21日、次官会議において、強制移入朝鮮人等の徴用解除方針が決定された。9月1日、政府は、「朝鮮人集団移入労務者等ノ緊急措置ノ件」を全国地方長官に通知し(警保局保発第3号)、関釜連絡船が近く運行する予定であり、朝鮮人集団移入者から輸送をなすこと等を予告した。同月ころ、興安丸が山口県仙崎港を出港し、朝鮮人の帰還が本格的に始まった。

イ このように、大湊警備府は、政府の政策として朝鮮人の帰還を開始する

よりも早い8月18日までに、ポツダム宣言受諾直後の混乱状態の中で、浮島丸による朝鮮人の輸送を計画したのであるが、被告は、大湊警備府が浮島丸による朝鮮人の輸送を決断したのは、連合軍の進駐を恐れた朝鮮人が帰郷を熱望したことにこたえるためであった旨主張し、第二復員局残務処理部が昭和28年12月に作成した「輸送船浮島丸に関する資料」(甲A60)中にも、大湊地区の朝鮮人らが、連合軍の進駐を極度に恐れたためか、朝鮮に帰ることを熱望し、不穏の兆しを示したので、浮島丸による輸送を準備した旨の部分がある。しかし、朝鮮人にとって、連合軍は、自分たちを解放してくれた軍隊であるから、これを恐れたとは考え難く、右部分は信用できない。さらに、証拠(甲A56, 62)によると、①大湊警備府では、大陸に進駐した際の日本軍の行動を判断材料として、連合軍も同様の行為に及ぶものと危ぐし、軍需物資を急ぎ民間に放出したり、隠匿したり、進駐が予想される区域の住民を他所に避難させるなどの対策をとったこと、②終戦前後、内務省警保局保安課長は各県知事、警察部長に対し、ソ連の対日参戦、敗戦等を契機に、朝鮮人の間で不穏策動が起こることを警戒し、朝鮮人に対する指導取締を強化することを指示する通達を何度となく発していること等の事実が認められ、これらの事実、8月15日に日本がポツダム宣言を受諾した後も、ソ連は戦闘をやめず、樺太等を南下進軍していた(公知の事実)から、大湊警備府にとってはこれが脅威であったと考えられること等の諸事情を総合勘案すると、上記のとおり推認するのが相当である。

(5) 本件爆沈の原因

ア 本件爆沈の原因として、原告らは乗組員による自爆である旨主張している。本件爆沈の原因を自爆とする見解は、従前から述べられていたものであって、その根拠としては、次のような点が挙げられている。

(ア) 大湊の住民の間では、浮島丸が出航する前から、浮島丸が自爆すると

のうわさが流れていた。

(イ) 出航後、浮島丸船内の朝鮮人の間でも、同様のうわさが流れていた。

(ウ) 乗船者が爆発直前にボートが降ろされ、乗組員が下船しようとした。

(エ) 爆発音が一回ではなく、複数回であった。

(オ) 爆発時、水柱が上がらなかった。

(カ) 第2次引揚げによって引き揚げられた浮島丸の船底は、外側に向かって膨らんでいた。

イ しかし、上記(ア)及び(イ)の点は、証拠(甲A9, 61, 検甲1)によるとこのよううわさがあったことはいかがわれるが、しよせんうわさにすぎない(甲A61によると、浮島丸の出航に反対する乗組員の中で、浮島丸の重要部分を破壊して航海できないようにするという話があったことともいわれて、その話が上記のよううわさとなったことも考えられる。)。また、原告張永道、同金■■■■及び同金東天は、ボートが降ろされるのを目撃した旨供述する。しかし、爆発した時期については、ボートを降ろす途中(原告金■■■■)、着水と同時(原告金東天)、着水して出発しようとした瞬間(原告張永道)などと供述しており、これらは幾分異なっているが、いずれにしても、このボートに乗ろうとした者にとっても予期しない時期に爆発したことがうかがえるから、(ウ)の点も自爆の根拠となるものとは考え難い。また、複数回の爆発音を聞いたという浮島丸の乗船者も多数いるものの(原告張永道、甲A61, 78)、爆発は1回であったとする乗船者も多く(甲A78)、(エ)の事実を認定することはできない。さらに、原告張永道は(オ)の事実に沿う供述をし、甲A61等にも乗船者による同様の話が記載されている。しかし、ここで述べられている「水柱」がどのようなものを想定しているのかは必ずしも明らかではなく、機雷が水中で爆発した場合であっても水深等の条件によっては、水面の上昇の程度は様々と思われ(甲A34の4で紹介されている海軍舞鶴防備隊の掃海責任者だ

った佐藤吾七の談話参照)、上記で述べられているような「水柱」が上がったとは認識されないこともあり得るから、上記のような供述が直ちに船内爆発の根拠となるということもできない。また、(カ)の点は、係る事実があったとしても、その部位、曲がり方等が明らかではないから、直ちには船内爆発の根拠ということもできない。

ウ(ア) 他方、証拠(甲A61, 34の4)によると、次の事実を認めることができる。すなわち、アメリカ合衆国(以下「アメリカ」という。)軍は、昭和20年3月27日から8月15日まで、日本の主要港湾水道に対し連続的に機雷投下をし、舞鶴湾内へも同年6月30日から同年8月8日までの間に5回にわたって機雷を投下しており、その数は優に100個を超える。これらの機雷は、沈底式機雷であり(したがって、掃海艇が掃海索を引くという方法では掃海できない。)、多くの機雷に日限遅動装置(一定の日数後に作動させる装置)や回数調整起爆装置(一定の回数を経過した後の物理的変化に感応させる装置)が設置されていたこと、磁気と水圧の両方の物理的変化がないと感応しない機雷があったこと(磁気棒で海底をこするという方法でも、これに感応しない。)等から、掃海が極めて困難であり、短期間の掃海では到底航路の安全を確保できず、終戦後の昭和20年8月17日から11月3日までの間に、舞鶴湾において、本件爆沈事件を除いても、9件の触雷事故が起こっており、うち5隻の船舶が沈没している。

(イ) 上記(ア)の事実に、被告の本件爆沈は触雷によるものとの発表は鳥海艦長の報告に基づくものと推認できることを考慮すると、本件爆沈の原因を触雷と考えても不合理とはいえない。なお、舞鶴湾内において、浮島丸の前を2隻の海防船が航行していたことも指摘されている(甲A61)が、機雷が感応するのは、様々な条件があり、構造、大きさの異なる船が同一水路を航行しても、一方が触雷し、他方がしないことはあり

得ることであるから、この海防艦の存在を考慮しても、前記のような諸点から本件爆沈の原因が自爆によるものとは認めることができない。

(ウ) もっとも、本件の証拠上は、本件爆沈の原因が触雷であることを積極的に認定し得るものもないが、原告らは、安全配慮義務違反の主張に関しては、触雷が原因である場合についても主張しており、その限度では触雷が原因であることについて当事者間に争いが無いことになるので、本判決においては、触雷が原因であるものとして安全配慮義務違反の主張について判断する。

(6) 安全配慮義務違反の主張について

そこで、(1)ないし(5)認定の事実に基づき、上記原告38ないし40、42、45、46、63ないし67、69、70、72及び77の安全配慮義務違反の主張について検討する。

ア 上記原告らは、前記認定のとおり海軍の軍属であるところ、海軍の徴用軍属については、昭和20年8月20日に海軍大臣から、徴用解除の指示が出されているから、事実上は大湊警備府の指示によって浮島丸に乗船したのだとしても、出航直前の同月22日の時点では、既に徴用を解除された上で、朝鮮に帰還するために乗船していたというべきであって、乗船までには徴用に基づく関係は終了していたと解される（前記「輸送船浮島丸に関する資料」（甲A60）中に、「当時日本海軍としては、既に解員手続を完了した元工員に対して之を帰鮮せしめねばならぬという義務はなかったけれども」との一節があるが、これは、この点についての被告の認識を表現しているものと解する余地がある。なお、証拠（甲A60）によると、被告は、本件爆沈によって死亡したと認定した者のうち13歳以下の者を除く者も死後軍属として扱っていることがうかがえるが、これは事後の処理の便宜を考慮したものと解することができ、同月22日までに徴用に基づく関係が終了していた旨の前記認定に影響しない。）。そうする

と、被告と上記原告らとの間では、昭和20年8月22日の出航までの間に、私法上の旅客運送契約に類似した法律関係（以下「本件法律関係」という。）が成立したと解するのが相当である（なお、民間徴用工についても、徴用の結果生ずる使用関係は、被徴用者と事業主との間に発生していたものと解され（国民徴用令17条、18条1項）るから、浮島丸に乗船した民間徴用工と被告との間も、一般在住朝鮮人と被告との間でも、同様の法律関係が成立していたものと解される。したがって、原告69が民間徴用工であったとしても、同原告と被告との間で本件法律関係が成立していたことに変わりはない。）。

イ そして、被告は、本件法律関係に基づき、浮島丸に乗船した上記原告らに対し、釜山港又はその近辺の朝鮮の港まで安全に運送する義務、朝鮮の港まで到達することが不可能な場合には、安全に最寄りの港まで運送し、又は出発港に還送すべき義務を負ったというべきである。この上記原告らを安全に運送する義務は、本件法律関係に基づく本来的な義務であって、付随的なものではないから、係る義務の違反を理由とする損害賠償を請求する者は、それ以上に具体的な義務の内容を主張立証する必要はなく、被告において義務を履行し得なかったこと（本件爆沈）が不可抗力によるものであることを主張立証しなければ損害賠償責任を免れることはできない。原告らが本訴において主張する運送契約類似の法律関係に基づく、浮島丸の運航に伴う「安全配慮義務」も、結局は、本件法律関係に基づく本来の義務である前記義務を主張するものと解される。

ウ なお、乗船朝鮮人らは、被告に対し、運送に対する対価を支払っていないが、上記原告らは、被告がいわば強制的に大湊周辺においてして就労させていたのであるから、上記原告らを安全に朝鮮まで送り届けるべきことは条理上当然の要請であること、また、前記のとおり、大湊警備府が朝鮮人の暴動等を恐れたことから、浮島丸を用いて上記原告ら朝鮮人を送還し

ようとしたこと、上記原告ら軍属としては、事実上浮島丸に乗船を拒むことは事実上困難であったと推認することができること等の事情を考慮すると、無償であることを理由として、運送に伴う被告の義務の内容、程度が軽減されると解することはできない。

エ(ア) 被告は、鳥海艦長が浮島丸を舞鶴港に入港させようとしたのは、大海令52号に基づく指令にしたがったもので、鳥海艦長としては、他にとる方法がなく、触雷は不可抗力である旨主張する。

(イ) 証拠(甲A61)及び弁論の全趣旨によると、昭和20年8月当時、アメリカ軍が本州及び九州の日本海沿岸並びに瀬戸内海沿岸の軍港及び主要港湾に多数の機雷を敷設しており、危険な状況にあったこと、一方、大湊港にはアメリカ軍の機雷は敷設されていなかったことが認められる。そして、鳥海艦長ないし大湊警備府司令長官、その他の大湊警備府の担当官(以下「司令長官等」という。)は、その役職等に照らすと、上記事実を知っていたものと推認することができる。

(ウ) ところで、前記認定のとおり、海軍運輸本部は、浮島丸の艦長に対しては、昭和20年8月22日午後10時の出航前後に、24日午後6時までに目的地に到達するよう務め、見込みがない場合には最寄り軍港又は港湾に入港することを命じている。ところで、浮島丸は、前記のとおり、竣工時には航海速力16ノットとされていたものの、その後改装されており、青函連絡船の業務につく以前には通常12ノットで航行していたこと(甲A73の3)、青函航路を運航していた際には、前記のとおり5時間で航海していたが、同航路は、航海速力4ノットないし5.5ノットの船舶で10時間ないし13時間を要するとされていた(甲A71)ことを考慮すると、16ノットで航海できたとは思われず、航海速力はせいぜい11ないし12ノット(時速約20.3ないし22.2キロメートル)程度ではなかったか推定される。そうすると、大湊港を

8月22日午後10時ころ出航した浮島丸が、同月24日午後6時まで
に釜山に到達することは事実上不可能であった（大湊と釜山間は、最短
でも1000キロメートルを超えることは明らかである。）。そして、
このことは、鳥海艦長や大湊警備府司令長官等も理解し得たことは容易
に推認することができるところである。

(エ) そうすると、被告の履行補助者である鳥海艦長や大湊警備府司令長官
等は日本海側の主要港が機雷の敷設によって危険であることを知ってい
たのであるから、乗船者の安全を第一とし、鳥海艦長においては、大湊
からの出航を見合わせるか（前記緊急電報による命令が出航前に発せら
れていた場合）、機雷が敷設されておらず、浮島丸の乗組員も勝手を知
った大湊に戻る（前記緊急電報による命令が出航後発せられた場合）と
いう選択肢もあったのであり、また、前記緊急電報による命令を通報さ
れている大湊警備府司令官等においては、鳥海艦長に、出航を見合わせ
るか、大湊に戻ることを命じることも可能であった（24日午後6時ま
でに目的地に到達するよう努力することを命じられている鳥海艦長とし
ては、係る選択が困難であったとしても、大湊警備府司令官等が係る選
択をすることを妨げる事情は見当たらない。）。ところが、鳥海艦長は、
24日午後6時までに釜山ないしその近辺の朝鮮の港に到達できる見込
みもないのに、本州日本海沿岸を南下し続け、大湊警備府司令長官等も
浮島丸が航海するにまかせた結果、舞鶴港に入港することになり、本件
爆沈に至ったものであるから、本件爆沈が不可抗力によるものというこ
とできない。

オ 以上の検討の結果によれば、被告は、浮島丸乗船者との間に成立してい
た本件法律関係に基づく前記安全に運送する義務に違反したものであるとい
うべきであるから、浮島丸の乗船者である原告38ないし40、42、45、
46、63ないし67、69、70、72及び77に対し、本件法律関係

に基づく義務の不履行（債務不履行）を理由として、同原告らがそれによって被った損害を賠償する責任がある。

(7) 損害について

ア 上記原告らは、被告に対し、本件爆沈事件によって同原告らが受けた身体（傷害、後遺症）、精神（本件爆沈事件の恐怖、本件爆沈事件がその後の精神状態に与えた影響）等の被害によって被った精神的苦痛に対する損害賠償（慰謝料）として一律に2000万円を請求している。同じ海難事故の被害者であっても、爆発時の乗船位置、救助されるまでの経緯、受傷の有無・程度、後遺症の有無・程度、流出財産の有無等によって、精神的苦痛の程度が異なるが、本件のように、約50年もの長時間が経過し、被害者が多数で、国外に居住している等の事情から個別の損害立証が極めて困難である場合には、およそ本件爆沈事件に遭遇し、生還した者であればその全員が等しく被ったであろう恐怖、苦痛等、共通の損害に対する慰謝料額を定め、これをもって各人の慰謝料額と認定するのが相当である。そして、本件爆沈に至る経緯、爆沈の態様、その他本件に表れた一切の事情を考慮すると上記原告らの精神的苦痛を慰謝するためには各300万円をもって相当と認める。

イ なお、甲B41、42、54ないし57中には、本件爆沈事件によって、原告38は腰に後遺症が残った旨、原告39は右脚に裂傷を負い、その治療に約4、5か月を要した旨、原告65は脚を痛め、関節に後遺症が残った旨、原告66は腰と脚を痛め、腰と脚に後遺症が残った旨、原告67は聴覚障害と「血液循環病」と称する病気になり患した旨、原告70は腰と眼に後遺症が残った旨の記載がある。しかし、これらを裏付ける資料はなく、例えば、同原告らのいう「後遺症」も具体的にいかなる症状をいうのか、どのような根拠からそれが本件爆沈事件による負傷等の後遺症であるというのかも明らかではないなど、これらの原告らが、前記認定の包括的な慰

謝料によってはてん補されない損害を被ったことを認めるに足りる証拠としては不十分である。

3 道義的国家たるべき義務に基づく損害賠償責任について

(3ないし5は、遺族原告らに対する関係での判断である。)

(1) 原告らの道義的国家たるべき義務に基づく損害賠償責任の主張は、国家賠償法の類推適用という手法を用いつつも、結局は、憲法前文自体を直接の根拠とするものと解される。

(2) しかしながら、憲法前文は、その体裁からも明らかなように、国民主権、平和主義などの憲法の基本原則、基本理念を表明したものであり、憲法本文の各条項の解釈の指針となり、各条項の内容を充填するものとみるべきであるが、それ自体を直接の根拠として、国家賠償法の類推適用という形をとるにせよ、謝罪や損害賠償といった具体的な法律上の請求ができることとはできない。

カイロ宣言は、アメリカ合衆国、イギリス、中国の首脳が我が国の植民地を独立又は返還させる目的で、協調して我が国の降伏まで戦争を継続する旨を表明したものであり、ポツダム宣言は、上記3国に加えてソ連の首脳が、我が国に無条件降伏を求め、軍国主義の除去、終戦後の領土の限定、民主主義、自由権及び基本的人権の尊重等の降伏の条件を示したものである。憲法の制定は、ポツダム宣言を踏まえて制定されたものであるが、原告らが主張するカイロ宣言、ポツダム宣言の条項を考慮しても、憲法前文が、侵略戦争や植民地支配の被害者に対する損害賠償等の個別具体的な義務を被告に課していることとはできない。

(3) なお、国家賠償法附則6項は、「この法律の施行前の行為に基づく損害については、なお従前の例による。」としているから、憲法17条(昭和22年5月3日施行)を受けて、公務員が不法行為を行った場合の国などの損害賠償責任について定めた国家賠償法の施行(同年10月27日)の前は、公

務員の不法行為については、明治憲法下と同様の法秩序の下にあったと解される。そして、明治憲法下においてはいわゆる「国家無答責の原則」が採用されており、公務員の公権力の行使に伴って生じた損害については、私人は賠償請求ができないものと解されていた。そうすると、国家賠償法の施行前である本件爆沈事件に関し、公務員の不法行為があったとしても、原告らは、国家賠償法を類推適用して具体的な請求をすることはできない。

4 明治憲法 27 条（ないし憲法 29 条の類推適用）に基づく損失保証責任について

ア 明治憲法は、27 条 1 項で「日本臣民ハ其ノ所有権ヲ侵サルルコトナシ」と規定して私有財産権を保障していたが、同条 2 項において「公益ノ為必要ナル処分ハ法律ノ定ムル所ニ依ル」と規定したものの、財産権を公共の用に用いた場合の損失補償に関する規定は置いていなかった。これは、損失の補償をするか否かも含め、「公益ノ為必要ナル処分」の内容、手続を法律に委ねたもので、損失を補償する旨の具体的な法律が存する場合に限って補償請求をすることができるかと解すべきであって、係る法律がない場合に、直接明治憲法 27 条に基づいて損失補償請求ができるかと解することはできない。

イ なお、法令に損失補償に関する規定がなくても、直接憲法 29 条 3 項を根拠にして、補償請求をする余地が全くないわけではない（最高裁昭和 37 年（あ）第 2922 号同 43 年 11 月 27 日大法廷判決・刑集 43 卷 11 号 27 頁参照）としても、明治憲法は、憲法 29 条 3 項のような損失補償についての明文を持たない上、明治憲法と憲法では、その構造も、基本原理、基本的人権の保障の程度、内容も異なっているから、憲法 29 条 3 項について前記のように解することができるからといって、明治憲法も同様に解釈すべきとはいえない。

ウ また、憲法施行前の本件爆沈事件について、憲法 29 条 3 項を類推適用できるとは解することはできない。

エ よって、損失補償に関する遺族原告らの主張は理由がない。

5 立法不作為の主張について

議会制民主主義の下においては、国会議員がある法律を立法するかどうかは、各議員の政治的裁量にゆだねられ、最終的には、選挙を通じて国民がその当否を判断すべきものであって、国会議員の立法活動は原則として政治的責任を負うにとどまり、ある法律を立法しないことが、国家賠償法の適用上違法の評価を受けるのは、ある法律を立法しないことが憲法の一義的な文言に違反しているにもかかわらず、当該立法を行わないような例外的な場合に限られる（最高裁昭和53年(オ)第1240号同60年11月21日第一小法廷判決・民集39巻7号1512頁参照）。

これを本件に見るのに、前記のとおり、浮島丸に乗船し、被害にあった者は、本件法律関係に基づく安全に釜山又は近辺の港まで運送する義務の違反を理由として、その被った損害の賠償を求めることができ、乗船者の遺族であっても、その相続人は、前記の乗船者の損害賠償請求権を相続することができ、その範囲で、本件爆沈による被害に対する救済の道は開かれている。そして、憲法の前文及び原告らの援用するいずれの規定を見ても、上記の救済以上に乗船者の遺族（被害者原告らが、必ずしも乗船者の相続人ともいえないことは、別紙(2)の2、別紙(2)の3の各原告との関係欄からも明らかである。）の固有の精神的苦痛を賠償ないし補償する立法をしないことが、憲法の一義的な文言に違反するとはいえないことは、多言を要しない。したがって、遺族原告らの立法不作為の主張も失当である。

6 遺骨返還請求について

- (1) 安■■■■が本件爆沈によって死亡したことは争いがなく、証拠（甲A59、甲B29、48ないし51）及び弁論の前趣旨によると、申■■■■、徐■■■■、高■■■■、蘆■■■■及び趙■■■■が浮島丸に乗船していたこと、本件爆沈事件後、その行方は不明であり、その家族らは、本件爆沈によって死亡したものと聞

いていること、しかし、前記死没者名簿には安海龍を除く上記の者の氏名の記載はないこと（その創氏名が現在では明らかではないから、創氏名の記載があるのかも定かではない。）、以上の事実を認めることができる。そうすると、申■■■、徐■■■、高■■■、蘆■■■及び趙■■■が本件爆沈によって死亡した蓋然性は高い。これに対し、朴■■■が浮島丸に乗船していたことを認めるに足りる証拠はない。

(2) そして、前記のとおり、本件爆沈によって死亡した朝鮮人の遺骨は、舞鶴地方復員局に安置されていたのが、呉地方復員部、厚生省引揚援護局を経て、祐天寺に移され、現在も280柱とされる遺骨が祐天寺に安置されているが、それらの遺骨は、舞鶴地方復員局において、被告の発表した死没者524名分に分骨し、それぞれを合計524箱の未記名の遺骨箱に収納し、呉地方復員部において、それぞれの氏名を記載したものであって、ある遺骨箱内の遺骨が遺骨箱に書かれた被害者の遺骨であるという根拠はない（乙1、2、弁論の全趣旨）。

(3)ア ところで、前記のとおり、被告は、本件爆沈事件の死亡者数を、乗組員が25名、乗客が524名と発表しており、その発表内容に沿う「浮島丸死没者名簿」が存在し、証拠（甲A59）によると、大湊海軍施設部長は、昭和20年9月1日付で海軍軍属410名（海軍協力会供給人夫48名を含む。）の死亡認定書を作成している。しかし、被告が、どのような調査をして、本件爆沈による死亡者を確定したのは明らかではない（被告は、本訴においても、この点についての主張立証をしない。）。

イ また、前記「輸送船浮島丸に関する資料」（甲A60）は、事件直後から昭和20年9月2日までの捜索によって收容された175体の遺体と病院に收容された後死亡した7名の遺体のうち29体が家族知人によって引き取られ、残り153体が舞鶴海兵団の敷地に仮埋葬され、第1次引揚作業において103柱、第2次引揚作業において245柱を收容したものと

している。

ウ しかしながら、本件爆沈当時、被告が遺体の捜索を行ったのかどうか、行ったとしてもどのような方法でどの程度行ったかを明らかにする証拠はなく、第1次引揚作業及び第2次引揚作業の際にも、引き揚げた浮島丸船内の遺骨以外に遺骨の捜索を行ったことを認めるに足りる証拠もない。そして、前記のとおり、被告の発表した本件爆沈による死者数がどのような根拠に基づくものか明らかでなく（なお、上記のとおり、被告が、収容した遺体、遺骨は、被告の発表した本件爆沈による死者の数と一致する。しかし、引揚作業の際に収容した遺骨について、厳格に柱数を数えることができる状態であったのかどうか、またどの程度厳格に柱数を数えたのかどうかも不明であって、特に第2次引揚作業に際して収骨した遺骨数については、被告発表の死者数と一致するように245柱とした結果であると疑う余地もあるから、被告が収容したとする遺体、遺骨の数と被告発表の死者の数が一致したとしても、そのことから、死者数が正確であり、全遺体、遺骨が収容されたと認めることはできない。）、他にも本件爆沈による死者がいた蓋然性はあるというべきである。

(4) そうすると、(2)記載の者が、本件爆沈によって死亡していたとしても、被告が祐天寺に預けている280柱とされる遺骨の中にその遺骨が含まれているかどうかは明らかではなく、被告がその遺骨を占有していることを認めるに足りる証拠はない。

(5) したがって、原告14、51、53、56ないし59の遺骨引渡請求は、その余について判断するまでもなく、理由がない。

第4 結論

以上の次第で、原告らの本件請求は、そのうち「公式陳謝」請求に係る訴えは不適法であるからこれを却下し、原告38ないし40、42、45、46、63ないし67、69、70、72及び77の請求は各300万円の支

払を求める限度で理由があるから、この限度でこれを認容し、「公式陳謝」請求以外のその余は失当であるからこれを棄却し、その余の原告らの「公式陳謝」以外の請求はすべて理由がないから、これらを棄却することとし、訴訟費用の負担について民事訴訟法61条、64条、65条に従い、仮執行宣言は相当でないからこれを付さないこととして、主文のとおり判決する。

京都地方裁判所第1民事部

裁判長裁判官

水 上

敏

裁判官

井 戸

謙

一

裁判官田邊実は転任のため署名押印できない。

裁判長裁判官

水 上

敏

(別紙(1))

当事者目録

- | | | | |
|-----|-----------|------------|------------|
| 1 | 大韓民国全羅南道 | [REDACTED] | |
| | 甲 事 件 原 告 | 朴 | [REDACTED] |
| 2 | 同光州広域市 | [REDACTED] | |
| | | 文 | [REDACTED] |
| 3 | 同全羅北道全州市 | [REDACTED] | |
| | | 全 承 烈 | |
| 4 | 同全羅南道 | [REDACTED] | |
| | | 車 | [REDACTED] |
| 5 | 同木浦市 | [REDACTED] | |
| | | 金 | [REDACTED] |
| 6 | 同 | [REDACTED] | |
| | | 金 | [REDACTED] |
| 7 | 大韓民国光州広域市 | [REDACTED] | |
| | | 白 | [REDACTED] |
| 8 | 同全羅南道 | [REDACTED] | |
| | | 金 | [REDACTED] |
| 9 | 同 | [REDACTED] | |
| | | 金 | [REDACTED] |
| 1 0 | 大韓民国光州広域市 | [REDACTED] | |
| | | 王 | [REDACTED] |
| 1 1 | 同全羅南道 | [REDACTED] | |
| | | 梁 | [REDACTED] |
| 1 2 | 同光州広域市 | [REDACTED] | |
| | | 朴 | [REDACTED] |

- | | | | | |
|-----|----------|------------|---|------------|
| 1 3 | 同 | [REDACTED] | | |
| | | | 梁 | [REDACTED] |
| 1 4 | 大韓民国全羅北道 | [REDACTED] | | |
| | | | 申 | [REDACTED] |
| 1 5 | 同全州市 | [REDACTED] | | |
| | | | 金 | [REDACTED] |
| 1 6 | 大韓民国忠清北道 | [REDACTED] | | |
| | | | 朴 | [REDACTED] |
| 1 7 | 同 | [REDACTED] | | |
| | | | 趙 | [REDACTED] |
| 1 8 | 同 | [REDACTED] | | |
| | | | 孫 | [REDACTED] |
| 1 9 | 同 | [REDACTED] | | |
| | | | 高 | [REDACTED] |
| 2 0 | 同 | [REDACTED] | | |
| | | | 權 | [REDACTED] |
| 2 1 | 同 | [REDACTED] | | |
| | | | 朴 | [REDACTED] |
| 2 2 | 同 | [REDACTED] | | |
| | | | 朴 | [REDACTED] |
| 2 4 | 同 | [REDACTED] | | |
| | | | 韓 | [REDACTED] |
| 2 5 | 同 | [REDACTED] | | |
| | | | 羅 | [REDACTED] |
| 2 6 | 同 | [REDACTED] | | |
| | | | 李 | [REDACTED] |

- 27 大韓民國慶尚北道 [redacted] 宋 [redacted]
- 28 同大田廣城市 [redacted] 金 [redacted]
- 29 大韓民國忠清南道 [redacted] 吳 [redacted]
- 30 同大田廣城市 [redacted] 辛 [redacted]
- 31 同全羅南道 [redacted] 金 [redacted]
- 32 同慶尚北道 [redacted] 全 [redacted]
- 33 同全羅南道 [redacted] 李 [redacted]
- 34 同光州廣城市 [redacted] 魏 [redacted]
- 35 同 [redacted] 趙 [redacted]
- 36 同 [redacted] 張 永 道
- 37 大韓民國全羅南道 [redacted] 金 [redacted]
- 38 同忠清北道 [redacted] 金 東 天
- 39 同 [redacted] 金 [redacted]

- 4 0 同 [redacted] 李 [redacted]
- 4 1 大韓民国大田広域市 [redacted] 千 [redacted]
- 4 2 同忠清北道 [redacted] 李 [redacted]
- 4 3 同 [redacted] 李 [redacted]
- 4 5 同 [redacted] 池 [redacted]
- 4 6 同 [redacted] 徐 [redacted]
- 4 7 同 [redacted] 金 [redacted]
- 4 8 大韓民国ソウル特別市 [redacted] 鄭 [redacted]
- 4 9 同釜山広域市 [redacted] 朴 [redacted]
- 5 0 同忠清北道 [redacted] 曹 [redacted]
- 5 1 同ソウル特別市 [redacted] 徐 [redacted]
- 乙 事 件 原 告
- 5 2 同忠清南道天安市 [redacted] 丁 [redacted]
- 5 3 同全羅北道 [redacted] 安 [redacted]

5 4	同 [REDACTED]	金	[REDACTED]
5 5	同 [REDACTED]	朴	[REDACTED]
5 6	同 [REDACTED]	高	[REDACTED]
5 7	大韓民国京畿道 [REDACTED]	朴	[REDACTED]
5 8	同全羅北道全州市 [REDACTED]	盧	[REDACTED]
5 9	同全羅南道 [REDACTED]	趙	[REDACTED]
6 0	同全羅北道 [REDACTED]	林	[REDACTED]
6 1	同 [REDACTED]	孫	[REDACTED]
6 2	大韓民国ソウル特別市 [REDACTED]	文	[REDACTED]
6 3	同全羅南道 [REDACTED]	金	[REDACTED]
6 4	同 [REDACTED]	姜	[REDACTED]
6 5	同 [REDACTED]	朴	[REDACTED]
6 6	同 [REDACTED]	金	[REDACTED]

- 67 大韓民国全羅北道 [REDACTED] 李 [REDACTED]
- 68 同 [REDACTED] 李 [REDACTED]
- 69 同 [REDACTED] 金 [REDACTED]
- 70 同 [REDACTED] 孫 [REDACTED]
- 71 同 [REDACTED] 金 [REDACTED]
- 72 同 [REDACTED] 安 [REDACTED]
- 73 同 [REDACTED] 崔 [REDACTED]
- 74 同 [REDACTED] 金 [REDACTED]
- 75 同 [REDACTED] 朴 [REDACTED]
- 76 大韓民国全羅南道 [REDACTED] 朴 [REDACTED]
- 77 同京畿道 [REDACTED] 李 [REDACTED]
- 78 同忠清北道 [REDACTED] 孫 [REDACTED]
- 丙 事 件 原 告
- 79 同 [REDACTED] 孫 [REDACTED]

80 大韓民国全羅北道 [REDACTED]

宋 [REDACTED]

81 同 [REDACTED]

都 [REDACTED]

82 同 [REDACTED]

金 [REDACTED]

前記原告ら訴訟代理人弁護士

小野誠之
堀和幸
松本康之
山本晴太
武田信裕
金京富
池上哲朗

前記原告ら（丙事件原告孫 [REDACTED] 及び同孫 [REDACTED] を除く。）訴訟代理人兼前記

小野誠之訴訟復代理人弁護士 新谷正敏

前記原告ら（丙事件原告孫 [REDACTED] 及び同孫 [REDACTED] を除く。）訴訟代理人兼前記

堀和幸訴訟復代理人弁護士 中田政義

被 告 国

同 代 表 者 法 務 大 臣 森 山 眞 弓

同 指 定 代 理 人 野 本 昌 城

藤 谷 俊 之

佐 藤 武

関 口 正 木

福 田 篤 史

下 野 恭 裕

子仁峰明人郎二充勝武

智昌聖勝広一洋茂喜

野本野尾井原村武村

天柳山上丸岩柿神大今

甲事件及び乙事件被告指定代理人

別紙(2)の1 原告(乗船者本人)一覧表

原告番号	原告名	徴用年(月)
35	趙	昭和19年
37	金	昭和19年5月
38	金東天	昭和18年5月
39	金	昭和18年5月
40	李	昭和18年5月
42	李	昭和18年4月
43	李	昭和19年4月
45	池	昭和18年5月
46	徐	昭和18年5月
63	金	昭和19年5月
64	姜	昭和19年5月
65	朴	昭和19年4月
66	金	昭和18年5月
67	李	昭和19年5月
68	李	昭和20年1月
69	金	昭和17年
70	孫	昭和19年5月
71	金	昭和19年4月
72	安	昭和20年1月
77	李	

別紙(2)の2 原告(被害者遺族)一覽表

原告番号	原告名	乗船者名	乗船者の創氏名	原告との関係
1	朴	朴	新井	叔父
2	文	文	文江	父
3	全承烈	全	宮村	父
4	車	車	安田	父
5	金	金	福田	父
6	金	金	亡重光	父
7	白	白	亡泉原	父
8	金		亡金光	叔父
9	金	金王	金海	兄
10	王	王		兄
11	梁		良原	兄
12	朴	朴	木川	父
13	梁	梁	梁川	養父
14	申	申	高村	兄
15	金	金	金山	父
16	朴		大平	夫
17	趙	趙	山本	叔父
18	孫	孫	広村	父
19	高		大村	甥
			大村	甥
20	樞	金		父
21	朴	朴	松岡	父
22	朴	朴		父
24	韓	李		内妻
25	羅	羅	定川	兄
26	李	李	茂村	叔父
27	宋		晋山	夫の兄
28	金		金川	叔父
29	吳	吳	吳本	父
30	辛	辛	山本	従兄
36	張永道	鄭	中山	母
		張	中山	姉
		張	中山	妹
51	徐	徐	徐川	父
52	丁	丁	錦山	祖父
53	安	安	安本	兄
54	金	金	金半	叔父
55	朴	朴	朴村	叔父
56	高	高		叔父
57	朴	朴	朴本	叔父
58	盧	盧		兄
59	趙	趙	漢山	叔父
60	林	林	林原	父
61	孫	孫		兄
62	文	文	文元	祖父
78	孫	孫		父
79	孫	亡		父

別紙(2)の3原告(帰還後死亡者遺族)一覧表

原告番号	原告名	乗船者名	乗船者の創氏名	原告との関係
31	金	金	金光	兄
32	全	全		父
33	李		嚴山	父
34	魏	魏		父
41	千	崔		夫
47	金	申		夫
48	鄭	鄭		父
49	朴	孫		夫の父
50	曹	金		夫の父
73	崔	崔		父
74	金	金		父
75	朴	金		夫
76	朴	朴		父
80	宋	宗		父
81	都	都		父
82	金	金		父

(別紙(3))

第1 事実関係

1 はじめに

浮島丸死没者名簿（甲A第59号証、以下「死没者名簿」）には、大湊警備府が死亡を認定した朝鮮人524名の氏名がある。事件がなければ、今日まで生きたはずの人々である。

名簿は2部に分かれ、最初は、（大湊海軍施設部）となっている。氏名の下に、「25才、25才、25才、38才、36才、26才、24才、25才、20才……」と、年齢が続く。いずれも働き盛りの男達、日本の戦争に動員され、日本の為に通って来た朝鮮人410名である。

次の名簿は、（施設部以外の分）となっている。ここにあるのは、ほとんどが女性と子供で、家族ごとに90名の氏名があり、例外として、最後に日通大湊支店のみ、男達24名が記載されている。名簿には「30才女、9才女、11才男、1才男、27才女、7才女、5才男……1才女、11才女、9才女、7才男、4才男……」と、母親と子供、或いは子供だけが並んでいる。乳幼児が多く、1才が7名もある。

日本国とは一体何であろうか。日本人には人間の心があるのだろうか。幼子も含む、少なくとも524名もの人間の死を、それが朝鮮人であれば、日本と日本人は実感できないのだろうか。

どんな顔をして、誰に補償するかは日本国が決めること（だから朝鮮人には補償しない）、調査、説明の義務もないと言えるのだろうか。もし、時計の針を逆に回すことができたとしたら、事故直後の舞鶴で、生き残った者達の前で、遺族の前で、同じことが言えるだろうか。

出港の経緯、爆発の原因は重要ではない。それらは問題の本質ではない。浮島丸事件は、海軍の軍務の中で発生した事故である。浮島丸は日本海軍の船で、操船していたのは海軍の軍人で、日本海軍（大湊警備府）が朝鮮人の帰還を決定して乗船させた。これが事件の本質であり、このことに対する日本国の責任を問うているのだ。

日本国の名の下に、日本国の船で起きた事件、しかも軍務であるものについて、何故、日本国には責任なしとなるのか。日本人の軍人だけに補償

して、つまり日本人への責任は認めて、朝鮮人には責任なしと、どのような理由でそうなるのか。

敗戦直後の混乱の中でのことなら、全てを不問に付すことができるのか。「戦争」という名前をつければ、「予測不可能であった」と全てが許されるのか。では何故、戦傷病者等遺族援護法は日本人についてのみ、国家補償の精神に基づいて行われるのか。日本国が朝鮮人を戦争に動員しておいて、朝鮮人には補償なし、事件を調査し、遺族に説明する義務さえなしと、どうしてこの様な、日本人に対するのと大きな違いが生まれるのか。日本国はそのようなことをして、何故平気なのか。

どう考えても答えは一つしかない。日本国は朝鮮人を、人格を持った一人の人間として認めていないのだ。日本国にとって朝鮮人は人間ではないのだ。だからこそ、一家の働き手を失おうと、いたいけな子供や母親が海に飲まれてしまおうと、何も感じないで平気でいられる。「責任なし」「調査の義務なし」「誰に補償しようか我が方の勝手」と、背広を着て、ネクタイをしめて、無表情に平気で言えるのだ。

被告代理人は「もし自分だったら」と、一度でも考えたことがあるのだろうか。自分は朝鮮人ではない、日本人なのだから、朝鮮人と同じにするな—そういうことなのか。

2 事件は海軍の軍務の過程で起きたものである

(1) 「日本国民」とされた朝鮮人

1945年8月15日、日本はポツダム宣言を受諾して連合軍の前に無条件降伏し、戦争は終わった。

朝鮮人は日本の支配から解放され、「奴隷状態」からの解放が約束された。日本は植民地支配にピリオドを打ち、朝鮮人を「奴隷状態」から解放しなければならなかった。それが、ポツダム宣言を受諾した日本の義務であった。

1910年、日韓併合を行った大日本帝国は、朝鮮を大日本帝国の一部とし、朝鮮人を「新附の民」、即ち日本国民とした。朝鮮人の民族的抵抗、独立運動を武力で押さえ込み、「内鮮一体」の美名の下に、朝鮮

人を日本人に同化しようとした。1937年の日中戦争以降は、朝鮮人の皇民化を目論み、「宮城遥拝」、「皇国臣民の誓詞」、「教育勅語」等を強要し、学校での朝鮮語の使用を禁じ、創氏改名を強いた。太平洋戦争に突入すると、「日本は『万世一系』の世界第一の強国」「一視同仁」「一億一心」「等しく天皇の赤子」等として、朝鮮人を戦争に動員した。

この様に、朝鮮を日本とし、朝鮮人を日本国民とした36年間の植民地支配は、一人一人の朝鮮人と日本との関係を、いやおうなく強固で複雑なものにしていた。1945年、日本本土には、約200万人以上の朝鮮人が、一般在住者、「集団移入労務者」、軍属としていた（甲A第4号証、1950年引揚援護庁刊「引揚援護の記録」）。前線にも、日本軍が侵略、占領した広範な地域にも、必ず、軍人・軍属として、朝鮮人の存在があった。日本の支配地のほとんどには、軍人だけでなく、民間人も進出して行ったが、そこにも朝鮮人の姿があった。北は樺太から、満州、中国、南はインドネシア、更には南太平洋の島々まで、朝鮮人も「日本人」として、様々な立場で存在していた（註 地名等の呼称は当時のものを使った。以下同じ）。

(2) 義務として行った朝鮮人の帰還

日本の占領、支配は、軍を背景としていた。無条件降伏した日本は、当然のこととして、これら広範な占領地からの撤退を余儀なくされ、軍隊のみならず、民間人も引き揚げを開始するが、勿論、朝鮮人もこの中に含まれていた。日本国は朝鮮人を、日本本土、更には朝鮮へ安全に帰還させなければならなかった。

又、日本本土の朝鮮人に対しては、希望する朝鮮人を安全に帰還させなければならなかった。それは、戦争を遂行しポツダム宣言を受諾した日本の当然の義務であった。

日本が敗者となった戦後の混乱の中である。中国大陸では、軍人の引き揚げが優先され民間人は取り残された。特にソ連が進駐した満州からの引き揚げは辛酸を極め、樺太や北朝鮮からの引き揚げは遅れた。比較的平穏に進んだ南方からの引き揚げでも、各地に朝鮮人慰安婦が取り残された。

日本本土からの朝鮮人の帰還も混乱した。日本国は確かに不十分だった。しかし戦後処理として、義務として、占領地からの引き揚げ、朝鮮人の日本本土からの帰還に取り組んだことは事実である。

「引揚援護の記録」は、「引揚業務」を、日本人（朝鮮人、台湾人を含む）の「受入」と、非日本人（主として朝鮮人、台湾人）の「送付」としている。本来、この2つは全く性質の異なるもので、「引揚業務」として一緒に扱うべきものではない。日本は占領地から追われる立場であったが、朝鮮人は解放されて帰還する立場だったからである。

しかし、日本国が義務として、戦後処理として、「引揚業務」、「受入」と「送付」に取り組んだことを「引揚援護の記録」は記している。中でも軍人・軍属の引揚（日本からの朝鮮人の帰還を含む）は、陸軍省、海軍省が存在した1945年11月30日まで、軍務として行っていた。

浮島丸事件は、海軍の軍務の過程で起きた事件である。戦争を遂行した日本が、徴兵、徴用或いは強制移入した朝鮮人を帰還させるのは当然の義務であり、事実として、日本国は行っている。浮島丸事件も決して例外ではない。

(3) 自らの行為の否定

しかし、本件において、日本国（被告）は、乗船の経緯を、「連合軍の進駐を恐れた朝鮮人が故郷へ帰りたいと訴えたことに応えたものである」とし、これが海軍の軍務の一環であり、日本国（被告）の当然の義務として行われたと認めていない。（日本国（被告）の言う乗船の経緯は事実のすり替えであるが、それについては後述する）。第二復員局の用箋にタイプされた「昭和28年12月輸送艦浮島丸に関する資料」（甲A第60号証、以下「輸送艦浮島丸に関する資料」）にも、冒頭に同じ趣旨が書かれ、続いて、「当時、日本海軍としては◆◆解員手続きを完了した元工員に対して、これを帰鮮せしめねばならぬという義務はなかったけれども」という、信じられない文言がある（註 ◆は判読不能の字。以下同じ）。

これはあまりにもひどいことではないか。しかも自らの行為を否定することではないか。朝鮮人の奴隷状態からの解放が意味することは、「日

本の支配は終わった、だから徴用は解除する。これで、朝鮮人は日本とは何の関係もない。」と、放り出すことなのか。本当にそんなことができると思って、実際にそうであったと確信して、今日、日本国は自らの義務を否定しているのか。朝鮮人を帰還させるという最低限の義務さえ、今日、日本国は否定するのか。では、南方各地からの朝鮮人軍人・軍属の帰還は一体何だったのか。「帰還させる義務はなかったけれども」と、お情けで、日本人軍人のついでと一緒に帰還させたのか。本気でそんなことを言っているのか。

それは、自らがなして来たことを否定し、事実にも反する。敗戦直後の日本、1952年までの日本国は、広範な占領地から撤退するとき、朝鮮人も日本国民として等しく扱ってきた。朝鮮への帰還も引揚援護の一環であることを「引揚援護の記録」は記している。これをどのように読んだら、「朝鮮人の希望に応えたもの」、「帰鮮せしめねばならぬという義務はなかった」と読めるのか。

(4) 浮島丸乗船は軍務

重ねて言うが、浮島丸事件は、海軍の軍務の中で発生した事件である。朝鮮への帰還は、日本政府の、義務として行われている。中でも朝鮮人軍人・軍属の帰還は、復員と同じく、軍務であり、民間人に優先して行われた。浮島丸事件も例外ではない。後に詳述するが、浮島丸による朝鮮人の帰還は、軍令部の許可を得た大湊警備府司令部の決定によるものである。原告第二準備書面で明らかにしたように、浮島丸は釜山（朝鮮）ではなく、舞鶴へ向けて出港した。しかし、それも朝鮮への帰還を前提としていた。

日本国（被告）は、「日本海軍は、特設輸送艦浮島丸に朝鮮人らを便乗させて、朝鮮半島に輸送しようとしたことは認める。」と述べている（被告第五準備書面1頁最終行から2頁1行目）。朝鮮人が帰国を希望したから浮島丸に便乗させたと言うのである。しかし、たとえそうであったとしても、海軍が朝鮮人の乗船を認めたからには、日本国の責任は免れ得ない。

しかも、朝鮮人は浮島丸に「便乗」したのではない。広辞苑によれば、

「便乗」とは、「他人の便を利用して、ついでに相乗りする事」とあるが、浮島丸は、朝鮮人を帰還させる目的で出港したのであり、これが軍の軍務であることは、繰り返し述べたとおりである。

浮島丸事件は、日本国が当然責任を負わねばならぬ、責任を回避する余地のない事柄であり（だからこそ、日本人乗組員は戦死、戦傷者として扱っているのである）、たとえ、事件が不可抗力のものであったとしても、責任を免れ得るものではないのである。

ところが、今日の日本国（被告）は、海軍の軍務であった事実さえ認めようとせず、朝鮮人を帰還させる義務も認めていないのである。

3 朝鮮人に対する日本国の対応の変化

前記のとおり、今日の日本国（被告）は、海軍の軍務であった事実さえ認めようとせず、朝鮮人を帰還させる義務も認めていない。

そこで、いつから、何故、このように自らの行為さえ否定することになったのか。以下、日本国（被告）の対応の変化を辿ってみることとする。

(1) サンフランシスコ平和条約発効まで

日本国（被告）が朝鮮人の帰還にどのように取り組んだか、『引揚援護の記録』等は次の様に記している。

「政府の引揚業務対象は、いわゆる『受入』の対象となった軍人、軍属、一般邦人と、いわゆる『送出』の対象である『第三人』(略)等である。」(甲A第4号証の1、1頁)。

「政府においては、終戦とともに、大本営及び陸海軍を中心に、武装解除・武器引渡・休戦調印・海外部隊保護・復員・捕虜・抑留者・戦争裁判などの諸問題ととりくむことになった。在外一般邦人の内地引揚について、最初の決定を見たのは、昭和20年8月21日総務局長会報であった。(略)この8月21日は引揚関係においては相当重要な日であって、同日の次官会議においては、応徴朝鮮人の徴用解除方針、(略)につき厚生省において方策樹立、(略)が決定している。」(甲A第4号証の2、3頁)。

「昭和20年9月13日大本営は廃止された。しかしながら、当時なお陸軍省、海軍省は存在し、両者が第一復員省、第二復員省と改まった

のは同年1月30日のことであった。引揚業務の最終期の機構となった『引揚援護庁』は、厚生省の組織と両復員省の後身が総合されたものである。」。

「1952年3月18日の閣議決定 海外邦人の引揚に関する件 従来海外邦人（もとの軍人・軍属であった朝鮮人、台湾人及び琉球出身者を含む）の引揚については、連合国最高司令官の日本政府宛覚書『引揚に関する基本指令』に基づいて処理せられてきたところであるが、この指令は、平和条約の発効に伴い失効することとなるので、政府はこれらの引揚者に関し、従前の例にならい、左の要綱により、その輸送、受入援護等の取扱について万全を期すこととする。（略）四、その他 厚生省は、もとの軍人・軍属であった朝鮮人、台湾人及び琉球出身者であって、海外より引揚、そのまま日本を經由して本籍地に帰還する者に対しては、無料で上陸地までの帰還の便宜処置を講ずる。」

(2) サンフランシスコ平和条約発効後

海外邦人に朝鮮人を含めていた日本国の対応は、1952年4月のサンフランシスコ平和条約（以下「サ条約」という）の発効を機に大きく変わった。前記同年3月18日閣議決定では、サ条約発効以後も、海外の朝鮮人に帰還の「便宜処置」を講じている。しかし、サ条約の発効は、大きな転換点であった。

サ条約まで、朝鮮人は「第三人」とも言われ、朝鮮人の日本国籍はあいまいなままであった。しかし、サ条約発効を機に、日本国は全ての朝鮮人の日本国籍を喪失させ、日本国とは関係のない「外国人」とした。

以後、日本国は、「朝鮮人を日本国民とした」歴史に一方的にピリオドを打ち、朝鮮人との特別な関係を否定することとなる。日本が朝鮮の独立を承認し、朝鮮半島が日本の領土でなくなった以上、朝鮮人が日本国籍を喪失するのは原状回復だと日本国は主張する。

しかし、二の1で述べたように、朝鮮を日本とし、朝鮮人を日本国民とした36年間の植民地支配は、1人1人の朝鮮人と日本との関係を、いやおうなく強固で複雑なものにしていた。それを無視して、全ての朝鮮人を「外国人」とすることが、現実には何を意味するのか、以下に述

べる。

(3-1) 在日朝鮮人からの日本国籍の剥奪

サ条約の発効を理由に、日本国は一片の民事局長通達で、在日する朝鮮人からも日本国籍を剥奪し、無権利状態に置いた。戦後も日本で生きることを選択した、或いは日本でしか生きていけない朝鮮人から日本国籍を剥奪し、何の救済措置も取らず、「日本で生きる」という権利さえ奪ったのである。それがいかに不当なことであるか、東大法学部教授・大沼保昭は、「民事局長通達に言う『サ条約の発効によって全ての朝鮮人の日本国籍は失われた』との主張は、今日の常識では理論的に成立しない。」と指摘している（大沼保昭「在日朝鮮人の法的地位に関する一考察」法学協会雑誌96巻3号以下 1979年）。

(3-2) 遺族援護法からの排除

朝鮮人との特別な関係を否定し、単なる外国人とした日本国は、サ条約発効直後に成立した遺族援護法に国籍条項を設け、朝鮮人を対象からはずした。この後、かなり長い間、白い病衣の傷痕軍人がアコーディオン等を弾く姿が日本の街頭で見られたが、これは朝鮮人、台湾人である（映画「忘れられた皇軍」大島渚監督）。朝鮮人、台湾人を日本国民とし、軍人・軍属として、少なくとも10万人以上の戦死者、戦傷病者があったことは、日本人の脳裏から消え去って行った。

(3-3) 樺太に置き去りにされた朝鮮人

更には、遅れた樺太からの引き揚げにおいては、朝鮮人を「もはや外国人」とし、日本人だけを引き揚げの対象とした。ごく一部の朝鮮人が、日本人女性の同伴者として日本に帰国しただけで、4万3000人と言われる朝鮮人は、樺太に置き去りにされた。朝鮮人の大部分は朝鮮半島南部（現在の韓国）出身で、当時ソ連とは国交のなかった韓国の国籍を持つことも、韓国へ帰ることもできなかった。北朝鮮の国籍を持つことは、故郷への道を閉ざすことであり、多くの朝鮮人がソ連の国籍も取らず、無国籍（最終国籍日本）のまま、望郷の念を捨てずにいた。日本が朝鮮人の日本国籍を認め、引き揚げの対象とすれば、朝鮮人は日本を経由して故郷へ帰ることができたが、日本は認めなかった。

樺太に朝鮮人がいたのは、戦前は南樺太が日本の領土で、労働力として、強制、半強制的に朝鮮人を動員したからである。その時朝鮮人は、無論、日本国民であった。朝鮮人が日本国籍を喪失するのは原状の回復と日本国は主張するが、樺太の朝鮮人は故郷へ帰って初めて原状を回復できるのであり、それまでは、当然、日本国籍である。樺太の朝鮮人の日本国籍を認めることは、朝鮮人に対する日本国の責任と義務を認めることに他ならない。日本国は一方的にそれを放棄したのである。

(3-4) 朝鮮人BC級戦犯

ポツダム宣言に規定されていた戦犯裁判で、多くの朝鮮人がBC級戦犯となり、23名もが絞首刑となった。彼らは戦争を終結し、日本の平和を回復するために犠牲となったのである。だからこそ日本人戦犯は、戦地勤務扱いで、恩給法、遺族援護法が適用されている。しかるに、朝鮮人には、罪だけは日本国民として負わせ、後は、「もはや日本人ではない」と見捨てた。「死ぬまでは生きているんだ」と、絞首刑になる直前まで遺書を書き綴った趙文相、彼らの死は日本国民としての絞首刑であり、日本国の為であった。

(3-5) シベリア抑留

極寒の地シベリアに、朝鮮人も1万余り抑留されている。彼らにも、やはり何の補償もなく、10万円の慰労金の対象からさえ除外した。

(4) 朝鮮人との特別な関係の否定

以上の様に、サ条約発効による国家主権の回復にあたり、日本は朝鮮人への責任を放棄することを決めたのである。在日朝鮮人に対する日本国籍の一方的剥奪と、遺族援護法からの朝鮮人の排除その他は同根である。それは、日本国と朝鮮人との特別な関係、植民地支配に伴う戦後の責任を否定したことの具体的現れである。

「血も涙もない」、「冷酷無比」という言葉は、日本国のためにあるのではないかと思わざるを得ない。正しく、他国に比べようもないものである。今日の世界の常識にないものである。

「このような戦争損害は、多かれ少なかれ、国民の等しく耐え忍ばなければならないやむを得ない犠牲」一本件でも、同種の裁判でもいつも

言われることである。ここにあるとおり、正しく日本国民であったから、朝鮮人は犠牲になり、耐え忍んだ。しかし、少しも「国民等しく」ないではないか。

戦争中は、軍人・軍属は朝鮮人も法的に等しく扱われた（甲A第5号証、1955年厚生省刊『続引揚援護の記録』）。戦後サ条約が発効したとたん、もはや日本国民ではないと、朝鮮人は等しく扱われなくなった。それでいて、今日、やはり、「国民等しく耐え忍べ」と日本国も裁判所も言う。

「国民の等しく」という文言は二重の意味で嘘である。朝鮮人は、日本国民と等しく扱われていない。しかも朝鮮人は日本国民ではない。朝鮮人は、日本国民として犠牲だけを等しく受け、日本国民でないから補償は等しく行わない。朝鮮人は日本国の為に、日本人と等しく犠牲になれ、しかし、朝鮮人だから、日本人と等しく補償はしない。朝鮮人だから、戦争が終わっても、日本人が補償されても、いつまでも耐え忍べと、そういうことなのだ。

これではあまりにもひどいではないか。朝鮮人の犠牲は、何の為の犠牲だったのか。全て日本のための犠牲だったではないか。それなのに朝鮮人だけが今なお耐え忍ばなければならない。日本国民として、日本のために犠牲になり、戦後は外国人だから、日本のための犠牲を更に耐え忍ばなければならないのである。これが、韓国併合に対する日本の答え、日本の総括なのだ。

これは、人間を支配者と非支配者に分けて当然とした、前時代の帝国主義と変わらないではないか。今日の世界では決して認められないものだ。かつて植民地出身者を軍人・軍属とした旧帝国主義諸国は、日本を除いて1カ国もこのようなことをしていない。

ポツダム宣言は、今日も日本が守らなければならない国際法である。戦争に動員した朝鮮人を使い捨てにすることは、朝鮮人を奴隷状態のままに置くに等しい。

戦争が終わろうと、朝鮮が独立しようと、朝鮮人と日本国との特別な関係が消えてなくなる訳ではない。朝鮮が独立すれば、死んだ者が生き

返る訳でもない。1人の人間の人生から、1910年から1945年までを消し去って、全く新しく人生を始めることもできない。「朝鮮人の奴隷状態からの解放」は、日本が朝鮮人との特別な関係を認め、植民地支配に伴う戦後の責任と義務を認めることが第一歩である。

4 真相究明、調査、説明の義務

(1) 事件当時、朝鮮人は日本国籍

仮に浮島丸事件が、日本人軍人の復員の途次に起き、事故に疑惑が持たれ、遺族らから事故原因の調査を求められたとしたら、日本国は「帰国を希望するからそうしたままで、それは国の責任ではない。事故原因の調査等必要ない。」と言うであろうか。

日本国が民事局長通達により、在日する者も含めて全ての朝鮮人から日本国籍を喪失させたのは、1952年4月発効のサンフランシスコ平和条約を根拠としている。即ち、浮島丸事件が起きた時、朝鮮人は日本国民であった。

1952年3月の閣議によっても、サ条約発効まで、海外邦人に朝鮮人、台湾人も含まれている。『引揚援護の記録』で、「引揚業務」は、「受入」611万人、「送出」125万人とされているが、「受入」には当然朝鮮人も「邦人」として含まれるし、「受入」と「送出」は同等に扱われている。

この様に、「引揚業務」において、朝鮮人を日本人と同等に扱ったのは、それが戦争の結果であり、日本国が当然の義務として行わなければならないものだったからである。浮島丸事件はその一環であり、日本国（被告）に真相究明、調査、説明の義務があるのは当然のことである。

(2) 自明の理

しかし本件において、日本国（被告）は「浮島丸乗船は朝鮮人が故郷に帰りたいと訴えたことに応えたもの」として、事件が朝鮮人を帰還させるという海軍の軍務の過程で起きたことを認めていない。しかも、その主張の根拠も示さず、真相究明の為の調査の必要、資料の開示、説明の義務さえ認めていない。

浮島丸事件は、戦後、日本国（被告）が国家の責任として取り組まなければならなかった戦後処理の一つ、海軍の軍務の過程で起こった事件である。

朝鮮人を日本国民とし、戦争に動員した日本国（被告）は、日本本土の朝鮮人の「送還」（帰還）を自らの責任と自覚し、当然のこととして取り組んでいる。戦争直後の混乱の中でのことである。帰還計画は予定通りに進まず混乱を極めたが、今日の日本国のように、「故郷に帰りたいと訴えたことに応えたもの」、つまり「帰国させる義務はない」とは決して考えていなかった。

日本国（被告）は補償についての問題を争ったとしても、浮島丸への乗船（帰還）が海軍の軍務であり、日本国（被告）の義務として行われたこと、真相究明の為に調査する責任があることは自明であり、最低限、これを認めなければならない。

今日、それさえもなぜ否定するのか、それは自らを否定するにも等しいもので、とうてい理解できないものである。

(3) 不信の増幅

そのような日本国（被告）の姿勢が、朝鮮人の不信を増幅させていると認識できない程、日本国（被告）は愚かなのであろうか。日本国（被告）に僅かでも「正義」とか「誠実」とかを求めることは、「木に倚りて魚を求める」と同じなのか。

原告ら代理人は、報道関係や市民の協力を得て、微力ながら可能な限りの調査を行ってきた。ここに、現時点で判明した事柄について明らかにしたい。

5 帰還の経緯

(1) 一般的経緯

「引揚援護の記録」、内務省警保局の通達（甲A第50ないし52号証）等によれば、日本本土の朝鮮人の帰還は次のようにすすめられた（いずれも1945年）。

8月15日 海軍次官発各鎮守府、警備府参謀長宛「戦争状態終結に

伴う緊急措置の件へ作業庁の徴用者はなるべく速やかに解傭転業せしめる如く措置する」

- 8月20日 海軍大臣より部内1般、内地朝鮮関東州満州国所在各所属長官関係各所轄長宛 「1、速やかに徴用を解除す。4、半島人、本島人、中華人、工礦員については(略)各所属長官所定により帰郷せしむ」
- 8月21日 次官会議 強制移入朝鮮人等の徴用解除方針の決定。
- 8月26日 内務省警保局保安課長より警察部長宛「(略)韓釜連絡船の運行停止に伴い、帰鮮希望者の渡鮮は当分の間不可能なるを以て、可能なる時期迄冷静に現在地に於て待機せしむる様(略)」
- 8月31日 内務省警保局保安課原事務官より特高課長あて 「韓釜連絡船は近く運行する予定なり。朝鮮人の集団移入労務者を優先的に計画輸送を為す。5、一般既住朝鮮人の帰鮮取扱は、当分の間不可能につき、(略)」
- 9月1日 警保局保発第三号「朝鮮人集団移入労務者等の緊急措置の件韓釜連絡船は近く運行の予定にあり、朝鮮人集団移入労務者は次の如く優先的に計画輸送を為す。」
- 9月22日 「鉄道総局に於ける帰鮮朝鮮人輸送計画 原則として朝鮮人軍人・軍属、移入労務者を優先的に取扱う」
- 9月25日 厚生省社会局「朝鮮出身者であつて帰国を希望する者」の数を約91万(軍人・軍属を含めず)と推定、輸送計画を立てるが、混乱を極める。
- 9月28日 厚生省「終戦に伴う内地在住朝鮮人および台湾人の処置に関する応急措置の件 乗船地の援護は引揚民事務所がこれにあたり(略)」

以上の様に、軍属(日本人を含む)の徴用解除は、8月15日には大湊海軍施設部等の作業庁に伝えられ、所属長官による朝鮮人の帰還は8月20日に通達されている。しかし、「引揚援護の記録」に、「政府は昭和20年9月1日『朝鮮人集団移入労務者等の緊急措置の件』を警保局

保発第三号をもって、厚生、内務両省から全国地方長官に通牒し、近く輸送が開始されることを予告し（略）指示した。」とあるように、朝鮮人の帰還は9月1日の時点でも本格化していなかった。韓釜連絡船は、機雷のため、9月1日になっても運行しておらず、その後、朝鮮人軍人・軍属、「強制移入労務者」を優先的に帰還させようとしても、混乱を極めている。

ところで、浮島丸艦長・乗組員が釜山への出港命令を受けたのは8月18日である。大本営は9月13日、陸軍・海軍両省は、11月30日まで存在し、それまで独自に復員、徴用解除を行っていたが、海軍大臣による朝鮮人徴用解除帰還の通達は8月20日で、未だ通達されておらず、他ではほとんど朝鮮人の帰還は始まっていない時である。

大湊警備府は、なぜ、このような早い時期に帰還させようとしたのだろうか。それは、いつ、誰が決めたのだろうか。目的地は本当に朝鮮（釜山）だったのだろうか。

(2) 大湊警備府の状況

「死没者名簿」、東奥日報（甲A第28、29号証）、NHK「爆沈」（検甲A第1号証、以下「爆沈」という）、海軍省発信電報綴（甲A第1ないし3号証）、京都新聞「四〇年目の海」（甲A第34号証、以下「四〇年目の海」という）等により、敗戦前後の大湊警備府の状況として、次の事実が明らかである（いずれも1945年8月）。

14日 鎮守府、警備府の司令長官、参謀長に明朝上京せよとの電報

15日 司令長官、参謀長海軍大臣官邸に集まり、米内海相、豊田軍令部総長が出席、海相から無条件降伏の報告がある。

浮島丸乗組員は、津軽海峡航行中敗戦を知る。朝鮮人も正午の「玉音放送」で知る。

17日 鹿目参謀長、各市町村長等に軍需物資の放出を伝達（つまりこの日には、司令長官、参謀長は大湊に戻っていた。）

18日 181439番電 大湊警備府参謀長発運輸本部総務課長宛、朝鮮人帰還の為、浮島丸使用の許可を求める電報
浮島丸大湊に帰港。

大湊警備府司令部から釜山への出港命令。艦長はじめ乗組員は反対、抵抗するが、司令部は憲兵の恫喝等で押さえ込もうとし、混乱が続く。

19日 191117番電 運輸本部総務課長発大湊警備府参謀長宛
「181439番電返 浮島丸使用差支なし」

20日 海軍大臣発「1、速やかに徴用を解除す。4、半島人、本島人、中華人、礦員については（略）各所属長官所定により帰郷せしむ」

この頃大湊警備府の朝鮮人軍属に帰還の命令が部隊ごとに行われる。

日通、菅原組等民間の朝鮮人「労務者」、「1般在住朝鮮人」にも、帰還、浮島丸への乗船が命令される。

菊池棧橋より2、3日かけて乗船。

21日 大海令52号 「8月24日18時以後、特に定むるものの外、航行中以外の艦船の航行を禁止す。」

22日 原告の多くが乗船（軍属の乗船は最後だった）

221349番電 大海指533号 軍司令部総長発各鎮守府、警備府司令長官宛 「8、8月24日18時以降、現に航行中のものの外、艦船の航行を禁止す」

221605番電 19時20分発電 運輸本部長発浮島丸艦長宛、大海指532号の8と同趣旨の電報

221935番電 運輸本部長発浮島丸艦長宛 「8月24日18時以降、百総屯以上の船舶は航行を禁止せらる。全時刻までに目的地に到着するごとく努力せよ。到着見込みないものは、右日時までに最寄りの軍港、又は港湾に入港せよ。」

22時、浮島丸出港。

「番電」は起案され、通信隊に送られた日と時間を示している。例えば221349番電の場合、（8月）22日13時49分に通信隊に送られたことを意味する。これは電報の発信時間ではないが、いずれも、

「作戦緊急」もしくは「至急」電報であり、この後、早急に打電されたと考えられる。221605番電は、「発電月日1920」とあり、22日16時5分に起案され、3時間15分後の19時20分に発信されている。発信時間と受信時間は同じである。

(3) 司令長官自らの決定

誰が、いつ、浮島丸による朝鮮人の帰還を決めたかは、191117番電で明らかである。この電報にある181439番電は発見できなかったが、8月18日、大湊警備府参謀長は浮島丸使用の許可を運輸本部に求めており、浮島丸による朝鮮人の帰還は、遅くとも8月18日までに、大湊警備府司令長官が決定し、19日に運輸本部の許可を得たことが分かる。では、何故、司令長官は朝鮮人の帰還を決定したのだろうか。

この点について日本国（被告）は、前記のとおり、「連合軍の進駐を恐れた朝鮮人が故郷に帰りたいと訴えた事に応えたもの」と主張しているが、何の根拠も示していない。

しかし、これは、以下の状況から考えて、到底あり得ないというべきである。

ア 朝鮮を日本の支配から解放したのは連合軍である。にもかかわらず、朝鮮人が連合軍の進駐を恐れた」というのは、歴史を歪曲することはなはだしく、事実のすり替えである。（後に詳述するが、連合軍を恐れたのは大湊警備府である。）

いつからこのような姑息なすり替えがなされたのかははっきりしないが、「死没者名簿」にある大湊海軍施設部長名の、1945年9月1日付死亡認定書、及び、同年11月24日付の「軍属死亡の件通報」には、「帰鮮の目的を以て」「大東亜戦争終結と共に帰鮮の為」とあるのみで、このような事実のすり替えは為されていない。又、同年10月10日毎日新聞「浮島丸事件の真相」（甲A第27号証）にも、「浮島丸は終戦に際し、大湊から同地方にあった朝鮮人労務者を乗せて南鮮に向かう途中」とあるのみである。

これに対し、昭和28年12月に作成された「輸送艦浮島丸に関

する資料」(甲A第60号証)には、冒頭に、「海軍軍属朝鮮人工員多数は、連合軍の進駐を極度に恐れたためか、帰鮮の熱望を訴えて不穩の兆しを示した。」とあり、この時には、事実のすり替えが行われている。

しかし、「朝鮮人が連合軍の進駐を恐れる」等ということは、多少歴史を知っている者ならあり得ないとすぐに分かることであり、又、資料を少し調べても分かるのに、被告の代理人がこれほど歴史に無知だとは思わなかった。

日本の敗戦により、朝鮮人は日本の支配から解放された。朝鮮人は、各地で「マンセー(万歳)」と喜び、これまで自分たちを押さえ付けていた日本人にその力がないことを実感した。炭鉱等で劣悪な条件下で労働を強いられていた朝鮮人の中には、これまでの恨みをはらそうとする者もいた。日本の支配から自分たちを解放したのは連合軍である。それなのに、なぜ朝鮮人が連合軍の進駐を恐れるのか、事実の歪曲もはなはだしい。それとも、自分たちを解放したのが連合軍であることさえ分からないほど、朝鮮人が愚かだと考えているのか。せめて、厚生省の先輩や特高警察が、当時、朝鮮人に対してどのように考え、何をしたのかを調べたらどうだろうか。

『引揚援護の記録』55頁には、次の記述がある。

「終戦による事情の急変と前途に対する不安は、解放された人々を喜びの絶頂に立たせると同時に、帰国を急がせたのも当然の成行であった。しかしながら、ただ単に帰国を急ぐだけにとどまらず、立場の変化から全国各地には、不穩な空気がみなぎり、特に北九州と北海道においては、暴動が起きるような状態であった。」

これをどう読んだら、「朝鮮人が連合軍の進駐を恐れ」となるのか。しかも朝鮮人が帰国を急ぐようになるのは9月になってからのことである。後に詳述するが、特高文書には、戦時中から、朝鮮人が連合軍の勝利をひそかに喜んでいることへの警戒が発せられており、又、ソ連参戦時や日本の敗戦時には、朝鮮人の「不穩策動」に対する「特別取締」が、度々通達されている。

日本の敗戦により、朝鮮人と日本人の立場は変わった。朝鮮人だけが変わったのではない。立場が変わったことを朝鮮人以上に実感したのは、力を失った日本人だった。日本国は、歴史の事実を踏まえて裁判に臨むべきである。

イ しかも帰還が決定された8月18日は、敗戦後、わずか3日目という早い時期であり、この頃に、朝鮮人が故郷に帰りたいと訴えることは考えられない。

戦後すぐから、大湊でも、朝鮮人たちの「マンセー」の声があちこちで聞かれた。それを喜びの声と受け止めた日本人もいれば、不穏な雰囲気を感じた日本人もいた。受け止め方は様々である。浮島丸事件については、これまで多くの新聞・テレビが報道し、本も数冊出ているが、いずれにも、朝鮮人が「マンセー」と喜ぶ姿はあっても、「故郷へ帰りたい」と訴える姿はない。

又、原告の証言、陳述にもない。原告の生還者の大半は軍属だが、これまでの重労働から解放されただけで、軍隊の組織の一員としての秩序は保たれており、冷静に過ごしている。

浮島丸艦長、乗組員の強硬な反対を押し切って、浮島丸は出港した。それが「朝鮮人が故郷に帰りたいと訴えた事に応えたもの」であるならば、非常に強い朝鮮人からの圧力、暴動を予感させる朝鮮人の過激な動きがあったはずである。しかし、そのようなものは全く報告されていない。

ウ 原告らを含め、生き残った誰もが、「朝鮮に帰す」と言われて乗船している。地元の日本人も、「朝鮮人には配給がなくなる」、「帰国船はこれが最後だ」等の噂もあって、朝鮮人が乗船したと語っている。

エ 「爆沈」で清水参謀は、「船が航行禁止になる前に韓国人を帰してあげたいという計画」と説明し、主席参謀の永田大佐は、「終戦になったから出港させた。朝鮮人を帰すということ。」、「そういうのは長官と参謀長の命令でやる。」と語っている。

オ 以上述べたとおり、朝鮮人の帰還は、朝鮮人の希望に応えたもの

ではない。それは、大湊警備府司令部自ら決定したことであり、浮島丸を使用することについて、運輸本部の許可を得たものであった。

6 出港までの経緯

司令部は、なぜ、乗組員の強硬な抵抗を押さえ込んでまで浮島丸を出港させたのか。乗組員は、なぜ、出港に応じたのか。前記5(2)を基に、朝鮮人の帰還を決めた8月18日から、浮島丸が出港した22日までの6日間をたどってみることとする。

(1) 乗組員の強い抵抗

18日に運輸本部に浮島丸使用の許可を求めた参謀長は、19日には、「使用差し支えなし」と、許可の返電を受け取った。しかし、浮島丸艦長、乗組員の反対は強硬に続いた。司令部は、憲兵の恫喝等によりこれを押さえ込もうとするが、敗戦により指揮命令系統の維持は容易でなかった。「爆沈」で、清水参謀も、「負けたと言えども、まだ司令部という体系があるのだから、命令に従ってもらおう。」等と、乗組員の抵抗を認めている。

艦長を初め、乗組員は職業軍人ではなかった。戦争が終わった以上、早く復員したかった。しかも、行き先は日本本土ではなく朝鮮である。捕虜になるのではないかと不安があった。又、当時、瀬戸内海は機雷で航行できず、日本海が海上輸送のルートであったが、機雷は日本海側にも投下されており、もちろん触雷の危険もあった。乗組員の抵抗は強く、通信科の分隊では全員が下船すると主張したり、他にも機関部の破壊を計画する者達や脱走者もあり、混乱を極めた。

(2) 軍属以外の朝鮮人

一方、大湊警備府司令部は、軍直属の朝鮮人軍属のみならず、民間の「強制移入労務者」、そして「一般在住朝鮮人」にも帰還の決定を告げた。当時、大湊農業会副会長だった伊勢広太郎（日本人）は、「朝鮮人には配給がなくなる」、「帰国船は浮島丸が最初で最後」と言われていたりしていたと語っており（「浮島丸の爆沈」甲A第8号証）、大湊警備府は、大湊の朝鮮人全てを帰還させようとしていた。

朝鮮人に、いつ帰還の決定が告げられたかはっきりしないが、伊勢は、菊池棧橋付近で野宿して一夜を過ごす朝鮮人家族の様子について語っており、出港まで船で二晩過ごしたという乗船者もいることから、軍属以外の朝鮮人にも、19日頃から帰還の決定が伝えられ、20日頃に乗船が始まったと思われる。少なくとも4000名近くもの乗船者を舢舨で運ぶのである。乗組員の反対もあり、乗船は遅れ、棧橋近くは多くの朝鮮人でごった返した。

(3) 航行禁止命令

続々と朝鮮人が乗船していた22日午後、軍令部総長から大湊警備府司令長官に「24日18時以降、現に航行中以外の艦船の航行禁止命令」が届く。更に同日19時20分、運輸本部長から浮島丸艦長に、同趣旨の航行禁止命令、更にその数時間後には、「到着見込みなきものは、その時刻までに最寄りの軍港、又は港湾に入港せよ」との命令が届いた。

浮島丸の出港は22日22時頃である。大湊警備府司令長官も浮島丸艦長も、24日18時からの航行禁止命令を知ったうえで、浮島丸を出港させた。出港に反対していた艦長にとっては、中止する絶好の理由になる。しかし出港は中止されず、あれほど強硬に抵抗していた乗組員も、出港に応じた。

航行禁止命令にも関わらず、なぜ司令長官は浮島丸を出港させたのか。なぜ艦長、乗組員は応じたのか。

航行中の艦船（浮島丸）は、目的地（釜山）までの航行を許されると判断したうえでの出港だったのか。

「到着見込みなきものは、その時刻までに最寄りの軍港、又は港湾に入港せよ」との命令を、艦長、司令長官はどのように考えたのか。

朝鮮人は船は釜山に向かうと信じて乗船していた。しかし、浮島丸は本当に釜山に向けて出港したのだろうか。

7 浮島丸は舞鶴へ向けて出港した

(1) 24日18時までの航海

原告第二準備書面（五）で述べたように、22日22時に大湊を出港

して、24日18時の航行禁止命令までに、釜山に到着することはできない。航行禁止命令には、「現に航行中以外の艦船」の除外規定があるが、いつまで航行が許されるのか不明であり、目的地までの航行が認められるのか確実ではない。しかも、たとえ釜山に到着できたとしても、航行禁止命令が解けるまで戻ることができない。

航行禁止命令は、軍令部総長、運輸本部長からの命令であるが、それが連合軍の命令であることは明らかであり、絶対的な意味を持っていた。航行中であれば、24日18時以降も航行が認められ、目的地まで行けると、楽観的に考え得るものではない。むしろ、除外規定に当てはまると考えられても、不測の事態を避けるため、航行禁止命令に従うのが通常である。しかも大湊警備府は、連合軍の進駐を「強行上陸」と想定し、極度に警戒し、緊張していた（これについては後に詳述する）。その大湊警備府が、航行禁止命令以後の航海を考えるはずがない。

司令長官も艦長も、24日18時までの航海を念頭に置いて浮島丸を出港させた。24日18時までに釜山に到着することは不可能である。浮島丸は釜山に向けて出港したのではなかった。では、どこへ向けて浮島丸は出港したのか。

(2) 出港前後に届いた221935番電

運輸本部長発艦長宛の221935番電「到着見込みないものは、その時刻まで最寄の軍港、又は港湾に入港せよ」で、釜山へ行けないことは確実となった。電報は、釜山を管轄する鎮海警備府司令長官と、大湊警備府司令長官、そして新潟武官にも通報されている。運輸本部は浮島丸入港の可能性を新潟港に通報しているが、舞鶴入港は予想せず、舞鶴鎮守府には通報していない。

221935番電は浮島丸出港の前後に届いたと考えられるが、受信したのが出港後であったとしても、浮島丸は大湊に戻ることができた。或いは、新潟港に入港することもできた。しかし、浮島丸は、沿岸沿いに南下を続けた。

「最寄りの軍港、又は港湾に入港せよ」との命令は、「最寄りの軍港に」、それが不可能であれば「港湾に入港せよ」の意味である。出港前

後に届いたこの命令に忠実に従うとすれば、入港する最も近い軍港は大湊だったのである。

多くの朝鮮人を乗せて、どこに入港しようとも、当分、釜山へは行けない。入港した先で、乗組員も含めれば、少なくとも4000名以上にもなる人間を養わなければならない。どう考えても、浮島丸は大湊に戻らざるを得ないはずである。

しかし、浮島丸は航海を続けた。日本海を沿岸沿いに時速12ノットで南下すれば、24日17時頃に舞鶴に到着する。しかし、これは運輸本部が予想しない航行であった。

(3) 朝鮮人を遠ざけるための出港

釜山への航行が不可能となってからも、浮島丸が航行を続け、大湊に戻らなかった理由は一つしか考えられない。浮島丸は朝鮮人を大湊から遠ざけるために出港したのである。乗組員の強硬な抵抗を押さえ込んで出港したことからも明らかなように、朝鮮人を大湊から遠ざけることは、大湊警備府司令部の強い意思であった。だからこそ、浮島丸は、釜山には行かないことを了解の上で出港し、航行禁止命令ギリギリの時刻まで、沿岸沿いに南下を続けたのである。

運輸本部が考えていた新潟港は大湊から近すぎた。しかも、軍港ではなく、少なくとも4000名以上もの人員を養うことは不可能で、結局大湊に戻らざるを得ない可能性が高い。航行禁止命令までにはまだ時間があつた。

浮島丸は、釜山への最短の直線距離を取らず、ずっと日本海沿岸を南下している。舞鶴は、佐世保、横須賀、呉と並ぶ鎮守府である。浮島丸は、舞鶴に向けて出港したのである。

(4) 出港に応じた乗組員

なぜ乗組員が出港に応じたのかも、以上のことから納得できる。報道等の取材に応じた乗組員のほとんどが、釜山には行かないと了解していたと述べている。航行禁止命令の情報も得ていた。艦長と乗組員は、出港に強硬に抵抗したが、司令部も強硬であり、まだ軍は存在し、憲兵、軍法会議も存続していた。そこに、航行禁止命令の情報が入ったのであ

る。航行禁止の大海令は8月21日に発信されており、早ければ、21日に伝わっていた可能性もある。艦長・乗組員は「釜山には向かわない」ことを前提に、出港に応じたのである。

(5) 「行き先は舞鶴」

朝鮮人を引率した日通の労務係・高橋嘉一郎は、「行き先は舞鶴と聞いていた」と語っている（「爆沈」）。浮島丸は釜山ではなく、舞鶴を目的地として出港した。司令部はともかく一刻も早く、朝鮮人遠ざけたかった。出港に反対した浮島丸艦長も乗組員も、目的地が舞鶴（朝鮮ではない）ということで、出港に応じた。もちろん、乗船した朝鮮人は何も知らされていなかった。

8 朝鮮人を帰還させようとした理由

(1) すり替えられた乗船の経緯

では、なぜ大湊警備府司令部は朝鮮人を遠ざけようとしたのだろうか。

日本国の「連合軍の進駐を恐れた朝鮮人が故郷に帰りたいと訴えた事に応えたもの」との主張は、事実をすり替え、歪曲することはなほだしものであることは前述した。連合軍の進駐を極度に恐れたのは、朝鮮人ではなく大湊警備府司令部であった。

(2) 「敵の強行上陸」を予想

大湊警備府参謀長・鹿目善輔は、1946年8月15日、東奥日報の取材に応じて、「敗戦直後の状況は、現在冷静に考えてみると、作戦も、終戦の判断も、到底冷静ではあり得なかったことを、後代の人に判ってもらいたいと思うと前置きし」、軍では、下北半島の太平洋岸に連合軍が上陸するものと予想して、住民を避難さす計画を立てたことを述べている。当時の司令部は、連合軍の進駐が、武力・暴力を伴うものと考えていたのである。

又、大湊警備府・第12航空艦隊終戦処理経過報告（1945年9月から11月）には、以下の記述がある（甲A第62号証）。

「3、終戦直後、敵の進駐が如何なる形式において行われるや不明なりし当時に在りては、過去に於いて、我が所謂大東亜圏進駐当時の行動

を回想し、之を敵進駐に対する唯一の状況判断資料として、万事を律する所ありし為、事故に於いては行き過ぎの感に耐えざるものすらありき。即ち敵の進駐、又は強行上陸に先ち、(略)進駐区域と予想せらるる地域内の家族を他方に避退せしめたるものありしも、彼方進駐軍の態度は全然この予想に反し、(略)一般住民に対しては危害暴行等のことなかりしのみならず、(略)、「5、(略)去る8月15日大詔煥発の直後にありては、府内を挙げて局面転換の意◆外なるに痛憤恐懼為す所を知らず、而うして一部には慷慨激越の声をすら聞き、あたかも厚木方面より飛来せると思われる飛行機より撒布せられたる『ポツダム宣言受諾反対、徹底抗戦』の◆単に刺激せられて、或いは常軌を逸するの行動に出づる者なきやを懸念せられしが、(略)」この報告も、参謀長・鹿目善輔の談話と同じく、進駐が武力的に「強行に」行われ、一般住民へも深刻な被害を及ぼすと予想している。その上、敗戦直後には、一部に徹底抗戦の声もあり、武力衝突も予想していたと考えられる。

(3) 極度の緊張下での帰還決定

大湊警備府司令部が朝鮮人を帰還させる、或いは大湊から遠ざけようとしたことも、これらのことを背景として考えざるを得ない。敗戦直後の司令部は、連合軍の進駐が武力衝突や大きな混乱を引き起こすと予想し、極度に緊張していた。その状況下での、朝鮮人帰還の決定である。

後に詳述するが、当時の日本人の朝鮮人観から考えて、これが進駐時の混乱から朝鮮人を守るためであったとは到底考えられない。「爆沈」で清水参謀が語っている「航行禁止になる前に帰してあげたいという計画」というのも、朝鮮人帰還を決めた8月18日には、まだ航行禁止命令は出ていなかったのだから、後になって作った話である。

(4) 特高文書に見られる朝鮮人観

では、連合軍の進駐に、地上戦をも想定し、極度に緊張していた大湊警備府司令部が、少なくとも4000名近い朝鮮人の存在をどう考えたか。

当時、海軍が朝鮮人をどのように見ていたのかについての直接の資料は発見できなかったが、それに類するものとして、内務省警保局の特高

文書がある。

東京大空襲戦災史第3巻第3章<7>「在住朝鮮人にみる民心の動向」(甲第A第25号証)に収録された特高月報、内務省警保局の報告は、1945年3月から6月末の状況報告であるが、東京大空襲以後、「朝鮮人が敵機を誘導している」、「鉾山や工場の火事は朝鮮人の謀略である」、「米国・ソ連は朝鮮人を使って謀略活動をさせている」等(386頁)、日本人が朝鮮人を極度に危険視する風潮が強まったことを警告している。その一方、朝鮮人は、「沖縄で負ける様では戦争の前途も分かった」、「敵は流石に物量を誇るだけあって作戦もなかなか上手だ」、「B29が何百機とやって来て、その中1機や2機撃墜して何が戦果だ。」、「日本は本年中に負ける。日本が負ければ朝鮮は独立できる。」等の「敗戦色濃厚」な言動、更には、「民族独立運動の不穏分子に一般朝鮮人が付和雷同する虞れ」を警戒し、「適切なる指導取締」が必要としている(388頁以下)。

特高月報昭和19年4月分(甲A第66号証)には、1944年になって、移入朝鮮人労務者の労働争議が続発していることを詳細に報告している。その中に、大湊海軍請負佐々木組の事件もある。

(5) 朝鮮人の「不穏策動」への警戒

太平洋戦争中、大日本帝国は、朝鮮人を「一視同仁」、「等しく天皇の赤子」等として、軍人・軍属或いは労働力として戦争に動員していた。しかし、現実には、それは武力を背景とした有無を言わせぬ強制であった。

もとより、日本人も動員されていたが、「皇民化」された日本人と、「皇民化」を押し付けられた朝鮮人とでは、戦争に対する心情は全く異なり、朝鮮人にとって天皇は忠誠どころか、胸の内では怨嗟の対象であった。

朝鮮人は常時、特高警察の特別取締の対象であり、抑圧する側である日本と日本人は、朝鮮人の恨み、不満、不信を常に警戒し、過大視していた。だから、東京大空襲を契機に、朝鮮人を「スパイ」等と「極度に危険視」する風潮が現れたのである。それは、抑圧されている朝鮮人の姿を、鏡の様に自らに投影させ、おびえる、抑圧者に共通の心理である。

以下は敗戦前後の特高月報（内務省警保局保安課長から各県知事、警察部長宛通達、甲A第53ないし58号証）の抜粋である。

8月10日

ソ連対日宣戦せるの現情勢に鑑み、左記各項に留意の上、治安の確保に万全を期せられたし（甲A第54号証）。

朝鮮人並華人労務者集団稼働の場所に対し、警戒を強化し、不穏策動の防止に努むること（同）。

一般在住朝鮮人の動向に関しては、特に正確に把握すると共に、視察内偵を強化せられたし（甲A第55号証）。

内鮮の対立を激化せしむる虞ある言動の取締には、遺憾なきを期せらるべし（同）。

8月15日

本月10日付保安課長通牒によるの外、左記各号特に留意の上、治安維持の万全を期せられたし（甲A第56号証）。

朝鮮人に対しては、徒に軽挙妄動せしめざる様、指導を加うると共に、国民に対しては、内鮮対立を来さざる様、指導取締を怠らざる事（同）。

8月30日 「鮮内治安情勢に関する件」

8月16日以降、朝鮮内の治安の状況は左記の如く極度に悪化の傾向にあり、之が内地波及は厳戒を要するを以て、在留朝鮮人の指導取締に関しては、特別の留意相成度（甲A第57号証）。

この様に、内務省警保局は、8月9日のソ連の参戦、15日の敗戦を契機に、特に朝鮮人が集団で労働している場所で「不穏策動」が起こることを警戒し、朝鮮人の取締を強化している。

又、敗戦後の朝鮮における極度の治安の悪化が、日本本土に波及することを「厳戒」をもって取り締まるべく通達している。

ところで、軍隊において治安維持に当たったのは憲兵である。

憲兵は、軍隊内警察であるのみならず、民間人も含めた軍に関する治安全般を任務としていた。憲兵隊の資料は焼却されたに違いないが、朝鮮人に対する警戒、取締の方針は、内務省警保局と同様であったと考えられる。

(6) 「朝鮮人が暴動を起こす」

8月15日、朝鮮は解放され、日本は敗者となった。大湊警備府は、連合軍の進駐を極度に恐れ、最悪の場合、地上戦さえ予想していた。大湊には、少なくとも4000人近くもの朝鮮人が、軍属あるいは「強制移入労務者」として集団をなしていた。大湊での朝鮮人の暴動の報告はなく、原告達の陳述からも比較的冷静に過ごしていたことが分かるが、大湊のあちこちで、「マンセー」の声は上がった。この喜びの声を、憲兵、そして大湊警備府が、不穏、暴動の兆候と受け止めても不思議ではない。

「爆沈」で機関長の野沢少佐は、「今までの苛酷な労働に対して、朝鮮人が暴動を起こす、だから朝鮮へ送り返せと言う。」と語っている。前後の文脈からして、そう言ったのは司令部の人間である。

しかし、連合軍の進駐を予測して対応を考えたのは、大湊警備府だけではないはずである。前述したように、海軍大臣から朝鮮人の徴用解除、帰還の通達があったのは8月20日であり、内務省警保局が帰還の予告を通達したのは9月1日であった。大湊警備府が8月18日に帰還を決定したのは、あまりにも早い。大湊警備府には、他にはない特別な事情があったと考えられる。

(7) ソ連の脅威

大湊警備府は、日本海軍の最も北方に位置する警備府であり、北海道、千島、南樺太も管轄下にあった。樺太は北緯50度でソ連と国境を接する軍事拠点であり、又、石炭等資源の豊かな所で、当時、4万3000人の朝鮮人が、強制、半強制的に労働力として送り込まれていた。

8月9日早朝、ソ連は戦車を先頭に国境を越えて進攻、上空からは機銃掃射を加えて南下して来た。ソ連の攻撃にパニックに陥った日本人は、ソ連軍の中にアジア系の兵士を見て、朝鮮人がソ連のスパイ、ソ連軍を先導している等と思い込み、疑心暗鬼に陥った。これまでの苛酷な労働に対する朝鮮人の報復にもおびえた。それは日本人の一部に現れたものだったが、軍、警察、民間人に共通したもので、日本人による朝鮮人虐殺が各地で起こった。

すなわち、8月18日、上敷香警察署で11人が虐殺された上敷香事件、在郷軍人が中心となって20日から25日にかけて女子供を含めて27名を殺した瑞穂事件等、林えいだい著「証言・樺太朝鮮人虐殺事件」に、いくつもの虐殺事件が報告されている。(瑞穂事件は、翌年、ソ連当局によって裁かれ、日本人7名が死刑となった。上敷香事件は1991年遺族が名乗り出て、日本でも大きく報道された。)

8月15日、日本は無条件降伏したが、ソ連は戦闘を止めず、樺太を南下していた。「青森空襲を記録する会」のメンバーによると、北千島にもソ連軍が上陸、大湊通信隊は自衛のため交戦、北海道沖でもソ連軍潜水艦による攻撃を受け、大湊には、ソ連艦隊入港の噂が駆け巡った。

大湊警備府は、攻撃しながら南下してくるソ連の脅威をひしひしと感じたに違いない。そこで、大湊警備府は、敗戦直後に朝鮮人の帰還を決定し、乗組員の強い抵抗、そして、航行禁止命令にも関わらず、浮島丸を出港させた。行き先は釜山から舞鶴に変更された。大湊警備府は、朝鮮人を、どうしても大湊から遠ざけなければならなかったのである。それは、8月15日以後も、管轄下で現実に戦闘が続き、「敵の進駐」を武力的なものと考えざるを得なかった司令部が、その状況下で起こり得ると判断した朝鮮人の利敵行為、暴動を未然に防ぐ為としか考えられない。

9 爆沈

(1) 惨劇

大湊を出港した浮島丸は、日本海を沿岸沿いに南下し、8月24日午後5時過ぎ、予定通り舞鶴湾に入った。天気は良く、波は静かだった。海防艦が2隻、前を走っていた。

爆発は、戸島を過ぎて浮島丸が減速し、間もなく停止しようかという時に起こった。船は、ほぼ中央で真っ二つに折れ、最初、中央を上にして「くの字」に盛り上がり、しばらく後に、「くの字」が反対になるように下に折れて中央が沈み、船首と船尾が上がって海面上に残った。

明るい夏の夕方だった。沈没地点から最も近い下佐波賀の漁師達(男

は戦争に取られていたので多くは女たち)が、1番に舟を出して救援に駆けつけ、多くの朝鮮人が彼女たちに助けられている。

1992年8月24日、提訴の為に来日した原告らは、慰霊祭に出席した後、席を設けて、救助した人々に感謝し、当時の話を聞いた。

「大きな船が入って来たな思うて見とりましたら、ドーンとはじけて。あっ、(機雷に) やられた思いました。」

「私ら海のもんは、日本人とか朝鮮人とかありませんから。遭難している人を見たら、助けるのが当たり前ですから。みんな舟を出して。」

「アイゴー、アイゴーってね。今でも思い出します。小さい船ですから、たくさんは乗せられんで、これ以上は沈むからと、何回も往復しました。やっと助けてからも、大勢が死んででした。」

「女の人や子供も大勢おってでした。手を伸ばして助けようとしても、目の前で真っ黒な海に沈んで。」

「お金の束が浮いって、働いて国に持って帰るんだったんでしょ。日本の為に働いたんでしょ。」

(2) 何故

静かな湾内で、一体何が起こったのか、朝鮮人には見当もつかなかった。日本人は、艦長も、乗組員も、舞鶴鎮守府の者も、地元の人々も触雷だと疑わなかった。

しかし、朝鮮人にはとても信じられなかった。誰もが、「朝鮮に帰れる。故郷に帰れる。」と信じていた。船は釜山に向かっているはずだった。出港してから、左手に陸地が見え隠れし、浮島丸が沿岸沿いを南西に進んでいることを朝鮮人は知っていた。もう間もなく丸2日たとうとしていた。船はそろそろ陸から離れ、西に針路を取るはずである。しかし船は陸地に近づき、南に針路を取り、減速して、山と山の間を通過して湾内に入って行った。

若狭湾から舞鶴湾に入ったのだが、どこなのか、何故なのかは朝鮮人には分からなかった。浮島丸は、その後静かに東に針路を取り、更に減速し、ほとんど停止したかのような感じだった。陸がすぐ目の前にあった。大爆発が起きたのはその時だった。

(3) 運命の岐路

原告・張永道は当時12才、両親、兄、姉、妹の家族6人で乗船したが、乗組員の指示で父と兄の2人が船の上部に、母親と張永道、姉と妹は船底近くに乗った。

張永道は父と母の間を行ったり来たりしていた。陸地が見えるというので、母の制止を振り切って甲板に上がっていた時、船が爆発した。船は真ん中から沈み始め、船首と船尾を上にして大きく傾き、大勢の人が海に落ちた。船首近くにいた張永道も海に落ちそうになったが、父親の助けでかろうじて甲板に残った。

原告金■■■は甲板中央付近にいて、海に滑り落ちた。

原告金東天も甲板中央付近にいたが、海に落ちまいと縄につかまっていた。

3人を助けたのは、小船で来た若い日本の女達だった。

(4) 不審から不信へ

「ここはどこなんだ」、「なぜこんな所で」一助かった誰もが不信に思った。

自ら望んで乗船したのではなかった。軍属は「戦争が終わったから帰還させる」と日本人の上官から言われて乗船した。軍属以外の朝鮮人は、「朝鮮人には配給がなくなる」、「帰国船は浮島丸が最初で最後だ。」等と言われて乗船した者も多かった。

航行中、乗組員は、書類や布団等を海に投げ捨てたり、昼間から酒を飲んでいて、爆発直前にはボートが降ろされ、乗組員が船から離れようとしていた。「船は朝鮮には行かない」、「爆破される」一乗組員自身も認めているこれらのことが、噂として大湊の一部の人々に伝わっていた。

大湊農業会副会長・伊勢広太郎と、朝鮮人を引率した日通の労務係・高橋嘉一郎もこの噂を耳にし、伊勢は知り合いの朝鮮人に乗船しないよう忠告している（「爆沈」）。

乗組員の抵抗は、一部の朝鮮人に断片的に伝わっていた（「爆発するまでは韓国に無事に送ってくれると思いましたが、爆発した後には、もう、私たちを乗せたのは爆発させるためだったと思いました。」（金泰錫

本人調書32頁))。

それまで深く気にとめていなかった乗組員の不審な行動が、爆発と結び付けられた。噂に過ぎないと思っていたことが、現実のものとなった。

舞鶴海軍病院の元看護婦は収容された朝鮮人は、看護婦が作ったおにぎりを、「毒が入っている」と捨て、看護婦が食べて見せてやっとならしたと語っている(1994年青森放送製作「恨の海」、以下「恨の海」)。命からがら助かった朝鮮人は、「あんなに俺たちをこき使って、もう邪魔になったんだ。」「わざとやったに決まってる」「日本人だけ逃げて、船を爆破したんだ。」「最初から自分達を殺すつもりだったのだ」と思い、そう言い合った。

多くの朝鮮人が、妻や子供を失った。目の前で、多くの同胞が海に沈んでいった。船底に閉じ込められたまま、船と一緒に沈んだ者もたくさんいるはずだ。「あんなにたくさん乗っていたんだ。何千人も死んだに違いない。」、生き残ったのはごく一部だと思われた。

10 報道

(1) 第一報は釜山日報

生き残った者達は、わずかな旅費をもらって汽車で下関まで行き、故郷へ帰った。家族は喜んでくれたが、原告・金東天は事故のショックでぼうっとしていた。お金を一銭も持たず、その後の生活は困窮を極めた。

原告・金東天は、日本で働いて帰って来たというのに、服さえちゃんとなく、無一文で恥ずかしいばかりだった。

原告・張永道の父・張永道は、妻と2人の娘を失い、財産も全て海の底に消えた。残ったのは日本と日本人への恨みだった。張永道には、これが偶発的な事故(触雷)だとはどうしても思えなかった。張永道は釜山に上陸すると、すぐに釜山日報に告発した。

釜山日報は、1945年9月18日、「陰謀か、過失か? 帰国同胞船爆発 日本人は事前に下船上陸」との見出しで、乗船者8000名、死亡者5000名と事件を伝え、これが第一報となった(甲A第10号証)。その後張永道は、朝鮮駐留の米軍司令部にも事件を告発した。

浮島丸事件はすぐに南朝鮮に広まり、朝鮮人の日本人への反感をあらわにした。時期的にも排日の機運が盛り上がっていた時で、朝鮮に止まれると思っていた日本人も引き揚げ始めた。朝鮮でのこれらの動きを受けて、日本国内で、初めて浮島丸事件が報じられた。

(2) 日本での当初の報道

日本での第一報は、現在分かっている限りでは、1945年10月8日の朝日新聞の小さな記事である（甲A第26号証）。

京城（ソウル）発のこの記事は、「浮島丸事件の真相発表」の見出しで、「帰国朝鮮人260名を乗せて、釜山に向かう途中、舞鶴港外で機雷に触れ沈没した浮島丸事件に関して、朝鮮内では事件が誇大に流布されたため、色々面白からぬ問題を惹起したが」として、引率者の佐々木敬一が、朝鮮駐屯米軍司令官ハッチ中将に事件を報告し、米軍司令部がその報告を発表したというものである。

翌9日の毎日新聞は、舞鶴に上陸した朝鮮大邱司令官小松二郎少将の言として、「新聞や貼札にこれ（浮島丸事件）を日本側の故意によるものと宣伝され、（略）このため日本人の引揚ようとする者が多い」と伝えている（甲A第27号証）。

同紙は翌10日には、「浮島丸事件の真相」との見出しで、「舞鶴湾内で機雷に触れて沈没し、若干名の犠牲者を出した浮島丸事件は、朝鮮内で事件が誇大に、しかも虚偽の風説となって流布された結果、在留邦人に対しても種々の問題を起こす原因にもなったようで」とした上で、舞鶴海軍防備隊等、関係方面による説明を次のように伝えている（甲A第27号証）。

「浮島丸は終戦に際し、大湊から同地方の朝鮮人労務者を乗せて南朝鮮に向かう途中、8月24日午後4時すぎ、舞鶴湾内で触雷沈没した。」

「舞鶴入港の理由は、同船が若狭湾沖を航行中、俄に船舶停止の指令を受けた為。」

「当時、舞鶴湾内は、わが艦艇も相次いで触雷していた危険な状態にあった時で、同船も十分注意して入港中、沖合千メートルに達した時、不幸触雷、数分にて沈没したもので、不可抗力であった。」

「舞鶴海軍防備隊は、救助に全力をあげ、殆ど大部分は救われ、負傷者は舞鶴海病院に移す等し、一般収容者7百余名は、その後、平海兵団に収容した。」

「全部の乗船者数は舞鶴防備隊では不明であり、なお若干の犠牲者（人数は不明）も丁重に弔った。」

この様に、当時の報道は、未だ「大本営発表」の域を脱せずにはいたとしか思えないもので、この3つの記事はいずれも、朝鮮で事件が「誇大」に、「日本の故意」と流布されていることを否定するものである。そのため、事件を過小に扱い、生存者数、死亡者数ともに極端に少ない。

10月10日の毎日新聞は、事件の経緯については今日の日本国の説明とほぼ同じであるが、前記のとおり、舞鶴湾が非常に危険であったことを指摘している。

又、乗船の経緯を、単に終戦に伴うものとし、今日の様に、「連合軍の進駐を恐れた朝鮮人が故郷に帰りたいと訴えた事に応えたもの」とはしていない。報道の目的が「日本の故意」を否定するためであることを考えると、これが事実であれば、当然、「連合軍の進駐を恐れた朝鮮人が故郷に帰りたいと訴えた事に応えたもの」という趣旨の記事が書かれたはずである。しかし、これが書かれなかったのは、それは敗戦直後の当時においては、あり得ないことであり、朝鮮人の帰還を海軍の軍務と考えるのが至極当然のことであったからである。

(3) 1950年代の報道

その後、日本では朝鮮連盟、後に朝鮮総連が事件の真相究明を訴えた（甲A第72号証）。

そして、船体引き揚げ、遺骨収集が行われた1950年を契機に、「海底から白骨続々」（1950年3月30日京都新聞 甲A第30号証）等、遺骨に関する報道が始まる。

第2次船体引き揚げが決まった1953年には、12月7日大阪新聞が、現在分かっている限りでは初めて、乗船者数、死亡者数に言及し、「朝鮮人工員2897名、同民間人897名、計3735名（復員局調べ）を乗せて大湊から釜山に向かう途中（略）、投錨の直前、下佐波賀

沖合で米軍の機雷に触れ轟沈。付近住民の協力で3200名以上を救助、死体約150を収容したが、残る約370名は遂に発見されなかった。」と報じている。又、「多数の遺骨が残っており、遺骨処理問題や遺族への補償問題等、日韓外交上の問題もあり、李ライン問題などとも絡み合っ（船体引き揚げは）一時絶望視されていたところ、このほど外務省では終戦調印の20年9月3日以前の事だから、これらの朝鮮人は日本人軍属として扱うとの回答が大蔵省にもたらされ、舞鶴復員連絡局でも英霊として丁重に取り扱う準備を進め、（船体）払い下げ実施する事になったもの。」（「浮島丸事件の記録」23頁）と報道している。

(4) 見えない壁

日本で事件の調査、真相究明を求める報道は、1977年NHKの「爆沈」が初めてで、その後、日本での報道の基調になった。

京都新聞も精力的に取材、「裁かれる海」と題して、1985年に15回連載している（甲A第34号証、以下「裁かれる海」）。

しかし、これらの取材は日本国内のみで、被害者への取材は、京都在住の朝鮮人1家族のみであった。被害者の大多数を占める韓国在住の遺族・生存者の声は、なかなか日本に伝わらなかった。

1950年からの朝鮮戦争の傷痕は、韓国内部に深い亀裂を残し、東西冷戦の最前線であった韓国の政治状況は厳しかった。日本に併合され、国家と民族の独立を失った屈辱の歴史は、独立運動の犠牲者を英雄にしても、強いられ、やむを得なかったとはいえ、日本の戦争に加担させられた元日本軍人、軍属、労務者達の存在は目立たなかった。

1971年、韓国政府は、元日本軍人、軍属の1945年8月15日以前の戦死者の直系遺族に、30万ウォン（当時約29万円）を支払うことを決め、申告を受け付けたが、対象となったのは約8000人のみで、金額も到底補償と言えるものではなかった。

韓国の元日本軍人、軍属、労務者達とその遺族は、太平洋戦争犠牲者遺族会（以下、遺族会）を結成し、やっと声を上げ始めた。その頃、同じ立場の台湾人元日本兵が、日本国に補償を求めて提訴し、韓国でも大きく報道された。台湾人の提訴は遺族会を勇気づけたが、裁判は、韓国

人への補償は日韓条約で解決されたのに対し、台湾人は日華条約が失効したため、補償問題が未解決となっているとの主張が中心で、その後の特別立法も、その趣旨でなされたものだった。韓国人への扉は堅く閉じられ、日本で、朝鮮人への補償に目を向ける者は、当時ほとんどなかった。

しかし韓国人は、決して納得していた訳ではなかった。裁判を模索する動きが始まったが、韓国と日本の間は、高い壁で遮られているかのようになり、韓国人の声は日本に届かなかった。

(5) 小さな風穴

壁に小さな風穴をあけたのは、京都在住の在日朝鮮人一世の宋斗会だった。

1969年、日本国籍確認訴訟を起こして日本国と争い、樺太に置き去りにされた朝鮮人問題等を告発していた宋斗会は、1989年、週刊誌「朝日ジャーナル」に、「日本国は朝鮮と朝鮮人に公式陳謝せよ」と題する1頁の意見広告を出し、賛同者を求めた。

意見広告は、「朝鮮と朝鮮人に公式陳謝を！百人委員会」等の名前で15回掲載されたが、朝鮮人への公式陳謝と補償を求める声が日本で上がったのは、これが初めてであった。ちなみにこの「百人委員会」には、衆議院議員五十嵐広三、田英夫、NHK記者橋本大二郎（いずれも当時の肩書）、本件証人の田中宏、代理人の小野誠之、山本晴太等が賛同したが、大多数は一市民であり、職業も様々であった。

その後宋斗会は、日本の友人数人と、「日本国に朝鮮と朝鮮人に対する公式陳謝と賠償を求める裁判をすすめる会」（以下、「すすめる会」）を作り、韓国の知人を通じて裁判を呼びかけ、メンバーを訪韓させる等した。

翌1990年10月、韓国在住の元日本軍人、軍属、労務者とその遺族が、日本国の公式陳謝と賠償を求めて初めて東京地裁に提訴した。全国の報道が提訴を伝え、韓国人の声が、やっと日本に届いた。本件で証人となった「太平洋戦争犠牲者光州遺族会」代表の李金珠もその1人だった。

以後、韓国人が日本国の戦後責任を求める裁判が活発になっていく。

浮島丸事件についても提訴の動きが始まり、1991年8月、京都新聞、朝日新聞が訪韓して、初めて韓国在住の生存者、遺族を取材、真相究明と賠償を求める声を伝え、「浮島丸事件提訴へ」と報道した。

(6) 提訴

翌92年1月には、「すすめる会」の招きで、韓国から、生存者の金東天が来日した。

金東天は47年ぶりに舞鶴を訪れ、有志の市民によって建立された「浮島丸殉難者追悼の碑」に献花、「自由人権協会京都」の例会で事件について語った。

金東天の訪日と、真相究明を求め、「謝罪も補償も何もない」との訴えは、京都新聞、朝日新聞等で報じられた。

金東天に同行した李金珠及び永同新聞を中心に、提訴に向けての準備が本格的になり、1992年6月の裁判説明会には、NHK京都が訪韓して取材、アジアマンスリーで報道した。

1992年の本件提訴にあたっては、全国の報道が、陳謝と賠償、真相究明を求める原告の訴えを大きく伝えた（甲A第35ないし43号証）。特に、地元では、京都新聞が「浮島丸事件の究明に全力を」との社説を掲げ、NHK京都も、「47年目の訴え～浮島丸爆沈」（検甲第2号証）として特集で報道した。

提訴をきっかけに、報道による調査も活発になった（甲A第44ないし49号証）。1994年には、青森放送が、「恨の海～裁かれる浮島丸事件・その真実は」と題して1時間の番組を制作、独自に事件を調査し、大湊での労働の実態、本件で書証とした海軍の電報、大湊警備府等の資料の発掘、爆発を目撃した舞鶴鎮守府の元水兵長への取材等、真相究明に貢献している。青森放送は韓国でも取材、遺族・生存者の根強い日本への不信の声や、「私は年寄りだから恨んでも仕方ありません」と、声を震わせ、悲嘆にくれる老人の姿を伝えた。又、第2次提訴の際、原告たちが船で事故現場を訪れ、故郷から持参した花や供物を海へ投じて供養する深い悲しみの姿を伝え、問題が放置されていることを日本人に問

うた。

(7) 韓国での報道、死没者名簿掲載の意味

事件は韓国でも、新聞、雑誌、テレビで特集記事として何度も扱われ、数多く報道されている（甲A第11ないし24号証）。

韓国では、事件の謎に焦点を当てるのが報道の基調で、「自爆」、「死亡者数千名」が通説となっており、「“天皇の命令だ”…韓人6千人緊急送還決定」、「計画的蛮行」、「3千名水葬」等の見出しで報じられている。

韓国では、原告や事件の関係者だけでなく、報道関係者も、日本海軍、或いは乗組員による自爆（虐殺）ではないか、死亡者ももっともっと多しはずと受け止めている。そして、その様な受け止め方をごく当然なことと考えるのが韓国の世論であり、その底流にあるのは、日本と日本人に対する根強い不信である。

日本国（被告）は事故について何の調査も行っていない。本裁判でも、死没者名簿さえ開示せず、出港の経緯に至っては、「連合軍の進駐を恐れた朝鮮人が故郷に帰りたいと訴えた事に応えたもの」等と明らかに誤った、朝鮮人を愚弄する主張を平然となしている。爆発原因、乗船者数についても、何一つ資料を出さず、説明もせず、何の調査も行わなかった。立証責任は原告側にあるという一般論を盾に、調査、説明の義務さえ認めなかった。この日本国の不誠実極まりない姿勢が、原告らだけでなく、韓国人の不信、疑惑の念をより一層深くしている。

ところで、浮島丸事件で多くの犠牲者を出した韓国忠清北道永同郡の地元紙永同新聞は、金東天に同行して来日した際、「浮島丸事件の記録」を贈られ、初めて死没者名簿の存在を知った。「死没者名簿発見」は韓国で大きなニュースとなり、各紙が報じた。

永同新聞は、1992年2月3日、永同出身者の犠牲者名簿を1面に掲載した。

やはり多くの犠牲者を出した全羅南道の地方紙光州日報も、「浮島丸事件犠牲者名簿公開」、「遺族を捜し4月頃提訴」の見出しで報じ、全羅南道出身者の名簿を掲載している（甲A第17号証）。全国紙朝鮮日報も大きく伝え（甲A第18号証）、これらの記事を見て、多くの遺族、

生存者から連絡があり、原告団結成につながった。

永同新聞は、名簿掲載にあたって、「家族や連絡先をご存じの方は、本社にご連絡ください。」「日本で入手したもので、姓名・住所が若干違っているかも知れません。本社では他にも、全国各地の5百余名の犠牲者名簿を入手しています。関係者は本社に連絡してください。」と記している。

戦後47年も経て、死没者名簿がなぜ行方不明者の手掛かりであるかのように書かれるのか、日本国と日本人は、韓国の現実を直視しなければならない。

韓国には、死亡通知が届かず今なお、肉親の消息、生死の確認を求める遺族が、浮島丸事件に限らず数多い。「必ず帰って来る」と固く約束したのに、日本に連れて行かれたままどうして帰ってこないのか。本当に死んでしまったのか。本当に向こうの世界へ、2度と戻ることのできない世界へ行ってしまったのか。どうして、いつ、どこで……。

死亡通知を受け取っても、誰もが思うことである。まして、死亡通知もなく生死不明の場合、家族の心痛がどれほどであるか、何の手掛かりもなくこの世から消え去ることがどんなにかむごいか、とうてい計り知れない。

日本国(被告)は、韓国での死没者名簿掲載の意味を謙虚に認めなければならない。死没者名簿は、肉親の死、そして「死の意味」を知る重要な手掛かりである。

同郷の者から知らされたり、死亡通知が届いても、遺族にとって死は容易に実感できない。目の前で息を引き取るのを見届けたわけでもなく、死者に触れることも、弔うこともできない。現場に行くこともできない。遺骨さえ帰って来ない。……多くの遺族が死を受け入れられずに、その後の長い年月を過ごしている。

まして、死亡通知も届かなかった者にとっては、死没者名簿は唯一とも言える手掛かりである。「恨の海」で、「私は年寄りだから恨んでも仕方ありません」と、声を震わせ、悲嘆にくれていた老人は、原告徐俊鎬の伯父である。弟が事件で死亡したことを同郷の者から知らされたが、

日本国からは何の通知もなく、本件でも死亡が確認されていない。他にも9名の死亡が確認されていない。

死没者名簿は、もの言えぬ死者に代わってその死を伝え、死の意味を知らせる重要なものである。

裁判に訴え、戦後50年以上を経てもなお、死没者名簿さえ公開しない日本国への不信は、単なる不信に止まらず、「事実を隠しているに違いない」という疑念、根強い反感、「恨」をいやがおうにもかき立てる。そして、「自爆説」、「死者数千名」、「計画的蛮行」の韓国世論をますます強固にしている。

- (8) これまで述べたように、弁護団では提訴以後、報道や市民の協力を得て調査を進め、出港の経緯等、いくつかのことが明らかになった。しかし、「自爆説」、「死亡者数千人」、「計画的蛮行」の確たる根拠は見つからなかった。これらについては、むしろ矛盾点が多い。

原告金東天を日本に招き、日本での裁判を準備した「すすめる会」は、これらの矛盾を原告らに率直に伝えた。11、12はその内容である。

11 爆発原因

(1) 爆発直前に降ろされたボート

自爆説の最も大きな根拠は、爆発直前にボートが降ろされ、乗組員が下船しようとしたのを朝鮮人が目撃した事にある。しかし、日本人乗組員も525名中25名が死亡し、負傷者も数多く出ている。又、艦長を始め取材に応じた乗組員は全員が爆発にあっている。日本人が逃げる為にボートを降ろしたのであれば、多くの乗組員がデッキに出て来る等の動きがあるはずだが、そのような事もなかった。これらの事を考えると、乗組員が逃げる為にボートを降ろしたとは考えにくい。

ボートを降ろしたのは、入港準備の為ではないだろうか。多くの乗組員に取材している京都新聞「裁かれる海」(8)の冒頭にも、「投錨に向けてカッターを降ろす準備が始まった」とある。

他の報道で入港時にボートを降ろした事に触れたものはないが、そもそも舞鶴入港は、航行禁止命令を受けてのやむを得ない措置が建前とな

っている。大湊警備府が、事前に舞鶴鎮守府に連絡することは考えられず、艦長は入港に際して、舞鶴鎮守府と連絡を取らねばならない。浮島丸には、少なくとも4千人近くの朝鮮人が乗船しており、今後、当分の間、朝鮮人の食料、水、その他が必要である。その連絡の為にボートを降ろしたのではないかと考えられる。

(2) 乗組員の不審な行動

その他に、乗組員への不信の理由として、書類や布団を海に投げ捨てたり、昼間から酒を飲んでいた等の航行中の不審な行動がある。これらは、「爆沈」や「四〇年目の海」、「恨の海」等で乗組員自身も語っているところであり、他に乗組員同士のリンチ事件等もあった。これでは安全な航行をしているとは思えないのも当然だが、しかしこれは、敗戦という状況の激変の為と思われる。「船内で汗を流しているのはエンジンを扱う機関兵や操舵など航海に欠かせない者だけ」「兵科の者は任務解除も同然で」、「軍規も乱れ、乗組員には覇気がなかった」と「四〇年目の海」(7)でも伝えている。

又、運輸本部長から艦長宛の221605番電に、「各種爆発物の処理(イ)航行中の場合は、無害となしたる上海中投棄」とあり、航行中に書類や布団を海に捨てていたのは、敗戦処理の一環ではないかと推測される。

(3) /＼となった船体の意味

下佐波賀の対岸の舞鶴浅水船基地見張り所で、船舶の出入りを確認していた水兵長清野盛栄は、浮島丸は最初、中央部が盛り上がり「くの字」になり、その後、中央部が沈んで、船首と船尾が上がり、反対向きの「くの字」になったと説明している（「恨の海」）。下佐波賀の海岸で爆発を目撃し、救助にあたった2人も、全く同じように語っている（「爆沈」）。

素人の考えだが、最初に中央部が盛り上がったのは、船の外、船底中央部の下から、上に向かって強い力が働いた事を意味すると思われる。自爆説では、爆発は船底中央部にある機関部で起きたと推測している。しかしその場合は、力は全方位に働き、船体中央部全体が持ち上げられ

る事はないと思われる。爆発の際、もし全方位に等しく力が働かず、上の方向に強い力が働いたとしても、船底の鉄板は決して持ち上がらないはずだ。

しかし浮島丸は、中央部が船底もろとも盛り上がっている。船体引き揚げの際の調査でも、船底は破断されず、全体がつながっていた（国際新聞1954年10月9日 甲A第32号証）。つまり、最初、中央部を上「くの字」になった時、船底の鉄板も一緒に持ち上げられていた事になる。そうであれば自爆はあり得ないのではないか。

(4) \ / となった船体の意味

浮島丸は、中央部を上「くの字」になった後、今度は反対に中央部を下「くの字」になって、船首と船尾を海上に出して沈んだ。中央部を上「くの字」になった後、単に重力で沈んだのなら、そのままの状態、船首と船尾から沈み、中央部が海上に残るはずである。しかしそれが反対になったという事は、中央部を押し下げる力、それも相当に強い力が働いたと考えられる。その力が爆発の反動なのか、船体に元に戻ろうとする力が働くのか、一体何なのかは分からない。しかし、船体中央部を押し下げる何らかの強い力が働いた事は確かである。

第2次船体引き揚げが行われた1954年、浮島丸で遺骨を収集した日朝鮮人と日本人は、船底が外側に向かって膨らんでいる事を確認し、触雷なら船内に向かって穴が空くはずと疑問を持ち、写真を撮っている（1954年10月9日国際新聞）。以後、この写真が、触雷を否定する有力な根拠になっているが、爆発後に船底を押し下げる強い力が働いた事を考えると、船底が外に膨らんでも不思議ではないと考えられる。

(5) 計画に終わった自爆

「浮島丸釜山港へ向かわず」（1984年 甲A第61号証）の著者・金讚汀は、「乗組員は釜山に行けば捕虜になるのではないかと恐怖感を持っていた。舞鶴に入港しても、また釜山行きを命じられるのではないかと、切羽詰まった気持ちになり、航行禁止命令を知らなかった乗組員が、機関部を壊して船を動かさなくするつもりであったが、誤って大爆発になったのではないか。」と推測している。

機関部を爆破して、船を動かさなくしようとする計画があった事は、複数の報道で、乗組員自身が語っている事で、確かである。又、大湊の地元の日本人も、複数の者が、自爆の噂を聞いている。

しかし機関長の野沢少佐は、「いざとなるとなかなか自分の船を壊す決心がつかない。そこで、最も機雷の少なそうな舞鶴に入港し、そのまま復員する計画に切り替えた。」（「浮島丸の爆沈」甲A第8号証122頁）と語っている。機関部爆破を計画したのは野沢少佐だけではないが、それは犯罪であり、危険を伴う事を考えると、誰にとっても、口で言うほどたやすくはなかったと思われる。しかも船が舞鶴に入港して後に、あえて爆破するだろうか。

大湊では逃亡した乗組員もいたし、舞鶴には大湊警備府司令部の目は届かない。自分の船を壊すくらいなら、復員（逃亡）するのではないだろうか。「ここで復員しよう」、そう考える仲間がたくさんいた。

しかも船全体が「くの字」になる程の大爆発である。「小爆発のつもりが予想以上の爆発になった」とは考えられない。

(6) 触雷の可能性

そもそも金讃汀の推測は、触雷の可能性が極めて少ない事が前提になっている。舞鶴湾には安全が確認された掃海水路があり、浮島丸はこの水路上を、前を行く2隻の海防艦の後から進んでいたのもので、浮島丸が触雷するはずがないというものである。しかし、当時、舞鶴防備隊掃海指揮官だった佐藤吾七は、「感応機雷の掃海は難しい。特に磁気水圧複合機雷は、大きな船が通った時に爆発するように作られていて、米軍にも掃海不可能。」「終戦前後、他の船も何隻か触雷した。」（「浮島丸事件の記録」45頁）と述べている。「四〇年目の海」〈12〉でも、戦後、舞鶴湾で、感応機雷による9件の触雷事故があった事を調査している。

当時の日本軍に詳しい「青森空襲を記録する会」のメンバーは、「触雷は同じ水路を、同じ船が、同じ方向に航行しても100%ではない事を、まず認識して欲しい。まして、構造、大きさの異なる船の場合、同一の水路を航行しても、先行する船が触雷するとは限らない。これは機雷に、磁気、音響、低周波、水圧、それらの複合機雷の種類があり、さ

らにそれぞれに、STARTING DELAY (セットした日数経過後作動)、SHIP COUNT (定められた数の船の通過後作動) の装置があるので、掃海が困難な為だけではない。詳細な説明は難しいが、機雷は極めて限定された条件の下でしか爆発しない。「浮島丸の前を航行していた海防艦は、浮島丸よりずっと小さな船である。海防艦にも感応する機雷だったとしても、海防艦のような船体の細い船が触雷する可能性は極めて低い。いくら水路が決まっていると言っても、広い海の中の点である機雷の、ちょうど真上を、ある方向で通過しなければ機雷は感応しない。」「米軍の戦略爆撃調査団報告によると、舞鶴湾内には有効な機雷が相当数あり、浮島丸の行路上にも残っていた。投下機雷の状況からは、浮島丸は低周波機雷に触雷した可能性が高いが、他の機雷の可能性もある。いずれにせよ、金讃汀氏のように、触雷の可能性をほぼ全面的に否定する事は、科学的にはとてもできない。」「機雷は通常、機関部で爆発するよう作られている。」と説明している。

12 乗船者数、死亡者数

(1) 「浮島丸死没者名簿」

大湊警備府司令部は、1945年9月1日付け、大湊海軍施設部長名の「死亡認定書」、「浮島丸死没者名簿」(以下、死没者名簿)を作成、同年11月24日、同施設部長名で、「軍属死亡の件通報」を、朝鮮の郡守あてに送ったと思われる(甲A第59号証)。

「死亡認定書」は、「海軍軍属 金海亮◆ 外409名」とあり、軍属として410名の死亡を認めている。

死没者名簿は、「浮島丸死没者名簿(大湊海軍施設部)」と、「浮島丸死没者名簿(施設部以外の分)」の2つに分けられている。前者には、「徴用工員 362名、協力会供給人夫 48名 計410名」とあり、又、「(註)右海軍協力会供給人夫は、大湊海軍施設部工員として採用工員同様処遇す」とある。名簿は、忠清北道、全羅南道、京畿道、忠清南道、慶尚南道、慶尚北道、全羅北道(全羅南道となっているが誤記と思われる)の順に、本籍別になっている。そして、職種、氏名、生年月日、本

籍地の項目があり、職種は全員が「土工」、氏名は日本名、生年月日は約半数について年齢が記されている。

後者の（施設部以外の分）には、「（162名中軍属たる供給人夫48名を除きたる残114名）」とある。前者の（註）と併せて推測すると、本来は、後者の（施設部以外の分）に所属する「協力会供給人夫」を、死後、徴用工員として前者の名簿にのせ、身分を軍属扱いにしたものと思われる。例外として、日本通運大湊支店のみは、働き盛りの男24名も（施設部以外の分）に記載している。したがって、（施設部以外の分）に記されているのは、女性、子供、老人138名と、日通の「供給人夫」24名である。

（施設部以外の分）の名簿は、（大湊海軍施設部）の名簿とは異なり、本籍別ではなく「組」別となっており、「組名」「本籍」「氏名」「年齢」「性別」の項目がある。組名と氏名のみが1名、組名のみで氏名不詳が2名あるが、それ以外は全てが記入されている。

(2) 未確認の乗船者名簿

死没者名簿があるからには、乗船者名簿があったはずであるが、確認されていない。したがって、死没者名簿がどのようにして作成されたか、死没者全員が正確に記載されているのかどうかは不明である。

乗船者数についても、前記1の「死没者名簿」には記載がなく、「輸送艦浮島丸に関する資料」に、「朝鮮人元工員2838名、同民間人897名、計3735名（外に正規の手続きを経ずして殆ど乱入乗込ともいべき者が少数あり）」とある。しかしこの資料は1953年に作られたもので、何を根拠にしたのか不明である。又、乗船者3735名は正確な数字ではなく、それ以上だとしている。

日本国は乗船者名簿についても、「ない」と述べるだけで、何の調査もしようとしませんが、死亡者の特定が為されていないからには、乗船者数は、死亡者数の根拠となる最も重要な事柄である。日本国は、乗船者3735名が確かな人数である事について最大限の調査を行い、可能な限りの説明をする義務がある。それは、たとえ事故が不可抗力であったとしても、死者に対する最低限の礼儀である。

(3) 乗船者名簿の代わるもの

「すすめる会」は、本来は日本国（被告）が説明すべき乗船者名簿について、次のように推測した。

乗船者名簿が作成されたか否かについては、今日分かりようがない。しかし、そもそも軍属の名簿と、組ごとの「協力会供給人夫」名簿があったはずであり、これらを乗船者名簿にかわるものとする事はできる。

又、「死没者名簿」の記載からも、これらの名簿を元に作成したと推測できる。家族についても、組ごとに死没者を確認したと推測できる。

軍属の場合は、人員の把握は正確だったと思われるし、「協力会供給人夫」についても、朝鮮人の動員が、国策として人数を決めて行われた事から推測して、ほぼ正確に人員を把握していたと考えられる。又、当時は配給制だった事を考えると、軍属以外の朝鮮人や家族についても、人数をほぼ正確に把握する事は可能だったと考えられる。

(4) 不確実な死没者名簿

しかし、下北半島の朝鮮人を正確に把握できる事と、乗船者を正確に把握する事は別の問題である。「輸送艦浮島丸に関する資料」も、乗船者3735名が確かな数でなく、それ以上である事を認めている。又、下北半島の朝鮮人全員が乗船したのではない事は明らかであり、当時の混乱した状況から考えて、正確な乗船者の把握は不可能である。

死没者名簿は、遺体を確認して作られたのではなく、乗船者名簿あるいはそれに代わる名簿を元に、生存者を確認して作られたものである。その乗船者名簿が不確実なのは明らかであり、死没者名簿は当然、正確なものではあり得ない。

本件でも、死亡が確認されていない者が9名もある。これは犠牲者の日本名が分からない為とも考えられるが、死没者名簿に記載がない可能性もある。

(5) 死没者数千名の疑惑

以上述べたことは、大湊警備府が、故意に死没者を少なくする意図を持たず、誠実に死没者を確認したと仮定した場合のことである。そうであったとしても、死没者名簿は正確なものではあり得ない事を述べたが、

原告たち、並びに韓国人の疑惑は全く別の点にある。

韓国では、浮島丸への乗船そのものに疑惑が持たれている。連合軍の調査を恐れ、苛酷な強制労働の実態を闇に葬る為に、朝鮮人を殺そうとしたのではないかとさえ考えられている。朝鮮人の日本国への不信は根強く、大湊警備府が正確な死没者名簿を作るはずはない、形式的にごく一部の死没者のみの名簿を作ったに過ぎず、死没者は数千名に上ると考えられている。

死没者は本当に数千名に上るのか、それとも、死没者名簿は正確ではないにしろ、一定の信頼をおけるものなのか、以下の検討をした。

(6) 下北半島の朝鮮人の総数

まず、下北半島の朝鮮人の総数を概略つかめないかと資料を探した。大湊は日本の最も北方に位置する海軍基地であり、地下司令部、地下工場、物資貯蔵隧道、1万トン級ドック、飛行場建設等の為に、多くの朝鮮人が、軍属、あるいは労務者として動員されていた。前述したように、軍属は正確な記録が作られていたに違いないし、労務者の場合も、ほぼ正確な人員の把握が為されていたはずで、それらの資料を探した。そして、地元の人や青森放送の協力を得て見つかったのが次の資料である。

「1944年4月の大湊警備府戦時日誌（甲A第63号証）」

海軍省兵備局長が京城（現ソウル）武官にあてて、大湊海軍施設協力会要員として、朝鮮人9千名の「供出」を要請している。海軍施設協力会は民間企業の連合体であり、いわゆる組で働く労働者9千名を朝鮮から送るよう要請したものだが、実際何名が送られたかは不明である。地元の研究者によれば、現実には9千名は無理であったと考えられている。

「特高月報昭和19年4月分「朝鮮人運動の状況」81頁（甲A第66号証）」

「大湊海軍請負佐々木組（移入労務者644名就労）」とあり、佐々木組だけでも相当数の朝鮮人労務者がいた事が分かる。

「大湊警備府・第12航空艦隊 各隊（庁）解員状況一覧表（1945年11月作成）（甲A第65号証）」

敗戦前の大湊海軍施設部の軍属が、札幌支部を含め1万5911名であった事が記されている。この人数は日本人軍属を含めたものであり、当時、朝鮮人は30%だった事から、約4800名の朝鮮人軍属が大湊海軍施設部に徴用されていたと推測できる。しかし、この人数には札幌支部が含まれており、下北半島のみ的人数は分からない。

「海軍施設本部における労務動員計画の状況（アメリカ合衆国戦略爆撃調査団最終告37号）」

「内地に於いて朝鮮人の占むる割合は30%」、「終戦時に於ける労務者数」として、「大湊の工員（軍属）1万6752名」とある。これは前記とほぼ同じであり、大湊警備府全体として朝鮮人軍属が約5千名いたと推測できるが、やはり、下北半島における朝鮮人軍属の人数は分からない。

結局、大湊警備府全体として朝鮮人軍属が約5千名であった事が推測できただけで、下北半島における朝鮮人の総数を推測する事はできなかった。しかし、これらの資料から明らかなように、朝鮮人の動員は、軍属のみならず、民間の労務者についても国策として計画的に行われており、下北半島における朝鮮人の人数を推測できる資料が必ずあるはずである。大湊警備府の「兵器軍需品施設物引渡関係綴」（甲A第64号証）には、第二復員局残務処理部に引き継いだ書類目録があり、その中に「浮島丸遭難関係」もある。

(7) 乗船可能な人数

次に、浮島丸に、最大限、どのくらいの人数の乗船が可能かを検討した。浮島丸はそもそも大阪商船の貨客船で、その当時の船客定員は677名、貨物用の船倉は4つあった（甲A第70号証）。海軍特設輸送艦となった後、1945年7月20日からしばらくの間、青函連絡船とし

て使用された事があるが、国鉄船舶局の「昭和20年青函連絡船戦災記録」(甲A第71号証)によれば、「乗組員数150名、載貨1300屯、乗客2千名にて青函共に着岸可能」とある。又、4つある船倉の内、1つは使用不能となっている。

本件では、乗組員は525名で、船室は全て乗組員が使用し、朝鮮人は船倉に乗船した。生存者、乗組員によると、船はかなり混み合っていたが、ばくちをする者もいたし、船内の移動も可能で、夜は一応、横になって休めている。「詰め込んだ」とは言え、奴隷船のように身動きもできないほどではなかった。又、船倉は何階かに分けられていた。

これらの事を考慮して、3つの船倉に、最大限どれくらいの人数の乗船が可能かを検討したが、船倉の広さ、構造(何階に分けられていたか)が分からず、結局、乗船者数を推測する事はできなかった。

(8) 正確でない遺体の数

死亡者数を正確につかむには、遺体の数を正確に数えるのが最も確かな方法だが、本件ではそれは為されていない。

第2次船体引揚が決まった1953年12月に作成された「輸送艦浮島丸に関する資料」によれば、遺体の収容は次のように行なわれた。

「遭難当時の遺体の確認は、収容した遺体175体、救助されて後病院に於て死没した者7名、計182体である。舞鶴鎮守府としては、8月25日から9月2日まで現場捜索(潜水作業も含む)、並びに死体収容に努力し、合計175の死体を揚収した。」

「これらの遺体は、舞鶴海兵団仮埋葬地に埋葬していたので、これを昭和25年4月5日より同月12日の間、発掘作業を実施し、153体分と判定する遺骨を収容した。遭難当時確認された遺体は182体であるが、29体分は、家族又は知人によって遺骨が持ち帰られ、残りの153体が仮埋葬されたものと思われる。したがって船内残存遺体は367体(兵の分を含む)である。」

「船内に残存した遺体については、船体引揚を請け負った飯野サルベージに依頼した。昭和25年3月13日、先ず、出来る限り遺体を收容した後、船体を中央より切り離し、後半部は浮上の上、昭和27年1月25日、飯野造船所内雁又海岸に曳航、飯野造船所第3ドッグに入渠、全遺体を收容した。飯野サルベージの手で收容した遺体は103体である。」

「現在までに收容した遺骨は、飯野サルベージの手で收容したもの103柱、仮埋葬地から発掘したもの153柱、合計256柱である。これらの遺骨は、全部茶毘に付したうえ、236柱は舞鶴地方復員残務処理部に、20柱（兵の分）は、横須賀地方復員残務処理部に移送した。（註 船内より揚収の遺体の中には、軍属でないと思われる女子2体、子供4体、計6体が含まれている）。

「船体前半は現在なお沈没のままである。未收容遺体264（兵5体を含む）の内、大部分はなお船体前半部の中にあるものと思われる。」

(9) 事故後收容された遺体の数

事故後、下佐波賀の海岸には遺体が続々と流れ着いた。下佐波賀から2キロも離れた千歳の漁村にも漂着した。連日、海兵団が舟を出し、遺体を收容していた。收容された遺体は油をかけて、まとめて火葬されていたのが目撃されている（「四〇年目の海」〈14〉）。

地元の人々が生活する場での遺体收容である。海に浮かんだり、海岸に流れ着いた遺体が放置される事は考えられない。舞鶴湾は、「琵琶湖が海で舞鶴湾は湖」と言われるほど深く入り組んだ湾で、遺体が湾の外に出てしまう事もまずない。浮島丸から浮かび出た遺体は、全部收容されたと考えられる。又、遺体收容、仮埋葬には相当数の人手が必要で、秘密裏にできる事ではなく、前記8の收容した遺体175体という数字は確かなものと思われる。

韓国では、連合軍の追求をのがれる為に、死亡者数を故意に少なくし

たとの根強い不信があるが、朝鮮人は大湊警備府の管轄下にあったもので、遺体の収容作業をした舞鶴鎮守府は、朝鮮人が浮島丸に乗船した事には何の関係もない。事故は触雷によるものと考えており、犠牲者を故意に少なくしなければならない理由もない。むしろ、連合軍の調査に備える為にも、遺体を確実に収容し、数を確かめたと考えられる。

遺体をまとめて火葬する等、遺族にとっては死者を冒瀆するものに見えるだろうが、遺体は腐乱していて、当時としてはやむを得ない事だったと理解して欲しい。

(10) 船内に残存した遺体の数

事件当時収容された遺体の数は確かなものと考えられるが、船内に残存した遺体は、1体ずつ数えられる状態ではなかった。前記8の、「船内残存遺体は367体」「未収容遺体264」という数字は、死没者名簿が先に作られ、死亡者数を決めた後に引き算で出された数である。「飯野サルベージの手で収容したもの103柱」とある数字も確かなものではない。

又、前記のとおり、確認できた子供の遺骨が4体とあるが、この数字はあまりにも少ない。遺骨の数は、頭蓋骨でほぼ確かめられると思われるが、幼い子供の頭蓋骨は碎けてしまったのか、あるいは、一部が長い年月の間に船の外へ流された為なのか分からない。前記のとおり、船体後半部浮上に2年近くかかっており、この間にかなりの遺骨が船外に流出したおそれもある。

いずれにせよ、船内で収容した遺体（実際には遺骨）の数は、1体ずつ確かめた数ではない。

しかし遺骨の収容は、1回目の1950年は飯野サルベージが行い、2回目の1954年は、有志の在日朝鮮人と日本人も行っている。数千名の遺骨をどのようにごまかす事ができるのか、多くの人間が関わる作業の中で、秘密裏に行えるとは思えない。船内で収容された遺骨の数は、決して確かなものではないが、数十以上も違う事はないと思われる。

船外から海底へ遺骨が流れ出たとしても、それが数千名にも上るとすれば、漁師の網にかかるなり、人の目に数多く触れるはずである。しか

しそのような事もなかった。これらの事を考えると、死亡者が数千名に上るとは考えにくい。

1.3 「恨」は世代を越える

(1) 僅かな誠意さえ持たない日本国

しかし、原告たちや韓国の記者に、この考えは受け入れられなかった。爆発原因についても、「自爆説」「日本の蛮行」という考えは、驚くほど根強い。考えてみれば当たり前の事である。ここで述べた調査、推測が受け入れられるかどうかは、ひとえに、日本国（被告）が生存者・遺族の信頼を得る事ができるかどうかにかかっている。全幅の信頼を得る事はできずとも、せめて人間として最低限の信頼を得る事ができるかどうかにかかっているのだ。

浮島丸事件の被害者・遺族は、これまで一度も、事件についての説明を日本国（被告）から受けた事はなかった。本件を提訴してさえも、それは変わらなかった。死亡者数について、なぜ524名なのかさえ説明しなかった。これでは最低限の信頼を持つ事さえ到底できない。日本国（被告）にとって、朝鮮人は人間ではないのだと、誰もが怒りを新たにしている。

ここで述べた調査、推測は、本来、日本国（被告）がなすべき事である。事件後、あまりにも長い時がたった。大湊警備府司令長官、浮島丸艦長等、責任ある立場にあった者はすでに亡くなり、確定的な結論を出すのは難しい。それでも、日本国は出来る限りの事をすべきである。専門家の意見を聞き、資料を探し、手元にある資料は全て開示すべきである。

特に「死没者名簿」は、簡単ではあるが、乗船の経緯、出港時間、死亡通知など重要なことを記してあるもので、日本国（被告）はその原本を持っているはずである。それは大湊警備府によって作成された最も基本的な一次資料である。それさえ開示しない日本国（被告）とは、一体なんなのか。

日本国（被告）に、元帝国臣民であった隣人に対しての僅かな誠意を

期待する事は、古人の言葉にある「木に倚りて魚を求むるの愚」なのか。

(2) 今日の日本国、日本への不信

1923年の関東大震災後、2、3日の間に、6千人以上もの朝鮮人が日本人に虐殺された事は、今日、周知の事実だが、外国から調査団が訪日する前に、荒川の土手などに死体を隠したと言われている。しかし日本国は、朝鮮人虐殺を認めた事さえなく、謝罪した事もない。虐殺された朝鮮人を慰霊した事もない。関東大震災にちなんで毎年行われる「防災の日」は、まるで朝鮮人虐殺などなかったかのように行われている。

日本国がどんなに事実を無視し、隠蔽しようと、事実は消えない。逆に無視すればする程、日本国、日本人への不信は強まる。不信は過去についてだけでなく、今日の日本国、日本人に向けられていく。

原告たちにとって、朝鮮人虐殺は過去形ではない。同じ事が自分の身に降りかかったと思える事であった。しかも日本国（被告）は、浮島丸事件そのものは認めても、何の調査もせず、謝罪も補償もなく、事故現場には、有志の手による慰霊碑が建つのみである。

(3) 帰ることのない遺骨

本件で日本国（被告）が明らかにしたのは、遺骨が特定できていない事だけである。何故そうせざるを得なかったのか、遺骨はどのように集められたのか等についての詳しい説明もなかった。日本国（被告）が唯一提出した資料（乙第1ないし3号証）によれば、収容された遺骨は、茶毘に付された後、1954年8月17日までは分けられていない。死没者名簿の数に合わせて分けられ骨壺に収められたのは、同年12月、舞鶴第二復員局から呉第二復員局に遺骨が移送される事が決まる前の事であった。骨壺に1人ずつ氏名がつけられたのは、更にその後で、いつの事か分からない。

遺骨返還を求めた遺族にとって、これは衝撃だった。それでも、肉親の名前を付され、肉親の遺骨として安置されて来た遺骨を受け取ろうとしたが、日本国は、遺骨が混ざった骨である事についても、返還が55年も遅れた事についても謝罪しないと声明した。遺骨返還にあたり、日本で行う慰霊祭に出席する為の、僅か十数万円の費用さえ決して負担しな

い。遺族を招かない慰霊祭に、一体、何の意味があるというのだ。

謝罪もないままに、誰のものとも分からぬ骨を、肉親の遺骨として受け取る事はできない。それは、死者に対する冒瀆である。

祐天寺には、今もなお、280柱もの遺骨が眠っている。遺骨が遺族の元へ帰ることはもうない。

(4) 引き継がれる根強い不信

朝鮮人の日本に対する根強い不信は、日韓併合により、国の独立を失い、日本に隷属させられたという事にのみあるのではない。本件で明らかかなように、日本の謝罪がいつも言葉だけで、具体的な内実が何も伴わないからだ。このような日本国と日本人の姿勢が続く限り、朝鮮人の根強い不信は決して解消されない。

「許すことはできるが、忘れることはできない」というのは中国人の言葉だが、原告たちは、到底、日本国を許す事もできない。この裁判で見た日本国の素顔を、原告たちは決して許すことはない。

前記のとおり、事件直後、舞鶴海軍病院に収容された朝鮮人は、看護婦の作ったおにぎりを、「毒が入っている」と捨てている。植民地支配は、朝鮮人にそれほど深い日本人への不信を植え付けていた。しかもそれは、今日まで解消されていない。

死亡者の父母は、恨みをのんだままほとんどが鬼籍に入った。妻と幼い子供を失った者たちは、その後をどんな思いで生きてだろうか。彼らも、そして帰らぬ夫を待ち侘びながら子供を育てた妻も、すでに老いた。子供は父の顔を知らない。

原告全承烈の祖母と母は、遺骨も返さない日本を恨み、「お前の父親は日本に殺された」と言われて育ったと言う。祖母も母も、もうこの世にない。全承烈は、1996年8月24日、長女を伴って、下佐波賀の海辺に建つ慰霊碑を訪れ、同行した李金珠、「すすめる会」の数人と、ささやかに霊を弔った。長女の全アソンが吹くフルートの美しい音色が静かに海に流れた。「アリラン」「トラジ」……、亡くなった父の年齢をはるかに越えた全承烈の目に、涙があふれた。

海に向かって、「アボチ」と叫ぶ父の姿を、アソンはじっと見守って

いた。

「恨」(ハン)は、世代を越えて引き継がれる。

第2 原告らの実情

- 1 原告らは、爆沈した浮島丸からの生還者(原告番号35~40, 42~43, 45~46, 63~72, 77)、生還者の遺族(原告番号31~34, 41, 47~50, 73~76, 80~82)、そして死亡者遺族(原告番号1~22, 24~30, 36(原告張永道は、生還者であり、かつ、家族を失った死亡者遺族である), 51~62, 78~79)である。

以下、原告らが、浮島丸事件の被害者となるに至った経過、被害者として浮島丸事件をどのように受け止めてきたか、被告日本国に対し公式陳謝、賠償と遺骨返還を求めるに至った心情等原告らの実情を、調査票(甲B19~63)、聴取報告書(甲B64~66)、原告本人調書(第28回及び第29回口頭弁論調書速記録。原告番号2文[] 同3全承烈、同36張永道、同58盧[]、同39金[]及び同38金東天)及び証人李金珠調書(以下、本項において、「本件各証拠」)から明らかにする。

2 浮島丸事件被害者らが浮島丸爆沈に遭遇するまでの事情

本件各証拠から窺える典型的な被害者像は、朝鮮で農業に従事していた青壮年男子が徴用令状により強制的に日本に連行され、三沢飛行場や大湊港の土木工事、青森の炭坑で働かされていたというものである。

中には、父親が先に日本で土木業を営んでいた関係で日本で生まれ事件当時国民学校に通学していた者(原告番号36張永道)もいれば、徴用前の職業について、朝鮮で、菓子職人をしていた者(原告番号64姜[])、徴用先の清津の炭坑から更に日本へ徴用された者(原告番号67李[])、鉾山労務者募集に応募した者(原告番号77李[])、日本酒工場労働者(原告番号3全承烈)、洋服店を自営していた者(原告番号9金[])、製粉工場を自営していた者(原告番号15金[])、労務者(原告番号21

朴()、会社従業員(原告番号25羅())、無職(原告番号29呉())、米穀商・旅館業(原告番号30辛())を営んでいた者と、当然のことながら農業以外の者もいる。

そして、国民学校にいた者と自ら募集に応じた者を除く42名の被害者らは、全てその意思に反し強制的に日本に連行された者たちである。徴用先の労働環境については、多くの者が長時間労働、衣食住の劣悪さを訴えている。その上、徴用先を引き上げる際に貯金させられていた給与を受け取っていないと訴える者が少なからずいる。更に、浮島丸の爆沈により財産を所持していた者も全てを失っている。それ故、原告らが徴用を「強制労働」、「無償労働」と主張するのも当然のことである。

また、被害者らの職業は区々であっても、いずれも家計の中心を担う青壮年であった。従って、原告らのうち、死亡者遺族は、家族の中心的な働き手を失い、悲嘆と経済的苦労のうちに戦後を過ごしてきた者が多い。

3 浮島丸事件後の生活—生還者の場合

生還者の中には、浮島丸事件で負傷した者、身体的後遺障害(足、腰、聴覚障害、指の切断等)を残した者や精神的後遺障害(浮島丸が沈没したときの夢を見ると、頭痛、口が渇くなどの症状が続いている)を残した者(原告番号45池())がいる。これらの者は、その後の労働に支障を生じ、治療費の負担に苦しみ、生活苦が続いている。

また、生還者は、浮島丸の爆沈により、家族や友を失い、自身瀕死の目にあつた者として、その心に負った傷に苦しんできた。この心の傷のわずかな回復を求めることを提訴理由としている。

4 浮島丸事件後の生活—生還者遺族の場合

生還者遺族の場合は、被害者は生還したものの、上記と同様病気や後遺障害に苦しむ姿を目の当たりにしてきた。

被害者となった兄が精神的な病気で働けずに本件事故後まもなく死亡したため、被害者の代わりに長男の役割を果たすべく、学校へ行けず、農業手伝い、土木工事手伝いをし、家族の生計を維持してきた弟(原告番号3

1 金[]の例が典型的な戦後の生活状況である。本来家族の中心的な働き手であったはずの生還者が本件の後遺障害で十分労働できず、生還者の弟、妻、子らが生計を担い、貧困に苦しんできた者が多い。被害者の子や弟らは、教育を受けられなかったことを苦勞として挙げている。

以上の事情の下で、被告に対する怒り、憎悪の念を強く述べている。

5 浮島丸事件後の生活－死亡者遺族の場合

死亡者遺族の場合、母、姉、妹を一度に失った者（原告番号36張永道）を除き、その父、兄、叔父が犠牲者である。

死亡者遺族のうち犠牲者の子は、多くは犠牲者である父の顔を覚えていない。しかし、夫を失った母の苦勞、寂しさは知っている。犠牲者の子の多くは、経済的に恵まれず、教育を受ける機会を得られなかったことを残念に思い、亡き父の魂を慰めたいと念じて過ごしてきた。

犠牲者の子らの中には、妹を餓死で失った者（原告番号2文[]）、空腹に苦しみ、その弟が治療も受けられず病死した者（原告番号6金[]）、母が再婚したので叔父の家に残され、家庭を破壊された者（原告番号13梁[]）、亡き父が経営していた工場を出て間借り生活になり母が針仕事などで苦勞したあげく1953年に若くして死亡し、原告ら兄弟が生活苦にあえいだ者（原告番号15金[]）、母も終戦後早く死亡して祖父母や弟妹と苦勞した者（原告番号18孫[]）、母が再婚し、祖母と暮らす、少女期に妹、祖母を相次いで亡くし、孤児になった者（原告番号21朴[]）、母子家庭に対する偏見に苦しんだ者（原告番号51徐[]）がいる。

死亡者遺族のうち犠牲者の弟、妹は、兄を失い、父母を養うため、苦勞した者が多い。兄の妻が再婚し、その子が死亡するなど家族の離別に精神的苦痛を受けている。

死亡者遺族のうち犠牲者の甥、姪は、その父がいたため経済的苦勞を訴える者は比較的少ない。祖父母、父、犠牲者の妻の悲しみを受け継ぎ、犠牲者の靈魂を慰めたいと考えている。

死亡者遺族のうち母、姉、妹を一度に失った者（原告番号36張永道）は、思春期に母、姉、妹を喪失するという衝撃を受け、その父は家族と財

べるとおり正義と公平の観点から補償が必要と認められる場合には、明治憲法27条に基づき直接請求が認めらるゝとの解釈がなされるべきである。

というのも、明文の規定こそないものの、歴史的に見ても、また比較法的にも財産権の不可侵と損失補償は不可分一体のものであり、具体的な財産権を実質的に保障するためには損失の補償が必要不可欠である。その意味で、27条で財産権の保障を規定する以上、正当な補償なくして財産権を収用することは明治憲法も許容するところではないのであり、その点で日本国憲法29条と同様の理念に基づくものである。

イ 従って、明治憲法27条の規定の解釈にあたっては、日本国憲法29条の解釈が基準とされるべきである。そして、日本国憲法29条3項の解釈においては、法令上補償規定がない場合であっても、直接同条項に基づき具体的な損失補償を請求しうると解されており、確定した判例でもある（最高裁判所昭和43年11月27日大法廷判決）。

よって、明治憲法下においても、上記と同様に、法令上補償規定がない場合にも直接憲法27条の規定に基づき具体的な損失の補償を直接請求できるというべきである。

判例上も、明治憲法施行当時に、知事が国の期間として祇園の歌舞練場を進駐軍専用のキャバレーに転用するよう要請したことによる損失について、「正義と公平の観念」を基礎として国の補償義務を認めたケース（東京地判昭和33.7.19）が存在しているし、田中二郎教授も「補償について法の沈黙せる場合にも・・・条理として、補償の認められるべき場合の存することを理由づけ得るのではなからうか。」と記述していることも訴状で述べたとおりである。

ウ また、前述のとおり、明治憲法27条の規定の解釈にあたっては、日本国憲法29条の解釈が基準とされるべきであるから正当な補償が必要か否かの判断は、すなわち、正当な補償を要するのは、「特別の犠牲」を課する場合であり、特別の犠牲と言えるか否かは、侵害行為の対象が広く一般人か特帝人ないし特別の範疇に属する人かという形

式的基準と、侵害行為が財産権に内在する社会的制約として受任すべき限度内か、それを超えて財産権の本質的内容を侵すほど強度なものかという実質的基準を総合に考慮して判断されることとなる。

(3) 生命・身体に対する損害についての損失補償責任の適用

被告は、生命・身体等への侵害に対する損害についての補償は、もともと損失補償の全く予定していないところであると主張している。

しかし、日本国憲法29条3項の解釈にあたっては、憲法13条後段、25条1項の規定の趣旨からすれば、財産上特別の犠牲が課せられた場合に補償がなされるのに、生命、身体に対し特別の犠牲が課せられた場合には補償がないというのは合理的とは言えず、生命・身体に特別の犠牲が課せられた場合についても、憲法29条3項を類推適用して補償を認めるというのが通説・判例（東京地裁昭和59.5.18、大阪地裁昭和62.9.30他多数）である。

この理はそのまま明治憲法にも当てはまり、明治憲法下においても、生命・身体に対する特別の犠牲が課せられた場合には、27条の規定の趣旨から補償が認められるべきである。

(4) 戦争犠牲ないし戦争損害が「特別の犠牲」に該当すること

ア 被告は、最高裁判所昭和43年11月27日判決を援用して、現行憲法29条3項（ないし明治憲法27条）は戦争損害には適用されないと主張するが、誤りである。

何故なら、上記判決が言うように「戦争中から戦後占領下にかけての非常事態下における国民の多くの犠牲は、戦争犠牲ないし戦争損害として国民の等しく受忍しなければならなかったもの」であるから29条3項は適用されないというのならば、およそ戦争犠牲ないし戦争損害であれば国民全員が等しく受忍すべきということになるはずである。

イ ところで、日本国籍を有する者については恩給法に基づく恩給の支給や、戦傷病者戦没者遺族等援護法に基づく援護の措置が講じられ、兵役、徴用等に基づく生命・身体の損害に対しては補償がなされている。つまり戦争被害ないし戦争損害に対しても現行憲法29条3項の

趣旨に基づき補償がなされているのであるから、戦争損害ないし戦争損害である以上29条3項の適用がないとする被告国の主張は既に合理性を欠き失当である。

日本国籍を有する者であっても同じ戦争犠牲ないし戦争被害であることに変わりはないのであるから、日本軍の軍属として戦争に協力させられた原告らについても同様の補償の措置が講じられてしかるべきである。

その意味で、戦争犠牲ないし戦争被害であるから、29条3項が適用されないという被告の論理は既に破綻していると言わざるを得ない。

ウ また、前記最高裁の判例は、平和条約の発効により一般市民の在外財産の請求権が放棄されたという事案に対する判断であり、対象は「一般市民」であり、本件の原告らのように「準戦闘員」として徴用された軍属のケースとは異なる。従って、当該判例のケースと本件とは事案を異にし、判例において示された判断がそのまま本件に妥当することはないというべきである。

エ よって、被告の主張は理由がなく、本件において原告らが被った損害も「特別の損害」に該当する限りにおいて憲法29条3項及び明治憲法27条の規定の適用が認められるべきである。

(5) あてはめ

前記のとおり、明治憲法27条の規定の解釈にあたっては、日本国憲法29条の解釈が基準とされるべきであり、正当な補償が必要な場合は、「特別の犠牲」を課する場合であり、特別の犠牲と言えるか否かは、侵害行為の対象が広く一般人か特定人ないし特別の範疇に属する人かという形式的基準と、侵害行為が財産権に内在する社会的制約として受忍すべき限度内か、それを超えて財産権の本質的内容を侵すほど強度なものかという実質的基準を総合に考慮して判断されることとなる。

以下これを本件に当てはめて考える。

ア 公共の用

本件で、大湊海軍警備府司令部が敗戦のわずか3日後に浮島丸による朝鮮人送還を命令したのは、彼らが朝鮮人の暴動をおそれたからにほかならず、少なくとも日本側から見れば、原告らが浮島丸に乗船させられたのは、朝鮮人暴動の予防という「公共の用」のためであった。

また、原告らは軍属・徴用工であり、強制労働中の管理体制のまま管理者に引率されて浮島丸に乗船した。その意味で、浮島丸への乗船は、原告軍属、徴用工らに対する強制連行・強制労働の一環である。そして、日本が原告軍属・徴用工らを強制連行し、強制労働させたのは、中国やアメリカ等との戦争を継続するための労働力不足を補うためであり、これが「公共の用」に該当することは明らかである。

イ 特別の犠牲

浮島丸に乗船させられた原告らは、大湊周辺で労働していた朝鮮人だけであり、特定人ないし特定の範疇に属する人である。

かつ、原告らは浮島丸の沈没により、最悪の者は生命を失い、あるいは生命は助かっても生涯癒えることのない傷を負って労働力の多くを失い、人格的にも財産的にも多大な損害を被った。これはもはやが財産権に内在する制約として受忍すべき限度を超えており、財産権の本質的内容を侵すほど強度なものという他ない。

ウ よって、原告らの損失は特別の犠牲に基づくものである。

(6) 結語

以上より、原告らは、被告日本国に対し、明治憲法27条に基づき、あるいは日本国憲法29条3項を類推適用して、その被った損失の補償を請求できる。

3 安全配慮義務違反に基づく請求

(1) 安全配慮義務の発生根拠

ある法律関係に基づいて特別な社会的接触の関係に入った当事者間においては、当事者の一方または双方が相手方に対して、その生命、身体、健康等を危険から保護するよう配慮する義務（安全配慮義務）を当該法律関係の付随義務として信義則上負うことが一般的に認められている。

判例も一貫してこれを認めている（最判1975年2月25日、同1984年4月10日、同1991年4月11日等）。

本件においても、原告ら乗船者は、以下のとおり被告と社会的接触の関係にあり、このような関係に基づいて被告は原告ら乗船者に対して安全配慮義務を負っていた。

ア 浮島丸乗船に基づく安全配慮義務

原告ら乗船者は、軍属、徴用工として強制連行され、または日本の植民地支配により、朝鮮における生活基盤を破壊されて日本に渡り、常に故郷に帰る日を夢見ながら日本での困難な生活に耐えてきた。そして、海軍関係者らの言葉により、浮島丸が釜山等の朝鮮半島の港に向かうものと信じて乗船した。

原告ら乗船者は、運行の対価を支払っていないが、前述のとおり、原告らを日本に居住するに至らしめた被告には原告らを朝鮮に無事帰還させる義務があった。

そうすると、現実には原告ら乗船者は浮島丸に乗る以外に選択肢はなく、日本側としては暴動防止策として原告らを浮島丸に乗せたに過ぎないとしても、被告と原告らの間には旅客運送契約類似の法律関係が成立したとみるべきである。

従って、被告は原告らに対して、上記旅客運送契約類似の法律関係に付随する義務として、信義則上、浮島丸の運航に伴う安全配慮義務を負うと解すべきであり、原告ら乗船者の日本居住が被告の占領政策という先行行為に起因することに鑑みると、この安全配慮義務の内容は、むしろ一般の旅客運送契約の場合よりも一層強度なものと解すべきである。

イ 徴用等に基づく安全配慮義務

原告ら乗船者のうち徴用工・軍属として徴用された者は、日本国により募集、斡旋、徴用という名目の下に強制連行され、労働を強制されたものである。これらの者は、被告との間に雇用関係が存在した者であり、被告は、当該雇用契約に付随する義務として、信義則上、公務遂行過程における安全配慮義務を負っていた。

本件は、形式的には終戦後の徴用解除後に起きた事件であるが、既に述べたとおり、浮島丸による朝鮮への帰還は、海軍の軍務として、強制連行により日本に居住させた日本政府の義務として行われたものであり、上記法律関係は、被告が原告ら徴用工・軍属を朝鮮に帰還させるまで継続したと解するのが当事者の合理的意思解釈として相当である。

従って、原告ら軍属・徴用工に対する被告の安全配慮義務は、本件浮島丸爆沈事件当時も継続していた。

(2) 本件における安全配慮義務違反

上記(1)で述べたことを前提として、以下、本件において被告が負う安全配慮義務の内容及び被告に安全配慮義務違反があったことについて述べる。

ア 安全配慮義務の内容についてどの程度の事実を主張・立証すべきか

(ア) 被告は、被告第8準備書面において、安全配慮義務違反の主張・立証責任は、義務違反を主張する原告側にあるとし、原告側が安全配慮義務違反に基づく損害賠償を請求するには、原告側において被告がいかなる種類、内容の安全配慮義務を負担していたかを具体的事実関係を主張することによって特定すべきである旨主張している。

(イ) しかしながら、まず、被告がその主張の根拠として引用する最高裁昭和56年2月16日判決は、安全配慮義務違反の主張・立証責任が義務違反を主張する側(被害者側)に存する旨判示するのみで、安全配慮義務違反の事実として一般的にいかなる範囲の事実について主張・立証することを要するかという点まで明らかにしたものであるのではない(吉井直昭・最高裁判例解説民事篇昭和56年度59頁以下)。

(ウ) 学説上は、安全配慮義務違反の主張・立証責任は被害者側にあるとしつつも、注意義務の内容の特定やその存在の証明に困難が伴うことが多いことから、何らかの方法で被害者側の負担の軽減をはかろうとする見解が有力である(竹下守夫・民商86巻4号635頁

以下、淡路剛久・判タ522号111頁以下、野村豊弘・ジュリスト758号146頁以下、奥田昌道・奥田債権総論上167頁ほか。なお、後藤勇・「安全配慮義務と証明責任」現代民事裁判の課題⑧872頁以下参照)。

また、むしろ、債務者側に実質的な主張・立証責任を負わせるべきとの見解もある(小林秀之・判例評論273号36頁以下ほか)。

いずれにしろ、これらの見解は安全配慮義務違反の主張立証責任をあまり厳格に解すべきでないとの点で一致している。

(エ) 被告は更に、安全配慮義務違反の内容として予見可能性と結果回避可能性を要求すべきとし、その主張・立証責任をも原告側が負担する旨主張する。

しかし、前記最高裁昭和56年2月16日判決もそこまで要求するものではないし、被告がその主張の根拠として引用する最高裁昭和59年4月10日判決や最高裁昭和61年12月19日判決は、結論的には全て安全配慮義務違反の存在を認めたものであり、予見可能性や結果回避可能性の主張・立証責任について正面から判断したものではないから、被告の主張の根拠とはなり得ないものである。

一方、前記被害者側の主張・立証責任の負担軽減をはかろうとする見解の中には、予見可能性や結果回避可能性の問題は帰責事由の問題として債務者側にその立証責任を負わせるべきとの見解も有力に主張されている(竹下・前掲書)。

更に、被告の主張のベースとなっている後藤勇氏の見解(後藤・前掲書)も、予見可能性や結果回避可能性について被害者側に主張・立証責任を負わせたとしても、「使用者の義務を極めて高度にすること等により、比較的容易に認め得るので、その証明はそれほど困難とは言えない」と述べており、これとても安全配慮義務の主張・立証責任を厳格に解する立場をとっていないことは明らかである。

(オ) 以上より、仮に安全配慮義務違反の主張・立証責任が原告側にあるとしても、その内容として主張すべき事実の範囲や主張・立証の

程度については、これを厳格に解すべきでない。

本件訴訟は、原告らが、浮島丸事件について何ら真相解明のための調査もせず、長年無補償のまま原告らを放置してきた被告の責任を問うている裁判である。

浮島丸事件は、被告が認めるだけでも500名以上という大惨事だったのであり、事件後当然に被告の責任において真相解明のための詳しい調査がなされるべきであった。浮島丸事件から50年以上が経過した今日において、浮島丸事件の真相解明に困難を伴うとすれば、それはとりもなおさず、戦争犯罪の歴史を隠蔽するため何らの調査を行おうとしてこなかった被告自身の責任と言わなければならない。

その被告が、原告らに対して厳格な主張・立証を求めることは、著しく信義に反しそもそも許されないと言うべきである。

イ 本件における安全配慮義務の内容

以上を前提に、本件における安全配慮義務の内容について論じる。

まず、本件における安全配慮義務の内容は、一般的に言えば「浮島丸の航行の安全を保持し、乗船者の生命、身体の安全を確保すべき義務」であると言える。

この点、浮島丸事件の原因については、前述したとおり自爆説と触雷説とが存するが、仮に浮島丸爆沈の原因が日本人乗組員の陰謀による自爆であったと仮定すると、これは殺人若しくは殺人未遂行為であり、当然故意による安全配慮義務違反となることは明らかである。

次に、浮島丸爆沈の原因が触雷によるものであったことを前提とすれば、既に述べたとおり、浮島丸事件が発生した当時の舞鶴湾には、米軍が投下した相当数の機雷が掃海されずに残っており、終戦前後に他の船舶にも触雷事故が発生していること、それらのことは海軍に所属していた浮島丸の航行者には当然分かっていたはずであること等の事情からすれば、より具体的な安全配慮義務の内容として、被告は「舞鶴湾における機雷の存在を予見し、その機雷との接触を回避すべき義務」を負っていたと解すべきである。

ウ 予見可能性及び結果回避可能性

以上に対して、被告は「機雷を発見し、これを回避することは、機雷という兵器の性質上不可能であったから」「被告には右事故の発生を予見し、その結果を回避する可能性はなかった」と主張している。

しかしながら、既に述べたとおり、当時の舞鶴湾内に米軍によって敷設された相当数の機雷が掃海されずに残っていたことは、浮島丸の航行者において当然に知り又は知り得べきであり、その前後にも他の船舶の機雷事故があったことから分かるように、無防備に舞鶴湾に入港すれば機雷との接触という事態があり得ることは当然に予見できたと言ふべきである。そして、そうであるなら、後述する帰責事由の有無（舞鶴湾への入港以外に採るべき方途があったか否か）は別にして、舞鶴湾に入港しないこと等によって本件のような事態を回避することは可能なのであるから、本件において予見可能性及び結果回避可能性とも存在していたことは明らかである。

エ 帰責事由

被告は、浮島丸は連合国による航海禁止命令によって舞鶴湾に入港したのであり、浮島丸の航行者としてはほかに採るべき方途がなかったから浮島丸爆沈は不可抗力であった旨主張している。

しかし、まず第一に、この帰責事由の要件に関しては、その内容に何を含めるかについて争いがあるも、その主張・立証責任については帰責事由の不存在を債務者側において主張・立証責任しなければならないとするのが通説判例であり、その点につき争いはない。

そこで、前記被告の主張を検討するに、そもそも浮島丸が舞鶴湾に入港したのは航海禁止命令によるものでないことは、次に述べる事実関係から明らかであり、被告の主張は失当である。

すなわち、まず大海令52号（「8月24日18時以後、特に定むるものの外、航行中以外の艦船の航行を禁止す。」）による航行禁止令が出されたのは、浮島丸出航を翌日に控えた8月21日のことであった。

そして、この大海令は、翌22日午後、221349番電、大海

指533号（「八、8月24日18時以降、現に航行中のものの外、艦船の航行を禁止す」）によって軍令部総長から大湊警備府司令長官に届けられた。

更に、同日19時20分、221605番電によって運輸本部長から浮島丸艦長に、同趣旨の航行禁止命令が届けられ、更にその数時間後には、221935番電によって「8月24日18時以降、百総屯以上の船舶は航行を禁止せらる。全時刻までに目的地に到着するごとく努力せよ。到着見込みないものは、右日時までに最寄りの軍港、又は港湾に入港せよ。」との命令が届けられたのである。

浮島丸の出港は22日22時頃である。従って、大湊警備府司令長官及び浮島丸艦長は、少なくとも221605番電による24日18時からの航行禁止命令を知ったうえで、浮島丸を出港させたのである。

また、221935番電については、浮島丸の出港前に届いたのか、若しくは出港後に届いたのか不明である。しかし、仮に出港後に届いたものであるとしても、上記命令に従えば、浮島丸は大湊に戻るべきであった。あるいは、新潟港に入港すべきであった。ところが、浮島丸は全く予想に反して日本海の沿岸を南下し続け、舞鶴湾に向かったのである。221935番電は、釜山を管轄する鎮海警備府司令長官と、大湊警備府司令長官、そして新潟武官にも通報されている。運輸本部は浮島丸入港の可能性を新潟港には通報しているが、舞鶴入港は予想せず、舞鶴鎮守府には通報していないのである。

以上より、浮島丸が舞鶴に入港したのは航海禁止命令によるもので浮島丸の航行者としてほかに採るべき方途がなかったとする被告の主張が全く事実と反することは明らかである。むしろ浮島丸は、大湊に戻るか新潟港に入港すべきだったのであり、にもかかわらず航海禁止命令を無視して舞鶴湾に入港したために、触雷による爆沈という事態を招いたことになる。

従って、本件においては、被告が主張するような舞鶴湾での触雷が不可避であったとの立証は何らなされていないと言うべきである。

オ 以上述べたことからすれば、被告は、舞鶴湾における機雷の存在を

予見し、その機雷との接触を回避すべき義務があったにもかかわらず、航海禁止命令を無視して舞鶴湾に入港し、触雷による浮島丸爆沈という結果を発生させたものであり、被告に安全配慮義務違反が存することは明らかである。

従って、被告は浮島丸爆沈によって生じた原告らの損害を賠償すべき義務を負う。

4 立法不作為に基づく国家賠償請求

(1) 仮に原告らについて前記1、2、3の請求が認められないとすれば、憲法上救済されなければならない人権侵害について救済する法が欠けていることになる。したがって、原告らは立法不作為による国家賠償を予備的に請求する。

(2) 立法不作為による国家賠償請求の歴史

立法不作為による国家賠償を請求する訴訟は主に1970年代前半から1980年代後半にかけて下級審に現れた。それらは左記のような裁判例であった。

- ア 札幌地小樽支判1974・12・9「在宅投票制1次訴訟」(判時762号8頁)
- イ 札幌高判1978・5・24〔在宅投票制1次訴訟控訴審〕(判時888号26頁)
- ウ 札幌地判1980・1・17〔在宅投票制2次訴訟〕(判時953号18頁)
- エ 東京地判1977・8・8〔定数配分千葉4区訴訟〕(判時859号3頁)
- オ 東京地判1978・10・19〔定数配分東京7区訴訟〕(判時914号29頁)
- カ 大阪地裁1980・5・15〔私学訴訟〕(判時972号79頁)

これらの裁判例や学説においては、一般論として立法行為や立法不作為の違憲性を国家賠償訴訟で争うことを認める立場が多数を占めてきた。そして、国会議員の立法行為や立法不作為も国家賠償の原因たる違

法な公権力の行使となりうることを当然の前提とした上で、国家賠償の認められるための要件である国会議員の故意過失をどのようにとらえるべきか、ここでの国家賠償訴訟が抽象的違憲審査におちいらないようにするためには、いかなる要件の絞りをかけるべきかという形で議論がすすめられてきた。

例えば前記イの裁判例は、過失の存在を否定して請求自体は棄却するものであったが、立法不作為に対する国家賠償請求の要件についての判決要旨は次の通りであった。

『一(一) 国会議員による立法行為又は立法不作為についても国家賠償法1条1項は適用される。

(二) 国会議員の免責特権を定める憲法51条は、国会議員の違法行為についての国の賠償責任を否定する趣旨を含むものではない。

二(一) 憲法上の選挙権の保障には、選挙権行使の平等な機会の保障も含まれる。

(二) 国会が、合理的と認められるやむを得ない事由のない限り、選挙権行使の平等を確保するよう立法することは、憲法上の義務である。

三 国会が憲法によって義務付けられた立法をすることを故意に放置する場合、裁判所は国会の当該立法不作為の憲法適合性を判断する。

四 国家賠償法適用上、国会議員の故意・過失については、国会の意思が各国会議員の意思であると前提すれば足りる。』

ところが、前記イの上告審である1985年11月21日最高裁第一小法廷判決(民集39巻7号1512頁、以下「1985年小法廷判決」という)は、「国会議員の立法行為は、立法の内容が憲法の一義的な文言に違反しているにもかかわらず国会があえて当該立法を行うというごとき、容易に想定し難いような例外的な場合でない限り、国家賠償法1条1項の規定上、違法の評価を受けない。」と判示した。この判決は、当時から「下級審判決が今までに積み上げてきた成果を、いっきに根底からくつがえしてしまった」(野中俊彦・法律時報58巻2号・「在宅投

票事件最高裁判決の検討』)と評価され、実際その後13年間、立法不作為による国家賠償を(及びその可能性を)認める裁判例は姿を消したのである。

(3) 1985年小法廷判決の誤り

ア 論理的誤り

右の判決の理由づけについて従来より次のような論理的な問題点が指摘されていた

(ア) 判決は立法行為の違法と立法内容の違法の問題は区別されるべきであるとして、前者は後者とは異なり、性質上法的規制の対象になじまず、特定個人に対する損害賠償責任の有無という観点から適否を法的に評価することは許されないとした。

しかし、刑事手続において逮捕・起訴・勾留などが独立の行為として国民の権利を制限するのとは異なり、国会議員の個々の行為は、法律案への賛成反対を問わず、総体的に法形成に向けられるのであり、独立の行為として直接個々の国民に法的効果を及ぼすことはありえないから、右の区別が直ちに判決のいうような効果に結びつくとは考えられない。

むしろ、国会のような合議制の機関については、議員意思の集約されたものとしての立法に違憲性があれば、それに向けた立法行為は国家賠償法上違法と評価され、結局観念的には区別された違法性が再び重なりあうと解するのが妥当である。

(イ) 判決は憲法51条による国会議員の免責を、立法行為に対する国家賠償請求を抑制する根拠として挙げているが、憲法51条は国会議員の立法活動について個人としての民事上の責任を問わないことを規定したものにすぎず、その違法な職務を国家賠償法上適法なものとなす趣旨ではない。

(ウ) 判決は「立法の内容が憲法の一義的な文言に違反しているにもかかわらず国会があえて当該立法を行うというごとき、容易に想定し難いような例外的な場合」を立法行為に対する国家賠償請求が許される例外的場合として挙げているが、それ以前の理由づけと、この

例外には全く論理的関係が見いだせない。

イ 実質的誤り

しかし、右判決が最も厳しい批判を受けたのは、個々の論理的破綻によりも、判決が「人権が侵害された場合に裁判的救済を求める権利ないし憲法訴訟を提起する道を保障すべきことについての配慮がまったく感じられない」という点であった。

1976年4月14日最高裁大法廷判決（議員定数配分規定違憲訴訟、以下「1976年大法廷判決」という）が、公選法204条の選挙の効力に関する訴訟により議員定数配分規定そのものの違憲を理由として選挙の効力を争い得るのかについて疑問を呈しつつも、右の訴訟が現行法上選挙人が選挙の適否を争うことができる唯一の訴訟であり、これを措いては他に訴訟上公選法の違憲を主張してその是正を求める機会がないことに配慮し、「およそ国民の基本的権利を侵害する国権行為に対しては、できるだけその是正、救済の途が開かれるべきであるという憲法上の要請に照らして」これを認めたことと対比しても、1985年小法廷判決が小法廷の判断により無造作に立法行為に対する国家賠償請求を否定したことは理解困難というほかはなかった。

学説も、およそ憲法上の権利の侵害に対してできるだけ救済の道がひらかれなければならないという憲法上の要請に応えるためには「国家賠償法1条1項の解釈論として、立法行為や立法不作為にかかる国家賠償請求を肯定する説も否定する説もともに論理的に成立しうるとしたら、肯定説の方が選ばれるべきである」（内野正幸「在宅投票制廃止を争う道はいずこに」法学セミナー374号）り、「最高裁が…なにゆえに自らの違憲審査権の行使に必要以上の制約を課す論理を展開したのか、率直に言って理解に苦しむ」（野中俊彦 前掲）と評したのである。

(4) 山口地裁下関支部判決

元日本軍「慰安婦」及び朝鮮人女子勤労挺身隊員を原告とする「関釜裁判」1審判決（山口地裁下関支部1998年4月27日判決、判時1

642号、以下「下関判決」という)は、1985年小法廷判決以来13年ぶりに立法不作為による国家賠償の成立の可能性を認め、一部の原告について国に賠償を命じた。同判決は1985年小法廷判決を原則的に承認しつつも、例外については解釈を異にするとして次のように判示した。

「立法不作為に関する限り、これが日本国憲法秩序の根幹的価値に関わる基本的人権の侵害をもたらしている場合にも、例外的に国家賠償法上の違法をいうことができるものと解する」

確かに、1985年小法廷判決は理由部分の論理と例外の提示に論理的關係がなく、しかも、例外については、積極的立法の場合を例示するのみで、立法不作為の場合についての例示がない。そして、積極的違憲立法に比べ、立法不作為の場合に国家賠償によって争う必要性がより高いことを考慮すると、下関判決の判示のように、1985年小法廷判決を原則的に維持しつつ、例外の解釈を拡大することによって、本件について立法不作為の違法を認めたことは、最高裁判例に対する謙抑的な批判として十分に理解できるところである。

(5) 原告らの主張

ところで、1985年小法廷判決は、個別事案の解決としては、1976年大法廷判決において、定数不均衡の場合に公選法上の無効訴訟を提起することが認められたのを受け、在宅投票制の問題についても行政訴訟によるべきであり、あえて立法不作為の国家賠償という道を認める必要はないとの判断があったものとも思われる。

しかし、1985年小法廷判決の当時には思い至らなかった戦後補償を求める訴訟が1989年以来本件を含めて60件近く提起され、1985年小法廷判決の弊害がますます明らかになった。すなわち、戦後補償の問題は、日本国民には恩給法・援護諸法を通じて膨大な予算を投じた戦後補償が行われたにもかかわらず、それらのほとんどすべてに国籍条項を設け、また戦争を遂行した人々への補償に厚く、戦争に巻き込まれた人々への補償に薄いという体系の立法がおこなわれたため、旧植民地出身者には全く補償・賠償の手が差し伸べられることがなかった故の

問題であり、まさに立法不作為の問題だったのである。

しかし、これらの訴訟の前には1985年小法廷判決が立ちはだかり、しかも戦後補償の問題においては（在日韓国人への恩給法・援護法適用という限られた事例を除いては）行政訴訟によって争う余地がなく、まさに憲法上の人権が侵害されながら、その救済の道が見いだせないという困難を強いられたのである。

そのため、戦後補償に関する数多くの判決において、裁判所は現状が違憲であることを示唆したり、立法解決を望む旨判示しながら、主文においては原告の請求を棄却するという、無力な対応に終始せざるをえなかったのである。

そのような判決のうち数例を挙げれば、以下の如くである。

- ・大阪地裁1995年10月11日判決（元日本軍属在日韓国人援護法障害年金却下処分取消訴訟 1審判決 判タ 901号 84頁）

『在日韓国人について、国籍条項、戸籍条項により、援護法の適用対象外として何らの補償給付を行わず、前記のように重大な差別を生じさせる取扱いは、憲法14条に違反する疑いがあるといわざるを得ない。』

- ・東京地裁1998年6月23日判決（元日本軍人韓国人損害賠償請求事件）

『原告のように、退役後は日本国から恩給が支給されると信じ、旧日本軍人として我が国のために最も危険な南方の最前線で戦闘に3加し、片腕を失うほどの重度の戦傷を受けたにもかかわらず、その後自己の意思によらず国籍を喪失したという一事をもって、被告である日本国から何らの補償も受けられないという事態は、いかにも不可解であるといわざるを得ず、何らかの立法措置が講ぜられてしかるべきである。』

- ・東京高裁1998年7月13日判決（元日本陸軍軍属韓国人BC級戦犯者国家補償等請求事件 判時1647号39頁）

『この問題によって、人道的、国家補償的見地からする戦後補償

立法が我が国及び先進主要国においてみられる実情にかんがみる
とき、…右の問題について適切な立法措置がとられるのが望まし
いことは、明らかである。第2次世界大戦が終わり、戦犯者控訴
人らが戦犯者とされ、戦犯裁判を受けてから既に50年余の歳月
が経過し、戦犯者控訴人らはいずれも高齢となり、当審係属中
にも、そのうち2人が死亡している。国政関与者においてこの問題
の早期解決を図るため適切な立法措置を講じることが期待される
ところである。』

- ・東京地裁1998年7月31日判決 (元日本軍人韓国人恩給請求
棄却処分取消請求事件 判時1657号43頁)

『現在の繁栄が幾多の人々の犠牲の上に存すること、そして、そ
の犠牲を被った者が日々生活を送る生身の人間であること、恩給
法の適用のある軍務に服した者としては、当然に同法による恩給
給付を期待して職務に当たったであろうこと、特に、増加恩給は
公務の遂行において自己の心身という重要な法益に重篤な障害を
生じた元公務員の稼働能力の減耗を補うものであることに思いを
致せば、日本人として従軍しながら戦後の国際関係の間で日本国
民としての国籍を喪失し、同一の立場にあった日本人とは異なる
取扱いを受け、経済的にも著しい格差が生じていることは、平等
・公正の観念に照らして疑義なしとしないところである。…国際
社会において、国家の責任において引き起こされた損害について、
その国家が内外国人を問わずに補償を行うことが望ましい…』

- ・東京高裁1998年9月29日判決 (元日本軍属在日韓国人援護
法障害年金却下処分取消訴訟 判時1659号35頁)

『…人道的な見地からしても、また国連の規約人権委員会から関
心事項(懸念事項)として指摘されていることに照らしても、速
やかに適切な対応を図ることが、我が国に課せられた政治的・行
政的責務でもあるというべきである。

…援護法の国籍条項及び本件付則を改廃して、在日韓国人にも同
法適用の途を開くなどの立法をすること、又は在日韓国人の戦傷

病者についてこれに相応する行政上の特別措置を採ることが、強く望まれる。』

・東京地裁1998年12月21日判決（光州千人訴訟）

『日本の国会で何らかの直接的補償措置の検討がなされることが望まれることはいうまでもない。』

これらの「付言」の意図するところには原告らも共感するところではあるが、かかる付言をしつつ、結局立法裁量論により請求を棄却するのでは、少数者の人権の最後の砦である裁判所として余りにも無力な対応であるといわざるを得ない。

そもそも、立法裁量論は立憲民主主義が健全に機能していることを前提とする議論である。本件をはじめとする戦後補償訴訟は、多数決により成立した国会や政府が、長年にわたって少数者たる旧植民地出身戦争被害者を放置してきた現実の下で裁判所に最後の望みを託して被害者らが提起したものであり、立法裁量論が妥当する場面ではない。ここで裁判所が立法裁量論に逃避したのでは、被害者の人権は回復する術がない。

本件原告らのような被害者に、人権の回復を図りたければ日本の立法や行政に何らかの影響力を行使せよと告げる事が、いかに非現実的であるか、原告らと間近に接した本裁判所には十分に理解できるはずである。

このように、多くの裁判例が現状の不正義を認めながら、弱々しく「付言」することしかできなかった理由のひとつは、1985年小法廷判決により最高裁が立法不作為による国家賠償という裁判所の武器を無造作に投げ捨ててしまったことにある。

1985年小法廷判決の誤りは、右のように、その後15年の経過が明らかにしている。もとより最高裁判例も絶対的なものではありえず、誤りがあれば変更されるべきであり、特に15年の時を経ている以上、変更したとしても法的安定性を害するものではない。

したがって、原告らとしては、1985年小法廷判決の例外に関する判示のみ変更しようとする下関判決の英知に十分に敬意を表しながらも、1985年小法廷判決自体を変更し、例外としてではなく、正面から立法不作為による国家賠償請求の道を再び開くことが正当であると考

える。

(6) 立法不作為による国家賠償の要件

ア 1985年小法廷判決以前の下級審及び学説により形成された立法不作為による国家賠償請求の要件は次のようなものと考えられる。

(ア) 立法者の立法義務が憲法上明示されているか、または解釈上導き出される場合に

(イ) 相当の期間を経過してもなお立法者が立法義務を怠っているときに、立法の不作為が違憲となり、

(ウ) 国会議員の故意・過失が認められる場合には国家賠償が認められる。

そこで本件についてこれらの要件を検討する。

イ 本件における立法義務の根拠

(ア) 憲法前文・9条

すでに論じたように憲法前文・9条は日本国の立法・行政・司法に対して道義的国家たるべき義務を課している。立法府においてはこの義務は、原告らのような被害者らに対する補償・賠償立法を行う義務に外ならない。

(イ) 憲法13条、14条

田中宏証言で明らかにされたように、被告は恩給法や各種援護法により、軍人・軍属、国家総動員法による徴用者、学校報国隊員、女子勤労挺身隊員、国民勤労報国隊員、満州開拓青年義勇隊員、防空監視隊員、満州青年移民、従軍看護婦等々に細かく援護の手を差し伸べておきながら、原爆被爆者関係を除く全ての援護立法に国籍条項を設け、旧植民地出身者を排除してきた。

同じく日本国民として、日本国民の義務として軍務や労務に従事させられながら、日本国籍を有する旧軍人軍属に法律による援護が行われる一方、戦後、自らの意思に関わりなく日本国籍を喪失したとみなされた（サンフランシスコ平和条約締結にともなう民事局長通達）ことにより原告らが日本国からの一切の補償を受けられずにいることは、明らかに不合理な差別であり憲法14条の趣旨に違反

する。

むしろ、50年間の侵略と植民地支配を反省する日本国憲法の立場からは、植民地から強制的に動員されて被害を受けた原告たちこそ、より厚い補償、賠償の対象となるべきである。しかるに、原告ら又はその肉親は、無事に故郷に送り届けられることもなく舞鶴湾で爆沈による被害を受け、命さえ奪われたにもかかわらず、被告は謝罪はおろか、真相の究明も、遺骨を遺族のもとに送り届けることさえ、55年にわたって怠ってきた。被告がアジア各地で旧軍人の遺骨を熱心に収集している事と比較しても、原告らに対するこのような対応は、原告ら旧植民地出身者を一個の人格として認めていない事に由来すると考えざるを得ない。

被告のこのような対応が、原告らを際限のない苦しみに陥れているのであり、これは原告やその肉親の人格的価値自体への侵害と言うべきものである。したがって、個人の尊厳を最高の価値とする憲法13条が、立法府に対して、原告らをこのような苦しみから解放するための立法を命じている事はあきらかである。

ウ 合理的期間について

国会は卓越した調査能力をもち、しかも戦争に動員されたのが、旧内地出身者のみではなく、多くの旧植民地出身者や占領地出身者が動員されたことは当時より公知の事実であったから、日本国憲法制定時、あるいは遅くともサンフランシスコ条約締結時には国会は十分に原告らに対する賠償立法を立法課題として認識できたはずである。

現に、国会は日本国憲法の制定を受けて「道義日本建設の決議」を行い、サンフランシスコ条約の締結により占領が解除されるや、いち早く1952年に遺族援護法を制定、翌1953年に恩給法を復活し、日本国籍を有する戦争被害者への補償を開始している。したがって、遅くとも1953年には国会は立法課題として認識することが可能であり、1審の判示とおおり立法のために3年程度の期間が必要であったとしても、遅くとも1956年には立法の不作为は違法となっていたと解される。

エ 故意・過失

国会のような合議制の機関においては、故意・過失を個々の議員に即して認定する必要はなく、議員の統一的意識活動たる国会自身の故意・過失を論ずるをもって足りると解される（古崎慶長「国家補償法」113頁）。

そして、国会はその機構等において他の立法機関に類をみないほどの調査能力を有しているから、立法にあたって違憲を生じないようにする高度の注意義務を有しているものであり、法律の欠缺が違憲である場合には消極的立法行為の過失が推定されるべきである。

特に本件においては、ドイツ・アメリカなどにおいて当該国の国籍を有しない個人に対する戦後補償立法が進められ、その一方において日本では恩給法・援護法の国籍条項によって旧植民地出身者等を排除した戦後補償立法が進められた事情があるから、むしろ原告らに対する補償・賠償立法を行わないという積極的な立法意思が示されたというべきであり、国会には故意があった。

オ 賠償額

前記下関判決は元「慰安婦」原告らについて、「将来の立法により被害回復がなされることを考慮し」、立法措置が遅延したことに対する慰謝料のみを認定した。

おそらく、同判決は「本来の損害に対する賠償」については政策的に複数の選択肢があり、その賠償額まで裁判所が決定することは、国会の立法権に対する侵害となりかねないとの配慮をしたものと理解される。

しかし、そもそも数十年にわたり立法も遺骨の返還も怠ってきた国会や行政の政治部門に対し、右のような慰謝料の認定をもって解決を促すのでは、高齢の被害者らの救済として、まったく不十分である。

しかも、本件について、立法の遅延による損害にとどまらず、実質的に浮島丸事件により受けた被害そのものを填補する賠償額を認定したとしても、それは本件原告に対する個別救済にすぎず、原告らと同様の被害を被った多くの被害者や類似の被害を被った旧植民地出身者

らに対する賠償をどのように解決するかについては国会が複数の選択肢のなかから政策決定することになり、決して裁判所が立法権を行使したり、国会の立法権を侵害したという問題にはならない。

思うに、立法不作為の損害賠償額をいかに認定するかとの問題はいわゆる「救済法」の領域に属する問題である。憲法13条は国民が裁判を受ける権利の行使として権利・自由の実現を求めた場合に、裁判所としても司法権の性質と矛盾しない範囲でできるだけ実効的な救済を与えるべきことを要請する趣旨を含んでいると解されるどころ、権利概念の最上位に属する原理的権利概念については裁判所に所与のものとして与えられるが、その下位にある具体的権利、手段的権利については裁判官による創造の対象となる。すなわち、事件・争訟の解決を任務とする司法権には権利の具体的実現をはかる「救済法」の分野において創造的活動が求められている（佐藤幸治「憲法（新版）273頁、同「基本的人権の保障と救済」法学教室55号65頁、谷口安平「権利概念の生成と訴えの利益」講座民事訴訟法2 弘文堂）

原告らに対する補償・賠償立法の欠缺が違憲である以上、裁判所が浮島丸事件による被害の填補にあたる賠償額を認定して、原告らに関する限りにおいて問題を解決することが、むしろ裁判所に期待されているのである。

よって、請求の趣旨相当額の賠償額が認容されるべきである。

5 遺骨返還請求について

(1) 事実関係

ア 事件当時

事件当時、海岸に打ち上げられる等して現場で揚収された遺体は、舞鶴海兵団敷地に仮埋葬され、船とともに沈んだ遺体はそのまま放置された。

イ 第1次引揚

1950年3月から、飯野サルベージ株式会社が浮島丸を引き揚げ、再利用する計画をたて、まず船体の後半部を引き揚げた（第1次引

揚作業)。しかし、再利用は不可能と判断してその後の引き揚げ作業は中止された。右引き揚げ作業に伴い、その中の遺骨が回収された。回収された遺骨は103柱と計算された。

なお、右の内、再利用する計画のもとで船体の引き揚げ作業がなされた点について、被告は不知と認否しているが、当時の新聞にその点の記事が掲載されている。そして、引き揚げ作業が途中で中止されたことから、その目的は船体の再利用であったことが窺える。

同年4月ころ、仮埋葬されていた遺体が掘り出され、右回収された遺骨と合わせて火葬された。

ウ 第2次引揚

1954年1月から、飯野重工業株式会社が浮島丸をスクラップとして利用するため、船体前半部の引き揚げを行った(第2次引揚作業)。右引き揚げ作業に伴い、その中の遺骨が多数回収された。

エ 遺骨の保管

以上の経緯で回収された遺骨は、個々の遺骨の身元の特定が困難であったため、舞鶴地方復員部において、遭難者名簿における朝鮮半島出身者の遭難者の数(524名)に合わせて分けられ(いわゆる分骨)、舞鶴の東本願寺別院で保管されていたが、その後、1955年1月21日、呉地方復員部に移送された後に各々の遺骨箱に遭難者名簿上の特定人名である524名の氏名(創氏名)の記入が行われた。その後、1958年に厚生省引揚援護局に移管され、1971年から東京都目黒区所在の祐天寺に預託された。

オ 一部遺骨の返還

その後犠牲者の遺骨について、1971年11月20日に「38柱」、1974年12月8日に「198柱」、及び1976年10月に「5柱」が外交ルートにより返還された。なお、返還された遺骨はいずれも前記の経緯で遺骨箱に創氏名の記入が行われている分骨(混骨)であり、その意味で例えば「38柱」とあるが、あくまで被告独自の見解にすぎない。そして、遺骨の引渡は、予め遺族に連絡することなく、金浦空港又は釜山空港等において行われた。慰霊祭は、厚生省又は祐

天寺において行われた。

現在祐天寺には、「280柱」の遺骨（混骨）が預託されている。

(2) 遺骨返還請求

韓国では、人々は遺骨を探して故郷に埋葬し大切に扱うという（証人李金珠）。遺族が肉親の遺骨の返還を求める心情について説明はいらぬ。祖先の冥福を祈り、靈魂の安らかなることを願う気持ちは、人間にとって普遍的なものだからである。

遺骨の返還を求める原告らに対し、被告は、本訴の過程で被告が保管している遺骨がいわゆる分骨（混骨）であることを明らかにし、訴訟の最終段階で遺骨返還請求を認諾する方針を明らかにした。

この被告の訴訟態度で明らかなのは、被告は、決して自ら進んで遺骨の収集経過（分骨になった経緯）を遺族らに説明しようとする意思がないということである。原告遺族らは、肉親の遺骨を求めているのであって、それ以上でもそれ以下でもない。遺族らは、名前の付けられた「物」の返還を求めているのではない。認諾により引き渡すにしても、それが分骨であること、分骨になった経緯、返還が遅れた理由を説明すべきことは当然のことである。祐天寺保管の遺骨について、原告らが合同で保管追悼できるように慰霊碑の建設を望む者（原告全承烈、同張永道各本人調書）も「日本政府の責任」でと述べているように、被告の説明責任を免責しているのではない。

この点、被告は、終戦後、旧ソ連などに強制抑留された亡くなった日本人であるシベリア抑留死没者につき、「身元に完全な確証を持ってない遺骨を渡すことは、遺族をかえって愚弄する」との見解を示している（甲C第8号証、1999年1月25日付読売新聞）。

また、被告は、既に韓国政府を通じて原告らの一部を含む浮島丸事件犠牲者遺族に対し、祐天寺に保管されていた分骨を肉親の遺骨として引き渡している。しかし、被告は、この遺骨返還の際に分骨であることなど返還の経緯を説明していない。既に遺骨の返還を受けた遺族の中には、円筒の陶器に入った3本の焼骨を亡父の遺骨ではないと思いつつ、亡父の遺骨と信じて受け取った者がいる（原告文■■■■本人調書）し、釜山ま

で遺骨を受け取りに行ったが、亡父の遺骨が確かでないので引き取らなかった者（原告番号29呉■■■■）もいる。被告は、本訴和解期日で祐天寺保管の遺骨が分骨であることの説明、謝罪を拒否した。被告は、国家として今後も遺骨に寄せる遺族らの心情を考慮した行動をとらないのであろうか。

この点、被告は、例えば対馬丸事件（1944年8月22日、学童疎開船対馬丸が沈没した事件。国民学校の児童ら乗船していた1747人の内、児童738人を含む1508人が死亡した。）については、遺骨を収集してほしい、という遺族の思いが強いことから、船体確認や2度の洋上慰霊祭にとどまらず、国の慰謝事業として、「対馬丸戦没者記念館（仮称）」建設を検討するに至っている（甲C第9号証、1999年8月16日付沖縄タイムス）。

さらに、認諾については、訴訟係属の早い段階で被告から主張することも可能であったはずである。被告の対応は、結審直前に認諾することで敗訴を免れれば足りるというものである。この対応は、消極的というより、むしろ本件被害者やその遺族に対し今後も浮島丸事件の真相究明、陳謝、賠償に努力しないことを宣明しようとしているとしか考えられない。被告は、将来も国家機関が関与した死亡事故が発生した場合、遺族に対し、遺骨は自費で取りに来い、事件の事実関係は明らかにしないという態度で臨むのであろうか。本件を日本軍による自爆事件とする評価が韓国で定説になっており、原告らの一部が日本の「蛮行」と呼ぶことも宜なるかなである。

被告が、積極的に真相究明のための調査、説明をしない限り、原告らの日本国に対する不信は続くのである。

第4 問われる日本の戦後賠償責任

1 浮島丸事件に対する日本国政府の態度

- (1) 浮島丸は1945年8月24日午前5時20分頃、舞鶴湾内下佐波賀沖300メートルにさしかかったとき、突如、船体中央部が爆発し、マ

ストのみを海上に残し、二つに割れた船体はそのまま海底に沈んだ。

乗船者は、乗組員255名、朝鮮人3735名との厚生省の発表があるが、その数は正確に把握できているものではない。さらに、大湊海軍施設部作成の「死没者名簿」は、死者の数「乗客524名、乗員25名」と記しているが、これも正確に把握できた数字ではない。

- (2) 乗船者、遭難者の人数も正確に記録されていないのみならず、浮島丸の沈没原因すら、今日まで究明されることはなかった。日本政府は、米軍が敷設した機雷に触雷したと主張しているものの、その具体的裏付けは、説明されることはなく今日に至っている。

この裁判においても、被告は、法理上の反論を行うことに終始し、沈没の原因について誠実な究明を行う努力は全くしなかった。被告最終書面においてすら、「舞鶴湾内において沈没した浮島丸」のひとことをもって、浮島丸事件に触れているにすぎないのである。

1945年9月18日付釜山日報は、この沈没事故をもっとも早く報道したが、「陰謀か？過失か？帰国同胞船爆発、日本人は事前に下船上陸」と表現した。原告たちの中にも、自爆説（虐殺説）を確信している人も少なくない。

沈没の真相に迫る努力を一切しなかったことによって、加害者の立場にある日本国は、被害者の立場にある原告たちの間に埋めることのできない溝を作ったまま今に至っているのである。

- (3) 沈没当時、海岸に打ち上げられた遺体は、仮埋葬された。船体とともに沈んだ遺体は、5年後の1950年3月に103柱、そして、さらに4年経過した1954年1月に245柱の遺骨となって引き揚げられ、厚生省の委託により、東京目黒の祐天寺に保管された。

この裁判において、被告国は、以上のように引き揚げられた遺骨を、「死没者名簿」によって「分骨」したものであるため、特定の被害者の遺骨そのものとしてお返しできないことを明らかにした。すなわち、浮島丸事件の被害者の身元確認にもとづく、個々の遺体、遺骨の保管すらなされることは無かったのである。

- (4) 事故原因を解明することを怠ってきたこと、そして、遭難者の遺体、

遺骨の特定をも怠ってきたこと、このような日本政府の態度は、浮島丸事件に対して国家責任をとる考えがはじめから無く、被害者への謝罪、賠償など全く検討しようとしたことが無かったことの明白な表現であるというほかは無い。

2 戦後補償の国際的動向

- (1) 原告たちは、現在、韓国に生活をしている韓国人の人々である。浮島丸に乗船していた者、その遺族が日本国政府に対して「謝罪、補償」等を求めてこの裁判を起こした（1992年8月）。このときすでに、浮島丸の沈没から、47年の時間が経過していた。

その原因は、まず、日本国政府がこの事件について自ら原因を追及し、被害者への然るべき救済を行うことを全くしてこなかったことにある。そして、他方、原告たちは、韓国内の「民主化宣言」（盧泰愚大統領）を受けるまで、活動を禁じられてきたために、日本国政府に向かって訴えることは不可能な状況に押し込められていたためである。

長い年月にわたり封印されてきた浮島丸事件は、当事者たる原告が訴えることによって、はじめて、日本国政府、日本人の戦後補償問題のひとつとして課題を突き付けられたといえることができるのである。浮島丸事件は、今から半世紀以上も前に起こったことであるが、その原因の解明・責任の所在、そして、被害者への然るべき救済という課題は、日本国と日本人が負っている現在の事柄である。

- (2) 「謝罪と補償」は、一対のものであり、どちらか一方のみで足るものではないことを認識する必要がある。問われているのは、過去の戦争行為や植民地化によって被害を与えた原告らに対する「謝罪」と「補償」であって、これは、日本の「過去の克服」という課題に他ならないからである。

ドイツ語の訳語に由来する「過去の克服」は、戦後補償を早くから行ってきた（旧西）ドイツの、「道義的精神的姿勢を意味している」といわれる。（「戦争責任と戦後責任」朝日選書、6頁）

1985年5月、ヴァイゼッカー大統領は「罪の有無、老若いずれを

問わず、われわれ全員が過去を引き受けねばなりません。……過去に目を閉ざす者は結局のところ現在にも盲目となります。」（「荒れ野の40年」岩波ブックレット）と演説したことは余りにも有名である。そして、これに先立つこと40年前に、哲学者カール・ヤスパースは、ナチスの指導者の責任とともに、ドイツ国民一般の罪をも指摘して次のように述べていることも知られている（前掲書、10頁による）。

「私が他人の殺害を阻止するために命を投げ出さないで手をつかねていたとすれば、私は自分に罪があると感ずる。……このようなことを行われたあとでも、まだ私が生きているということが、ぬぐうことのできない罪となって私の上にかぶさるのである。」（ヤスパース「責罪論」理想社）

ドイツにおける数々の戦後補償立法（戦争犠牲者援護法、負担調整法、賠償補償法、連邦補償法、連邦返済法、ユダヤ人賠償法条約など）の根幹には、以上のような戦後ドイツの高い「道義的精神的姿勢」がある。

「過去の克服」とは、「過去のことを水に流す」といった姿勢とは全く異質のものである。「父や祖父の代のこと」として忘却・放置することではない。前掲書には、ドイツのジャーナリスト、ラルフ・ジョルダノが、「第二の罪」という表現をもって、戦後の多くのドイツ人の姿勢を批判していることを紹介している。

すなわち、「第二の罪とは、ヒトラー時代のドイツ人が犯した罪（第一の罪）を、圧倒的多数のドイツ人が1945年のあとになって、心理的に抑圧し、否定したこと」をいう。「過去の克服」という課題に対して、この裁判の請求の趣旨は「謝罪と補償」となっているのであって、このことを理解せず、単に賠償金を求める訴えと捉えるならば、我々は「第二の罪」を犯すことになるということを銘記しておかねばならない。

(3) 戦勝国のアメリカ、カナダの戦後補償措置も日本国、日本人に対して重要な先例となっている。

第二次世界大戦の敵国が日本であったことから、同国内の日系人に対して、強制移住、強制収容を行ったことについて、アメリカは「その不法行為性を確認し、国家が謝罪する」ことを法律の中に記載し、被害者

のひとりひとりに補償金を支払った。(1988年8月10日、市民的自由法)。

1988年9月、カナダ政府と全カナダ日系人協会との間で結ばれた協定は、カナダ政府が大戦中に日系人に行った強制移住、強制収容、財産収奪等について、「人権侵害」を認め、その「不正に対する象徴的補償」として、個々人に補償金を支払った。

戦勝国ですら、敵国である日本国との関係は切り離して、日系人市民に対して、「謝罪と補償」を行うことを国家的義務として承認し、実行している。

- (4) 以上に見るように、戦後補償の在り方として、ドイツ、アメリカ、カナダなど先進国においては、国家としての不正義を明確に認識し、犠牲者個人に国家が謝罪し、補償するというものである。

日本国は、「過去の克服」という道義性を全く欠いた国である。この裁判においても、被告国は、「謝罪」すら拒否してきたように、そこには全く道義性を見ることはできなかった。

3 日本の戦後補償法制

- (1) 日本の戦後補償法制の概要は、田中宏教授の証言、及び、同教授作成の「浮島丸訴訟に関連する意見書」で明らかとされた。

法体系として整理するならば、軍人、軍属を中心として補償対象とした「恩給法」(1953)と、軍人、軍属ではないが、徴用その他、国とのある関係をもった「準軍属」という人々を補償の対象とする「戦傷病者戦没者遺族等援護法」(1952)との二つの系譜である。

しかし、これらは、いずれも「国籍条項」を設け、日本国籍を有しない外国人を補償の対象外としていることにおいて共通点がある。このことが、もっとも不条理な補償制度という非難を免れない理由となっていることはいうまでもない。戦争における被害に着目して補償するならば、当時は同じく日本国籍保有者であった人々も、その後の国籍喪失に関わりなく補償されるべきものであろう。この不条理に対して、田中教授は「一国主義」と表現し、その民族中心主義の日本国の在り方を批判して

いるのである。

戦後補償として、この二つの法制度のもとで支払われた額は、'96年度末で約42兆円に達している。現在では44～45兆円に達していると推計される。これに比べ、対日平和条約に基づいて、フィリピン、インドネシア、ビルマ、韓国などに払った対外賠償（無償資金供与を含む）は、約1兆円にすぎないというものである。戦後補償に費やされた金額は莫大であるが、それはほとんど国内向けの支払いであった。これが、日本の戦後補償の本質である。

- (2) しかし、近時に至り、「一国主義」の補償法制に例外として次のような法律が制定されるようになったことにも注意しておきたい。そのひとつが、「台湾住民である戦没者の遺族などに対する弔慰金等に関する法律」（1987年）、「特定弔慰金等の支給に関する法律」（1988年）である。

この立法は、台湾人元日本兵とその遺族が、日本政府に各500万円の補償請求の裁判を起こしたことが引き金となっっていることは言うまでもない。東京高裁は1985年8月、「ほぼ同様の境遇にある日本人と比較して著しい不利益を受けていることは明らかである」と認定し、国の施策を「期待する」という文言で、この訴えに対する司法的見解を示した。

そして、2000年5月31日、さらに日本国籍離脱者を対象として、「平和条約国籍離脱者等である戦没者遺族等に対する弔慰金等の支給に関する法律」が参議院を通過した。2001年3月施行から3年間の請求期限から開始されることになっている。

これらの特別立法は、従前の「恩給法」「援護法」が国籍条項により、補償の対象を日本人に限ってきたことの不条理を僅かではあるが、修正するものであると言える。

しかし、この新しい特別立法によっても、浮島丸事件の被害者たちは補償されることのないことは、田中教授が証言したとおりである。それはこの法律が「日本に在留する旧植民地人」のみを補償の対象としていることに由来する。ここでもまた、全く不条理な差別を残したこととい

わねばならない。台湾人元日本兵への補償は、日本に在留していないのであり、補償基準は整合していないのである。

- (3) 日本の戦後補償の法律を見ると、前記（旧西）ドイツ、アメリカ、カナダの補償立法と全く異質のものであることを見落としてはならない。

援護法はその立法の趣旨を「国家補償の精神に基づく」としているのであるが、前記、日本国籍の喪失者に対する特別の補償立法は、「人道的精神に基づき」と補償の根拠を表現している。言葉を変えることによって、日本国政府は、あくまで外国人に対しては、国としての補償責任を認めないという意志表明をしたことにほかならないのである。

すなわち、日本国には「謝罪と補償」という理念ははじめからないのである。

4 司法の責任

国籍条項を盾に一切の補償を拒んできた日本の戦後補償立法は、すでに破綻したことを例外的な二つの特別立法が示した。しかし、なお、その立法趣旨は「人道的精神」という曖昧な概念を使い、日本国の不正義、不法行為を自覚した上での謝罪という理念は全くないのである。

このことが、浮島丸事件の原告たちの訴えに対して、被告国が、事故原因の解明に全く努力をしなかったし、原告ら個人の各被害を調査するという努力も一切しなかったことの姿勢に如実に表れている。

日本国は、浮島丸沈没の事故を起こし、多数の死傷者を出したという「第一の罪」から眼を背け、一切責任をとろうとしない「第二の罪」を犯していることに他ならない。

果たして、この不条理な日本国政府の姿勢は、これから大きく発展してゆくアジア諸国に向かう姿勢として通用するであろうか？浮島丸事件は、過去の大きな政治的、歴史的な脈絡の中に発生した。そして、その事件を今、真摯に捉え直すこともまた、今の大きな政治的、歴史的脈絡の中にある。しかし、その解決策はすぐれて法律に期待される正義・公平の実現にあるといえる。

裁判所が、司法府なりに、立法上の不条理をはっきりと認識し、被告た

る国に、その見解を述べることは可能であり、重要であることはいうまでもない。立法府の怠慢に対して、立法不作為の違法を認めた山口地裁下関支部の判決（98年4月）は、その意味で、日本の司法の権威を一步進めた評価といふことができる。本件裁判が浮島丸事件に対する国の姿勢について厳しい批判を向けることを我々は期待する。

以上

(別紙(4))

第1 はじめに

1 本件は、昭和20年8月22日、青森県大湊港を出港し、同月24日京都府舞鶴湾内において沈没した浮島丸に乗船していた朝鮮人生存者及び死没者の遺族であるとする原告らが、被告に対して、遺骨の返還及び供養料の支払い、公式謝罪並びに損害賠償ないし損失補償を求める事案である。

2 遺骨の返還及び供養料の支払請求について

遺骨の返還を求める原告らのうち、被告は、原告申順禮（原告14）の求める申順浩の遺骨、同徐俊鎬（原告51）の求める徐斗峰の遺骨、同安順子（原告53）の求める安海龍の遺骨、同高龍基（原告56）の求める高雙童の遺骨、同朴貴淳（原告57）の求める朴鍾男の遺骨、及び同盧奇相（原告58）の求める盧奇善の遺骨、同趙炳彩（原告59）の求める趙泰元の遺骨を、いずれも、現に保管していないから、上記原告ら7名の遺骨返還請求及び供養料請求には理由がない。

また、被告が遺骨返還請求について認諾した11人の原告（原告3, 5, 7, 17, 30, 36, 52, 54, 55, 60, 61）も供養料の支払を求めるが、その根拠は、損害賠償ないし損失補償請求と同様であり、後述するとおり失当である。

3 その他の請求について

原告らは、金員の支払請求及び公式謝罪を求める法的根拠として、①日本国憲法前文が日本国に「道義的国家たるべき義務」を課していることに基づき、国家賠償法の類推適用による損害賠償請求権及び公式謝罪請求権、②明治憲法（大日本帝国憲法）27条に基づく損失補償請求権、③安全配慮義務違反に基づく損害賠償請求権、④立法不作為による国家賠償法1条1項に基づく損害賠償請求権を主張する。

しかし、かかる原告らの主張は、いずれも理由がなく、失当である。

第2 道義的国家たるべき義務に基づく請求について

1 原告らの主張

原告らは、日本国は、カイロ宣言の遵守方を義務付けているポツダム宣言の受諾によって、明治以来の日本の侵略戦争、植民地支配を不法なものと認めた結果、上記各宣言が日本国憲法の根本規範となり、日本国憲法前文において「道義的国家たるべき義務」を自ら負担しているから、その道義的義務として、侵略戦争ないし植民地支配の被害者に対する謝罪と賠償の立法を義務づけられているとし、これを具体化する立法が欠けている場合でも、司法的救済を図るべきであるから、被告は、浮島丸乗船者らないしはその遺族である原告らに対し、国家賠償法の遡及的な類推適用によりその損害を賠償するとともに、国家賠償法4条、民法723条の類推適用により公式謝罪する義務がある旨主張する。

2 被告の反論

(1) 原告らは、カイロ宣言及びポツダム宣言は、明治以来の日本の侵略戦争、植民地支配を不法なものと認め、右各宣言が日本国憲法の根本規範となった旨主張する。

しかし、カイロ宣言は、アメリカ合衆国、イギリス及び中国の3国の首脳が、戦争遂行中である昭和18年11月22日から同月25日までの間、カイロにおいて、重要な対日講和条件について協議した（カイロ会談）結果を宣言し、日本の領土等の処理に係る原則を言明したものであり、その中で朝鮮を独立させるという上記3国の基本方針を明らかにしたものであって、原告らの主張するような「明治以来の日本の侵略戦争、植民地支配」を不法なものと認めたものではない。また、ポツダム宣言は、①軍国主義の除去、②連合国による日本国の占領、③領土条項、④日本国軍隊の武装解除、⑤日本国民の取扱い（戦争犯罪人の処罰を含む。）、⑥日本国の産業の取扱い、⑦連合国占領軍の撤収、⑧日本国軍隊の無条件降伏等の終戦に伴う処理を規定するものにすぎず、具体的に我が国の根本規範である憲法の条項の内容を規

定したのではない。

- (2) 次に、原告らは、日本国憲法前文が道義的国家たるべき義務を自ら課し、その一態様として、侵略戦争と植民地支配の被害者に対する謝罪と賠償を義務づけている旨主張する。

しかし、日本国憲法の前文の持つ法的性質は、「具体的な法規範を定めるものではなく、憲法の基本原則を抽象的に宣明したものであり、本文の各条項の背後にあってその解釈を指導するものではあっても、その基本原則も、司法審査における具体的な裁判基準たる法規範となるためには、本文の各条項で具体化されることを要し、前文のみでは裁判が準拠する規範となるものでもないと解する。」(伊藤正己・憲法57ページ)の相当である。

また、日本国憲法前文が、日本国政府に対し、謝罪と国家賠償を求め得るかどうかにあつての裁判規範となり得る余地は全くなく、その主張が失当であることはいふまでもない。

仮りに、原告らが主張するように、日本国憲法が、平和主義に関して国に道義的義務を課するものであったとしても、道義的責任とは、飽くまで倫理的・道徳的責任であつて、法的な責任とは区別されるべきものであるから、その責任をどのように果たすかは国会及び政府の政治的な判断、ひいては国民の政治的な判断にゆだねられているものであり、原告らが主張する「道義的國家たるべき義務」が直接国に対して、謝罪と賠償の立法を行うべきことを義務付けるものであるということとはできない。

- (3) さらに、原告らは、道義的國家たるべき義務は司法府にも課されているのであるから、司法府が上記義務を果たすために、国家賠償法及び民法723条の類推適用により、被告に対して、原告らへの損害賠償及び公式謝罪を命ずるべきである旨主張する。

しかし、国及び公共団体の賠償責任を明記した現行日本国憲法は、昭和21年11月3日に公布され、その施行を公布の日から起算して六か月を経過

した日からと定め（同法100条1項）、昭和22年5月3日から施行されるとともに、憲法17条を受けて、国家賠償法が昭和22年10月27日に公布され、同日から施行されたものである。

そこで、日本国憲法及び国家賠償法制定前における国等の賠償責任についてみるに、我が国は、ポツダム宣言の受諾に伴い、連合国最高司令官の占領の下で、明治憲法の改正作業に入ったが、この改正手続は明治憲法73条の改正手続にのっとり行われたものであって、現行日本国憲法制定の日までは、明治憲法秩序の下にあったものと考えられる（佐藤幸治・憲法〔新版〕73ページ）ところ、明治憲法下においては、国の権力的作用に伴う行為については、以下に述べるように、国家無答責の原則により、国は賠償責任を負わなかったのである。

すなわち、行政裁判法16条は、「行政裁判所ハ損害要償ノ訴訟ヲ受理セス」と規定していたから、行政裁判所へ国家賠償訴訟を提起する方途がなく、また、国の権力的活動については、旧民法制定の際には、私法である民法の適用はないとされ、その他、国の責任を認める法令は存在しなかったため、国の権力的活動に伴う損害についての救済は否定されていたのである。したがって、行政裁判法及び旧民法が公布された明治23年の時点で、公権力行使については、国は損害賠償責任を負わないという法政策が確立したのである（塩野宏・行政法Ⅱ〔第2版〕222、223ページ）。大審院昭和16年2月27日判決（民集20巻2号118ページ）は、この点に関し、「按ズルニ凡ソ国家又ハ公共団体ノ行動ノ中統治権ニ基ク権力的行動ニツキテハ私法タル民法ノ規定ヲ適用スベキニアラザルハ言ヲ俟タザルトコロ・・・町税ノ滞納処分ハ公共団体タル町ガ国家ヨリ付与セラレタル統治権ニ基ク権力行動ナルヲ以テ、之ニ関シテハ民法ヲ適用スベキ限りニアラザレバ・・・」と判示し、そのほか、大審院昭和4年10月24日判決（法律新聞3073号9ページ）、大審院昭和8年4月28日判決（民集12巻11号1025

ページ)、大審院昭和13年12月23日判決(民集17巻24号2689ページ)が同旨の判示している。

国家賠償法は、附則6項において、「この法律施行前の行為に基づく損害については、なお従前の例による。」と定めているが、この「なお従前の例による」との法令用語は、法令を改正又は廃止した場合に、改廃直前の法令を含めた法制度をそのままの状態で適用することを意味するものである(法律用語辞典・有斐閣1041ないし1042ページ)。すなわち、国家賠償法施行前の公権力の行使に伴う損害賠償が問題とされる事例については、国家賠償法それ自体の遡及適用を否定するのみならず、それまでに採用されていた国家無答責の法理という法制度がそのまま適用されることにより、国又は地方公共団体が責任を負わないことを明らかにする趣旨をも有するものである。最高裁判決も、「論旨は、国家賠償法附則の『この法律施行前の行為に基づく損害については、なお従前の例による。』との規定について、従前といえども公務員の不法行為に対し、国が賠償責任を負うべきものであつて、新憲法はこれを法文化したに過ぎないと主張するのであるが、国家賠償法施行以前においては、一般に国に賠償責任を認める法令上の根拠はなかつたことは前述のとおりであつて、大審院も公務員の違法な公権力の行使に関して、常に国の賠償責任のないことを判示して来たのである。(当時仮に論旨のような学説があつたとしても、現実にはそのような学説は行われなかつたのである。)本件家屋の破壊は日本国憲法施行以前に行われたものであつて、国家賠償法の適用される理由もなく、原判決が同法附則によつて従前の例により国に賠償責任なしとし、上告人の請求を容れなかつたのは至当であつて、論旨に理由はない。」と判示し、国家賠償法施行前における公務員の公権力の行使について国に責任がないことを明言している。そして、上記の考え方は、その後も下級審において踏襲されている(大阪高裁昭和43年2月28日判決・訟務月報14巻5号520ページ、東京地裁平成8年3月25日判

決・訟務月報44巻4号441ページ, 東京地裁平成8年11月22日判決
・訟務月報4巻507ページ, 大津地裁平成9年11月17日判決・訟務月
報45巻7号1205ページ及びその控訴審である大阪高裁平成11年10
月15日判決・乙第5号証, 長崎地裁平成9年12月2日判決・判例時報1
641号124ページ, 東京地裁平成10年10月9日判決・訟務月報45
巻9号1597ページ及びその控訴審である東京高裁平成12年12月6日
判決・乙第6号証)。

ところで, そもそも類推適用とは, ある事項について規定された法規を類
似の他の事項に適用することをいう(新法律学辞典第三版1455ページ)
ものであるから, ある事項について規定された法規が, 類似の他の事項が生
じた当時, 有効に存在することを当然の前提としているのである。

しかるに, 本件は, いずれも国家賠償法施行前において生じたものである
から, 国家賠償法を類推適用する余地はなく, また, その結果同法4条, 民
法723条を類推適用する余地もないので, 原告らの上記請求が理由のない
ことは明らかというべきである。

原告らの主張は, 類推適用の名の下に, 法律不遡及の原則及び国家賠償法
の附則6項の規定を無視したものであり, 到底是認し得るものではない。

(4) 以上によれば, 原告らの憲法前文, 国家賠償法の類推適用による主張は失
当であることは明らかである。

第3 明治憲法27条に基づく損失補償請求について

1 原告らの主張

原告らは, 日本国憲法29条3項が定める損失補償の法理は, 大日本帝国憲
法(以下「明治憲法」という。)下においても財産権補償の原則に基づき条理
上認められていたのであり, 明治憲法下の国家の行為により特別の損失を受け
た者は, 損失補償を請求できるとした上で, 原告らは浮島丸の沈没により, 生

命を失い、あるいは生涯癒えることのない傷を負うなど特別の犠牲を被ったことから、明治憲法27条に基づき損失補償を請求しうる旨主張する。

2 被告の反論

(1) 明治憲法下においては、法律の明文規定がない限り、損失補償請求が認められないこと

明治憲法27条は、1項において「日本臣民ハ其ノ所有権ヲ侵サルルコトナシ。」と規定し、その2項において「公益ノ為必要ナル処分ハ法律ノ定ムル所ニ依ル。」と規定するのみで、公益のためにする所有権等の財産権の制限につき、一般的に補償を与えるべきものであるか否かに関しては明文の規定を欠いていた。

右規定によれば、明治憲法下においては、公益のためにする必要な処分は法律をもって定められるべきことを要件とするにとどまり、法律をもってすれば、いかなる定めも不可能ではなく、所有権の侵害に対して補償を与えるか否かは法律によっていかようにも定めることができたものと解される（田中二郎・行政上の損害賠償及び損失補償226ページ）。

ちなみに、当時の学説の支配的見解を代表する美濃部達吉博士は、「民法上の損害賠償に付いては、民法に一般的の規定が有り、これに該当する場合には当然に賠償義務を生ずるに反して、公法上の損失補償に付いては、此の如き一般的の規定は欠けて居り、唯特別の場合に付きそれぞれに特別の規定が有るに止まる。若し法律に別段の規定が無ければ、それは正当の権限に基づく適法な公法的行為に因って生じた損失であるから、人民は其の損失を受忍する義務あるものと解するの外なく、法律の規定あるを待たずして当然に損失補償を請求する権利あるものとは認むるを得ない。」（美濃部達吉・日本行政法上巻357ページ）として、損失補償請求権は法律に規定のある場合にのみ認められるとしていた。

また、明治憲法下の裁判例も一貫してそのように解していた（東京控訴院

明治37年6月4日判決・新聞216号23ページ，秋山義昭・国家補償法〔現代法学全集⑦〕154，155ページ。

したがって，そもそもどのような場合にどの程度の損失補償を認めるかは全く立法政策の問題であったというべきであり，そのような補償立法が存在しない以上，公益のため財産権に対する処分・制限がされたとしても，国民は損失補償の請求をすることができないと解されていたのである。

このような結論は，明治憲法下の損失補償については，法律に定めのあるものを除き裁判上の請求手続がそもそも存在しなかったのであるから，もともと同憲法下における訴訟制度の予定するところでもあった。すなわち，「行政裁判所ハ損害要償ノ訴訟ヲ受理セス」（行政裁判法16条）と定められていたことから，行政裁判所に損失補償を求める訴えを提起することはできなかったのである。

そして，訴訟手続を定める法律がない以上，損失補償請求権が公権に属するということから，通常裁判所へ出訴をすることはできないとするのが通説であり（美濃部・前掲書360ページ，秋山・前掲書154ページ），確立した判例の立場でもあった（大審院明治40年5月6日判決・民録13輯476ページは，「国家行政ノ機関タル行政官カ該令ニ遵由シテ臣民ノ物件ヲ徵発シ之ニ賠償金ヲ下付スルカ如キ行為ハ総テ公法上ノ支配ヲ受クヘキハ当然ニシテ素ヨリ一私人間ノ権利関係ヲ規定スル私法上ノ支配ヲ受クヘキ理ナキハ言フ俟タサル所ナリ然ラハ即チ本案徵発令ニ従ヒ下付スヘキ徵発物ノ賠償ニ関スル請求事件ニ付キ通常裁判所即チ司法裁判所ハ管轄権ヲ有セサルヤ多ク言フ要セサル所ナリ何トナレハ通常裁判所ハ法律ニ明文アル場合ヲ除キ民事即チ私法上ノ訴訟ヲ裁判スルモノニシテ公法上ノ訴訟ヲ裁判スル権限ヲ有スルモノニアラサレハナリ（裁判所構成法第2条参照）」としている。）。

以上によれば，明治憲法下における損失補償は，法律の明文規定があつて初めて認められる制度であつたというべきであり，補償立法が存在しないこ

とを前提としながら、明治憲法27条を根拠に直接補償請求権が発生するとする原告らの前記主張は、その前提において既に失当である。

なお、この理は、明治憲法を頂点とする当時の国法秩序が国家の違法行為に対して採っていた姿勢と比較してみると、より明確になる。

すなわち、前記のごとく、明治憲法下においては、権力的作用に基づく違法行為による国の損害賠償責任さえも認められていなかったのであるから、まして適法行為による損失補償責任が明文の規定もないのに認められるはずのないことは自明のことであつたというべきである。

これに対して、原告らは、明治憲法下でも、財産権を根拠として国の損失補償責任を認める有力な学説（田中二郎博士の見解）及び下級審判決（東京地裁昭和33年7月19日判決）が存在したと主張する（各訴状第二の三1）。

しかし、被告が平成5年10月12日付け第2準備書面で詳述したように、田中博士自身、「補償に関し特別の規定のない場合には、普通は補償を与えぬ趣旨と解することが法の精神に合する所以であるといひ得よう。」（田中・前掲書228ページ）としているように、一般的には、補償規定のない場合は、損失補償請求権が発生しないことを是認している。そして、同博士の見解というのは、「補償に額其の他に付て規定のない場合に、補償の性質に鑑み条理に従って解決が為されねばならぬことは一般的に認められている所であらうが、補償の原因に付ても、条理により、現行の規定を類推して之を肯定すべき場合が必ずしも絶無ではないであらう。」（同229ページ）としていることから明らかなように、一般に条理を用いるべきであるとしているのは補償の額等について規定のない場合であり、そもそも損失補償をするか否かという補償の原因との関係では、極めて控えめに、かつ、限定的に条理上補償の与えられるべき場合が存する可能性を示唆しているにすぎず、原告ら主張のように、一般的に、およそ立法が欠缺する場合には憲法の条項を

直接の根拠として補償がされるべきであるとするものではない。また、同博士の見解は、右のとおり、損失補償の規定が存しない場合、条理によって直ちに損失補償請求権が発生するとするものではなく、飽くまでも「現行の規定」を前提として、これに類推解釈を施してその発生を肯定しようとするものであるところ、原告らは、この類推すべき「現行の規定」について全く言及していない。

したがって、原告らの引用する田中博士の見解をもって、明文規定がないのに、損失補償請求をなし得る根拠とすることはできないのである。

また、原告らは、明治憲法下において立法の欠缺の場合には憲法の条項から直接に国家補償がされるべきであるとする趣旨の裁判例として東京地方裁判所昭和33年7月19日判決（下民集9巻7号1336ページ）を挙げ、本件損失補償請求の論拠として援用している。

同判決は、明治憲法施行当時、知事の要請に基づいて歌舞練場を進駐軍専用キャバレーに転用したため損失を被ったとする原告が国に対して金員を請求したことに対し、中間判決で「本件につき被告は原告に対して損失補償の責任がある。」との判断を示したものであるが、前記のとおり、明治憲法を頂点とする法体系の中で、補償立法の欠缺する場合は、国家補償請求権が発生しないものとするのが理の当然であるにもかかわらず、このような請求権の発生を認めようとするものであって、それ自体明治憲法下における損失補償制度の在り方を正解しない判決であるといわざるを得ない。

(2) 生命・身体に対する犠牲に損失補償請求の観念を入れる余地がないこと

原告らは、明治憲法27条は、法律の明文規定がなくても、財産権侵害による損失補償請求をなし得るとした上で、生命・身体に対する特別の犠牲が課された場合には、損失補償の具体的義務が発生すると主張する。

しかし、生命・身体の被害に対する損失補償は、明治憲法27条のみならず日本国憲法29条においても全く予定していない。

すなわち、憲法29条は、1項において、個々の国民に対しその財産権に対する国家の侵害からの自由を保障するとともに、経済制度の基礎秩序としての私有財産制を制度的に保障し、2項において、1項が保障する私有財産制を前提とした上での財産権の制約に関して、公共の福祉の見地から「財産権の内容」を定めることを法律にゆだねることを認め、3項において、2項に基づく財産権の公共の利益のための制約の範囲を超えて私有財産を剥奪、制限等する必要がある場合に、これを適法になし得る道を開くとともに、財産権不可侵の見地から当該財産権を価値的に保障する趣旨で、正当な補償をすべきものとしているのである。このように、憲法29条は全体として、我が国における国家存立の基礎である経済的秩序について調和のとれた私有財産制度の在り方を規定するとともに、国民が現に有する財産権の不可侵をも規定していると解されるのである。したがって、同条3項は、財産権に関する規定であり、本来、生命・身体の被害とは全く無関係な規定というべきである。

のみならず、憲法29条3項を原告ら主張のように解すると、国は、正当な補償さえすれば、人間の生命・身体を「収用」できることになりかねないが、このような解釈が憲法13条、25条と著しく整合性を欠く不当なものであることは明らかである。

したがって、結局のところ、「もともと、生命身体に特別の犠牲を課すのであれば、それは違憲違法な行為であって、許されないものであるというべきであり、生命身体はいかに補償を伴ってもこれを公共のために用いることはできないものであるから、許すべからざる生命身体に対する侵害が生じたことによる補償は、本来、憲法二九条三項とは全く無関係のものであるといわなければならない。したがって、このように全く無関係なものについて、生命身体は財産以上に貴重なものであるといった論理により類推解釈ないしもちろん解釈をすることは当を得ないものというべきである」(東京高裁平成

4年12月18日判決・判例時報1445号3ページ)。

原告らが引用する、明治憲法下においても、法律の明文規定がなくても明治憲法27条を根拠として、直接損失補償請求をなし得る旨を判示した前記東京地裁昭和33年7月19日判決も、そもそも財産上の損失に対する補償を認めたものであって、本件のような生命・身体に対する侵害に係る損失の補償を予想したものではない。このことは、同判決が公法上の損失補償制度の存在意義につき、「国家が私有財産制を保障する反面において、国家の任務の発展積極化に伴い、その活動が多かれ少なかれ必然的に国民の個人生活と接触し、これに影響を及ぼさざるを得ない趨勢を辿ることを免れないことからして、正義と公正の観念を基礎として、特定人に生じた特別な犠牲は全体の負担においてこれを補償すべきであり、且つ、かくすることによって私有財産権の尊重とこれに対する公益上の必要に基づく制限の要請と調和し、法律生活の合理的安定を確保し、延いては将来への予測の可能性を実現しようとするところに、その基盤を求めべきものであり、基本的人権の補償の一貫として私有財産制を採る諸国家においては、漸次右損失補償制度の進展が図られているのであって、旧憲法下のわが国もその例外ではなかった」(下民集9巻7号1350ページ)と判示し、私有財産制度との調整を強調していることから明らかである。したがって、同判決は、財産権上の損失についてはともかく、生命・身体についての損失についてはその補償請求の論拠として援用することはできない。

- (3) 以上のとおり、原告らの主張する損失については、明治憲法下においてはもちろん、現行憲法下においても、損失補償請求権が発生する余地が全くないのであるから、上記主張は失当というべきである。

第4 安全配慮義務違反に基づく損害賠償請求権について

1 原告らの主張

原告らは、最高裁判所昭和50年2月25日第三小法廷判決（民集29巻2号143ページ）、同昭和59年4月10日第三小法廷判決（民集38巻6号562ページ）、同平成3年4月11日第一小法廷判決（判例時報1391号3ページ）を引用し、ある法律関係に基づいて特別な社会的接触関係に入った当事者間においては、その特別な社会的接触関係に入ることによって、その法律関係に伴う危険の現実化によって相手方の法益を侵害しないように配慮する義務を負うとした上で、①被告と浮島丸乗船者らとの間には旅客運送契約類似の法律関係が成立したとみるべきであるから、被告は同乗船者らに対して、浮島丸の運行に伴う安全配慮義務を負い、さらに②原告らのうち徴用工として徴用された者は、日本国により募集・あっせん・徴用という名目で強制連行され、強制労働させられたから、雇用契約関係が認められなくても安全配慮義務が生じ、また原告らのうち軍属として徴用された者は日本国に雇用されたから、公務遂行過程における安全配慮義務が生じ、しかもその各安全配慮義務は軍属、徴用工を元の居場所に連れ帰るまで継続した旨主張し、被告の過失によって浮島丸は沈没し、原告らは多大な損害を被ったのであるから、被告にはその損害を賠償する責任があると主張する。

2 被告の反論

(1) 具体的義務内容の特定を欠くことについて

安全配慮義務は、ある法律関係に基づいて特別な社会的接触の関係に入った当事者間において、当該法律関係の付随的義務として当事者の一方ないし双方が相手方に対して信義則上負う義務である（前掲最高裁昭和50年2月25日第三小法廷判決）が、その法的性質は、広い意味での不完全履行の一種と解されている。不完全履行とは、履行遅滞や履行不能と異なり、一応債務の履行はされたが、その内容に債務の本旨に従わない不完全さ（瑕疵）がある場合を指すから、瑕疵があるために履行の完全でないことが損害賠償債権の発生要件となるのである。そうすると、債権者は、まず履行が不完全で

あった事実（履行過程に関連する付随的義務の存在）を主張・立証しなければならない（吉井直昭・最高裁判所判例解説民事篇昭和56年度56ページ）。

判例も、「国が国家公務員に対して負担する安全配慮義務に違反し、上記公務員の生命、健康等を侵害し、同人に損害を与えたことを理由として損害賠償を請求する訴訟において、上記義務の内容を特定し、かつ、義務違反に該当する事実を主張・立証する責任は、国の義務違反を主張する原告にある」（最高裁昭和56年2月16日第二小法廷判決・民集35巻1号56ページ）として、このことを明らかにしている。

そして、安全配慮義務違反の成立が問題とされる法律関係は一様ではなく、事故の種類・態様も千差万別であって、その「具体的内容は、公務員の職種、地位及び安全配慮義務が問題となる当該具体的状況等によって異なるものであ（る）」（前掲最高裁昭和50年2月26日第三小法廷判決）から、安全配慮義務違反を理由とする損害賠償請求訴訟においては、事故発生 of 具体的状況等を踏まえて、上記義務の内容を特定し、かつ、義務違反に該当する事実を主張・立証する必要がある（吉井・前掲書67ページ、後藤勇「安全配慮義務と証明責任」現代民事裁判の課題⑧883ページ）。

すなわち、安全配慮義務違反の主張に当たっては、生命、健康等を侵害されたとされる者ごとに、その結果が発生した具体的状況を明らかにした上で、発生した結果との関係から、義務者がそのような結果を予見できたか（予見可能性）、どのような措置を講じていれば結果の発生を回避できたか（結果の回避可能性）、そして、義務者と被害者との法律関係及び当時の技術やその他社会的な諸事情に照らし、義務者に対し、上記結果の発生の防止措置を採ることを義務づけるのが相当であるかといった点を判断するに足りる具体的な事実を明らかにして主張する必要がある。

上記の観点から、原告らの主張を検討すると、原告らは、具体的に義務の

内容を特定しておらず、被告らが採るべき具体的な措置の内容が明確にされていない（被告第9準備書面参照）。

そうすると、原告らの安全配慮義務違反の主張は、そもそも安全配慮義務違反を問うに当たり不可欠な要件事実の主張を欠くから、主張自体失当として棄却を免れないものというほかない（安全配慮義務違反の主張につき、安全配慮義務の特定を欠くとして請求を棄却した裁判例として、前掲東京地裁平成8年11月22日判決・訟務月報44巻4号5077ページ、東京地裁平成10年12月21日判決・乙第7号証及びその控訴審である東京高裁平成11年12月21日判決・乙第8号証がある。）。

(2) 安全配慮義務の前提となる「特別な社会的接触」を欠くことについて

安全配慮義務違反は、前述したとおり、「ある法律関係に基づき特別な社会的接触に入った」当事者間において、当該法律関係の付随義務として当事者の一方又は双方が相手方に対して信義則上負担する義務であるから、まず、各原告と被告国がどのような法律関係にあったのかが問題とされなければならない。

すなわち、上記の「特別な社会的接触の関係」とは、不法行為規範が妥当する無限定な社会的な接触関係を意味するものでないことは当然であって、以下のような要件を必要とする。

ア まず、第一に、安全配慮義務は債務不履行を理由とする賠償責任であるから、契約関係ないしこれに準ずる法律関係の介在することが必要であり、このような関係が認められない場合には、上記義務が成立する余地はない（星野雅紀「安全配慮義務とその適用領域について」下森定編・安全配慮義務法理の形成と展開50ページ）。

最高裁判所昭和55年12月18日第一小法廷判決（民集34巻7号892ページ）も、社外労働者であった死亡被災者の遺族が、安全配慮義務違反を主張して、遺族固有の慰謝料を請求した事案につき「亡神村（引用

者注，被災者）と被上告人（引用者注，使用者）らとの間の雇用契約ないしこれに準ずる法律関係の当事者でない上告人（引用者注，被災者の遺族）らが雇用契約ないしこれに準ずる法律関係の債務不履行により固有の慰謝料を取得するものとは解しがたい」と判示し，安全配慮義務が成立するためには雇用契約ないしこれに準ずる法律関係が存することが必要であるとしている。

イ 次に，安全配慮義務は，労務ないし公務遂行に当たって支配管理する人的及び物的環境から生じ得べき危険の防止について信義則上負担するものである（最高裁昭和58年5月27日第二小法廷判決・民集37巻4号477ページ）から，その成立が認められるためには，当事者間に事実上の使用関係，支配従属関係，指揮監督関係が成立しており，使用者の設置ないし提供する場所・施設・器具等が用いられ，これらの物的側面ないし労務の性質が，労務者の生命・健康に危険を及ぼす可能性がある場合等当該労務に対する直接具体的な支配管理性が認められることが必要である（奥田昌道「船長の窒息事故と受託海運会社の安全配慮義務」私法判例リマークス1992（上）32ページ）。

この点に関し，船主との間の運行委託契約に基づき船舶の運航を受託した者が同船舶の船長に対し安全配慮義務を負うか否かが問題とされた事件に関する最高裁判所平成2年11月8日第一小法廷判決（判例時報1370号52ページ）は，「本件船舶の運航委託契約の受託者である上告人は，本件船舶を自己の業務の中に一体的に従属させ，本件事故の被害者である本件船舶の船長に対しその指揮監督権を行使する立場にあり，上記船長から実質的に労務の供給を受ける関係にあったというのであり，このような確定事実の下においては，上告人は，信義則上，本件船舶の船長に対し安全配慮義務を負うものである」と判示し，また，元請企業が下請企業の労働者につき安全配慮義務を負うか否かが問題とされた事件に関する最高裁

判所平成3年4月11日第一小法廷判決（判例時報1391号3ページ）は「上告人の下請企業の労働者が上告人の神戸造船所で労務の提供をするに当たっては、いわゆる社外工として、上告人の管理する設備、工具等を用い、事実上上告人の指揮、監督を受けて稼働し、その作業内容も上告人の従業員であるいわゆる本工とほとんど同じであったというのであり、このような事実関係の下においては、上告人は、下請企業の労働者との間に特別な社会的接触の関係に入ったもので、信義則上、上記労働者に対し安全配慮義務を負う」と判示している。

そうすると、安全配慮義務の成立の前提となる「特別の社会的接触関係」とは、当事者間に上記のような「雇用契約ないしこれに準ずる法律関係」が存在し、かつ、当事者間に「直接具体的な労務の支配管理性が存在する法律関係」に限定されるというべきである。

ウ 比較法的観点からみても、無限定な社会的接触によって安全配慮義務を導くことは妥当ではない。すなわち、安全配慮義務は、もともと、ドイツにおける議論を背景として生成してきた概念であるが、ドイツ民法（BGB）617条ないし619条の規定する使用者の安全配慮義務は、「配慮義務」という包括的な義務によるものと理解し、それは人格的共同体関係に基づくものとするのが通説のようである。すなわち、「労働関係は人格法的共同体関係として把握され、それは双方の誠実の原則・・・によって支配される。この誠実の原則の下で、労働者は、使用者の利益を守りこれを害さないという忠実義務・・・を負う。これに対応して、使用者は、労働関係の領域において労働者に保護と配慮・・・を付与し、労働者の利益を害さないという忠実義務・・・を負う。」（宮本健蔵「安全配慮義務と契約責任の拡張」信山社・121ページ）と説明されている。このことからすると、安全配慮義務が生ずる基礎となる社会的な接触とは、当事者の一方が片面的に義務を負う関係ではなく、相互的に忠実義務を負うような法律関係で

なければならない。

また、安全配慮義務とは、ドイツ官吏法における安全配慮義務の生成過程を参照したものとされている。ドイツでは「国家が官吏に対して有する特別の権力的立場や官吏が使用者に対して負う特別の忠誠義務等の反面として、国は、官吏に対し、包括的な安全配慮義務を負うのである。官吏関係は、国と官吏との双務的忠誠関係であり、官吏に対し国家もまた義務が課せられているのである。」ということが、安全配慮義務を認める根拠であることがうかがわれる（柴田保幸・最高裁判所判例解説昭和50年度民事篇67ページ）。このように、双務的な忠誠関係を伴う法律関係が存在することが安全配慮義務発生要件と解されるのである（前記のドイツの通説参照。星野・前掲「安全配慮義務とその適用領域について」45ページは、「安全配慮義務は、債務不履行を理由とする以上、少なくとも『契約的な関係』で相接触するという法律関係の存在を前提としなければならず、国・公共団体が専ら一方的な公権力の行使により特別権力関係に組み入れた場合、そこに契約関係又はこれに類似する法律関係を構成することの困難さがあると思われる。」としている。）。

以上の観点から、原告らと被告国との間に、上記にいう「特別の社会的接触関係」が存在するか否かを検討してみても、原告らの主張事実①及び②のみからは、被告と原告らとの間に「雇用契約ないしこれに準ずる法律関係」があるとも、「直接具体的な労務の支配管理性が存在する法律関係」があるとも認められない。

原告らは、徴用により雇用関係が生じたと主張するが、国民徴用令に基づく徴用については、「臣民の徴用は権力を以つて特定人に對し一方的に公法上の勤務義務を命ずる行爲」（傍線引用者）であるとされ（美濃部達吉・日本行政法下巻502ページ）、「國民の徴用は権力を以て特定人に對し一方的に公法上の勤務義務を命ずる行政處分である。」（傍線引用者）、「徴用そ

れ自體は何等の身分關係の設定を内容とする行爲ではなく、身分は從來の儘で、唯臨時他の勞務に服せしめるものであり」とされているのであって（末川博ほか・總動員法體制 126 ページ [原龍之助執筆]）、そこでは戦争という緊急事態における国民に対する一方的な処分が存するにすぎない。

なお、念のため、国家總動員法に基づく国民の徴用に関する法令を検討しても、原告らと被告との間の「特別な社会的接触」の關係を基礎づけることはできない。すなわち、国民徴用令 17 条は「被徴用者總動員業務ニ從事スル場合ニ於テハ・・・管理工場又ハ指定工場ニ使用セラルル者ニ在リテハ當該管理工場又ハ指定工場ノ事業主ノ指示ニ從フベシ」と定め、同 18 条 1 項は「被徴用者ニ對スル給與ハ・・・被徴用者ヲ使用スル管衙ノ長又ハ事業主之ヲ支給スルモノトス」と定めているが、これらの諸規定に照らせば、徴用の結果生ずる使用關係は、被徴用者と事業主の間に発生することが予定されていたと解されるから、国と被徴用者との間においては、前記した「雇用契約ないしこれに準ずる法律關係」「当事者間に直接具体的な勞務の支配管理性が存在する法律關係」が生ずることは予定されていないといえることができる。

そうすると、国民徴用に関する法律關係を前提に、「特別な社会的接触」を根拠づけようとする原告らの主張は、前提において失当であり、採用の余地はない。

したがって、原告らと被告国との間には、安全配慮義務の前提となる「特別な社会的接触」關係は存在しないといえることができる。

(3) 以上のとおりであるから、原告らの被告国に対する安全配慮義務違反の主張は失当である。

なお、被告の平成 6 年 12 月 1 日付け第 8 準備書面 11 ページで述べたように、安全配慮義務違反の場合においても違反事実が債務者（又はその履行補助者）の責めに帰すべからざる事由によって生じた場合には、債務者は損

害賠償責任を免れることができるところ、その債務者(又はその履行補助者)の責めに帰すべからざる事由とは、学説上、不可抗力又はこれと同視すべき事由とするのが一般である(吉井直昭「国の国家公務員に対する安全配慮義務を理由とする損害賠償請求と右義務違反の事実に関する主張・立証責任」ジュリスト741号93ページ)。

しかるとき、日本の全船舶は、昭和20年8月24日以降連合軍から航行を禁止され、航行中の船舶は最寄りの港に入泊すべき旨指令がなされ、浮島丸は、これに基づく指令により舞鶴港に入港したものであって、浮島丸の航行者としては、他に採るべき方途がなかったから、まさに不可抗力によるものといわざるを得ない。

第5 立法の不作为に基づく損害賠償請求権について

1 原告らの主張

原告らは、仮りに成文法上、原告らに謝罪、賠償ないし補償をする余地がないとしても、個々の国会議員も公務員である以上、各人に課された憲法上の立法義務に違背する不作为により損害が生じた場合には、国家賠償責任を負うとした上で、本件においては、憲法前文、9条、14条、17条、29条、40条及び98条2項により、憲法解釈上、個々の国会議員に原告ら浮島丸の乗船者及びその遺族に対する補償立法をなすべき義務があったのであり、恩給法を復活させた1953年8月ころか、遅くとも日韓請求権協定が成立した1965年6月22日までには補償立法をすべきであったにもかかわらず、相当な立法時期をはるかに経過した現在においてもかかる補償立法をしないという不作为につき、補償立法があれば補填されたであろう原告らの各損害を賠償する義務がある旨主張する。

2 被告の反論

かかる原告らの主張は、最高裁判所昭和60年11月21日第一小法廷判決

(民集39巻7号1512ページ、以下「昭和60年最高裁判決」という。)に反するものであり、かつ、立法不作為についての、国家賠償法の適用に関する誤った理解に基づく独自の主張であって、失当である。

(1) 昭和60年最高裁判決について

まず、原告らが原告ら第5準備書面で引用する昭和60年最高裁判決の意義を明らかにする。

昭和60年最高裁判決は、在宅投票制度を廃止したこと及びその後同制度を復活させる立法をしない不作為について、国家賠償法の適用があるか、適用があるとして、いかなる要件の下に国家賠償法上の違法性が認められるかが問われた事案において、以下のとおり判示した。

「国家賠償法1条1項は、国又は公共団体の公権力の行使に当たる公務員が個別の国民に対して負担する職務上の法的義務に違背して当該国民に損害を加えたときに、国又は公共団体がこれを賠償する責に任ずることを規定するものである。したがって、国会議員の立法行為(立法不作為を含む。)が同項の適用上違法となるかどうかは、国会議員の立法過程における行動が個別の国民に対して負う職務上の法的義務に違背したかどうかの問題である(る)」、
「国会議員は、立法に関しては、原則として、国民全体に対する関係で政治的責任を負うにとどまり、個別の国民の権利に対応した関係での法的義務を負うものではないというべきであって、国会議員の立法行為は、立法の内容が憲法の一義的な文言に違反しているにもかかわらず国会があえて当該立法を行うというごとき、容易に想定し難いような例外的な場合でない限り、国家賠償法1条1項の規定の適用上、違法の評価を受けないものといわなければならない。」

そして、昭和60年最高裁判決は、上記結論を導くにつき、以下のとおりその論旨を展開している。

ア 「憲法の採用する議会制民主主義の下においては、国会は、国民の間に

存する多元的な意見及び諸々の利益を立法過程に公正に反映させ、議員の自由な討論を通してこれらを調整し、究極的には多数決原理により統一的な国家意思を形成すべき役割を担うものである。そして、国会議員は、多様な国民の意向をくみつつ、国民全体の福祉の実現を目指して行動することが要請されているのであって、議会制民主主義が適正かつ効果的に機能することを期するためにも、国会議員の立法過程における行動で、立法の内容にわたる実体的側面に係るものは、これを議員各自の政治的判断に任せ、その当否は終局的に国民の自由な言論及び選挙による政治的評価にゆだねるのを相当とする。」

イ 「さらにいえば、立法行為の規範たるべき憲法についてさえ、その解釈につき国民の間には多様な見解があり得るのであって、国会議員は、これを立法過程に反映させるべき立場にあるのである。」

ウ 「憲法51条が、『両議院の議員は、議院で行った演説、討論又は表決について、院外で責任を問はれない。』と規定し、国会議員の発言・表決につきその法的責任を免除しているのも、国会議員の立法過程における行動は政治的責任の対象とするのにとどめるのが国民の代表者による政治の実現を期するという目的にかなうものである、との考慮によるのである。」

エ 「このように、国会議員の立法行為は、本質的に政治的なものであって、その性質上法的規制の対象になじまず、特定個人に対する損害賠償責任の有無という観点から、あるべき立法行為を措定して具体的立法行為の適否を法的に評価するということは、原則的には許されないものといわざるを得ない。ある法律が個人の具体的権利利益を侵害するものであるという場合に、裁判所はその者の訴えに基づき当該法律の合憲性を判断するが、この判断は既に成立している法律の効力に関するものであり、法律の効力についての違憲審査がなされるからといって、当該法律の立法過程における国会議員の行動、すなわち立法行為が当然に法的評価に親しむものとする

ことはできないのである。」

(2) 昭和60年最高裁判決と立法不作為

ア 昭和60年最高裁判決が、立法行為（不作為を含む）について国家賠償法上の違法と評価され得る例外的な場合を憲法の一義的な文言に違反する立法行為のような場合と限定した論拠は、前記(1)ア及びイの判示部分において明確にされている。

すなわち、立法にかかわる憲法解釈については国民の間に多様な見解が存するのが通常であり、全国民を代表する立場にある国会議員としては、その多様な見解を立法過程に反映させるべく、自由に意見を表明し、表決を行うべき職責を負っており、特定の憲法解釈に立脚する立法がされ、又はされないことは、多種多様の意見の対立の中から多数決原理により決定されるべきものである。

そして、国会議員が、多義的な解釈を容れる余地のある憲法の条項について、違憲立法審査権の行使の結果として、司法の立場からは違憲とされる解釈を採り、これに基づいて意見を表明し、表決に加わった（又は、意見を表明しない、表決に加わらない）としても、議会制民主主義の原理からは、国会議員の上記立法過程における行動は、当然に許容されているもので、原則として、国家賠償法上違法とされるものではないとする趣旨を明らかにしたものである。

したがって、前記「例外的な場合」とは、国会議員の立法過程における行動が一義的に確定される場合であるから、かかる事態は、文字どおり「容易に想定し難い場合」なのであって、憲法の一義的文言に反する場合か、あるいは、憲法解釈上争いがなく、憲法に違反することが一見して明白である場合、すなわち誰の目から見ても違憲であることが明らかであるにもかかわらず、あえて立法を行うというような場合にとどまるべきことは明らかである。

イ ところで、昭和60年最高裁判決は、上記「例外的な場合」について、立法不作為の場合に関しては、具体的に言及していない。

しかし、立法不作為が国家賠償法上違法となることを例外的にせよ認めることは、憲法が採用している権力分立制度との関係でより慎重な検討が必要である。

すなわち、憲法は、41条において、「国会は、国権の最高機関であつて、国の唯一の立法機関である。」と規定するのみで、いつ、いかなる内容の立法を行うか又は行わないかを国会の裁量にゆだねている。しかるところ、裁判所が国会議員の立法不作為に対する法的責任を問うことは、裁判所が個々の国会議員に対し、特定内容の法律を特定の時期までに立法すべき義務を課することにほかならない。この点で、既に成立した法律についての立法過程における国会議員の行動を問題とする場合に比し、あるべき立法行為の内容とその時期を全国国会議員が個々の国民に対して負担する法的義務として措定しなければならない点において極めて大きな困難がある。日本国憲法が採用する三権分立の基本理念からすれば、裁判所において、広範な立法裁量権を有する国権の最高機関である国会に対し、たやすく一定の立法義務を課し得るとすることはできないからである。立法行為については、憲法81条が裁判所に違憲立法審査権を付与しているが、立法不作為について同条が触れるところがないのもこの観点から理解できる。学説でも、「立法行為の違憲判断は、具体的な法令の違憲審査をすることによって行うことができるが、立法の不作為については、立法機関の行動全体を評価することであつて、法令の違憲審査とは全く異質の判断構造を持っているため、違憲立法審査権があることは当然にこれをみとめる根拠となるものではない」（遠藤博也・国家補償法上巻179ページ）とされているのである。

このことは、「あるべき立法行為が措定した具体的立法行為の適否を法

的に評価するということは原則として許されない。」と前記(1)エの判示部分においても明らかにされているのである。

ウ そうすると、立法不作為につき、昭和60年最高裁判決のいう「憲法の一義的文言に違反しているにもかかわらず国会があえて当該立法を行うというごとき容易に想定し難い例外的な場合」に即して想定するとすれば、憲法上、具体的な法律を立法すべき作為義務が、その内容のみならず、立法の時期を含めて明文をもって定められているか、又は、憲法解釈上、上記作為義務の存在が一義的に明白な場合でなければならないというべきである。しかし、憲法上上記作為義務を定めた規定は存在しないし、憲法解釈上も上記作為義務を肯定することは困難であるから、昭和60年最高裁判決は、立法不作為が国家賠償法上違法となることは、基本的に予定していないものといわなければならない。

エ 以上が昭和60年最高裁判決の正確な理解というべきであるが、同判決の示した国会議員の立法行為と国家賠償法1条1項の違法に関する判断基準は、その後の判例もこれを踏襲しており（一般民間人戦災者を対象とする援護立法をしないことに関する最高裁昭和62年6月26日第二小法廷判決・裁判集民事151号147ページ、判例時報1262号100ページ、生糸の一元輸入措置及び生糸価格安定制度を内容とする繭糸価格安定法改正に関する最高裁平成2年2月6日第三小法廷判決・訟務月報36巻112号2242ページ。）、立法行為についての国家賠償法の違法性判断基準に関する判例の枠組みは確立したものといえる。

(3) 例外的場合に関する原告らの違法性判断基準の誤りについて

ア 原告らは、浮島丸の犠牲者は、日本軍の軍人軍属として徴用された者や日本に強制連行されてきた者であり、憲法制定の由来やその理念に基づけば、少なくとも戦傷病者戦没者遺族等援護法、恩給法で日本人に対して補償したのと同程度の補償を行うべき義務があったというべきであると主張

する（原告ら第5準備書面第一の二の3）。

イ しかし、国会議員の立法不作為が例外的に違法の評価を受けるのは、憲法で一義的に定められた具体的な立法義務に違反して立法をしない場合、又は、憲法解釈上、上記のような立法義務が一見明白に定められているにもかかわらず立法をしない場合に限定され、そのように解すべき理由は前述したとおりである。

原告らのような立場にある者を救済するための立法措置を国会議員に一義的ないしは一見明白に義務づけた憲法上の規定がないことはもちろん、憲法施行前の公権力の行使により生じた損害について救済のための立法措置をとるかどうかは、立法府の広範な裁量にゆだねられているのである。東京地方裁判所平成元年4月18日判決（判例時報1329号36ページ）、その控訴審である東京高等裁判所平成5年3月5日判決（判例時報1466号40ページ）、上告審である最高裁判所平成9年3月13日第一小法廷判決（民集51巻3号1233ページ）も補償立法義務が憲法上はもとより憲法解釈上も存在するとはいえないことを是認している。

したがって、本件では、そもそも国会議員の立法不作為につき国家賠償法1条1項上の違法を問われる余地はないというべきである。

ウ 以上述べたとおり、原告らの立法不作為についての国家賠償法上の違法性判断基準についての主張は失当である。

(4) 原告らは、①憲法前文、②9条、③14条、④17条及び29条3項、⑤40条、⑥98条2項の憲法の諸規定をみれば、憲法解釈上立法義務が明白であるとも主張する（第1次訴状、第2次訴状及び第3次訴状の各第二の五の2）。

しかし、被告の平成6年2月3日付け第4準備書面5ないし11ページで詳述したとおり、国家賠償法上、立法不作為が違法とされるためには、国会議員の立法義務が憲法の規定上、あるいは解釈上、その内容も含めて一義的

に明白であることが必要であるところ、原告らが挙げる上記諸規定によっては、原告らに対する補償立法義務を一義的に明白に認めることはできず、主張自体失当というべきである。(東京高裁平成11年8月30日判決・判例時報1704号54ページ参照)。

3 小括

以上のとおり、原告らの立法不作為に関する主張は、立法不作為が国家賠償法上違法となる場合に関する確立した判例に違背しているのみならず、国会議員の立法義務を導く論拠に飛躍があり、失当である。

そして、本件では、原告らに対する救済立法をすべきことを一義的ないしは一見明白に定めた憲法上の規定は見出し得ないから、救済立法をしなかった国会議員の行為につき国家賠償法一条一項の違法を問われる余地はない。

第6 結論

以上のとおりであって、原告らの主張はいずれも失当であり、本件各請求には理由がないから、棄却されるべきである。

第7 安全配慮義務に関する主張についての反論の補足

- 1 原告らは、浮島丸艦長は、①昭和20年8月22日午後7時20分に運輸本部長から大海令52号による航行禁止令(「8月24日18時以後、特に定むるものの外、航行中以外の艦船の航行を禁止す。」との命令)を受けていたのであるから、同日午後10時ころになって大湊港を出港すべきではなく、また、②同艦長が、出航後に「8月24日18時以降、百総屯以上の船舶は航行を禁止せらる。同時刻までに目的地に到着するごとく努力せよ。到着の見込みのないものは、右時刻までに最寄りの軍港、又は港湾に入港せよ。」との命令を受け取ったのであれば、米軍が敷設した相当数の機雷が残っていたことを知り又は知り得べきであった舞鶴港には入港すべきではなく、大湊

港に引き返すか、新潟港に入港すべき安全配慮義務があり、同艦長は、これらの義務に反したと主張するもののものである。

- 2 しかしながら、原告らの上記主張は、その前提事実を含めて、いずれも推測の域を出るものではなく、安全配慮義務に係る主張として成り立たない。

すなわち、浮島丸の大湊港の出港時刻自体、明らかではないし（例えば、第二復員局残務処理部作成の「輸送船浮島丸に関する資料」（甲 A 60号証）出は、「昭和二〇年八月二一日朝」とされている。）、浮島丸の航行経路、航行速度等も正確に把握することができないから、浮島丸艦長が実際に航行禁止令を受け取った際に、同船がどの地点にあったかも明らかではない。

また、もとより推測の域を出ないが、浮島丸は、朝鮮人工員らを帰還させるべく、大湊港から釜山港に向けて出港させるものであるから、同艦長が、航行可能な8月24日午後6時までの間に、帰還の便を考慮し、できるだけ釜山港に近い位置まで航行しようと考えたととしても、その判断自体に不合理な点はなく、これを非難することはできない。この間の浮島丸の航行や舞鶴港への入港について、前記命令に反する点はない。

そして、同艦長が舞鶴港の入港に当たって、機雷の予見、回避に関し、本件当時、いかなる注意義務が課され、また、その違反があるとされるのかについては、原告らは、単に「無防備」に入港したと漠然と主張する以外、何ら具体的な主張もしないし、立証もない。

第8 日本国の戦後処理についての補足主張

- 1 原告らは、主にドイツにおける戦後補償立法を挙げながら、我が国が旧植民地等に対する戦後処理をしていないと主張するかのようである。
- 2 原告らの上記主張は、本件各請求をいずれも基礎づけるものではないが、念のため付言すれば、戦後、我が国は、サンフランシスコ平和条約その他2国間条約を締結するなどして誠実に対応してきたところである。韓国政府との間に

においても、昭和40年12月に、日韓基本条約、「財産及び請求権に関する問題の解決並びに経済協力に関する日本国と大韓民国との間の協定」（昭和40年12月18日条約第27号）を始めとする1条約、4協定、1交換公文を締結し、誠実にその内容を履行しており、また、これに伴い「財産及び請求権に関する問題の解決並びに経済協力に関する日本国と大韓民国との間の協定第2条の実施に伴う大韓民国等の財産権に対する措置に関する法律」を制定したところである。

以 上

これは正本である。

平成13年8月23日

同 庁

裁判所書記官 野 尻 嘉

