

主 文

原判決中上告人敗訴部分を破棄し、右部分につき本件を名古屋高等裁判所に差し戻す。

被上告人は上告人に対し金二七〇万九七六六円及びこれに対する昭和五二年一〇月五日から支払ずみにいたるまで年五分の割合による金員を支払え。

前項に関する裁判の費用は被上告人の負担とする。

理 由

上告代理人鈴木匡、同大場民男、同山本一道、同鈴木順二、同伊藤好之の上告理由第一点について。

本件火災は第一次出火の際の残り火が再燃して発生したものである旨の原審の認定判断は、原判決挙示の証拠関係に照らし、正当として是認することができ、その過程に所論の違法はない。論旨は、ひつきよう、原審の専権に属する証拠の取舍判断、事実の認定を非難するものにすぎず、採用することができない。

同第二点について

原判決は、本件火災は第一次出火の際の残り火が再燃して発生したものであるが、上告人の職員である消防署職員の消火活動について失火ノ責任ニ関スル法律（以下「失火責任法」という。）は適用されず、第一次出火の消火活動に出動した消防署職員に残り火の点検、再出火の危険回避を怠つた過失がある以上、上告人は被上告人に対し国家賠償法一条一項により損害を賠償する義務があるとし、被上告人の請求のうち一部を認容した。

思うに、国又は公共団体の損害賠償の責任について、国家賠償法四条は、同法一条一項の規定が適用される場合においても、民法の規定が補充的に適用されることを明らかにしているところ、失火責任法は、失火者の責任条件について民法七〇九条の特則を規定したものであるから、国家賠償法四条の「民法」に含まれると解す

るのが相当である。また、失火責任法の趣旨にかんがみても、公権力の行使にあたる公務員の失火による国又は公共団体の損害賠償責任についてのみ同法の適用を排除すべき合理的理由も存しない。したがって、公権力の行使にあたる公務員の失火による国又は公共団体の損害賠償責任については、国家賠償法四条により失火責任法が適用され、当該公務員に重大な過失のあることを必要とするものといわなければならない。

しかるに、本件において、消防署職員の重大な過失の有無を判断することなく、被上告人の請求の一部を認容した原判決には、法令の解釈を誤り、ひいて審理不尽の違法があり、右違法は判決に影響を及ぼすことが明らかであるから、この点に関する論旨は理由があり、その余の論旨について判断するまでもなく、原判決中上告人敗訴部分は破棄を免れない。そして更に消防署職員の重大な過失の有無につき審理を尽くす必要があるので、右部分を原審に差し戻すこととする。

上告人の民訴法一九八条二項の裁判を求める申立について

上告人が右申立の理由として主張する事実関係は、被上告人の認めるところである。そして原判決中上告人敗訴部分が破棄を免れないことは前説示のとおりであるから、原判決に付された仮執行宣言がその効力を失うことは、論をまたない。したがって、右仮執行宣言に基づいて給付した金員及びこれに対する右支払の日から完済まで年五分の割合による民法所定の損害金の支払を求める上告人の申立は、これを正当として認容しなければならない。

よつて、民訴法四〇七条、一九八条二項、九五条、八九条に従い、裁判官全員一致の意見で、主文のとおり判決する。

最高裁判所第二小法廷

裁判長裁判官	栗	本	一	夫
裁判官	大	塚	喜	一 郎

裁判官 吉 田 豊
裁判官 本 林 讓