

平成 20 年 (行コ) 第 28 号 賃金等請求控訴事件

控訴人 松岡 勲 外 4 名

被控訴人 大阪府 外 8 名

準 備 書 面 (1)

2008 年 7 月 29 日

大阪高等裁判所 第 14 民事部 D1 係御中

控訴人 松岡 勲

控訴人 家保 達雄

控訴人 志摩 覚

控訴人 末広 淑子

控訴人 長谷川 洋子

記

＜目 次＞

はじめに

休憩時間中の職員会議開催の違法性

休憩時間中の＜違法状態＞

給特法の趣旨及び構造について

包括的職務命令及び「自発的・創造的」労働

求釈明

おわりに

はじめに

以下に被控訴人高槻市の2008年6月11日付答弁書（以下高槻市答弁書という。）及び被控訴人大阪府の2008年6月4日付答弁書、2008年6月6日付準備書面（以下大阪府準備書面という。）に反論する。被控訴人両者の主張に共通する部分があるので、分けて論ぜず、項目毎にまとめて論じる。

休憩時間中の職員会議開催の違法性

大阪府準備書面（6ページ）で、職員会議に関する対価受給権等の主張について、被控訴人大阪府は、「職員会議の開催及び出席については、前述した限定4業務の一つとして臨時又は緊急にやむをえないときに、明示の職務命令をもって正規の勤務時間外に勤務を命じることができるとされている業務であり（府費負担教職員の勤務時間、休日、休暇等に関する規則2条、府教委勤務時間規則6条）被控訴人校長が默示の職務命令をもって休憩時間に職員会議の開催及び出席を命じることは違法ではない。」と主張するが、この主張は、原判決の認定と相違する。原判決（50ペー

ジ) は、「土室小学校 (原告志摩) 及び竹の内小学校 (原告末広) では、休憩時間中に職員会議が開かれることがあったことが認められる。職員会議の開催及びこれに対する出席は、校長の職務命令に基づくものといえるが、校長が上記職員会議を休憩時間中に開催するよう命じた明示の職務命令を認めることはできない。しかし、その会議の性質上、校長が休憩時間中の開催を黙認している以上、校長の默示の職務命令に基づき、休憩時間中に開催されたということができる。」とし、それ自体としては違法性を認定している。

休憩時間中に職員会議が開催されたことは、給特法の限定4業務に関する議論以前の問題として、労働基準法第34条違反であることは明白である。休憩時間中に職員会議が開催されたことを被控訴人自身が原審証人尋問で認めており (被控訴人大西校長の本人調書3ページ及び11ページ～12ページ、被控訴人高浜校長の本人調書5ページ～6ページ) 、控訴人志摩の同僚証人・山本光子の陳述書 (甲85号証5ページ) でも明らかである。特に被控訴人高浜校長は、本人調書でも、休憩時間中に職員会議を持ったのは、「14年度につきましては、(中略) 三、四回かなというふうに記憶いたしております。」「15年度は四、五回あったと思います。」と証言している。このように、休憩時間中に職員会議が開催されたのは稀なケースではなく、高槻市立土室小学校ではしばしばであった。法律を遵守し勤務時間中の休憩時間を保障するのは使用者の義務であり、休憩時間中に職員会議が開催されるのを看過することは使用者の違法行為である。よって、被控訴人校長らの重過失は明らかである。

たとえ、一步譲って、被控訴人大阪府の主張である「職員会議の開催及び出席については、前述した限定4業務の一つとして臨時又は緊急にやむをえないときに、明示の職務命令をもって正規の勤務時間外に勤務を命じることができるとされている業務であり (中略) 被控訴人校長が默示の職務命令をもって休憩時間に職員会議の開催及び出席を命じることは違法では

ない。」とする主張に耳を貸すとしても、限定4業務は「無制限」なものではなく、「臨時又は緊急にやむを得ない必要があるときに限」られる。よって「職員会議」ならば何でも合法というものではない。控訴人志摩の勤務校の高槻市立土室小学校では、あらかじめ推進委員会で休憩時間中の職員会議の開催決めていたのであるから（被控訴人高浜校長本人調書5ページ～6ページ）、被控訴人高浜校長は、「臨時又は緊急にやむを得ぬ必要があるとき」の意味を理解していなかったと考えられ、労基法違反は明らかである。

尚かつ、給特法成立時には、当時の教職員組合と府教委との間で、時間外勤務は原則として命じない、命じられる場合は限定4項目に従事する場合で、臨時又は緊急にやむを得ない必要があるときであり、事前に「当該学校の教職員の過半数の同意が必要」との確認が為されている。（『大阪教職員組合2004権利点検パンフ／闘いの年輪』甲116号証、36ページ～38ページ）。この確認は「職員会議の勤務時間外での延長は、職員の過半数の同意を得る」という労使慣行として現在でも職場で生き続けている。被控訴人校長らはこの認識がなかったものと思われる。

また、高槻市答弁書（2ページ～3ページ）では、休憩時間中の職員会議開催について控訴人らは「何ら異議を述べたことがなく」とか「勤務校でそのことが問題化したことが一度もなかった」というのは全くの詭弁である。控訴人らが所属する組合の学校労働者ネットワーク・高槻は被控訴人高浜校長と組合交渉を行い、休憩時間が取得できていない実態を述べ、また休憩時間中に職員会議を入れていることに異議申し立てをし、今後しないように要求をした。（被控訴人高浜本人調書24ページ、甲6号証）他の控訴人もそれぞれの被控訴人校長と組合交渉を行い（甲92号証、甲93号証、甲94号証、甲95号証）、休憩時間中に職員会議を入れていた場合にはそのことに異議申し立てをし、今後入れないように要求をして

いた。

最後に、大阪府準備書面（7ページ）で被控訴人大阪府は、「以上のとおり、原判決が、被控訴人校長が默示の職務命令により明示した休憩時間に職員会議の開催及び出席を命じたと認定したからといって、控訴人らが主張するように、控訴人志摩及び控訴人末広が超勤手当に相当する対価受給権や損害賠償請求権を取得することができないことは明らかである。」というが、控訴人らは、「休憩時間中に」默示の命令の下に職員会議が開催されたとの認定の上、しかもすべての勤務日に与えなければならない休憩時間を与えなかったことにより惹起した労基法違法に対して、超勤手当に相当する対価受給権、損害賠償請求権を裁判所が認定することが当然であると考える。

休憩時間中の＜違法状態＞

大阪府準備書面（7ページ）で被控訴人大阪府は「控訴人末広についても、休憩時間の振替制度が周知されていたにもかかわらず、被控訴人校長に対しその利用を申し出たことはなく、他方、控訴人末広は、終業時刻以前に年次休暇を取得して退校することもあり、また、（中略）それぞれの年度で、それらの授業時間を空き時間として利用することが可能であったことから、休憩時間に職員会議が開催された場合でも、控訴人末広が振替制度を利用するなどして休憩時間取得することは何ら困難ではなかったことが認められる。」と主張する。また、高槻市答弁書（3ページ）で被控訴人高槻市は「校務分掌に基づく職務遂行、教材準備等の授業に関する職務遂行、児童生徒に対する生活指導に関する職務遂行は、空き時間や放課後の時間帯を活用して実施すべきものである。それらの職務のうち如何なるものを何時の時間帯にどの程度遂行するかということは、教育職員各自の自由な判断に委ねられている。創意工夫を持って適切に時間配分を

行い、日々の研究と修養の成果を發揮し、勤務時間中に職務に専念すれば、勤務時間中に加えて休憩時間中に職務を遂行しなければならない勤務が恒常に生じることはない。」と主張する。

しかし、被控訴人大阪府、高槻市の主張は「現実の休憩時間の勤務実態」とは全く乖離する。現実の休憩時間の実態は、まさに労基法第34条の「違法状態」であり、以下にその論証をする。

控訴人末広の勤務実態調査表（甲117号証）は今年（2008年）6月16日～7月11日までの約1ヶ月の勤務実態である。この実態で明らかなのは、「休憩時間のその日のうちの振り替え」が、被控訴人高槻市、大阪府の主張に反して、不可能なことである。この実態は控訴人らの提訴時の休憩時間の勤務実態と何ら変わらない。以下、控訴人末広のこの期間の悲惨な勤務実態に関するコメントである。

＜休憩時間が取れなかつた実態＞

4週間実態調査をしてみて分かったことは、労基法で保障されている休憩時間の取得はできないということだった。調査した4週間は特に忙しい行事の前などではなく、ごく通常な勤務状況の期間だったが、休憩時間は取得できなかつた。

月曜日の学年会議について

月曜日の学年会議は、支援学級の担当者が主にその週の打ち合わせや児童の様子や教材、注意事項等について話し合う。本来なら会議は15時30分からだが、担当者は担任4名だけではなく、非常勤の職員が3名おり、非常勤の職員は私たちとは勤務時間が違うため、休憩時間内の15時ぐらいから会議を始めざるをえない。15時から2時間ほど非常勤の職員を交えての学年会議をする。その後は担任だけでさらに会議や教材作り、畠仕事等が続き、残業となる。

教室の片づけについて

児童が下校した後、支援学級の3教室はとても散らかっている。それは、支援学級の児童がリラックスのために使ったおもちゃ類や学習した教材などだ。11名の児童がかわるがわるリラックスしたり、学習したりするため、児童によつてはスムーズに片づけられず使つた物がそのままの状態といつても多い。私たち担任も時間がきたら次の教室に移動しなければならず、片づけている暇がない。結局、放課後に取りかかることになり、休憩時間になつてしまふ。

児童の下校準備と見送りについて

見送りをしている児童は、登校時から下校までずっと介助のいる児童である。朝、保護者から引き継ぎ、下校時に保護者に引き渡しをする。お帰りの用意でランドセルに道具を入れる等にも介助が必要である。また、教室から出て下足室に行くにも、その後靴に履き替えるのにも、校門まで行くのにもスムーズに出来ないことも多く、時間もかかってしまう。児童らは言葉でのコミュニケーションがうまく出来ないので、保護者には担任からその日のできごとや気になったこと、連絡などを報告する必要がある。それらの理由で休憩時間にかかってしまう。

支援学級に在籍する児童は、何らかの支援が必要な子どもたちなので、担当者間での児童の報告、教材作り、支援グッズ作り等は、よりていねいにしなければならない。これらは日々必要な仕事であり、その日の内にやってしまわねばならない仕事である。児童を下校させ、教室の片づけが終われば休憩時間であつても取りかかることで、少しでも残業時間を減らしたいのである。また、出張のある時は見送りや片づけをして、時間があれば児童の報告等をして、息つく暇もなく出かけていく。やはり休憩時間はとれない。

＜休憩時間の振り替え＞

休憩時間が取れなかつたら振り替えを取れることになっている。できればそうしたい。しかし、「振り替えを取りたい」と校長に伝えること自体が難しい現状である。私は朝の打ち合わせ終了後、職員室を出て支援学級に行くのだが、次に職員室に帰ってくるのは勤務終了時刻前後であった。児童がいる時間はもちろん、そのあとも支援学級でしかできない仕事がほとんどである。従って校長室にいる校長に会うことができない。校長に振り替えを申し出ようとしても、来客中であったり、校長が出張であったりすることも多かった。また、勤務時間が過ぎてしまい、振り替えを申し出ても取得が不可能なので申し出なかつたことも多い。調査中には3回振り替えを申し出している。いずれも校長は「別の日でもよい。」と認めている。実際に振りえた時間も「勤務の途中」ではなかつたが、校長は了承している。労基法に照らせば、いずれも違法である。しかし、校長は、毎日私が過密な労働をしていることや、休憩時間が取れていない実態を知つてゐるが故に、違法と分かっていても承諾している。校長が違法行為をしなければ、振り替え取得ができないのが現実である。この責任は、休憩時間の実態調査もせず、休憩時間取得が出来ない違法状態を放置してきた高槻市教委にある。

＜勤務が超過密＞

支援学級の児童は何らかの支援・介助が必要な児童である。その中には、教員が一時もその場を離れられない児童もいる。学習、トイレ、食事、休み時間などすべてである。教員はトイレや水分補給、電話などの所用等でも児童から離れることができない。しかし教員の数は十分ではなく、交替することができず、放課後まで我慢していることもある。児童の状態が安定している時なら、他の担当者と交替しながら急いでトイレにいったり、インターホンで職員室から手のはなせる職員に来てもらって対応することもある。また、児童はちょっとしたきっかけで不安定になり、スムーズ

に動けなかつたり、パニックを起こすことが多い。1時間中だっこしていたり、安全のため行動を規制したり（ものすごく体力がいる）することもある。私は腰痛など健康面の不安をかかえながら、身体的にも過重な勤務の毎日を送っている。また、自分の気持ちを相手に伝えることが苦手な児童に対する支援や児童同士のトラブル、気持ちを安定させるための配慮、教室移動や担当者の交替時に空白時間が出来ないような細心の注意など、私たち担当者の精神的なストレスも大きい。この緊張状態は児童が下校するまで続く。下校した後は、腰が痛かったり、腕や手首の筋肉痛、精神的な疲れ等すぐには動けないほど疲れてへたりこんでしまうことが多い。しかし、教室の片づけなどしなければならない仕事がある。会議や出張もある。特別な支援の必要な子どもたちなので、その日の様子を報告し合い、よりよい支援の方法を考えることもいる。休憩時間中にもしなければ残業時間が増えていく。この過密労働のため、帰宅後、家事を終えてから持ち帰り仕事をする体力はほとんど残っていない。

被控訴人高槻市は高槻市答弁書(4ページ)で、「被控訴人らは、控訴人らの勤務時間ないし休憩時間の管理を怠っていたということはない。すなわち、高槻市教育委員会は、市内の小中学校の各校長に対し休憩時間の確保につき指導の徹底を通知していたし(甲7の1～4)、被控訴人校長らは、その時間帯を明示した上、休憩時間取得できない場合は振替制度を利用するよう説明し、(後略)」という。しかし、控訴人末広の勤務実態調査表(甲117号証)及び上記のコメントに見るよう、取れなかつた休憩時間の振り替えを校長に申し出る時間の余裕もなく、多忙な校長を捜し出すことも困難である現場の状況が見えてくる。これは控訴人末広だけではなく、休憩時間「試行7年目」を迎える高槻市の学校現場の多くの教職員の現実である。このことは、7年もの間に、高槻市教委が休憩時間取得のた

めの環境の整備(超過勤務解消のための努力)や、校長への休憩時間確保のための指導を何ら為してこなかった何よりの証左である。

この事が控訴人らに多大の肉体的、精神的損害を未だに与え続けている事は明らかであり、被控訴人高槻市の服務監督者としての管理責任が問われる。<休憩時間「試行」7年目>とは言語同断であり、労基法違反である。

このような長年にわたる超過密な勤務実態や休憩時間を保障しない<違法状態>を被控訴人高槻市は意図的に隠蔽し、高槻市答弁書(3ページ)では、「教育職員の勤務の実態は法定された勤務時間内にとどまらず勤務時間外に及ぶことが常態化しているというのは、何ら事実に基づかない“為にする”主張以外何物でもない。とりわけ、控訴人らは、終業時刻終了後はすぐに退校することが多かったことからして、その勤務実態が法定された勤務時間内にとどまらず勤務時間外に及ぶことが常態化しているという事実はない。」という。しかし、被控訴人高槻市及び校長らは、職員の勤務実態調査(休憩時間の取得実態、退勤時刻の把握、持ち帰り仕事等超過勤務実態の把握)を一切為していない。それなのに、なぜ「常態化しているという事実はない」と断言できるのか、全く理解に苦しむ。控訴人末広の勤務実態調査表にあるように、職員を管理する校長を捜し出すことも困難な日々が続いているというのにである。そんな日々は誰が職場を管理しているというのだろうか？

このような主張は、休憩時間を保障できていない<違法状態>を誤魔化そうとするものである。被控訴人高槻市は教職員の勤務実態の改善の努力を今日に至るまで何らしてこなかった。それ故に、「教育職員の勤務の実態は法定された勤務時間内にとどまらず勤務時間外に及ぶことが常態化しているというのは、何ら事実に基づかない“為にする”主張以外何物でもない。」と強弁し、<休憩時間の違法状態>を押し隠すのである。

40年ぶりに為された文部科学省の勤務実態調査(甲99号証、甲100号証、甲101号証)で明らかになった超過勤務実態及び休憩時間が取れていない実態

は、高槻市立小中学校でも同様である。

給特法の趣旨及び構造について

被控訴人大阪府は、給特法に関して大阪府準備書面(9ページ～10ページ)で、「人事院の意見の申出(乙第7号証の1、2)をうけて制定された旧給特法の立法趣旨は、「教員の勤務は、勤務時間の内外を問わず、包括的に評価することとして、現行の超過勤務手当および休日給の制度は適用しないものとし、これに替えて新たに俸給相当の性格を有する給与として教職調整額を支給することとする。」(乙第7号証の2)というものである。したがって、給特法の趣旨は、限定4業務以外の超過勤務を命じないことを前提としているが、仮に限定4業務以外の超過勤務が命じられた場合は、当該限定4業務以外の超過勤務についても、「勤務時間の内外を問わず包括的に評価」した「教職調整額」によって評価することとしたものであり、この場合についても、超過勤務手当の受給権は生じないとするものである。また、教員の超過勤務が校長の明示又は黙示の職務命令に基づいてではなく、教員の自発的、創造的な勤務によって生じた場合も同様に、超過勤務手当の受給権は生じないのであり、そして、この場合は、当然、当該超過勤務の内容が限定4業務の範囲内か否かに關係なく、超過勤務手当の受給権は生じないと解される。」と主張する。

以上の被控訴人大阪府の主張に対して、当休憩時間訴訟に寄せられた龍谷大学法科大学院萬井隆令教授の鑑定意見書「休憩時間中の労働と超勤手当について」(以下、萬井鑑定意見書という。甲118号証)は、原審判決を批判したものであるが、被控訴人らの主張への反論としても援用できると考えるので、以下に引用する。萬井鑑定意見書では、給特法の趣旨、構造についての原判決の問題点について、次のように批判する。

原審判決を一読して誰しも奇異に感じるであろうことは、まず超勤

があっても手当は支払わない、代わりに教職調整額を払う、しかし、それでは超勤が「教員にとっての過度の負担」になる可能性があるので、超勤を命じ得るものを「限定業務」に限った、という論理展開（判決原本 52～53 頁）である。同判示部分は、立法の経過も趣旨も、給特法の条文をも無視し、給特法全体の構造を見誤っていることを端的に露呈している。つまり立法政策の目的・手段とそれに伴う付隨的措置とを逆転して捉えている。①法定労働時間制を前提に→②超勤のあり得るケースの限定列挙→③教職調整額支給（＝超勤手当不支給）と解すべきところを、その前提①を踏まえないために、全く逆に、③教職調整額支給（＝超勤手当不支給）→②超勤のあり得るケースの限定列挙と解しているが、本末転倒である。論理としても、「超過勤務手当制度は適用しない」、そうなると超勤が「過度の負担」になる虞があるから超勤を命じ得る「場合を限定した」、だから、かりにその限定を超えて超勤を行っても手当は支給されないという。”まず、超勤手当は支給しないという結論ありき”で、その結論から出発し、起点と終点だけが同じで、その間に内容が食い違ってしまい、まったく論証の体をなしていない。

（萬井鑑定意見書 4 ページ）

さらに続けて、萬井鑑定意見書では、「調整」推定説について次のように的確な批判がなされているので、長文であるが引用する。

（2）「調整」推定説について

（a）そこで、余りの矛盾に直面して裁判所自らが是正を試みたのが、超過勤務については教職調整額によって「調整」されている、と一応は推定されるが、「休憩時間における勤務が教育職員の自由意思を極めて強く拘束するような形態…常態化」している場合には、その推定が覆され、労基法 37 条は適用除外されず、勤務に対して手当を支払

う、とする（判決原本 55 頁）、いわゆる「調整」推定説である。しかし、それは給特法の構造と条文が述べていることを無視した根本的欠点を補い得るものではない。

給特法が、教師が超勤をしたとしても手当は一切支払わない、その代りに教職調整額を支払うとだけ定めているのであれば、まだしも、法律は教師の勤務を「包括的に評価」したとか、それに相応しい対処の在り方として、超勤手当ではなく教職調整額を支給することとした、と解する余地もある。したがって、上記のような極端な場合を想定して、労働条件法定主義を定める憲法 27 条と労働基準法の存在を斟酌し、いわゆる合理的限定解釈の手法によって「調整」推定説を提唱することにも合理性が認められるかもしれない。

だが給特法は、教師は基本的には法定労働時間制の下で働くものとし、したがって、超勤は命じないことを原則とした。その上で、例外的に限定 4 項目について、しかも「臨時又は緊急」な場合に限って超勤を命じ得るものとした。しかも、労働時間法制としては極めて異例なことだが、その場合の超勤については時間の上限は定められていない。にもかかわらず給特法はその「限定業務」についての超勤に対しては特殊な対応を定めた。

原審判決はそういった給特法の構造についての基本的認識を持ち得なかつたために、教師の勤務を「包括的に評価」したというのであれば、何ゆえに、給特法等に「限定業務」についてだけしか超勤を命じ得ないといった条項が存在するのか、説明不能状態に陥っている。その疑問を自ら発し、「調整」推定説を初めて採った松蔭高校事件における名古屋地裁は、結局、判決においてそれに対する解答を示すことができなかつた(5)。原審判決も準拠した「調整」推定説は、今や、この種の事件では判例上の通説となつた感があるが、「調整」推定説

をとる多くの判決は、原審判決も含めて、もはやその当然の疑問を抱く能力さえ失ったか、あるいは意図的に回避しているように見える(6)。司法機関として憂慮すべき事態と言わなければならない。

(b) 給特法は、その条文を忠実に読めば明らかだが、繰り返しを厭わず要約すれば、①原則として法定労働時間制に則り（地公法 58 条 3 項、給特法 5 条）、②正規の勤務時間の割振りを適正に行うことにより、原則として時間外労働は行わせない（時間外勤務規程 3 条）、③例外的に時間外労働を行わせ得るのは「限定業務」（限定 4 項目に該当し、かつ「臨時又は緊急にやむを得ない必要があるとき）に限る（同 4 条）、④「限定業務」に係る超勤に対しては「教職調整額」によって対応したものとみなし、個々の時間外労働の時間数に対応する割増賃金は支払わない（給特法 10 条）、ということであり、それ以上のことは規定してはいない。

にもかかわらず、「調整」推定説は、上記①～③を定める諸規定をすべて無視し、教師の「自由意思を極めて強く拘束するような形態で…常態化」している場合という全く別個の基準を創設し、それに該当しなければ超勤をさせても差し支えないし、手当を支払う必要もない、というのである。それは、給特法以下の明文の法令が定めた以外の基準を立てて、時間外労働に対して手当を支払わなくとも差し支えない、ある種の労働を容認するものであって、法解釈の誤りという域を超えて、むしろ、司法機関が新たな立法を行っていると評されてもやむを得ない事態である。裁判官は「良心に従」って法の解釈・適用を行うが、その場合でも「憲法及び法律」には拘束されることを再度確認すべきである。いずれにしても、原審判決が給特法の趣旨、目的・特徴を真摯に検討した形跡はまったく窺えない。担当の裁判官は、給特法を精読することなく、その名称から勝手に内容を推測したので

はないか、とまで疑わざるを得ない。

(萬井鑑定意見書 4 ページ～5 ページ)

以上、控訴人らは萬井鑑定意見書の給特法の趣旨及び構造に関する法律的解釈に依拠し、被控訴人大阪府の給特法に関する主張は失当であると考える。

包括的職務命令及び「自発的・創造的」労働

被控訴人大阪府は、控訴人らの主張である包括的職務命令について、大阪府準備書面で（8 ページ）で、「教育法 37 条 4 項は、校長は、校務をつかさどり、所属職員を監督すると定めるが、校長が所属する教職員のあらゆる職務遂行に対し「默示の命令」や「包括的職務命令」を発しているわけではない。教員の本来の職務である教育活動に関しては、特に教員の自発性、創造性に基づく勤務に期待する面が大きいことが一般に認められているが（乙第 7 号証の 2、乙第 29 号証 100 頁）、教育活動の延長ないし補完である校務分掌に関しても、教育活動に準じた教員の自発性、創造性に基づく勤務に期待する面があることが認められている。給特法は、このような校務分掌も含めて教員の職務全体について、勤務時間の内外を問わず、包括的に評価することとしたものである（乙第 7 号証の 2）。したがって、年度当初などにおける教員の校務分掌の分担が、校長の校務掌理権限（学校教育法 37 条 4 項）に基づいて決定されるとても、その後の校務分掌の職務の遂行にあたっては、教員は、校長の監督の下に、それぞれの自主的な判断に基づいて勤務を行うのである。控訴人らの主張は、教員の職務の特殊性（乙第 29 号証）を自ら否定するものである。」という。

控訴人らは「教員の職務の特殊性」を否定するものではない。日々子どもとともに豊かな教育労働の可能性を模索している。しかし、「自主的判断」に基づいた勤務に関わらず、遂行される仕事は「勤務」であり、その

職務遂行は労働時間に行われると主張するものである。従って、職務遂行にあたっては、すべて校長の「校務を分掌する命令」に基づく形で行われるのが教職員の勤務の態様である。これは、校長による「校務の分掌」という明示の職務命令が根幹をなしている。すなわち、教職員は校長による「校務の分掌」という明示の職務命令に基づき、具体的な職務遂行にあたっては、校長による「默示の命令（包括的職務命令）」の基で行われているのである。この点に関しては、控訴理由書で詳細に論じたので、繰り返さない。

関連して、被控訴人高槻市は、高槻市答弁書（3ページ）で、「被控訴人校長らは、控訴人らに対し、所定の時間割に基づく授業等の実施以外の各自の職務については、その遂行すべき時間帯を特定して指示したことは一度も無く、休憩時間中に何らかの職務を遂行するよう命じたことも全く無い。したがって、控訴人らが休憩時間中に仮に職務に従事したことがあったとしても、それは同人らの自発的な判断によるものであり、被控訴人の勤務時間の管理責任とは直接関係しない。この点に関する原判決の判断には何ら誤りはなく、控訴人らの当該主張が失当であることは明らかである。」という。

このことに関して、萬井鑑定意見書では、休憩時間中の勤務と「自発性、創造性」の意義について、以下のように詳細に批判する。長文であるが引用する。

（2）休憩時間中の勤務と「自発性、創造性」の意義

（a）原告等はIで見たように、休憩時間中にも様々な内容の教師の業務を遂行している。原審判決も、休憩時間中に「相当時間にわたり、職務に従事していたこと」は原告ごとにその内容を丹念に指摘し、認定している（判決原本37～48頁、50～51頁、55頁等）。原告等は、それは毎年度、職務分担を決める形で包括的な職務命令が出され、そ

の定められた職務が多いいため、それを滞りなく遂行しようとなれば必然的に始業前、終業後の超勤だけでなく、休憩時間中にも業務を遂行せざるを得ず、したがって、それらは暗黙の命令に従ってなされた超勤と評価すべきである、と主張した。

この点について原審判決は、職員会議についてのみ校長の默示の職務命令の存在を認めたが、それ以外の職務に関しては明示、默示の命令の存在を否認する。そして、職務担当は校長が定めたが、それを「遂行する時間帯まで」指示したわけではなく、各自の判断で「都合のよい時間帯にその職務を遂行していた」のだから、休憩時間中の職務遂行は「各自の自発性、創造性に基づくものである、という（判決原本 50～51 頁）。原審判決は他でも繰り返し「自発性、創造性」を強調する（判決原本 51 頁、56 頁、57 頁等）。

(b) 「自発性、創造性」は異なる 2 つの意味で用いられることがある。1 つは、教師の超勤手当請求訴訟において過去の裁判例にも見られたが、本人が自ら進んでやっていることであって「労働」ではない、という意味においてである（9）。もう 1 つは、業務を遂行する際の労働者の主観的状況を描写する意味で用いられる場合であって、使用者による業務遂行についての指示と矛盾するものではないし、「労働」性を否定するものではない。原審判決は「自発性、創造性をもって…職務を遂行していた」と判示するから、後者の意味を取っていることは明らかである。つまり、校長の指示を受けて教師としての様々な業務を遂行する際に、気が進まないが嫌々やるということではなく、「自発性、創造性」をもって業務を遂行することは大いに期待されるし、原告等はそのような期待される教師であった、と認定している。

問題は、それを「調整」推定論と結び付け、「自発性、創造性」をもって業務を遂行していたのだから、「自由意思を極めて強く拘束」

してはいない、したがって、超勤手当を支給すべき場合にあたらない、と結論付けることが妥当なのか、ということである。

(c) 原審判決は、「その日の職務内容によっては、休憩時間取得すると、本来の終業時刻までに全ての職務を終わらせることができない場合もある」と認めながら、これを休憩時間にやるか終業時刻後に残業としてやるかは「各自の判断」だと言い放つ（判決原本 51～52 頁）。それは、勤務時間内に遂行しきれないほどの職務を包括的に指示しても、それを休憩時間という特定の時間帯に処理せよ、と具体的に指示してはいないから、校長は休憩時間中の職務遂行に関与していないし、教師の意思を「強く拘束」してはいない、したがって、教師の休憩時間中の職務遂行は教職調整額によって対応済みであり、別に超勤手当は支払われない、という含意である。だが、原審判決は職員会議については「休憩時間中の開催を黙認している以上、校長の黙示の職務命令」があったと認定した（判決原本 50 頁）。そうしながら、休憩時間を使ってでも対応しない限り処理しきれない職務を命じたにもかかわらず、休憩時間中の職務遂行を「黙認」していないというのは一貫しない、矛盾する判断だと言わざるを得ない。

さらに、「休憩時間を全く取得できないような勤務状況にあった…としても…直ちに…黙示の職務命令をしていたとは認められない」とまでいう（判決原本 52 頁）。だが、何故「認められない」のかについて説明はない。説明に窮したとみられる。教師が自ら好んでそういう「状況」を創り出すわけがない。教師が、校長から包括的に指示を受けている職務を総て遂行しようとすれば「休憩時間を全く取得できない」状況にあったとすれば、社会通念としては、それは教師をそういう状況に「追い込んだ」のであり、「自由意思を極めて強く拘束」したと評価される。先の判示は説明に窮した末の裁判所の自暴自棄的妄

言の類というべきであろう。

(d) なお、原審判決は「自発性、創造性」を強調するあまり、勢い余って、「どのような作業を、休憩時間に従事していたかを具体的に特定することは困難」と言いながら、「職務の大半は…自発性、創造性に基づいて遂行されたものと認めるのが相当」と判示する（判決原本 60 頁）。裁判所は、「具体的に特定」できないものが、「大半」であれ一部であれ、どうして「自発性、創造性に基づいて遂行されたもの」と判断できるのか。裁判所が行う事実認定とは到底考え難い、支離滅裂なこじ付けと言うべきではあるまい。

（萬井鑑定意見書 6 ページ～7 ページ）

以上、検討してきたようにいかに「自発的・創造的」な勤務であろうと勤務時間ないしは休憩時間中に為された労働は「勤務」であり、その損害賠償の責任は被控訴人高槻市と校長らにあり、また、その超過勤務相当金額は被控訴人大阪府が支払わなければならぬ。また、萬井鑑定意見書に指摘されているように被控訴人校長らの「勤務時間管理」に大きな問題があり、その重過失責任は免れない。

原審判決は勤務時間については出勤簿で把握している、と説明するが（判決原本 62 頁）、本件の争点である、肝心の休憩時間については具体的にどのような方法で把握しているのかについては一言も言及しない。出勤簿によっては休憩を把握することはできない。タイムレコーダーの設置は行われていないし、また仮に設置されていたとしても、機能上は可能であっても、休憩時間の開始と終了の度にカードを挿入するような運用をしなければ、把握はできない。残されたのは、教師本人の申告を認めないとすれば、教育現場の責任者である校長による現認以外にない。だが、本件では、校長は休憩時間を取り時間帯を明示したとか、休憩時間に職務を遂行したときは振替を申し出るよ

う伝えていたといった類のことが指摘されるだけで、現認が厳密に行われていたという積極的な認定はされていない（判決原本 48～50 頁、60～61 頁）。

給特法の解釈とも関連して、現認してもいずれ超勤手当を支払う必要はないから、結局、現認してもしなくても一緒だという心理から、実際には把握していないのではないか。原審判決の被告の主張、立証を見る限り、原告らの休憩時間中の勤務実態を具体的に把握しているとは考え難い。

ところが原審判決は、上記通達は府から市町村に通知されたから、時間把握の方法は「各市町村の合理的裁量に委ねられた」として（判決原本 62 頁）、結局は、具体的にその方法を確認しない処理を免責するのである。

要するに被告は、先に検討した給特法についての誤った解釈も影響している可能性があるが、いずれにせよ、休憩時間の意義、制度の趣旨、内容を正確には理解、認識せず、極めて杜撰な対処・運用をしてきた、という以外にない。

（萬井鑑定意見書 6 ページ）

求釈明

改正労働安全法の今年度からの完全実施（甲 109 号証）に伴い、諸労働安全施策が 50 名以下の学校においても実施されることになった。そのことに関わって、被控訴人大阪府及び高槻市は大阪府立学校及び高槻市立学校における産業医（メンタルヘルスを主に担当）の面接指導実施要綱をそれぞれ制定した。（その趣旨はそれっぽ同一である。甲 119-1 号証、甲 119-2 号証）以下、面接指導実施要綱について、当訴訟に関わるので、被控訴人大阪府及び高槻市に求釈明する。

- 1) 面接指導依頼書（大阪府教委）、産業医による健康相談の受診願（高槻市教委）における「時間外等業務時間数」は、受診希望者の自己申告時間数でよいのか。また、その時間数には、給特法による限定4業務以外の業務、持ち帰り仕事等を含むのか。
- 2) 受診希望者が、「休憩時間が取れなかった」と判断して、「時間外等業務時間数」に取れなかった休憩時間をカウントして申請してよいのか。
- 3) 以上のような「時間外等業務時間数」の認識は、給特法における限定4業務以外の時間外勤務（超過勤務）が存在していると被控訴人大阪府及び高槻市が認識していると考えてよいか。

おわりに

被控訴人大阪府及び高槻市は、控訴人らには「空き時間」「年次有給休暇」等があるから、「休憩時間取得が極めて困難である状況にあったとまで認めるの足りる的確な証拠がない」と原判決同様の主張するが、控訴人らは「空き時間」「年次有給休暇」等と休憩時間取得とを同列に論じるのはまちがっていると控訴理由書に主張した通り考える。

また、被控訴人高槻市は、高槻市答弁書（2ページ）で被控訴人校長個人らに対する請求について、「控訴人らは、同人らの勤務時間の管理の違法行為があったとして、被控訴人校長ら個人に対して損害賠償を請求しているが（控訴理由書33頁参照）、公務員個人である被控訴人校長らに対する損害賠償請求はできないことは最高裁判所の確定した判例であり、原判決の判断に誤りはない。」というが、校長の故意及び重過失による違法行為で、高槻市立小中学校に勤務する教職員は、過酷な勤務を強いられ、長年にわたって精神的及び肉体的苦痛を被ってきた。控訴人らは、本件のごとき公務員の重過失は「公務員の個人責任を認めるべき」とするものである。また、控訴人らは被控訴人高槻市と校長らが連帶して賠償責任を負うよう求めているので

あり、たとえ校長個人への賠償責任が認められなくとも、校長の加害責任について高槻市はその賠償責任を負うべき義務があると考えるものである。

控訴人らは休憩時間が保障されない学校現場に長年勤務してきたが、「休憩時間を普通に取り、身体を休めたい」という当たり前の思いを抱き続けてきた。休憩時間は、仕事から解放され自由な時間のはずである。勤務時間の途中に休み、疲労が回復されて、次の仕事への意欲が湧く。それが保障されていない学校現場は異常である。法定労働時間制を遵守し、勤務時間中の休憩時間を保障するのは使用者の義務である。控訴人らは、労基法の休憩時間保障の原則に立脚し、原審判決を取り消しの上、厳正な認定が為されるよう最後に願うものである。

以上