

令和3年（行コ）第270号 未払賃金・損害賠償請求控訴事件

控訴人 田中 まさお

被控訴人 埼玉県

控訴審準備書面 2

2022（令和4）年5月19日

東京高等裁判所第17民事部 御中

控訴人訴訟代理人弁護士 若 生 直 樹
同 江 夏 大 樹

本書面では、控訴答弁書における被控訴人の主張に対して反論するとともに、控訴人の主張の補充を行う。

1 時間外勤務命令に基づかずに正規の勤務時間外に業務に従事することは禁止されていない、という主張について

被控訴人は、給特法は時間外勤務を命じることができる場合を限定しているものであり、時間外勤務命令に基づかない業務についてまで制限を課しているものではないから、時間外勤務命令に基づかずに正規の勤務時間外に業務に従事することは禁止されていない、などと主張する（控訴答弁書3頁、4頁）。

しかし、かかる主張は、給特法の趣旨を正しく理解していない。

既に主張した通り、給特法は、公立学校教員にも労基法32条、34条、35条、36条の労働時間規制が適用されることを前提として、教員に時間外労働をさせることができる場合を限定的に認めた法律である（給特法5条、6条1項。甲87・高橋意見書の1～7頁、甲104・毛塚意見書の10～13頁等も参照。）。したがって、給特法及び関連法令に定められた限定事由（超勤4項目の業務）に該当しない時間外労働が存在すれば、労基法違反となり、かつ、

この時間外労働の有無は、労基法上の労働時間概念に基づいて判断されることとなる。そして、判例・学説によって確立した労基法上の労働時間該当性の判断基準によれば、労働時間に当たるか否かは、使用者の認識・関与（黙認や許容の有無）、従事した業務の職務性等により客観的に判断される。それゆえ、使用者による時間外勤務命令に基づかない勤務であっても、労基法によって禁止される違法な時間外労働となり得るのである。

2 教員の勤務は厳格な労働時間管理を前提としていない、という主張について

被控訴人は、給特法は、教員の勤務時間が一般行政職員と同様な時間的管理を行うことが適当ではなく、勤務時間の管理について運用上適切な配慮を加えるために制定されたものであり、教員の労働時間については、労働時間の定量的な管理になじまない、一般労働者に対する労基法32条の適用の考え方とは異なる、などと主張する（控訴答弁書4頁、5頁、7頁、8頁、10頁、15頁、19～20頁）。さらに、教員についても一般労働者と同様の勤務時間管理を行えるのであれば、そもそも給特法自体無意味なものになってしまうと主張する（控訴答弁書14頁、15頁）。

しかし、給特法が適用される公立学校教員についても、労基法32条や条例に基づく厳格な労働時間管理が求められることは、控訴理由書（1）8～12頁、控訴審準備書面1において詳述した通りである。

そもそも、給特法制定以前の事案において、裁判所は、教員の時間外勤務は計測可能であり、違法な時間外勤務に対しては労基法に基づき割増賃金が支払われるべきことを認めていた（最一小判昭和47年4月6日民集26巻3号397頁、最三小判昭和47年12月26日民集26巻10号2096頁。その他、多数の下級審裁判例がある。）。

給特法は、このような裁判例の流れを受けて制定された法律であるが、その趣旨は、労基法32条・36条を適用除外とせず37条だけを適用除外としたことから明らかなように、あくまでも、給特法が認めた限定事由（超勤4項目）に基づく時間外労働に対する割増賃金支払義務を免除したものである。

したがって、使用者は、この割増賃金の算定にかかる労働時間を把握することを要しないというだけにとどまり、所定労働時間を遵守するためにも、法定労働時間を遵守するためにも、労働時間を把握し管理する義務があることには何ら変わりがない。むしろ、給特法の下では、使用者は、勤務時間の割振りを行うことによって時間外労働の発生を回避する義務を負っているのであるから（平成15年政令、給特条例7条1項）、その前提として、労働時間の管理が不可欠に求められるのである。そうでなければ、教員の労働時間が無定量になることを防止するという給特法の趣旨が全く没却されることとなる。

それゆえ、近年の教員の働き方改革をめぐる議論においても、客観的な方法による厳格な労働時間の把握・管理の重要性が特に強調されている（甲80～82）。

このように、給特法が適用されることは、公立学校教員に対する労働時間管理の必要性を否定する理由とはならない。

なお、平成16年の国立大学法人化以前は給特法の適用対象とされていた国立学校教員や、公立学校教員と同様の業務に従事する私立学校教員については、労基法に基づいて、厳格に労働時間が管理され、時間外労働時間数に応じた割増賃金が支払われることとなっており、これを怠った法人に対しては、労働基準監督署による是正勧告や指導が行われている（甲106）。このことは、教員の勤務についても定量的な時間管理が可能であり、かかる時間管理を怠った場合には労基法違反を問われることを端的に示している。

3 正規の勤務時間外における教員の勤務は、労基法上の労働時間に該当せず、校長に管理義務はない、という主張について

被控訴人は、正規の勤務時間外に行った超勤4項目以外の業務については、労基法上の労働時間には含まれず、労基法で求められている管理すべき労働時間には該当しないから、校長に管理義務はない、などと主張する（控訴答弁書5頁、6頁、9頁、10頁、11頁、12頁、14頁、15頁、16頁、17頁、18頁、19頁、20頁）。

しかし、既に主張した通り、労基法上の労働時間に該当するか否かは、使用者の認識・関与や業務の性質により客観的に判断されるべきものであり、校長による時間外勤務命令に基づかない勤務であっても、教員の本来的業務ないしこれに密接に関連する業務に従事し、あるいは校長において業務に従事することにつき認識・容認していた以上、労基法上の労働時間に該当する。したがって、校長は、その労働時間が正規の勤務時間や法定労働時間を超えることのないよう、厳格に労働時間を管理すべき義務を有している。

控訴人は、必ずしも校長からの個別具体的な職務命令や時間外勤務命令に基づいて業務に従事していたわけではなかった。そもそも、教員は、数えきれないほど多岐にわたる業務をその都度臨機応変に処理しているのであって、いちいち校長が個々の教員に対して個別具体的な業務について明示的に命令を下すことは想定されていない（職員会議を通じて教員に数多くの業務が割り当てられていたことについては、一審で詳述した通り。）。教員に限らず、今日のホワイトカラー労働者の職務は、いちいち上司の指示を待って業務を遂行するものではなく、その業務遂行に適切と思われることを自ら判断して行うものである。

しかし、実際には、控訴人は、明らかに勤務時間内に終わらない質・量の業務をやらざるを得ない状況に置かれていたため、やむを得ず、正規の勤務時間を大幅に超過する時間外労働を余儀なくされていた。既に主張した通り、本訴訟において控訴人が挙げた業務は、いずれも控訴人が校長から明示または黙示に命じられて行ったことが証拠上明らかな業務である。したがって、控訴人が勤務時間外に業務に従事した時間は、いずれも労基法上の労働時間に該当する。

そして、本件校長は、控訴人に命じていた業務が正規の勤務時間内に終わるかどうかを見極め、仮に控訴人が勤務時間内に終わらない業務に従事している状況であれば、勤務時間の調整や業務量の軽減等を行う等、時間外労働が発生しないように労働時間を管理すべき労務管理上の注意義務を負っていた（一審判決も、少なくとも、労基法32条の違反状態を解消するための措置を執るべき注意義務の存在は認めている。一審29頁。）。

本件校長は、かかる労務管理を怠った結果、控訴人の時間外労働を放置した

のであって、その注意義務違反を免れることはできない。

4 時間外勤務命令に基づかない時間外勤務についてまで割振り変更を行う義務はない、という主張について

被控訴人は、給特条例7条1項では、時間外勤務を命じる場合は勤務時間の割振り変更を行うよう求めているのであり、時間外勤務命令に基づかない時間外勤務についてまで割振り変更を行う義務はないと主張する(控訴答弁書5頁、12頁、13頁、17頁)。

しかし、先に述べた通り、時間外勤務命令に基づくものであるか否かにかかわらず、労基法上の労働時間該当性が認められる限り、給特法の限定事由に該当しない業務について、正規の勤務時間を超える時間外労働をさせることは許されないのであるから、かかる時間外労働を生じさせないために、使用者において、勤務時間の割振り変更(時間調整)を行う義務があるというべきである(甲104・10～13頁、21～22頁)。

5 教職調整額が支給されているから無賃ではない、という主張について

被控訴人は、給特法において、労基法37条の適用除外は全ての業務に適用されており、給特法は、教員が正規の勤務時間外に超勤4項目以外の業務に従事することを想定している、正規の勤務時間外における超勤4項目以外の業務に従事する場合も含め包括的に評価した結果として教職調整額を支給していると述べ、控訴人が正規の勤務時間外に行った超勤4項目以外の業務についても対価(賃金)が支給されていると主張する(控訴答弁書19～21頁)。

しかし、超勤4項目以外の通常業務についての時間外労働は、給特法による包括的評価(教職調整額)の対象外と考えるべきであることは、控訴理由書(1)の30頁以下で主張した通りである。教職調整額の支給は、あくまでも、給特法によって超勤4項目等に該当する臨時的業務についての時間外労働を許容したことに対応するものとみるべきである。

また、被控訴人は、他方において、正規の勤務時間外における超勤4項目以

外の業務は労基法上の労働時間には該当せず、校長の管理義務はない、控訴人の自主的・自発的なものである、と主張している。このように被控訴人が労働とは認めていない業務に対して、公的な財源から対価（賃金）が支給されているという主張は、明らかに不合理というべきである。

この点について、甲104・毛塚意見書は、「一審判決のように、指揮命令の不在を理由に自主的業務の労働時間性を否定しつつ、時間外勤務の対価については指揮命令に基づくものと基づかないものとを包括的に評価し定額の調整給を支給したと理解すること自体が論理的整合性を欠くものである。」と指摘している（甲104・13頁）。

以上