

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

控訴理由書（1）

2021（令和3）年12月10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、一審判決文の頁数を引用する際には「一審〇頁」と記載し、各証人の証言を引用する際には、尋問調書の頁数と共に「証人〇頁」等と略して記載する。その他、略称の表記は一審判決の例による。

目次

第1 はじめに.....	3
第2 労基法32条等が適用されることの意義.....	4
1 給特法は労基法32条、36条の適用を認めている.....	4
2 公立学校教員の勤務についても厳格な労働時間管理が求められる.....	8
3 給特法は、超勤4項目以外の時間外労働を許容した法律ではない.....	13
4 まとめ.....	14

第3 国賠法に基づく損害賠償請求について	14
1 一審判決が国家賠償請求を棄却した理由	14
2 国賠法上の違法性の判断基準（本件違法性基準）は誤りである	15
3 控訴人の労働時間認定は誤っており、長時間労働が常態化している	20
4 控訴人が被った損害	27
5 まとめ	29
第4 労基法37条に基づく割増賃金請求について	29
1 一審判決が割増賃金請求を棄却した理由	29
2 一審判決の問題点	30
3 超勤4項目外の通常業務の時間外労働に対しては労基法37条の適用は除外されない	31
4 給特法制定当初の立法事実は今や失われている	32
5 まとめ	33
第5 終わりに	33

第1 はじめに

一審判決は、控訴人の主位的請求（労基法37条に基づく時間外割増賃金請求）及び予備的請求（労基法32条違反を理由とする国賠法1条1項に基づく損害賠償請求）を棄却するにあたり、教員の職務の特殊性等を理由として、教員の業務は、教員の自主的自律的な判断に基づく業務と校長の指揮命令に基づく業務とが渾然一体となっているため、厳密な労働時間管理にはなじまないとした。その上で、主位的請求については労基法37条を全面的に適用除外とし、予備的請求については労基法32条を事実上空文化する解釈を定立した上で労働時間を過少に認定して、いずれの請求も棄却した。

しかし、一審判決の判断は、教員を労基法上の保護の範囲外とし、「労働者」であることを否定するものである。これは、過労死寸前の過酷な勤務環境に置かれた全国の教員らの現状に目を背けるものであり、その教員らから教育を受ける子どもたち、ひいては日本の将来に回復し難い悪影響を及ぼすことになる。

教員は、正規の勤務時間である7時間45分の時間帯においては、校長の指揮命令のもと、地方公務員法上の職務専念義務が生じている中で、勤務を行うことが義務づけられている。本訴訟は、この正規の勤務時間外に行われた時間外勤務の違法性を問うものである。

そして、一審において控訴人が繰り返し訴えてきたように、教員は、勤務時間内では到底処理することができない無定量な業務の遂行を命じられ、長時間に及ぶ時間外労働を余儀なくされてきた。かかる時間外労働は、これまで「自主的」なものであり労働ではないと解されてきたが、実際には、教員としての職務を全うするため、教員が事実上「強制」されてきたものである。いわば、「自主的」という名の「強制労働」である。その結果、教員は本来の自由な教育活動に専念することができなくなり、そればかりか、心身の健康を損なう教員が続出している。

このような現状の問題点を直視せず、違法な時間外労働を事実上放置・容認

するような解釈を示した一審判決は、本控訴審において改められなければならない。

以下では、まず、控訴人を含む公立学校教員に労基法32条等が適用されることの意義について論じた上で(第2)、控訴人がもっとも重視する予備的請求(国家賠償請求)を棄却した一審判決の誤りを論じ(第3)、次に主位的請求(労基法37条に基づく時間外割増賃金請求)を棄却した一審判決の誤りについて論ずる(第4)。

第2 労基法32条等が適用されることの意義

1 給特法は労基法32条、36条の適用を認めている

(1) 公立学校教員の労働時間規制の全体構造

公立学校教員の労働時間は、現在、一般法である労基法と、特別法である地公法及び給特法によって規制されている。

まず、前提として、公立学校教員も、憲法27条で定める「勤労者」、労基法上の「労働者」であるから、特に適用が除外されない限り、労基法の適用対象となる。

次に、公立学校教員を含む地方公務員の労働条件等の特例を定めた地公法58条3項は、労基法32条、34条、35条、36条、37条の各条文の適用を除外していない。すなわち、これらの規定は、公立学校教員に対しても当然に適用される。

そして、さらにその特例を認めた給特法、給特法に基づき制定された政令(平成15年政令)及び給特条例の全体構造を要約すると、以下のとおりである。

I. 教員については、労基法32条、34条、35条、36条が適用される(給特法5条参照)。

II. 教員については、労基法33条3項に基づき、公務のために臨時の必要

がある場合においては、時間外・休日に労働をさせることができる（給特法5条）。

Ⅲ．教員については、正規の勤務時間の割振りを適正に行い、原則として時間外勤務を命じない（平成15年政令、給特条例7条1項）。

Ⅳ．教員を正規の勤務時間を超えて勤務させる場合は、「超勤4項目」（①校外実習その他生徒の実習に関する業務、②修学旅行その他学校の行事に関する業務、③職員会議に関する業務、④非常災害の場合、児童又は生徒の指導に関し緊急の措置を必要とする場合その他やむを得ない場合に必要業務）に該当し「臨時又は緊急にやむを得ない」必要があるときに限る（給特法6条1項、政令、給特条例7条2項）。

Ⅴ．教員には、基本給の4％に相当する「教職調整額」を支給する（給特法3条1項、給特条例3条1項）。

Ⅵ．教員については、「教職調整額」の支給に伴い、時間外勤務手当及び休日勤務手当は、支給しない（給特法3条2項）。

Ⅶ．教員については、労基法37条の適用は除外する（給特法5条）。

ここで重要なのは、まず、給特法下においても、教員には労基法32条、34条、35条、36条が適用される（上記Ⅰ）という点である。一審判決も、公立学校教員に労基法32条が適用され、同条の規制が及ぶことを明示的に確認している（一審28頁）。

次に、超勤4項目に該当する業務については、上記の労働時間規制の例外として、労基法33条3項を適用させることにより時間外労働をさせることができるが（上記Ⅱ、Ⅳ）、超勤4項目に該当しない通常業務については、時間外労働をさせることはできないのが原則である、という点である。

言い換えれば、給特法は、超勤4項目に該当する業務に限って、労基法の基準を超えて労働させたとしても労基法違反を問われないという免罰的効力

を与えたものと解することができる（甲18・486～487頁、甲84・43～44頁）。

このように、給特法の立法趣旨は、「業務の内容」によって時間外労働の対象を限定する、歯止めをかけることによって、教員の時間外労働が無定量、無制限にならないようにする点にあった（甲87・3～6頁、高橋2～3頁）。この点については、一審判決も、給特法には「時間外勤務を命ずることができる場合を限定して、教員の労働時間が無定量になることを防止」する趣旨がある旨を判示している（一審29頁）。すなわち、給特法によって許容される時間外労働は、極めて限定的に解されなければならないのである（同旨、甲14～甲18、甲23、甲24、甲26、甲79）。

（2）労基法32条の規制をなきものにしてはならない

このように、給特法は、「超勤4項目」以外の業務については時間外労働をさせないことを前提として、公立学校教員の給与については、基本給とは別途「教職調整額」を支給することとし、時間外勤務手当及び休日勤務手当は支給しないこと（給特法3条2項）、労基法37条の適用を除外すること（給特法5条）を定めている。

したがって、給特法下においても、公立学校教員を働かせるに当たっては、労基法32条の労働時間規制が及ぶことが明らかである。

そして、給特法は、あくまでも教員の給与について、時間外勤務手当及び休日勤務手当は支給しないこととし、労基法37条の適用を除外した法律にすぎず、かかる法律の存在が、労基法32条の解釈に影響を与えるということとはあり得ない。

そもそも、労基法32条の趣旨は、労働時間が長時間に及ぶと労働者の身体や精神に影響を与え、その健康を害するものとなるおそれがあるとともに、労働者の私的生活を侵食し、その人間らしい生活を損なうものになり得るため、労働時間を規制することにより労働者の「健康」及び「生活時間」を確

保する点にあり、賃金等の経済的利益とは関係がない。

したがって、労基法 3 2 条に違反するか否かの判断は、必ずしも賃金請求権の有無と一致する必要はなく、あくまでも同条の趣旨に基づき、厳格に判断されなければならない。

(3) 労基法 3 6 条の適用及び手続上の違法性

さらに、公立学校教員には労基法 3 6 条が適用されることについても、上記で述べた労働時間規制の構造上明らかである。このことは、給特法制定の際の国会審議においても、繰り返し確認がされている（甲 2 2）。

すなわち、超勤 4 項目以外の通常業務については時間外労働をさせないという原則を実現するため、正規の勤務時間の割振りによる調整を行うこととされているが（上記Ⅲ）、仮にそれでも処理しきれない業務がある場合には、労基法による労働時間規制の原則に立ち返り、労基法 3 6 条に基づく手続が必要となるのである（甲 1 4～甲 1 7、甲 2 3、甲 2 4、甲 2 6、甲 7 9）。

これに対し、国会審議においては、現実には同条適用の余地がなくなるとも説明されていた（乙 8）。しかし、このような説明がなされたのは、正規の勤務時間の割振りによって、勤務時間内で業務を全て処理し得ることが想定されていたからである。勤務時間内では業務を全て処理することができず、勤務時間の割振りによる調整が不可能な状況において、教員に時間外労働をさせるためには、労基法 3 6 条に基づく三六協定を締結することが必要不可欠である。

したがって、三六協定を締結することなく、労基法 3 2 条の規制を超えて教員に時間外労働をさせた場合、手続上の瑕疵が存在し、違法性が存在することは明らかである。

(4) 一審判決の問題点

以上のとおり、公立学校教員にも労基法 3 2 条及び同法 3 6 条が適用されており、これらの規制が遵守されなければならない。

ところが、一審判決は、労基法 3 2 条の規制が無視されている実態を看過し、労基法上の労働時間該当性についての判断や、国賠法上の故意・過失及び違法性についての判断、労基法 3 7 条の適用可能性についての違法性の判断をいずれも誤り、ひいては法適用の結果を誤ったものである。

さらに、一審判決は、控訴人が労基法 3 2 条の規制を超える時間外労働に従事していたことを認定しながらも、それを適法化するために不可欠であるはずの、三六協定締結の有無という手続上の要件の充足性について一切触れず、控訴人に労基法 3 6 条が適用されることと時間外労働との関係について何ら判示しなかった。この点において、一審判決には明らかな判断の遺脱がある。

本控訴審では、上記で述べた公立学校教員の労働時間規制の構造を正確に把握し、給特法下においても労基法 3 2 条、3 6 条等が適用されていることの意義を正しく理解した上で、控訴人の請求につき判断されなければならない。

2 公立学校教員の勤務についても厳格な労働時間管理が求められる

(1) はじめに

一審判決は、国賠法上の故意・過失及び違法性についての判断や労基法 3 7 条の適用可能性についての判断の前提として、教員の職務の特殊性から、教員には一般労働者と同じような実労働時間を基準とした厳密な(定量的な)労働時間管理はなじまない、などと判示する(一審 2 3 頁、2 8 頁)。

しかし、上記の判示は重大な誤りであるから、次にこの点について述べる。

(2) 法令上、校長には厳格な労働時間管理を行う義務がある

ア 法律上、厳格な労働時間管理が求められている

労基法 3 2 条が労働時間の規制を設けている以上、かかる規制を遵守するために、使用者が、どの時間が労基法上の労働時間に該当するかを客観

的に認識し、労働者の労働時間を適正に把握し適切な管理を行っていくことが重要である。

この点について、「労働時間の適正な把握のために使用者が講ずべき措置に関するガイドライン」（平成29年1月20日基発0120第3号）は、「労働基準法においては、労働時間、休日、深夜業等について規定を設けていることから、使用者は、労働時間を適正に把握するなど労働時間を適切に管理する責務を有している」と述べた上で、客観的方法により労働者の労働日ごとの始業・終業時刻を確認・記録すること等を求めている。このように、労基法上、使用者には、労働時間を適正に把握し、適切な管理を行うことが求められている。

また、労働安全衛生法は、事業者は「労働者の労働時間の状況を把握しなければならない」（同法66条の8の3）と定めている（労働時間適正把握義務）。かかる義務は、実労働時間による割増賃金の支払いの対象となっていない、管理監督者等の労働時間規制適用除外者や、事業場外労働のみなし制・裁量労働制の適用者についても、対象に含まれている。さらに、給特法6条2項では、「教育職員の健康と福祉を害することとならないよう勤務の実情について十分な配慮がされなければならない」と規定されている。このように、労働者の健康確保の観点からも、法律上、使用者には、労働者の労働時間を把握・管理し、その勤務について十分な配慮を行うことが求められている。

公立学校教員についても、上記のとおり労基法による労働時間規制が適用されているのであるから、教員への職務上の指揮監督を行う立場にある校長は、教員の労働時間が法定労働時間を超えないよう、労働時間を厳格に管理する義務を有していることが明らかである。

イ 条例上も、厳格な労働時間管理が求められている

控訴人については、「学校職員の勤務時間、休暇等に関する条例」（平成

7年3月20日埼玉県条例第28号)により、1週間の勤務時間、週休日及び勤務時間の割振りが定められており、具体的には、1日の勤務時間は7時間45分、1週の勤務時間は38時間45分と定められている。

給特条例においても、正規の勤務時間の割振りを適正に行い、原則として時間外勤務は命じないこととされ(7条1項)、教員に対し時間外勤務を命じる場合は、「超勤4項目」に該当し「臨時又は緊急にやむを得ない必要がある場合」に限るものとされている(同条2項)。

したがって、校長には、これらの条例に基づき、教員が上記の所定労働時間を超えて労働することのないよう、労働時間を定量的に管理する義務を有している。

このことは、上記のとおり正規の勤務時間の割振りを行う義務が校長に課されていることから裏付けられる。すなわち、勤務時間の割振りを適正に行うためには、校長は、個々の教員について、所定の勤務時間を超過する時間数を正確に把握しなければならない。すなわち、勤務時間の割振りを定めた各規定は、校長による厳格な労働時間管理を当然の前提としているのである。

ウ 教員の職務の特殊性は、労働時間管理義務を免除するものではない

一審判決は、「児童・生徒への教育的見地から、教員の自律的な判断による自主的、自発的な業務への取組みが期待される」という点に教員の「職務の特殊性」があるとして(一審23頁)、このことを教員について定量的な労働時間管理になじまない理由としている。

しかし、業務遂行の過程において労働者の自律的な判断が求められるのは、他の職種でも同様であり、教員の職務のみが特殊というわけではない。

業務の性質上、業務遂行の手段や方法、時間配分の決定を労働者の裁量に委ねる「裁量労働制」が適用される労働者についても、先に述べたとおり、使用者は労働時間適正把握義務を負うものとされている。このことか

らしても、自律的な判断が求められる職務に従事する労働者について、労働時間の管理ができないということはなく、他の職種労働者と同様に、公立学校教員についても、労働時間を適正に把握し適切に管理することが、可能かつ必要である。

実際、公立学校教員と同様の業務に従事する私立学校の教員についても、一般労働者と同様の労働時間管理がなされており、時間外労働に従事した場合には通常その残業時間に応じた残業代が支給されているのであって、私立の教員と公立の教員とで取り扱いを異にする理由は全くない。

このように、教員の職務の特殊性は、公立学校教員の労働時間を管理・把握する義務を免除する理由とはならない。公立学校教員も労基法上の「労働者」であって、その生命・健康を害されることがないように、厳格な労働時間管理が行われなければならないのである。それにもかかわらず、「職務の特殊性」を理由として、公立学校教員には定量的な労働時間の管理にはなじまないとする一審判決は、不当である。

エ 小括

以上のとおり、校長には、控訴人ら公立学校教員の労働時間を厳格に管理する法令上の義務があることが明らかである。

(3) 改正給特法も厳格な時間管理を行うことを前提としている

令和元年12月に成立した改正給特法において、1年単位の変形労働時間制を条例により実施することが認められることとなった（同法5条）。

1年単位の変形労働時間制は、1日から月単位に至るまでの各期間の所定労働時間に上限規制があることや、総所定労働時間は週平均40時間以内でなければならないこと等、様々な要件の充足を要する制度であることから（労基法32条の4）、使用者には、制度が適用されない労働者よりも厳格に、対象労働者の労働時間を管理することが求められる。一般公務員には、この1年単位の変形労働時間制は適用されていないから、公立学校教員には、一般

公務員よりも厳格な労働時間管理が求められているということができる。

また、改正給特法では、「教育職員が正規の勤務時間及びそれ以外の時間において行う業務の量の適切な管理その他教育職員のサービスを監督する教育委員会が教育職員の健康及び福祉の確保を図るために講ずべき措置に関する指針」を定めるものとされた（同法7条）。これを受けて制定された「指針」（甲82）は、「正規の勤務時間外に校務として行われる業務については、当該業務が時間外勤務を命じられて行うものでないとしても学校教育活動に関する業務であることについて正規の勤務時間内に行われる業務と変わりはなく、こうした業務も含めて教育職員が業務を行う時間を管理することが、学校における働き方改革を進める上で必要不可欠である」とした上で、教員が学校教育活動に関する業務を行っている時間として外形的に把握することができる時間（在校等時間）を、管理すべき対象とした。そして、教員が在校している時間はICTの活用やタイムカード等により客観的に計測すること、また校外において職務に従事している時間についてもできる限り客観的な方法により計測することを定めている。これらの定めは、中央教育審議会が平成31年1月25日に発出した答申（甲80）における議論、及び同日付で制定された「公立学校の教師の勤務時間の上限に関するガイドライン」（甲81）の内容を踏襲したものである。

このように、改正給特法においても、厳格な労働時間管理が求められる1年単位の変形労働時間制が導入され、かつ、客観的な方法により労働時間を計測・管理することが要求されており、法改正をめぐる議論の過程を含め、教員の労働時間の定量的な管理は可能であることが、いずれも前提とされているのである。

（４）厳格な労働時間管理にはなじまないとした一審判決は誤りである

以上述べたとおり、公立学校教員についても、労働時間の厳密な（定量的な）把握・管理が校長に義務付けられていることは、法令上明らかであり、

現行の給特法も、教員の労働時間の定量的な管理は困難であるなどということとは全く前提としていない。

それにもかかわらず、一審判決は、給特法の制定当時の議論を都合よく引用し、「教員の自主的で自律的な判断に基づく業務」と「校長の指揮命令に基づく業務」が混然一体となっていることなどを理由として、校長の厳格な労働時間把握・管理義務を事実上否定している。このような解釈は、教員の労働時間についての校長の管理責任を不問に付し、労基法32条等を空文化するに等しいのであり、極めて問題のある不当な判示である。実際、かかる解釈が、後に述べる労基法37条の解釈並びに国賠法上の故意・過失及び違法性の判断に大きな影響を与え、本書面冒頭に述べたように、「自主的」という名の「強制労働」を容認する結果となっているのである。

また、一審判決は、「教員の自主的で自律的な判断に基づく業務」と「校長の指揮命令に基づく業務」が混然一体となっており定量的な時間管理になじまないとしながら、他方、時間外労働数の認定の場面においては、両者を明確に区別して「校長の指揮命令に基づく業務」の労働時間数を認定しており、両者の記述は明らかに矛盾している。この点を見ても、一審判決の論理は、全く整合性を欠いていることが明らかである。

3 給特法は、超勤4項目以外の時間外労働を許容した法律ではない

一審判決は、給特法は、教育的見地からの自主的自律的な判断に基づく業務に従事することで、その勤務が正規の勤務時間外に行われることもあり得ることを想定して、その労働の対価という趣旨を含め、時間外での職務活動を包括的に評価している、などと判示する（一審24頁）。

しかし、先に述べたとおり、給特法は、超勤4項目に該当する業務についてのみ、労基法33条を適用する形で時間外労働を許容した法律であり、超勤4項目外の時間外労働を許容した法律ではない。教員が従事すべき業務が増大し、

勤務時間の割振りによる調整では足りない場合に、超勤4項目外の通常業務について教員に時間外労働をさせるためには、三六協定の締結が必要不可欠なのである。かかる手続を経ることなく時間外労働をさせることは、労基法32条に違反し違法であり、かつ、手続上も違法である。

したがって、時間数の多少にかかわらず、仮に超勤4項目外の通常業務についての時間外労働が1分でも存在するのであれば、それは違法であり、校長は、かかる違法状態を招いた管理責任を問われることになる。

労基法32条に違反して、教員に無賃労働を強いることは、教員の健康と福祉を著しく害する結果となるのであって、そのような違法状態を放置することは決してあってはならない。それだけの厳格な労働時間管理が校長には求められている。

4 まとめ

以上のとおり、控訴人の請求の可否について判断するに当たっては、給特法の適用下においても、教員には労基法32条等が適用され、超勤4項目外の通常業務について労基法32条の基準を超える時間外労働に従事させた場合には違法になること、さらには公立学校教員の勤務についても厳格な労働時間管理が求められていることという、基本かつ重要な点が、まずは確認されなければならない。

第3 国賠法に基づく損害賠償請求について

1 一審判決が国家賠償請求を棄却した理由

一審判決は、公立学校教員についても労基法32条の規制が及ぶとしたものの、給特法は、教員の職務の特殊性から、教員の労働時間を定量的に管理することを前提としておらず、校長が労働時間を的確に把握できる方法もないことを理由として、仮に教員の労働時間が労基法32条に定める法定労働時間を超

えていたとしても、校長が直ちにかかる時間を認識し又は認識することが可能であったとはいえないから、直ちに同条違反についての故意又は過失があるとはいえず、国賠法上の違法性があるとはいえないと判示した（一審28～29頁）。

一方で、教員の超過勤務を抑制する給特法の趣旨に鑑み、「校長の職務命令に基づく業務を行った時間が日常的に長時間にわたり、時間外勤務をしなければ事務処理ができない状況が常態化しているなど、給特法が、時間外勤務を命ずることができる場合を限定して、教員の労働時間が無定量になることを防止しようとした前記趣旨を没却するような事情が認められる場合」には、校長において労基法32条に違反していることの認識あるいは認識可能性があり、その違反状態を解消する措置を執るべき注意義務が発生するものとして、かかる注意義務違反が認められれば国賠法上違法になり得ると判示した（一審29頁。以下では、国賠法上の違法性の判断に関する上記の規範を「**本件違法性基準**」という。）。

その上で、控訴人の時間外労働の時間数や時間外勤務を行うに至った事情、従事した職務の内容、その他の勤務の実情等に照らすと、本件においては本件違法性基準に該当せず、本件校長が労基法32条違反を認識し、あるいは認識可能性があったということとはできないから、上記の注意義務違反を認めることはできないとして、国賠法上違法ではない旨を判示した（一審44頁）。

2 国賠法上の違法性の判断基準（本件違法性基準）は誤りである

（1）教員に対しても厳格な労働時間管理が求められている

労基法32条は極めて明瞭な規制基準であるにもかかわらず、一審判決は、上記のとおり、「教員の職務の特殊性」から、給特法が教員の労働時間を定量的に管理することを前提としていないこと等を理由として、労基法32条違反があったとしても直ちに同条違反についての故意又は過失があるとはいえ

ないとして、本件違法性基準を定立した。

しかし、先に述べたとおり、公立学校教員への職務上の指揮監督を行う立場にある校長には、教員の労働時間が法定労働時間・所定労働時間を超えないよう、労働時間を適正に把握し、適切に管理する義務が各法令に定められており、厳格な労働時間管理が求められているのであって、教員の職務の特殊性は、労働時間を把握・管理する義務を免除する理由とはならない（前記「第2・2 公立学校教員の勤務についても厳格な労働時間管理が求められる」参照）。

したがって、給特法が教員の労働時間を定量的に管理することを前提としておらず、校長が労働時間を的確に把握できる方法もないとした一審判決の理解は、明らかに誤っている。

本件違法性基準は、かかる誤った理解を前提として、校長の労働時間管理義務を免じて、労基法32条違反を事実上不問とする規範であり、労基法32条の趣旨（健康及び生活時間の確保）を没却しているという意味においても、著しく不合理である。

（2）労基法32条違反を校長は直ちに認識すべきである

上記のとおり、校長には教員の勤務時間を適正に把握する義務が課せられており、勤務時間を把握することが特別困難な事情もないのであるから、労基法32条に基づく法定労働時間の規制、あるいは条例に基づく所定労働時間の規制を遵守するために、厳格な勤務時間管理を行うことが校長には求められている。

また、後述するように、一審判決が「教員の自主的自律的判断に基づく」と評価する業務に従事する時間についても、教員が従事することが当然に予定されている本来的な業務であり、校長もそれらの業務に教員が従事していたことを通常認識しているから、労基法上の労働時間に当たる。

したがって、校長は、少なくとも教員が在校して教員としての業務に従事

している時間（在校時間）については、労働時間に当たることを前提として、控訴人の労働時間を把握することが求められているといえる。

さらに校長は管理職として、所属職員を監督する立場にあり（学校法 37 条 4 号）、長期の教育経験が任用要件（学校教育法施行規則 20 条）とされるなど、教員の労働実態を把握すべき職責を負うにふさわしい者が任用されているため、労基法 32 条違反を容易に認識すべきであり、かつ認識すべき高度の注意義務を負っている。

加えて、平成 28 年に実施された勤務実態調査において、小学校教諭の 33.5% が週 60 時間以上の勤務をしている実態が明らかとなっている等、公立学校教員について、労基法 32 条の規制を優に超える長時間の超過勤務が常態化していることは、周知の事実である。

以上からすれば、校長は、教員の労働時間が労基法 32 条に定める法定労働時間を超えているか否かについて、容易に認識することが可能であり（実際、A 校長自身も、控訴人が「夜遅くまで」業務をやっていたことを認識していた。A 2 頁。）、労基法 32 条違反の事実については直ちに認識すべきであるといえる。

それにもかかわらず、一審判決は、校長が「直ちにかかる事実を認識し又は認識することが可能であったとはいえない」「労基法 32 条違反についての故意又は過失があると認めることはでき」ないとして、労基法 32 条の違反状態を解消する措置を執るべき注意義務が発生する場面を極めて限定的に解しているのであって、著しく不合理である。

（3）給特法の趣旨は労基法 32 条違反と無関係である

一審判決は、給特法の趣旨を没却するような事情が認められる場合には、国賠法上違法になる旨を判示する。

しかし、先に述べたとおり、給特法は労基法 32 条を適用除外しておらず、労基法 32 条に定める法定労働時間を超えて「労働させ」てはならないとい

う労働時間規制の大原則について、給特法は何らの変更を加えていない。

そして、労基法32条の趣旨（労働時間が長時間に及ぶと労働者の身体や精神に影響を与え、その健康を害するものとなるおそれがあるとともに、労働者の私的生活を侵食し、その人間らしい生活を損なうものになり得るため、労働時間を規制することにより労働者の「健康」及び「生活時間」を確保する）、使用者に厳格な労働時間管理を求める各法令の趣旨からすれば、本件違法性基準のような厳格な要件を満たさなくても、労基法32条に違反する実態がある以上は、校長の注意義務違反、ひいては国賠法上の故意・過失及び違法性を認めるべきである。労基法32条が遵守されていないという状態が存在するにもかかわらず、その責任を免じる解釈は、違法な労働を事実上容認し、労基法32条による労働者保護を無にするものであり、不当である。

それにもかかわらず、一審判決は、あえて労基法32条とは何ら関係がない給特法の趣旨を持ち出して、労基法32条を事実上適用除外するに等しい判断基準を定立したものであり、著しく不合理である。

(4) 労基法32条に違反すれば、国賠法上直ちに違法である

以上のとおり、給特法の下でも校長には厳格な労働時間管理が求められていること、校長は労基法32条違反の事実を直ちに認識すべきであることからすれば、校長は、教員の労働時間が労基法32条の規制を超えないよう、厳格に労働時間管理を行う注意義務を負っているものといえる。

したがって、かかる注意義務に違反し、労基法32条に違反する実態が存在する場合には、直ちに国賠法上の故意・過失及び違法性が認められるべきである。

(5) 所定労働時間を超える労働をさせることは、国賠法上違法である

また、先に述べたとおり、公立学校教員については、条例により、1日・1週の所定労働時間が定められている（控訴人については、1日の所定労働時間は7時間45分、1週38時間45分）。

本来、この所定労働時間を超える労働を教員にさせてはならない（給特法により許容された「超勤4項目」に該当する業務を除く）。そのため、校長は、条例に定められた所定労働時間を超えて教員が「超勤4項目」外の労働に従事することのないよう、労働時間を定量的に管理する義務を有している。仮に、所定労働時間を超えて教員が業務に従事する場合には、休日を設け、業務量を減らし所定労働時間を短縮するなどして、勤務時間の割振りを行うべき義務がある（給特条例7条1項、「学校職員の勤務時間、休暇等に関する条例」4条2項）。

給特法制定後に文部省から出された施行通達（昭和46年7月9日文初財第377号、甲25）においても、「勤務時間の割振りを適正に行うためには、労働基準法第三二条の規定の活用について考慮すること」とされており、旧労基法32条2項規定の「4週間単位変形労働時間制」の活用が促されていた。現行法においても、地公法上、公立学校教員には労基法32条の2（1か月単位の変形労働時間制）が適用されているから、「超勤4項目」外の通常業務については、使用者は労働時間を厳格に把握し、変形労働時間制の活用によって、正規の勤務時間を超過しないように管理することが求められているものといえる。

したがって、上記の条例上の義務に反して、校長が、教員の労働時間の管理を怠り、所定労働時間を超えて教員を労働させ、勤務時間の割振りに関する措置も講じなかった場合には、校長にはかかる条例違反に基づく注意義務違反が認められることが明らかであり、国賠法上の故意・過失及び違法性を認めるべきである（広島地判平成17年6月30日労働判例906号79頁は、県の勤務時間条例及び教育委員会規則による割振り基準に従って休日を指定しなかったのは、国賠法1条1項の不法行為に当たるとして、同条に基づく損害賠償を認容している）。

3 控訴人の労働時間認定は誤っており、長時間労働が常態化している

(1) 一審判決の労働時間認定の内容

一審判決は、以下の2つの理由から、控訴人が主張する労働時間を過少に認定したものである。

まず、控訴人が「自主的かつ自律的に行った」業務については、本件校長の指揮命令に基づいて行ったとはいえず、これに従事した時間は労働時間に当たらないとした(一審30頁)。そして、校長の職務命令が存在する業務や、職員会議において決定されたこと等、校長の認識・関与が認められる業務、授業に付随すると認められる業務については、校長の指揮命令に基づく業務であり、かかる業務に従事した時間は労基法上の「労働時間」とであると認定した一方で、教材研究や添削作業、保護者対応等の業務については、校長から指示したとは認められず、控訴人の自主的・自発的判断に委ねられていたこと等を理由として、校長の指揮命令に基づく業務とは認められず、「労働時間」には当たらないと判断した。

次に、所定勤務時間内のうち、①児童の完全下校時刻以降及び②音楽、書写の授業時間は、控訴人が事務作業に従事することのできた空き時間であるとして、裁判所が認定した労基法上の「労働時間」から合計241時間35分を差し引いて、労基法32条を超過する労働時間を算定した(一審37～39頁)。なお、ここでは、控訴人の法内時間外労働時間(所定労働時間である7時間45分を超え、8時間までの15分間)については一切考慮されていない。

このように、一審判決は、自主的・自発的判断に委ねられていた業務を労基法上の労働時間と認めず、かつ、業務に従事した時間として認定した労働時間から所定勤務時間内の空き時間を控除するという算定手法を取ったことにより、控訴人の時間外労働時間が、実態に反して過少に認定される結果となった。

(2) 自主的か否かは労働時間該当性と関係がない

しかし、使用者が労働者を「労働させ」たといえるか否か（労基法上の労働時間該当性）について、最高裁は、「使用者から義務づけられ、又はこれを余儀なくされたとき」（三菱重工業長崎造船所事件・最判平成12年3月9日）、あるいは、「労働からの解放が保障されていない場合」（大星ビル管理事件・最判平成14年2月28日）等、指揮命令の有無に留まらない判断基準を示している。そして、これらの判例が定立した規範に基づき、裁判例上も、時間外労働の必要性とその認識があり、明示的な業務禁止をしなかったという事実関係から黙示の指示を認定している（デンタルリサーチ社事件・東京地判平成22年9月7日労働判例1020号66号、ビーエムコンサルタン卜事件・大阪地判平成17年10月16日労働判例907号5頁等）。

このように、従来判例が、労働時間該当性の判断基準として必ずしも指揮命令の有無のみを考慮するのではなく、業務関連性についても考慮する傾向にあることを受けて、学説においては、これらの判例を包摂する理論化が試みられている。すなわち、当該業務が労基法上の労働時間に該当するか否かは、①使用者の関与がどの程度あったのか、②使用者の業務への従事か否かの2点によって判断すべきものとされている（甲18、甲19、甲87、高橋4頁）。

かかる判断基準からすれば、本件でも、少なくとも控訴人が在校中に従事した業務については、教員の業務との関連性があり、かかる業務に従事していることを本件校長が把握できる以上、いずれも労基法上の労働時間と評価すべきである。このことと、教員が「自主的かつ自律的」に業務に従事したか否かは、全く関係がない。

ところが、一審判決は、控訴人が「自主的かつ自律的」に業務に従事したか否かという点を過度に強調して、労働時間該当性の判断を行っている。しかし、当該業務に「自主的かつ自律的」に行われていたという側面があった

としても、上記のとおり、使用者の関与が認められ、使用者の業務への従事といえる以上、労働時間該当性を肯定すべきである。一審判決の労働時間認定は、自らが引用する最高裁判例に反して、法解釈を誤っている。

(3) 空き時間を控除することは極めて不合理である

一審判決が指摘する空き時間は、控訴人の所定勤務時間内であり、控訴人が地公法35条に基づく職務専念義務を負い、校長の指揮命令下で教員の本来業務に従事していた時間である。

一審において、かかる空き時間に控訴人が具体的にどのような業務を行っていたかについては争点になっていなかったにもかかわらず、一審判決は、空き時間の全てを、(会議等の業務に従事していたことが認定されない限り)本件事務作業(一審判決が労基法上の労働時間として評価した業務)に充てた時間であると、何らの根拠なく認定した。

しかし、控訴人は、実際には、所定勤務時間内の空き時間は、所定勤務時間内に処理すべき提出物の確認等の事務作業や、授業や行事の準備・打合せ、児童の対応等、日常的に発生する様々な業務に追われることが多かった。そして、これらの業務に従事していた時間も、所定勤務時間内であり、控訴人が校長の指揮命令の下で職務に専念していたことが明らかである以上、当然に労働時間として認められる。それにもかかわらず、一審判決は、空き時間の全てを本件事務作業に充てたものと認定して、時間外労働時間から控除したのであり、これは、空き時間を単なる自由時間であったと認定するに等しく、極めて不合理である。

なお、空き時間における控訴人の具体的な業務内容については、別に提出する控訴理由書(2)で述べる。

(4) 在校時間をもって控訴人の労働時間を認定すべきである

上記で述べた労働時間該当性についての判断基準からすれば、一審判決が「自主的かつ自律的に行った」と評価した教材研究や添削作業、保護者対応

等の業務は、いずれも教員の本来的な職務であり、教員がこれらの職務に従事することは当然に予定されているものといえる。

また、本件校長も、控訴人の在校時間（時間外勤務）を把握しており、控訴人が所定の勤務時間外に教材研究や添削作業、保護者対応等の業務に従事していたことも否定していない。そもそも、これらの業務を所定勤務時間内に行うことについては、教員の職務として当然に認められているものであり、それにもかかわらず、これを勤務時間外に行った場合には「労働時間」として認められないというのは極めて不合理である。

したがって、上記の業務に従事した時間についても、すべて労基法上の労働時間に当たると認定すべきである。

さらに、在校時間中、控訴人が遊んでいたなどとする主張は被控訴人からは一切出しておらず、控訴人が教員の職務に関係しないことを行っていたことをうかがわせるような事情はない。

以上からすれば、控訴人の「在校時間」（甲 2 参照）をもって、控訴人の「労働時間」と認定すべきである。

（5）個々の業務の所要時間を積算して時間外労働を算出することは不合理である

これに対し、一審判決は、控訴人が行った個々の業務について、校長の指揮命令に基づく部分とそうでない部分を的確に切り分けることが困難であり、日ごとに始業と終業の時刻とその間の各業務の開始時刻と終了時刻を特定して正確な労働時間を認定することができないとして、個々の業務に要した時間を積算する方法により控訴人の時間外労働数を算定している（一審 30 頁）。

しかし、控訴人が行っていた業務は、時間的にも内容的にも、連続性及び一体性を持った業務なのであって、これを校長の指揮命令の有無を根拠として労働時間とそうでない時間とに切り分けることは不合理である。上記のとおり、控訴人が時間外に業務に従事した時間は、すべて労基法上の労働時間

に当たるとすべきである。ましてや、所定勤務時間内においては、控訴人は職務専念義務に基づき校長の指揮命令下で業務に従事していたことが明らかであって、校長の指揮命令に基づく部分とそうでない部分とが存在するということはあり得ない。

また、仮に、控訴人が行った業務の一部に、校長の指揮命令に基づかない部分（労基法上の労働時間に当たらない部分）があるのだとしても、そうであれば、その部分の合計時間数を認定した上で、控訴人の在校時間から控除して、時間外労働時間数を算定すべきである。

なぜなら、一審のように個々の業務を積算する算定手法は、控訴人が実際に従事した全ての業務の内訳とその所要時間の立証責任を控訴人に課すことになるが、教員の業務は極めて多岐にわたり、現場で臨機応変に対応することも求められるものであるから、個々の業務と所要時間を一つ一つ立証することは著しく困難であり、かかる立証責任を控訴人に課すことは条理に反するからである。

さらに、一審判決は、上記のように積算した労働時間から、所定勤務時間内の「空き時間」を控除するという手法を採用した結果、控訴人が校長の指揮命令に基づき法定労働時間を超えて行っていたはずの労働の一部が、所定勤務時間内に行ったものとされて、時間外労働時間数にカウントされないこととなっているのであり、これは実態に全く即していない。

このように、控訴人の「在校時間」をもって控訴人の「労働時間」と認定せず、個々の業務に要した時間を積算する方法により控訴人の時間外労働数を認定した一審判決は、控訴人の時間外労働の実態を適切にとらえたものではない。労働時間が争点となった訴訟において、使用者が始業時間・終業時間の記録を取っているにもかかわらず、このような「積算方式」によって時間外労働時間数が算定されることなど通常あり得ないのであって、本判決の労働時間算定手法は明らかに不合理である。

(6) 個々の業務の労働時間該当性及び時間数の認定について

一審判決は、始業時刻前の勤務、休憩時間中の勤務、就業時刻後の勤務の3つの時間帯の業務内容について、控訴人が主張した業務に従事した時間の労働時間該当性を大幅に否定した。また、労働時間該当性を認めた業務についても、一部の業務につき、労働時間数を不当に短く認定した。

しかし、このような一審判決の労働時間認定には、事実認定及びその評価に誤りがある。この点については、別に提出する控訴理由書(2)で詳細に述べる。

(7) 労基法32条違反について被控訴人は国賠法上の責任を負う

以上述べたことからすれば、控訴人の労働時間は、訴状別紙「時間シート」「金額シート」記載のとおり認定すべきである。すなわち、控訴人は、月平均約60時間という長時間の違法な時間外労働(労基法32条の規制を超える時間外労働)を恒常的に強いられていたといえる。

したがって、本件校長らは、控訴人が労基法32条に違反する労働に長時間従事していることを認識し、あるいは認識すべきであったにもかかわらず、これを解消する措置を講じなかったこと、すなわち控訴人を労基法32条に違反する労働をさせないようにその労働時間を管理すべき義務を怠っていたことが明らかであり、労基法32条違反について、国賠法上の故意・過失及び違法性が認められる。

なお、一審判決が定立した本件違法性基準によっても、控訴人の時間外労働数が月平均60時間を超え、かつ単月で見ても40時間を下回っている月がないという実態からすれば、「時間外勤務をしなければ事務処理ができない状況が常態化している」ものであるといえる。したがって、本件校長らの注意義務違反、ひいては国賠法上の故意・過失及び違法性が認められることが明らかである。

よって、被控訴人は、国賠法1条1項に基づく損害賠償責任を負う。

(8) 条例違反について被控訴人は国賠法上の責任を負う

先に述べたとおり、本件校長らは、「学校職員の勤務時間、休暇等に関する条例」及び「給特条例」に基づき、控訴人ら教員が条例に定められた所定労働時間を超えて教員が「超勤4項目」外の労働に従事することのないよう、労働時間を定量的に管理する義務を有していた。また、仮に控訴人ら教員が所定労働時間を超えて業務に従事する場合には、休日を設け、業務量を減らし所定労働時間を短縮するなどして、勤務時間の割振りを行うべき義務があった。

本件では、控訴人は正規の勤務時間を超えて勤務をしていたことが明らかであり、それにもかかわらず、本件校長らは、勤務時間の割振りに関する措置を何ら講じていない。

したがって、この点においても、本件校長らの注意義務違反、ひいては国賠法上の故意・過失及び違法性が認められることが明らかである。

(9) 一審判決の認定を前提としても、被控訴人は国賠法上の責任を負う

上記のとおり、一審判決による労働時間認定及び時間外労働数の算定式は誤りであるが、かかる一審判決の算定手法を前提としても、控訴人は、本件請求期間において、労基法32条の規制を超えて、合計32時間47分に及ぶ時間外労働に従事したことが認定されている（一審別紙5「労基法32条超過部分」参照）。

このように、労基法32条違反の実態が存在する以上、先に述べたとおり、これを看過した本件校長らの注意義務違反があり、国賠法上の故意・過失及び違法性が認められるべきである。

また、同様に、一審判決の算定式を前提としても、控訴人は、正規の勤務時間（所定勤務時間）を超えて、合計135時間48分にも及ぶ時間外労働に従事したことが認定されている（一審別紙5「時間外勤務数」参照）。

この点について、本件校長らには、条例に基づき勤務時間を管理し、勤務

時間の割振り措置を講じる義務違反があることが明らかであるから、国賠法上の故意・過失及び違法性が認められるべきである。

4 控訴人が被った損害

(1) 一審判決の判示

一審判決は、控訴人には労基法37条は適用されないことから、労基法32条の定める労働時間を超えて勤務に従事したとしても、時間外勤務手当相当額の経済的損害が生じているとはいえないと判示した（一審44頁）。

また、精神的損害についても、控訴人には教職調整額が支給されていることに加え、直ちに健康や福祉を害するおそれのある時間外労働に従事させられたとはいえないこと、控訴人が従事した時間外業務の内容はその大半が教員の本来的業務として行われることが当然に予定されているものであることから、控訴人に社会通念上受忍すべき限度を超えるほどの精神的苦痛を与えているとはいえないと判示した（一審44頁）。

(2) 経済的損害が生じている

先に述べたとおり、労基法32条の趣旨は、労働時間が長時間に及ぶと労働者の身体や精神に影響を与え、その健康を害するものとなるおそれがあるとともに、労働者の私的生活を侵食し、その人間らしい生活を損なうものになり得ることから、労働時間を規制することにある。しかし、控訴人は、かかる趣旨に反して、三六協定締結という適正な手続を踏むことなく、労基法32条の規制を超過する違法な労働に従事させられ、その超過時間分につき、本来享受すべきであった自由な私的時間を違法に奪われているのである。それにもかかわらず、控訴人に何らの経済的損害も発生しないということはありません。

労働は本来有償であり、何らの対価を支給することなく労働者を労働に従事させることは許されないことからすれば、控訴人が被控訴人の指揮命令下

で時間外労働に従事していたと評価される以上、使用者の違法な行為により本来する必要のなかった労働をせざるを得なかった時間分につき、労働の対価（賃金）相当額の経済的損害が発生したことが認められるべきである。

（3）精神的損害が生じている

労基法32条の趣旨に反して、控訴人は、労基法32条の規制を超える違法な労働に従事させられ、その超過時間分につき、本来享受すべきであった自由な私的時間を違法に奪われた以上、控訴人の健康と福祉が害されていることは明らかである。

確かに、控訴人が本件請求期間中において心身の不調を来したことを記す診断書等の医学的証拠はないものの、法的には許容されていない時間外労働に長時間従事することを余儀なくされ、かつこれには何らの対価もないことからすれば、多大な精神的苦痛が生じるのが当然である。そして、その精神的苦痛から控訴人の心身に不調を来す現実的危険性は十分にあることからしても、慰謝料を認定すべきである（狩野ジャパン事件・長崎地大村支判令和元年9月26日労働判例1217号56頁は、心身の不調を来したことの医学的根拠がなくとも人格権侵害が認められるとして、慰謝料30万円を認定している）。

また、控訴人の時間外労働の内容の大半が教員の本来業務として行うことが当然に予定されたものであることは、控訴人に精神的苦痛を与えることを否定する理由にはならない。いかなる業務であっても、恒常的な時間外労働を余儀なくされれば、当該教員の心身に苦痛を与え得るものであって、その内容が本来業務であるか否かはそもそも関係がない。

また、教員の本来業務は、法律上、所定の勤務時間内に行われることが予定されているものであって、時間外労働を強いられてまで業務に従事することは予定されていない以上、「当然に予定」されている業務であることを理由にこれを勤務時間外に行わせてよいことにはならない。それにもかかわら

ず時間外労働を強いられれば、当然多大な精神的苦痛が発生するのである。

さらに、一審判決自身が認めるとおり、給料月額の4パーセントの割合による教職調整額の支給をもってして、時間外勤務を行う教員の職務の全てを正当に評価したとはいえないのであって、かかる教職調整額が支給されていることをもって、長時間にわたる違法な時間外労働に従事させられた控訴人の精神的苦痛が緩和されるということもあり得ない。

このように、控訴人に社会通念上受忍すべき限度を超えるほどの精神的苦痛を与えているとはいえないと判示した一審判決の理由付けは、いずれも精神的苦痛の発生を否定する理由にはならない。

控訴人が従事した違法な時間外労働の実態に鑑みれば、かかる労働に従事させたことは、控訴人に多大な精神的苦痛を与えていることが明らかであり、控訴人に生じた精神的損害に対する慰謝料が認められるべきである。

5 まとめ

よって、控訴人の被控訴人に対する国賠法1条1項に基づく損害賠償請求は認められる。

第4 労基法37条に基づく割増賃金請求について

1 一審判決が割増賃金請求を棄却した理由

一審判決は、教員の職務の特殊性から、校長の指揮命令に基づく業務に従事した時間だけを特定して厳密に時間管理し、それに応じた給与を支給することは現行制度下では不可能であり、教員には、一般労働者と同様の定量的な時間管理を前提とした割増賃金制度にもなじまないと述べる。

そして、給特法は、このような見地から、労基法37条の適用を排除し、その代わりに、時間外での職務活動を包括的に評価した結果として教職調整額を支給するとともに、時間外勤務命令を発することができる場合を超勤4項目に

限定することで、同条の適用排除に伴う教員の勤務時間の長期化を防止しようとしたものであり、同法の下では、超勤4項目に限らず、教員のあらゆる時間外での業務に関し労基法37条の適用を排除していると判示した（一審23～25頁）。

2 一審判決の問題点

しかし、上記の判示は、給特法が、労基法32条、36条を適用した上で、超勤4項目の業務についてのみ労基法33条の適用により時間外労働を許容している法律であり、超勤4項目以外の通常業務についての時間外労働は三六協定を締結しない限り許容されないこと（前記「第2・1 給特法は労基法32条、36条の適用を認めている」参照）と、全く整合しない。

すなわち、仮に、給特法が超勤4項目以外の「自主的な労働」を含めて包括的に評価したものと解釈したとしても、一審判決は、少なくとも校長の指揮命令に基づいて行われたと認められる超勤4項目外の業務について、労基法上の労働時間に当たると認めている。このように労基法上の労働時間該当性が肯定される時間外労働については、給特法において当然には許容されていない以上、給特法による包括的評価の対象外と考えるべきであり、教職調整額とは別途、賃金が支給されなければならないはずである。

したがって、控訴人が行った時間外労働について労基法上の労働時間に当たると認めながら、三六協定を締結しない限り許容されない超勤4項目外の業務を含めて、教員のあらゆる時間外での業務に関し労基法37条の適用を排除しているという解釈は、理論的整合性を欠いていることが明らかである。

また、結論としても、労基法37条の適用が全面的に排除されるとすれば、「教育職員へ無定量な時間外勤務が課されることを防止」するという給特法の趣旨が、容易に形骸化することを認めることとなり、一審判決の判示は不当である。

3 超勤4項目外の通常業務の時間外労働に対しては労基法37条の適用は除外されない

給特法5条は、公立学校教員について、労基法37条の適用を除外している。

しかし、先に述べた給特法の条文構造及び給特法の制定趣旨・立法経緯からすれば、給特法において、労基法37条の適用を除外し、教職調整額によって調整されるものとして想定されているのは、「超勤4項目」に該当する業務のみであって、「超勤4項目」に該当しない通常業務の時間外労働に対しては、労基法37条の適用は除外されないと解釈すべきである。

すなわち、そもそも労基法37条は、長時間労働抑制の趣旨で制定され、その違反に対しては付加金の支払いを命じ、刑罰を課すなどして、労働者の労働条件の最低基準を定めた労基法においても、特に強く労働者の保護を図っている重要な規定であるから、その適用を排除するに当たっては、十分慎重でなければならない。

そして、給特法は、「超勤4項目」に該当する業務に限って、労基法33条3項に基づく時間外労働を許容する特例を設けたものである。他方で、「超勤4項目」に該当しない通常業務については、給特法による特例が適用される場面とは明確に区別されており、労基法33条3項に基づく時間外労働は許容されていない。それにもかかわらず、このような通常業務の時間外労働についても労基法37条の適用を除外してしまえば、長時間労働に対する歯止めが全く効かなくなってしまうのであって（給特法の立法趣旨である「超勤4項目」という内容による限定の歯止めが存在しない）、そのような解釈は妥当ではないことが明らかである。

そうだとすれば、このような場面においては、労基法の原則に立ち戻り、一般労働者と同様に、時間外労働をさせるためには同法36条に基づく手続が必要であり、かかる時間外労働については労基法37条が適用されると解釈する

ことが自然である（甲15、甲26、甲79）。

また、労基法からみて、給特法は、労基法33条3項に基づく時間外労働を「超勤4項目」に内容を限定して許容し、「教職調整額」を支給することを定めたものであるから、その趣旨は、給特法に定める要件を満たす場合に限りて労基法32条、36条、37条の義務違反とならないことを定めた、教員に特殊な免罰的効力を持つ規定であると理解することができる（甲18、甲84）。

そうだとすれば、給特法が定める特例の要件を満たさない時間外労働、すなわち、「超勤4項目」に該当しない、あるいは「臨時又は緊急にやむを得ない必要」のある場合ではない業務について時間外労働をさせるためには、労基法36条、37条の規定を順守することが必要になると解される。

したがって、いずれにしても、給特法3条2項・同法5条の規定にかかわらず、超勤4項目等に該当しない通常業務についての時間外労働に対しては、通常の賃金とは別途、労基法37条に基づく時間外割増賃金が支払われるべきである。

4 給特法制定当初の立法事実は今や失われている

一審判決は、「教員が行うべき業務が増加し、これに伴い総勤務時間が増加している現状を鑑みると、昭和41年当時の教員の勤務状況を基準として定められた給料月額4パーセントの割合による教職調整額の支給をもってしては、現在における時間外勤務を行う教員の職務のすべてを正当に評価していないとする原告の問題点の指摘は、正鵠を射ている」と判示した（一審26頁）。

さらに、「現在のわが国における教育現場の実情としては、多くの教育職員が、学校長の職務命令などから一定の時間外勤務に従事せざるを得ない状況にあり、給料月額4パーセントの割合による教職調整額の支給を定めた給特法は、もはや教育現場の実情に適合していないのではないか」とも指摘している（一審45頁）。

このように、一審の裁判所も、現在における教員の勤務の実情が、給特法制定当時とは全く異なっていること、すなわち給特法制定の前提とされていた立法事実は今や失われていることを認めているのである。

したがって、裁判所は、給特法の制定時から強調されていた「教員の勤務の特殊性」を過度に重視するのではなく、現在の実情に応じて法を適切に解釈し、そもそもの給特法の立証趣旨(対象業務の限定による教員の時間外労働の抑制)を踏まえ、控訴人の請求を認容すべきであった。

それにもかかわらず、一審判決は、給特法の制定根拠は全く失われていないとして、教職調整額の支給をもって教員の時間外労働は全て包括的に評価されているという法解釈に固執しており、明らかに不当である。

5 まとめ

よって、控訴人の被控訴人に対する労基法37条に基づく割増賃金請求は認められる。

なお、仮に、控訴人の時間外労働について一律に労基法37条の適用が除外され、同条に基づく割増分の賃金請求は認められないとしても、控訴人が所定の勤務時間を超えて校長の指揮命令下の労働に従事していたことが認められる以上、何らの対価も発生しないと解することは妥当ではなく、少なくとも、時間外労働に対応する割増でない本給分の賃金請求は認められるべきである。

第5 終わりに

給特法の制定根拠とされていた、教員が自主的・自発的に業務に従事するという職務の特殊性や、長期の休業期間があるという勤務形態の特殊性は、今の教育現場にはほとんど存在しない。教員の自主的で自律的な判断に基づく業務と校長の指揮命令に基づく業務とが渾然一体となっており、厳密な労働時間管理ができないなどとする理由は全くないのである。

そもそも、ある労働について、「自主的」に行ったかどうかを判断するのは、本来労働者である。使用者の都合によって「自主的」に行ったかどうか判断される以上、その労働は、使用者によって「強制」されたものといわざるを得ない。いわば、教員の労働は「自主的という名の強制労働」に当たるのである。

このような労働が実際に存在する現状を容認するような判断は、国際社会では到底通用しないことが明らかであろう。

教員の時間外勤務は「自主的労働」か「強制労働」か。本控訴審は、世界中から注目される裁判となる。裁判所においては、国際社会に誇れるような、公平・公正な判断を心から望む次第である。

以上