

令和5年(行コ)第82号 賃金等請求控訴事件

控訴人 大阪市

被控訴人 松田 幹雄

控 訴 理 由 書

令和5年7月14日

大阪高等裁判所 第2民事部5係 御中

控訴人訴訟代理人 弁護士 山 田 陽
同 林 良



【はじめに（控訴理由の概要）】。

第1 被控訴人の履行不能について控訴人の責めに帰すべき事由（民法536条2項）があるとする原判決の不当性

原判決は、被控訴人による履行が不能となった債務を同人の「本来の勤務場所である本件中学校に出勤しての勤務」とするところ（原判決17頁）、「出勤しての勤務」を債務とする労務提供に係る民法536条2項「債権者の責めに帰すべき事由」該当性について、労働者が客観的に就労する意思と能力とを有していることを主張立証することを要するとされている（東京地判平成9年8月26日労判734号75頁）。

この点、被控訴人は、年次有給休暇の残数を正確に把握した上で同人のいう「厳しい状況」（被控訴人本人調書13頁）つまりコロナ禍の状況でスイスに渡航し帰国した後に、自らが新型コロナウイルス感染症拡大の原因を作出したとして社会的に非難されることを恐れ（被控

訴人第2準備書面10頁)で自宅での勤務を求め、令和2年3月24日に■■■■校長が被控訴人に対して本件承認研修が認められないと明言した後も出勤を拒むのみならず、控訴人市長宛に自らを特別休暇にすべきであること等を書面で求める等していたことから、被控訴人の出勤しないという意思は非常に固いものであった。また、被控訴人は自宅勤務を行った旨主張するが、これは、学校側が承認研修に言及したことを奇貨としたものに過ぎず、就労する意思そのものを欠いていたといわざるを得ない。

そうすると、被控訴人には令和2年3月19日の時点から既に「客観的に就労する意思と能力とを有している」とはおよそ認められなかったものであり、控訴人側が被控訴人による「出勤しての勤務」を拒んだという事実もないのであるから、本件において控訴人の帰責事由による履行不能がないにもかかわらず、控訴人の帰責性を認定した原判決は明らかに不当である。

すなわち、原判決は、被控訴人が令和2年3月19日からの出勤を差し控えたのは、■■■■校長らが・・・被控訴人の希望に沿う対応をしていたことによるものである」と判示するのであるが(原判決16頁)、そうではなく、被控訴人は当初から自分の意思で本件中学校に出勤しなかつただけなのであるから、「労働者が客観的に就労する意思」を有していなかつただけであり、これに対して控訴人の責めに帰すべき事由はない。

第2 ■■■■校長が本件承認研修を承認しなかったことについて国家賠償法1条1項上違法であるとする原判決の不当性

- 1 原判決は、「新型コロナに関する社会情勢等といった考慮すべき事情を考慮しないまま、・・・本件承認研修を承認しなかつたという■■■■校長の判断は、考慮すべき事情を考慮せずになされたもの

である」と判示している（原判決 21 頁）ところ、「新型コロナに関する社会情勢等」はそもそも本件承認研修を認めるか否かを判断するうえで考慮すべき事情ではなく、同研修が認められるためには、「特別の必要性」が認められる必要がある（最判平成 5 年 11 月 2 日・集民 170 号 279 頁）。

そして、控訴人においては、本件取扱基準において、『自宅』を研修場所とする場合は、原則承認しないこと」としており（乙 4 の「6（2）」）、これは、「給与支給の対象となっていることを踏まえ、保護者、市民から見てふさわしい内容、意義を有するものとするよう教員等に指導すること」が必要であるところ、研修場所を自宅とすることで勤務管理の適正性について保護者や市民の誤解を招き、あるいは信頼を損なうおそれがあるため、研修成果をあげる上で最適な場所が自宅であるといえなければ「特別の必要性」は認められないということである。

本件については、被控訴人が行ったとする承認研修の内容は研修の名に値しないことは後述のとおり明らかであり（学校で勤務しなくてよいようにするために承認研修を使おうとしているだけであることは被控訴人自身も認めている。）、それを自宅で行うことも、また、研修成果をあげる上で最適な場所であるということはいえず、「特別の必要性」が認められないことが明らかであって、原判決は、考慮すべきではない事情を考慮して「特別の必要性」が認められない本件承認研修を承認すべきであったと判示しており、不当である。

- 2 「承認研修とは、研究会等（自主的なグループや民間の教育研究団体が主催する教育研究会を含む。）が主催する研修をはじめ、大学等でのセミナー・公開講座、授業力等向上のため個人で行う

自主研修等であって、教員等にとって必要な研修が得られると客観的に判断できるもの…」である（乙4。原判決27頁）。

この点、被控訴人は、承認研修の内容として「不登校生へのかわり方、およびその中で大切にすべきことを実践・事例から明らかにすること」（甲8）について実施した旨主張するが、これは被控訴人が本件中学校の教員として行うべき校務そのものであり、上記の承認研修の定義には何ら当てはまらないのであって、出勤するのを控えるだけの方便として承認研修を利用していたことは明らかであり、そもそも同研修として認められる余地はない。すなわち、勤務場所（研修場所）をどこにするかという問題以前に、研修ではないものを研修として承認することなどそもそもできないということである。

そうであるにもかかわらず、■■■■校長が承認研修を認めなかったことが違法であるとする原判決は、勤務の実態が認められるかどうかと承認研修として認められるかどうかは明確に区別されなければならないにもかかわらず両者を混同しており、勤務管理その他控訴人における教育行政の運営の適正性の観点からも明らかに不当である。

【控訴理由の詳細】

〔目次〕

※なお、文中に登場する「①」～「⑦」の事実は、原判決中の判示にナンバリングをおこなったものであり、以下のとおりである。

① 「原告は、帰国翌日である3月18日、新型コロナに関する情勢を

踏まえて出勤を差し控えた方がよいと考え、勤怠の扱いについて■
■教頭に相談し」たこと

- ② 被控訴人は、「翌 19 日、■副校長から、特別休暇とすることは認められず、休日出勤の振替か承認研修とするしかない旨の説明を聞いて、承認研修を希望する意向を伝え」たこと
- ③ 「同月 24 日、■校長から本件承認研修が認められないとの連絡を受けるまで、■校長らから本件承認研修が認められない可能性を示唆する言動がされたことはいかがわれない」ことから、
- ④ 「原告が帰国後の新型コロナの情勢等を考慮し、同月 19 日からの出勤を差し控えたのは、■校長らが・・・、原告の希望に沿う対応をしていたことによる」という結論を導いている（すなわち、「①＋②＋③→④」という構図である。原判決 16 頁）。

また、原判決は、続けて、

- ⑤ 「■校長らは、本件出勤命令までの間、原告に対して出勤を求めなかった」こと
- ⑥ 「同月 23 日、■校長は、市教委に対し、原告について自宅での承認研修として処理する旨を述べていたこと」から、
- ⑦ 「■校長らは、市教委から連絡を受けて本件出勤命令を発した同 24 日まで、原告について自宅での承認研修として扱うこととし、原告が本件中学校に出勤することをおよそ想定していなかったものと認めることができる」とも判示している（すなわち、「⑤＋⑥→⑦」という構図である。原判決 16～17 頁。これは、④の結論を補強するために説示されているものである。）。

控訴人は、上記の説示について詳細な反論をおこなっているところ、見やすさの観点から、別紙においても、上記「①」～「⑦」を摘示しておくこととする。

第1 総論・・・9頁

1 原判決の概要・・・9頁

2 争点「(1)」に関する原判決の内容は誤っていること・・・10頁

3 争点「(2)」に関する原判決の内容は誤っていること・・・10頁

4 原判決の内容が非論理的である箇所が多数存在すること・・・12頁

5 被控訴人にそもそも損害が生じていないこと・・・13頁

第2 争点「(1)原告の給与及び勤勉手当の請求の可否」について(原告が本件中学校に出勤しての勤務をしなかったことは、被告の責めに帰すべき事由によるものではないこと)について・・・13頁

1 原判決の概要・・・13頁

2 「①+②+③→④」という論理構成がそもそも非論理的であること・・・14頁

(1) ①と④がそもそも論理的に矛盾していること等・・・14頁

(2) ③の事実認定も不合理であること・・・17頁

(3) ②の事実認定も不合理であること(①のとおり、被控訴人が出勤を控えたいと言っていたにも拘らず、 副校長が休日出勤の振替の選択を示した理由になんら言及されておらず、不自然な事実認定になってしまっていること)・・・18頁

(4) 補足一本件中学校への出勤を控えるという被控訴人の意思
(①) は強固であったことも疑いようがないこと・・・20 頁

3 「⑤+⑥→⑦」についての補足・・・21 頁

(1) そもそも⑦の事実を④の認定の補強に用いることができないこと・・・21 頁

(2) ⑤の事実認定も中途半端であり、いずれにしても控訴人にとって不利に評価できるものではないこと・・・22 頁

(3) ⑥の事実は、■■■■校長が市教委の見解を引き出すために述べただけのものであり、これをもって⑦の事実を導けるものではないこと・・・22 頁

4 小結・・・23 頁

第3 争点「(2) ■■■■校長が本件承認研修を承認しなかったことは、
国賠法1条1項上違法か」について・・・24 頁

1 (A) 原判決が摘示する「新型コロナに関する社会情勢等」はそもそも本件承認研修を認めるか否かを判断するうえで考慮すべき事情ではないこと・・・24 頁

(1) 承認研修に関する最高裁判例・・・24 頁

(2) 最高裁判例に照らすと、本件承認研修には「特別の必要性」などないことは明らかであること・・・26 頁

2 (B) 仮に、「新型コロナに関する社会情勢等」を考慮すること自体が余事考慮にはならないと解するとしても、当時の社会情勢等（例えば、裁判所といった公的機関でもテレワークは認めてい

なかった。)に鑑みれば、教職という基本的にテレワークになじまない職に就いていた被控訴人に対して、実際に勤務場所を学校としなければおこなえない業務をおこなわせるために本件承認研修を認めなかった■■■■校長の判断は、裁量権を逸脱、濫用したものとはいえないこと・・・27頁

(1) 原判決の説示・・・27頁

(2) 上記説示のうち「上記イ(ウ)の事情」について・・・28頁

(3) 「(a)」の規範定立の根拠が示されておらず、不合理でもあること・・・29頁

ア 承認研修を認めるべきか否かの判断において「具体的事情」は必要ではないこと・・・29頁

イ 被控訴人の本件中学校への出勤の必要性は、控訴人の主張で十分であること・・・30頁

(4) 「(b)」において「当時の社会情勢等については、上記例外的な取扱いを認めるべきか否かに際して十分考慮すべき事情であったといえる」理由が何ら示されておらず、さらには弁論主義違反も認められること・・・33頁

ア 判示の理由が示されていないこと・・・34頁

イ 弁論主義違反があること・・・34頁

ウ 補足一「当時の社会情勢等」を前提にしても、当時は在宅勤務への過渡期であり、さらに、学校教育がそもそもテレワークに馴染まないものであることにも鑑みれば、自宅での承認研修を認めるという「例外的な取扱い」を認めるべきとまではいえなかったこと・・・35頁

(5) 「(c)」の箇所にも論理の飛躍があること・・・38頁

(6) 「(d)」の判断も誤っていること・・・39頁

ア 控訴人は裁判所の求釈明に答えていたこと・・・39頁

イ ■■■■校長が本件承認研修を認めなかった理由の補足・・・39頁

(7) 小結（「(e)」について）・・・43頁

第4 被控訴人は、本件承認研修が認められなかったことによって精神的苦痛を受けていないこと・・・43頁

第5 結語・・・45頁

第1 総論

1 原判決の概要

原判決は、原審の争点（原判決4～5頁の3つの争点）のうち、争点「(1) 原告の給与及び勤勉手当の請求の可否」について、飯田校長は本件承認研修（原判決2頁）を承認してはいないと認定しながらも（この点は控訴人（一審被告）の主張のとおり）、「少なくとも本件出勤命令がされた日を含む本件3日について、原告が本来の勤務場所である本件中学校に出勤しての勤務をしなかったことは、被告の責めに帰すべき事由（民法536条2項）によるものといわざるを得ない。」と判示し（原判決17頁）、本件3日分の給与4万4262円の支払義務を認めただうえで、さらに、争点「(2) ■■■■校長が本件承認研修を承認しなかったことは、国賠法1条1項上違法か」についても、被控訴人の出勤の必要性を否定したうえで（原判決18～19頁）、さらに、「原告について、具体的事情に照らして例外的に自宅での研修を承認すべきかどうかを検討する

必要があったというべきである」とし（原判決 20 頁）、「当時の社会情勢等については、上記例外的な取扱いを認めるべきか否かに際して十分考慮すべき事情であったといえる」としたうえで（原判決 21 頁）、「新型コロナに関する社会情勢等といった考慮すべき事情を考慮しないまま、本件承認取扱基準を形式的に適用した市教委の見解に専ら依拠して、本件承認研修を承認しなかったという [] 校長の判断は、考慮すべき事情を考慮せずになされたものであって」、「社会通念上著しく妥当性を欠き、裁量権の範囲を逸脱又はこれを濫用したものである」として違法というべきである。」と判示した（原判決 21～22 頁）。

2 争点「(1)」に関する原判決の内容は誤っていること

しかし、原判決は、争点「(1)」について、事実認定を誤っており、被控訴人が本件中学校に出勤しなかったのは被控訴人の全くの自由意思によるものであったので、控訴人の責めに帰すべき事由はない。

3 争点「(2)」に関する原判決の内容は誤っていること

また、原判決は、争点「(2)」についても、事実認定に誤りがある他、(A) 原判決が摘示する「新型コロナに関する社会情勢等」はそもそも本件承認研修を認めるか否かを判断するうえで考慮すべき事情ではない。特に、本件の場合、被控訴人自身が、本件承認研修のうち、「勤務場所以外で行わなければならない理由」を「3 月 17 日にスイス（ジュネーブ州）から帰国し、国の「欧州からの帰国者は 2 週間の自宅待機」方針（正式適用は 3 月 21 日から）の中で、公共交通機関を使って学校で勤務するより、自宅において

上記内容の課題に取り組む方がより適切な働き方であるとの判断による」と記載していることから明らかなとおり（甲8）、そもそも被控訴人は承認研修をおこなう必要がなく、単に勤務場所である本件中学校に公共交通機関を使って行きたくないだけであって、そのための方便として本件承認研修を使おうとしただけであるのだから、承認研修を承認する際の要件である「本件各研修を各研修予定日の勤務時間内に勤務場所を離れて行うべき特別の必要性」（最判平成5年11月2日・集民170号279頁）などあるはずがなく、この「特別の必要性」がなかったので本件承認研修を認めなかった■■■■校長の判断は、その裁量権を逸脱、濫用したものとはいえない。すなわち、原判決は、「新型コロナに関する社会情勢等といった考慮すべき事情を考慮しないまま、・・・本件承認研修を承認しなかったという■■■■校長の判断は、考慮すべき事情を考慮せずになされたものである」と判示しているが（原判決21頁）、全く逆であり、原判決は、考慮すべきではない事情を考慮して、「特別の必要性」が認められない承認研修を承認すべきであったと判示してしまっているもので違法である。

なお、(B) 仮に、「新型コロナに関する社会情勢等」を考慮すること自体が余事考慮にはならない（「考慮すべきである」とまでは謂えず、「考慮することはできる」）と解するとしても、当時の社会情勢等（例えば、裁判所といった公的機関でもテレワークは認めていなかった。）に鑑みれば、学校教育という基本的にテレワークになじまない職に就いていた被控訴人に対して、実際に勤務場所を学校としなければおこなえない業務をおこなわせるために本件承認研修を認めなかった■■■■校長の判断は、裁量権を逸脱、濫用したものとはいえない。

それぞれについて、以下で詳述する。

4 原判決の内容が非論理的である箇所が多数存在すること

ちなみに、原判決は、「争点（3）（本件出勤命令は、違法なパワーハラスメント又は安全配慮義務違反として国賠法1条1項上違法か）」については、「本件出勤命令が、業務上必要かつ相当な範囲を超えたものということとはできない」等の理由により、被控訴人の主張をいずれも採用していないのであり、これ自体は妥当な判断であるのだが、本件出勤命令とは、本件中学校に出勤することを命じるものであり、原判決は、ここで、■■■■校長が被控訴人に対して本件中学校に出勤することを命じたことが業務上必要かつ相当な範囲を超えていないと判断していることになるわけであるが、他方で、原判決は、上記のとおり、争点「(2)」において、■■■■校長が本件承認研修を承認しなかったことは裁量権を逸脱・濫用していると判示している。しかし、本件承認研修を承認しなかったことが裁量権を逸脱・濫用しているということは、本件承認研修を承認しなければならなかったということを判示しているはずであり、それは被控訴人を本件中学校に出勤するように命じてはならなかったことと同義であるはずであるにも拘らず（本件承認研修を承認することと本件出勤命令を出すことは表裏一体（二者択一）の関係にあるからである。）、原判決は、本件承認研修を承認しなかったことは違法としながら、本件出勤命令自体は適法であるという論理的に矛盾した判断をしてしまっている。

原判決は、これ以外にも論理的に矛盾した説示をしている箇所が多くあり、到底維持できるものではない。

5 被控訴人にそもそも損害が生じていないこと

被控訴人の供述態度からすれば、被控訴人が自宅待機をおこなったのは全く自主的であり、さらに、スイスに渡航する前から予期されていたものであると認められるので、被控訴人に損害が生じているとは認められない。

第2 争点「(1)原告の給与及び勤勉手当の請求の可否」について(原告が本件中学校に出勤しての勤務をしなかったことは、被告の責めに帰すべき事由によるものではないこと)について

1 原判決の概要

まず、原判決は、①「原告は、帰国翌日である3月18日、新型コロナに関する情勢を踏まえて出勤を差し控えた方がよいと考え、勤勉の扱いについて■■■■教頭に相談し」たが、②被控訴人は、「翌19日、■■■■副校長から、特別休暇とすることは認められず、休日出勤の振替か承認研修とするしかない旨の説明を聞いて、承認研修を希望する意向を伝え」たこと、そして、③「同月24日、■■■■校長から本件承認研修が認められないとの連絡を受けるまで、飯田校長らから本件承認研修が認められない可能性を示唆する言動がされたことはいかがわれない」ことから、④「原告が帰国後の新型コロナの情勢等を考慮し、同月19日からの出勤を差し控えたのは、■■■■校長らが・・・、原告の希望に沿う対応をしていたことによる」という結論を導いている(「①+②+③→④」という構図である。原判決16頁)。

また、原判決は、続けて、⑤「■■■■校長らは、本件出勤命令までの間、原告に対して出勤を求めなかった」こと、「加えて」、⑥「同月23日、■■■■校長は、市教委に対し、原告について自宅での

承認研修として処理する旨を述べていたこと」から、⑦「■■■■校長らは、市教委から連絡を受けて本件出勤命令を発した同24日まで、原告について自宅での承認研修として扱うこととし、原告が本件中学校に出勤することをおよそ想定していなかったものと認めることができる」とも判示している（「⑤+⑥→⑦」という構図である。原判決16～17頁。これは、④の結論を補強するために説示されているものである。）。

2 「①+②+③→④」という論理構成がそもそも非論理的であること

(1) ①と④がそもそも論理的に矛盾していること等

まず、原判決は、④の結論を導く前の時点で、既に①を認定しているところ、①は、被控訴人が、■■■■校長ら（ここでは、令和2年3月18日に最初に電話でやりとりした■■■■教頭）とやり取りをする前の時点で、被控訴人の全く自主的な判断によって、出勤を差し控えた方がよいと考えていたものなのであるから（例えば、被控訴人供述1頁、11頁）、それにも拘らず、どういうわけか、④の事実、すなわち、「■■■■校長らが・・・原告の希望に沿う対応をしていたこと」から「同月19日からの出勤を差し控えた」という事実を認定するに至っているのであって、この時点で原判決の論理が破綻していることは明らかである（原判決は、争いのない事実として、「相談を受けた本件中学校側は、一旦は原告を自宅で勤務させ、これを承認研修として扱う方針とし」たとも認定しているのであるが（原判決4頁）、この点はまさに争点であることからしても、原審がどのように考えて原判決を下したのかすら理解できない。）。

この点、原判決は、■■■■校長らが被控訴人に対して出勤を拒否したり、出勤をしないように要請したりした事実も認定していないし（森本供述 2 頁。当該事実は存在しないし、控訴人だけでなく被控訴人もそのような主張すらしていない。）、それだけでなく、原判決は、「争点（3）（本件出勤命令は、違法なパワーハラスメント又は安全配慮義務違反として国賠法 1 条 1 項上違法か）」の判断の中で、「原告が懸念していたのは、既に自身が新型コロナに感染していることを前提に、他の通勤客や生徒らに感染を拡大させることであって、自身の健康が害されることではなかったこと」を認定していることから（原判決 23 頁）、■■■■校長らではなく被控訴人自身が「他の通勤客や生徒らに感染を拡大させること」を懸念しており、そのため、被控訴人自身が全く自主的に出勤を控えた方がよいと考えていたことに沿う認定をしていることも付言しておく。

なお、被控訴人は、そもそも自分自身で年休の残日数を把握していたとし（被控訴人供述 14 頁）、■■■■教頭も令和 2 年 3 月 18 日の時点で残年休日数が 1 日と 4 時間しか残っていない旨を告げていることも認定されているので（原判決 12 頁）、被控訴人は同日の時点で、控訴人が何か特別な措置を講じない限り翌日以降は欠勤になることを認識できていたことも付言しておく。それでも被控訴人は、当初から、自主的に、出勤を控えると明言していたのであり、それでも■■■■校長らは、被控訴人が欠勤になって不利益を被るのをなるべく避けるために承認研修を選択肢として示し（■■■■供述 3 頁）、しかしあくまで選択肢と示しただけであり、認められない可能性も示唆していたわけであるが（■■■■供述 5 頁）、それでも被控訴人は本件承認研修を求めて

きたのであり、「仮に認められなければ欠勤になってしまうが、それならそれでよい。それよりも他人に新型コロナを感染させてしまう可能性を避けたい」という心境だったのである。

この点、原判決は、「**〇〇**校長らは、同日から本件出勤命令がされるまでの間、本件承認研修が認められない場合の対応等について何ら協議したことはうかがわれない」と判示するが（原判決 17 頁）、既に、**〇〇**校長らは、被控訴人の不利益を最大限避けるための検討をおこない、その結果として承認研修の可能性を被控訴人に示すに至り、しかし、これは認められない可能性も示唆したうえで、被控訴人がそれでも承認研修の方法でお願いしたい旨を述べたことから、承認研修の方向で進めようとしたのであるから、仮に認められなかった場合は「それまで」、すなわち、被控訴人は欠勤になってしまうということで被控訴人と**〇〇**校長らとの間でコンセンサスがとれていたというだけであり、本件承認研修が認められない場合の対応等について協議しなかったことは当然の流れだったに過ぎず、これをもって、承認研修を単なる選択肢として示しただけであることを否定する事情にはなり得ない。この点は、既に、**〇〇**副校長が、被控訴人に対して、令和 2 年 3 月 19 日の時点で、休日出勤の振替や本件中学校に出勤したうえで感染リスクのない場所で勤務してもらうという選択肢を示しており（**〇〇**供述 3 頁。なお、**〇〇**副校長が被控訴人に対して令和 2 年 3 月 19 日に示した選択肢が 3 つだったのか 2 つだったのか（被控訴人供述 12 頁）について争いになっているが、休日出勤も本件中学校に出勤することが前提であり、そのうえで他の教員がいない調理室で勤務をおこなうという方法を併用する、ということであったので、これら

の選択肢を「3つ」と捉えるか「2つ」と捉えるかは単なる捉え方の問題に過ぎない。)、承認研修が認められない可能性があるからこそ、他の選択肢を示していたことから明らかである。

(2) ③の事実認定も不合理であること

また、原判決は、③についても、■■■■校長らから本件承認研修が認められない可能性を示唆する言動がされたこととうかがわれないと判示しているが、■■■■校長はまさにこの可能性を示唆していたにも拘らず(■■■■供述5頁)、これを認定していないのである。

この点、仮に、「②+③→④」という論理構成で事実認定をする場合であれば、たしかに、■■■■校長らが被控訴人に対して本件承認研修が認められない可能性を示唆する言動をしていたことは障害となり、■■■■校長の供述は信用できないので採用しない旨の判断をすることは、その当否は別として、論理的にはあり得る。すなわち、「被控訴人が、■■■■校長らから、本件承認研修が承認されない可能性を示唆されていたのであれば、欠勤扱いになってしまうおそれを認識できていたことになり、そうであれば、念のため、欠勤扱いにならないようにするために出勤しておこうということになるはずであるが、実際にはそうはなっていないことからすると、■■■■校長らから当該可能性の示唆はなかったと解するのが相当である」、という論理である。

しかし、上記のとおり、そもそも原判決は①の事実をまず認定しているのであり、すなわち、被控訴人は、本件承認研修が承認されようがされまいが、初めから、全く自主的に、出勤しないということを決定していたのであるから、上記の論理は成

り立たない。

逆に、原判決は、上記のとおり、「原告が懸念していたのは、既に自身が新型コロナに感染していることを前提に、他の通勤客や生徒らに感染を拡大させることであって、自身の健康が害されることではなかったこと」を認定し、自分の心配ではなく他人の心配をしていたことを認定しているのであるから、そうであれば、**■■■■**校長の供述、すなわち、**■■■■**校長らは被控訴人に対して本件承認研修が承認されない可能性を示唆したことを認定しないままに、「自分（被控訴人）の不利益（本件承認研修が承認されないことによって、欠勤になってしまうこと）について示唆されていなかったことから、出勤を控えた」と認定するよりも、「本件承認研修が承認されないことによって自分に不利益が及ぶかもしれないが、それよりも、自分は、自分が出勤することによって、他人が自分から新型コロナに感染して不利益を被ることを避けたいので、出勤を控えた」と認定するほうがより自然であり、一貫しているのであるから、それにも拘らず**■■■■**校長の上記供述を採用せず、③のように認定するのは不合理である（もちろん、「①+③→④」という論理構成もおかしい。）。

(3) ②の事実認定も不合理であること（①のとおり、被控訴人が出勤を控えたいと言っていたにも拘らず、**■■■■**副校長が休日出勤の振替の選択を示した理由になんら言及されておらず、不自然な事実認定になってしまっていること）

そして、上記からすれば、②についても、**■■■■**副校長が「休日出勤の振替か承認研修とするしかない旨の説明」をしたと認

定されているが、本件承認研修が承認されることを前提に話した事実はなく、むしろ、承認研修を承認するという可能性がある旨を指摘したにとどまるのであり（**■**供述5頁）、そのような事実認定が正しい。

なお、上記のとおり、**■**副校長は、この際（令和2年3月19日）、被控訴人に対し、「松田さんだけ他の職員がいない場所で勤務してもらおう」という話もしていたのであるが（乙10の2頁）、原判決では認定されておらず、当該話をしたのは同月24日であると認定されている（原判決23頁）。

■副校長が、同月24日ではなく、同月19日の時点で、被控訴人に対して、本件中学校に出勤することを前提にしつつ、それでも他の職員がいない場所で勤務する方法を示していたのは、まさに、本件承認研修が承認されない可能性を認識しており、その結果として被控訴人が欠勤になってしまうおそれを回避するためにはとにかく出勤してもらわないといけないと考えていたからにはほかならず、この点はもちろん被控訴人にも伝えていたのであるが、原判決はこれを認定せず、②及び③のように事実認定してしまっているのである。

容易に推認できるはずであるが、被控訴人は当初から出勤を控えたいと被控訴人側に伝えてきていたので（①）、仮に、**■**校長らが、本件承認研修が承認されない可能性を認識していなかった（すなわち、本件承認研修は問題なく認められると認識していた）のであれば、休日出勤の振替や他の職員がいない場所での勤務を提案すらしなかったはずであるが（①の事実からして、被控訴人が休日出勤の振替等ではなく承認研修を希望するに決まっているからである。）、実際には休日出勤の振替等の

選択肢も提示したのは、承認研修が認められない可能性があったからであり、この理由しか考えられない。さらに謂えば、承認研修以外の選択肢は、被控訴人が他人と接触する可能性をなるべく減らすというのが眼目であったわけであるが、そうであるからこそ、なるべく被控訴人の意向（他人と接触して新型コロナウイルスを感染させたくない）に沿うために、本件中学校には出勤してもらうが、他の職員と接触しない場所を用意する旨も伝えていたのであり、この事実まで認定するのが自然で、一貫しているのである。

- (4) 補足一本件中学校への出勤を控えるという被控訴人の意思
(①) は強固であったことも疑いようがないこと

なお、仮に原判決のとおり、■■■■副校長が被控訴人に対して本件中学校の調理室での勤務の話をしたのが令和2年3月24日になってからであったとしても、被控訴人は、この時点であれば、本件承認研修が承認されないことを認識していた点に争いはなく、出勤しないのであれば欠勤になると認識できていたにも拘らず、それでも出勤しなかったことからしても、被控訴人が本件中学校に出勤しないという強固な意思(①)があったことは否定できないことを付言しておく。

控訴人は、■■■■校長及び■■■■教頭だけでなく、■■■■副校長の人証も申請していたところ、原審はこれを採用しなかったのであるが、■■■■副校長に対する尋問も実施されていれば、令和2年3月19日及び24日の被控訴人とのやり取りもより明らかになり、原審も判断を誤ることもなかったのではないかと思料する。

3 「⑤+⑥→⑦」についての補足

(1) そもそも⑦の事実を④の認定の補強に用いることができないこと

既に主張したとおり、被控訴人は、本件中学校に出勤することを控えるという強固な意思があり(①)、■■■■校長らは、令和2年3月18日の■■■■教頭と被控訴人とのやり取り、同月19日の■■■■副校長と被控訴人とのやり取り及び■■■■校長と被控訴人とのやり取りによって、それを十分に認識するに至ったのであるから、「被控訴人は、承認研修が認められず、欠勤になったとしても、絶対に出勤しない」と認識していたので、⑦の事実はそのとおりではあるのだが、そうであるからといって、⑦の事実は④の事実を補強するものにはなり得ない。

なお、これも既に主張したが、被控訴人が当初から出勤を控えたいと言っていたわけであるが、そうすると欠勤という不利益を被るおそれがあり、それを回避する方策として承認研修の可能性がでてきたわけであるが、それも可能性の域にとどまるので、やはり確実なのは出勤することであり、そのため、■■■■教頭が令和2年3月18日に被控訴人とやり取りした後も、同月19日には■■■■副校長が休日出勤の振替や他の職員がいない部屋での勤務という選択肢を示し、それでも被控訴人が承認研修にこだわることから、今度は■■■■校長も被控訴人の意思を確認することになっていったのであり、このように何度も確認していくことによって、最終的に、「被控訴人は、承認研修が認められず、欠勤になったとしても、絶対に出勤しない」と認識するに至ったことを付言しておく(もちろん、当初からかなり強固な意思を示してはいたわけである。なお、原告陳述書(甲40)の

第13頁第1段落の記載などは原告の当初からのかなり強固な意思を示している。)

(2) ⑤の事実認定も中途半端であり、いずれにしても控訴人にとって不利に評価できるものではないこと

⑤についても、そもそも、被控訴人が出勤を控えたいと言っていたのであり、それを契機にしつつ、出勤せずとも欠勤にならない方法を検討することになっていったのであるから、出勤を求めなかったことをもって控訴人にとって不利に評価できるものではない。

そもそも、控訴人が年休を行使するといった行動に出ない限り、職務専念義務が課されているし、常に出勤命令は出ているのであるから、当然に出勤しなければならないことになるわけであり、「出勤を求める」という積極的な行動に出ること自体稀であることを付言する。

(3) ⑥の事実は、■■■■校長が市教委の見解を引き出すために述べただけのものであり、これをもって⑦の事実を導けるものではないこと

⑥についても、■■■■校長は、「取りあえず承認研修の方向でいきたいという旨を伝えました」、「いずれは服務・監察とも話をしていかなあかん、協議をしていかなあかんという思いはありましたが、取りあえず、学校の方針を示して、服務・監察、教育委員会からの見解を導きたいという思いもありました」と供述していたのであるから(■■■■供述6頁)、これ自体不自然な供述ではなく、控訴人に不利に評価されるようなものではない。

なお、■■■■校長がもっと早くに市教委に確認しなければ、そ

れだけ被控訴人にとって不利益ではないかという反論があるのかもしれないが、既に主張したとおり、承認研修が認められるか否かに拘らず、被控訴人は絶対に出勤しないというレベルまで確認がとれていたのであり、さらに、原判決も「新型コロナに関する社会情勢等」と何度も指摘しているとおり、まさに当時は未曾有の危機に直面しており、■■■■校長は忙殺されていたのであるから、もっと早くに確認すべきであったという非りを受けるような状況でもなかったことを付言しておく。

ちなみに、⑥を控訴人に不利なものとして認定するのであれば、端的に、■■■■校長が本件承認研修を承認したと認定すればよいだけのはずであるが、そうはせずに、あくまで■■■■校長は本件承認研修を承認していないと認定していることも矛盾している。

4 小結

以上のとおりであり、原判決の事実認定は全く論理的ではなく、一貫性も欠くものであるので、是正されるべきである。特に、被控訴人が、当初から、全く自主的に、本件中学校に出勤することを控える意思を強固に示していたことは原判決でも認定しているのであり、そうであれば、それを前提に、■■■■校長及び■■■■教頭の供述のとおり認定していくのが自然であると指摘することができる。■■■■校長及び■■■■教頭の各証言について、その信用性は弾劾されるに至っておらず、各証言の内容は、被控訴人が本件中学校に出勤することを控える意思を強固に示していたことと整合する内容であると評価されなければならない。両証人とも虚偽の証言をおこなう動機は全くない。被控訴人が、控訴人代理人から

の「それで、学校には行かないとは言っていないということなんですかね」という質問に対し、「・・・私はそれになると思うから学校に行かないほうが良いと思っているが、その場合の扱いはどうなりますか、・・・」と供述しているが、正しい供述内容ではない。どのようなことであろうと学校には行かない旨の意思表示は明確におこなわれていた。

第3 争点「(2) 飯田校長が本件承認研修を承認しなかったことは、国賠法1条1項上違法か」について

1 (A) 原判決が摘示する「新型コロナに関する社会情勢等」はそもそも本件承認研修を認めるか否かを判断するうえで考慮すべき事情ではないこと

(1) 承認研修に関する最高裁判例

まず、承認研修は、教育公務員特例法22条2項（「教員は、授業に支障のない限り、本属長の承認を受けて、勤務場所を離れて研修を行うことができる。」）に基づく制度であり、判例上、承認研修が認められるためには「特別の必要性」が認められる必要がある（最判平成5年11月2日・集民170号279頁）。また、当該最高裁判例の解説においても、「本件の第一、二審判決を含む下級審の裁判例の多数は、教特法二〇条二項（控訴人注：現行法の22条2項を指す）は、教育公務員がその本務に代えて勤務場所を離れて研修を行うことに法的根拠（これを職務専念義務の免除と説明するものが多いが、むしろ、専念すべき職務が勤務場所を離れてする研修に変化するものとみるべきであろうか。）を与えるものであるが、教育公務員が勤務時間内に勤務場所を離れて研修を行おうとするときは、本属長の承認を受け

ることを要求することによって、校務の運営と自主研修との調和を図ったものであると解した上で、本属長としては、およそ研修という名目の申出であれば、授業に支障がない限りすべて承認しなければならないというものではなく、①右研修と称するものが勤務時間内に勤務場所を離れて行うのを相当とし得るような実態を持った研修であるか否か、② 予定された授業時間の有無それ自体だけではなく、授業と密接に関連する教育過程の編成、諸計画の立案、学校運営上の校務分担等に伴う各種業務も含め、これらに対して支障を及ぼすか否かを総合的に判断すべきであって、本属長には、これらの多岐事項を比較衡量した上での裁量的判断権が付与されていると解するのが相当であるとの見解を採る(札幌高判昭52.2.10判時八六五号九七頁、山形地判昭59.8.27本誌五五四号二八五頁、札幌地判昭61.10.30労判四九二号七三頁)。行政解釈も、これら下級審裁判例と同様の見解を採る(昭和三九年一二月一八日委初第五の二一号初等中等教育局長回答)。」とされており(乙12。下線は控訴人が付した。)、「研修と称するものが勤務時間内に勤務場所を離れて行うのを相当とし得るような実態を持った研修であるか否か」について、所属長に広範な裁量を与えていると解されている(所属長の広範な裁量の裏返しだが、判示されている「特別の必要性」であり、これがないのであれば、所属長による「承認研修を認めない」という判断は裁量の範囲内にある、ということである。)

(2) 最高裁判例に照らすと、本件承認研修には「特別の必要性」などないことは明らかであること

そこで、本件についてみると、本件はそもそも被控訴人が研修をしたいと申し出た事案ですらなく、上記①の事実にもあるとおり、被控訴人が出勤するのを控えたいことから、その方便として、自宅で研修したことにして、本件中学校を勤務場所とする職務専念義務を回避しようとした案件に過ぎない。

このことは、被控訴人自身が、本件承認研修のうち、「勤務場所以外で行わなければならない理由」を「3月17日にスイス(ジュネーブ州)から帰国し、国の「欧州からの帰国者は2週間の自宅待機」方針(正式適用は3月21日から)の中で、公共交通機関を使って学校で勤務するより、自宅において上記内容の課題に取り組む方がより適切な働き方であるとの判断による」と記載していることから明らかであるし(甲8)、本件承認研修の「日時」「目的」「内容」はすべて、「実施場所」を「自宅」にするための後付けのものに過ぎない。

すなわち、そもそも被控訴人が提出した「承認研修計画書」(甲8)は、研修と謂い得るものですらなく、特別の必要性を認める余地は全くないのである。

さらに謂えば、仮に被控訴人の申請内容で「研修」なるものを実施しようとした場合であったとしても、自宅でおこなわなければならない必要性は全くなく、むしろ、本件中学校のほうが、不登校生に関する資料が豊富であるし、不登校生に関わる教員は被控訴人以外にも多数いることから、本件中学校で実施した方が当該教員と協議の場を持つことができる等の利益があるので、仮にこれを「研修」として実施するとしても、研修場

所は本件中学校にする必要があるのであり、自宅を研修場所とする「特別の必要性」など認められるはずがない。

原判決は、以上の点を全て捨象し、教育公務員特例法の趣旨も無視したうえで、承認研修の制度を目的外利用することを許容するものなのであるから、明らかに判断を誤っている。

- 2 (B) 仮に、「新型コロナに関する社会情勢等」を考慮すること自体が余事考慮にはならないと解するとしても、当時の社会情勢等（例えば、裁判所といった公的機関でもテレワークは認めていなかった。）に鑑みれば、教職という基本的にテレワークになじまない職に就いていた被控訴人に対して、実際に勤務場所を学校としなければおこなえない業務をおこなわせるために本件承認研修を認めなかった■■■■校長の判断は、裁量権を逸脱、濫用したものとはいえないこと

(1) 原判決の説示

まず、原判決は、「裁量権の逸脱又は濫用について」の箇所で（原判決 21～22 頁）、「当審における被告の主張立証を含む上記イ（ウ）の事情に照らすと、新型コロナに関する社会情勢等といった考慮すべき事情を考慮しないまま、本件承認取扱基準を形式的に適用した市教委の見解に専ら依拠して、本件承認研修を承認しなかったという■■■■校長の判断は、考慮すべき事情を考慮せずにされたものであって、■■■■校長は、原告に対し、市教委の見解が示されるまで本件承認研修を承認することを前提とする対応をしていた経緯も併せて考えれば、上記判断は社会通念上著しく妥当性を欠き、裁量権の範囲を逸脱又はこれを濫用したものとして違法というべきである」と判示した（下線は

控訴人が付した。)

この点、上記のとおり、そもそも被控訴人が承認研修を実施したいなどとは考えておらず、単に本件中学校に出勤したくないというだけであったのを、承認研修の制度を脱法的に利用することなどそもそもできないので本件承認研修を認めなかったというだけの問題であり、「新型コロナに関する社会情勢」を考慮すべきであったか否かという議論をする以前の問題であるし、敢えて謂えば、本来は、本件承認研修は教育公務員特例法の趣旨を潜脱しているので承認してはならず、「新型コロナに関する社会情勢等」を考慮することもしてはならない事案であった。

しかし、仮に、■■■■校長には本件承認研修を承認するか否かにおいて広範な裁量が認められていることから、「新型コロナに関する社会情勢等」を考慮することも仮に許されると解した場合であっても、承認をしなかった場面について、以下の事情からすれば、承認をしないという判断が考慮すべき事情を考慮しなかったなどとして、承認しなかったことが違法である、とは到底ならないものである。

上記の説示は、「上記イ（ウ）の事情」を前提にしているが、当該説示に誤りがあるので、以下ではこの点について詳述する。

(2) 上記説示のうち「上記イ（ウ）の事情」について

原判決の「イ（ウ）」では、(a)「例外的にははあれ、自宅での承認研修が認められる旨が明らかにされていることからすれば、原告について、具体的事情に照らして例外的に自宅での研修を承認すべきかどうかを検討する必要があるというべきである」と判示し（原判決 20 頁）、続けて、(b) 当時の新型コロナ

ナの状況に触れたうえで（この中で、「被告も、原告が帰国した4日後である同月21日以降の帰国者について2週間の職務免除を実施していること」にも触れている。）、「当時の社会情勢等については、上記例外的な取扱いを認めるべきか否かに際して十分考慮すべき事情であったといえる」とし（原判決21頁）、（c）「同月30日の市教委の原告に対する説明において、上記事情を考慮した旨の説明はなされていないこと」、（d）原審が控訴人に対して「本件承認研修を承認しなかった具体的理由について2度にわたって釈明したが、・・・被告は上記事情を考慮した旨の主張立証（上記事情をどのように考慮し、どのような理由により判断〔市教委の見解を含む。〕を導いたかに関する主張を含む。）をしなかった」ことから、（e）「市教委は、本件承認研修を承認するか否かに際し、考慮すべき上記の事情を考慮することなく、本件取扱基準において「自宅を研修場所とする場合は原則として承認しない」とされていることを形式的に適用し、本件承認研修を承認しないとの見解を導いたものと推認せざるを得ない。」と判示した（原判決21頁）。

(3) 「(a)」の規範定立の根拠が示されておらず、不合理でもあ
ること

ア 承認研修を認めるべきか否かの判断において「具体的事情」
は必要ではないこと

まず、原判決も認めるとおり、自宅での承認研修は「例外的」にしか認められないにも拘らず、さらに、そもそも承認研修を認めるか否かは上記のとおり所属長（本件でいえば■
■校長）に広範な裁量が認められているにも拘らず、どうい

うわけか、その例外に当たるか否かを「具体的事情に照らして」検討する必要があったと判示しているが、そのように判示する根拠が何ら示されていないし、むしろ、自宅での承認研修が例外的であり、そもそも承認研修を認めるか否かについて広範な裁量があるのであれば、「具体的事情に照らさずとも」、すなわち、仮に抽象的であったとしても合理的な理由が見いだせるのであれば、自宅での承認研修を認めないという判断は裁量の範囲内にあると解するのが相当である。

イ 被控訴人の本件中学校への出勤の必要性は、控訴人の主張で十分であること

例えば、原判決は、「原告には新人教員に対する研修指導や不登校等の生徒への対応等の業務に従事する必要があった」という控訴人の2つの業務に関する主張(原判決18頁「イ 被告の主張(上記第2の5(2))」)。端的に謂えば、被控訴人は、自宅において、「今年度の教育活動のまとめを行い、今後の課題を明らかにする」という全く緊急性のない業務をするのではなく、本件中学校に出勤したうえで他にやるべき業務があったという主張)について、「原告が新人教員に対する指導結果をまとめることは必ずしも本件中学校に出勤した上でなければできないものではないし、本件中学校は2月29日以降、一斉休校となっていたのであるから(認定事実(2))、不登校生徒等への対応が喫緊な業務であったということとはできない」と判示する(原判決18~19頁)。

しかし、まず、「新人教員に対する研修指導」は、まさに新人教員に対しておこなうものであるので、当該新人教員が出勤している本件中学校でしかおこなうことができない。それ

にも拘らず、原判決は、急に「原告が新人教員に対する指導結果をまとめること」だけに焦点を当てるのであるが、「新人教員に対する研修指導」のうちの都合の良い部分だけを切り取ったものであるし、仮にこれだけに着目するとしても、そもそも被控訴人は「新人教員に対する指導結果をまとめること」、すなわち、報告書の作成を自宅でおこなっており、そのための資料を回収しに令和2年3月22日にわざわざ本件中学校を訪問しているのであるから（■■■■供述3頁。また、被控訴人自身も「初任者研修関係の資料」を持ち帰ったことを認めている（被控訴人供述7頁）。それにも拘らず、原判決は、同日に被控訴人が持ち帰ったのは、「本件承認研修のために必要な資料」と認定している（原判決13頁）。ここでも「弁論の全趣旨」によって認定したとのことであり、「弁論の全趣旨」が随所に出てくるのであるが、「弁論の全趣旨」が多用されており、稚拙な事実認定を謂わざるを得ない。）、そもそも本件中学校に出勤しなければならない業務であったと謂わざるを得ない。また、指導結果をまとめる際に新人教員と協議することは必要で、少なくとも有用ではあるので本件中学校でおこなった方がよいと考えることは合理的である（新人教員に対して指導結果を共有することによって、新人教員に成長してもらわなければ、指導をしている意味がないからである。）。それでもなお、原判決が、「本件中学校に出勤した上でなければならないものではない」と断じてしまうのであれば、被控訴人が自宅でおこなったとされる「これまでの資料を見直す中で以下の文書を作成した」という業務（甲8の「承認研修報告書」「研修成果」）も、自宅でなければならない

いものではなく、自宅でおこなった方がよいものではないので（上記のとおり、本件中学校の方がさらに色々な資料があったり、他の教員とやり取りもできるのであるから、本件中学校でおこなった方がよいものであることは明らかである。）、論理が全く一貫しておらず、全く説得力がない。

また、原判決は、「不登校生徒等への対応業務」についても、本件中学校が当時一斉休校になっていたことから「喫緊な業務であったということとはできない」と断じるが、「生徒が学校に行こうと思っても休校中で来れないのだから、不登校の生徒に対応することは喫緊な業務ではない」とするのは暴論であり、不登校で苦しんでいる生徒の問題を解決することは常に喫緊の業務であるし（どうせ休校中であるので学校に来れないという理由で、不登校生徒の問題をそのままにしておくことなどできない。）、少なくとも、当時の社会情勢（原判決は、「3月当時、世界的にも新型コロナに関する十分な知見が得られておらず、政府を含めて、日々刻々と変わる事態等に慮じて、感染予防対策や罹患後の治療方法等を模索していた状況にあり（公知の事実）」と判示している。原判決 21 頁）に鑑みれば、大人も含めた全国民がまさに未曾有の危機に直面していたのであり、未成熟な中学生が当時に覚えた不安はさらに大きいものであったことも明らかであり、そのような状況下で、「これまでの資料を見直す中で以下の文書を作成」という業務と、現在進行形で不安の最中にいる不登校生徒（さらに謂えば、不登校生徒に限られるものではなく全生徒であった。）に対してその不安を取り除くべく、本件中学校に出勤して各生徒に電話をかけたり、生徒が学校に来ていな

いことから配布物を各家庭にポスティングし、その流れでインターホン越しであっても生徒と直接話をするといった業務を比較した際、後者のほうが喫緊の業務であることは明らかであるのだから、ここでも原判決の論理は破綻している。

言い換えれば、原判決は、控訴人が主張する「原告の出勤の必要性」を否定するのであるが、承認研修の趣旨（「上記第3の1（1）」）からしても、そもそも、「本件中学校への出勤の必要性がないから自宅での承認研修を認めなければならない」という関係がなく、自宅での承認研修を認めるための「特別の必要性」があるか否かを検討しなければならないのであり、さらに、「本件中学校への出勤の必要性がないということは、自宅での承認研修を認める必要性があるということである」という関係にもないので、原判決は本件承認研修を認めるための「特別の必要性」を本件中学校への出勤の必要性とは独立して検討しなければならないにも拘らず、それもおこなっていないし、上記のとおり、原判決の理屈によって控訴人が主張する「原告の出勤の必要性」を否定するのであれば、「本件承認研修を自宅でおこなわせる必要性」などなおさら否定されるのであり、全く論理的でないということである。原判決は、そもそもの承認研修に対する理解を欠いており、それ以外にも全く合理性を欠くので何ら説得力がないのである。

(4)「(b)」において「当時の社会情勢等については、上記例外的な取扱いを認めるべきか否かに際して十分考慮すべき事情であったといえる」理由が何ら示されておらず、さらには弁論主

義違反も認められること

ア 判示の理由が示されていないこと

そもそも、原判決は、「当時の社会情勢等については、上記例外的な取扱いを認めるべきか否かに際して十分考慮すべき事情であったといえる」と判示しているが、全く理由が示されていない。上記のとおり、本来、承認研修を認めるか否かについては所属長の広範な裁量があり、自宅での承認研修は例外的であることも判示されているのであるから、何らの理由も示さずに考慮事由や考慮の程度を羈束することはできないはずである。

結局、ここでも、原判決は、そもそもの承認研修の趣旨を見失っており、「新型コロナが感染拡大の兆しを見せていたのであるから在宅勤務を認めるべきであった」という結論を先行させて、それを認めるために承認研修をその趣旨を潜脱して承認することを許容する判断を示したわけであるが、無理があると謂わざるを得ないのである。

イ 弁論主義違反があること

原判決は、「大阪市は、3月21日、同日以降の帰国者については特別休暇扱いとして、2週間の職務免除を実施した(認定事実(1))」を認定しており、当該事実を弁論の全趣旨として認定しているが(原判決12頁)、控訴人は、3月21日以降に帰国した全ての者について2週間特別休暇とするといった通知は出していない。また、当事者のいずれも上記認定事実(1)の主張をしておらず(原告は訴状において「運用を決めた」と主張しており、被告のそれに対する認否は、答弁書3頁第1～同7行目である。)、弁論主義違反であるのだが、

このような精彩を欠いた判断をしてしまっているのも、無理やりにでも、「新型コロナが感染拡大の兆しを見せていたのであるから在宅勤務を認めるべきであった」という結論に持っていこうとしたからであると謂わざるを得ない。

ウ 補足—「当時の社会情勢等」を前提にしても、当時は在宅勤務への過渡期であり、さらに、学校教育がそもそもテレワークに馴染まないものであることにも鑑みれば、自宅での承認研修を認めるという「例外的な取扱い」を認めるべきとまではいえなかったこと

まず、学校教育はそもそもテレワークに馴染まないものであることを指摘でき（例えば、乙14の69頁、76頁）、そもそも他業種に比べてテレワークの導入は大幅に遅れていた。休業期間中であっても、小中学校では、プリントの配布による授業形態が80パーセントを超えており（乙14の76頁）、令和2年4月に発出された緊急事態宣言が解除された後も対面授業が基本とされ、令和3年冬の再宣言時でも学校は対象外とされるなど（乙14の76頁）、テレワークの導入を阻害していた。その前提の中で、令和2年3月といえ、緊急事態宣言も発出されておらず、原判決すら、「新型コロナに関する十分な知見が得られておらず、政府を含めて、日々刻々と変わる事態等に応じて、感染予防対策や罹患後の治療方法等を模索していた状況にあり（公知の事実）、教育機関においても様々な局面で難しい判断を迫られていたことは容易に推認できる」（原判決21頁）時期にあったと認定していたのであるから、これだけでも、なぜ原判決がここまで控訴人に厳しい判断を下したのか理解に苦しむ。

この点、原判決は、文部科学省が令和2年2月28日に発出した通知(甲3)において、「教職員が勤務するに当たっては、在宅勤務や時差出勤を推進すること」と記載されていることを重視しているのかもしれないが(原判決10~11頁)、同通知も、学校は臨時休業するにも拘らず、「公立学校の教職員については、基本的には勤務することとなる」と明記しているのであり、学校教育において教員は学校に出勤するのが基本であることが当然の前提になっていることを無視することはできない。それにも拘らず、同通知は、何ら具体的なことも書かずに単に「在宅勤務や時差出勤を推進すること」とだけ記載しているに過ぎないのである。

また、原判決は、「承認研修の時期について」の箇所(原判決19頁)、「本件取扱基準上、研修期間を原則として長期休業期間中とする理由について、「生徒・保護者等への対応が求められる頻度がより高いこと」を明記しているが、本件中学校は2月29日から5月31日まで休校(春季休業を含む。)していた」と判示しており、「休校していたのであるから生徒・保護者等への対応は低かった」と考えていることが判るが、むしろ逆であり、本来であれば生徒が登校してきていることからプリントの配布や口頭説明も一度おこなえば足りるところ、生徒が登校してこないことから各生徒に対して個別にプリント配布(しかも、各家庭に訪問しなければならない。)及び口頭説明をおこなわなければならなかったわけであるし、原判決の説示する「新型コロナに関する社会情勢等」を前提にすれば、不安に駆られた生徒や保護者が学校に連絡をしてくることも多く、しかし学校としても手探りの状況であるので

すぐに回答できずにその都度教員間で協議したり、市教委にも確認をとりながら何とか対応していた（「対応していた」と言い切れるかどうか微妙で、「対応しようとしていた」がより正確であろう。）状況だったのであるから、本件取扱基準（乙4）の趣旨からしても、自宅での承認研修が認められる時期では到底なかった。

さらに、例えば、同じくテレワークに馴染まないことが容易に想像できる裁判所も、令和2年2月26日付「裁判所における新型コロナウイルス感染症への当面の対応について（事務連絡）」と題する文書を発し（乙13の1）、令和2年2月25日に政府において新型コロナウイルス感染対策の基本方針が決定されたことから、同日、最高裁が新型コロナウイルス感染症対策会議を開催し、「裁判所における当面の対応について」と題する文書を作成したが、テレワークについては一切言及されておらず、「必要な人員を確保できるよう、応援態勢を検討しておく」、「要急でないものについては柔軟に期日変更等を検討する」、「今後、裁判所所在地やその周辺に外出自粛要請がされるような事態に至った場合などには、一律に期日変更等することも含めて検討を要する」と記載され、「期日を開催すると裁判所に出勤せざるを得ず、テレワークはできないから、期日自体を延期してしまう」という考えであり、テレワークの発想すらなかったことが判る。その後、最高裁は、令和2年3月31日、「裁判所における新型コロナウイルス感染症への対応について（事務連絡）」と題する文書を発し（乙13の2）、ようやく、「業務を縮小する結果として登庁しない職員は在宅勤務を行う」と記載されるに至ったが、これ

も「緊急事態宣言がされた場合の対応等」として記載されたものに過ぎないものであったことを指摘できる。

よって、裁判所自身ですら、■■■■校長が本件承認研修について検討していた時期である令和2年3月中旬において、在宅勤務の制度も導入せず、在宅勤務が可能であるという発想もなかったのであるから、その裁判所が、当時、同様に在宅勤務の制度を構築しておらず、在宅勤務を認めるための制度ではない承認研修の制度しか有していなかった控訴人に対して、承認研修の制度の趣旨を歪めてまで、被控訴人に対して本件承認研修を認めるべきであった旨の判断を下すことなどできないであろう。すなわち、裁判所ですら、「新型コロナに関する社会情勢等」を前提にすると、在宅勤務を認めるに至っていなかったのであるから、況や控訴人をや、と謂えるのであり、■■■■校長に裁量権の逸脱・濫用などあるはずがないし、さらに謂えば、在宅勤務制度を構築していなかった控訴人にも問題はない。

本件において、国賠法上の「違法性」は認められない。そして、明らかに、当時の判断について、「過失」があったと法的に評価されるべきものではない。

(5) 「(c)」の箇所にも論理の飛躍があること

原判決は、「同月30日の市教委の原告に対する説明において、上記事実を考慮した旨の説明はなされていない」とも判示するが(原判決21頁)、「説明しなかったのはそもそも考慮していなかったからである」というのは論理が飛躍していると謂わざるを得ない。

(6) 「(d)」の判断も誤っていること

ア 控訴人は裁判所の求釈明に答えていたこと

原判決は、控訴人が第8回及び第12回口頭弁論期日における求釈明に応じなかった旨を判示しているが、原審は、第8回口頭弁論期日(令和4年5月11日午後4時)において、控訴人に対して、同年6月15日までに「承認研修が認められなかった事情・理由」を主張するように求釈明したことから、控訴人は、令和4年6月15日付「準備書面(6)」を提出し、「第1 原告による承認研修の申請は、要件を満たしていなかったことから認められなかったこと」をきちんと主張していたことから(同箇所を見ればわかるとおり、当該主張は、既に「準備書面(1)」「第1」でも主張していたものであった。)、全くもって失当である。

なお、原判決は、「被告は上記事情を考慮した旨の主張立証(上記事情をどのように考慮し、どのような理由により判断〔市教委の見解を含む。〕を導いたかに関する主張を含む。)をしなかった」と判示しているが、原審はこのような詳細な求釈明をおこなっていないことも念のため付言しておく(第8回口頭弁論期日調書には「承認研修が認められなかった事情・理由」としか記載されておらず、第12回口頭弁論期日調書でも、裁判長は、「被告に対し、承認研修を認めなかったことの違法性について、追加の具体的な主張をするかどうか釈明を求める。」としか求釈明していない。)

イ ■■■ 校長が本件承認研修を認めなかった理由の補足

上記のとおり、原判決の判示は失当であるが、念のため、

原審での主張に加えて、本件承認研修を認めなかった理由について補足しておく。

そもそも、自宅での承認研修が例外とされているのも、承認研修が、「勤務時間内に実施されるものであり、給与支給の対象となっていることを踏まえ、保護者、市民から見てふさわしい内容、意義を有するもの」でなければならず、「保護者や市民の誤解を招き、あるいは信頼を損なうおそれがあるものについては認められない」ところ(乙4の「6 留意事項」)、自宅を研修場所とすることは、保護者や市民から常に「本当に自宅で研修する必要があるのか、研修としてふさわしいものであるのか。ただ単に楽をしようとしているだけなのか」という疑念を持たれるからである。前述の最高裁判例の事案でも、「原告の勤務校においては、かねてより、教務部において定期考査期間中の試験監督等の割当表を作成するに当たり、各教員から出張、年休、採点日の希望を調査した上で日程調整をして、試験期間中に各一日、試験監督及び担当科目の試験の割当てのない日を設け、この日は、採点日と称して教員が自宅等において自主的研究や採点等を行うことを校長が黙認してきていた(出勤簿上は出勤扱い)。被告校長も、着任した後しばらくは、右採点日と称されていた日につき、教特法二〇条二項(控訴人注:現行法22条2項)に基づく研修の承認を与える形式を整えるだけで従前どおりに自宅における研修ないし採点の実施を認めてきたが、同校長は、教員の勤務時間の厳正化、研修制度の運用の適正化を図るべく昭和六一年四月ころ、考査期間中を含め授業日における研修は、原則的に授業に支障があると判断して、今後、研修が

その日でなければ行えないような緊急かつ重要な内容のものであるなどの特段の事情のない限り、授業日における研修は承認しないとの方針を決定して、教員にもその方針を伝えた。原告は、この方針を承服せず、定期考査期間中において、自分の担当科目の試験がなく、しかも、試験監督の割当てもない日を選んで、「在日朝鮮人・韓国人子弟の教育」に関かわる「本名を名乗る意義」等を研修テーマとして、研修の承認を願い出たため、校長は、右の方針の下にこれを承認しなかった」というものであり、当該原告はそれなりに配慮をして自宅での承認研修を求めていたにも拘らず、それでも「本件各研修を各研修予定日の勤務時間内に勤務場所を離れて行うべき特別の必要性があったとも認め難い」として、校長が承認研修を認めなかったことについて裁量権の逸脱・濫用はないと判示しているのである。

本件で被控訴人に対して自宅での承認研修を認めた場合のその理由は、結局のところ、「被控訴人が私用でスイスから帰国したところ、スイスにおける新型コロナウイルス感染者が増えていることから、被控訴人も新型コロナウイルスに感染しているおそれがあり、そのような被控訴人を出勤させることによって新型コロナウイルスの感染を助長することにつながるおそれがある」ということに尽きるわけであったが、他方で被控訴人には体調不良等が生じてはおらず（原判決でも認定されている。原判決23頁）、そうになると、被控訴人が新型コロナウイルスに感染しているおそれは抽象的なものに過ぎず、日本国内で生活していた他の教員と区別する理由がなかったのであるから、例外を認める事情がないと判断したとしても、考慮すべき事情を考慮しな

ったことにはならない。

さらにわかりやすく言えば、当時の社会情勢に鑑みれば、誰でも新型コロナに感染し得る状況にあったのであり、誰もが感染をおそれ、「できれば外出したくない」と考えていたところ、それでも、体調不良等が生じていないのであれば、(最大限の用心をしたうえで)出勤しなければならなかったわけであり、そのような中で、単に私用でわざわざスイスに行き、そのスイスの感染者数がたまたま増えていたという理由だけで、体調不良等が生じていない被控訴人にだけ自宅での承認研修を認めた場合、他の教員の中に、「体調不良等が生じていなくとも、新型コロナに感染しやすい場所から帰ってくれば自宅での承認研修が認められるのであれば、自分もそのような場所に行くことによって、自宅での承認研修を認めてもらおう」と思う者が出たり、そこまではしないと、不公平であると感じる教員が出てきて、学校運営に支障を来たすおそれもあったのである。

原審の判断は、管理することの難しさに配慮を示さない判断である。最高裁も乙13号証の2が令和2年3月31日になって発出されたのであるが、どうして同日まで同通知を出すことに時間を要したのか、である。それは、最高裁の労務管理をおこなう当局も、ギリギリまで日々刻々と判断を迷っていたからであると考えられる。それはひとえに管理する側の立場にあるものであれば分かり得る「線引きの難しさ」であると思われる。また、原審は、本件が全体の奉仕者である教育公務員が当事者となった行政事件であることを看過している。

以上のとおり、結果的には、原則どおり、本件承認研修を認めなかったわけであるが、形式的にあてはめた結果などでは決してないし、常識的で合理的な判断である。

本件において、国賠法上の「違法性」は認められない。そして、明らかに、当時の判断について、「過失」があったと法的に評価されるべきものではない。当不当の問題はあったとしても、「違法性」や「過失」といった法的に有責なものであったと評価されるべき事案ではない。

(7) 小結（「(e)」について）

以上からすれば、「(e)」の箇所は、「(a)」～「(d)」の判示が誤っているので、当然、「(e)」の結論を導くこともできないということになり、誤っている。

第4 被控訴人は、本件承認研修が認められなかったことによって精神的苦痛を受けていないこと

これまで主張してきたとおり、 校長が本件承認研修を認めなかったことについて裁量権の逸脱・濫用はなく、国賠法上の違法もないのであるが、さらに謂えば、被控訴人は、そもそも、自分の年休の残日数を「大体じゃなく、正確に把握」していたことから（被控訴人供述 14 頁）、被控訴人は、スイスに渡航する前から、スイス渡航後の残年休数が1日と4時間しかないことを正確に把握していた。

また、被控訴人は、スイスに渡航する前に、スイスの新型コロナウイルス感染状況について、「大分厳しい状況であるとは認識していました」が、「渡航禁止とか、そうじゃなかったの、一応行

けるんだったら、一定のそういう厳しい状況をちょっと認識しながらも行きました」と供述しているのであり(被控訴人供述13頁)、スイスは渡航禁止ではないものの、スイスにおける新型コロナウイルス感染状況が「大分厳しい」ものであり、そのようなわざわざ感染リスクの高い場所に行くことも十分に認識していた。

そして、被控訴人は、「もし出勤して誰かに感染させるようなことがあったら、それはやっぱり弁明ができない、やっぱり自分に行くべきではない」と自主的に考えるほど(被控訴人供述1頁)、強い信念を持って出勤を控えたのである。

そのような強い信念を持っている被控訴人なのであれば、そもそも、新型コロナウイルスの感染状況が「大分厳しい」状況にあるスイスにわざわざ行くのであれば、帰国後、自分が感染しているリスクを無視することなどできず、自主的に自宅待機すべきであると当初から考えていたとしても何ら不思議ではなく、しかし、被控訴人は年休は1日と4時間しか残っていないことも正確に認識していたのであるから、自宅待機のために年休を使うことはできないことも認識しており、そうなると、被控訴人は、欠勤になってもスイスから帰国したら自宅待機しようとして当初から考えていたとするのが自然である。

この点、被控訴人は、「あのときの状況からすると、当然何らかの措置があると思っていた」とも供述するが(被控訴人供述2頁)、被控訴人ほど慎重に行動している者であれば、欠勤を回避したいと考えていたのであれば、渡航前に何らかの措置があるのか否かを確認していたはずであるが、それもしていなかったのであるから、結局、被控訴人は、スイスに渡航した後自宅待機を余儀なくされ、それが欠勤になったとしても、それでもスイスでの目的(「C

EARTという国際機関に訴える」。被控訴人供述 13 頁) を果たしたかったということであり、その結果、被控訴人の自主的自宅待機は被控訴人の予期したとおりに生じたというだけである。

よって、そもそも、 校長が本件承認研修を認めなかったからといって、被控訴人は当初から予期していたとおり、自主的に自宅待機をしただけであるので、精神的苦痛を被っていない。あるいは、そもそも被控訴人は承認研修の制度をはじめから知らなかったのであるから、本当に利用できるかわからない本件承認研修が認められることによって欠勤が回避できるかもしれないという可能性が、やはり本件承認研修は認められないと判断されたからといって、当初予期していたとおり自主的に自宅待機をしただけであるので、仮に「本件承認研修を認めてくれたら欠勤を回避できたのに、それが認められなかったので精神的苦痛を受けた」と被控訴人が認識していたとしても、本件承認研修が認められなかったこととの間に相当因果関係は認められない。

よって、いずれにしても被控訴人の請求は認められない。

第 5 結語

以上のおりであり、原判決は各所において論理的に破綻していると謂わざるを得ず、原審が自らにおいて正しいと考える結論に導くために無理な事実認定をおこなっている。また、公教育を担う公務員関係の事案であることへの観点も欠いた判断となっている。「当・不当」の問題はあり得るとしても、法的な「有責性」までもが認められるべき事案ではない。直ちに是正されたい。

以 上

(別 紙)

- ① 「原告は、帰国翌日である3月18日、新型コロナに関する情勢を踏まえて出勤を差し控えた方がよいと考え、勤怠の扱いについて■■■■教頭に相談し」たこと
- ② 被控訴人は、「翌19日、■■■■副校長から、特別休暇とすることは認められず、休日出勤の振替か承認研修とするしかない旨の説明を聞いて、承認研修を希望する意向を伝え」たこと
- ③ 「同月24日、■■■■校長から本件承認研修が認められないとの連絡を受けるまで、■■■■校長らから本件承認研修が認められない可能性を示唆する言動がされたことはいかがわれない」ことから、
- ④ 「原告が帰国後の新型コロナの情勢等を考慮し、同月19日からの出勤を差し控えたのは、■■■■校長らが・・・、原告の希望に沿う対応をしていたことによる」という結論を導いている(すなわち、「①+②+③→④」という構図である。原判決16頁)。

また、原判決は、続けて、

- ⑤ 「■■■■校長らは、本件出勤命令までの間、原告に対して出勤を求めなかった」こと
- ⑥ 「同月23日、■■■■校長は、市教委に対し、原告について自宅での承認研修として処理する旨を述べていたこと」から、
- ⑦ 「■■■■校長らは、市教委から連絡を受けて本件出勤命令を発した同24日まで、原告について自宅での承認研修として扱うこととし、原告が本件中学校に出勤することをおよそ想定していなかったものと認めることができる」とも判示している(すなわち、「⑤+⑥→⑦」という構図である。原判決16～17頁。これは、④の結論を補強するために説示されているものである。)