（次回期日　４月１４日）

平成２１年（ワ）第７４５号　地位確認等請求事件

原　　告　　久木野憲司

被　　告　　長崎県公立大学法人長崎県立大学

原告第２準備書面

平成２１年４月12日

長崎地方裁判所　民事部　御中

原告訴訟代理人弁護士　　木佐　茂男 [redacted]

同　　北爪　宏明 [redacted]

被告の平成２２年２月１０日付準備書面（１）に対する反論は、下記のとおりである。

記

≪目次≫

第１　『上記準備書面（１）第１「第１　求釈明」について』について……ｐ３～

第２　『上記準備書面第２　「第２　平成２１年１０月３０日付答弁書に対する反論」に対する反論』について……ｐ２１～

第３　労働契約法（以下、「労契法」という。）１５条を中心とした本件懲戒処分の違法性について（甲１３２）労働契約法１５条を中心とした本件懲戒処分の違法性について……ｐ４１～

第４　本件懲戒処分を根拠付ける規範類の不存在について……ｐ５４

第５　本件懲戒処分事実の不存在について……ｐ５４～

第６　本件懲戒処分の実体法上の瑕疵について……ｐ５５～

第１　『上記準備書面（１）第１「第１　求釈明」について』について

１　１について

被告は、原告の求釈明に対し、第９回調査委員会議事録の全文を提出するとして乙７を提出した。しかし、被告側が小出しにしてきた平成２１年９月１日の（被告の説明によると）第９回調査委員会議事録なるものについては録音内容に加工が加えられており、被告による恣意的な反訳がなされている。その一例を挙げると、原告が調査委員会の前に調査内容を知らせて欲しいなどと伝えていたことに関し、大学側が対応しなかったことの遣り取りが恣意的に割愛されているのである。また、被告の言う原告の欠勤には産業振興財団との面談も含まれているが、調査委員長も原告と同じ欠勤行為を為していることをこの時自らが明らかにしていたのが乙３では割愛され、原告の求釈明により乙７では出てきた。

したがって、編集がなされていない録音媒体の提出を被告に求める。

２　２について

被告は、調査委員会が１０回開催され、原告からの事情聴取を実施した第９回調査委員会以外は議事録を作成していないと主張する。

しかし、調査委員会は、懲戒処分のための極めて重要な手続であるにもかかわらず、議事録を作成していないということは考えられない。法人化前も、法人化後も、現在に至るまで被告大学では評議会、教授会、各種全学委員会のいずれの場合でも事務局が録音を採り、会議後には議事録が作成されるのが通例である。それを懲戒処分に関わる調査手続という重大な手続において記録を残さないなどということはおよそ考えられない。議事録の不存在は、第９回以外の調査委員会が開催されていないことを強く疑わせる事情である。仮に、調査委員会が開催されていたのであれば、議事録という書面により前回の議事内容を各委員が正確に確認し共通の認識の下で手続をするという会議の基本中の基

本を懈怠していることであり杜撰な手続であることの証左である。

それでも第９回以外の調査委員会が開催されたと主張するのであれば、各調査委員会の開催日時（開始時間・終了時間）、開催場所、議事の具体的内容（各委員の具体的発言内容、議事に用いられた資料等）、出席者、前回の議事内容の確認方法を証拠により明らかにされたい。少なくとも各委員会における各委員に対する委員会招集通知（書面、メール等）、各委員の手控えとしてのメモ等は残っているはずであろうから速やかにこれらを作成者・作成年月日を明らかにした上で提出されたい。

あわせて被告大学事務職員の書面による記録等に関する事務規程を提出されたい。

３　３について

被告は、平成２１年９月７日付の報告書を本件及び別件仮処分などにおいてかなりの時期が経過してからようやく提出した。原告は、本件懲戒処分前より、手続の問題を指摘してきたところであるにも拘らず、この段階になって初めて提出したということは、事後的に平成２１年９月７日付の上記報告書が作成されたのではないかとの疑いを持たざるを得ない。被告において、上記報告書の作成日を証拠上明らかにされたい。

４　４について

法人化に伴う勤務条件の変更に伴い、懲戒手続がいかに変更されたのか乙４の記載からは不明であり、懲戒手続についての具体的記載がない以上説明がなされていないと言わざるを得ない。また、「説明」ではなく「報告」とはいかなることを意味するのか具体的事実を明らかにされたい。特に、法人化前の公務員時代と比べて懲戒事後手続が簡略化されているが（公開の口頭審理の廃止等）、この点は原告を含む教員にどのように説明されたのか当時の利用資料等ととも

に明らかにされたい。

平成２１年４月２１日に開催された看護栄養学部教授会では、直近３回行われた評議会について簡単に報告がなされたが、評議会の審議事項の中にただ一行「就業規則に定める懲戒を行う手続きに関する規定が承認された。」の文言がある資料を教授会で配付されただけで（甲１１６）実際には教授会において特にこの内容について具体的な説明があったわけではないというのが事実のはずである。

長崎県公立大学法人職員の懲戒等に関する規程（甲２）を平成２１年３月２５日になって制定した理由を明らかにされたい。なぜ法人化の際ではなく、あえて原告に対する県議会等からの非難が始まった後になされたのか。県議会の圧力に屈し、大学の自治をかなぐり捨てて、平等原則に違反した狙い撃ちを画策したと疑わざるを得ない。

５　５について

⑴　乙８の会社業務のために無断欠勤をしたとしてリストアップされている事例は、その判断根拠となる資料が何ら示されておらず、これらの欠勤日とされる事実の存否・適否等について事後的な客観的検証が不可能である。そして、その判断（算定）基準・根拠もまったく不明である。また、平成１７年度に２回、平成１９年度に１回の休講があったと被告は述べているが、これについて原告は、平成２１年９月１日の第９回（被告の説明によると）調査委員会も含めて一貫して、休講と補講実施日の控えが無いものもあるが授業内容は毎年年初に計画されているので補講を実施しなければ授業が完遂しない仕組みにしているため補講は実施していたと説明してきたのが、いつの間にやら被告によって補講も実施していなかったようにすり替えられている。学生への聞き取りなどを実施していた様子を見ても、原告の担当する授業が滞りなく実施されてきたことを被告も把握しているはずである。それにもか

かわらず、懲戒処分が実施された時から被告は補講が実施されていなかったとの主張を始めたが、それを裏付ける証拠があるのであれば明らかにされたい。

また、平成１６年度１月３日～６日や平成１８年度１２月２５～２９日など、明らかに大半の教員が手続を取ることなく自宅勤務などしている冬期休業中も原告の欠勤日としてカウントしているが、そうであるなら他教員についてはどのように平等に調査等を行ったのか、釈明を求める。

⑵ア　被告が補助金実績報告書により確認したとするバイオラボ関係の欠勤日として挙げているもののうち現在すぐに分かるものだけでも、平成１６年度１０月１５～１６日は[redacted]学会九州支部役員会への参加（熊本にある研究会社より人材をリクルートするために夜間に会食・交渉することはあった。）、３月９日は１６時３０分から島原市にある長崎県畜産試験場にて大学と試験場の連携についての協議を県立大学放射線実験施設長の立場で行ってから福岡に夜間出張、など明らかな間違いが含まれており、その他すぐに確認できないものも含めて被告がバイオラボ社業務による欠勤日としてカウントしているものには大いに疑いがある。現在、原告において確認作業中である。

イ　被告がバイオラボ社の出張伺い・復命書により確認したとするバイオラボ関係の欠勤日としてあげているもののうち現在すぐに分かる範囲でも、平成１７年度５月２７日は昼の間は[redacted]学会へ参加（学会出張と併せて、夜間は会社業務として大学研究者との会合を持つ機会が多かった。第９回調査委員会の席でも[redacted]委員長が研究活動と研究会社業務の峻別が難しいと認識していると発言している通り。）、９月２９日～１０月３日とあるものは知事の指示を受けた長崎県商工労働部の[redacted]部長と同伴で[redacted]理事との打ち合わせ（被告大学も誘致に加わっていた[redacted]センターの取扱いなどを相談するという大学業務も

含む。）などを行ったもの、１２月８～９日は筑波にて[redacted]研究会で研究発表（研究会出張と併せて、夜間は社員との打ち合わせ。）、１月２６～２７日は鹿児島にて[redacted]学会への参加、平成１８年度７月３～７日は名古屋出張となっているが父の危篤と死去により急遽帰省して特別休暇を取得した、９月７日は[redacted]大学にて講演をした日（前日の夜は会社業務で産学コーディネータらとの交流会。）、１１月２９日は長崎県から被告大学を通じた依頼で[redacted]省の[redacted]委員会に出席のため出張、平成１９年度５月１５日は夕刻学内であった学部交流会に出席後に夜間出張、９月２８～２９日は[redacted]学会九州支部評議会への参加、１０月１２～１３日は[redacted]学会九州支部への参加、１２月２７日は出張先より朝から被告大学佐世保校へ出発して朝１０時に到着して理事長に要請された事業報告を行ってからシーボルト校に帰着（バイオラボ社の出張届けでは前日の業務が終えてからそのまま出張先から会社まで移動したものとみなして処理。会社業務と被告大学業務が混在していたためにこのような出張処理が多くある。両業務の峻別を行おうとするとかなり煩雑な作業となり、バイオラボ社出張記録だけでは判別はできないのである。）、などなど多数の明らかな間違いが含まれており、その他すぐに確認できないものについても被告がどのような根拠資料を基に大学業務と峻別しつつバイオラボ業務による欠勤日を割り出したものなのか、原告にはまったく見当もつかない。その他原告において確認作業中である。

ウ　もっとも驚くべき点は、１８年度１１月２８日、１９年度１１月２１日、１月２４日、などのように被告の作成した一覧表からしても欠勤になっていない日（原告の確認でも欠勤ではない。）にも拘わらず、欠勤日としてカウントしているものまで散見されることである。さらに、１７年度１０月２６日などのように欠勤日とした理由が分からないものや、平成１９年７月９日などのように意味不明のもの（７月９日と１０日は授業と学生

実験指導を行っていた日である。）など、原告がどう弁明すべきか判断できないものなども多い。加えて、１時間以内の出張が１日扱いされているものが多数見受けられるなど、被告が示すこれら資料からは針小棒大に欠勤日を拡大解釈しても構わないとの意志が読み取れ、提出された欠勤日一覧は全く信用できない。欠勤日を算定した根拠となった全資料の提出を被告に求める。

エ　このように、具体的日時が示されて初めて原告は防御が可能となるのであり、被告の主張する「懲戒処分書に明確に記載している」ことからは、懲戒の対象となっている具体的日時が明確どころか原告にとっては処分を受けるまで（今現在も）全く不明だったのであり、原告として手の打ちようがないことは論を俟たないところである。懲戒手続の初期段階から、明確に具体的日時と理由を示されていない以上手続として違法であることはもちろん、被告は原告に防御の機会を意図的に与えず不存在の事実で処分をするという違法を犯してしまっているのである。

また、容易に指摘できる間違い（上記５⑵ウ参照。）を調査委員会の委員の誰からも指摘がなされなかったというのが事実であるならば、あまりにもずさんな調査委員会の調査であったと断ぜざるを得ない。被告が考えた懲戒処分理由すら特定することなく、極めて拙速に被告は懲戒処分を決意したことになる。あるいは、全１０回開催されたと被告が主張する調査委員会は実はそのほとんどが開催すらされていなかったのではないか、との強い疑念が生じる。

⑶　調査委員会の報告書（乙８）や懲戒処分書（甲１）程度の記載をもって「処分理由の根拠」とすることはできない。被告の主張を前提としても懲戒処分書において処分の対象となった行為は何ら特定されていないのである。そして、被告の主張する「簡明な指摘」では、争訟の対象も特定できないし、「法条を引用」されても、争訟の争点の特定化はできないから、「必要にして十分」

なはずがない。行政手続法や行政不服審査法が直接適用されないとはいえ、公務員法適用時代の、被告のいわゆる違法行為を懲戒するには不十分な根拠付けであり、法人化したからといってただちに従前「必要にして十分」足り得なかったものが「必要にして十分」となる理由は何ら存しない。

被処分予定者が十分意見を述べ、証拠を提出するためには、「何について」意見を述べ、証拠を提出すべきかが、被処分者に明らかでなければならないことは、理の当然である。処分原因となるべき違反事実が告知されなければ、適切な意見を十分述べ、証拠を提出することができないといわなければならない。被告の主張するような法条を示せば足りるということでは、被処分予定者としては、処分予定者に示された法条を手がかりにして、いかなる意味の違反もないことを主張、立証しなければならないことになる。しかし、そのような主張、立証は極めて困難な事柄であるばかりか、もし、これを試みるとすると、主張、立証事項が広範囲に亘り事情聴取・弁明手続に要する時間が長くなり、かつ、事実についての不存在の主張、立証が一部脱落したり、あるいは極めて密度の低いものになってしまうのである（本件でも現にそうなっている）。これでは、被処分者の利益を保護し、その関与のうえで正しい事実認定と判断をさせようとする本件懲戒規程の趣旨が没却されることが明らかである。被処分予定者に対して、事情聴取及び弁明手続前に意見と証拠をより十分に提出することを可能にするような手続がとられなければ、その後の事情聴取及び弁明手続が違法となり、本件懲戒処分も違法無効となる。（大阪地判昭和５５年３月１９日判決参照）。

したがって、「処分理由は，懲戒処分書に明確に記載しているが，そもそも処分事由の明示は，処分の対象となった行為，その他の事実の簡明な指摘と処分根拠となった法条を引用すれば必要にしてかつ十分なものである」との主張が、実態を顧みない形式論であり裁判例に照らしても不合理極まりないものであることは明らかである。

6　6について

(1)　被告は、「被告において、どのように労働者の現実の労働時間を把握していたのかを明らかにされたい。」との求釈明に対し、何ら答えていない。そこで、被告に対し、①被告において、適法に労働者の現実の労働時間を管理・把握してきた事実があるか否か、②そのような事実があるのであれば、どのような適法な方法をとっていたのかを明らかにするよう求める。

(2)　原告としては、被告において、適法な労働時間の管理・把握は一切なされていなかったものと認識している。この点は、他の教員、労基署の認識も同様である（甲１１７、１１８）。さらには、乙９を見ると、３年間もの間、時間外手当の支給が一切なく、大学の業務が被告大学の主張する勤務時間内で収まるようなものではないことからしても労働時間の管理・把握がなされていなかったことが容易に推認できるところである。形式的には時間労働制であったとしても、実態として裁量労働制のような運用がなされていたからに他ならない。この点については、被告も労基署からの指導に従い、是正報告書を作成・提出しており（甲１１９、１２０）、長崎県の文教厚生委員会において被告自身も認めているところである（甲１２１）。それにも拘らず、形式的に時間労働制を殊更に持ち出しそれを前提とした本件懲戒処分は、懲戒権の濫用以外の何ものでもない（なお、被告がこの点を殊更に強調するので過去の時間外手当（遅延損害金を含む）の全てを本書面をもって請求する旨の意思表示をする。）。そこまでして、原告を処分しなければならない理由は、被告が県議会の強い影響を受け、大学の自治を自ら放棄したからに他ならない（甲１２１、乙１５）。被告はこの点を殊更に否定するが、県議会における被告大学関係者の発言からはこれを否定することは不可能である。なお、当然のことながら、大学の自治の侵害に繋がるような発言をした県議会議員の責任問題は、被告の責任とは別途の問題として残るところであるが、そのことについては別の機会での検証に譲ることとして本件では深入りしない。

被告は、被告大学において時間労働制か裁量労働制かという形式論ばかりを展開しているが、本訴請求との関係では、その実態がどうであったのかを検討しなければ全く意味がない。

なお、被告の主張する兼業許可条件の不存在については後述する。

7　7について

被告は、「被告職員が，平成17年9月のバイオラボ中国研究所の起工式へ出席したのは，原告からの要請があったためであるが，県が実施する大学等発ベンチャー創出事業に関係したことでもあったことから，法人・大学の業務による出張として，所定の手続きを経たうえで出席したものである。」と主張する。

しかし、個々の教員の兼業としての業務に関連して、わざわざ大学の幹部が手続をして兼業業務の「祭典」に出張して参加すること自体が、通例の大学教員の兼業業務ではあり得ないことであって、いかに本件事業が被告大学にとって重要であったかを逆に示しているものである。

被告は、自らに都合の悪いものは大学業務と位置付け、他のバイオラボ社の業務が少しでも含まれていれば大学の研究業務としての側面があるなしにかかわらず（実際にこの点について調査・検討をしようとすると本件のような短期間の間に通常勤務をこなしながら事実確認をすることは不可能であり、不可能であることは被告自身が最も認識していたはずである。）大学の業務との関連性を明確な判断基準を持つこともなく、恣意的に否定するという扱いをしており、不合理な弁解となっている。

8　8について

裁判例（甲１２２　無許可で通訳などの業務に従事し、そのために講義を休講、代講としたことなどを理由とする大学教授に対する懲戒解雇処分が、就業

規則に定める懲戒事由に該当せず、無効であるとされた事例。東京地裁　平成２０年１２月５日判決。）を無視した被告独自の見解に基づく論理のすり替えである。再度、釈明を求める。

また、本件おいて非違行為が明らかになった理由はどういった事情に基づくかを明らかにされたい。適法な労働時間の管理・把握をしているか否か、平等原則違反となるか否か等とも関わる重要な問題である。

被告の言う原告の欠勤には産業振興財団との面談も含まれているようであるが、第９回調査委員会の場で調査委員長である奥副学長も同じ行為を為していることをこの時自らが明らかにしている。調査委員会は調査委員長のこの欠勤行為をどのように平等原則に反しないよう評議会に報告したのか、また、原告の求釈明があるまで被告はあえてこの会話部分を削除した乙３を裁判所に提出した理由は何故か、釈明を求める。

９　９について

形式的にも実質的にも回答になっていない。再度、釈明を求める（上記２も参照されたい）。

また、キチンとした回答ができていないという事実が、上記の調査委員会不開催という疑いをより一層強めるものである。

平成２１年９月１７日開催の長崎県議会文教厚生委員会に長崎県立大学の太田理事長、池田専務理事、百岳事務局長の三名が参考人として招致され、原告処分について詳しく質問されている。この時、百岳氏は処分が遅すぎるとの議員の質問に答えて、「・・・８月の上旬に弁護士法に基づいて破産管財人に資料の提供、それから長崎県知事あてに資料の提供を求めまして、８月下旬にその資料の内訳が大体わかったということでございます。それで、１週間かけてこの５年間の兼業期間中のいわゆるバイオラボ業務の実態を整理をして、そして

学内の手続に基づいて事情聴取、それから弁明の機会を与えて９月の半ばの１５日の処分に至ったということでございます。」と答えている（甲１２１）。

そうすると、９月１日の調査委員会の時点まで懲戒処分に値する何ら具体的な事実もないままに（被告の主張によれば）８回にわたる調査委員会が開催され、また、原告に調査委員会への出席を要請していたのである。特に、教員の委員は、百岳氏のような事務方の者とは異なり、本件だけに取り組んでいればいいというわけではなく、通常の教授・研究業務もあるのであるから、全ての資料を精査する時間を確保することさえ極めて困難と思料される。８回もの調査員会で一体何を議論していたのか被告は明らかにしなければならない。また、９月１日の調査委員会では、質問する側（調査委員会）ですら把握できないでいた懲戒事由を、原告が自ら推測して弁明することを大学は求めていたわけである。被告らの議会での発言から理解できるのは、９月１７日に被告理事長らが県議会に呼ばれていたから、唯々、それに間に合うように何が何でも処分をしようとの被告らの意思である。そのような事情であったために、９月１日の調査委員会の会話も雑談に終始していたのである。処分ありきで大学が行動していたことは明らかである。

被告の主張する８回にわたる調査委員会で、どのような資料を基に、何が議論されたのかを被告は明らかにされたい。

10　１０について

乙１０は、出席者の押印もなく、具体性のかけらもない。前述のとおり、懲戒処分の前提となる重要な手続の議事録が、事後的に検証できない不能な体裁で作成されているということ自体問題である。

また、調査委員会の反訳が恣意的に作成されている事実が判明したので、９月１０日に弁明手続が行われた教育研究評議会の正確な反訳と編集のなされていない録音媒体の提出を求める。

11　１１について

乙１１と乙１２しか学長に提出されていないのであれば、学長は懲戒処分の要否・当否の判断は不可能である。

また、大学からの記録の提出を求める文書及び原告代理人として当職らが回答した文書を学長に提出したか否かさらには評議会メンバーに配布されたのか否かを証拠上明らかにされたい。

12　１２について

ホームページから原告の氏名等が削除されたのは、平成２１年９月２４日の午前中に学内システム管理の職員に対し、メールの使用停止とともに総務企画課からの指示があったからであり、これは事務処理上のミスではない。ホームページの削除を実際に依頼した者の氏名・役職、削除依頼に関わった者の氏名・役職、及び、削除を依頼した理由を明らかにされたい。

13　１３について

原告が施設管理者（施設長）を本件懲戒処分前に無断で外されたことは、原告が平成２１年の前期授業担当を突如外されたことと共に本件懲戒処分が結論ありきのもので被告が形式だけの懲戒手続の体裁を繕ったことを裏付ける重要な間接事実である。

すなわち、原告を施設長から解任した時期が明らかにされることで、調査委員会が懲戒理由を特定する以前にすでに被告が懲戒処分を決意し、実質的な懲戒処分後の処理を学内で実施していたことを裏付ける重要な証拠であり、なおかつ厳しい法規制の中にある当該施設の施設長の解任作業が本人も知らないところで行われるという無法な被告大学法人執行部の体質を明らかにする上で釈明を求めているのである。「本件停職処分とは全く無関係である」としてこれを明らかにしない被告の態度は事実を隠蔽するものである。

当該施設の現場責任者である[redacted]氏（嘱託の身分で当該施設の実務的管理を行っている者である）の話では、平成２１年の春頃には[redacted]副学長より施設長が変更されたような話を聞き、５月頃には長崎大学に被告大学助教の研修依頼書類を提出する際に原告に署名押印をもらうことができないと判断して異例ではあるが主任者の署名押印で提出したということがあった、とのことである。このように事実として懲戒処分理由も明らかでない時点から懲戒処分ありきで大学法人が行動していたことは、授業担当まで一方的に外しているということと合わせ考えれば明らかである。

14　１４について

(1)　被告は、原告が授業を外されたことにつき、「被告法人の専務理事と原告は，平成２１年３月１９日午後，前期の授業の対応について話し合い，原告が授業から外れた方が良いことをお互い了解したものである。」と主張する。

しかし、これは事実と反する。事実は次のとおりである。すなわち、同日午後、被告大学佐世保校にて被告法人の専務理事と原告が話した内容は、「２１年度前期の期間においては長崎市や県議会の告訴告発による冤罪事件が具体的に進行することは予想しにくいので前期講義については通常通り原告が講義し、もし講義ができない不測の事態が起きた場合は集中講義等で対応する。学生実験については前期の期間内に３週間ほどの集中授業で実施しているので、もし不測の事態が起きた場合は実施時期を調整することで対処できるだろう。事故等で教員が授業できない場合など万が一の時にも、教員相互で対応するのが通例であるから授業は予定通り実施する考えである。」といったもので、その時、専務理事も了解し、とくに反対の意見は述べていない。

原告は、授業を突如外されたときの様子について直後にメモを作成していた（甲１２３）。その内容は次のとおりである。

授業を外された経緯：

今期の授業開始当日、私が授業のある教室に赴いたところ、一足先に[redacted]学科長と授業代行を依頼された同僚教員が教室に入って授業担当者の変更を学生に告げて授業を開始しようとしていた。私は、[redacted]学科長を教室外へ手招きして呼び、廊下にて状況の説明を求めました。[redacted]学科長は感情が激していたようで、私を肘で小突いて私を向かいの空き教室に押しやりながら、「ちょっと二人で話があるからこっちにこい」（日頃とは違って乱暴な物言いで、興奮していました。）と言った。

私は「では、聞きましょう。しかし、もう少し冷静にならないと話ができないのじゃないですか」と言いながら空き教室に二人で入りました。

[redacted]学科長は椅子に座り、私を指さしながら「あんたもここに座りなさい」と声を荒げて言っていたことが印象に残っています。最初に「あんたが授業の処置について私に何も相談してこないから、しかたなく私が授業の対応をすることになったのであって、こんなことまで私がやらなければならなかったのはあんたのせいだが、その辺は分かっているのか。もしあんたが大学から処分を受けて授業に差し障ったら学生に迷惑が掛かるじゃないか。あんたはどう考えているんだ。」といった内容の話を始めました。

私は座らずにそのままの姿勢で、「このまま聞きましょう。話を聞きますが、まずもう少し冷静に教員らしく振る舞ってもらいたい。あんた呼ばわりで、口汚いもの言いでは、それだけで喧嘩になりますよ。そうしたいわけではないでしょう。」「学生に不利益とならない方法を協議することはやぶさかではないし、良い方法

があれば私も賛成するでしょうから落ち着いて話し合えば良いのではないか」といった内容の返事をしました。
少し、興奮していたのを恥じたように[redacted]学科長の態度がいつもの状態に戻ってきたようです。（もともとは私に対してだけではなく誰に対しても控えめな物腰で、シーボルト大学設置時に長崎県衛生公害試験場の技官だったのを抜擢して教員に加えたことから大学事情に不案内な自分を知ってか、会議でも皆の意見に従って行動するタイプでした。それが、2年前学科長に指名されてからは管理職として私たち教員の上司になったような錯覚を持ってきたようで、めったにないのですが時折そのもの言いが高圧的になることが見受けられます。）その後は冷静に普通の話し方になりました。
私は「現状では今後の展開が私自身にも分からない。もし冤罪でもでっち上げられて大学がその理由をもって私を処分するようなことがないとは私も言い切れない状況であると考えている。その際、学生の授業に支障があると困るので私なりに3月時点で大学法人専務理事（池田和明）と対応を話し合っていた。その話し合いで私が専務理事に話して了解してもらった対応は、当面長崎市も長崎県も6月議会に百条委員会の結論を報告するまで何らか不測の事態が起こる可能性は低いと思われるので、講義については通常通り実施して7月上旬までに終える。学生実験については本学科の特性として集中授業形式を取っているので何らか不足の自体が生じても、仮に私が一定期間処分を受けるようなことがあっても、授業実施時期をずらすことで対応することが可能であろうから今のところは時間割通りの期間で実施する予定である。」といった当方の事情を説明した。

ところが、[redacted]学科長の話では、[redacted]副学長から聞いた久木野先生と池田和明法人専務理事との話し合いの中身はまるで違うようだ。自分が聞いたのは、前期については久木野先生は授業を外れるという対応を行うことを二人の協議で決めたと聞いている。それで、[redacted]副学長から授業代行者を決めて授業を実施するように自分が調整した。異論があるなら副学長に直接話してくれ。」ということであった。

そこで私は、「すでに学生に授業担当者を変更したとアナウンスし、同僚教員が授業を始めた状況では、不本意ながらこれをまた覆して私が授業をすることも学生の混乱を招く可能性もあるので難しいであろう。私の知らないところで全て段取りをして進めているようなので、現状では私としては従うしかないように思う。」「ただ、事後処理かもしれないが、私に同意を得てから学科長として学科の意見を聞きながら授業担当者を変更したという手順を踏まないと先生も責任を問われる行為であることは分かっていますか。[redacted]副学長から間違った情報を与えられたのでそうしましたでは説明できない手続きですから、そのことは理解しておいて下さい。」といった内容の話をしました。

[redacted]学科長は「先生の了解を得た形になるよう、学科会議では先生から皆さんに説明してくれませんか。そのような手続きをしたいと思います。」といった話をし、私は「こういう状況だと、私としてもどうしたら良いのか分からないのだが、少なくとも学生に妙な影響を及ぼさないよう、騒動にはしたくない。そうすると、私が授業を外れる件については大学の希望を学科長が私に伝え、私の考えを聞いた上で学科に提案し、それを学科の先生方が了解したということで前期の授業担当者のみ変更し、それを大学に伝

えた、そういった手順を踏みましたということにするしかないのじゃないですか。」といった話をした。

[redacted]学科長は「では、そのような手順で決めたということにいてくれませんか。学科の先生方には久木野先生からそのように説明して欲しいのですが。」といった話をし、私は「学生のことを考えるとやむを得ないのでしょうから、取り合えず、わたしからそのように話すことにしましょう。」といった話をしてその場は終えました。

その後、学科会議での説明をしました。

このように、被告は、本件懲戒処分前から懲戒手続とは対照的に入念に原告の懲戒後の体制を手配をしていたのである。そして、原告を授業担当から外すことは、研究・教授を主たる業務とする大学教授にあった原告に対しては、業務に対する制裁に他ならず準備という言葉では済まされない不利益処分である（授業担当を少しでも避けたい教員にとっては受益的処分となろうが、むしろそれは例外的であり、真面目に業務に取り組んでいた原告にあっては、そのような事情は当てはまらない。仕事を取り上げることに勝るハラスメントは無い、というのが大学関係者の共通認識である）。何らの正当な手続を踏むことなく原告にかかる不利益処分を科すことが違法であることは言うまでもない。

[redacted]学科長が、水面下での調整をしていたことは平成２１年３月１７日、同月１９日（上記授業の一件の後）のメールからも容易に推認できる（甲１２４、１２５）

⑵　また、平成２１年６月９日[redacted]学科長から原告に対し下記メールが届いた（甲１２６）。

「久木野先生

前期も後半に入り、学生実験も３期のプログラムが始まりました。

先生が担当されている、解剖生理学実験(特)は４期の予定されており、そろそろ準備しなくてはなりません。 本日の学科会議に先生は欠席されたので、私がこのことについて下記のような提案をし、先生方から同意をいただきました。

１．基本的にはこれまで久木野先生がされていた実験を行う。

２．実験書もすでに生協に届いている従来の実験書を使用する。

３．[redacted] [redacted]助教が、これまで先生について実験を行っているので、 二人と私を含めた先生で相談し、実験の進め方を検討する。

４．実験を実施する際は、その分野に精通している先生に分担してもらう。

このような形で進めたいと思いますが、先生から、何か意見等がありましたら、 ご連絡ください。」

かかるメールを[redacted]学科長がわざわざ原告に送って原告の意向を確認したという事実は、被告が主張するような事実がないということを示し、逆に原告の上記メモの真実性を裏付けるものである。

上記メールが来た後の同月２５日ころ、被告大学職員[redacted]総務課長と大学院研究科長が原告の研究室に来て、同月３０日に予定されていた大学院講義を他の者に担当変更して欲しいとの申し出があったのである。結局のところ、原告の懲戒処分という結論がまずあったが故に、それに向けた下準備のため被告大学ぐるみで上記のような行動に出たということである。

第２　『上記準備書面第２　「第２　平成２１年１０月３０日付答弁書に対する反論」に対する反論』について

1　1及び2について

(1)　被告は、被告大学における懲戒規程を平成２１年３月２５日に制定した長崎県公立大学法人職員の懲戒等に関する規程(甲２)につき、同年４月２１日や同月２７日に原告に説明した云々と主張する。

しかし、本件懲戒処分の対象となっている事実は、平成１５年１０月１７日から平成２０年１１月３０日（甲１）であり、全て平成２１年３月２５日以前のことである。上記懲戒規程が遡及的に適用される法的根拠につき原告が具体的に説明を受けたことは一度もないし、現在においても理解不能である。合理的な説明を被告がしない以上、平等原則に違反して原告を狙い撃ちするために制定した規程と解さざるを得ない。

(2)　また、被告大学の法人化前後で本件の手続に関していかなる相違・差異があるのかについて被告大学側からいかなる説明があったのか何ら具体的に示されておらず、ピントのずれた議論であり、具体的主張・立証がない限り本件の手続に関する説明はなかったと言わざるを得ない。

2　3について

この点についての不当性は前述のとおりである。また、被告の主張するような事実では、「明示」足り得ず、違反状況について「明示」したとはおよそいうことは出来ず、それ故に、原告代理人弁護士２名も、「事実については十分に認識」どころか、処分の対象事実や、処分理由について全く理解が出来なかったため明示があればできたはずの反論もできず（形式的に書面を出していることをもって反論があったいう認識は本件懲戒処分の手続の体裁さえ整えればその中身（実質）は問題としないという被告の杜撰な認識を顕著に示している。)、実質的な防御は不可能であった。処分事由が「明示」足り得ないことについては、別件仮処分を担当した裁判官も認めているところである（甲１２７)。

したがって、被告の主張に理由がないことは明らかである。

調査委員会に至る前も、その後についても原告は何を弁明すべきかをまるで理解できない状況に置かれていた。平成２１年９月１日の第９回（被告の説明によると）調査委員会議事録なる乙３と乙７については加工が加えられており、原告が調査委員会の前に調査内容を知らせて欲しいと伝えていたのに被告大学側が対応しなかったことが分かる会話部分が恣意的に削除されている。その上で被告は、原告に弁明の機会を通知した際に何を弁明すべきか明らかにしていたとの、事実と異なる主張を繰り返しており、正しい判断を裁判所に求める姿勢が欠如している。

３　４について

(1)　被告大学関係者の出席が儀礼的なものでないことは従前の主張のとおりである。被告の詭弁に過ぎない。平成１７年９月の大学行事予定表（甲１２８）を見ると、９月５日の週だけ大学行事が完全に停止していることが分かる。大学のトップ３名（理事長は法人の顔、学長は大学の顔、副学長は学内行事の顔）が全て海外出張するということはその間の大学行事を全て停止することであり、儀礼的な行為の代償としては考えられない。大学行事を停止させてもなお出席すべきと、それほど大学にとって重要なイベントであるとの大学執行部の判断があったことは客観的にも明らかである。平成２１年６月２２日の長崎県議会百条委員会における、バイオラボ社設立資金を提供した[redacted]株式会社関係者も次のような証言をしている。

「長崎のシーボルト大学で新しいベンチャービジネスをやるみたいだよ」と、「近いうちにシーボルト大学の方が長崎の事務所に見えて概略の話をするだろうから、聞いておくように」というお話があって、[redacted]事務局長と久木野さんが、うちの事務所にお見えになったと思います。そして、概略はお話をお聞きしまして、その後、多分、久木野さんなりが、東京におりました[redacted]の方に連絡をとって、それで私どもの会長の

[redacted]のところに、久木野さんと[redacted]と[redacted]さんと[redacted]さんの４人で藤沢の方に行って、その際に出資の要請をされたというふうに記憶しております。それで私どもは、シーボルト大学が当時独立行政法人になるというようなお話で、シーボルト大学も大学として新たなビジネスを考えないといけないというようなお話だったものですから、あくまでもシーボルト大学及び県が新たなベンチャー企業を立ち上げるんだなということで、大学のものだというふうに考えておりました。

久木野さんは当然大学の教授でありましたしご一緒にお見えになっていた事務局長の[redacted]さんもご一緒で、それで独立法人等々のお話があって、[redacted]さんもそういう部分を説明されていましたので、私どもとすれば、大学の新たな事業ということで、大学から正式にそういうお話だと、久木野個人ではなくてシーボルト大学としての事業だというふうな受け止め方をしておりました。

(2) また、会社のロゴに関しては、被告は特段使用を許可した事実はないと主張するが、苦し紛れの言い訳であり、反論の価値もない。さらに、本件との関連性さえ否定しようとしているが、被告がバイオラボ社事業に大いに関心を持ち推進・支援してきたことすなわちバイオラボ社の事業を把握していたことの裏付けとなることは明らかであり、本件と十分関連性がある。バイオラボ社ロゴの原型となった被告大学（当時はシーボルト大学）の図形ファイルは被告大学事務局に保管してあったが、被告は原告にその画像ファイルを提供し会社ロゴ作成に協力している。ちなみにバイオラボ社ロゴの中心にある三つの円は県立大学（被告）、長崎県、バイオラボ社を意味しており（産学官連携の象徴である。）、その意味を承知で県立大学はロゴ作成に協力したのである。

４　５について

(1) 被告は、「原告は，大学の勤務時間外での兼業従事を前提とした兼業従事許可申請を行ったものであり，県及び被告はその申請の範囲内で許可したものであるから，原告は，当然その許可条件を遵守する義務があった。しかも，被告は，許可書を交付する際はもちろんその他にも折に触れて，被告職員から原告本人に対して，勤務振り替えの必要性や服務関係手続きの徹底を行うよう，指導していた。」と主張する。

しかし、原告は被告の主張するような義務を負担しない。原告は、これまで被告が交付したと主張する兼業許可書の交付を受けた記憶がなかったことから交付を受けたものと勘違いしこれまで探していたが、結局見つからず、被告大学において兼業許可を受けた[redacted]教授に確認したところ、同教授も兼業許可書なるものの交付は受けていないとのことが判明し（甲１１７）、被告が交付したと主張する兼業許可書なるものの交付がなかったことが明確になった。なお、原告代理人木佐も他大学ではあるが教授を勤めており兼業許可を受けているが兼業許可書なるものの交付を受けたことはない。実際にも、[redacted]大学[redacted]部[redacted]職員によれば、１度も教員に対して、兼業許可証を発行したことはないという。さらに、[redacted]県立大学総務課[redacted]氏、及び、[redacted]県立大学総務[redacted]氏からも、両大学とも教員に兼業許可証を交付したことは一度もないと断言された。さらに、木佐の同僚にあたる全国の他大学で兼業に従事している多数の教員に問合せをしたが、いずれも兼業許可書という書面の交付を受けたという回答は１件もない。すなわち、兼業許可があれば兼業許可書を交付しているという経験則は存しないのである。この点は、追って詳細に主張・立証する。

したがって、兼業許可書は事後的に偽造された可能性が高い。被告において、原告に対し兼業許可書を交付したと主張するのであれば、兼業許可書の作成年月日・作成者、実際に原告に交付した者の氏名・役職、交付方法、交付場所、交付の際の具体的遣り取り等を具体的に主張・立証されたい。また、

原告のみに条件を付したと主張するのであればそれが平等原則違反にならないとする理論的・具体的根拠も明示されたい。

⑵　原告が被告職員から、勤務振り替えの必要性や服務関係手続きの徹底を行うよう指導受けたという事実はなく、そのような指導を裏付ける証拠も提出されていない。

また、被告は当然に知り得た原告の昼間における学外活動についても勤務振り替えを求めたことはなかった。原告が振り替え表を出すことなく学外で活動していたことを被告大学が承知していたかあるいは知っていた事例として、以下、平成１６年７月２０日（知事への状況報告。県庁秘書課より大学事務局経由で連絡を受けるため、大学が知らないことは無い。）、平成１６年７月２６日（長崎県産業振興財団にてプレゼンテーション。[redacted]事務局長と何度か打ち合わせ済みの行事。）、平成１６年８月５日（大学等発ベンチャー支援金交付式。県庁にて開催、新聞テレビで報道される。）、平成１６年９月１４日（大村市長との面談。[redacted]事務局長同席。）、平成１７年３月１４日（在長崎中国総領事館にて総領事と面談。[redacted]事務局長及び長崎県商工労働部数名同席。）、平成１７年４月２８日（在長崎中国総領事館にて総領事と面談。[redacted]事務局長同席。）、平成１７年６月１５日（在長崎中国総領事館にて領事と面談。[redacted]事務局長同席。）、平成１８年４月１８日（中国嘉善県政府訪日団を案内して知事表敬と市長表敬に同行。新聞テレビで報道される。）、平成１８年３月２６日（知事への状況報告。県庁秘書課より大学事務局経由で連絡を受けるため、大学が知らないことは無い。）など多くのものがあり、その他全てを挙げるとキリがないほどである。

当然振り替え表の提出などを求められたこともなかった原告はいずれのケースも手続など取っていない。もし被告の言うとおり勤務振り替えの必要性があり、指導していたというならば、この時点で原告に勤務振り替え表なるものの提出を実行させなければならないし、さらにその勤務振り替え表な

るものは提出されていないわけであるから当然にして被告はそれ以後の兼業許可を原告に与えるべきではない。しかるに被告がそのような行動をしたという事実はないのである。

(3) 被告は、「なお，原告から，平成２０年の兼業の状況について，「勤務時間の割振り状況報告書」（甲第１１２，１１３号証）として，唐突に，しかも事後的な報告書の内容のものが提出されたことはあるが，当該報告書は本学所定の様式でもなく，また，本学の総務企画課長らが提出を要請したものでもない。本学が求めていたのは，事前の「勤務時間の振替申請」であり，適正な服務事務の手続きである。当該報告書を提出してきたのは，原告が「大学の勤務時間内に兼業に従事する場合には勤務時間の振り替えを行う必要がある」と認識していた証左であり，原告の杜撰な大学勤務の実態を事後的に報告したものにすぎない。」と主張する。

しかし、原告が被告大学所定の様式で報告書を提出していないのは長期間にわたる勤務の振替を列記して記載することが可能な所定の様式が当時は無かったためであり、そのことを承知していた被告大学事務局より任意の様式で提出して欲しいとの要請に応えて作成したものだったためである。このことは原告のような兼業従事に関して利用可能な勤務振り替え申請の所定の様式を当時の被告大学が所持していないこと、すなわち被告から振り替えについての具体的説明や指示がなかったことを示す事情である。また、そもそも原告のような兼業従事者が利用可能な所定の様式が当時からあったと被告が主張するのであれば、まずは現物を提出の上、原告に交付した年月日・交付した者の氏名・役職、交付場所を証拠上明らかにされたい。原告が被告職員の求めもないのに報告書を提出する理由は何も無いのであるから、被告職員の求めを否定する被告の主張は不自然極まりないものである。

被告は、「原告は，「実質的に勤務時間を振り替えて被告大学の業務を行い，かつ，被告大学の業務に何の支障もなかったのである」と主張するが，原告

自身が，「平成21 年(ヨ)第４９号賃金仮払仮処分命令申立事件」における陳述書(乙第１４号証) ４ページ(１０行目から)に「このような長時間の激務ですから，仮に勤務時間を振り替えると言っても振り替える時間帯は深夜くらいしかありません。これまた常識的にはあり得ないことです。」と前述の主張と矛盾することを述べている。このように，原告は実質的にも振替をしていないのであり，原告の兼業従事許可違反，無断欠勤は「形式的に振替申請という手続きを怠ったという軽微な手続ミス」などではないことは明らかである。」と主張する。

しかし、同陳述書における振り替えに関しての記載は、仮に休講した場合には補講を行っており、それとは別に、土日の休日も振り替えるとすれば、残りの時間帯は寝る間を削って深夜に行うしかないという意味であって被告の主張するような意味ではない。原告は、大学業務は兼業を始める前と変わらぬようにこなし、そのため実際に土日及び平日夜間にも勤務してきたのである。そして、大学業務に支障を来たさなかったことについては従前の主張・立証のとおりである。この業務に支障があったか否かという点が裁判例に照らし重要なのであり（甲１２２)、被告の主張するような形式論は論外である。

5　6について

(1) 被告は振り替え手続について指導したと主張するが、実際にはそのような事実が存しないため、一切立証がなされていない。

(2) また、被告は原告が学内にいないときにそれがバイオラボ社事業に関連してかどうか報告を受けたことは一度もなかった主張するが、これも何ら立証されていない。そもそも、被告が強弁する時間労働制を前提とするならば、労働基準法上、原告の勤務状況を把握してそれを確認するのは被告の義務である。被告自身に課せられるべき義務を果たさずに法令違反を犯しておきな

がら、それを原告に責任転嫁をしようとするものであり、論理矛盾にもほどがある。そして、原告が、バイオラボ社事業で学外にいるということがあったことについては、原告の報告の有無とは関係なく、被告は認識していた事実については従前の主張のとおり明らかである。

6　7について

兼業条件の不存在、原告の兼業実態について被告に十分な認識があったことについては前述のとおりである。

被告は、原告の勤務実態の調査の発端は県議会での指摘と主張するが、これは被告が学外での兼業の具体的日時を把握していないすなわち適法な労働管理をしていなかったことの自白に他ならない。被告は、原告が兼業のため学外にいること自体は十分に認識していたが、その具体的日時を把握していないのであるから、労働時間の管理・把握として不十分であることは言うまでもない。なお、上記被告の主張は、県や県議会の影響により本件懲戒処分に及んだのではないという被告の従前の主張と整合しないことを指摘しておく。

また、本件懲戒処分が結論先にありきで原告を狙い撃ちした平等原則違反の処分であることも前述のとおりである。

7　8について

この点については、甲１２９及び１３０の[redacted]教授意見書のとおりであるので、これを引用する。

8　9について

被告の懲戒等に関する規程(甲２)の趣旨は、別件仮処分決定が指摘するように、懲戒処分は最終的には理事長の判断によって行われることとなるが、その前提として、委員会による事実確認等の調査（対象となる職員からの事情聴取

を含む。)、調査結果に基づく評議会での審議（調査対象となる教員には弁明の機会を与えなければならない。)、審議結果に基づく学長の懲戒処分の判断がされることになっており、このように懲戒処分がなされるまでに複数の手続規定が設けられたのは、まず、懲戒処分の対象となる事実の有無を調査し、確認した上で、この事実に基づいて、懲戒処分の要否を評議会が審議し、さらに学長が判断するという過程を通じて、正確な事実に基づく懲戒処分の要否を慎重に審議、判断し、もって、懲戒処分が適正に行われるようにするためである（甲１２７)。また、かかる趣旨に照らせば、慎重を期すという趣旨に反するような手続の緩和等について調査委員会の裁量が認められないことは明らかである。

したがって、被告の主張するような規定の意義を被告の意向如何によって没却することができる余地を残すような趣旨ではない。

９　１０について

(1) 被告は、「原告は，平成２１年９月１日の調査委員会の事情聴取に出席した際，「調査委員会委員の中には，自らが調査すべき事実，論点・争点が何であるか知らない委員がいる」と考え，翌日の同月２日，これらの委員に対し，被告理事長が原告に記録提出を求めた文書及び原告が理事長に記録を提出しないことを回答した文書(甲第７３ないし７８号証)を関係資料として送付・提供しているのである。このことからも明らかなとおり，原告は，調査委員会が調査すべき事実や本件処分に係る論点・争点が何であるかを十分に理解していたのである。」と主張する。

しかし、原告が上記のように委員に手持ち資料を各委員に送付したのは、事情聴取の中で各委員からろくに質問もなく、何らの情報もなく、ただその場に居ただけではないかとの疑念を抱かざるをえないような状況であったため、とりあえず手持ち資料を送付・提供したのであり、調査委員会が各委

員が何も実質的に関与しないままお粗末に進められることを懸念してのことであり、本件懲戒処分の論点・争点以前の問題である。事情聴取が実体を伴ったものであれば、原告がかかる行動をとる理由は何ら存しないのである。したがって、原告の上記行動は、調査委員会の事情聴取がいかに形式的で実体の伴わない空虚なものであったのかの現れである。

(2) また、被告は、弁明の機会の際に添付した文書の中でも処分の対象となる事実は十分に説明していると主張する。

しかし、上記文書を見ても、有効な弁明をするに足りるだけの情報は何ら記載されていない。だからこそ、原告は、想像・推測に基づき雲をつかむような作業の上、弁明書（甲９５）のような本件懲戒処分との関係でピントのずれた言い分しか述べることができなかったのである。これを裏返せば、被告は原告に有効な弁明をさせないために敢えて処分の対象となる事実を特定できないようにし、結論ありきの形だけの手続を進めたということに他ならないのである。このような弁明手続が違法であることは上記第１－５（３）のとおりである。弁明の目的とそれを必要とする趣旨に従い、被処分予定者の意見と証拠とを十分に提出することが可能になるように弁明前に、懲戒処分原因となるべき具体的違反事実を告知（明示・特定）する必要があるが、本件ではそれに足りる告知は不存在である。（大阪地判昭和５５年３月１９日参照）。また、弁明の目的・趣旨に照らせば、被処分予定者が意見と証拠を十分に提出するために必要な合理的期間が与えられる必要があるが、本件ではそのような時間的余裕は一切なかった。とりわけ、具体的事実が特定されていれば、準備も必要な部分だけで足りるが、本件のような不特定な状況においては、通常必要な準備時間が仮に確保されていてもそれでは到底足りないのである。

(3) さらに、被告は根拠規程を明示した上で、記録等の提出を求めたから職務命令以外の何ものでもないと主張する。

しかし、原告は何ら適法な根拠規程を明示されたことはないし、そもそも原告の勤務状況の把握は、時間労働制という被告の主張を前提とすれば労働基準法上被告自身の義務である。使用者に法律上課された義務を労働者である原告に押し付ける法的根拠はどこにもない。職務命令の名の下に労働基準法上の使用者の義務を労働者に転嫁することができないことは明らかである。その他、本件記録等の提出の依頼文書が職務命令足り得ないことは従前の主張のとおりである。

したがって、被告の主張に理由がないことは明らかである。

(4) 加えて、被告は、「当日の都合」を確認したのではなく、一方的に日時を指定したのである。当日出席しなければ権利放棄ということをちらつかされれば、原告としては何らの準備ができなくても出席せざるを得ない。このように原告の「当日の都合」などおよそ配慮していない。一般に行政手続法・条例においても、「相当の期間」を要する。しかも、事前手続として、処分該当事由についての開示が必要であるがこれもなされていない。被告がなすべきことを一切を抜きにして、翌日や数日をおいて、調査や弁明の手続を採っても、現代における処分手続の条理上要求される準備期間を考慮したものとは言えない。

10　１１について

職務命令の不存在・違法性及び長崎県政界の影響については前述のとおりである。本件原告が被告から要求された行為を弁護士の職務に対比してみると、例えば弁護士が懲戒請求をされて、全弁護士業務のうち、懲戒請求事案に当たる行為を思い出し、それについて、一つ一つ処分の内容を想定しつつ弁明せよ、と言われているようなものである。９月２日の行動は、何が問われているかわからないからこそ採らざるを得なかったという側面もある。

長崎県政界の意向は、文教委員会議事録（甲１２１）において顕著に示されている。その他、長崎県議会での同趣旨の発言は多々存するところである。

11　１２について

調査委員会の調査の問題点については前述のとおりである。

12　１３について

前掲大阪地判昭和５５年３月１９日判決では、判断に必要な前提事実として、弁護士の同席についての事実が挙げられていることからも明らかなように、弁護士を同席させることは不利益を受ける可能性がある者にとっては極めて重要な権利なのである。とりわけ、本件のように処分対象の事実さえ不特定の状況においては、被処分予定者であった原告としては自己の正当な権利保護のための主張ができないのであるから、弁護士同席は極めて重要かつ不可欠のものであった。

13　１４について

原告は、被告からの資料等の提出「要請」が根拠のないものであると考えていたため、当初より再三にわたり資料提出を求めていた。平成２１年８月３１日のメールはそのうちのひとつに過ぎない。度重なる要求の末にやっと提供されたのであり、提供された段階においては時期を逸しており、原告の防御の機会を意図的に奪う不当なもので、「提供した」という形を作るだけのものである。

14　１５について

乙８の調査報告書においては、「具体的に個々の委員がどのように状況や問題点を把握し、委員会としてどのような資料と議論のもとに調査にあたったのか

は一切明らかにされていない。懲戒処分書(甲１）には、３８３日もの日数が記載されているところ、「すべての委員」が状況や問題点を「充分に把握」するには、膨大な資料と検討時間(特に教員の委員は多忙のため相当の時間を要すると思料される)が必要であるが、それに足る準備をしたとの主張であるので、具体的に主張・立証されたい(事前に代理人弁護士にも相談するほどであるから当然後々の立証も意識して準備されたことと思料される。)。」という点の回答には一切なっていないので、再度回答を求める。回答できない場合は、何らの準備もなされていなかったからと言わざるを得ない。

15　１６について

被告は、「被告は，原告に対し，同事情聴取の１時間２０分の中で必要な質問をし，原告から必要な回答を得たものである。」と主張する。

しかし、何が必要な質問で何が必要な回答であるのか具体的に一切明らかにされていない。そして、各質問・回答をみてもいずれも雑談程度の話で、被告のいう「慎重を期す」という制度趣旨に沿ったものとはほど遠いものである。３８３日も欠勤があったとするのであれば、当然あるはずの各欠勤日ごとに関する具体的な質問及び回答は一切ない。日数が多いから具体的な調査が必要ないという理由はどこにもないのである。日数が多いから具体的な質問や調査ができないというのは事実確認をしていないこと以外の何ものでもない。何よりも、被告が懲戒理由としている勤務の振り替えに関しての質問は誰からも一言も無かった。すなわち、被告は，原告に対し，同事情聴取の１時間２０分の中で必要な質問は一切行っていなかったのである。

16　１７について

調査対象が不特定であることは、客観的にも明らかであり、当然のことながら、原告が理解することは不可能であったことは前述のとおりである。

第１－９で述べたように、平成２１年９月１７日開催の長崎県議会文教厚生委員会において百岳氏が議員の質問に答えて、「・・・破産管財人に資料の提供、それから長崎県知事あてに資料の提供を求めまして、・・・８月下旬にその資料の内訳が大体わかったということでございます。それで、１週間かけてこの５年間の兼業期間中のいわゆるバイオラボ業務の実態を整理をして、そして学内の手続に基づいて事情聴取、それから弁明の機会を与えて９月の半ばの１５日の処分に至ったということでございます。」と述べている（甲１２１）。９月１日の調査委員会の時点では懲戒処分に値する何ら具体的な事実がなかったことは、調査委員会において委員の誰からも一言も「勤務の振り替え」について原告に質問が無かったことでも明らかである。懲戒処分の理由とされる「勤務の振り替え申請がなされていなかった」との事実はこの調査委員会の時点では問題にされていなかった。そして、この時点において、調査対象となる具体的事実自体が特定され、各委員に共通の認識があったのかという点についても極めて疑わしい。懲戒処分の理由であるところの「勤務の振り替え申請がなされていなかった」ことに関して一切質問すらされていない調査委員会で、原告は一体何を弁明すればよいと、被告は主張するのであろうか。原告が本件懲戒対象事由を理解できなかったことは明らかである。

被告は本件懲戒対象事由が調査委員会で明らかになった日時・根拠資料、及びその時の調査委員会の議論の内容を明らかにされよ。

また、９月１日の調査委員会の前に開かれたという（そう被告が主張する）第１回から第８回までの調査委員会において、懲戒対象事由の基となる資料すら無かった状態の中で調査委員はいかなる議論を行っていたのか、被告は明らかにされたい。

17　１８について

法人化後は地公法５０条１項が適用されず、公開口頭審理がなくなるという不利益な変更がなされるのであれば、それに伴う手当てがなされなければならない。

しかし、被告の主張は、形式論に終始し、実質的な議論を放棄しており、反論になっていない。

18　１９について

懲戒規程の趣旨である慎重を期すとは、調査委員会の設置と事情聴取の実施という形を作ることを意味するという被告の主張は、まさにこれまで述べてきた実質を伴わなくても体裁さえ繕えば何をやっても許されるといわんばかりの横暴ぶりを顕著に現すものである。このような常軌を逸脱した被告の認識（屁理屈）は、いかに本件懲戒処分に至る手続が形だけで内容の無いお粗末なものであったかを物語るものである。

19　２０について

前述のように、出席しなければ権利放棄と看做すというような一方的かつ強硬な被告の態度により、原告は応じざるを得なかっただけであり、了解したことは一度もない。むしろ、しっかりと事実を特定の上、十分な準備期間を設けるよう再三にわたり要求していたところである。被告は、それを一切無視し、体裁を繕うための事情聴取、弁明の期日を形式的に設けるため、直前になってはじめて原告に通知し、強行したに過ぎない。このような拙速な手続が採られた背景には長崎県政界の影響が大きいことは文教委員会議事録（甲１２１）等からも明らかである。付言すれば、長崎県政界の影響を頑なに否定すること自体が、長崎県庁から派遣されてきた被告大学事務局幹部職員らが後の長崎県政界の対応を恐れていることの現れであり、本件懲戒処分の実行が被告大学事務

局幹部職員の将来の出世（県庁復帰、昇進）と結びついており、処分自体が政治的意味をもつものであったのは明らかである。

20　２１について

被告は、手続を緩和したわけではないと述べる一方で、前述のように実質的な手続保障としての意義を意図的に持たせない「長崎県公立大学法人職員の懲戒等に関する規程」の範囲内でしか手続保障がないという矛盾した主張を展開している。被告が主張するような手続的権利の引き下げが行われて良いという根拠はないという点については従前の主張のとおりである。

21　２２について

被告の主張は、論理のすり替えで反論足り得ない。

22　２３について

原告は現に理解できていなかったし、客観的状況に照らしても理解のしようがないことは前述のとおりである。

23　２４について

原告が提出した弁明書の内容は、具体的事実が不明のまま作成したものであり、推測に基づいてのものに過ぎず、その中で抽象的関係事項に触れているからといって弁明としての意味があるとされることになれば、処分者側が本件のように被処分者側の有効な防御の機会を意図的に容易に奪えることになるのであり、被告の主張は実質を顧みない暴論である。実際に、原告は懲戒の対象とされている具体的事実が示されないまま推測で弁明書を作成したために、処分を覆すに足りる主張もその具体的根拠となる証拠等も示すこともできないままに終わったために、弁明書を提出したという形だけにとどまり、結果的に懲

戒処分を防御する主張になっておらず、その提出の効果は何ら果たせていないのである。

24　２５について

前述のとおりである。

25　２６について

被告の主張は事実に反する。弁護士が、裁判直前の重要な打合せ中でしかも涙を流しながら話をしていた打合せ相手がいるのに打合せを中断してまで席を離れるようなことは、よほどの緊急の案件でもない限り、取り得ない行動である。被告大学職員らの事前のアポイントなしの非常識な訪問と訪問後の強硬な態度により、北爪は、事務所の業務に支障があることを懸念して事務員の懇願に応じ対応せざる得なくなったのである。

26　２７について

会社の立ち上げに多大の労力と時間を要することは、周知の事実であり、とりわけ日中両国に国際基準の研究所を設ける必要がある今回の国際事業に経験・知識のなかった原告が一から取り組むということについては、単に既存の企業に兼業する場合とは違って尋常ならざる労力を要することは如何に役所仕事しか経験のない被告らであっても容易に理解できたはずである。それを前提に兼業許可を出しているのであるから、勤務時間については柔軟に対応することを取り決めた発言があったのは極めて自然な経緯である。むしろそのような取り決めが無かったかのような現在の被告の主張は不自然であり、仮に当時の大学が被告の言うような形式的な態度であったならば、およそ兼業許可などが発せられるはずもない。また、もし仮に、兼業に伴う勤務状況を予測することもできないまま、また兼業状況を把握できないまま、５年間にわたって兼業

許可を発していたと被告が主張するなら、根本的に大学執行部の労務管理能力の欠如が問われる事態である。客観的状況からしても被告の主張が不自然であることは誰の目にも明らかである。

27　２８について

兼業条件の不存在は、前述のとおりである。乙２の１～２の４（同一文書は、乙８の１９丁ないし２２丁）のような記載のある兼業許可書の交付を受けた事実は無いし、指導の事実も無い。被告の主張するような指導があったのであれば、原告が指導に従ってないような場合には被告のような公立大学にあっては次の段階として文書による指導もなされるはずであるが（それを懈怠すれば被告大学職員は職務怠慢により懲戒等の対象になる。）そのような事実はないのである。要するに被告の主張するような口頭での指導がなかったからこそ、指導に関する文書も存在しないのである。

28　２９について

原告は、被告関係者にバイオラボ社事業について報告しており、報告もない兼業に関し、儀礼という名のもとに中国での起工式等にまで出席することなどあり得ないことである。

また、適時の報告がなければ、被告のような組織にあっては、報告を求める文書をその都度出しているはずであるが、そのような事実もない。

さらには、長崎県との繋がりの強い被告大学にあっては、長崎県からも多くの情報を提供されていたはずである。

29　３０について

結局、懲戒処分の対象となる事実や欠勤したとされる具体的日時・その算定方法は、明らかにされていないということである。

30　３１について

前述のように原告のバイオラボ社事業についての設立経緯から実際の活動までを十分に把握していた被告が知り得ないことなどはなかった。

なお、答弁書において他の教員が兼業従事に関して振り替え手続をしていたという点は事実に反することが判明したので、振り替え手続の実務があったとの主張を否認することを明確にしておく。

31　３２について

そもそも兼業許可の条件なるものが不存在であり、条件がない以上違反にはならないし、無断欠勤にもならない。

そして、仮に、形式的に兼業許可違反、無断欠勤にあたるとしても、東京地判平成２０年１２月５日のとおり、実質的判断が必要であるが、被告はその実質面においては原告に問題は無かったと公言していることは従前の主張のとおりである。

32　３３について

甲７２は原告の勤務状況の調査の経緯に関するものに過ぎず、他の教員についての主張がないということは、まさに平等原則に違反した狙い撃ちの調査である。その理由が、長崎県議会・長崎県議会の影響であると被告自身認めていることは、前述の長崎県政界の影響を裏付けるものである。

33　３４について

被告は、「被告は，原告の「兼業従事許可違反」，「無断欠勤」，「職務命令違反」といった実体について，停職６月という懲戒処分を行ったのである。」と主張するが、①存在しない条件あるいは合意済みの（そのままでは履行不能の）

勤務時間外兼業という効力なき兼業時間帯、②実質的な振り替えにより被害が発生していない研究・教育業務、③仮に職務命令としても代理人を通じて正当な回答をしていた事実、に照らして、処分対象実体が存在しない。

34　３５について

職務命令にあたらないことは前述のとおりである。平成２１年９月１日の第９回（被告の主張によると）調査委員会の場で、百岳事務局長自らが「理事長名で久木野さんの方には事実の確認をする必要があるのでということで、文書で何度もお願いをしているが、それが提出されていない・・・・・・」と述べているように（乙７）、また文書を見ても明らかであるように、職務命令ではない。また、そのお願いにも正当性がないことを原告は丁寧に返事してきた。

仮にそれが職務命令であったとしてもそれが平等原則違反で違法であり結果として意味をなさないことを指摘しておく。

35　３６について

部分欠勤云々との記載があったとしても、計３８３日間もの欠勤と報道されれば、一般市民は原告の大学業務に支障があったと受け取るのが通常であり、この大学業務に支障があったか否かという一番重要な点について何らの言及がなされていないのであるから、一市民に過ぎない原告が、その誤解を解くためには多大な労力と費用を要することになることは明らかである。事実、大学業務には支障がなかったことを報じた地元紙は皆無であった（甲１３２～１３６）。したがって、あえて誤解を与えるような被告の説明に正当性を見出すことは困難であり、このような名誉毀損を引き起こした被告の責任は看過できない。

平成２１年９月１７日開催の長崎県議会文教厚生委員会の場で、県議会議員が被告大学法人の池田専務理事に対して「・・・記者会見までして発表したん

でしょう。ただ、欠勤だけなら記者会見までして発表するような事態じゃない、本当はね。・・・」と発言しているように、議会においてすらこのことをわざわざ報道することに疑問を呈している。被告は、原告のいわゆる「無断欠勤」について、社会的関心があると主張する根拠を明らかにされたい。また、被告大学理事長ら三名（太田理事長、池田専務理事、百岳理事）が県議会に招致される直前二日前に被告はこの記者会見を開いたが、何故このタイミングで大学に益することのない（被告理事長ら三名に益するか否かは不知）、県議会議員からも不必要だと指摘されるような、記者会見を実施しなければならなかったのか、その意図についての釈明を求める。

第３　労働契約法（以下、「労契法」という。）１５条を中心とした本件懲戒処分の違法性について（甲１３７）

１　労契法１５条の適用にあたって

⑴　法人化前の非違行為に対する労契法１５条及び法人就業規則等の適用

ア　平成２１年９月１５日言い渡しの本件懲戒処分は、「被処分者は、平成１５年９月１５日から平成２０年１１月３０日までの兼業従事許可（または営利企業等従事許可）期間に」おける無断欠勤を、理由の一つとするものである。

一方、被告長崎県公立大学法人は、平成１７年４月１日に法人化され、その時点より職員は労働法の適用下に置かれ、同日施行された「長崎県公立大学法人職員就業規則」の適用を受けるとともに、懲戒に関して現時点では、平成２１年３月２５日に施行された「長崎県公立大学法人職員の懲戒等に関する規程」の適用を受けている。

そうすると、原告の処分事由とされている上記期間の行為は、①平成１５年９月１５日～同１７年３月３１日には地方公務員法２９条（懲戒）及

びそれに基づく懲戒規程が適用され、②平成１７年４月１日以降については就業規則４６条のみが適用されて、懲戒手続に関する規程の設けられない状況の行為をいうことになる。

イ　まず、①に関しては、公務員身分の時期に行為のなされた処分事由に対して、法人化後に労契法や法人の就業規則を適用し、処分を決することが妥当であるかが問題となる。

企業の懲戒処分については、企業の秩序罰という性質から刑事罰の類推という観点から論じられることが多く、刑罰不遡及の原則や事後法適用の禁止の諸原則が問題となるからである（この点につき、山口観光事件・最１小判平成８年９月２６日労判７０８号３１頁を参照）。

しかし、刑事罰の類推が及ぶとはいえ、懲戒処分の本質が、労働契約の当事者間でなされる民事的な責任追及の一手段であることは否定できない。そうだとすれば、刑罰不遡及の原則を、厳格に適用することはできないといわざるを得ず、原告の地方公務員時代の処分対象行為について、法人化後に、労契法及び就業規則の各規定が、地方公務員法の規定等と矛盾しない限りにおいて、適用されることは許容せざるを得ない。

しかし、それでも、それらの規定の解釈・適用においては、上記最判に照らし、同行為が、地方公務員法の身分保障原則のもとでなされた行為であることを十分に斟酌すべきである。

ウ　次に、②については、処分対象とされた行為が終了した後、さらに４ヵ月近くを経過した時期に施行された前掲「長崎県公立大学法人職員の懲戒等に関する規程」を、処分対象行為に適用することは、いかに学校法人の民事レベルの懲戒処分であるとはいえ、看過しがたい遡及適用であり、手続的正義に反するといわざるを得ない。

本件事実の時期的経緯から見ると、同規程は、原告の懲戒処分を実施するために策定されたとの疑念を抱かされるほどである。

したがって、本来、同規程を適用して本件懲戒処分の適法性・効力を論じることはできないし、この規程の定める手続が履践されたとしても、労契法１５条の求める懲戒処分の合理的な手続要件が満たされたと解することはできない。むしろ、同規程を本件懲戒処分に適用できない以上、本件処分は、一切の手続規程なしに実施されたものとして、労契法の同条にいう「客観的に合理的な理由」の存在に疑いを生じさせるものであり、この点で解雇権を濫用したものとして無効と判断する余地が生じる(この点については、後述３（４）参照)。

なお、前掲「長崎県公立大学法人職員の懲戒等に関する規程」は、その趣旨が「就業規則に定める懲戒を行うにあたっての手続に関し必要な事項を定める」ものである（同規程１条）にすぎないことからすれば、被処分者に対して不利益とならない部分に限り斟酌し得るにとどまる。

(2) 労契法１５条の趣旨と構造

労契法１５条は、「使用者が労働者を懲戒することができる場合において、当該懲戒が、当該懲戒に係る労働者の行為の性質及び態様その他の事情に照らして、客観的に合理的な理由を欠き、社会通念上相当であると認められない場合は、その権利を濫用したものとして、当該懲戒は、無効とする。」と定める。

このように、同規定は、①使用者が「懲戒することができる場合」に、さらに、②懲戒権の濫用が成立することを定めるものである。その意味で、一般に懲戒処分の有効性については、当該事案において使用者が「懲戒することができる場合」すなわち懲戒権を行使しうる場合であるかをまず検討し、さらに、懲戒権を有する場合でも、懲戒権の濫用になるかを検討して結論を導くべきことになる。

そこで、本件事案についても、この二つの判断を基本構造として検討を行うこととする。

2　懲戒権行使の適法性

(1)　懲戒権と就業規則

使用者の懲戒権については、近時の判例ではこれを就業規則の規定に依拠して判断する法理が確立している。すなわち、平成１５年のフジ興産事件（最２小判平成１５年１０月１０日労判８６１号５頁）によれば、「使用者が労働者を懲戒するには、あらかじめ就業規則において懲戒の種別及び事由を定めておくことを要する」とされ、就業規則の定めが懲戒処分の有効要件とされている。したがって、本件事案における懲戒権の存否についても、就業規則の規定に照らして判断するのが妥当である。

本件懲戒処分についてこれをみると、被告は原告の処分対象行為が「就業規則４６条第１号及び第７号」に該当することを明らかにしている。そこで、以下にこれら各号の規定該当性について検討する（より本質的と思われる、７号から先に検討を加える）。

(2)　就業規則４６条７号該当性

被告就業規則４６条７号は、懲戒事由として「正当な理由なく無断欠勤をした場合」と定める。

そこで、本件懲戒処分について考えるに、本規定に該当するためには、原告において、仮に被告の主張するような事実があったとしても、それが「正当な理由なく」なされた「無断欠勤」といい得るものでなければならない。

こうして、被告における教員に対する労働時間把握及び勤怠管理のあり方を問題にする必要がある。

(3)　被告が裁量労働制を採用していないこと

労働基準法（以下、労基法という）３８条の３に定める、いわゆる専門業務型裁量労働制は、高度に知的な専門的業務において、業務の性質上、時間管理が困難となる者について、労使協定で定めた「みなし時間」による労働時間算定を認める制度である。この裁量労働制の対象となるのは、同条にお

いて、命令で定める者に限定されており、この対象業務の中に「大学での教授研究」が含まれている（労基則２４条の２の２第２項、平成９．２．１４労告７号）。この「大学の教授研究」については、大学の法人化（国立大学法人化または公立大学法人化）に際して、大学教員の勤務実態に即して労基法を適用するために追加されたものであった（平成１５．１０．２２厚労告３５４号）。この通達により、法人化した大学はいっせいに、労基法３８条の３の規定にもとづき、過半数組合または過半数代表者との労使協定を締結して裁量労働制（みなし労働時間の導入）を開始したのである（「教育研究の業務」の意義については、平成１５．１０．２２基発１０２２００４号を参照）。

ところが、被告は、平成１７年４月に公立大学法人に法人化して教員に労働基準法が適用されるに至ったのに、就業規則及び「長崎県公立大学法人職員の勤務時間、休日及び休暇に関する規程」を読んでも、専門業務型裁量労働制を導入していない。その結果、被告は、教員についても、労基法に基づく次に見る通常の労働時間把握のルールのもとに置くことを、あえて選択したことになる。

(4) 使用者の労働時間の管理責任

労基法のもとでは、使用者が調製を義務づけられている賃金台帳において、各労働者の「労働時間数」が必要記載事項に含まれること（労基法１０８条、労基則５４条１項）、及び、使用者は時間外・休日割増手当の支払い義務があること（労基法３７条）から、当然の前提として、使用者は、各労働者の労働時間を正確に把握し、適正に管理する義務を負っている。

しかし、実際には長時間労働やサービス残業の実態が見られることから、厚生労働省は平成１３年「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基準」（平成１３．４．６基発３３９号）を出して、①使用者は労働者の労働日ごとの始業・終業時刻を確認・記録すべきこと、②その方法としては、使用者自らによる現認またはタイムカード、ＩＣカード等の客観

的な記録が原則であること、③自己申告制を取らざるを得ない場合には、制度導入前に正しい申告を行うよう労働者に十分な説明を行った上で、申告時間の正確性につき必要に応じて実態調査を行うこと等の措置を求めている。いわゆる「四六通達」として、広く知られているところである。

被告は、通常の労働時間制を制度として採用する限り、原告を含む教員に対して、使用者としてそのような時間把握責任を果たさなければならず、労働契約にもとづく労働により労基法３６条に定める時間外・休日労働の実態があるときには、同法３７条の定めに基づき割増賃金を支払わなければならない。

なお、「長崎県公立大学法人職員の勤務時間、休日及び休暇に関する規程」２条１項によれば、被告は、４週間変形制を採用されているように見受けられるが（ただし、文言が不正確である）、そうであっても、毎日の始終業時刻の把握や出勤管理が義務である点に変わりはない。

被告において、そうした労働時間や出勤の把握と管理を、法の要求するところに従い十分になされていた事実はない。したがって、教員において発生している時間外・休日労働につき、その把握が適正になされて、割増賃金等の法定義務が履行されていなかったはずである。少なくとも、原告に対しては、労働時間の把握や出退勤の管理が適正になされていなかった。

被告は、乙８において、原告の処分対象期間の「欠勤」日数について、「長崎県上海事務所の業務日誌」、「ホテル領収証」その他にもとづき算出しているようであるが、そうした算出方法しか提示できないこと自体が被告の労基法違反についての自白に他ならない。

要するに、被告が、原告のような「教育研究の業務」従事者に対して、裁量労働の手続を採っていないところに問題の発端がある。教員の業務は、上記のように、労働時間の管理が適当でなく、また困難であるものとして、裁量労働制の適用対象となることが予定されている。実際、時間外の手続をし

ないで夜間や土曜・日曜に研究活動をしたり、休日労働の手続なく学会・研究会に出席する研究活動をしたり、大学に届け出ることなく学外で取材や講演などの活動をするのは、教育研究の職としては日常の行為である。この点については、兼業をしているか否かで差違はなく、せいぜい程度の差があるに過ぎない。被告は、教員の勤務実態に対して裁量労働制を導入する手続を敢えて取らず、あるいは手続を怠り、しかし他方で、通常労働者としての適正な時間把握・時間管理をすることもしないで、原告に対して「無断欠勤」を問責しているのである。これをもって「正当な理由なく無断欠勤した」として就業規則４６条７号を適用するのは、著しく信義に反するものであり（労契法３条４項、民法１条２項参照）、不当といわざるを得ない。その結果、本件懲戒処分はその核心の部分で対象事由が存在しないというしかなく、そのことだけでも違法、無効というしかない。

(5)　「無断欠勤」の意義

就業規則４６条７号は、「無断欠勤をした場合」に懲戒処分を行うこととする規定である。ところが、平成２１年９月１５日付発令交付の本件「懲戒処分書」の「処分の理由」には、「無断欠勤した日には……終日欠勤した日だけでなく、１日のうち部分的に欠勤した日も含まれる」としている。

そもそも、「停職６月」という労働者に対する重大な不利益処分を行うにあたって、その処分理由として、このような拡張解釈をほどこすことは論外の行為であり、看過できない事柄である。

通常「１日のうち部分的に欠勤した日」とは、遅刻、早退、離席といった言葉を用いるのが常識である。ところで、法人の就業規則には、４６条８号に、「正当な理由なくしばしば遅刻、早退等の職務不良があったとき」という規定があるのであるから、被告の主張を前提とすると「１日のうち部分的に欠勤した日」については、同号を処分理由とすべきであったはずである。それにもかかわらず、上記のおかしな拡張解釈をして７号で処断しようとして

いる。

思うに、その理由として２点が予想される。１点は、上記のように、被告は教員について裁量労働制を採用していないにもかかわらず、教員の労働時間の把握も管理もしていないから、原告の「遅刻、早退等の職務不良」を全く把握できないのである。２点目は、「しばしば遅刻、早退」があったという程度では、「停職６月」を導くには無理があると考えられたからである。

しかし、かかる解釈は、繰り返すが、あってはならない拡張解釈であり、決して容認することはできないものである。これだけでも、懲戒処分の適法性に基本的な疑念を生じさせるほどのものである。

なお、懲戒処分書はこれらの「無断欠勤」行為について、就業規則３３条（職務に専念する義務）違反も付加している。同義務は、公務員等の服務原則をいうものであり、被告大学では、地方公務員法３５条をそのまま法人就業規則に残してしまっている。しかし、被告大学職員は労働法上の労働者であって、特に免除されない限り（就業規則３４条）職務専念義務のもとに置かれると解することはできない。労働者は、労働契約にもとづき労働時間に職務を誠実に履行することが義務づけられるにすぎず、それ以上の義務は求められていない（労契法１条及び３条を参照）。労働者に不利益となる形で根底から発想の異なる公務員の「職務専念義務」を、安易に労働契約に持ち込むべきではない。

(6) 就業規則４６条１号該当性

同号の該当理由について、上記「懲戒処分書」でいうところの「無断欠勤」の「事実を解明するために本職が職務命令により再三にわたり兼業従事の実施状況の報告を求めたにもかかわらず、これに応じなかった」ことが挙げられている。

これは、被告の発した、「記録等の提出について」と題する、①平成２１年５月１５日付文書、②同年６月１０日付文書、③同年６月３０日付文書、④

同年７月１７日付文書に対して、原告がこれに応ずることなく提出しなかったことを意味するものと思料される。これらで要求されているのは、各書面記載の４種類の資料であるが、その目的として、①では「貴殿の勤務実態について正確に把握する必要」、②では「関係業務への貴職の従事の状況（場所、時間等）を把握する」、③④では「貴職の勤務実態を把握する」ことが記載されている。

使用者の業務命令または職務命令について、「業務」、「職務」の意義は一般に広く解されているから、記録の提出の要請を一般論としては職務命令と解する余地はある。

しかし、先に述べたように、裁量労働制の適用されていない労働者に対して、労働時間の把握の義務を負うのは、他ならぬ使用者である被告である。それは、上記のように、労基法上の使用者に課された義務である。自らその把握・管理責任を怠っておいて、後になって労働者である原告にその資料把握のための資料提出を求めることは、適法な職務命令とはいえない。

しかも、これらの文書に対して、原告は、①及び②に対しては同年６月１０日回答書、③に対しては同年７月７日回答書、④に対しては７月２６日付回答書で、回答と反論を行っている。その経緯を無視して「報告を求めたのに、これに従わなかった」ことを処分事由とするのは、労使対等による合意を基本理念とする労働契約の原則（労契法３条１項）に背馳するものである。

結局、本件において、就業規則４６条１号についても、これを適用することはできない。

3　懲戒権の濫用の成否

(1)　懲戒権濫用法理の判断構造

前述のように、労契法１５条は、「使用者が労働者を懲戒することができる場合において」、懲戒権濫用の可能性を定める規定である。本件では、上記２

で検討したように、そもそも就業規則の懲戒事由に該当せず、「懲戒することができる場合」に当たらない（＝懲戒権を行使し得ない）のであるから、懲戒権濫用の有無を論じる必要はない。しかし、念のために、仮に就業規則該当事由があったとしても、なお懲戒権濫用が成立しないかについて、以下検討する。

同条によれば、懲戒権の濫用は、「当該懲戒に係る労働者の行為の性質及び態様その他の事情に照らして、客観的に合理的な理由を欠き、社会通念上相当であると認められない場合」に成立する。そこで、ポイントは、①「客観的に合理的な理由を欠」いていないか、及び、②「社会通念上相当であると認められ」るかにあるので、以下、これを分けて検討する。

(2) 「客観的で合理的な理由」を欠いていないか

ア 懲戒理由の合理性について

まず、懲戒理由が「合理的」であるとは、主張される事実が真に存在し（真実性）、懲戒処分を正当化する行為（正当性）であることを意味する。

ここでは繰り返さないが、３８３日の「無断欠勤」が真実であるといいうるかが、改めて問題となる。

次に、原告が仮に純粋な兼業のためだけに多数回の国内外の出張等を行っていたとしても、被告は、裁量労働の措置もとらず、他方で原告の勤務状況について何ら時間把握を行っていない。のみならず、かかる勤務実態に対して、その当時に何らかの指摘や注意を繰り返していたという事実もそれを裏付ける証拠もない。継続的な労働関係の中で、これまで何ら問責しなかった行為について、突如として懲戒処分とすることは、到底正当とはいえない。

さらに、被告または県立大学における教員の労働時間管理において、原告以外の教員についても無断出張や無断欠席、遅刻・離籍・早退について、原告と同様に懲戒処分の措置がとられていた事実もない。それにもかかわ

らず、ひとり原告のみに停職６月の処分に処しているのであれば、その恣意的運用は明らかであり、この点でも正当な処分とは到底いえない。

イ　懲戒理由の客観性について

次に、懲戒理由が「客観的」であるとは、それが検証できる事実に裏付けられていることを意味する。前述のとおり、「３８３日の無断欠勤」が乙８等では客観的に検証し得るものとなっていない。

(3)　「社会通念上相当」か

懲戒処分が社会通念上相当とは、懲戒事由に一応の合理性があるとしても、なお停職６月の処分に値する程度のものであるかについての判断である。

停職という懲戒処分は、懲戒解雇に次いで重い処分であり、勤務記録に残され、将来のキャリア形成に悪影響を及ぼす烙印である。しかもそれが６月の長期に及ぶことは、停職処分の中でもっとも重いものであり、いっそう多大な影響を及ぼす。

本件の事実経緯によれば、原告は、平成１６年８月に「長崎県大学等発ベンチャー創出事業」に採択され、出資を受けてベンチャー会社を設立したものである。それを前提に、法人化前は長崎県より「営利企業等従事許可申請書」を受け、その後は毎年被告大学理事長より兼業従事許可を受けて、同社の運営に従事していた。しかも、被告は原告を含む教員について裁量労働制も採用せず、かつ時間管理もしていないのである。かかる状況の下で、仮に「無断欠勤」が多かったからとしても、これを「停職６月」という重い処分に処することが「社会通念上相当」とは到底言えないものである。

(4)　懲戒手続

労契法１５条の規定では明確でないものの、不当な懲戒手続が懲戒権濫用の要素となることは、定着した考え方である（手続に７年を要した懲戒処分について、懲戒権の濫用と判断した例として、ネスレ日本事件・最２小判平成１８年１０月６日労判９２５号１１頁）。

ア　懲戒手続の根拠不備と策出

この点について本件をみるに、上記１（１）のとおり、処分対象事実とされた期間（平成１５年９月１５日から平成２０年１１月３０日までの期間）が終了して、約４ヵ月後（平成２１年３月２５日）に制定された「長崎県公立大学法人職員の懲戒等に関する規程」を、本件懲戒処分に適用することは、手続的正義に背馳するものであり、到底許容されるものではない。

したがって、第１に、本件処分は、懲戒手続に関する規定不備のままなされたものと解すべきであり、適正手続の要請に悖るといわざるを得ない。第２に、同規程は、その作成時期からして、原告の処分のために作成されたものであるとの疑いを禁じ得ず、そうした恣意的な手続の策出という点でも適正手続違反の強い疑いが生じる。

イ　本件処分における手続

本件処分に適用される懲戒手続は、同規程から離れて、懲戒法理においていわば一般法理として求められる適正手続でなければならない。また、本規程に基づき手続が実施されたとしても、それが一般的な適正手続の要請を満たすものでなければ、何の意味も持たず、その要請に応える手続が実施されていない限り、懲戒権の濫用の要因となり得る。

かかる観点から、①平成２１年８月３１日夕刻の「兼業従事許可等に関する事実確認について」の手交、②翌９月１日の「調査委員会」の開催、③９月７日の教育研究評議会で弁明機会を設ける旨の「通知書」交付、④９月１０日の教育研究評議会実施、⑤同日教育研究評議会で「処分の要否について審議」、⑥９月１５日懲戒処分の発令と流れる、一連の手続の実施が、形式に流れる手続ではなく、適正手続の要請に実質的に応えるものであるかを検討すべきである。

特に、②の調査委員会の実質的内容、④の教育研究評議会の手続が、実

質的な公正手続の要請に応えるものであったかが重要である。

これを具体的に見ると、上記①の「出席依頼書」手交（平成２１年８月３１日「夕刻」）から、②の「調査委員会」開催（同年９月１日１６時２０分）までの時間は、２４時間程度の短時間であり、このように非常識な形で調査委員会への出席を依頼することに合理性を見出すことはできない。

次に、②の調査委員会は、「(懲戒規程）４条１項の規程に基づき」事情聴取を行うとのことであるが、その内容に具体性がないばかりか、そもそも事後法である懲戒規程に基づき手続を進行すること自体に上記のとおり問題がある。

一般に不利益処分の手続においては、正当の事由がない限り、処分対象者が権利擁護のために弁護士代理人の出席させることを拒むことはできないのが適正手続と考えられるが、被告側は、調査委員会及び教育研究評議会の手続で、正当な事由を明らかにすることなく、実力で弁護士代理人を排除しており、合理性は認められない。

本件処分対象行為は、平成１５年９月１５日～同１７年３月３１日の、原告が地方公務員法２９条及びそれに基づく懲戒規程の適用下にあった時期の行為を含んでおり、同法の身分保障原則の理念が十分に斟酌されるべきであるところ（上記１（１）参照)、本件手続には、地公法上の公開の審査会も、処分理由書の交付手続も実施されておらず、同理念から著しく離れた手続で処理されている。調査委員会の議事録不存在等や調査及び弁明の実施までの期間等、「手続の流れ」と「証拠」の瑕疵も併せ考慮する必要がある。

以上の点を考慮すると、本件処分は手続の側面から見ても、合理性を疑わせるものであり、手続面だけをとらえても、懲戒権を濫用したものとして無効と判断されるべきものである。

4　結論

以上のより、労契法１５条を適用して解釈した場合、本件懲戒処分は、①被告就業規則４６条８号及び１号各号に該当するとは解釈できないから、就業規則違反の行為として無効であり（労契法１２条）、②仮に、就業規則の同条に該当して適法な処分と解するとしても、懲戒権濫用に該当し、やはり無効となる（労契法１５条）。

第４　本件懲戒処分を根拠付ける規範類の不存在について

1　前述のとおり、原告は、被告から振り替えについて記載のある兼業許可書の交付を受けたことはなく、また振り替えについての職務命令を受けたこともない。そのような状況においては原告が兼業をするにあたり振り替えの義務は負担してなかったのである。

2　懲戒規程や兼業許可書からは処分を根拠付ける規範類は読み取ることができないので、被告が懲戒事由とする事実について懲戒を行おうとするならば、懲戒規程のない事業上において行われる懲戒処分の一般原則に拠るものとして、処分の可否、要件を判断せざるを得ない。

第５　本件懲戒処分事実の不存在について

百歩譲って、仮に、原告に対して振り替えを命ずる何らかの規範、許可条件または職務命令があったとしても、本件懲戒処分を下すに当たって、その前提となる処分事実が全く示されていない。被告答弁書及び平成２２年２月１０日付被告準備書面においても、いまだ、処分事実が示されていない（乙８においてもいまだ不明な点が多々存し、客観的検証が不可能であることは前述のとおりである。）。

また、上記に加え、本件懲戒の対象となっている処分事実についての具体的な立証は一切なされていない。

上記状況において原告が振り替え表の提出を初めて求められたのは平成２０年に至ってであり、原告はそれに応じて提出している（甲１１２、１１３）。

したがって、処分事実が存在しないといわざるを得ない。

第６　本件懲戒処分の実体法上の瑕疵について

１　原告における勤務時間振り替え義務の不存在

法人化前の県職員の時期において、原告は、営利事業等従事許可申請書を提出し、同一の申請書下段に「許可されたので通知する。」との許可証があるに過ぎない。その際、「ただし、従事後半年ごとに、別紙様式により、兼業の状況を報告すること」との手書きの但書があり、県総務部人事課長名義の押印がある。すなわち、時間「振り替え」を命ずる附款は存在しないのである。

したがって、原告における勤務時間振り替え義務は存在しない。

２　無断欠勤日数算定方法の不合理性

被告大学側は、土日祝日は欠勤日から除外する算出方法を行っている。その時間帯は、どのように評価すべきであろうか。これほど多くのいわゆる「欠勤」時間帯があるにもかかわらず、前述のとおり、県議会答弁においては、授業・研究に差し支えはなかったと明言している（甲１２１）。授業準備や実験準備を９時から１８時以外の時間帯や土日祝日に行ったことは、被告の主張を前提とすると、論理的には「労働」にはならないという極めて不合理な結論とならざるを得ないのである。

したがって、無断欠勤日数算定方法自体に治癒し難い重大な瑕疵が内包されており、不合理の極みである。

3　比例原則違反

原告が被告大学における教育・研究活動において支障を与えたことがないということは、被告大学事務局長百岳が、長崎県学事課長として勤務していた時代に県議会において明言しているところである。仮に、原告に被告の言う欠勤時間、欠勤日があったとしても、被告大学に実質的損害は何一つ生じていないのである。

また、原告は、被告大学設立当初より勤務しているが、これまで一度も懲戒処分は受けたことはないのである。特に、本件懲戒理由と同趣旨のことで訓告等の軽い処分さえ受けたことがないのである。

本件懲戒処分が事実の基礎に基づかないものであることは繰り返し述べたが、仮にそのような事実が存すると仮定しても、被告大学への実質的損害ない本件において解雇に次ぐ停職という重い処分の中でも特に思い停職６月という処分は、原告がこれまで懲戒処分を受けたことがないということに照らしても、比例原則に反することは明らかである。

4　平等原則違反

前述のように、本件懲戒処分自体はもちろん、原告の処分という確定された結論に向けられたその処分事実の調査過程も、原告のみを恣意的に狙い撃ちしたものであり、平等原則に違反するものである。

5　以上より、本件懲戒処分は無効であることは明らかである。

以上