平成２３年(ラ)第５号　賃金仮払仮処分決定の認可決定に対する保全抗告事件

（原審・長崎地方裁判所平成２２年(モ)第４号，基本事件・同平成２１年(ヨ)第４９号）

決　　定

長崎県佐世保市川下町１２３番地１

抗告人（債務者）	長崎県公立大学法人
同代表者理事長	太田博道
同代理人弁護士	福田浩久
同	木下健太郎
同	野上恭史
[redacted]	
相手方（債権者）	久木野憲司
同代理人弁護士	北爪宏明
同	木佐茂男

主　　文

本件抗告を棄却する。

抗告費用は抗告人の負担とする。

理　　由

第１　抗告の趣旨

１　原決定を取り消す。

２　長崎地方裁判所平成２１年(ヨ)第４９号賃金仮払仮処分申立事件について，同裁判所が平成２２年２月８日にした仮処分決定を取り消す。

３　相手方の上記賃金仮払仮処分の申立てを却下する。

第２　事案の概要

１　基本事件は，相手方が職務上の義務に違反して正当な理由なく無断欠勤し，また，職務命令に従わなかったとして，抗告人が相手方に対してした停職６か

月の懲戒処分（以下「本件処分」という。）が無効であるとして，平成２１年９月から本案判決確定まで給与及び賞与の仮払いを求めた事案であるところ，抗告人に対し，同月１５日から平成２２年３月１４日まで毎月２１日限り２０万円を仮に支払うよう命じる旨の保全命令が発令されたことから，抗告人が保全異議を申し立てたが，原審が同保全命令を認可したため，これに対し，抗告人が認可決定の取消し等を求めて保全抗告を申し立てたのが本件である。

２　抗告の理由

別紙「保全抗告申立書」の写しに記載のとおりであり，その要旨は，以下のとおりである。

(1)　人事院事務総長発の「懲戒処分の指針について」によれば，一般服務関係の欠勤については，「正当な理由なく２１日以上の間勤務を欠いた職員は，免職又は停職とする」とされているところ，同指針の基準ないし一般的な観点からしても，３８２日に及ぶ兼業従事許可違反（無断欠勤）は，十分に懲戒解雇事由となり得る雇用契約上の重大な義務違反であるから，相手方に対する停職６か月という本件処分は，むしろ軽い処分といえるものである。

(2)　明確な条件を付した兼業従事許可申請とそれに対する兼業従事許可がある以上，抗告人の職員がバイオラボ事業に何らかの関与をしていたからといって，兼業従事許可条件に違反した相手方の責任が軽減されるものではないし，兼業従事許可の際に振替申請が必要とされている以上，抗告人の措置の有無によって相手方の兼業従事許可違反の責任が軽減されるものではない。

また，３８２日間に及ぶ兼業従事許可違反行為については，相手方の職務に支障が生じたか否かという点もさることながら，抗告人における規律維持等の問題が大きいのであるから，相手方の職務に支障が生じたか否かによって相手方の責任が軽減されるものでもない。

原決定は，相手方が勤務時間中に勤務時間の振替を行わないまま，兼業業務に従事していた日及び時間が相当あることを認めながら，大学教授につい

て通常の労働時間の管理になじみにくいことを理由に相手方の兼業従事許可条件違反の責任を軽減しているが，労働時間の管理になじみにくいことは勤務時間内の兼業従事を許容する根拠となるものではないから，原決定の判断が不当であることは明らかである。

(3) 原決定は，相手方の家計の明細について十分な疎明がなされていないにもかかわらず，この点を十分に検討することなく，保全の必要性を認めたのは不当である。

長崎県人事委員会による「職員の給与等に関する報告及び勧告」の「参考資料」第２６表「長崎市における費目別，世帯人員別標準生計費」によれば，４人世帯の１月あたり標準生計費は２０万３６９０円であるから，相手方の[redacted]から判断しても，相手方の生活費は「標準家庭」以上のものであり，原決定は，社会一般の水準とはかけ離れたものであることは明らかである。

第３ 当裁判所の判断

１ 当裁判所も，相手方の本件申立ては，理由があるものと判断する。その理由は，原決定の「理由」の「第２ 事案の概要」中「１ 前提事実」及び「第３ 争点に対する判断」に記載のとおりである（ただし，原決定８頁２１行目の「債務者は，債権者に対し」を「相手方は，抗告人に対し」と改める。）から，これを引用する。

２ 抗告理由について

(1) 抗告人は，３８２日に及ぶ兼業従事許可違反（無断欠勤）は，懲戒解雇事由となり得る雇用契約上の重大な義務違反であるから，相手方に対する停職６か月という本件処分は，むしろ軽い処分であると主張する。

しかしながら，そもそも抗告人の引用する人事院事務総長発の「懲戒処分の指針について」は，国家公務員を対象とするものであって，本件処分の相当性を判断する基準となり得るものではないし，抗告人において，相手方が

無断欠勤したとする日数（３８２日）には，部分的に欠勤した日を含めているところ，前記指針においては，遅刻・早退につき別項を設けて欠勤とは別異に扱っていることや，前記無断欠勤したとする日数は平成１５年１０月１７日から平成２０年１１月３０日までの５年超にわたる期間における欠勤等の日数を合算したものであることからしても，単純に処分の軽重を論ずることはできないというべきである。したがって，抗告人の前記主張は採用することができない。

(2) 抗告人は，抗告人の職員がバイオラボ事業に何らかの関与をしていたとしても，あるいは，相手方から勤務時間の振替申請がなされなかったことにつき抗告人が何らの措置を講じなかったとしても，兼業従事許可条件に違反した相手方の責任が軽減されるものではないと主張する。

しかしながら，バイオラボ事業は，「大学と連携しつつ長崎県内においてバイオ研究者の育成を行い，バイオ産業の創出と発展に寄与しうる企業を作り，学生の就職先確保にも役立つ産学連携研究体制を構築すること」を目的としており，相手方の本来の職務である研究及び教育とも密接な関連を有する事業であるうえ，抗告人及び県としても多大な支援をしてきたことが認められるのであって，企業の創設期において，その代表者である相手方が，その業務のために多大な時間と労力を費やさなければならないことは，抗告人においても十分認識していたはずであること，また，抗告人は，平成１５年１１月以降，相手方が労働条件通知書に記載された所定労働時間内にバイオラボ事業に係る業務に従事する場合があり得ることあるいは現に従事していることを認識し，相手方から勤務時間の振替申請がなされていないことも認識しながら，平成２０年１２月ころまでは，勤務時間の振替申請を求めることはなかったことが認められ，これらの事実に照らせば，抗告人においては，相手方の本来の職務に支障を生じさせない限度で，相手方が所定労働時間内にバイオラボ事業に係る業務に従事することを容認していたものと評価せざ

るを得ないところである。

本件処分は，抗告人職員就業規則第３３条（職務専念義務）及び同第３５条（服務心得）違反を理由とするものであるところ，抗告人のバイオラボ事業への関与如何ないし労務管理の実情は，相手方が過去５年間に振替申請を行うことなく所定労働時間内にバイオラボ事業に従事したことを理由とする本件処分の相当性を判断するうえで極めて重要な事実というべきであるから，これら事情を本件処分の相当性判断において重視すべきでないとする抗告人の前記主張は採用することができない。

また，抗告人は，３８２日間に及ぶ兼業従事許可違反行為については，抗告人における規律維持等の問題が大きいから，相手方の職務に支障が生じたか否かによって相手方の責任が軽減されるものではないと主張するところ，本件処分が抗告人職員就業規則第３３条及び第３５条違反を理由とするものであることからすれば，相手方の職務に支障が生じたか否かについては，規律維持等の問題とは別個に，本件処分の相当性についての判断要素とされてしかるべき事柄というべきである。

さらに，抗告人は，大学教授について通常の労働時間の管理になじみにくいことを理由に相手方の兼業従事許可条件違反の責任を軽減するのは不当であると主張するところ，本件処分は勤務時間の振替申請を行うことなく勤務時間内に兼業に従事したことを理由とするものであって，バイオラボ事業が相手方の本来の職務とも密接に関連するものであることを考え併せると，そもそも大学教授の労務管理として，勤務時間の振替手続を厳格に求めることが適切であるか否かという問題を本件処分の相当性の判断要素とすることが不当であるとはいえないから，抗告人の主張は採用することができない。

(3) 抗告人は，長崎県人事委員会による「職員の給与等に関する報告及び勧告」の「参考資料」第２６表「長崎市における費目別，世帯人員別標準生計費」によれば，４人世帯の１月あたり標準生計費は２０万３６９０円である

から，相手方の[redacted]家計の明細について十分な疎明がなされていないと主張するが，保全の必要性については，個々の債権者の生活の実情に応じて判断すべきであるところ，本件において，平成２１年４月２７日に相手方について破産開始決定がなされたこと，相手方[redacted]は抗告人からの給与により生計を立ててきたこと，相手方は[redacted]養育費を負担する義務があること等の事実が一応認められ，保全の必要性について疎明されているというべきであるから，相手方の家計の明細について十分な疎明がなされていない旨の抗告人の主張は採用することができない。

３　以上によれば，原決定は相当であって，本件抗告には理由がないから，これを棄却することとして，主文のとおり決定する。

平成２３年５月１６日

福岡高等裁判所第２民事部

裁判長裁判官　森　野　俊　彦

裁判官　小　野　寺　優　子

裁判官　島　戸　　真

（別紙）

保全抗告申立書

平成２２年１２月２４日

福岡高等裁判所　御中

抗告人代理人弁護士　福　田　浩　久
同　　木　下　健太郎
同　　野　上　恭　史

当事者の表示　別紙当事者目録記載のとおり

上記当事者間の平成２２年(モ)第４号賃金仮払仮処分異議申立事件について，長崎地方裁判所が平成２２年１２月９日にした決定に対し，不服があるので，保全抗告の申立てをする。

第１　抗告の趣旨

１　原決定を取り消す。

２　長崎地方裁判所平成２１年（ヨ）第４９号賃金仮払仮処分申立事件について，同裁判所が平成２２年２月８日にした仮処分決定を取り消す。

３　被抗告人の上記賃金仮払仮処分命令の申立てを却下する。

４　申立費用は，原審，抗告審ともに被抗告人の負担とする。

との裁判を求める。

長崎地方裁判所 受付 22.12.24 午後 時 分 第 109

郵券 2280 円添付

第２　抗告の理由

１(1)　原審は，被抗告人が，勤務時間の振替申請を行うことなく，営利企業等の従事又は兼業従事が認められていない勤務時間内に兼業に従事してきたことが認められ，職務専念義務，服務心得に反したものとして，懲戒処分の対象となることを認め，さらに，被抗告人が，被抗告人の兼業従事の実態を明らかにするための記録等の提出を求める再三にわたる職務命令に違反したことを認め，これが懲戒処分の対象となることを認めており，この点の原審の判断は妥当である。

(2)　しかし，上記のとおり，被抗告人に懲戒処分の対象となる行為があったことを認めながら，次の①ないし③を理由に，抗告人の被抗告人に対する停職６か月の処分は重きにすぎ，懲戒権の濫用として無効というべきとした原審の判断は不当である。

①　バイオラボの事業については，抗告人も関与していたもので，被抗告人が同社の業務のために多大な時間を費やさなければならず，勤務時間外における兼業従事のみでは到底その責任を果たすことができないことは，抗告人も十分に認識し得べきであったということができ，抗告人としては，被抗告人に対し，振替申請を求めるなどすべきであったが，そのような措置がなかったこと

②　抗告人における被抗告人が果たさなければならない職務に支障が生じたことは認められないこと

③　被抗告人のような大学教授については，通常の労働時間の管理になじみにくいこと

以下，原審の判断が不当である理由を詳述する。

2　本件懲戒処分が相当なものであること

(1)　人事院事務総長発の「懲戒処分の指針について」（以下「同指針」という。）によれば，一般服務関係の欠勤については，「正当な理由なく２１日以上の間勤務を欠いた職員は、免職又は停職とする」とされている（乙５９）。同指針は，民間企業における懲戒事例等も考慮して作成されているものであるから，被抗告人の懲戒処分について判断する際にも重要な参考資料となるものであるところ，同指針の基準からすれば，３８２日に及ぶ兼業従事許可違反（無断欠勤）があった被抗告人に対する停職６か月という本件懲戒処分は，むしろ軽い処分と言えるものである。

(2)　また，一般的な観点から考えても，３８２日にも及ぶ無断欠勤は，十分に懲戒解雇事由となり得る雇用契約上の重大な義務違反であるから，被抗告人に対する停職６か月という本件懲戒処分は，むしろ軽い処分と言える。

3　①について

(1)　原審は，バイオラボの事業は，本件大学がいわば肝いりで進めてきたということができるとするが，抗告人は，あくまでも，被抗告人に対し兼業従事許可を与えたもので，積極的にバイオラボ事業に関与してきたものでないことは，これまでの保全手続で詳述してきたとおりである。

そもそも，明確な条件を付した兼業従事許可申請とそれに対する兼業従事許可がある以上，抗告人職員がバイオラボ事業に何らかの関与をしていたからといって，兼業従事許可条件に違反した被抗告人の責任が軽減されるものではないことは明らかである。

(2)　また，兼業従事許可の際に振替申請が必要とされている以上，抗告人の措置の有無によって被抗告人の兼業従事許可違反の責任が軽減されるものではないことも明らかである。

4　②について

３８２日間にも及ぶ被抗告人の兼業従事許可違反行為については，抗告人における被抗告人の職務に支障が生じたか否かという点もさることながら，抗告人における規律維持等の問題が大きいのである。したがって，抗告人における被抗告人の職務に支障が生じたか否かによって被抗告人の責任が軽減されるものではない。

5　③について

(1)　大学教授について通常の労働時間の管理になじみにくい面があるとしても，それはあくまでも教授としての本来の業務に関する活動であることが前提であり，勤務時間内の兼業従事を許容するものでないことは明らかである。

(2)　したがって，被抗告人が勤務時間中に勤務時間の振替を受けないまま兼業業務に従事していた日及び時間が相当あることを認めながら，大学教授について通常の労働時間の管理になじみにくいことを理由に被抗告人の兼業従事許可条件違反の責任を軽減する原審の判断が不当であることは明らかである。

(3)　以上のとおり，抗告人における労働時間の管理に関し，原審の判断には本質的な部分についての誤解がある。

6　なお，被抗告人が，抗告人に対し，本件仮処分手続とほぼ同様の主張・証拠によって，損害賠償を請求した訴訟(福岡高等裁判所平成２２年(ネ)第３２４号損害賠償請求控訴事件(原審・長崎地方裁判所平成２１年(ワ)第７３５号)においては，本件懲戒処分を違法とするような手続上・実体上の瑕疵を認むるまでには至らない，として，抗告人の被抗告人に対する本件懲戒処分は手続上も実体上も有効であるとする控訴審判決が下されている(乙６０)。

7　保全の必要性について

以下述べるとおり，原審は，被抗告人の家計の検討の点，金員仮払仮処分の要件の判断の点いずれの点においても極めて不十分なものであり，失当である。

(1)　原審は，被抗告人の家計の明細について十分な疎明がなされていないにもかかわらず，この点を十分に検討することなく，現状では被抗告人が人並みの生活を維持できないと判断している。

しかし，被抗告人の家計の明細を検討することは，被抗告人の支出の信用性・相当性の判断や，金員仮払仮処分の要件である「被抗告人に生ずる著しい損害又は急迫の危険」(民事保全法23条2項)の有無の判断に不可欠であり，被抗告人の家計の明細を十分に検討せずに判断を行っている原審は失当である。

(2)　また，そもそも，既に述べてきたとおり，平成21年10月7日の長崎県人事委員会による「職員の給与等に関する報告及び勧告」の「参考資料」第26表「長崎市における費目別，世帯人員別標準生計費」によれば，4人世帯の1月あたり標準生計費は203,690円であるから（乙第14号証），本件仮処分命令が認定した被抗告人の[redacted]生活費は「標準家庭」以上のものであることは明

らかである。本件仮処分命令の考え方によれば，4人家族において人並みの生活を送るための最低の生活費は[redacted]ということになるが，これが社会一般の水準とかけ離れたものであることは明らかである。

金員仮払仮処分は，債務者の従来の生活水準を維持するために発令されるものではない。本件仮処分命令は，賃金仮払の仮処分発令の基準として「人並みの生活」を維持していくのに必要な場合との要件を定立しながら，本件の具体的な判断においては，被抗告人の従来の生活水準を基準としており，失当であることは明らかである。

(3) また，被抗告人の収入は，[redacted]を超えていることも，これまでに述べたとおりである。

(4) 小括

以上のとおり，本件で保全の必要性がないことは明らかである。

8 以上のとおり，本件仮処分決定は，被保全権利も保全の必要性も認められないから，直ちに取り消されるべきである。

以 上

添 付 書 類

1 委任状 1通

（別　紙）

当　事　者　目　録

1　住　　所　〒８５８－８５８０
長崎県佐世保市川下町１２３番地１
抗告人（債務者）　長崎県公立大学法人
上記代表者理事長　太田　博道

2　住　　所　〒[redacted]
長崎市[redacted]
[redacted]法律事務所（送達場所）
電　話　[redacted]
ＦＡＸ　[redacted]
上記抗告人代理人　弁護士　福　田　浩　久
同　　木　下　健太郎
同　　野　上　恭　史

3　住　　所　[redacted]
[redacted]
被抗告人（債権者）　久木野　憲司

これは正本である。

平成23年5月16日

福岡高等裁判所第2民事部

裁判所書記官 [redacted]