

金員の流用あるいは「詐取」を理由に懲戒解雇された事案における最近の裁判例

— ある労働仮処分事件の考察のための研究ノート —

奥 博 司

1 序

この小論は、熊本地方裁判所平成17年（ヨ）第140号地位保全等仮処分申立事件同平成18年1月13日決定⁽¹⁾（以下、「本件」「原審」「原決定」という。）につき、抗告人代理人からの求めに応じて、抗告理由書とともに、福岡高等裁判所に宛てて提出された調査報告書である^{(1の2)(2)}。仮処分事件のことがらの性質上、特に、即時抗告するか否かについての意思決定を行う判断材料ということであったため^(2の2)、極めて迅速な報告が求められた⁽³⁾。従って、この報告書は、「若干の」調査に基づくもので、必ずしも充分なものとは言えず、基本的には、裁判例のリスト以上の意味を持つものではない^{(4)(5)(5の2)(6)}。

2 調査のやり方

私が原決定書を受け取ったのが、平成18年1月14日正午ごろ。14、15両日は、何度も繰り返し、原決定に目を通した⁽⁷⁾。その上で、TKC法律情報データベース・LEX/DBインターネット・判例データベースにおける判例総合検索を用い、このデータベース所蔵のすべての裁判例のうち、「懲戒解雇」および「流用」の双方を含むものを検索したところ、113件がリストアップされた。そのうち、新しいものから順番に、コンピュータのディスプレイ上でざっと一読し、本件と無関係と思われるものを除き、調査に値するものを、順次印刷して

いった。時間の関係で、たまたま、平成元年以後に言い渡されたものに限られてしまっている。キーワードの設定の不備により漏れてしまっているものもあるかと思われるが、お許しいただきたい^{(8) (9) (10) (11)}。

3 最近の裁判例の傾向

(1) 序

注(10)に列挙した裁判例を、単純に、懲戒解雇等を有効としたものと無効としたものに分けると、無効としたものは、(1)事件、(2)事件、(6)事件⁽¹²⁾、(9)事件、(10)事件⁽¹³⁾、(15)事件、(19)事件、(24)事件、(27)事件、(35)事件、(37)事件、(38)事件、(41)事件⁽¹⁴⁾であり⁽¹⁵⁾、他は、懲戒処分(懲戒解雇に限らない)あるいは普通解雇その他使用者が行った人事上の措置を有効としている。

保育所等を含む広義の教育機関での雇用関係が問題となった事案は、(1)事件(短大教授)、(3)事件(高校教諭)、(6)事件(保育園の主任保育母)、(11)事件(大学教授)、(16)事件(スポーツクラブの事務職員)、(19)事件(大学教授)、(28)事件(アメリカンスクールの施設管理部長)である。

懲戒解雇等を無効としたもののうち、(1)事件⁽¹⁶⁾、(2)事件⁽¹⁷⁾、(6)事件⁽¹⁷⁾、(9)事件⁽¹⁷⁾、(15)事件⁽¹⁸⁾、(24)事件⁽¹⁹⁾、(27)事件⁽²⁰⁾、(41)事件⁽²¹⁾は、本報告書の主題とは無関係の理由で(も)懲戒解雇等を無効と判断しているの、本報告書での考察の対象からはずす。また、懲戒解雇等を有効としたもののうち、(3)事件⁽²²⁾、(23)事件も⁽²³⁾、事案を異にするとと思われるので、考察の対象からはずす。

考察した裁判例の中には、懲戒解雇等を無効として、端的に、労働者の地位の確認を求めるものもあるが、もはや労働契約が存在しないことを前提に退職金の支払いを請求しているものもある。厳密には、両者を区別して扱うべきかもしれないが、便宜上、同じ土俵で考察する(必要に応じて注記)。

(2) 問題となった金額の多寡

会員の流用あるいは「詐取」した、として問題となった金額で整理してみる。

懲戒解雇等を有効と認定したもののうち、(4)事件⁽²⁴⁾、(5)事件⁽²⁵⁾、(8)事件⁽²⁶⁾、(12)事件⁽²⁷⁾、(14)事件⁽²⁸⁾、(18)事件⁽²⁹⁾、(20)事件⁽³⁰⁾、(22)事件⁽³¹⁾、(25)事件⁽³²⁾、(26)事件⁽³³⁾、(29)事件⁽³⁴⁾、(31)事件⁽³⁵⁾、(33)事件、(34)事件⁽³⁶⁾、(36)事件⁽³⁷⁾が100万円を超えている。もっとも、(33)事件は、150万円余の一時的流用（1～2ヶ月）等の非違行為を認定しながら、それは「懲戒事由にはならない。」と判断している⁽³⁸⁾。他方、(38)事件は、（使用者の主張によると）9万円余の出張旅費の不正請求を行った事案で、金額が比較的少額であること等を理由に、懲戒解雇を、不相当に重過ぎると判示。また、退職金減額の当否が争われた(17)事件⁽³⁹⁾も、退職金の半額の請求権の存在を認めているので、懲戒解雇事由にはあたらないと判示しているといえるのではないか。

かなり少ない金額でも懲戒解雇を有効としたものとして、(7)事件（社員用割引券の不正使用。4回で1万円余）および(30)事件（6万円余の着服。6万円余の放置）がある。いずれも、JRに勤務する従業員の懲戒解雇が問題となり、不明朗な金銭処理を行えば、額の多寡にかかわらず懲戒解雇になることを労働者に周知させていたことが認定されている。そして、(7)事件では、旧国鉄経営に対する国民の批判、(30)事件では、業務上現金の取り扱いを行うことが多い、という、JRの業務の特殊性を理由としている。ちなみに、(7)事件では、労組も解雇を了承していたことが認定されている（にもかかわらず、(7)事件の一審判決は、解雇は重過ぎる、と判示）。

他方、かなり多額にもかかわらず、（懲戒）解雇が無効とされたものとしては、(10)事件、(35)事件、(37)事件がある。(10)事件は、病院の事務長の懲戒解雇処分が問題となった事案で、職員の賃金として、200万円余の水増し、架空請求を行ったことが問われた。私的流用の事実は認められず、職員に賃金として支払い残金は保管していた、と認定されている。使用者に経営の実情を把握させることを怠った点に雇用契約上の義務違反を認めてはいるものの、「不正不法だが、『その情状が極めて悪質』（おそらく就業規則の規定文言）とはいえない」と判示（ただし、注（13）参照）。

(35)事件は、バス営業所の事故担当助役の懲戒解雇が問題となった事案である。100万円以上の不足金が問題となったもので、労組の了承もあったが、金

銭の管理を適切に行う態度が身につけていなかったこと等から、着服横領ないし不法領得の意思の不存在を認定した⁽⁴⁰⁾。

(37)事件は、信用組合の出納係の諭旨退職処分が問題となった事案であり、3500万円もの多額の紛失事件が問われたものであるが、誰のいかなる行為によって紛失にいたったか不明であって、ただ、内部ルールに反する現金処理を行った、というだけ（しかも、上司からの指導もない）では、諭旨解雇処分は重過ぎる、という判示を行った。

他に、実質、（懲戒）解雇を認めなかったものと思われる事件として、(28)事件⁽⁴¹⁾ および (32)事件⁽⁴²⁾ がある。

（３）解雇を相当とするその他の事情

中間的金額で懲戒解雇等が有効とされたものとしては、(11)事件、(13)事件、(16)事件、(21)事件、(40)事件がある。

(11)事件は、インド国籍の大学教授の懲戒解雇が問題となった事案である。大学が支給した出版費用として55万円余の支払いを受けておきながら、出版は行われず、（必ずしも明確ではないが、他の判示事項からすればおそらく）私的に費消したことが問われた。事実に反する説明をして、第三者（私学振興財団）から補助金の交付を受け、このことを具体的に特定した上で、使用者（大学）の信用を傷つけたことも認定されている⁽⁴³⁾。

(13)事件は、労働者が、使用者に無断で、頻繁に多額の商品を使用者名義で購入したことが問われた事案である。上司が二度注意しているにもかかわらず、不正をやめなかった。使用者に55万円の損害を与えていることを認定。使用者名義の商品購入にもかかわらず、代金の支払いを怠ったこと自体が、使用者の信用を失墜する行為である、と、具体的に特定した上で、認定している。

(16)事件は、使用者の郵便貯金口座の届出印を使用者に無断で変更し、65万円の金員を引き出したことが問われた事案である。すべて、他の従業員の賃金として支払われており、労働者が私腹を肥やしたものではないにもかかわらず、解雇が有効とされた⁽⁴⁴⁾。

(21)事件は、生保会社のライフプランナーが、業務に使用するために使用者

から貸与されていたパソコンを3回にわたり質入れし、結局流してしまっただことが問題となった事案である。使用者に与えた損害は23万円で、「さして大きくない」と判示。もっとも、当初、紛失した、との虚偽の弁解をしていたことに加え、パソコンには顧客情報が含まれており、そのパソコンが手元ないと仕事に差し支えることを認定した上、労働者の仕事の性質上、金銭に対してとりわけ潔癖性が要求されることを、懲戒解雇相当とする理由としている。

(40)事件は、旅行会社の営業所長に対する懲戒解雇が問題となった事案である。少なくとも15回の出張旅費の不正受給が問題となった。金額は、合計22万円余であり、「多額ではない」と判示。しかし、経理を統括すべき立場にあった上、使用者の調査に対して自己申告することなく、うその領収書の発行を第三者に依頼したことを認定した上、判旨は、使途を問題として、居酒屋、スナック等での飲食に使用した、と認定した。

4 部活動におけるずさんな金銭管理

本件と事案が類似していると思われるものとして、(19)事件がある。これは、教員（大学教授）が、自ら監督をつとめる部活動におけるずさんな金銭管理を理由になされた懲戒解雇の効力が争われた事案で、解雇無効とされたものである⁽⁴⁵⁾。

(19)事件においては、一方で、労働者所有の寮に学生をすまわせその寮費が客観的にみて高額であったこと、高額な部費を徴収し大学からの援助金も得ていながらその管理については杜撰であったことが明らかであって横領が疑われる状態にあったこと⁽⁴⁶⁾、(学友会援助金としての)備品代の取得手続に不正があり、その流用先については明確ではなく横領が疑われる状態にあったこと⁽⁴⁷⁾、卒業生の遺族から寄付された基金を留学生の入学金等（労働者が個人として負担することを約束したもの）のために支出し同基金の恣意的な運用を行ったこと⁽⁴⁸⁾、教授会における投票等手続的瑕疵も認められないこと⁽⁴⁹⁾を認定しながら、他方で、金員の管理が杜撰であったことの原因は支出を収入の性質に応じて個別に整理していなかったことにあり特に悪質であるとは思われず、その他の行為も部の強化を目的としたものであること、基金の恣意的な運用は基金

の性質が必ずしも明確でなかったことにも原因があること、労働者自身が利得した事実は認められないこと、個人的援助が総額1000万円を超えていること⁽⁵⁰⁾、部の監督を辞任することで一定の責任をとっていること、過去に明確な形で懲戒権が行使されていないこと等を認定、判断した上で、懲戒解雇は酷に過ぎる、との結論を導いている。

5 結論

結論として、私が調査した裁判例から見れば、原決定は、飛び抜けて労働者に冷たい、ということができるとは思われる^{(51) (52) (52の2) (53)}。

注

(1) 本件を、原決定の認定をもとに、その概要を記すと、以下の通りである。中学・高校教諭の債権者＝抗告人が、自ら顧問をつとめる部活動に使用するため、必ずしも正確ではない事実記載がされた文書を、部員たる生徒の保護者に送付し、合計20万円余の金員を「詐取」したことを理由に懲戒解雇されたのに対し、同懲戒解雇処分は無効であると主張して、教諭としての地位の確認と賃金仮払いを求めた事件である。原決定は、懲戒解雇を有効として、申立を却下（棄却）。「詐取」した20万円余の金員のうち、半額は費消せず、管理職の指示により自ら預かっている、というのが、債権者の主張である（原決定は、大半を費消と認定）。欺罔行為についての故意には、争いがある。私に費消したものではないことは、両当事者間に争いはなく、原決定でも認定されている（原決定16頁）。

この報告書では、本件を、おおむね、以下のようにとらえた上で考察することにする。すなわち、20万円余の金員を「詐取」したが、その金員は、費消したものすべて、使用者の業務のためであり、私腹を肥やすことはなく、金員を出捐した者すべてが、事後的とはいえ、それを了承している。労働者は、教育の任にあるものであるが、言い換えれば、金員の管理を職務としているものではない。懲戒処分の事前に、当該流用行為につき、使用者からの指導はない。労働者は、使用者の調査に、自ら進んで協力し、使用者が認識していない行為についても、労働者の方から申告した。

このような事案において、仮に懲戒処分が付するとしても、懲戒解雇処分が相当であるか否か、最近の裁判例をもとに考察することが、本報告書の主題である。

(1の2) この小論は、「金員の流用あるいは『詐取』を理由に懲戒解雇された事案における最近の裁判例に関する若干の調査報告書」と題して裁判所に提出した調査報告書と、原則として、同一の内容である。例外的に修正した箇所は、題目を変更したこと、序文を少し変更したこと（例えば、裁判所提出分の冒頭にあった「私は、西南学院大学法学部の教授の職にあり、主として、民事手続法を講義している。」との記載を削除したこと等）、枝番号の注を付したことのみである。

もとの調査報告書は、2006年1月26日付けで作成され、若干の変更を加えたものが、31日に、熊本地方裁判所を通じて福岡高等裁判所に提出された。同日、この小論を脱稿している。

本文記載の通り、この小論に学術的価値があるか疑問であるが、大学教授が大学教授の肩書で行った行為は、すべからく学界の批判を受けるべきである、という原則と、私の研究課題である、仮の地位を定める仮処分についての、より進んだ考察のための準備作業、という意味で、公刊することとした。

(2) 私は、本件については、当初より、債権者＝抗告人およびその代理人から意見を求められてきた。したがって、この報告書についても、抗告人に対する身びいきではないか、との疑念を持たれるかもしれない。しかし、私としては、この報告書は、公正な第三者の立

場で作成しているつもりである。もちろん、その結論の当否は、学界の批判によるべきである。そこで、この調査報告書は、このままの形で、あるいは、本件についての総合的な研究報告の一部として（ちなみに、ある時点におけるある場所での司法制度の現状を正確に記録し論評することは、私の研究課題である。かかる関心から、本報告書の主題からはずれることにも若干触れていることをお許しいただきたい）、公刊することを予定している。後者の場合でも、この報告書に関しては、基本的に、このままの形で公表する。

(2)の2) 本件は、2006年1月18日に即時抗告された。抗告審の事件番号は、平成18年（ソラ）第1号である。

(3) 関連する裁判例（具体的には、後注（10）に列挙した）を直に読む、ということ優先したため、調査対象の裁判例に関する評釈類も含めて、学術文献は、基本的に、一切、参照し得なかった。お許しを願わねばならない。

(4) この報告書の信憑性を判断される補助事実として、報告者につき、紹介しておく。本文記載の通り、私は、民事手続法を担当しており、労働法の専門家ではない。労働法に関する著作もない。しかし、判例を読み解く、ということについては、基本的な訓練を受けてきている、と申し上げることも許されると思う。判例評釈も何本か公表しており、また、株式会社有斐閣が発行している「有斐閣判例六法」の編集協力を行っている（民事訴訟法分野に関して、平成7年版から）。最近は遺憾ながら欠席しているが、以前は、福岡民事訴訟判例研究会に参加し、いろいろと教えを受けた。裁判所法第42条に定める判事の任官資格がある。

なお、私は、かねてより、民事保全制度には、強い関心をいだいており、公表論文もある（拙稿「民事手続における実体権に関する若干の考察—民事保全制度に関する一つの試論—」ジュリスト1021号128頁以下）。しかし、この報告書は、民事保全制度における通説的な理解を前提にしている。

(5) この報告書は、本来であれば、もっと早く、すなわち、原審の審理に生かされる時期に作成、提出されるべきであった。ただ、いささか言い訳することをお許しいただくならば、私としては、原審の審理の経過および後述注（9）記載の事情により、原決定のような判断がなされることは、夢にも想定していなかったのである。すなわち、原審における平成17年12月5日の審尋期日における裁判官の釈明は、第一に、債権者が、当初「おおざっぱ？」な形で求めていた申立を、（過度に？）厳密に行うことと、第二に、保全の必要性についての追加の主張、立証であった。第一の釈明に応じて債権者から提出されたのが、第4準備書面（第4準備書面記載の通りに申立の趣旨を変更することについては、準備書面提出期限とされた平成17年12月19日に、改めて裁判所から電話で促された。裁判所が強い関心を持っていると判断した）。第二の釈明に応じて提出されたのが、第5準備書面（の「第2

保全の必要性」の主張）およびいくつかの甲号証である。いずれも、被保全権利を認めないのであれば、行う必要のない釈明である（この釈明により、債権者側に少なからぬ負担をかけたことを、債権者代理人の法律事務所の現場に立ち会ったものとして、記録しておきたい）。

(5の2) 賃金仮払いにつき、当初、債権者は、前年度の年収の12分の1の額の毎月の支払いを求めており、疎明資料として、前年度の年収を示す書証のみを提出していた。これに対し、給与、賞与に応じて請求し直すように、というのが、裁判所からの、債権者側への釈明であり、それに応じて、申立の趣旨の変更を行ったのが、注(5)記載の、第4準備書面である。

仮に、申立てを認容する場合であったとしても、この釈明が必要であったか否か、検討に値すると思う（債権者代理人の指摘に負っている）。そのように考える理由は三つある。第一に、そもそも、仮の地位を定める仮処分は、個別の請求権の行使ではなく、「争いがある権利関係について債権者に生じる著しい損害又は急迫の危険を避けるために」発するものであり、本案訴訟と同じように、請求権を特定し、その履行期での行使しか許さないと、厳格に解する必要があるとは言えないのではないか。第二に、仮に、本案訴訟と同じレベルで考えたとしても、請求権の額が自称権利者の主張より少ないのであれば、証拠により、少ない額を認定すればよいのであり、債権者へ、申立の趣旨を減額するよう釈明する必要はなく、仮に釈明するのであれば、債務者側に立証を促せばよいのではないか。第三に、実質的に見て、「著しい損害又は急迫の危険」にさらされている債権者に、細かな給与明細、賞与明細の提出を求めるのは、債権者に酷な場合があるのではないか（本件では、たまたま、債権者本人がこれらの明細を保有していたため、対応が可能であった）。使用者は、少なくとも労働基準法109条に従っていれば、賃金台帳を保有しているのであるから、債務者（使用者）側に立証を促す、という釈明の方が望ましいのではなからうか。

今後、検討してみたい。

(6) この文脈で、ぜひ、記録しておきたいことがある。平成17年12月26日の最後の審尋期日において、裁判官は、本報告書の主題とは別の論点に関して、債務者の陳述書の提出を求め、債務者は、期日後に陳述書を提出した。私は、反論の必要性を感じなくもなかったが、認容決定を年内に得ることが債権者の願いであったため、前述の通り、審理の経過から認容されることは疑いないと（軽率にも）確信していた私は、特別問題視する必要もない、と判断し、なんらの助言もしなかった。

しかし、申立却下の決定が出た以上は、この論点についても、抗告人は、追加の疎明資料を準備しておられるようである。私が指摘したいのは、一方では、平成17年12月5日の審尋期日において、結論を左右しない問題に関して、詳しい釈明を行ったその裁判官が、結論に直結する論点については、審尋期日終結後に出された乙号証のみで、乙号証に対する反証を債権者側に促す、という釈明を行わずに事実認定を行った、ということである。

申立を棄却(却下)するためには避けて通れない論点であり、反証のための疎明資料をある程度提出し、追加の疎明資料の提出も容易であった債権者としては、まさに、不意打ちであった。充実した審理とは言えまい。結論とは無関係の釈明に振り回された後であっただけに、激しい徒労感が残った。

後述の通り(注(51)参照)、本件では、極めて保全の必要性が高いと債権者は考えており、すみやかな認容決定を求めているが、保全の必要性が高い事案でも、あるいはだからこそ、被保全権利を認めないのであれば、充分にいていねいな事実認定を行う必要があるのではないか。「著しい損害又は急迫の危険」にさらされている債権者が、原審において、不当に申立が棄却(却下)されれば、即時抗告によって救済されることが必要となるが、おのずと時間がかかり、「著しい損害又は急迫の危険」にさらされ続けることになるわけである。

その意味で、原審の訴訟指揮のあり方には問題があったと私は考えている(この点は、民事手続法研究者という専門家として発言することが許されるであろう)。

(7) 修行中の頃、親しくご指導いただいた先生から、判例評釈を行う際の心構えとして、「判旨百遍、義自ラ見ル」と教えられた。私の場合、百回は読まないが、それでも、あるときは電車の中、あるときは手洗い、あるときはほっと一息ついたとき、といった案配で、(今回も)10回は読み込む。そして、評釈対象の裁判の論理構造、問題点を、頭の中に、漠然とした形であれ組み込み、その上で、過去の公判裁判例を、網羅的に読み始める。

(8) この報告書の信憑性を判断される補助事実として、作業時刻を記録しておく。平成18年1月16日15時ころから、19時30分まで、本文の作業を行った。結果的に、平成元年以後に言い渡された判決・決定は、すべて目を通したことになるが、それは、たまたま、その時点で事務室から退去を求められたからであって、元号で区切ったことに関しては、特に、意味はない。

(9) 債務者代理人が、原審裁判所に対して、いくつかの裁判例を、乙号証として提出してもらわれ、私も、一読した。そのときの印象では、今回問題となった事案と比べてはるかに悪質なケースばかりだったため、それらに比べてはるかに軽い今回のケースでは、懲戒解雇処分が重きに失することは、異論なく認められるであろう、と判断した。

ちなみに、この調査報告にあたっては、債務者代理人提出の乙号証から、何らかの影響を受けていることは否定できないが、直接の調査の対象にはしていない。

(10) 具体的に検討した裁判例は、以下の通り(なお、裁判例の検討は、それぞれの判例集ではなく、LEX/DBインターネット・TKC法律情報データベースの記載による。末尾の「[00000000]」の番号は、同データベースの文献番号である)。

(1) 前橋地判昭和63年3月11日労判514号6頁 [27804264]

- (2) 長崎地判平成元年2月16日判タ700号189頁 [27804611]
- (3) 熊本地判平成2年3月29日労判560号6頁 [27809882]
- (4) 東京地判平成2年10月22日労判572号42頁 [27814006]
- (5) 東京地判平成3年7月19日労判594号63頁 [27814703]
- (6) 高松地裁丸亀支判平成3年8月12日労判596号33頁 [27814711]
- (7) 仙台高裁秋田支判平成4年10月19日判タ811号132頁 [27814834] およびその原判決である秋田地判平成3年5月24日判タ811号136頁 [27814688]
- (8) 大阪地決平成5年8月2日労判646号73頁 [27828011]
- (9) 東京地判平成6年3月2日判時1486号131頁 [27818567]
- (10) 東京地判平成6年4月15日労判665号64頁 [28019247]
- (11) 大阪地判平成6年5月30日労判654号31頁 [28019254]
- (12) 長崎地判平成6年9月6日判タ865号205頁 [27826415]
- (13) 大阪地判平成7年5月31日労判688号80頁 [28010200]
- (14) 大阪地判平成7年9月27日労判688号48頁 [28010198]
- (15) 大阪高判平成7年10月25日労民集46巻5＝6号1351頁 [28050478]
- (16) 福岡地判平成9年2月12日労判714号56頁 [28020994]
- (17) 大阪地判平成9年2月14日労経速1642号15頁 [28021935]
- (18) 大阪地判平成10年3月23日労判736号39頁 [28031287]
- (19) 福岡地判平成10年3月25日労判741号63頁（これについては、直接、労働判例741号に当たった。TKC法律情報データベースの文献番号は、[28032819] である）。
- (20) 東京地判平成10年4月22日労判746号59頁 [28032897]
- (21) 東京地判平成11年3月26日労判771号77頁 [28040901]
- (22) 大阪地判平成11年9月27日労経速1740号3頁 [28052010]
- (23) 東京地判平成11年10月29日労判774号12頁 [28050623]
- (24) 東京地判平成11年12月17日労判778号28頁 [28051184]
- (25) 東京地判平成12年6月23日労経速1739号20頁 [28051954]
- (26) 大阪地判平成12年9月1日労経速1764号3頁 [28061239]
- (27) 大阪地判平成13年3月9日労経速1767号18頁 [28061417]
- (28) 東京地判平成13年8月31日労判820号62頁 [28062188]
- (29) 名古屋地裁平成12年（ワ）第2806号同平成13年10月5日判決 [28071161]
- (30) 東京地判平成13年10月26日判タ1094号167頁 [28070583]
- (31) 神戸地裁平成12年（ワ）第1213号、第2201号同平成14年9月20日判決 [28080052]
- (32) 神戸地裁平成13年（ワ）第1038号同平成14年12月18日判決 [28081045]
- (33) 大阪地判平成15年1月24日労経速1831号9頁 [28081221]
- (34) 東京地判平成15年1月31日労経速1840号3頁 [28082110]
- (35) 東京地裁八王子支判平成15年6月9日労判861号56頁 [28082550]
- (36) 東京地判平成15年12月22日労経速1862号23頁 [28090951]

- (37) 甲府地裁平成15年(ワ)第522号同平成16年9月28日判決 [28092910]
- (38) 名古屋高判平成16年10月28日労判886号38頁 [28100643] (およびその原判決である名古屋地裁豊橋支判平成16年1月23日労判886号46頁 [28100644])
- (39) 静岡地判平成17年1月18日労判893号135頁 [28101000]
- (40) 札幌地判平成17年2月9日労経速1902号3頁 [28101041]
- (41) さいたま地裁平成12年(ワ)第2164号同平成17年9月30日 [28102332]

(11) この報告書の信憑性を判断される補助事実として、作業時刻を記録しておく。平成18年1月16日23時ころから、翌17日8時ころまで、注(10)記載の判例のすべてに、ざっと目を通し、17日正午ごろに、簡単なメモ書きとともに、債権者代理人に、口頭で、おおむね、本報告書記載の内容の通りの報告を行った(本報告書の主題以外の点についても、意見を述べている)。また、本報告書作成のため、23日10時ころから21時まで、24日9時ころから22時ころまで、再度読み返した。

(12) 降格処分の事例である。ちなみに、28万円余の会計上の越権、不正行為を理由に懲戒処分が問題になったものであるが、使用者の方で、いったんは懲戒解雇を検討するも、結局、降格処分としている(その降格処分が無効とされた)。

(13) ただし、廃業にともなう解雇は有効。

(14) ただし、懲戒解雇の意思表示に、予備的に普通解雇の意思表示があるものと認定し、普通解雇としては有効。

(15) なお、(39)事件は、別訴で、懲戒処分としての論旨解雇が無効と判断され、別訴は確定しているようであるが、いかなる理由で無効と判断したのかが不明なので、本報告書での考察の対象からははずす。ちなみに、(39)事件は、無効とされた懲戒処分を不法行為として損害賠償を請求した事件である(棄却)。

(16) 短大教授の懲戒解雇が問題となった事案で、教授会の審議を経ていないことを理由に無効と判断している。

(17) いずれも、処分の前提となる事実の存在が認定できない、という理由で、無効と判断している。

(18) 部下の賃金の不正受給(23万円余)を指示、黙認した事案で、労働者自身が経済的利得を得た形跡がないこと等により、懲戒解雇は懲戒解雇権の濫用である、とも判断しているが、同時に「懲戒解雇は原則として行政官庁の認定を受け、予告せず解雇し、退職金は不

支給とする。」という就業規則の規定を、私法関係を定めたものと解釈した上で、使用者が行政官庁の認定の申請を行っていないことも理由として、懲戒解雇を無効と判断している（解雇有効とした原判決を取消し）。ちなみに、後段の点は、原判決（および（13）事件。ただし、就業規則の文言が少し違う）は、別の解釈を示していた。

- (19) 着服横領した部下の管理責任が問われた事案である。
- (20) 既に通常解雇（判旨の文言）をしているから、その後の懲戒解雇は無効である、と判断している。ちなみに、通常解雇の効力は認めている。飲食店である使用者の店舗に、使用者の指示に反して宿泊を繰り返した事案である。
- (21) 建築工事等を目的とする使用者に営業職として勤務する労働者の（懲戒）解雇が問題となった事案。労働者に、上司に対する暴言、架空の団体を名乗っての営業活動（詐欺罪を構成する行為で使用者の事業の信用を傷つけるも、損害が生じていない）、支社長の携帯電話への脅迫行為（一回のみ）、社員の履歴書等の書類の無断持ち出し（未遂）、上司の車を蹴ってへこませる（刑事事件として一審有罪。もっとも、上司にも問題があった上、被害額が軽微（刑事事件での認定では、8万円余）と判断）等の非違行為を認定しながら、にもかかわらず、懲戒解雇を、懲戒権の濫用として無効と判断した（ただし、経歴詐称の認定事実を加えて、注（14）記載の通り、普通解雇としては有効と判断）。
- (22) 高校教諭に対する普通解雇の効力が問題となった事案で、校長、同僚に対する数々の暴言（組織のルールに反する方法による批判）等から、「その職に必要な適格性を欠く」と認め（さらには、容易に矯正できないものであることも認定）、普通解雇を有効とした。
- (23) 問題となった降格処分を、懲戒処分ではなく、使用者の人事権に基づく降格異動と認定した上で、労働者に、接客態度に問題があったこと、使用者が金銭管理に厳しかったことを認識しながら日常的にルーズな金銭管理を行っていたこと等を認定し、労働者を、店長から、金銭を取り扱わず接客業務もない職種へ変更したことを、合理的理由のあるものと判断した。
- (24) 約100万円の金員を、私腹を肥やすために領得したことを認定している。
- (25) 経理担当者の懲戒解雇処分が問題となった事案。832万円余の不明金が出たことを認定し、その返還を求める使用者の反訴請求を認容。
- (26) 生保会社の保険外交員の懲戒解雇処分が問題となった事案。顧客から受け取った134万円の金員を使用者に入金していないことを認定。

- (27) 損保会社の営業課長が、営業成績をあげるために、4000万円余の保険料を、自己名義の銀行預金に預け入れ（銀行から顧客を紹介してもらうためのパートナー預金）。架空の保険料ローン契約の返済を怠ったために、クレジット会社から照会があり発覚（クレジット会社に対して、使用者の信用を失墜）。労組の同意の上で懲戒解雇。判旨は、労働者が金融機関の管理職であり、金銭の取り扱いに一層慎重になることが期待されていることを強調している。
- (28) 工場長の懲戒解雇が問題となった事案。1100万円を超える金員の交付を受け、これを飲食代、遊興費などの私的目的に費消。労働者の資力では返済が困難になっている。
- (29) 営業所長（代理）の懲戒解雇が問題となった事案。自ら管理職として管理すべき時期に部下が3000万円超の横領。そのことに対して、ほとんど故意に近い重過失を認めている。また、その部下の金で自ら飲食、遊興している。
- (30) 社団法人の事務局長の懲戒解雇が問題となった事案。6年間で1619万円の不正支出。伝票操作を行い、私利を図る意思を認定。未払いの1200万円余の反訴請求を認容。
- (31) 使用者の許可なく1440万円相当の物品を購入（使用者の主張によれば、労働者の私用）。使用者には不要なものと認定している。使用者に知られないよう伝票操作。そのために生じた過払金10万円を使用者に返却していないことを認定している。使用者の1000万円の反訴請求（一部請求）を認容。
- (32) 旅行会社の海外旅行課長の懲戒解雇が問題となった事案。少なくとも214万円の不正経理。うち5万円は私的に着服。残りは、10～30日後に返金。ただし、販売代金未収事故発生の危険性と、顧客に対する代金の二重請求にともなう使用者の信用失墜を、具体的に特定、認定している。その上で、部下に対して不正な会計処理を戒める立場にいたことと、多数の顧客の旅行代金を厳格に管理しなければならない使用者の営業の性質に触れて、「外形的のみならず実質的にも使用者の就業規則に規定する懲戒解雇事由に該当するものといわざるをえない。」と判示。
- (33) 懲戒解雇された取締役東京支店長が退職金を請求した事案。少なくとも277万円（複数の従業員により、一年間だけで1800万円）の流用と、ホステスとの食事、高級クラブや料亭での飲食、遊興に費消したことを認定。
- (34) 生保会社の保険外務員の懲戒解雇が問題となった事案。顧客から受領した1000万円を超える金員を費消、一時使用した。

- (35) ホテルの支配人の懲戒解雇が問題となった事案。少なくとも300万円余の金員を流用し、少なくとも272万円余の金員を自己または第三者のために費消。使用者の272万円余の反訴請求が認容されている。
- (36) 営業部部長の懲戒解雇が問題となった事案。661万円余の不正支出（別訴で、業務に無関係と認定されている）。取締役会に虚偽の説明をしていた。
- (37) 旅行会社の経理部審査課等に勤務していた従業員の懲戒解雇が問題となった事案。旅行券を窃取、改ざんし、102万円を不正に取得。それを、30万円は、正直に報告すれば上司が決裁しないと思われる業務に使用し、20万円は、私的に使用し、52万円は、処理不明（直ちには返却していない）。「多額の現金や旅行券を取り扱う使用者の従業員としてはおよそ許容される余地のない不正行為」と判示。
- (38) 使用者にリスクをとまなう販売方式を、使用者に虚偽の報告を行うことにより継続していた事案。6500万円の債務の存在を認めること、その他上司の指示に反する内容の文書を、取引先に交付。また、社外秘の営業方針書の一部を無断で取引先に持ち出したことも認定して、結論として、懲戒解雇有効。
- (39) 営業社員が販売マニュアルに違反して掛け売り販売、割引、進物贈呈等を行い、複雑な帳簿処理を行ってこれを隠蔽していた。このことにより第三者を利した金額は、割引分として8万円余。進物として4万円。ちなみに、労働者の知人の牧師の教会員をエンドユーザーとする斡旋販売により、その牧師が経営する会社が利益を得ていた、と認定している。
- (40) 労働者作成の自認書も、事実と則していない、と認定している。
- (41) 施設管理部長の、懲戒処分としては戒告、人事上の措置としては降格とそれともなう減給が問題となった事案。業者から5年間で78万円余のリポートを受け取っていたことが問題となった。そもそも、戒告処分にしかされていない。また、降格措置を正当と認める点に関しては、部下に対する指導監督する能力の不足等も理由とされている。ちなみに、戒告処分に際して（も）通知書が手渡されており、その中で、同様の行為が続けば、次は、懲戒免職になることが明記して予告されている。なお、文書の解釈を論ずる文脈で、文書による処分告知の必要性について論じている。
- (42) 店長の退職金請求事件で、一方で懲戒解雇は有効とするも、退職金については、退職金不支給規定を全面的に有効に適用できる程のものまでとは言えず、論旨解雇に準じて、自己都合退職の半額にとどめる程度の非違行為と判示。金銭管理に責任を負うべき店長がずさんな金銭管理を行った結果、38万円余の現金の紛失事故を起こしたと認定。懲戒解雇を

有効とする理由として、他に、上司が同種の非違行為を行っていたものの、日常的、とまでは言えない上、非違行為を禁ずる通達が出されており、発覚した場合には懲戒されることを労働者（店長）が認識していたことが認定されている。

(43) また、労働者は、インドの文献購入の窓口となっており、不正を働かれては、使用者の業務として差し支える、というケースであった。

(44) 金額およびその用途のみから判断すると、(16)事件の判示は(10)事件と比べてあきらかに労働者に冷たすぎる。むしろ、届出印の変更自体で、懲戒解雇相当と判断した、と読むべきであろう。勝手な届出印の変更は、原理上は、無限に金員を引き出しうる状況をつくり出したことになるからである。そう読むことは、詐欺罪の成否に関する最判昭和30年11月18日刑集9巻12号2470頁とも平仄があう。

なお、(16)事件は、もともと同族会社（おそらく、実態は個人事業）に勤務していた労働者が、その後独立し同様の事業を営んでいるケースであった。言い換えれば、解雇が有効とされても、労働者はそれほど痛手を被らない。この点は、判旨の論理とは無関係であるが、裁判官の心理に影響を与えたのではないかと推察している。

(45) ちなみに、裁判長は、(16)事件と同じである。

(46) 「刑法上の犯罪を典型例として定める懲戒解雇事由規定の解釈においては、右犯罪の成立が客観的に疑われる状態にあることをもって適用範囲の限界と解するのが合理的である。」との判断を示している。

(47) 「(右備品代の) 取得手続に不正があったとしても、別費目への支出が明確であり、各費目の性質に照らして流用に一定の合理性が認められるときには、クラブ活動に関する費目間流用が許容される。」との判断を示している。

(48) 横領、背任等を懲戒事由とする就業規則の解釈につき「同号の文言からすれば同号は使用者の従業員が正当でない利益を取得した場合に適用されるものと解釈できる。」との判断を示し、(19)事件において、本来は労働者個人が負担すべき債務であり支払額も多額に上ることを理由に、この条項に準ずる場合として、懲戒事由にあたる、という判断を示している。

(49) (19)事件における使用者の一連の手続を、「真相解明にむけられた相当なものであったと評価できる。」と判示している。

(50) ずさんな金銭管理をおこなった総額がいくらであるのかは不明である。もっとも、寮購

入のために行った銀行からの借入金3000万円が7年間で返済されたこと（この事実を含め「横領が疑われる状態にあったこと」が認定されている）等から判断すると、相当高額ではなかったか、と推察される。

- (51) 本報告書を急いで作成した事情として、抗告人本人の妻が第3子を出産して1ヵ月もたないうちに原決定がなされた、ということがある。たまたま、私も、最近第2子に恵まれ、子を持った（母）親が、いかに大変か、ということ、日々、実感している（赤ん坊が泣きだすたびに、報告書作成を急がねばならない、と思った）。

なお、後者は、この報告書の信憑性を（否定的に）判断される補助事実ということになる。

- (52) 労働法の専門家ではない私が述べることは僭越であるが、この調査で気づいたことをコメントしておきたい。

第一。一般に、「普通解雇」は、解雇自由の原則による解雇（もちろん、労基18条の2等の規制を受ける）であり、労働者の労務提供の不能や労働能力または適格性の欠如・喪失等を要件とするものと解されており（例えば、菅野和夫「労働法 第7版」（2005年）421頁以下）、「懲戒解雇」は、使用者の懲戒権によるものと解し、両者は区別されているかのようである（例えば、原決定第3の4(1)は、このような理解であろうか）。他方、「懲戒解雇は懲戒処分たる性格と解雇たる性格の双方を有し、両者に関する法規制をともに受ける。」との指摘もある（菅野・前掲427頁。「以下、「菅野説」という）。裁判例を見る限り、正面から、菅野説を採用したものはなく、懲戒解雇の有効、無効を、すべて、解雇権（あるいは懲戒権）の濫用にあたるか否か、という枠組みで判断しているようである。しかし、一般条項の濫用ではなく、要件効果を厳密に定めていくことは法解釈学の課題であるから、私は、菅野説に魅力を感じる。そして、この調査で見た限り、裁判例においては、懲戒解雇を有効と認める場合、一般的な枠組みはともかく、その実質においては、労働能力または適格性の欠如・喪失（すなわち、普通解雇の要件）を認定している（つまり、実質において、菅野説が採用されている）といえると思う。

ちなみに、殺人事件等の重大事件を起こした労働者を懲戒解雇とする場合も、菅野説は妥当する。そのような労働者を雇用し続けることは、使用者の顧客、取引先あるいは他の労働者との関係で業務に支障をきたす場合が多いであろうから、「適格性の欠如・喪失」を認めることができるといえるからであ（このことは、思考実験として、暴力団の組員が殺人事件を起こした場合を想定するとよい。暴力団に就業規則があったとして、殺人事件を起こした労働者（組員）を懲戒解雇にするであろうか）。

第二。使用者の多くが、使用者の名誉、体面、信用の毀損を懲戒事由と規定しているようであるが（菅野・前掲376頁）、信用の毀損を理由に懲戒する場合、いかなることがいかなる形で使用者の信用を毀損したのか、具体的に特定し、当該事実を認定している場合が一般的でないか、と思われる（例えば、(11)事件、(13)事件、(25)事件）。

第三。労働組合が存在する場合には、懲戒解雇の前に労組の了承をとっているものも目につく（労組の承認があるにもかかわらず、解雇無効とする裁判もある）。

(52の2) 原審審理において、私の傍聴が、決定手続は公開法廷で行われるのではない、という原則に従って、歓迎されなかったことも、記録しておきたい。すなわち、平成17年12月5日の審尋期日においては、当初、裁判官は、私の傍聴に否定的な態度をとられたようであり（結論として、傍聴させていただいた）、同月26日の審尋期日では、債務者代理人から拒否された（傍聴していない）。

(53) 修行中の頃、判例研究会において、「判決（および決定）は、当事者（代理人）と裁判官の共同作業による作品なのだから、敬意を持って接しなければならない。」と教えられた（この言葉自体は、故竹内昭夫先生のお言葉だったように記憶しているが、いずれにせよ、ご指導いただいた先生方は、皆、同様に話しておられた）。本件に関連して、抗告人本人および抗告人代理人の営みを間近で見ていた私は、この教えを実感したことを、最後に付記しておきたい。